ARREST VAN HET HOF (TWEEDE KAMER)
VAN 24 JUNI 1971[1]

A. J. van Eick
tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen

Zaak 57-70

In de zaak 57-70

A. J. VAN EICK, voormalig ambtenaar van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, wonende te Amsterdam, ten deze vertegenwoordigd door Mr. B. Hamburger, advocaat te Rotterdam, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Ambassade van het Koninkrijk der Nederlanden, 5, rue C. M. Spoo,

verzoeker,

tegen

COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN, ten deze vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur J. H. J. Bourgeois, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij haar juridisch adviseur E. Reuter, 4, boulevard Royal,

verweerster,

betreffende vernietiging van het besluit van de Commissie van 14 juli 1970, houdende afwijzing van de vordering van verzoeker tot „herstel in het recht om gehoord te worden volgens artikel 7, derde alinea, van bijlage IX van het Ambtenarenstatuut", tot herroeping van het te zijnen aanzien op 18 december 1968 genomen tuchtrechtelijk ontslagbesluit en tot compensatie van de materiële gevolgen van dit besluit,

wijst

1 — Procestaal: Nederlands.

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede Kamer),

samengesteld als volgt: A. Trabucchi, Kamerpresident, P. Pescatore (rapporteur) en H. Kutscher, Rechters,

Advocaat-Generaal: A. Dutheillet de Lamothe
Griffier: A. Van Houtte

het volgende

ARREST

Ten aanzien van de feiten

I — Samenvatting van de feiten

Overwegende dat de aan het geding ten grondslag liggende feiten als volgt kunnen worden samengevat:
Op 4 juli 1967 besloot de Euratom-Commissie na een tuchtrechtelijke procedure het dienstverband met Van Eick, wetenschappelijk ambtenaar bij het Centrum te Ispra, met ingang van 1 augustus 1967 te beëindigen.
Bij arrest van 11 juli 1968 (zaak 35-67, Jurisprudentie, Deel XIV, 1968, blz. 461) verklaarde het Hof (Eerste Kamer) dit onslagbesluit nietig, daar de Commissie als het tot aanstelling bevoegde gezag niet zelf — overeenkomstig artikel 7, derde alinea, van bijlage IX van het Ambtenarenstatuut — tot het verhoor van Van Eick was overgegaan, maar deze rechtsmacht aan een harer ambtenaren had gedelegeerd.
Op 20 november 1968 zond de Directeur-generaal Personeelszaken en Algemeen Beheer een oproep aan Van Eick voor een verhoor door drie leden van de Commissie op 10 december 1968.
Bij schrijven van 6 december 1968 deelde Van Eick de Commissie mede dat, nu de aanleiding voor het verhoor niet nader was aangeduid, hij „de omstandigheden in aanmerking genomen" „niets had mede te delen buiten het stellen van [zijn] reserves" en dat hij „gezien deze stand van zaken" aannam aan de wensen der Commissie tegemoet te zijn gekomen indien zij niet uitdrukkelijk anders van hem verlangde.
Op 18 december 1968 besloot de Commissie Van Eick te ontslaan en zijn dienstverband per 1 januari 1969 te beëindigen.
Bij arrest van 4 februari 1970 (zaak 13-69, Jurisprudentie, Deel XVI, 1970, blz. 3) verwierp het Hof (Eerste Kamer) een beroep van Van Eick tot met name nietigverklaring van het besluit der Commissie van 18 december 1968.
Bij schrijven van 12 mei 1970 verlangde Van Eick, onder verwijzing naar 's Hofs arresten van 11 juli 1968 en 4 februari 1970, van de Commissie herstel in zijn recht te worden gehoord volgens artikel 7, derde alinea, van bijlage IX, herroeping van haar besluit van 18 december 1968 en compensatie van de materiële gevolgen van dit besluit.
Op 14 juli 1970 deelde de Commissie aan Van Eick mede dat zij diens geval door het vonnis van het Hof van 4 februari 1970 als definitief geregeld beschouwde.

II — Procesverloop

Overwegende dat Van Eick op 18 september 1970 het onderhavig beroep heeft ingesteld;
dat de procedure een normaal verloop heeft gehad;

dat het Hof (Tweede Kamer), op rapport van de Rechter-Rapporteur en gehoord de Advocaat-Generaal, heeft besloten zonder voorafgaande instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan;
dat partijen ter terechtzitting van 5 mei 1970 in hun pleidooien zijn gehoord;
dat de Advocaat-Generaal ter terechtzitting van 9 juni 1971 conclusie heeft genomen;

III — Conclusies van partijen

Overwegende dat *verzoeker* concludeert dat het den Hove behage:
— zijn aanspraken op herstel in zijn recht om door de Commissie te worden gehoord volgens artikel 7, derde alinea, van bijlage IX van het Statuut, gegrond te verklaren;
— de Commissie te gelasten de tuchtprocedure tegen hem te heropenen;
— subsidiair zodanige beslissing te nemen als het Hof in goede justitie zal vermenen te behoren;
— de Commissie te veroordelen in de kosten van het geding;
Overwegende dat *de Commissie* concludeert dat het den Hove behage:
— het beroep als niet-ontvankelijk, althans in ieder geval als ongegrond af te wijzen;
— de wederpartij in de proceskosten te verwijzen overeenkomstig de daarvoor geldende bepalingen;

IV — Middelen en argumenten van partijen

Overwegende dat de middelen en argumenten van partijen als volgt kunnen worden samengevat:

A — De ontvankelijkheid

De Commissie acht het beroep op verschillende gronden niet-ontvankelijk:

a) Het beroep strekt ertoe door het Hof te doen vaststellen dat verzoeker alsnog het recht heeft te worden gehoord.

Ook indien het horen van een ambtenaar — een handeling ter voorbereiding van een eventuele tuchtrechtelijke beslissing — als een „besluit" als bedoeld in artikel 91, lid 1, van het Ambtenarenstatuut kan worden geconstrueerd, dan nog zou het verzuim van de bevoegde instantie dit vormvereiste te vervullen, geen rechtstreekse gevolgen hebben voor de rechtspositie van de betrokken ambtenaar.
In het kader van een beroepprocedure is het horen van een ambtenaar niet te beschouwen als een administratieve beschikking, die losstaat van een beschikking waarbij een tuchtmaatregel wordt opgelegd. Een beroep is slechts mogelijk tegen beschikkingen die rechtstreekse gevolgen hebben voor de rechtspositie van een ambtenaar. Om aanleiding te kunnen geven tot een beroep, moet de voorbereidende handeling als zodanig de ambtenaar rechtstreeks in zijn belangen treffen in het licht van de eindbeschikking; zij moet als het ware op de beschikking vooruitlopen, bij voorbeeld door bepaalde voorwaarden ervan vast te leggen, die de ambtenaar tot nadeel kunnen strekken. Het niet-horen van de ambtenaar in het kader van een tuchtprocedure is op zichzelf van geen enkele betekenis, zolang geen tuchtmaatregel is genomen; het is derhalve niet te beschouwen als een „bezwarend besluit" in de zin van artikel 91, lid 1, van het Statuut. Hetzelfde geldt voor de weigering van de Commissie in te gaan op het verzoek om „herstel in het recht om gehoord te worden".

b) Ook indien het niet-horen als zodanig het voorwerp kan zijn van een beroep, stuit het onderhavig verzoek af op het gezag van gewijsde, omdat bij arrest van het Hof van 4 februari 1970 verzoekers vordering tot nietigverklaring van de gehele tegen hem aangespannen tuchtrechtelijke procedure werd afgewezen.

c) Het onderscheid dat verzoeker tracht te maken tussen „bezwarend besluit" en „schadeplichtige handeling" miskent artikel 152 van het EGA-Verdrag, welke bepaling voor geschillen tus-

sen den Gemeenschap en haar personeelsleden naar het Personeelsstatuut verwijst.

d) De vaststellingen van het Hof in zijn arrest van 4 februari 1970 omtrent de vertraging waarmede het ontslagbesluit van 18 december 1968 werd genomen, kunnen onmogelijk een wezenlijk nieuw element vormen ten aanzien van het niethoren; het beroep is derhalve tardief.

e) Indien men ervan uitgaat dat verzoeker niet de nietigverklaring van een bezwarend besluit vordert, maar in een aansprakelijkheidsactie als schadevergoeding eist opnieuw te worden gehoord; moet worden geconstateerd dat hij niet kan worden ontvangen in een als het ware compenserende vordering van in hoofdzaak gelijke strekking als zijn vorige beroep.

f) Het beroep is evenmin ontvankelijk, indien men zou aanvaarden dat verzoeker het beweerde verzuim van de Commissie om hem te horen slechts incidenteel bestrijdt en in werkelijkheid een nieuw beroep instelt tegen de beschikking van 18 december 1968 waarbij de tuchtmaatregel werd opgelegd.
Dit beroep zou afstuiten op het gezag van gewijsde en kan evenmin worden beschouwd als een verzoek om herziening van 's Hofs arrest van 4 februari 1970.

Verzoeker voert tegen de excepties van de Commissie de volgende argumenten aan:

a) Zelfs al zou het horen van de betrokken ambtenaar in een tuchtrechtelijke procedure niet moeten worden opgevat als een „besluit" in de zin van artikel 91, lid 1, van het Statuut, dan blijft het toch gaan om een handeling van zelfstandige betekenis voor de rechtspositie van de ambtenaar, aangezien zij de voorbereiding van een beschikking te zijnen aanzien beoogt, althans kan meebrengen.
Door de ambtenaar niet te horen bij de voorbereiding van een tuchtrechtelijke beschikking, had de Commissie gehandeld op een wijze die indruist tegen fundamentele rechtsbeginselen.

b) Ten onrechte maakt de Commissie geen onderscheid tussen „bezwarend besluit" en „schadeplichtige handeling". Het verzuim om verzoeker te horen vormt op zijn minst een handeling waardoor hij schade heeft geleden. Tegen zodanige handeling staat beroep open krachtens de artikelen 146 en 148 van het EGA-Verdrag, nu de Commissie heeft geweigerd in te gaan op het in verzoekers brief van 12 mei 1970 vervatte gemotiveerde verzoek.

c) De Commissie beroept zich tegen de onderhavige vordering tevergeefs op het gezag van gewijsde, omdat hier iets anders wordt gevorderd dan in de beide vorige zaken.
De huidige vordering van verzoeker beoogt primair hem in de gelegenheid te stellen gebruik te maken van een hem toekomend recht dat hij niet heeft verwerkt, namelijk het recht om hangende een tegen hem ingesteld onderzoek te worden gehoord.

d) De nalatigheid van de Commissie en haar schadeplichtigheid jegens verzoeker, zoals door het Hof vastgesteld in zijn arrest van 4 februari 1970, zijn eerst komen vast te staan en aan verzoeker bekend geworden nadat het arrest was gewezen. De rechterlijke vaststelling van deze nalatigheid vormt een nieuw feit in de rechtsverhouding tussen verzoeker en de Commissie, waarop de huidige vordering kan worden gebaseerd.

B — Ten principale

Verzoeker stelt dat hij een gerechtvaardigd belang heeft bij een erkenning van zijn recht om te worden gehoord.
Tegen hem was een tuchtprocedure aangespannen, waarin hij in het geheel niet was gehoord, hetgeen mede zijn oorzaak vond in het feit dat de brief van de Commissie van 20 november 1968 geen enkele reden voor het horen van verzoeker bevatte.
Indien een ambtenaar op een oproep niet of niet behoorlijk reageert, is het de plicht van de Commissie hem erop te wijzen welke belangen op het spel staan,

in plaats van terstond — met de tekst van de regeling in de hand — de tuchtprocedure feitelijk ten nadele van de betrokkene te beslissen; door in casu een andere gedragslijn te volgen, miskende de Commissie haar verantwoordelijkheid als werkgeefster.
Verzoeker was in casu trouwens niet „zonder meer" weggebleven: de oproeping van 20 november 1968 was onduidelijk en bovendien tardief.
Door de fout van de Commissie had verzoeker de juiste strekking van de oproeping, toen hij deze ontving, niet onderkend. Doel van het horen van de ambtenaar is niet om hem tijdens het verhoor in kennis te stellen van de redenen waarom hij wordt gehoord, maar om hem de gelegenheid te geven argumenten tot zijn verdediging naar voren te brengen. De ambtenaar dient derhalve tijdig en behoorlijk te worden opgeroepen met opgave van de aanleiding tot het verhoor.
Door overschrijding van de termijn, genoemd in artikel 7, derde alinea, van bijlage IX van het Statuut, was de relatie met de voorafgaande procedure voor de Tuchtraad uit administratief oogpunt verbroken. Derhalve had de Commissie verzoeker behoorlijk op diens brief van 6 december 1968 moeten antwoorden en hem met vermelding van redenen behoorlijk moeten oproepen om te worden gehoord. Deze nalatigheid vraagt om sanctie die het Hof in zijn arrest van 4 februari 1970 aan het zonder rechtvaardiging overschrijden van genoemde termijn verbindt, namelijk de plicht om verzoeker te herstellen in zijn recht om te worden gehoord.
Direct gevolg van de niet-beantwoording van verzoekers brief van 6 december 1968 is geweest dat hij niet is gehoord vóór de totstandkoming van het ontslagbesluit van 18 december 1968. Indien hij wel was gehoord, had hij bezwaar kunnen maken tegen bepaalde punten uit het advies van de Tuchtraad, waarop het ontslagbesluit is gebaseerd.
Derhalve heeft verzoeker door het achterwege blijven van het verhoor schade geleden.

De Commissie voert in antwoord op de argumenten van verzoeker in hoofdzaak het volgende aan:
Het spreekt vanzelf dat in een tuchtrechtelijke procedure ten aanzien van een ambtenaar die zonder opgaaf van redenen wegblijft, ook zonder verhoor kan worden beslist.
Geen enkele bepaling verplicht de administratie een ambtenaar nog eens te wijzen op het belang van de tot hem gerichte oproeping; verzoeker heeft niet kunnen waar maken dat een nieuwe aanschrijving voor een deugdelijk verloop van de tuchtrechtelijke procedure onontbeerlijk was.
De door verzoeker a posteriori aangevoerde redenen ter verklaring van zijn afwezigheid kunnen geen stand houden.
Het kan niet worden betwist dat hij tijdig is opgeroepen; gezien de inhoud van verzoekers brief van 6 december 1968, had een te late aanschrijving voor de Commissie in ieder geval niet de verplichting doen ontstaan verzoeker een tweede maal op te roepen; verzoeker zelf had niet gevraagd de datum van zijn verhoor te verzetten.
Verzoekers beroep op het arrest van 4 februari 1970 kan niet baten: dit arrest handelt slechts over het niet-inachtnemen van de termijn, binnen welke het tot aanstelling bevoegde gezag zijn besluit met betrekking tot de toepassing van een tuchtmaatregel dient te nemen, waarbij werd beslist dat het niet-inachtnemen van deze termijn verweersters besluit van 18 december 1968 niet met nietigheid treft.
Overigens was in de brief van de Commissie van 20 november 1968 uitdrukkelijk vermeld dat het verhoor zou worden gehouden volgens artikel 7, derde alinea, van bijlage IX van het Statuut; gezien het geheel der omstandigheden die aan deze aanschrijving zijn voorafgegaan, kan bezwaarlijk worden gesteld dat het onontbeerlijk was er verzoeker met zoveel woorden aan te herinneren dat dit verhoor betrekking zou hebben op de hem in de vorige stadia van de tuchtrechtelijke procedure ten laste gelegde feiten; uit verzoekers brief van 6 decem-

ber 1968 kan bezwaarlijk worden afgeleid dat hij een nadere toelichting wenste over de juiste strekking van de oproeping; ten slotte blijkt uit zijn verzoek van 12 mei 1970 dat bij hem geen enkele twijfel over deze strekking bestond.
Het verwijt met betrekking tot het niethoren van verzoeker voordat de tuchtmaatregel op 18 december 1968 werd genomen, keert zich derhalve tegen verzoeker zelf, en de Commissie kon in alle redelijkheid tot de conclusie komen dat verzoeker evenals voorheen weigerde aanwezig te zijn op het voorgenomen verhoor. Bijgevolg kan het niet-horen van verzoeker geenszins als een onwettige handeling of als een wezenlijk vormgebrek dat de wettigheid van de tuchtmaatregel aantast, worden beschouwd.
Het beroep is eveneens ongegrond, indien het wordt aangezien als een op aansprakelijkheid gebaseerde actie: in casu kon er geen sprake zijn van enige onrechtmatige daad of dienstfout van de Commissie; de door verzoeker gestelde schade is aan hemzelf te wijten en het is te betwijfelen of deze aanleiding kan geven tot een aansprakelijkheidsactie.

Ten aanzien van het recht

1 Overwegende dat het beroep strekt tot vernietiging van het besluit der Commissie van 14 juli 1970, houdende afwijzing van de vordering van verzoeker van 12 mei 1970 tot herroeping van het te zijnen aanzien op 18 december 1968 genomen ontslagbesluit, alsmede tot herstel in zijn recht om overeenkomstig artikel 7, derde alinea, van bijlage IX van het Statuut van de ambtenaren gehoord te worden in het kader van de tegen hem ingeleide tuchtrechtelijke procedure;

2 Overwegende dat eraan zij herinnerd dat een eerdere, op 4 juli 1967 ten aanzien van verzoeker genomen ontslagmaatregel bij arrest van het Hof van 11 juli 1968 uitsluitend werd vernietigd op grond dat de Commissie, als het tot aanstelling bevoegde gezag, niet zelf, overeenkomstig artikel 7, derde alinea, van bijlage IX van het Statuut, tot het verhoor van de betrokkene was overgegaan, maar deze rechtsmacht aan een harer ambtenaren had gedelegeerd;

3 dat verzoeker ingevolge dit arrest werd opgeroepen om met het oog op een verhoor voor drie leden van de Commissie te verschijnen, doch aan deze oproep geen gevolg heeft gegeven;

4 dat hij bij besluit van 18 december 1968 werd ontslagen;

5 dat een beroep tot nietigverklaring van dit ontslagbesluit bij arrest van het Hof van 4 februari 1970 werd verworpen;

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

6 Overwegende dat het gezag van gewijsde zich ertegen verzet dat een der onderdelen van de tuchtrechtelijke procedure welke heeft geleid tot het — bij arrest van 4 februari 1970 bevestigde — ontslagbesluit van 18 december 1968, opnieuw in het geding wordt gebracht;

7 dat het beroep derhalve niet-ontvankelijk moet worden verklaard;

Ten aanzien van de kosten

8 Overwegende dat ingevolge artikel 69, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering de in het ongelijk gestelde partij in de kosten moet worden verwezen;

9 dat verzoeker in het ongelijk is gesteld;

10 dat ingevolge artikel 70 van het Reglement voor de procesvoering de kosten, door de instellingen gemaakt in door personeelsleden der Gemeenschappen aanhangig gemaakte gedingen, te haren laste blijven, doch dat daarbij een uitzondering wordt gemaakt voor de kosten die naar het oordeel van het Hof vergeefs zijn aangewend dan wel van vexatoire aard zijn in de zin van artikel 69, paragraaf 3, tweede alinea;

11 Overwegende dat verzoeker, gezien zowel zijn handelwijze in de loop van de aan het ontslagbesluit van 18 december 1968 voorafgaande tuchtrechtelijke procedure als de kennelijke niet-ontvankelijkheid van het onderhavig beroep, moet worden geacht misbruik van zijn recht van beroep te hebben gemaakt;

12 dat de gunstige bepalingen van artikel 70 van het Reglement voor de procesvoering niet mede mogen gelden voor een onder deze omstandigheden ingesteld beroep;

13 dat bijgevolg termen aanwezig zijn verzoeker in alle kosten van het geding te verwijzen;

Gezien de processtukken;
Gehoord het rapport van de Rechter-Rapporteur;
Gehoord de pleidooien van partijen;
Gehoord de conclusie van de Advocaat-Generaal;

Gelet op 's Hofs arrest van 4 februari 1970;
Gelet op de protocollen betreffende het Statuut van het Hof van Justitie en het Reglement voor de procesvoering;

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede Kamer),

rechtdoende:

1. **verklaart het beroep niet-ontvankelijk;**
2. **verwijst verzoeker in alle kosten van het geding.**

Trabucchi Pescatore Kutscher

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op vierentwintig juni negentienhonderdeenenzeventig.

De President van de Tweede Kamer
A. Trabucchi

De Griffier
A. Van Houtte

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL A. DUTHEILLET DE LAMOTHE VAN 9 JUNI 1971[1]

Mijnheer de President,

mijne heren Rechters,

De heer van Eick werd op 4 juli 1967 bij tuchtmaatregel ontslagen als wetenschappelijk ambtenaar van Euratom.
Dit besluit werd bij arrest van 11 juli 1968 door U vernietigd, daar U bevond dat het verhoor van betrokkene in de loop van de tuchtprocedure niet had plaatsgevonden overeenkomstig de voorschriften.

Na Uw arrest werd de heer van Eick weer in dienst genomen en werd een nieuwe tuchtprocedure tegen hem ingeleid. Daarbij weigerde hij te worden gehoord door de Commissieleden die hem hadden opgeroepen.
Hij werd opnieuw ontslagen, waarop hij U verzocht dit tweede ontslagbesluit te vernietigen.
Bij arrest van 4 februari 1970 heeft U zulks afgewezen, met name overwegende dat de procedure regelmatig was verlopen.

1 — Vertaald uit het Frans.