

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 198.305 van 30 november 2009
in de zaak A. 152.408/IX-5895**

In zake : Eric VAN DE MEULEBROECKE
wonende te Ronse
Broeke 187

tegen :

1. het Koninklijk Museum voor Schone Kunsten te Antwerpen
2. de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick Devers
kantoor houdend te Gent
Kouter 71-72
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 1 juni 2004, strekt tot de nietigverklaring van:

“- de beslissing(en) van onbekende datum van de directieraad van het Koninklijk Museum voor Schone Kunsten te Antwerpen, waarbij deze de functioneringstoelagen n.a.v. de PLOEG-evaluatie 2002, toekende aan mevrouw Yolande Deckers, de heer Wim Decoodt, de heer Dieter Lampens, mevrouw Greta Toté, de heer Stef Antonissen, mevrouw Marijke Smeets en de heer Ludo Theunis”;

“- de eventuele beslissingen van een ongekende instantie en van een onbekende datum, waarbij over voorstellen van de directieraad van het KMSKA houdende toekenning van functioneringstoelagen zou beslist zijn”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur Jurgen Neuts heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker en de verwerende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 november 2009.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pascal Lahousse, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Patrick Devers, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Jurgen Neuts, gemachtigd om ter terechtzitting advies te verlenen, heeft een met dit arrest eensluidend advies verleend.

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. De verzoeker is op het ogenblik van de bestreden beslissingen tewerkgesteld bij de Vlaamse wetenschappelijke instelling “Koninklijk Museum voor Schone Kunsten te Antwerpen” (hierna: KMSKA).

3.2. Met een aangetekende brief van 17 november 2003 wendt de verzoeker zich tot de secretaris van de directieraad van het KMSKA teneinde te vernemen waarom hem voor zijn prestaties in het jaar 2002 geen functioneringstoelage werd toegekend. Hij stelt onder meer het volgende :

“Gezien het jaar 2003 bijna ten einde loopt, veronderstel ik dat de directieraad intussen de functioneringstoelagen voor de prestaties in het jaar 2002 heeft toegekend.

Ikzelf heb geen functioneringstoelage gekregen. Dat verbaast me. Ik heb vorig jaar immers in moeilijke omstandigheden niet enkel mijn reeds ruime kernopdrachten perfect uitgevoerd, maar tevens met veel inzet en veel flexibiliteit extra taken uitgevoerd ten belope van ruim 25 % van mijn totale tijdsbesteding. Ik meen dat ik in 2002 derwijze heb gefunctioneerd en gepresteerd, dat ik een functioneringstoelage verdiend heb.

U begrijpt dan ook dat ik wens te weten welke personeelsleden van het KMSKA wel een functioneringstoelage hebben gekregen en waarom hun functioneren hoger werd ingeschat dan het mijne.

Daarom verzoek ik u vriendelijk mij inzage te verlenen in, alsook een afschrift te bezorgen van volgende documenten:

- de beslissing(en) van de directieraad over de toekenning van de functioneringstoelagen voor de prestaties in 2002, alsook de motivering van deze beslissing(en)
- gebeurlijke voorbereidende adviezen of beslissingen
- gebeurlijke andere relevante stukken.”

3.3. Met een aangetekende brief van 22 december 2003 stelt de verzoeker bij de administratie Kanselarij en Voorlichting van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap beroep in tegen de impliciete weigeringsbeslissing van het KMSKA om hem de gevraagde documenten over te maken.

Op 23 januari 2004 deelt de directeur-generaal van de administratie Kanselarij en Voorlichting van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap aan de verzoeker mee dat zijn beroep gegrond werd bevonden.

3.4. Met een aangetekende brief van 4 februari 2004 vraagt de verzoeker aan het KMSKA nogmaals de openbaarmaking van de beslissingen van de directieraad over de toekenning van de functioneringstoelagen voor de prestaties tijdens het jaar 2002, met inbegrip van de motivering van deze beslissingen, alsook van eventuele voorbereidende adviezen of beslissingen en van eventuele andere relevante stukken.

Op dezelfde datum zendt de administratief-financieel directeur van het KMSKA naar de verzoeker kopieën van “kennisname- en goedkeuringsformulieren” van de leden van de directieraad, daterend uit de periode van 16 tot en met 23 juni 2003, waaruit blijkt aan welke personeelsleden een functioneringstoelage voor het jaar 2002 werd toegekend.

3.5. Met een aangetekende brief van 16 maart 2004 antwoordt de verzoeker aan het KMSKA dat de brief van de administratief-financieel directeur van 4 februari 2004 niet of slechts gedeeltelijk tegemoet komt aan zijn vraag tot openbaarmaking en hij herhaalt dan ook zijn eerder verzoek tot openbaarmaking van de reeds vermelde documenten.

3.6. Met een brief van 30 maart 2004 zendt de algemeen directeur van het KMSKA “de gevraagde motivaties van de functioneringstoelage 2002” naar de verzoeker.

IV. Aanwijzing van de verwerende partij

4.1. In haar memorie van antwoord vraagt de eerste verwerende partij om buiten de zaak te worden gesteld.

Zij voert aan dat “de verzoeker geen personeelslid is van het Koninklijk Museum voor Schone Kunsten te Antwerpen bedoeld in het Koninklijk besluit van 22 september 1951, in uitvoering van de wet van 27 juni 1930 waarbij aan het KMSKA (voor haar patrimonium, d.i. het eigen vermogen en de eventuele bijzondere stichtingen) rechtspersoonlijkheid werd verleend”.

4.2. De rechtspositieregeling van de personeelsleden van het KMSKA is vervat in het besluit van de Vlaamse Regering van 28 januari 1997 houdende statuut en organisatie van de Vlaamse wetenschappelijke instellingen en de regeling van de rechtspositie van het personeel (hierna: het rechtspositiebesluit).

Krachtens artikel XIII 58quinquies van het rechtspositiebesluit beslist de directieraad van de betrokken wetenschappelijke instelling over de toekenning van de functioneringstoelage aan bepaalde personeelsleden.

Te dezen behoort het tot de bevoegdheid van de directieraad van de eerste verwerende partij om te beslissen over de toekenning van de functioneringstoelagen.

De eerste bestreden beslissingen betreffen de toekenning van functioneringstoelagen aan personeelsleden van het KMSKA. Ze worden door de verzoeker toegeschreven aan de directieraad van het KMSKA. Het beroep is derhalve gericht tegen beslissingen van een orgaan van de eerste verwerende partij. De eerste verwerende partij betwist dit niet. Dienvolgens is er geen grond om in te gaan op het verzoek van deze partij om buiten de zaak te worden gesteld.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Wat de eerste bestreden beslissingen betreft

5.1. In hun memorie van antwoord werpen de verwerende partijen onder meer een exceptie van onontvankelijkheid op, afgeleid uit de laattijdigheid van het beroep.

Zij laten gelden dat de verzoeker bij de ontvangst van de brief van de financieel-administratief directeur van 4 februari 2004 en “minstens sinds 18 maart 2004, datum waarop hij immers de stukken [...] ontving” ervan op de hoogte was dat hem voor zijn prestaties voor het jaar 2002 geen functioneringstoelage zou worden toegekend. Volgens de verwerende partijen wist de verzoeker dit eigenlijk al op 1 augustus 2003, dit is de datum vóór dewelke, luidens artikel XIII 58septies van het rechtspositiebesluit, de functioneringstoelage wordt uitbetaald. Zij wijzen erop dat de verzoeker dit in zijn brief van 17 november 2003 ook erkent. Zij besluiten daaruit dat het beroep laattijdig is ingediend.

5.2.1. In zijn verzoekschrift stelt de verzoeker met betrekking tot de tijdigheid van zijn beroep dat de bestreden beslissingen hem werden meegedeeld met een ongedateerd schrijven dat hij op 18 maart 2004 heeft ontvangen. Met een brief van 30 maart 2004, door de verzoeker ontvangen op 2 april 2004, heeft de algemeen directeur van het KMSKA een aantal documenten overgemaakt die de motivering van de bestreden beslissingen zouden vormen. De verzoeker stelt dat de beroepstermijn bij de Raad van State voor hem pas is aangevangen vanaf het ogenblik van de kennisgeving van de beslissingen én hun motivering.

5.2.2. In zijn memorie van wederantwoord stelt de verzoeker vooreerst dat uit artikel XIII 58septies van het rechtspositiebesluit niet kan worden afgeleid dat hij reeds op 1 augustus 2003 op de hoogte was van het feit dat hem geen functioneringstoelage werd toegekend voor het jaar 2002. Het loutere feit dat de desbetreffende bepaling van het rechtspositiebesluit voorschrijft dat een bepaalde uitvoeringshandeling vóór een bepaalde datum moet worden gesteld, impliceert niet dat die handeling vanaf die datum geacht moet worden werkelijk te zijn gesteld, zeker niet nu de termijn waarin artikel XIII 58septies van het rechtspositiebesluit voorziet, slechts een termijn van orde is. Bovendien, zo stelt de verzoeker, is het betoog van de verwerende partijen naast de kwestie, aangezien het voorwerp van het beroep niet de impliciete weigering is om aan hem een functioneringstoelage toe te kennen, maar wel de beslissingen waarbij aan de genoemde ambtenaren functioneringstoelagen werden toegekend. De termijn om daartegen een annulatieberoep in te stellen is slechts aangevangen nadat hij op 18 maart 2004 op de hoogte werd gebracht van die beslissingen.

De verzoeker voert voorts aan dat de bestreden beslissingen op een individuele wijze een element van zijn juridische positie bepalen of wijzigen. De toekenningsprocedure van functioneringstoelagen is volgens hem vergelijkbaar

met een benoemings- of bevorderingsprocedure. Het resultaat van een dergelijke procedure dient aan alle kandidaten te worden betekend, ook aan diegenen die niet werden benoemd of bevorderd. De procedure tot toekenning van functioneringstoelagen vereist geen kandidaatstellingen, zodat alle ambtenaren van de betrokken instelling mogelijke begunstigden zijn van een dergelijke toelage. Beslissingen houdende de toekenning van een functioneringstoelage dienen bijgevolg aan elke ambtenaar van de betrokken instelling te worden betekend. Bovendien zijn de bestreden beslissingen individuele rechtshandelingen die onderworpen zijn aan de formele motiveringsplicht, zodat de beroepstermijn slechts aanvangt door de kennisgeving van de beslissing én haar motieven. De bestreden beslissingen bevatten zelf geen formele motivering en verwijzen evenmin op een voldoende wijze naar de stukken waarin die motivering kan worden gelezen. Een “motivering door verwijzing” veronderstelt bovendien dat de stukken waarnaar wordt verwezen aan de betrokkene ter kennis zijn gebracht, hetzij voordat de beslissing is genomen, hetzij samen met de beslissing. Dat is te dezen niet gebeurd. De verzoeker besluit daaruit dat de bestreden beslissingen nooit afdoende zijn gemotiveerd, zodat de beroepstermijn voor het instellen van een annulatieberoep tegen die beslissingen niet is aangevangen. Zelfs indien wordt aangenomen dat de brief die hij op 2 april 2004 vanwege de algemeen directeur van het KMSKA heeft ontvangen, de motivering van de bestreden beslissingen bevatte, dan werd het voorliggende beroep nog steeds tijdig ingesteld.

Ten slotte laat de verzoeker gelden dat de bestreden beslissingen geen melding maken van de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State, zoals nochtans is voorgeschreven door artikel 19, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en artikel 26 van het decreet van 18 mei 1999 betreffende de openbaarheid van bestuur, zodat ook om die reden de beroepstermijn niet is ingegaan.

5.2.3. In zijn laatste memorie laat de verzoeker nog gelden dat de enige limiet die door het personeelsstatuut van het KMSKA met betrekking tot de functioneringstoelagen wordt vooropgesteld, weliswaar de relatieve hoogte van de functioneringstoelagen betreft, maar dat ook rekening moet worden gehouden met de budgettaire limiet, die logischerwijs een invloed heeft op het aantal personeelsleden waaraan een functioneringstoelage wordt toegekend. Het budget bepaalt niet alleen de omvang van de toelage, maar stelt tevens een grens aan het aantal toelagen dat wordt toegekend. Zelfs indien de kleinst mogelijke bedragen worden toegekend, blijft het budget een beperking stellen aan het aantal toelagen. In dat opzicht is de

rechtstoestand van de verzoeker door de bestreden beslissingen gewijzigd en dienden ze hem te worden betekend.

De verzoeker betwist voorts dat hij op 17 november 2003 op de hoogte was van het feit dat hem geen functioneringstoelage werd toegekend voor zijn functioneren gedurende het jaar 2002. Hij stelt in zijn brief slechts de veronderstelling te hebben uitgesproken dat hem geen toelage werd toegekend. Bovendien is de verwerende partij zelf de oorzaak ervan dat het voorliggende beroep met vertraging werd ingesteld, aangezien zij heeft dwarsgelegen bij het verschaffen van de informatie waarnaar de verzoeker heeft gevraagd.

Beoordeling

5.3.1. Artikel 4, derde lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie (thans de afdeling bestuursrechtspraak) van de Raad van State luidt als volgt:

“De beroepen [...] verjaren zestig dagen nadat de bestreden akten, reglementen of beslissingen werden bekendgemaakt of betekend. Indien ze noch bekendgemaakt, noch betekend dienen te worden, gaat de termijn in met de dag waarop de verzoeker er kennis van heeft gehad.”

5.3.2. Beslissingen die de individuele rechtstoestand van een persoon bepalen of wijzigen moeten individueel aan de betrokkene ter kennis worden gebracht, zelfs bij ontstentenis van een wettelijk of reglementair voorschrift dat een dergelijke kennisgeving verplicht stelt. Te dezen voert de verzoeker aan dat de bestreden beslissingen hem dienden te worden betekend, aangezien zijn “juridische positie [door die beslissingen] werd bepaald of gewijzigd”. Hij stelt dienaangaande dat de toekenningsprocedure van functioneringstoelagen vergelijkbaar is met een benoemings- of bevorderingsprocedure, waarbij het resultaat niet alleen moet worden betekend aan de benoemde, maar tevens aan de kandidaten die uitdrukkelijk hun kandidatuur hebben gesteld, doch niet werden benoemd.

Deze stelling kan niet worden bijgevalen. In het kader van een benoemings- of bevorderingsprocedure verhouden de kandidaten zich immers als concurrenten tegenover elkaar. De benoeming of bevordering in de vacante betrekking van één onder hen sluit de benoeming of bevordering in diezelfde betrekking van de andere kandidaten per definitie uit.

De functioneringstoelage bedoeld in de artikelen XIII 58quater tot en met XIII 58septies van het rechtspositiebesluit is daarentegen niet te beschouwen als een voordeel dat slechts aan één of aan enkelen kan worden toegekend. Artikel XIII 58sexies, § 1, tweede lid, van het voormelde besluit bepaalt dat een functioneringstoelage kan worden toegekend indien uit de functioneringsevaluatie blijkt dat de betrokkene uitstekend heeft gepresteerd ten opzichte van de verwachtingen die in de planning werden geformuleerd. De enige limiet die is gesteld, is niet het aantal personeelsleden dat aanspraak kan maken op een dergelijke toelage, doch enkel de relatieve hoogte van die toelage, namelijk maximaal 15% van het salaris.

De verzoeker houdt verkeerdelijk voor dat de concurrentie tussen de ambtenaren die uitstekend hebben gepresteerd, zou blijken uit het feit dat de directieraad van het KMSKA te kennen heeft gegeven dat hij gewacht heeft met de definitieve toekenning van de functioneringstoelagen totdat “de beschikbare bedragen” bekend waren. Zoals hiervoor reeds werd opgemerkt is het bedrag van de toelage niet bepaald en wordt alleen het maximum van die toelage vastgelegd. Er is dus geen reden om aan te nemen dat het beschikbare budget een invloed heeft op het aantal personeelsleden dat een dergelijke toelage krijgt toegekend. Het zal hoogstens de hoegrootheid van die toelage beïnvloeden.

Doordat derhalve geen sprake is van concurrentie tussen de personeelsleden die uitstekend hebben gepresteerd, hebben de bestreden beslissingen de rechtstoestand van de verzoeker niet bepaald, noch gewijzigd. Dienvolgens moet worden aangenomen dat in hoofde van de overheid geen verplichting bestond om iedere beslissing betreffende de toekenning van een functioneringstoelage aan een personeelslid van het KMSKA aan de verzoeker te betekenen.

5.3.3. Nu vaststaat dat de bestreden beslissingen aan de verzoeker niet moesten worden betekend, kan ook niet worden ingezien hoe de verzoeker zich op een nuttige wijze zou kunnen beroepen op een schending van artikel 19, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en artikel 26 van het decreet van 18 mei 1999 betreffende de openbaarheid van bestuur.

De verplichting tot het vermelden van de beroepsmogelijkheden geldt immers slechts wanneer de overheid ook de verplichting heeft de individuele administratieve rechtshandeling te betekenen. Derden aan wie die handeling niet diende te worden betekend, kunnen zich niet beroepen op een miskennis van deze regel om te stellen dat de beroepstermijn ten aanzien van hen gestuit is.

5.3.4. Wanneer, zoals te dezen, de beslissing van het bestuur niet moet worden bekendgemaakt, noch moet worden betekend, dan gaat voor de derde die tegen die beslissing een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State wenst in te dienen, de beroepstermijn in ten gevolge van de feitelijke kennisname van de desbetreffende beslissing. Daartoe volstaat het dat de betrokkene een voldoende kennis heeft van het bestaan, de aard en de draagwijdte van die beslissing.

Te dezen geeft de verzoeker er reeds bij brief van 17 november 2003 blijk van op de hoogte te zijn van het feit dat hem geen functioneringstoelage zou worden toegekend. In tegenstelling tot wat de verzoeker in zijn laatste memorie voorhoudt, blijkt uit de voormelde brief dat hij op dat tijdstip niet louter in de veronderstelling was dat hem geen functioneringstoelage zou worden toegekend. Hij stelt uitdrukkelijk dat “[hij]zelf [...] geen functioneringstoelage [heeft] gekregen”, en dat hij “[wenst] te weten welke personeelsleden van het KMSKA wel een functioneringstoelage hebben gekregen” en “waarom hun functioneren hoger werd ingeschat dan het [zijne]”.

Bovendien werden de goedkeuringsformulieren betreffende de toekenning van een functioneringstoelage met een brief van 4 februari 2004 van de administratief-financieel directeur van het KMSKA aan de verzoeker toegezonden. Op basis van deze formulieren was de verzoeker duidelijk op de hoogte van het bestaan van de beslissingen omtrent de toekenning van een functioneringstoelage en van de aard en de draagwijdte ervan, meer in het bijzonder aan wie de toelage werd toegekend en meteen dus ook aan wie ze niet werd toegekend. De verzoeker verklaart daarenboven in zijn memorie van wederantwoord deze brief “omstreeks” 4 februari 2004 te hebben ontvangen.

Hieruit volgt dat de verzoeker alleszins meer dan zestig dagen vóór de indiening van zijn verzoekschrift op 1 juni 2004 feitelijke kennis had van de bestreden beslissingen.

5.3.5. Daargelaten of de verzoeker over het rechtens vereiste belang beschikt bij de nietigverklaring van de “beslissing(en) van onbekende datum van de directieraad van het Koninklijk Museum voor Schone Kunsten te Antwerpen, waarbij deze de functioneringstoelagen n.a.v. de PLOEG-evaluatie 2002, toekende aan mevrouw Yolande Deckers, de heer Wim Decoodt, de heer Dieter Lampens, mevrouw Greta Toté, de heer Stef Antonissen, mevrouw Marijke Smeets en de heer

Ludo Theunis” is zijn beroep in zoverre het tegen deze beslissingen is gericht derhalve alleszins laattijdig.

De exceptie is gegrond.

Wat de tweede bestreden beslissingen betreft

6.1. In zijn verzoekschrift duidt de verzoeker als tweede bestreden beslissingen aan “de eventuele beslissingen van een ongekennde instantie en van een onbekende datum, waarbij over voorstellen van de directieraad van het KMSKA houdende toekenning van functioneringstoelagen zou beslist zijn”.

6.2. Hiervóór is reeds vastgesteld dat de beslissingsbevoegdheid inzake de toekenning van de functioneringstoelagen krachtens artikel XIII 58quinquies van het rechtspositiebesluit berust bij de directieraad van het KMSKA. De verzoeker kan bijgevolg niet worden bijgevallen waar hij ervan uitgaat dat de beslissingen van de directieraad van het KMSKA houdende de toekenning van functioneringstoelagen aan bepaalde personeelsleden nog aan een andere instantie zouden moeten worden voorgelegd, hetzij om een definitieve beslissing te nemen, hetzij om goedkeuring te verlenen aan die beslissingen. Uit het administratief dossier blijkt overigens geenszins dat die beslissingen van de directieraad te dezen ook daadwerkelijk aan een andere instantie zijn voorgelegd, behoudens dan voor de uitvoering ervan.

6.3. Ambtshalve moet dan ook worden opgeworpen dat het beroep eveneens onontvankelijk is in zoverre het gericht is tegen “de eventuele beslissingen van een ongekennde instantie en van een onbekende datum, waarbij over voorstellen van de directieraad van het KMSKA houdende toekenning van functioneringstoelagen zou beslist zijn”.

7. Het beroep is in zijn geheel onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 30 november 2009, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
met bijstand van	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche