



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

10 oktober 2011

ADVIES 2011-315

over de weigering om toegang te verlenen tot documenten m.b.t. het behandeling van een klacht door de Provinciale Geneeskundige Commissie

(CTB/2011/316)

1. Een overzicht

Bij brief van 13 augustus 2011 vraagt de heer X, om een afschrift te krijgen van volgende documenten van de Provinciale Geneeskundige Commissie te Antwerpen:

1. het document houdende de deontologische regels die van toepassing zijn of kunnen zijn op de uitoefening van het beroep van tandarts;
2. het document houdende de huidige samenstelling van de Provinciale Geneeskundige Commissie van Antwerpen;
3. het proces-verbaal van het verhoor van tandarts Goeleven door de Provinciale Commissie op 10 juli 2011; en
4. de notulen van de vergadering van de Provinciale Geneeskundige Commissie van Antwerpen van 10 juli 2011 met betrekking tot de beraadslaging over de door hem ingediende klacht.

Het verzoek om toegang tot deze documenten kadert in het indienen van een klacht door de heer X tegen de heer Y, raadgevend tandarts van verzekeringmaatschappij Vivium N.V. wegens diens vermeende nalatigheden bij de behandeling van het schadedossier met betrekking tot de schade die de heer X had aan zijn gebit als gevolg van een arbeidsongeval waarvan hij op 11 mei 2010 het slachtoffer was.

Omdat hij geen reactie krijgt op zijn verzoek, dient hij bij brief van 21 september 2011 een verzoek om advies in bij de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur, hierna Commissie genoemd. Hij heeft bij brief van dezelfde datum ook een verzoek tot heroverweging bij de Provinciale Geneeskundige Commissie te Antwerpen ingediend.

Omdat de oorspronkelijke aanvraag niet aan de Commissie werd bezorgd, heeft het secretariaat van de Commissie de aanvrager om een kopie van het document gevraagd bij brief van 27 september 2011.

2. De ontvankelijkheid van de adviesaanvraag

De Commissie stelt vast dat de aanvrager voldaan heeft aan de wettelijke vereiste van de gelijktijdigheid van het verzoek tot heroverweging en het verzoek om advies zoals gesteld in artikel 8, § 2 van de wet van 11 april 1994.

3. De gegrondheid van de adviesaanvraag

3.1. *Is een provinciale geneeskundige commissie een federale administratieve overheid?*

Om de gegrondheid van de adviesvraag op dit punt te kunnen beoordelen, dient te worden nagegaan of de Provinciale Geneeskundige Commissie te Antwerpen een federale administratieve overheid in de zin van de wet van 11 april 1994 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.

Een administratieve overheid wordt door de wet gedefinieerd als “een administratieve overheid als bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State” (artikel 1, tweede lid, 1° van de wet).

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 bevoegdheidsfeer 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 Versteegen*, Brugge, die Keure, 2004, 27-30; MAST, *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 Provinciale Geneeskundige Commissie

Uit verschillende arresten van de Raad van State blijkt dat een Provinciale Geneeskundige Commissie opgericht door artikel 36 van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen moet worden beschouwd als federale administratieve overheid in de zin van artikel 14 van de R.v.St.-wet (o.m. RvS, arrest nr. 60.361 van 21 juni 1996, arrest nr. 78.510 van 3 februari 1999, arrest nr. 78.511 van 3 februari 1999, arrest nr. 176.501 van 7 november 2007, nr. 197.431 van 28 oktober 2009, arrest nr. 211.135 van 9 februari 2011).

3.2. De vereiste van het belang voor de toegang tot documenten van persoonlijke aard

De Commissie stelt vast dat het proces-verbaal van het verhoor van tandarts Y door de Provinciale Commissie op 10 juli 2011 en de notulen van de vergadering van de Provinciale Geneeskundige Commissie van

Antwerpen van 10 juli 2011 met betrekking tot de beraadslaging over de door hem ingediende klacht moeten gekwalificeerd worden als documenten van persoonlijke aard. Een document van persoonlijke aard is een “*bestuursdocument dat een beoordeling of een waardeoordeel bevat van een met naam genoemd of gemakkelijk identificeerbaar natuurlijk persoon of de beschrijving van een gedrag waarvan het ruchtbaar maken aan die persoon kennelijk nadeel kan berokkenen*”. (artikel 1, tweede lid, 3° van de wet van 11 april 1994).

Aangezien beide documenten in relatie staan tot een klacht die de aanvrager tegen de heer Y heeft ingediend met betrekking tot een nalatigheid, is de Commissie van mening dat de aanvrager het belang heeft dat de wet vereist om toegang te hebben tot deze documenten.

Het document houdende de deontologische regels die van toepassing zijn of kunnen zijn op de uitoefening van het beroep van tandarts en het document houdende de huidige samenstelling van de Provinciale Geneeskundige Commissie van Antwerpen daarentegen kunnen niet worden beschouwd als documenten van persoonlijke aard, zodat niet moet worden nagegaan of de aanvrager het vereiste belang heeft om toegang tot deze documenten te krijgen. Voor de toegang tot documenten die geen documenten van persoonlijke aard zijn, moet immers geen belang aanwezig zijn of aangetoond worden.

3.3. De inhoudelijke beoordeling

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. Slechts wanneer een of meer uitzonderingsgronden kunnen of moeten worden ingeroepen die zijn opgenomen in artikel 6 van de wet van 11 april 1994 en deze behoorlijk en in concreto worden gemotiveerd, kan of moet de openbaarmaking worden geweigerd. Voor zover de provinciale geneeskundige commissie daarin niet slaagt, is ze ertoe gehouden de gevraagde bestuursdocumenten openbaar te maken.

De Commissie ziet alvast geen reden om de openbaarmaking te weigeren van het document houdende de deontologische regels die van toepassing zijn of kunnen zijn op de uitoefening van het beroep van tandarts en het document houdende de huidige samenstelling van de Provinciale

Geneeskundige Commissie van Antwerpen. Wat de andere twee documenten betreft moet de provinciale geneeskundige Commissie van Antwerpen zelf nagaan of eventueel de openbaarmaking geen afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (artikel 6, § 2, 1° van de wet van 11 april 1994). De Commissie wenst er wel op te wijzen dat voor zover informatie betrekking heeft op de aanvrager zelf, deze uitzonderingsgrond niet kan worden ingeroepen. Met betrekking tot informatie die op derden betrekking heeft, kan de toegang niet voor alle informatie die betrekking heeft op hun persoonlijke levenssfeer worden geweigerd, maar slechts die informatie waarvan wordt aangetoond dat de openbaarmaking ervan schade toebrengt aan hun persoonlijke levenssfeer.

De Commissie wenst er op te wijzen dat zelfs indien één of meer uitzonderingsgronden worden ingeroepen en in concreto gemotiveerd, alle informatie in een bestuursdocument die niet onder een uitzonderingsgrond valt, vooralsnog openbaar moet worden gemaakt.

Brussel, 10 oktober 2011.

F. SCHRAM
secretaris

J. BAERT
voorzitter