



Speciaal verslag van de Europese ombudsvrouw inzake strategisch onderzoek OI/2/2017/TE naar de transparantie van het wetgevingsproces in de Raad

Na haar onderzoek naar de transparantie van wetgevingsbesprekingen in de voorbereidende instanties van de Raad van de EU (de "Raad"), doet de ombudsvrouw, Emily O'Reilly, het Europees Parlement dit speciale verslag toekomen teneinde de steun van het Parlement ter zake te verkrijgen.

Wetgevingsberaadslagen moeten voldoende transparant zijn om te waarborgen dat Europese burgers hun democratische recht tot deelname aan het besluitvormingsproces in de EU naar behoren kunnen uitoefenen en de betrokkenen ter verantwoording kunnen roepen.

Tevens moeten burgers weten wat voor standpunt hun regering gedurende het wetgevingsproces heeft ingenomen om die regering rekenschap te laten afleggen van de besluiten die zij ten aanzien van EU-wetten neemt. Als deze informatie openbaar is, zullen de regeringen van lidstaten ook worden gedwongen meer verantwoordelijkheid voor deze wetgeving op zich te nemen en zullen ze minder geneigd zijn "Brussel de schuld in de schoenen te schuiven" voor EU-wetten die zij zelf mede hebben opgesteld en aangenomen.

De ombudsvrouw heeft dit strategisch onderzoek in maart 2017 geopend. Zij heeft specifieke vragen aan de Raad gesteld, een openbare raadpleging georganiseerd en wetgevingsdossiers van de Raad doorgenomen.

De ombudsvrouw stelde vast dat de huidige werkwijzen van de Raad neerkomen op wanbeheer. Haar kritiek betrof met name het verzuim van de Raad om systematisch bij te houden welke lidstaten in de voorbereidende instanties standpunten innemen, en de wijdverbreide praktijk om gedurende het besluitvormingsproces met de verspreidingsmarkering "LIMITÉ" de toegang tot wetgevingsdocumenten te beperken.

Op 9 februari 2018 heeft de ombudsvrouw aan de Raad drie specifieke aanbevelingen en een aantal suggesties gedaan om het wetgevingsproces transparanter te maken.

De Raad heeft verzuimd binnen de wettelijk voorgeschreven termijn van drie maanden op haar aanbevelingen en suggesties te reageren.

Gezien het belang van transparantie in het wetgevingsproces acht de ombudsvrouw het gepast de zaak onder de aandacht van het Europees Parlement te brengen en het om steun te vragen in haar beroep op de Raad om haar aanbevelingen en suggesties op te volgen.



Opgesteld overeenkomstig artikel 3, lid 7, van het statuut van de Europese Ombudsman [1]

Achtergrond van het strategisch onderzoek

1. De Raad van de Europese Unie (de “Raad”) bestaat uit vertegenwoordigers van de regeringen van de EU-lidstaten. Samen met het Europees Parlement [2] stelt de Raad EU-wetgeving vast. Voordat de ministers van de lidstaten tijdens vergaderingen van de Raad een formeel standpunt over ontwerpwetgeving innemen, vinden er voorbereidende besprekingen plaats in het Comité van permanente vertegenwoordigers (Coreper) [3] van de Raad en in de ruim 150 voorbereidende instanties van de Raad, waaronder ook werkgroepen waarvan nationale ambtenaren deel uitmaken [4]. In veel gevallen hebben deze voorbereidende instanties een doorslaggevende invloed op de definitieve wettekst. De besprekingen in al deze voorbereidende instanties vormen dan ook een cruciaal onderdeel van het wetgevingsproces van de EU.

Raad van nationale ministers

▪

Coreper van nationale vertegenwoordigers

▪

Werkgroepen van nationale ambtenaren

2. Het waarborgen dat burgers de voortgang van het wetgevingsproces kunnen volgen is niet slechts wenselijk, maar wettelijk vereist. Volgens de EU-verdragen heeft iedere burger *“het recht aan het democratisch bestel van de Unie deel te nemen”* en moeten beslissingen van de EU worden genomen *“op een zo open mogelijke wijze, en zo dicht bij de burgers als mogelijk is”* [5]. De Verdragen schrijven specifiek voor dat de Raad in het openbaar vergadert *“wanneer hij beraadslaagt en stemt over een ontwerp van wetgevingshandeling”* [6]. Dit soort transparantie dient gedurende het hele wetgevingsproces, tijdig en niet slechts achteraf na voltooiing van het proces in acht te worden genomen. Met dit beginsel wordt in de grond beoogd dat burgers zich kunnen informeren over de voortgang van een bepaald wetgevingsproces en op de hoogte zijn van de verschillende opties die worden besproken en de standpunten die nationale regeringen bepleiten dan wel bestrijden.

3. Dit onderzoek betreft documenten die zijn ingediend bij voorbereidende instanties van de Raad die zich bezighouden met ontwerpwetgeving. Al deze documenten zijn *“wetgevingsdocumenten”* in de zin waarin deze term wordt gebruikt in de voorschriften van de EU betreffende toegang van het publiek tot documenten [7]. Deze documenten moeten door de “EU-wetgever” op eigen initiatief ter beschikking worden gesteld, zodat ze zo ruim mogelijk voor het publiek toegankelijk zijn [8]. Toegang tot openbare documenten mag



uitsluitend worden beperkt in de omstandigheden die vallen onder de “uitzonderingen” waarin de voorschriften van de EU over openbare toegang tot documenten voorzien [9] . En zelfs in het enkele geval dat zo’n uitzondering van toepassing is, kan deze, behoudens zeer ongebruikelijke gevallen, terzijde worden geschoven als een hoger algemeen belang openbaarmaking gebiedt. Gezien het evidente algemene belang van openbaarmaking van deze documenten opdat burgers daadwerkelijk gebruik kunnen maken van hun recht om het wetgevingsproces kritisch te volgen [10] , komt het zelden voor dat wetgevingsdocumenten op grond van een van deze uitzonderingen niet openbaar mogen worden gemaakt.

4. De Raad en het Europees Parlement zijn volgens de EU-verdragen “medewetgevers” [11] . Het rechtstreeks gekozen Europees Parlement kent al een hoge mate van transparantie, en daarmee verantwoording, bij het beraadslagen over en aannemen van wetgeving. De belangrijkste stappen van het wetgevingsproces in het Europees Parlement en de bijbehorende transparantiebepalingen zijn als volgt:

Ontwerpverslag van parlementaire commissie

Gepubliceerd

Debat(ten) van parlementaire commissie

Openbaar

Amendementen in parlementaire commissie

Gepubliceerd

Compromisamendementen

Gepubliceerd

Hoofdelijke stemmingen van parlementaire commissie

Gepubliceerd

Verslag van parlementaire commissie

Gepubliceerd

Plenaire amendementen

Gepubliceerd

Plenair debat

Openbaar



Plenaire hoofdelijke stemmingen

Gepubliceerd

Plenair verslag

Gepubliceerd

5. Momenteel worden wetgevingsdocumenten gedurende het wetgevingsproces niet in significante mate rechtstreeks en op eigen initiatief toegankelijk voor het publiek gemaakt. Individuele verzoeken om openbaarmaking van wetgevingsdocumenten van de Raad worden over het algemeen afgehandeld volgens de regels van de EU omtrent toegang tot documenten. Als gevolg echter van tekortkomingen in de manier waarop de Raad deze documenten registreert, is het voor het publiek vaak onmogelijk te weten welke documenten op enig moment bestaan. Het is de ombudsvrouw bekend dat de Raad significante vooruitgang heeft geboekt met het verbeteren van zijn interne documentbeheerprocedures. Zij stelt deze maatregelen van de Raad op prijs. De meer fundamentele kwestie is echter hoe ver de Raad bereid is te gaan bij het waarborgen van transparantie en daarmee verantwoording in zijn rol van EU-wetgever.

6. In het kader van zorgen over een kennelijk gebrek aan verantwoording van de wetgevingshandelingen van de Raad, en als gevolg daarvan de beperkte gelegenheid voor burgers om hieraan deel te nemen, heeft de ombudsvrouw besloten op eigen initiatief via een "strategisch onderzoek" een onderzoek naar de zaak in te stellen.

Het strategisch onderzoek

7. Het onderzoek richtte zich op de transparantie van wetgevingsbesprekingen in de voorbereidende instanties van de Raad, en met name op de wijze waarop het secretariaat-generaal van de Raad (het "secretariaat") administratieve ondersteuning biedt aan het wetgevingsproces door verslaglegging van de besprekingen die plaatsvinden tussen lidstaten in voorbereidende instanties en door het vastleggen, beheren en publiceren van de betrokken documenten.

8. Op 10 maart 2017 heeft de ombudsvrouw de Raad veertien vragen voorgelegd [12], die de Raad op 26 juli 2017 beantwoord heeft [13].

9. Vervolgens heeft de ombudsvrouw een openbare raadpleging georganiseerd waarbij burgers, maatschappelijke organisaties, academici en nationale parlementen werden uitgenodigd hun standpunt over de opgeworpen kwesties naar voren te brengen. Alle bijdragers hebben in uiteenlopende mate zorgen geuit over de verantwoording en transparantie van wetgevingsbesprekingen in de verschillende voorbereidende instanties van de Raad [14].



10. Op 23 januari 2018 heeft het onderzoeksteam van de Ombudsman archieven van de Raad geïnspecteerd [15] betreffende drie wetgevingsvoorstellen die in 2016 zijn afgerond: de algemene verordening gegevensbescherming [16], het besluit tot aanpak van zwartwerk [17] en de richtlijn inzake de toegankelijkheid van de websites en mobiele applicaties van overheidsinstanties [18]. Met de inspectie beoogde de Ombudsman inzicht te verkrijgen in de wijze waarop het secretariaat documenten produceert, verspreidt, registreert en publiceert die bij vergaderingen van voorbereidende instanties van de Raad worden ingediend.

11. Na een gedetailleerde analyse van de terugkoppeling die tijdens de openbare raadpleging is ontvangen, de resultaten van de inspectie en de door de Raad naar voren gebrachte standpunten, heeft de ombudsvrouw vastgesteld dat de huidige werkwijzen van de Raad neerkomen op wanbeheer.

12. Op 9 februari 2018 heeft zij de Raad drie specifieke aanbevelingen gedaan over manieren om het wetgevingsproces transparanter te maken, en de Raad verzocht te reageren op een aantal suggesties voor verbetering [19].

13. In overeenstemming met de EU-verdragen [20] en het statuut van de Europese Ombudsman [21] heeft de ombudsvrouw de Raad drie maanden de tijd gegeven om een gedetailleerd advies over haar aanbevelingen en suggesties te geven.

14. Tot teleurstelling van de ombudsvrouw heeft de Raad haar aanbevelingen en suggesties niet beantwoord binnen de voorgeschreven termijn, die op 9 mei 2018 verstreek. Gezien het belang van transparantie in het wetgevingsproces heeft de ombudsvrouw besloten de Raad geen verlenging van de termijn te verlenen.

De beoordeling en bevindingen van de ombudsvrouw:

15. Het uitgangspunt van de beoordeling door de ombudsvrouw was het belang van transparantie voor de democratische legitimiteit van de EU en EU-wetgeving. Aangezien de voorbereidende instanties van de Raad niet in het openbaar vergaderen, kunnen burgers hun democratische recht op het volgen van wetgevingsbesprekingen alleen uitoefenen door verslagen van deze besprekingen in te zien. Dit is alleen mogelijk als (A) wetgevingsbesprekingen in de voorbereidende instanties worden gedocumenteerd, (B) standpunten die lidstaten in voorbereidende instanties innemen, worden vastgelegd en (C) wetgevingsdocumenten tijdig en op eenvoudige wijze door het publiek kunnen worden ingezien.

A. Het werk van de voorbereidende instanties van de Raad documenteren

16. In november 2016 heeft de Raad een nieuw IT-systeem ingevoerd voor het vastleggen en verspreiden van documenten die zijn ingediend bij vergaderingen van de Raad, waaronder



vergaderingen van voorbereidende instanties. Dankzij dit systeem worden alle documenten die bij voorbereidende instanties van de Raad ingediend worden, stelselmatig geregistreerd. Het gaat hierbij onder meer om opmerkingen van vertegenwoordigers van regeringen van lidstaten die het secretariaat per e-mail ontvangt en om documenten die zijn opgesteld tijdens vergaderingen van voorbereidende instanties [22]. De ombudsvrouw erkent dat dit systeem aanzienlijk kan bijdragen aan het verbeteren van de transparantie van wetgevingsbesprekingen.

17. In de loop van dit onderzoek trof de ombudsvrouw echter inconsistenties aan in de documentatie die door het secretariaat voor de verschillende voorbereidende instanties wordt geproduceerd. Het werk van de verschillende voorbereidende instanties wordt in verschillende mate vastgelegd en er worden daarvoor uiteenlopende werkwijzen gehanteerd; ook zijn er enkele hiaten in de documentatie (zie bijlage 1 voor een gedetailleerd overzicht van de bevindingen van de ombudsvrouw).

18. De ombudsvrouw is van mening dat een alomvattende en consistente benadering van de documentatie in voorbereidende instanties van de Raad sterk zou bijdragen aan de mogelijkheden om de voortgang van wetgevingsvoorstellen te volgen. Als gevolg van uiteenlopende werkwijzen, die niet door een objectieve noodzaak worden gerechtvaardigd, bestaat het risico van onnodige verwarring voor degenen die een wetgevingsprocedure in detail willen volgen en begrijpen. **Om deze reden heeft de ombudsvrouw voorgesteld dat de Raad richtsnoeren vaststelt voor de typen documenten die in het kader van wetgevingsprocedures in voorbereidende instanties worden geproduceerd, en voor de informatie die in deze documenten moet worden opgenomen.**

B. Standpunten van lidstaten vastleggen en openbaar maken

19. Er is geen uniforme werkwijze voor het vastleggen van standpunten van lidstaten in documenten die worden opgesteld en verspreid binnen de voorbereidende instanties van de Raad. Uit de inspectie bleek dat de identiteit van de lidstaten die in voorbereidende instanties een standpunt innemen, slechts in enkele gevallen wordt vastgelegd. In andere gevallen werd van lidstaten niet vermeld dat ze een bepaald standpunt steunden, maar werd slechts verwezen naar niet nader bepaalde “*delegaties*”.

20. De ombudsvrouw benadrukt dat vertegenwoordigers van lidstaten die zijn betrokken bij wetgevingswerkzaamheden, deel uitmaken van de wetgevende macht van de EU en als zodanig verantwoording verschuldigd zijn. Om hun regering rekenschap te laten afleggen van beslissingen over EU-wetgeving, moet het publiek kunnen vaststellen welke nationale regering in het proces van het amenderen en aannemen van wetgevingsvoorstellen van de EU welk standpunt heeft ingenomen. Zonder deze “*minimale en onontbeerlijke factor*” [23] kunnen burgers nooit naar behoren onderzoeken hoe al hun nationale vertegenwoordigers hebben gehandeld. Ook voor nationale parlementen is het, in het kader van hun taak om toezicht te houden op de werkzaamheden van hun regering, belangrijk de standpunten van die regering te kunnen achterhalen.



21. Grotere transparantie met betrekking tot de standpunten die door nationale regeringen zijn ingenomen over EU-wetten is ook belangrijk voor de legitimiteit van de EU-wetgeving. Als deze informatie openbaar gemaakt wordt, worden de regeringen van de lidstaten immers gedwongen om meer verantwoordelijkheid voor die wetgeving op zich te nemen en zullen ze minder geneigd zijn "Brussel de schuld in de schoenen te schuiven" voor beslissingen die zij uiteindelijk zelf hebben genomen. In veel bijdragen aan de openbare raadpleging werd sterk de nadruk gelegd op het belang van de mogelijkheid om de standpunten te achterhalen die de individuele lidstaten tijdens wetgevingsonderhandelingen hebben ingenomen.

22. In zijn eerste antwoord aan de ombudsvrouw van juli 2017 bevestigde de Raad dat de vraag omtrent het vastleggen van de standpunten van de lidstaten was besproken in een vergadering van het Coreper van mei 2014 na een beslissing van het Hof van Justitie van de EU [24] over dat onderwerp. Het Coreper heeft geconcludeerd dat met deze beslissing geen verplichting werd gevestigd tot het vastleggen en aanduiden van de standpunten van individuele lidstaten, maar dat lidstaten zouden worden geïdentificeerd indien dit "*passend*" werd geacht [25].

23. De ombudsvrouw beseft dat de regeringen van sommige lidstaten hun standpunt liever niet laten bekendmaken voorafgaand aan een formele stemming over of de uiteindelijke aanneming van een bepaald wetgevingsvoorstel. Het secretariaat van zijn kant voelt zichzelf wellicht niet vrij als het gaat om de vraag welke wetgevingsdocumenten proactief en rechtstreeks voor het publiek toegankelijk gemaakt kunnen worden. Volgens het reglement van orde van de Raad kan het secretariaat documenten die "*individuele standpunten van delegaties bevatten*" [26] sowieso niet proactief beschikbaar stellen zolang er besprekingen gaande zijn. Bovendien kan zelfs nadat een bepaalde wet is aangenomen, een lidstaat verzoeken om documenten die zijn individuele standpunt bevatten niet rechtstreeks aan het publiek beschikbaar te stellen [27].

24. De bereidheid om van standpunt te veranderen en een compromis te bereiken vormt echter een fundamenteel kenmerk van democratische besluitvorming. Burgers bewust maken van deze veranderingen en uitleggen hoe deze veranderingen en de daaruit voortvloeiende compromissen tot stand zijn gekomen, kan worden gezien als een essentieel element van verantwoording [28]. Daarom was het Hof van Justitie in bovenstaande zaak van oordeel dat de Raad ten onrechte toegang van het publiek geweigerd had tot delen van een nota van het secretariaat met amendementen die door een aantal regeringen van lidstaten ingediend waren. Het Hof verklaarde dat de verordening van de EU inzake toegang tot documenten "*de toegang van het publiek tot de volledige inhoud van de documenten van de Raad, daaronder begrepen in casu de identiteit van de indieners van de verschillende voorstellen, beoogt te waarborgen*" [29].

25. De ombudsvrouw verwelkomde de bevestiging door de Raad dat, als gevolg van de beslissing van het Hof, wetgevingsdocumenten die standpunten van lidstaten bevatten op verzoek openbaar gemaakt kunnen worden "*behoudens uitzonderlijke en naar behoren gemotiveerde gevallen*". **De ombudsvrouw heeft de Raad voorgesteld zijn reglement van orde aan deze praktijk aan te passen** [30]. Uiteraard heeft deze toezegging weinig om het



lijf als de standpunten van de lidstaten niet behoorlijk vastgelegd zijn.

26. Aangezien het voor burgers van belang is om van de standpunten van de lidstaten op de hoogte te zijn, oordeelde de ombudsvrouw dat het feit dat het secretariaat systematisch nalaat de identiteit van lidstaten vast te leggen wanneer deze bij besprekingen in voorbereidende instanties standpunten uitspreken, neerkomt op wanbeheer. Om deze reden heeft zij de Raad de volgende aanbeveling gedaan:

De Raad dient de identiteit van lidstaten, wanneer deze in voorbereidende instanties hun standpunt uitspreken, stelselmatig vast te leggen.

C. Documenten van voorbereidende instanties inzien

27. De ombudsvrouw noemt met betrekking tot eenvoudige en tijdige toegang tot documenten van voorbereidende instanties twee specifieke punten: i) de volledigheid en toegankelijkheid van het openbare register van documenten van de Raad; en ii) de praktijk van de Raad om gedurende het besluitvormingsproces de toegang tot wetgevingsdocumenten te beperken (met de verspreidingsmarkering "LIMITÉ").

Het openbare register van documenten van de Raad

28. Voor transparante wetgeving is een volledig en toegankelijk openbaar register onmisbaar. Om het publiek in staat te stellen zijn recht op inzage in documenten volledig uit te oefenen, moeten alle wetgevingsdocumenten die in voorbereidende instanties worden geproduceerd en/of verspreid, in een openbaar register worden vermeld, ongeacht de vorm van de documenten en ongeacht de vraag of de documenten volledig toegankelijk, gedeeltelijk toegankelijk of helemaal niet toegankelijk zijn. Als documenten niet in een openbaar register zijn opgenomen, kan het publiek niet weten welke documenten er bestaan. Als het publiek bovendien in staat moet zijn deze documenten daadwerkelijk in te zien, moeten ze gemakkelijk op de website van de Raad te vinden zijn. Alleen via een volledig en toegankelijk register van documenten kan het publiek een behoorlijk overzicht krijgen van de beraadslagingen die in voorbereidende instanties plaatsvinden.

29. De ombudsvrouw stelde vast dat het huidige openbare register van documenten van de Raad onvolledig en niet erg gebruiksvriendelijk is [31]. Zo is het publiceren van lijsten van "*werkdocumenten*", zonder afzonderlijke ingang in het register, onbevredigend omdat dit het voor publiek moeilijk maakt er tijdig en op eenvoudige wijze achter te komen dat deze documenten bestaan. Over het algemeen is uitgebreide kennis van de werking van de Raad vereist om een specifiek document te vinden. Dit maakt het voor het publiek lastig om informatie over onderhandelingen in voorbereidende instanties te raadplegen.

30. Op grond van haar analyse **stelde de ombudsvrouw voor dat de Raad een lijst opstelt van alle typen documenten in het openbare register, ongeacht de vorm van de documenten en ongeacht de vraag of de documenten volledig toegankelijk,**



gedeeltelijk toegankelijk of helemaal niet toegankelijk zijn.

31. Om een overdaad aan informatie te voorkomen, moet de toegankelijkheid van documenten via het register tegelijkertijd worden verbeterd. Naar de mening van de ombudsvrouw zou het sterk bijdragen aan de toegankelijkheid van voorbereidende documenten als deze per wetgevingsvoorstel chronologisch op een afzonderlijke webpagina werden gerangschikt [32]. **Om deze reden stelde de ombudsvrouw voor dat de Raad voor elk wetgevingsvoorstel een speciale en actuele webpagina ontwikkelt en daarbij het Wetgevingsobservatorium op de website van het Europees Parlement als voorbeeld neemt.** In verband hiermee verwelkomde de ombudsvrouw de vooruitgang die de Raad, het Europees Parlement en de Commissie hebben geboekt bij het opzetten van de gezamenlijke databank van wetgevingsdossiers.

De verspreidingsmarkering "LIMITÉ"

32. De Raad beperkt toegang tot documenten in lopende wetgevingsprocedures door documenten te voorzien van de verspreidingsmarkering "LIMITÉ" [33]. Ontvangers van documenten met deze markering worden geacht te waarborgen dat ze niet buiten de Raad worden bekendgemaakt. De Raad maakt deze documenten op zijn website niet rechtstreeks toegankelijk voor het publiek. Het is de ombudsvrouw echter duidelijk dat de markering van een document als "LIMITÉ" niet noodzakelijkerwijs betekent dat toegang tot het document wordt geweigerd als er een verzoek is ingediend op grond van de EU-regels over toegang van het publiek tot documenten.

33. Het secretariaat is verantwoordelijk voor het als "LIMITÉ" markeren van documenten. De Raad heeft de ombudsvrouw in juli 2017 uitgelegd dat het secretariaat een document als "LIMITÉ" markeert op basis van een "*prima facie* -beoordeling" van de vraag of er sprake is van een risico voor een of meerdere belangen die worden beschermd door de uitzonderingen zoals beschreven in de EU-regels over toegang van het publiek tot documenten [34].

34. Uit de inspectie van de ombudsvrouw is echter gebleken dat documenten in verband met de drie wetgevingsdossiers die waren voorzien van een interinstitutionele code en werden verspreid tussen het secretariaat, de werkgroepen en het Coreper, algemeen en stelselmatig als "LIMITÉ" waren gemarkeerd [35]. Hieruit bleek dat het in de verschillende afdelingen van het secretariaat gebruikelijk is om voorbereidende wetgevingsdocumenten automatisch als "LIMITÉ" te markeren. Dit "zekere voor het onzekere nemen" en het rechtstreeks beschikbaar stellen van alleen die documenten die "*duidelijk niet vallen*" [36] onder een van de uitzonderingen in de voorschriften van de EU over toegang van het publiek tot documenten, lijkt door het reglement van orde van de Raad te worden bevorderd. Dit druist wellicht in tegen de wettelijke vereiste van zo ruim mogelijke toegang van het publiek [37] tot wetgevingsdocumenten [38].

35. In juli 2017 heeft de Raad de ombudsvrouw laten weten dat in het algemeen zolang er wetgevingsbesprekingen gaande zijn de markering "LIMITÉ" slechts wordt opgeheven in



reactie op specifieke verzoeken. Een systematische herziening van de "LIMITÉ"-status van documenten vindt pas plaats nadat de wet definitief is aangenomen [39]. Bij complexe wetgevingsprocedures is het dan ook mogelijk dat documenten pas jaren later op eigen initiatief worden gepubliceerd [40]. De ombudsvrouw merkt op dat 84 % van de verzoeken van het publiek om toegang tot documenten met een "LIMITÉ"-markering die betrekking hadden op in 2015 lopende wetgevingsprocedures, in 2015 werd toegewezen [41]. In het geval van de algemene verordening gegevensbescherming werden 310 van de 321 "LIMITÉ"-documenten die op het dossier betrekking hadden, op verzoek volledig toegankelijk gemaakt terwijl de onderhandelingen nog gaande waren. Dit betekent dat de overgrote meerderheid van wetgevingsdocumenten uiteindelijk niet viel onder een uitzondering op openbaarmaking op grond van de regels van de EU over toegang van het publiek tot documenten [42].

36. De ombudsvrouw benadrukt dat beperkingen op toegang tot wetgevingsdocumenten uitzonderlijk dienen te zijn en niet langer mogen duren dan absoluut noodzakelijk. De "LIMITÉ"-status mag slechts gelden voor die documenten die, op het beoordelingsmoment, zijn vrijgesteld van openbaarmaking op grond van een van de uitzonderingen zoals voorzien in de regels van de EU over toegang tot documenten. De Raad dient zijn wetgevingsdocumenten [43] onverwijld proactief beschikbaar te stellen op zijn website, op de manier zoals ook zijn medewetgever, het Europees Parlement, dat doet.

37. Gezien het bovenstaande is de ombudsvrouw van oordeel dat de huidige praktijk van het als "LIMITÉ" aanduiden van de meeste voorbereidende documenten in lopende wetgevingsprocedures leidt tot een onevenredige beperking van het recht van burgers op zo ruim mogelijke toegang tot wetgevingsdocumenten. Dit komt neer op wanbeheer. Om deze reden heeft de ombudsvrouw de Raad de volgende aanbevelingen gedaan:

De Raad dient duidelijke en openbaar beschikbare criteria op te stellen voor het als "LIMITÉ" aanduiden van documenten, in overeenstemming met EU-wetgeving.

De Raad dient de "LIMITÉ"-status van documenten in een vroeg stadium op systematische wijze te herzien *voordat* een wet definitief wordt aangenomen en ook voorafgaand aan informele onderhandelingen (het zogeheten driehoeksoverleg) tussen de Raad, het Europees Parlement en de Commissie, op welk punt de Raad een initieel standpunt over het wetgevingsvoorstel heeft ingenomen.

Conclusie

38. Op basis van het voorafgaande is de ombudsvrouw van mening dat de Raad de transparantie van zijn wetgevingsproces dient te verbeteren. Gezien het belang van transparantie in het wetgevingsproces voor de verantwoording van het besluitvormingsproces van de EU vraagt de ombudsvrouw het Europees Parlement om steun in het beroep op de Raad om haar aanbevelingen en suggesties op te volgen.



De aanbevelingen van de ombudsvrouw

De ombudsvrouw heeft de Raad de volgende aanbevelingen gedaan:

De Raad dient:

- de identiteit van lidstaten, wanneer deze in voorbereidende instanties van de Raad hun standpunt uitspreken, op systematische wijze vast te leggen;
- duidelijke en openbaar beschikbare criteria op te stellen voor het als "LIMITÉ" aanduiden van documenten, in overeenstemming met EU-wetgeving;
- de "LIMITÉ"-status van documenten in een vroeg stadium op systematische wijze te beoordelen *voordat* een wet definitief wordt aangenomen, en ook voorafgaand aan informele onderhandelingen in driehoeksoverleg, op welk punt de Raad een initieel standpunt over het voorstel heeft ingenomen.

De suggesties van de ombudsvrouw voor verbetering

De Raad dient:

1. te onderzoeken hoe hij zijn wettelijke verplichting nakomt om wetgevingsdocumenten rechtstreeks toegankelijk te maken. Dit onderzoek dient binnen twaalf maanden na de datum van deze aanbeveling te worden afgerond en dient binnen nog eens twaalf maanden te leiden tot het aannemen van passende nieuwe regelingen;
2. richtsnoeren vast te stellen aangaande de typen documenten die door voorbereidende instanties in het kader van wetgevingsprocedures moeten worden geproduceerd evenals de in deze documenten op te nemen informatie;
3. zijn reglement van orde aan te passen aan de huidige praktijk van het openbaar maken van wetgevingsdocumenten die standpunten van lidstaten weergeven, zoals in 2016 aangegeven door Nederland als voorzitter van de Raad;
4. een lijst op te stellen van alle typen documenten in het openbare register, ongeacht de vorm van de documenten en ongeacht de vraag of de documenten volledig toegankelijk, gedeeltelijk toegankelijk of helemaal niet toegankelijk zijn;
5. de gebruiksvriendelijkheid en doorzoekbaarheid van het openbare register van documenten te verbeteren;
6. voor elk wetgevingsvoorstel een speciale en actuele webpagina te ontwikkelen, en daarbij het Wetgevingsobservatorium van het Europees Parlement als voorbeeld te nemen.

Het Europees Parlement kan overwegen dienovereenkomstig een resolutie aan te nemen.



Bijlage 1 - Het werk van de voorbereidende instanties van de Raad documenteren

Aan het begin van haar onderzoek stelde de ombudsvrouw vast dat de documentatie in het kader van Coreper-vergaderingen een zekere mate van consistentie vertoonde [44]. In andere voorbereidende instanties van de Raad, met name binnen werkgroepen, leek echter sprake te zijn van uiteenlopende werkwijzen met betrekking tot de vraag welke documenten opgesteld moeten worden en welke informatie hierin opgenomen moet worden.

Wat betreft de **consistentie** van de documentatie die binnen alle voorbereidende organen wordt opgesteld, is het de ombudsvrouw gebleken dat de Raad verschillende typen documenten produceert om de voortgang en resultaten van onderhandelingen in voorbereidende organen vast te leggen. Het kan gaan om *vergaderagenda's*, *begeleidende documenten*, *verslagen*, *resultaten van procedures*, *beknopte verslagen* van besprekingen, *compromisteksten*, *nota's* aan delegaties enz.

Uit de inspectie van de drie wetgevingsdossiers bleek dat de manier waarop deze documenten werden opgesteld varieerde, afhankelijk van de voorbereidende instantie en de verantwoordelijke afdeling binnen het secretariaat van de Raad. Het secretariaat stelde bijvoorbeeld gedetailleerde "resultaten van procedures" op voor sommige vergaderingen van het voorbereidende orgaan [45] dat werkte aan het standpunt van de Raad over het ontwerpbesluit tot aanpak van zwartwerk, maar dergelijke verslagen bestaan niet voor vergaderingen van de andere twee voorbereidende instanties die de algemene verordening gegevensbescherming [46] en de richtlijn inzake de toegankelijkheid van de websites en mobiele applicaties van overheidsinstanties [47] bespraken. Eveneens produceerde het secretariaat regelmatig "nota's" met compilaties van schriftelijke reacties van lidstaten op het ontwerp van de algemene verordening gegevensbescherming, maar voor de andere twee wetgevingshandelingen zijn er geen dergelijke "nota's". Deze observaties werden bevestigd door een aantal bijdragen aan de openbare raadpleging van de ombudsvrouw, waarin met name zorgen werden geuit over het ontbreken van notulen voor sommige voorbereidende instanties.

De ombudsvrouw erkent dat bij het produceren van documenten een zekere mate van flexibiliteit nodig is om rekening te kunnen houden met de verschillende typen voorbereidende instanties en de uiteenlopende gespreksonderwerpen, teneinde het onderhandelingsproces zo doeltreffend mogelijk te laten verlopen. Uiteenlopende werkwijzen voor het opstellen van documenten kunnen echter uitsluitend worden gerechtvaardigd door de aard van het wetgevingsdossier en de bijzonderheden van de daarmee samenhangende voorbereidende besprekingen. In zijn antwoord aan de ombudsvrouw erkent de Raad evenwel dat de verschillen in werkwijzen tussen de afdelingen van zijn secretariaat niet alleen samenhangen met de aard van het specifieke dossier; de verschillen in benadering komen ook voort uit verschillende administratieve werkwijzen in de verschillende afdelingen van het secretariaat [48].



Bijlage 2 - Het openbare register van documenten van de Raad

De Raad onderhoudt een onlineregister van documenten dat wordt beheerd door het secretariaat van de Raad en dat ongeveer 350 000 documenten in de oorspronkelijke taal bevat. Sommige documenten zijn ook elders op de website beschikbaar, zoals in het gedeelte dat betrekking heeft op vergaderingen van de Raad, vergaderingen van voorbereidende instanties of het gedeelte "*Beleidsgebieden*".

Het secretariaat legt de voortgang en resultaten van besprekingen binnen voorbereidende instanties gewoonlijk vast in "*standaard*" documenten (doorgaans aangeduid als "ST"-documenten). Deze zijn alle voorzien van een individueel referentienummer en de interinstitutionele code waarmee documenten aan een specifiek wetgevingsvoorstel worden gekoppeld. Standaarddocumenten worden in het openbare register vermeld (al zijn de documenten zelf mogelijk niet rechtstreeks voor het publiek toegankelijk).

Tot voor kort produceerde de Raad ook een breed scala aan andere typen documenten [49], die niet alle meer in gebruik zijn. Sinds de invoering van een nieuw IT-systeem wordt tegenwoordig ieder document dat niet als standaarddocument is geclassificeerd, als werkdocument aangeduid. Werkdocumenten kunnen bijvoorbeeld schriftelijke opmerkingen of vragen van lidstaten bevatten over wetsvoorstellen of "*non-papers*" [50] omtrent verschillende onderwerpen die samenhangen met een specifiek wetsvoorstel.

Werkdocumenten worden niet automatisch in het openbare register opgenomen op het moment dat ze worden opgesteld. In plaats hiervan publiceert het secretariaat per kwartaal, en voor elke werkgroep, in het openbare register een "*standaard*" document met een lijst van werkdocumenten die tijdens de periode in kwestie door het secretariaat aan de specifieke werkgroep zijn verstrekt. Werkdocumenten hebben daarom geen afzonderlijke ingang in het openbare register van documenten en zijn ook niet voorzien van een interinstitutionele code die ze aan een specifiek wetgevingsdossier koppelt.

Ook heeft de ombudsvrouw onderzocht hoe documenten en informatie met betrekking tot ontwerpwetgeving zijn te vinden in het openbare register van de Raad.

In het geval van wetsvoorstellen kan het register honderden documenten bevatten, verspreid over de verschillende gedeelten van de website. Om een volledig beeld te krijgen van alle documentatie die door de Raad over één wet beschikbaar is gesteld - vanaf het voorstel van de Commissie tot de aanneming van de wet door de Raad - moeten vier verschillende zoekopdrachten in het register worden uitgevoerd op onderhandelingen in voorbereidende instanties [51], en twee zoekopdrachten in andere gedeelten van de website op besprekingen op het niveau van de Raad [52].

De meest volledige zoekopdracht die momenteel in het register mogelijk is, is gebaseerd op de interinstitutionele code van een wetgevingshandeling. Uit de inspectie van de



ombudsvrouw is gebleken dat in de resultaten van een dergelijke zoekopdracht bepaalde belangrijke documenten kunnen ontbreken die betrekking hebben op een ontwerp van wetgevingshandeling, zoals bijdragen van de juridische dienst van de Raad.

Daarnaast maakt de manier waarop de beschikbare documentatie momenteel wordt weergegeven het lastig om alle fasen van een onderhandelingsproces chronologisch te reproduceren. In verschillende bijdragen aan de openbare raadpleging van de ombudsvrouw werd erop gewezen dat het lastig was om de functie, status en plaats van individuele documenten in het algehele wetgevingsproces vast te stellen. Ook kwamen er bij de inspectie problemen aan het licht bij het identificeren van documenten in het register op basis van hun titel. Over het algemeen lijkt uitgebreide voorkennis van de werking van de Raad noodzakelijk om een specifiek document te kunnen vinden.

[1] Besluit van het Europees Parlement van 9 maart 1994 inzake het statuut van de Europese ombudsman en de algemene voorwaarden voor de uitoefening van zijn ambt (94/262/EGKS, EG, Euratom), PB L 113 van 4.5.1994, blz. 15.

[2] Volgens de gewone wetgevingsprocedure, artikel 294 van het Verdrag betreffende de werking van de EU (VWEU).

[3] Het “Comité van permanente vertegenwoordigers van de lidstaten van de Europese Unie” bestaat uit permanente vertegenwoordigers (Coreper II) of plaatsvervangende permanente vertegenwoordigers (Coreper I) van de 28 lidstaten.

[4] De lijst van voorbereidende instanties is beschikbaar op:
<http://www.consilium.europa.eu/en/council-eu/preparatory-bodies/>

[5] Artikel 1 en artikel 10, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU).

[6] Artikel 15, lid 2, VWEU.

[7] Artikel 12, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (PB L 145 van 31.5.2001, blz.43 (Verordening 1049/2001). Volgens dit artikel zijn wetgevingsdocumenten “documenten die zijn opgesteld of ontvangen in de loop van procedures tot aanneming van in of voor de lidstaten bindende besluiten”.

[8] Overweging 6 van Verordening 1049/2001. Voor het beginsel van zo ruim mogelijke toegang van het publiek, zie Gevoegde zaken C-39/05 P en C-52/05 P *Zweden en Turco / Raad* [2008] ECLI:EU:C:2008:374, punt 34; zaak C-280/11 P *Raad / Access Info Europe* [2013] ECLI:EU:C:2013:671, punt 27 en zaak T-540/15 *De Capitani / Parlement* [2018] ECLI:EU:T:2018:167, punt 80.



[9] Artikel 4 van Verordening 1049/2001.

[10] Volgens het Hof van Justitie moeten de belangen die worden beschermd door artikel 4 van Verordening 1049/2001 worden afgewogen tegen het algemeen belang, hetgeen “*bij uitstek relevant is wanneer de Raad als wetgever optreedt*”, zaak C-280/11 P *Raad / Access Info Europe* [2013] ECLI:EU:C:2013:671, punt 33; zaak T-540/15 *De Capitani / Parlement* [2018] ECLI:EU:T:2018:167, punt 79.

[11] Volgens de gewone wetgevingsprocedure, artikel 294 VWEU.

[12] Haar inleidende brief:

<https://www.ombudsman.europa.eu/en/cases/correspondence.faces/en/76929/html.bookmark>

[13] Het antwoord van de Raad:

<https://www.ombudsman.europa.eu/en/cases/correspondence.faces/en/83029/html.bookmark>

[14] De ombudsvrouw ontving voor de openbare raadpleging 22 inzendingen:

<https://www.ombudsman.europa.eu/en/cases/case.faces/en/49461/html.bookmark>

[15] Het inspectieverslag van het team van de Ombudsman:

<https://www.ombudsman.europa.eu/en/cases/correspondence.faces/en/89637/html.bookmark>

[16] Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens.

[17] Besluit (EU) 2016/344 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2016 tot oprichting van een Europees platform voor de intensivering van de samenwerking bij de aanpak van zwartwerk.

[18] Richtlijn (EU) 2016/2102 van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2016 inzake de toegankelijkheid van de websites en mobiele applicaties van overheidsinstanties.

[19] De aanbeveling:

<https://www.ombudsman.europa.eu/en/cases/recommendation.faces/en/89518/html.bookmark>

[20] Artikel 228 VWEU.

[21] Besluit van het Europees Parlement inzake het statuut van de Europese Ombudsman en de algemene voorwaarden voor de uitoefening van zijn ambt, artikel 3, lid 6.

[22] Deze worden opgenomen in documenten na de vergadering en geregistreerd in het IT-systeem.

[23] Zie conclusie van advocaat-generaal Cruz Villalón in zaak C-280/11 P *Raad / Access Info Europe* [2013] ECLI:EU:C:2013:671, punt 61.



[24] Zaak C-280/11 P *Raad / Access Info Europe* [2013] ECLI:EU:C:2013:671.

[25] Secretariaat-generaal van de Raad, Evaluatie van de impact van de beslissing van het Hof in zaak C-280/11 P (*Raad tegen Access Info Europe*), 8863/16, 18 mei 2016, blz. 3.

[26] Artikel 11, lid 4, onder b), bijlage II, reglement van orde van de Raad.

[27] Artikel 11, lid 6, bijlage II, reglement van orde van de Raad.

[28] Zie ook het arrest van het Gerecht in zaak T-233/09 *Access Info Europe / Raad van de Europese Unie* [2011] ECLI:EU:T:2011:105, punt 69.

[29] Zaak C-280/11 P *Raad / Access Info Europe* [2013] ECLI:EU:C:2013:671, punt 40.

[30] In 2016 was Nederland als voorzitter van de Raad van mening dat “*het reglement van orde van de Raad, met name artikel 11 van bijlage II aangaande de toegang van het publiek tot documenten van de Raad, niet volledig aansluit op recente jurisprudentie. Hoewel de Raad de beslissing in de zaak Access Info in de praktijk volledig lijkt na te leven, is de voorzitter van mening dat de uitvoeringsbepalingen in artikel 11 van bijlage II van het reglement moeten worden aangepast aan de recente jurisprudentie van de EU-gerechten.*” Zie secretariaat-generaal van de Raad, werkgroep Voorlichting, 19 mei 2016, 9536/16, 26 mei 2016, blz. 3.

[31] Bijlage 2 bevat gedetailleerde informatie over het openbare register van documenten van de Raad.

[32] In het gedeelte “Beleidsgebieden” van zijn website heeft de Raad speciale webpagina’s opgezet voor belangrijke pakketten van wetgevingsmaatregelen, maar op deze pagina’s is alleen het resultaat te zien van beraadslagingen op het niveau van de Raad, soms van het Coreper. Voor een overzicht van besprekingen op het niveau van voorbereidende instanties moet worden gezocht naar het nieuwste voortgangsverslag in het openbare register.

[33] De bepalingen over het behandelen van "LIMITÉ"-documenten zijn neergelegd in het reglement van orde van de Raad en de interne richtsnoeren over “behandeling van interne Raadsdocumenten”, Document nr. 11336/11.

[34] Artikel 4, leden 1 tot en met 3, van Verordening 1049/2001.

[35] De voornaamste uitzondering wordt gevormd door de documenten die rechtstreeks toegankelijk moeten worden gemaakt in overeenstemming met het reglement van orde van de Raad, zie artikel 11, leden 3 en 5, bijlage II, reglement van orde van de Raad.

[36] Zie artikel 11, lid 4, bijlage II, reglement van orde van de Raad.

[37] Het beginsel van “zo ruim mogelijke toegang van het publiek” is vastgelegd in jurisprudentie: zie Gevoegde zaken C-39/05 P en C-52/05 P *Zweden en Turco / Raad* [2008]



ECLI:EU:C:2008:374, punt 34 en zaak C-280/11 P *Raad / Access Info Europe* [2013]

ECLI:EU:C:2013:671, punt 27.

[38] Volgens het rapport “Opening up closed doors: Making the EU more transparent for its citizens”, dat is voorgelegd door de Nederlandse delegatie bij de Conferentie van parlementaire commissies voor EU-aangelegenheden, en dat door de Nederlandse Tweede Kamer is ingediend als bijdrage aan de openbare raadpleging van de ombudsvrouw, is “*de wijze waarop de Raad documenten behandelt in strijd met EU-wetgeving en de uitspraken van het Europees Hof van Justitie*”.

[39] Secretariaat-generaal van de Raad, Issuing and release of LIMITÉ documents, 5109/1/17 REV 1, 2017, blz. 3. De afdelingen van het secretariaat-generaal van de Raad worden aangespoord de "LIMITÉ"-status te herzien wanneer deze niet meer gerechtvaardigd is.

[40] In het geval van de algemene verordening gegevensbescherming van de EU was dit bijvoorbeeld vijf jaar na het voorstel van de Commissie.

[41]

https://www.eerstekamer.nl/bijlage/20170217/information_note_of_the_general/document3/f=/vkbjt89a

[42] Zoals bepaald in artikel 4 van Verordening 1049/2001.

[43] Wetgevingsdocumenten van de Raad zijn bijvoorbeeld vergaderagenda's, begeleidende documenten, verslagen, resultaten van procedures, beknopte verslagen van besprekingen, compromisteksten, nota's, enz.

[44] Agenda's van het Coreper worden voorafgaand aan de vergadering gepubliceerd en beknopte verslagen worden gewoonlijk kort na de vergadering gepubliceerd.

[45] Groep sociale vraagstukken.

[46] Groep informatie-uitwisseling en gegevensbescherming (DAPIX).

[47] Groep telecommunicatie en informatiemaatschappij.

[48] Als bijlage bij zijn antwoord sloot de Raad de algemene conclusies bij van een evaluatie die zijn secretariaat in het eerste halfjaar van 2015 had uitgevoerd omtrent het opstellen van documenten met betrekking tot de wetgevingshandelingen van de Raad. In dit onderzoek werd bevestigd dat er tussen de afdelingen van het secretariaat-generaal inderdaad verschillen bestaan wat betreft het opstellen en de vorm van documenten die tijdens onderhandelingen onder delegaties worden verspreid.

[49] Bijvoorbeeld “*documents de séance*” (DS), vergaderdocumenten (MD), werkdocumenten (WK) of documenten “*sans numéro*” (SN). Zie secretariaat-generaal van de Raad, *Understanding the Council's open data datasheets*, 2016, blz. 14 en 16.



[50] Een “non-paper” is een officieus document dat tijdens onderhandelingen is ingebracht met het doel overeenstemming te bereiken over controversiële kwesties, zonder dat de auteur (dit kan de Europese Commissie, de voorzitter van de Raad of een individuele lidstaat zijn) zich er per se op vastlegt.

[51] Op interinstitutionele dossiercode voor de lijst van voorbereidingsdocumenten; op naam van werkgroep/comité voor agenda's en mogelijke resultaten van procedures die samenhangen met werkgroepen/comités die bij de besprekingen betrokken zijn; op datum in de gedeelten “Agenda's” en “Beknopte verslagen van het Coreper” voor besprekingen van het Coreper; op documentnummer voor bepaalde gerelateerde documenten die geen interinstitutioneel dossiernummer hebben (bijvoorbeeld mededelingen van de Commissie).

[52] In het gedeelte “Vergaderingen” van de website voor notulen van de Raad en aanvullende documenten zoals agenda's, achtergrondnota's en notulen en in het gedeelte “Pers” van de website voor streaming van openbare zittingen van de Raad.