



# Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

*Afdeling openbaarheid van bestuur*

10 september 2012

ADVIES 2012-77

met betrekking tot de toegang tot documenten m.b.t.  
een beslissing van de Orde der Dierenartsen

(CTB/2012/71)

## 1. Een overzicht

Bij brief van 22 juni 2012 vraagt de heer Benito Boone, namens zijn cliënt de heer X, aan de Orde van Dierenartsen om een afschrift te krijgen van volgende documenten vanaf januari 2010 tot 22 juni 2012:

- alle interne verslagen en rapporten met betrekking tot de Federation of Veterinarians of Europe (FVE), onder meer in verband met het lidmaatschap van de Orde bij de FVE, haar uittreding, haar deelname aan vergaderingen van of met de FVE, alsook in verband met het arrest van de Raad van State van 1 maart 2012 (n° 218.291);
- alle boekhoudkundige stukken die betalingen aan de FVE betreffen en alle boekhoudkundige stukken die kosten van de Orde betreffen in het kader van een deelname aan de vergaderingen van of met de FVE;
- alle interne kostennota's van leden of vertegenwoordigers van de Orde met betrekking tot deelname aan de vergaderingen van of met de FVE.

Bij brief van 2 juli 2012 bevestigt de Orde van Dierenartsen de ontvangst van de vraag en dat deze op de agenda staat van de eerstkomende vergadering van de Hoge Raad van de Orde der Dierenartsen op 10 oktober 2012.

In antwoord hierop meldt de heer Boone in zijn brief van 13 juli 2012 dat de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur dat een beslissing over een vraag om toegang tot bestuursdocumenten binnen dertig dagen aan de aanvrager moet worden toegestuurd.

In een brief van 20 juli 2012 wijst de voorzitter van de Hoge Raad van de Orde der Dierenartsen erop dat hij niet bevoegd is om te antwoord te formuleren op de vraag om toegang. Voor het overige vermeldt hij een aantal louter persoonlijke opvattingen die dan ook niet kunnen worden opgevat als het standpunt van de Orde van Dierenartsen. Hij stelt wel dat voor zover de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur van toepassing is, hij de termijn voor het geven van een antwoord verlengt tot 9 augustus 2012 om voorsnog na te gaan of een wettelijk Bureau kan worden samengesteld om op het verzoek van de aanvrager te onderzoeken en hierop een antwoord te formuleren.

In reactie hierop voert in zijn brief van 27 juli 2012 de heer Boone een aantal argumenten aan om zijn aanvraag te ondersteunen. Deze komen op het volgende neer:

- Een huishoudelijk reglement kan niet ingaan tegen een grondwettelijke bepaling en wettelijke bepalingen. Statutaire bepalingen en maatregelen van interne werking dienen in overeenstemming te zijn met de hogere wettelijke bepalingen.
- De Orde van Dierenartsen is een administratieve overheid in de zin van artikel 1, 1° van de wet van 11 april 1994. Dit blijkt uit de rechtspraak van de Raad van State (RvS, 1 maart 2012, nr. 218.291).
- Het inzagerecht komt eenieder toe zonder dat een belang moet worden aangetoond (zie o.m. RvS, 7 april 2011, nr. 212.547).
- Een geheimhoudingsplicht kan niet in algemene bewoordingen worden ingeroepen als uitzonderingsgrond, zonder dit in concreto te motiveren, waarbij deze motivering niet kennelijk onredelijk mag zijn (RvS, 13 september 2011, nr. 215.120). Bovendien verwijst hij naar het principe van de gedeeltelijke openbaarmaking.

In zijn brief van 3 augustus 2012 weigert de Orde der Dierenartsen om toegang te verlenen tot de gevraagde documenten. Daarbij wordt volgende argumentatie gebruikt: De vernietiging van de beslissing, waardoor de aansluiting van de Orde bij de FVE werd genomen heeft voor gevolg dat de beslissing als dusdanig nooit is genomen, omdat ze niet kon worden genomen. Dit heeft tot gevolg dat alle beslissingen die erop geënt zijn hetzelfde lot ondergaan als de vernietigde beslissing zelf en dus evenzeer onbestaande zijn. Dit geldt ook voor alle documenten die de vernietigde beslissing vooraf gaan. Inzage en kopie van bij arrest vernietigde beslissingen zou een miskenning inhouden van de kracht van gewijsde van het arrest van 1 maart 2012 en zou er voor de Orde op neerkomen dat geen volledige uitvoering aan de termen van het arrest werd gegeven, minstens dat een hergebruik van de vernietigde beslissing wordt mogelijk gemaakt in strijd met de termen van het arrest.

Omdat de heer Boone het niet eens is met dat standpunt, stuurt hij bij brief van 29 augustus 2012 die hij via mail en via post verstuurt een verzoek tot heroverweging aan de Orde der Dierenartsen. Hij verzoekt tegelijkertijd de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van

bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur, hierna Commissie genoemd, om een advies.

## 2. De ontvankelijkheid van de aanvraag

De Commissie stelt vast dat voldaan is aan de wettelijke vereiste van de gelijktijdigheid van het verzoek tot heroverweging aan de Orde der Dierenartsen en het verzoek om advies aan de Commissie. De Commissie is bijgevolg van mening dat het verzoek om advies ontvankelijk is.

## 3. De gegrondheid van de aanvraag

### *3.1. Is de Orde van Dierenartsen een federale administratieve overheid?*

Om de gegrondheid van de adviesvraag op dit punt te kunnen beoordelen, dient te worden nagegaan of de Orde der Dierenartsen een federale administratieve overheid in de zin van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur is. Het recht van toegang zoals gegarandeerd door artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 geldt slechts ten aanzien van bestuursdocumenten. Een bestuursdocument is “*alle informatie, in welke vorm ook, waarover een administratieve overheid beschikt*” (zie artikel 1, tweede lid, 2° van de wet). Een administratieve overheid wordt door de wet van 11 april 1994 gedefinieerd als “*een administratieve overheid als bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State*” (zie artikel 1, tweede lid, 1° van de wet).

### *Grondrecht als uitgangspunt*

Het is belangrijk voor ogen te houden wat het doel van de grondwetgever was toen hij de openbaarheid van bestuur in de Grondwet opnam.

In de Verklarende Nota bij artikel 24ter, het huidige artikel 32 van de Grondwet, is duidelijk vermeld dat “*De principes vastgesteld in het voorgestelde artikel gelden ten aanzien van alle administratieve overheden. De concrete invulling van dit begrip zal naderhand gebeuren.*”

*Aangezien hier een fundamenteel recht wordt toegekend, zal hierbij een zo breed mogelijke interpretatie worden gehanteerd. Met name kan verwezen worden naar artikel 14 van de wetten op de Raad van State en de rechtspraak van de Raad van State dienaangaande.” (Parl. St. Kamer, B.Z. 1992-1993, 839/1, 5).*

De grondwetgever had dus een zeer ruim personeel toepassingsgebied op het oog, maar liet de invulling over aan de wetgever. Gelet op het gegeven dat het om een grondrecht gaat, moet de wetgever voor een zo ruim mogelijke invulling kiezen. Bovendien mag de wetgever wanneer hij om het personeel toepassingsgebied in te vullen voor het begrip “administratieve overheid” kiest, dit begrip niet zo beperkt invullen dat de wet in strijd zou zijn met het brede toepassingsgebied dat de grondwetgever voor ogen had.

#### Toepassingsgebied van de federale openbaarheidswet

De wet van 11 april 1994 is op grond van artikel 1, eerste lid van toepassing op:

- a) de federale administratieve overheden;
- b) de administratieve overheden andere dan de federale administratieve overheden doch slechts voor zover deze wet op gronden die tot de federale bevoegdheid behoren, de openbaarheid van bestuursdocumenten verbiedt of beperkt.

#### Notie (federale) «administratieve overheid»

In de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat de federale openbaarheidswet is geworden (*Parl. St. Kamer, 1992-1993, 1112/1, 8-11*), werd de notie «administratieve overheid» als volgt verduidelijkt:

*“Voor de bepaling van de notie “administratieve overheden” wordt gesteund op artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en bijgevolg op de uitgebreide jurisprudentie terzake van de Raad van State. Dit biedt het belangrijke voordeel dat het toepassingsgebied van de wet mee zal evolueren met de nieuwe ontwikkelingen die zich in de wetgeving en de administratieve praktijk voordoen. Bovendien verschaft de rechtspraak van de Raad van State een duidelijk houvast en worden criteria gehanteerd die volledig aansluiten bij de doelstelling van deze wet, namelijk de bestuurde in zijn verhouding tot het bestuur, welke vorm dat ook aanneemt, recht te geven op openbaarheid. De criteria van de Raad van State zijn, positief gesteld en niet-cumulatief: uitoefening van een taak van algemeen belang, over dwingende beslissingsbevoegdheid beschikken, betrokkenheid van de overheid bij de oprichting of erkenning, controle door de overheid, beschikken over bepaalde*

*prerogatieven van de openbare macht en, negatief: niet behoren tot de wetgevende of de rechterlijke macht.*

*Nieuw tegenover de bestaande rechtspraak van de Raad van State is dat voor de toepassing van de hier voorgestelde wet bovendien zal moeten worden afgebakend welke van de administratieve overheden als federale administratieve overheden moeten worden beschouwd en welke als niet-federale administratieve overheden. De federale administratieve overheden zijn, aldus de Raad van State in zijn advies met betrekking tot onderhavig wetsontwerp, de federale administraties, de openbare instellingen en ermee vergelijkbare openbare diensten welke onder een federale administratieve overheid ressorteren, alsmede de private personen welke door een federale overheid ten gevolge van andere dan toevallige gebeurtenissen met het uitoefenen van een federale openbare dienstverlening zijn belast. Tot het federale niveau wordt eveneens gerekend het personeel van de provincies dat afhangt van de federale overheid inbegrepen de arrondissementscommissarissen.*

*De niet-federale administratieve overheden zijn deze die deel uitmaken van andere bestuursniveau's – de Gemeenschappen en de Gewesten, de provincies en de gemeenten, zoals daar zijn de diensten van de Gemeenschappen, de Gewesten of de Gemeenschapscommissies of de instellingen door hen opgericht, privé-personen die een taak van algemeen belang uitvoeren die behoort tot de bevoegdheidssfeer van de Gemeenschappen of Gewesten, de gemeentelijke en provinciale organen, de intercommunales, de O.C.M.W.'s, de polders en wateringen, de kerkfabrieken, enz..*

*Wat het federale niveau betreft, heeft de Raad van State steeds als administratieve overheden bestempeld: de organen van het centrale rijksbestuur, zoals de Koning, de Ministers en bepaalde bij delegatie handelende ambtenaren die een beslissingsbevoegdheid bezitten zoals de Vaste Wervingssecretaris.*

*Voor wat de Koning als administratieve overheid betreft, moet beklemtoond worden dat Hij dit slechts is met betrekking tot aangelegenheden waarvoor een Minister de verantwoordelijkheid draagt (cf. artikel 64 van de Grondwet) en geenszins persoonlijk als administratieve overheid kan worden beschouwd. De stukken en de correspondentie die berusten bij het Staatshoofd vallen geenszins onder toepassing van deze wet.*

*Kabinetleden zijn evenmin administratieve overheden: zij zijn de persoonlijke medewerkers van de Ministers en kunnen zich niet in hun plaats stellen om beslissingen te nemen waarvoor de Ministers bevoegd zijn. Aangezien en in zoverre zij geen bevoegdheid bezitten om bindend op te treden tegenover derden, zijn zij, volgens de Raad van State, derhalve niet als administratieve overheid te beschouwen.*

*De organen van dienstgewijze gedecentraliseerde instellingen die een autonome beslissingsbevoegdheid bezitten, zijn wel als administratieve overheid te beschouwen. Zij werden door de overheid opgericht om in een dienst van algemeen nut te voorzien en zijn daarbij onder de hoge leiding van de overheid geplaatst. Het betreft onder meer de Algemene Spaar- en Lijfrentekas, de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening, de Rijksdienst voor Kinderbijslag voor Werknemers, de Bankcommissie, enzovoort.*

*Naast deze openbare instellingen stricto sensu zijn ook de instellingen die door de overheid of door toedoen van de overheid tot stand werden gebracht om in een openbare dienst te voorzien en waarvan particulieren of private vennootschappen deel*

*uitmaken of die opgericht zijn in de vorm van een handelsvennootschap als administratieve overheid te beschouwen. Het betreft ondermeer het Gemeentekrediet van België.*

*Vragen rijzen met betrekking tot de zogenaamde ondernemingen met gemengd beheer die door de openbare overheid tot stand zijn gebracht en een openbare dienst of een dienst van algemeen belang waarnemen en waarvoor, zowel wat de samenstelling van het kapitaal als wat het beheer van de onderneming betreft, een beroep gedaan wordt op de medewerking van particulieren. Het betreft de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen, de Nationale Bank van België, S.A.B.E.N.A., en andere.*

*Het antwoord op de vraag of zij als administratieve overheid moeten worden beschouwd, leidt de Raad van State af uit de ontleding van de bijzondere wetten die het statuut van die organismen regelen. De recente wijzigingen met betrekking tot het statuut van de autonome overheidsbedrijven kunnen dus aanleiding geven tot een herziening van de rechtspraak terzake, wat trouwens eveneens geldt tegenover de openbare kredietinstellingen.*

*Samen met deze organismen, dient de vraag gesteld te worden naar het karakter van administratieve overheid van organismen die uit particulier initiatief zijn ontstaan maar die met een taak van algemeen belang zijn belast.*

*Ten aanzien van deze organismen, die als dusdanig geen administratieve overheid zijn, maar wel met publiekrechtelijk gezag beklede beslissingen kunnen nemen die vatbaar zijn voor vernietiging door de Raad van State, is de wet betreffende de openbaarheid van bestuur slechts van toepassing ten aanzien van die aangelegenheden waarvoor het organisme het karakter van administratieve overheid heeft. Voor de ondernemingen van gemengd beheer betreft dit bijvoorbeeld de bevoegdheid die wordt uitgeoefend met betrekking tot het personeel.*

*Ook openbare adviesorganen (zoals de Centrale raad voor het Bedrijfsleven, de Hoge Raad voor de Middenstand, de Nationale Arbeidsraad) zijn aan deze gevolgtrekking onderworpen : zij zijn geen administratieve overheid wanneer zij adviezen verstrekken maar wel bij de uitoefening van hun beslissingsmacht ten aanzien van hun personeel. Enkel ten aanzien van deze aangelegenheid zijn zij onderworpen aan de toepassing van deze wet.*

*Hierbij moet beklemtoond worden dat het bovenstaande slechts geldt voor deze organismen die niet als dusdanig een administratieve overheid zijn en deze kwalificatie slechts verkrijgen in de mate waarin zij met publiekrechtelijk gezag beklede beslissingen nemen. Slechts voor deze organismen geldt de openbaarheid enkel ten aanzien van die aangelegenheden waarvoor het organisme het karakter van administratieve overheid bezit.*

*Dit geldt dus niet voor de organismen en instellingen die door de Raad van State in hun geheel als administratieve overheid worden beschouwd. Bij deze instellingen of organismen is de vraag of een document betrekking heeft op een aangelegenheid die onderworpen is aan het wettigheidstoezicht van de Raad van State irrelevant. Alle documenten die berusten bij dergelijke administratieve overheid zijn bestuursdocumenten, en in principe openbaar.”*

Uit de toelichting blijkt enerzijds de bedoeling van de wetgever om, door voor de invulling van het begrip “administratieve overheid” te verwijzen naar artikel 14 van de wetten op de Raad van State en de daarop betrekking hebbende rechtspraak, het toepassingsgebied van de wet van 11 april 1994 de mogelijke ontwikkeling van die rechtspraak te laten volgen. De wetgever koos immers voor een “evolutief” begrip, waarbij voldoende rekening kon worden gehouden met maatschappelijke evoluties. Omdat het begrip “administratieve overheid” in artikel 14 van de wetten op de Raad van State zelf niet wordt gedefinieerd, is de invulling die er in de Memorie van Toelichting aan wordt gegeven een weergave van een tijdgebonden situatie en bovendien een interpretatie van de bestaande rechtspraak. De evolutie die zich op dat moment voltrok in de rechtspraak was veeleer uitbreidend, al werd niet uitgesloten dat toekomstige rechtspraak in beperkende zin zou evolueren als de aard van een bepaald organisme in de toekomst zou wijzigen.

Anderzijds blijkt dat een onderscheid dient gemaakt te worden tussen zogenaamde “organieke” en “functionele” openbare diensten. Terwijl alle documenten die berusten bij organismen en instellingen die in hun geheel als administratieve overheid worden beschouwd (*organieke openbare diensten*, o.a. de federale administraties) als bestuursdocumenten dienen te worden beschouwd en dus openbaar zijn, geldt voor organismen die niet als zodanig een administratieve overheid zijn (*functionele openbare diensten*) de openbaarheid enkel ten aanzien van die aangelegenheden, waarvoor een dergelijk organisme het karakter van administratieve overheid bezit. Wat die laatste categorie betreft gaat het in het bijzonder om de organismen die uit particulier initiatief zijn ontstaan maar die met een taak van algemeen belang zijn belast, om ondernemingen met gemengd beheer en om een specifieke categorie van adviesorganen, namelijk de openbare adviesorganen (in A. MAST e.a., *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, Mechelen, Kluwer, 2009, p. 125, omschreven als “*met louter adviserende bevoegdheid belaste lichamen [...] waaraan de wetgever rechtspersoonlijkheid en een patrimoniale en budgettaire zelfstandigheid heeft verleend*”; op federaal niveau gaat het meer bepaald om de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, de Hoge Raad voor de Middenstand en de Nationale Arbeidsraad).

De invulling van het begrip “administratieve overheid” is sedert de totstandkoming van de openbaarheidswet geëvolueerd. Het Hof van



Cassatie heeft geoordeeld dat door de overheid opgerichte of erkende instellingen, die belast zijn met een openbare dienst en niet behoren tot de rechterlijke of wetgevende macht, in beginsel administratieve overheden zijn, in zoverre hun werking door de overheid wordt bepaald en gecontroleerd én zij beslissingen kunnen nemen die derden binden (zie in het bijzonder: Cass. 14 februari 1997, nr. C.96.0211.N; Cass. 10 september 1999, nr. C.98.0141.F; Cass. 6 september 2002, nr. C.01.0382.N; voor commentaar in de rechtsleer, zie onder meer: S. BAETEN, “Variaties op verzelfstandigingsthema’s: enkele bedenkingen over de tweewegenleer en het annulatiecontentieux naar aanleiding van het Cassatiearrest van 8 november 1996”, *C.D.P.K.* 1999, 83-102; M. BOES, “De administratieve overheid: een ondefinieerbaar begrip?”, *Ad amicissimum amici scripsimus. Vriendenboek Raf Verstegen*, Brugge, die Keure, 2004, 27-30; S. DE SOMER, “Het begrip administratieve overheid: stand van zaken van a never ending story”, *R. W.* 2011-12, 1614-1639; A. MAST e.a., *o.c.*, nrs. 1017-1020; P. NIHOUL, “La notion d’autorité administrative: retour à l’orthodoxie”, *Adm. Publ.*, 2001, 78-85; J.M. PIRET, “La notion d’autorité administrative”, *Adm. Publ.*, 1999, 236-238; F. VANDENDRIESSCHE, “De invulling van het begrip administratieve overheid na de arresten Gimvindus en BATC van het Hof van Cassatie”, *R. W.*, 2000-2001, 497-506; S. VAN GARSSE, “De ‘harmonicabewegingen’ van het begrip administratieve overheid”, *Tijdschrift voor Gemeenterecht*, 2002, 308-313). Daarbij heeft het Hof van Cassatie weliswaar de nadruk gelegd op het (*functionele*) criterium beslissingen te kunnen nemen die derden binden, doch daaruit kan niet worden afgeleid dat de bevoegdheid om beslissingen te kunnen nemen die derden binden in alle gevallen een noodzakelijke voorwaarde is om van een administratieve overheid te kunnen spreken. Bovendien mag niet uit het oog worden verloren dat de arresten van het Hof van Cassatie steeds betrekking hadden op privaatrechtelijke instellingen.

### Kwalificatie van de Orde der Dierenartsen

De Orde der Dierenartsen werd opgericht door de Wet van 19 december 1950 tot instelling van de Orde der Dierenartsen (*B.S.* 14 januari 1951). De Orde bezit rechtspersoonlijkheid. Haar voornaamste opdracht bestaat in het opstellen van de *Code van de diergeneeskundige plichtenleer*. Dit gebeurt door de Hoge Raad van de Orde met zetel te Brussel, die paritair is samengesteld uit Franstaligen en Nederlandstaligen. Alle dierenartsen die het beroep willen uitoefenen dienen zich op de lijst van een

Gewestelijke Raad te laten inschrijven. De Gewestelijke Raad houdt toezicht op de naleving van de plichtenleer en heeft daartoe *tuchtrechtelijke bevoegdheid*. De Orde der Dierenartsen heeft als organen: de hoge raad der Orde, twee gemengde raden van beroep en twee gewestelijke raden.

In het arrest nr. 218.291 van 1 maart 2012 oordeelde de Raad van State dat in de hem voorlegde zaak de Orde der Dierenartsen een administratieve overheid is in de zin van artikel 14 van de Raad van State-Wet. De Commissie is dan ook van oordeel dat in het kader van de wet van 11 april 1994 de Orde der Dierenartsen en haar organen als een administratieve overheid dienen te worden beschouwd.

### *3.2 De mogelijkheid om uitzonderingsgronden in te roepen*

Artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur gaan uit van de principiële openbaarheid van alle bestuursdocumenten. Dit betekent dat een administratieve overheid de toegang tot een bestuursdocument slechts kan weigeren op grond van beperkingen die bij wet zijn vastgelegd. Wat de uitzonderingen betreft kunnen enkel deze worden ingeroepen die bij artikel 6 van de wet van 11 april 1994 zijn vastgelegd, en het inroepen ervan moet in concreto en op pertinente wijze worden gemotiveerd.

Artikel 1, tweede lid, 2° van de wet van 11 april definieert een bestuursdocument als “alle informatie, in welke vorm ook, waarover een administratieve overheid beschikt”. Het feit dat de Orde der Dierenartsen wel degelijk in het bezit is van de documenten ongeacht hun juridische waarde, volstaat om ze als bestuursdocumenten te beschouwen, zodat de wet van 11 april 1994 van toepassing is. De Commissie stelt vast dat de Orde der Dierenartsen geen uitzonderingsgrond inroept die bij wet is voorzien. In elk geval kan het beroepsgeheim dat rust op de leden van de raden der Orde niet worden ingeroepen om informatie aan de openbaarmaking te onttrekken die louter betrekking heeft op het eigen functioneren van de Orde. Een dergelijke interpretatie zou immers een te vergaande afbreuk inhouden van het grondrecht dat aanwezig is in artikel 32 van de Grondwet en verder gaan dan de finaliteit die het beroepsgeheim op het oog heeft. Voor zover de Orde dan ook geen ander uitzonderingsgronden inroept, is

ze ertoe gehouden de gevraagde bestuursdocumenten openbaar te maken.

Brussel, 10 september 2012.

F. SCHRAM  
secretaris

J. LUST  
plaatsvervangend voorzitter