

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 201.365 van 26 februari 2010
in de zaak A. 193.227/IX-6430**

In zake : Hedwig BOLLINGH
wonende te Hasselt
Justus Lipsiuslaan 16
alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Ambtenarenzaken
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Emmanuel Jacobowitz
kantoor houdend te Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 juli 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het Opleidingsinstituut van de Federale Overheid (OFO) waarbij Hedwig Bollingh niet geslaagd wordt verklaard voor de test van de gecertificeerde opleiding "Taxatie op basis van een aangifte in de personenbelasting voor zelfstandigen en beoefenaars van vrije beroepen (TAX AANGIFTE PB 2007 ZELFST-VRIJE BEROEP).

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekster heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur Melissa Celis heeft een verslag opgesteld overeenkomstig artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 februari 2010.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

De verzoekster, en advocaat Anthony Poppe, die loco advocaat Emmanuel Jacobowitz, verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Melissa Celis, 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 verzoekster is fiscaal deskundige bij de FOD Financiën.

3.2. Na de gecertificeerde opleiding “Taxatie op basis van een aangifte in de personenbelasting voor zelfstandigen en beoefenaars van vrije beroepen” te hebben gevolgd, legt de verzoekster hierover op 18 december 2008 de door het OFO georganiseerde test af.

Deze test bestaat uit 2 delen. Het eerste deel bestaat uit 17 meerkeuzevragen; het tweede deel omvat 26 open vragen.

In de praktische aanwijzingen voor de kandidaten wordt uitdrukkelijk vermeld dat de deelnemer slaagt voor een gecertificeerde opleiding als hij 60 % of meer van de punten heeft behaald. De punten op de meerkeuzevragen worden aldus berekend dat elk juist antwoord 1 punt waard is, voor elk fout antwoord ½ punt wordt afgetrokken en geen punten worden toegekend voor een niet-beantwoorde vraag. De punten op de open vragen worden aldus toegekend dat elk juist antwoord 1 punt oplevert en een fout antwoord geen punten.

3.3. Na analyse van de testresultaten wordt beslist om vraag 10 uit het eerste deel van de test te annuleren. Deze vraag was namelijk niet voldoende precies en had anders moeten geformuleerd worden.

3.4. De verzoekster beantwoordt op het eerste deel van de test 11 vragen juist, 3 vragen fout en 2 vragen laat zij onbeantwoord. Zij behaalt een score van 9,5/16. Op het tweede deel van de test beantwoordt zij 15 vragen juist en 11 vragen fout. Zij behaalt een score van 15/26. In totaal behaalt zij derhalve een score van 24,5/42 of 58,33 %. De verzoekster wordt aldus als niet geslaagd beoordeeld, wat haar bij brief van 6 mei 2009 wordt meegedeeld door de directeur-generaal van het OFO. Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. De verzoekster voert in haar verzoekschrift een enig middel aan. Zij adstrueert dit middel als volgt:

“Vraag 13 van Deel 2: Open vragen van de certificeringstest CACERA 104 BNC TAX AANGIFTE PB 2007 ZELFST - VRIJE BEROEP luidt als volgt:

‘Dezelfde gegevens als vraag 12.

Welk element ontbreekt in de opgave om het fiscaal regime van de meerwaarde op de personenauto te kunnen bepalen?’ (zie bijgevoegd stuk 3)

De opgave van de open vraag 12, waarnaar de open vraag 13 verwijst, luidt als volgt:

‘Een 30-jarige alleenstaande belastingplichtige heeft sedert 1 januari 2001, het jaar dat hij van start ging, zijn activiteit van schrijnwerker uitgeoefend als zelfstandige. Op 1 januari 2006 richt hij de BVBA TIMMERMANS op, waarvan hij zaakvoeder wordt.’

De activiteit als zelfstandige wordt stopgezet op 31 december 2005 en alle activa, op de personenwagen na, worden op die datum aan de BVBA verkocht. De verkoopfactuur wordt opgemaakt op 5 januari 2006. Er dient geen rekening gehouden met de BTW (toepassing van artikel 11 van het BTW-wetboek).

Het verslag van de bedrijfsrevisor, opgesteld in 2006, maakt melding van de volgende activa:

Actiefbestanddeel	Boekwaarde na afschrijvingen (in EUR)	Geschatte waarde (in EUR)
Machinepark > 5 jaar oud	165.000,00	180.000,00
Rollend materiaal		
- personenauto, < 5 jaar oud	15.000,00	20.000,00
- vrachtwagen, < 5 jaar oud	35.000,00	55.000,00
Voorraad	20.000,00	20.000,00
Clïënteel	0,00	115.000,00

Het door verzoekster gegeven antwoord op de open vraag 13 luidt: ‘Het percentage beroepsgebruik van de wagen’. (zie bijgevoegd stuk 4). Immers er is maar sprake van een fiscale meerwaarde op het gedeelte van de personenwagen dat beroepsmatig werd gebruikt. En de opgave van de vraag 13 vermeldt nergens het percentage beroepsgebruik van de wagen, bijgevolg is dit een element dat ontbreekt in de opgave om het fiscaal regime van de meerwaarde te bepalen.

Het door de examencommissie als enige correct aan te merken antwoord luidt: ‘Het verdere gebruik van de personenwagen ontbreekt’. (zie bijgevoegd stuk 5).

Het door verzoekster gegeven antwoord werd door de examencommissie als foutief aangemerkt. Het door de verzoekster gegeven antwoord is echter eveneens juist.

Het door de examencommissie als correct aangemerkt antwoord is niet het enige juiste. Immers niet alleen het verder gebruik van de personenwagen ontbreekt om het regime van de eventuele fiscale meerwaarde te bepalen maar eveneens het percentage beroepsgebruik dat door de zelfstandige belastingplichtige gemaakt werd van de personenwagen (het antwoord dat door verzoekster gegeven werd op de open vraag 13). Immers er kan maar sprake zijn van een eventuele fiscale meerwaarde op dat gedeelte van de personenwagen dat voor beroepsdoeleinden werd gebruikt door de belastingplichtige. Indien er geen beroepsgebruik is, is er ook geen fiscale meerwaarde. De opgave van de open vraag 13 vermeldt niets over het percentage beroepsgebruik van de personenwagen. Aangezien de opgave niets vermeldt over het percentage beroepsgebruik is dit het ontbrekende element waarnaar gevraagd werd in voormelde open vraag 13.

Het percentage beroepsgebruik van de personenwagen zou bovendien ook nul (0%) kunnen zijn, in welk geval er helemaal geen sprake zou zijn van fiscale meerwaarde. Dit toont nogmaals aan dat het percentage beroepsgebruik van de wagen onontbeerlijk is om het fiscaal regime van de meerwaarde op de personenauto te kunnen bepalen.

Aan huidig verzoekschrift gevoegd stuk 7 is een deel van de gegeven cursus (pagina 70 tot en met 78) waarin een casus wordt uiteengezet over een personenwagen die in een BVBA wordt ingebracht. Het beroepsmatig gebruik van de wagen bedraagt 5/7. De opgave van deze casus in de gegeven cursus

toont duidelijk aan dat het percentage beroepsgebruik onontbeerlijk is om het fiscaal regime van de meerwaarde te kunnen bepalen.

Het door verzoekster gegeven antwoord op de open vraag 13 nl. 'Het percentage beroepsgebruik van de wagen' is dus een correct antwoord. Het percentage beroepsgebruik is dus een ontbrekend element om het fiscaal regime van de meerwaarde te bepalen.

Verzoekster heeft belang bij dit middel.

Verzoekster heeft belang bij het goedkeuren van het door haar gegeven antwoord op de open vraag 13 van Deel 2 Open vragen. Hiermee zou verzoekster 1 punt meer krijgen op deel 2 van de test zodat verzoekster uiteindelijk een percentage van 60, 71 % behaalt op de test in plaats van 58,33 %. Om te slagen in het examen moet 60,00 % behaald worden."

5. De verwerende partij werpt op dat het middel niet ontvankelijk is, omdat de verzoekster niet aangeeft welke rechtsregel of rechtsbeginsel zij geschonden acht en evenmin op welke wijze de bestreden beslissing deze rechtsregel of dit rechtsbeginsel zou schenden.

6. In haar memorie van wederantwoord schrijft de verzoekster dat het middel aldus begrepen moet worden, dat de schending wordt aangevoerd van artikel 31, 2/, § 2, van het koninklijk besluit van 5 september 2002 houdende hervorming van de loopbaan van sommige ambtenaren in de Rijksbesturen.

Beoordeling

7. Artikel 2, § 1, 3/, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State vereist dat het verzoekschrift tot nietigverklaring "een uiteenzetting van de feiten en de middelen" bevat. De uiteenzetting van een rechtsmiddel vereist in principe dat zowel de rechtsregel of het rechtsbeginsel wordt aangeduid dat zou geschonden zijn, als de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsbeginsel door de bestreden beslissing wordt geschonden.

Een rechtsmiddel bestaat uit de voldoende en duidelijke omschrijving van de geschonden geachte rechtsregel of rechtsbeginsel, zonder dat het vereist is dat in het verzoekschrift de wetsbepalingen worden aangegeven die zouden zijn geschonden. Het is wel nodig dat summier doch duidelijk de beweerde schending van een rechtsregel of rechtsbeginsel door de bestreden beslissing wordt aangegeven, opdat een middel ontvankelijk zou zijn.

Het gebrek aan uiteenzetting van een rechtsmiddel in het inleidend verzoekschrift kan niet worden rechtgezet door verduidelijkingen, preciseringen en aanvullingen in de memorie van wederantwoord.

8. Te dezen beperkt de verzoekster haar uiteenzetting in het enig middel van haar verzoekschrift tot het formuleren van een aantal bedenkingen en opmerkingen met betrekking tot het haar toegekende resultaat. In deze uiteenzetting wordt in het geheel niet aangeduid welke rechtsregel of welk rechtsbeginsel zij geschonden acht door de bestreden beslissing. Dit maakt het beroep tot nietigverklaring niet ontvankelijk.

Weliswaar heeft de verwerende partij, in ondergeschikte orde, zich tegen het middel verweerd in de veronderstelling dat de schending van het redelijkheidsbeginsel wordt aangevoerd. Uit de memorie van wederantwoord blijkt echter dat de verzoekster in het middel de schending aanvoert van artikel 31, 2/, § 2, van het koninklijk besluit van 5 september 2002. De verwerende partij heeft aldus het middel verkeerd begrepen en is in haar rechten van verweer geschaad.

Verzoeksters uiteenzetting in haar inleidend verzoekschrift bevat geen uiteenzetting van een rechtsmiddel. Zij kan dit gebrek niet meer rechtzetten in haar memorie van wederantwoord.

Er is aanleiding om artikel 93 van het procedurereglement toe te passen.

9. Het beroep is niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 26 februari 2010, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Daniël Moons,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

Daniël Moons