

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 252.621 van 13 januari 2022
in de zaak A. 226.483/IX-9429**

In zake : Eline GROSLOT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bert Beelen
kantoor houdend te 3000 Leuven
Justus Lipsiusstraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de ARTESIS PLANTIJN HOGESCHOOL ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bart Staelens en Tijs Lust
kantoor houdend te 8000 Brugge
Gerard Davidstraat 46 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 oktober 2018, strekt tot de nietigverklaring van de “(impliciete) beslissing van de algemeen directeur van de Artesis Plantijn Hogeschool Antwerpen van 22 augustus 2018 om [M.O.] aan te stellen als hoofdvakdocent harp bij de School of Arts Koninklijk Conservatorium Antwerpen van de Artesis Plantijn Hogeschool”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verzoekende partij heeft een toelichtende memorie ingediend en de verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend.

Auditeur Wendy Depester heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 november 2021.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Hans-Kristof Carême, die *loco* advocaat Bert Beelen verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Bart Staelens, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wendy Depester 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. Op 6 oktober 2017 beslist de Artistieke Staf Muziek (hierna: ASM) van de School of Arts - Koninklijk Conservatorium Antwerpen “om een screening harp te houden in de loop van het academiejaar 2017-[2018] met het oog op de aanstelling van een nieuwe docent harp voor het academiejaar 2018-2019”.

3.2. Begin 2018 wordt een oproep aan de kandidaten voor een lesopdracht ‘hoofdvakdocent harp’ bekendgemaakt via verschillende interne en externe kanalen. In de oproep wordt vermeld dat “er een kans [bestaat] op een tewerkstelling hetzij statutair, hetzij contractueel”.

Geïnteresseerde kandidaten moeten voldoen aan de volgende profielomschrijving:

- “- artistieke persoonlijkheid, actief op internationale podia als orkestmusicus, in kamermuziekverband en als solist
- heeft nauwe banden met het Belgisch muziekleven
- koppelt artistieke aan pedagogische bekwaamheid en talent
- is bereid tot collegiale samenwerking in het kader van een pedagogisch project
- is loyaal ten overstaan van het Koninklijk Conservatorium Antwerpen van de Artesis Plantijn Hogeschool Antwerpen
- geeft blijk van een grote bevlogenheid die overgedragen wordt op de studenten
- heeft ervaring met of staat open voor interdisciplinaire projectwerking
- heeft interesse om zijn/haar artistieke praktijk te verdiepen via academisch onderzoek en is bereid om artistiek onderzoek te stimuleren bij de studenten
- laat voldoende ruimte tot zelfontplooiing van de studenten en motiveert hen
- is flexibel en geëngageerd
- beschikt over goede artistieke en pedagogische referenties
- beschikt over een arbeidsvergunning voor België.”

De selectieprocedure bestaat uit drie stappen. Eerst worden de kandidaten door de ASM gescreend op dossier – een brief met motivering en *curriculum vitae*, referenties met vermelding van coördinaten/contactgegevens en een nota over de persoonlijke visie op het artistiek-pedagogisch project. In het tweede onderdeel van de selectieprocedure worden de in aanmerking genomen kandidaten uitgenodigd om aan de volgende praktische en mondelinge proeven deel te nemen: (1) een publieke les met twee studenten van verschillend niveau en in een verscheiden repertoire, (2) een recital en (3) een gesprek over onder andere de uitgevoerde werken, het harprepertoire, de visie op de studiemethodiek en op de inhoud en het verloop van het opleidingsprogramma, de evaluatie van studenten, toonmomenten en dergelijke en een casestudy. Deze proeven worden afgenomen door een screeningscommissie bestaande uit de ASM en ten minste een interne en een externe deskundige. De commissie wordt aangevuld met een pedagoog, verbonden aan de instelling, die enkel een raadgevende stem heeft. Per vakorganisatie wordt ook een vertegenwoordiger uitgenodigd om de proeven en de deliberatie bij te wonen als waarnemer. Deze commissie rangschikt de

kandidaten. Ten slotte formuleert de ASM met het oog op de uiteindelijke beslissing een voorstel aan de raad van de School of Arts, maar “[d]it voorstel geeft in geen enkel opzicht rechten op een eventuele tewerkstelling”.

3.3. Verzoekster stelt zich kandidaat voor deze vacante functie.

3.4. Op 16 april 2018 worden na een screening van de dossiers vijf kandidaten in aanmerking genomen, onder wie verzoekster en M.O.

3.5. Drie kandidaten nemen deel aan de tweede stap van de selectieprocedure. Voor verzoekster en een medekandidaat vinden de proeven plaats op 8 mei 2018. M.O., die op de voornoemde datum afwezig is wegens ziekte, legt haar proeven af op 25 mei 2018.

De resultaten van de drie kandidaten op de praktische en mondelinge proeven worden door elk stemgerechtigd lid van de screeningscommissie afzonderlijk beoordeeld, waarna het gemiddelde wordt berekend van al deze beoordelingen. Op die manier komt de commissie tot een eindscore van 15,89/20 voor M.O., 15,44/20 voor verzoekster en 10,44/20 voor de derde kandidaat.

In haar verslag van 28 mei 2018 evalueert de commissie de drie kandidaten. Zij is van oordeel dat de derde kandidaat niet in aanmerking komt voor de betrekking van hoofdvakdocent harp. De evaluatie van M.O. en verzoekster luidt:

“Evaluatie Eline Grosloot (8 mei)

Recital: slimme en interessante programmeuze, spannend gebracht, grote klank, veel kleur en energie, krachtig spel, sterke persoonlijkheid.

Open lessen: dynamische lessen, toont visie. Les M2 gaat echt in de diepte. Sturend met veel body language. Treedt sturend op vanuit de ik-persoon. Analytische benadering. Aandacht voor stilistiek en frasering. Technische bijstellingen eerder beperkt. Hoog lestempo. Samenvatting op het einde van de les = nuttig.

Visie en motivatie: toont een onderbouwde pedagogische visie: integratie van orkest-, kamermuziek- en solistische vorming. Toont een praktische en

duidelijke visie op de klasopbouw intern en de uitstraling & aantrekkingskracht van een harpklas in Vlaanderen. Gaat op zoek naar individuele sterktes van de student, toont openheid voor verschillende profielen van studenten. Het onderzoeksmatige is minder sterk uitgebouwd bij Eline maar ze heeft wel visie op research in BA-MA en toont enthousiasme om dit proces mee te begeleiden bij haar studenten.

Praktische pluspunten: Haar solistenpositie in het Brussels Philharmonic is een sterk pluspunt qua uitstraling en rekrutering. Sterke link met vooropleiding en jong talent. Internationaal netwerk is Eline haar netwerk nog aan het uitbouwen. Pedagogisch diploma en leservaring als docent vakdidactiek harp.

Evaluatie [M.O.] (25 mei)

Recital: Heel analytisch, harmonisch gedacht. Solide, degelijk techniek, heldere, warme toon. Berio veel contrasten, rijk. Scarlatti iets minder (ook technisch defaults). Duidelijke, verstandige stemvoering. Ervaren soliste. Enigszins gespannen indruk, stelde de keuze van de jury in vraag.

Open lessen: Heel goeie lessen, veel verschillende facetten. Interactie was vertrouwelijk, dadelijke 'click'. Macroniveau, vorm, maar ook detail, articulatie. Technische problemen aangehaald, duidelijke tips: goeie diagnose. Onmiddellijk hoorbaar resultaat. Achtergrond schetsen, maar ook analytisch (vorm en harmonisch). Sturend, wel interactie – niet instructief.

Visie en motivatie: warme en aangename persoon met een duidelijk visie. Duidelijke pedagogische plan over een harpklas en een 5jarige harpstudie. Past onderzoek in de kunsten zelf toe in haar lesgeef- en performancepraktijk. Geeft geëngageerd les. Open voor veel stijlen. Zelf actief in orkesten (freelance), kamermuziek, solo, interdisciplinair en projectmatig werkveld, zelf richting free jazz. Rekrutering is bevraagd, zou grotendeels verlopen via masterclasses en wedstrijden.

Praktisch: de kandidaat polst naar transportvergoeding Amsterdam-Antwerpen en terugbetaling van occasionele overnachtingen. Wekelijkse aanwezigheid in KCA is geen probleem.

Besluit

De commissie rankt Eline Groslot en [M.O.] als in aanmerking komend voor de positie van hoofdvakdocent harp.

Eindresultaat [M.O.]: 15,89/20

Eindresultaat Eline Groslot: 15,44/20

Ter overweging: de participerende studenten aan de open lessen spraken een voorkeur uit voor [M.O.]”

3.6. Vervolgens neemt de ASM kennis van het verslag van de screeningscommissie. Blijkens het 24 mei 2018 gedateerde verslag besluit de ASM:

“De screeningscommissie heeft de ranking als volgt opgesteld:

[M.O.] (15,89/20)

Eline Groslot (15,44/20)

[X.] (10,44/20)

en geeft aan dat Eline en [M.O.] beide valabele kandidaten zijn voor de functie hoofdvakdocent.

Eline bleek iets sterker in het recitalgedeelte. [M.O.] toont intelligent spel en is sterk in hedendaags werk, maar presteerde iets minder in klassiek werk. Eline haar les was goed maar minder sterk dan die van [M.O.]. [M.O.] heeft een breder profiel dat meer aansluit op de missie en visie van KCA.

[...]. De studenten die meewerkten aan de publieke lessen hebben een duidelijke voorkeur uitgesproken voor [M.O.].

[M.O.] vroeg in het motivatiegesprek of terugbetaling van occasionele overnachtingen en van transportkosten Amsterdam-Antwerpen mogelijk is. De ASM beslist om eerst de financiële verzoeken van [M.O.] te checken bij AP en indien we hier tot een overeenkomst komen, definitief te beslissen voor [M.O.].”

3.7. Op 6 juni 2018 verneemt verzoekster per e-mail dat “[d]e Artistieke Staf Muziek [...] op basis van de screening harp [heeft] beslist om [M.O.] met ingang van volgend academiejaar aan te stellen als hoofdvakdocente harp”.

Op 7 juni 2018 krijgt verzoekster mondeling feedback over de resultaten van de selectieprocedure.

3.8. Op 22 augustus 2018 stelt het hoofd van de School of Arts voor om met M.O. een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur te sluiten, namelijk van 17 september 2018 tot 14 juni 2019.

Op diezelfde datum ondertekenen de algemeen directeur en M.O. een arbeidsovereenkomst voor de voornoemde periode.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4.1. De verwerende partij heeft nagelaten om vóór het verstrijken van de termijn – op 21 januari 2019 – een memorie van antwoord in te dienen. In een brief van 21 maart 2019, die samen met het administratief dossier is

verstuurd, betwist zij de rechtsmacht van de Raad van State. Op 5 april 2019 dient zij dan alsnog een memorie van antwoord in.

Zowel de brief van 21 maart 2019 als de memorie van antwoord zijn laattijdig en worden om die reden uit het debat geweerd.

4.2. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend, waarin zij grote delen van de laattijdig ingediende memorie van antwoord herneemt. De omstandigheid dat de laatste memorie zelf als een rechtsgeldig ingediend stuk in de procedure betrokken moet worden, mag er evenwel niet toe leiden dat het de verwerende partij zou worden toegelaten om te remediëren aan de laattijdigheid van haar memorie van antwoord, door met een omweg haar argumentatie opnieuw in het geding te brengen op een ogenblik dat de zaak reeds het voorwerp heeft uitgemaakt van een verslag van het auditoraat. De Raad van State mag dan ook geen rekening houden met de argumenten ontwikkeld in de laatste memorie, die de verwerende partij reeds zinvol in een regelmatig ingediende memorie van antwoord had kunnen aanvoeren.

V. Rechtsmacht van de Raad van State

5. Ook al is de brief van de verwerende partij van 21 maart 2019 uit het debat geweerd, moet de Raad van State zijn rechtsmacht desnoods ambtshalve onderzoeken.

Hoewel de arbeidsovereenkomst die de verwerende partij op 22 augustus 2018 met M.O. heeft gesloten niet tot de rechtsmacht van de Raad van State behoort, is de eenzijdige bestuurshandeling die aan deze contractsluiting is voorafgegaan en waarbij werd beslist om niet verzoekster maar wel M.O. aan te stellen als hoofdvakdocent harp aan de School of Arts wel voor vernietiging vatbaar. Deze beslissing valt als een van de arbeidsovereenkomst afsplitsbare akte onder de vernietigingsbevoegdheid van de Raad van State.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6. Het eerste middel is genomen uit de schending van artikel V.134, § 1, van de Codex Hoger Onderwijs (VCHO), de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel doordat de bestreden beslissing niet op schrift is gesteld en verzoekster bijgevolg geen kennis kan nemen van de motivering die eraan ten grondslag ligt.

Verzoekster voert aan dat er geen schriftelijke beslissing van de algemeen directeur tot aanstelling van M.O. bestaat en dat die aanstelling moet blijken uit de arbeidsovereenkomst die de verwerende partij op 22 augustus 2018 met M.O. is aangegaan. Aangezien er geen schriftelijke beslissing bestaat, is de aanstelling van M.O. in strijd met artikel V.134, § 1, VCHO niet gemotiveerd. Verzoekster heeft het raden naar de motieven die aan de aanstelling van M.O. ten grondslag liggen en kan niet nagaan of die motieven deugdelijk, feitelijk juist en afdoende zijn, hetgeen in strijd is met de materiële motiveringsplicht. Van een zorgvuldig schoolbestuur mag worden verwacht dat de kandidaten die deelnemen aan een wervingsprocedure, maar niet worden aangesteld, op de hoogte worden gebracht van de redenen waarom de voorkeur aan een andere kandidaat wordt gegeven. De verwerende partij heeft dit echter nagelaten.

7. In haar laatste memorie stelt verzoekster dat in de arbeidsovereenkomst die de verwerende partij met M.O. heeft gesloten niet wordt verwezen naar het advies van het hoofd van de School of Arts, zodat er niet zomaar van kan worden uitgegaan dat de algemeen directeur zich de motieven van dat advies eigen heeft gemaakt. Het advies van het hoofd van de School of Arts bevat bovendien zelf geen inhoudelijke motieven en bij gebrek aan enige verwijzing naar het voorstel van de ASM kan er niet van worden uitgegaan dat

het hoofd van de School of Arts zich de motivering van het voorstel van de ASM eigen heeft gemaakt. Het voorstel van de ASM is trouwens geen bindende rangschikking zodat de aanstellende overheid een discretionaire bevoegdheid behield om één van de kandidaten aan te stellen en er aldus toe gehouden was om de kandidaturen inhoudelijk te beoordelen en op basis daarvan tot een gemotiveerde beslissing te komen. Een loutere verwijzing naar een advies volstaat niet. Tot slot merkt verzoekster nog op dat zij in het vierde middel wel kritiek uit op de motieven van het verslag van de ASM.

Beoordeling

8. Verzoekster haalt de formele- en de materiëlemotiveringsplicht door elkaar.

De in artikel V.134, § 1, VCHO bedoelde formelemotiveringsplicht verplicht de overheid ertoe om in de akte op een afdoende wijze de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen. Het vereiste afdoende karakter van de motivering houdt in dat de motivering pertinent moet zijn en dat ze ook draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De materiëlemotiveringsplicht, als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, houdt in dat elke administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven die in feite juist en in rechte aanvaardbaar zijn en die daarom in het kader van het wettigheidstoezicht moeten kunnen worden gecontroleerd aan de hand van het administratief dossier.

9. Artikel II.375, vierde lid, 2°, VCHO bepaalt dat de raad van de School of Arts belast is met het formuleren van voorstellen voor de aanstelling van het onderwijzend personeel. De raad van de School of Arts heeft deze bevoegdheid gedelegeerd aan het hoofd van de School of Arts.

De aanstelling van het onderwijzend personeel gebeurt door het hogeschoolbestuur. Artikel II.375, derde lid, VCHO bepaalt dat als het hogeschoolbestuur niet instemt met een voorstel van de raad van de School of Arts, hij een gemotiveerd advies voor heroverweging stuurt naar de raad van de School of Arts en dat als deze procedure niet tot overeenstemming leidt, het instellingsbestuur beslist.

Uit niets blijkt dat *in casu* het hogeschoolbestuur met toepassing van artikel II.375, derde lid, VCHO om een heroverweging heeft verzocht van het voorstel van het hoofd van de School of Arts om met M.O. een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur te sluiten, zodat moet worden aangenomen dat hij stilzwijgend heeft ingestemd met de aanstelling.

10.1. Artikel V.134, § 1, VCHO luidt:

“Het hogeschoolbestuur stelt de leden van het onderwijzend personeel aan en benoemt ze. De aanstelling of benoeming moet gemotiveerd zijn.”

Een stilzwijgende beslissing kan uit haar aard niet formeel gemotiveerd zijn. Uit de voornoemde bepalingen van de Codex Hoger Onderwijs, gelezen in hun noodzakelijke onderlinge samenhang, volgt dat een dergelijke stilzwijgende instemming betekent dat het hogeschoolbestuur het voorstel van het hoofd van de School of Arts en de motieven daarvan bijvalt en ze tot de zijne maakt en dat de in artikel V.134, § 1, VCHO bedoelde formele motivering van de “aanstelling of benoeming” dus terug te vinden is in het voorstel van het hoofd van de School of Arts.

10.2. In het advies van het hoofd van de School of Arts wordt niet toegelicht waarom wordt voorgesteld om M.O. een contractuele tewerkstelling aan te bieden. Echter, hieruit kan niet anders worden afgeleid dan dat het hoofd van de School of Arts, na kennisname van het volledige selectiedossier, tot de conclusie is gekomen dat hij zich kon aansluiten bij het advies van de ASM om

M.O. voor te stellen als de beste kandidaat voor de functie van hoofdvakdocent harp. De motieven die hieraan ten grondslag liggen, zijn opgenomen in het verslag van de ASM van 24 mei 2018 (zie *sub* 3.6).

Uit de motieven die worden vermeld in het verslag van de ASM blijkt afdoende waarom de verwerende partij de voorkeur gaf aan M.O. boven verzoekster: M.O. behaalde de hoogste score op de praktische en mondelinge proeven, zij toont intelligent spel en is sterk in hedendaags werk, haar les was beter dan die van verzoekster, zij heeft een breder profiel dat meer aansluit op de missie en de visie van het Conservatorium dan de overige kandidaten en ook de studenten die meewerkten aan de publieke lessen hebben een duidelijke voorkeur uitgesproken voor M.O.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster door de verwerende partij op de hoogte is gebracht van de motieven van de bestreden beslissing, vooraleer zij het voorliggende beroep tot nietigverklaring heeft ingesteld. Dit gebeurde mondeling op 7 juni 2018 en schriftelijk op 24 augustus 2018 en op 11 en 19 oktober 2018 met de toezending van een kopie van alle relevante stukken uit het selectiedossier. Hieruit kan worden afgeleid dat verzoekster geen belangenschade heeft geleden en dat zij derhalve niet ontvankelijk de schending kan aanvoeren van de formelemotiveringsplicht, die een doelnorm is. Evenmin is de zorgvuldigheidsplicht miskend.

11. Wat de materiële motiveringsplicht betreft, toont verzoekster in het middel niet aan dat de redenen die in het voorstel van de ASM zijn uitgedrukt, geen steun vinden in de stukken van het administratief dossier, onder meer in de door de leden van de screeningscommissie ingevulde evaluatieformulieren en in het verslag van de screeningscommissie van 28 mei 2018.

12. Het eerste middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

13. Het tweede middel is genomen uit de schending van artikel V.137, § 1, VCHO en het zorgvuldigheidsbeginsel doordat de verwerende partij niet kan aantonen dat het ‘Werkingsreglement van een selectiecommissie voor screening van de arbeidsmarkt’ door het hogeschoolbestuur werd goedgekeurd.

Verzoekster voert aan dat de verwerende partij niet kan aantonen dat de aanwervingsvoorwaarden en -procedure op basis waarvan de voorliggende wervingsprocedure is gevoerd ooit werden goedgekeurd door het hogeschoolbestuur. Een bewering dat dit in een ver verleden is gebeurd, kan niet dienen als bewijs. Er kan geen geldige aanstelling gebeuren op grond van een reglement dat niet door het bevoegde orgaan is goedgekeurd. Bovendien handelt een hogeschoolbestuur dat wervingsprocedures organiseert zonder te beschikken over een goedgekeurd reglement waarin de voorwaarden voor aanstelling en benoeming zijn bepaald in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel.

14. In haar laatste memorie argumenteert verzoekster dat indien het middel gegrond wordt bevonden, de verwerende partij ertoe gehouden zal zijn een nieuw werkingsreglement goed te keuren en vervolgens een nieuwe wervingsprocedure te organiseren met toepassing van dat nieuwe reglement. In dat geval zal verzoekster opnieuw kunnen deelnemen en opnieuw kans maken op een aanstelling.

Beoordeling

15. Van het werkingsreglement moet worden vastgesteld dat het grotendeels voorschriften bundelt, herhaalt of nader uitwerkt, die in de regelgeving of in andere stukken van het administratief dossier voorkomen en waarvan verzoekster de geldigheid niet betwist. Dat is alleszins het geval voor

punt 4 ‘Alle leden van de commissie zijn stemgerechtigd’, punt 5 ‘De adviezen van de pedagogisch expert en van de vakbondsvertegenwoordiger worden bij de beraadslaging in overweging genomen’, punt 12 ‘De commissie bepaalt de rangschikking van de potentiële kandidaten’, punt 16 ‘Op basis van de resultaten van de screening formuleert de ASM een voorstel aan de raad van de School of Arts’ en punt 17 ‘De raad van de School of Arts beslist over de aanstelling’. De overige, praktische bepalingen van het werkingsreglement zijn louter aanvullend van aard en ingegeven vanuit de idee om een zo objectief en onpartijdig mogelijke screening van de kandidaten te kunnen doorvoeren.

Op geen enkel ogenblik in de procedure komt verzoekster ertoe kritiek uit te oefenen op de concrete inhoud van het werkingsreglement.

Verzoekster toont niet aan dat zij een nadeel heeft geleden door de toepassing van het werkingsreglement.

16. Het tweede middel is onontvankelijk.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

17. Het derde middel is genomen uit de schending van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*, het zorgvuldigheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel en uit machtsoverschrijding doordat de verwerende partij niet kan aantonen dat de screeningscommissie door het bevoegde orgaan is aangesteld.

Verzoekster voert aan dat uit verklaringen van de verwerende partij blijkt dat ingevolge een delegatiebeslissing van de raad van de School of Arts van 1 juni 2018 het hoofd van de School of Arts bevoegd is om de screeningscommissie aan te stellen, maar hierover geen formele beslissing heeft

genomen. Indien die bevoegdheid inderdaad werd gedelegeerd, ontbreekt elk bewijs dat het hoofd van de School of Arts daadwerkelijk de screeningscommissie heeft aangesteld. De leden van de screeningscommissie hadden dan geen bevoegdheid om de screening uit te voeren en deze machtsoverschrijding maakt de selectie onwettig. Bovendien dateert de delegatiebeslissing waarnaar de verwerende partij verwijst van 1 juni 2018, terwijl de selectie vóór die datum is gebeurd. Een bevoegdheidsdelegatie kan niet retroactief gebeuren en bij gebrek aan een geldige delegatie diende de aanstelling van de screeningscommissie te gebeuren door het hogeschoolbestuur. Indien het hoofd van de School of Arts de screeningscommissie heeft aangesteld is er sprake van machtsoverschrijding. In elk geval is de verwerende partij uiterst onzorgvuldig en in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel te werk gegaan bij de aanstelling van de screeningscommissie.

18. In haar laatste memorie benadrukt verzoekster dat de screeningscommissie niet middels een formele beslissing van het hoofd van de School of Arts is aangesteld en dat een niet geldig aangestelde screeningscommissie de kandidaten niet kan screenen, wat de volledige wervingsprocedure vitieert.

Beoordeling

19. Uit het administratief dossier blijkt dat de raad van de School of Arts op 2 juni 2017 aan het hoofd van de School of Arts de bevoegdheid heeft gedelegeerd om tijdens het academiejaar 2017-2018 “selectiecommissies in het kader van aanwervingen van nieuwe personeelsleden” samen te stellen. In zoverre mist het middel feitelijke grondslag.

20. De samenstelling van de screeningscommissie is bekendgemaakt in de oproep aan de kandidaten, namelijk de leden van de ASM, aangevuld met minstens een interne en een externe deskundige. Uit dit gegeven, in samenhang met de omstandigheid dat het hoofd van de School of Arts op het

einde van de selectieprocedure aan de algemeen directeur een voorstel tot contractuele tewerkstelling formuleert, kan impliciet doch zeker worden afgeleid dat het hoofd van de School of Arts, zo hij al niet heeft beslist over de samenstelling van de screeningscommissie zoals die in de oproep is geformuleerd, akkoord ging met de wijze waarop de screeningscommissie *in concreto* was samengesteld.

21. Het derde middel is ongegrond.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

22. Het vierde middel is genomen uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht doordat niet blijkt of werd onderzocht of M.O. voldeed aan de profielomschrijving zoals bepaald in de oproep tot kandidaten.

Verzoekster voert aan dat bij de beoordeling van de kandidatuur van M.O. de volgende elementen van de profielomschrijving niet werden onderzocht:

- of M.O. actief is op internationale podia als orkestmusicus, in kamermuziekverband en als solist;
- of M.O. al dan niet nauwe banden heeft met het Belgische muziekleven;
- of M.O. al dan niet loyaal is ten overstaan van het Conservatorium;
- of M.O. al dan niet interesse heeft om haar artistieke praktijk te verdiepen via academisch onderzoek en bereid is om artistiek onderzoek te stimuleren bij studenten;
- of M.O. al dan niet beschikt over goede artistieke en pedagogische referenties.

Volgens verzoekster toont de verwerende partij bijgevolg niet aan dat M.O. aan de functiebeschrijving voldoet zodat ook niet is aangetoond dat zij voor de functie van hoofdvakdocent harp in aanmerking kwam. Van een vergelijking tussen M.O. en verzoekster aan de hand van alle elementen uit de profielomschrijving is al helemaal geen sprake, terwijl verzoekster kan aantonen dat zij aan alle voorwaarden voldoet.

23. In haar laatste memorie betoogt verzoekster dat alleen al de eerste twee niet beoordeelde aspecten doorslaggevend kunnen zijn, gelet op het minieme puntenverschil tussen M.O. en verzoekster. Verzoekster is als harpiste bij *Brussels Philharmonic* zeer actief op internationale podia als orkestmusicus en zij heeft nauwe banden met het Belgische muziekleven. Verzoekster meent dat dit niet geldt voor M.O.

Voorts meent verzoekster dat alle aspecten van de profielomschrijving even zwaar moeten doorwegen bij de beoordeling van de kandidaten indien, zoals *in casu*, bij de bekendmaking van de wervingsprocedure geen toelichting wordt gegeven of weging wordt vermeld. Het achteraf toekennen van een gewicht aan deze aspecten maakt willekeur mogelijk en is in strijd met het gelijkheidsbeginsel.

Verzoekster stelt ook dat het niet aan haar toevalt om aan te tonen aan welke aspecten van de profielomschrijving M.O. al dan niet voldoet. Zij is geen lid van de aanstellende overheid, noch van de screeningscommissie en kan de kandidatuur van M.O. niet beoordelen in plaats van de aanstellende overheid. Het is het schoolbestuur dat aan de hand van de beschikbare dossierstukken moet aantonen dat alle aspecten van de profielomschrijving werden beoordeeld alsook op welke basis hij heeft geoordeeld dat M.O. aan alle aspecten van de profielomschrijving voldeed.

Beoordeling

24. De verschillende aspecten van de profielomschrijving worden getoetst doorheen de drie stappen van de selectieprocedure. Verzoekster beweert niet dat het door de kandidaten ingediende dossier en de door de kandidaten afgelegde praktische en mondelinge proeven geen of onvoldoende verband hielden met de profielomschrijving van de functie van hoofdvakdocent harp. Verzoekster stelt wel dat bepaalde aspecten niet zijn onderzocht voor wat de kandidatuur van M.O. betreft, maar zij levert daarvan geen enkel bewijs. Het is alleszins niet zo dat de toetsing van elk aspect van de profielomschrijving uitdrukkelijk moet worden verwoord of geciteerd in de vergelijking van de kandidaten.

Geen algemene regel verplicht de overheid ertoe om vooraf een weging toe te kennen aan de beoordelingscriteria waaraan zij kandidaten toetst en aan de hand waarvan zij ze vergelijkt. Het is niet onlogisch dat aan de aspecten van de profielomschrijving die bij de proeven worden getoetst (zoals artistieke, artistieke persoonlijkheid, pedagogische bekwaamheid, talent, loyaliteit) een zwaarder gewicht wordt toegekend dan aan de aspecten van de profielomschrijving die enkel blijken uit het door de kandidaten ingediende dossier (zoals goede artistieke en pedagogische referenties, nauwe banden hebben met het Belgische muzikleven, actief zijn op internationale podia als orkestmusicus, in kamermuziekverband en als solist).

Verzoekster verduidelijkt in het verzoekschrift niet op welke aspecten van de profielomschrijving zij beter scoort dan M.O. en op welke aspecten van de profielomschrijving M.O. nooit beter zou kunnen scoren dan verzoekster. Zij verduidelijkt evenmin aan welke aspecten van de profielomschrijving M.O. volgens haar niet zou voldoen. Pas in haar laatste memorie geeft zij te kennen dat zij hoger moet scoren voor wat betreft de criteria 'actief op internationale podia als orkestmusicus' en 'heeft nauwe banden met het Belgisch muzikleven'. Die argumentatie is laattijdig en bijgevolg onontvankelijk. Bovendien toont verzoekster daarmee nog niet de onjuistheid aan van de beoordeling door de screeningscommissie.

25. Het vierde middel, voor zover ontvankelijk, is ongegrond.

E. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

26. Het vijfde middel is genomen uit de schending van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht doordat uit het selectiedossier niet blijkt dat bij de aanstelling van M.O. rekening werd gehouden met een screening op basis van het door de kandidaten ingediende dossier.

Verzoekster voert aan dat uit het voorstel van de ASM niet blijkt dat het mede steunt op een screening van het dossier van de kandidaten. In het voorstel van het hoofd van de School of Arts wordt evenmin verduidelijkt hoe deze screening in rekening is gebracht. Bovendien is de screening zoals deze blijkt uit het verslag van de ASM geheel niet gemotiveerd en wordt op geen enkele manier duidelijk gemaakt hoe de screening is gebeurd.

27. In haar laatste memorie argumenteert verzoekster dat van de screening op 16 april 2018 geen verslag bestaat zodat zij niet kan weten hoe deze is uitgevoerd. In het verslag van 28 mei 2018 worden enkel de kandidaten vermeld die na het eerste onderdeel van de selectieprocedure in aanmerking worden genomen, zonder te vermelden op grond waarvan deze beslissing werd genomen.

Verzoekster wijst er voorts op dat zij niet kan aantonen dat M.O. niet toegelaten had mogen worden tot het tweede stadium van de wervingsprocedure. Zij beschikt immers niet over het volledige dossier van M.O., noch maakt zij deel uit van de screeningscommissie of de aanstellende overheid, zodat zij niet over de nodige informatie beschikt om dit te kunnen beoordelen. Volgens verzoekster valt het aan de aanstellende overheid toe, om aan te tonen waarom zij kandidaten toelaat tot het tweede onderdeel van de wervingsprocedure.

Verzoekster vermoedt dat M.O. niet voldoet aan de aspecten ‘actief op internationale podia als orkestmusicus’ en ‘heeft nauwe banden met het Belgisch muziekleven’ van de profielomschrijving en mogelijk evenmin aan andere aspecten. Deze aspecten hadden doorslaggevend kunnen zijn, gelet op het minieme puntenverschil tussen M.O. en verzoekster. Verzoekster is als harpiste bij *Brussels Philharmonic* zeer actief op internationale podia als orkestmusicus en heeft nauwe banden met het Belgische muziekleven. Verzoekster meent dat dit niet geldt voor M.O.

Beoordeling

28. In de eerste stap van de wervingsprocedure gebeurt een screening van de kandidaten door de ASM aan de hand van het dossier dat elke kandidaat heeft ingediend. Deze screening is gebeurd op 16 april 2018. Daarvan bestaat wel degelijk een verslag. Geen regel of rechtsbeginsel vereist dat in dat verslag ook wordt uiteengezet hoe deze screening concreet is uitgevoerd. Dit onderdeel van de selectieprocedure is een filter om te mogen deelnemen aan de proeven. Verzoekster is toegelaten tot de proeven. In haar inleidend verzoekschrift toont verzoekster voorts niet aan waarom M.O. niet had mogen worden toegelaten tot de proeven, na screening van haar dossier. Pas in haar laatste memorie stelt verzoekster dat zij vermoedt dat M.O. niet voldoet aan de aspecten ‘actief op internationale podia als orkestmusicus’ en ‘heeft nauwe banden met het Belgisch muziekleven’ van de profielomschrijving. Voor het eerst aangevoerd in de laatste memorie is deze argumentatie laattijdig en bijgevolg onontvankelijk. Bovendien is het uitspreken van een louter vermoeden alles behalve het leveren van een bewijs.

In de derde etappe van de wervingsprocedure formuleert de ASM op grond van de bevindingen tijdens de screening van het dossier en bij de proeven een voorstel aan de raad van de School of Arts. Ten onrechte beweert verzoekster dat de ASM geen rekening houdt met de screening van het dossier

van de kandidaten. In het verslag van de ASM wordt bijvoorbeeld vermeld dat “[M.O.] [...] een breder profiel [heeft] dat meer aansluit op de missie en visie van KCA”. Dit is een aspect dat enkel uit het dossier van de kandidaten kan blijken, hetgeen aantoont dat ook in de derde stap van de selectieprocedure rekening is gehouden met de screening van het dossier van de kandidaten.

29. Het vijfde middel is niet gegrond.

F. Zesde middel

Uiteenzetting van het middel

30. Het zesde middel is genomen uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, het zorgvuldigheidsbeginsel en het onpartijdigheidsbeginsel doordat “de punten van [M.O.] en het verslag van de selectiecommissie reeds gekend waren voor de Artistieke Staf Muziek voordat [M.O.] haar proeven had afgelegd”.

Met verwijzing naar het 24 mei 2018 gedateerde voorstel van de ASM voert verzoekster aan dat de ASM op die datum reeds kennis had van de resultaten van M.O. Nochtans heeft M.O. haar proeven pas op 25 mei 2018 afgelegd en is het verslag van de screeningscommissie pas op 28 mei 2018 opgesteld. Verzoekster leidt daaruit af dat de verwerende partij nog voordat M.O. haar proeven had afgelegd had beslist dat M.O. zou worden aangesteld als hoofdvakdocent harp. Daaruit blijkt dat de kandidaten niet gelijk zijn behandeld en dat er sprake was van vooringenomenheid in hoofde van de verwerende partij derwijze dat verzoekster nooit een eerlijke kans kreeg op aanstelling. Deze vooringenomenheid blijkt volgens verzoekster ook uit het feit dat er geen tweede gespreksronde werd georganiseerd – mogelijkheid waarin wordt voorzien door artikel 13 van het werkingsreglement indien er sprake is van evenwaardige kandidaten. Te dezen was er sprake van gelijkwaardige kandidaten aangezien in

het verslag wordt vermeld dat zowel verzoekster als M.O. valabele kandidaten zijn en er slechts een puntenverschil is van 0,45 punten op 20.

31. In haar laatste memorie betoogt verzoekster dat uit geen enkel element van het dossier blijkt dat de datum van 24 mei 2018 op het verslag van de ASM een materiële vergissing is. Zij benadrukt ook dat kandidaten met een score van 15,89 respectievelijk 15,44 op 20 als evenwaardig moeten worden beschouwd. Volgens verzoekster had de verwerende partij minstens moeten motiveren waarom zij het niet nodig achtte om een tweede gespreksronde te organiseren.

Beoordeling

32. De datum ‘24 mei 2018’ op het verslag van de ASM is een materiële vergissing. Uit het administratief dossier blijkt immers dat het verslag is opgesteld nadat alle kandidaten hun praktische en mondelinge proeven hebben afgelegd – dit is op 8 en op 25 mei 2018 – en nadat de screeningscommissie deze proeven op 28 mei 2018 heeft beoordeeld. Het verslag van de ASM kan dus ten vroegste van 28 mei 2018 dateren. Verzoeksters stelling dat de verwerende partij nog voordat M.O. haar proeven had afgelegd reeds had beslist dat M.O. zou worden aangesteld als hoofdvakdocent harp wordt in elk geval niet bewezen met verwijzing naar de beweerde datum van het verslag van de ASM op zich.

33. Uit het verslag van de screeningscommissie blijkt dat M.O. 15,89 op 20 behaalde en verzoekster 15,44 op 20. Hoewel het gaat om een miniem verschil, gaat de screeningscommissie toch ervan uit dat M.O. op de afgelegde proeven beter scoorde dan verzoekster. Bovendien voorziet punt 13 van het werkingsreglement enkel in een mogelijkheid – en dus niet in een verplichting – om in geval van evenwaardige kandidaten een tweede gespreksronde te organiseren. *In casu* oordeelde de screeningscommissie dat zij tot een definitieve rangschikking van de kandidaten kon komen op grond van de resultaten van de door de kandidaten afgelegde praktische en mondelinge proeven – aangezien deze resultaten verschillend waren – en dat een tweede

gespreksronde derhalve niet nodig was. Daarin kan geen vooringenomenheid worden onderkend.

34. De grief dat de verwerende partij diende te motiveren waarom zij het niet nodig achtte om een tweede gespreksronde te organiseren, had verzoekster reeds in het verzoekschrift kunnen aanvoeren. Voor het eerst aangevoerd in de laatste memorie is deze kritiek laattijdig en dus onontvankelijk. Louter ten overvloede mag worden opgemerkt dat geen regel of beginsel ertoe verplicht dat het geen gebruik maken van de facultatieve mogelijkheid om een tweede gespreksronde te organiseren formeel wordt gemotiveerd.

35. Het zesde middel is niet gegrond.

G. Zevende middel

Uiteenzetting van het middel

36. Het zevende middel is genomen uit de schending van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

Verzoekster voert aan dat het dossier van de wervingsprocedure niet de adviezen van de pedagogisch expert en van de vakbondsvertegenwoordiger bevat die overeenkomstig artikel 5 van het werkingsreglement in overweging moeten worden genomen bij de beraadslaging. Evenmin is een motivering terug te vinden waarin wordt verduidelijkt waarom de verwerende partij van oordeel is dat die adviezen *in casu* niet nodig waren.

37. In haar laatste memorie argumenteert verzoekster nog dat uit het loutere feit dat het advies van de pedagogisch expert is toegevoegd aan het dossier van de wervingsprocedure, niet kan worden afgeleid dat het ook daadwerkelijk in overweging is genomen bij de beraadslaging.

Beoordeling

38. Uit het administratief dossier blijkt dat L.C. als pedagoog heeft deelgenomen aan de beraadslagingen van de screeningscommissie met raadgevende stem. Haar advies over de kandidaten maakt deel uit van het administratief dossier. Er valt niet in te zien waarom de verwerende partij bij de beraadslaging dat advies niet in overweging zou hebben genomen. Het valt toe aan verzoekster die beweert dat het advies niet in overweging is genomen, om daarvan het bewijs te leveren. Verzoekster beperkt zich evenwel tot een loutere bewering.

39. Met een e-mail van 2 mei 2018 zijn de vakbondsafgevaardigden uitgenodigd om als waarnemer aanwezig te zijn tijdens de screening van de kandidaten, maar niemand kon of wenste op deze uitnodiging in te gaan. Om die reden bevat het selectiedossier geen adviezen van vakbondsvertegenwoordigers. De aanwezigheid van een vakbondsvertegenwoordiger tijdens de screening van de kandidaten is voorts niet verplicht, zo blijkt ook uit de oproep aan de kandidaten waarin enkel wordt vermeld dat per vakorganisatie een vertegenwoordiger wordt uitgenodigd om de proeven en deliberatie bij te wonen als waarnemer.

40. Het zevende middel is niet gegrond.

H. Achtste middel

Uiteenzetting van het middel

41. Het achtste middel is genomen uit de schending van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht doordat slechts zes van de zeven leden die hebben deelgenomen aan de werkzaamheden van de screeningscommissie punten hebben gegeven.

Verzoekster voert aan dat artikel 11 van het werkingsreglement bepaalt dat het eindresultaat van de kandidaten wordt berekend op basis van de punten van alle stemgerechtigde leden. Op de evaluatieformulieren die door L.C. zijn ingevuld worden evenwel geen punten vermeld en ook in de samenvattende tabel waarmee het eindresultaat is berekend, worden geen punten vermeld die door L.C. zijn toegekend. Nochtans hadden die punten doorslaggevend kunnen zijn gelet op het minieme verschil in punten tussen de geschikt bevonden kandidaten. In het dossier van de wervingsprocedure wordt nergens verduidelijkt waarom L.C. geen punten heeft gegeven, noch waarom de verwerende partij meent dat L.C. geen punten diende te geven.

42. In haar laatste memorie stelt verzoekster dat indien L.C. geen punten diende te geven, haar advies minstens in overweging had moeten worden genomen bij de beraadslaging, hetgeen niet is gebeurd.

Beoordeling

43. Verzoekster stelt terecht dat L.C. geen punten heeft toegekend aan de kandidaten. Dit is toe te schrijven aan het feit dat zij – overeenkomstig de oproep aan de kandidaten – aan de beoordelingscommissie is toegevoegd als aan de instelling verbonden pedagoog, met een louter raadgevende stem. L.C. mocht dan ook geen punten geven. Bij de beoordeling van het zevende middel is reeds uiteengezet dat L.C. wel een advies over de kandidaten heeft verleend en dat verzoekster niet aannemelijk maakt dat met dat advies geen rekening zou zijn gehouden bij de beraadslaging.

44. Het achtste middel is niet gegrond.

VII. Conclusie

45. Gelet op de verwerping van de aangevoerde middelen, moet het beroep hoe dan ook worden verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertien januari tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren