

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 145.184 van 31 mei 2005
in de zaak A. 158.891/XII-4347.**

In zake : Carlos DE WAGTER,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. Matthys,
kantoor houdende te Gent,
Sint-Annaplein 34

tegen :

UNIVERSITEIT GENT,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Devers,
kantoor houdende te Gent,
Kouter 71-72.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Carlos De Wagter op 3 januari 2005 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van "een besluit, genomen door de Raad van Bestuur van de Universiteit Gent op 22 oktober 2004, waarbij met ingang van 1 oktober 2004 tot voltijds hoogleraar werden bevorderd, de professoren Jacques Bouckaert, Georges Leclercq, Dirk Matthys, Eric Mortier en Hubert Vermeersch, en tot deeltijds hoogleraar (5%) de professoren Eric Achten, Petra De Sutter, Piet Hoebeke, Renaat Peleman en Frank Vermassen";

Gezien het op dezelfde dag ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de nietigverklaring vordert van dezelfde beslissing;

Gezien het administratief dossier;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van Der Gucht;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 18 april 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 mei 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. Matthys die verschijnt voor verzoeker en van advocaat H. Vermeire die loco advocaat P. Devers verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van Der Gucht;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat verzoeker burgerlijk ingenieur en doctor in de toegepaste wetenschappen is, en voltijds hoofddocent aan de Universiteit Gent; dat hij kandidaat is voor een bevordering tot gewoon hoogleraar aan de faculteit geneeskunde aan de Universiteit Gent, waar in het jaar 2004 5,3 voltijdsequivalente (FTE) bevorderingsplaatsen beschikbaar zijn; dat uiteindelijk niet hij, maar de in het voorwerp van zijn vordering genoemde collega's op 22 oktober 2004 door de raad van bestuur van de verwerende partij tot hoogleraar worden benoemd;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat verzoeker doet gelden wat volgt :

“Verzoeker is ervan overtuigd dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten beslissing hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent.
1. Vooreerst is er het feit dat, zo het besluit van 22 oktober 2004 uitvoering blijft krijgen, in de loop der volgende maanden en jaren voor alle bevorderde kandidaten mogelijkheden zullen worden geschapen qua opbouw van hun verdere loopbaan die verzoeker, als geweerde kandidaat, niet zal kunnen benutten.

Indien hierop zou worden geantwoord dat bij een latere vernietiging van de aangevochten beslissing de loopbaan van verzoeker, zo hij dan toch wordt bevorderd, retro-actief kan worden gereconstrueerd, loopt deze redenering in diverse opzichten mank:

- Een integrale wedersamenstelling is nooit mogelijk, vermits post factum nooit met volkomen zekerheid kan worden aangetoond welke mogelijkheden verzoeker zou hebben gehad, niet alleen voor zijn verdere loopbaan-opbouw binnen de universiteit, maar ook daarbuiten. Er zouden zich voor verzoeker-indien hij hoogleraar zou zijn - bepaalde opportuniteiten kunnen aandienen, bv. op het vlak van wetenschappelijk onderzoek, waardoor hij faam of uitstraling zou kunnen verwerven aan andere universiteiten in binnen- of buitenland, maar ook in de privé-sector. Hij zou daar bepaalde beslissingen kunnen aan vastknopen en zijn loopbaan en verdere carrière daaraan kunnen aanpassen, wat onmogelijk kan worden ingecalculeerd bij een fictieve retro-actieve wedersamenstelling van de loopbaan.
 - Een annulatieberoep is een objectief beroep, en beoogt dus in de allereerste plaats het herstel van een onwettigheid. Dit streefdoel wordt niet bereikt met een retro-actieve wedersamenstelling van de carrière. Dit geldt des te meer nu een dergelijke operatie omzeggens altijd uitmondt in de toekenning van een quasi-herstel, gebaseerd op de onmiskenbare fictie van de terugwerkende kracht, met vaak een compensatoire vergoeding die een - nooit algehele voldoening gevend - equivalent beoogt te zijn van de onmogelijk volkomen te herstellen onwettigheid.
2. Het moeilijk herstelbare karakter van het niet te loochenen nadeel, verbonden aan de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing, wordt nog versterkt door de concrete problematiek die te maken heeft met de complexiteit van de aangevochten beslissing. Deze bevat immers de bevordering van vijf full-time en vijf part-time professoren.

Een latere vernietiging zou concreet voor gevolg moeten hebben dat de bevorderingsprocedure volledig wordt overgedaan, en dat dus de tien bevorderden - na in de tussenperiode die aan het annulatie-arrest voorafgaat ieder in hun ambt van hoogleraar hun eigen weg zijn gegaan, met eigen promotie- en carrièremogelijkheden - retro-actief in hun oorspronkelijke status ante quem zouden moeten worden teruggeplaatst. De praktische moeilijkheden die dit zou teweegbrengen zijn nauwelijks te overzien, en laten dus reeds vrezen dat verzoeker daar het slachtoffer zou van worden.

Deze te voorziene moeilijkheden kunnen slechts op adequate wijze worden voorkomen door zo spoedig mogelijk tot schorsing van de aangevochten beslissing over te gaan.

3. Tot slot is er het niet te onderschatten morele nadeel dat verzoeker ondergaat, en dat nauwelijks of niet zou kunnen worden goedge maakt door een in de toekomst uit te spreken annulatie-arrest.

De demotiverende en moreel ondermijnende impact die van de aangevochten beslissing uitgaat mag niet worden onderschat : verzoeker heeft een uitstekend curriculum, en heeft zich steeds op een uitermate correcte wijze gekweten van zijn taken en verantwoordelijkheden. Redenen die kennelijk niets te maken hebben met intrinsieke kwaliteiten hebben ertoe geleid dat verzoeker een bevordering, die hem in alle objectiviteit had moeten toekomen, niet bekomt.

Verzoeker moet nu verder blijven presteren in zijn graad van voltijds hoofddocent, met het besef dat hem klaarblijkelijk niet de waardering wordt gegeven die hem - bij een correcte toepassing van de daaromtrent geldende regelgeving - toekomt. Hij moet tevens toezien op het feit dat andere collega's - hoe degelijk hun kwaliteiten ook zijn - hem zijn voorbijgestoken en nu de trap van de universitaire hiërarchie verder zullen kunnen beklimmen.

Om redenen die volledig vreemd zijn aan de inhoud en de waarde van zijn curriculum heeft verzoeker destijds lang moeten wachten op verZAPping en

verdere bevordering, vermits zijn benoeming tot e.a. assistent, zoals voorgesteld door de Raad van Bestuur van 13.10.1989, wegens kunstmatige redenen werd uitgesteld tot 1.03.1991, zodat zijn rangschikking in het ZAP als docent pas kon geschieden op 1.03.1995 (ingevolge een eigen interpretatie door de Raad van Bestuur van artikel 181 van het decreet van 12.06.1991).

Thans valt hem de aangevochten beslissing te beurt, met de daaraan gekoppelde randbedenking dat de verloning van verzoeker volledig gekoppeld is aan zijn ZAP-graad, in tegenstelling tot de collega's artsen die slechts deeltijds op de UGent zijn benoemd en/of genieten van het stelsel van de kliniekvergoedingen. Het zijn dan nog bovendien uitgerekend deze collega's artsen die ingevolge de in het annulatieverzoekschrift aangevoerde redenen een prioriteit op verzoeker bekomen en hem zodoende beletten om tot hoogleraar te worden bevorderd.

Deze hoogst demotiverende situatie is voor verzoeker bijzonder zwaar om dragen, zeker indien hem wordt gezegd dat hij nog jaren met deze toestand zal moeten door het leven - en door zijn werk - blijven gaan.

Niet te onderschatten is ook de hoogst vernederende indruk die van de aangevochten beslissing naar de buitenwereld uitgaat; zo eventueel (doch ook hierover kunnen zeer grote twijfels worden geuit) mag worden aangenomen dat de naaste collega's van verzoeker een meer onbevangen perceptie zullen hebben van de gevolgen van de voor verzoeker ongunstig uitgedraaide bevorderingsronde, kan zulks zeker niet worden verwacht van collega's van andere faculteiten, van andere universiteiten of van de vele relaties die verzoeker heeft in de bedrijfswereld.

De combinatie van al deze schade-factoren, gekoppeld aan de ernst van de aangevoerde annulatiemiddelen, maakt dat zonder enige twijfel is voldaan aan de vereisten van art. 17, §2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State”;

Overwegende dat een later uit te spreken nietigverklaring de bestreden beslissing uit het rechtsverkeer verwijdt en de partijen terugplaatst, zoals verzoeker zelf schrijft, in de *status quo ante*, de toestand zoals die bestond op het ogenblik waarop het bestuur de in het annulatiearrest vastgestelde onregelmatigheid heeft begaan; dat een benoemingsbeslissing daarom in de regel aan de niet benoemde kandidaten geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent; dat, gesteld dat zulks het bestuur voor een aantal praktische moeilijkheden plaatst, verzoeker die in punt 2 niet nader toelicht; dat zijn vrees om van die moeilijkheden het slachtoffer te worden al te hypothetisch is;

Overwegende, zo er zich volgens verzoeker “opportunities kunnen aandienen” in zijn carrière, die hij mist en zou blijven missen bij een zelfs retro-actieve wedersamenstelling van zijn loopbaan, dat de Raad moet vaststellen dat verzoeker hierover weinig concreet blijft en hij het bij vage beweringen houdt; dat hij niet specificeert welk onderzoeksterrein voor hem thans gesloten of minder toegankelijk blijft, terwijl dit terrein hetzij voor de wel bevorderden, hetzij voor hemzelf indien hij was bevorderd, in belangrijke mate ontsloten zou worden; dat het

voor de Raad helemaal niet evident is dat voor een doctor in de wetenschappen die verbonden is aan de faculteit geneeskunde, naast de formele loopbaanopbouw in de universiteit, op het vlak van wetenschappelijk onderzoek merkbaar andere “opportuniteiten” bestaan al naargelang hij binnen het zelfstandig academisch personeel de graad bekleedt van voltijds hoofddocent of van gewoon hoogleraar, laat staan dat het missen van deze kansen vervolgens ook als een ernstig nadeel kan worden gekwalificeerd; dat overigens evenmin zonder meer duidelijk is dat die status “hoogst vernederend” moet zijn;

Overwegende dat wie kandidaat is voor een benoeming of een bevordering, er inherent rekening moet mee houden dat niet hij wordt uitgekozen; dat de demotiverende impact die dan gepaard gaat met de gemiste benoeming of bevordering niet volstaat om de schorsing van de beslissing te verantwoorden; dat in de voorliggende zaak zulks zeker duidelijk is, nu vooraf vaststond dat er slechts een beperkt aantal plaatsen te verdelen was; dat misprijzen van de zijde van verwerende partij over verzoekers kwaliteiten ten eerste te relativiseren is, aangezien hij alleszins mee in de “topgroep” van 21 kandidaten was opgenomen waar de uiteindelijke keuze tussen gemaakt werd, en hij minstens 19 kandidaten achter zich liet die zelfs niet in deze topgroep stonden gerangschikt; dat de wel benoemde collega’s bij een latere vernietiging zich weer lager op de trap van de universitaire hiërarchie geplaatst zullen weten; dat hetgeen verzoeker over zijn verloning aanbrengt een financieel, en dus herstelbaar nadeel is;

Overwegende dat verzoeker voor het eerst ter terechtzitting nog als nadeel doet gelden dat hij als hoogleraar over bepaalde prerogatieven zou beschikken die hij thans als hoofddocent mist, met name om als promotor van zijn studenten in toga de thesisverdediging te leiden of meer in het algemeen de mogelijkheid om in jury’s te zetelen, dat zijn voorzitterschap van de vakgroep in het gedrang komt en dat het een van zijn laatste kansen op bevordering zou zijn; dat echter, gelet op artikel 17, § 3, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en artikel 8, tweede lid, 5°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, in principe alleen acht kan worden geslagen op het nadeel dat in het verzoekschrift wordt aangevoerd; dat niet blijkt waarom te dezen van dat principe zou dienen afgeweken; dat van het nadeel ook al in het verzoekschrift gewag kon zijn gemaakt; dat er geen rekening mee wordt gehouden;

Overwegende dat wat voorafgaat de Raad doet besluiten dat verzoeker geen bijzondere omstandigheden aantoont welke zouden kunnen overtuigen dat het nadeel dat verzoeker ondergaat door de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden benoemingen, zo het al ernstig is, niet herstelbaar zou zijn door het eventueel te volgen vernietigingsarrest;

Overwegende dat niet is voldaan aan een van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenendertig mei 2005, door :

de HH.	G. VAN HAEGENDOREN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	F. BONTINCK,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK.

G. VAN HAEGENDOREN.