



# Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

## *Afdeling openbaarheid van bestuur*

17 november 2022

ADVIES 2022-76

met betrekking tot de weigering om toegang te verlenen tot documenten met betrekking tot de selectie- en benoemingsprocedure van de Ombudsman voor de Luchthaven-Nationaal

(CTB/2022/96)

## 1. Een overzicht

1.1. Bij aangetekende brief van 12 augustus 2022 vroeg mevrouw X, namens Brussels Airport, aan de Minister van Mobiliteit om volgende informatie te verstrekken:

- de benoemings- of aanstellingsdossier van de heer Touwaide;
- het selectie- en benoemingsdossier van de heer Touwaide, met inbegrip van informatie over de duurtijd van zijn mandaat.

De aanvraagster voert aan dat voor zover de gevraagde bestuursdocumenten als documenten van persoonlijke aard te kwalificeren zijn, Brussels Airport Company NV over het hiertoe vereiste belang beschikt. Dit wordt als volgt gemotiveerd:

“Ingevolge het Koninklijk Besluit van 15 maart 2002 houdende de oprichting van een Ombudsdienst voor de luchthaven Brussel-Nationaal, heeft de ombudsdienst als opdracht:

- het verzamelen en verspreiden van informatie in verband met de gevolgde trajecten en de veroorzaakte hinder door de vliegtuigen die gebruik maken van de luchthaven van Brussel-Nationaal in functie van de ontvangen klachten;
- het verzamelen en behandelen van klachten en suggesties van de buurtbewoners over het gebruik van de luchthaven Brussel-Nationaal; en
- het vereenvoudigen van de activiteiten van het Overlegforum door logistieke en administratieve steun en de informatie nuttig voor de werking daarvan, te bieden.

In het jaarverslag van 2019, beschikbaar op de website van de ombudsdienst, wordt daarenboven geclaimd dat de (niet in werking getreden) bepalingen van Titel 2, Hoofdstuk 1, Titel 1 van de wet van 28 april 2010 houdende diverse bepalingen, eveneens het functioneren van de ombudsdienst zou bepalen.

Naar eigen verklaring is de heer Touwaide ombudsman voor Brussels Airport, maar zijn benoeming of aanstelling wordt niet gestaafd door enig document. De selectie, benoeming en/of aanstelling van de heer Touwaide, als lid van de ombudsdienst, houdt rechtstreeks verband met het functioneren van Brussels Airport, en in zijn hoedanigheid als ombudsman, kunnen zijn handelingen en activiteiten Brussels Airport Company NV rechtstreeks en persoonlijk raken. Het belang van Brussels Airport Company NV is geoorloofd, wettig en zeker, vermits de benoeming van federale ambtenaren een publiek karakter heeft.

Ten slotte is de heer Touwaide nog steeds actief als ombudsman, waardoor het belang van Brussels Airport Company NV bij de toegang verkrijgen tot deze documenten actueel van aard is.”

1.2. Bij brief van 27 september 2022 verwijst de minister naar het advies 2022/51 waarin de Commissie oordeelde dat documenten van de beleidscel van de minister geen bestuursdocumenten zijn in de zin van de wet van 11 april 1994. Bovendien benadrukt de minister dat zijn beleidscel hoe dan ook niet over een volledig administratief dossier beschikt, maar slechts over enkele afschriften van kopieën van bepaalde documenten. Er wordt ook op gewezen dat de documenten die opgevraagd worden meer dan twintig jaar oud zijn. Verder wordt de openbaarmaking afgewezen op grond van artikel 6, § 2, 1° van de wet van 11 april 1994.

1.3. Bij aangetekende brief van 14 oktober 2022 dient de aanvrager bij de Minister van mobiliteit een verzoek in om de weigeringsbeslissing te heroverwegen.

1.4. Bij e-mail van dezelfde dag verzoekt de aanvrager ook de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur (hierna: Commissie), om advies. De Commissie ontving deze adviesaanvraag op 20 oktober 2022.

## **2. De ontvankelijkheid van de aanvraag**

De Commissie is van mening dat het verzoek om advies ontvankelijk is. De aanvrager heeft immers voldaan aan de vereiste van artikel 8, § 2 van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (hierna: wet van 11 april 1994) om zijn verzoek tot heroverweging aan de Minister voor Mobiliteit en zijn verzoek om advies aan de Commissie gelijktijdig in te dienen.

## **3. De gegrondheid van de aanvraag**

3.1. De Commissie wenst te bevestigen dat bestuursdocumenten die opgevraagd worden bij de minister van Mobiliteit betrekking hebben op alle bestuursdocumenten die in het bezit zijn van de FOD Mobiliteit en Vervoer, maar niet op de documenten die zouden zijn aangemaakt of ontvangen door de beleidscel van de minister.

3.2. De Commissie moet er wel op wijzen dat het recht van toegang tot bestuursdocumenten slechts bestaat tot bestaande documenten. Er kan op grond van artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 niet worden verkregen dat een document zou worden aangemaakt of gereconstrueerd als het niet meer voorhanden is.

3.3. De Commissie acht het waarschijnlijk gezien de aard van de gevraagde documenten dat bepaalde ervan als documenten van persoonlijke aard moeten worden gekwalificeerd. Een document van persoonlijke aard is een “bestuursdocument dat een beoordeling of een waardeoordeel bevat van een met naam genoemd of gemakkelijk identificeerbaar natuurlijk persoon of de beschrijving van een gedrag waarvan het ruchtbaar maken aan die persoon kennelijk nadeel kan berokkenen.” De wetgever heeft nagelaten om het begrip “belang” nader te definiëren, maar de parlementaire voorbereiding van de wet van 11 april 1994 laat zien dat de wetgever erin het belang las dat nodig was om een annulatieberoep bij de Raad van State in te stellen. De Commissie heeft dit evenwel genuanceerd door te stellen dat gelet op de gedeeltelijke openbaarheid slechts informatie die onder de definitie valt onderworpen is aan de vereiste om blijk te geven van een belang. Verder gaat de Commissie telkens in concreto na of er sprake is van een belang en vereist ze niet altijd dat de aanvrager in zijn rechtstoestand zou worden geraakt. Bovendien geldt de belangvereiste slechts voor zover de betrokken informatie aan de betrokken persoon kennelijk nadeel kan berokkenen. De Commissie is van mening dat Brussels Airport wel degelijk het vereiste belang heeft in de zin van artikel 4, tweede lid van de wet van 11 april 1994.

3.4. Artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 huldigen principieel het recht van toegang tot alle bestuursdocumenten. De toegang tot bestuursdocumenten kan slechts worden geweigerd wanneer één of meer uitzonderingsgronden kunnen of moeten worden ingeroepen die zich bevinden in artikel 6 van de wet van 11 april 1994 of een andere beperking moet worden ingeroepen en dit inroepen *in concreto* en op pertinente wijze kan worden gemotiveerd. Slechts uitzonderingsgronden die bij wet zijn voorzien kunnen worden ingeroepen en bovendien geldt dat ze beperkend moeten worden geïnterpreteerd (Arbitragehof, arrest nr. 17/97 van 25 maart 1997, overweging B.2.1 en 2.2 en Arbitragehof; arrest nr. 150/2004 van 15 september 2004, overweging B.3.2 en Grondwettelijk Hof, arrest nr. 169/2013 van 19 december 2013).

3.5. De Commissie stelt vast dat de Minister van Mobiliteit artikel 6, § 2, 1° van de wet van 11 april 1994 inroept om de openbaarmaking te weigeren. Deze bepaling 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: 1° aan de persoonlijke levenssfeer, tenzij de betrokken persoon met de inzage, de uitleg of de mededeling in afschrift heeft ingestemd.” Deze uitzonderingsgrond kan zomaar niet worden ingeroepen. Zo is vereist dat de informatie betrekking heeft op de persoonlijke levenssfeer van iemand. Alhoewel de Commissie niet uitsluit dat er in de gevraagde documenten dergelijke informatie voorhanden is, moet informatie die betrekking heeft op de functie en het voldoen aan de kwaliteitsvereisten die eigen zijn aan de functie niet onder de persoonlijke levenssfeer vallen voor personen die een openbare functie vervullen. Deze beoordeling verschilt van persoon tot persoon. Hoe meer een persoon als publiek persoon optreedt, hoe minder de bescherming van de persoonlijke levenssfeer kan ingeroepen worden voor alle informatie die op hem of haar betrekking heeft. Dit moet *in concreto* worden gemotiveerd. Bovendien is het niet voldoende dat informatie betrekking heeft op de persoonlijke levenssfeer, de openbaarmaking ervan moet schade berokkenen aan de betrokken persoon.

De aanvraagster vergist zich evenwel dat voor de uitzonderingsgrond aanwezig in artikel 6, § 2, 1° een belangenafweging zou dienen plaats te vinden, dit is immers enkel zo voor de uitzonderingsgronden in artikel 6, § 1 van de wet van 11 april 1994.

3.6. De Commissie is van mening dat waar de minister van Mobiliteit zich beroept op het fragmentarisch karakter wat hij vermeldt in zijn antwoord op de aanvraag tot openbaarmaking, hij enkel heeft willen aanhalen dat hij niet over (een kopie van) de volledige dossiers beschikt en geen beroep heeft willen doen op de uitzonderingsgrond vermeldt in artikel 6, § 3, 1° van de wet van 11 april 1994. Deze uitzonderingsgrond luidt immers als volgt: “Een federale administratieve overheid mag een vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument afwijzen in de mate dat de vraag: 1° een bestuursdocument betreft waarvan de openbaarmaking, om reden dat het document niet af of onvolledig is, tot misvatting aanleiding kan geven.”

3.7. Hoe dan ook moet rekening worden gehouden dat slechts informatie die onder een uitzonderingsgrond valt, aan de openbaarmaking kan worden onttrokken. Dit houdt in dat de Minister enkel informatie in een bestuursdocument aan de openbaarmaking kan onttrekken die als een document van persoonlijke aard kan worden gekwalificeerd en waarvoor de aanvrager van geen belang blijkt geeft – wat in casu niet het geval is – en informatie waarvan de openbaarmaking schade toebrengt aan de persoonlijke levenssfeer van de persoon. Alle andere informatie moet vooralsnog openbaar gemaakt worden.

3.8. De Commissie is van oordeel dat voor zover de gevraagde documenten in het bezit zijn van de administratie die onder de bevoegdheid van de minister van Mobiliteit valt, als bestuursdocumenten in de zin van de wet van 11 april 1994 moeten worden beschouwd. Bovendien heeft de aanvrager het vereiste belang om toegang te hebben tot de gevraagde documenten voor zover informatie als een document van persoonlijke aard kan worden gekwalificeerd. Voor andere informatie dient zij hoe dan ook geen belang te geven van een belang. De Commissie meent bovendien dat de uitzonderingsgrond aanwezig in artikel 6, § 2, 1° van de wet van 11 april 1994 niet op algemene wijze kan worden ingeroepen om de toegang te weigeren tot de betrokken documenten. Voor zover deze uitzonderingsgrond wel kan worden ingeroepen, dient ze op concrete wijze te worden gemotiveerd. In elk geval kan deze uitzonderingsgrond niet worden ingeroepen om de gevraagde documenten volledig aan de openbaarheid te onttrekken.

Brussel, 17 november 2022.

F. SCHRAM  
secretaris

L. DONNAY  
voorzitter