RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

nr. 213.206 van 12 mei 2011
in de zaak A. 198.462/XII-6436

In zake: Dieter DEFORCE
woonplaats kiezend te 8520 Kuurne
Kortrijksestraat 3

tegen:

de UNIVERSITEIT GENT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick Devers
kantoor houdend te 9000 Gent
Kouter 71-72
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 8 december 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 17 september 2010 van de raad van bestuur van de Universiteit Gent, waarbij Serge Van Calenbergh benoemd wordt tot voltijds hoogleraar in de faculteit Farmaceutische Wetenschappen van de Universiteit Gent.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een administratief dossier ingediend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 maart 2011 en op 3 mei 2011.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker en advocaat Patrick Devers, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen 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. In de ZAP-formatie 2010 wordt bij besluit van 23 november 2009 van de raad van bestuur van de Universiteit Gent, voor de faculteit Farmaceutische Wetenschappen één gecontingenteerde bevordering naar hoogleraar toegekend.

Onder anderen verzoeker, voltijds hoofddocent, en Serge Van Calenbergh stellen zich kandidaat.

Op 23 februari 2010 formuleert de facultaire beoordelingscommissie het volgende advies:

> "dat de toetsing van de onderzoekscurricula naar objectieve maatstaven leidde tot een differentiëring van de kandidaten in twee groepen: enerzijds, met het sterkste onderzoekscurriculum, S. Van Calenbergh en […]; anderzijds D. Deforce en […]."

Op 15 april 2010 formuleert de beoordelingscommissie volgende conclusie:

> "op basis van de inhoud van bovenstaande verslagen en het resultaat van de geheime stemming, adviseert de commissie om prof. S. Van Calenbergh te bevorderen tot hoogleraar. Grondige analyse van de luiken onderwijs, onderzoek en dienstverlening in het dossier van elke kandidaat heeft aangetoond dat (a) het verschil in de onderwijsdossiers van de vier kandidaten gering is, (b) prof. D. Deforce het sterkst scoort op het vlak van externe dienstverlening en (c) prof. […] het sterkst scoort op het vlak van interne dienstverlening en (d) prof. S. Van Calenbergh het sterkste onderzoeksdossier voorlegt, wat de doorslag heeft gegeven om hem voor te stellen voor bevordering."

Het verslag van de bevorderingscommissie wordt ter kennis gebracht aan de kandidaten, die de gelegenheid krijgen om opmerkingen over te maken aan het decanaat, wat verzoeker vervolgens ook doet.

Op 1 juli 2010 bekrachtigt de faculteitsraad de voordracht van Serge Van Calenbergh voor bevordering naar hoogleraar en op 17 september 2010 beslist de raad van bestuur Serge Van Calenbergh met ingang van 1 oktober 2010 te benoemen tot voltijds hoogleraar in de faculteit Farmaceutische Wetenschappen van de Universiteit Gent. Deze beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

> "De commissie heeft de verdiensten van elke kandidaat met betrekking tot onderwijs, onderzoek en wetenschappelijke dienstverlening grondig met elkaar vergeleken. Hieruit blijkt volgens de commissie dat (a) S. Van Calenbergh en […] de hoogste scores halen voor onderzoek, (b) er geen relevante inhoudelijke verschillen zijn op het vlak van onderwijs (het betreft hier vier goede onderwijsdossiers waartussen volgens de commissie geen differentiëring mogelijk is), (c) […] het sterkst scoort voor interne dienstverlening en (d) D. Deforce het sterkst scoort voor externe dienstverlening.
>
> Rekening houdend met het feit dat volgens de commissie de luiken onderzoek en onderwijs een grotere impact verdienen in de beoordeling van de curricula van (hoofd)docenten, besluit de commissie tot een indeling van de kandidaten in eerste orde (S. Van Calenbergh en […]) en tweede orde (D. Deforce en […]). Verder rekening houdend met het feit dat S. Van Calenbergh als ZAP de totaal nieuwe onderzoekseenheid medicinale chemie aan de UGent heeft gestart en opgebouwd, terwijl […] de reeds bestaande onderzoekseenheid farmaceutische technologie verder mee heeft uitgebouwd, besluit de commissie S. Van Calenbergh voor te stellen voor bevordering. De commissie stelt expliciet dat deze overweging niet prio-

ritair geweest is in de initiële ranking van de kandidaten, doch enkel in overweging wordt genomen om de prestaties van S. Van Calenbergh en […] verder te differentiëren.

Gelet op de vereisten bepaald in art. 6 van het Reglement van de Universiteit Gent betreffende de benoeming of aanstelling, bevordering, evaluatie en beroep van de leden van het Zelfstandig Academisch Personeel, en overwegend dat S. Van Calenbergh publiceert in tijdschriften met een hoog internationaal wetenschappelijk niveau, dat hij een ruime ervaring heeft in het leiden van doctoraten en met het opzetten van onderzoeksprojecten waarvoor hij de nodige fondsen wist te verwerven, dat hij over een ruime onderwijservaring beschikt en onderwijs verstrekt dat inhoudelijk actueel is en op een didactisch verantwoorde wijze wordt verstrekt, bevestigt de commissie de oorspronkelijke conclusie (zie verslag van 15 april 2010) dat S. Van Calenbergh in sterkere mate dan de andere kandidaten voldoet aan de vooropgestelde vereisten teneinde een bevordering tot hoogleraar te rechtvaardigen en adviseert op basis van de hierboven beschreven argumenten de bevordering van S. Van Calenbergh tot hoogleraar."

IV. De schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging 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.

V. De tweede schorsingsvoorwaarde

Uiteenzetting door verzoeker

5. In het inleidend verzoekschrift doet verzoeker als nadeel het volgende gelden:

"De onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte kan een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkenen.
A. Fraus omnia corrumpit.
De verzoeker is op de hoogte van de retroactieve werking van de vernietiging van de bestreden beslissing en van het belang dat daaraan in beginsel wordt

gehecht bij het beoordelen van het moeilijk te herstellen nadeel, weze het materieel of moreel.
Verzoeker beseft tevens dat de ernst van de middelen en het moeilijk te herstellen nadeel in beginsel twee afzonderlijke voorwaarden zijn waaronder de schorsing van de tenuitvoerlegging kan bevolen worden en dat die twee voorwaarden in beginsel afzonderlijk dienen te worden beoordeeld.
In onderhavige zaak bestaan evenwel uitzonderlijke omstandigheden die het verantwoorden dat Uw Raad het onderzoek van de middelen en dat van het nadeel in hun onderling verband zal willen onder ogen zien.
Het onderzoek van de zaak dwingt immers de overtuiging af dat een meerderheid onder de leden-professoren van de beoordelingscommissie reeds buiten de procedure om hun keuze heeft laten vallen op een bepaalde kandidaat en zich vervolgens erg hebben ingesparmen om die keuze te doen te passen in de procedure, maar er desalniettemin niet zijn in geslaagd te verbergen dat het onderzoek door de beoordelingscommissie en door de faculteitsraad slechts een schijnopvoering is geweest.
De verzoeker meent met de uiteenzetting van zijn grieven op concrete manier te hebben aangetoond dat de reglementaire criteria en beginselen van behoorlijk bestuur die de bevordering normeren, herhaaldelijk, manifest en opzettelijk werden miskend en dat wetens en willens een onjuiste voorstelling werd gemaakt van de verdiensten van de kandidaten.
De verzoeker vraagt Uw Raad, om benevens voor het systematisch karakter van de begane fouten, ook oog te willen hebben voor een aantal bijzonderheden van het dossier, : o.m.:
-het niet opnemen in het dossier van de briefwisseling met de kandidaten,
- het wijzigen van de beoordelingscriteria in de loop van de werkzaamheden (van ‘ZAP-per jaar’ naar ‘sinds ZAP’),
-het niet ingaan op de verzoeken van één van de leden van de commissie en om wegingsfactoren te bepalen voor het belang van de drie deeltaken van de academische opdracht en om de onderwijsbelasting van de kandidaten ten gronde te onderzoeken,
- het bepalen van een abnormaal korte termijn om de kandidaten toe te laten te reageren op het hun op 29 april 2010 toegezonden commissieverslag,
- het ten onrechte uitsluitend refereren naar art. 6 van het Reglement en het weglaten van elke referentie naar de art. 11 tot en met 14 van het Reglement in het overwegend gedeelte van het advies van de faculteit, aldus het verschil in belang verduisterend van de wetenschappelijke dienstverlening al naar gelang het gaat om een eerste benoeming of aanstelling dan wel om een bevordering,
- het feit dat de commissie in haar eerste vergadering van 23 februari 2010 stelt twee (niet-gepreciseerde) onduidelijkheden op te helderen in de bibliografie van twee kandidaten en stelt dat zij geen probleem opleveren maar daarmee blijkbaar de aandacht afleidt van het feit dat zij in diezelfde vergadering op grond van onjuiste gegevens en met miskenning van de parameter ‘hoofdstukken in boeken’ verzoeker meteen klasseert in de ‘tweede groep’.

Deze gegevens wijzen onmiskenbaar op het ontbreken van goede trouw in hoofde van een deel van de leden van de commissie en van de faculteit, welk gegeven dat aan de aandacht van de Raad van bestuur is ontsnapt.
Verzoeker veroorlooft zich de aandacht van de Raad van State te vragen voor de bijzonder grove manier waarop hij in deze procedure opzettelijk werd benadeeld en is van mening dat de bestreden beslissing, mocht zij zelfs maar tijdelijk in de rechtsorde gehandhaafd blijven, de basis aantast voor de samenwerking die in het openbaar belang en voor van de goede werking van de dienst in de faculteit moet bestaan.
Niemand kan gedwongen worden om zelfs maar tijdelijk de kwalijke gevolgen van zulk een oneerlijke besluitvorming te ondergaan.
B. Anders dan dit het geval is voor de bevorderde kandidaat, wordt verzoeker ingevolge de bestreden beslissing geen lid van de faculteitsraad.
Het is een rechtstreeks gevolg van de bestreden beslissing.
De faculteitsraad bestuurt de faculteit (art. 26 van het Bijzonder Decreet van 26 juni 1991 betreffende de Universiteit Gent en het Universitair Centrum Antwerpen).
De organisatie van de onderwijsverstrekking en de wetenschapsbeoefening in de onderscheiden vakgebieden geschiedt in hoofdorde op het niveau van de faculteit (art. 24 voormeld Bij zonder Decreet).
In de concrete werksituatie van verzoeker is het, omwille van de aard van de beslissingen die door de faculteitsraad worden genomen, een niet te herstellen nadeel in de huidige omstandigheden geen deel uit te maken van die raad.
Zo beslist de raad o.m. over de verdeling van de middelen en de lokalen.
De verdeling van de lokalen kwam en komt zeer regelmatig op de agenda van de faculteitsraad en in het verleden, ook nog zeer recent werden voor verzoeker nadelige beslissingen genomen (stukken 28 tot en met 32).
Verzoeker voegt als stukken 30 tot en met 32 een overzicht van de huidige verdeling van de ruimte en van de berekende noden van de onderscheiden labo's in de faculteit Farmaceutische wetenschappen en een kopie van de laatste beslissing van de Faculteitsraad en van de correspondentie daaromtrent.
Mede in aanmerking genomen de houding die de faculteit in het thans ter discussie staand bevorderingsdossier tegenover de verzoeker heeft aangenomen, is het zonder meer duidelijk dat het voor verzoeker een moeilijk te herstellen nadeel is geen deel uit te maken van de faculteitsraad en er de belangen van zijn dienst niet te kunnen verdedigen."

Beoordeling

6. Het morele nadeel om bij een benoeming te worden voorbijgezien ten voordele van een andere kandidaat, wordt vanuit het oogpunt van het administratief recht in de regel volledig goedgemaakt door de morele genoegdoening die een, overigens met terugwerkende kracht geldende, nietigverklaring van

een benoeming of aanstelling verleent zodat het dan ook niet moeilijk herstelbaar voorkomt. Wie zich voor een benoeming kandidaat stelt moet er voorts rekening mee houden dat hij wordt voorbijgezien. Dat risico is inherent aan elke kandidaatstelling, en geldt niet als het vereiste ernstig nadeel.

7. Verzoeker nodigt blijkens zijn uiteenzetting de Raad wel uit om de vermeende ernst van zijn middelen in rekening te brengen bij de beoordeling van de besproken schorsingsvoorwaarde. Het onderzoek van de ernst van de middelen en van het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel heeft evenwel betrekking op twee duidelijk afgescheiden schorsingsvoorwaarden die los van elkaar onderzocht moeten worden. Het ernstig karakter van een aangevoerd middel mag in beginsel niet worden betrokken bij de beoordeling van het nadeel. Verzoeker kan de Raad niet overtuigen om het in zijn zaak, wegens de aard van de aangevoerde onwettigheden en de klaarblijkelijke ernst ervan, uitzonderlijk anders te zien. Vastgesteld zij overigens dat ook het auditoraat niet na eerste lezing van het verzoekschrift ertoe is gekomen om voor te stellen de zaak met korte debatten in een verkorte procedure op te lossen.

8. Het gevreesde nadeel moet ook rechtstreeks uit de tenuitvoerlegging van de bestreden akte voortvloeien. Dat een voltijds hoogleraar automatisch lid wordt van de faculteitsraad, verwijst slechts naar een neveneffect van de bestreden benoeming. Ook het “overige ZAP”, waartoe verzoeker behoort, heeft voorts een vertegenwoordiger in de faculteitsraad. Dat de faculteitsraad bij de verdeling van lokalen en middelen hem of zijn dienst zou benadelen, is een hypothese die niet in aanmerking kan worden genomen. Zoals verzoeker het overigens zelf zegt op de terechtzitting, is een faculteitsraad geen zelfbediening voor de personen die er deel van uitmaken.

9. Er is bijgevolg niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 12 mei 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Silja Doms,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silja Doms	**Geert Van Haegendoren**