

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 16 februari 1996 door de Ministers, leden van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie bevoegd voor het beleid inzake bijstand aan personen en het openbaar ambt, verzocht hun van advies te dienen over een voorontwerp van ordonnantie "betreffende de openbaarheid van bestuur", heeft op 19 maart 1996 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, huitième chambre, saisi par les Ministres, membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune, compétents pour la politique d'aide aux personnes et la fonction publique, le 16 février 1996, d'une demande d'avis sur un avant-projet d'ordonnance "relatif à la publicité de l'administration", a donné le 19 mars 1996 l'avis suivant :

STREKKING VAN HET ONTWERP.

1. Artikel 32 van de Grondwet, dat op 1 januari 1995 in werking is getreden, verleent eenieder het recht om "elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134".

Het voor advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie strekt ertoe, wat de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad betreft, gebruik te maken van de mogelijkheid die door de aangehaalde grondwetsbepaling wordt geboden om de uitoefening van het recht op openbaarheid aan nadere regelen te onderwerpen en om ter zake in uitzonderingen te voorzien.

2. Zoals in de "algemene uiteenzetting" van de memorie van toelichting bij het ontwerp wordt aangegeven, hebben de stellers van het ontwerp ernaar gestreefd de ontworpen regeling zoveel mogelijk af te stemmen op de reeds bestaande openbaarheidsregelingen. Daarbij blijken de stellers van het ontwerp zich inzonderheid gericht te hebben naar de federale wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (1) en naar de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest van 30 maart 1995 betreffende de

(1) Memorie van toelichting, algemene uiteenzetting en bespreking van artikel 13.

openbaarheid van bestuur (1). De ontworpen regeling neemt, mutatis mutandis, grotendeels die van de voornoemde gewest-ordonnantie over.

ONDERZOEK VAN DE TEKST.

Indieningsbesluit.

In de Nederlandse tekst van de aanhef van het indieningsbesluit vervange men de woorden "Op de voordracht" door "Op voorstel".

Artikel 2.

1. De verwijzing naar de wet van 2 april 1965 betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, naar de wet van 7 augustus 1974 tot instelling van het recht op een bestaansminimum en naar de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, is niet relevant voor de afbakening van het toepassingsgebied van de ontworpen ordonnantie.

Volgens de gemachtigde ambtenaar wordt met de vermelding van de voornoemde wetten beoogd ervan te laten blijken dat de ontworpen regeling geen afbreuk doet aan het

(1) Memorie van toelichting, algemene uiteenzetting en bespreking van artikel 19.

vertrouwelijk karakter van de dossiers inzake maatschappelijke dienstverlening welke door die wetten wordt gegarandeerd.

Voor dat oogmerk is de verwijzing naar de voornoemde wetten evenwel overbodig : de bescherming van de vertrouwelijke aard van de dossiers inzake maatschappelijke dienstverlening wordt immers voldoende gewaarborgd door de uitzonderingsgronden welke met betrekking tot de openbaarheid van bestuur worden vastgesteld in artikel 10, § 2, van het ontwerp, enerzijds, en in artikel 6, § 2, 2°, van de federale wet van 11 april 1994, anderzijds. Bovendien bepaalt artikel 8, tweede lid, van het ontwerp dat de raadpleging van documenten van persoonlijke aard slechts mogelijk is in de mate dat men doet blijken van een (persoonlijk) belang.

De conclusie is derhalve dat de vermelding van de voornoemde wetten uit het ontwerp dient te worden weggelaten.

2. Artikel 2 beperkt het toepassingsgebied van de ontworpen regeling tot de diensten van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, de overheidsinstellingen gecreëerd door (lees : de instellingen opgericht door) de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en de verenigingen bedoeld in de hoofdstukken XII en XIIbis van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

.../...

Uit artikel 32 van de Grondwet put de ordonnantiegever nochtans de bevoegdheid om op gronden die de uitoefening van zijn bevoegdheid betreffen, uitzonderingen op de openbaarheid van bestuursdocumenten vast te stellen die gelden voor alle administratieve overheden. In de "verklarende nota" bij het voorstel van de Regering tot invoering van artikel 24ter in de Grondwet - het huidige artikel 32 - werd in dat verband immers onder meer het volgende gesteld :

"De voorgestelde bepaling betekent dat de raadpleging en het afschrift van bestuursdocumenten vrij zijn. Nochtans kunnen de wet, het decreet of de ordonnantie uitzonderingen voorzien of de modaliteiten van dat recht vastleggen ten aanzien van de documenten die berusten bij de overheden of diensten die onder de bevoegdheid vallen van, naargelang het geval, de federale Overheid, de Gemeenschap of het Gewest, én uitzonderingen bepalen op gronden die de uitoefening van hun bevoegdheden betreffen, geldend voor alle administratieve overheden" (1).

Op grond van die toelichting heeft de Raad van State, in zijn adviezen over de voorontwerpen die geleid hebben tot de federale wet van 11 april 1994 (2), tot de gewestordonnantie van 30 maart 1995 (3) en tot het decreet

(1) Parl. St., Kamer, 1992-93, nr. 839/1, pp. 4 en 5. In dezelfde zin : Parl. St., Kamer, 1992-93, nr. 839/4, p. 2; Parl. St., Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100-49/2°, p. 3.

(2) Parl. St., Kamer, 1992-93, nr. 1112/1, pp. 30-31.

(3) Parl. St., Br. Hfdst. R., 1994-95, nr. A-353/1, pp. 18-19.

van de Duitstalige Gemeenschap van 16 oktober 1995 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten (1), artikel 32 van de Grondwet in die zin geïnterpreteerd dat het ieder van de onderscheiden wetgevers toekomt, binnen zijn materiële bevoegdheid, uitzonderingsgronden te bepalen die gelden voor alle administratieve overheden, dus ook voor andere administratieve overheden dan die welke onder de bevoegdheid van de betrokken wetgever vallen.

Indien de ordonnantiegever in het onderhavige ontwerp geen gebruik zou maken van deze bevoegdheid, zouden andere administratieve overheden dan die vermeld in het ontworpen artikel 2, krachtens artikel 32 van de Grondwet, ertoe gehouden zijn om bestuursdocumenten openbaar te maken, ook al komen daardoor sommige van de in artikel 10, §§ 1 tot 3, van het ontwerp beschermde belangen in het gedrang.

Het zou derhalve de voorkeur verdienen, naar analogie van de overige openbaarheidsregelingen, aan artikel 2 een tweede lid toe te voegen, dat kan worden geredigeerd als volgt :

"Deze ordonnantie is tevens van toepassing op de andere administratieve overheden dan die bedoeld in het eerste lid, doch slechts in zoverre ze op gronden die tot de bevoegdheid van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie behoren, de openbaarheid van bestuursdocumenten verbiedt of beperkt".

(1) Parl. St., R. Duitst. Gem., 1994-95, nr. 150/1, pp. 9 en 10.

Artikel 3.

Indien het toepassingsgebied van het ontwerp, zoals hiervoren gesuggereerd (opmerking 2 bij artikel 2), wordt uitgebreid tot andere overheden dan die bedoeld in artikel 2, 1^o, 2^o en 3^o, dient artikel 3 te worden aangevuld met een definitie van het begrip "administratieve overheid". De ordonnantiegever kan zich daarbij richten naar de definitie van dat begrip opgenomen in andere openbaarheidsregelingen (1) en die omschrijving als volgt redigeren :

"4^o administratieve overheid : een administratieve overheid als bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;".

Hoofdstuk II.

Indien gevolg wordt gegeven aan het bij artikel 2 (opmerking 2) geformuleerde voorstel, wordt aan hoofdstuk II van het ontwerp bij voorkeur een (inleidend) artikel toegevoegd dat bepaalt dat de voorschriften inzake actieve openbaarheid van bestuur opgenomen in dat hoofdstuk, uitsluitend van toepassing zijn op de administratieve overheden bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de ontworpen ordonnantie.

(1) Zie inzonderheid artikel 1, tweede lid, 1^o, van de federale wet van 11 april 1994 en artikel 3, 1^o, van de gewestordonnantie van 30 maart 1995.

Artikel 4.

In het eerste lid van dit artikel schrijve men beter "Elke administratieve overheid stelt een gids ter beschikking ... beschrijving van haar bevoegdheden en de organisatie van haar diensten" in plaats van "De administratieve overheden stellen een gids ter beschikking ... beschrijving van hun bevoegdheden en de organisatie van hun diensten".

Artikel 5.

Men vervange in dit artikel de woorden "de administratieve overheden" en "het adres" respectievelijk door "een administratieve overheid" en "het administratief adres".

Artikel 6.

Ter wille van de terminologische eenvormigheid van de ontworpen regeling en rekening houdend met de begripsomschrijving opgenomen in artikel 3, 1^o, van het ontwerp, vervange men in artikel 6 het woord "document" door "bestuursdocument". In de Nederlandse tekst schrijve men voorts "ter kennis brengt van een bestuurde" in plaats van "ter kennis brengt aan een bestuurde".

.../...

Artikel 7.

De memorie van toelichting geeft bij artikel 7 van het ontwerp geen commentaar. Het ware nochtans verkieslijk dat nader wordt aangeduid wat onder "de opgedragen studies" dient te worden verstaan.

In de ontworpen bepaling schrijve men bovendien beter "Elke administratieve overheid houdt ..." in plaats van "De administratieve overheden houden ...". Verder bedoelen de stellers van het ontwerp allicht dat het register "ter inzage wordt gelegd" in plaats van "ter beschikking wordt gesteld".

Hoofdstuk III.

Indien gevolg wordt gegeven aan het bij artikel 2 (opmerking 2) geformuleerde voorstel, wordt aan hoofdstuk III van het ontwerp bij voorkeur een (inleidend) artikel toegevoegd dat bepaalt dat de voorschriften inzake passieve openbaarheid van bestuur uitsluitend van toepassing zijn op de administratieve overheden bedoeld in artikel 2, eerste lid, behalve wat de bepalingen van artikel 10, §§ 1 en 2, betreft, welke tevens van toepassing zijn op de "andere" administratieve overheden bedoeld in artikel 2, tweede lid.

.../...

Artikel 8.

In de Nederlandse tekst van het tweede lid van dit artikel vervange men de woorden "persoonlijk belang" door "belang". Luidens de memorie van toelichting is het bedoelde belang immers een belang zoals vereist voor de ontvankelijkheid van een verzoekschrift tot vernietiging bij de Raad van State. Zo'n belang dient volgens de rechtspraak van de afdeling administratie niet alleen persoonlijk te zijn, maar ook rechtstreeks, actueel en geoorloofd. Al deze vereisten dienen niet uitdrukkelijk in de ontworpen bepaling tot uiting te worden gebracht. De in de memorie van toelichting opgenomen verwijzing naar het ontvankelijkheidsvereiste voor een annulatieberoep bij de Raad van State volstaat.

Artikel 9.

1. In fine van het eerste lid van dit artikel schrijve men "gericht aan de bevoegde administratieve overheid" in plaats van "gericht aan de administratieve overheden".

2. Er wordt ter overweging gegeven hetzelfde eerste lid aan te vullen met de woorden ", ook wanneer deze het (bestuurs)document in een archief heeft neergelegd". Daardoor zou de ontworpen regeling beter afgestemd zijn

op het merendeel van de overige openbaarheidsregelingen (1) en zou ze er duidelijk van doen blijken dat, in geval van archivering, het de administratieve overheid is die de documenten in het archief heeft neergelegd, die over de aanvraag tot openbaarmaking beslist.

3. In het vierde lid schrijve men beter "moet de administratieve overheid" in plaats van "moeten de administratieve overheden".

Evenzo schrijve men in het vijfde lid "... gericht tot een administratieve overheid die niet bevoegd is of niet in het bezit is van het bestuursdocument, ..." in plaats van "... gericht tot de administratieve overheden en deze niet bevoegd zijn of niet in het bezit zijn van het bestuursdocument, ...".

Artikel 10.

1. De in paragraaf 1, 1°, 4° en 7°, van dit artikel opgesomde uitzonderingsgronden behoren tot de bevoegdheid van de federale overheid. De gelding van deze uitzonderingsgronden volgt trouwens reeds uit artikel 6, § 1, van de

(1) Zie artikel 5, eerste lid, van de federale wet van 11 april 1994; artikel 4, tweede lid, van het decreet van de Franse Gemeenschap van 22 december 1994 betreffende de openbaarheid van het bestuur; artikel 5, eerste lid, van het decreet van het Waalse Gewest van 30 maart 1995 betreffende de openbaarheid van bestuur; en artikel 4, § 1, eerste lid, van het decreet van de Duitstalige Gemeenschap van 16 oktober 1995 betreffende de openbaarheid van de bestuursdocumenten.

federale wet van 11 april 1994, dat van toepassing is op federale en niet-federale administratieve overheden. Het louter hernemen van dezelfde gronden in het voorliggende ontwerp valt af te raden.

2. Luidens paragraaf 1, 3°, vormen ook "de internationale betrekkingen (van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie)" een uitzonderingsgrond op het recht op openbaarheid.

Er moet in verband met die bepaling worden opgemerkt dat artikel 167, § 3, van de Grondwet alleen aan "de in artikel 121 bedoelde Gemeenschaps- en Gewestregeringen" de bevoegdheid opdraagt om verdragen te sluiten die betrekking hebben op de aangelegenheden waarvoor hun respectieve Raden bevoegd zijn. Aan het Verenigd College wordt niet een gelijksoortige verdragsluitende bevoegdheid verleend en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie heeft geen internationale rechtspersoonlijkheid. De verdragen die verband houden met aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie behoren, worden, overeenkomstig artikel 167, § 2, van de Grondwet, door de Koning gesloten, doch hebben eerst gevolg nadat ze de instemming van de Verenigde Vergadering hebben verkregen (artikel 16, §§ 1 en 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, juncto artikel 63, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen).

Voor zover de in artikel 10, § 1, 3°, van het ontwerp bepaalde uitzonderingsgrond alleen slaat op de in het voornoemde artikel 16, § 2, bedoelde betrokkenheid van

het Verenigd College met door de federale overheid te sluiten verdragen, volstaat de in artikel 10, § 2, 3°, bepaalde uitzonderingsgrond betreffende het geheim van de beraadslagingen van het Verenigd College. Het ontworpen artikel 10, § 1, 3°, kan derhalve beter als overbodig worden geschrapt.

3. Men vervolledige artikel 10, § 2, 1°, als volgt :

"... schriftelijk met de inzage, de uitleg of de mededeling in afschrift heeft ingestemd".

4. In paragraaf 2, 2°, schrappe men de woorden "wet, decreet of". Dat de uitzonderingen op de principiële openbaarheid van bestuursdocumenten die door de wetgever en de decreetgever zijn of worden vastgesteld op gronden die tot hun respectieve bevoegdheid behoren, eveneens gelden voor de andere administratieve overheden - en dus ook voor de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie - zal blijken uit de betrokken wetten en decreten, zonder dat het nodig of wenselijk is dat bij ordonnantie uitdrukkelijk aan die wetten en decreten wordt gerefereerd.

5. Naar analogie van de overeenstemmende bepalingen van de overige openbaarheidsregelen (1), redigere men artikel 10, § 2, 3º, van het ontwerp als volgt :

"3º aan het geheim van de beraadslagingen van het Verenigd College, van de overheden die van het Verenigd College afhangen of waarbij een overheid die van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie afhangt betrokken is".

Artikel 12.

In het eerste lid schrijve men beter "Als de administratieve overheid ... kan ingaan of zij die afwijst, ... dan geeft zij ..." in plaats van "Als de administratieve overheden ... kunnen ingaan of zij die afwijzen, ... dan geven zij ...".

Artikel 13.

1. In zijn advies L. 23.853/1 over het voorontwerp dat geleid heeft tot de gewestordonnantie van 30 maart 1995, heeft de Raad van State over identieke bepalingen als die van artikel 13 van het ontwerp de volgende opmerking gemaakt :

(1) Zie artikel 6, § 2, 3º, van de federale wet van 11 april 1994; artikel 6, § 3, 3º, van het decreet van de Franse Gemeenschap van 22 december 1994; artikel 6, § 2, 3º, van het decreet van het Waalse Gewest van 30 maart 1995; artikel 10, § 2, 3º, van de gewestordonnantie van 30 maart 1995; en artikel 5, § 2, tweede streepje, van het decreet van de Duitstalige Gemeenschap van 16 oktober 1995.

"Dit artikel herneemt het bepaalde in artikel 9 van de wet van 11 april 1994. In de mate dat hierdoor het domein van de federale bevoegdheid inzake auteursrecht wordt betreden, zal de memorie van toelichting ervan blijken moeten geven dat het aannemen van de betrokken bepaling noodzakelijk is voor de uitoefening van de bevoegdheid van de ordonnantiegever, dat de betrokken aangelegenheid zich leent tot een gedifferentieerde regeling en dat de weerslag van de uitgewerkte regeling op de aan de federale wetgever voorbehouden aangelegenheid slechts marginaal is. Enkel in dat geval zal immers zijn voldaan aan de voorwaarden vereist voor de toepassing van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen" (1).

2. Gelet op de definitie van "bestuursdocument" in artikel 3, 1^o, van het ontwerp, kan het volstaan in het eerste lid van artikel 13 te schrijven "een bestuursdocument" in plaats van "een bestuursdocument van de administratieve overheden".

In de Franse tekst schrijve men bovendien :
"Lorsque la demande de publicité ...".

In het derde lid vervange men de woorden "wijzen de diensten" door "wijst de administratieve overheid".

Artikel 14.

Luidens dit artikel "(mogen) de in (lees : met) toepassing van ... (de ontworpen) ordonnantie verkregen bestuursdocumenten ... noch worden verspreid, noch worden gebruikt voor commerciële doeleinden".

(1) Parl. St., Br. Hfdst. R., 1994-95, nr. A-353/1, p. 23.

Indien de ontworpen bepaling moet worden begrepen in die zin dat elke verspreiding wordt verboden, en niet alleen de "verspreiding voor commerciële doeleinden", komt het de Raad van State voor dat het ontwerp aldus een onevenredig zware beperking stelt aan de vrijheid van meningsuiting, in het bijzonder de persvrijheid. Om die beperking binnen redelijke grenzen te brengen, mag het toepassingsgebied van het verbod van verspreiding niet algemeen gehouden worden, en zou dus duidelijk moeten worden bepaald dat het verbod alleen geldt voor "verspreiding voor commerciële doeleinden" (1).

Hoofdstuk IV.

Het opschrift van hoofdstuk IV is in twee opzichten misleidend. Het bedoelde hoofdstuk regelt vooreerst meer dan alleen "procedures". Het kent ook een recht toe tot verbetering van onjuiste of onvolledige persoonsgegevens. De regeling daarvan zou beter worden opgenomen onder het hoofdstuk met betrekking tot de passieve openbaarheid. Bovendien regelt het bedoelde hoofdstuk IV niet alle procedures. De procedure voor het verkrijgen van inzage, uitleg of afschrift van een bestuursdocument wordt geregeld in hoofdstuk III van het ontwerp.

(1) Zie, wat de bevoegdheid van de Gemeenschappen en de Gewesten - en dus ook van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie - betreft om beperkingen op te leggen inzake de vrijheid van handel en nijverheid, Arbitragehof, 9 juli 1992, nr. 55/92.

Het ware derhalve beter hoofdstuk IV uit het ontwerp te schrappen en de bepalingen ervan over te brengen naar hoofdstuk III, dat dan bij voorkeur onderverdeeld wordt in drie afdelingen :

- Afdeling 1. Raadpleging van bestuursdocumenten (artikelen 4 tot 15 van het ontwerp).
- Afdeling 2. Verbetering van onjuiste of onvolledige gegevens (artikelen 16 tot 18 van het ontwerp).
- Afdeling 3. Beroepsmogelijkheid (artikelen 19 tot 21 van het ontwerp).

Artikel 16.

1. In het eerste lid schrijve men beter "een administratieve overheid" in plaats van "de administratieve overheden" en "is deze administratieve overheid" in de plaats van "zijn deze administratieve overheden".

2. Het woord "wet" in het tweede lid moet logischerwijze worden begrepen in de zin van "om het even welke wetsskrachtige norm".

.../...

Artikel 17.

In het eerste lid schrijve men beter "Als de administratieve overheid ... kan ingaan of ze afwijst, dan geeft zij ..." in plaats van "Als de administratieve overheden ... kunnen ingaan of ze afwijzen, dan geven zij ...".

Artikel 18.

De vraag tot verbetering van een bestuursdocument dient steeds te worden gericht tot de overheid die bevoegd is om de gevraagde verbetering aan te brengen.

Of die overheid het document in kwestie op het ogenblik van de aanvraag al dan niet in haar bezit heeft, doet niet ter zake. Indien zij het document niet onder zich heeft, zal zij het nodige moeten doen om het terug te krijgen of zal zij gepaste maatregelen moeten nemen opdat aan een gerechtvaardigde vraag tot verbetering wordt voldaan.

Men redigere artikel 18 van het ontwerp derhalve als volgt :

"Wanneer de vraag tot verbetering van een bestuursdocument gericht is tot een administratieve overheid die niet bevoegd is om de verbeteringen aan te brengen, stelt deze de verzoeker daarvan onverwijld in kennis en deelt zij hem de naam en het adres mee van de overheid die, naar haar informatie, daartoe bevoegd is".

.../...

Artikel 19.

1. Uit de taakomschrijving van de "beroepscommissie" blijkt dat zij enkel een adviserende functie heeft. De benaming "beroepscommissie" is daarom verwarrend. Naar analogie van de overeenstemmende bepalingen van de federale wet van 11 april 1994 (artikel 8) en de gewestordonnantie van 30 maart 1995 (artikel 19), kan worden voorgesteld de commissie aan te duiden als de "Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten".

2. In de Nederlandse tekst van het tweede lid schrijven men "... regelt de samenstelling en de werking ervan" in plaats van "... zal de samenstelling en werking ervan vastleggen".

Artikel 20.

De aanvang van het eerste lid redigere men volledigheidshalve als volgt :

"Wanneer de verzoeker moeilijkheden ondervindt om de inzage, uitleg, mededeling in afschrift of de verbetering van een bestuursdocument te verkrijgen op grond van deze ordonnantie, ...".

.../...

In de Nederlandse tekst van het derde lid schrijven men "kennis moest worden gegeven" in plaats van "kennis moest worden genomen".

Artikel 21.

In het eerste lid schrijven men "over de algemene toepassing van deze ordonnantie" in plaats van "over de algemene toepassing van de ordonnantie".

Artikel 22.

In het eerder genoemde advies L. 23.853/1 over het voorontwerp dat geleid heeft tot de gewestordonnantie van 30 maart 1995, heeft de Raad van State over analoge bepalingen als die van artikel 22 van het ontwerp de volgende opmerking gemaakt :

"Luidens dit artikel doet de ordonnantie geen afbreuk aan de wetsebepalingen die in een ruimere openbaarheid van bestuur voorzien. Er mag van worden uitgegaan dat de beoogde "wetsebepalingen" ook bepalingen van ordonnanties omvatten en dat het artikel derhalve inhoudt dat ordonnanties welke in een minder ruime openbaarheid van bestuur voorzien, moeten worden geacht op dat punt impliciet te zullen zijn opgeheven door de ordonnantie betreffende de openbaarheid van bestuur (zie bv. de ordonnantie van 29 augustus 1991 inzake de toegang tot informatie met betrekking tot het milieu in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest). De Regering doet er goed aan na te gaan welke ordonnanties of onderdelen ervan aldus op impliciete wijze zullen worden opgeheven, teneinde de desbetreffende regelen ten gepaste tijde ook expliciet op te heffen" (1).

(1) Parl. St., Br. Hfdst. R., 1994-95, nr. A-353/1, p. 25.

PORTEE DU PROJET.

1. L'article 32 de la Constitution, qui est entré en vigueur le 1er janvier 1995, accorde à chacun le droit de "consulter chaque document administratif et de s'en faire remettre copie, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134".

L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis vise, en ce qui concerne la Commission communautaire commune de la région bilingue de Bruxelles-Capitale, à faire usage de la possibilité offerte par la disposition constitutionnelle citée d'assortir de modalités l'exercice du droit à la publicité et de prévoir des exceptions à cet égard.

2. Comme l'indique l'"exposé général" de l'exposé des motifs du projet, les auteurs du projet se sont efforcés d'aligner le plus possible les dispositions en projet sur les réglementations déjà existantes en matière de publicité. Ils s'avèrent, à cet égard, s'être notamment inspirés de la loi fédérale du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration (1) et de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 mars 1995 relative à la publicité de l'administration (2). Les dispositions en projet reproduisent, mutatis mutandis, pour une grande part celles de l'ordonnance régionale précitée.

(1) Exposé des motifs, exposé général et commentaire de l'article 13.

(2) Exposé des motifs, exposé général et commentaire de l'article 19.

EXAMEN DU TEXTE.Arrêté de présentation.

Dans le texte néerlandais du préambule de l'arrêté de présentation, il y a lieu de remplacer les mots "Op de voordracht" par "Op voorstel".

Article 2.

1. La référence à la loi du 2 avril 1965 relative à la prise en charge des secours accordés par les centres publics d'aide sociale, à la loi du 7 août 1974 instituant le droit à un minimum de moyens d'existence et à la loi du 8 août 1976 organique des centres publics d'aide sociale est sans pertinence pour la délimitation du champ d'application de l'ordonnance en projet.

Selon le fonctionnaire délégué, la mention des lois précitées vise à indiquer que la réglementation en projet ne porte pas atteinte au caractère confidentiel des dossiers relatifs à l'aide sociale qui est garanti par ces lois.

La référence aux lois précitées est toutefois superflue dans ce but : la protection de la nature confidentielle des dossiers en matière d'aide sociale est en effet suffisamment garantie par les motifs d'exception fixés, en ce qui concerne la publicité de l'administration, à l'article 10, § 2, du projet, d'une part, et à l'article 6, § 2, 2°, de la loi fédérale du 11 avril 1994, d'autre part. En outre, l'article 8, alinéa 2, du projet dispose que la

.../...

consultation de documents de nature personnelle n'est possible que dans la mesure où le demandeur justifie d'un intérêt (personnel).

Il y a dès lors lieu de conclure de ce qui précède que la mention des lois précitées doit être supprimée du projet.

2. L'article 2 limite le champ d'application de la réglementation en projet aux services du Collège réuni de la Commission communautaire commune, aux institutions publiques créées par la Commission communautaire commune, aux centres publics d'aide sociale et aux associations visées au chapitre XII et XIIbis de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale.

Le législateur régional bruxellois puise néanmoins à l'article 32 de la Constitution la compétence de prévoir, pour des motifs relevant de l'exercice de sa compétence, des exceptions à la publicité de documents administratifs qui valent pour toutes les autorités administratives. Dans la "note explicative" relative à la proposition du Gouvernement visant à insérer un article 24ter dans la Constitution - l'actuel article 32 - il a en effet été notamment exposé à cet égard ce qui suit :

"La disposition proposée signifie que la consultation et la copie de documents administratifs sont libres. Toutefois, la loi, le décret ou l'ordonnance peuvent prévoir des exceptions ou modaliser ce droit en ce qui concerne les documents détenus par les autorités ou services relevant de la compétence, selon le cas, de

.../...

l'autorité fédérale, de la Communauté ou de la Région et peuvent prévoir des exceptions pour des motifs relevant de l'exercice de leurs compétences, qui valent pour toutes les autorités administratives" (1).

Dans ses avis relatifs aux avant-projets qui ont donné lieu à la loi fédérale du 11 avril 1994 (2), à l'ordonnance régionale du 30 mars 1995 (3) et au décret de la Communauté germanophone du 16 octobre 1995 relatif à la publicité des documents administratifs (4), le Conseil d'Etat a, sur la base de cette explication, interprété l'article 32 de la Constitution en ces sens qu'il appartient à chacun des différents législateurs de fixer, dans le cadre de sa compétence matérielle, les motifs d'exception valant pour toutes les autorités administratives, et donc également pour des autorités administratives autres que celles qui relèvent de la compétence du législateur concerné.

Si, dans le présent projet, le législateur régional bruxellois ne faisait pas usage de cette compétence, des

(1) Doc. parl., Chambre, 1992-93, n° 839/1, pp. 4 et 5. Dans le même sens : Doc. parl., Chambre, 1992-93, n° 839/4, p. 2; Doc. parl., Sénat, S.E. 1991-92, n° 100-49/2°, p. 3.

(2) Doc. parl., Chambre, 1992-93, n° 1112/1, pp. 30-31.

(3) Doc. Cons. Rég. Brux.-Cap., 1994-95, n° A-353/1, pp. 18-19.

(4) Doc. Cons. Comm. Germ., 1994-95, n° 150/1, pp. 9 et 10.

autorités administratives autres que celles mentionnées à l'article 2 en projet, seraient tenues, en vertu de l'article 32 de la Constitution, de rendre publics des documents administratifs, même si, ce faisant, il est porté atteinte à certains des intérêts protégés par l'article 10, §§ 1er à 3, du projet.

Il serait dès lors préférable, par analogie avec les autres réglementations relatives à la publicité, d'ajouter à l'article 2 un alinéa 2, qui peut être rédigé comme suit :

"La présente ordonnance s'applique également aux autorités administratives autres que celles visées à l'alinéa 1er, mais seulement dans la mesure où elle prohibe ou restreint la publicité de documents administratifs pour des motifs relevant de la compétence de la Commission communautaire commune".

Article 3.

Si, comme il l'a été suggéré ci-dessus (observation 2 sous l'article 2), le champ d'application du projet est étendu à des autorités autres que celles visées à l'article 2, 1^o, 2^o et 3^o, l'article 3 devra être complété par une définition de la notion d'"autorité administrative". Le législateur régional bruxellois pourra, à cet égard, s'inspirer de la définition de la notion figurant dans

.../...

d'autres réglementations relatives à la publicité (1), et rédiger cette définition comme suit :

"4° autorité administrative : une autorité administrative visée à l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat;".

Chapitre II.

Si la proposition formulée à l'article 2 (observation 2) est accueillie, il est préférable d'ajouter au chapitre II du projet un article (introductif) qui dispose que les prescriptions relatives à la publicité active de l'administration figurant dans ce chapitre, sont exclusivement applicables aux autorités administratives visées à l'article 2, alinéa 1er, de l'ordonnance en projet.

Article 4.

A l'alinéa 1er de cet article, il est préférable d'écrire "Chaque autorité administrative tient à disposition ... ses compétences et l'organisation de ses services" au lieu de "Les autorités administratives tiennent à disposition ... leurs compétences et l'organisation de leurs services".

(1) Voir notamment l'article 1er, alinéa 2, 1°, de la loi fédérale du 11 avril 1994 et l'article 3, 1°, de l'ordonnance régionale du 30 mars 1995.

Article 5.

Dans cet article, il y a lieu de remplacer les mots "des autorités administratives" et "l'adresse" par "d'une autorité administrative" et "l'adresse administrative".

Article 6.

Afin de garantir l'unité terminologique de la réglementation en projet et compte tenu de la définition de la notion figurant à l'article 3, 1^o, du projet, il y a lieu de remplacer à l'article 6 le mot "document" par "document administratif". Dans le texte néerlandais, il y a ensuite lieu d'écrire "ter kennis brengt van een bestuurse" au lieu de "ter kennis brengt aan een bestuurse".

Article 7.

L'exposé des motifs ne comporte pas de commentaire à propos de l'article 7 du projet. Il serait néanmoins préférable de préciser ce qu'il convient d'entendre par les "études commandées".

Dans la disposition en projet, il est en outre préférable d'écrire "Chaque autorité administrative tient ..." au lieu de "Les autorités administratives tiennent ...". De surcroît, l'intention des auteurs du projet est assurément que le registre soit "déposé aux fins de consultation" et non "mis à disposition".

.../...

Chapitre III.

S'il est donné suite à la proposition formulée à l'article 2 (observation 2), il est préférable d'ajouter au chapitre III du projet un article (introductif) qui dispose que les prescriptions relatives à la publicité passive de l'administration sont exclusivement applicables aux autorités administratives visées à l'article 2, alinéa 1er, sauf en ce qui concerne les dispositions de l'article 10, §§ 1er et 2, qui sont également applicables aux "autres" autorités administratives visées à l'article 2, alinéa 2.

Article 8.

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 2 de cet article, il y a lieu de remplacer les mots "persoonlijk belang" par "belang". Aux termes de l'exposé des motifs, l'intérêt visé est en effet un intérêt tel que celui qui est exigé pour la recevabilité d'une requête en annulation auprès du Conseil d'Etat. Selon la jurisprudence de la section d'administration, pareil intérêt doit être non seulement personnel, mais également direct, actuel et légitime. Toutes ces exigences ne doivent pas être exprimées explicitement dans la disposition en projet. Le renvoi à l'exigence de recevabilité pour un recours en annulation introduit auprès du Conseil d'Etat, figurant dans l'exposé des motifs, suffit.

.../...

Article 9.

1. A la fin de l'alinéa 1er de cet article, il y a lieu d'écrire "adressée à l'autorité administrative compétente" au lieu de "adressée aux autorités administratives".

2. Il est suggéré de compléter le même alinéa par les mots ", même si celle-ci a déposé le document (administratif) aux archives". Ce faisant, la réglementation en projet serait davantage alignée sur la plupart des autres réglementations relatives à la publicité (1) et elle indiquerait clairement qu'en cas d'archivage, il appartient à l'autorité administrative qui a archivé les documents, de statuer sur la demande de publicité.

3. A l'alinéa 4, il est préférable d'écrire "l'autorité administrative doit" au lieu de "les autorités administratives doivent".

(1) Voir l'article 5, alinéa 1er, de la loi fédérale du 11 avril 1994; l'article 4, alinéa 2, du décret de la Communauté française du 22 décembre 1994 relatif à la publicité de l'administration; l'article 5, alinéa 1er, du décret de la Région wallonne du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration; et l'article 4, § 1er, alinéa 1er, du décret de la Communauté germanophone du 16 octobre 1995 relatif à la publicité des documents administratifs.

De même, l'on écrira à l'alinéa 5 "... adressée à l'autorité administrative qui n'est pas compétente ou qui n'est pas en possession du document administratif, ... (la suite de la phrase au singulier)" au lieu de "... adressée aux autorités administratives et que celles-ci ne sont pas compétentes ou ne sont pas en possession du document administratif, ...".

Article 10.

1. Les motifs d'exception énumérés au paragraphe 1er, 1^o, 4^o et 7^o, du présent article relèvent de la compétence de l'autorité fédérale. L'application de ces motifs d'exception résulte du reste déjà de l'article 6, § 1er, de la loi fédérale du 11 avril 1994, qui s'applique aux autorités administratives fédérales et non fédérales. Il est à déconseiller de reproduire sans plus ces mêmes causes dans le présent projet.

2. Selon le paragraphe 1er, 3^o, "les relations internationales (de la Commission communautaire commune)" constituent une cause d'exception au droit de publicité.

Il y a lieu, en ce qui concerne cette disposition, de remarquer que l'article 167, § 3, de la Constitution ne confère qu'aux seuls "Gouvernements de communauté et de région visés à l'article 121", la compétence de conclure des traités portant sur les matières qui relèvent de la compétence de leurs Conseils respectifs. Le Collège réuni n'est pas investi d'une pareille compétence de conclure des

.../...

traités, et la Commission communautaire commune n'a pas de personnalité juridique internationale. Les traités portant sur les matières qui relèvent de la compétence de la Commission communautaire commune sont, conformément à l'article 167, § 2, de la Constitution, conclus par le Roi, mais n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment de l'Assemblée réunie (article 16, §§ 1er et 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, combiné à l'article 63, alinéa 1er, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises).

Dans la mesure où le motif d'exception prévu à l'article 10, § 1er, 3°, du projet porte uniquement sur l'association du Collège réuni, visée à l'article 16, § 2, précité, en ce qui concerne les traités à conclure par l'autorité fédérale, le motif d'exception prévu à l'article 10, § 2, 3°, relatif au secret des délibérations du Collège réuni, suffit. Il est donc préférable de supprimer l'article 10, § 1er, 3°, en projet, comme étant superflu.

3. Il y a lieu de compléter l'article 10, § 2, 1°, comme suit :

"... par écrit à la consultation, l'explication ou la communication sous forme de copie".

4. Au paragraphe 2, 2°, il y a lieu de supprimer les termes "une loi, un décret ou". La circonstance que les exceptions à la publicité de principe des documents administratifs, fixées par le législateur et le législateur

.../...

décrétal, dans des matières qui relèvent de leur compétence respective, valent également pour les autres autorités administratives - et partant aussi pour la Commission communautaire commune -, apparaîtra des lois et décrets concernés, sans qu'il soit nécessaire ou souhaitable de s'y référer explicitement par ordonnance.

5. Par analogie avec les dispositions correspondantes des autres régimes de publicité (1), il conviendrait de rédiger l'article 10, § 2, 3^o, du projet comme suit :

"3^o au secret des délibérations du Collège réuni, des autorités qui relèvent du Collège réuni ou auxquelles une autorité relevant de la Commission communautaire commune est associée".

Article 12.

A l'alinéa 1er, il est préférable d'écrire "Si l'autorité administrative ne peut pas réserver une suite favorable ... ou la rejette, ... elle communique ..." au lieu de "Si les autorités administratives ne peuvent pas

(1) Voir l'article 6, § 2, 3^o, de la loi fédérale du 11 avril 1994; l'article 6, § 3, 3^o, du décret de la Communauté française du 22 décembre 1994; l'article 6, § 2, 3^o, du décret de la Région wallonne du 30 mars 1995; l'article 10, § 2, 3^o, de l'ordonnance régionale du 30 mars 1995; et l'article 5, § 2, deuxième tiret, du décret de la Communauté germanophone du 16 octobre 1995.

réserver une suite favorable ... ou la rejettent, elles communiquent ...".

Article 13.

1. Dans son avis L. 23.853/1 relatif à l'avant-projet qui est devenu l'ordonnance régionale du 30 mars 1995, le Conseil d'Etat a observé ce qui suit au sujet de dispositions identiques à celles de l'article 13 :

"Cet article reproduit la règle énoncée à l'article 9 de la loi du 11 avril 1994. Dans la mesure où l'on empiète de ce fait sur la compétence fédérale en matière de droit d'auteur, l'exposé des motifs devra faire apparaître que l'adoption de la disposition concernée s'impose pour l'exercice de la compétence du législateur régional bruxellois, que la matière considérée se prête à un règlement différencié et que l'incidence de la réglementation élaborée sur cette matière réservée au législateur fédéral n'est que marginale. C'est, en effet, dans ce cas uniquement que les conditions requises pour l'application de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, seront remplies" (1).

2. Compte tenu de la définition du "document administratif" à l'article 3, 1^o, du projet, il peut suffire d'écrire à l'alinéa 1^{er} de l'article 13 "un document administratif" au lieu de "un document administratif des autorités administratives".

On écrira, en outre, dans le texte français :
"Lorsque la demande de publicité ...".

(1) Doc. Cons. Rég. Brux.-Cap., 1994-95, n^o A-353/1, p. 23.

A l'alinéa 3, il y a lieu de remplacer les termes "les services spécifient" par "l'autorité administrative spécifie".

Article 14.

Selon le présent article "Les documents administratifs obtenus en application de ... l'ordonnance (en projet) ne peuvent être ni diffusés, ni utilisés à des fins commerciales".

S'il faut entendre la disposition en projet au sens où toute diffusion est interdite, et pas seulement la "diffusion à des fins commerciales", il apparaît au Conseil d'Etat que le projet limite ainsi considérablement et de manière disproportionnée la liberté d'expression, en particulier la liberté de la presse. Afin de ramener cette limitation à des proportions raisonnables, le champ d'application de l'interdiction de diffusion ne peut être défini d'une manière générale, et il conviendrait dès lors de préciser que l'interdiction vaut exclusivement pour "la diffusion à des fins commerciales" (1).

(1) Voir, en ce qui concerne la compétence des Communautés et des Régions - et donc aussi de la Commission communautaire commune - pour imposer des limitations relatives à la liberté de commerce et d'industrie, Cour d'arbitrage, 9 juillet 1992, n° 55/92.

Chapitre IV.

L'intitulé du chapitre IV est ambigu à deux égards. Tout d'abord, le chapitre concerné règle davantage que la seule "procédure". Il autorise également la correction d'informations personnelles inexactes ou incomplètes. Il vaudrait mieux faire figurer les règles au chapitre relatif à la publicité passive. En outre, le chapitre IV concerné ne règle pas toutes les procédures. La procédure d'obtention de consultation ou de communication sous forme de copie d'un document administratif est réglée au chapitre III du projet.

Il serait dès lors préférable de supprimer le chapitre IV du projet et de faire figurer ses dispositions au chapitre III, qui se subdiviserait idéalement en trois sections :

- Section première. Consultation de documents administratifs (articles 4 à 15 du projet).
- Section 2. Correction d'informations inexactes ou incomplètes (articles 16 à 18 du projet).
- Section 3. Possibilité de recours (articles 19 à 21 du projet).

Article 16.

1. A l'alinéa 1er, il est préférable d'écrire "d'une autorité administrative" au lieu de "des autorités adminis-

.../...

tratives" et "cette autorité administrative est tenue" au lieu de "ces autorités administratives sont tenues".

2. Le mot "loi", à l'alinéa 2, doit logiquement s'entendre dans le sens de "toute norme ayant force de loi".

Article 17.

A l'alinéa 1er, il est préférable d'écrire "Si l'autorité administrative ne peut pas réserver ... ou la rejette, elle communique ..." au lieu de "Si les autorités administratives ne peuvent pas réserver ... ou la rejettent, elles communiquent ...".

Article 18.

La demande de correction d'un document administratif doit toujours s'adresser à l'autorité compétente pour apporter la correction demandée.

Il n'importe pas que cette autorité soit ou non en possession, au moment de la demande, du document concerné. Si elle n'est pas en possession du document, elle devra faire le nécessaire pour le récupérer ou elle devra prendre les mesures qui s'imposent afin qu'il soit satisfait à une demande légitime de correction.

Il convient dès lors de rédiger l'article 18 du projet comme suit :

.../...

"Lorsque la demande de correction d'un document administratif est adressée à une autorité administrative qui n'est pas compétente pour apporter les corrections, elle en informe immédiatement le demandeur et lui communique la dénomination et l'adresse de l'autorité qui, selon ses informations, est compétente pour le faire".

Article 19.

1. La définition des tâches de la "commission de recours" fait apparaître que celle-ci a uniquement une fonction consultative. La dénomination "commission de recours" prête dès lors à confusion. Par analogie avec les dispositions correspondantes de la loi fédérale du 11 avril 1994 (article 8) et avec l'ordonnance régionale du 30 mars 1995 (article 19), il peut être proposé de désigner la commission comme "Commission d'accès aux documents administratifs".

2. Dans le texte néerlandais de l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire "... regelt de samenstelling en de werking ervan" au lieu de "... zal de samenstelling en werking ervan vastleggen".

Article 20.

Par souci d'exhaustivité, il convient de rédiger le début de l'alinéa 1er comme suit :

.../...

"Lorsque le demandeur rencontre des difficultés pour obtenir la consultation, l'explication, la communication sous forme de copie ou la correction d'un document administratif en vertu de la présente ordonnance, ...".

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 3, il convient d'écrire "kennis moest worden gegeven" au lieu de "kennis moest worden genomen".

Article 21.

A l'alinéa 1er, il y a lieu d'écrire "sur l'application générale de la présente ordonnance" au lieu de "sur l'application générale de l'ordonnance".

Article 22.

Dans l'avis L. 23.853/1 précité, relatif à l'avant-projet qui est devenu l'ordonnance régionale du 30 mars 1995, le Conseil d'Etat a émis la remarque suivante au sujet de dispositions analogues à celles de l'article 22 du projet :

"Selon cet article, l'ordonnance ne préjudicie pas aux dispositions législatives qui prévoient une publicité plus étendue de l'administration. Il est permis de présumer que les "dispositions législatives" visées comportent également les dispositions d'ordonnances et que l'article emporte, par conséquent, que des ordonnances prévoyant une publicité moins étendue de l'administration doivent être réputées être implicitement abrogées, sur ce point, par l'ordonnance relative à la publicité de l'administration (voir, par exemple,

.../...

l'ordonnance du 29 août 1991 sur l'accès à l'information relative à l'environnement dans la Région de Bruxelles-Capitale). Le Gouvernement devra veiller à vérifier quelles ordonnances ou parties de celles-ci seront ainsi abrogées de manière implicite, afin que les règles en question soient également abrogées de manière explicite en temps utile" (1).

(1) Doc. Cons. Rég. Brux.-Cap., 1994-95, n° A-353/1, p. 25.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren : W. DEROOVER,
Messieurs :

D. ALBRECHT,
L. HELLIN,

de Heer : A. ALLEN,
Monsieur :
Mevrouw : Y. MERCHIEERS,
Madame :

Mevrouw : F. LIEVENS,
Madame :

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

assessoren van de
afdeling wetgeving,
assesseurs de la
section de législation,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. W. DEROOVER.

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

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. W. DEROOVER.

Le rapport a été présenté par M. G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. B. THYS, référendaire adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

F. LIEVENS.

W. DEROOVER.