

van de geïntimeerde op 10 februari 2012 een huiszoeking met toestemming van de betrokkene hebben uitgevoerd. Zij hebben daarbij nog een automatisch vastklikkend mes en een nunchaku aangetroffen.

Concreet impliceert het bovenstaande dat de geïntimeerde niet enkel werd aangetroffen in het bezit van een «geschenk» voor een familielid. Integendeel, het staat vast dat de geïntimeerde zich verschillende verboden wapens had aangeschaft en met één ervan zelfs in zijn voertuig werd aangetroffen. De door de geïntimeerde gegeven uitleg over een «onschuldige vergissing» in de keuze van een verkeerd geschenk boet hierdoor ten zeerste aan geloofwaardigheid in.

Eenzelfde vaststelling geldt met betrekking tot de door de appellant aangevoerde «domiciliefraude». Het blijkt immers dat het feitenrelaas nopens de gezinsverbanden zoals vermeld in de aangevochten beschikking, op zijn zachtst uitgedrukt «onvolledig» was. In de beschikking wordt desbetreffend vermeld dat uit het huwelijk van de geïntimeerde met M.Z. een kind geboren is, namelijk I.S. (geboren op 4 april 2009) en de echtgenoten sinds 6 mei 2010 feitelijk gescheiden leefden, waarna de echtscheiding werd uitgesproken bij vonnis van 15 februari 2011. Inmiddels is evenwel duidelijk – en ook door de geïntimeerde in deze instantie niet betwist – dat binnen deze relatie op 9 januari 2012 een tweede kind werd geboren, zijnde elf maanden nadat de echtscheiding werd uitgesproken. De oprechtheid van de relatiebreuk tussen de geïntimeerde en zijn ex-echtgenoot die tot het afzonderlijke verblijf zou hebben geleid, wordt hierdoor ernstig gehypothekeerd. Blijkbaar werd deze informatie door de geïntimeerde ten overstaan van de eerste rechter niet «geactualiseerd». Ook in de verklaring die de geïntimeerde op 6 augustus 2013 ten overstaan van de verbalisanten aflegde naar aanleiding van zijn nationaliteitsverklaring, vermeldde hij op de expliciete vraag naar zijn gezinssituatie slechts de geboorte van het oudste kind en verzweeg hij de navolgende geboorte van het op 9 januari 2012 geboren kind. Ten slotte blijkt dat de geïntimeerde pas nadat de zaak voor de eerste rechter werd behandeld zijn domicilie per 2 april 2014 opnieuw bij zijn ex-echtgenote heeft laten overbrengen.

Daarenboven werd de geïntimeerde bij vonnis van 13 januari 2011 van de Politierechtbank te Brugge veroordeeld wegens het negeren van het rood licht en staat tevens vast dat hij zich in de periode van 2009 tot heden veelvuldig heeft schuldig gemaakt aan snelheidsovertredingen, wat er (andermaal) op wijst dat de geïntimeerde duidelijk niet het nodige respect wenst op te brengen voor de heersende normen in de Belgische samenleving en evenmin de gepaste aandacht heeft voor de (fysieke) integriteit van derden.

Naar het oordeel van het hof is elk van de bovenstaande gegevens (bezit van verboden wapens, domiciliefraude, veelvuldige en ernstige verkeersovertredingen) te beschouwen als een aan de geïntimeerde volledig toerekenbaar feit, dat ook als ernstig en maatschappelijk rele-

vant moet worden beschouwd en niet aan actualiteit heeft ingeboet, rekening houdend met de zwaarwegendheid van de feiten.

Gelet op het bovenstaande oordeelt het hof dat er in voorliggende zaak wel degelijk moet worden besloten dat dit «gewichtige feiten eigen aan de persoon» uitmaken, los van de vraag of zij al dan niet expliciet zijn genomen in de opsommingen die werden gemaakt tijdens de laatste wetswijziging of in het KB van 14 januari 2013 ter nadere uitwerking van het WBN zoals van toepassing sinds 1 december 2013 en die trouwens geen limitatief karakter hebben.

In weerwil van wat de geïntimeerde aanvoert en anders dan de eerste rechter, oordeelt het hof dat het correcte gegeven dat de zaak van de verboden wapens werd afgehandeld met een aanbod tot minnelijke schikking (art. 216bis Sv.) en de geïntimeerde dit heeft aanvaard en betaald, *te dezen en op zichzelf* niet volstaat om afbreuk te doen aan het bovenstaande.

Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie

3 juni 2014

Voorzitter: de h. Asscherickx

Advocaat: mr. De Ketelaere

Openbaarheid van bestuur – Openbaarheid van bestuursdocumenten – a) Ontvankelijkheid van het beroep *ratione temporis* – Niet vermelden van de beroepsmogelijkheid en de beroepsmodaliteiten – Gevolg – b) Bestuursdocument – Begrip – Stukken uit een strafdossier – c) Uitzonderingen – Bescherming van de persoonlijke levenssfeer – Gedeeltelijke openbaarmaking – Bestuursdocumenten uitsluitend opgesteld ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie – Finaliteit

a) Bij afwezigheid van vermelding van de beroepsmogelijkheid en de beroepsmodaliteiten neemt de beroepster mijn volgens art. 35 van het Openbaarheidsdecreet pas een aanvang vier maanden nadat de bestuurde in kennis werd gesteld van de beslissing.

b) De gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur valt onder het toepassingsgebied van het Openbaarheidsdecreet, zodat de stukken waarover hij beschikt, namelijk een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen en het verwerpingsarrest van het Hof van Cassatie, als bestuursdocumenten moeten worden beschouwd. Voor de kwalificatie van een stuk als bestuursdocument speelt de herkomst geen rol, zodat ook stukken uit een strafdossier als bestuursdocumenten moeten worden beschouwd zodra ze in het bezit zijn van een instantie die onder het Openbaarheidsdecreet valt.

c) De aanvraag tot openbaarmaking moet worden afgevoerd als de openbaarheid afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Indien de persoons-

gegevens evenwel eenvoudig te scheiden zijn van de andere informatie in het bestuursdocument, is een gedeeltelijke openbaarmaking mogelijk.

De uitzonderingsgrond op de openbaarmaking voor bestuursdocumenten die uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie werden opgesteld, wil het goede verloop van het strafonderzoek, het recht van verdediging en het vermoeden van onschuld beschermen. Deze uitzonderingsgrond kan dus niet worden ingeroepen om definitieve, in kracht van gewijsde gegane arresten aan de openbaarmaking te onttrekken.

Nr. OVB/2014/80

X t./ Provincie Antwerpen

...

Gelet op het verzoekschrift van 22 april 2014 van de heer T. De K., advocaat te Leuven, optredende voor de heer en mevrouw R.-V., (...), aan de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur, bevoegd voor de provincie Antwerpen, (hierna: «GSI»), gericht op het verkrijgen van een afschrift van twee arresten, nl. het arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 25 februari 2009 en het verwerpingsarrest van het Hof van Cassatie van 5 januari 2010;

Gelet op de weigeringsbeslissing van de GSI van 24 april 2014;

Gelet op het beroep ingesteld door verzoeker bij schrijven van 25 april 2014;

...

Wat de ontvankelijkheid betreft

Overwegende dat de in beroep aangevochten beslissing dateert van 24 april 2014 en dat daarbij het in art. 22 van het Openbaarheidsdecreet bepaalde recht van beroep en de na te leven termijn en modaliteiten niet werden vermeld, waardoor de termijn om beroep in te stellen overeenkomstig art. 35, tweede lid van het Openbaarheidsdecreet een aanvang neemt vier maanden nadat de betrokkene van de beslissing in kennis werd gesteld;

Overwegende dat het beroep, dat werd ingesteld op 25 april 2014, dan ook tijdig werd ingesteld;

Overwegende dat het beroepschrift bijgevolg ontvankelijk is;

Wat de gegrondheid betreft

Overwegende dat in overeenstemming met art. 7, tweede lid van het Openbaarheidsdecreet het recht op openbaarmaking van bestuursdocumenten een recht op inzage, een recht op uitleg of een recht op een afschrift inhoudt; dat een instantie de openbaarmaking van een bestuursdocument, naargelang het geval, mag of moet weigeren met toepassing van een uitzonderingsgrond be-

paald in art. 11 tot en met 15 van het Openbaarheidsdecreet;

Overwegende dat het beroep van 25 april 2014 gericht is op het verkrijgen van twee arresten, namelijk het arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 25 februari 2009 en het verwerpingsarrest van het Hof van Cassatie van 5 januari 2010; dat het gaat om een veroordeling van de rechtsvoorganger van de cons. J. tot het slopen van een landhuis gelegen te ...;

Overwegende dat de weigeringsbeslissing van de GSI gebaseerd is op het vertrouwelijk karakter van een rechterlijke uitspraak en het feit dat verzoekers geen partijen waren in de betrokken procedures;

Overwegende dat de beroepsinstantie, om met kennis van zaken te kunnen oordelen over het ingestelde beroep, de GSI bij e-mailbericht van 29 april 2014 heeft verzocht om de gevraagde stukken (arresten) toe te zenden en nadere toelichting te verstrekken; dat op 9 mei 2014 het standpunt van de GSI en nadere toelichting werden toegezonden, en op 30 mei 2014 de betrokken arresten werden toegezonden aan de beroepsinstantie;

Overwegende dat in de toelichting die de beroepsinstantie mocht ontvangen, nader wordt ingegaan op de motieven van de weigering; dat door de GSI meer bepaald wordt aangevoerd dat de bevoegdheid van de Vlaamse decreetgever om uitzonderingen op de openbaarheid te bepalen, geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de federale overheid om met betrekking tot de openbaarheid van bestuur uitzonderingen te bepalen op gronden die tot haar bevoegdheid behoren (*cf.* art. 12 openbaarheidsdecreet); dat voorts door de GSI wordt geoordeeld dat de gevraagde documenten beschouwd moeten worden als jurisdictionele documenten en daarom onderworpen zijn aan art. 1380 Ger.W., waaraan destijds uitvoering werd gegeven door art. 125 van het KB van 28 december 1950 houdende het tarief in strafzaken, dat bepaalt dat geen uitgifte of afschrift van de akten van onderzoek of rechtspleging in criminele, correctionele, politie- en tuchtzaken mag worden afgeleverd zonder uitdrukkelijke machtiging van de procureur-generaal bij het hof van beroep of de auditeur-generaal; dat besluitend door de GSI wordt aangevoerd dat op grond van de wetgeving inzake openbaarheid van bestuur niet kan worden afgeweken van de federale regelgeving zoals opgenomen in art. 1380 Ger.W. en in het KB van 28 december 1950, en dat om deze reden niet kan worden ingegaan op de vraag van de heer en mevrouw R.-V. om een afschrift te verkrijgen van de twee gevraagde correctionele arresten;

Overwegende dat de beroepsinstantie er vooreerst op wijst dat openbaarheid van bestuursdocumenten een grondrecht is en dat de uitzonderingen erop beperkend of restrictief moeten worden uitgelegd; dat het Grondwettelijk Hof uit de algemene omschrijving van art. 32 Gw. («Ieder heeft het recht elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134 [van de Grond-

wet]») heeft afgeleid dat de grondwetgever het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten heeft ingeschreven als een grondrecht, en dat de uitzonderingen op de openbaarheid van bestuursdocumenten slechts mogelijk zijn onder de voorwaarden vastgesteld door de wet, het decreet of de ordonnantie, en dat zij moeten worden verantwoord en beperkend worden geïnterpreteerd (GwH 25 maart 1997, arrest nr. 17/97, overwegingen B.2.1. en B.2.2.; GwH 15 september 2004, arrest nr. 150/2004, overweging B.3.2; zie ook, in dezelfde zin: RvS 24 oktober 2011, arrest nr. 215.944);

Overwegende dat art. 3, 4° van het Openbaarheidsdecreet een «bestuursdocument» definieert als de drager, in welke vorm ook, van informatie waarover een instantie beschikt; dat de GSI overeenkomstig art. 4, § 1, 2° van het Openbaarheidsdecreet valt onder het toepassingsgebied van het decreet; dat de stukken waarover de GSI beschikt dan ook als bestuursdocumenten in de zin van art. 3, 4° van het Openbaarheidsdecreet moeten worden beschouwd; dat de herkomst geen rol speelt bij de beantwoording van de vraag of een stuk al dan niet als een bestuursdocument moet worden gekwalificeerd; dat ook stukken die uit een strafdossier komen als bestuursdocumenten moeten worden beschouwd zodra ze in het bezit zijn van een instantie die onder het Openbaarheidsdecreet valt; dat de Raad van State in verschillende arresten heeft geoordeeld dal de omstandigheid dat stukken in een strafdossier zijn opgenomen, niet verhindert dat ze het karakter van een «bestuursdocument» hebben waarop de openbaarheidswetgeving van toepassing is (onder meer in de arresten nrs. 216.175, 216.174 en 216.173 van 7 november 2011, het arrest nr. 216.064 van 27 oktober 2011 en de arresten nrs. 215.950, 215.949 en 215.944 van 24 oktober 2011); dat die opvatting al in het arrest nr. 94.419 van 28 maart 2001 terug te vinden is; dat de Raad van State daarin met zoveel woorden overweegt dat de stukken uit een strafdossier die aan de administratie worden bezorgd, bestuursdocumenten zijn en dat voor de openbaarmaking van die stukken de toestemming van de procureur-generaal niet nodig is; dat de GSI zich ten onrechte op het KB van 28 december 1950 houdende het tarief in strafzaken beroept om de kwalificatie van de bedoelde arresten van het Hof van Beroep te Antwerpen en het Hof van Cassatie als bestuursdocumenten en de toepasselijkheid van het Openbaarheidsdecreet te ontkennen;

Overwegende dat ook de vraag rijst waarvoor de uitzonderingsgronden van art. 13, 4° van het Openbaarheidsdecreet en art. 6, § 1, 5° van de Wet Openbaarheid van 11 april 1994 nog zouden dienen als alle stukken die uit een strafdossier komen, zoals de GSI beweert, toch per definitie geen bestuursdocumenten zouden zijn; dat de reden dat die uitzonderingsgronden in de federale en gewestelijke wetgeving zijn opgenomen, juist de wetenschap is dat instanties die onder de passieve openbaarheid van bestuur vallen, stukken in handen kunnen krijgen die uit een strafdossier ko-

men; dat de wet- en de decreetgever die uitzonderingsgronden als overbodig hadden kunnen weglaten als die stukken per definitie geen bestuursdocumenten zijn; dat de betrokken arresten wel degelijk te beschouwen zijn als bestuursdocumenten;

Overwegende dat de beroepsinstantie voorts van oordeel is dat het zonder belang is of de verzoekers al dan niet betrokken partij waren in de gedingen die tot de kwestieuze arresten hebben geleid;

Overwegende dat de uitzonderingsgrond van art. 13, 2° Openbaarheidsdecreet van toepassing is, aangezien er persoonsgegevens van natuurlijke personen voorkomen in de betrokken arresten; dat dit het geval is in het arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 25 februari 2009; dat meer bepaald de naam, de voornaam, het beroep, de geboorteplaats en -datum van beide beklaagden worden vermeld; dat met toepassing van art. 13, 2° van het Openbaarheidsdecreet dergelijke gegevens mogen worden vrijgegeven indien de betrokken personen instemmen met de openbaarmaking; dat de beroepsinstantie daartoe de betrokkenen heeft aangeschreven, maar tot op heden geen bericht van instemming heeft ontvangen; dat de betrokken persoonsgegevens echter eenvoudig te scheiden zijn van de andere informatie uit het beroepsarrest, en bijgevolg met toepassing van art. 9 van het Openbaarheidsdecreet kunnen worden weggelaten uit het betrokken arrest, zodat een gedeeltelijke openbaarmaking mogelijk is; dat het cassatiearrest waarover de GSI beschikt reeds geanonimiseerd is, zodat de vraag inzake de weglating van de persoonsgegevens daar niet aan de orde is;

Overwegende dat de uitzonderingsgrond van art. 13, 4° Openbaarheidsdecreet niet van toepassing is; dat de finaliteit van dit artikel van het openbaarheidsdecreet erin bestaat dat men wil beletten dat bestuursdocumenten die uitsluitend werden opgesteld ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie worden vrijgegeven om het goede verloop van het strafonderzoek, het recht van verdediging en het vermoeden van onschuld te vrijwaren; dat deze uitzonderingsgrond aldus moet worden toegepast als het vrijgeven van de gevraagde bestuursdocumenten schade toebrengt aan het opsporen en vervolgen van strafbare feiten of het recht van verdediging in het gedrang brengt; dat, nu het in voorliggend geval gaat om definitieve, in kracht van gewijsde gegane arresten, de door deze uitzonderingsgrond beschermde belangen niet langer met succes kunnen worden ingeroepen;

Overwegende dat er geen andere uitzonderingsgronden te zien zijn die zich *in casu* zouden verzetten tegen de (gedeeltelijke) openbaarmaking, bij wijze van afschrift, van de betrokken arresten aan de verzoekers;

Overwegende dat, ten overvloede, wordt opgemerkt dat het gevraagde cassatiearrest van 5 januari 2010 inmiddels reeds (geanonimiseerd) werd gepubliceerd op de website van de Federale Overheidsdienst Justitie en op die wijze bijgevolg sowieso voor eenieder toegankelijk is;

Overwegende dat het beroep om voormelde redenen gedeeltelijk gegrond is;

...

NOOT – Het begrip bestuursdocument versus het begrip eenzijdige bestuurlijke rechtshandeling: een wereld van verschil

I. Algemeen: het grondrecht inzake openbaarheid van bestuur

1. Op 1 januari 1995 trad art. 32 Gw. in werking, dat bepaalt: «Ieder heeft het recht elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134».

Het inschrijven van een grondrecht in de Grondwet is één zaak, het in de praktijk brengen van dit grondrecht is een andere zaak. De vele problemen om de openbaarheid te verkrijgen van bijvoorbeeld de bestuursdocumenten inzake de handhygiëncampagnes in ziekenhuizen, maar ook inzake de voedselveiligheid zijn hiervan de spijtige getuigen (zie hierover: I. Opdebeek en A. Coolsaet, «Openbaarheid van bestuur: ook voor de resultaten per ziekenhuis van de handhygiëncampagnes?» (noot onder RvS 7 april 2011, cvba Verbruikers Unie Test Aankoop, DCCR 2012, 75-89)). Het is dan ook nuttig enkele krachtlijnen in herinnering te brengen en te duiden met praktijkvoorbeelden.

2. Ter uitvoering van art. 32 Gw. werden vele en zeer technische uitvoeringswetgevingen uitgevaardigd die vele uitzonderingen bevatten. Voor Vlaanderen ligt de belangrijkste uitvoeringsregelgeving besloten in enerzijds de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (hierna: «Openbaarheidswet») en anderzijds in het decreet van het Vlaams Parlement van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur (hierna: «Openbaarheidsdecreet»). Het belangrijkste beginsel is dat *openbaarheid van bestuur de regel is*, zodat de in de wetkrachtige norm voorgeschreven uitzonderingen dus limitatief zijn, restrictief moeten worden geïnterpreteerd en, indien de overheid gebruik wil maken van een uitzonderingsgrond, zij dit formeel moet motiveren (Arbitragehof 25 maart 1997, nr. 17/97, RW 1997-98, 361; GwH 15 september 2004, nr. 150/2004; RvS 14 juli 2014, nr. 228.066, Raeymaekers; RvS 7 november 2011, nr. 216.173, X; RvS 27 oktober 2011, nr. 216.064, X; RvS 24 oktober 2011, nr. 215.944, Vercammen; RvS 2 oktober 1997, nr. 68.609, bvba BA-WA). Wanneer een uitzonderingsgrond van toepassing is, mag dit bovendien niet meteen en noodzakelijk leiden tot het weigeren van de inzage van het *volledige* document, maar moet worden gestreefd naar een *gedeeltelijke* openbaarmaking (art. 9 Openbaarheidsdecreet; art. 6, § 4 Openbaarheidswet; zie ook: RvS 27 maart 2012, nr. 218.666, Vrije Universiteit Brussel; RvS 7 juni 2004, nr. 132.072,

Lybert, *T.Gem.* 2005, 81, noot A. Coolsaet; RvS 18 juni 1997, nr. 66.860, Matagne). Een gedeeltelijke openbaarmaking is evenwel maar mogelijk voor zover de informatie die openbaar mag worden gemaakt te scheiden is van de informatie die onder de uitzonderingsgrond valt (art. 9 Openbaarheidsdecreet; RvS 24 juni 2014, nr. 227.809, Verrycken).

3. Dat de openbaarheid van bestuur de regel is, betekent echter niet alleen dat de uitzonderingen *restrictief* moeten worden geïnterpreteerd, maar ook dat het begrip bestuursdocument – datgene waarvan de openbaarheid kan worden gevraagd – *ruim* moet worden geïnterpreteerd. Dit laatste vloeit voort uit de wil van de grondwetgever en uit de parlementaire voorbereiding (Arbitragehof 25 maart 1997, nr. 17/97, RW 1997-98, 361; *Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 839/1, p. 5; *Parl.St.* Senaat BZ 1991-92, nr. 100-49/2, p. 10).

4. Voor de interpretatie van de regelgeving inzake openbaarheid van bestuur is niet alleen de rechtspraak van de Raad van State belangrijk, maar ook de beslissingen van het bestuurlijk beroepsorgaan dat uitspraak doet over het georganiseerd bestuurlijk beroep dat de rechtzoekende verplicht moet doorlopen alvorens hij een beroep kan instellen bij de rechter. Tegen beslissingen van Vlaamse bestuursinstanties is dit beroepsorgaan de Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie (hierna: «Beroepsinstantie») (art. 22 Openbaarheidsdecreet). Ook belangrijk zijn de adviezen van de federale Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten (hierna: «CTB») (art. 8, § 1 Openbaarheidswet). Deze commissie heeft een louter *adviserende* functie over administratieve beroepen ingesteld tegen weigeringsbeslissingen van federale administratieve overheden inzake openbaarheid van bestuur. In wat volgt zal herhaaldelijk worden verwezen naar de beslissingen van de Vlaamse Beroepsinstantie en de adviezen van de federale Commissie.

II. Het begrip bestuursdocument

5. Art. 32 Gw. verleent het recht op de openbaarheid van «bestuursdocumenten», zodat de vraag rijst wat hiermee wordt bedoeld. In de federale en Vlaamse uitvoeringswetgeving vindt men hiervan een ruime definitie: «alle informatie, in welke vorm ook, waarover een administratieve overheid beschikt» en «de drager, in welke vorm ook, van informatie waarover een instantie beschikt» (art. 1, 2° Openbaarheidswet en art. 3, 4° Openbaarheidsdecreet). Het is de wil van de grondwetgever dat het begrip bestuursdocument *zeer ruim* wordt geïnterpreteerd (zie *supra*).

Het begrip bestuursdocument wordt het best verduidelijkt aan de hand van een vergelijking met het begrip «bestuurshandeling» (A). Dan blijkt immers een wereld van verschil tussen beide begrippen, zowel wat de auteur (B), de inhoud (C) en de vorm (D) betreft.



A. De begrippen bestuursdocument versus bestuurshandeling: een wereld van verschil ...

6. Het begrip bestuursdocument is een specifiek juridisch begrip dat we alleen terugvinden in het raam van de regelgeving inzake de openbaarheid en het hergebruik van bestuursdocumenten. Het begrip bestuursdocument mag zeker niet worden verward met het begrip *eenzijdige bestuurshandeling*, dat één van de kernbegrippen is van het algemeen bestuursrecht.

Het begrip eenzijdige bestuurlijke rechtshandeling verwijst naar eenzijdige handelingen, uitgaande van een *administratieve overheid*, die een wijziging in de rechtstoestand beogen (zie: A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme en J. Vande Lanotte, *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 2012 e.v.; I. Opdebeek en A. Coolsaet, «Toepassingsgebied ratione materiae van de Wet Motivering Bestuurshandelingen» in I. Opdebeek en A. Coolsaet (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, 55-76). Een dergelijke rechtshandeling kan zowel reglementair als individueel van aard zijn. Het begrip is niet alleen relevant als toegangspoort tot de Raad van State in de objectieve geschillenbeslechting (art. 14, § 1 en § 3 RvS-Wet), maar ook om het toepassingsgebied van belangrijke, vooral federale regelgeving af te bakenen, zoals de Formele Motiveringswet, de wet van 22 maart 1995 tot instelling van federale ombudsmannen, enz.

Het begrip bestuursdocument dekt een heel andere lading.

B. Het begrip bestuursdocument is veel ruimer op het vlak van de auteur van het document

7. Terwijl een bestuurshandeling uitgaat van een administratieve overheid, moet een bestuursdocument helemaal niet «uitgaan van» of «gecreëerd zijn» door een bestuur. Een bestuursdocument is, zowel in de federale als in de Vlaamse definitie, een document waarover een bestuur «beschikt». Het enige wat telt, is dat de overheid erover moet beschikken, in de fysieke betekenis van het woord. Het volstaat dus in principe dat de overheid het gevraagde document in haar bezit heeft, *los van de vraag wie de auteur is van het document* (CTB 9 augustus 2010, CADA/2010/40; Beroepsinstantie 22 maart 2006, OVB/2006/18. Zie hierover: F. Schram, *Handboek openbaarheid van bestuur*, vol. I. B., Brussel, Politeia, losbl., 22; R. Tijs, *Openbaarheid van bestuur. De werking van het Vlaams Openbaarheidsdecreet in de bestuurspraktijk*, Gent, Larcier, 2011, 73-74). Een bestuursdocument kan dus uitgaan van een bestuur, maar dit is niet noodzakelijk. De auteur – de «herkomst» zoals het wordt geformuleerd in de geannoteerde beslissing – is eigenlijk irrelevant voor de kwalificatie als bestuursdocument, terwijl een bestuurshandeling precies moet uitgaan van een administratieve overheid.

Op te merken valt dat het begrip «beschikken» zowel *beperkter* als *ruimer* is dan het begrip «bezitten». *Beperkter* omdat bepaalde documenten niet onder het begrip «beschikken» vallen, zoals de persoonlijke notities van een ambtenaar (CTB 16 februari 2004, CTB/2004/20; zie hierover: M. Boes en F. Schram, «Openbaarheid van bestuur, toegang tot milieu-informatie op internationaal, Europees en Belgisch bestuursniveau: een overzicht» in F. Schram (ed.), *Openbaarheid van bestuur; stand van zaken 2007*, Leuven, KU Leuven, Instituut voor Administratief Recht, 2008, (11) 37). *Ruimer* omdat de overheid toch kan «beschikken» over documenten die niet in haar bezit zijn, bv. de documenten waartoe een bestuur van rechtswege toegang heeft (CTB 27 juli 2015, CTB/2015/54 (het toegangsrecht van een bestuur tot een certificaat in een databank beheerd door de Europese Commissie)) (zie over de begrippen «beschikken» en «bezitten»: F. Schram, *Handboek openbaarheid van bestuur*, vol. I. B., Brussel, Politeia, losbl., 23-24 en vol. I. C., 13-14; F. Schram, *De Vlaamse openbaarheidswetgeving. Een introductie*, Brussel, Politeia, 2013, 70-72).

8. Een bestuursdocument kan dus ook uitgaan van een particulier, van een onderzoeksbureau, van een ander bestuur, maar ook van ... een rechter. Het loutere feit dat een overheid dit vonnis of arrest in haar bezit heeft, maakt er een bestuursdocument van.

Voorbeelden van bestuursdocumenten zijn dus:

- klachten en bezwaarschriften van burgers (Beroepsinstantie 28 juli 2011, OVB/2011/100; Beroepsinstantie 22 juni 2010, OVB/2010/133);
- een belastingaangifte ingestuurd door de belastingplichtige (CTB 1995/1);
- een bouwplan getekend door een architect (Beroepsinstantie 18 december 2013, OVB/2013/173; Beroepsinstantie 29 juli 2011, OVB/2011/105; Beroepsinstantie 20 mei 2005, TROS 2006, 43, noot T. Beelen);
- examens en testen van kandidaten voor een benoeming of bevordering bij een bestuur (RvS 28 november 2011, nr. 216.512, X; RvS 28 november 2011, nr. 216.514, X; RvS 28 november 2011, nr. 216.516, X);
- de resultaten van een onderzoek gedaan door een particulier of een onderzoeksinstituut in opdracht van het bestuur, zoals de studie over de naleving van de voorschriften inzake handhygiëne in ziekenhuizen (RvS 7 april 2011, nr. 212.548, cvba Verbruikers Unie Test Aankoop; cf. Beroepsinstantie 6 december 2005, OVB/2005/98 en Beroepsinstantie 25 januari 2005, OVB/2005/4);
- de adviezen van de afdeling wetgeving van de Raad van State (CTB 26 oktober 1998, 98/124; CTB 2 maart 1998, 98/25; CTB 17 december 1997, 97/111; zie ook: RvS 31 maart 1998, nr. 72.863, Jordan);
- een nota uitgaande van een vrije universiteit zodra een bestuur zoals de regeringscommissaris over die informatie beschikt (RvS 3 oktober 2002, nr. 110.938, Verschoren);



- stukken uit een strafdossier (RvS 7 november 2011, nr. 216.175, X; RvS 27 oktober 2011, nr. 216.064, X; RvS 28 maart 2001, nr. 94.419, Swartenbroekx en Vercruysse; RvS 18 juni 1997, nr. 66.860, Matagne), zoals een proces-verbaal (CTB 5 mei 2014, CTB/2014/24);
- informatie uit een fiscaal dossier, verstrekt door de Bijzondere Belastinginspectie in het raam van een opsporingsonderzoek aan de procureur des Konings, ook al zijn de meegedeelde documenten opgenomen in een strafdossier (RvS 7 november 2011, nr. 216.175, X; RvS 7 november 2011, nr. 216.174, X; RvS 27 oktober 2011, nr. 216.064, X; RvS 24 oktober 2011, nr. 215.950, Mehta; RvS 24 oktober 2011, nr. 215.944, Vercammen; RvS 24 oktober 2011, nr. 215.939, Komlosi; RvS 17 oktober, nr. 215.777, Shick Pearl; RvS 3 oktober 2011, nr. 215.512, Czupper);
- een vonnis of een arrest (Beroepsinstantie 3 juni 2014, OVB/2014/80; CTB 13 juli 2009, CTB/2009/42; Beroepsinstantie 17 februari 2006, OVB/2006/10).

9. Ook vonnissen en arresten kunnen dus bestuursdocumenten zijn en hierover ging precies de geannoteerde uitspraak van de Beroepsinstantie. *In casu* vroeg de verzoeker een afschrift van twee arresten, één van het Hof van Beroep te Antwerpen en een verwerpingsarrest van het Hof van Cassatie. Beide hadden betrekking op een veroordeling van een derde tot het slopen van een landhuis. De gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur (hierna: «GSI») had de weigeringsbeslissing gebaseerd op het vertrouwelijk karakter van een rechterlijke uitspraak en het feit dat verzoekers geen partijen waren in de betrokken procedures. Tijdens de procedure voor de Beroepsinstantie werd er door de GSI als weigeringsmotief nog aan toegevoegd dat de bevoegdheid van de *Vlaamse* decreetgever om uitzonderingen op de openbaarheid te bepalen, geen afbreuk kan doen aan de bevoegdheid van de *federale* overheid om met betrekking tot die openbaarheid van bestuur uitzonderingen te bepalen voor uitzonderingsgronden die tot haar federale bevoegdheid behoren.

Hieraan werd toegevoegd dat de gevraagde documenten moesten worden beschouwd als *jurisdictionele* documenten, dit zijn documenten opgesteld door of in opdracht van een gerechtelijke instantie in het raam van een opsporings- of gerechtelijk onderzoek. Te denken valt aan een proces-verbaal of een expertverslag opgesteld door een milieu-inspecteur op verzoek van de onderzoeksrechter. Deze documenten zijn in principe geen bestuursdocumenten, zodat de openbaarheidsregelgeving niet van toepassing is. Zij maken deel uit van het strafdossier en vallen dus onder het geheim van het strafonderzoek (art. 28quinquies, § 1 respectievelijk art. 57, § 1 Sv.) (zie hierover meer uitgebreid: F. Schram, *Milieu-inspecteurs en hun documenten (Arbeidsbescherming – Dossier nr. 6030)*, Mechelen, Kluwer, 2006, 193-203). De toegang tot deze documenten wordt geregeld door art. 1380 Ger.W., waaraan destijds uitvoering werd gegeven door art. 125 van het KB van 28 december 1950 houdende het tarief in strafzaken,

dat bepaalt dat geen uitgifte of afschrift van akten van onderzoek of rechtspleging in criminele, correctionele, politie- en tuchtzaken mag worden afgeleverd zonder machtiging van de procureur-generaal bij het hof van beroep of de auditeur-generaal. Volgens de GSI kon er op grond van de wetgeving inzake openbaarheid van bestuur niet worden afgeweken van deze federale wetgeving. (In 2012 werd het tweede lid van art. 1380 Ger.W. gewijzigd, in die zin dat voortaan «het openbaar ministerie» – dus elk lid van het openbaar ministerie en niet langer enkel de procureur-generaal bij het hof van beroep – oordeelt over de mededeling of de afgifte van een afschrift van akten van onderzoek en van rechtspleging in het raam van tuchtzaken of voor administratieve doeleinden.)

10. Volgens de Beroepsinstantie kan het KB van 28 december 1950 houdende het tarief in strafzaken echter niet worden ingeroepen om de kwalificatie als bestuursdocument en de toepasselijkheid van de openbaarheidsregelgeving te ontkennen. De Beroepsinstantie wijst er allereerst op dat de uitzonderingsgronden van art. 13, 4° Openbaarheidsdecreet en art. 6, § 1, 5° Openbaarheidswet – die betrekking hebben op documenten opgesteld uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie respectievelijk de opsporing of vervolging van strafbare feiten – precies zijn opgenomen in de openbaarheidsregelgeving in de wetenschap dat instanties die onder de openbaarheidsregelgeving vallen, stukken in handen kunnen krijgen die uit een strafdossier komen. De wetgever had deze uitzonderingen kunnen weglaten als die stukken per definitie geen bestuursdocumenten zouden zijn. Aldus zijn bepaalde stukken uit een strafdossier bestuursdocumenten waarop de openbaarheidsregelgeving van toepassing is zodra zij in het bezit zijn van een instantie die onder de openbaarheidsregelgeving valt, zij het dat de instantie deze stukken moet hebben verkregen met toestemming van het openbaar ministerie overeenkomstig art. 1380 Ger.W. (RvS 27 juni 2001, nr. 97.056, Tassin; RvS 8 februari 2001, nr. 85.177, Ghysels en Van Roy; F. Schram, *Handboek openbaarheid van bestuur*, vol. I. B., Brussel, Politeia, losbl., 23, voetnoot 3 en de verwijzingen aldaar naar de arresten van de Raad van State en de adviezen van de CTB; F. Schram, *Het decreet openbaarheid van bestuur. Een juridische analyse in historisch perspectief*, Brugge, Vanden Broele, 2006, 144-145; F. Schram, *Milieu-inspecteurs en hun documenten (Arbeidsbescherming – Dossier nr. 6030)*, Mechelen, Kluwer, 2006, 161-163).

11. Dit brengt ons meteen tot een belangrijke nuanceering op de toepassing van de openbaarheid van bestuur op stukken uit een strafdossier. Het feit dat stukken uit een strafdossier bestuursdocumenten zijn, betekent uiteraard niet dat deze daarom allemaal openbaar kunnen worden gemaakt. Onmiddellijk rijst immers de vraag of er geen *uitzonderingsgronden* moeten worden toegepast.



Zo besliste de Beroepsinstantie *in casu* dat de betrokken arresten wel degelijk moesten worden vrijgegeven, maar na weglating uit het arrest van de *persoonsgegevens*, met toepassing van de uitzonderingsgrond vermeld in art. 13, 2° Openbaarheidsdecreet, namelijk indien de openbaarmaking afbreuk doet aan de bescherming van de *persoonlijke levenssfeer*. Het bestuur kan de bestuursdocumenten in dit geval slechts openbaar maken indien de betrokkene daarmee instemt. *In casu* heeft de Beroepsinstantie de betrokkenen hiervoor aangeschreven, maar heeft zij geen bericht van instemming mogen ontvangen. De Beroepsinstantie oordeelde evenwel dat de persoonsgegevens eenvoudig te scheiden zijn van de andere informatie in het arrest, zodat deze informatie kon worden weggelaten. Aldus was er, in dit concrete geval, slechts sprake van een geanonimiseerd arrest, met andere woorden van een gedeeltelijke openbaarmaking (cf. RvS 2 juli 2012, nr. 220.137, Veys).

12. Deze uitzonderingsgrond met betrekking tot de persoonlijke levenssfeer is van toepassing op alle bestuursdocumenten, maar dan is er ook nog de uitzonderingsgrond *specifiek* van toepassing op documenten opgesteld ten behoeve van de strafvordering. Volgens art. 13, 4° Openbaarheidsdecreet moet de overheid de aanvraag tot openbaarmaking afwijzen «als het om bestuursdocumenten gaat die uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie werden opgesteld».

De finaliteit van deze uitzonderingsgrond is het belletten dat bestuursdocumenten die uitsluitend werden opgesteld ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie worden vrijgegeven, om het goede verloop van het strafonderzoek, het recht van verdediging en het vermoeden van onschuld te vrijwaren. Deze uitzonderingsgrond moet, aldus de Beroepsinstantie, worden toegepast als het vrijgeven van de documenten *schade zou toebrengen aan het opsporen en vervolgen van strafbare feiten of het recht van verdediging in het gedrang zou brengen* (cf. *Parl.St.* VI.Parl. 2002-03, nr. 1732/1, p. 26). Daar het *in casu* ging om definitieve, in kracht van gewijsde gegane arresten, kon deze uitzonderingsgrond niet meer met succes worden ingeroepen (cf. Beroepsinstantie 16 juli 2007, OVB/2007/52). De Raad van State oordeelde eerder al dat voor documenten die niet gedekt zijn door het geheim van het onderzoek de voorafgaande toestemming vermeld in art. 1380 Ger.W. niet vereist is (RvS 28 maart 2001, nr. 94.419, Swartenbroekx en Vercruyse).

13. Volledigheidshalve wordt er nog op gewezen dat de uitzonderingsgrond in art. 13, 4° van het Openbaarheidsdecreet moet worden onderscheiden van art. 6, § 1, 5° van de Openbaarheidswet, dat een soortgelijke uitzonderingsgrond bevat. Art. 6, § 1, 5° van de Openbaarheidswet vereist immers niet dat het bestuursdocument «uitsluitend» ten behoeve van de strafvordering werd opgesteld (*Parl.St.* VI.Parl. 2002-03, nr. 1732/1,

p. 26; RvS 12 september 2014, nr. 228.340, Stern en NV Universal Association; Beroepsinstantie 26 september 2006, OVB/2006/85; Beroepsinstantie 25 augustus 2006, OVB/2006/74). Zo wordt een proces-verbaal beschouwd als een bestuursdocument opgesteld uitsluitend ten behoeve van de strafvordering (Beroepsinstantie 31 juli 2012, OVB/2012/110), terwijl dit niet het geval is voor bijvoorbeeld een onderzoeksverslag, opgesteld door een inspectiedienst naar aanleiding van een klacht wegens taalovertradingen tegen een onderneming, ook al maakt het onderzoeksverslag wel deel uit van het strafdossier (Beroepsinstantie 22 mei 2012, OVB/2012/63).

14. Daarnaast verwijzen we nog naar de uitzonderingsgrond in art. 6, § 2, 2° van de Openbaarheidswet, op basis waarvan de openbaarmaking van een bestuursdocument moet worden afgewezen wanneer er een bij de wet ingestelde geheimhoudingsplicht is, bv. de geheimhoudingsplicht in het raam van het opsporings- en gerechtelijk onderzoek (art. 28*quinquies*, § 1 respectievelijk art. 57, § 1 Sv.). Deze uitzonderingsgrond is echter slechts van toepassing voor zover het bestuur dat de uitzonderingsgrond inroept kennisneemt van de stukken uit het opsporings- of gerechtelijk onderzoek *in het raam van zijn professionele activiteit*, dit is, wanneer het bestuur actief meewerkt aan het strafonderzoek. Dit is bijvoorbeeld niet het geval voor ambtenaren van de bijzondere belastinginspectie. Deze ambtenaren kunnen niet actief deelnemen aan het strafonderzoek, daar zij overeenkomstig de toepasselijke regelgeving slechts als getuige mogen worden gehoord (art. 463, eerste lid WIB 92). De ambtenaren van de bijzondere belastinginspectie kunnen dus hoogstens als getuige deelnemen aan het strafonderzoek, zodat zij niet onder de geheimhoudingsplicht van het strafonderzoek vallen en zich dus niet kunnen beroepen op deze uitzonderingsgrond om de belastingplichtige inzage in zijn eigen dossier te weigeren (RvS 3 oktober 2011, nr. 215.506, TFR 2012, 200-203, noot G. De Wulf en S. Ronse; K. Janssens, «Openbaarheid van bestuur: geheim van strafonderzoek geldt niet voor fiscus», *Fisc.Act.* 2011, afl. 37, 8-9).

15. Wanneer de bestuursdocumenten in het raam van een strafprocedure in beslag genomen zijn, kan en mag geen inzage worden verleend, ook niet indien de in beslag genomen documenten nog elektronisch werden bewaard (RvS 20 december 2012, nr. 221.854, Heider; K. Leus, «Openbaarheid van overheidsinformatie» in Vereniging voor de Vergelijkende Studie van het Recht van België en Nederland, *Preadviezen 2014*, Den Haag, Boom Juridische Uitgevers, 2014, (11) 38).

C. Het begrip bestuursdocument is ook qua inhoud veel ruimer dan een bestuurshandeling

16. Ook inhoudelijk is het begrip bestuursdocument *ruimer* dan het begrip «eenzijdige bestuurlijke rechtshandeling». In de parlementaire voorbereiding



vindt men de volgende opsomming bij het begrip bestuursdocument: «verslagen, studies, documenten van niet-ambtelijke adviescommissie, notulen en processen-verbaal van gemeenteraad en college, statistieken, administratieve richtlijnen, omzendbrieven, contracten, vergunningen, examencohiers, (...) en zo meer» (*Parl.St.* Kamer 1996-97, nr. 871/5, p. 4; *Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 839/1, p. 5).

Bijgevolg vallen ook de volgende stukken onder het begrip bestuursdocument, terwijl dit geen (eenzijdige) rechtshandelingen zijn en dus geen bestuurshandelingen zijn:

- voorbereidende handelingen (zoals adviezen; zie Beroepsinstantie 4 juli 2005, OVB/2005/48 en Beroepsinstantie 6 januari 2006, OVB/2005/112). Zie ook: L. Maniscalco, «La notion de document administratif» in V. Michiels, *La publicité de l'administration. Vingt ans après, bilan et perspectives*, Brussel, Bruylant, 2015, (109) 112-113);
- uitvoeringshandelingen;
- contracten (Beroepsinstantie 26 november 2012, OVB/2012/361);
- interne documenten (CTB 98/65; Beroepsinstantie 12 april 2005, OVB/2005/22 (intern administratief advies van de provinciale diensten aan de deputatie));
- statistische gegevens (RvS 7 april 2011, nr. 212.547, cvba Verbruikers Unie Test Aankoop; RvS 7 april 2011, nr. 212.548, cvba Verbruikers Unie Test Aankoop);
- briefwisseling (Beroepsinstantie 12 april 2010, OVB/2010/29).

D. Verschilpunten qua vorm

17. De openbaarheidswetgeving is van toepassing op alle beschikbare informatie, wat ook de informatiedrager is. Het gaat dus niet alleen om schriftelijke stukken, maar ook om geluidsopnamen (Beroepsinstantie 24 juni 2010, OVB/2010/141 (bandopname van de besprekingen op een gemeenteraad); Beroepsinstantie 22 november 2004, OVB/2004/42 (geluidsopname van een hoorzitting)), beeldopnamen, geautomatiseerde gegevens (CTB 21 maart 2011, CADA/2011/104 (opmerkingen die België in PDF-vorm heeft overhandigd aan het Europees Hof voor de Rechten van de Mens)), films (CTB 30 september 2013, CADA/2013/53 (audiovisueel materiaal en kopieën ervan)), foto's, kaarten, tekeningen, plannen, enz. (*Parl.St.* Kamer 1996-97, nr. 871/5, p. 4; *Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 1112/1, p. 11-12). Een bestuurshandeling daarentegen, zal meestal de vorm aannemen van een schriftelijk en/of een digitaal stuk.

18. Een bestuursdocument heeft steeds een fysieke vorm. Het moet dus gaan om informatie die gematerialiseerd is op een drager (Beroepsinstantie 3 februari 2008, OVB/2008/11; Beroepsinstantie 14 december 2005, OVB/2005/99; CTB 23 mei 2005, CTB/2005/14). Een eenzijdige bestuurshandeling kan daarentegen ook

fictief/impliciet/stilzwijgend zijn en dus geen schriftelijke bestuurshandeling zijn. Denken we maar aan fictieve weigeringsbeslissingen of stilzwijgende positieve beslissingen, dit zijn eenzijdige bestuurlijke rechtshandelingen die louter tot stand komen door het niet handelen van de overheid gedurende een bepaalde tijd in de gevallen dat de regelgeving daaraan een dergelijk gevolg verbindt (zie bv. art. 14, § 3 RvS-Wet voor een algemene regeling ter zake).

Dergelijke stilzwijgende beslissingen hebben geen «instrumentum» en kunnen dan ook nooit een bestuursdocument uitmaken. Een bestuursdocument kan nooit «impliciet/stilzwijgend» zijn, het heeft steeds een fysieke vorm. Wat wel een bestuursdocument kan zijn, is de loutere *vaststelling* van de overheid dat een stilzwijgende beslissing is tot stand gekomen. Dit laatste is op zich in de regel evenwel geen bestuurshandeling (het wijzigt de rechtstoestand van de betrokkene immers niet), maar een louter *declaratieve* handeling die het bestaan van een rechtstoestand erkent (wat belangrijk kan zijn voor het bewijs van het bestaan van een stilzwijgende rechtshandeling, het eventueel doen ingaan van de beroepstermijn, ...).

III. Conclusies

19. Hoewel het grondrecht op openbaarheid van bestuur reeds in 1995 in de Grondwet is ingeschreven, is het niet altijd gemakkelijk dit recht ook af te dwingen. Het is voor de besturen geen sinecure om de onder andere ten gevolge van de staatshervorming bijzonder complexe regelgeving correct toe te passen. De «uitvoeringsregelgeving» inzake openbaarheid van bestuur is zelf allesbehalve transparant ...

Bovendien is het begrip bestuursdocument een *autonoom begrip* dat enkel wordt gebruikt in het raam van de regelgeving inzake de openbaarheid en het hergebruik van bestuursdocumenten en dat dus een specifieke invulling krijgt bij het toepassen van deze regelgeving. Het is ruimer dan het begrip bestuurshandeling op het vlak van de auteur en de inhoud van de handeling en ook vormelijk zijn er verschilpunten. Dit brengt mee dat ook bijvoorbeeld vonnissen en arresten moeten worden beschouwd als bestuursdocumenten wanneer een bestuur erover beschikt. Indien er geen uitzonderingsgrond van toepassing is, zal de overheid, desgevraagd, moeten overgaan tot mededeling van dit stuk.

Prof. dr. Ingrid Opdebeek
Gewoon hoogleraar bestuursrecht
Universiteit Antwerpen
Advocaat

Liesbeth Todts
Assistent bestuursrecht Universiteit Antwerpen