



Jurisprudentie

ARREST VAN HET GERECHT (Kamer voor hogere voorzieningen)

23 januari 2018*

„Hogere voorziening – Ambtenarenrecht – Ambtenaren – Beoordeling –
Loopbaanontwikkelingsrapport – Beoordelingsjaar 2013 – Verwerping van het beroep in eerste
aanleg – Samenstelling van de rechtsprekende formatie die het arrest in eerste aanleg heeft gewezen –
Procedure voor de benoeming van een rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken – Bij de wet
ingesteld gerecht – Beginsel van de bij wet aangewezen rechter”

In zaak T-639/16 P,

betreffende een hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht voor ambtenarenzaken van de
Europese Unie (Tweede kamer) van 28 juni 2016, FV/Raad (F-40/15, EU:F:2016:137), strekkende tot
vernietiging van dat arrest,

FV, voormalig ambtenaar van de Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door L. Levi, advocaat,
rekwirante,

tegen

Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door J.-B. Laignelot en M. Bauer als gemachtigden,
verweerder in eerste aanleg,
wijst

HET GERECHT (Kamer voor hogere voorzieningen),

samengesteld als volgt: M. Jaeger, president, M. Prek, D. Gratsias, S. Papasavvas en A. Dittrich
(rapporteur), rechters,

griffier: E. Coulon,

het navolgende

Arrest

- 1 Met haar hogere voorziening, ingesteld krachtens artikel 9 van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, vordert rekwirante, FV, vernietiging van het arrest van het Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie (Tweede kamer) van 28 juni 2016, FV/Raad (F-40/15;

* Procestaal: Frans.

hierna: „bestreden arrest”; EU:F:2016:137), waarbij het Gerecht haar beroep strekkende tot nietigverklaring van haar beoordelingsrapport over de periode van 1 januari tot en met 31 december 2013 heeft verworpen.

Aan het geding ten grondslag liggende feiten

- 2 Op 14 april 2014 heeft rekwirante, FV, die op dat ogenblik ambtenaar van de Raad van de Europese Unie was, een ontwerp van haar beoordelingsrapport voor het jaar 2013 ontvangen, dat door een eerste beoordelaar was opgesteld. Op 19 april 2014 heeft zij dienaangaande opmerkingen ingediend waarbij zij de inhoud van dat ontwerprapport formeel heeft betwist met het verzoek dat het zou worden herzien. Op 20 mei 2014 heeft de eerste beoordelaar de opmerkingen van rekwirante beantwoord en zijn eerste beoordeling bevestigd. Rekwirante heeft verzocht om herziening van het ontwerp van haar beoordelingsrapport. Nadat zij op 10 juni 2014 een onderhoud met een tweede beoordelaar heeft gehad, heeft deze laatste haar op 26 juni 2014 zijn beslissing tot bevestiging van de beoordeling van de eerste beoordelaar meegedeeld. Na het advies van het beoordelingscomité, dat op verzoek van rekwirante was geadieerd, heeft de tweede beoordelaar het ontwerp van het beoordelingsrapport gewijzigd, en op 27 november 2014 heeft rekwirante daar kennis van genomen (hierna: „bestreden beoordelingsrapport”).

Procedure in eerste aanleg, samenstelling van de rechtsprekende formatie en bestreden arrest

- 3 Bij besluit 2009/474/EG, Euratom van de Raad van 9 juni 2009 houdende benoeming van een rechter van het Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie (PB 2009, L 156, blz. 56) is mevrouw I. Rofes i Pujol benoemd tot rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie voor een periode van zes jaar, die liep van 1 september 2009 tot en met 31 augustus 2015.
- 4 Met het oog op de benoeming van twee rechters in het Gerecht voor ambtenarenzaken voor een periode van zes jaar die zou lopen van 1 oktober 2014 tot en met 30 september 2020, is op 3 december 2013 een openbare oproep tot kandidaatstelling gepubliceerd in het *Publicatieblad van de Europese Unie* (PB 2013, C 353, blz. 11). Die oproep is gedaan omdat het mandaat van twee rechters van het Gerecht voor ambtenarenzaken, de heer S. Van Raepenbusch en de heer H. Kreppel, op 30 september 2014 verstreek. Vervolgens heeft het comité bedoeld in artikel 3, lid 3, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals van toepassing is op het onderhavige geding (hierna: „selectiecomité”), een lijst van zes kandidaten opgesteld (hierna: „betrokken kandidatenlijst”).
- 5 Aangezien de Raad geen rechters heeft benoemd in de ambten die door rechters Van Raepenbusch en Kreppel werden bezet, zijn die rechters aangebleven na het einde van hun mandaat, dat wil zeggen na 30 september 2014, overeenkomstig artikel 5, derde alinea, van het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, dat bepaalt dat elke rechter zitting blijft hebben totdat zijn opvolger in functie treedt. Krachtens artikel 5, eerste alinea van bijlage I bij dat statuut, zoals van toepassing is op het onderhavige geding, was die bepaling van toepassing op de rechters bij het Gerecht voor ambtenarenzaken.
- 6 Bij akte neergelegd ter griffie van het Gerecht voor ambtenarenzaken op 9 maart 2015, heeft rekwirante beroep tot nietigverklaring van het litigieuze beoordelingsrapport ingesteld, dat is ingeschreven onder zaaknummer F-40/15.
- 7 Zaak F-40/15 is toegewezen aan de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken, samengesteld uit rechters Kreppel, Rofes i Pujol en K. Bradley.

- 8 Er is geen openbare oproep tot kandidaatstelling gepubliceerd met het oog op het einde van het mandaat van rechter Rofes i Pujol op 31 augustus 2015, waarop deze overeenkomstig de in punt 5 hierboven vermelde bepalingen na die datum is aangebleven.
- 9 Op 8 oktober 2015 heeft een eerste pleitzitting plaatsgevonden. Op die datum was de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken samengesteld uit rechters Kreppel, Rofes i Pujol en J. Svenningsen.
- 10 Bij besluit van de Raad van 8 december 2015 is rekwirante op verlof in het belang van de dienst geplaatst overeenkomstig artikel 42 quater van het statuut van de ambtenaren van de Europese Unie. Na de verwerping van haar bezwaar tegen dat besluit heeft rekwirante beroep tot nietigverklaring tegen dat besluit ingesteld, dat het voorwerp is van zaak T-750/16, FV/Raad (PB 2017, C 6, blz. 42), en thans nog hangende is.
- 11 Op 22 maart 2016 heeft de Raad besluit (EU, Euratom) 2016/454 van de Raad vastgesteld tot benoeming van drie rechters bij het Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie (PB 2016, L 79, blz. 30), te weten de heer Van Raepenbusch, met ingang van 1 oktober 2014, en de heren J. Sant’Anna en A. Kornezov, met ingang van 1 april 2016. De overwegingen 1 tot en met 6 van dat besluit luiden als volgt:
- „(1) Het mandaat van twee rechters bij het Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie [...] is op 30 september 2014 verstreken, en het mandaat van een derde rechter is op 31 augustus 2015 verstreken. Krachtens artikel 2 en artikel 3, lid 1, van bijlage I bij [...] het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie [...] moeten er derhalve drie nieuwe rechters worden benoemd om in die vacante zetels te voorzien.
- (2) Naar aanleiding van de in 2013 gepubliceerde openbare oproep tot kandidaatstelling [...] met het oog op de benoeming van twee rechters bij het Gerecht voor ambtenarenzaken bracht het comité, opgericht bij artikel 3, lid 3, van bijlage I bij [het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie], advies uit over de geschiktheid van de kandidaten voor de uitoefening van het ambt van rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken. Het selectiecomité voegde bij dit advies een lijst van zes kandidaten met de meest passende ervaring op hoog niveau.
- (3) Naar aanleiding van het politiek akkoord over de hervorming van de gerechtelijke structuur van de Unie, dat heeft geleid tot de vaststelling van verordening (EU, Euratom) 2015/2422 van het Europees Parlement en de Raad [...], presenteerde het Hof van Justitie [van de Europese Unie] op 17 november 2015 een voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende de overdracht aan het Gerecht [...] van de bevoegdheid om in eerste aanleg uitspraak te doen in geschillen tussen de Unie en haar personeelsleden; die verordening zou met ingang van 1 september 2016 van toepassing zijn.
- (4) Het is vanwege het tijdsbestek passend om geen nieuwe openbare oproep tot kandidaatstelling te publiceren, maar om te putten uit de lijst van zes kandidaten met de meest passende ervaring op hoog niveau die het selectiecomité na de in 2013 gepubliceerde openbare oproep tot kandidaatstelling heeft samengesteld.
- (5) Het is derhalve passend over te gaan tot de benoeming van drie van de op bovengenoemde lijst vermelde personen tot rechter bij het Gerecht voor ambtenarenzaken, waarbij moet worden toegezien op een evenwichtige samenstelling van het Gerecht voor ambtenarenzaken op basis van een zo breed mogelijke geografische spreiding onder de onderdanen van de lidstaten en met betrekking tot de vertegenwoordigde nationale rechtsstelsels. De drie personen op die lijst die de meest passende ervaring op hoog niveau hebben, zijn de heer Sean Van Raepenbusch, de heer João Sant’Anna en de heer Alexander Kornezov. De heer João Sant’Anna en de heer Alexander Kornezov moeten worden benoemd met ingang van de datum van inwerkingtreding van dit

besluit. Aangezien de heer Sean Van Raepenbusch tot en met 30 september 2014 reeds rechter bij het Gerecht voor ambtenarenzaken was, en in overeenstemming met artikel 5 van [het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie] in afwachting van het besluit van de Raad zijn ambt is blijven uitoefenen, is het passend hem voor een nieuw mandaat te benoemen dat ingaat op de dag na het einde van zijn vorige mandaat.

- (6) Uit artikel 2 van bijlage I bij [het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie] volgt dat in elke vacante zetel moet worden voorzien door benoeming van een nieuwe rechter voor een periode van zes jaar. Vanaf de toepassing van de voorgestelde verordening betreffende de overdracht aan het Gerecht van de Europese Unie van de bevoegdheid om in eerste aanleg uitspraak te doen in geschillen tussen de Unie en haar personeelsleden houdt het Gerecht voor ambtenarenzaken evenwel op te bestaan en verstrijkt het mandaat van de bij dit besluit benoemde drie rechters feitelijk op de dag voorafgaand aan de datum van toepassing van die verordening.”
- 12 De heren Sant’Anna en Kornezov hebben op 13 april 2016 de eed afgelegd.
- 13 Bij besluit van 14 april 2016 (PB 2016, C 146, blz. 11) heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken de rechters Bradley, Sant’Anna en Kornezov aan de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken toegevoegd voor de periode van 14 april 2016 tot en met 31 augustus 2016.
- 14 Bij brief van 19 april 2016 heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken partijen meegedeeld dat het wegens het vertrek van twee leden van de rechtsprekende formatie die aan de zitting van 8 oktober 2015 hadden deelgenomen (zie punt 9 hierboven), te weten rechters Kreppel en Rofes i Pujol, had besloten om de mondelinge behandeling van de procedure te heropenen en de nieuwe datum voor de pleitzitting vast te leggen op 12 mei 2016, overeenkomstig artikel 27, lid 3, tweede zin, van zijn Reglement voor de procesvoering.
- 15 Bij brief van 29 april 2016 heeft de griffie van het Gerecht voor ambtenarenzaken partijen de nieuwe samenstelling van de kamer meegedeeld.
- 16 Een tweede pleitzitting heeft op 12 mei 2016 plaatsgevonden voor de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken, samengesteld uit rechters Bradley, Sant’Anna en Kornezov.
- 17 Rekwirante heeft in eerste aanleg het Gerecht voor ambtenarenzaken verzocht:
- het litigieuze beoordelingsrapport nietig te verklaren;
 - de Raad te verwijzen in de kosten.
- 18 De Raad heeft in eerste aanleg het Gerecht voor ambtenarenzaken verzocht:
- het beroep te verwerpen;
 - rekwirante te verwijzen in de kosten.
- 19 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken het beroep in eerste aanleg verworpen en rekwirante in haar eigen kosten en in de kosten van de Raad verwezen. In de punten 53 tot en met 98 van het bestreden arrest heeft het het eerste middel dat in eerste aanleg was aangevoerd, dat was ontleend aan kennelijke beoordelingsfouten en schending van de motiveringsplicht, onderzocht en verworpen. In de punten 99 tot en met 121 van het bestreden arrest heeft het het tweede middel dat in eerste aanleg was aangevoerd en dat was ontleend aan schending van de zorgplicht, onderzocht en verworpen.

Procesverloop bij het Gerecht en conclusies van partijen

- 20 Bij op 7 september 2016 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie heeft rekwirante de onderhavige hogere voorziening ingesteld.
- 21 Op 21 december 2016 heeft de Raad het verweerschrift ingediend.
- 22 Op 20 januari 2017 heeft rekwirante een verzoek tot neerlegging van een repliek ingediend, dat door de president van de Kamer voor hogere voorzieningen is toegewezen. Op 27 maart 2017 heeft rekwirante de repliek neergelegd. Op 10 mei 2017 heeft de Raad de dupliek neergelegd.
- 23 Op 15 november 2017 heeft het Gerecht krachtens artikel 28 van zijn Reglement voor de procesvoering op voorstel van de Kamer voor hogere voorzieningen besloten om de onderhavige zaak naar de uitgebreide rechtsprekende formatie te verwijzen.
- 24 In het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang bedoeld in artikel 89 van het Reglement voor de procesvoering heeft het Gerecht de Raad gevraagd, de betrokken kandidatenlijst over te leggen. De Raad heeft binnen de gestelde termijn aan dat verzoek voldaan.
- 25 Op voorstel van de rechter-rapporteur, en aangezien partijen niet hebben verzocht om in het kader van een pleitzitting te worden gehoord, heeft het Gerecht (Kamer voor hogere voorzieningen) zich voldoende voorgelicht geacht door de stukken in het procesdossier en beslist op de hogere voorziening uitspraak te doen zonder mondelinge behandeling, overeenkomstig artikel 207, lid 2, van zijn Reglement voor de procesvoering.
- 26 Rekwirante verzoekt het Gerecht:
- het bestreden arrest te vernietigen;
 - bijgevolg haar in eerste aanleg geformuleerde vorderingen toe te wijzen en derhalve,
 - het litigieuze beoordelingsrapport nietig te verklaren;
 - de Raad te verwijzen in de kosten.
 - de Raad te verwijzen in de kosten in eerste en in tweede aanleg.
- 27 De Raad verzoekt het Gerecht:
- de hogere voorziening te verwerpen;
 - rekwirante te verwijzen in de kosten.

In rechte

Hogere voorziening

- 28 Tot staving van haar hogere voorziening voert rekwirante drie middelen aan. Het eerste middel is ontleend aan onregelmatige samenstelling van de rechtsprekende formatie. Het tweede middel is gericht tegen de overwegingen op grond waarvan het Gerecht voor ambtenarenzaken het in eerste aanleg aangevoerde eerste middel, betreffende kennelijke beoordelingsfouten en schending van de

motiveringsplicht, heeft verworpen. Het derde middel is gericht tegen de overwegingen op grond waarvan het Gerecht voor ambtenarenzaken het in eerste aanleg aangevoerde tweede middel, betreffende schending van de zorgplicht, heeft verworpen.

- 29 In het kader van het eerste middel voert rekwirante aan dat de rechtsprekende formatie die het bestreden arrest heeft gewezen niet regelmatig was samengesteld. De Raad mocht niet putten uit de betrokken kandidatenlijst die door het selectiecomité was opgesteld na de openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013, om een rechter te benoemen in het ambt dat door rechter Rofes i Pujol werd bezet. Die openbare oproep tot kandidaatstelling had enkel betrekking op de ambten die werden bekleed door rechters Van Raepenbusch en Kreppel, wier mandaten eindigden op 30 september 2014, en niet op het ambt dat werd bekleed door rechter Rofes i Pujol, en die was benoemd voor een mandaat voor de periode van 1 september 2009 tot en met 31 augustus 2015. Die lijst was geen algemene reservelijst. De Raad diende het rechtskader na te leven dat voortvloeide uit de openbare oproep tot kandidaatstelling. De rechter die is benoemd in het ambt dat door Rofes i Pujol werd bezet, is benoemd zonder voorafgaande publicatie van een openbare oproep tot kandidaatstelling en is dus niet geldig benoemd. Bijgevolg had rechter Rofes i Pujol moeten aanblijven en was de samenstelling van de rechtsprekende formatie die het bestreden arrest heeft gewezen onregelmatig. Bovendien was niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 27, lid 3, tweede zin, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht voor ambtenarenzaken. In die context merkt rekwirante ook op dat de Raad, door de vaststelling van besluit 2016/454, de in bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie neergelegde procedure voor de benoeming van een rechter bij het Gerecht voor ambtenarenzaken, zoals van toepassing op het onderhavige geding, niet mocht wijzigen. Die procedure kon enkel worden gewijzigd krachtens artikel 281 VWEU, dat voorziet in deelneming van het Europees Parlement en van het Hof van Justitie van de Europese Unie.
- 30 De Raad betwist die argumenten. De rechtsprekende formatie was regelmatig samengesteld. Besluit 2016/454 is niet onrechtmatig. Anders dan rekwirante betoogt, mocht de Raad de betrokken lijst gebruiken. Hij hoefde geen nieuwe openbare oproep tot kandidaatstelling te doen voor elke zetel die in het Gerecht voor ambtenarenzaken vacant werd. Overeenkomstig een bij andere internationale rechterlijke instanties bekende praktijk is het mogelijk een reservelijst op te stellen van kandidaten die kunnen worden benoemd wanneer een ambt vacant wordt. De Raad kon dus uit de betrokken kandidatenlijst putten om een rechter bij het Gerecht voor ambtenarenzaken te benoemen, zonder voorafgaande publicatie van een nieuwe kennisgeving van vacature. Zolang die lijst een voldoende aantal kandidaten telde kon hij ervoor kiezen, daaruit te putten of een nieuwe openbare oproep voor kandidaatstelling te publiceren. Daarbij beschikte hij over een beoordelingsvrijheid. Noch besluit 2004/752/EG, Euratom van de Raad van 2 november 2004 tot instelling van een Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie (PB 2004, L 333, blz. 7), noch zijn eerdere praktijk stonden daaraan in de weg. Anders dan rekwirante betoogt, heeft de Raad bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals van toepassing is op het onderhavige geding, niet geschonden, noch gewijzigd.
- 31 In het kader van het eerste middel voert rekwirante in wezen aan dat het bestreden arrest is gewezen door een rechtsprekende formatie die op onregelmatige wijze was samengesteld wegens onregelmatigheid van de procedure voor de benoeming van een van de rechters die in die formatie zetelde. In die context voert zij aan dat de procedure voor de benoeming van de rechter die is benoemd in het ambt dat door rechter Rofes i Pujol werd bezet, onregelmatig was.
- 32 Gelet op die argumenten moet in de eerste plaats worden onderzocht of de rechter wiens benoemingsprocedure aan de orde wordt gesteld in de argumenten van rekwirante (hierna: „betrokken rechter”), zetelde in de kamer die het bestreden arrest heeft gewezen, in de tweede plaats of de procedure voor de benoeming van die rechter onregelmatig was, en – in voorkomend geval – in de derde plaats, wat de gevolgen van een dergelijke onregelmatigheid zijn voor de regelmatigheid van de samenstelling van die kamer.

- 33 Om te beginnen dient te worden onderzocht of de betrokken rechter zetelde in de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken die het bestreden arrest heeft gewezen.
- 34 In dat verband zij er in de eerste plaats aan herinnerd dat de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken, toen zij het bestreden arrest wees, was samengesteld uit de rechters Bradley, Sant'Anna en Kornezov (zie punten 13 en 16 hierboven).
- 35 In de tweede plaats zij erop gewezen dat rechter Bradley niet bij besluit 2016/454 tot rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken is benoemd en dus niet de betrokken rechter kan zijn. Daarentegen zijn rechters Sant'Anna en Kornezov bij dat besluit tot rechters in het Gerecht voor ambtenarenzaken benoemd.
- 36 In de derde plaats zij eraan herinnerd dat de drie kandidaten die tot rechters in het Gerecht voor ambtenarenzaken zijn benoemd bij besluit 2016/454, rechters Van Raepenbusch, Sant'Anna en Kornezov zijn. Zoals uit het dispositief en overweging 5 van besluit 2016/454 blijkt, was de heer Van Raepenbusch de eerste kandidaat die door de Raad is benoemd en is hij in zijn ambt bevestigd voor een nieuw mandaat met ingang van de dag volgend op het einde van zijn vorige mandaat, te weten 1 oktober 2014. Hieruit volgt dat de heer Van Raepenbusch niet is benoemd in het ambt dat door rechter Rofes i Pujol werd bezet en dus niet de betrokken rechter is.
- 37 In de vierde plaats zij erop gewezen dat de twee andere kandidaten die bij besluit 2016/454 tot rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken zijn benoemd, de heren Sant'Anna en Kornezov zijn en dat een van hen dus de betrokken rechter is. Die twee rechters hebben beiden gezeteld in de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken, die het bestreden arrest heeft gewezen.
- 38 Geconcludeerd moet dus worden dat de betrokken rechter heeft gezeteld in de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken die het bestreden arrest heeft gewezen.
- 39 In de tweede plaats moeten de argumenten van rekwirante worden onderzocht die ertoe strekken aan te tonen dat de procedure voor de benoeming van de betrokken rechter onregelmatig was.
- 40 In dat verband zij eraan herinnerd dat overeenkomstig artikel 257, vierde alinea, VWEU de leden van de gespecialiseerde rechtbanken worden gekozen uit personen die alle waarborgen voor onafhankelijkheid bieden en bekwaam zijn rechterlijke ambten te bekleden. Zij worden door de Raad met eenparigheid van stemmen benoemd.
- 41 Volgens artikel 2, lid 1, derde alinea, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals van toepassing op het onderhavige geding, werd in elke vacante zetel voorzien door benoeming van een nieuwe rechter voor een periode van zes jaar.
- 42 Artikel 3, lid 1, eerste zin, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals van toepassing op het onderhavige geding, bepaalde dat de rechters werden benoemd door de Raad, die na raadpleging van het selectiecomité een besluit nam overeenkomstig artikel 257, vierde alinea, VWEU. Artikel 3, lid 1, tweede zin, van die bijlage bepaalde dat de Raad bij de benoeming van de rechters toezag op een evenwichtige samenstelling van het Gerecht voor ambtenarenzaken op basis van een zo breed mogelijke geografische spreiding onder de onderdanen van de lidstaten en met betrekking tot de vertegenwoordigde nationale rechtsstelsels.
- 43 Uit artikel 3, lid 2, eerste zin, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals van toepassing op het onderhavige geding, volgt dat iedere persoon die burger van de Unie was en die voldeed aan de voorwaarden bedoeld in artikel 257, vierde alinea, VWEU zich kandidaat kon stellen. Artikel 3, lid 2, tweede zin, van die bijlage bepaalde dat de Raad, op aanbeveling van het Hof van Justitie van de Europese Unie, de voorwaarden en de nadere regels voor de indiening en de behandeling van kandidaturen vaststelde.

- 44 Volgens artikel 3, lid 4, eerste zin, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals van toepassing op het onderhavige geding, gaf het selectiecomité advies over de geschiktheid van de kandidaten voor de uitoefening van het ambt van rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken en voegde het bij dat advies een lijst van de kandidaten met de meest passende ervaring op hoog niveau. Artikel 3, lid 4, derde zin, van die bijlage bepaalde dat het aantal kandidaten op deze lijst minstens het dubbele diende te bedragen van het aantal door de Raad te benoemen rechters.
- 45 In het licht van die bepalingen moet het argument van rekwirante worden onderzocht dat de procedure voor de benoeming van de betrokken rechter onregelmatig was omdat de Raad die rechter in het door rechter Rofes i Pujol bezette ambt zou hebben benoemd door te putten uit de betrokken kandidatenlijst, ofschoon die lijst niet was opgesteld met het oog op de benoeming van een rechter in dat ambt.
- 46 In dat verband zij er in de eerste plaats aan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak, zelfs wanneer een instelling over een ruime beoordelingsvrijheid beschikt bij de benoeming van een kandidaat, die ruime beoordelingsvrijheid moet worden uitgeoefend met volledige inachtneming van alle relevante regelingen, dat wil zeggen niet alleen de kennisgeving van vacature, maar eveneens de eventuele procedureregels die het gezag zich voor de uitoefening van zijn beoordelingsvrijheid heeft gesteld. De kennisgeving van vacature en de voor de benoemingsprocedure geldende regels maken dus deel uit van het rechtskader dat de instelling in de uitoefening van haar ruime beoordelingsbevoegdheid strikt in acht moet nemen (zie in die zin arresten van 4 juli 2006, Tzirani/Commissie, T-88/04, EU:T:2006:186, punt 78, en van 11 juli 2007, Konidaris/Commissie, T-93/03, EU:T:2007:209, punt 121).
- 47 Dit beginsel diende ook toepassing te vinden in het kader van de procedure voor de benoeming van een rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken, wanneer de Raad een rechter benoemde en daarbij putte uit een kandidatenlijst die was opgesteld in het kader van een openbare oproep tot kandidaatstelling.
- 48 De Raad diende dus niet alleen het rechtskader bestaande uit de in de punten 40 tot en 44 hierboven aangehaalde bepalingen in acht te nemen, maar ook het rechtskader dat voortvloeide uit de openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013 (zie punt 4 hierboven).
- 49 Zoals uit die openbare oproep tot kandidaatstelling blijkt, werd deze gedaan met het oog op de benoeming van twee rechters in de ambten van rechters Van Raepenbusch en Kreppel, en niet met het oog op de benoeming van een derde rechter in het door rechter Rofes i Pujol bezette ambt.
- 50 De ten gevolge op de openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013 opgestelde lijst kon dus enkel worden gebruikt om te voorzien in de ambten van rechters Van Raepenbusch en Kreppel.
- 51 Door die lijst te gebruiken om in het derde, door rechter Rofes i Pujol bezette ambt te voorzien, heeft de Raad bijgevolg het door de openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013 opgelegde rechtskader niet in acht genomen. Volgens het dispositief van besluit 2016/454 en overweging 5 ervan heeft de Raad immers tot rechters in het Gerecht voor ambtenarenzaken benoemd, in de eerste plaats de heer Van Raepenbusch, in de tweede plaats de heer Sant’Anna en in de derde plaats de heer Kornezov. Hoewel de Raad voor de eerste twee benoemingen het recht had te putten uit die lijst, had hij dat recht niet voor de derde benoeming.
- 52 In de tweede plaats dient te worden vastgesteld dat het in strijd was met de regels voor de procedure voor de benoeming van rechters in het Gerecht voor ambtenarenzaken vermeld in de punten 40 tot en met 44 hierboven, om de betrokken kandidatenlijst, die het selectiecomité had opgesteld met het

oog op de benoeming, voor een periode van zes jaar ingaand op 1 oktober 2014, van twee rechters in de ambten van rechters Van Raepenbusch en Kreppel, te gebruiken voor de voorziening in het door mevrouw Rofes i Pujol bezette ambt.

- 53 In dit verband zij eraan herinnerd dat krachtens artikel 3, lid 4, derde zin, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, het aantal kandidaten op de kandidatenlijst het dubbele diende te bedragen van het aantal door de Raad te benoemen rechters. Een openbare oproep tot kandidaatstelling met het oog op de opstelling van die lijst moest bijgevolg de te bezetten ambten aanduiden. De openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013 had enkel betrekking op de ambten van rechters Van Raepenbusch en Kreppel, maar zag niet op het ambt van rechter Rofes i Pujol.
- 54 Daarnaast zij eraan herinnerd dat krachtens artikel 3, lid 2, eerste zin, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals van toepassing op het onderhavige geding, iedere persoon die burger van de Unie was en die alle waarborgen voor onafhankelijkheid bood en bekwaam was rechterlijke ambten te bekleden, zich kandidaat kon stellen. Bovendien diende volgens artikel 3, lid 4, tweede zin, van die bijlage, de door het selectiecomité opgestelde lijst de kandidaten met de meest passende ervaring op hoog niveau aan te duiden. Daaruit volgt dat een van de doelstellingen van die bepalingen erin bestond dat alle in aanmerking komende kandidaten zich kandidaat konden stellen, teneinde te waarborgen dat de kandidaten die waren vermeld op de door het selectiecomité opgestelde kandidatenlijst, de kandidaten met de meest passende ervaring op hoog niveau waren.
- 55 Een aanpak die niet volledig waarborgt dat dit doel wordt bereikt, kan dus niet verenigbaar worden geacht met de regels die gelden voor de procedure voor de benoeming van rechters in het Gerecht voor ambtenarenzaken.
- 56 Het kan niet worden uitgesloten dat het gebruik van de betrokken kandidatenlijst, die was opgesteld met het oog op de voorziening in de ambten van rechters Van Raepenbusch en Kreppel, ertoe heeft geleid dat een deel van de potentiële kandidaten is uitgesloten, te weten zij die de openbare oproep tot kandidaatstelling voor die ambten niet hebben beantwoord, maar die geneigd zouden zijn geweest zich kandidaat te stellen met het oog op het ambt van rechter Rofes i Pujol. Wat die potentiële kandidaten betreft, zij erop gewezen dat krachtens artikel 3, lid 1, tweede zin, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals toepasselijk op het onderhavige geding, de Raad bij de benoeming van rechters diende toe te zien op een evenwichtige samenstelling van het Gerecht voor ambtenarenzaken op basis van een zo breed mogelijke geografische spreiding onder de onderdanen van de lidstaten en met betrekking tot de vertegenwoordigde nationale rechtsstelsels. Gelet op de criteria die de Raad bij het maken van zijn keuze in acht diende te nemen kan niet worden uitgesloten dat, gelet op de eerbiediging van het geografische evenwicht, juristen van bepaalde lidstaten, bijvoorbeeld Spaanse burgers, hebben besloten om niet deel te nemen aan de openbare oproep tot kandidaatstelling voor de ambten van rechters Van Raepenbusch en Kreppel omdat er al een Spaans lid van het Gerecht voor ambtenarenzaken was, te weten rechter Rofes i Pujol. Daarnaast kan niet worden uitgesloten dat in aanmerking komende potentiële kandidaten met relevante ervaring om gegronde redenen hebben besloten om zich niet kandidaat te stellen voor een mandaat dat inging op 1 oktober 2014, maar wel bereid zouden zijn geweest zich kandidaat te stellen voor een mandaat dat zou ingaan op 1 september 2015.
- 57 Ten slotte zij erop gewezen dat op het moment waarop de openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013 met het oog op de benoeming van twee rechters in de ambten van rechters Van Raepenbusch en Kreppel is gedaan, de eventuele kandidaten voor het ambt van rechter Rofes i Pujol niet konden verwachten dat de door het selectiecomité opgestelde lijst vervolgens zou worden gebruikt om te voorzien in het ambt van rechter Rofes i Pujol.

- 58 Gelet op een en ander moet worden geconcludeerd dat de procedure voor de benoeming van de betrokken rechter onregelmatig was, niet alleen omdat de Raad het door de openbare oproep van 3 december 2013 opgelegde rechtskader niet heeft geëerbiedigd, maar ook omdat de aanpak van de Raad niet in overeenstemming was met de in de punten 40 tot en met 44 hierboven vermelde regels voor de benoeming van een rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken.
- 59 Geen van de argumenten van de Raad kan afdoen aan deze conclusie.
- 60 In de eerste plaats dient te worden verworpen het argument van de Raad dat aan de voorwaarde van artikel 3, lid 4, derde zin, van bijlage I bij het statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, zoals van toepassing op het onderhavige geding, dat het aantal kandidaten op deze lijst minstens het dubbele diende te bedragen van het aantal door de Raad te benoemen rechters, was voldaan doordat de namen van zes kandidaten op die lijst stonden. In dat verband volstaat het vast te stellen dat dat niet de enige voorwaarde was die in het kader van een procedure voor de benoeming van een rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken moest worden vervuld.
- 61 In de tweede plaats kan, voor zover de Raad aanvoert dat hij over een ruime beoordelingsvrijheid beschikte, worden volstaan met eraan te herinneren dat hij op grond daarvan niet het rechtskader van de openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013, noch de in de punten 40 tot en met 44 hierboven vermelde bepalingen voor de procedure voor de benoeming van een rechter in het Gerecht voor ambtenarenzaken naast zich neer kon leggen.
- 62 In de derde plaats dient het argument van de Raad dat hij niet gebonden was aan zijn vroegere praktijk te worden verworpen. In dat verband volstaat het vast te stellen dat de in de punten 33 tot en met 58 hierboven uiteengezette overwegingen niet zijn gebaseerd op een vergelijking tussen de aanpak van de Raad betreffende de benoeming van de betrokken rechter en zijn vroegere praktijk, maar op de vaststelling dat die aanpak in strijd was met het toepasselijke wettelijke kader.
- 63 In de vierde plaats voert de Raad argumenten aan die ertoe strekken aan te tonen dat hij krachtens de relevante bepalingen een reservelijst kon opstellen die kon worden gebruikt om te voorzien in de vacante ambten van rechters in het Gerecht voor ambtenarenzaken. In dat verband volstaat het op te merken dat in de onderhavige context niet relevant is of de Raad een dergelijke reservelijst mocht opstellen, maar of hij in het ambt van rechter Rofes i Pujol mocht voorzien door een kandidaat te benoemen die stond op een lijst die daarvoor niet was opgesteld. Bijgevolg moet dat argument ook worden verworpen, zonder dat hoeft te worden geantwoord op de vraag of de Raad een dergelijke reservelijst mocht opstellen.
- 64 Mitsdien moet worden geconcludeerd dat de procedure voor de benoeming van de betrokken rechter onregelmatig was, en kan evenmin worden uitgesloten dat indien een openbare oproep tot kandidaatstelling was gedaan voor de bezetting van het ambt van rechter Rofes i Pujol, kandidaten die niet hadden deelgenomen aan de openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013 zich kandidaat zouden hebben gesteld en dat in dat geval de selectie van het selectiecomité anders was geweest. In die omstandigheden kan niet worden uitgesloten dat de vastgestelde onregelmatigheden gevolgen hebben gehad voor het besluit tot benoeming van de betrokken rechter in het ambt van rechter Rofes i Pujol.
- 65 In de derde plaats dient dus te worden onderzocht of de onregelmatigheden in de procedure voor de benoeming van de betrokken rechter de regelmatigheid in het gedrang brengen van de samenstelling van de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken die het bestreden arrest heeft gewezen.
- 66 In dat verband dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak van het Hof, wanneer een betwisting inzake de regelmatigheid van de samenstelling van de formatie van het gerecht dat in eerste aanleg heeft geoordeeld rijst die niet kennelijk van elke grond ontbloomt is, de rechter van de hogere voorziening dient na te gaan of die formatie regelmatig was samengesteld. Een middel inzake

onregelmatigheid van de samenstelling van de rechtsprekende formatie vormt immers een middel van openbare orde dat ambtshalve dient te worden onderzocht, ook wanneer die onregelmatigheid niet in eerste aanleg is aangevoerd (zie in die zin arrest van 1 juli 2008, *Chronopost en La Poste/UFEX e.a.*, C-341/06 P en C-342/06 P, EU:C:2008:375, punten 44 tot en met 50).

67 Zoals blijkt uit artikel 47, tweede alinea, eerste zin, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, is een van de vereisten inzake de samenstelling van de rechtsprekende formatie dat de gerechten onafhankelijk en onpartijdig zijn en vooraf bij wet zijn ingesteld.

68 Uit dat vereiste, dat in die zin dient te worden uitgelegd dat de samenstelling van het gerecht en zijn bevoegdheden vooraf bij wet moeten zijn geregeld, volgt het beginsel van de bij wet aangewezen rechter, waarvan het doel is de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht ten opzichte van de uitvoerende macht te waarborgen (zie in die zin arrest van 13 december 2012, *Strack/Commissie*, T-199/11 P, EU:T:2012:691, punt 22).

69 In dit verband bepaalt artikel 52, lid 3, eerste zin, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie dat voor zover dit Handvest rechten bevat die corresponderen met rechten die zijn gegarandeerd door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: „EVRM”), de inhoud en reikwijdte ervan dezelfde zijn als die welke er door genoemd verdrag aan worden toegekend.

70 Ook zij eraan herinnerd dat krachtens artikel 6, lid 1, derde alinea VEU en artikel 52, lid 7, van het Handvest van de grondrechten de toelichting die is opgesteld om richting te geven aan de uitlegging van dit Handvest (PB 2007, C 303, blz. 17) bij de uitlegging van de daarin vermelde rechten door de rechterlijke instanties van de Unie naar behoren in acht moet worden genomen. Met betrekking tot de uitlegging van artikel 47 van het Handvest van de grondrechten preciseert die toelichting:

„In het recht van de Unie is het recht op toegang tot de rechter niet alleen van toepassing op geschillen inzake civielrechtelijke rechten en verplichtingen. Dit is een consequentie van het feit dat de Unie een rechtsgemeenschap is, zoals het Hof heeft geconstateerd in zaak 294/83, *„Les Verts”* tegen Europees Parlement (arrest van 23 april 1986, *Jurispr.* 1986, blz. 1339). Met uitzondering van de werkingssfeer zijn de door het EVRM geboden waarborgen op dezelfde wijze van toepassing in de Unie.”

71 Hieruit volgt dat voor de uitlegging van artikel 47, tweede alinea, eerste zin, van het Handvest van de grondrechten rekening dient te worden gehouden met de waarborg die wordt geboden door artikel 6, lid 1, eerste zin, EVRM, waarin ook het beginsel van de bij de wet aangewezen rechter is neergelegd.

72 Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: „EHRM”) weerspiegelt het in artikel 6, lid 1, eerste zin, EVRM neergelegde beginsel van de bij wet aangewezen rechter het beginsel van de rechtsstaat, waaruit voortvloeit dat een rechterlijk orgaan moet worden ingesteld overeenkomstig de wil van de wetgever (zie in die zin EHRM, 27 oktober 2009, *Pandjikidzé e.a. tegen Georgië*, CE:ECHR:2009:1027JUD 003032302, § 103, en 20 oktober 2009, *Gorguiladzé tegen Georgië*, CE:ECHR:2009:1020JUD 000431304, § 67).

73 Volgens het EHRM moet een gerecht dus zijn samengesteld overeenkomstig de wettelijke bepalingen inzake de instelling en de bevoegdheid van de rechterlijke organen en overeenkomstig elke andere bepaling van intern recht waarvan de niet-inachtneming de deelneming van één of meerder rechters aan het onderzoek van de zaak onregelmatig maakt. Het betreft hier met name de bepalingen inzake de mandaten, de onverenigbaarheden en de wraking van de magistraten (zie in die zin EHRM, 27 oktober 2009, *Pandjikidzé e.a. tegen Georgië*, CE:ECHR:2009:1027JUD 003032302, § 104, en 20 oktober 2009, *Gorguiladzé tegen Georgië*, CE:ECHR:2009:1020JUD 000431304, § 68).

- 74 Zoals uit de rechtspraak van het EHRM blijkt, vereist het beginsel van de bij wet aangewezen rechter dat de bepalingen die voor de benoemingsprocedure van rechters gelden worden nagekomen (zie in die zin, EHRM, 9 juli 2009, Ilatovskiy tegen Rusland, CE:ECHR:2009:0709JUD 000694504, §§ 40 en 41).
- 75 Het is immers niet alleen essentieel dat de rechters onafhankelijk en onpartijdig zijn, maar ook dat dit uit de procedure voor hun benoeming blijkt. Daarom moeten de regels voor de benoeming van een rechter strikt worden nageleefd. Anders bestaat het risico dat het vertrouwen van de justitiabele en van het publiek in de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de rechters wordt ondermijnd (zie in die zin beschikking van het EVA-Hof van 14 februari 2017, Pascal Nobile/DAS Rechtsschutz-Versicherungs, E-21/16, punt 16).
- 76 In het licht van die beginselen moet worden onderzocht of de onregelmatigheden in de procedure voor de benoeming van de betrokken rechter de regelmatigheid van de samenstelling van de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken die het bestreden arrest heeft gewezen beïnvloeden.
- 77 Uit de in punt 11 hierboven aangehaalde overwegingen 1 tot en met 6 van besluit 2016/454 volgt dat de Raad zich ten volle bewust was van het feit dat de betrokken kandidatenlijst niet was opgesteld met het oog op de benoeming van een rechter in het ambt van mevrouw Rofes i Pujol. Toch heeft hij besloten ze voor dat doel te gebruiken. Uit het benoemingsbesluit zelf blijkt dus dat de Raad bewust buiten het rechtskader is getreden dat voortvloeide uit de openbare oproep tot kandidaatstelling van 3 december 2013 en uit de regels voor de benoeming van de rechters in het Gerecht voor ambtenarenzaken.
- 78 In die omstandigheden kan, gelet op het belang van de eerbiediging van de regels voor de benoeming van een rechter voor het vertrouwen van de justitiabele en van het publiek in de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de rechters, de betrokken rechter niet worden beschouwd als een bij de wet aangewezen rechter in de zin van artikel 47, tweede alinea, eerste zin, van het Handvest van de grondrechten.
- 79 Bijgevolg dient het eerste middel, dat is ontleend aan onregelmatige samenstelling van de Tweede kamer van het Gerecht voor ambtenarenzaken die het bestreden arrest heeft gewezen, te worden aanvaard.
- 80 Gelet op deze overwegingen dient het bestreden arrest te worden vernietigd in zijn geheel, zonder dat het tweede en het derde middel hoeven te worden onderzocht.

Beroep in eerste aanleg

- 81 Artikel 4 van verordening (EU, Euratom) 2016/1192 van het Europees Parlement en de Raad van 6 juli 2016 betreffende de overdracht aan het Gerecht van de bevoegdheid om in eerste aanleg uitspraak te doen in geschillen tussen de Europese Unie en haar personeelsleden (PB 2016, L 200, blz. 137), bepaalt dat indien het Gerecht een beslissing van het Gerecht voor ambtenarenzaken vernietigt, maar van oordeel is dat de zaak niet in staat van wijzen is, het de zaak verwijst naar een andere kamer dan die welke op de hogere voorziening uitspraak heeft gedaan.
- 82 In de onderhavige zaak is het beroep in eerste aanleg niet in staat van wijzen. Het Gerecht kan zich immers niet baseren op feitelijke vaststellingen door een rechtsprekende formatie van het Gerecht voor ambtenarenzaken die onregelmatig is samengesteld, en in het kader van zijn functie als rechter in hogere voorziening kan het niet zelf de feiten beoordelen.
- 83 Derhalve dient de zaak te worden terugverwezen naar een andere kamer dan die welke zich over de onderhavige hogere voorziening heeft uitgesproken, opdat het Gerecht zich in eerste aanleg uitspreekt op het door rekwirante bij het Gerecht voor ambtenarenzaken ingestelde beroep.

Kosten

- ⁸⁴ Daar de zaak naar een andere kamer van het Gerecht wordt verwezen, dient de beslissing omtrent de kosten van de onderhavige hogere voorziening te worden aangehouden.

HET GERECHT (Kamer voor hogere voorzieningen),

rechtdoende, verklaart:

- 1) Het arrest van Gerecht voor ambtenarenzaken van de Europese Unie (Tweede kamer) van 28 juni 2016, FV/Raad (F-40/15), wordt vernietigd.
- 2) De zaak wordt verwezen naar een andere kamer van het Gerecht dan die welke zich over de onderhavige hogere voorziening heeft uitgesproken.
- 3) De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.

Jaeger

Prek

Gratsias

Papasavvas

Dittrich

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 23 januari 2018.

ondertekeningen