



Jurisprudentie

ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer)

19 december 2019*

„Personeel van een particuliere onderneming die informaticadiensten verricht binnen de instelling –
Weigering van toegang tot de gebouwen van de Commissie – Bevoegdheid van degene die de
handeling heeft vastgesteld”

In zaak T-504/18,

XG, vertegenwoordigd door S. Kaisergruber en A. Burghelle-Vernet, advocaten,

verzoeker,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door C. Ehrbar en T. Bohr als gemachtigden,

verweerster,

betreffende een verzoek krachtens artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van het besluit van de
Commissie van 3 juli 2018 tot handhaving van de weigering om verzoeker toegang te verlenen tot haar
gebouwen,

wijst

HET GERECHT (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: P. Nihoul (rapporteur), waarnemend voor de president, J. Svenningsen en
U. Öberg, rechters,

griffier: M. Marescaux, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 8 oktober 2019,

het navolgende

* Procestaal: Frans.

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

- 1 Verzoeker, XG, was sinds [vertrouwelijk]¹ in dienst bij de vennootschap [vertrouwelijk], die onderdeel is van de groep [vertrouwelijk] (hierna: „werkgever”).
- 2 Na een aanbestedingsprocedure heeft een consortium bestaande uit [vertrouwelijk] (hierna: „contractant”) op [vertrouwelijk] een raamovereenkomst gesloten met de Europese Unie voor de verlening van [vertrouwelijk] diensten aan de Europese Commissie (hierna: „raamovereenkomst”).
- 3 Verzoeker is door zijn werkgever als [vertrouwelijk] tewerkgesteld bij het directoraat-generaal (DG) [vertrouwelijk] van de Commissie, dat zich in het [vertrouwelijk] gebouw van de Commissie bevond. Hij heeft daartoe een pas ontvangen die toegang geeft tot de gebouwen van de Commissie.
- 4 De raamovereenkomst is gewijzigd bij addendum van 14 september 2017 (hierna: „addendum”), waarbij in de raamovereenkomst artikel 1.14 houdende specifieke voorwaarden is opgenomen, en dat onder meer het volgende bepaalt:

„2. Krachtens de artikelen 3, 7 en 8 van besluit (EU, Euratom) 2015/443 van de Commissie [van 13 maart 2015] betreffende veiligheid binnen de Commissie [(PB 2015, L 72, blz. 41)] kan een antecedentenonderzoek worden verricht naar ter plaatse tewerkgesteld personeel om veiligheidsrisico’s voor het personeel, de goederen en de informatie van de Commissie te voorkomen en te controleren. Bovendien kunnen, krachtens de Belgische wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen [...], de toegangsrechten van ter plaatse tewerkgesteld personeel tot de ruimten van de aanbestedende dienst worden onderworpen aan de voorwaarde dat de Belgische overheden een positief veiligheidsadvies afgeven. De bestaande toegangsrechten blijven gelden zolang er geen negatief advies is afgegeven.

3. Om de Belgische overheden in de gelegenheid te stellen een veiligheidsadvies af te geven, bezorgt de contractant bijgevoegd formulier (kennisgevingsdocument) aan het betrokken ter plaatse tewerkgestelde personeelslid. De volledig ingevulde en ondertekende kennisgevingsdocumenten (met de vermelding ‚kennisgevingsdocument’) worden geretourneerd aan de directie Veiligheid van de Commissie (Europese Commissie, HR.DS – BERL 3/190), en een bijgewerkte elektronische lijst van de relevante contactgegevens zoals vermeld op bijgevoegd formulier wordt uiterlijk 30 dagen na ondertekening van dit addendum verzonden naar het adres ‚EC-SECURITY-SCREENING@ec.europa.eu’.

4. Indien wordt nagelaten of geweigerd het kennisgevingsdocument in te vullen, kan het personeel de toegang tot de gebouwen van de Commissie worden ontzegd.

[...]

6. [...] De contractant verbindt zich ertoe uitsluitend ter plaatse tewerkgesteld personeel ter beschikking te stellen waarvoor een positief veiligheidsadvies is afgegeven voor de volgende gebouwen van de Commissie: [vertrouwelijk] [...].”

- 5 Vervolgens heeft de Commissie contact opgenomen met de werkgever met de vraag om zijn werknemers die in de gebouwen van de Commissie werken te verzoeken om hun instemming met de procedure voor een veiligheidsonderzoek.

¹ Weggelaten vertrouwelijke gegevens.

- 6 Op 26 oktober 2017 heeft verzoeker ingestemd met een veiligheidsonderzoek van zijn dossier, door het bij het addendum gevoegde kennisgevingsdocument in te vullen.
- 7 Bij brief van 30 maart 2018 heeft het Interministerieel Comité Zetelbeleid (ICZ) verzoeker meegedeeld dat de Nationale Veiligheidsoverheid (NVO) een veiligheidsonderzoek naar hem had uitgevoerd en had besloten over hem een negatief veiligheidsadvies af te geven (hierna: „negatief veiligheidsadvies”). De reden voor dat negatieve advies, dat bij de brief was gevoegd, was dat verzoeker bij de politiediensten bekendstond wegens, ten eerste, het opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen, en, ten tweede, de verkrachting van een meerderjarige, welke feiten waren begaan [*vertrouwelijk*] jegens zijn voormalige partner.
- 8 Op 12 april 2018 heeft verzoeker bij de Belgische beroepsinstantie bevoegd voor veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen (hierna: „beroepsinstantie”) beroep ingesteld tegen het negatieve veiligheidsadvies.
- 9 Op 24 april 2018 is de Commissie door het Europees Parlement in kennis gesteld van het feit dat er een negatief veiligheidsadvies was afgegeven voor verzoeker.
- 10 Op 25 april 2018 heeft de Commissie, na ontvangst van de bevestiging van het negatieve veiligheidsadvies, verzoeker gehoord in het bijzijn van zijn werkgever. Dat verhoor werd gehouden voor A en B, ambtenaren van de afdeling Administratieve Vorderingen van de directie Veiligheid van de Commissie. Verzoeker werd gevraagd om commentaar over het ontbreken van een positief veiligheidsadvies. Hij gaf met name aan dat hij tegen het vonnis waarbij hij was veroordeeld wegens slagen en verwondingen hoger beroep had ingesteld, en dat er met betrekking tot de verkrachting een beschikking tot buitenvervolginstelling was uitgesproken.
- 11 Na dit verhoor, waarvan verzoeker een kopie van het proces-verbaal heeft gekregen, werd hem het recht op toegang tot de gebouwen van de Commissie ontzegd (hierna: „besluit van 25 april 2018”). Verzoeker beschrijft dit in het proces-verbaal van zijn verhoor als volgt:

„U deelt mij mee dat u mijn toegangspassen bij gebreke van een positief veiligheidsadvies zult intrekken. Daartoe overhandig ik u mijn twee toegangsbadges [...]. U deelt mij mee dat ik het recht heb om later schriftelijk en met opgave van redenen te verzoeken om opnieuw toegang te krijgen tot de gebouwen van de Commissie.”
- 12 De beroepsinstantie heeft bij besluit van 20 juni 2018 geoordeeld dat het negatieve veiligheidsadvies geen rechtsgrondslag had en dat zij derhalve niet bevoegd was om zich uit te spreken over de gegrondheid van het advies (hierna: „besluit van de beroepsinstantie”).
- 13 De werkgever heeft het besluit van de beroepsinstantie bij e-mail van 28 juni 2018 aan de Commissie meegedeeld, met de vermelding dat de beroepsinstantie had beslist dat het door de NVO afgegeven negatieve veiligheidsadvies „geen rechtsgrondslag [had] en derhalve als niet-bestaand [moest] worden beschouwd”.
- 14 Bij brief van 3 juli 2018 (hierna: „bestreden besluit”) heeft de Commissie de werkgever meegedeeld dat „het verbod op toegang tot de terreinen van de Commissie [werd] gehandhaafd voor [verzoeker] op basis van artikel 3 van besluit (EU, Euratom) 2015/443 van de Commissie van 13 maart 2015 betreffende veiligheid binnen de Commissie” omdat „het door de NVO verleende negatieve advies niet [was] nietig verklaard door de beroepsinstantie”. Die brief was ondertekend door C, hoofd van de eenheid Informatiebeveiliging binnen de directie Veiligheid van het DG Personele Middelen en Veiligheid van de Commissie.

- 15 Bij brief van 24 juli 2018 hebben verzoekers raadslieden gevraagd om inzage in met name de handeling waarbij het DG Personele Middelen en Veiligheid C had gemachtigd om besluiten te nemen met betrekking tot de toegang tot de gebouwen.
- 16 Op 3 augustus 2018 heeft verzoeker bij de tribunal de première instance francophone de Bruxelles (Franstalige rechtbank van eerste aanleg Brussel, België) een vordering in kort geding ingesteld tot nietigverklaring van het negatieve veiligheidsadvies.
- 17 Bij brief van 10 augustus 2018 heeft de Commissie verzoeker te kennen gegeven dat zij van mening was dat „de vorderingen zoals geformuleerd in [zijn] brief [van 24 juli 2018] niet langer relevant [waren]”, in het bijzonder aangezien er een vordering was ingesteld bij de tribunal de première instance francophone de Bruxelles.
- 18 Op 6 september 2018 heeft de werkgever verzoeker meegedeeld dat zijn arbeidsovereenkomst zou worden ontbonden en dat, overeenkomstig de geldende Belgische wetgeving inzake arbeidsovereenkomsten, zijn opzegtermijn van negen weken op 10 september 2018 zou ingaan.
- 19 Bij beschikking van 26 oktober 2018 heeft de kamer in kort geding van de tribunal de première instance francophone de Bruxelles de gevolgen van de door de NVO over verzoeker verleende adviezen geschorst en de Belgische Staat gelast de NVO om een nieuw veiligheidsadvies te verzoeken.

Procedure en conclusies van partijen

- 20 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 24 augustus 2018, heeft verzoeker het onderhavige beroep ingesteld.
- 21 Bij op dezelfde dag ter griffie van het Gerecht afzonderlijk neergelegde akte heeft verzoeker in kort geding verzocht om opschorting van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit.
- 22 Op 24 augustus 2018 heeft verzoeker krachtens artikel 66 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht verzocht om anonimiteit. Die anonimiteit is verleend bij beslissing van 2 oktober 2018.
- 23 Bij beschikking van 11 september 2018, XG/Commissie (T-504/18 R, niet gepubliceerd, EU:T:2018:526), heeft de president van het Gerecht het verzoek tot opschorting van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit afgewezen.
- 24 Op voorstel van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan en heeft het, bij wege van maatregel tot organisatie van de procesgang in de zin van artikel 89 van het Reglement voor de procesvoering, partijen verzocht bepaalde documenten over te leggen en heeft het hun schriftelijke vragen gesteld. Partijen hebben binnen de gestelde termijn aan die verzoeken voldaan.
- 25 Verzoeker verzoekt het Gerecht:
- het bestreden besluit nietig te verklaren;
 - de Commissie in de kosten te verwijzen.
- 26 De Commissie verzoekt het Gerecht:
- het beroep niet-ontvankelijk te verklaren of, in elk geval, te verklaren dat het beroep zonder voorwerp is geraakt;

- subsidiair, het beroep ongegrond te verklaren;
- verzoeker in de kosten te verwijzen.

In rechte

Ontvankelijkheid van het beroep

- 27 De Commissie is van mening dat het beroep om twee redenen niet-ontvankelijk is: ten eerste had verzoeker, die door zijn werkgever is ontslagen, geen belang meer bij het verzoek tot nietigverklaring van het bestreden besluit, en ten tweede is het beroep gericht tegen een handeling waarbij een definitief geworden beslissing wordt bevestigd.
- 28 Hoewel de Commissie hieromtrent geen middel van niet-ontvankelijkheid heeft aangevoerd, dient voorts te worden onderzocht of het bestreden besluit, hoewel het in een contractueel kader is vastgesteld, als een voor beroep vatbare handeling in de zin van artikel 263 VWEU kan worden beschouwd.

Procesbelang van verzoeker

- 29 De Commissie meent dat verzoeker zijn procesbelang heeft verloren omdat hij, aangezien hij door zijn werkgever is ontslagen, geen voordeel zou kunnen halen uit de nietigverklaring van het bestreden besluit. Hij zou immers alleen een toegangspas voor de gebouwen van de Commissie hebben gekregen als werknemer van de contractant van die instelling.
- 30 Dienaangaande zij herinnerd aan de vaste rechtspraak dat een beroep tot nietigverklaring van een natuurlijke of rechtspersoon slechts ontvankelijk is wanneer de verzoeker belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden handeling. Van een dergelijk belang is slechts sprake wanneer de nietigverklaring van de bestreden handeling als zodanig rechtsgevolgen kan hebben en het beroep dus naargelang van de uitkomst ervan een voordeel kan verschaffen aan de partij die het heeft ingesteld (zie arrest van 18 maart 2010, Centre de Coordination Carrefour/Commissie, T-94/08, EU:T:2010:98, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 31 Het procesbelang moet reëel en daadwerkelijk zijn en moet worden beoordeeld naar de dag waarop het beroep is ingesteld. Het moet evenwel op straffe van afdoening zonder beslissing blijven bestaan tot aan de rechterlijke beslissing (arresten van 7 juni 2007, Wunenburger/Commissie, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punt 42, en 18 maart 2010, Centre de Coordination Carrefour/Commissie, T-94/08, EU:T:2010:98, punt 49).
- 32 In casu heeft de werkgever verzoeker op 6 september 2018, dus na de indiening van het onderhavige beroep, meegedeeld dat zijn arbeidsovereenkomst zou worden ontbonden en dat, overeenkomstig de geldende Belgische wetgeving inzake arbeidsovereenkomsten, zijn opzegtermijn van negen weken op 10 september 2018 zou ingaan.
- 33 De overeenkomst is dus beëindigd in de loop van november 2018.
- 34 Evenwel mag er niet van worden uitgegaan dat verzoeker zijn procesbelang heeft verloren, aangezien de werkgever hem op 24 september 2018 heeft geschreven:

„Zodra je een positieve kennisgeving van het beveiligingsbureau hebt gekregen en het DG [vertrouwelijk] een verzoek over je heeft ontvangen, zullen wij een nieuwe arbeidsovereenkomst tussen jou en onze vennootschap opstellen.”

- 35 Uit die brief blijkt dat de vertrouwensband tussen verzoeker en zijn werkgever ondanks het bestreden besluit is blijven bestaan, zodat verzoeker, indien het bestreden besluit nietig werd verklaard, een opnieuw serieuze kans maakt om door die laatste te worden aangeworven.
- 36 De Commissie kan in dat verband niet aanvoeren dat de brief van 24 september 2018 niet naar de nietigverklaring van het bestreden besluit verwijst, maar naar de verlening van een positief veiligheidsadvies. Bij nietigverklaring van het bestreden besluit zou het immers aan de Commissie staan om uit die nietigverklaring de nodige conclusies te trekken, en het kan niet worden uitgesloten dat zij, zelfs bij gebreke van een positief veiligheidsadvies, van mening is dat verzoeker opnieuw toegang zou moeten krijgen tot haar gebouwen.
- 37 Voorts zij erop gewezen dat uit artikel 266 VWEU voortvloeit dat een verzoekende partij een belang behoudt bij de nietigverklaring van een handeling van een instelling zodat kan worden voorkomen dat de onwettigheid die aan die handeling zou kleven, zich in de toekomst weer voordoet, voor zover de gestelde onwettigheid zich in de toekomst opnieuw kan voordoen, onafhankelijk van de omstandigheden van de zaak die aanleiding hebben gegeven tot het door de verzoekende partij ingestelde beroep (zie in die zin arrest van 7 juni 2007, Wunenburger/Commissie, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punten 50-52).
- 38 In de onderhavige zaak zou verzoeker, indien hij opnieuw in dienst zou worden genomen door de werkgever, er belang bij hebben dat de Commissie niet opnieuw een besluit neemt waaraan dezelfde onwettigheden kleven als die welke in het kader van het onderhavige beroep worden aangevoerd.
- 39 Om die redenen moet het middel van niet-ontvankelijkheid dat de Commissie ontleent aan het gebrek aan procesbelang van verzoeker worden verworpen.

Kan het bestreden besluit als bevestigend worden beschouwd?

- 40 Volgens de Commissie is het bestreden besluit geen voor beroep vatbare handeling in de zin van artikel 263 VWEU, aangezien het louter een bevestiging is van het besluit van 25 april 2018 waarbij zij de toegangspas van verzoeker heeft ingetrokken. Aangezien tegen dat besluit geen beroep is ingesteld binnen de in artikel 263, laatste alinea, VWEU bepaalde termijn van twee maanden, is het definitief geworden. Het beroep tegen het bestreden besluit, dat louter strekte tot handhaving van het toegangsverbod, is dus niet ontvankelijk.
- 41 In dat verband zij erop gewezen dat, volgens vaste rechtspraak, een beroep tot nietigverklaring van een handeling die slechts de bevestiging is van een eerder, definitief geworden besluit, niet-ontvankelijk is. Een handeling wordt beschouwd als loutere bevestiging van een eerder besluit, wanneer zij geen enkel nieuw element ten opzichte van dat eerdere besluit bevat en niet is voorafgegaan door een heronderzoek van de situatie van degene tot wie dat eerdere besluit was gericht (zie arrest van 7 februari 2001, Inpesca/Commissie, T-186/98, EU:T:2001:42, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 42 Of een handeling al dan niet bevestigend is, mag echter niet uitsluitend worden beoordeeld aan de hand van de inhoud ervan ten opzichte van die van het eerdere besluit waarvan zij de bevestiging is. Zo moet de aangevochten handeling ook worden beoordeeld aan de hand van de aard van het verzoek waarop die handeling een antwoord vormt (zie arrest van 7 februari 2001, Inpesca/Commissie, T-186/98, EU:T:2001:42, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 43 In het bijzonder wanneer de handeling het antwoord is op een verzoek waarin belangrijke nieuwe feiten worden aangevoerd en waarbij de administratie wordt verzocht om heronderzoek van het eerdere besluit, kan die handeling niet als zuiver bevestigend worden beschouwd, aangezien zij een uitspraak bevat over die feiten en in zoverre dus een nieuw element bevat ten opzichte van het eerdere besluit (arrest van 7 februari 2001, *Inpesca/Commissie*, T-186/98, EU:T:2001:42, punt 46).
- 44 Een feit wordt als nieuw aangemerkt indien noch de verzoeker noch de administratie van dat feit op de hoogte was of kon zijn op het moment waarop het eerdere besluit werd vastgesteld; aan deze voorwaarde is a fortiori voldaan wanneer het betrokken feit zich na de vaststelling van het eerdere besluit heeft voorgedaan (zie arrest van 7 februari 2001, *Inpesca/Commissie*, T-186/98, EU:T:2001:42, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 45 Om als belangrijk te kunnen worden aangemerkt, moet het feit een wezenlijke wijziging kunnen brengen in de situatie van de verzoeker waarvan was uitgegaan in het oorspronkelijke verzoek waarop het eerdere, definitief geworden besluit is gegeven (zie arrest van 7 februari 2001, *Inpesca/Commissie*, T-186/98, EU:T:2001:42, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 46 In casu moet worden vastgesteld dat de Commissie, in het besluit van 25 april 2018, voor het intrekken van het recht van verzoeker op toegang tot haar gebouwen met name rekening heeft gehouden met het negatieve veiligheidsadvies dat door de NVO aan verzoeker was afgegeven.
- 47 Verzoeker heeft de rechtmatigheid van dat veiligheidsadvies nadien betwist bij de beroepsinstantie, die op 20 juni 2018 heeft beslist dat „het advies van [de NVO] geen rechtsgrondslag [had]” en dat zij derhalve „niet bevoegd [was] om zich uit te spreken over de gegrondheid van [dat] advies”.
- 48 Bij e-mail van 28 juni 2018 heeft de werkgever de beslissing van de beroepsinstantie vervolgens aan de Commissie meegedeeld omdat het negatieve veiligheidsadvies volgens hem, gelet op die beslissing, als niet-bestaand moest worden beschouwd.
- 49 Het verzoek tot herziening van het besluit van 25 april 2018 was dus gebaseerd op de beslissing van de beroepsinstantie.
- 50 De beslissing van de beroepsinstantie kan als nieuw worden aangemerkt in de zin van de in punt 44 hierboven genoemde rechtspraak, aangezien zij is gegeven op 20 juni 2018, dus na het aanvankelijke besluit, dat dateert van 25 april 2018.
- 51 De beslissing van de beroepsinstantie kan eveneens als belangrijk worden aangemerkt. Aangezien in de beslissing is verklaard dat het negatieve veiligheidsadvies geen rechtsgrondslag heeft, doet zij immers twijfels rijzen over een belangrijk element dat door de Commissie in aanmerking is genomen bij de vaststelling van het besluit van 25 april 2018 en doet zij vermoeden dat zij tot een herziening van dat besluit zou kunnen leiden.
- 52 Nadat de Commissie door de werkgever van verzoeker in kennis was gesteld van dit nieuwe element, heeft zij de situatie van verzoeker opnieuw onderzocht, daar zij van mening was dat het toegangsverbod jegens verzoeker van 25 april 2018 moest worden gehandhaafd omdat de beroepsinstantie het negatieve advies niet nietig had verklaard.
- 53 Het bestreden besluit kan dus niet als bevestigend worden aangemerkt, zodat het beroep op deze grond niet niet-ontvankelijk kan worden verklaard.

Kan het bestreden besluit los worden gezien van de contractuele context waarin het is gegeven?

- 54 In dit verband zij eraan herinnerd dat de Unierechter volgens artikel 263 VWEU de wettigheid nagaat van de handelingen van de instellingen die beogen rechtsgevolgen ten aanzien van derden te hebben.
- 55 Volgens vaste rechtspraak geldt deze bevoegdheid slechts ten aanzien van de in artikel 288 VWEU bedoelde handelingen die de instellingen onder de in het VWEU gestelde voorwaarden verrichten (zie beschikking van 10 mei 2004, Grévin/Commissie, T-314/03 en T-378/03, EU:T:2004:139, punt 63 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 56 Handelingen van de instellingen die zijn verricht in een zuiver contractuele context waarmee zij onlosmakelijk zijn verbonden, daarentegen, behoren naar hun aard niet tot de in artikel 288 VWEU bedoelde handelingen waarvan voor het Gerecht nietigverklaring kan worden gevorderd krachtens artikel 263 VWEU (arresten van 17 juni 2010, CEVA/Commissie, T-428/07 en T-455/07, EU:T:2010:240, punt 52; 24 oktober 2014, Technische Universität Dresden/Commissie, T-29/11, EU:T:2014:912, punt 29, en beschikking van 6 januari 2015, St'art e.a./Commissie, T-36/14, niet gepubliceerd, EU:T:2015:13, punt 30).
- 57 In de onderhavige zaak heeft het beroep ontegensprekelijk een contractuele context.
- 58 In de gedragscode die bij de op 8 februari 2017 tussen verzoeker en zijn werkgever gesloten overeenkomst is gevoegd, is namelijk bepaald dat de externe consultant die voor de Commissie werkt, zich ertoe verbindt de voorwaarden van de beveiligingsdienst van de Commissie na te leven.
- 59 Zoals blijkt uit bovenstaand punt 4, staat bovendien in het addendum dat de Commissie krachtens de artikelen 3, 7 en 8 van besluit 2015/443 een antecedentenonderzoek kan verrichten naar ter plaatse tewerkgesteld personeel om veiligheidsrisico's voor het personeel, de goederen en de informatie van de Commissie te voorkomen en te controleren, dat de toegangsrechten van ter plaatse werkzaam personeel tot de gebouwen van de aanbestedende dienst kunnen worden onderworpen aan de afgifte van een positief veiligheidsadvies door de Belgische overheden, dat de bestaande toegangsrechten blijven gelden zolang er geen negatief advies is afgegeven en dat de contractant zich ertoe verbindt uitsluitend ter plaatse tewerkgesteld personeel ter beschikking te stellen waarvoor een positief veiligheidsadvies is afgegeven voor de gebouwen van de Commissie die in de desbetreffende bepaling zijn opgesomd.
- 60 Volgens de rechtspraak moet een door een instelling in een contractuele context vastgestelde handeling echter worden geacht buiten die context te vallen wanneer, enerzijds, de handeling door die instelling is verricht bij de uitoefening van haar eigen bevoegdheden, en zij anderzijds op zich dwingende rechtsgevolgen doet ontstaan die de belangen van de adreassaat ervan kunnen aantasten, zodat daartegen beroep tot nietigverklaring openstaat. In die omstandigheden moet een door de adreassaat van de handeling ingesteld beroep tot nietigverklaring ontvankelijk worden geacht (zie beschikking van 21 oktober 2011, Groupement Adriano, Jaime Ribeiro, Conduril/Commissie, T-335/09, EU:T:2011:614, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 61 In dit verband moeten de „eigen bevoegdheden van een instelling” worden opgevat als die bevoegdheden, voortkomend uit de Verdragen of het afgeleide recht, die voortspruiten uit de uitoefening van haar bevoegdheden van openbaar gezag waardoor zij eenzijdig rechten en verplichtingen ten aanzien van derden kan doen ontstaan of wijzigen (beschikking van 21 oktober 2011, Groupement Adriano, Jaime Ribeiro, Conduril/Commissie, T-335/09, EU:T:2011:614, punt 33).
- 62 Aan deze voorwaarden is in deze zaak voldaan.

- 63 Ten eerste is het bestreden besluit door de Commissie vastgesteld op grond van besluit 2015/443, dat deze instelling eigen bevoegdheden verleent om met name de veiligheid binnen haar gebouwen te waarborgen.
- 64 Ten tweede doet het bestreden besluit, zoals de Commissie in haar reactie op een vraag van het Gerecht heeft onderstreept, doordat het verbod op toegang door verzoeker tot de gebouwen van de Commissie werd gehandhaafd, eenzijdig en buiten de context van de in de punten 58 en 59 genoemde overeenkomsten dwingende rechtsgevolgen ontstaan voor de situatie van een derde, zodat het als een handeling van openbaar gezag kan worden beschouwd.
- 65 De gevolgen van het bestreden besluit reiken overigens verder dan de contractuele sfeer, aangezien het tot gevolg heeft dat verzoeker elk recht op toegang tot de gebouwen wordt ontzegd, zelfs als bezoeker.
- 66 Het bestreden besluit is dus een besluit dat losstaat van het contract en waartegen beroep openstaat krachtens artikel 263 VWEU.

Ten gronde

- 67 Ter ondersteuning van zijn beroep voert verzoeker vier middelen aan. Het eerste middel is ontleend aan onbevoegdheid van degene die de bestreden handeling heeft vastgesteld. Het tweede middel is ontleend aan schending van artikel 3 van besluit 2015/443 en het feit dat het bestreden besluit geen rechtsgrondslag heeft. Het derde middel is ontleend aan schending van de grondrechten. Het vierde middel, dat subsidiair is aangevoerd, is ontleend aan schending van artikel 296 VWEU en artikel 41, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, alsook van de beginselen van formele en inhoudelijke motivering van eenzijdige handelingen.
- 68 Het Gerecht is van oordeel dat eerst het tweede middel moet worden onderzocht, dat is ontleend aan schending van artikel 3 van besluit 2015/443.

Tweede middel: schending van artikel 3 van besluit 2015/443

- 69 In het kader van het tweede middel voert verzoeker aan dat het bestreden besluit geen rechtsgrondslag heeft, met name omdat artikel 3 van besluit 2015/443, waarnaar in het bestreden besluit wordt verwezen, niet voorziet in de mogelijkheid om het recht op toegang tot de gebouwen van de Commissie in te trekken, maar louter een algemene bepaling is die verwijst naar het Handvest van de grondrechten, naar Protocol nr. 7 betreffende de voorrechten en immuniteiten van de Europese Unie (PB 2010, C 83, blz. 266) en naar het nationale recht.
- 70 Wat dat betreft moet worden vastgesteld dat in het bestreden besluit daadwerkelijk wordt verwezen naar artikel 3 van besluit 2015/443.
- 71 Zoals verzoeker heeft benadrukt, bevat artikel 3 van besluit 2015/443 de bepalingen en beginselen die de Commissie bij de uitvoering van dat besluit dient te eerbiedigen, maar machtigt dit artikel de Commissie niet om maatregelen te nemen waarbij de toegang van derden tot haar gebouwen wordt beperkt.
- 72 In haar verweerschrift heeft de Commissie betoogd dat de vermelding van artikel 3 van besluit 2015/443 in het bestreden besluit een schrijffout was en dat er eigenlijk had moeten worden verwezen naar artikel 12 van dat besluit.

- 73 In dat verband zij erop gewezen dat, zoals de Commissie aangeeft, artikel 12, lid 1, onder b), van besluit 2015/443 personeel dat overeenkomstig artikel 5 van dat besluit is gemandateerd de bevoegdheid verleent om personen de toegang tot de gebouwen van de Commissie te ontzeggen.
- 74 Aangezien de vermelding van artikel 3 van besluit 2015/443 in het bestreden besluit kennelijk een schrijffout is, kan zij geen gevolgen hebben voor de gegrondheid of geldigheid van dat besluit.
- 75 Het tweede middel moet derhalve worden verworpen wat de verwijzing naar besluit 2015/443 betreft.

Eerste middel: onbevoegdheid van degene die het bestreden besluit heeft vastgesteld

- 76 In het eerste middel voert verzoeker aan dat C, hoofd van de eenheid Informatiebeveiliging van de directie Veiligheid van het DG Personele Middelen en Veiligheid, niet bevoegd was om het bestreden besluit vast te stellen.
- 77 Wat dat betreft, zij erop gewezen dat in artikel 17 van besluit 2015/443 is bepaald dat de in dat besluit vermelde verantwoordelijkheden van de Commissie worden uitgeoefend door het directoraat-generaal Personele Middelen en Veiligheid onder het gezag en de verantwoordelijkheid van het lid van de Commissie dat bevoegd is voor veiligheidszaken.
- 78 In die context is in artikel 5, lid 1, van besluit 2015/443 meer in het bijzonder het volgende bepaald:

„Alleen personeelsleden die in het kader van hun huidige taken persoonlijk zijn gemandateerd door de directeur-generaal Personele Middelen en Veiligheid, kunnen de bevoegdheid krijgen een of meer van de volgende maatregelen te treffen:

- (1) het dragen van handwapens;
- (2) het verrichten van veiligheidsonderzoeken als bedoeld in artikel 13;
- (3) het treffen van veiligheidsmaatregelen als bedoeld in artikel 12, zoals gespecificeerd in het mandaat.”

- 79 Artikel 12, lid 1, van besluit 2015/443 luidt:

„Om de veiligheid binnen de Commissie te garanderen en risico's te voorkomen en te beheersen, kan personeel dat overeenkomstig artikel 5 is gemandateerd, overeenkomstig de beginselen als uiteengezet in artikel 3, onder meer een of meer van de volgende veiligheidsmaatregelen nemen:

[...]

- b) beperkte maatregelen ten aanzien van personen die een bedreiging vormen voor de veiligheid, onder meer: [...] hun de toegang tot de gebouwen van de Commissie voor een bepaalde periode ontzeggen, dit laatste overeenkomstig de criteria van de uitvoeringsbepalingen;

[...]”

- 80 Uit deze bepalingen vloeit voort dat de ambtenaar van de Commissie persoonlijk door de directeur-generaal Personele Middelen en Veiligheid gemandateerd moet zijn om een besluit inzake een toegangsverbod zoals het bestreden besluit vast te stellen.

- 81 Het vereiste van een persoonlijk mandaat houdt in dat dit mandaat schriftelijk wordt verleend, zoals ook wordt bevestigd door de bewoordingen „zoals gespecificeerd in het mandaat” in artikel 5, lid 1, punt 3, van besluit 2015/443.
- 82 In het kader van een maatregel tot organisatie van de procesgang heeft het Gerecht de Commissie gevraagd of C, die het bestreden besluit heeft ondertekend, tot het persoonlijk gemandateerde personeel in de zin van artikel 5 van besluit 2015/443 behoorde.
- 83 Uit het antwoord van de Commissie blijkt dat C geen persoonlijk mandaat had gekregen om de in artikel 12, lid 1, onder b), van besluit 2015/443 bedoelde maatregelen te nemen.
- 84 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat degene die het bestreden besluit heeft ondertekend niet overeenkomstig de vereisten van besluit 2015/443 was gemachtigd om dat besluit vast te stellen.
- 85 In haar verweerschrift heeft de Commissie betoogd dat het bestreden besluit door het eenheidshoofd van de directie Veiligheid kon worden genomen, omdat die medewerker tekenbevoegdheid had gekregen van de directeur van de desbetreffende directie om de Commissie ten opzichte van derden te vertegenwoordigen wat het veiligheidsbeleid betrof.
- 86 Om die vermeende delegatie van tekenbevoegdheid te staven, heeft de Commissie een document overgelegd met een omschrijving van de functie die door C werd uitgeoefend. In dat document staat in het bijzonder dat het hoofd van de eenheid Informatiebeveiliging van de directie Veiligheid van het DG Personele Middelen en Veiligheid de Commissie vertegenwoordigt tegenover de vertegenwoordigers van de lidstaten en van derde landen en tegenover publieke en particuliere organisaties, wat betreft het veiligheidsbeleid en andere aangelegenheden waarvoor deze eenheid verantwoordelijk is.
- 87 In dat verband zij eraan herinnerd dat een delegatie van tekenbevoegdheid zich onderscheidt van een bevoegdheidsdelegatie, aangezien de delegans geen bevoegdheid overdraagt aan de gedelegeerde, die uitsluitend wordt gemachtigd om in zijn naam en onder de verantwoordelijkheid van de delegans het document op te stellen en te ondertekenen van een besluit dat inhoudelijk door de delegans wordt vastgesteld. Voorts moet een delegatie van tekenbevoegdheid betrekking hebben op duidelijk omschreven beheers- of bestuursmaatregelen.
- 88 In de onderhavige zaak moet ten eerste worden opgemerkt dat de bevoegdheden die zijn vermeld in het in punt 86 bedoelde document niet noodzakelijk de bevoegdheid behelzen om een verbod op toegang tot de gebouwen van de Commissie uit te vaardigen.
- 89 Ten tweede moet worden vastgesteld dat de omschrijving van de bevoegdheden van C in voornoemd document niet alleen niet ondertekend is, maar vanwege zijn algemene karakter ook niet voldoet aan het vereiste van duidelijkheid dat geldt voor de vaststelling van maatregelen waarbij tekenbevoegdheid wordt gedelegeerd.
- 90 Ten derde is een dergelijke delegatie van tekenbevoegdheid onverenigbaar met besluit 2015/443, dat voor de vaststelling van een maatregel tot ontzegging van de toegang een uitdrukkelijk persoonlijk mandaat van de directeur van het DG Personele Middelen en Veiligheid vereist.
- 91 In deze omstandigheden moet worden geconcludeerd dat C niet bevoegd was om het bestreden besluit vast te stellen.
- 92 Volgens de Commissie zou deze onwettigheid, indien zij zou worden erkend, slechts mogen leiden tot nietigverklaring van het bestreden besluit indien verzoeker aantoont dat afbreuk is gedaan aan een waarborg die hem had moeten worden geboden, hetgeen in casu niet is aangetoond.

- 93 In dat verband moet worden onderstreept dat wanneer zich een geschil ontvouwt tussen een instelling en haar personeel en dit geschil de door het Statuut van de ambtenaren van de Europese Unie of een regel van behoorlijk bestuur aan dat personeel toegekende waarborgen in het gedrang brengt, het feit dat degene die de bestreden handeling heeft vastgesteld onbevoegd is, niet noodzakelijkerwijs nietigverklaring van die handeling meebrengt wanneer de verzoekende partij niet heeft aangetoond dat haar afbreuk is gedaan in een waarborg (zie in die zin arresten van 7 februari 2007, *Caló/Commissie*, T-118/04 en T-134/04, EU:T:2007:37, punten 67 en 68, en 13 december 2018, *Pipiliagkas/Commissie*, T-689/16, niet gepubliceerd, EU:T:2018:925, punt 62).
- 94 Die rechtspraak mag echter niet worden verruimd naar de betrekkingen tussen de Commissie en derden, aangezien die niet tot de administratie behoren en dus geen aanspraak kunnen maken op de waarborgen die de ambtenaren van de Unie aan hun statuut ontleen.
- 95 In de rechtspraak is juist benadrukt dat de regels inzake de bevoegdheid van degene die de handeling opstelt van openbare orde zijn, hetgeen gezien het belang ervan betekent dat de middelen die worden ontleend aan schending ervan niet alleen ambtshalve door de Unierechter kunnen, maar ook ambtshalve moeten worden opgeworpen wanneer deze bevoegdheid aan de orde is in een bij hem aanhangige zaak (zie in die zin arrest van 17 november 2017, *Teeäär/ECB*, T-555/16, niet gepubliceerd, EU:T:2017:817, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 96 In deze omstandigheden moet het argument dat op dit punt door de Commissie is aangevoerd worden verworpen, moet het eerste middel worden aanvaard en moet, bijgevolg, het bestreden besluit nietig worden verklaard, zonder dat het tweede middel voor het overige en de andere middelen hoeven te worden onderzocht.

Kosten

- 97 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd.
- 98 Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van verzoeker te worden verwezen in de kosten.

HET GERECHT (Eerste kamer),

rechtdoende, verklaart:

- 1) **Het besluit van de Europese Commissie van 3 juli 2018 tot handhaving van de weigering om XG toegang te verlenen tot haar gebouwen, wordt nietig verklaard.**
- 2) **De Commissie wordt verwezen in de kosten.**

Nihoul

Svenningsen

Öberg

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 19 december 2019.

ondertekeningen