

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**A R R E S T**

**nr. 201.052 van 18 februari 2010  
in de zaak A. 168.370/XII-4600**

In zake :        Filip DORSSEMONT  
                      bijgestaan en vertegenwoordigd door  
                      advocaat Frank Judo  
                      kantoor houdend te Brussel  
                      Keizerslaan 3  
                      bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

                      de UNIVERSITEIT ANTWERPEN  
                      bijgestaan en vertegenwoordigd door  
                      advocaten Christophe Coen en Jim Deridder  
                      kantoor houdend te Antwerpen  
                      Mechelsesteenweg 210 A  
                      bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1.                Het beroep, ingesteld op 5 december 2005, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 22 september 2005 van de raad van bestuur van de Universiteit Antwerpen om de vacature voor het mandaat “Juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie” zonder aanstelling af te sluiten en van de impliciete beslissing om Filip Dorssemont niet te benoemen in de vacant verklaarde functie.

*II. Verloop van de rechtspleging*

2.                Bij arrest nr. 156.993 van 28 maart 2006 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

Verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur Jurgen Neuts heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 januari 2010.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Eyskens, die loco advocaat Frank Judo verschijnt voor verzoeker, en advocaat Jim Deridder, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Jurgen Neuts 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*

3.1. In het Belgisch Staatsblad van 10 januari 2005 verschijnt een oproep voor een betrekking van voltijds lid van het zelfstandig academisch personeel (hierna: ZAP) in het kader van het bijzonder onderzoeksfonds (hierna: BOF) binnen de faculteit rechten van de Universiteit Antwerpen in het domein “de juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie”.

Twee kandidaturen worden ingediend. Eén daarvan gaat uit van verzoeker, die met een brief van 15 februari 2005 zijn sollicitatieformulier instuurt, samen met een onderzoeksplan opgesteld in het Nederlands en in het Engels.

3.2. Op 25 mei 2005 komt de daartoe bij beslissing van 23 november 2004 van de onderzoeksraad van de Universiteit Antwerpen samengestelde adviescommissie *ad hoc* samen. In het verslag van die commissie staat te lezen:

“Bij aanvang van de vergadering, waarbij de aanwezige leden zich aan elkaar voorstellen, deelt de Voorzitter mee dat de door de OZR UA aangeduide interne expert [M.R.] (UA), wiens expertise nauw aansluit bij het onderzoeksthema dat aan de orde is, zich om deontologische redenen zeer recent uit de adviescommissie OZR heeft teruggetrokken”.

Deze adviescommissie *ad hoc* komt tot het besluit “te adviseren de betreffende vacature af te sluiten zonder voordracht tot aanstelling”, en dit op grond van de volgende motivering:

- a. beide betrokken kandidaten hebben het potentieel in zich om degelijke onderzoekers te worden (waarbij op basis van de intrinsieke kwaliteiten van de betrokken kandidaten, de kandidatuur van Filip Dorssemont primeert op deze van [D.D.M.]), maar hun beider wetenschappelijk profiel gelet op het huidige punt in hun globale wetenschappelijke loopbaan, beantwoordt nog niet aan de vooropgestelde criteria van excellentie en heeft het beoogde uitmuntend wetenschappelijke niveau nog niet bereikt om in aanmerking te komen voor een ZAPBOF-mandaat;
- b. de onderzoeksplannen van beide kandidaten, wegens de beperking tot een enger domein en wegens het ontbreken van een multidisciplinaire gerichtheid binnen het bredere vakgebied van de Rechten, beantwoorden niet aan de vereiste dat een ZAPBOF onderzoeksproject betrekking heeft op het opgegeven (brede) thema en daarbinnen onderzoek met een grensverleggend karakter waarborgt”.

3.3. Op 4 juli 2005 komt de adviescommissie van de faculteit rechten, waarvan de samenstelling werd vastgelegd bij beslissing van 13 december 2004 van de faculteitsraad, samen in verband met het te verlenen mandaat. Deze commissie hoort de twee kandidaten, waarbij hen eenzelfde vragenlijst wordt voorgelegd en ook enkele vragen in het Frans en het Engels worden gesteld. Zij komt - met unanimité van stemmen - tot het advies dat de betrokken vacature zou worden afgesloten zonder voordracht.

3.4. Op 6 juli 2005 komt de selectiecommissie van de faculteit rechten bijeen. Deze adviseert om de vacature zonder voordracht af te sluiten. De conclusies van dat advies luiden, wat verzoekers kandidatuur betreft, als volgt:

“Filip Dorssemont heeft vele verdiensten op het vlak van onderzoek, onderwijs en dienstverlening. Hoewel hij een zeer degelijk, met prijzen gewaardeerd en mede internationaal en Europees georiënteerd onderzoekscurriculum kan voorleggen, is dit zo goed als exclusief gericht op het domein van het collectief arbeidsrecht, een toch wel beperkt deelgebied van het sociaal recht. Hij heeft aantoonbare internationale onderwijservaring, maar heeft slechts een beperkte ervaring op het vlak van internationale wetenschappelijke dienstverlening. Zijn onderzoekscurriculum en het bij zijn sollicitatie voorgelegde onderzoeksplan voldoen op dit ogenblik niet aan de door de Universiteit Antwerpen

vooropgestelde eisen van wetenschappelijke uitmuntendheid. Zijn zo goed als exclusieve gerichtheid op het collectief arbeidsrecht, in zijn curriculum én in zijn onderzoeksplan, brengt met zich dat de selectiecommissie er niet van overtuigd is dat deze kandidaat zal kunnen instaan voor het uitvoeren van interdisciplinaire onderzoeksactiviteiten en voor het starten van nieuw, grensverleggend wetenschappelijk onderzoek in het domein van ‘de juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie’ op het op dit ogenblik door de UA voor een ZAPBOF-aanstelling noodzakelijk geachte niveau van uitmuntendheid”.

De faculteitsraad rechten adviseert op 7 juli 2005 - met 16 ja-stemmen, 8 neen-stemmen en 5 onthoudingen - om de vacature zonder voordracht af te sluiten “met overname van de motivering van de selectiecommissie”.

3.5. In zijn vergadering van 30 augustus 2005 verleent de onderzoeksraad van de Universiteit Antwerpen “gunstig advies aan de voorstellen van de adviescommissies betreffende de vacatures ZAPBOF UA op het gebied van de ‘rechten’, de ‘toegepaste wiskunde’ tweemaal te sluiten zonder benoeming [...]”.

3.6. Op 22 september 2005 beslist de raad van bestuur van de Universiteit Antwerpen “op grond van het gemotiveerd advies van de faculteitsraad Rechten van 7 juli 2005 en van de Onderzoeksraad van 30 augustus 2005, de vacature van voltijds ZAP-BOF-mandaat ‘Juridische aspecten van de internationalisering en de Europeanisering van de economie’ bij de faculteit Rechten af te sluiten zonder aanstelling”.

#### *IV. Ontvankelijkheid van het beroep*

4. In de memorie van antwoord werpt verwerende partij een exceptie op van niet-ontvankelijkheid wegens gebrek aan het rechtens vereiste belang.

Nadat het auditorsverslag besluit tot de verwerping van de exceptie, verklaart verwerende partij ter terechtzitting dat zij afstand doet van haar exceptie.

5. Bij de bespreking van de ontvankelijkheid van het beroep merkt de auditeur in zijn verslag op dat de vraag naar de ontvankelijkheid van de vordering om ook de impliciete weigering verzoeker te benoemen, getoetst moet worden aan de aard van elk van de aangevoerde vernietigingsgronden zodat dat onderzoek

samenhangt met het onderzoek van de middelen. Voorts is de auditeur, die adviseert om het eerste middel gegrond te bevinden en het tweede en derde middel te verwerpen, van oordeel dat het gegrond bevinden van het eerste middel alléén, niet kan leiden tot ook de vernietiging van de impliciete weigeringsbeslissing om verzoeker te benoemen.

Verzoeker brengt in de laatste memorie geen argumenten aan om deze vaststellingen tegen te spreken en de conclusie te ontkrachten. Integendeel : met betrekking tot de ontvankelijkheid van zijn beroep verwijst verzoeker enkel naar het auditoraatsverslag en ten aanzien van de middelen merkt hij op dat in dat auditoraatsverslag het eerste middel gegrond wordt bevonden en hij “sluit zich hierbij aan”. Nu hierna blijkt dat het tweede en derde middel moeten worden verworpen, stelt de Raad van State vast dat verzoeker mét de auditeur van mening is dat de gegrondheid van het eerste middel er enkel toe leiden moet het eerste bestreden voorwerp van zijn beroep te vernietigen. Wat het tweede voorwerp ervan betreft, wordt het beroep verworpen.

#### *V. Onderzoek van de middelen*

##### *Eerste middel - standpunt van de partijen*

6. In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* en van de artikelen 11 en 13 van het reglement “Inzonderheid met een onderzoeksoopdracht belaste leden van het ZAP” (hierna: het reglement).

In het *tweede onderdeel* van dit eerste middel bekritiseert verzoeker het feit dat M.R., die ontslag nam uit de beide adviescommissies, alleen werd vervangen in de adviescommissie van de faculteitsraad en niet in deze van de onderzoeksraad, hoewel daar volgens verzoeker ruimschoots tijd voor was. Voor de externe leden werd telkens een plaatsvervanger voorzien, maar niet voor de interne leden. Het was volgens verzoeker dan ook perfect mogelijk om ondanks het ontslag van een lid van de adviescommissie, toch de eigen reglementen te respecteren. Artikel 11 van het reglement biedt de adviescommissies wel de mogelijkheid autonoom de eigen werking te bepalen, maar legt anderzijds ook duidelijke regels op met betrekking tot de samenstelling. Zo moeten onder meer drie van de (minstens) zes leden van de commissie lid zijn van het ZAP van de UA. Het ontslag

zonder vervanging van M.R. heeft dan ook geleid tot een onregelmatige samenstelling van de adviescommissie, zodat ook het advies van deze commissie en alle erop gebaseerde beslissingen, onwettig zijn.

7. In de memorie van antwoord voert verwerende partij aan, wat dit onderdeel aangaat, dat het feit dat M.R. zo'n korte tijd vóór de bijeenkomst van de adviescommissie van de onderzoeksraad ontslag heeft genomen, als overmacht moet worden beschouwd. Zij stelt verder dat terecht voorrang werd verleend aan de bekommernis geen schijn van partijdigheid of vooringenomenheid te wekken. Er is trouwens geen enkel voorschrift dat stelt dat de commissie alleen kan vergaderen wanneer zij voltallig is. Alleszins was zowel de absolute meerderheid van de leden aanwezig, als de meerderheid van beide geledingen (internen en externen), zodat naar de algemene beginselen niet tot een onregelmatige samenstelling kan worden besloten.

In de laatste memorie dupliceert verwerende partij nog dat niet ernstig kan worden betoogd dat het zorgvuldigheidsbeginsel is geschonden door niet in plaatsvervangers te voorzien voor de interne leden, dat dit immers ZAP-leden van de UA zelf zijn, die op het ogenblik van de feiten geenszins kortelings op pensioen of met emeritaat zouden gaan, dat in tegenstelling tot de externe leden, wier beschikbaarheid (zeker voor de buitenlandse ZAP-leden) voor UA minder voorspelbaar is, er kon en mocht van worden uitgegaan dat de interne ZAP-leden, die overigens uiteraard met hun aanstelling instemden, beschikbaar zouden blijven zodat het niet nodig was om in plaatsvervangers te voorzien, dat er op moet worden gewezen dat verzoeker ook al in 2001 kandidaat was voor een voorgaande vacature, dat M.R. hiervan uiteraard op de hoogte was, dat het niet onwaarschijnlijk was dat verzoeker thans opnieuw kandidaat zou zijn, en dat M.R. terzake geen opmerkingen heeft gemaakt bij de samenstelling van de commissie *ad hoc*, dat het dan ook geenszins in de lijn der verwachtingen lag dat M.R. zich zou terugtrekken als lid van de commissie, dat bovendien de kandidatuur van verzoeker op 18 februari 2005 is toegekomen en M.R. zich pas *in extremis* op 24 mei 2005, daags voor de vergadering van de adviescommissie heeft teruggetrokken, en dat wanneer aldus de kandidaturen reeds meer dan drie maanden zijn toegekomen, verwerende partij in het stilzitten van M.R. eerder de impliciete bevestiging mocht zien dat hij deel zou blijven uitmaken van de commissie.

Ten slotte kan volgens verwerende partij niet worden betwist dat de onderzoeksraad conform artikel 11 van het voormelde reglement een commissie van ten minste zes leden heeft aangesteld, dat de al dan niet impliciete beslissing om de werkzaamheden verder te zetten wanneer een lid beslist niet verder aan de werkzaamheden deel te nemen kan en mag worden begrepen onder de autonome wijze waarop de commissie haar werking bepaalt, en dat bovendien uit het administratief dossier blijkt dat de commissie *ad hoc* tot een unaniem besluit is gekomen, zodat de aanwezigheid van een vervanger voor M.R. geen invloed gehad zou kunnen hebben op de besluitvorming van de commissie.

### *Beoordeling*

8. Artikel 11 van het reglement “Inzonderheid met een onderzoeksopdracht belaste leden van het ZAP” bepaalt:

“De Onderzoeksraad UA stelt voor elk vacant mandaat een adviescommissie *ad hoc* samen. De commissie bestaat ten minste uit zes leden. Drie ervan worden gekozen onder de leden van het ZAP van de UA met een aantoonbare uitstekende reputatie op het vlak van het wetenschappelijk onderzoek binnen het wetenschapsgebied waarbinnen de vacature is uitgeschreven. Hierbij is elke campus waarop de betrokken discipline wordt beoefend, vertegenwoordigd. Drie leden worden aangezocht uit minstens twee verschillende andere Belgische of buitenlandse universiteiten. De voorzitter van de Onderzoeksraad UA bewaakt de opvolging van de procedure. Hij is ambtshalve lid van elke adviescommissie, zit ze voor, coördineert de ingewonnen adviezen en formuleert uiteindelijk een voorstel tot beslissing voor de onderzoeksraad. De adviescommissie bepaalt op autonome wijze haar werking. In ieder geval komt de commissie ter bespreking daadwerkelijk samen; ze kan de kandidaten horen, en bijkomend mondeling of schriftelijk advies van andere binnen- en/of buitenlandse experts (peers) inwinnen. De werkzaamheden van de commissie leiden, eventueel bij meerderheid, tot een gemotiveerd advies houdende de al dan niet voordracht van de onderzochte kandidaturen, en een rangschikking van de voorgedragen kandidaten”.

Artikel 13 van dat reglement luidt:

“De faculteit of het binnen de administrerende instelling volgens de vigerende procedure bevoegd orgaan, is in een parallel, na het sluiten van de termijn van de vacatures, lopende procedure, gehouden tot het formuleren van het eindadvies omtrent de aanstelling van een nieuw ZAP-lid ter attentie van het instellingsbestuur. Dit kan derhalve enkel tot benoeming overgaan van de door zijn bevoegde organen voorgedragen kandidaat, zo de rangorde van het in de instelling bevoegde adviesorgaan overeenstemt met deze opgesteld door de onderzoeksraad.

In geval beide rangschikkingen verschillen, neemt de rector van de onthaalinstelling het initiatief tot het starten van een verzoeningsprocedure. Hij stelt hiervoor een nieuwe adviescommissie van zes leden in, paritair

samengesteld uit leden van beide voorgaand betrokken adviescommissies, en die hij voorzit”.

9. De onderzoeksraad van de Universiteit Antwerpen heeft op 23 november 2004 zijn goedkeuring gehecht aan de omschrijving van de vacature voor het vrijgekomen mandaat in de faculteit rechten en heeft een adviescommissie *ad hoc* samengesteld met drie interne leden, waaronder M.R., drie externe leden, met elk een plaatsvervanger én een “reserve” extern lid.

Op 13 december 2004 heeft de faculteit rechten beslist over de samenstelling van haar adviescommissie voor hetzelfde mandaat.

Bij e-mailbericht van 24 mei 2005 laat M.R. aan de voorzitter van de onderzoeksraad - en dus ook van de adviescommissie - weten dat hij “[n]a beraad [...] tot de beslissing gekomen [is] om [zich] terug te trekken uit de beoordelingscommissie van de onderzoeksraad die moet adviseren over de kandidaten van het ZAPBOF-mandaat voor de rechten”. Hij meent “dat [zijn] aanwezigheid in deze commissie een schijn van partijdigheid zou kunnen wekken”.

10. In de zaak die thans voorligt, rijst niet de vraag wat het quorum is om rechtsgeldig te kunnen beraadslagen en evenmin de vraag of het quorum werd bereikt. Dat zou het probleem zijn indien één of meerdere leden op de vergadering van de adviescommissie afwezig zouden gebleven zijn. In deze zaak is één van de leden van de adviescommissie niet -gewoon- afwezig; één van de leden heeft zich “teruggetrokken” of nog, zoals verwerende partij het in haar memorie van antwoord zelf stelt, hij heeft zijn ontslag gegeven. Zulks wordt ook bevestigd door het verslag van de adviescommissie van 25 mei 2005, waarin M.R. niet “aanwezig”, niet “afwezig” en evenmin “verontschuldigd” is. M.R. maakt, ook blijkens dat verslag, geen deel meer uit van de betrokken adviescommissie. Desbetreffend meldt het verslag alleen dat de voorzitter van de commissie meedeelt dat M.R., “wiens expertise nauw aansluit bij het onderzoeksthema dat aan de orde is, zich om deontologische redenen zeer recent uit de adviescommissie OZR heeft teruggetrokken”.

Zulks leidt tot de vaststelling dat de adviescommissie *ad hoc* van de onderzoeksraad van de Universiteit Antwerpen te dezen, behoudens de voorzitter, slechts was samengesteld uit twee interne leden en drie externe leden, hetgeen strijdt

met artikel 11 van het reglement “Inzonderheid met een onderzoeksopdracht belaste leden van het ZAP”.

11. Verwerende partij meent dat overmacht haar verhinderd heeft om alsnog het intern lid dat zich terugtrok, te vervangen door een ander intern lid. Die overmacht moet, steeds volgens verwerende partij, blijken uit de korte tijdspanne tussen de aankondiging van het ontslag - 24 mei 2005 - en de vergadering van de adviescommissie *ad hoc* - 25 mei 2005.

Op dat vlak kan verwerende partij niet worden bijgevallen.

Het is de verantwoordelijkheid van verwerende partij om zich dusdanig te organiseren dat zij in staat is de door haarzelf uitgevaardigde reglementen na te leven. In het kader van een oproep voor kandidaturen in een gespecialiseerd domein van het recht, is het niet denkbeeldig - en dus evenmin onvoorzienbaar - dat kandidaten bepaalde “verwantschappen” kunnen vertonen met leden van adviescommissies, die zelf een expertise op het betrokken wetenschapsgebied behoren te hebben. Verwerende partij had, om een blokkering op dat vlak te vermijden, vooruitziend kunnen en moeten zijn. Zoals verzoeker terecht suggereert, had verwerende partij, bijvoorbeeld, een systeem van plaatsvervangers kunnen opzetten, hetgeen zij overigens wel deed voor de externe leden. De snellere beschikbaarheid van de interne leden is daarbij niet relevant. Verwerende partij had overigens zelf, na de kandidaatstelling van verzoeker op 18 februari 2005, kunnen en moeten nagaan of de samenstelling van de commissies niet van aard was om ze bloot te stellen aan verwijten van vooringenomenheid.

In dat verband valt op dat de voorzitter van de adviescommissie zich ertoe beperkt heeft aan de commissie mee te delen dat één van de leden zich heeft teruggetrokken, zonder daarbij nader in te gaan op het gevolg daarvan op het vlak van de rechtsgeldigheid van de samenstelling van die commissie, zonder daarbij gewag te maken van een geval van overmacht en zonder daarbij aan te geven dat een latere bijeenkomst van een volledig samengestelde commissie uitgesloten was. Zelfs na daartoe te zijn opgeroepen in het auditoraatsverslag, toont verwerende partij niet aan waarom een nieuwe bijeenkomst van de adviescommissie - na de aanstelling van een nieuw lid van de commissie door de onderzoeksraad - in de periode tussen 25 mei 2005 en 22 september 2005 uitgesloten zou zijn geweest. De door verwerende partij ingeroepen overmacht kan dan ook niet worden aanvaard.

Het standpunt van verwerende partij dat de beslissing om de werkzaamheden verder te zetten, ondanks een ontslagnemend intern lid, onder de bevoegdheid van de commissie valt om haar werkzaamheden autonoom te bepalen, kan niet worden bijgevalen. De haar krachtens artikel 11, tweede lid, van het reglement verleende autonomie om haar werkzaamheden te regelen, kent haar de vrijheid toe daartoe al dan niet de kandidaten te horen, of bijkomend mondeling of schriftelijk advies in te winnen van andere binnen- of buitenlandse experts. Ze kan zelfs zo worden begrepen dat zij zelf het quorum van haar vergaderingen kan vaststellen. Deze autonomie heeft echter geenszins betrekking op haar samenstelling zelf, die door het eerste lid van datzelfde artikel, juist wegens het belang en de objectiviteit van een dergelijk onderzoek van de kandidaten waartoe zij moet overgaan, wordt toevertrouwd aan een door de onderzoeksraad samengestelde adviescommissie *ad hoc*, die uit “ten minste zes leden” dient te bestaan, waarvan drie interne leden en drie externe leden.

De omstandigheid dat de commissie *ad hoc* tot een unaniem standpunt is gekomen, noopt evenmin tot een ander standpunt. Immers, mag niet *a priori* worden aangenomen - wat verwerende partij doet - dat de aanwezigheid van een vervanger voor M.R. in geen enkel geval invloed gehad zou kunnen hebben op de besluitvorming van de commissie.

12. De niet rechtsgeldige samenstelling van de commissie vitiëert het door haar uitgebrachte advies, dat evenmin als rechtsgeldig kan worden beschouwd. De onderzoeksraad, door in zijn vergadering van 30 augustus 2005 “unaniem gunstig advies” te verlenen aan “de voorstellen van de adviescommissies”, dit is het advies van 25 mei 2005 van de adviescommissie *ad hoc*, en de raad van bestuur, door op zijn beurt in de eindbeslissing van 22 september 2005 tot geen nadere motivering te komen dan op grond van de gemotiveerde adviezen de vacature van voltijds ZAP-BOF-Mandaat “Juridische aspecten van de internationalisering en de Europeanisering van de economie” bij de faculteit Rechten af te sluiten zonder aanstelling, hebben de eerder begane onwettigheid niet kunnen rechtzetten.

Het besproken onderdeel van het middel is gegrond.

13. Volledigheidshalve stelt de Raad vast dat verzoeker in de laatste memorie erkent dat het eerste onderdeel van dit middel slechts bespreking behoeft indien het tweede onderdeel verworpen zou worden.

### *Uiteenzetting van het tweede middel*

14. Verzoeker put een tweede middel uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de formele-motiveringswet, van de materiële motiveringsplicht, van het rechtszekerheidsbeginsel, van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* en van artikel 5 van het statuut van het zelfstandig academisch personeel, zoals gewijzigd op 16 december 2004, doordat in de bestreden beslissing en haar voorgaanden geen sluitende motivering is te vinden, waarom verzoeker in 2005 niet geschikt wordt geacht voor de vacant verklaarde betrekking, terwijl hij in 2001 wel in aanmerking bleek te komen voor een benoeming in de vacature als ZAP-BOF met identieke criteria en een identiek verwachtingspatroon.

Verzoeker spitst zijn kritiek er dan vooral op toe dat in de motivering wordt verwezen naar de noodzaak een kandidaat te benoemen die behoorde tot de “top 10%” van zijn vakgebied, doch dat dit een onduidelijk en bijgevolg onwettig criterium betreft, gezien op geen enkele wijze wordt verduidelijkt of het hier de “top 10%” betreft van het recht, het sociaal recht of het collectief arbeidsrecht en dit beschouwd op Vlaams, Belgisch, Europees of mondiaal vlak, en in verschillende documenten niet wordt verwezen naar een “top 10%” maar naar een “top 10” van het vakgebied. Een vergelijkbare opmerking kan volgens hem worden gemaakt ten aanzien van het verwijt als zou zijn onderzoek onvoldoende interdisciplinair zijn, terwijl het vacaturebericht juist uitdrukkelijk verwees naar het onderzoek binnen het juridisch vakgebied en alle leden van de adviescommissies juristen waren en men niet goed inzielt hoe deze zouden moeten oordelen over de vakkennis van kandidaten die niet specifiek juridisch getint is. Hij merkt nog op dat een kandidaat-docent luidens artikel 5, § 2 van het ZAP-reglement enkel redelijke verwachtingen in de richting van degelijk wetenschappelijk onderzoek en onderwijs moet kunnen wekken en geen anciënniteitsvoorwaarden worden opgelegd aan kandidaten voor ZAP-BOF mandaten.

Verzoeker besluit dat het duidelijk is dat hij benoemd zou zijn geweest in de kwestieuze vacature, indien niet in de loop van de benoemingsprocedure was overgegaan tot een aanvulling van de benoemingscriteria, gezien in 2001 immers reeds werd geoordeeld dat hij in aanmerking kwam voor een ZAP-BOF mandaat met een identieke omschrijving en uit alle stukken van het

dossier blijkt dat de betrokken organen thans de kandidatuur van verzoeker sterker vonden dan die van zijn enige tegenkandidaat.

In de memorie van wederantwoord blijft verzoeker erbij dat het selectie criterium “behoren tot de 10% van het onderzoeksgebied” vaag is, om twee redenen. Niet alleen wordt op geen enkele manier duidelijk gemaakt binnen welke geografische context het “top 10%-vereiste” geldt, veel ernstiger is het probleem dat rijst bij de afbakening van het onderzoeksveld waarover ook verwarring bestond bij verwerende partij die het afwisselend had over “excellentie binnen een vakgebied” dan wel over een “onderzoeksdomein”, dat vervolgens werd gelijkgesteld met de afbakening van de “onderzoeksopdracht”. Volgens verzoeker kon het thema “de juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie” ook niet zinvol het voorwerp zijn van enige specialisatie. Bijgevolg blijft het voor verzoeker onduidelijk wat precies werd bedoeld met het behoren tot de top-10% van het vakgebied/onderzoeksdomein/wetenschapsgebied “juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie”.

Dat verzoeker al te zeer met collectief arbeidsrecht bezig zou zijn geweest is volgens verzoeker ook weinig relevant, gezien deze rechtstak evenzeer een economisch relevante rechtstak is die het voorwerp uitmaakt van evoluties inzake europeanisering en internationalisering, als bijvoorbeeld het vennootschappenrecht of het consumentenrecht.

In de laatste memorie brengt verzoeker nog te berde dat de verschillende formulering van de vacatureberichten niet weg neemt dat de basis waarop verwerende partij zich diende te baseren, namelijk de wetenschappelijke merites en organisatorische talenten van verzoeker, wezenlijk dezelfde waren in 2001 en 2005, dat dit des te meer geldt nu uit de dossierstukken blijkt dat tegenpartij uitdrukkelijk de bedoeling had de vacature van 2001 “opnieuw uit te schrijven” en dat verwerende partij minstens enige toelichting had moeten geven waarom zijn merites in 2001 wél relevant werden geacht en dat in 2005 niet waren. Het gaat er niet om of verwerende partij in beginsel bevoegd was om af te wijken van haar beoordeling uit 2001, maar wel of zij haar beslissing ervan af te wijken terdege en concreet heeft gemotiveerd.

### *Beoordeling*

15. De eindbeslissing van de complexe administratieve rechtshandeling die de thans voorliggende benoemingsprocedure is, is deze van 22 september 2005 van de raad van bestuur van de Universiteit Antwerpen. In die beslissing wordt uitdrukkelijk verwezen naar het gemotiveerd advies van 7 juli 2005 van de faculteitsraad rechten en dat van 30 augustus 2005 van de onderzoeksraad.

In zijn advies van 7 juli 2005 verwijst de faculteitsraad rechten uitdrukkelijk naar het advies van de selectiecommissie “met overname van de motivering”, dit is het advies van 6 juli 2005 van de selectiecommissie. In het advies van 30 augustus 2005 verleent de onderzoeksraad “unaniem gunstig advies aan de voorstellen van de adviescommissies betreffende de vacatures ZAPBOF UA op het gebied van de ‘rechten’”, dit is het advies van 25 mei 2005 van de adviescommissie *ad hoc*.

Uit de conclusies van de beide adviescommissies - de adviescommissie *ad hoc* van de onderzoeksraad en de selectiecommissie van de faculteit rechten - blijkt dat verzoeker niet werd voorgedragen, samengevat, om reden dat zijn onderzoekscurriculum zo goed als exclusief gericht is op een beperkt deelgebied van het sociaal recht, namelijk het collectief arbeidsrecht, hij slechts een beperkte ervaring heeft op het vlak van internationale wetenschappelijke dienstverlening, zijn onderzoekscurriculum en zijn onderzoeksplan niet aan de eisen van wetenschappelijke uitmuntendheid voldoen en de commissie daardoor niet overtuigd is van het feit dat verzoeker in het vooropgestelde domein op een uitmuntend niveau interdisciplinair onderzoek zal kunnen uitvoeren.

16. Dat “uitmuntend curriculum” - waarvan de vastgestelde afwezigheid bij verzoeker en de andere kandidaat duidelijk de basis vormt voor de beslissing om de vacature zonder aanstelling af te sluiten - is wel degelijk opgenomen in het vacaturebericht dat in het Belgisch Staatsblad werd gepubliceerd. In dat vacaturebericht staat eveneens voorgeschreven dat “de kandidaat zal instaan voor het uitvoeren en de dagelijkse coördinatie van de interdisciplinaire onderzoeksactiviteiten”.

17.1. Verzoeker gaat er in dit middel van uit, dat de vacature in 2001, waarvoor verzoeker als tweede gerangschikt werd, en de kwestieuze vacature van 2005, werden uitgeschreven op basis van “identieke criteria en een identiek verwachtingspatroon”, zodat verwerende partij ertoe gehouden zou zijn “terdege en

concreet” te motiveren waarom zij in 2001 wél van oordeel was dat verzoeker daaraan voldeed en zij in 2005 daarvan afweek.

17.2. Dit standpunt kan echter niet worden aangenomen om de volgende redenen.

Het vacaturebericht, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 15 februari 2001, bepaalt dat er wordt overgegaan tot de vacantverklaring van een voltijds ZAP-ambt “inzonderheid belast met een onderzoeksopdracht over “De juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie”, dat “Binnen dit ruime domein [...] onderzoek [kan] worden gevoerd over één of meer van de volgende onderdelen: eenmaking van het Europese privaatrecht, internationaal contractenrecht, internationaal en Europees fiscaal recht, internationaal en Europees sociaal recht, internationale arbitrage, organisatie van de internationale economie” en dat hij tevens zal worden belast “met een nog nader te bepalen onderwijsopdracht”.

Het vacaturebericht, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 10 januari 2005, bepaalt dat “gebruikmakend van de bijkomende armslag die is geboden door de Vlaamse regering via de middelen van het Bijzonder Onderzoeksfonds (BOF)”, de faculteit Rechten op zoek is naar een voltijds lid van het ZAP dat aan volgende voorwaarden voldoet:

- “- de kandidaat zal mede [...] instaan voor het uitvoeren van onderzoek in het domein van de juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie;
- de kandidaat zal instaan voor het uitvoeren en de dagelijkse coördinatie van de interdisciplinaire onderzoeksactiviteiten [...];
- de kandidaat zal instaan voor het opstarten van nieuwe, grensverleggende wetenschappelijke onderzoeksprojecten [...];
- de kandidaat zal derhalve op termijn mede leiding geven aan een groep onderzoekers en mede de samenwerking coördineren met andere onderzoeksgroepen [...];
- een beperkte onderwijsopdracht [...] zal later bepaald worden [...];
- [...]
- ervaring in het leiden en begeleiden van fundamenteel wetenschappelijk onderzoek in het domein van ‘de juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie’;
- een uitmuntend curriculum”.

Uit de lezing van beide vacatureberichten blijkt afdoende dat deze zich van elkaar onderscheiden, ook al dient de kandidaat in beide gevallen in te staan voor het uitvoeren van onderzoek in het domein van “de juridische aspecten

van de internationalisering en de europeanisering van de economie”. In het vacaturebericht van 2001 staat niets vermeld onder meer in verband met de interdisciplinariteit die vereist wordt van de kandidaat, zijn coördinatietaken en van het uitmuntend curriculum. In 2001 ging het trouwens over een invulling van een plaats binnen het ZAP-kader, terwijl het in 2005 gaat om een bijzonder mandaat, gefinancierd via het Bijzonder Onderzoeksfonds. Verwerende partij merkt hieromtrent op in de memorie van antwoord dat niets haar eraan in de weg staat “de academische lat voor deze ZAPBOF-mandaten zeer hoog” te leggen. Dit heeft zij ook gedaan, zoals blijkt uit de bijkomende criteria van interdisciplinariteit, uitmuntendheid en grensverleggend wetenschappelijk onderzoek, die ontbraken in het vacaturebericht van 2001, evenals uit de vereiste het onderzoeksplan tevens op te stellen in het Frans of het Engels, die wél in 2005 werd gesteld.

Ook wat de rangschikking van verzoeker in 2001 betreft, kan de Raad van State verzoekers uitgangspunt niet bijvallen. Integendeel, mét verwerende partij stelt de Raad van State vast dat de voordracht van verzoeker in 2001 toch enigszins moet worden genuanceerd. Zo was er destijds al kritiek op het al te eenzijdige onderzoeksvoorstel van verzoeker:

“Kandidaat heeft goede studieresultaten, en liet zich ook als een goed student kennen, maar kon nog geen buitenlands verblijf doorvoeren. Hoewel de publicatielijst goed is, kan betrokkene buiten het proefschrift geen boek voorleggen. Verscheidene leden erkennen bovendien dat hij een goed onderzoeker is, die zich efficiënt kan inzetten.

Het onderzoeksplan van betrokkene lokt echter veel commentaren uit. Bevestigd wordt dat goede onderzoeksvragen worden gesteld, doch anderzijds wordt erop gewezen dat het project wat te gesloten is, en geclusterd uit en rond het arbeidsrecht - zij het met het oog op Europese CAO - om op voldoende wijze het in de oproep bedoelde onderzoeksgebied op holistische wijze in te vullen. Sommige leden menen dan ook dat het plan al te zeer is toegespitst op het arbeidsrecht, de gestelde vragen te punctueel en gericht zijn, en te weinig afstand nemen van de specifieke niche die de kandidaat in het verleden beoefende. Het is evenwel duidelijk, mede gelet op de leeftijd van de postulant, dat hiervoor begrip kan worden opgebracht, en de leden uiten ook waardering voor de aanzet tot een opening naar het mededingingsrecht die uit het plan blijkt. Uit het plan spreekt ook de erkenning van de noodzaak van een economische en juridische benadering, waarbij hier voornamelijk de tweede wordt uitgewerkt, wat misschien minder bij de vacature aansluit”.

Het toont aan dat de waardering mee door het curriculum én de leeftijd van de betrokkene wordt bepaald zodat niet onwaarschijnlijk is dat die na verloop van jaren in de ene of andere zin wordt bijgesteld.

Beide vaststellingen brengen de Raad van State tot de conclusie dat de op verwerende partij rustende motiveringsplicht bij de beoordeling van verzoekers kandidatuur aan de criteria die gelden in 2005, niet mede de verplichting omvat een zogenaamde “afwijking” van de rangschikking in 2001 te expliciteren.

De vergelijking van de uitkomst van de twee procedures, waarop verzoeker met dit tweede middel aanstuurt, gaat dan ook niet op.

18.1. Verzoeker noemt de motiveringsplicht nog in het bijzonder miskend met betrekking tot de criteria “top 10 %” en interdisciplinariteit.

18.2. In het inleidend verzoekschrift citeert verzoeker uitvoerig uit de verschillende adviezen. Volgens één van deze adviezen zou verzoeker “zelf van oordeel [zijn] dat hij niet tot de top-tien van internationale onderzoekers in het domein [behoort]”, wat reeds doet uitschijnen dat hij zich toen bij het criterium geen vragen stelde. Ten overvloede stelt de Raad nog vast dat ook in huidige procedure niet eens wordt beweerd volgens welke invulling van deze parameter verzoeker wél in aanmerking zou gekomen zijn, wat zelfs vragen doet rijzen bij zijn belang bij het middel. Hoe dan ook geven blijkens deze adviezen verschillende leden hun terughoudendheid te kennen om het “top 10 %” criterium in de humane wetenschappen te gebruiken. De Raad van State stelt vast dat, zo verzoeker zélf wettigheidskritiek had op deze parameter, hij door deze hem bekende adviezen ruim voldoende was voorgelicht zodat de grief wat dit aspect aangaat, niet wordt aangenomen.

18.3. Omtrent de vereiste van interdisciplinariteit werd ten aanzien van verzoeker geoordeeld dat “het Europees sociaal recht [...] weliswaar vermeld [is] als één van de domeinen waarin onderzoek kan gebeuren, maar de toespitsing op slechts één onderdeel daarvan [...] te beperkend [is]” en dat “uit het onderzoeksplan en het interview niet blijkt dat [verzoeker] de intentie zou hebben zijn onderzoek inzake collectief arbeidsrecht in een ruimer en breder verband met andere rechtstakken te plaatsen”. De Raad van State valt verwerende partij bij, dat met “interdisciplinariteit” wordt bedoeld op de verschillende takken of domeinen van het recht zodat andermaal verzoeker van een verkeerde premisse vertrekt. Verzoekers tegenwerping dat het collectief arbeidsrecht evenzeer een economisch relevante rechtstak is die het voorwerp uitmaakt van evoluties inzake europeanisering en

internationalisering als bijvoorbeeld het vennootschapsrecht of het consumentenrecht, is evenmin ter zake doend.

19. Verzoekers bijkomende verwijzing naar de benoemingsvoorwaarden voor docent aan de Universiteit Antwerpen, doet niets terzake, nu de -mogelijke- aanstelling in de thans voorliggende zaak heel erg specifiek is, namelijk betrekking heeft op een mandaat ten laste van het bijzonder onderzoeksfonds, waaraan evident bijzondere eisen kunnen worden gesteld.

Dat verwerende partij geen anciënniteitsvoorwaarden oplegt in dat kader, verhindert haar om als zulke bijzondere vereiste uitmuntendheid op het vlak van het onderzoekscurriculum op te leggen.

20. Het tweede middel is niet gegrond.

#### *Derde middel*

21. Verzoeker put een derde middel uit de schending van artikel 2 van het decreet van 19 juli 1973 tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, alsmede van de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen. Verzoeker bekritiseert het feit dat hem tijdens een selectiegesprek een aantal vragen in het Frans werden gesteld, daar waar de genoemde bepaling van het decreet van 19 juli 1973 voorschrijft dat alle betrekkingen tussen werkgevers en sollicitanten in het Nederlands verlopen. Verzoeker stelt nog dat geen enkel stuk van het dossier aantoont dat de kennis van de Franse taal voor de betrokken vacature ook maar enige relevantie had en dat het vacaturebericht enkel melding maakte van de noodzaak van een gedegen kennis van de Engelse taal.

Verzoeker betoogt in de memorie van wederantwoord nog dat in de profielomschrijving uitsluitend sprake was van een gedegen kennis van het Engels, dat hieruit niet kan worden afgeleid dat ook kennis van een andere vreemde taal vereist is, dat het gegeven dat hij geen bezwaar heeft gemaakt tijdens het interview en dat hij de vragen probleemloos zou hebben beantwoord in de Franse taal, niets afdoet aan het openbare-ordekarakter van de taalwetgeving.

In de laatste memorie doet verzoeker dan weer gelden dat uit het feit dat voor het onderzoeksplan, naast het Engels ook het gebruik van het Frans mogelijk was, kan worden afgeleid dat er geen noodzaak bestond de kennis van de beide talen aan te tonen, des te meer daar in de latere profielomschrijving enkel sprake was van kennis van het Engels. Een correct begrip van artikel 4, laatste lid, van het decreet van 19 juli 1973, vereist dat de talen waarvan de kennis kan worden getoetst, ook de talen zijn die door de werkgever worden geëist, te dezen namelijk het Engels. Verzoeker blijft er bij dat er “geen voldoende rechtsgrond” bestond om hem in het Frans te ondervragen.

### *Beoordeling*

22. Artikel 4 van het decreet van 19 juli 1973 tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, alsmede van de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen, biedt de mogelijkheid meertaligheid te eisen van sollicitanten:

“De werkgever kan meertaligheid eisen van de sollicitant en de kennis van andere talen bij sollicitanten toetsen tijdens de selectieprocedure”.

Zoals verzoeker het in de laatste memorie erkent, vermeldt het vacaturebericht zoals het in het Belgisch Staatsblad van 10 januari 2005 werd gepubliceerd, uitdrukkelijk dat, naast een Nederlandstalige versie, het omstandig onderzoeksplan ook in het Engels of het Frans opgesteld diende te zijn.

Daaruit moest verzoeker redelijkerwijze afleiden dat zowel het Engels als het Frans als relevant werden beschouwd voor de beoogde betrekking en dat verwerende partij de kennis ervan mocht toetsen.

23. Ten overvloede merkt de Raad van State nog op dat, zo het middel ook opgevat moet worden in de zin dat de kennis van het Frans, niet relevant was voor de te begeven betrekking - wat geen zaak is van taalwetgeving - verzoeker er geen belang bij heeft nu hij gunstig werd beoordeeld op dit aspect.

Het derde middel is ongegrond.

### **BESLISSING**

**1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 22 september 2005 van de raad van bestuur van de Universiteit Antwerpen om de vacature voor het mandaat “Juridische aspecten van de internationalisering en de europeanisering van de economie” zonder aanstelling af te sluiten.**

**2. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.**

**3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 18 februari 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

|                        |                  |
|------------------------|------------------|
| Dierk Verbiest,        | kamervoorzitter, |
| Johan Lust,            | staatsraad,      |
| Geert Van Haegendoren, | staatsraad,      |
| bijgestaan door        |                  |
| Silja Doms,            | griffier.        |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Silja Doms**

**Dierk Verbiest**