

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
S. ALBER
van 9 maart 1999 *

Inleiding

3. Tegen rekwirant waren de volgende grieven ingebracht:

1. De onderhavige hogere voorziening, ingesteld door een ontslagen ambtenaar (hierna: „rekwirant”), is gericht tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg¹, waarin zijn beroep tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie, strekkende tot zijn ontslag, werd verworpen.

2. Rekwirant is het voormalige hoofd van eenheid 3 „Toerisme” van directoraat A „Verbetering van het bedrijfsklimaat” van het directoraat-generaal Ondernemingenbeleid, handel, toerisme en sociale economie (DG XXIII) (eenheid XXIII.A.3). Bij besluit van 22 juni 1995 besloot het tot aanstelling bevoegd gezag (hierna: „TABG”), dat wil zeggen de Commissie, de door de tuchtraad aanbevolen tuchtmaatregel van tuchtrechtelijk ontslag zonder verlies van het recht op ouderdomspensioen op te leggen.

ten eerste, „zonder machtiging nevenactiviteiten te hebben uitgeoefend en nog uit te oefenen’, ten tweede, ‚niet de vereiste kiesheid te hebben betracht door zonder dit aan zijn meerderen mee te delen te wonen op het adres van een externe firma die regelmatig deelneemt aan projecten die door de Commissie worden gesubsidieerd of daarvoor in aanmerking komen, en door in het openbaar kritiek te hebben geleverd op een nationale toeristische dienst’, ten derde, ‚op het gebied van zijn beroepswerkzaamheden bij de Commissie voor rekening van externe personen of organen diensten te hebben verricht die afbreuk konden doen aan zijn onafhankelijkheid in de vervulling van zijn ambt van hoofd van een eenheid bij de Commissie’, ten vierde, ‚voor externe personen of organen documenten te hebben voorbereid die later bestemd waren, hetzij voor de Commissie, en in strijd waren met haar belangen, hetzij voor externe partners bij projecten waarvoor communautaire subsidie wordt toegekend’, en ten vijfde: ‚bij de vervulling van zijn ambt van hoofd van de eenheid ‘toerisme’ administratieve onregelmatigheden ten hebben begaan en fouten te hebben gemaakt op het gebied

* Oorspronkelijke taal: Duits.

1 — Arrest van 19 maart 1998, Tzoanos/Commissie (T-74/96, JurAmbt. blz. II-343; hierna: „bestreden arrest”).

van het beheer van de begroting en de financiën”².

17 mei 1996 beroep in, dat bij arrest van 19 maart 1998 werd afgewezen.

4. Op 3 augustus 1994 werd rekwirant voorlopig geschorst, onder inhouding van de helft van zijn bezoldiging. Aangezien binnen de daarvoor gestelde termijn geen definitieve uitspraak was gedaan, werd hem op 4 december 1994, onder handhaving van de schorsing, zijn bezoldiging weer volledig uitbetaald en de tot dusverre ingehouden bezoldigingen alsnog uitgekeerd.

5. Na afloop van de procedure voor de tuchtraad besloot het TABG op 22 juni 1995 rekwirant met ingang van 1 augustus 1995 te ontslaan, zonder verlies van zijn recht op ouderdomspensioen. Dit besluit was gebaseerd op artikel 86, lid 2, sub f, van het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen (hierna: „Statuut” — de zonder nadere vermelding aangehaalde artikelen behoren eveneens tot dit Statuut).

6. Tegen het besluit van het TABG diende verzoeker een klacht in, die bij besluit van 19 februari 1996 uitdrukkelijk werd afgewezen. Daartegen stelde verzoeker op

7. In dit arrest kwam het Gerecht onder meer tot de conclusie, dat de door rekwirant — de toenmalige verzoeker — krachtens artikel 88, vijfde alinea, van het Statuut gevorderde schorsing van de tucht-rechtelijke procedure tot de tegen hem ingestelde strafrechtelijke vervolging was beëindigd, niet behoefde te worden toegewezen. Het Gerecht oordeelde voorts, dat de administratieve onregelmatigheden en de fouten op het gebied van het beheer van de begroting en de financiën onder de verantwoordelijkheid van rekwirant vielen en, ten slotte, dat deze er zich niet met succes op kon beroepen, dat hij geen toegang had gehad tot de documenten die voor zijn verdediging nodig waren.

8. Tegen dit arrest stelde rekwirant op 19 mei 1998 hogere voorziening in, waarin hij onder meer betoogde, dat het Gerecht artikel 88, vijfde alinea, van het Statuut niet correct had uitgelegd en hem bovendien verantwoordelijk had gesteld voor nalatigheden die niet tot zijn werkterrein behoorden. Bovendien stelde hij — zoals al in eerste instantie — dat de rechten van de verdediging niet waren geëerbiedigd, omdat hetgeen hem werd ten laste gelegd onvoldoende was gemotiveerd. Voorts was het beginsel van de procedurele gelijkheid geschonden, omdat hij geen toegang had gehad tot documenten die de juistheid van zijn argumenten zouden hebben aangetoond.

2 — Résumé van het arrest (JurAmbt. blz. I-A-129 en I-A-130).

9. Op grond hiervan vordert hij, dat het den Hove behage:

- 1) het bestreden arrest te vernietigen;
- 2) het geding zelf af te doen en daarbij de oorspronkelijke vordering van rekwirant toe te wijzen, door:
 - a) het besluit van de Commissie van 22 juni 1995, waarbij rekwirant zonder verlies van het recht op ouderdomspensioen werd ontslagen, alsmede het besluit van 19 februari 1996, houdende uitdrukkelijke afwijzing van de klacht van rekwirant van 21 september 1995 tegen het bestreden besluit, nietig te verklaren,
 - b) de Commissie in de kosten van beide instanties te verwijzen.

10. Naar de mening van de Commissie is de hogere voorziening ongegrond en in twee opzichten zelfs niet-ontvankelijk. In het kader van een hogere voorziening kan immers de vaststelling van het Gerecht met betrekking tot de aan rekwirant toebedeelde taken niet worden betwist. Bovendien worden in punt 23 op bladzijden 17 en 18 van het verzoek in hogere voorziening aangaande de vraag of de rechten van de verdediging voldoende waren geëerbiedigd, slechts grieven herhaald die al in de procedure bij het Gerecht van eerste aanleg

waren aangevoerd, hetgeen eveneens tot niet-ontvankelijkheid van dit middel leidt.

11. Op grond hiervan vordert de Commissie, dat het den Hove behage:

- 1) de hogere voorziening af te wijzen, omdat deze:
 - a) niet-ontvankelijk is, voor zover het tweede middel is gericht tegen de vaststellingen van het Gerecht inzake aard en omvang van het werkterrein van rekwirant, en, wat het derde middel betreft, omdat dit in punt 23 op bladzijden 17 en 18 van de hogere voorziening slechts een herhaling van de argumenten bevat;
 - b) in ieder geval in haar geheel ongegrond is;
- 2) rekwirant in de kosten van de hogere voorziening te verwijzen.

Relevante wettelijke bepalingen

12. Voor de onderhavige procedure is met name artikel 88 van het Statuut van belang, dat luidt:

(eerste alinea) „[Indien het tot aanstelling bevoegde gezag] de ambtenaar grove schuld ten laste legt, (...) kan de ambtenaar onmiddellijk door genoemd gezag worden geschorst.”

(tweede alinea) (...)

(derde alinea) „De positie van de geschorste ambtenaar dient definitief te worden geregeld binnen vier maanden [na de dag waarop het schorsingsbesluit van kracht werd]. Wanneer na vier maanden geen besluit is genomen, ontvangt de betrokkene weder zijn volledige bezoldiging.”

(vierde alinea) „Indien [hetzij] jegens de betrokkene geen tuchtmaatregel is genomen (...) danwel indien na het verstrijken van de termijn bedoeld in de vorige alinea geen uitspraak over zijn geval is gedaan, heeft hij alsnog recht op ontvangst van de (...) ingehouden bedragen.”

(vijfde alinea) „Indien echter tegen de ambtenaar naar aanleiding van dezelfde feiten een strafrechtelijke vervolging is ingesteld, wordt zijn positie eerst definitief

geregeld nadat de rechterlijke beslissing onherroepelijk is geworden.”

De middelen van de hogere voorziening

13. Rekwirant legt aan zijn hogere voorziening een gehele serie van bepalingen en principes ten grondslag (voor een deel op algemene wijze). Hij noemt hierbij met name de artikelen 33 en 46 van 's Hofs Statuut-EG, bepalende dat arresten met redenen moeten zijn omkleed. Hij somt bovendien de artikelen 12, 13, 14, 17, 21, eerste en tweede alinea, alsmede 25 van het Statuut op, die alle behoren tot titel II „Rechten en verplichtingen van de ambtenaar”. De voorts door hem aangehaalde artikelen 87, tweede alinea, 88, vijfde alinea, alsmede 1, 2, 3, 7, tweede alinea, en 11 van bijlage IX van het Statuut hebben betrekking op de tuchtregeling respectievelijk de tuchtprocedure. Daarnaast beroept bij zich op algemene beginselen van het gemeenschapsrecht en met name op het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging, het recht op hoor en wederhoor en het recht op een onpartijdige rechter (alsmede op artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden), het rechtszekerheidsbeginsel, het beginsel van goede trouw, de bescherming van het gewettigd vertrouwen, de zorgplicht en het beginsel dat elke administratieve handeling moet berusten op gronden die juridisch aanvaardbaar zijn, dat wil zeggen relevant en vrij van onjuiste opvattingen omtrent het recht en/of de feiten. In het kader van het verdere onderzoek behoeft slechts op die punten te worden

ingegaan, die door rekwirant nader zijn uitgewerkt.

vraag wat onder het begrip „strafrechtelijke vervolging” moet worden verstaan.

14. Rekwirant formuleert gedetailleerd drie middelen. In het eerste bekritiseert hij de zijns inziens incorrecte uitlegging en toepassing van artikel 88, vijfde alinea, van het Statuut; in het tweede de onjuiste conclusies van het Gerecht met name over zijn functie en verantwoordelijkheid en in het derde de schending van de beginselen van hoor en wederhoor, gelijkwaardigheid van processuele rechten en motiveringsplicht.

16. Uit proceseconomische redenen verdient het aanbeveling allereerst het tweede en het vierde punt te onderzoeken.

— *Het tweede punt van het eerste middel: het tijdstip van de tuchtprocedure respectievelijk van de strafrechtelijke procedure*

Eerste middel

15. Rekwirants argumenten in het kader van dit middel kunnen in wezen in vier punten worden samengevat. Het eerste punt heeft betrekking op de strekking en daarmee op de beschermende functie van de verplichting uit hoofde van artikel 88, vijfde alinea, het strafvonnis af te wachten alvorens over te gaan tot de definitieve regeling van de rechtspositie van de ambtenaar. Het tweede punt betreft de vraag, of de tuchtprocedure en de strafrechtelijke vervolging gelijktijdig moeten plaatsvinden. Het derde punt omvat vragen die met de uitlegging van het begrip „dezelfde feiten” verband houden. Het vierde punt betreft de

17. Het staat vast, dat tegen rekwirant in ieder geval na de vaststelling van het bestreden besluit op 22 juni 1995 formeel een strafrechtelijke vervolging aanhangig was.

— Argumenten van partijen

18. Rekwirant is van mening, dat daarom zijn rechtspositie eerst na afloop van de strafrechtelijke vervolging definitief had mogen worden geregeld, reden waarom het arrest en het bestreden besluit van het TABG nietig moeten worden verklaard.

19. Naar zijn mening wordt het toepassingsgebied van artikel 88, vijfde alinea, beperkt en wordt aan zijn inhoud iets toegevoegd, wanneer als voorwaarde wordt gesteld, dat de strafrechtelijke vervolging al *tijdens* de tuchtprocedure aanhangig moet zijn. Uit de tekst van het Statuut volgt alleen, dat tegen de ambtenaar een strafrechtelijke vervolging moet zijn ingeleid. Er staat niet, dat beide procedures gelijktijdig moeten plaatsvinden.

20. Een ontslagen ambtenaar zou rechteloos achterblijven, zelfs wanneer in het verloop van de strafrechtelijke vervolging zou blijken, dat de feiten op grond waarvan een tuchtrechtelijke straf was uitgesproken, in werkelijkheid niet hadden plaatsgehad. Wanneer in het Statuut wordt gezegd, dat de „rechtspositie”³ van de ambtenaar definitief wordt geregeld, betreft het hier een algemeen begrip waarover het TABG zich ook nog na een door hem genomen besluit kan uiten. Dit betekent, dat alle voorafgaande maatregelen slechts van voorlopige aard zijn, dat de rechtspositie nogmaals moet worden onderzocht en dat het besluit eventueel moet worden ingetrokken.

21. De Commissie is van oordeel, dat uit de tekst van het Statuut volstrekt duidelijk blijkt, dat de strafrechtelijke vervolging en de tuchtprocedure gelijktijdig moeten zijn. Aan de tekst van artikel 88, vijfde alinea, zou iets worden toegevoegd wanneer men — zoals rekwirant — zou beweren dat het TABG verplicht zou zijn de rechtspositie van de tuchtrechtelijk gestrafte ambtenaar

steeds weer opnieuw te onderzoeken, wanneer met betrekking tot dezelfde feiten alsnog strafrechtelijke vervolgingen zouden worden ingesteld. Dit is volgens haar volstrekt in tegenspraak met de beginselen van een goed beheer en de rechtszekerheid.

22. Wanneer de strafrechtelijke vervolging na afloop van de tuchtprocedure wordt ingesteld en wanneer daarbij wordt vastgesteld, dat de aan de ambtenaar ten laste gelegde feiten zich in werkelijkheid niet hebben voorgedaan, dus wanneer nieuwe feiten aan het licht treden, kan de ambtenaar volgens artikel 11 van bijlage IX bij het Statuut⁴ om heropening van de tuchtprocedure verzoeken.

— Beoordeling

23. Het standpunt van rekwirant kan niet worden gevolgd, omdat, wanneer ook met latere strafrechtelijke vervolgingen rekening zou moeten worden gehouden, op het moment dat het besluit in de tuchtprocedure tot stand komt niet zou vaststaan, of dit van definitieve of slechts van voorlopige aard is. Dat is — zoals de Commissie terecht stelt — in strijd met het beginsel van rechtszekerheid.

4 — Dit luidt: „Het tot aanstelling bevoegde gezag kan de tuchtprocedure eigener beweging of op verzoek van de ambtenaar heropenen op grond van nieuwe feiten, gestaafd door deugdelijke bewijsmiddelen”.

3 — In de Franse tekst „situation”.

24. Ook uit de algemene structuur van artikel 88 volgt een andere uitlegging dan door rekwirant wordt voorgestaan. In de vijfde alinea staat niet: „een strafrechtelijke vervolging wordt ingesteld” maar: „[indien] echter (...) een strafrechtelijke vervolging is ingesteld”. Deze woorden moeten worden uitgelegd in de context van de derde en de vierde alinea. Dan wordt duidelijk, dat de strafrechtelijke vervolging binnen de termijn van vier maanden van de derde alinea respectievelijk — wanneer deze is verlopen — binnen de periode waarin de tuchtprocedure ahangig is, moet zijn ingesteld omdat anders een definitieve regeling niet kan worden opgeschort, zoals in de vijfde alinea bepaald. Het verband tussen deze alinea's bevestigt, dat beide procedures gelijktijdig moeten plaatsvinden. Dit volgt ook uit het begrip „definitieve” regeling in de zin van beëindiging van de „voorlopige” schorsing. Een definitieve regeling door middel van het opleggen van een tuchtstraf kan niet door een later ingestelde strafrechtelijke vervolging met terugwerkende kracht weer een eenvoudige voorlopige maatregel worden.

— *Het vierde punt van het eerste middel: het begrip „strafrechtelijke vervolging”*

— Argumenten van partijen

25. Rekwirant betoogt, dat het Gerecht in het bestreden arrest het begrip „strafrechtelijke vervolging” in artikel 88, vijfde alinea, te beperkt heeft uitgelegd. Uit het dossier blijkt, dat voorafgaande aan het besluit

inzake het ontslag al een strafrechtelijke vervolging was ingesteld. Niets wijst erop, dat onder het begrip „strafrechtelijke vervolging” noodzakelijkerwijs een procedure voor de strafrechter moet worden verstaan. Veeleer is een procedure ingeleid, zodra onderzoeken zijn ingesteld.

26. De Commissie wijst erop, dat er een onderscheid bestaat tussen eenvoudige strafrechtelijke onderzoeken en strafrechtelijke vervolgingen. Die onderzoeken leiden niet een openbare procedure in, doch dienen slechts de verzameling van inlichtingen. Het gebeurt vaak, dat een strafrechtelijk onderzoek niet in een procedure uitmondt.

— Beoordeling

27. Op het eerste gezicht kan uit het begrip „strafrechtelijke vervolging” niet worden afgeleid, of daarmee inderdaad een procedure voor de strafrechter is bedoeld.⁵ Bezieet men echter de overeenkomstige regeling in artikel 7, tweede alinea, van bijlage IX bij het Statuut, dan blijkt dat daar als voorwaarde wordt gesteld, dat

⁵ — Ook de Franse tekst is niet duidelijker. Daar heet het „poursuites pénales”.

sprake is van „*strafrechtelijke* vervolging van de ambtenaar”.⁶ Op grond van deze verschillende formuleringen zou men tot de conclusie kunnen komen, dat het begrip „strafrechtelijke vervolging” in artikel 88, vijfde alinea, uitgebreider moet worden uitgelegd en naast zuiver strafrechtelijke procedures eveneens onderzoeksmaatregelen omvat. Bezieet men de regeling van artikel 88, vijfde alinea, in haar algemeen verband, dan wordt duidelijk, dat het doel niet verschilt van het doel van artikel 7, tweede alinea, van bijlage IX. Een verschillende regeling in hetzelfde Statuut ware ook zinloos. Artikel 88, vijfde alinea, bepaalt dat in geval van een dergelijke strafrechtelijke vervolging de rechtspositie van de ambtenaar eerst definitief wordt geregeld, „nadat de *rechterlijke beslissing* onherroepelijk is geworden”.⁷ Uit het begrip „beslissing” volgt duidelijk, dat ook hier alleen maar een gerechtelijke procedure kan zijn bedoeld, omdat onderzoeken en opsporingen hoogstens tot de instelling van een aanklacht kunnen leiden, echter niet tot een beslissing.

28. Zoals het Gerecht in punt 36 — met aanhaling van een brief van 31 mei 1995 van de vertegenwoordiger van rekwirant — en in punt 37 van het arrest heeft vastgesteld, was tegen rekwirant op de datum van het bestreden besluit van het TAGB (nog)

geen formele strafrechtelijke vervolging ingesteld. De formulering in punt 31 van het arrest doet daaraan niet af, omdat aldaar de mening van partijen en niet die van het Gerecht wordt weergegeven. Dit laatste gebeurt alleen in de punten 36 en 37, waarin wordt vastgesteld dat op de datum dat de tuchtmaatregel werd getroffen, geen strafrechtelijke vervolging was ingesteld.

29. De voorwaarden van artikel 88, vijfde alinea, zijn derhalve niet vervuld, aangezien ook een later ingestelde strafrechtelijke vervolging daaraan niets verandert, zoals hierboven aangetoond. Daarom is geen sprake van een onjuiste uitlegging van artikel 88, vijfde alinea, door het TAGB of door het Gerecht, zodat op de andere grieven in het kader van het eerste middel eigenlijk niet meer behoeft te worden ingegaan.

30. Ofschoon op het tijdstip waarop de tuchtmaatregel werd getroffen — het enige dat in casu relevant is — nog geen formele strafrechtelijke vervolging was ingesteld, heeft het Gerecht overwogen, de uitspraak in de zaak aan te houden, wanneer rekwirant had kunnen aantonen, dat zijn rechtspositie in het kader van een (latere) strafrechtelijke vervolging nadelig beïnvloed had kunnen worden. Het schonk daarbij inzonderheid aandacht aan de beschermende functie van artikel 88, vijfde alinea, van het Statuut. Daarom moet hier eveneens op de andere punten van het middel worden ingegaan.

6 — Cursivering van mij. In de Franse tekst heet het „poursuites devant un tribunal répressif”. NvdV: in het Nederlands wordt, anders dan in het Duits — „Strafverfahren” respectievelijk „strafgerichtlich verfolgt” — in beide gevallen hetzelfde begrip gebezigd.

7 — Cursivering van mij. De Franse tekst luidt: „(...) qu'après que la décision rendue par la juridiction saisie est devenue définitive”.

— *Het eerste punt van het eerste middel: grief betreffende incorrecte uitlegging van de beschermende functie van artikel 88, vijfde alinea, van het Statuut*

Het doel van de regeling is veeleer er voor te zorgen dat het administratief gezag dat eventueel een tuchtmaatregel moet treffen, volledig wordt ingelicht over de aan de ambtenaar ten laste gelegde handelingen, die overigens ook het onderwerp van de strafrechtelijke vervolging uitmaken. De reden daarvoor is — zoals het Gerecht zelf beklemtoont — de verschillende omvang van het onderzoek „dat het administratieve gezag en de administratieve rechter enerzijds en de strafrechtelijke autoriteiten en de strafrechter anderzijds kunnen verrichten, daar laatstgenoemde normaliter grotere onderzoeksbevoegdheden hebben dan eerstgenoemde”.⁹

— Argumenten van partijen

31. Rekwirant bekritiseert de uit punt 34 van het arrest blijkende conclusies van het Gerecht. Daarin heeft het Gerecht uiteengezet:

„(...) de betrokken ambtenaar moet namelijk in het kader van de tegen hem ingestelde strafrechtelijke vervolging niet in een minder gunstige positie komen te verkeren dan het geval zou zijn geweest indien het administratief gezag en, in voorkomend geval, de administratieve rechter, in casu het Gerecht, geen dergelijk besluit hadden genomen (...) Artikel 88, vijfde alinea, van het Statuut beoogt te voorkomen, dat de positie van de ambtenaar tegen wie een strafrechtelijke vervolging is ingesteld voor feiten waarvoor daarnaast binnen zijn instelling een tuchtprocedure is ingeleid, nadelig wordt beïnvloed.”⁸

32. Rekwirant is van mening, dat de tekst van artikel 88, vijfde alinea, zich verzet tegen een dergelijke restrictieve uitlegging.

33. Om elke misslag in het kader van een tuchtprocedure te vermijden werd in het Statuut bepaald, dat de bevoegde autoriteiten het eindvonnis van de strafrechter in de zaak moeten afwachten teneinde in voorkomend geval de aan de ambtenaar ten laste gelegde feiten nauwkeuriger en adequater te kunnen beoordelen. Dit geldt a fortiori waar het treffen van een tuchtmaatregel niet van invloed is op de positie van een ambtenaar bij de strafrechter. Tuchtmaatregelen kunnen immers betrekking hebben op handelingen die strafrechtelijk van geen belang zijn en derhalve ook niet strafrechtelijk kunnen worden vervolgd.

34. Rekwirant laat zich hierover uitvoerig uit, doch daarop behoeft niet nader te worden ingegaan, omdat uit de tekst van

8 — Resumé van het arrest (blz. 1-A-132).

9 — Resumé van het arrest (blz. 1-A-132).

artikel 88, vijfde alinea, blijkt dat aan de tuchtprocedure en aan de strafrechtelijke vervolging dezelfde feiten ten grondslag moeten liggen. Dit wordt ook door de Commissie gesteld.

35. De Commissie is voorts van mening, dat zelfs wanneer artikel 88, vijfde alinea, van het Statuut moet worden uitgelegd zoals door rekwirant voorgestaan, dit argument in casu irrelevant is. Zoals het Gerecht heeft vastgesteld, blijkt uit het dossier dat op het tijdstip van de litigieuze tuchtmaatregel tegen de ambtenaar geen strafrechtelijke vervolging in de zin van artikel 88, vijfde alinea, was ingesteld. Daarom kan deze regeling in dit geval in het geheel niet tot toepassing komen.

— Beoordeling

36. Aan het Gerecht moet worden toegegeven, dat de eigenlijke beschermende functie van artikel 88, vijfde alinea, hierin bestaat dat de ambtenaar in het kader van zijn strafrechtelijke vervolging niet wordt benadeeld. Strekking en doel van artikel 88, vijfde alinea, zijn niet in de eerste plaats de strafrechtelijke vaststelling van de feiten als grondslag voor een tuchtprocedure. Overigens zou de betrokken ambtenaar daarbij een even groot belang hebben als het TABG.

37. Wanneer men de stellingen van rekwirant zou volgen, zou dit betekenen, dat het tuchtrechtelijk gezag zich alleen dan op de volledige en juiste feiten zou kunnen baseren wanneer een tegelijkertijd aanhangige strafrechtelijke procedure is afgesloten. Daaruit zou men echter kunnen concluderen, dat in een tuchtprocedure de feiten niet toereikend kunnen worden vastgesteld. Dit kan ik echter niet aanvaarden. Ook wanneer de onderzoeksbevoegdheid van de strafrechter verder gaat dan die van de tuchtraad, zo wordt toch door de in bijlage IX bij het Statuut genoemde onderzoeksmogelijkheden aangetoond, dat deze voldoende zijn om in het kader van een tuchtprocedure de toedracht zodanig op te helderen, dat over het nemen van een tuchtmaatregel kan worden beslist.

38. Voor het geval in de strafrechtelijke vervolging nochtans andere conclusies worden bereikt, bestaat volgens artikel 11 van bijlage IX bij het Statuut de mogelijkheid om de tuchtprocedure te heropenen, zodat ook in zoverre geen afbreuk wordt gedaan aan de rechten van de ambtenaar.

39. Voorts moet worden bedacht, dat een administratief gezag er zijnerzijds normaliter geen belang bij kan hebben een tuchtprocedure lang te schorsen. Naar de ervaring leert, kunnen strafprocedures lang duren wanneer alle beroepsmogelijkheden worden uitgeput. Dit zou er bijvoorbeeld onder omstandigheden toe kunnen leiden, dat de ambtenaar — wanneer binnen de termijn van vier maanden van artikel 88, derde en vierde alinea, van het Statuut geen tuchtmaatregel is genomen — voor de

gehele duur van de strafrechtelijke procedure zijn volledige bezoldiging ontvangt.

— *Het derde punt van het eerste middel: vaststelling van dezelfde feiten*

40. Met inachtneming van al deze omstandigheden kan worden gesteld, dat de eigenlijke strekking en doelstelling van artikel 88, vijfde alinea, is, de ambtenaar in een strafrechtelijke procedure niet in een nadeligere positie te brengen. Daarom mag ook van degene die een beroep op de schorsing doet, worden verwacht dat hij dienaangaande gegevens en gronden aandraagt. In dit opzicht is ook de conclusie van het Gerecht in punt 38 van zijn arrest juist. Daar staat te lezen:

„Aangezien op dat ogenblik tegen verzoeker evenwel een onderzoek liep dat op een strafrechtelijke vervolging kon uitlopen, dient hem overeenkomstig de ratio legis van artikel 88, vijfde alinea, van het Statuut, te worden toegestaan, specifiek aan te tonen dat een besluit waarbij zijn positie definitief wordt geregeld, nadelige gevolgen kon hebben voor zijn positie in eventuele latere strafrechtelijke vervolgingen, waarop het ten tijde van de tuchtprocedure lopende onderzoek kon uitlopen en die betrekking zouden hebben op dezelfde feiten. Het staat *in dit verband* aan verzoeker, die feiten duidelijk aan te geven met vermelding van de redenen waarom een besluit van het tot aanstelling bevoegd gezag over elk van die feiten nadelige gevolgen kan hebben voor zijn positie in eventuele latere strafrechtelijke vervolgingen.”¹⁰

10 — Resumé van het arrest (blz. 1-A-133); cursivering van mij.

— Argumenten van partijen

41. Rekwirant betoogt, dat het Gerecht — ten onrechte — van oordeel is, dat hij de feiten moet aangeven die aan beide procedures ten grondslag liggen.

42. Rekwirant is van mening, dat het niet aan hem stond om „de feiten duidelijk aan te geven met vermelding van de redenen waarom een besluit van het tot aanstelling bevoegd gezag over elk van die feiten nadelige gevolgen kon hebben voor zijn positie in eventuele latere strafrechtelijke vervolgingen”.¹¹ (Rekwirant verwijst hiervoor naar punten 38 en 41 van het bestreden arrest). Het zou volstaan aan te tonen, dat het feitencomplex in de tucht- en in de strafprocedure hetzelfde is, zonder dat verdere preciseringen nodig zijn.

43. Omdat hij in dit stadium van de strafrechtelijke procedure geen toegang tot de documenten had, zou indien de redenering van het Gerecht werd gevolgd, artikel 88, vijfde alinea, in de meeste gevallen, zo niet systematisch, een dode letter zijn.

11 — Resumé van het arrest (blz. 1-A-133).

44. Met verwijzing naar punt 41 van het arrest betoogt rekwirant ten slotte, dat artikel 88, vijfde alinea, eveneens wordt geschonden wanneer het Gerecht van de betrokken ambtenaar mag verlangen, dat hij bewijst dat hij mocht *geloven* dat een door het TABG getroffen maatregel zijn rechtspositie in strafrechtelijke zin nadelig zou kunnen beïnvloeden. Een tuchtprocedure kan niet op hypothesen berusten. Daarom behoorde de procedure te worden geschorst tot vonnis was gewezen. Bovendien was het TABG door de opheffing van zijn immuniteit zelf volledig op de hoogte van de feiten.

45. Aangaande de toegang van rekwirant tot de documenten uit het strafdossier stelt de Commissie, dat uit de producties bij rekwirants antwoord op de door het Gerecht gestelde vragen blijkt, dat hij volledig op de hoogte was van de hem ten laste gelegde feiten.

46. Bovendien betoogt de Commissie, dat — aangezien artikel 88, vijfde alinea, tot doel heeft te voorkomen dat de rechtspositie van de ambtenaar in het kader van de strafrechtelijke procedure nadelig wordt beïnvloed — het logisch is, dat de administratie geen genoegen behoeft te nemen met blote beweringen van de kant van de ambtenaar, maar dat zij van hem mag vergen dat hij de feiten preciseert die aan beide procedures ten grondslag liggen en dat hij verklaart waarom een besluit van het TABG betreffende die feiten nadelige gevolgen voor zijn positie in de strafrechtelijke vervolging kan hebben.

47. Wat, ten slotte, het argument van de ambtenaar betreft, dat artikel 88, vijfde alinea, niet op simpele hypothesen kan berusten, is de Commissie van mening dat dit argument berust op een verkeerde lezing van de betrokken passage in het arrest. In punt 41 heeft het Gerecht uiteengezet, dat het aan de ambtenaar staat om gegevens te verstrekken waarom naar zijn oordeel een besluit van het TABG nadelige gevolgen voor zijn rechtspositie kan hebben. Het hypothetische aspect slaat daarom niet op de feiten doch op de gevolgen die een beslissing van het TABG betreffende die feiten kan hebben voor de positie van de ambtenaar in de strafrechtelijke procedure.

— Beoordeling

48. Zoals uit punt 35 van het arrest blijkt, verwacht het Gerecht eerst wanneer de strafrechtelijke vervolgingen daadwerkelijk plaatsvinden, dat nauwkeurige gegevens over „dezelfde feiten” worden verstrekt. In punt 35 van het arrest wordt woordelijk gesteld:

„(...) Het is immers enkel wanneer een dergelijke strafrechtelijke vervolging is ingesteld, dat de feiten waarop zij betrekking heeft, kunnen worden vastgesteld en vergeleken met de feiten waarvoor de tuchtprocedure was ingeleid, teneinde uit te maken of het om dezelfde feiten gaat.”¹²

12 — Resumé van het arrest (blz. 1-A-133).

49. Op grond daarvan concludeert het Gerecht in punt 37, dat het TABG artikel 88, vijfde alinea, niet heeft geschonden.

50. Het Gerecht verwacht evenmin nauwkeurige gegevens van rekwirant in de tuchtprocedure, doch eerst in het kader en ten behoeve van de lopende gerechtelijke procedure, zoals duidelijk blijkt uit punt 40 van het arrest, omdat het Gerecht klaarblijkelijk bereid was zijn uitspraak in de lopende zaak in het belang van rekwirant aan te houden. Het ging derhalve niet om een schorsing van de tuchtprocedure doch om een eventuele latere uitspraak over de rechtmatigheid van de door het TABG getroffen maatregel. Rekwirant heeft de door het Gerecht verlangde gegevens echter niet voldoende gepreciseerd.

51. Wanneer men ervan uitgaat, dat de strafrechtelijke vervolging in België — zoals het Gerecht vermeldt — op 4 januari 1996¹³ werd ingesteld doch rekwirant eerst in september 1997 de hem door het Gerecht gestelde vragen schriftelijk heeft beantwoord — de terechtzitting vond eerst in november 1997 plaats —, is niet wel begrijpelijk waarom rekwirant ook ultimo 1997 nog niet over informatie betreffende de tegen hem ingestelde strafrechtelijke vervolging beschikte.

52. Overigens kan er geen bezwaar tegen worden gemaakt, dat het Gerecht van degene wiens positie het in de strafrechtelijke procedure niet wil benadelen, reden waarom het bereid is de procedure te schorsen danwel de uitspraak eventueel aan te houden, verlangt dat hij de feiten vermeldt die aan beide procedures ten grondslag liggen. In zoverre is ook de stelling, dat het TABG als gevolg van de opheffing van rekwirants immuniteit van de feiten op de hoogte was, irrelevant, omdat het in dit laatste geval alleen aankomt op de wetenschap van het Gerecht.

53. Rekwirant heeft derhalve niet betoogd, dat een strafrechtelijke vervolging was ingesteld die betrekking had op dezelfde feiten als in de tuchtprocedure aan de orde waren. Evenmin heeft hij betoogd, dat een eerdere (rechterlijke) constatering van de rechtmatigheid van de tuchtmaatregel een nadelige invloed zou kunnen hebben op zijn rechtspositie in die strafrechtelijke procedure.

54. Uit dit alles volgt dat het TABG artikel 88, vijfde alinea, niet onjuist heeft uitgelegd en dat het Gerecht ten aanzien van dit artikel evenmin blijk heeft gegeven

¹³ — Resumé van het arrest, punten 36 en 41.

van een onjuiste rechtsopvatting. Het eerste middel faalt daarom in zijn geheel.

55. Nogmaals dient te worden beklemd, dat voor het onderzoek van de rechtmatigheid van het tuchtrechtelijk besluit alleen de op het tijdstip van dit besluit bestaande omstandigheden relevant zijn. Aangezien op 22 juni 1995 formeel nog geen strafrechtelijke vervolging was ingesteld, was het TABG niet verplicht rekwirants rechtspositie eerst later definitief te regelen. Uit het dossier — inzonderheid uit de punten 36 en 41 van het arrest — blijkt dat rekwirant op 4 januari 1996 vernam dat een strafrechtelijke vervolging was ingesteld. Weliswaar werd op zijn klacht eerst op 19 februari 1996 — derhalve daarna — beslist; op grond van het dossier kan echter worden aangenomen, dat het TABG ook op dat tijdstip niet van de nodige gegevens betreffende die vervolging op de hoogte was. Dit blijkt uit het feit, dat zelfs tijdens de terechtzitting bij het Gerecht, op 13 november 1997, deze gegevens niet bekend waren. Normaliter doet het TABG aangifte van een strafbaar feit, zodat het alsdan uiteraard op de hoogte is van de desbetreffende feiten. In casu was alleen rekwirant van deze feiten op de hoogte en had hij ook — omdat hij een beroep deed op de schorsing uit hoofde van artikel 88, vijfde alinea — de details daarvan moeten mededelen. Het Gerecht behoefde in het geheel niet diepgaand te onderzoeken, of ten tijde van de bij hem aanhangige procedure eveneens een strafrechtelijke vervolging met betrekking tot dezelfde feiten was ingesteld. Het Gerecht behoefde de procedure niet te schorsen of de uitspraak aan te houden. Dit wordt eveneens bevestigd door het feit, dat beroepen volgens artikel 185 EG-Verdrag geen schorsende werking hebben. Zelfs wanneer men deze redenering niet aanvaardt, blijkt evenwel na onderzoek van de overwegingen van het Gerecht met betrekking tot het eerste middel, dat het niet blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

Tweede middel (betreffende de conclusies van het Gerecht inzake de functie en verantwoordelijkheden van rekwirant)

Argumenten van partijen

56. Naar rekwirants oordeel baseert het Gerecht zich in zijn arrest op onjuiste motiveringen en heeft het feitelijk noch rechtens de op basis van de processtukken voor de hand liggende conclusies getrokken. Hij verwijst hiervoor naar punt 203 van het arrest, waarin het Gerecht uiteenzet, dat de Commissie in de onderhavige procedure de verantwoordelijkheden van rekwirant voor de budgettaire en financiële follow-up van een project niet op zijn functie van ordonnateur baseert. Het Gerecht trekt daaruit de conclusie, dat rekwirant zich daarom, wat dit gebied betreft, niet aan zijn verantwoordelijkheid kan onttrekken door te betwisten, dat hij ordonnateur is geweest. De hem opgelegde verantwoordelijkheid heeft echter juist betrekking op de taak van een ordonnateur. Aangezien hij — aldus rekwirant — echter geen betalingsinstructies heeft gegeven, kan hij daarvoor niet verantwoordelijk worden gesteld. Rekwirant verwijst hiervoor naar het besluit waarmee zijn klacht uitdrukkelijk werd verworpen. In dit besluit wordt hij door de Commissie — ten onrechte — ordonnateur genoemd. Daarmede heeft de Commissie haar verwijt juist gegrond op die functie. Het Gerecht behoort echter consequenties te trekken uit het feit, dat hij die positie niet heeft bekleed. Hij kan alleen worden aangesproken op fouten die onder zijn verantwoordelijkheid vallen. De Commissie houdt hem echter als hoofd van eenheid XXIII.A.3 verantwoordelijk voor nalatigheden, die eigenlijk voor rekening van de directeur-generaal komen.

57. De Commissie stelt daartegenover, dat door de manier waarop rekwirant het vonnis aanhaalt een onjuiste indruk wordt gewekt, omdat een bepaalde passage uit het verband van de gehele redenering wordt gelicht. De conclusies van het Gerecht berusten niet op de vaststelling, dat de Commissie rekwirants verantwoordelijkheden niet heeft gebaseerd op zijn hoedanigheid van ordonnateur. Het Gerecht heeft los van de vraag van de hoedanigheid van ordonnateur geoordeeld, dat rekwirant in zijn functie van hoofd van de eenheid verplicht was, vooraf de juistheid van de verzoeken tot betaling te onderzoeken, zodat hij persoonlijk verantwoordelijk is, wanneer later blijkt dat een betaling ten onrechte is uitgevoerd. De Commissie wijst er bovendien op, dat de vaststelling dat deze verplichting bestaat deel uitmaakt van een feitelijke beoordeling door het Gerecht, waartegen niet kan worden opgekomen.

58. Overigens heeft de Commissie rekwirant (per abuis) slechts in één document — het besluit over de afwijzing van de klacht — ordonnateur genoemd. In alle andere gevallen heeft zij alleen naar zijn functie van hoofd van de eenheid verwezen.

Beoordeling

59. Ook dit middel kan niet slagen. Zoals uit het arrest blijkt, heeft het Gerecht zich niet ertoe beperkt, vast te stellen of rekwirant als ordonnateur verantwoordelijk was, maar — vanaf punt 187 — allereerst geverifieerd, welke taken hem waren toebedeeld. Daarna heeft het vastgesteld voor welke taken de Commissie rekwirant in het litigieuze tuchtrechtelijk besluit verant-

woordelijk heeft gehouden. Aangaande de door de Commissie gestelde verantwoordelijkheden op het gebied van de budgettaire en financiële follow-up van projecten heeft het Gerecht rekwirants stellingen gedetailleerd onderzocht. Het kwam in punt 202 van het arrest tot de conclusie, dat aan de eenheid bepaalde taken waren toebedeeld, waaronder ook de budgettaire en financiële follow-up. Het Gerecht is voorts van mening, dat deze taak niet correct is uitgevoerd en dat de vastgestelde gebreken onder de verantwoordelijkheid vielen van het hoofd van die eenheid, in ieder geval voor zover laatstgenoemde niet heeft aangetoond, dat hij alles in het werk heeft gesteld om zich van deze taken te kwijten. Volgens het Gerecht kan rekwirant zich op grond hiervan dan ook niet op het standpunt stellen, dat hij geen enkele verantwoordelijkheid draagt omdat hij geen ordonnateur van de betalingen is geweest. Eerst in het verlengde van dit uitvoerig onderzoek, dat geen enkele blaam treft, zet het Gerecht uiteen, dat er bovendien op moet worden gewezen, dat de Commissie in het kader van de onderhavige procedure rekwirants verantwoordelijkheid niet heeft gebaseerd op zijn functie van ordonnateur.

60. Wanneer het Gerecht aldus tot de slotsom komt, dat de aangevoerde nalatigheden — ongeacht of hij wel of niet de hoedanigheid van ordonnateur had — binnen rekwirants verantwoordelijkheden vielen, zo heeft het een feitelijke vaststelling gedaan, die niet in het kader van een hogere voorziening kan worden onderzocht. Het tweede middel is derhalve niet-ontvankelijk, voor zover in het kader daarvan de beoordeling van de feiten door het Gerecht met betrekking tot rekwirants verantwoordelijkheden wordt betwist. Uiteindelijk kan

dit punt echter in het midden worden gelaten, omdat het tweede middel in ieder geval ongegrond is, waar het Gerecht uit het feit dat rekwirant weliswaar niet ordonnateur was, nochtans de noodzakelijke en juiste consequenties heeft getrokken, daar het zich heeft gebaseerd op de feitelijke verantwoordelijkheid van rekwirant als hoofd van de eenheid en niet op zijn louter formele verantwoordelijkheid.

Derde middel (de beginselen van hoor en wederhoor, van gelijkwaardigheid van processuele rechten en van een draagkrachtige motivering)

Eerste grief

— Argumenten van partijen

61. Rekwirant is van mening, dat het arrest ook moet worden vernietigd, omdat de beginselen van hoor en wederhoor en van procedurele gelijkheid niet in acht zijn genomen. In punt 329 van het arrest is ten onrechte gesteld, dat rekwirant toegang had tot de documenten die ook ter beschikking stonden aan de tuchtraad — om zijn advies uit te brengen — en het TABG — om zijn besluit vast te stellen —. Even-

eens werd ten onrechte gesteld, dat hij kennis heeft kunnen nemen van alle feiten waarop het besluit is gebaseerd.

62. De Commissie heeft weliswaar op verzoek van het Gerecht bepaalde documenten geproduceerd, doch niet het merendeel van de documenten betreffende het budget en de financiën. Hij zou in andere documenten eventueel gegevens hebben kunnen vinden die voor zijn verweer en voor zijn argumenten van pas waren gekomen. Uit het arrest Solvay/Commissie blijkt, dat de rechten van de verdediging van verzoekster in die zaak in de administratieve procedure te zeer werden beperkt ten opzichte van de bevoegdheden van de Commissie, „die de functie van autoriteit die kennis heeft van de bezwaren, dan zou cumuleren met die van beslissende autoriteit, met een verdergaande kennis van het dossier dan de verdediging”.¹⁴

63. De Commissie stelt daarentegen, dat in de onderhavige procedure door het Gerecht is vastgesteld dat rekwirant heeft erkend, toegang tot dezelfde documenten te hebben gehad als ter beschikking stonden van zowel de tuchtraad als het TABG. Dit wordt, naar het schijnt, ook niet in het hogere voorziening bestreden. Bijgevolg is niet duidelijk, waarom het Gerecht het beginsel van gelijkwaardigheid van processuele rechten niet correct zou hebben toegepast.

¹⁴ — Zoals woordelijk geformuleerd in het arrest van 29 juni 1995 in zaak T-30/91 (Jurispr. blz. II-1775, punt 83).

64. Met betrekking tot de overige documenten, waarvan rekwirant de productie had gevorderd, wijst de Commissie erop, dat noch de tuchtraad noch het TABG een selectie uit de documenten heeft gemaakt.

65. Uit het arrest Solvay blijkt volgens haar, dat per geval moet worden nagegaan en beslist, of het feit dat bepaalde documenten niet zijn overgelegd, het verloop van de procedure en de inhoud van het besluit ten nadele van de verzoeker heeft kunnen beïnvloeden. Dit onderzoek heeft het Gerecht in casu ook uitgevoerd en het is daarbij tot de conclusie gekomen, dat het recht op toegang tot verdere documenten niet op de gedane vaststellingen van invloed kon zijn geweest, omdat deze zijn gebaseerd op documenten waartoe ook rekwirant toegang had. Deze conclusie is een feitelijke vaststelling van het Gerecht, waartegen in het kader van een hogere voorziening niet kan worden opgekomen.

— Beoordeling

66. Om te beginnen dient te worden opgemerkt, dat het Gerecht in punt 329 van het arrest erop heeft gewezen, dat rekwirant ter terechtzitting niet heeft gereageerd op de stelling van de Commissie, dat hij tijdens de tuchtprocedure toegang had gehad tot de stukken waarover de tuchtraad en het TABG beschikten. Hieruit concludeert het Gerecht, dat het beginsel van gelijkwaardigheid van processuele rechten in acht is genomen en dat rekwirant kennis heeft kunnen nemen van alle documenten waarop het besluit is gebaseerd. Ook heeft hij voldoende tijd gehad om zijn opmerkingen met betrekking tot deze documenten in

te dienen. In aansluiting daaraan ging het Gerecht na, of andere vaststellingen zouden zijn gemaakt wanneer rekwirant tot andere documenten — dan de documenten die hem in het kader van de tuchtprocedure ter beschikking zijn gesteld — toegang zou hebben gehad. In dat geval konden de rechten van de verdediging zijn geschon- den, wanneer de door rekwirant gereclameerde documenten — aldus het Gerecht — zouden hebben aangetoond, dat rekwirant in budgettair en financieel opzicht niet verantwoordelijk was geweest. Echter is door het Gerecht al op grond van de voorliggende, en daarom van de medege- deelde documenten, rechtens juist vastge- steld, dat rekwirant verantwoordelijk was. Daarom had rekwirant op basis van geen enkel van de — niet overgelegde — docu- menten zijn verantwoordelijkheid kunnen betwisten. Ook op grond hiervan kan der- halve geen onregelmatigheid van het arrest worden vastgesteld.

Tweede grief

67. Rekwirant betoogt ten slotte in het kader van het derde middel, dat de aan hem gemaakte verwijten niet duidelijk waren geformuleerd en evenmin met redenen omkleed. Aangezien hij echter zelf heeft gesteld, dat hij deze grief gedeeltelijk ook in de administratieve procedure en ten over- staan van het Gerecht zelf heeft aange- voerd, is deze grief in het kader van de hogere voorziening niet-ontvankelijk en moet zij worden verworpen.

Derde grief

— Argumenten van partijen

68. Rekwirant verwijt het Gerecht dat het de plaats van de Commissie heeft ingenomen en met betrekking tot enkele projecten zelf de onnauwkeurig geformuleerde verwijten van de Commissie tegen hem heeft geformuleerd.

— Beoordeling

69. Dit argument dient als ongegrond te worden afgewezen. Met betrekking tot het eerste project — IFTO — verwijst het Gerecht in punt 266 van het arrest bij gebreke van nadere inlichtingen in het besluit naar het rapport van DG XX. Twee verwijten in dit rapport waarnaar in het besluit wordt verwezen, betreffen specifiek rekwirant.

70. Wat het tweede project — IERAD — betreft, was het Gerecht in punt 278 van oordeel, dat bij gebreke van nadere inlichtingen in het besluit, het rapport van DG XX moest worden geraadpleegd, waarnaar het besluit verwees. Uit dat rapport blijkt, dat de vermelde onregelmatigheden in het bijzonder aan rekwirant waren toe te rekenen, ook al werd deze laatste niet uitdrukkelijk genoemd. Vervolgens stelt het Gerecht, dat uit deze preciseringen en de inhoud van het besluit tot afwijzing van de klacht en de door rekwirant geformuleerde reacties vier concrete verwijten jegens hem kunnen worden afgeleid.

71. Vervolgens wijst het Gerecht erop, dat de Commissie die verwijten in haar besluit tot afwijzing van de klacht heeft gepreciseerd.

72. Ook met betrekking tot het derde project — BDG — zet het Gerecht uiteen, dat uit het rapport van DG XX, waarnaar het tuchtrechtelijk besluit verwijst, kan worden opgemaakt dat aan rekwirant twee onregelmatigheden ten laste worden gelegd. Deze worden daarop gepreciseerd. Vervolgens toont het Gerecht dan gedetailleerd aan, dat deze verwijten jegens rekwirant inderdaad steekhoudend zijn.

73. Het was derhalve niet het Gerecht dat de grieven tegen rekwirant heeft gepreciseerd, omdat deze al voorkomen in de genoemde rapporten waarop het besluit van het TABG is gebaseerd. Uit het bovenstaande blijkt derhalve, dat ook in het kader van deze grief niet kan worden gesteld, dat het Gerecht het recht onjuist heeft toegepast. Het derde middel moet derhalve eveneens in zijn geheel als ongegrond worden verworpen.

Kosten

74. Volgens artikel 122 van het Reglement voor de Procesvoering van het Hof beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten wanneer de hogere voorziening ongegrond is. Aangezien in het onderhavige geval rekwirant in het ongelijk wordt gesteld, dient hij volgens artikel 69, lid 2, eerste alinea van het Reglement voor de Procesvoering in de kosten te worden verwezen.

Conclusie

75. Mitsdien geef ik in overweging, te beslissen als volgt:

„1) De hogere voorziening wordt afgewezen.

2) Rekwirant wordt verwezen in de kosten van de hogere voorziening.”