

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 218.680 van 27 maart 2012
in de zaak A. 204.055/XII-6885**

In zake: Marc VEYS
woonplaats kiezend te 2640 Mortsel
Armand Segerslei 23

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 16 maart 2012, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

“de beslissing, gedateerd 8 maart 2012 [...] van de Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, [waarbij] het beroepschrift van de heer Marc Veys d.d. 16 februari 2012 tegen de beslissing van de vzw Vlaamse Tennisvereniging [...] onontvankelijk [wordt] beschouwd.”

In hetzelfde verzoekschrift vordert verzoeker dat de Raad van State bij voorlopige maatregel “de opvraging van het topsportdossier, met inbegrip van het bij[be]horende bestuurlijke dossier” aan de beroepsinstantie zou bevelen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 maart 2012, om 11.00 uur.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker verschijnt en is gehoord.

Eerste auditeur Werner Weymeersch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verwerende partij heeft nagelaten om het administratief dossier met het oog op het onderzoek van de vordering door het bevoegde lid van het auditoraat van te voren aan de Raad van State toe te zenden, noch heeft zij het minstens ter terechtzitting aan de voorzitter overhandigd. Hierna worden dan ook de feiten weergegeven die nuttig zijn voor een goed begrip van de zaak, zoals ze door verzoeker aan de Raad zijn uiteengezet en die de Raad bij gebreke van het administratief dossier voor bewezen acht.

4.1. X., een minderjarige zoon van verzoeker, is leerling van het tweede jaar van de derde graad ASO wiskunde-wetenschappen, met component topsport, aan het Leonardo Topsportlyceum te Wilrijk, een school van het gesubsidieerd officieel onderwijs.

Op 1 september 2011 deelt het afdelingshoofd Topsport van het Bloso aan X. mee, eensdeels, dat de Vlaamse Tennisvereniging vzw (hierna ook: de VTV) hem voorgedragen heeft als kandidaat leerling/topsporter voor het schooljaar 2011-2012 en, anderdeels, dat “de selectiecommissie van het topsportconvenant” op basis van het dossier hem “dan ook een topsportstatuut A toe[kent] voor het schooljaar 2011-2012”.

4.2. Luidens het verzoekschrift echter zou de VTV sedert september 2011 aan X. de component topsport weigeren op basis van een fictieve beslissing van “niet-herselectie”. Uit de stukken die door verzoeker worden bijgebracht,

blijkt dat deze “niet-herselectie” dient te worden gekwalificeerd als een niet langer begeleiden van verzoeker door de federatie. Sedertdien tracht verzoeker vergeefs bij de VTV deze beslissing en de onderliggende documenten in handen te krijgen en herinnert hij diverse betrokken instanties eraan dat volgens de toepasselijke regelgeving, leerlingen die beschikken over een topsportstatuut de mogelijkheid moeten hebben om een begonnen graad in dezelfde topsportschool te beëindigen.

Teneinde zijn topsportcarrière optimaal te kunnen voortzetten en hem te behoeden voor de zware medische risico's, vraagt hij tevens zijn volledig topsportdossier op aan de VTV. Zijn huidige trainers zouden hoge nood hebben aan dat dossier.

Luidens de thans bestreden beslissing vraagt verzoeker aan de VTV met name om hem een afschrift te verlenen:

“van een aantal documenten met betrekking tot de vijf jaar topsportopleiding die zijn zoon [...] bij VTV heeft gehad:

- a) Een beslissing van niet-herselectie, met datum en vermelding van de namen van de beslissingnemende personen en de wettelijke grondslag van de beslissing;
- b) Alle documenten die betrekking hebben op de vijf jaar topsportopleiding die [...] hij VTV heeft gehad: medische, paramedische, conditionele, psychologische, sportieve documenten. evaluaties, besprekingen. gestelde doeleinden, visuele opnames van technische sportuitvoering. de registraties van de DTS-agenda enz.”

Volgens verzoeker weigert de VTV de gevraagde gegevens mee te delen.

4.3. Tegen laatstgenoemde weigering gaat verzoeker op 16 februari 2012 in beroep bij de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie.

Met de thans bestreden beslissing verklaart de beroepsinstantie op 8 maart 2012 het beroep onontvankelijk:

“Het beroepschrift van de heer Mare Veys d.d. 16 februari 2012 tegen de beslissing van de vzw Vlaamse Tennisvereniging wordt als onontvankelijk beschouwd.”

Zij doet zulks op grond van de volgende overwegingen:

“Overwegende dat een beroep maar op ontvankelijke wijze bij de beroepsinstantie aanhangig kan worden gemaakt, voor zover het is gericht tegen een beslissing van een bestuursinstantie bedoeld in artikel 4, § 1 van het decreet van 26 maart 2004 [betreffende de openbaarheid van bestuur] over een aanvraag tot openbaarmaking van bestuursdocumenten in de zin van artikel 3, 4° van dat decreet, door het verlenen van inzage, het verschaffen van uitleg of het overhandigen van een afschrift;

Overwegende dat artikel 3, 1°, lid 1 van het decreet van 26 maart 2004 een bestuursinstantie definieert als:

- a) een rechtspersoon die is opgericht bij of krachtens de Grondwet, een wet, decreet of ordonnantie;
- b) een natuurlijke persoon, een groepering van natuurlijke personen, een rechtspersoon of groepering van rechtspersonen die in hun werking bepaald en gecontroleerd worden door een bestuursinstantie zoals bedoeld in a);
- c) een natuurlijke persoon, een groepering van natuurlijke personen, een rechtspersoon of groepering van rechtspersonen, voor zover ze door een bestuursinstantie zoals bedoeld in a) belast zijn met de uitoefening van een taak van algemeen belang of voor zover zij een taak van algemeen belang behartigen en beslissingen nemen die derden binden;

Overwegende dat artikel 3, 1°, lid 1, a) van het openbaarheidsdecreet de publiekrechtelijke rechtspersonen betreft; dat de vzw Vlaamse Tennisvereniging, als privaatrechtelijk opgerichte vzw, geen bestuursinstantie is in de zin van deze bepaling;

Overwegende dat zowel natuurlijke personen als rechtspersonen van wie de werking wordt bepaald en gecontroleerd door een bestuursinstantie in de zin van artikel 3, 1°, lid 1, a) van het decreet van 26 maart 2004, onder het begrip ‘bestuursinstantie’ vallen; dat dit criterium twee cumulatief te vervullen voorwaarden formuleert, i.e. dat de werking van een persoon wordt gereguleerd én gecontroleerd door de overheid;

Overwegende dat de vzw Vlaamse Tennisvereniging een privaatrechtelijk opgerichte vereniging is, waarvan de leden enkel bestaan uit aangesloten tennisverenigingen uit het Vlaamse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest; dat in geen enkel van de bestuursorganen een vertegenwoordiger van het Vlaamse Gewest zetelt;

Overwegende dat de werking van de vzw VTV op geen enkele manier wordt bepaald en gecontroleerd door de Vlaamse overheid; dat de vzw VTV weliswaar is erkend door de Vlaamse Regering als sportfederatie en daarvoor jaarlijks een subsidie ontvangt; dat dit evenwel niet volstaat om te concluderen dat de vzw in zijn werking wordt bepaald en gecontroleerd

door de Vlaamse overheid; de vzw VTV werkt volgens interne spelregels en een bij de statuten gevoegd huishoudelijk reglement; dat de vzw VTV zich eveneens moet schikken naar de regels van de internationale en nationale tennisfederaties, zo staat in hun statuten gestipuleerd; Overwegende dat de beroepsinstantie eveneens moet vaststellen dat ook niet kan worden geconcludeerd dat de Vlaamse overheid de vzw VTV op een algemene wijze belast met de uitoefening van een taak van algemeen belang, laat staan dat zij beslissingen zou nemen die derden binden; Overwegende dat de vzw VTV geen bestuursinstantie is in de zin van artikel 3, 1°, lid 1, c) van het decreet van 26 maart 2004; dat om de uiteengezette redenen moet beslist worden tot de onbevoegdheid van de beroepsinstantie.”

IV. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

5. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

V. Beoordeling van het aangevoerde middel

6. Onder het opschrift “middelen tegen de beslissing van de beroepsinstantie” houdt verzoeker een betoog dat er in wezen op neerkomt dat de beroepsinstantie het beroep onterecht heeft afgewezen om reden dat de VTV geen beroepsinstantie zou zijn zoals bedoeld in het openbaarheidsdecreet van 26 maart 2004.

7. Artikel 3, 1°, van dit decreet geeft aan “beroepsinstantie” de volgende definitie:

“Voor de toepassing van dit decreet wordt verstaan onder:

1° bestuursinstantie:

a) een rechtspersoon die is opgericht bij of krachtens de Grondwet, een wet, decreet of ordonnantie;

b) een natuurlijke persoon, een groepering van natuurlijke personen, een rechtspersoon of groepering van rechtspersonen die in hun werking bepaald en gecontroleerd worden door a);

c) een natuurlijke persoon, een groepering van natuurlijke personen, een rechtspersoon of groepering van rechtspersonen, voor zover zij door een bestuursinstantie in de zin van a) zijn belast met de uitoefening van een taak van algemeen belang of voor zover zij een taak van algemeen belang behartigen en beslissingen nemen die derden binden.

De rechterlijke macht valt buiten deze definitie, behalve wanneer ze optreedt in een andere hoedanigheid dan de rechterlijke. De wetgevende vergaderingen en de daaraan verbonden instellingen vallen buiten deze definitie, behalve inzake aangelegenheden met betrekking tot overheidsopdrachten en personeelsleden van hun diensten. De uitvoerende macht valt er eveneens buiten voor zover deze optreedt in een rechterlijke hoedanigheid.”

Aldus moet uit artikel 3, 1°, eerste lid, c), van het openbaarheidsdecreet worden geconcludeerd dat een privaatrechtelijke rechtspersoon niet noodzakelijk ontsnapt aan de toepassing van voormeld decreet. Nagegaan moet worden of die rechtspersoon een taak van algemeen belang uitoefent of behartigt én beslissingen kan nemen die derden binden. Minstens voor die beslissingen gelden de voorschriften inzake openbaarheid, opgenomen in het decreet.

8. Volgens de bestreden beslissing “kan niet worden geconcludeerd dat de Vlaamse overheid de vzw VTV op een algemene wijze belast met de uitoefening van een taak van algemeen belang, laat staan dat zij beslissingen zou nemen die derden binden”.

9.1. Daartegenover geeft verzoeker een door verwerende partij niet tegengesproken overzicht van en toelichting bij diverse decreten, besluiten en convenanten die in de huidige stand van de procedure de Raad van State *prima facie* ervan overtuigen dat de organisatie van de topsportopleiding op een dergelijke wijze verloopt dat de overheid de betrokkenheid van de VTV daarbij heeft opgevat als de uitoefening van een taak van algemeen belang: een topsportschool is een school van het secundair onderwijs die overeenkomstig het topsportconvenant, dat een doorgedreven topsportopleiding voor jongeren in combinatie met een volwaardige schoolse vorming tot voorwerp heeft, een studierichting topsport inricht; het vak “AV sport - topsport tennis” (12 wekelijkse lestijden) behoort

blijkens het leerplan secundair onderwijs van het tweede jaar van de derde graad ASO van het OVSG (0/2/2008/200) tot het “specifiek gedeelte” van de ASO opleiding; de VTV staat ervoor in om die topsporttennisbegeleiding te verstrekken in de topsportscholen en heeft zelf het voormelde leerplan ontwikkeld met ondersteuning van het OVSG; zonder haar tussenkomst kan niet worden voldaan aan één aspect van de vooropgestelde eindtermen “topsport”; punt 1.6 van de bij decreet van 2 juni 2006 bekrachtigde specifieke eindtermen “topsport” algemeen en technisch secundair onderwijs, bepaalt expliciet dat die eindtermen vertrekken vanuit de sportbeoefening, maar hebben als eindpunt de sportbeoefening met prestaties van hoog internationaal niveau; wanneer de VTV beslist ten aanzien van een leerling/topsporter te stoppen met die noodzakelijke opleiding en begeleiding, komt het behalen van de vooropgestelde eindtermen voor die welbepaalde topsporter in het gedrang; het is niet ondenkbeeldig dat de betrokken topsportschool rekening zal moeten houden met het feit dat een bepaald aspect van de opgelegde eindtermen niet wordt behaald waardoor de betrokkene aldus zijn diploma misloopt.

9.2. In dezelfde lijn wordt eveneens uit het niet door verwerende partij tegengesproken betoog van verzoeker het volgende onthouden: het optreden van de VTV is *in casu* een onderwijsbevoegdheid met implicaties voor de verstrekking van een ASO-diploma; voor de topsportbegeleiding en -opleiding is exclusief de VTV door de Vlaamse overheid erkend en heeft zij een monopoliepositie; de VTV weigert eenzijdig om dit essentieel onderdeel van de onderwijsopleiding te verstrekken; deze opleidingscomponent behoort tot de te realiseren eindtermen en determineert dus mede het te behalen diploma; het behalen van het diploma komt in het gedrang; de school verstrekt nog de algemeen vormende opleiding maar is niet bij machte om het topsportonderdeel aan te bieden; verzoekers zoon en de school bevinden zich aldus in een impasse om zelfs maar te pogen de situatie te regulariseren.

Gelet op deze niet door verwerende partij tegengesproken argumentatie en de stukken waarop de Raad van State acht mag slaan, wordt voorts nog aangenomen dat, nog daargelaten of voor het specifieke opleidingsonderdeel waarvan sprake, de VTV als verstrekker van het bedoelde onderwijs mogelijk te beschouwen is als gelijkgesteld met de onderwijsinstelling waar de leerlingen is

ingeschreven -de Raad van State neemt mee in rekening, dat die onderwijsinstelling behoort tot het gesubsidieerd officieel onderwijs-, dat de weigering door de VTV *prima facie* verschijnt als een derdenbindende beslissing.

10. Uit de bestreden beslissing van de beroepsinstantie kan zelfs niet worden afgeleid of de beroepsinstantie de voorgaande elementen in overweging heeft genomen vooraleer tot haar conclusie te zijn gekomen. Bovendien verschijnt verwerende partij niet ter terechtzitting en is zij er niet vertegenwoordigd. Overeenkomstig artikel 4, vierde lid, van het procedurereglement kort geding van 5 december 1991, wordt zij dan ook geacht in te stemmen met de vordering.

11. Het middel is in de aangegeven mate ernstig.

VI. Beoordeling van het nadeel en de uiterst dringende noodzakelijkheid

12. Verzoeker zet met voldoende overtuigingskracht uiteen dat voor zijn zoon een schooljaar en een einddiploma in het gedrang komen. Mede gelet op de afwezigheid van verwerende partij en het door de wet ingestelde vermoeden, acht de Raad dat het mogelijk nadeel ernstig en moeilijk te herstellen is en dat uiterste spoed is geboden.

VII. Conclusie met betrekking tot de vordering tot schorsing

13. Er is voldaan aan de schorsingsvoorwaarden.

VIII. Voorlopige maatregelen

14. Verzoeker vraagt “indien dit tot de mogelijkheden zou behoren”, dat de Raad van State bij voorlopige maatregel “de opvraging van het topsportdossier, met inbegrip van het bij[be]horende bestuurlijke dossier” van X. door de beroepsinstantie bij de VTV zou gelasten.

15. De beroepsinstantie heeft zich vooralsnog enkel uitgesproken over de vraag of het openbaarheidsdecreet op de VTV van toepassing is; tot een onderzoek van mogelijk andere ontvankelijkheidsbezwaren en in ieder geval tot

een onderzoek ten gronde is de beroepsinstantie nog niet gekomen. De gevorderde voorlopige maatregel aldus inwilligen, zou er dan evenwel op neerkomen dat de Raad van State de openbaarheid zou toestaan en dat hij aldus in wezen zou vooruitlopen op het oordeel over het beroep van verzoeker bij de beroepsinstantie en zich in de plaats zou stellen van het bestuur.

Anderzijds geldt ingevolge de afwezigheid van de verwerende partij ook ten aanzien van de vordering tot toekenning van voorlopige maatregelen, dat zij geacht moet worden met die vordering in te stemmen.

16. De maatregelen die de Raad van State vermag op te leggen, dienen luidens artikel 18, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State “om de belangen van de partijen [...] veilig te stellen”. Daarenboven volgt uit het eventueel inwilligen van het beroep door de beroepsinstantie, dat zij met toepassing van artikel 24, § 2, van het openbaarheidsdecreet de openbaarmaking toestaat.

Met het auditoraat wordt dan ook aangenomen dat het volstaat, om de belangen van verzoeker veilig te stellen, te bevelen dat de beroepsinstantie zich onverwijld opnieuw zou uitspreken over het door verzoeker ingestelde beroep.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 8 maart 2012 van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, waarbij het beroepschrift van Marc Veys onontvankelijk wordt verklaard.

2. De Raad van State beveelt dat de beroepsinstantie, rekening houdend met dit arrest, het beroep van Marc Veys onverwijld opnieuw in overweging neemt en zich uiterlijk op 24 april 2012 over het resultaat van die heroverweging uitspreekt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 27 maart 2012,
door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
	waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Geert Van Haegendoren