



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

5 september 2016

ADVIES 2016-103

met betrekking tot de weigering om toegang te verlenen tot documenten in het bezit van de procureur des Konings

(CTB/2016/101)

1. Een overzicht

1.1. Bij brief van 5 augustus 2016 vraagt de heer Nicolaas Vinckier, namens de heer X, aan de procureur des Koning om toegang te verlenen tot het 'zogenaamde administratieve tuchtdossier dat ten aanzien van zijn cliënt bestaat bij het Parket en gekend is onder de referentie KOTU 26/09".

1.2 De procureur des Koning weigert toegang te verlenen tot de gevraagde documenten.

1.3. Tegen deze weigering dient de heer Vinckier bij brief van 9 augustus 2016 een verzoek tot heroverweging in de procureur des Koning van West-Vlaanderen. Tegelijkertijd dient hij bij brief van dezelfde datum ook een verzoek om advies in bij de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur, hierna Commissie genoemd.

2. De beoordeling van de adviesaanvraag

De Commissie wenst er vooreerst op te wijzen dat het feit dat de aanvrager toelating heeft gekregen van het parket-generaal om toegang te krijgen tot zijn strafdossier los staat van het recht van toegang dat aan iedereen is toegekend op grond van artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur. De toegang tot het strafdossier wordt immers geregeld door specifieke bepalingen in het Wetboek van Strafvordering.

Alhoewel de Commissie oordeelt dat de aanvrager voldaan heeft aan de wettelijke vereiste van de gelijktijdigheid van het verzoek tot heroverweging aan de procureur des Koning en van het verzoek om advies aan de Commissie, is de Commissie van mening dat het verzoek om advies niet ontvankelijk is. De wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur is immers van toepassing op bestuursdocumenten. Een bestuursdocument is "alle informatie, in welke vorm ook, waarover een administratieve overheid beschikt." (artikel 1, tweede lid, 2° van de wet van 11 april 1994). De wet van 11 april 1994 definieert een administratieve overheid als "een administratieve overheid als bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van

State” (artikel 1, tweede lid, 1°). Artikel 14, § 1 van de RvS-wet bepaalt het volgende:

“Indien het geschil niet door de wet aan een ander rechtscollege wordt toegekend, doet de afdeling uitspraak, bij wijze van arresten, over de beroepen tot nietigverklaring wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht, ingesteld tegen de akten en reglementen:

1° van de onderscheiden administratieve overheden;

2° van de wetgevende vergaderingen of van hun organen, daarbij inbegrepen de ombudsmannen ingesteld bij deze assemblees, van het Rekenhof en van het Grondwettelijk Hof, van de Raad van State en de administratieve rechtscolleges evenals van organen van de rechterlijke macht en van de Hoge Raad voor de Justitie, met betrekking tot overheidsopdrachten en leden van hun personeel, evenals de aanwerving, de aanwijzing, de benoeming in een openbaar ambt of de maatregelen die een tuchtkarakter vertonen.

De in het eerste lid bedoelde onregelmatigheden geven slechts aanleiding tot een nietigverklaring als ze, in dit geval, een invloed konden uitoefenen op de draagwijdte van de genomen beslissing, de betrokkenen een waarborg hebben ontnomen of als gevolg hebben de bevoegdheid van de steller van de handeling te beïnvloeden.

Artikel 159 van de Grondwet is eveneens van toepassing op de in het eerste lid, 2°, bedoelde akten en reglementen.”

Een procureur des Koning behoort niet tot de uitvoerende, maar tot de rechterlijke macht. Het gevolg hiervan is dat een procureur des Konings nooit als een administratieve overheid in de zin van artikel 14, § 1 van de RvSt-wet kan worden beschouwd. Artikel 14, § 1 onderwerpt niet enkel administratieve overheden aan het jurisdictioneel toezicht van de Raad van State, maar eveneens andere instellingen, maar enkel met betrekking tot overheidsopdrachten en leden van hun personeel, evenals de aanwerving, de aanwijzing, de benoeming in een openbaar ambt of de maatregelen die een tuchtkarakter vertonen.

Over de huidige tekst van artikel 14, § 1 RvS-wet werd in de memorie van toelichting het volgende te lezen:

Deze «niet-administratieve» overheden kunnen evenwel, in bepaalde omstandigheden, eenzijdige bindende beslissingen nemen jegens derden die geen leden zijn van hun personeel. Zodoende,

zoals het Grondwettelijk Hof in voormelde arresten oordeelde, is een kandidaat voor een rechterlijke functie geen personeelslid van de Hoge Raad voor justitie, is een auditeur geen personeelslid van de Raad van State, en een kandidaat voor de functie van lid van de Franstalige benoemingscommissie voor het notariaat is geen personeelslid van de Senaat.

Teneinde deze leemten aan te vullen en de risico's op discriminatie te voorkomen wordt de vernietigingsbevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van bepaalde wetgevende of rechterlijke instanties, die beperkt was tot akten betreffende hun personeel en overheidsopdrachten, uitgebreid tot de akten en reglementen betreffende de aanwijzing, de benoeming in een openbare functie, hetgeen eveneens de mandaten impliceert of de aanwijzing binnen een raadgevende commissie, evenals de maatregelen met tuchtkarakter

Het begrip « openbaar ambt » waarnaar wordt verwezen in de ontwerp-bepaling moet worden begrepen in een functionele betekenis in plaats van in organieke zin. De rechtsleer verduidelijkt in dit verband, dat « *[l]es termes « fonction publique » désignent, dans un sens large, l'ensemble des tâches dont s'acquittent ceux qui participent aux activités de service public prises en charge par les pouvoirs publics. L'usage du mot « fonction » permet cette compréhension large et « fonctionnelle » (...) On en trouve une résurgence dans les lois coordonnées sur le Conseil d'État, qui qualifient les magistrats et les greffiers du Conseil de « titulaires de fonctions » (articles 111 et suivants) ou encore à l'article 1er, alinéa 1er, de la loi du 16 mars 1803 (25 ventôse — 5 germinal an I) contenant organisation du notariat, qui dispose que « Les notaires sont des fonctionnaires publics » Dans cette acception, les fonctionnaires sont ceux qui exercent une fonction publique » (B. Lombaert, I. Mathy, V. Rigodanzo, *Éléments du droit de la fonction publique*, pp. 5 en 6, nrs. 5 en 6). Deze ruime interpretatie kan voldoen aan de arresten van het Grondwettelijk Hof en de kandidaten omvatten voor rechterlijke ambten, de auditoren van de Raad van State of de kandidaten voor de functie van lid van de benoemingscommissie van de Franse taal voor het notariaat, zonder dat zij dienen te worden beschouwd als personeelsleden van de instellingen die zij beogen te vervoegen of waartoe zij behoren. Deze wijziging regelt ook de tegenstrijdigheid die tot nu toe heerste volgens dewelke de bevoegdheid van de Raad van State werd*

uitgebreid vanaf 1999, met name tot de handelingen met betrekking tot de personeelsleden van de bedoelde instellingen, terwijl in het geval van benoeming van deze personen, zij nog niet konden worden beschouwd als volwaardige personeelsleden. Het Grondwettelijk Hof gaf een verzoenende interpretatie van deze termen, maar onderhavige wijziging kan deze dubbelzinnigheid definitief verhelpen. Tot slot merken wij op dat indien het begrip « openbaar ambt » moet worden opgevat in brede zin bij de werving, aanstelling, benoeming of tuchtmaatregelen voor de betrokken personen, het wordt beperkt tot de leden van het administratief personeel van de niet-administratieve overheden, voor alle andere handelingen.

De tuchtsancties bedoeld bij onderhavige bepaling zijn overigens niet alleen de tuchtsancties stricto sensu maar tevens maatregelen die onder het mom van maatregelen van inwendige orde genomen worden en, in werkelijkheid, beogen iemand een straf op te leggen. Deze toestand wordt in de rechtspraak van de Raad van State aangeduid met de term « verdoken » tuchtsancties. Voor het overige, blijft de rechtspraak van de Raad van State ontwikkeld op basis van artikel 14, paragraaf 1,1°, met betrekking tot de handelingen die al dan niet grievend zijn ongewijzigd, ondanks huidige wijziging. Bijvoorbeeld is een ordemaatregel in principe geen handeling die grievend is en die het voorwerp zou kunnen zijn van de censuur van de Raad van State (zie in die zin het arrest Sels nr. 11.725 van 23 maart 1966 betreffende een mutatie in het leger, of het arrest Snykers nr. 75.570 van 10 augustus 1998 met betrekking tot een wijziging in de erkenning van een inspecteur financiën of het arrest Huygens nr. 87.854 van 6 juni 2000 betreffende de verdeling van bevoegdheden tussen schepenen).

Ondanks de ruime interpretatie die moet worden gegeven aan de hierboven vermelde begrippen « openbaar ambt » en « tuchtsancties », is het doel van deze bepaling om zo veel mogelijk de onafhankelijkheid van de niet-administratieve overheden ter zake te eerbiedigen en, bijgevolg zich tot bovengenoemde handelingen te beperken. Veel arresten van het Grondwettelijk Hof, herinnerden trouwens aan deze vereiste (CC, nr. 31/96 van 31 mei 1996 nr. 36/2011 van 10 maart 2011, nr. 161/2011 van 20 oktober 2011), wat de afdeling wetgeving van de Raad van State niet naliet in haar advies te benadrukken. Als zodanig moet worden aangenomen dat de verwijzing naar « de aanwijzing in een

openbare functie » is beperkt tot de toewijzing van nieuwe functies, zelfs op tijdelijke basis, en zijn onder meer uitgesloten, de maatregelen ter versterking van de mobiliteit van de magistraten die in enige mate mutaties toestaan binnen of zelfs buiten het ressort van hun hof van beroep. Ook om dezelfde redenen, worden tevens uitgesloten de beslissingen van toekomstige colleges van de rechtbanken of het openbaar ministerie ten aanzien van directiecomités die men dient in te stellen, in het kader van de grotere bestuurlijke autonomie verleend aan de parketten en hoven en rechtbanken. Tot slot, met verwijzing naar het arrest 79/2010 van 1 juli 2010, is het noodzakelijk om de noodzaak voor de Raad van State te benadrukken om rekening te houden met de « bijzondere vertrouwensband die blijkt uit de aanwijzing door een wetgevende vergadering » (B.7.3). (*Parl.St.* Senaat, 2012-2013, nr. 5-2277/1, 8-10)

Uit deze toelichting valt af te leiden dat ondanks het feit de procureur des Konings geen administratieve overheid is in de zin van artikel 14, § 1 RvS-wet bepaalde handelingen onder het toezicht van de Raad van State en bijgevolg onder het toepassingsgebied van de wet van 11 april 1994 vallen. De wetgever heeft een beperkte invulling willen geven aan de uitbreiding van de bevoegdheid van de Raad van State en die slechts willen uitbreiden voor zover het gaat om eenzijdig bindende beslissingen. In casu gaat het evenwel om het verlenen van een advies op grond van artikel 24, tweede lid van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten. De Commissie is van mening dat de documenten waarop de aanvraag betrekking heeft, niet vallen onder de restrictieve omschrijving in artikel 14, § 1 RvS-wet en dat zij bijgevolg niet onder het toepassingsgebied van de wet van 11 april 1994 te brengen zijn.

Brussel, 5 september 2016.

F. SCHRAM
secretaris

M. BAGUET
voorzitster