

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 241.739 van 7 juni 2018
in de zaak A. 218.802/IX-8842**

In zake: XXXX

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bart Martel en Laura Janssens
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 maart 2016, strekt tot de nietigverklaring van beslissing OVB/2016/5 van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie – afdeling openbaarheid van bestuur van 9 februari 2016.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 239.144 van 19 september 2017 is het debat heropend.

Auditeur Dries Van Eeckhoutte heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 28 mei 2018.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij en advocaat Laura Janssens, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Barbara Speybrouck heeft een met dit arrest andersluidend 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

3.1. Op 11 september 2014 ontvangt verzoeker volgende e-mail van de adjunct van de algemeen directeur van scholengroep 9 ‘Ringscholen’, onderwijsinstelling van het Gemeenschapsonderwijs (hierna: scholengroep 9):

“Ik ontving via [...], directie BS De Vlinder Dilbeek het door u aangepaste document ‘privacywetgeving en gebruik van beeldmateriaal’ welke een bijlage vormt bij het schoolreglement.

Binnen het bijzonder Decreet van het Gemeenschapsonderwijs d.d. 14.07.1998 is volgens artikel 14 §1 3° de directie bevoegd voor het opstellen van het schoolreglement. Het is de bevoegdheid van de raad van bestuur volgens hetzelfde Decreet artikel 23 §1 2° a) om dit reglement te bekrachtigen.

Binnen scholengroep 9 heeft de Raad van Bestuur op zijn zitting van 13.05.2014 onder agendapunt A/2014/PED/039 beslist dat de scholen welke onder Scholengroep 9 ressorteren dienen gebruik te maken van het model van schoolreglement zoals dit door de diensten van het GO! onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap is opgesteld.

In dit model van schoolreglement zit een bijlage welke handelt over de privacywetgeving en het gebruik van beeldmateriaal.

Het is dit model dat door de school, bij beslissing van de raad van bestuur dient gebruikt te worden. Het is ook dit model dat u ter ondertekening werd

voorgelegd.

Hoewel volgens de strikte regelgeving zoals voorzien in het Decreet basisonderwijs d.d. 25.01.1997 artikel 37 5° dit document geen vereiste is, heeft het GO, in samenspraak met zijn juridische adviseurs en de CBPL eraan gehouden dit document te ontwikkelen en als bijlage aan het schoolreglement toe te voegen.

Binnen dit document wordt rekening gehouden met de aanbevelingen van CBPL welke een onderscheid maakt tussen het recht op afbeelding en het recht op privacy.

Het eenzijdig wijzigen van dit document moet volgens de juridische dienst van het GO! onderwijs van de Vlaamse gemeenschap beschouwd worden als een weigering tot ondertekening van het document zoals u voorgelegd. Het is immers de directie die het schoolreglement opstelt en niet de ouder die naar eigen goeddunken aanpassingen aan dit reglement kan maken.

Dit houdt in dat voor het schooljaar 2014 - 2015 van uw kinderen geen foto's zullen genomen worden en bijgevolg ook geen foto's zullen gepubliceerd worden op website, schoolkrant, folder of op de facebookpagina van de klas."

3.2. Naar aanleiding van voormelde e-mail vraagt verzoeker op 24 november 2015 aan scholengroep 9 een afschrift van de volgende documenten:

“□ 1) het door de Raadsleden gehandtekende bestuursdocument (verslag, notule, ...) met daarin de desbetreffende beslissing genomen door alle leden van de Raad van Bestuur op hun zitting van 13/05/2014 om aan alle scholen onder scholengroep 9 het model van schoolreglement te laten gebruiken;

□ 2) het model van schoolreglement zoals het op tafel lag bij de Raad van Bestuur toen de Raad op 13/05/2014 de beslissing nam om het model te laten gebruiken aan de scholen onder scholengroep 9;

□ 3) de bijlage welke handelt over de privacywetgeving en het gebruik van beeldmateriaal zoals het ook effectief op tafel lag bij de Raad van Bestuur toen de Raad op 13/05/2014 de beslissing nam om ook deze bijlage (aan het model van schoolreglement) te laten gebruiken aan de scholen onder scholengroep 9.

[...]

□ 4) de documenten (brieven, verslagen, notulen, email communicatie, ...) opgesteld door de juridische adviseurs van het GO! ter inhoudelijke en juridische ondersteuning van die bijlage welke handelt over de privacywetgeving en het gebruik van beeldmateriaal;

□ 5) de documenten (brieven, verslagen, notulen, email communicatie, ...) opgesteld door de CBPL (Privacy commissie) als aanbeveling ter inhoudelijke en juridische ondersteuning van die bijlage welke handelt over de privacywetgeving en het gebruik van beeldmateriaal."

3.3. De aanvraag van verzoeker wordt niet beantwoord binnen de termijn van vijftien kalenderdagen, bedoeld in artikel 20, § 2, eerste lid, van het decreet van 26 maart 2004 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’ (hierna: openbaarheidsdecreet).

Op 13 januari 2016 stelt verzoeker overeenkomstig artikel 22 van het openbaarheidsdecreet een beroep in bij de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie (hierna: de beroepsinstantie) teneinde een afschrift te verkrijgen van de in zijn aanvraag van 24 november 2015 vermelde documenten.

3.4. Op 18 januari 2016 bezorgt scholengroep 9 de volgende documenten aan verzoeker:

- “- Uittreksel uit de notulen van de Raad van Bestuur Scholengroep 9 d.d. 13.05.2014
- Besluit agendapunt A/2014/PED/039
- Model van schoolreglement voor het basisonderwijs schooljaar 2014-2015
- Bepalingen in dit model m.b.t. de privacywetgeving (pag. 49 e.v. in het model schoolreglement).”

Over de aangevraagde documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van verzoekers aanvraag verduidelijkt de scholengroep:

“Wat betreft de adviezen zijn dit interne documenten waarover ik niet beschik zoals reeds medegedeeld in mijn mails van september 2015.”

3.5. Verzoeker voegt op 21 januari 2016 een addendum toe aan zijn beroep van 13 januari 2016 waarin hij onder meer uiteenzet dat voor wat betreft het eerste punt van zijn aanvraag de hem verstrekte documenten ‘Uittreksel uit de notulen van de Raad van Bestuur Scholengroep 9 d.d. 13.05.2014’ en ‘Besluit agendapunt A/2014/PED/039’ niet voldoen aangezien ze elk slechts uit één bladzijde bestaan, zonder formele hoofding of formeel einde, zonder paginanummers en zonder handtekening. Aangaande het tweede en het derde punt van zijn aanvraag stelt verzoeker dat de hem bezorgde documenten ‘Model van schoolregle-

ment voor het basisonderwijs schooljaar 2014-2015' en 'Bepalingen in dit model m.b.t. de privacywetgeving (pag. 49 e.v. in het model schoolreglement)' aan zijn verzoek voldoen op voorwaarde dat het schoolreglement en de bijlagen waarheidsgetrouw en authentiek zijn. Wat betreft het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag laat verzoeker gelden dat hij gelet op de e-mail van de adjunct van de algemeen directeur van scholengroep 9 van 11 september 2014 ervan uitgaat dat de scholengroep wel in het bezit is van de door hem gevraagde adviezen en dat de bestuursinstantie, wanneer deze niet in het bezit is van de documenten waarvan openbaarheid wordt gevraagd maar weet waar deze documenten zich vermoedelijk bevinden, het verzoek tot afschrift moet doorsturen naar de gepaste instantie en dit ook moet melden aan de aanvrager. Scholengroep 9 heeft hem echter nog steeds niets laten weten.

3.6. Op 8 februari 2016 bezorgt scholengroep 9 een door de waarnemend algemeen directeur voor echt verklaarde versie van een uittreksel uit de notulen van de vergadering van 13 mei 2014 van de raad van bestuur en van het 'Besluit [van de] Raad van Bestuur van 13-05-2014 A/2014/PED/039: Schoolreglement Bao, Bubao en SO algemeen model'.

Diezelfde dag voegt verzoeker een tweede addendum bij zijn beroep van 13 januari 2016 waarin hij uiteenzet dat het document dat hem is bezorgd andermaal niet in orde is. Het document zou 33 bladzijden moeten tellen, maar een zeer groot deel ontbreekt. Er ontbreken bovendien ook twee handtekeningen.

3.7. Met de thans bestreden beslissing OVB/2016/5 verklaart de beroepsinstantie het beroep van verzoeker op 9 februari 2016 ontvankelijk, maar "deels zonder voorwerp, deels ongegrond".

De beroepsinstantie stelt in de eerste plaats vast dat verzoeker op 21 januari 2016 heeft meegedeeld dat hij zijn beroepschrift enkel handhaaft met betrekking tot de punten 1, 4 en 5 van zijn oorspronkelijk openbaarheidsver-

zoek, omdat hij wat de punten 2 en 3 van zijn verzoek betreft, dit als ingewilligd bestempelt. De beroepsinstantie oordeelt dat het beroep “wat deze twee documenten betreft, dus als zonder voorwerp kan worden beschouwd”.

Over de onder punt 1 gevraagde informatie oordeelt de beroepsinstantie dat het beroep om de volgende redenen insgelijks zonder voorwerp is:

“Overwegende dat verzoeker in punt 1) van zijn openbaarheidsverzoek verzocht om een afschrift te verlenen van het door de Raadsleden gehandtekende bestuursdocument (verslag, notulen, ...) met daarin de desbetreffende beslissing genomen door alle leden van de Raad van Bestuur op hun zitting van 13/05/2014 om aan alle scholen onder scholengroep 9 het model van schoolreglement te laten gebruiken;

Overwegende dat de beroepsinstantie hieromtrent moet vaststellen dat de scholengroep op 18 januari 2016 aan verzoeker daaromtrent twee documenten heeft toegestuurd: het uittreksel uit de notulen van de Raad van Bestuur Scholengroep 9 d.d. 13.05.2014 (in verband met goedkeuring schoolreglement) en het besluit van de Raad van Bestuur ivm. agendapunt A/2014/PED/039; dat de beroepsinstantie heeft kunnen vaststellen dat beide documenten niet werden voorzien van een handtekening; dat [verzoeker] daaromtrent van oordeel is dat deze documenten niet voldoen aan het door hem gevraagde, daar hij had gevraagd naar een gehandtekend exemplaar van die documenten; dat de beroepsinstantie daarom de betrokken scholengroep nogmaals heeft gecontacteerd, met het verzoek om wat duiding te geven bij het ondertekenen van notulen en besluiten van de Raad van Bestuur; dat uit de ingewonnen informatie is gebleken dat de notulen en besluiten niet staande de vergaderingen worden gemaakt, doch nadien door de secretaris en deze worden dan formeel ter goedkeuring voorgelegd op de volgende vergadering; dat deze documenten blijkbaar standaard niet worden ondertekend, doch dat wel steeds op vraag een exemplaar kan worden gevraagd dat door de algemeen directeur op elk ogenblik voor echt kan worden verklaard; dat, alhoewel een gehandtekend exemplaar van de beide gevraagde documenten niet voorhanden was en dus eigenlijk als een onbestaand bestuursdocument moet worden beschouwd, is de Scholengroep toch bereid gevonden om alsnog een exemplaar van beide documenten voor echt te laten verklaren door de algemeen directeur; dat vanuit de Scholengroep Ringscholen daarop op 8 februari 2016 de volgende beide documenten (voor echt verklaard door waarnemend Algemeen Directeur van de Scholengroep 9) werden toegestuurd aan verzoeker:

- Uittreksel uit de notulen d.d. 13 mei 2014 met betrekking tot het gevraagde item (goedkeuring schoolreglement);
- Besluit van de Raad van Bestuur d.d. 13 mei 2014 ivm goedkeuring Schoolreglement.

Overwegende dat de beroepsinstantie een kopie heeft mogen ontvangen van voormelde berichtgeving aan verzoeker; dat het ingestelde beroep, wat dit on-

derdeel betreft, dan ook als zonder voorwerp moet worden beschouwd, daar hiermee werd tegemoet gekomen aan het oorspronkelijk openbaarheidsverzoek van [verzoeker] op dit vlak.”

Vervolgens overweegt de beroepsinstantie het volgende:

“Overwegende dat verzoeker in de punten 4) en 5) van zijn openbaarheidsverzoek verzocht om een afschrift te verlenen van de documenten (brieven, verslagen, notulen, email communicatie, ...) opgesteld door de juridische adviseurs van het GO! enerzijds en door de CBPL (Privacy-commissie) anderzijds ter inhoudelijke en juridische ondersteuning van die bijlage welke handelt over de privacywetgeving en het gebruik van beeldmateriaal;

Overwegende dat de beroepsinstantie uit de ingewonnen informatie dient op te maken dat deze opgevraagde adviezen niet in het bezit zijn van de Scholengroep Ringscholen; dat een bestuursdocument in artikel 3, 4° van het decreet betreffende openbaarheid van bestuur gedefinieerd wordt als de drager, in welke vorm ook, van informatie waarover een instantie beschikt; dat het recht op openbaarheid aldus maar kan worden uitgeoefend voor zover het gaat om informatie waarover een instantie beschikt; dat bijgevolg de Scholengroep Ringscholen de gevraagde documenten (de adviezen van de inhoudelijke adviseurs van het GO! En van de Privacy-commissie) niet kan verschaffen, daar zij daarover niet beschikt;

Overwegende dat artikel 17, § 3, tweede lid van het decreet betreffende openbaarheid van bestuur bepaalt dat indien de aanvraag wordt gericht aan een instantie die het bestuursdocument niet in haar bezit heeft, de instantie de aanvraag zo spoedig mogelijk doorstuurt naar de instantie die het document vermoedelijk in haar bezit heeft en de aanvrager hiervan op de hoogte stelt; dat de beroepsinstantie vaststelt dat de aanvraag niet werd doorgestuurd;

Overwegende dat het ingestelde beroep, wat dit onderdeel betreft, dan ook ongegrond is.”

De beroepsinstantie besluit:

“Het beroepschrift van [verzoeker] d.d. 13 januari 2016 tegen de ontstentenis van beslissing vanwege de Scholengroep Ringscholen wordt als ontvanke-lijk en deels zonder voorwerp, deels ongegrond beschouwd.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. In de memorie van antwoord werpt de verwerende partij op dat verzoeker geen belang heeft bij het beroep. Zij argumenteert dat verzoeker in zijn verzoekschrift heeft erkend dat de scholengroep “met alle oorspronkelijke gevraagde bestuursdocumenten [over de brug is gekomen]” en dat het initiële openbaarheidsverzoek derhalve volledig is ingewilligd. Een nietigverklaring kan verzoeker dan ook geen voordeel meer opleveren.

5. Verzoeker repliceert dat de verwerende partij de geciteerde zin verkeerd heeft geïnterpreteerd. Hij heeft geenszins beweerd over alle documenten te beschikken en zeker niet dat zijn openbaarheidsverzoek thans zou zijn ingewilligd. Zijn belang bij het beroep is driedelig.

Allereerst strekt het beroep ertoe een afschrift te krijgen van het volledige document dat hem is verstrekt naar aanleiding van het eerste punt van zijn aanvraag. Van dat document, dat 33 bladzijden zou moeten tellen, zijn slechts vijf bladzijden meegedeeld. Het risico is zeer groot dat de 28 ontbrekende bladzijden informatie bevatten die relevant is voor het openbaarheidsverzoek. Hoewel de beroepsinstantie met een e-mail van 8 februari 2016 hiervan op de hoogte is gebracht, heeft zij dit probleem in de bestreden beslissing genegeerd.

Ten tweede strekt het beroep ertoe om alsnog een afschrift te verkrijgen van de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van het openbaarheidsverzoek. Uit de e-mail van de adjunct van de algemeen directeur van scholengroep 9 van 11 september 2014 blijkt ondubbelzinnig dat deze documenten bestaan en uit de teneur van die e-mail kan worden afgeleid dat scholengroep 9 deze documenten in haar bezit zou hebben.

Ten slotte moet een nietigverklaring van de bestreden beslissing ertoe leiden dat in toekomstige beslissingen van de beroepsinstantie scholengroep 9 en de school de Vlinder niet meer worden ontzien, wat bij scholengroep 9 en de school de Vlinder vervolgens moet leiden tot een mentaliteitswijziging waarbij zij voortaan binnen de gestelde termijn en op een correcte manier gevolg geven aan verzoekers toekomstige openbaarheidsverzoeken.

6. In haar laatste memorie vóór tussenarrest nr. 239.144 van 19 september 2017 argumenteert de verwerende partij dat uit de bestreden beslissing blijkt dat het administratief beroep zonder voorwerp is geworden voor wat betreft de documenten vermeld onder de punten 1, 2 en 3 van het openbaarheidsverzoek. Voor wat betreft de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van de aanvraag wordt in de bestreden beslissing vastgesteld dat scholengroep 9 niet over deze documenten beschikt en dat zij ze bijgevolg niet openbaar kan maken. Daarbij wordt ook vastgesteld dat de scholengroep het openbaarheidsverzoek voor wat betreft de punten 4 en 5 niet heeft doorgestuurd en aldus de in artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet vermelde plicht tot behulpzaamheid niet heeft nageleefd. De beroepsinstantie beschikt echter niet over de bevoegdheid om het beroep van verzoeker om die reden gegrond te verklaren en de bestuursinstantie te verplichten om een openbaarheidsverzoek door te verwijzen, noch om eigenmachtig de betrokken bestuursdocumenten op te vragen bij een andere bestuursinstantie dan diegene tot wie verzoeker zijn openbaarheidsverzoek heeft gericht. De verwerende partij verwijst dienaangaande naar haar antwoord op het middel waarin verzoeker de schending aanvoert van artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet. Daarin stelt zij, dat uit artikel 24, § 2, van het openbaarheidsdecreet volgt dat de beroepsinstantie, wanneer zij het beroep inwilt, enkel de openbaarmaking (of de aanvulling of verbetering) van bestuursdocumenten kan toestaan. De beroepsinstantie kan het beroep niet gegrond bevinden omwille van het feit dat een bestuursinstantie artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet niet heeft nageleefd en deze vervolgens verplichten om het openbaarheidsverzoek door te verwijzen, noch eigenmachtig de betrokken bestuursdocumenten opvragen bij een andere bestuursinstantie dan diegene tot wie

verzoeker zijn openbaarheidsverzoek heeft gericht. Deze bevoegdheidsbeperking van de beroepsinstantie hangt samen met het door de decreetgever afgebakende voorwerp van het administratief beroep. De bevoegdheid van de beroepsinstantie is beperkt tot een nieuwe beoordeling van de beslissing over een openbaarheidsverzoek. Zij kan enkel nagaan of de bestuursinstantie waarbij het openbaarheidsverzoek werd ingediend al dan niet terecht heeft geweigerd om het openbaarheidsverzoek in te willigen. Dat verklaart waarom de beroepsinstantie, als zij beslist het administratief beroep in te willigen, uitsluitend de openbaarmaking van de bestuursdocumenten kan toestaan. Dat het administratief beroep devolutive werking heeft doet daaraan geen afbreuk.

De beroepsinstantie kan zich geen andere bevoegdheden toe-eigenen dan die welke de decreetgever haar heeft toegewezen. Zij kan derhalve niet eigenmachtig beslissen dat een bestuursinstantie, wanneer haar initiële beslissing op administratief beroep wordt vernietigd, artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet zou moeten toepassen. Noch artikel 24, § 2, van het openbaarheidsdecreet, noch enige andere decretale bepaling biedt daarvoor enige rechtsgrond. Evenmin kan de beroepsinstantie zelf artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet toepassen, nu die bepaling enkel verplichtingen oplegt ten aanzien van de instanties waaraan de aanvrager het initiële openbaarheidsverzoek heeft gericht. Noch artikel 24, § 2, of artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet, noch enige andere decretale bepaling staat de beroepsinstantie dus toe om uitspraak te doen over en te remediëren aan een door de bestuursinstantie beweerdelijk begane schending van haar behulpzaamheidsplicht.

Een vernietiging van de bestreden beslissing kan verzoeker derhalve niet tot voordeel strekken aangezien de verwerende partij de behulpzaamheidsverplichting niet kan uitoefenen in plaats van scholengroep 9. Voorts volstaat verzoekers verwijzing naar toekomstige openbaarheidsverzoeken niet om belang te hebben bij het voorliggende beroep. Dat belang, dat zich niet lijkt te onderscheiden van de *actio popularis*, is louter hypothetisch, niet actueel en vertoont geen rechtstreeks verband met de bestreden beslissing.

7. Verzoeker argumenteert in zijn laatste memorie vóór tussenarrest nr. 239.144 van 19 september 2017 met betrekking tot zijn belang bij het beroep dat een nietigverklaring van de bestreden beslissing hem alsnog een afschrift kan opleveren van de ontbrekende stukken uit zijn oorspronkelijk openbaarheidsverzoek. Hij herhaalt dat hij van het document dat hem naar aanleiding van het eerste punt van zijn openbaarheidsverzoek is verstrekt slechts vijf van de 33 bladzijden heeft gekregen. Wat betreft de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van zijn openbaarheidsverzoek argumenteert hij thans dat de omstandigheid dat scholengroep 9 de behulpzaamheidsplicht van artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet niet heeft nageleefd, het vermoeden op basis van de e-mail van de adjunct van de algemeen directeur van scholengroep 9 van 11 september 2014 bevestigt dat de scholengroep wel weet waar de documenten zich bevinden, maar niet wil dat hij er een afschrift van krijgt. Het doet ook het vermoeden rijzen dat de scholengroep de gevraagde documenten misschien toch in haar bezit heeft. Het vermoeden dat de scholengroep niet de waarheid spreekt wordt versterkt door het gebrek aan motivering in de bestreden beslissing waarom scholengroep 9 de documenten niet zou hebben of niet weet waar deze zich zouden bevinden. Uit de e-mail van de adjunct van de algemeen directeur van scholengroep 9 van 11 september 2014 blijkt dat de documenten bestaan en dan moet scholengroep 9 logischerwijze ook weten waar deze zich bevinden.

8. In haar laatste memorie na het aanvullend verslag argumenteert de verwerende partij dat uit de e-mail van de adjunct van de algemeen directeur van scholengroep 9 van 11 september 2014 louter blijkt dat de bijlage bij het schoolreglement – het derde punt van verzoekers aanvraag – in het bezit is van scholengroep 9, maar geenszins dat de scholengroep ook de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van het openbaarheidsverzoek in haar bezit zou hebben. De beroepsinstantie heeft aan de hand van haar correspondentie met scholengroep 9 vastgesteld dat de scholengroep deze stukken niet heeft en heeft dit ook op afdoende wijze in de bestreden beslissing gemotiveerd. Nu scholengroep 9 de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van verzoek-

kers aanvraag niet bezit, kan de vernietiging van de bestreden beslissing verzoeker niet tot voordeel strekken. De beroepsinstantie kan scholengroep 9 niet op zinvolle wijze opleggen om de bestuursdocumenten openbaar te maken. Wat de doorverwijzingsplicht uit artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet betreft, moet worden opgemerkt dat scholengroep 9, nadat de bestreden beslissing is genomen, aan verzoeker heeft gemeld tot welke bestuursinstanties hij zich kan richten om een afschrift te verkrijgen van de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag. Hij kan bij deze instanties een openbaarheidsverzoek indienen en er kan dan ook niet worden ingezien welk belang hij nog kan hebben bij het voorliggende beroep.

Zij merkt nog op dat het beroep bij de beroepsinstantie wegens een onwillige uitvoering zoals bedoeld in artikel 22 van het openbaarheidsdecreet erop gericht is om op te komen tegen een bestuursinstantie die onwillig zou zijn om uitvoering te geven aan haar beslissing tot openbaarmaking of aan een eerdere beslissing van de beroepsinstantie waarbij de openbaarmaking, verbetering of aanvulling in de zin van artikel 24, § 2, van het openbaarheidsdecreet werd bevolen. Dit beroep kan dus niet worden ingesteld wegens niet-naleving van de doorverwijzingsverplichting en kan dan ook niet volstaan om het belang van verzoeker bij het beroep te verantwoorden.

9. In zijn laatste memorie na het aanvullend verslag betoogt verzoeker dat de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag de rechtsbasis vormen voor het privacybeleid, meer bepaald voor het gebruik van het privacy invulformulier. Aangezien de raad van bestuur van scholengroep 9 de juridische verantwoordelijkheid draagt voor de goedkeuring van het privacy invulformulier moet hij naar alle waarschijnlijkheid minstens over een afschrift van deze documenten beschikken. Vandaar dat in de memorie van wederantwoord en de laatste memorie voor tussenarrest nr. 239.144 van 19 september 2017 ervan werd uitgegaan dat scholengroep 9 de gevraagde documenten bezat maar niet openbaar wou maken. Indien de scholengroep de documenten niet bezit, rijst de vraag waar deze zich kunnen bevinden. De suggestie

van de adjunct van de algemeen directeur van scholengroep 9 om contact op te nemen met de privacycommissie is niet zinvol aangezien deze niet valt onder het toepassingsgebied van het openbaarheidsdecreet en evenmin onder de federale openbaarheidswet. De suggestie om de centrale diensten van het gemeenschaps-onderwijs te contacteren heeft geen resultaat opgeleverd. Het is de verantwoordelijkheid en de plicht van scholengroep 9 – en niet van verzoeker – om nu uit te zoeken waar de gevraagde documenten zich met enige redelijke zekerheid zouden kunnen bevinden en de scholengroep moet vervolgens zelf de deelverzoeken vermeld onder het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag doorsturen naar die instantie en verzoeker daarvan op de hoogte stellen. Scholengroep 9 heeft verzoeker echter nooit op de hoogte gebracht van het doorverwijzen van het openbaarheidsverzoek en dit stilzitten moet worden geïnterpreteerd als zijnde dat de scholengroep nooit een beslissing heeft genomen aangaande deze deelverzoeken. Overeenkomstig artikel 22 van het openbaarheidsdecreet kan daartegen een beroep worden ingesteld. De beroepsinstantie kan met toepassing van artikel 25 van het openbaarheidsdecreet een grondig onderzoek voeren ten aanzien van scholengroep 9, maar lijkt dit niet te hebben gedaan. Dit blijkt alvast niet uit de bestreden beslissing. Vervolgens kon de beroepsinstantie overeenkomstig artikel 24, §§ 1 en 2, van het openbaarheidsdecreet de klacht gegrond hebben bevonden en de openbaarmaking van de documenten hebben bevolen. Had de beroepsinstantie dit gedaan dan diende scholengroep 9 zelf naar de documenten op zoek te gaan en deze aan verzoeker te bezorgen, eventueel middels de doorstuurplicht. Het rechtstreeks en direct belang bij een vernietiging van de bestreden beslissing bestaat dan ook erin dat bij een nieuwe beslissing van de beroepsinstantie de klacht met betrekking tot het vierde en het vijfde deelverzoek gegrond wordt bevonden en dat de scholengroep wordt bevolen de documenten openbaar te maken. Ten slotte herhaalt verzoeker ook nog eens dat van het document dat betrekking heeft op het eerste deelverzoek van zijn aanvraag 28 bladzijden ontbreken. De beroepsinstantie heeft deze niet opgevraagd.

Beoordeling

10. Artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de beroepen tot nietigverklaring voor de afdeling Bestuursrechtspraak kunnen worden gebracht door elke partij die doet blijken van een benadeling of een belang.

Een verzoekende partij beschikt over dit rechtens vereiste belang indien twee voorwaarden vervuld zijn: zij dient door de bestreden administratieve rechtshandeling een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wetmatig nadeel te lijden en de eventueel tussen te komen nietigverklaring van die rechtshandeling moet haar een direct en persoonlijk voordeel verschaffen, hoe miniem ook.

11. Voor zover verzoeker zijn belang bij het beroep situeert in de omstandigheid dat een nietigverklaring van de bestreden beslissing ertoe kan leiden dat in toekomstige beslissingen van de beroepsinstantie scholengroep 9 en de school de Vlinder niet meer worden ontzien, wat vervolgens bij scholengroep 9 en de school de Vlinder moet leiden tot een mentaliteitswijziging in die zin dat zij voortaan binnen de gestelde termijn en op een correcte manier gevolg zullen geven aan zijn toekomstige openbaarheidsverzoeken, moet samen met de verwerende partij worden vastgesteld dat dit geen zeker en rechtstreeks belang is en aldus niet verzoekers belang bij het voorliggende beroep vermag te staven.

12. Voor zover verzoeker met zijn beroep beoogt om een afschrift te krijgen van het volledige document ‘notulen van de Raad van Bestuur – Scholengroep 9 van de vergadering van 13 mei 2014’ in plaats van het uittreksel dat hem op 8 februari 2016 is verstrekt naar aanleiding van het eerste punt van zijn aanvraag, moet worden opgemerkt hetgeen volgt.

Uit het document dat verzoeker bij zijn verzoekschrift heeft gevoegd, blijkt dat hij een door de waarnemend algemeen directeur van scholen-

groep 9 voor echt verklaard uittreksel uit de notulen van de vergadering van de raad van bestuur van 13 mei 2014 heeft gekregen waaruit de beslissing blijkt van de raad van bestuur om de basisdocumenten voor schoolreglementen Bao, Bubao en SO algemeen model goed te keuren en verplicht te stellen voor alle basisscholen en secundaire scholen behorende tot de scholengemeenschap Ringscholen (bladzijden 27 en 28 van de notulen), samen met de eerste twee bladzijden van de notulen en de laatste bladzijde. Daarnaast heeft verzoeker ook het ‘besluit [van de] Raad van Bestuur van 13-05-2014 A/2014/PED/039: Schoolreglement Bao, Bubao en SO algemeen model’ ontvangen. Daarmee heeft verzoeker gekregen wat hij in het eerste punt van zijn aanvraag van 24 november 2015 heeft gevraagd, namelijk een afschrift van het bestuursdocument met daarin de beslissing van 2014 “om aan alle scholen onder scholengroep 9 het model van schoolreglement te laten gebruiken”. Gewis heeft hij geen afschrift van de volledige notulen van de vergadering van de raad van bestuur van 13 mei 2014 gekregen, maar daar heeft hij initieel ook niet om verzocht. Uit niets blijkt dat in de bladzijden van de notulen die niet aan verzoeker werden bezorgd nog iets zou zijn vermeld omtrent de beslissing “om aan alle scholen onder scholengroep 9 het model van schoolreglement te laten gebruiken”. Integendeel blijkt uit het aan verzoeker bezorgde uittreksel uit de notulen, gelezen samen met het ‘besluit [van de] Raad van Bestuur van 13-05-2014 A/2014/PED/039: Schoolreglement Bao, Bubao en SO algemeen model’ duidelijk dat dit punt is afgehandeld op de bladzijden 27 en 28 van de notulen.

Het voorgaande noopt tot de conclusie dat een gebeurlijke nietigverklaring van de bestreden beslissing verzoeker met betrekking tot dit document niet tot voordeel kan strekken. Hij heeft immers gekregen wat hij in het eerste punt van zijn aanvraag van 24 november 2015 heeft gevraagd. Bij het nemen van een nieuwe beslissing zou de beroepsinstantie andermaal dienen vast te stellen dat met de aan verzoeker toegestuurde documenten “werd tegemoet gekomen aan het oorspronkelijk openbaarheidsverzoek van [verzoeker] op dit vlak”.

13. Voor zover verzoeker met zijn beroep beoogt om alsnog een afschrift te verkrijgen van de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag, moet worden vastgesteld hetgeen volgt.

In zijn verzoekschrift gaat verzoeker ervan uit dat de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag niet in het bezit zijn van scholengroep 9. In zijn tweede middel voert hij immers de schending aan van de in artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet vermelde doorstuurplicht doordat de beroepsinstantie zijn beroep ongegrond heeft bevonden ofschoon zij had vastgesteld dat scholengroep 9 zijn aanvraag niet heeft doorgestuurd. De omstandigheid dat verzoeker van oordeel is dat scholengroep 9 de aanvraag had moeten doorsturen voor wat betreft de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag, wijst erop dat hij ervan uitgaat dat de scholengroep niet in het bezit is van de gevraagde documenten. In zijn memorie van wederantwoord en zijn laatste memorie vóór tussenarrest nr. 239.144 van 19 september 2017 kan verzoeker niet plots gaan beweren dat scholengroep 9 toch in het bezit zou zijn van deze documenten. Dat is laattijdig en contradictorisch. In zijn laatste memorie na het aanvullend verslag lijkt verzoeker overigens opnieuw te erkennen dat scholengroep 9 de documenten vermeld onder het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag niet bezit. Voor het debat moet dus ervan uitgegaan worden dat scholengroep 9 niet in het bezit is van de documenten in kwestie. Dit spoort overigens met de bevindingen van de beroepsinstantie.

14. Artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet luidt:

“De aanvraag is gericht aan de instantie die over het bestuursdocument beschikt of het in een archief heeft neergelegd. Ze kan ook gericht worden aan de communicatieambtenaar, bedoeld in artikel 31, § 1.

Indien de aanvraag wordt gericht aan een instantie die het bestuursdocument niet in haar bezit heeft of aan de communicatieambtenaar, dan stuurt de instantie of de communicatieambtenaar de aanvraag zo spoedig mogelijk door naar de instantie die het document vermoedelijk in haar bezit heeft. De aanvrager wordt hiervan onmiddellijk op de hoogte gebracht. Indien de aanvraag wordt gericht aan een archief en betrekking heeft op een bestuursdocument dat door een instantie in een archief werd neergelegd, stuurt het archief de aanvraag onmiddellijk door naar die instantie.

De instantie die een aanvraag ontvangt en het bestuursdocument in haar bezit heeft of het in een archief heeft neergelegd, noteert dit onmiddellijk in een register, met vermelding van de datum van ontvangst. De registratie is openbaar voor de aanvrager.”

Artikel 22 van het openbaarheidsdecreet bepaalt:

“De aanvrager kan beroep instellen tegen een beslissing van een in artikel 4, § 1, bedoelde instantie, of na het verstrijken van de termijn waarbinnen de beslissing moest worden genomen, of in geval van een onwillige uitvoering van een beslissing. Hij stelt dat beroep in bij een beroepsinstantie die is samengesteld uit ambtenaren en die door de Vlaamse regering is aangewezen.

Het beroep moet schriftelijk, per fax of per e-mail worden ingediend binnen een termijn van dertig kalenderdagen die, naargelang het geval, ingaat:

- de dag na het versturen van de beslissing;
- de dag na het verstrijken van de termijn, bedoeld in artikel 20, § 3, eerste lid.

Overeenkomstig artikel 35 neemt de termijn om beroep in te stellen geen aanvang bij ontstentenis van een beslissing.”

Artikel 24 van het openbaarheidsdecreet luidt:

“§ 1. De beroepsinstantie spreekt zich uit over het beroep en brengt haar beslissing schriftelijk, per fax of per e-mail binnen een termijn van dertig kalenderdagen ter kennis van de aanvrager.

Indien de beroepsinstantie oordeelt dat de gevraagde informatie moeilijk tijdig te verzamelen is, als de toetsing van de aanvraag aan de uitzonderingsgronden, bedoeld in artikelen 11 tot 15 moeilijk tijdig uit te voeren is, dan deelt de beroepsinstantie aan de indiener van het beroep mee dat de termijn van dertig kalenderdagen verlengd wordt tot een termijn van vijfenveertig kalenderdagen. De verlengingsbeslissing vermeldt de reden of de redenen voor het uitstel.

Indien de aanvraag tot openbaarmaking wordt afgewezen op grond van artikel 13, 2° of 6°, artikel 14, 3°, of artikel 15, § 1, 1°, 5° of 7°, dan neemt de beroepsinstantie contact op met de betrokkene en vraagt ze of de aanvrager toestemming krijgt om alsnog toegang te krijgen tot het gevraagde bestuursdocument.

Als de aanvraag tot openbaarmaking betrekking heeft op een bestuursdocument waarin een werk is opgenomen dat door een intellectueel recht beschermd wordt, wijst de beroepsinstantie in haar beslissing in ieder geval hierop.

§ 2. Als de beroepsinstantie het beroep inwilligt, staat zij de openbaarmaking, verbetering of aanvulling toe.

§ 3. De instantie die de informatie in haar bezit heeft of in een archief heeft neergelegd, voert de beslissing tot inwilliging van het beroep zo spoedig mogelijk en uiterlijk binnen veertig kalenderdagen uit. Bij de verlengingsbeslis-

sing, bedoeld in artikel 24, § 1, tweede lid, wordt de termijn van uitvoering gebracht op uiterlijk vijftig kalenderdagen.

Als de instantie de beslissing niet heeft uitgevoerd binnen de termijn bedoeld in het eerste lid, dan voert de beroepsinstantie de beslissing zo snel mogelijk uit.

Voor de in artikel 4, § 1, 3°, 4°, 6°, 7°, 8° en 9°, genoemde instanties, kan de beroepsinstantie een ambtenaar gelasten zich ter plaatse te begeven om zelf de beslissing ten uitvoer te leggen. Dat kan slechts na een schriftelijke waarschuwing. De tenuitvoerlegging gebeurt op persoonlijke kosten van de persoon die verantwoordelijk is voor het niet uitvoeren van de beslissing van het beroepsorgaan.

Artikel 20, § 3, tweede tot vierde lid, zijn van overeenkomstige toepassing.”

Artikel 25 van het openbaarheidsdecreet bepaalt:

“De beroepsinstantie kan, als er een beroep aanhangig wordt gemaakt, alle bestuursdocumenten ter plaatse inzien of ze opvragen bij de betrokken instantie.

De beroepsinstantie kan alle betrokken partijen en deskundigen horen en de personeelsleden van de instantie om extra inlichtingen vragen.”

15. Met toepassing van het principe van de toegewezen aard van de administratieve macht staat beroep bij de beroepsinstantie enkel open tegen de handelingen die als dusdanig door de decreetgever worden aangewezen en beschikt de beroepsinstantie als bestuurlijk orgaan slechts over de bevoegdheden die de decreetgever haar heeft toegewezen.

16. Uit het openbaarheidsdecreet in zijn geheel, en de aangehaalde artikelen in het bijzonder, blijkt dat de bevoegdheid van de beroepsinstantie beperkt is tot het doen van een uitspraak over de vraag of de bestuursinstantie aan wie de aanvraag was gericht al dan niet terecht geen inzage in de gevraagde bestuursdocumenten heeft verleend. Opdat de bestuursinstantie überhaupt inzage zou kunnen verlenen, is in de eerste plaats vereist dat zij over het document in kwestie kan ‘beschikken’ in de zin van het openbaarheidsdecreet. De beroepsinstantie kan het beroep van de aanvrager dan ook slechts gegrond bevinden (inwilligen) indien zij eerst heeft vastgesteld dat de bestuursinstantie tot wie de aanvraag was gericht over de gevraagde bestuursdocumenten beschikt. Indien zij vervolgens van oordeel is dat de bestuursinstantie inzage had moeten verlenen in

de gevraagde bestuursdocumenten staat de beroepsinstantie met toepassing van artikel 24, § 2, van het openbaarheidsdecreet, de openbaarmaking, verbetering of aanvulling van de gevraagde bestuursdocumenten toe. Indien de bestuursinstantie de beslissing van de beroepsinstantie waarbij de openbaarmaking, verbetering of aanvulling van de gevraagde bestuursdocumenten wordt toegestaan niet (tijdig) uitvoert, voert de beroepsinstantie deze zelf uit. Om met kennis van zaken te oordelen over het ingediende beroep, kan de beroepsinstantie alle relevante documenten inzien of opvragen bij de bestuursinstantie tot wie de aanvraag was gericht. Zij kan zich tevens laten informeren door personeelsleden van de betrokken bestuursinstantie, door alle betrokken partijen en door externe deskundigen.

Uit het openbaarheidsdecreet blijkt niet dat de beroepsinstantie het beroep gegrond mag bevinden omwille van het feit dat een bestuursinstantie de doorstuurplicht van artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet niet heeft nageleefd of dat zij vervolgens de doorverwijzing van de aanvraag kan toestaan of opleggen. Voorts voorziet noch artikel 24, § 2, of artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet, noch enige andere decretale bepaling, in de mogelijkheid voor de beroepsinstantie om zelf de aanvraag door te verwijzen naar een andere bestuursinstantie. Ten slotte beschikt de beroepsinstantie evenmin over de bevoegdheid om de gevraagde bestuursdocumenten op te vragen bij de bestuursinstantie waarvan zij vermoedt dat die over de gevraagde documenten beschikt.

Kortom, de beroepsinstantie mag in het kader van een afwijzende beslissing van de bestuursinstantie of het uitblijven van een beslissing, in voorkomend geval vaststellen dat de bestuursinstantie de aanvraag had moeten doorsturen, maar dit niet heeft gedaan en aldus constateren dat de bestuursinstantie de doorstuurplicht bedoeld in artikel 17, § 3, van het openbaarheidsdecreet niet heeft nageleefd. Dat is in deze zaak ook zo gebeurd. Wat de beroepsinstantie evenwel niet mag, is die tekortkoming bestraffen of eraan remediëren, omdat het openbaarheidsdecreet nu eenmaal niet in die mogelijkheid voorziet. Verzoeker mag dit betreuren, maar dit is kritiek op de keuzes van de decreetgever, die niet aan de Raad van State ter beoordeling staan.

17. Dit noopt dan ook tot het besluit dat een eventuele nietigverklaring van de bestreden beslissing verzoeker ook in die mate niet tot voordeel kan strekken, in die zin dat een nieuwe beslissing van de beroepsinstantie de door verzoeker onder het vierde en het vijfde punt van zijn aanvraag gevraagde openbaarheid van documenten niet kan helpen verwezenlijken.

18. Uit wat voorafgaat volgt dat verzoeker geen belang heeft bij zijn beroep. De exceptie is gegrond.

V. Injunctie

19. In zijn laatste memorie na het aanvullend verslag vraagt verzoeker dat de Raad van State de beroepsinstantie zou bevelen “mij de ontbrekende 28 bladzijden van [het] document [bedoeld in punt 1 van verzoekers aanvraag] alsnog openbaar te laten maken” en “de gevraagde documenten onder mijn deelverzoeken 4) en 5) alsnog effectief openbaar te laten maken”.

De hierna uit te spreken verwerping van het annulatieberoep heeft evenwel tot gevolg dat niet is voldaan aan de voorwaarde, gesteld in artikel 36, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State voor toepassing van de injunctiebevoegdheid van de Raad van State, dat “het arrest inhoudt dat de betrokken overheid een nieuwe beslissing neemt”. Die vaststelling volstaat om het verzoek te verwerpen.

VI. Anonimisering

20. Met toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 ‘betreffende de publicatie van de arresten en de beschikkingen van niet-toelaatbaarheid van de Raad van State’ vraagt verzoeker dat bij de publicatie van het arrest zijn identiteit niet wordt opgenomen.

Dit verzoek wordt ingewilligd.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 7 juni 2018, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren