EUROPESE CENTRALE BANK

EUROSYSTEEM

NL **ECB-PUBLIC**

ADVIES VAN DE EUROPESE CENTRALE BANK

van 4 september 2019

inzake de vrijheid van informatie

(CON/2019/31)

Inleiding en rechtsgrondslag

Op 5 juli 2019 ontving de Europese Centrale Bank (ECB) een verzoek van het Nederlandse Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties om een advies inzake het wetsvoorstel Wet open overheid (hierna: het "wetvoorstel").

De adviesbevoegdheid van de ECB is gebaseerd op artikel 127, lid 4, en artikel 282, lid 5, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en artikel 2, lid 1, het derde streepje, van Beschikking 98/415/EG van de Raad[1], daar het wetsvoorstel betrekking heeft op De Nederlandsche Bank (DNB) en de taken op het gebied van het prudentieel toezicht op kredietinstellingen die krachtens artikel 127, lid 6, van het Verdrag aan de ECB zijn opgedragen. Overeenkomstig de eerste zin van artikel 17.5 van het reglement van orde van de Europese Centrale Bank heeft de Raad van bestuur dit advies goedgekeurd.

1. Doel van het wetsvoorstel

1.1 Het wetsvoorstel heeft tot doel een transparante en actief openbaar makende overheid te verzekeren. Om dit te bereiken moeten overheidsorganen op eigen initiatief bepaalde informatie bekendmaken. Iedere burger kan verzoeken om bepaalde informatie openbaar te maken. Bovendien moeten overheidsorganen bepaalde maatregelen nemen om hun digitale informatiebeheersystemen te verbeteren en toegankelijker te maken. DNB wordt in het wetsvoorstel beschouwd als een overheidsorgaan.

1.2 Het wetsvoorstel stelt bepaalde informatie vrij van de verplichting tot openbaarmaking of toegang van het publiek (hierna de "vrijgestelde gegevens" genoemd). De vrijgestelde gegevens die mogelijk relevant kunnen zijn vanuit het oogpunt van DNB omvatten gegevens aangaande internationale betrekkingen, de financiële en economische belangen van de staat of overheidsinstanties, de onderzoekstaken van overheidsinstanties, gegevens in verband met de persoonlijke levenssfeer en beraadslagingen van overheidsinstanties. Veel van deze gegevens zouden slechts gedeeltelijk zijn vrijgesteld, aangezien informatie slechts kan worden achtergehouden op voorwaarde dat een algemene beoordeling uitwijst dat de openbaarmaking niet in het algemeen belang is.

1 98/415/EG: Beschikking van de Raad van 29 juni 1998 betreffende de raadpleging van de Europese Centrale Bank door de nationale autoriteiten over ontwerpen van wettelijke bepalingen (PB L 189 van 3.7.1998, blz. 42).

1.3 Tenslotte doet het wetsvoorstel geen afbreuk aan specifieke, bestaande wettelijke bepalingen inzake vertrouwelijkheid. In de bijlage bij het wetsvoorstel worden de relevante wettelijke bepalingen inzake vertrouwelijkheid opgesomd die voorrang hebben op de bepalingen van het wetsvoorstel. De bijlage verwijst onder meer naar artikel 1:42 en afdeling 1.5.1 van de Wet op het financieel toezicht en artikel 20 van de Bankwet 1998[2].

Artikel 1:42 en afdeling 1.5.1 van de Wet op het financieel toezicht verbieden het gebruik of de openbaarmaking van vertrouwelijke gegevens die ingevolge die wet zijn verkregen voor andere doeleinden dan die welke in de wet zijn beschreven. Vrijstellingen van deze beperking zijn in diezelfde bepalingen opgenomen. Het begrip "vertrouwelijke informatie" is niet gedefinieerd in de Wet op het financieel toezicht, maar in de toelichting bij die wet staat dat dit begrip dezelfde betekenis heeft als in Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad (CRD IV)[3].

Artikel 20 van de Bankwet, zoals gewijzigd bij het wetsvoorstel, bepaalt dat, voor zover deze wet strekt ter uitvoering van de handelingen ter verwezenlijking van de doelstellingen en taken als bedoeld in artikel 2, leden 1, 2 en 3 en artikel 3 van deze wet, die in het algemeen betrekking hebben op de doelstellingen en taken van DNB in het kader van het Europees Stelsel van centrale banken (ESCB), degenen die een taak verrichten op grond van de toepassing van deze wet of van de daarop berustende besluiten, zich ervan moeten onthouden gegevens of informatie die zij bij de taakuitvoering hebben verkregen, te gebruiken of daaraan bekendheid te geven op een wijze die verder gaat dan of vereist is krachtens deze wet.

2. Algemene opmerkingen

2.1 De ECB is over het algemeen ingenomen met het wetsvoorstel, dat tot doel heeft de legitimiteit en verantwoordingsplicht van onder meer DNB te vergroten door te voorzien in toegang tot bepaalde informatie[4].

2.2 De ECB is ook ingenomen met het feit dat bepaalde door DNB bewaarde gegevens zijn vrijgesteld, met inbegrip van alle vertrouwelijke informatie die DNB in haar hoedanigheid als nationale centrale bank (NCB) binnen het ESCB en als nationale bevoegde autoriteit (NCA) in het kader van het gemeenschappelijk toezichtsmechanisme voor het prudentieel toezicht op kredietinstellingen bezit. Deze benadering heeft tot doel bepaalde openbare en privébelangen te beschermen. De categorieën vrijgestelde gegevens hebben tot doel te zorgen voor een evenwicht tussen het recht van toegang voor het publiek tot de DNB-gegevens en de noodzaak tot het behoud van het vertrouwelijk karakter van bepaalde DNB-gegevens[5]. In dit verband stellen de bepalingen van het wetsvoorstel een regeling in die verenigbaar is met het rechtskader van de Unie inzake

---

2 *Bankwet*

3 Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PB L 176 van 27.6.2013, blz. 338). Het Europees Hof van Justitie heeft sindsdien de betekenis van het begrip "vertrouwelijke informatie" verder uitgelegd in zijn arrest van 19 juni 2018, *Baumeister*, C-15/16, ECLI:EU:C:2018:464.

4 Zie paragraaf 2.1 van Advies CON/2012/76. Alle ECB-adviezen worden op de ECB-website bekendgemaakt onder www.ecb.europa.eu.

5 Zie paragraaf 2.2 van Advies CON/2012/76.

transparantie, zonder daarbij inbreuk te maken op de uit het Unierecht voortvloeiende verplichtingen inzake het beroepsgeheim.

3. Specifieke opmerkingen

ECB-regime inzake toegang van het publiek

3.1 Artikel 37 van de statuten van het Europees Stelsel van centrale banken en van de Europese Centrale Bank (hierna de "ESCB-statuten") bevat regels inzake het beroepsgeheim voor het ESCB en de ECB. Daarnaast heeft de ECB een regime voor de toegang van het publiek tot documenten van de ECB vastgesteld. Vanwege de voorrang van het Unierecht hebben deze bepalingen voorrang op nationale bepalingen inzake het beroepsgeheim of de toegang van het publiek tot documenten. In het bijzonder bepaalt artikel 5 van Besluit ECB/2004/3 van de Europese Centrale Bank[6] dat documenten die in bezit zijn van een NCB en die door de ECB zijn opgesteld, alsook documenten die afkomstig zijn van het Europees Monetair Instituut of van het Comité van presidenten, door de NCB alleen openbaar mogen worden gemaakt op voorwaarde van voorafgaande raadpleging van de ECB over de reikwijdte van de toegang, tenzij duidelijk is dat het document wel of niet openbaar moet worden gemaakt. De NCB kan daarnaast het verzoek ook doorgeleiden aan de ECB[7]. Bovendien bepaalt artikel 2 van Besluit (EU) 2015/811 van de Europese Centrale Bank (ECB/2015/16)[8] dat wanneer een NCA een verzoek ontvangt inzake een ECB-document dat zij in haar bezit heeft, de NCA de ECB raadpleegt over de reikwijdte van de te verlenen toegang, zulks voorafgaand aan een besluit betreffende openbaarmaking, tenzij het duidelijk is dat het document wel of niet openbaar moet worden gemaakt[9]. Tegen deze achtergrond stelt de ECB voor te zorgen voor de uitdrukkelijke verenigbaarheid van het wetsvoorstel met artikel 37 van de statuten van het ESCB en het regime voor openbare toegang van de ECB[10]. In dit verband kan het nuttig zijn in de tekst van het wetsvoorstel te verduidelijken dat elke verplichting tot het verstrekken van informatie geen afbreuk doet aan de verplichtingen met betrekking tot het beroepsgeheim uit hoofde van de statuten van het ESCB en het regime voor openbare toegang van de ECB.

Rechtszekerheid

3.2 Het wetsvoorstel bevat geen overgangsregeling, wat betekent dat het wetsvoorstel terugwerkende kracht heeft. DNB kan derhalve worden geconfronteerd met verzoeken om toegang van het publiek die DNB ertoe verplichten informatie te verstrekken die DNB heeft ontvangen lang voordat de ontwerpwet in werking treedt. Dergelijke informatie kan informatie bevatten die aan DNB is verstrekt, met name op basis van de algemene vrijstelling voor toegang van het publiek waarover

---

6 Besluit van de Europese Centrale Bank van 4 maart 2004 inzake de toegang van het publiek tot documenten van de Europese Centrale Bank (ECB/2004/3) (PB L 80 van 18.3.2004, blz. 42).

7 Zie artikel 5 van Verordening ECB/2004/3.

8 Besluit (EU) 2015/811 van de Europese Centrale Bank van 27 maart 2015 inzake de toegang van het publiek tot document van de Europese Centrale Bank in bezit van nationale bevoegde autoriteiten (ECB/2015/16) (PB L 128 van 23.5.2015, blz. 27).

9 Besluit (EU) 2015/811 van de Europese Centrale Bank van 27 maart 2015 inzake de toegang van het publiek tot document van de Europese Centrale Bank in bezit van nationale bevoegde autoriteiten (ECB/2015/16) (PB L 128 van 23.5.2015, blz. 27).

10 Zie paragraaf 3.1 van Advies CON/2012/76.

DNB onder de huidige regeling beschikt (en niet onder het wetsvoorstel). De uit het wetsvoorstel voortvloeiende verplichting om dergelijke informatie aan het algemene publiek te verstrekken, zou afbreuk kunnen doen aan het beginsel van rechtszekerheid en aan het gerechtvaardigde vertrouwen van bijvoorbeeld marktpartijen, welke die informatie aan DNB kunnen hebben verstrekt ervan uitgaande dat deze vertrouwelijk zou blijven. Ter wille van de rechtszekerheid zou het nuttig kunnen zijn om te verduidelijken dat het wetsvoorstel alleen betrekking heeft op informatie die DNB na de inwerkingtreding van het wetsvoorstel verkrijgt.

Dit advies wordt op de ECB-website gepubliceerd.

Gedaan te Frankfurt am Main, 4 september 2019.

[getekend]

De president van de ECB

Mario DRAGHI