



# Federale Beroepscommissie voor de toegang tot milieu-informatie

11 mei 2009

BESLISSING nr. 2009-4

over een gedeeltelijke weigering om inzage te  
verlenen in een GIS-contract

(FBC/2009/1)

ORTEGAT-TRAEN/FOD VOLKSGEZONDHEID, VEILIGHEID VAN  
DE VOEDSELKETEN EN LEEFMILIEU

## 1. Situering

Op 5 maart 2009 vroeg de heer Thomas Ortegat-Traen aan de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu om toegang (“inzage”) tot het contract tussen de Belgische en de Hongaarse overheid voor de aankoop van emissierechten t.w.v. 2 miljoen ton CO<sub>2</sub>-equivalenten uit het GIS (Green Investment Scheme), hierna GIS-contract genoemd.

Bij brief van 24 maart 2009 kreeg de heer Thomas Ortegat-Traen de melding dat de toegang gedeeltelijk werd geweigerd. Daarbij werd gewezen op de vertrouwelijkheidsclausule in artikel 6 van het contract en op artikel 27, § 1, 7° van de wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie. Er wordt verduidelijkt dat het belang van de openbaarmaking niet opweegt tegen het beschermde belang in volgende bewoordingen: *“De afweging van deze belangen heeft uitgewezen dat de informatie vertrouwelijk dient te blijven omdat de verspreiding van de commerciële inlichtingen die in het contract zijn vervat (prijs van de kredieten, betalings- en leveringsmodaliteiten, overdracht van de kredieten, kosten en taksen, waarborgen van de koper en van de verkoper, dwingende verplichtingen, arbitrageclausule, wetgeving die van toepassing is, enz.) afbreuk zou kunnen doen aan de manoeuvreerruimte van de Hongaarse cocontractant in de nog lopende onderhandelingen met andere kopers in hetzelfde GIS. Hierbij dient overigens opgemerkt dat de verspreiding van deze informatie de Minister van Leefmilieu blootstelt aan een mogelijke schadeclaim of zelfs aan een eenzijdige verbreking van het contract.”*

Per e-mail van 10 april 2009 diende de heer Thomas Ortegat-Traen een beroep in bij de Federale Beroepscommissie voor de toegang tot milieu-informatie, hierna Commissie genoemd.

## 2. De ontvankelijkheid van het beroep

Het beroepsschrift werd ingediend op 10 april 2009. De weigeringsbeslissing werd genomen op 24 maart 2009. Aangezien het beroepsschrift moet worden ingediend binnen een termijn van zestig dagen na ontvangst van de weigeringsbeslissing voor zover op grond van artikel 8 van de wet van 5 augustus 2006 de beroepsmogelijkheden, de bevoegde instanties waarbij het beroep moet worden ingesteld en de

geldende vormen en termijnen aan de aanvrager ter kennis zijn gebracht, is zonder enige twijfel het beroep tijdig ingesteld.

Artikel 18 van de wet van 5 augustus 2006 bepaalt dat eenieder zonder daartoe een belang te moeten aantonen een recht van toegang heeft tot milieu-informatie in het bezit van een milieu-instantie.

Volgens artikel 4, § 1, van de wet van 5 augustus 2006 is deze wet van toepassing op milieu-instanties bedoeld in artikel 3, 1°, *a)* en *b)*, waarvan de organisatie en de werking worden geregeld door de federale overheid, evenals op milieu-instanties vermeld in artikel 3, 1°, *c)*, die onder hun toezicht staan. Hierbij is een milieu-instantie bedoeld in artikel 3, 1°, *a)*, een rechtspersoon of een orgaan opgericht bij of krachtens de Grondwet, een wet, een decreet of een regel bedoeld in artikel 134 van de Grondwet. De FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu valt onder deze categorie (zie *Parl. St. Kamer*, 2005 – 2006, 51 2511/001, 12 – 13). Het beroep is bijgevolg gericht tegen een milieu-instantie in de zin van de wet van 5 augustus 2006.

### **3. Het voorwerp van het beroep**

De beslissing beperkt zich tot die gedeelten van het GIS-contract die door de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu als vertrouwelijk werden beschouwd, namelijk artikel 2.2, de artikelen 3 tot en met 6 en de artikelen 8 en volgende van het contract.

### **4. De gegrondheid van het beroep**

Artikel 32 van de Grondwet dat een recht van toegang tot bestuursdocumenten garandeert en de wet van 5 augustus 2006 gaan uit van het principe dat alle bestuursdocumenten en elke milieu-informatie in het bezit van een milieu-instantie openbaar zijn. Het recht van toegang tot milieu-informatie kan enkel worden beperkt voor zover uitzonderingsgronden moeten worden ingeroepen die in deze wet limitatief worden opgesomd. Deze uitzonderingsgronden moeten restrictief worden geïnterpreteerd.

De Commissie is van mening dat de beslissing tot gedeeltelijke openbaarmaking van het GIS-contract waartoe de FOD

Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu heeft besloten, onvoldoende dit basisprincipe respecteert.

Aangezien de openbaarheid het beginsel is, en de beperkingen op dit recht de uitzondering, kan de Commissie hoofdzakelijk volstaan met die gedeelten van de informatie aan te geven die niet openbaar mogen worden gemaakt en dit afdoende te motiveren.

Vooreerst wenst de Commissie er echter op te wijzen dat een vertrouwelijkheidsclausule in een contract op zich niet rechtsgeldig kan worden ingeroepen om de openbaarmaking te weigeren. In casu stelt de Commissie trouwens vast dat de vertrouwelijkheidsclausule op zich niet blijkt te verhinderen dat België haar eigen openbaarheidswetgeving toepast. In artikel 6.1 van het contract wordt immers bepaald dat informatie m.b.t. de overeenkomst mag worden vrijgegeven op grond van het nationaal recht van de contractpartijen. Problematischer is echter artikel 6.2 waar de geheimhouding voor een periode van acht jaar wordt vastgelegd m.b.t. de modaliteiten en voorwaarden van het contract. De wet van 5 augustus 2006 gaat immers uit van een controle van de uitzonderingsgronden op het moment van de aanvraag tot openbaarmaking. De gevoeligheid van informatie is immers tijdsgerelateerd zodat wat nu als vertrouwelijke informatie moet worden gekwalificeerd, na een bepaalde periode die kwalificatie geheel of gedeeltelijk verliest. Dit betekent echter niet dat de vertrouwelijkheidsclausule geen gevolgen heeft voor de partijen die ze hebben afgesloten met het oog op het betalen van schadevergoeding. Aangezien een vertrouwelijkheidsclausule deel uitmaakt van het contract en het openbaar maken van informatie die onder de vertrouwelijkheidsclausule valt, moet worden beschouwd als een niet correcte naleving van de contractuele bepalingen, kan dit aanleiding geven tot een geding dat leidt tot een contractuele schadevergoeding.

De Commissie kan instemmen met het standpunt dat de verkoopprijs zoals bepaald in artikel 2.2 van het contract en in de bijlage aan de openbaarmaking kan worden onttrokken. Hetzelfde geldt voor de bepalingen van artikel 3.1 tot en met 3.13 en van artikel 9.4 en 9.5. Deze informatie moet worden beschouwd als een geheel dat in onmiddellijke relatie staat tot de overeengekomen prijs. De vaststelling van de prijs is immers gebeurd in relatie tot andere bepalingen.

De openbaarmaking kan worden geweigerd op grond van de uitzonderingsgrond van artikel 27, § 1, 7° van de wet van 5 augustus 2006 zoals in de brief van 24 maart 2009 is gebeurd. Volgens de Commissie kunnen ook de uitzonderingsgronden bedoeld in artikel 27, § 1, 3° en 9° worden ingeroepen om de openbaarmaking te weigeren.

Artikel 27, § 1, 3° bepaalt dat een milieu-instantie de openbaarmaking afwijst *“als het publiek belang van de openbaarmaking niet opweegt tegen de bescherming van het vertrouwelijk karakter van de federale internationale betrekkingen van België en van de betrekkingen van België met de supranationale instellingen en van betrekkingen van de federale overheid met de gemeenschappen en gewesten”*. De onderhandelingen over GIS-contracten spelen zich af in het kader van een CO<sub>2</sub>-markt waarop een veelheid van actoren actief zijn. Op die markt zijn ook landen actief: onderhandelingen van een land met een ander land moeten steeds in een ruimer kader van diplomatie worden geplaatst. Wanneer dergelijke internationale contracten gevoelige informatie bevatten en deze informatie zou worden vrijgemaakt, dan kan dit onmiskienbaar gevolgen hebben voor de huidige en toekomstige relaties tussen de twee landen. Door het invoegen van de vertrouwelijkheidsclausule hebben zowel België als Hongarije erkend dat bepaalde informatie als gevoelig moet worden beschouwd. Het openbaar maken van die informatie kan immers tot gevolg hebben dat de onderhandelingspositie van Hongarije ten opzichte van andere landen waarmee het op dit ogenblik onderhandelingen voert, zwakker wordt en zij daardoor schade oploopt. Bovendien zal ook de internationale faam van België worden aangetast als België informatie openbaar maakt waarvan zijzelf de vertrouwelijkheid heeft beloofd.

Artikel 27, § 1, 7° van de wet van 5 augustus 2006 bepaalt dat een milieu-instantie de openbaarmaking afwijst *“als het publiek belang van de openbaarmaking niet opweegt tegen de bescherming van het vertrouwelijk karakter van commerciële en industriële informatie, wanneer deze informatie wordt beschermd om een gelegitimeerd economisch belang te vrijwaren, tenzij degene van wie de informatie afkomstig is met de openbaarmaking instemt”*. Zoals hiervoor al werd aangetoond, kan de openbaarmaking van bepaalde gevoelig geachte informatie in het contract invloed hebben op de onderhandelingspositie van de Hongaarse overheid in nog lopende onderhandelingen. Het feit dat er een CO<sub>2</sub>-markt tot stand is gekomen, heeft tot gevolg dat bepaalde

informatie die het gevolg is van onderhandelingen aanzienlijke invloed kan hebben op de werking van die markt en zelfs verstorend kan werken. Het openbaar maken van dergelijke informatie kan bijgevolg een negatieve invloed hebben ten aanzien van Hongarije. Ook kan de openbaarmaking van deze informatie de economische positie van België verzwakken, omdat de openbaarmaking tot gevolg kan hebben dat Hongarije een schadevergoedingsprocedure instelt tegen België die een aanzienlijke kost met zich kan meebrengen. Bovendien kan de openbaarmaking worden beschouwd als het niet naleven van een contractuele bepaling wat kan leiden tot de ontbinding van het contract. Dit zou tot gevolg hebben dat België zijn engagementen die het heeft opgenomen in het kader van het Kyoto Protocol, niet naleeft. Aan het niet naleven van die engagementen zijn gevolgen verbonden die in de toekomst een aanzienlijke meerkost voor België tot gevolg zouden kunnen hebben. Zowel voor België als Hongarije kan worden gesteld dat de openbaarmaking van de als commercieel vertrouwelijk geachte informatie aanzienlijke economische gevolgen kan hebben. Bovendien kan niet zomaar worden gesteld dat op dit ogenblik het publiek belang van de openbaarmaking zwaarder doorweegt ten opzichte van de bescherming die aan commercieel vertrouwelijke informatie wordt geboden. Het feit dat het contract een confidentialiteitsbepaling bevat die betrekking heeft op commercieel gevoelige informatie en die vertrouwelijkheidsbepaling op verzoek van de Hongaarse autoriteiten is toegevoegd, laat niet vermoeden dat Hongarije zomaar zijn toestemming zal verlenen om vooralsnog de openbaarmaking toe te staan. Niettemin heeft de Minister van Klimaat en Energie contact opgenomen met de bevoegde beleidsverantwoordelijke in Hongarije om te komen tot een zo ruim mogelijke openbaarmaking.

Artikel 27, § 1, 9° van de wet van 5 augustus 2006 bepaalt dat een milieuinstantie de openbaarmaking afwijst *“als het publiek belang van de openbaarmaking niet opweegt tegen de bescherming van het milieu waarop de informatie betrekking heeft.”* De bepalingen van het contract beogen een verbetering van de toestand van het milieu. De openbaarmaking van vertrouwelijke informatie in het contract kan als gevolg hebben dat de uitvoering van het contract wordt vertraagd of dat het contract zelf wordt verbroken. Het gevolg is dat de beoogde doelstelling die ook het contract wil realiseren, meer bepaald de vermindering van CO<sub>2</sub>-uitstoot, vertraagd of helemaal niet wordt gerealiseerd. Ook hier ziet de Commissie niet in dat in casu het publiek

belang zwaarder zou doorwegen tegen de schade die aan het milieu als gevolg van die openbaarmaking zou worden toegebracht.

Slechts voor zover de informatie betrekking heeft op de prijs en de voorwaarden van het contract die in directe relatie staan tot die prijs in die zin dat de prijs anders zou zijn geweest als de voorwaarden anders waren, kan ze aan de openbaarmaking worden onttrokken. Het betreft bijgevolg de informatie aanwezig in de artikelen 2.2 van het contract en in de bijlage en de informatie aanwezig in artikel 3.1 tot en met 3.13 en in artikel 9.4 en 9.5. Alle overige informatie dient te worden openbaar gemaakt, ook dus de vertrouwelijkheidsclausule zelf.

Brussel, 11 mei 2009.

De Commissie was als volgt samengesteld:

Jo Baert, voorzitter

Frankie Schram, secretaris en lid

Maud Istasse, lid

Angélique Gérard, lid

F. SCHRAM  
secretaris

J. BAERT  
voorzitter