

BESCHIKKING VAN DE PRESIDENT VAN HET GERECHT

19 juni 1997 *

In zaak T-159/97 R,

L. M. Chaves Fonseca Ferrão, lid van de eerste kamer van beroep van het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen), wonende te Campello, Alicante (Spanje), vertegenwoordigd door R. Assa, advocaat te Luxemburg, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van deze laatste, Rue Jean-Pierre Brasseur 1,

verzoeker,

tegen

Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen), vertegenwoordigd door O. Montalto, directeur van de afdeling juridische aangelegenheden, en J. P. Miranda de Sousa, lid van de afdeling juridische aangelegenheden, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van de juridische dienst van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerder,

* Procestaal: Frans.

betreffende een verzoek tot opschorting van de tenuitvoerlegging van besluit ADM-97-3 van de voorzitter van het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) van 21 februari 1997 betreffende de organisatie van de kamers van beroep,

geeft

DE PRESIDENT VAN HET GERECHT

de navolgende

Beschikking

De feiten en het procesverloop

- 1 Het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (hierna: „Bureau”) is ingesteld bij verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk (PB 1994, L 11, blz. 1; hierna: „verordening nr. 40/94”). De samenstelling en de organisatie van het Bureau worden meer bepaald beheerst door titel XII (artikelen 111-139) van die verordening.
- 2 Het Bureau beschikt over verschillende kamers van beroep, die bevoegd zijn om zich uit te spreken over de beroepen die tegen bepaalde beslissingen van het Bureau zijn ingesteld. Elke kamer van beroep bestaat uit een voorzitter en twee leden. Voor de eerste periode is voorzien in de oprichting van drie kamers.

- 3 Artikel 119, lid 2, sub a, van verordening nr. 40/94 bepaalt, dat de voorzitter van het Bureau, die met de leiding ervan is belast, „alle nodige maatregelen [neemt], zoals het vaststellen van interne administratieve instructies en bekendmaken van mededelingen, om de goede werking van het Bureau te waarborgen”.
- 4 Op grond van voormelde bepaling nam de voorzitter van het Bureau op 21 februari 1997 besluit ADM-97-3, betreffende de organisatie van de kamers van beroep (hierna: „omstreden besluit”). Artikel 2 van dit besluit bepaalt:
- „1) De ondervoorzitter belast met de juridische aangelegenheden zal de onmiddellijke meerdere zijn van de voorzitters van de kamers van beroep.
- 2) De voorzitters van de kamers van beroep zullen de onmiddellijke meerderen zijn van de leden van de kamers van beroep waarvoor zij zijn aangewezen. Wanneer een lid voor meer dan één kamer van beroep wordt aangewezen, zal de onmiddellijke meerdere de voorzitter zijn van de kamer van beroep waarvoor het lid primair is aangewezen.”
- 5 Verzoeker, lid van de eerste kamer van beroep van het Bureau sedert 1 februari 1996, verzocht, bij verzoekschrift gedateerd 6 maart 1997, de Commissie van de Europese Gemeenschappen, krachtens artikel 118 van verordening nr. 40/94 de wettigheid van het omstreden besluit na te gaan. Bij beslissing van 18 april 1997, aan verzoeker meegedeeld bij brief SG(97)D/3132 van 23 april 1997, verklaarde de Commissie het verzoek niet-ontvankelijk.
- 6 Bij nota van 22 april 1997 diende verzoeker bij de voorzitter van het Bureau, als tot aanstelling bevoegd gezag, een klacht in de zin van artikel 90, lid 2, van het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen (hierna: „Statuut”) in, strekkende tot intrekking van het omstreden besluit, inzonderheid artikel 2.

- 7 Op grond van artikel 179 EG-Verdrag en artikel 91, lid 4, van het Statuut heeft verzoeker, na het indienen van zijn klacht, zich bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie op 21 mei 1997, onmiddellijk tot het Gerecht gewend met een beroep tot nietigverklaring van het omstreden besluit, waarbij een verzoek in kort geding was gevoegd, om opschorting krachtens artikel 185 EG-Verdrag van de tenuitvoerlegging van bedoeld besluit.
- 8 Bij op 9 juni 1997 ter griffie van het Gerecht neergelegde akte heeft het Bureau schriftelijke opmerkingen over het verzoek in kort geding ingediend.
- 9 Gezien de elementen van het dossier, was de rechter in kort geding van oordeel, dat hij over alle nodige gegevens beschikte om zich over het onderhavige verzoek om voorlopige maatregelen uit te spreken, zonder dat het nuttig was partijen vooraf in hun mondelinge toelichtingen te horen.

In rechte

- 10 Op grond van artikel 185 van het Verdrag, juncto artikel 4 van besluit 88/591/EGKS, EEG, Euratom van de Raad van 24 oktober 1988 tot instelling van een Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (PB 1988, L 319, blz. 1), zoals gewijzigd bij besluit 93/350/Euratom, EGKS, EEG van de Raad van 8 juni 1993 (PB 1993, L 144, blz. 21) en bij besluit 94/149/EGKS, EG van de Raad van 7 maart 1994 (PB 1994, L 66, blz. 29), kan het Gerecht, indien het van oordeel is dat de omstandigheden zulks vereisen, opschorting van de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling gelasten.
- 11 Artikel 104, lid 1, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering bepaalt, dat een verzoek tot opschorting van de tenuitvoerlegging slechts kan worden ontvangen, indien de verzoeker tegen die handeling beroep heeft ingesteld bij het Gerecht. Lid 2 van dat artikel bepaalt, dat verzoeken tot verkrijging van voorlopige

maatregelen een duidelijke omschrijving moeten bevatten van de omstandigheden waaruit het spoedeisend karakter van het verzoek blijkt alsmede de middelen, zowel feitelijk als rechtens, op grond waarvan de voorlopige maatregel waartoe wordt geconcludeerd, aanvankelijk gerechtvaardigd voorkomt. De gevraagde maatregelen moeten voorlopig zijn in die zin, dat zij niet vooruitlopen op de beslissing in de hoofdzaak (zie beschikking van de president van het Gerecht van 26 februari 1997, zaak T-191/96 R, CAS *Succhi di Frutta*, Jurispr. 1997, blz. II-211, r. o. 13).

- 12 Het onderhavige verzoek strekt ertoe, dat het Gerecht de tenuitvoerlegging van het omstreden besluit opschort. Voor een uitspraak over een dergelijk verzoek, moeten allereerst verzoekers argumenten betreffende het *periculum in mora* worden onderzocht.

Het periculum in mora

Argumenten van partijen

- 13 Verzoeker is van mening, dat het omstreden besluit in artikel 2 voor de leden van de kamers van beroep van het Bureau een dubbele band van hiërarchieke ondergeschiktheid in het leven roept: zij zijn immers hiërarchisch ondergeschikt aan de voorzitters van de kamers, die, op hun beurt, ondergeschikt zijn aan de ondervoorzitter belast met de juridische aangelegenheden van het Bureau.
- 14 Deze dubbele hiërarchieke ondergeschiktheid zou volgens verzoeker de onafhankelijkheid aantasten die eigen is aan de functies waarmee de leden van de kamers zijn bekleed, „wegens de ruime discretionaire bevoegdheden van de meerdere, in verband met allerhande administratieve toestemmingen in het kader van een hiërarchisch opgebouwde structuur”. Die onafhankelijkheid, die in artikel 131 van verordening nr. 40/94 uitdrukkelijk aan de leden van de kamers wordt toegekend, zou integendeel tijdens de gehele duur — vijf jaar — van het mandaat van ieder lid, zonder onderbreking moeten worden gevrijwaard voor „elke inmenging van buitenaf”.

- 15 Volgens verzoeker zal de procedure voor de gemeenschapsrechter jaren duren, en komt er dan pas een definitieve uitspraak over de wettigheid van het omstreden besluit, dat intussen volledig van toepassing zal blijven, „krachtens het vermoeden van geldigheid dat de handelingen van de administratie genieten”. De eventuele nietigverklaring van bedoeld besluit zou dus geen enkel nut dreigen te hebben voor verzoeker, wiens onafhankelijkheid — opgevat als onverenigbaar met de betwiste hiërarchieke ondergeschiktheid — niet met terugwerkende kracht zou kunnen worden hersteld en dus blijvend en onomkeerbaar zou worden aangetast. Met name beklemtoont verzoeker, dat hij „de ernstige schade zou lijden, zijn mandaat te moeten vervullen in het keurslijf van een hiërarchieke ondergeschiktheid, die onverenigbaar is met de functies waarmee de kamers van beroep zijn bekleed, en met het collegiale karakter hiervan, zonder dat die — natuurlijk zuiver morele — schade kan worden goedgeemaakt door de uiteindelijk in de hoofdzaak gegeven beslissing, ongeacht haar inhoud”.
- 16 Verweerder stelt, dat verzoeker functioneel volledig onafhankelijk is, en dat zijn „onderworpenheid aan de hiërarchie van het Bureau uitsluitend betrekking heeft op zuiver administratieve aspecten van zijn dienstbetrekking”, zoals verlopen of zendingen. De bepalingen van het omstreden besluit zouden enkel zijn ingegeven door de noodzaak, de goede werking van het Bureau te verzekeren, en zouden dus geen afbreuk doen aan het statuut van de leden van de kamers van beroep.
- 17 Bovendien beklemtoont verweerder, dat de gestelde inbreuk op verzoekers onafhankelijkheid enkel zou kunnen voortvloeien uit door het Bureau op grond van de bestreden handeling genomen specifieke besluiten: bijvoorbeeld een systematische weigering van de hiërarchieke meerderen, verzoeker toestemming te verlenen om aan studiedagen deel te nemen of verlof te nemen, teneinde hem psychologisch onder druk te zetten om bepaalde zaken op een bepaalde wijze te beslechten. In dat geval zou verzoeker zich tot de gemeenschapsrechter kunnen wenden om zijn onafhankelijkheid te verdedigen tegen de aantasting ervan door handelingen die misbruik van bevoegdheid opleveren.

- 18 Verweerder is daarenboven van mening, dat de eventuele nietigverklaring van het omstreden besluit verzoeker genoegdoening zou kunnen geven voor de gestelde morele schade. De opschorting van de tenuitvoerlegging van bedoeld besluit zou daarentegen ernstige gevolgen kunnen hebben voor de goede werking van de kamers van beroep, waarvan de leden zouden worden geconfronteerd met „wanordelijke toestanden, wat het nemen van verlof, het deelnemen aan zendingen of conferenties/studiedagen, of nog de fysieke aanwezigheid (...) bij het Bureau betreft”, en ook tot ongerechtvaardigde vertraging bij de behandeling van de betwiste zaken kunnen leiden.

Beoordeling door de rechter in kort geding

- 19 Volgens vaste rechtspraak moet bij de beoordeling van de spoedeisendheid van voorlopige maatregelen worden nagegaan, of tenuitvoerlegging van de bestreden handelingen vóór de uitspraak van het Gerecht in de hoofdzaak, de partij die om de maatregelen verzoekt, ernstige en onherstelbare schade berokkent, die niet zou kunnen worden hersteld indien de bestreden handeling werd nietigverklaard, of die, ofschoon voorlopig, niet evenredig zou zijn aan het belang dat de verwerende partij erbij heeft, dat haar handelingen ten uitvoer worden gelegd, ook wanneer zij het voorwerp zijn van een beroep in rechte. Het is aan de verzoekende partij om aan te tonen, dat aan die voorwaarden is voldaan (zie beschikking CAS Succhi di Frutta, reeds aangehaald, r. o. 31).
- 20 In de onderhavige zaak zou het gevaar voor ernstige en onherstelbare schade bij onmiddellijke tenuitvoerlegging van het besluit volgens verzoeker voortvloeien uit de inbreuk die de door het omstreden besluit ingestelde hiërarchieke ondergeschiktheid van de leden van de kamers van beroep van het Bureau dreigt te maken op de onafhankelijkheid van deze laatsten voor de gehele duur van hun mandaat, zonder dat de eventuele nietigverklaring van de betrokken handeling de betrokkenen met terugwerkende kracht genoegdoening kan geven.
- 21 De onafhankelijkheid van de leden van de kamers wordt erkend door verordening nr. 40/94, waarvan artikel 131, lid 2, bepaalt: „De leden van de kamers zijn onafhankelijk. Bij hun beslissingen zijn zij aan geen enkele aanwijzing gebonden.”

- 22 Er zij op gewezen, dat verzoeker geenszins bewijst, dat het omstreden besluit, en inzonderheid artikel 2, bij gebreke van opschorting van de tenuitvoerlegging ervan tijdens de procedure in de hoofdzaak voor het Gerecht, de onafhankelijkheid zal aantasten, die de beslissingsbevoegdheden waarmee de leden van de kamers zijn bekleed, moet kenmerken. Hij beperkt zich integendeel tot de stelling, dat het omstreden besluit „de onafhankelijkheid” van de leden van de kamers „aantast”, dat „inbreuk zou worden gemaakt op het statuut van onafhankelijkheid”, dat hij „de ernstige schade zou lijden, zijn mandaat te moeten vervullen in het keurslijf van een hiërarchieke ondergeschiktheid die onverenigbaar is met de functies waarmee de kamers van beroep zijn bekleed”, en, ten slotte, dat „de werking en de geloofwaardigheid zelf van het stelsel van interne en onafhankelijke herziening van de beslissingen van het Bureau (...) onherstelbaar zouden worden aangetast door de uitvoering (...) van het omstreden besluit”. Hij voert geen enkel concreet element tot staving van zijn beweringen aan.
- 23 Derhalve lijkt de schade die verzoeker, als lid van een kamer, in zijn verzoek in kort geding voor ogen staat, slechts een theoretisch karakter te hebben.
- 24 Het gevaar van een daadwerkelijke aantasting van de onafhankelijkheid van verzoeker zou enkel tot werkelijke schade kunnen worden, indien met toepassing van het omstreden besluit verrichte handelingen de onafhankelijkheid die hij tijdens zijn mandaat geniet, zouden aantasten. Tot nog toe heeft het Bureau echter geen enkele handeling verricht, die, ter uitvoering van het omstreden besluit, de onafhankelijkheid van verzoeker concreet aantast, en deze laatste voert ook geen enkel gegeven aan, dat het bestaan van een dergelijk gevaar kan laten vermoeden.
- 25 Het uit artikel 131 van verordening nr. 40/94 voortvloeiende beginsel blijft dus in de onderhavige zaak van toepassing, zoals wordt bevestigd in de zesde overweging van de considerans van het omstreden besluit, en door de auteur zelf van dat besluit, de voorzitter van het Bureau, die in zijn interne nota van 10 juni 1996, gericht aan de voorzitter en de leden van de eerste kamer van beroep, de betrokkenen hun onafhankelijkheid heeft gewaarborgd in de volgende bewoordingen:

„Ik kan u verzekeren, dat ik op geen enkel ogenblik heb overwogen, uw onafhankelijkheid, die in feite de vrijheid van beslissing is, aan te tasten.” Gesteld al dat de bevoegde autoriteit, krachtens artikel 2 van het omstreden besluit, later maatregelen neemt die de onafhankelijkheid van verzoeker kunnen aantasten, dan zou deze laatste zich op dat moment tot de gemeenschapsrechter kunnen wenden met een beroep tot nietigverklaring van die maatregel, alsook met een verzoek in kort geding.

- 26 Uit de voorgaande overwegingen volgt, dat in werkelijkheid de opschorting van de tenuitvoerlegging van het omstreden besluit geenszins spoedeisend is.
- 27 Daaruit volgt, dat niet is voldaan aan de voorwaarden voor opschorting van de tenuitvoerlegging van het omstreden besluit. Het onderhavige verzoek in kort geding moet dus worden afgewezen, zonder dat dient te worden onderzocht, of de middelen en argumenten die verzoeker ten bewijze van de *fumus boni juris* aanvoert, gegrond voorkomen.

DE PRESIDENT VAN HET GERECHT

beschikt:

- 1) Het verzoek in kort geding wordt afgewezen.
- 2) De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.

Luxemburg, 19 juni 1997.

De griffier

H. Jung

De president

A. Saggio