KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 19 november 1992 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Executieve "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", heeft op 24 november 1992 het volgend advies gegeven :

Volgens artikel 84, tweede lid, dat bij de wet van 15 oktober 1991 is ingevoegd in de gecoördineerde wetten op de Raad van State, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

Met betrekking tot het onderhavige ontwerp, dat samen met een ontwerp van besluit "tot regeling van de ombudsfunctie in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve" (ontwerp L. 21.960/8) aan de afdeling wetgeving wordt voorgelegd, luidt die motivering aldus :

> "De twee ontwerpen van besluit van de Vlaamse Executieve voeren het decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve uit. Artikel 15 van dit decreet bepaalt dat het in werking treedt op de datum bepaald door de Vlaamse Executieve, en uiterlijk één jaar na de bekendmaking van het decreet in het Belgisch Staatsblad. Het decreet verscheen in het Belgisch Staatsblad op 27 november 1991. De Vlaamse Executieve heeft geen datum van vervroegde inwerkingtreding vastgesteld, zodat het decreet op 27 november e.k. in werking zal treden.
>
> De Vlaamse Executieve wenst de ontwerpen nog vóór de inwerkingtreding van het decreet definitief goed te keuren, omdat zij uitvoeringsbepalingen bevatten die onontbeerlijk zijn voor een probleemloze toepassing van het decreet : de wijze waarop de informatie moet worden aangevraagd, de wijze waarop de informatie kan worden verstrekt, de rechten en de plichten van de ombudsman. Zonder de uitvoeringsbesluiten dreigt het decreet dode letter te blijven".

*

* *

Gelet op de korte termijn welke hem voor het geven van zijn advies wordt toegemeten, heeft de Raad van State zich moeten bepalen tot het maken van de hiernavolgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Het ontwerp strekt ertoe nadere regelen vast te stellen in verband met de uitoefening van het in artikel 9, eerste lid, van het eerdervermelde decreet van 23 oktober 1991 bedoelde recht om elk bestuursdocument vrij en kosteloos te raadplegen, hierover uitleg te krijgen en er tegen retributie een afschrift van te ontvangen.

Het regelt de indiening van het verzoek om informatie, de behandeling van dat verzoek door de diensten of instellingen waar het betrokken bestuursdocument zich bevindt en het beroep tegen de eventuele expliciete of impliciete afwijzing van het verzoek.

2. Rechtsgrond voor de ontworpen regeling bieden de artikelen 9 tot 12 van het eerdervermelde decreet van 23 oktober 1991 die afdeling II (passieve openbaarheid) van hoofdstuk II (openbaarheid van bestuursdocumenten) van dat decreet vormen.

3. In een aantal artikelen van het ontwerp worden bepalingen van het decreet van 23 oktober 1991 overgeschreven of geparafraseerd.

Dit is met name het geval met :

- artikel 4 van het ontwerp (vergelijk met artikel 11 van het decreet);

- artikel 7, § 1, tweede volzin, van het ontwerp (vergelijk met artikel 10, § 1, vierde lid, van het decreet);

- artikel 7, § 2, tweede lid, van het ontwerp (vergelijk met artikel 10, § 1, vierde lid, van het decreet);

- artikel 7, § 3, van het ontwerp (vergelijk met artikel 10, § 1, vierde lid, van het decreet);

- artikel 8, § 1, eerste volzin, van het ontwerp (vergelijk met artikel 12, § 1, eerste lid, van het decreet);

- artikel 11, § 1, partim, van het ontwerp (vergelijk met artikel 12, § 1, vierde lid, van het decreet);

- artikel 12, § 1, partim, van het ontwerp (vergelijk met artikel 12, § 2, van het decreet).

Het overnemen in een lagere regeling van bepalingen van een hogere regeling dient vanuit wetgevingstechnisch oogpunt principieel te worden afgeraden. Niet alleen is een dergelijke werkwijze overbodig op het normatieve vlak

aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien kan ze tot verwarring leiden over de precieze aard van het in de lagere regeling opgenomen voorschrift en kan ze inzonderheid aanleiding ertoe zijn dat later uit het oog verloren wordt dat alleen de hogere regelgever het betrokken voorschrift kan wijzigen.

Het overnemen van decreetbepalingen in een uitvoeringsbesluit kan dan ook alleen maar worden gedoogd in zoverre zulks noodzakelijk is voor de leesbaarheid van het besluit, in welk geval een verwijzing naar het betrokken artikel van het decreet het aangewezen middel zal zijn om de aard van de betrokken bepaling herkenbaar te houden.

De hiervoren vermelde bepalingen van het ontwerp zullen derhalve naar gelang van het geval moeten worden weggelaten of worden aangevuld met een verwijzing naar de bepaling van het decreet die ze overnemen.

4. De bepalingen van het ontwerp in verband met het indienen van het verzoek om informatie en het instellen van het beroep bij de ombudsman zouden, met het oog op een vlotte behandeling van de verzoeken en beroepen, moeten worden aangevuld met een aantal hoofdzakelijk procedurele voorschriften.

Zo zou moeten worden bepaald dat in die akten, op straffe van niet-ontvankelijkheid, de naam en het adres van

de verzoeker moet worden vermeld (1), dat ze moeten worden ondertekend, dat de gewenste wijze van informatieverstrekking wordt aangegeven, enz. ...

Aangezien, overeenkomstig artikel 10, § 1, derde lid, van het decreet van 23 oktober 1991, een verzoek om informatie kan worden afgewezen wanneer het "kennelijk onredelijk is of te algemeen geformuleerd", zou in het ontwerp een voorschrift moeten worden opgenomen krachtens hetwelk in het verzoek moet worden aangegeven om welke redenen of in welke hoedanigheid de verzoeker inzage vraagt van het bestuursdocument.

Bovendien zou moeten worden voorgeschreven dat in het beroep bij de ombudsman de redenen worden opgegeven waarom de verzoeker meent dat zijn verzoek ten onrechte werd afgewezen.

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Opschrift.

De redactie van het opschrift kan als volgt worden verbeterd :

---

(1) Een dergelijk voorschrift maakt het overbodig in het ontwerp bepalingen op te nemen zoals die van artikel 9 van het ontwerp, luidens welke de ombudsman een beroepschrift niet behandelt wanneer de identiteit van de verzoeker onbekend is.

"Besluit van de Vlaamse Executieve tot uitvoering, wat de passieve openbaarheid betreft, van het decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve".

Aanhef.

1. Aangezien de ontworpen regeling, wat inzonderheid de bepalingen in verband met het beroep bij de ombudsman betreft, mede haar rechtsgrond vindt in artikel 12 van het decreet van 23 oktober 1991, vervange men in de eerste aanhefverwijzing de woorden "inzonderheid op de artikelen 9, 10 en 11" door "inzonderheid op de artikelen 9 tot 12".

2. De verwijzing naar het advies van de Raad van State dient na de andere aanhefverwijzingen te worden opgenomen.

Artikel 1.

1. De in het 4° opgenomen definitie van "bestuursbeslissing" dient te worden geschrapt, aangezien dat begrip in de ontworpen regeling niet wordt gehanteerd. Het ware daarentegen wel nuttig in dat 4° het begrip "bestuursdocument" te omschrijven dat herhaaldelijk in het ontwerp voorkomt.

2. De in het 5° en het 6° opgenomen begripsomschrijvingen respectievelijk van "verzoeker" en "verzoek om informatie" dienen logischerwijze onderling van plaats te worden verwisseld : in de definitie van "verzoeker" wordt immers het begrip "verzoek om informatie" gebruikt.

3. In de begripsomschrijving van "verzoek om informatie" wordt - onrechtstreeks - de verplichting opgelegd om het recht op informatie uit te oefenen "bij (lees : door) middel van een aangetekende brief tegen ontvangstbewijs". Het verdient aanbeveling een dergelijk voorschrift als een autonome bepaling in het ontwerp op te nemen, eerder dan dit te doen bij de definitie van de in het ontwerp gehanteerde begrippen.

In diezelfde begripsomschrijving kunnen de woorden "er kennis van te nemen" beter worden geschrapt, aangezien ze geen verderreikende betekenis hebben dan de eraan voorafgaande woorden "inzage te verkrijgen".

4. De definitie van "register" in het 7° kan, gelet op het bepaalde in artikel 13 van het ontwerp, als overbodig worden weggelaten.

Artikel 2.

1. Luidens artikel 9 van het decreet van 23 oktober 1991 bestaat het in dat decreet bedoelde recht op informatie in :

1° het recht om vrij en kosteloos elk bestuursdocument te raadplegen (artikel 9, eerste lid) of er inzage van te nemen (artikel 9, tweede lid);

2° het recht om er uitleg over te krijgen; en

3° het recht om er tegen retributie een afschrift van te krijgen.

Paragraaf 2 van onderhavig artikel voegt daaraan toe, het recht om een "uittreksel of samenvatting" van het betrokken document te krijgen.

In zoverre met "uittreksel" bedoeld wordt "een afschrift van een gedeelte van het document", kan die bepaling bezwaarlijk worden aangemerkt als een niet in het decreet inpasbare uitbreiding van het recht op informatie. Hetzelfde geldt evenwel niet voor de "samenvatting" van het document.

Gelet op het bepaalde in artikel 5, § 1, van het ontwerp en rekening ermee houdend dat afschriften slechts worden verstrekt "tegen retributie", kan worden voorgesteld paragraaf 1 als volgt te redigeren :

"De informatieverstrekking kan gebeuren, volgens de wens van de verzoeker, door :

1° inzage te verlenen van de bestuursdocumenten;

2° er uitleg over te verschaffen;

3° afschrift te verstrekken van het gehele document of een gedeelte ervan of de inhoud letterlijk in een andere vorm weer te geven.

Een afschrift wordt slechts overhandigd na betaling van de gevraagde retributie".

2. In paragraaf 2 wordt een definitie van "bestuursdocumenten" gegeven die in beperkende zin afwijkt van de begripsomschrijving opgenomen in het decreet. Het komt de Executieve niet toe aldus de door het decreet geregelde openbaarheid van bestuursdocumenten te beperken.

Paragraaf 2 dient derhalve te worden geschrapt.

Artikel 3.

1. Dit artikel behoort te worden aangevuld rekening houdend met de algemene opmerking 4 en met de derde opmerking bij artikel 1.

2. De bepaling van paragraaf 2 luidens welke het verzoek om informatie in het register moet worden ingeschreven door "de dienst of instelling waar de gevraagde bestuursdocumenten zich bevinden" en de bepaling van paragraaf 3 krachtens welke het verzoek om informatie in voorkomend geval moet worden overgezonden naar de dienst of instelling waar het document zich bevindt, dienen logischerwijze onderling van plaats te verwisselen.

Artikel 4.

Rekening houdend met de algemene opmerking 3, dient dit artikel als volgt te worden geredigeerd :

"Het verzoek tot aanpassing als bedoeld in artikel 11 van het decreet, dient met alle nodige bewijsstukken te worden gestaafd".

Artikel 5.

Als het tekstvoorstel met betrekking tot artikel 2, § 1, wordt bijgetreden, kan paragraaf 1 van het onderhavige artikel worden weggelaten.

Artikel 7.

Luidens de eerste volzin van paragraaf 2 "(wordt) elke beslissing tot afwijzing (van een verzoek om informatie) met redenen omkleed".

Aangezien, overeenkomstig de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en overeenkomstig artikel 13 van het decreet van 23 oktober 1991, alle bestuurshandelingen met individuele strekking formeel moeten worden gemotiveerd, dient de hier bedoelde bepaling uit het ontwerp te worden weggelaten. Het behoud ervan zou immers aanleiding kunnen geven tot onterechte redeneringen a contrario.

Artikel 9.

Indien wordt ingegaan op de in de algemene opmerking 4 geformuleerde suggestie, kan dit artikel worden geschrapt.

Artikel 10.

Men redigere dit artikel eenvoudiger als volgt :

"De ombudsman licht de bevoegde dienst in over (het instellen van) het beroep".

Artikel 12.

Luidens paragraaf 1 van dit artikel stelt de ombudsman "aangaande elke klacht een rapport op".

Er dient te worden verduidelijkt ten behoeve van wie dat rapport wordt opgesteld en wat het gevolg is dat eraan moet worden gegeven. Bovendien rijst de vraag hoe die rapporten zich verhouden tot het in artikel 12, § 3, van het decreet van 23 oktober 1991 bedoelde werkingsverslag.

Artikel 13.

1. Aangezien dit artikel slechts één lid omvat, schrappe men de vermelding "§ 1".

2. Mede gelet op het tekstvoorstel met betrekking tot artikel 2, § 1, van het ontwerp, vervange men in het 4° de woorden "door middel van verwijzing naar artikel 2, § 1, 1° tot en met 4° of een combinatie ervan" door "door middel van een verwijzing naar één of meer mogelijkheden opgesomd in artikel 2, § 1, 1° tot 3°".

3. In het 5° vervange men het woord "bekendgemaakt" door "betekend".

Artikel 14.

Luidens dit artikel zou het ontworpen besluit in werking treden op 27 november 1992.

Gelet op de datum waarop dit advies wordt gegeven, is het uitgesloten dat het ontworpen besluit uiterlijk op 27 november kan worden gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

Het behoud van dit artikel zou er derhalve op neerkomen aan de ontworpen regeling terugwerkende kracht te geven, wat, gelet op de inhoud ervan, geen enkele zin heeft en waarvoor het decreet van 23 oktober 1991 geen rechtsgrond biedt.

Het artikel dient dus te worden geschrapt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren :	J. NIMMEGEERS,	kamervoorzitter,
	W. DEROOVER, J. VERMEIRE,	staatsraden,
	F. DE KEMPENEER, J. GIJSSELS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw :	F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. BAERT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. G. VAN HAEGENDOREN, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

F. LIEVENS. J. NIMMEGEERS.