

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 224.037 van 25 juni 2013
in de zaak A. 199.586/IX-7096**

In zake : Philippe VANDE CASTEELE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dominiek Vandenbulcke
kantoor houdend te 3090 Overijse
Brusselsesteenweg 506
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het SELECTIEBUREAU VAN DE FEDERALE OVERHEID
(Selor)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Emmanuel Jacobowitz
kantoor houdend te 1160 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 maart 2011, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van Selor die Philippe Vande Castele bij schrijven van 25 februari 2011 werd meegedeeld op zijn vraag tot heroverweging van de weigering tot openbaarmaking van de stukken uit de selectieprocedures ENG05822 en EFG05822. Het beroep strekt tevens tot het opleggen van voorlopige maatregelen, vergezeld van een dwangsom.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 213.516 van 26 mei 2011 zijn de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing en de vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen en een dwangsom verworpen.

De verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 november 2012.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Dominiek Vandenbulcke, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Emmanuel Jacobowitz, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur-generaal Marc Lefever 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. Regelmatigheid van de rechtspleging

3.1. De raadsman van de verzoeker dient op 11 juni 2012 een pleitnota in.

3.2. De toepasselijke regelgeving voorziet niet in de mogelijkheid om een pleitnota als een processtuk neer te leggen. Het is de partijen echter wel toegestaan om nieuwe feiten, die een invloed kunnen hebben op de ontvankelijkheid en/of de gegrondheid van het beroep, aan de Raad van State ter kennis te brengen. In zoverre de door de verzoeker neergelegde pleitnota op dergelijke feiten betrekking heeft, kan ze dan ook bij de zaak worden betrokken. In zoverre de pleitnota geen betrekking heeft op dergelijke feiten, maar de neerslag vormt van de uiteenzetting ter terechtzitting, wordt ze niet als een processtuk, maar als een loutere inlichting in aanmerking genomen.

IV. Feiten

4.1. De verzoeker neemt deel aan de door Selor georganiseerde Nederlandstalige en Franstalige selectie voor de werving van een federale ombudsman voor de Kamer van Volksvertegenwoordigers (selectienummers ENG05822 en EFG05822).

Omdat er meer dan tien kandidaten zijn voor elk van de taalrollen, wordt er overeenkomstig de bepalingen van het examenreglement een preselectie georganiseerd.

Zowel de preselectie als de eigenlijke selectie heeft een eigen selectiecommissie. De door de afgevaardigd bestuurder van Selor goedgekeurde samenstelling van de selectiecommissie voor de preselectie (één per taalrol) dateert van 25 april 2005, dit wil zeggen, van enkele dagen na het afsluiten van de inschrijvingen en dus van het moment dat geweten was dat er een preselectie zou worden ingericht.

De verzoeker slaagde in de preselectie die plaatsvond op 13 mei 2005 en werd toegelaten tot de selectieprocedure voor een betrekking zowel van de Nederlandse als van de Franse taalrol.

4.2. Op 30 mei 2005 vraagt hij per e-mail aan Selor om met het oog op een tussenkomst in een geding dat door een afgewezen kandidaat bij de Raad van State was ingediend, dringend inzage te krijgen van de examendossiers betreffende de voorselectie.

Volgens de verzoeker is het telefonisch antwoord dat hij verkrijgt van degene die bij Selor het desbetreffende dossier beheert, negatief.

4.3. De verzoeker neemt vervolgens deel aan de volgende proef - een interview door een selectiecommissie - die plaatsheeft in de week van 13-17 juni 2005. De jury bevindt Pierre-Yves Monette en Catherine De Bruecker aan Franstalige kant en Jacques Debulpaep, Patrick De Becker en Guido Schuermans aan Nederlandstalige kant geschikt, de verzoeker wordt niet geschikt bevonden. Voor beide functies worden de geslaagden gerangschikt.

Dat wordt hem op 29 juni 2005 medegedeeld en de motivering van de selectiecommissie wordt bijgevoegd.

De verzoeker dient verschillende beroepen tot schorsing en nietigverklaring in zowel tegen het resultaat van de preselectie (A. 164.489/IX-4981) als tegen het resultaat van de mondelinge proef (A. 163.881/VIII-5087 en A. 163.889/IX-4961). De schorsingsberoepen werden alle verworpen, hetzij bij gebrek aan ernstige middelen, hetzij wegens onbevoegdheid van de Raad van State. De verzoeker doet afstand van zijn beroepen tot nietigverklaring. Hiertoe wordt verwezen naar de arresten nr. 147.535 van 8 juli 2005; nr. 147.554 van 11 juli 2005; nr. 152.880 van 19 december 2005; nr. 203.264 van 26 april 2010 en nr. 203.265 van 26 april 2010.

Uiteindelijk worden Catherine De Bruecker tot Franstalige federale ombudsvrouw en Guido Schuermans tot Nederlandstalige federale ombudsman benoemd.

4.4. Op 20 juli 2005 stelt de verzoeker Selor in gebreke om hem inzage te geven van de examendossiers “met inbegrip van alle gegevens omtrent de preselectieproeven”.

Op 28 juli 2005 antwoordt de afgevaardigd bestuurder van Selor dat, aangezien het voorwerp van de aanvraag van de verzoeker identiek is aan dat van zijn e-mailbericht van 30 mei 2005, hij het schrijven van 20 juli 2005 beschouwt als een verzoek tot heroverweging en dat hij bijgevolg het advies van de Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten afwacht.

4.5. Op 17 augustus 2005 richt de verzoeker het volgende verzoek tot heroverweging aan Selor:

“[...]”

Ik ervaar moeilijkheden bij de raadpleging van bestuursdocumenten die in het bezit zijn van SELOR, meer bepaald de stukken betreffende de selectieproeven EFG05822 en ENG05822.

U weigert (nogmaals) deze aanvraag bij schrijven van 28 juli 2005. Ik vraag u om deze weigering te heroverwegen. Voor de goede orde vindt u in bijlage mijn aanvraag tot advies aan de Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten, eveneens heden verstuurd.

Voor de duidelijkheid herhaal ik de draagwijdte van mijn aanvraag tot openbaarmaking. Mijn aanvraag tot inzage, uitleg en kopie heeft tot doelstelling u ertoe te brengen:

1. inzage te verlenen van alle bestuursdocumenten (in de zin van artikel 32 van de Grondwet, met inbegrip van informaticabestanden) betreffende de selectie in de procedures EFG05822 en ENG05822, meer bepaald van:
 - 1.a. de bestuursdocumenten die alle antwoorden bevatten die alle kandidaten tijdens de twee gestandaardiseerde computergestuurde preselectietesten op 13 mei 2005 hebben ingebracht, inzonderheid alle antwoorden van de kandidaten J. Debulpaepe, P. De Becker, G. Schuermans, P.Y. Monette, C. De Becker, H. Wuyts en P. Vande Casteele;
 - 1.b. elk bestuursdocument dat voor elke vraag van beide preselectieproeven, afgenomen op 13 mei 2005, het juiste antwoord aangeeft;

- 1.c. de bestuursdocumenten waarbij de relatieve verhouding tussen beide gestandaardiseerde computergestuurde preselectietesten, afgenomen op 13 mei 2005, bepaald wordt;
- 1.d. de ‘motivatiefiches’ van de geslaagd verklaarde kandidaten J. Debulpaepe, P. De Becker, G. Schuermans, P.Y. Monette en C. De Bruecker (selectieonderhoud, week: 13-17 juni 2005);
- 1.e. indien ze bestaan, de documenten die het verloop van het selectieonderhoud van voormelde geslaagde kandidaten met de jury weergeven (week: 13-17 juni 2005);
- 2.a. bevestigend of ontkennend te antwoorden op de vraag of de kandidaten de mogelijkheid hadden om tijdens het afnemen van beide gestandaardiseerde computergestuurde testen op 13 mei 2005 terug te komen op een vorige (al of niet beantwoorde) vraag of een antwoord te verbeteren;
- 2.b. aan te geven op welke wijze de informaticabestanden met de antwoorden van beide computergestuurde testen worden bewaard en deze bestuursdocumenten vaste datum verkrijgen;
- 2.c. aan te geven welke de berekeningswijze is van het eindresultaat van de preselectie, afgenomen op 13 mei 2005, met inbegrip van de verwerking van de antwoorden per selectieproef en van de ponderatie tussen beide gestandaardiseerde computergestuurde testen;
- 3.a. afschrift te geven in papiervorm of informaticabestand, tegen de eventueel voorziene retributie, van elk voormeld bestuursdocument;
- 3.b. in het geval dat dergelijk bestuursdocument of een afschrift ervan nooit heeft bestaan of niet meer bestaat, dit aangeven in een gedagtekende en gehandtekende verklaring.
[...]

4.6. Op dezelfde datum vraagt hij ook het advies van de Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten.

4.7. Met een brief van 3 oktober 2005 antwoordt de afgevaardigd bestuurder van Selor als volgt op het verzoek tot heroverweging:

“[...]

De Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten heeft geen advies verleend binnen de haar toegekende termijn.

U vraagt de bekendmaking van documenten m.b.t. de examenresultaten van de andere kandidaten.

Examenresultaten zijn bestuursdocumenten van persoonlijke aard (Veny, L.M. en De Maertelaere, J., ‘De federale openbaarheidswet en de bestuurspraktijk’, C.D.P.K. 1998, 13; F. Schram, Openbaarheid van bestuur, Administratieve rechtsbibliotheek, Die Keure, 2003, nr. 6.1.2.). Dit is nog meer zo nu zowel de preselectie als de beoordeling door de selectiecommissie betrekking hadden op karaktertrekken zoals blijkt uit het functieprofiel.

Artikel 4, tweede lid van de Wet voorziet dat voor documenten van persoonlijke aard vereist is dat de verzoeker van een belang doet blijken.

U heeft in onderhavig geval geen belang bij de inzage van de selectieprocedure van andere personen. U werd immers met niemand vergeleken. Dit blijkt inderdaad uit beslissingen van de selectiecommissie waarin de geslaagde kandidaten, na onderlinge vergelijking, in een welbepaalde volgorde aan de Kamer van Volksvertegenwoordigers voorgesteld werden, terwijl de niet-geslaagde kandidaten, zoals U, slechts in alfabetische volgorde vermeld worden. Ook de Raad van State heeft in zijn arrest nr. 147.554 van 11 juli 2005 geoordeeld dat er geen sprake was van een vergelijking van de kandidaten :

‘Overwegende dat verwerende partijen (i.e. de Belgische Staat en Selor) onder meer repliceren dat verzoeker (de Heer VANDE CASTEELE) geen belang heeft bij dit middel omdat hij hoe dan ook toegang had tot de eigenlijke selectie, omdat géén van de kandidaten die volgens verzoeker op grond van de voorselectie moest worden afgewezen uiteindelijk door Selor ‘geschikt’ is bevonden én omdat de beoordeling ‘niet geschikt’ niet is toegekend aan de kandidaten op grond van een onderlinge vergelijking van ieders aanspraken en verdiensten, maar wel op grond van een toets van elke kandidaat afzonderlijk aan het gewenste profiel zoals die in de oproep tot de kandidaten werd opgenomen, waarna pas daarna, tussen de ‘geschikt’ bevonden kandidaten -waaronder niet meer verzoeker- een effectieve vergelijking is gebeurd; dat op zicht van de stukken van het administratief dossier, en zonder te onderzoeken of de grief feitelijke grondslag heeft, dit drievoudig verweer de Raad vooralsnog overtuigt; dat het derde middel niet ernstig is;’

[...]”.

4.8. De verzoeker vecht de beslissing van 3 oktober 2005 aan voor de Raad van State, die bij arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010 de weigeringsbeslissing vernietigt in zoverre ze betrekking heeft op:

- 1.b. elk bestuursdocument dat voor elke vraag van beide preselectieproeven, afgenomen op 13 mei 2005, het juiste antwoord aangeeft;
- 1.c. de bestuursdocumenten waarbij de relatieve verhouding tussen beide gestandaardiseerde computergestuurde preselectietesten, afgenomen op 13 mei 2005, bepaald wordt;
- 2.a. bevestigend of ontkennend te antwoorden op de vraag of de kandidaten de mogelijkheid hadden om tijdens het afnemen van beide gestandaardiseerde computergestuurde testen op 13 mei 2005 terug te komen op een vorige (al of niet beantwoorde) vraag of een antwoord te verbeteren;

- 2.b. aan te geven op welke wijze de informaticabestanden met de antwoorden van beide computergestuurde testen worden bewaard en deze bestuursdocumenten vaste datum verkrijgen;
- 2.c. aan te geven welke de berekeningswijze is van het eindresultaat van de preselectie, afgenomen op 13 mei 2005, met inbegrip van de verwerking van de antwoorden per selectieproef en van de ponderatie tussen beide gestandaardiseerde computergestuurde testen;
- 3.a. afschrift te geven in papiervorm of informaticabestand, tegen de eventueel voorziene retributie, van elk voormeld bestuursdocument;
- 3.b. in het geval dat dergelijk bestuursdocument of een afschrift ervan nooit heeft bestaan of niet meer bestaat, dit aangeven in een gedagtekende en gehandtekende verklaring.

4.9. Op 25 februari 2011 stuurt de verwerende partij een uitgebreid schrijven naar de verzoeker, ingevolge voornoemd arrest nr. 208.563. Het antwoord van de verwerende partij luidt als volgt:

“Naar aanleiding van het arrest nr. 208.563 van de Raad van State in de zaak A.167.337/IX-5116 kunnen wij u het volgende melden:

1. De vragen en juiste antwoorden van de preselectieproeven van 13 mei 2005 zijn niet meer in ons bezit.

Nochtans kunnen wij u volgende toelichtingen verschaffen:

De CSA testen die u heeft afgelegd omvatten een persoonlijkheidsvragenlijst die 5 (+1) domeinen en 25 facetten evalueert.

De waarde ervan hangt vooral af van een verantwoord gebruik ervan. Volgende aspecten zijn hierbij van belang:

- De resultaten mogen niet afzonderlijk bekeken worden, maar moeten deel uitmaken van een globale benadering van de kandidaat op grond van alle informatie bekomen uit vragenlijsten, interviews, tests en simulatieoefeningen.
- Een organisatie is niet op zoek naar de ene juiste persoonlijkheid. Het is immers veel doeltreffender voor een organisatie wanneer er verschillende persoonlijkheden aanwezig zijn.
- Bij het invullen van de lijst wordt in meerdere of mindere mate beroep gedaan op de eerlijkheid van de kandidaat. Men kijkt hiervoor tevens naar de sociale wenselijkheidsindex.
- De resultaten van een persoonlijkheidsvragenlijst zullen meer betrouwbaar zijn naarmate de kandidaat zichzelf beter kent.
- De vragenlijst bestaat uit 6 domeinen en 25 facetten. Om de vragenlijst goed te kunnen interpreteren is het belangrijk te weten hoe de facetten zich ten

opzichte van elkaar verhouden en hoe men bepaalde scores voor bepaalde facetten kan toetsen aan de scores van andere facetten.

- Het is belangrijk voor ogen te houden dat ‘hoge scores’ niet automatisch gelijk zijn aan ‘goede scores’, en lage scores niet automatisch gelijk zijn aan ‘slechte scores’. Dit hangt in eerste instantie af van de vereisten voor de functie. Bovendien kunnen hoge scores bepaalde gevaren inhouden, zoals lage scores ook positieve eigenschappen kunnen weerspiegelen.
- In het verlengde hiervan is het zo dat men niet zomaar zoekt naar een hoge score maar veeleer kijkt naar een optimale score.
- De vragenlijst is opgebouwd uit een normatief en een ipsatief gedeelte. Naargelang het doel van de afname en de manier waarop de vragenlijst ingevuld werd (bvb sociale wenselijkheid tendens) bekijkt men eerder het normatieve dan wel het ipsatieve gedeelte.
- Gezien deze veelvuldige aandachtspunten, dienen de testresultaten geïnterpreteerd te worden door iemand die hiervoor een passende opleiding heeft gevolgd.

De scores dient men te zien als een hypothese ‘zou het kunnen dat deze persoon ... is’.

Deze hypothese dient men vervolgens te toetsen aan de hand van de scores op andere facetten en aan de hand van het interview.

2. Iedere test heeft eenzelfde gewicht. U vindt de resultaten van de tests in bijlage.

Om het resultatenformulier beter te begrijpen vindt u hierbij de legende:

BA IV

Réponses correctes: aantal correcte antwoorden dat de kandidaat gegeven heeft,

Efficacité: het aantal correcte antwoorden gecorrigeerd met de giscorrectie

Rapidité: snelheid van antwoorden = aantal antwoorden binnen de tijdslimiet

Précision: het aantal correcte antwoorden t.a.v. het totaal aantal antwoorden
BU IV

Réponses correctes: aantal correcte antwoorden

Efficacité: het aantal correcte antwoorden gecorrigeerd met de giscorrectie

Précision: het aantal correcte antwoorden t.a.v. het aantal antwoorden

Staine [lees: Stanine]

Is de normscore in Stanine uitgedrukt voor de ruwe scores die behaald zijn op de verschillende categorieën. Met andere woorden:

een ruwe score van 13 op de BA IV voor correcte antwoorden wordt een genormeerde staninescore 5;

een ruwe score van 12 op de BA IV voor efficacité wordt een genormeerde staninescore 5;

een ruwe score van 16 op de BA IV voor snelheid wordt een genormeerde staninescore 4;

een ruwe score van 81 op de BA IV voor précision wordt een genormeerde staninescore 6;

...

Z-scores zijn een ander soort van normscores waarop de staninescores gebaseerd zijn.

3. U had de mogelijkheid om terug te keren naar een vorige vraag en het antwoord op een vorige vraag te wijzigen.

4. De antwoorden worden bewaard in een SQL-database. Via een tool worden deze geëxporteerd naar Excel en ingevoerd in het Selor ADM bestand.

5. De berekeningswijze van de test voorziet een score voor een correct antwoord en een penaliserende waarde voor een foutief antwoord.

Voor de N-rat, waar men 5 antwoordalternatieven heeft, is de score als volgt: 1 punt voor een correct antwoord, -0.25 voor een foutief antwoord.

Voor de V-rat, waar men 3 antwoordalternatieven heeft, is de score als volgt: 1 punt voor een correct antwoord, -0.5 voor een foutief antwoord.

Aldus bekomt men een ruwe score per test, die vervolgens genormeerd wordt. U heeft 80% behaald. Uit de csa komt naar voor dat u een stanine bekomt van 6 op de N-rat en een van 7 op de V-rat.

Voor een goed begrip hierbij nog enige uitleg betreffende de begrippen normatief en ipsatief: Wat betekenen de termen normatief en ipsatief?

Voor de BAQ krijgt men per vraag een 5-tal persoonlijkheidsbeschrijvingen. Voor elk van deze 5 dient men aan te geven hoe goed ze van toepassing zijn op zichzelf. Daarnaast dient men deze persoonlijkheidsbeschrijvingen te ordenen in volgorde van hoe ze op de kandidaat van toepassing zijn.

[...]

Bij de eerste opdracht worden de scores normatief berekend: dit geeft aan dat ze vergeleken worden met een normgroep.

Bij de tweede opdracht zijn de scores ipsatief: dit geeft aan dat de verschillende persoonlijkheidseigenschappen van deze kandidaat intern t.a.v. elkaar vergeleken worden. Hier wordt geen vergelijking gemaakt met de normgroep an sich maar intrapersoonlijk bij de kandidaat.

De normatieve scores gebruikt men in principe bij selectie omdat men deze scores kan vergelijken met de normgroep. De ipsatieve scores gebruikt men eerder voor ontwikkeldoelstellingen, men ziet immers welke persoonlijkheidseigenschappen minder ontwikkeld zijn bij de kandidaat. Ze geven evenwel ook een goede indicatie indien een kandidaat bij de normatieve scores zeer sociaal wenselijk geantwoord heeft.

Merk op dat zowel de normatieve als de ipsatieve scores louter als input dienen bij het interview en niet gebruikt worden als selectie criterium op zich”.

4.10. Bij deze brief zijn meerdere bijlagen gevoegd, namelijk een kopie van de brief van 20 mei 2005 waarmee aan de verzoeker werd meegedeeld dat hij geslaagd was in de preselectietesten en bijgevolg kon deelnemen aan de volgende proef, een toelichting bij de gevolgde selectieprocedure en bij de gebruikte computergestuurde testen en de door de verzoeker op die computergestuurde testen behaalde resultaten. Voor de toelichting bij de procedure wordt verwezen naar farde III van het administratief dossier.

De brief van 25 februari 2011 vormt de “beslissing op de aanvraag tot heroverweging van de weigering tot openbaarmaking van de dossiers ENG05822 en EFG05822”, waarvan de verzoeker nu de vernietiging vraagt.

4.11. Met een brief van 20 april 2011 deelt de verwerende partij aan de verzoeker mee dat, na heronderzoek, de vragen en correcte antwoorden van de selectie teruggevonden werden en nodigt zij de verzoeker uit om deze vragen en antwoorden, alsook zijn eigen antwoorden te komen inkijken op 4 mei 2011.

De verzoeker neemt op 4 mei 2011 ook effectief kennis van deze gegevens, alsook van de stanines die hem werden toegekend.

4.12. Op 20 mei 2011 deelt Selor nog drie andere documenten mee aan de verzoeker namelijk:

- een overzicht van alle scores van de kandidaten per taalrol op de verschillende tests met een omzetting naar %;
- een omzettingstabel die aantoont hoe de omzetting is gebeurd;
- het proces-verbaal van 19 mei 2005 van de voorselectie.

V. Inschrijving wegens valsheid

5. Uit de memorie van antwoord en de debatten is gebleken dat de verwerende partij gebruik maakt van het stuk “toelichting bij de procedure”. De verzoeker voert aan dat het gaat om een uitleg “a posteriori” die een aantal verklaringen zou bevatten die “de waarheid geweld aandoen en onjuist zijn”. Hij verwijst naar artikel 51 van het algemeen procedurereglement.

In de laatste memorie schrijft de verzoeker in dit verband onder meer dat hij “geen klacht heeft ingediend bij de bevoegde justitiële rechter”.

Artikel 51 van het algemeen procedurereglement is bijgevolg niet toepasselijk en de procedure voor de Raad van State dient niet te worden geschorst.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

6. In een eerste middel voert de verzoeker een tegenstrijdigheid in de motivering (eerste onderdeel), schending van het gezag van gewijsde van het arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010 (tweede onderdeel) en machtsafwending (derde onderdeel) aan.

Hij houdt voor dat de verwerende partij aanvankelijk verklaart niet meer te beschikken over de vragen en de juiste antwoorden van de selectieproeven, terwijl Selor in de procedures die in 2005 werden gevoerd nooit heeft beweerd dat ze vernietigd waren of zouden worden. Andere elementen uit het dossier, die hij weergeeft in zijn tweede middel, zouden trouwens aantonen dat de bewering dat ze niet meer zouden bestaan onjuist is. Tevens stelt hij dat Selor zich ofwel ontdaan heeft van de informatie of ze materieel heeft vernietigd maar daarover onduidelijk blijft en dat dit de motieven tegenstrijdig maakt (eerste en tweede onderdeel).

Het feit onjuiste verklaringen af te leggen over het niet meer in het bezit zijn van documenten en over de tussenkomst van de selectiecommissie die pas werd aangeduid na het afsluiten van de preselectie, waarover het gaat in het derde middel, is een kunstgreep die machtsafwending uitmaakt (derde onderdeel).

7. De verwerende partij antwoordt dat zij de inlichtingen die zij op basis van het arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010 moest geven, heeft verstrekt

en op 25 februari 2011 heeft meegedeeld dat zij bepaalde documenten, namelijk de vragen en de juiste antwoorden van de preselectieproeven van 13 mei 2005, niet meer in haar bezit had. Vermits die gegevens intussen werden teruggevonden, wat werd meegedeeld bij brief van 20 april 2011, en de stukken aan de verzoeker ter inzage werden gelegd, heeft hij geen belang meer bij dit middel.

In ondergeschikte orde stelt zij dat het middel niet gegrond is. Er is volgens haar geen sprake van tegenstrijdige motieven. In de bestreden beslissing werd immers meegedeeld dat de documenten met de vragen en correcte antwoorden op de test niet meer konden worden meegedeeld omdat ze niet meer in het bezit waren van Selor. Daarin zit geen tegenstrijdigheid.

8. De verzoeker repliceert dat de verklaring van Selor dat het niet meer over de gevraagde inlichtingen beschikte een staaltje was van onbehoorlijk bestuur.

Hij voegt daaraan toe dat ook de inzage van 4 mei 2011 niet voldeed. Hij heeft inzage gekregen van een aantal stukken, maar kon er geen afschrift van verkrijgen. Verder kon hij geen uitleg verkrijgen over de wijze waarop de stanineresultaten zouden zijn omgezet in percentages behaald door de verschillende kandidaten. Ook heeft hij geen inzage gekregen in de beslissing van de selectiecommissie die andere selectiecriteria heeft ingevoerd. Nochtans wordt al deze informatie expliciet vermeld onder de punten 1.c en 2.c in het dispositief van het arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010. Aldus werd het gezag van gewijsde van voornoemd arrest geschonden.

9. In de laatste memorie onderstreept de verzoeker dat hij geen inzage heeft gekregen in het document waaruit blijkt dat een kandidaat die een stanine 3 had behaald in een computergestuurde preselectieproef toch werd weerhouden indien hij in de andere computergestuurde preselectieproef een stanine 6 had behaald.

Beoordeling

10. In een eerste onderdeel voert de verzoeker een tegenstrijdigheid in de motivering aan, doordat Selor aanvankelijk heeft verklaard in de brief van 25 februari 2011 dat het niet meer in het bezit was van de vragen en de juiste antwoorden van de preselectieproeven van 13 mei 2005, terwijl het bij brief van 20 mei 2011 voornoemde documenten via zijn raadsman, middels een officiële brief meedeelde aan de raadsman van de verzoeker.

De Raad van State stelt vast dat de antwoorden op de gestelde vragen van de computergestuurde preselectieproeven werden teruggevonden, dat de verzoeker daarvan kennis nam en dat hij aldus een inzicht heeft kunnen krijgen in de door hem behaalde resultaten op de computergestuurde selectieproeven en tevens in die van de kandidaten die deelnamen aan de selectieproeven.

Indien de Raad van State zou moeten vaststellen dat de overweging dat bepaalde stukken met betrekking tot de selectieprocedure van 13 mei 2005 verdwenen zijn, niet met de werkelijkheid overeenstemt en de bestreden beslissing derhalve een foutieve motivering bevat, dan nog blijkt uit het verder verloop van de zaak dat de betrokken documenten teruggevonden werden en dat de verzoeker er inzage van heeft gekregen. Een vernietiging op grond van dit middelonderdeel kan de verzoeker dan ook geen enkel voordeel opleveren.

In de mate de verzoeker de verwerende partij ten grieve duidt dat hij geen afschrift heeft kunnen krijgen van de hem ter inzage gegeven stukken, wordt opgemerkt dat, voor zover de Raad van State kan nagaan, de verzoeker ter gelegenheid van de inzage van de stukken blijkbaar naliet om dergelijk afschrift schriftelijk te vragen in het geval hem bij de inzage een afschrift werd geweigerd. Hij kan dan ook in dit verband aan de verwerende partij geen onregelmatigheid ten laste leggen. Bijgevolg is voldaan aan punt 3.a van voornoemd arrest.

Voor wat de gevraagde uitleg betreft van de omzettingstanineresultaten blijkt dat de verzoeker uitleg kreeg bij het toegepaste staninesysteem in de meegedeelde “toelichting bij de procedure” (vergelijk stuk nr. 8 van farde III van het administratief dossier) en dat tevens is voldaan aan punt 2.c van voormeld arrest.

Ten slotte is de motivering niet tegenstrijdig: wat aanvankelijk niet werd teruggevonden, werd nadien wel teruggevonden en de nodige uitleg werd gegeven bij de evaluatiemethode en bij de resultaten die de verzoeker en de andere kandidaten behaalden.

Het eerste onderdeel wordt verworpen.

11. In een tweede onderdeel voert de verzoeker de schending aan van het gezag van gewijsde van het arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010. Hij bedoelt hiermee dat de punten 1.c (vergelijk randnummer 4.8) en 2.c (vergelijk zelfde randnummer) van het arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010 niet of slechts gedeeltelijk werden uitgevoerd.

Het antwoord op de punten 1.c en 2.c wordt gegeven in de toelichting bij de gevolgde selectieprocedure waarin onder meer wordt uitgelegd welke intellectuele vaardigheden werden onderzocht onder de vorm van oefeningen die betrekking hebben op business analysis en business understanding.

Tevens werd uitgelegd hoe de computergestuurde proeven werden gequoteerd en op welke wijze de standard nine schaal werd gebruikt en wat de betekenis is van de stanine-schaal van 1 tot 9. Hiertoe wordt verwezen naar de “toelichting bij de procedure” (farde III, stuk nr. 8 van het administratief dossier).

Bijgevolg werden de vereiste bestuursdocumenten meegedeeld.

Voorts verstrekt Selor een gedetailleerde uitleg betreffende het begrip stanine en geeft het een gedetailleerde toelichting bij de computergestuurde preselectieproeven. Deze toelichting heeft betrekking op de gehanteerde normen en de opbouw van die normen. Tevens wordt uitleg verschaft bij de opzet van de oefeningen, bij de keuze van de gehanteerde redeneertoetsen en wordt gedetailleerd ingegaan op de wijze waarop de computergestuurde proeven werden gequoteerd. Tevens wordt uitgelegd hoe de door de verschillende kandidaten behaalde resultaten op de preselectieproeven met elkaar worden vergeleken, om uiteindelijk de geslaagde kandidaten te selecteren op basis van de computergestuurde preselectieproeven.

Uit de bijlagen bij de voornoemde brief van 20 mei 2011 blijkt dat voor de computergestuurde tests een globaal resultaat per kandidaat werd berekend op basis van de voornoemde stanine-scores die in een % werden omgezet, zodat de kandidaten werden gerangschikt van hoog naar laag, rekening houdend met de door hen behaalde percentages.

Bijgevolg gaf Selor gevolg aan de punten 1.c en 2.c van voornoemd arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010 en is het tweede onderdeel ongegrond.

12. In een derde onderdeel voert de verzoeker machtsafwending aan.

Machtsafwending veronderstelt dat de overheid haar bevoegdheid heeft aangewend voor een ander doel dan om het algemeen belang te behartigen. Opdat er van machtsafwending sprake zou kunnen zijn, moet bovendien het nagestreefde doel het enige oogmerk van de beslissing geweest zijn.

Het bestaan van machtsafwending kan worden afgeleid uit voldoende ernstige, welbepaalde en overeenstemmende vermoedens.

Het komt aan de verzoeker toe om machtsafwending te bewijzen.

De verzoeker brengt in dit verband geen enkel bewijselement aan. Het is niet omdat Selor aanvankelijk verklaarde dat de vragen en antwoorden van de computergestuurde preselectieproeven van 13 mei 2005 niet meer in zijn bezit waren en daarna in een brief van 20 april 2011 daarop is teruggekomen en toegaf dat hij de antwoorden en evaluaties van voornoemde proeven had teruggevonden, dat door dat gegeven Selor een kunstgreep heeft gepleegd die de verzoeker catalogeert als machtsafwending.

Dat Selor pas enkele jaren na het afleggen door de kandidaten van de preselectieproeven de resultaten ervan terugvond is betreurenswaardig, maar maakt geen machtsafwending uit. Dat is evenmin het geval voor wat het tijdstip betreft waarop de selectiecommissies werden samengesteld, omdat voor de computergestuurde preselectieproeven en voor de mondelinge proef twee afzonderlijke selectiecommissies werden samengesteld, die de proeven en testen van de twee onderdelen van de selectieproeven hebben verbeterd en geëvalueerd en de geslaagde kandidaten hebben gerangschikt volgens de bepalingen en criteria voorgeschreven door het selectiereglement.

Het derde onderdeel is ongegrond.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de verzoeker

13. In het tweede middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 32 van de Grondwet, van de artikelen 4, 5, 6 en 11 van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, van het gezag van gewijsde van

voornoemd arrest, van de beginselen van zorgvuldigheid, voorzichtigheid en loyaliteit. Hij voegt daaraan toe dat de beslissing onwettige motieven bevat. Hij voert tevens machtsoverschrijding aan.

Hij houdt voor dat Selor niet antwoordt op de vraag gesteld in 2.b van zijn vraag tot heroverweging, met name:

“aan te geven op welke wijze de informaticabestanden met de antwoorden van beide computergestuurde testen worden bewaard en deze bestuursdocumenten vaste datum verkrijgen”.

Beoordeling

14. De bestreden beslissing bevat het volgende antwoord:

“De antwoorden worden bewaard in een SQL-database. Via een tool worden deze geëxporteerd naar Excel en ingevoerd in het Selor ADM bestand”.

De verzoeker maakt niet aannemelijk dat dit antwoord niet volstaat.

15. Voorts gaat de verzoeker in op punt 1.b van voormeld arrest, in verband met de schending van het gezag van gewijsde van voornoemd arrest, met name het ontbreken van de juiste antwoorden op elke vraag van beide computergestuurde preselectieproeven, afgenomen op 13 mei 2005. Ook dit onderdeel mist feitelijke grondslag, vermits Selor de stukken die hierop betrekking hebben heeft teruggevonden en zij ter inzage van de verzoeker werden gelegd. Bijgevolg werden de beginselen van zorgvuldigheid, voorzichtigheid en loyaliteit niet geschonden.

16. Dat de stukken pas werden teruggevonden nadat het arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010 werd uitgesproken, doet niets af aan wat voorafgaat, vermits het normdoel, met name het ter inzage leggen van deze documenten ter attentie van de verzoeker, met de mogelijkheid om van de stukken

een kopie te verkrijgen, werd bereikt. Dat de stukken werden teruggevonden bevestigt de verwerende partij in haar laatste memorie, zodat werd voldaan aan punt 3.b van voornoemd arrest.

Voorts verduidelijkt de verzoeker niet in welke mate de in het middel geviseerde bepalingen van voornoemde wet van 11 april 1994 werden geschonden, zodat in die mate het middel niet ontvankelijk is. Evenmin wordt het middelonderdeel in verband met machtsoverschrijding verduidelijkt.

Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

17. In een derde middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 32 van de Grondwet en van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, inzonderheid de artikelen 4, 5, 6 en 11.

In dit middel betoogt de verzoeker in essentie dat hij verzocht om inzage in en afschrift van documenten vervat in de punten 1.c en 2.c van zijn vraag tot heroverweging, voor wat het inhoudelijk aspect betreft, waarbij deze punten werden opgenomen in de punten 1.c en 2.c van het beschikkend gedeelte van het arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010. Hij voegt daaraan toe recht te hebben op een begrijpelijke uitleg betreffende de resultaten van de preselectieproeven en betreffende de aanpassing van deze resultaten. Hij vraagt ook naar een beslissing van de selectiecommissie waaruit blijkt dat zij overging tot de ponderatie van de resultaten van de computertesten en tot de herwaardering van deze resultaten. Hij stelt in dit verband vast dat geen stuk werd neergelegd in het administratief dossier. Dit stuk zou betrekking moeten hebben op een beslissing van de selectiecommissie waaruit zou moeten blijken wie wanneer heeft beslist om a posteriori de slaagcriteria op grond van de zogeheten stanines in te voeren en die

vervolgens met een nog nader te bepalen statistische bewerking om te zetten in een percentage.

Volgens de verzoeker werden de selectiecriteria gewijzigd, nadat de afgevaardigd bestuurder van de verwerende partij de preselecties had afgesloten op 19 mei 2005. Dit zou gebeurd zijn door de selectiecommissie. De resultaten van de gestandaardiseerde computergestuurde proeven werden volgens de verzoeker aangepast, omdat men sommige kandidaten die geen 60% behaalden toch heeft willen opvissen. Aldus werden de resultaten van de verschillende kandidaten onderling vergeleken en vraagt hij tevens naar de resultaten van de overige kandidaten.

De verzoeker besluit dat de verwerende partij op een begrijpelijke wijze moet uitleggen wat zijn resultaat was vóór de herwaarderingsoperatie om enig inzicht te krijgen in de ingreep en dat de verwerende partij ertoe gehouden is om het document mee te delen waaruit blijkt dat de selectiecommissie de selectiecriteria heeft gewijzigd, nadat de selectieprocedure reeds was afgesloten.

18. Volgens de verwerende partij werd tijdens de preselecties onderzocht of de kandidaten beschikten over bepaalde managementkwaliteiten, waarbij zij vergeleken werden met een normgroep die als geschikt werd beschouwd om de functie uit te oefenen. Er vond dan ook geen vergelijking plaats tussen de kandidaten onderling.

Vervolgens gaat de verwerende partij in op het begrip stanine en legt uit wat met dit begrip wordt bedoeld. Het gaat om een intervalschaal en niet zozeer om een schaal van exacte waarden. Zij stelt dat er minimaal een stanine 4 diende te worden behaald voor correcte antwoorden en dat indien een kandidaat slechts een stanine 3 behaalde voor één van de testen, hij alsnog geslaagd kon worden verklaard indien hij voor de andere informaticatest een stanine 6 behaalde. De statistische bewerking was nodig om de stanine om te zetten in een percentage.

In tegenstelling tot wat de verzoeker beweert, werden er geen wijzigingen doorgevoerd in het resultaat dat werd behaald door de deelnemers tijdens de preselectie. Bij het begin van de computergestuurde testen werd meegedeeld dat zij ongeveer twee uur zouden duren en dat enkel de tien beste kandidaten zouden worden toegelaten tot het mondelinge gedeelte. Dit vindt steun in het selectiereglement.

19. In zijn memorie van wederantwoord dringt de verzoeker aan op de neerlegging van het document waarbij de preselectiecommissie bepaald heeft welke minima de verschillende kandidaten moesten behalen om te slagen in de computergestuurde preselectietesten. De verzoeker wijst erop dat er wel degelijk een vergelijking van de testresultaten betreffende de preselecties plaatsvond tussen de verschillende kandidaten, gelet op de door hen behaalde resultaten. Uit de tabel die de verzoeker weergeeft in zijn memorie van wederantwoord blijkt dat hij als eerste met een andere kandidaat werd gerangschikt met 80% van de punten, wat de computergestuurde preselectieproeven betreft. De verzoeker beweert dat de verwerende partij nog altijd niet de zogeheten “formule” vrijgeeft die zagezegd de resultaten van de stanine “wetenschappelijk” verwerkt om een eindresultaat te produceren.

20. In de laatste memorie gaat de verwerende partij in op de verschillende soorten deliberatieregels. Zij stelt in essentie dat de examencommissie over een discretionaire bevoegdheid beschikt om de volgens haar gepaste quoteringsmethodiek vast te leggen en eventueel aan te passen.

In casu heeft de examencommissie de compensatorische deliberatieregul toegepast, waarbij één of meerdere testen met een onvoldoende mogen worden afgesloten, op voorwaarde dat er één of meer hogere scores in de selectieprocedure tegenover staan. De verwerende partij verdedigt de voornoemde deliberatieregul door te stellen dat de preselectietesten kaderden binnen een voorselectie die georganiseerd werd gezien het groot aantal kandidaten; gelet op het gewenste profiel van federaal ombudsman, werden de compensatorische

deliberatieregels door de selectiecommissie als de meest efficiënte deliberatiemethode verkozen.

De verwerende partij voegt daaraan toe:

“In casu, werden evenwel noch de interne discussie die de beslissing van de examencommissie is voorafgegaan, noch de beslissing zelf geformaliseerd in een document”.

Zij besluit dat de regels betreffende de openbaarheid van bestuur slechts van toepassing zijn van zodra er sprake is van een bestuursdocument, wat in casu niet het geval is, aangezien het bij een mondelinge beslissing is gebleven, zodat het derde middel ongegrond is.

21. In de laatste memorie formuleert de verzoeker in essentie een uitgebreide kritiek op de stukken die de verwerende partij meedeelt in bijlage van haar laatste memorie. Het gaat om de overzichtstabel van de vragen gesteld tijdens de preselectie, de door de verzoeker gegeven antwoorden en de correcte antwoorden (de modelantwoorden) en de deliberatieregels van de verwerende partij in het kader van de selectieprocedure.

Deze kritiek heeft in essentie betrekking op de authenticiteit en de vaste datum van de documenten die werden meegedeeld. De verzoeker besteedt daaraan een uitgebreide analyse.

Tevens gaat de verzoeker in op de correcties die werden aangebracht aan de aanvankelijke computerresultaten van de preselectieproeven, gelet op de toegepaste stanine-methode.

De stelling van de verzoeker is de volgende: het herwerkt eindresultaat kwam tot stand na een ingreep door de examencommissie op de deliberatiecriteria die met zich heeft meegebracht dat de resultaten van alle

kandidaten werden opgewaardeerd, zodat voor beide taalrollen (Nl, F) er negen kandidaten overbleven die mochten deelnemen aan de mondelinge proef.

Het eenzijdig wijzigen van de examenresultaten, wat de computergestuurde proeven betreft, door de examencommissie om ervoor te zorgen dat er evenveel Franstalige als Nederlandstalige kandidaten toegang hadden tot de mondelinge proef, maakt volgens de verzoeker machtsafwending uit.

Beoordeling

22. De huidige procedure heeft betrekking op de openbaarheid van bestuur, zoals bepaald in de wet van 11 april 1994. Op basis van deze wet is de Raad van State bevoegd om na te gaan of een weigering van inzage of mededeling van bepaalde stukken al dan niet kan worden ingepast in de voornoemde wet.

De argumentatie van de verzoeker ontwikkeld in de verschillende procedurestukken heeft hoofdzakelijk betrekking op de wijze waarop de selectieprocedure werd gevoerd. Desbetreffend betoogt de verzoeker dat de selectieprocedure niet correct is verlopen en dat de verwerende partij nadat de computergestuurde proeven werden afgelegd de oorspronkelijke testresultaten van de verschillende kandidaten heeft aangepast, zodat bepaalde kandidaten die aanvankelijk niet geslaagd waren toch tot de geslaagden behoorden en aldus toegang kregen tot de mondelinge selectieproef. De argumentatie van de verzoeker betreffende het concrete verloop van de selectieprocedure, die neerkomt op het aanvoeren van een aantal onregelmatigheden in verband met dat verloop, kan niet leiden tot de nietigverklaring van de thans bestreden beslissing, omdat die argumentatie niets te maken heeft met het verlenen van inzage in en het meedelen van documenten door het bestuur aan de verzoeker. Daar wordt aan toegevoegd dat de verzoeker afstand heeft gedaan van alle procedures gericht tegen de resultaten van de preselecties en van de mondelinge proef (zie randnummer 4.3).

In het kader van de openbaarheid van bestuur diende de verwerende partij wel uit te leggen aan de verzoeker op welke beslissing zij zich steunde om de selectiecriteria in verband met de informaticaproeven te versoepelen en tevens waarom zij weigerde een dergelijke beslissing mee te delen.

Desbetreffend luidt het antwoord van de verwerende partij dat een dergelijke schriftelijke geformaliseerde beslissing niet bestaat en dat de beslissing mondeling werd genomen. Uiteraard kon slechts inzage door het bestuur worden verleend of een afschrift worden overgemaakt van bestaande stukken, vermits blijkbaar geen schriftelijke beslissing werd genomen betreffende het aanpassen van de evaluatiecriteria voor wat de schriftelijke proeven betreft. De Raad van State kan dit enkel vaststellen en voor waar aannemen.

Niettegenstaande er geen schriftelijk geformuleerde beslissing bestaat, heeft de verwerende partij toch voldoende duidelijk gemaakt hoe de evaluatiecriteria door haar werden gehanteerd.

23. De verzoeker betwist niet dat werd voldaan aan punt 2.a van het voornoemde arrest nr. 208.563.

Het middel wordt verworpen.

VII. Voorlopige maatregelen met dwangsom

24. De verzoeker vraagt dat de Raad van State zou bevelen dat Selor de stukken ter griffie zou neerleggen en de informaticabestanden die bestonden op het ogenblik van het verzoek tot heroverweging. Hij vraagt ook dat een informaticus-deskundige zou worden aangesteld om te onderzoeken hoe en wanneer de bestanden die destijds wel bestonden bewaard werden en later vernietigd of in het bezit van een andere instelling werden gesteld. Dit alles onder verbeurte van een dwangsom van 25.000 euro bij niet-naleving van het bevel tot neerlegging binnen een termijn van twee werkdagen na kennisgeving van het

arrest. Dezelfde dwangsom wordt gevorderd per belemmering van de uitvoering van de opdracht van de aangewezen deskundige.

25. Voor wat de gevorderde injunctie betreft, is de Raad van State onbevoegd. Wat de gevorderde onderzoeksmaatregel betreft, is hiertoe geen aanleiding, vermits het voornoemde arrest nr. 208.563 van 28 oktober 2010 werd uitgevoerd en bijgevolg dient evenmin een dwangsom te worden opgelegd.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De Raad van State verwerpt de vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen en een dwangsom.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 25 juni 2013,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

André Vandendriessche