

JB 2004/100

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

26 november 2003, 200205828/1.

(Mr. Ligtelijn-van Bilderbeek

Mr. Offers

Mr. Mouton)

Mr. H.J. B. te Den Haag,
appellant,
tegen de uitspraak van de rechtbank te 's-Gravenhage van
24 september 2002 in het geding tussen
appellant,
en
de besloten vennootschap ID-Lelystad,
Instituut voor Dierhouderij
en Diergezondheid BV.

Bestuursorgaan, Wob-verzoek

[Awb - 1:1 lid 1 aanhef en onder a en b;
WOB - 1a lid 1 onder c; 3 lid 1]

» Samenvatting

Afwijzing verzoek om inbezitstelling van testen op mond- en klauwzeer uitgevoerd op het veebestand van een bepaald bedrijf te Kootwijkerbroek door ID-Lelystad BV.

ID-Lelystad onder andere is geen bestuursorgaan in zin van de Wet openbaarheid van bestuur en art. 1:1 lid 1 Awb. Nu de besloten vennootschap niet kan worden aangemerkt als een rechtspersoon ingesteld krachtens publiekrecht, is er geen sprake van een a-orgaan. Omdat niet gebleken is dat aan de vennootschap op het gebied van de vaststelling en bestrijding van mond- en klauwzeer bevoegdheden zijn toegekend die uitmonden in de uitoefening van openbaar gezag, dat wil zeggen het verrichten van een publiekrechtelijke rechtshandeling, kan ID-Lelystad ook niet worden aangemerkt als een b-orgaan.

ID-Lelystad onder andere kan niet worden aangemerkt als een instelling, dienst of bedrijf werkzaam onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan in de zin van art. 3 lid 1 Wob.

[beslissing/besluit](#)

» Uitspraak

Uitspraak

1. Procesverloop

Bij brief van 18 april 2001 heeft ID-Lelystad, Instituut voor Dierhouderij en Diergezondheid B.V. (hierna: ID-Lelystad) aan appellant meegedeeld niet te voldoen aan het door hem met een beroep op de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob) gedane verzoek hem in het bezit te stellen van alle testen op mond- en klauwzeer uitgevoerd op het veebestand van een bepaald bedrijf te Kootwijkerbroek, omdat ID-Lelystad geen bestuursorgaan is in de zin van de Wob.

Bij brief van 20 april 2001 heeft appellant hiertegen bezwaar gemaakt.

Bij uitspraak van 24 september 2002, verzonden op 26 september 2002, heeft de rechtbank te 's-Gravenhage (hierna: de rechtbank) zich onbevoegd verklaard kennis te nemen van het beroep dat is ingesteld tegen het uitblijven van een beslissing op bezwaar. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen;*red.*).

Tegen deze uitspraak heeft appellant bij brief van 4 november 2002, bij de Raad van State ingekomen op dezelfde dag, hoger beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief van 27 februari 2003. Deze brieven zijn aangehecht (niet opgenomen;*red.*).

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 10 juni 2003, waar appellant in persoon, bijgestaan door mr. N.W.A. Tollenaar, advocaat te Den Haag, is verschenen. ID-Lelystad is niet verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 1:1, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) wordt onder bestuursorgaan verstaan:

a een orgaan van een rechtspersoon die krachtens publiekrecht is ingesteld, of

b een ander persoon of college, met enig openbaar gezag bekleed.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de Wob kan een ieder een verzoek om informatie neergelegd in documenten over een bestuurlijke aangelegenheid richten tot een bestuursorgaan of een onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkzame instelling, dienst of bedrijf.

Ingevolge artikel 1a, eerste lid, van de Wob is deze wet van toepassing op de volgende bestuursorganen:

a Onze Ministers;

b de bestuursorganen van provincies, gemeenten, waterschappen en publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie;

c bestuursorganen die onder de verantwoordelijkheid van de onder a en b genoemde organen werkzaam zijn;

d andere bestuursorganen, voor zover niet bij algemene maatregel van bestuur uitgezonderd.

2.2. Appellant betwist het oordeel van de rechtbank dat ID-Lelystad geen bestuursorgaan is als bedoeld in de Awb op grond waarvan de rechtbank zich onbevoegd heeft verklaard.

2.2.1. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat ID-Lelystad geen bestuursorgaan is als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb. Hiertoe is immers vereist dat ID-Lelystad krachtens publiekrecht is ingesteld dan wel dat sprake is van een krachtens publiekrecht ingestelde rechtspersoon waarvan ID-Lelystad als een orgaan kan worden aangemerkt. Hiervan is niet gebleken. Uit de stukken blijkt dat ID-Lelystad een besloten vennootschap naar burgerlijk recht is. Zij is zelf dan ook niet een rechtspersoon die krachtens publiekrecht is opgericht. Evenmin kan uit de stukken worden opgemaakt dat zij als een orgaan van een andere rechtspersoon, die krachtens publiekrecht is opgericht, valt aan te merken. Appellant heeft in dit verband verwezen naar de Stichting Dienst Landbouwkundig Onderzoek. Uit de statuten van deze stichting valt niet op te maken dat ID-Lelystad een orgaan van deze stichting is. Ook anderszins is daarvan niet gebleken. Voorts kan de vraag worden gesteld of deze stichting zelf krachtens publiekrecht is opgericht. Appellant heeft in dit verband ook naar voren gebracht dat de stichting bestuurlijk gelijk zou zijn te stellen met de Landbouwniversiteit Wageningen, maar daarmee introduceert appellant een gelijkstelling die geen basis vindt in de wettelijke bepalingen, waar het hier om gaat.

2.2.2. Evenzeer terecht heeft de rechtbank geoordeeld dat ID-Lelystad niet kan worden aangemerkt als een bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb.

Gezien onder meer de uitspraak van de Afdeling van 17 oktober 2000 (AB 2001, 246) is daartoe vereist dat aan ID-Lelystad een publiekrechtelijke bevoegdheid tot het verrichten van een publiekrechtelijke rechtshandeling is toegekend. Niet is gebleken dat aan ID-Lelystad op het gebied van de vaststelling en bestrijding van mond- en klauwzeer bevoegdheden zijn

toegekend die uitmonden in de uitoefening van openbaar gezag, dat wil zeggen het verrichten van een publiekrechtelijke rechtshandeling. Onderschreven wordt in dit verband het oordeel van de rechtbank dat aan ID-Lelystad geen bevoegdheid is verleend om op basis van uitkomsten van het laboratoriumonderzoek – waartoe haar anonieme monsters ter beschikking staan – beslissingen te nemen waardoor de rechtspositie van andere rechtssubjecten zou kunnen worden gewijzigd.

2.2.3. Gelet op het vorenstaande heeft de rechtbank ID-Lelystad terecht niet aangemerkt als een bestuursorgaan in de zin van de Awb.

2.3. Voorts heeft appellant betoogd dat ID-Lelystad een onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkzame instelling, dienst of bedrijf is, als bedoeld in artikel 3, eerste lid, van de Wob, nu zij moet worden aangemerkt als rechtsopvolger van het Centraal Diergeneeskundig Instituut (hierna: CDI), dat een onder verantwoordelijkheid van het Ministerie van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij (thans Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit) werkzame, dienst, instelling of bedrijf is.

2.3.1. Dit betoog faalt. Bij de rechtbank heeft ID-Lelystad aangegeven dat het CDI niet meer bestaat en ook geen rechtsvoorganger is van ID-Lelystad. De stukken noch het verhandelde ter zitting geven aanleiding voor een ander oordeel over de gestelde rechtsopvolging van het CDI door ID-Lelystad. Ook anderszins zijn er geen aanwijzingen dat ID-Lelystad onder verantwoordelijkheid van bovengenoemd Ministerie werkzaam zou zijn.

2.4. Gelet op het vorenstaande heeft de rechtbank zich terecht onbevoegd verklaard op de grond dat geen sprake was van een bestuursorgaan dat heeft geweigerd een

besluit te nemen dan wel niet tijdig een besluit heeft genomen.

2.5. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.6. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

» Noot

1. In het voorjaar van 2001 werd de Nederlandse veehouderij getroffen door een uitbraak van mond- en klauwzeer (MKZ). De Minister van LNV kan op grond van art. 21 en 22 Gezondheids- en welzijnswet voor dieren besluiten tot maatregelen ter bestrijding van een besmettelijke dierziekte. Een van de maatregelen die getroffen kan worden, is het doden van zieke of verdachte dieren. Om vast te stellen of er inderdaad sprake is van MKZ worden door het Instituut voor Dierhouderij en Diergezondheid onder andere (hierna ID-Lelystad) monsters onderzocht op aanwezigheid van het virus. Een positieve uitslag betekent dat de minister besluit tot ontruiming van het betreffende bedrijf. Voor een bedrijf in Kootwijkerbroek werd vastgesteld dat er sprake zou zijn van MKZ. Op de site <http://www.barneveldsekrant.nl/mkz/> is een rapport “Geen enkele twijfel” te vinden over de feiten. Omdat bij andere bedrijven in Kootwijkerbroek na enkele weken nog geen MKZ was uitgebroken, rees twijfel of er wel sprake was van MKZ en of de uitkomsten van de tests, zoals verricht door ID-Lelystad, juist waren. Niettemin werden

ook deze bedrijven na enkele weken ontruimd, hetgeen tot veel verzet leidde.

Appellant heeft ingevolge art. 3 lid 1 Wob aan ID-Lelystad een verzoek gericht om haar in het bezit te stellen van alle testen op MKZ op het veebestand van een bedrijf in Kootwijkerbroek. ID-Lelystad wijst het verzoek af stellende dat zij geen bestuursorgaan is. De Rechtbank 's-Gravenhage oordeelt dat ID-Lelystad noch een bestuursorgaan is in de zin van art. 1:1 lid 1 onder a Awb noch in zin van sub b Awb. De Afdeling sanctioneert dit oordeel.

2. Het toepassingsbereik van de Wob is in de eerste plaats geregeld in art. 1a. Het moet gaan om één van de daar genoemde bestuursorganen. Het begrip bestuursorgaan dient hier te worden uitgelegd conform art. 1:1 lid 1 Awb (J.A. Hofman, 'Openbaarheid van bestuur', in: *Ars Aequi Libri*, Nijmegen 2003, par. 4.3.2). Zowel de rechtbank als de Afdeling onderzoeken dan ook de vraag of ID-Lelystad een bestuursorgaan is. Opvallend is dat hier weer de rechtspersoon (besloten vennootschap) tot uitgangspunt wordt genomen en niet het bestuur van de rechtspersoon. In recente uitspraken merkt de Afdeling het bestuur van de rechtspersoon opgericht krachtens privaatrecht aan als bestuursorgaan en niet de rechtspersoon zelf. Zie nader ABRvS 27 augustus 2003, «JB» 2003/288, m.nt. Hans Peters, AB 2004/10, m.nt. NV en ABRvS 13 november 2002, «JB» 2003/14, m.nt. Hans Peters. Het is kennelijk moeilijk om hierin een consistente lijn te volgen.

Dat ID-Lelystad geen bestuursorgaan is in de zin van art. 1:1 lid 1 onder a Awb volgt uit het feit dat het niet gaat om een rechtspersoon als bedoeld in art. 2:1 BW. Een publiekrechtelijke grondslag ontbreekt (PG Awb I, p. 136). Er wordt vervolgens onderzocht of het gaat om een persoon of college met enig openbaar gezag bekleed (art. 1:1 lid 1 sub b Awb). Met verwijzing naar ABRvS 17 oktober 2000, AB 2001,

46, m.nt. A.G.A. Nijmeijer, wordt geconcludeerd dat aan ID-Lelystad geen bevoegdheid is toegekend tot het verrichten van publiekrechtelijke rechtshandelingen. In de bedoelde uitspraak betrof het een dierenexperimentencommissie ingesteld door de stichting Biomedical Primate Research Center welke tot taak had te adviseren over dierproeven ex art. 10a lid 1 Wet op de dierproeven. Zonder positief advies over een voorgenomen proef mag een vergunninghouder geen dierproeven verrichten, behoudens een alsnog verkregen positief oordeel van de Centrale commissie dierproeven. Nu de advisering niet eenzijdig de rechtspositie van de vergunninghouder kan bepalen, is er geen sprake van openbaar gezag, aldus de Afdeling. In de onderhavige zaak komt aan ID-Lelystad de exclusieve bevoegdheid toe om te werken met levend MKZ-virus en is zij belast met het uitvoeren van laboratoriumtests naar MKZ. Een volgens ID-Lelystad vastgestelde positieve uitslag betekent in de praktijk dat de minister van LNV op grond van art. 22 lid 1 jo. 24 Gezondheids- en welzijnswet voor dieren besluit tot het ruimen van het betreffende bedrijf waar MKZ is geconstateerd. Het is de minister die daarmee het besluit neemt en openbaar gezag uitoefent en niet ID-Lelystad. Het uitbrengen van advies betekent nog niet het uitoefenen van openbaar gezag (L.J.A. Damen e.a., 'Bestuursrecht 1', in: *BJu* 2003, p. 96), hoewel daaraan volgens Nijmeijer in de zaak van 17 oktober 2000 kan worden getwijfeld. Conclusie is dat er geen sprake is van een bestuursorgaan in de zin van art. 1:1 lid 1 Awb.

3. Daarmee is het nog niet gedaan. Voor de toepassing van de Wob dient nog te worden onderzocht of ID-Lelystad een onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkzame instelling, dienst of bedrijf is (art. 3 lid 1 Wob). Uit de uitspraak blijkt dat is onderzocht of ID-Lelystad werkzaam is onder verantwoordelijkheid van het ministerie

van LNV. Dat is niet het geval. Hiermee had niet kunnen worden volstaan. ID-Lelystad onder andere blijkt een werkmaatschappij te zijn van de stichting Dienst Landbouwkundig Onderzoek (DLO). De stichting DLO, voorheen een departementale dienst, is opgericht ter uitvoering van het LNV-kennisbeleid (Kamerstuk 24 430, nr. 7, p. 3). Verder is de stichting Kenniscentrum Wageningen (KCW) opgericht (Kamerstuk 25 458). De stichting KCW dient de integratie te bevorderen tussen de stichting DLO en de Wageningen Universiteit met als doel te komen tot een internationaal toonaangevende kennisinstelling voor gezonde voeding, duurzame agrosystemen en een leefbare groene ruimte (Financieel Jaarverslag DLO 2002, p. 5). De minister van LNV benoemt het bestuur alsmede de leden van de raad van toezicht van de stichting DLO en van de stichting KCW. Er blijkt een personele unie te zijn bewerkstelligd, zodanig dat dezelfde personen deel uitmaken van het College van bestuur van de Universiteit, het bestuur van beide stichtingen alsmede van de Raad van toezicht voor iedere instelling. De stichting DLO dient als instrument van het Ministerie van LNV om vorm en uitvoering te geven aan het kennisbeleid. Daartoe heeft de minister een aantal sturingsinstrumenten tot zijn beschikking. Zo is voorzien in statutaire bevoegdheden ter zake van bestuursbesluiten jegens de stichting DLO. Bovendien worden de activiteiten van de stichting DLO grotendeels bekostigd uit een subsidie waarbij de bestedingsrichting kan worden aangegeven. De jaarrekening wordt gecontroleerd door de departementale Auditdienst en er vindt overleg plaats tussen de minister van LNV, de Raad van toezicht van de stichting DLO en het College van bestuur.

4. Uit het voorgaande blijkt dat er sprake is van een overwegende overheidsinvloed van de minister jegens de stichting DLO. Nu volgt uit ABRvS 3 oktober 1996, «JB»

1996/231, m.nt. R.J.N. S., AB 474, m.nt. AFMB (NV Luchthaven Schiphol) dat overwegende overheidsinvloed, behoudens op het terrein van het ambtenarenrecht, geen zelfstandig criterium vormt om te oordelen dat een stichting is bekleed met openbaar gezag, en dus een bestuursorgaan is ex art. 1:1 lid 1 onder b Awb. Maar voor de toepassing van art. 3 lid 1 Wob is dit criterium wel relevant. Het criterium “werkzaam onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan” betekent het hebben van overwegende overheidsinvloed (Evaluatieverslag Wet openbaarheid van bestuur 1997, p. 21–24). Dit element werd in de zaak van Luchthaven Schiphol niet onderkend. De stichting DLO is gelet op het voorgaande mijns inziens aan te merken als een instelling die werkzaam is onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan. In het onderhavige geval blijkt dat de openbaarmakingsverplichting op grond van de Wob kan worden ontgaan door het opzetten van een soort concernstructuur. De daadwerkelijke activiteiten worden ondergebracht in aparte rechtspersonen die naar de tekst van de wet niet vallen onder art. 3 lid 1 Wob. Pogingen van appellant om te ontkomen aan dit gegoochel met privaatrechtelijke organisaties mochten hem niet baten. Het is de vraag of het wenselijk is dat de overheid zich door een privaatrechtelijke jas aan te trekken, kan onttrekken aan haar openbaarmakingsverplichtingen.

L.J.M. Timmermans, docent bestuursrecht
Katholieke Universiteit Nijmegen