CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
J. KOKOTT
van 15 juli 2021 [1]

Zaak C-351/20 P

Liviu Dragnea
tegen

Europese Commissie

„Hogere voorziening – Europees Fonds voor regionale ontwikkeling – Roemeens regionaal operationeel programma 2007-2013 – Onderzoeken van het Europees Bureau voor fraudebestrijding (OLAF) – Onderzoeksverslagen – Verzoek aan de nationale anticorruptieautoriteit om een strafrechtelijk onderzoek in te stellen in verband met het verduisteren van Uniemiddelen – Nationaal strafrechtelijk onderzoek – Verzoek om een onderzoek in te stellen naar het verloop van eerdere onderzoeken door OLAF – Verzoek tot inzage van het dossier en toegang tot documenten – Weigering – Beroep tot nietigverklaring – Ontvankelijkheid”

I. Inleiding

1. Met het oog op de bescherming van de financiële belangen van de Unie beschikt het Europees Bureau voor fraudebestrijding (OLAF) over uitgebreide onderzoeksbevoegdheden. Verordening (EU, EURATOM) nr. 883/2013 betreffende onderzoeken door OLAF [2] voorziet derhalve in fundamentele procedurewaarborgen voor personen tegen wie een dergelijk onderzoek wordt ingesteld. Deze waarborgen moeten ervoor zorgen dat de rechten van de betrokkenen tijdens de uitvoering van een onderzoek door OLAF worden geëerbiedigd. Het staat immers buiten kijf dat zulke onderzoeken de rechten van de onderzochte personen raken.

2. Omstreden en, zo lijkt het, nog niet definitief beantwoord is de vraag of, en zo ja in hoeverre, de eindverslagen die OLAF na beëindiging van zijn onderzoeken opstelt, bij de Unierechter kunnen worden aangevochten. Deze kwestie kan in het kader van de onderhavige hogere voorziening

[1] Oorspronkelijke taal: Duits.

[2] Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 11 september 2013 betreffende onderzoeken door het Europees Bureau voor fraudebestrijding (OLAF) en tot intrekking van verordening (EG) nr. 1073/1999 van het Europees Parlement en de Raad en verordening (Euratom) nr. 1074/1999 van de Raad (PB 2013, L 248, blz. 1). Deze verordening is na afronding van de in casu aan de orde zijnde onderzoeken tweemaal gewijzigd, laatstelijk bij verordening (EU, Euratom) 2020/2223 van het Europees Parlement en de Raad van 23 december 2020 tot wijziging van verordening (EU, Euratom) nr. 883/2013 wat betreft samenwerking met het Europees Openbaar Ministerie en de doeltreffendheid van de door het Europees Bureau voor fraudebestrijding uitgevoerde onderzoeken (PB 2020, L 437, blz. 49). Een wijziging die interessant is voor de onderhavige procedure zal ik hieronder bespreken (zie de punten 47-49 van deze conclusie).

uiteindelijk in het midden worden gelaten, aangezien zij in casu niet relevant is. Ongeacht of rekwirant de twee in deze zaak aan de orde zijnde OLAF-verslagen bij de rechter had kunnen aanvechten, zou zijn beroep in dezen namelijk te laat zijn ingesteld.

3. De kwestie waarom het in de onderhavige hogere voorziening draait, betreft daarentegen de aanverwante problematiek van de toegang tot de onderzoeksdossiers voor iemand die zichzelf beschouwt als een persoon tegen wie de onderzoeken zijn ingesteld, maar die door OLAF niet is gekwalificeerd als betrokken persoon in de zin van verordening nr. 883/2013. Meer bepaald rijst de vraag welke wisselwerking er in casu bestaat tussen het recht op inzage in het dossier enerzijds en het recht op toegang tot de documenten van de Commissie krachtens verordening (EG) nr. 1049/2001 [3] anderzijds.

II. Toepasselijke bepalingen

A. Verordening nr. 883/2013

4. Uit artikel 1, lid 1, van verordening nr. 883/2013 blijkt dat de onderzoekstaken van OLAF moeten bijdragen aan een krachtigere bestrijding van fraude, corruptie en elke andere onwettige activiteit waardoor de financiële belangen van de Europese Unie worden geschaad.

5. Volgens artikel 2, punt 4, van verordening nr. 883/2013 wordt verstaan onder: „‚administratief onderzoek' (‚onderzoek'): alle controles, verificaties en acties die het Bureau overeenkomstig de artikelen 3 en 4 onderneemt, ter verwezenlijking van de in artikel 1 genoemde doelstellingen en tot vaststelling, in voorkomend geval, van het onregelmatig karakter van de gecontroleerde activiteiten; […]".

6. Volgens artikel 2, punt 5, van verordening nr. 883/2013 wordt onder een bij een OLAF-onderzoek „betrokken persoon" verstaan: „enig persoon of enige marktdeelnemer tegen wie vermoedens bestaan van fraude, corruptie of elke andere onwettige activiteit waardoor de financiële belangen van de Unie worden geschaad en tegen wie om die reden een onderzoek door [OLAF] wordt ingesteld".

7. In de artikelen 3 en 4 van verordening nr. 883/2013 wordt bepaald dat OLAF externe onderzoeken verricht in de lidstaten, in derde landen en bij internationale organisaties en interne onderzoeken binnen de instellingen, organen en instanties van de Unie.

8. Artikel 5 van verordening nr. 883/2013 draagt het opschrift „Opening van een onderzoek". De leden 1, 2 en 4 ervan luiden als volgt:

„1. De directeur-generaal kan een onderzoek openen bij voldoende ernstige verdenking van fraude, corruptie of enige andere onwettige activiteit waardoor de financiële belangen van de Unie worden geschaad, ook indien de desbetreffende informatie door derden of anoniem wordt verstrekt. Bij het besluit van de directeur-generaal om al dan niet een onderzoek te openen, wordt rekening gehouden met de prioriteiten van het beleid inzake onderzoeken en het overeenkomstig artikel 17, lid 5, vastgestelde jaarlijkse beheersplan van het Bureau. Bij dit besluit wordt tevens gelet op het efficiënte gebruik van de middelen van het Bureau en het evenredige

[3] Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (PB 2001, L 145, blz. 43).

karakter van de gebruikte middelen. Bij interne onderzoeken wordt met name nagegaan welke instelling, orgaan of instantie het best geplaatst is om het onderzoek te verrichten, op basis van met name de aard van de feiten, de daadwerkelijke of potentiële financiële gevolgen van het geval in kwestie, en de kans op gerechtelijke follow-up.

2. Het besluit om een extern onderzoek te openen, wordt genomen door de directeur-generaal, die handelt op eigen initiatief dan wel op verzoek van een betrokken lidstaat of een instelling, orgaan of instantie van de Unie.

Het besluit om een intern onderzoek te openen, wordt genomen door de directeur-generaal, die handelt op eigen initiatief dan wel op verzoek van de instelling, het orgaan of de instantie waarbij het onderzoek moet worden verricht of op verzoek van een lidstaat.

[…]

4. Binnen twee maanden nadat het Bureau een verzoek als bedoeld in lid 2 heeft ontvangen, wordt het besluit genomen om al dan niet een onderzoek te openen. Dit besluit wordt onverwijld meegedeeld aan de lidstaat, de instelling, het orgaan of de instantie waarvan het verzoek is uitgegaan. Een besluit om geen onderzoek te openen wordt met redenen omkleed. Indien het Bureau na afloop van de termijn van twee maanden geen enkel besluit heeft genomen, wordt het Bureau geacht het besluit te hebben genomen om geen onderzoek in te stellen.

Wanneer een ambtenaar, een ander personeelslid, een lid van een instelling of orgaan, een hoofd van een instantie of een personeelslid overeenkomstig artikel 22 bis van het Ambtenarenstatuut, aan het Bureau informatie verstrekt over een vermoeden van fraude of onregelmatigheid, stelt het Bureau die persoon in kennis van het besluit om al dan niet een onderzoek naar de feiten in kwestie te openen."

9. In artikel 9 van verordening nr. 883/2013 zijn procedurewaarborgen opgenomen ten behoeve van personen tegen wie OLAF een onderzoek heeft ingesteld. Lid 4 bepaalt in het bijzonder dat iedere met naam genoemde betrokken persoon in de gelegenheid wordt gesteld om zijn oordeel te geven voordat conclusies over hem worden getrokken.

10. Volgens artikel 11 van verordening nr. 883/2013 („Verslag en naar aanleiding van onderzoeken te ondernemen actie") wordt na afloop van een onderzoek door OLAF een verslag opgesteld waarin onder meer gewag wordt gemaakt van het verloop van de procedure, de geconstateerde feiten en de voorlopige juridische kwalificaties en dat, indien nodig, vergezeld gaat van aanbevelingen betreffende het al dan niet ondernemen van actie door de instellingen van de Unie en de bevoegde autoriteiten van de lidstaten.

B. Verordening nr. 1049/2001

11. Artikel 6 van verordening nr. 1049/2001 draagt het opschrift „Verzoeken". Lid 1 ervan luidt als volgt:

„Verzoeken om toegang tot een document geschieden in schriftelijke vorm – elektronische vorm daaronder begrepen –, in een der talen van artikel 314 van het EG-Verdrag, en zijn voldoende nauwkeurig geformuleerd opdat de instelling het document kan identificeren. De verzoeker is niet verplicht de redenen voor zijn verzoek te vermelden."

12. Artikel 7 van verordening nr. 1049/2001 is voorzien van het opschrift „Behandeling van initiële verzoeken". De leden 1, 2 en 4 van dit artikel luiden als volgt:

„1. Een verzoek om toegang tot een document wordt onmiddellijk behandeld. De verzoeker ontvangt een ontvangstbevestiging. Binnen vijftien werkdagen na registratie van het verzoek verleent de instelling de verzoeker toegang tot het gevraagde document en maakt zij het toegankelijk in de zin van artikel 10, ofwel deelt zij de verzoeker schriftelijk de redenen mede waarom zij het verzoek volledig of gedeeltelijk afwijst, waarbij zij hem attendeert op zijn recht om overeenkomstig lid 2 een confirmatief verzoek in te dienen.

2. In geval van volledige of gedeeltelijke afwijzing kan de verzoeker binnen vijftien werkdagen na ontvangst van het antwoord van de instelling een confirmatief verzoek indienen, welk verzoek ertoe strekt de instelling haar standpunt te doen herzien.

[…]

4. Bij uitblijven van een antwoord van de instelling binnen de voorgeschreven termijn, heeft de verzoeker het recht een confirmatief verzoek in te dienen."

13. In artikel 8 („Behandeling van confirmatieve verzoeken"), leden 1 en 3, van verordening nr. 1049/2001 wordt het volgende bepaald:

„1. Een confirmatief verzoek wordt onmiddellijk behandeld. Binnen vijftien werkdagen te rekenen na registratie van het confirmatief verzoek verleent de instelling toegang tot het gevraagde document en maakt zij het toegankelijk in de zin van artikel 10, of deelt zij de verzoeker schriftelijk de redenen mede waarom zij het verzoek volledig of gedeeltelijk afwijst, waarbij zij hem attendeert op de beroepsmogelijkheden die hem openstaan, namelijk beroep op de rechter tegen de instelling en/of een klacht bij de ombudsman, onder de voorwaarden van respectievelijk de artikelen 230 en 195 van het EG-Verdrag.

[…]

3. Uitblijven van een antwoord van de instelling binnen de voorgeschreven termijn geldt als een afwijzend antwoord en geeft de verzoeker het recht beroep in te stellen tegen de instelling en/of een klacht in te dienen bij de ombudsman, onder de voorwaarden van het EG-Verdrag."

III. Achtergrond van de hogere voorziening

A. Procedure bij OLAF en litigieuze brief

14. Op 10 februari 2015 stelde OLAF twee onderzoeken (OF/2015/0124/B5 en OF/2015/0125/B5) in vanwege beschuldigingen van fraude in verband met twee wegenbouwprojecten die waren aanbesteed door de autoriteit van het district Teleorman in Roemenië en gefinancierd door het Europees Fonds voor regionale ontwikkeling (EFRO) (hierna: „eerdere onderzoeken").[4]

[4] Zie in dit verband en met betrekking tot de volgende punten, punten 1 e.v. van de bestreden beschikking (voetnoot 6 van deze conclusie).

15. In zijn eindverslagen naar aanleiding van deze onderzoeken van 30 mei (OF/2015/0124/B5) en 16 september 2016 (OF/2015/0125/B5) stelde OLAF vast dat er twee criminele organisaties waren opgericht en dat er vermoedelijk op grote schaal documenten waren vervalst om illegaal middelen van de Unie te verwerven.

16. Bovendien deed OLAF aan de Europese Commissie de aanbeveling om de betrokken bedragen terug te vorderen en gaf het de Roemeense anticorruptieautoriteit de aanbeveling om een strafrechtelijk onderzoek in te stellen wegens het schaden van de financiële belangen van de Unie.

17. OLAF kwalificeerde de autoriteit van het district Teleorman in verband met de eerdere onderzoeken als „betrokken persoon" in de zin van artikel 2, punt 5, van verordening nr. 883/2013. Rekwirant, Liviu Dragnea, die ten tijde van de onderzochte feiten voorzitter van deze autoriteit was, werd echter niet als „betrokken persoon" aangemerkt.

18. Op 13 november 2017 maakte de Roemeense anticorruptieautoriteit bekend een strafrechtelijk onderzoek tegen rekwirant te hebben ingesteld wegens fraude ten nadele van de begroting van de Unie, oprichting van een criminele organisatie en machtsmisbruik.

19. Op dezelfde datum bracht ook OLAF een persbericht uit, waarin het van zijn kant meedeelde dat er een nationale strafrechtelijke procedure tegen rekwirant was ingesteld. OLAF noemde daarbij rekwirant bij name en wees op het belang van de eerdere onderzoeken voor de beslissing van de nationale autoriteiten om een strafrechtelijke procedure in te stellen:

„The Romanian National Anticorruption Directorate (DNA) has accused Liviu Dragnea, the leader of the Romanian Social Democrat Party (PSD), of fraud with European Union (EU) funds, of creating an organised criminal group, and of misusing his position for personal gain. […]

The contribution of the European Anti-Fraud Office (OLAF) to this outcome has been emphasised by the DNA. The DNA has explained that their case comes as a result of two investigations conducted by the OLAF into projects financed by the European Regional Development Fund for road construction in Romania, which were concluded in May and September 2016.

[…]"[5]

20. Op 1 juni 2018 richtte rekwirant zich met een brief tot OLAF, waarin hij de handelwijze van OLAF in het kader van de eerdere onderzoeken en de conclusies in de eindverslagen bekritiseerde. Op een aantal punten van deze verslagen gaf hij gedetailleerd commentaar.

21. Bij brief van 10 juli 2018 gaf OLAF te kennen hier niet op te willen ingaan en zijn eindverslagen niet te willen becommentariëren. OLAF verwees in dat verband naar zijn algemene procedureregels, de rechtspraak van het Gerecht met betrekking tot de juridische aard van de eindverslagen, de verdeling van de bevoegdheden tussen OLAF en de nationale autoriteiten, alsook naar het nog lopende nationale strafrechtelijke onderzoek.

[5] OLAF PRESS RELEASE No 16/2017.

22. Op 22 augustus 2018 wendde rekwirant zich met een tweede schrijven tot OLAF. In deze brief betwistte hij de uiteenzettingen van OLAF in de brief van 10 juli 2018. Bovendien uitte hij opnieuw kritiek op de eindverslagen, de rechtmatigheid van het handelen, de juistheid van de conclusies en de rechtsopvatting van OLAF. Ook zou OLAF de procedureregels niet hebben nageleefd. Ten slotte verzocht rekwirant OLAF een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken en hem inzage te verlenen in verscheidene documenten die deel uitmaakten van de dossiers van deze onderzoeken.

23. Bij brief van 1 oktober 2018 (hierna: „litigieuze brief") herhaalde OLAF de opvattingen die het al in zijn brief van 10 juli 2018 had geuit en wees het de verzoeken van rekwirant af. Ter motivering deelde OLAF hem in de eerste plaats mee dat de door hem naar voren gebrachte punten de instelling van een onderzoek naar het verloop van de eerdere onderzoeken niet rechtvaardigden. In de tweede plaats voerde OLAF aan dat rekwirant geen persoon was tegen wie deze onderzoeken waren ingesteld. Derhalve waren de procedurele rechten, zoals bepaald in artikel 9, lid 4, van verordening nr. 883/2013, niet op hem van toepassing. De toegang tot de gevraagde documenten werd door OLAF geweigerd.

B. Procedure bij het Gerecht en bestreden beschikking

24. Bij verzoekschrift van 11 december 2018 heeft rekwirant bij het Gerecht beroep tot nietigverklaring van de litigieuze brief ingesteld. Bovendien heeft hij het Gerecht verzocht de Commissie op te dragen de reeds in de procedure bij OLAF gevraagde documenten over te leggen.

25. Bij akte van 6 maart 2019 heeft de Commissie krachtens artikel 130, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen en verzocht het beroep niet-ontvankelijk te verklaren.

26. Bij akte van 18 april 2019 heeft rekwirant het Gerecht verzocht de exceptie van niet-ontvankelijkheid af te wijzen, te onderzoeken of het beroep gegrond is en hem toegang tot de gevraagde documenten te verlenen.

27. Bij beschikking van 12 mei 2020, Dragnea/Commissie (hierna: „bestreden beschikking")[6], heeft het Gerecht de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid aanvaard, het beroep niet-ontvankelijk verklaard en rekwirant verwezen in de kosten.

28. Hoewel de conclusies van rekwirant in eerste aanleg formeel declaratoir van aard waren, heeft het Gerecht het beroep in zijn geheel opgevat als strekkende tot nietigverklaring van de litigieuze brief waarin OLAF afwijzend had gereageerd op zowel het verzoek van rekwirant om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken als het verzoek om hem toegang tot documenten te verlenen.[7] Naar aanleiding van de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid heeft het Gerecht eerst de ontvankelijkheid van het beroep onderzocht in het licht van de weigering van OLAF om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken.[8] Vervolgens heeft het de ontvankelijkheid van het beroep onderzocht in het licht van de weigering van de toegang tot de gevraagde documenten.[9] Uiteindelijk heeft het beide conclusies van het beroep niet-ontvankelijk verklaard.

6 T-738/18, niet gepubliceerd, EU:T:2020:208.

7 Punten 14-21 van de bestreden beschikking.

8 Punten 25-55 van de bestreden beschikking.

9 Punten 56-70 van de bestreden beschikking.

IV. Procedure in hogere voorziening en conclusies van partijen

29. Bij verzoekschrift van 30 juli 2020 heeft rekwirant hogere voorziening ingesteld tegen de bestreden beschikking. Hij verzoekt het Hof de bestreden beschikking te vernietigen, zijn beroep in eerste aanleg ontvankelijk te verklaren en vast te stellen dat de Commissie

– inbreuk heeft gemaakt op artikel 9, leden 1, 2 en 4, van verordening nr. 883/2013 en zijn rechten van verdediging, zijn recht om te worden gehoord en het vermoeden van onschuld heeft geschonden;

– het algemene Unierechtelijke beginsel van behoorlijk bestuur heeft geschonden;

– zijn rechten heeft geschonden door het verzoek om toegang tot documenten af te wijzen.

30. Voorts verzoekt rekwirant het Hof maatregelen van instructie te nemen en de Commissie op te dragen in het kader van de procedure de in de hogere voorziening genoemde documenten over te leggen. Ten slotte verzoekt hij het Hof de Commissie te verwijzen in de kosten.

31. De Commissie verzoekt het Hof de hogere voorziening ongegrond te verklaren, het verzoek om maatregelen van instructie af te wijzen en rekwirant te verwijzen in de kosten.

V. Juridische beoordeling

A. Hogere voorziening

32. Met zijn in hogere voorziening aangevoerde middelen keert rekwirant zich zowel tegen de vaststellingen van het Gerecht met betrekking tot de niet-ontvankelijkheid van zijn beroep in het licht van de weigering van OLAF om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken (zie onder 1), als tegen de vaststellingen van het Gerecht met betrekking tot de niet-ontvankelijkheid van zijn beroep in het licht van de weigering van de toegang tot de gevraagde documenten (zie onder 2).

1. Ontvankelijkheid van het beroep in het licht van de weigering van OLAF om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken (eerste middel in hogere voorziening)

33. Het Gerecht heeft de conclusie in eerste aanleg tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken om drie redenen niet-ontvankelijk verklaard: ten eerste voert het Gerecht aan dat verordening nr. 883/2013 aan natuurlijke en rechtspersonen niet het recht toekent om van OLAF te verlangen een onderzoek in te stellen, zodat de afwijzing van een daartoe strekkend verzoek geen rechtsgevolgen sorteert en derhalve geen voor beroep vatbare handeling kan zijn[10]; ten tweede zijn de eindverslagen van OLAF volgens het Gerecht geen voor beroep vatbare handelingen, maar slechts aanbevelingen of adviezen, zodat de afwijzing van een verzoek tot aanpassing van een dergelijk verslag ook niet voor beroep vatbaar kan zijn[11], en ten derde is het Gerecht van

[10] Punten 31-36 van de bestreden beschikking.

[11] Punten 39-41 van de bestreden beschikking.

opvatting dat het ontvankelijk verklaren van het litigieuze verzoek in elk geval zou neerkomen op een omzeiling van de beroepstermijn tegen de eindverslagen, aangezien het beroep in eerste aanleg werd ingesteld nadat de termijn om tegen deze verslagen op te komen, was verstreken. [12]

34. Volgens rekwirant berust de vaststelling van het Gerecht dat zijn conclusie tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken niet-ontvankelijk was, zowel op de onjuiste veronderstelling dat hij in het kader van deze onderzoeken geen „betrokken persoon" was, als op de onjuiste veronderstelling dat de onderzoeksverslagen van OLAF geen substantiële gevolgen hadden voor de daaropvolgende nationale strafrechtelijke procedures. Derhalve is er volgens hem sprake van een schending van het recht op een doeltreffende voorziening in rechte wanneer illegale onderzoekshandelingen en procedurefouten van OLAF alleen in het kader van een schadevordering en niet in het kader van een beroep tot nietigverklaring kunnen worden aangevoerd.

35. Uit deze argumentatie blijkt dat de kritiek van rekwirant zich concentreert op het oordeel waarmee het Gerecht onder verwijzing naar zijn vaste rechtspraak vaststelde dat verslagen die door OLAF worden opgesteld na afloop van zijn onderzoeken, geen handelingen zijn die vatbaar zijn voor beroep in de zin van artikel 263 VWEU, aangezien zij slechts aanbevelingen of adviezen vormen die geen bindende rechtsgevolgen in het leven roepen. [13]

36. Het Hof heeft zich, voor zover kan worden nagegaan, tot op heden nog niet gebogen over de vraag of deze verslagen voor beroep vatbaar zijn, maar slechts geoordeeld dat de mededeling van informatie aan nationale autoriteiten door OLAF geen voor beroep vatbare handeling is. [14]

37. Het is evenwel niet nodig om de vraag of de eindverslagen van OLAF vatbaar zijn voor beroep in het kader van de onderhavige procedure verder te onderzoeken. Voor deze procedure kan in het midden worden gelaten of de rechtspraak van het Gerecht dienaangaande wel of niet moet worden gehandhaafd. Zelfs indien het bij de eindverslagen van OLAF zou gaan om voor beroep vatbare handelingen, zou de in casu aan de orde zijnde conclusie tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken, immers niet-ontvankelijk zijn.

38. Zoals het Gerecht namelijk in de bestreden beschikking heeft uiteengezet, zonder dat zijn vaststellingen dienaangaande in de onderhavige hogere voorziening zijn betwist, is rekwirant niet tijdig opgekomen tegen de eindverslagen van de eerdere onderzoeken. Bijgevolg is de termijn voor het instellen van beroep tegen deze eindverslagen voor rekwirant verstreken op 12 augustus 2018. Het beroep in eerste aanleg is echter pas op 11 december 2018 ingediend. [15]

[12] Punten 43-46 van de bestreden beschikking.

[13] Zie, behalve de punten 40 en 41 van de bestreden beschikking, beschikkingen van het Gerecht van 13 juli 2004, Comunidad Autónoma de Andalucía/Commissie (T-29/03, EU:T:2004:235, punten 32-40); 21 juni 2017, Inox Mare/Commissie (T-289/16, EU:T:2017:414, punten 14 e.v.), en 12 juli 2018, TE/Commissie (T-392/17, niet gepubliceerd, EU:T:2018:459, punten 22-25), alsook arrest van het Gerecht van 23 mei 2019, Remag Metallhandel en Jaschinsky/Commissie (T-631/16, niet gepubliceerd, EU:T:2019:352, punten 48 en 49).

[14] Beschikking van de president van het Hof van 19 april 2005, Tillack/Commissie [C-521/04 P(R), EU:C:2005:240, punt 34].

[15] Zo heeft het Gerecht vastgesteld dat de eindverslagen van 30 mei en 16 september 2016 (zie punt 15 van deze conclusie) weliswaar niet zijn gepubliceerd en ook niet aan rekwirant zijn toegezonden, maar dat uit de dossiers blijkt dat laatstgenoemde uiterlijk op 1 juni 2018 kennis heeft genomen van de verslagen, aangezien hij op die datum een eerste brief aan OLAF richtte, waarin hij de inhoud ervan betwistte (zie punt 20 van deze conclusie). Daarmee is volgens het Gerecht de beroepstermijn met betrekking tot deze verslagen op 2 juni 2018 ingegaan en op 12 augustus 2018 geëindigd (zie de punten 43-46 van de bestreden beschikking).

39. Nu was het beroep in eerste aanleg formeel niet gericht tegen de eindverslagen van de eerdere onderzoeken zelf, maar tegen de litigieuze brief van OLAF van 1 oktober 2018, waarin het verzoek van rekwirant om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken werd afgewezen.

40. Volgens vaste rechtspraak is een beroep echter niet-ontvankelijk wanneer het is ingesteld tegen een handeling waarmee een eerdere handeling waartegen niet tijdig beroep is ingesteld, gewoon wordt bevestigd.[16] Van een handeling die louter een bevestiging is van een eerdere handeling moet worden uitgegaan wanneer deze vergeleken met de eerdere handeling geen enkel nieuw element bevat en niet is voorafgegaan door een nieuw onderzoek naar de situatie van de betrokkene van deze eerdere handeling.[17]. Een handeling die het antwoord is op een verzoek waarmee de autoriteit wordt verzocht om een nieuw onderzoek van de eerdere handeling, kan slechts dan als zuiver bevestigend worden beschouwd, wanneer het verzoek niet op nieuwe en wezenlijke feiten is gebaseerd en de autoriteit geen besluit met betrekking tot dergelijke feiten neemt.[18] Dienovereenkomstig kan een verzoeker, wanneer hij de termijn heeft laten verstrijken om op te komen tegen een handeling, deze termijn niet opnieuw laten ingaan door van de instelling te verlangen dat zij op de eerste handeling terugkomt, en door beroep in te stellen tegen het weigeringsbesluit waarbij de eerdere handeling wordt bevestigd.[19]

41. Daarvan is in casu sprake. Onder het mom van het verzoek om een onderzoek beoogde rekwirant immers in werkelijkheid OLAF ertoe te bewegen de eindverslagen van de eerdere onderzoeken ter discussie te stellen.

42. Bij het verzoek van rekwirant om een onderzoek in te stellen ging het namelijk helemaal niet om een verzoek tot het instellen van een onderzoek door OLAF naar misstanden in de Unie, de lidstaten of elders teneinde de financiële belangen van de Unie te beschermen in de zin van verordening nr. 883/2013. Hij diende daarentegen een verzoek in om een onderzoek in te stellen naar de handelwijze van OLAF zelf in twee procedures die met de eindverslagen waren afgesloten.[20]

43. Inhoudelijk beperkte rekwirant zich in zijn brieven aan OLAF tot het bekritiseren van zowel de conclusies in de eindverslagen als de procedurele handelingen die tot deze conclusies hebben geleid, zonder nieuwe en wezenlijke feiten aan te voeren. Daarnaast bevatten de antwoorden van OLAF op deze brieven en met name de litigieuze brief van 1 oktober 2018 evenmin nieuwe elementen vergeleken met de eindverslagen van de eerdere onderzoeken. Ook waren deze niet voorafgegaan door een nieuw onderzoek naar de situatie van rekwirant of door een besluit van OLAF met betrekking tot nieuwe en wezenlijke feiten.[21]

16 Zie arresten van 15 december 1988, Irish Cement/Commissie (166/86 en 220/86, EU:C:1988:549, punt 16); 9 december 2004, Commissie/Greencore (C-123/03 P, EU:C:2004:783, punt 39), en 31 mei 2017, DEI/Commissie (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punt 35); zie ook arrest van het Gerecht van 15 maart 1995, COBRECAF e.a./Commissie (T-514/93, EU:T:1995:49, punt 44).

17 Arresten van 10 december 1980, Grasselli/Commissie (23/80, EU:C:1980:284, punt 18); 14 september 2006, Commissie/Fernández Gómez (C-417/05 P, EU:C:2006:582, punt 46), en 31 mei 2017, DEI/Commissie (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punt 33).

18 Zie arresten van het Gerecht van 15 september 2011, CMB en Christof/Commissie (T-407/07, niet gepubliceerd, EU:T:2011:477, punt 91), en 26 juni 2019, NRW. Bank/CRU (T-466/16, niet gepubliceerd, EU:T:2019:445, punt 69).

19 Zie arrest van het Gerecht van 15 maart 1995, COBRECAF e.a./Commissie (T-514/93, EU:T:1995:49, punt 44).

20 Dit heeft uiteindelijk ook het Gerecht in de punten 31-36 van de bestreden beschikking vastgesteld. De daarin gedane vaststelling van het Gerecht dat aan natuurlijke en rechtspersonen volgens verordening nr. 883/2013 niet het recht toekomt om van OLAF te verlangen dat het een onderzoek instelt, wordt in de onderhavige hogere voorziening overigens niet ter discussie gesteld en er is ook verder geen aanleiding om die vaststelling in twijfel te trekken (zie in dit verband artikel 5 van verordening nr. 883/2013 in punt 8 van deze conclusie).

21 Zie de punten 20-23 van deze conclusie.

44. Los van de afwijzing van het verzoek om toegang tot documenten, die in het tweede middel wordt aangevoerd en apart dient te worden onderzocht [22], is de litigieuze brief ten opzichte van de eindverslagen van de eerdere onderzoeken derhalve een zuiver bevestigende handeling. Daarmee kan de vraag of deze verslagen vatbaar waren voor beroep onbeantwoord blijven. Ook indien dat het geval zou zijn, zou dat immers niet leiden tot de ontvankelijkheid van het beroep in het licht van de weigering van OLAF om onderzoek te doen naar de eerdere onderzoeken.

45. Het klopt dat de rechtspraak met betrekking tot bevestigende handelingen voornamelijk gevallen betreft waarin de eerste handeling, die door de tweede wordt bevestigd, voor beroep vatbaar is [23], wat ook verband houdt met overwegingen van rechtsbescherming. [24] Wanneer het voor een betrokkene niet duidelijk kon zijn dat een handeling voor hem rechtsgevolgen sorteert, mag hem het feit dat hij daartegen niet tijdig beroep heeft ingesteld, uiteraard niet worden tegengeworpen. Van een dergelijke situatie is in casu echter geen sprake.

46. De vraag of de eindverslagen van OLAF voor beroep vatbare handelingen zijn, is weliswaar controversieel en niet definitief beantwoord, maar het moet rekwirant, die in casu juist deze opvatting huldigt, duidelijk zijn geweest dat hij, indien hij de conclusies van OLAF in deze verslagen door middel van een beroep tot nietigverklaring ter discussie wilde stellen, zulks hoe dan ook alleen kon doen door een beroep tegen die verslagen zelf of in elk geval binnen de daarvoor geldende termijn.

47. Ook het feit dat rekwirant in zijn verzoek tot het instellen van een onderzoek naar de eerdere onderzoeken met name wees op de vermeende onwettigheid van de procedurele handelingen van OLAF, doet niets af aan het feit dat dit verzoek in wezen niet meer inhield dan kritiek op de eindverslagen van deze onderzoeken. Nu is de gedachte om een onderzoek te initiëren naar het verloop van onderzoeken door OLAF niet volstrekt onredelijk. Indicaties daarvoor zijn zowel de functie van de van OLAF onafhankelijke toezichthouder op de procedurewaarborgen die onlangs, na de in casu relevante periode, in het leven is geroepen bij verordening 2020/2223 tot wijziging van verordening nr. 883/2013, alsook de mogelijkheid om bij deze toezichthouder een klacht in te dienen wanneer OLAF deze waarborgen niet eerbiedigt. [25]

48. Zelfs indien deze procedure in casu van toepassing zou zijn, zouden verwijten zoals die van rekwirant moeten worden opgevat als bezwaren tegen het verslag waarmee de procedure wordt afgesloten.

49. Ten eerste is het recent ingevoerde toezicht op de procedurewaarborgen door de toezichthouder namelijk bedoeld om ervoor te zorgen dat de procedurele regels worden nageleefd tijdens de lopende procedure dan wel op een tijdstip waarop schendingen nog kunnen

[22] Zie de punten 54 e.v. van deze conclusie.

[23] Zie onder meer arresten van 15 december 1988, Irish Cement/Commissie (166/86 en 220/86, EU:C:1988:549, punten 11 en 16); 25 mei 1993, Foyer Culturel du Sart-Tilman/Commissie (C-199/91, EU:C:1993:205, punten 19-24); 9 december 2004, Commissie/Greencore (C-123/03 P, EU:C:2004:783, punten 40, 45 en 47), en 31 mei 2017, DEI/Commissie (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punten 31 en 36).

[24] Zie in die zin arrest van 9 december 2004, Commissie/Greencore (C-123/03 P, EU:C:2004:783, punten 40, 45 en 47), alsook arrest van het Gerecht van 15 maart 1995, COBRECAF e.a./Commissie (T-514/93, EU:T:1995:49, punt 44).

[25] Zie overwegingen 32 en 33 alsook artikel 1, punt 9, van verordening 2020/2223 (zie voetnoot 2 van deze conclusie), respectievelijk de artikelen 9 bis en 9 ter van verordening nr. 883/2013, zoals gewijzigd bij verordening 2020/2223. Zie in dit verband ook het reeds onder vigeur van de oorspronkelijke versie van verordening nr. 883/2013 bij artikel 15 ervan ingestelde comité van toezicht, dat geregeld toezicht houdt op de wijze waarop OLAF zich van zijn onderzoekstaak kwijt, met name op de toepassing van de procedurewaarborgen. Dit geschiedt echter uitsluitend op eigen initiatief, op verzoek van de directeur-generaal of op verzoek van een instelling, orgaan of instantie.

worden verholpen, uiterlijk echter een maand na afsluiting van het onderzoek.[26] Ten tweede laat het mechanisme om een klacht in te dienen bij de toezichthouder de rechtsmiddelen uit hoofde van de Verdragen expliciet onverlet.[27]

50. In het kader van de rechtsmiddelen uit hoofde van de Verdragen zouden de procedurele handelingen van OLAF in elk geval na overlegging van de eindverslagen hoogstwaarschijnlijk enkel kunnen worden gekwalificeerd als voorbereidingshandelingen die in het kader van een beroep tegen deze verslagen moeten worden aangevochten.[28] Mochten de eindverslagen niet als voor beroep vatbare handelingen worden gekwalificeerd, wat in casu niet hoeft te worden onderzocht, dan kunnen deze handelingen van OLAF in het kader van een schadevordering aan een beoordeling door de rechter worden onderworpen.[29]

51. Uit het voorgaande volgt dat het Gerecht gelijk had met zijn vaststelling dat het zou neerkomen op een omzeiling van de termijn voor het instellen van beroep tegen de eindverslagen indien het beroep in het licht van de weigering van OLAF om een onderzoek te verrichten naar het verloop van de eerdere onderzoeken door het Gerecht ontvankelijk zou zijn verklaard.[30] De litigieuze brief van OLAF kon geen nieuwe beroepstermijn doen ingaan, omdat deze ten opzichte van de eindverslagen hoe dan ook een handeling met een zuiver bevestigend karakter was.

52. Het feit dat het Gerecht zich niet uitdrukkelijk heeft beroepen op de rechtspraak met betrekking tot bevestigende rechtshandelingen en het bevestigende karakter van de litigieuze brief ten aanzien van de eindverslagen niet heeft onderzocht, belet het Hof niet zulks vast te stellen. In de eerste plaats ligt aan de bovengenoemde vaststelling van het Gerecht noodzakelijkerwijs impliciet de veronderstelling ten grondslag dat de litigieuze brief ten opzichte van de eindverslagen louter een bevestiging is. In de tweede plaats rust op het Hof de plicht om de voorwaarden voor ontvankelijkheid van het beroep bij het Gerecht ambtshalve te onderzoeken.[31] Daarom kan het Hof zelf de bevestigende aard van de litigieuze brief met betrekking tot de eindverslagen onderzoeken, temeer daar partijen zowel voor het Gerecht als in de onderhavige procedure voldoende mogelijkheid hadden om een standpunt in te nemen over de inhoud van deze documenten.

53. Derhalve moet het eerste middel in hogere voorziening worden afgewezen zonder dat de argumenten van rekwirant met betrekking tot de vraag of de eindverslagen van OLAF vatbaar zijn voor beroep ten gronde hoeven te worden onderzocht. Zelfs indien de vaststelling van het Gerecht dat de eindverslagen van OLAF geen voor beroep vatbare handelingen zijn, blijk zou

[26] Zo beschikt de betrokken persoon over een termijn van één maand nadat hij kennis heeft gekregen van de feiten die beweerdelijk een schending vormen van de procedurewaarborgen of grondrechten, om een klacht hierover in te dienen. Er kan hoe dan ook geen klacht meer worden ingediend als het onderzoek langer dan één maand is afgesloten. Klachten met betrekking tot het horen van getuigen of het indienen van opmerkingen worden ingediend vóór het verstrijken van de termijnen die de betrokken personen daartoe werden verleend (zie artikel 9 ter, lid 2, van verordening nr. 883/2013, zoals gewijzigd bij verordening 2020/2223).

[27] Zie artikel 9 ter, lid 8, van verordening nr. 883/2013, zoals gewijzigd bij verordening 2020/2223.

[28] Zie in dit verband arresten van 11 november 1981, IBM/Commissie (60/81, EU:C:1981:264, punt 10); 18 maart 1997, Guérin automobiles/Commissie (C-282/95 P, EU:C:1997:159, punt 34), en 26 januari 2010, Internationaler Hilfsfonds/Commissie (C-362/08 P, EU:C:2010:40, punt 52).

[29] Zie in die zin arrest van het Gerecht van 8 juli 2008, Franchet en Byk/Commissie (T-48/05, EU:T:2008:257, punt 90).

[30] Zie punt 43 van de bestreden beschikking alsook punt 33 van deze conclusie.

[31] Beschikking van 15 februari 2012, Internationaler Hilfsfonds/Commissie (C-208/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2012:76, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

geven van een onjuiste rechtsopvatting, dan nog zou dat hoe dan ook niet tot de vernietiging van de bestreden beschikking kunnen leiden, aangezien de conclusie ervan op andere rechtsgronden gerechtvaardigd blijkt te zijn. [32]

2. Ontvankelijkheid van het beroep in het licht van de afwijzing van het verzoek om toegang tot documenten (tweede middel in hogere voorziening)

54. Het Gerecht heeft de ontvankelijkheid van de conclusie in eerste aanleg strekkende tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om rekwirant toegang te verlenen tot de in zijn brief van 22 augustus 2018 [33] genoemde documenten uitsluitend onderzocht in het licht van verordening nr. 1049/2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie [zie verder onder b)]. De vraag rijst evenwel of niet ook had moeten worden onderzocht of het betreffende verzoek ontvankelijk was vanuit het oogpunt van het recht op inzage in het dossier van een persoon tegen wie OLAF de onderzoeken heeft ingesteld [zie dadelijk onder a)].

a) Recht op inzage in het dossier

55. De motivering op grond waarvan het Gerecht de conclusie van rekwirant in eerste aanleg strekkende tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om hem toegang te verlenen tot de gevraagde documenten, niet-ontvankelijk verklaart, wekt verbazing.

56. Zo heeft het Gerecht in overeenstemming met de argumentatie van de Commissie vastgesteld dat het verzoek van rekwirant om toegang tot de gevraagde documenten door OLAF is opgevat en behandeld als een verzoek om inzage in het dossier van een persoon die zichzelf beschouwde als een persoon tegen wie de onderzoeken waren ingesteld, en niet als een verzoek om toegang van het publiek tot documenten in de zin van verordening nr. 1049/2001.

57. Vervolgens heeft het Gerecht de ontvankelijkheid van het beroep tegen de weigering van de toegang tot de gevraagde documenten op geen enkele wijze meer onderzocht vanuit het oogpunt van het recht van toegang tot het dossier van een bij een onderzoek betrokken persoon in de zin van verordening nr. 883/2013. Het heeft zich daarentegen uitsluitend gericht op de vraag van de ontvankelijkheid in het licht van verordening nr. 1049/2001.

58. In dat kader kwam het Gerecht tot de conclusie dat het beroep in het licht van de weigering van de toegang tot de documenten niet-ontvankelijk was, omdat rekwirant na de afwijzing van zijn eerste verzoek door OLAF geen confirmatief verzoek in de zin van artikel 7, lid 2, van deze verordening meer had ingediend en de weigering van OLAF niet als definitief afwijzend antwoord in de zin van de artikelen 7 en 8 van de verordening kon worden aangemerkt. Het argument van rekwirant dat OLAF hem niet had gewezen op zijn recht om een dergelijk confirmatief verzoek in te dienen, werd door het Gerecht van de hand gewezen. Het oordeelde dat OLAF niet kon worden verweten deze informatie achterwege te hebben gelaten, omdat het rekwirants verzoek had opgevat als een verzoek om inzage in het dossier van een persoon die zichzelf beschouwde als een persoon tegen wie de onderzoeken waren ingesteld, en niet als een verzoek om toegang tot documenten in de zin van verordening nr. 1049/2001. [34]

[32] Zie arresten van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, punten 47-49), en 29 maart 2011, ThyssenKrupp Nirosta/Commissie (C-352/09 P, EU:C:2011:191, punt 136).

[33] Zie punt 22 van deze conclusie.

[34] Zie de punten 63-70 van de bestreden beschikking.

59. Het Gerecht heeft niet toegelicht en het is evenmin duidelijk waarom het niet heeft onderzocht of het beroep tegen de weigering van OLAF om rekwirant toegang te verlenen tot de gevraagde documenten, ontvankelijk was als beroep tegen de afwijzing van een verzoek om inzage in het dossier. Dat is des te verbazingwekkender omdat een van de belangrijkste argumenten van de Commissie voor de niet-ontvankelijkheid van het beroep in eerste aanleg in het licht van verordening nr. 1049/2001 nu juist was dat OLAF het recht had om het verzoek om toegang tot deze documenten aan te merken als een verzoek om inzage in het dossier van een persoon die zichzelf beschouwde als een persoon tegen wie een onderzoek was ingesteld. Deze argumentatie had het Gerecht overgenomen. Daarom zou het niet meer dan logisch zijn geweest het beroep in eerste aanleg tegen de weigering van OLAF ook te onderzoeken vanuit het oogpunt van het recht van inzage in het dossier.

60. Het is juist dat rekwirant zich in zijn verzoekschrift in eerste aanleg formeel alleen heeft beroepen op een schending van het recht op toegang tot documenten in de zin van artikel 42 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest") en van verordening nr. 1049/2001. [35] Inhoudelijk blijkt uit zijn argumentatie evenwel dat hij ook bezwaar maakte tegen het feit dat OLAF hem de toegang tot het onderzoeksdossier weigerde omdat het hem ten onrechte niet als betrokken persoon beschouwde. Zo verklaarde rekwirant in zijn verzoekschrift in eerste aanleg onder meer dat een persoon toegang tot het dossier van een procedure moet hebben die hem rechtstreeks raakt. Hij zou in het kader van zijn rechten van verdediging recht hebben op toegang tot de documenten uit het onderzoeksdossier die zijn rechten rechtstreeks raakten. Met name zou hem toegang moeten worden verleend tot iedere beslissing die betrekking had op zijn rol als voorzitter van de autoriteit van het district Teleorman. Daarnaast was volgens hem alle correspondentie tussen OLAF en de Roemeense anticorruptieautoriteit die op hem betrekking had, van beslissende invloed op zijn rechten.

61. Deze argumentatie impliceert dat rekwirant de weigering van OLAF om hem toegang te verlenen tot de gevraagde documenten niet alleen aanvoerde als een schending van verordening nr. 1049/2001, maar ook als een schending van zijn recht van toegang tot het dossier in zijn hoedanigheid van een betrokken persoon in de zin van verordening nr. 883/2013. [36] Volgens artikel 6, lid 1, van verordening nr. 1049/2001 is de verzoeker immers niet verplicht de redenen voor zijn verzoek te vermelden. Rekwirant verwees ter rechtvaardiging van zijn verzoek echter naar zijn betrokkenheid en zijn rechten van verdediging. Het recht op inzage in het dossier vloeit echter juist noodzakelijkerwijs voort uit de doeltreffende uitoefening van de rechten van de verdediging van een persoon tegen wie een procedure is ingesteld. [37] Dat rekwirant zich daarbij niet expliciet heeft beroepen op zijn rechten van verdediging of op artikel 41 van het Handvest is irrelevant. Het staat immers aan het Gerecht om overeenkomstig het beginsel iura novit curia de feiten en argumenten die door de partijen worden aangevoerd, juridisch te kwalificeren. [38]

62. Bovendien moet het Gerecht de voorwaarden voor ontvankelijkheid van een beroep ambtshalve onderzoeken. [39] In dat verband had het Gerecht in het onderhavige geval ten minste moeten onderzoeken of het beroep tegen de weigering van OLAF om rekwirant toegang tot de gevraagde documenten te verlenen, ontvankelijk was in het licht van het recht van eenieder op toegang tot de dossiers die op hem betrekking hebben. Dit geldt des te meer omdat de

35 Zie punt 20 van de bestreden beschikking.

36 Zie met betrekking tot de mogelijkheid van stilzwijgend opgeworpen middelen van beroep arrest van 11 maart 2020, Commissie/Gmina Miasto Gdynia en Port Lotniczy Gdynia Kosakowo (C-56/18 P, EU:C:2020:192, punt 66 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

37 Zie in die zin arrest van 13 september 2018, UBS Europe e.a. (C-358/16, EU:C:2018:715, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

38 Zie in die zin arrest van 20 januari 2021, Commissie/Printeos (C-301/19 P, EU:C:2021:39, punt 54).

39 Zie arrest van 29 april 2004, Italië/Commissie (C-298/00 P, EU:C:2004:240, punt 35).

motivering op grond waarvan het Gerecht het beroep tegen de weigering van de toegang tot documenten niet-ontvankelijk achtte, namelijk het ontbreken van een confirmatief verzoek en van een definitief afwijzend antwoord in de zin van verordening nr. 1049/2001, niet relevant is voor het recht op toegang tot het dossier krachtens artikel 41 van het Handvest.

63. De bestreden beschikking is derhalve ontoereikend gemotiveerd.

64. Een ontoereikende motivering kan het Hof in hogere voorziening ambtshalve vaststellen. [40] Dit geldt temeer wanneer een ontoereikende motivering de voorwaarden voor de ontvankelijkheid van het beroep bij het Gerecht betreft, die het Hof in voorkomend geval eveneens ambtshalve moet onderzoeken. [41]

65. Bovendien blijkt uit het betoog van rekwirant in de onderhavige procedure dat hij zich, zij het stilzwijgend, beroept op een schending van zijn recht op inzage in het dossier in zijn hoedanigheid van betrokken persoon in de zin van verordening nr. 883/2013. Weliswaar baseert hij zijn tweede middel formeel op een schending van verordening nr. 1049/2001, wat zeker ook is ingegeven door de concentratie van het Gerecht op die verordening, maar inhoudelijk voert hij aan dat de toegang tot de documenten die in het kader van de onderzoeken werden gebruikt, een kwestie is van de rechten van de verdediging, omdat deze onderzoeken heel duidelijk op hem betrekking hadden en zelfs hoofdzakelijk op hem waren gericht.

66. Derhalve dient de bestreden beschikking te worden vernietigd voor zover het Gerecht het beroep tegen de weigering van de toegang tot de gevraagde documenten heeft verworpen zonder te onderzoeken of het ontvankelijk was in het licht van het recht van een betrokken persoon op toegang tot het dossier.

b) Verordening nr. 1049/2001

67. Wat verordening nr. 1049/2001 betreft, heeft het Gerecht, zoals reeds is vermeld, het beroep in eerste aanleg tegen de weigering van OLAF om rekwirant toegang te verlenen tot de gevraagde documenten niet-ontvankelijk geacht. De bestreden weigering van OLAF in de litigieuze brief van 1 oktober 2018 [42] kan volgens het Gerecht niet worden aangemerkt als een definitieve afwijzing van een verzoek om toegang tot documenten in de zin van de artikelen 7 en 8 van deze verordening. [43]

68. In de eerste plaats zou rekwirant zich in zijn brief van 22 augustus 2018 [44] enkel en alleen hebben gebaseerd op verordening nr. 883/2013 en zijn verzoek zou betrekking hebben gehad op documenten die verband hielden met de onderzoeken van OLAF die naar zijn mening tegen hem waren ingesteld.

69. In de tweede plaats zou hij bij OLAF geen confirmatief verzoek overeenkomstig artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 hebben ingediend. Anders dan rekwirant betoogt, kan OLAF volgens het Gerecht in zoverre niet worden verweten dat het hem niet overeenkomstig lid 1 van deze bepaling heeft geattendeerd op zijn recht om een dergelijk confirmatief verzoek in te

[40] Zie arrest van 20 december 2017, EUIPO/European Dynamics Luxembourg e.a. (C-677/15 P, EU:C:2017:998, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[41] Zie beschikking van 5 september 2013, ClientEarth/Raad (C-573/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2013:564, punt 20).

[42] Zie punt 23 van deze conclusie.

[43] Zie de punten 57 en 58 van deze conclusie alsook de punten 63-70 van de bestreden beschikking.

[44] Zie punt 22 van deze conclusie.

dienen. OLAF heeft volgens het Gerecht namelijk het recht om zijn verzoek te beschouwen als een verzoek om toegang tot de onderzoeksdossiers en niet als een initieel verzoek in de zin van de artikelen 6 en 7 van verordening nr. 1049/2001.

70. Rekwirant is van mening dat de uitlegging van het recht door het Gerecht niet in overeenstemming is met verordening nr. 1049/2001. Artikel 6 daarvan stelt volgens hem geen andere voorwaarden aan een verzoek om toegang tot documenten dan dat het in een van de talen van de Unie en voldoende nauwkeurig wordt geformuleerd opdat de betrokken instelling het document kan identificeren. Volgens rekwirant voldeed zijn verzoek bij brief van 22 augustus 2018 aan deze voorwaarden en was OLAF derhalve op grond van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 1049/2001 verplicht om hem te attenderen op zijn recht om overeenkomstig lid 2 van deze bepaling een confirmatief verzoek in te dienen, hetgeen OLAF niet heeft gedaan. Naar zijn opvatting moet de afwijzing van zijn verzoek bij de litigieuze brief derhalve als een definitief afwijzend antwoord worden beschouwd, dat vatbaar is voor beroep tot nietigverklaring.

71. Deze argumentatie snijdt hout.

72. Het klopt dat de procedure voor toegang tot documenten van de Commissie in twee fasen verloopt. Het antwoord op een initieel verzoek in de zin van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 1049/2001 is derhalve in principe enkel een eerste standpuntbepaling, die in beginsel niet vatbaar is voor beroep. [45] Bij wijze van uitzondering, wanneer de Commissie haar standpunt met een dergelijk antwoord definitief bepaalt, is dit antwoord wel rechtstreeks vatbaar voor beroep tot nietigverklaring. [46]

73. Anders dan de opvatting die het Gerecht in punt 69 van de bestreden beschikking heeft verwoord, blijkt uit de omstandigheden van de onderhavige procedure echter juist dat het antwoord van OLAF in de litigieuze brief op het verzoek om toegang tot documenten als definitief moest worden beschouwd. Deze kwestie betreft overigens niet, zoals de Commissie betoogt, de beoordeling van de feiten door het Gerecht, maar de juridische kwalificatie ervan, die in hogere voorziening kan worden onderzocht. [47]

74. Volgens de rechtspraak moet de procedure in twee fasen waarin verordening nr. 1049/2001 voorziet, het voor de Commissie mogelijk maken om snel te beslissen over verzoeken om toegang tot documenten en om afwijzende beslissingen eventueel aan een nieuw onderzoek te onderwerpen. Hierdoor moeten met name latere geschillen worden voorkomen. [48] Een dergelijke procedure in twee fasen is echter alleen zinvol wanneer de Commissie na de eerste afwijzende beslissing ook werkelijk de mogelijkheid wil openhouden om op deze beslissing terug te komen. Deze bereidheid geeft zij te kennen door de verzoeker te wijzen op zijn recht om een confirmatief verzoek overeenkomstig artikel 7, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 in te dienen. Dienovereenkomstig heeft het Gerecht in eerdere beslissingen reeds geoordeeld dat een beroep

[45] Beschikking van 15 februari 2012, Internationaler Hilfsfonds/Commissie (C-208/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2012:76, punt 30), en arrest van 2 oktober 2014, Strack/Commissie (C-127/13 P, EU:C:2014:2250, punt 36).

[46] Zie in die zin arresten van 26 januari 2010, Internationaler Hilfsfonds/Commissie (C-362/08 P, EU:C:2010:40, punten 58-62), en 2 oktober 2014, Strack/Commissie (C-127/13 P, EU:C:2014:2250, punt 36).

[47] Arrest van 23 november 2017, Bionorica en Diapharm/Commissie (C-596/15 P en C-597/15 P, EU:C:2017:886, punt 55).

[48] Arrest van 26 januari 2010, Internationaler Hilfsfonds/Commissie (C-362/08 P, EU:C:2010:40, punten 53 en 54).

tegen de afwijzing van het initiële verzoek om toegang tot documenten ontvankelijk is wanneer een dergelijke kennisgeving achterwege is gebleven.[49] Daarmee wordt immers tot uitdrukking gebracht dat de afwijzing definitief was.

75. Dat het ontbreken van informatie over de mogelijkheid om een confirmatief verzoek in te dienen volgens de analyse van het Gerecht in casu is terug te voeren op het feit dat OLAF het verzoek als een verzoek om inzage in het dossier heeft opgevat, is in dit verband irrelevant.

76. Zoals rekwirant immers terecht uiteenzet, formuleert verordening nr. 1049/2001 geen andere voorwaarden voor de ontvankelijkheid van een verzoek om toegang tot documenten dan dat dit verzoek in een van de talen van de Unie is opgesteld en voldoende nauwkeurig is verwoord opdat de betrokken instelling het document kan identificeren. Het is derhalve niet vereist dat de verzoeker zijn verzoek expliciet baseert op verordening nr. 1049/2001. De instellingen die door deze verordening worden geraakt, dienen zich er daarentegen van bewust te zijn dat het Unierecht een algemeen recht van toegang tot documenten heeft geformuleerd waarvan de regels door deze verordening worden bepaald. Dit betekent dat elk verzoek om toegang tot documenten potentieel binnen de werkingssfeer van de verordening valt en de afwijzing ervan moet worden beoordeeld aan de hand van de daarin opgenomen uitzonderingsgronden. Dat een verzoek om toegang tot documenten wordt ingediend in verband met een procedure die aan een andere regeling is onderworpen – in casu verordening nr. 883/2013 – sluit niet uit dat het desalniettemin binnen de werkingssfeer van verordening nr. 1049/2001 valt.[50]

77. Bijgevolg moet een instelling van de Unie die aan deze verordening is onderworpen, de verzoeker wijzen op zijn recht om overeenkomstig artikel 7, lid 2, een confirmatief verzoek in te dienen wanneer zij de mogelijkheid wil openhouden om haar afwijzing van een verzoek om toegang tot documenten nogmaals in overweging te nemen. Is dat niet het geval, dan moet zij aanvaarden dat deze afwijzing als definitief geldt en rechtstreeks vatbaar is voor rechterlijke toetsing.

78. Indien een beroep tegen een afwijzend antwoord ook zonder dergelijke informatie niet-ontvankelijk zou zijn wegens het ontbreken van een confirmatief verzoek, zou dat zelfs een prikkel kunnen zijn om informatie over de rechtsmiddelen op oneigenlijke gronden achterwege te laten. Juist bij politiek gevoelige zaken zoals in casu zou die prikkel aanzienlijk zijn.

79. In het onderhavige geval moest er daarom van worden uitgegaan dat OLAF zijn afwijzende standpunt met betrekking tot het verzoek van rekwirant om toegang tot documenten in de litigieuze brief definitief had vastgelegd. Tegen deze brief kon derhalve rechtstreeks beroep tot nietigverklaring worden ingesteld. Het Gerecht heeft bijgevolg blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting toen het de conclusie van rekwirant tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om hem toegang te verlenen tot bepaalde documenten, niet-ontvankelijk verklaarde.

[49] Arresten van het Gerecht van 9 september 2009, Brink's Security Luxembourg/Commissie (T-437/05, EU:T:2009:318, punten 74 en 75); 23 januari 2017, Justice & Environment/Commissie (T-727/15, niet gepubliceerd, EU:T:2017:18, punt 14); 11 december 2018, Arca Capital Bohemia/Commissie (T-440/17, EU:T:2018:898, punt 20), en 11 december 2018, Arca Capital Bohemia/Commissie (T-441/17, niet gepubliceerd, EU:T:2018:899, punt 19).

[50] Zie onder meer arresten van 28 juni 2012, Commissie/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P, EU:C:2012:393); 28 juni 2012, Commissie/Agrofert Holding (C-477/10 P, EU:C:2012:394), en 27 februari 2014, Commissie/EnBW Energie Baden-Württemberg (C-365/12 P, EU:C:2014:112).

3. Tussenconclusie

80. Uit het bovenstaande volgt dat de bestreden beschikking moet worden vernietigd voor zover het beroep van rekwirant tegen de weigering van OLAF om hem toegang tot bepaalde documenten te verlenen, daarbij niet-ontvankelijk is verklaard. Daarentegen heeft het Gerecht het beroep, voor zover dat betrekking had op de weigering van OLAF om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken, terecht niet-ontvankelijk verklaard. [51]

B. Terugverwijzing van de zaak naar het Gerecht

81. Overeenkomstig artikel 61, lid 1, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie kan het Hof in geval van vernietiging van de beslissing van het Gerecht zelf de zaak afdoen wanneer deze in staat van wijzen is, of haar voor afdoening terugverwijzen naar het Gerecht.

82. In het onderhavige geval doet de vraag of de zaak naar het Gerecht moet worden terugverwezen zich alleen voor met het oog op de conclusie in eerste aanleg strekkende tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om rekwirant toegang tot bepaalde documenten te verlenen.

83. Dienaangaande is de zaak in zoverre in staat van wijzen dat het Hof zelf definitief uitspraak kan doen over de ontvankelijkheid van de conclusie in eerste aanleg. Uit het onderzoek van het tweede middel in hogere voorziening volgt immers dat deze conclusie ontvankelijk is.

84. Zo is uit het onderzoek in de eerste plaats gebleken dat de afwijzing door OLAF van het verzoek om toegang tot documenten een definitief afwijzend antwoord in de zin van de artikelen 7 en 8 van verordening nr. 1049/2001 is, waarmee OLAF zijn standpunt definitief heeft vastgelegd en dat daarmee rechtstreeks vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring. [52]

85. In de tweede plaats volgt uit dit onderzoek dat het Gerecht van zijn kant niet is nagegaan of het beroep tegen de weigering van OLAF om rekwirant toegang tot bepaalde documenten te verlenen, ontvankelijk was in het licht van het recht op inzage in het dossier van een persoon tegen wie OLAF de onderzoeken heeft ingesteld. [53] Niettemin zijn er geen redenen waarom het beroep dienaangaande niet-ontvankelijk zou zijn.

86. Zo heeft rekwirant zich in zijn verzoekschrift in eerste aanleg, weliswaar stilzwijgend, beroepen op het recht op inzage in het dossier. [54]

87. Niet alleen het antwoord op de vraag of rekwirant in het kader van het recht op inzage in het dossier toegang kan krijgen tot de dossiers van de eerdere onderzoeken, maar ook het antwoord op de vraag of de weigering van de toegang tot deze dossiers voor hem überhaupt rechtsgevolgen sorteert en daarmee een voor beroep vatbare handeling is, hangt af van de omstandigheid of hij moet worden beschouwd als een persoon op wie deze dossiers betrekking hebben, hetgeen door OLAF is ontkend. Het onderzoek van de argumenten van partijen dienaangaande betreft evenwel

[51] Zie de punten 51-53 van deze conclusie.

[52] Zie de punten 73-79 van deze conclusie.

[53] Zie de punten 57 en 59 van deze conclusie.

[54] Zie de punten 60 en 61 van deze conclusie.

de gegrondheid van het beroep tegen de afwijzing van het verzoek om inzage in het dossier of hangt daarmee in elk geval zo nauw samen, dat die vraag niet in het kader van de beoordeling van de ontvankelijkheid kan worden beantwoord.

88. De ontvankelijkheid van het beroep tegen de weigering van inzage in het dossier kan in elk geval niet worden afgewezen met het argument dat zulks zou neerkomen op een omzeiling van de termijn voor het instellen van beroep tegen de eindverslagen [55], omdat in dit verband moet worden onderzocht of rekwirant in deze verslagen ten onrechte niet als „betrokken persoon" in de zin van artikel 2, punt 5, van verordening nr. 883/2013 werd gekwalificeerd.

89. Afgezien van het feit dat de vatbaarheid voor beroep van deze verslagen in het kader van een beroep tot nietigverklaring controversieel en niet definitief beantwoord is [56], moet het recht op inzage in het dossier van een persoon tegen wie OLAF (vermeend) een onderzoek heeft ingesteld namelijk hoe dan ook kunnen worden uitgeoefend, ongeacht of deze persoon tegen het eindverslag van een onderzoek (eventueel met succes) is opgekomen. Het is immers zeer wel mogelijk dat de noodzaak van het indienen van een verzoek om toegang tot een onderzoeksdossier van OLAF niet al blijkt op het tijdstip waarop deze persoon kennisneemt van het onderzoeksverslag, maar pas later, met name op grond van de consequenties die de nationale autoriteiten trekken uit de conclusies van OLAF, op grond van de door de autoriteiten getroffen maatregelen of in het kader van een schadevordering.

90. Bijgevolg kan rekwirant in het kader van de beoordeling van zijn recht op inzage in het dossier niet worden tegengeworpen dat het door hem voorgedragen middel dat OLAF hem ten onrechte niet als „betrokken persoon" heeft gekwalificeerd, is vervallen.

91. Ten slotte kan er ook niet van worden uitgegaan dat het irrelevant is of de conclusie in eerste aanleg tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om de verzoeker toegang te verlenen tot de gevraagde documenten, onderzocht wordt in het licht van verordening nr. 1049/2001 dan wel in het licht van het recht van een persoon op toegang tot het dossier van een hem betreffende procedure. De twee rechtsgrondslagen hebben namelijk verschillende doelstellingen. Zo heeft het recht van iedere burger van de Unie op toegang tot documenten tot doel het publiek maximale toegang tot documenten van de Unie te verlenen [57], terwijl het recht op toegang tot het dossier deel uitmaakt van de rechten van verdediging van een persoon tegen wie een procedure wordt ingesteld, niet alleen tijdens, maar ook na afloop van een procedure. [58]

92. Daardoor is het wel degelijk mogelijk dat de beoordeling van de vraag of een verzoeker toegang krijgt tot een bepaald document, uiteindelijk anders uitvalt afhankelijk van de rechtsgrondslag aan de hand waarvan de vraag wordt onderzocht. Het is bijvoorbeeld denkbaar dat de in artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 opgenomen uitzondering van de bescherming van het doel van inspecties, onderzoeken en audits rechtvaardigt dat een verzoek om toegang tot documenten in de zin van deze verordening wordt afgewezen, maar dat die uitzondering niet kan worden tegengeworpen aan een verzoeker die vraagt om toegang tot de op hem betrekking hebbende dossiers en zijn betrokkenheid met succes aanvoert. Omgekeerd is het

[55] Het beroep in eerste aanleg werd in casu ingediend nadat deze termijn was verstreken, zie punt 38 van deze conclusie.

[56] Zie de punten 35 en 36 van deze conclusie.

[57] Zie arrest van 27 februari 2014, Commissie/EnBW Energie Baden-Württemberg (C-365/12 P, EU:C:2014:112, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[58] Zie in die zin arrest van 13 september 2018, UBS Europe e.a. (C-358/16, EU:C:2018:715, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak), alsook mijn conclusie in de zaak UBS Europe e.a. (C-358/16, EU:C:2017:606, punt 80 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

denkbaar dat een persoon die niet met succes betoogt dat tegen hem een onderzoek is ingesteld, op basis van het algemene recht van toegang tot documenten toch toegang kan krijgen tot bepaalde documenten uit het onderzoeksdossier.

93. Uit het bovenstaande volgt dat de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid met betrekking tot de conclusie tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om rekwirant toegang te verlenen tot bepaalde documenten, door het Hof kan worden afgewezen. Voor een uitspraak ten gronde over het verzoek moet de zaak zowel in het licht van het recht op inzage in het dossier als in het licht van verordening nr. 1049/2001 worden terugverwezen naar het Gerecht.

94. Daarmee vervalt de noodzaak om te beslissen over het verzoek van rekwirant om maatregelen van instructie te nemen. [59]

VI. Kosten

95. Volgens artikel 184, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof beslist het Hof over de kosten wanneer de hogere voorziening gegrond is en het Hof zelf de zaak afdoet. Artikel 138, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering, dat volgens artikel 184, lid 1, ervan van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, bepaalt dat elke partij haar eigen kosten draagt indien partijen onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld. Indien dit gelet op de omstandigheden van de zaak gerechtvaardigd voorkomt, kan het Hof ook beslissen dat een partij niet alleen in haar eigen kosten maar ook in een deel van de kosten van de andere partij wordt verwezen.

96. In casu wordt de hogere voorziening enerzijds afgewezen, voor zover zij betrekking heeft op het beroep tegen de weigering van OLAF om een onderzoek in te stellen naar het verloop van de eerdere onderzoeken, en wordt de bestreden beschikking bevestigd, voor zover de daartoe strekkende conclusie daarbij niet-ontvankelijk is verklaard.

97. Anderzijds wordt de hogere voorziening toegewezen voor zover zij betrekking heeft op het beroep tegen de weigering van OLAF om rekwirant toegang te verlenen tot bepaalde documenten, wordt de door de Commissie tegen deze conclusie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid afgewezen en wordt de zaak voor afdoening van diezelfde conclusie terugverwezen naar het Gerecht. Daarnaast is bij het onderzoek van het tweede middel in hogere voorziening gebleken dat de handelwijze van de Commissie niet constructief was, aangezien haar exceptie van niet-ontvankelijkheid dezelfde tegenstrijdigheid vertoonde als de argumentatie van het Gerecht. [60]

98. In dit licht lijkt het gerechtvaardigd te beslissen dat de Commissie wordt verwezen in de kosten die zij heeft gedragen in het kader van de onderhavige procedure en de procedure in eerste aanleg in verband met de exceptie van niet-ontvankelijkheid, alsook in de helft van de kosten die aan rekwirant zijn opgekomen in het kader van de onderhavige procedure en de procedure in eerste aanleg in verband met de exceptie van niet-ontvankelijkheid.

[59] Zie punt 30 van deze conclusie.

[60] Zie de punten 56 en 59 van deze conclusie.

99. Rekwirant wordt op zijn beurt verwezen in de helft van de kosten die hij heeft gedragen in het kader van de onderhavige procedure en de procedure in eerste aanleg in verband met de exceptie van niet-ontvankelijkheid.

100. Voor het overige moet de beslissing omtrent de kosten worden aangehouden. [61]

VII. Conclusie

101. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging te beslissen als volgt:

„1. De beschikking van het Gerecht van de Europese Unie van 12 mei 2020, Dragnea/Commissie (T-738/18, niet gepubliceerd, EU:T:2020:208), wordt vernietigd voor zover de conclusie tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om Liviu Dragnea toegang tot bepaalde documenten te verlenen daarbij niet-ontvankelijk wordt verklaard en Dragnea wordt verwezen in de kosten.

2. De door de Europese Commissie voor het Gerecht van de Europese Unie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid wordt afgewezen voor zover zij betrekking heeft op de conclusie tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om Dragnea toegang tot bepaalde documenten te verlenen.

3. De zaak wordt naar het Gerecht van de Europese Unie terugverwezen voor een uitspraak over voornoemde conclusie tot nietigverklaring van de weigering van OLAF om Dragnea toegang tot bepaalde documenten te verlenen.

4. De hogere voorziening wordt afgewezen voor het overige.

5. De Commissie wordt verwezen in de kosten die zij heeft gedragen in het kader van de onderhavige procedure en de procedure in eerste aanleg in verband met de exceptie van niet-ontvankelijkheid, alsook in de helft van de kosten die aan Dragnea zijn opgekomen in het kader van de onderhavige procedure en de procedure in eerste aanleg in verband met de exceptie van niet-ontvankelijkheid.

6. Dragnea wordt verwezen in de helft van de kosten die hij heeft gedragen in het kader van de onderhavige procedure en de procedure in eerste aanleg in verband met de exceptie van niet-ontvankelijkheid.

7. Voor het overige wordt de beslissing omtrent de kosten aangehouden."

[61] Zie in dat opzicht arrest van 26 januari 2010, Internationaler Hilfsfonds/Commissie (C-362/08 P, EU:C:2010:40, punt 69).