CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
L. A. GEELHOED
van 23 februari 2006 [1]

I — Inleiding

1. In deze zaak verzoekt de Commissie het Hof te verklaren dat E. Cresson, door tijdens haar ambtstermijn als lid van de Commissie twee van haar persoonlijke kennissen aan te stellen en te bevoordelen, zich schuldig heeft gemaakt aan favoritisme, althans grove nalatigheid. De Commissie stelt dat Cresson daardoor in strijd heeft gehandeld met haar verplichtingen op grond van de artikelen 213, lid 2, EG en 126, lid 2, EA. [2] De Commissie verzoekt het Hof dan ook, een passende financiële sanctie op te leggen zoals voorzien in de laatste alinea van deze verdragsbepalingen.

2. Deze zaak is de eerste in zijn soort die zal leiden tot een uitspraak van het Hof. Een eerdere zaak, die door de Raad aanhangig was gemaakt tegen voormalig Commissielid Bangemann in verband met een benoeming die hij voornemens was te aanvaarden na afloop van zijn ambtstermijn, is ingetrokken. [3] Deze zaak biedt het Hof derhalve een unieke gelegenheid om duidelijk te maken welke verplichtingen op leden van de Commissie rusten in de zin van artikel 213 EG. Meer in het algemeen zal het arrest van het Hof ook zeker van belang zijn voor het stellen van maatstaven voor alle hoge ambtsdragers binnen de instellingen van de Europese Unie.

II — De relevante wettelijke bepalingen

3. Artikel 213, lid 2, EG bepaalt:

„De leden van de Commissie oefenen hun ambt volkomen onafhankelijk uit in het algemene belang van de Gemeenschap.

1 — Oorspronkelijke taal: Engels.

2 — Daar deze bepalingen identiek zijn, zal ik verder in de tekst steeds enkel verwijzen naar artikel 213, lid 2, EG.

3 — Zaak C-290/99, Raad/Bangemann, doorgehaald bij beschikking van 3 februari 2000, PB C 122, blz. 17.

Bij de vervulling van hun taken vragen noch aanvaarden zij instructies van enige regering of enig ander lichaam. Zij onthouden zich van iedere handeling welke onverenigbaar is met het karakter van hun ambt. Iedere lidstaat verbindt zich, dit karakter te eerbiedigen en niet te trachten de leden van de Commissie te beïnvloeden bij de uitvoering van hun taak.

De leden van de Commissie mogen gedurende hun ambtsperiode geen andere beroepswerkzaamheden, al dan niet tegen beloning, verrichten. Bij hun ambtsaanvaarding verbinden zij zich plechtig om gedurende hun ambtsperiode en na afloop daarvan de uit hun taak voortvloeiende verplichtingen na te komen, in het bijzonder eerlijkheid en kiesheid te betrachten in het aanvaarden van bepaalde functies of voordelen na afloop van die ambtsperiode. Ingeval deze verplichtingen niet worden nagekomen, kan de Raad of de Commissie zich wenden tot het Hof van Justitie, dat, al naar gelang van het geval, ontslag ambtshalve volgens artikel 216 of verval van het recht op pensioen of van andere, daarvoor in de plaats tredende voordelen kan uitspreken."

4. Artikel 216 EG bepaalt:

„Op verzoek van de Raad of van de Commissie kan elk lid van de Commissie dat niet meer aan de eisen voor de uitoefening van zijn ambt voldoet of op ernstige wijze is tekortgeschoten, door het Hof van Justitie van zijn ambt ontheven worden verklaard."

III — De door de Commissie voorgelegde feiten

5. Cresson was lid van de Europese Commissie van 24 januari 1995 tot 8 september 1999. De voltallige Commissie was collectief afgetreden op 16 maart 1999, maar in functie gebleven tot 8 september 1999. Haar portefeuille binnen de Commissie bestond uit de terreinen wetenschap, onderzoek en ontwikkeling, Gemeenschappelijk Centrum voor Onderzoek (GCO), en menselijk kapitaal, onderwijs, beroepsopleiding en jeugd. De destijds voor deze terreinen verantwoordelijke diensten van de Commissie waren de directoraten-generaal (DG) XII, XIII.D en XXII, en het GCO.

6. De aantijging van de Commissie dat Cresson gedurende haar ambtstermijn blijk had gegeven van favoritisme is gebaseerd op dossiers betreffende twee van haar kennissen, R. Berthelot en T. Riedinger.

A — *Het dossier Berthelot*

7. Kort na haar ambtsaanvaarding heeft Cresson de wens te kennen gegeven, Berthelot aan te stellen als persoonlijk adviseur. Berthelot, die van beroep tandarts was, woonde destijds in de buurt van Châtellerault, een stad in Frankrijk waarvan Cresson burgemeester was. Gezien het feit dat Berthelot 66 jaar oud was en haar kabinet al was gevormd, kreeg Cresson van haar kabinetschef te horen dat hij geen mogelijkheden zag om Berthelot in dienst van de Commissie aan te stellen. Desondanks werd Berthelot enkele maanden later op verzoek van Cresson een contract aangeboden als gastwetenschapper bij DG XII per 1 september 1995, om te beginnen voor een periode van zes maanden. Hoewel de positie van gastwetenschapper meebrengt dat de betrokkene werkt in een van de onderzoekscentra of -diensten van de Commissie, bleek Berthelot uitsluitend werkzaam te zijn als persoonlijk adviseur van Cresson. De aanvankelijke periode van zes maanden werd uiteindelijk verlengd tot eind februari 1997.

8. Eind april 1996 werd op grond van een anticumulatiebepaling die op gastwetenschappers van toepassing was, het salaris van Berthelot verlaagd in verband met een pensioen dat hij in Frankrijk ontving. Kort nadat deze maatregel was genomen, werden op persoonlijk verzoek van Cresson dertien opdrachten voor dienstreizen naar Châtellerault op naam van Berthelot uitgeschreven en naar de administratieve diensten van de Commissie verzonden. Deze opdrachten hadden betrekking op dienstreizen die zouden hebben plaatsgevonden tussen 23 mei en 21 juni 1996. Daarop werd een bedrag van 6 930 EUR aan Berthelot overgemaakt. Met ingang van 1 september 1996 werd Berthelot in een hogere rang voor gastwetenschappers ingedeeld, hetgeen resulteerde in een aanzienlijke salarisverhoging van ongeveer 1 000 EUR. Deze verhoging maakte de salarisverlaging als gevolg van de anticumulatiemaatregel meer dan goed.

9. Bij het einde van zijn contract met DG XII werd Berthelot een nieuw contract als gastwetenschapper aangeboden, ditmaal bij het GCO. Daarmee werd zijn verblijf bij de Commissie verlengd tot tweeëneenhalf jaar, ondanks het feit dat gastwetenschappers slechts voor maximaal 24 maanden worden aangesteld.

10. Op 2 oktober 1997 verzocht de financiële controledienst van de Commissie om de activiteitenrapporten die Berthelot bij het einde van zijn eerste contract had moeten indienen. De aan deze dienst gezonden rapporten waren uiterst summier. Zij bestonden in feite uit een aantal memo's van verschillende auteurs, die door het kabinet van Cresson waren samengevoegd.

11. Op 11 december 1997 verzocht Berthelot op medische gronden beëindiging van zijn contract per 31 december 1997. Dit verzoek werd ingewilligd. Cresson verzocht haar kabinetschef vervolgens een oplossing te zoeken om de contractsverhouding met Berthelot te verlengen na 1 januari 1998. Deze oplossing hield in dat hij werd aangesteld als bijzonder adviseur. Berthelot weigerde deze aanstelling echter te aanvaarden.

12. Berthelot overleed op 2 maart 2000.

B — *Het dossier Riedinger*

13. Aan Riedinger, die advocaat is, werden in 1995 drie contracten aangeboden door diensten van de Commissie die onder Cresson vielen. Ten minste twee daarvan werden aangeboden op haar uitdrukkelijk verzoek.

14. Deze contracten betroffen de volgende drie onderwerpen: 1) een haalbaarheidsanalyse van het opzetten van een netwerk van denktank-centra in Centraal Europa en de Europese Gemeenschap, 2) het begeleiden van Cresson tijdens een officieel bezoek aan Zuid-Afrika van 13 tot en met 16 mei 1995 en de opstelling van een rapport, en 3) een voorstudie betreffende de haalbaarheid van de oprichting van een Europees instituut voor vergelijkend recht.

15. Hoewel de nodige budgettaire middelen werden gereserveerd voor deze drie contracten, werden zij geen van alle uitgevoerd en werden ter zake ook geen betalingen aan Riedinger verricht.

IV — Het procesverloop

A — *De vooronderzoeken*

16. Voorafgaand aan het verzoek van de Commissie aan het Hof op grond van artikel 213 EG zijn de dossiers betreffende Berthelot en Riedinger een aantal malen onderzocht door verschillende organisaties. Het verzoek van de Commissie is gebaseerd op de bevindingen in deze onderzoeken.

17. Het eerste onderzoek werd uitgevoerd door het comité van onafhankelijke deskundigen, opgericht onder auspiciën van het Europees Parlement. Het had tot taak een eerste rapport op te stellen „om vast te stellen in hoeverre de Commissie als college of individuele Commissieleden specifieke verantwoordelijkheid dragen voor de recente voorbeelden van fraude, wanbeheer of nepotisme die naar voren zijn gebracht in parlementaire discussies dan wel in de in

die discussies gedane aantijgingen". In zijn rapport van 15 maart 1999 [4] concludeerde het comité met betrekking tot het dossier Berthelot dat „het hier om een duidelijk geval van favoritisme gaat. Een persoon wiens profiel niet beantwoordde aan de diverse posten waarop hij is aangeworven, is toch in dienst genomen. De geleverde prestaties zijn qua kwantiteit, kwaliteit en relevantie aantoonbaar onvoldoende. De Gemeenschap heeft geen waar gekregen voor haar geld." [5]

18. Naar aanleiding van het rapport van het comité van onafhankelijke deskundigen besloot de Commissie, die aantrad op 9 september 1999, een proces van hervormingen in gang te zetten ter voorkoming van de door het comité bekritiseerde praktijken en verbetering van haar interne administratieve en financiële procedures. In dit verband verrichtte OLAF (Office européen de lutte anti-fraude) zijn eigen onderzoek, dat resulteerde in een rapport van 23 november 1999. Daarop werden tuchtprocedures ingeleid tegen een aantal ambtenaren en andere personeelsleden van de Commissie.

19. Op 20 februari 2001 besloot de Commissie over te gaan tot terugvordering van de bedragen die onverschuldigd aan Berthelot waren betaald. Deze procedure is gericht tegen zijn erfgenamen.

20. Verder werd door DG ADMIN en nadien door IDOC (Investigation and Disciplinary Office of the Commission), na zijn oprichting op 19 februari 2002, een onderzoek ingesteld met betrekking tot het dossier Riedinger. Het verrichtte tevens twee nadere onderzoeken naar het geval Berthelot, het ene inzake de rol van DG XII, het andere inzake de betrokkenheid van het GCO. In de loop van deze onderzoeken werden vele hoorzittingen gehouden. Cresson werd door de bevoegde diensten en het voor de interne hervormingen verantwoordelijke Commissielid Kinnock uitgenodigd om te worden gehoord. Cresson gaf echter de voorkeur aan schriftelijke beantwoording. Een rapport inzake Riedinger werd afgerond op 8 augustus 2001. Een rapport van IDOC uitsluitend betreffende het geval Berthelot werd aangeboden op 22 februari 2002.

B — *De procedure binnen de Commissie ten aanzien van Cresson*

21. Op 21 januari 2003 besloot het college van Commissieleden om een mededeling van punten van bezwaar (*communication des griefs*) tot Cresson te richten in het kader van een mogelijke procedure op grond van artikel 213, lid 2, EG. In deze mededeling stelde de Commissie dat Cresson in de gevallen Berthelot en Riedinger had gehandeld in strijd met de verplichtingen voortvloeiend uit het ambt van lid van de Commissie. De Commissie was van mening dat Cressons gedrag in beide gevallen niet was ingegeven door het algemeen belang, maar hoofdzakelijk door de wens om twee van haar persoonlijke kennissen te begunsti-

4 — Comité van onafhankelijke deskundigen, Eerste rapport over beweerde gevallen van fraude, wanbeheer en nepotisme in de Europese Commissie.

5 — Punt 8.1.35 van het rapport.

gen. In elk geval had zij niet de nodige voorzichtigheid betracht door na te gaan of in beide gevallen de interne procedure was gevolgd. De Commissie beschuldigde haar dan ook van niet-nakoming van de verplichtingen voortvloeiend uit haar ambt, hetzij opzettelijk hetzij uit grove nalatigheid.

22. Ter eerbiediging van de rechten van de verdediging besloot de Commissie tevens, Cresson toegang te verlenen tot het dossier en haar te verzoeken om te antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar van de Commissie. Hierop volgde een uitvoerige briefwisseling tussen de advocaten van Cresson en de Commissie over de strekking van de procedure en de vraag of Cresson toegang diende te krijgen tot bepaalde documenten.

23. Cresson antwoordde op de mededeling van punten van bezwaar op 30 september 2003. Zij betwist primair dat artikel 213, lid 2, EG de passende rechtsgrondslag is voor de mededeling van punten van bezwaar. Tevens stelt zij dat deze bepaling in strijd is met fundamentele rechten van de verdediging. Voorts betoogt zij dat de feiten waarvan zij wordt beschuldigd niet onder dit artikel vallen. Hoe dan ook zijn de bezwaren van de Commissie niet onderbouwd. Cresson kritiseert het feit dat de begrippen favoritisme en grove nalatigheid zoals in de mededeling van punten van bezwaar gedefinieerd, niet voldoende nauwkeurig zijn bepaald. Ten slotte eist zij 50 000 EUR vergoeding wegens de materiële en immateriële schade die zij heeft geleden als gevolg van de tegen haar ingeleide tuchtprocedure.

24. Gelet op Cressons schriftelijke opmerkingen besloot de Commissie haar aanbod om Cresson rechtstreeks en persoonlijk door het college van Commissieleden te horen, te herhalen. De hoorzitting vond plaats op 30 juni 2004.

25. De Commissie besloot tijdens haar vergadering van 19 juli 2004 om zich tot het Hof te wenden.

C — *Strafvervolging in België*

26. Parallel aan de onderzoeken en de procedure binnen de Commissie werd naar het dossier Berthelot strafrechtelijk onderzoek ingesteld door het Belgische parket. Deze procedure was geëntameerd na een klacht van een lid van het Europees Parlement tegen een aantal personen van wie werd vermoed dat zij betrokken waren geweest bij diverse malversaties binnen de Commissie, onder wie Cresson. De Commissie heeft zich in de procedure gevoegd als burgerlijke partij.

27. De onderzoeksrechter overwoog of voor Cresson strafrechtelijke aansprakelijkheid kon worden aangetoond met betrekking tot de volgende punten:

— de aanstelling van Berthelot als gastwetenschapper in strijd met de interne regels van de Commissie, gesteld dat dit kon worden aangemerkt als vervalsing, gebruik van valse stukken en belangenverstrengeling in een openbaar ambt;

— de eindrapporten van Berthelot — vervalsing en fraude;

— opdrachten en declaraties voor de dienstreizen van Berthelot — vervalsing en fraude.

28. In de volgende fase van deze procedure besloot de procureur des Konings echter om het eerste punt in te trekken op grond dat de aanstelling niet strijdig was met de gemeenschapsregels. Het tweede punt werd afgewezen daar het niet gericht was tegen Cresson. Het derde punt werd aanvankelijk gehandhaafd, maar uiteindelijk eveneens afgewezen.

29. Bij beschikking van 30 juni 2004 heeft de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel beslist dat er geen gronden waren voor voortzetting van de strafzaak tegen de verdachte (buitenvervolgingstelling). Wat in het bijzonder Cresson betrof, merkte de rechtbank op dat niet ten laste was gelegd dat zij met de telastegelegde feiten bekend was.

D — *Het procesverloop voor het Hof*

30. Het verzoek van de Commissie is ingeschreven op 7 oktober 2004.

31. De Commissie verzoekt het Hof:

— te verklaren dat Cresson de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rustten krachtens artikel 213 EG;

— de pensioenrechten en/of alle andere daarmee verbonden of daarvoor in de plaats tredende voordelen van Cresson geheel of gedeeltelijk vervallen te verklaren, waarbij de Commissie het aan het Hof overlaat om de omvang en de duur van het verval van die rechten te bepalen;

— Cresson te verwijzen in de kosten van het geding.

32. Cresson verzoekt het Hof:

— primair het verzoek van de Commissie niet-ontvankelijk te verklaren;

— subsidiair het verzoek onrechtmatig en ongegrond te verklaren;

— de Commissie te verplichten tot overlegging van de volledige notulen van de discussies op grond waarvan deze instelling op 19 juli 2004 heeft besloten zich tot het Hof te wenden, alsmede van een aantal andere documenten, genoemd in het verweerschrift en de confirmatieve verzoeken van 26 april respectievelijk 5 oktober 2004;

— de Commissie te verwijzen in alle kosten.

33. Bij beschikking van de president van het Hof van 2 juni 2005 is de Franse Republiek overeenkomstig artikel 93, lid 7, van het Reglement voor de procesvoering toegelaten tot interventie tijdens de mondelinge behandeling aan de zijde van Cresson.

34. Bij beschikking van het Hof van 9 september 2005 is het verzoek van Cresson om de Commissie te gelasten toegang te verlenen tot een aantal documenten betreffende haar besluit om tegen Cresson een procedure in te leiden krachtens artikel 213, lid 2, EG afgewezen.

35. De Commissie en Cresson, alsook de Franse Republiek, hebben mondelinge opmerkingen gemaakt ter terechtzitting van 9 november 2005.

V — Bij het Hof ingediende opmerkingen

A — *De Commissie*

1. Artikel 213 EG

36. De Commissie zet uiteen dat een vordering op grond van artikel 213, lid 2, EG tegen

een (voormalig) lid van de Commissie veronderstelt dat hij of zij in strijd heeft gehandeld met de verplichtingen die uit dat ambt voortvloeien in de zin van deze verdragsbepaling. De Commissie acht het haar zaak om de inhoud en de omvang van deze verplichtingen te bepalen, onder het rechterlijk toezicht van het Hof. Volgens de Commissie zijn deze verplichtingen niet nagekomen wanneer een Commissielid niet handelt in het algemeen belang of wanneer hij zich laat leiden door persoonlijke, particuliere of financiële belangen.

37. In het licht van deze interpretatie is favoritisme zowel strijdig met het algemeen belang als met de eerlijkheid en kiesheid die aan het ambt van Commissielid verbonden zijn. De Commissie definieert favoritisme als een handelwijze of houding die zowel met het algemeen belang als met de integriteit van een openbaar ambt strijdig is en die bestaat in de verlening van een voordeel aan een persoon (dikwijls door middel van aanstelling) die daartoe bekwaam noch bevoegd is dan wel wiens bekwaamheden kennelijk onvoldoende zijn voor de te vervullen functie of wanneer het voordeel is verleend zonder oog voor de betrokken functie maar omdat het een persoonlijke vriend betreft of een ander die men wil belonen.

38. De Commissie wijst erop dat de leden van de Commissie in bepaalde gevallen over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikken en dat dit met name het geval is wanneer het gaat om de samenstelling van hun kabinet. Daarnaast moeten zij voldoen aan de toepasselijke gemeenschapsvoorschriften met betrekking tot aanwerving en zijn zij verplicht om er bijzonder zorgvuldig op toe te zien dat besluiten op dit gebied worden genomen in het algemeen belang en in overeenstemming met de toepasselijke voorschriften. Deze verplichting strekt zich uit tot alle administratieve fasen na de aanstelling van een persoon, bijvoorbeeld met betrekking tot de verlenging van een contract of bevorderingen.

2. De beantwoording van het antwoord van Cresson op de mededeling van punten van bezwaar

39. In haar verzoekschrift gaat de Commissie in op de reactie van Cresson op de mededeling van punten van bezwaar.

40. Cresson bestrijdt dat het verzoek van de Commissie kan worden gebaseerd op artikel 213 EG en zij stelt dat de in deze bepaling neergelegde procedure geen betrekking heeft op de tegen haar ingebrachte bezwaren. Ook biedt dit artikel geen passende rechtsgang. De Commissie daarentegen blijft erbij dat artikel 213 EG een passende rechtsgrondslag vormt voor haar verzoek. Deze procedure is te vergelijken met procedures die in de nationale grondwetten zijn verankerd voor het geval van misbruik van een openbaar ambt. Daarin wordt rechtstreeks beroep geopend op het hoogste rechtscollege van het land, juist om extra garanties te bieden.

Voor het gedrag en de handelingen van Commissieleden gelden specifieke bepalingen. Het tuchtrecht voor gemeenschapsambtenaren is niet op hen van toepassing. Volgens de Commissie ziet artikel 213 EG niet voorbij aan het recht op een passende rechtsgang. Artikel 213, lid 2, EG betreft alle verplichtingen van Commissieleden en niet alleen de voorbeelden die in die bepaling worden genoemd.

41. Tegen het bezwaar van Cresson dat de rapporten van IDOC niet de basis kunnen vormen voor de mededeling van punten van bezwaar wegens ontoereikende bevoegdheid, brengt de Commissie in dat het administratieve onderzoek reeds was aangevangen voordat deze dienst in het leven was geroepen. De mededeling van punten van bezwaar was zowel gebaseerd op dit onderzoek als op de rapporten van IDOC en OLAF. Hoe dan ook is de mededeling van punten van bezwaar tot Cresson gericht door de Commissie en niet door IDOC.

42. De Commissie ontkent dat de rechten van de verdediging van Cresson zijn geschonden, zoals zij stelt. Ten aanzien van Cressons recht op een tijdig proces merkt de Commissie op dat in artikel 213 EG geen termijn wordt gesteld, en dat Cresson ook niet heeft aangetoond dat het tijdsverloop op enigerlei wijze haar recht om zich te verweren heeft aangetast. De Commissie diende met de nodige omzichtigheid te werk te gaan nu artikel 213 EG voor het eerst werd toegepast. Voorts kan niet worden gesteld dat de in artikel 213 EG neergelegde procedure onrechtvaardig is, daar deze impliceert dat de voorschriften van het Statuut van het Hof van Justitie en het Reglement voor de procesvoering worden nageleefd. Het besluit om zich tot het Hof te wenden is niet voorafgegaan door een beslissing die Cressons belangen benadeelde. De procedure heeft het recht van Cresson om de redenen voor de beschuldiging te vernemen, niet aangetast. Uit haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar is duidelijk dat zij volledig bekend was met de klachten van de Commissie en dat zij alle gelegenheid heeft gehad om daarop te antwoorden. Wat de beweerde partijdigheid van de Commissie betreft, merkt deze op dat niet zij maar het Hof beslist of een sanctie moet worden opgelegd. Ten slotte merkt de Commissie met betrekking tot Cressons recht op toegang tot documenten op dat haar te allen tijde toegang is geboden tot het op haar betrekking hebbende dossier.

43. Wat betreft de effecten van de beslissing in het Belgische strafrechtelijk onderzoek merkt de Commissie op dat het beginsel „le pénal tient le disciplinaire en état", dat door het Gerecht van eerste aanleg is genoemd in het arrest François [6], betekent dat de tuchtprocedure moet worden geschorst hangende de uitslag van de strafzaak. Hoe dan ook moet dit beginsel niet voor de Commissie gelden maar voor het Hof, daar dit in deze context het tuchtcollege is. Volgens de Commissie kan het tuchtcollege niet gebonden zijn aan de volgens de strafrechter aangetoonde feiten. Dit brengt Cresson

6 — Arrest van 10 juni 2004 (T-307/01, Jurispr. blz. II-1669).

echter niet verder, daar de beslissing in de strafzaak geen betrekking heeft op de feiten die in de onderhavige procedure aan de orde zijn, namelijk het favoritisme blijkend uit de aanstelling van Berthelot en de verlenging van zijn contract, en uit de beoogde begunstiging van Riedinger. De beslissing om Cresson niet verder te vervolgen, vormt dus geen juridisch beletsel voor de onderhavige disciplinaire procedure.

44. De Commissie betwist het argument van Cresson betreffende de toepasselijkheid van een de minimis-regel in verband met de in geding zijnde bedragen. Een dergelijk argument, zo het al opgaat, betreft de inhoud en niet de ontvankelijkheid van het verzoek van de Commissie.

45. Cresson stelt dat zich in de binnen de Commissie uitgevoerde onderzoeken een groot aantal procedurele onregelmatigheden hebben voorgedaan. Zij noemt onder meer een schending van de beschikking tot oprichting van IDOC, het feit dat IDOC zich op het terrein begeven heeft waar OLAF bevoegd is, het feit dat de rapporten van IDOC onvolledig waren, het feit dat tuchtprocedures elkaar hebben overlapt en het feit dat het probleem in verband met Riedinger is aangepakt in de context van het dossier Berthelot. De Commissie antwoordt dat er geen aanwijzingen zijn in hoeverre deze beweerde onregelmatigheden de rechten van de verdediging hebben aangetast. Voorts merkt de Commissie met betrekking tot de opmerkingen van Cresson over het onderzoek van OLAF op dat deze dienst een algemeen mandaat heeft tot het onderzoeken van verdenkingen van fraude en dat het niet nodig was voor elke fase in de procedure een afzonderlijk mandaat te geven. Ook was de Commissie niet verplicht om Cresson op de hoogte te houden van de contacten van de Commissie met OLAF. Voorts behoefden samenvattingen van bepaalde vergaderingen niet te worden ondertekend. Ten slotte ziet de Commissie niet in, waarom de beweerde onwettigheid van het rapport van het comité van onafhankelijke deskundigen relevant is, daar haar verzoek is gebaseerd op haar eigen onderzoek van de feiten.

46. Wat de schadevordering van Cresson betreft, ziet de Commissie niet in hoe de inleiding van een procedure op grond van artikel 213 EG onrechtmatig kan zijn, tenzij de desbetreffende beslissing misbruik van bevoegdheid vormt of vexatoir is, bijvoorbeeld door overlegging van een leeg dossier.

3. De dossiers Berthelot en Riedinger

47. De belangrijkste door de Commissie aangevoerde feiten zijn reeds uiteengezet in hoofdstuk III van deze conclusie. Deze behoeven hier niet te worden herhaald; volstaan kan worden met de opmerking dat de Commissie stelt dat deze twee gevallen, in hun onderlinge samenhang bezien, het bewijs vormen van persoonlijk ingrijpen door Cresson ten gunste van twee van haar persoonlijke kennissen. Hoewel het formeel

gezien de betrokken dienst of haar kabinet was dat optrad, moet worden geconcludeerd dat de relevante beslissingen kunnen worden toegerekend aan Cresson. De Commissie is van mening dat het gedrag van Cresson opzettelijk, althans door grove nalatigheid, een ernstige niet-nakoming vormt van haar verplichtingen op grond van artikel 213, lid 2, EG.

4. De sanctie

48. De Commissie verzoekt het Hof om een sanctie op te leggen, maar laat het aan het Hof over om de omvang daarvan te bepalen. Dit kan resulteren in geheel of gedeeltelijk verval van pensioenrechten of in verval van andere voordelen. De Commissie is van mening dat een sanctie moet worden opgelegd met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel. Zij stelt in dit verband voor, rekening te houden met de in artikel 10 van bijlage IX bij het Ambtenarenstatuut genoemde factoren. In het onderhavige geval meent de Commissie dat de misdraging ernstig is geweest, daar het een ethische regel betrof die het vertrouwen in Cresson ondermijnde, al is zij geen lid meer van de Commissie; dat zij ten volle beseft dat haar handelwijze favoritisme was; en dat er geloofwaardige aanwijzingen zijn dat althans sommige van haar handelingen opzettelijk zijn verricht.

B — *Cresson*

1. Algemene opmerkingen

49. Allereerst beklaagt Cresson zich over de ware oorlogsmachine die tegen haar in het geweer is gebracht, daar zij heeft moeten verschijnen voor de commissie voor de begrotingscontrole van het Europees Parlement (COCOBU) en achtereenvolgens is onderworpen aan onderzoeken door OLAF, IDOC en DG ADMIN. Deze maatregelen zijn volstrekt onevenredig aan de feiten waarvan zij wordt beschuldigd. Dit valt ongetwijfeld te verklaren uit het klimaat rond de hele affaire die tot de collectieve ontslagname van de Commissie Santer heeft geleid. Vervolgens zet zij uiteen dat de aanzet tot de affaire een artikel is geweest van een Belgische journalist die in België en Frankrijk is veroordeeld wegens verschillende vergrijpen. Daarna heeft een voormalig ambtenaar van de Commissie, Van Buitenen, in zijn kruistocht voor de onthulling van fraudegevallen ingaand tegen de belangen van de Gemeenschap, het dossier doen toekomen aan de Belgische justitie, het comité van onafhankelijke deskundigen, OLAF en de pers. In juni 1999 heeft een Belgische onderzoeksrechter het dossier in behandeling genomen en opheffing van de onschendbaarheid van Cresson verkregen.

50. Wat de strafzaak in België betreft, wijst Cresson erop dat zij door de onderzoeksrechter in vijf jaar tijd slechts eenmaal is gehoord. Zij merkt op dat de Commissie haar mededeling van punten van bezwaar

heeft verstuurd ongeveer terzelfder tijd dat Cresson uit de pers vernam dat zij zou worden vervolgd. Dit illustreert het nauwe verband tussen de tucht- en de strafzaak. Cresson benadrukt dat haar uiteindelijk niets ten laste is gelegd en dat de procedure is geëindigd in buitenvervolgingstelling. Bovendien heeft de Commissie tegen die beslissing geen beroep ingesteld.

51. Wat de procedure voor de Commissie betreft, is Cresson pas drie jaar na het ontslag van de Commissie Santer ervan in kennis gesteld dat de Commissie meende dat Cresson zich schuldig had gemaakt aan favoritisme en dat dit een ernstige niet-nakoming van haar verplichtingen als Commissielid was. De procedure werd door Cressons advocaten eveneens gekritiseerd met betrekking tot de termijnen voor antwoord, de onafhankelijkheid van de Commissie, de eerbiediging van de grondrechten en het ontbreken van een duidelijk omschreven procedureel kader voor de afhandeling van de zaak. Cresson merkt ook op dat de secretaris-generaal van de Commissie op zeker moment de coördinatie van de strafzaak en de tuchtprocedure aan de orde heeft gesteld. Cresson is van mening dat, gezien het verloop van de procedure, en in het bijzonder het feit dat haar tijdens de hoorzitting door het college van Commissieleden geen vragen zijn gesteld, de Commissie kennelijk van zins was de zaak aan het Hof voor te leggen.

2. Juridische argumenten

a) Niet-ontvankelijkheid

52. Cresson stelt dat artikel 213 EG, gezien zijn doel, het mogelijk te maken aan leden van de Commissie zware sancties op te leggen, strikt moet worden uitgelegd. Zoals artikel 213, lid 2, eerste en tweede alinea, EG eist, oefenen leden van de Commissie „hun ambt volkomen onafhankelijk uit in het algemene belang van de Gemeenschap". Doen zij dit niet, dan is artikel 216 EG van toepassing. Daarentegen is artikel 213, lid 2, derde alinea, EG van toepassing wanneer een lid van de Commissie geen blijk geeft van eerlijkheid en kiesheid bij het aanvaarden van externe activiteiten gedurende zijn ambtsperiode of na afloop van zijn mandaat. In dat geval is de sanctie hetzij ontheffing uit zijn functie overeenkomstig artikel 216 EG, hetzij verval van pensioenrechten of andere voordelen. Daar Cresson niet wordt beschuldigd van niet-nakoming van haar verplichtingen in verband met externe activiteiten, is artikel 213, lid 2, derde alinea, EG niet op haar van toepassing. Behalve artikel 213, lid 2, EG is er geen andere wettelijke verplichting die tegen Cresson kan worden ingeroepen. De gedragscode voor leden van de Commissie is pas aangenomen na de feiten van de zaak en bevat bovendien geen verplichting die relevant is voor de feiten waarvan Cresson wordt beschuldigd. Cresson wijst nogmaals op het ontbreken van schriftelijke procedurevoorschriften die de rechten van de verdediging in deze context

garanderen, hetgeen het verzoek van de Commissie onwettig maakt. Artikel 213, lid 2, EG kan derhalve niet als rechtsgrondslag dienen voor de beslissing van de Commissie van 19 juli 2004 om zich tot het Hof te wenden.

53. Cresson stelt dat vanaf het moment dat de Commissie zich als burgerlijke partij in de strafzaak heeft gevoegd, het beginsel dat de tuchtprocedure die op dezelfde feiten berust, moet wachten op de uitslag van de strafvervolging, „le pénal tient le disciplinaire en l'état", toepasselijk is geworden. Daar de feiten in beide procedures identiek zijn, verliest de tuchtprocedure haar raison d'être, wanneer dezelfde bezwaren in de strafzaak worden verworpen. Cresson wijst erop dat de Belgische Procureur des konings aanvankelijk het tenlastegelegde in verband met de dienstreizen van Berthelot handhaafde, maar nadien tot de conclusie kwam dat zij geen reden had Cresson daarvoor verantwoordelijk te houden. Daar de aan de bezwaren ten grondslag liggende feiten in beide procedures identiek zijn, ongeacht hun juridische kwalificatie, is het onderhavige verzoek zinledig en moet het niet-ontvankelijk worden geacht. De beslissing in de strafzaak heeft de vordering van de Commissie haar inhoud ontnomen.

54. Het enige ten laste gelegde punt dat door de Belgische Procureur des konings in overweging is genomen, betrof de valse dienstreisopdrachten, waarmee een bedrag van 6 930 EUR was gemoeid. Naast het feit dat de Procureur des konings heeft beslist dat dit feit niet aan Cresson kon worden verweten, moet dit worden beschouwd als een betrekkelijk bescheiden bedrag, waarop het beginsel de minimis non curat praetor van toepassing is.

55. Om deze verschillende redenen moet het verzoek van de Commissie niet-ontvankelijk worden verklaard.

b) Ten gronde

56. Subsidiair stelt Cresson dat de tegen haar ingebrachte bezwaren ongegrond zijn.

57. Berthelot was aangesteld overeenkomstig de geldende regels om haar bij te staan als adviseur. Daar de positie van gastwetenschapper in feite het meest geschikt werd geacht door de administratie, heeft Cresson zich nooit vragen gesteld over zijn positie. Berthelot was niet slechter gekwalificeerd dan andere gastwetenschappers. Hij werkte efficiënt en begeleidde Cresson op haar dienstreizen. Hij heeft zijn contract zelf beëindigd om gezondheidsredenen. Pas na zijn ontslag kwam de kwestie van zijn eindrapportage op. Voordien was daarvan geen sprake geweest. Berthelot heeft een rapport samengesteld op basis van memo's. Het is smaad om te stellen dat hij het niet zelf heeft geschreven. Wat de dienstreisopdrachten betreft, verwijst Cresson naar de door de Belgische Procureur des konings vastgestelde feiten.

58. Het dossier Riedinger is naar de mening van Cresson leeg. Alle drie de hem aangeboden contracten waren in het algemeen belang en Riedinger heeft zijn bijdrage geleverd zonder beloning te ontvangen. Dit bezwaar van onvoldoende integriteit is voor het eerst naar voren gebracht in het verzoekschrift van de Commissie en is ongegrond. Cresson lijkt onvoldoende integriteit te worden verweten doordat zij afsluiting van twee contracten heeft voorgesteld die niet tot een rapport of studie hebben geleid en waarvoor Riedinger geen betaling heeft ontvangen.

59. Meer subsidiair wijst Cresson op een aantal ernstige procedurefouten.

60. In de eerste plaats merkt Cresson op dat het administratieve onderzoek ten onrechte is geopend door de directeur-generaal personeel en administratie als tot aanstelling bevoegd gezag op basis van het IDOC-rapport, terwijl het had moeten worden geëntameerd door het college van Commissieleden.

61. Vervolgens stelt Cresson onder dezelfde noemer dat de Commissie in strijd heeft gehandeld met fundamentele rechten en beginselen in de procedure die heeft geleid tot het onderhavige verzoek aan het Hof. Ten eerste is het inleiden van de procedure in 2003, zeven jaar na de feiten, onaanvaardbaar gezien het feit dat de rapporten waarop de Commissie zich beroept, reeds lang beschikbaar waren en de zaak niet ingewikkeld is. Ten tweede stelt de Commissie weliswaar (ten onrechte) dat zij niet de disciplinaire autoriteit is, maar vervult zij wel verschillende procedurele rollen, die gescheiden behoren te blijven. Ten derde is de Commissie bezweken voor druk van met name het Europees Parlement en kan zij daarom niet als onpartijdig worden beschouwd. Ten vierde zijn in de loop van de interne procedure verschillende procedurefouten begaan, onder meer met betrekking tot de rol van IDOC, het feit dat procedures rond het dossier Berthelot elkaar overlapten en de oplegging van onevenredige termijnen.

62. Het belangrijkste procedureprobleem is echter dat Cresson, anders dan gemeenschapsambtenaren en andere personeelsleden, geen beroepsmogelijkheid heeft ingeval het Hof haar schuldig zou achten en een sanctie opleggen. Leden van de Commissie hebben in een tuchtprocedure minder garanties en rechtsbescherming dan gemeenschapsambtenaren. Cresson acht dit een inbreuk op haar fundamentele rechten. De rechten van de verdediging van ministers in de lidstaten zijn in dit opzicht beter beschermd.

63. Cresson benadrukt de aanmerkelijke verschillen die bestaan tussen de behandeling van ambtenaren en leden van de

Commissie in het kader van een tuchtprocedure. Commissieleden hebben minder garanties en geen effectieve rechtsbescherming. Zij acht dit een schending van haar fundamentele rechten.

64. Cresson erkent dat in reconventie geen vorderingen tot schadevergoeding kunnen worden ingesteld. Zij vestigt echter de aandacht op de schade die zij heeft geleden door de hinderlijke en excessieve benadering van de Commissie. Zij verzoekt het Hof de Commissie te verwijzen in de kosten.

C — *Het standpunt van de Franse Republiek*

65. De Franse Republiek is het met Cresson eens dat artikel 213, lid 2, EG geen passende rechtsgrondslag is voor de vordering tegen haar, zowel inhoudelijk als vanuit het oogpunt van tijdsverloop. Zij wijst erop dat deze procedure bovenop de collectieve politieke verantwoordelijkheid van de Commissie komt, waaraan reeds gevolg is gegeven met het aftreden van de Commissie Santer. Door collectief op te stappen heeft de Commissie uiting gegeven aan de opvatting dat de destijds bewezen misbruiken onder de collectieve verantwoordelijkheid van de Commissie vielen. Tegen individuele leden werd dan ook niet opgetreden.

66. De Franse Republiek is met Cresson van mening dat de beslissing om de strafvervolging in België niet door te zetten, de tuchtprocedure haar grond ontneemt en zij verwijst in dit verband naar de bevindingen van de Procureur des konings in die zaak. Het standpunt van de Commissie dat de Belgische procedure geen betrekking had op favoritisme is onduidelijk. Is zij van mening dat de juridische kwalificaties verschillen of de feiten zelf? Hoe dan ook heeft de Belgische rechter duidelijk geconcludeerd dat de feiten niet bewezen waren dan wel niet aan Cresson konden worden verweten. Ook heeft de rechtbank vastgesteld dat de aanstelling van Berthelot niet in strijd was met de gemeenschapsvoorschriften. De aantijgingen van favoritisme van de Commissie gaan in tegen de vaststelling van de feiten door de Belgische rechter.

67. In deze omstandigheden zou volgens de Franse regering de oplegging van een sanctie op basis van artikel 213, lid 2, EG onevenredig zijn. Voor een dergelijke sanctie moet sprake zijn geweest van ernstig plichtsverzuim. Zij wijst erop dat met betrekking tot gemeenschapsambtenaren verval van pensioenrechten in vijftig jaar tijd slechts eenmaal is opgelegd en dat dit een verlaging met 35 % betrof in een geval van corruptie.[7] Een sanctie zou tevens onevenredig zijn gezien het feit dat er acht jaren zijn verstreken sinds de relevante feiten zich hebben voorgedaan. Zij verwijst in dit verband naar de snelheid waarmee actie werd ondernomen tegen voormalig Commissielid Bangemann. Het

7 — Arrest van 30 mei 2002, Onidi/Commissie (T-197/00, Jurispr. blz. II-325).

geval Cresson dient niet geïsoleerd te worden bezien, los van de destijds binnen de Commissie bestaande praktijken. De Commissie heeft niets tegen Cresson ondernomen toen zij nog in functie was. Het zou onevenredig zijn haar te bestraffen voor activiteiten die de Commissie als geheel werden verweten.

VI — Algemene opmerkingen over artikel 213, lid 2, EG

68. Hoewel de argumenten in deze zaak uiteraard met name de aantijgingen tegen Cresson en de precieze betekenis en functie van artikel 213, lid 2, EG betreffen, is deze zaak ook aanleiding tot vragen die van breder constitutioneel belang zijn voor de Europese Unie en haar instellingen. Zij betreft de maatstaven waaraan personen die binnen de gemeenschapsinstellingen een machtspositie innemen, moeten voldoen en de wijze waarop zij ter verantwoording worden geroepen wanneer zij daarbij in gebreke blijven. Het is voor het behoorlijk functioneren van de gemeenschapsinstellingen essentieel dat hoge functionarissen niet alleen in professioneel opzicht als bekwaam worden gezien, maar ook dat duidelijk is dat zij van onbesproken gedrag zijn. De persoonlijke kwaliteiten van deze personen hebben rechtstreeks hun weerslag op het vertrouwen dat het publiek stelt in de gemeenschapsinstellingen, hun geloofwaardigheid en dus hun effectiviteit. Zoals het comité van onafhankelijke deskundigen in zijn rapport van 15 maart 1999 terecht benadrukte, maakt alleen de inachtneming van minimale normen van behoorlijk gedrag „het mogelijk dat hoge ambtsdragers het gezag en de geloofwaardigheid bezitten waarmee zij het leiderschap kunnen bieden dat van hen verwacht mag worden". [8]

69. Om de functie van artikel 213, lid 2, EG in het constitutionele kader van de Gemeenschap te kunnen beoordelen en tevens de onderhavige procedure in het juiste perspectief te plaatsen, is het van belang erop te wijzen dat er parallelle bepalingen bestaan voor de andere gemeenschapsinstellingen en organisaties die volstrekte onafhankelijkheid en volkomen onpartijdigheid moeten betrachten bij de vervulling van hun taak. Ik wijs in dit verband op artikel 195, lid 2, EG met betrekking tot de Europese Ombudsman, artikel 247, lid 7, EG met betrekking tot de Rekenkamer, artikel 11, lid 4, van de statuten van het Europees Stelsel van centrale banken en van de Europese Centrale Bank met betrekking tot de directie van de Europese Centrale Bank, en de artikelen 6 en 47 van het statuut van het Hof van Justitie met betrekking tot het Hof van Justitie respectievelijk het Gerecht van eerste aanleg.

70. Wat de Commissie en deze instellingen en organisaties gemeen hebben, is dat zij, uiteraard met uitzondering van de Europese Ombudsman, optreden als collectief en dat de individuele leden niet kunnen worden

8 — Punt 1.5.4 van het rapport.

afgezet om redenen verband houdend met de uitoefening van hun functie. Daar de leden van deze instellingen elk op hun gebied het hoogste ambt bekleden en niet aan enig hiërarchisch toezicht zijn onderworpen, zijn er speciale regelingen nodig om te garanderen dat misbruik van bevoegdheden op passende wijze wordt gesanctioneerd. Het is aan deze functie inherent dat de sanctiebevoegdheid in handen is gegeven van hetzij de instelling waarvan de betrokkene lid is, hetzij een andere instelling met een gelijkwaardige positie in het constitutionele raamwerk. [9]

71. Door ervoor te zorgen dat beklederś van een openbare functie niet op grond van hun functie gevrijwaard zijn voor elke correctieve ingreep wanneer zij niet aan de gestelde maatstaven voor persoonlijk gedrag voldoen, bieden procedures van dit soort basisgaranties dat de betrokken instellingen opereren in overeenstemming met hun constitutionele taak. Het enkele bestaan van deze regelingen heeft in dit verband tevens een preventieve functie.

72. Ook moet worden benadrukt dat de toepassing van deze constitutionele regelingen niet betekent dat er geen andere correctiemaatregelen kunnen worden genomen ten aanzien van hetzelfde gedrag van openbare ambtsdragers. Evenmin vormt de toepassing van andere maatregelen een beletsel voor de toepassing van de constitutionele procedure. Ik wijs in het bijzonder op de procedures van politieke verantwoording en strafrechtelijke aansprakelijkheid. Wat de eerste betreft, is de Commissie alleen collectief verantwoording verschuldigd aan het Europees Parlement ingevolge de artikelen 197 EG en 201 EG. Het Parlement heeft niet de mogelijkheid het gedrag van individuele leden van de Commissie af te keuren. Na amendering bij het Verdrag van Nice bepaalt artikel 217, lid 4, EG echter dat individuele leden hun ontslag indienen, indien de voorzitter daarom na goedkeuring door het college verzoekt. Wat de tweede procedure betreft, kan de ambtsdrager, indien het betrokken gedrag naar nationaal recht een strafbaar feit oplevert, strafrechtelijk worden vervolgd in een van de lidstaten. In dat geval moet de immuniteit van het Commissielid worden opgeheven, zoals is bepaald in artikel 20 juncto artikel 18 van het protocol betreffende de voorrechten en immuniteiten van de Europese Gemeenschappen van 8 april 1965. Welke procedure wordt gevolgd, hangt af van het karakter van de inbreuk en het soort maatstaven dat in het geding is. Al deze procedures dienen verschillende doelen en sluiten elkaar dus niet uit.

73. In het geval van de Commissie is er een rechtstreeks functioneel verband tussen de maatstaf van het gedrag dat Commissieleden moeten vertonen en de rol van de Commissie in het institutioneel kader van de Gemeenschap. Het is in dit opzicht van belang om te benadrukken dat de Commissie

9 — Vergelijkbare constitutionele regelingen bestaan in de lidstaten voor beklederś van hoge openbare functies die niet kunnen worden ontslagen wegens beslissingen die zij in de uitoefening van hun functie nemen, zoals onder meer het geval is voor de president van de Bondsrepubliek Duitsland (artikel 61, lid 2, van het Grundgesetz), van de Franse Republiek (artikel 68 van de Constitution de la République Française) en van de Italiaanse Republiek (artikel 90 van de Costituzione della Repubblica Italiana). Vergelijk ook de impeachment procedure in de Verenigde Staten van Amerika neergelegd in artikel II, section 4, van de Constitution of the United States.

niet alleen het uitvoerend orgaan van de Gemeenschap is, maar ook een belangrijke arbitrerende rol vervult bij het met elkaar in evenwicht brengen van de belangen van de lidstaten, de handel en industrie en de burgers van de Gemeenschap, in het proces van bepaling van het gemeenschapsbeleid op verschillende terreinen en het voorstellen van gemeenschapswetgeving. Op sommige gebieden vervult zij tevens een bijna rechtsprekende rol, zoals op het gebied van de mededinging of de naleving van de verplichtingen uit het gemeenschapsrecht door de lidstaten krachtens de artikelen 226 EG en 228 EG. De Commissie kan deze taken alleen met goed gevolg verrichten wanneer zijzelf en haar individuele leden zichtbaar te werk gaan met volledige onpartijdigheid en in volstrekte onafhankelijkheid. Alleen dan zal zij het gezag kunnen afdwingen om het nodige vertrouwen te krijgen van de andere instellingen van de Gemeenschap, de lidstaten en het publiek.

74. Het is dan ook inherent aan de functie en de taken van de Commissie dat de individuele Commissieleden te allen tijde voldoen aan de hoogste maatstaven van gedrag om hun onafhankelijkheid, onpartijdigheid en integriteit te garanderen. Dit geldt niet alleen voor hun externe activiteiten, maar ook voor de wijze waarop zij binnen de Commissie omgaan met de diensten waarvoor zij verantwoordelijk zijn en met de overige interne diensten van de Commissie. De interne cultuur op de werkvloer bij de Commissie is zelf een beslissende factor bij de verzekering van de effectiviteit van haar werkzaamheden.

75. Elk verzuim van individuele leden van de Commissie om aan deze maatstaven te voldoen, kan in principe leiden tot beschadiging van het beeld van de instelling bij het publiek en het vertrouwen erin ondermijnen, wat weer zal leiden tot verlies van effectiviteit. Dat dit niet slechts een theoretische opmerking is, blijkt uit de gevolgen van de gebeurtenissen die hebben geleid tot het collectief ontslag van de Commissie Santer in 1999.

76. De op de leden van de Commissie rustende verplichtingen zijn in het algemeen beschreven in artikel 213, lid 2, EG. Blijkens deze bepaling moeten zij hun ambt volkomen onafhankelijk en in het algemene belang van de Gemeenschap uitoefenen. Zij onthouden zich van iedere handeling welke onverenigbaar is met het karakter van hun ambt. Bij hun ambtsaanvaarding verbinden de leden van de Commissie zich plechtig om gedurende hun ambtsperiode en na afloop daarvan „de uit hun taak voortvloeiende verplichtingen na te komen, in het bijzonder eerlijkheid en kiesheid te betrachten in het aanvaarden van bepaalde functies of voordelen na afloop van die ambtsperiode".

77. Wat de in artikel 213, lid 2, EG genoemde verplichtingen meer specifiek inhouden, is een kwestie van interpretatie en dit is precies de centrale vraag in deze zaak. Ten tijde van de feiten waarvan Cresson beschuldigd wordt, bestond er geen gedragscode voor leden van de Commissie

waarin was neergelegd aan welke maatstaven zij zich te houden hadden. Inmiddels is een gedragscode opgesteld en in werking getreden. [10] De code bevat diverse richtlijnen met betrekking tot ethische kwesties rond de onafhankelijkheid en de integriteit van het ambt van Commissielid en rond de loyaliteit, het vertrouwen en de transparantie in het intern functioneren van de Commissie. Er lijken echter geen richtlijnen of beginselen in te staan die verband vertonen met de feiten van de onderhavige zaak. Hoe dit ook zij, het is inherent aan het ambt van lid van de Commissie en de effectiviteit van het functioneren van die instelling dat bepaalde ethische normen worden nageleefd. In dit verband kan erop worden gewezen dat voor gemeenschapsambtenaren maatstaven zijn gesteld in de artikelen 10 tot en met 12 bis van het Ambtenarenstatuut. Hoewel deze regels niet gelden voor leden van de Commissie, kan ervan worden uitgegaan dat die maatstaven een door hen in acht te nemen absoluut minimum vormen.

78. Het is niet goed mogelijk en ook niet zinvol om uitputtend maatstaven te stellen voor behoorlijk gedrag in een openbaar ambt. Er zullen altijd gevallen zijn waarin niet precies kan worden vastgesteld welke norm is overtreden, maar toch kan worden geconcludeerd dat het gedrag niettemin tegen het algemeen belang ingaat. Het heeft iets weg van de beschrijving die Kenneth Clark ooit heeft gegeven van het verschijnsel „beschaving": „What is civilisation? I don't know. I can't define it in abstract terms — yet. But I think I can recognise it when I see it ..." („Wat is beschaving? Dat weet ik niet. Ik kan het — nog — niet in abstracto beschrijven. Maar ik denk wel dat ik het kan herkennen als ik het zie ..."). [11]

79. Het comité van onafhankelijke deskundigen sprak in dit verband van een „gemeenschappelijke kern van minimumnormen", die het definieerde in termen van handelen in het algemeen belang van de Gemeenschap en in volstrekte onafhankelijkheid. Dit vereist dat beslissingen uitsluitend worden ingegeven door het openbaar belang op basis van objectieve criteria en niet onder invloed van de eigen privébelangen of die van anderen. Het impliceert ook gedrag dat integer en discreet is en in overeenstemming met de beginselen van transparantie en openheid jegens het publiek. Dit laatste houdt onder meer in dat eventuele persoonlijke conflicterende belangen open en eerlijk worden erkend. [12]

80. Bij het definiëren van maatstaven die door ambtsdragers moeten worden nageleefd en dus het specificeren van de „gemeenschappelijke kern" waarvan het comité van onafhankelijke deskundigen spreekt, is het zinvol om te refereren aan de zogeheten zeven beginselen van het openbare leven, geformuleerd door het Nolan Committee on Standards in Public Life in het Verenigd Koninkrijk. Deze beginselen zijn: onbaatzuchtigheid, integriteit, objectiviteit, transparantie, openheid, eerlijkheid en leiderschap. Het eerste beginsel, onbaatzuchtigheid, wordt nader gedefinieerd als volgt:

10 — De meest recente versie is te vinden in document SEC(2004) 1487/2.

11 — Zoals opgemerkt in het eerste programma van de befaamde BBC televisiedocumentaire „Civilisation" uit 1968.

12 — Punt 1.5.4 van het rapport.

„[h]olders of public office should act solely in terms of the public interest. They should not do so in order to gain financial or other benefits for themselves, their family or their friends." („Openbare ambtsdragers dienen uitsluitend op te treden in het openbaar belang. Zij dienen niet op te treden met het oog op de verkrijging van financieel of ander voordeel voor zichzelf, hun gezin of hun vrienden").

81. Ten slotte moet worden opgemerkt dat de nadruk die ik leg op de noodzaak dat Commissieleden gedurende hun gehele ambtstermijn hun absolute onafhankelijkheid kunnen garanderen, wil de Commissie haar taak kunnen vervullen, niet voortkomt uit recente inzichten of veranderde waarden. Verwijzend naar de door de leden van de Commissie bij hun ambtsaanvaarding af te leggen eed, zoals voorgeschreven door artikel 213, lid 2, EG, beschreef voorzitter Walter Hallstein tijdens de oprichtingsvergadering van de Commissie te Hertoginnedal op 16 januari 1958, de verplichtingen van de leden van de Commissie in de volgende woorden:

„En prononçant solennellement ces paroles, en notre nom à tous ainsi que l'exigent les termes du Traité, nous reconnaissons l'essentiel des obligations qui nous sont désormais communes.

Nous entendons par ‚l'essentiel' que nos travaux servent l'Europe — l'Europe et non quelconques intérêts particuliers qu'ils soient d'ordre national, professionnel, économique ou personnel.

C'est en cela que réside la difficulté de nôtre tâche, mais c'est aussi ce qui lui confère une insigne dignité." [13]

Duidelijker getuigenis dat de voorafgaande opmerkingen nog steeds gelding hebben, is niet mogelijk.

VII — Analyse

82. Het verzoek van de Commissie werpt een aantal rechtsvragen op die in de volgende vier categorieën kunnen worden gegroepeerd: ontvankelijkheid, procedurekwesties, de zaak ten gronde en de mogelijkheid om een sanctie op te leggen.

A — *Ontvankelijkheid*

83. Cresson stelt primair dat de vordering van de Commissie niet-ontvankelijk is op grond dat artikel 213 EG geen passende rechtsgrondslag is voor deze vordering, dat het onderhavige verzoek na de beschikking van de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel om de strafzaak

13 — „Met het plechtig uitspreken van deze woorden, namens ons allen, zoals het Verdrag dat verlangt, erkennen wij de essentie van de verplichtingen die wij voortaan gemeen hebben. Met ‚de essentie' bedoelen wij dat wij Europa dienen — Europa en niet enig privébelang, of het nu nationale, professionele, economische of persoonlijke belangen zijn. Hierin is de moeilijkheid van onze taak gelegen, maar het is tevens datgene wat deze taak een buitengewone waardigheid verleent." COM(58) PV 1 def. van 18 april 1958, tevens te vinden op www.ena.lu.

tegen haar niet voort te zetten, inhoudsloos is geworden en dat gezien de betrekkelijk bescheiden bedragen waar het om ging, het beginsel de minimis non curat praetor moet worden toegepast.

84. Als zodanig stelt artikel 213, lid 2, EG geen specifieke eisen met betrekking tot de ontvankelijkheid van een verzoek van de Commissie of de Raad ingevolge deze bepaling. De procedurekwesties die Cresson opwerpt, zijn echter van groot belang en vragen om een onderzoek naar de functie en de draagwijdte van deze bepaling en het verband tussen deze bepaling en andere procedures die dezelfde aantijgingen betreffen.

1. Artikel 213, lid 2, EG als basis voor het onderhavige verzoek

85. Cresson brengt een onderscheid aan tussen de sancties die in de laatste volzin van artikel 213, lid 2, EG zijn neergelegd. Enerzijds stelt zij dat de sanctie van gedwongen ontslag ter beschikking staat wanneer een Commissielid niet heeft voldaan aan zijn verplichting om gedurende zijn ambtsperiode zijn taken te vervullen in het algemeen belang. Dit is het in artikel 216 EG geregelde geval, waarnaar artikel 213, lid 2, EG verwijst. Anderzijds kan de sanctie van verval van zijn pensioenrechten of andere voordelen alleen worden uitgesproken na afloop van de ambtsperiode van het Commissielid. Bovendien kan deze maatregel alleen worden genomen wanneer het betrokken Commissielid onvoldoende eerlijkheid en kiesheid heeft betracht in het aanvaarden van bepaalde functies of voordelen na zijn ambtsperiode. Cresson stelt dat, nu de tegen haar ingebrachte beschuldigingen geen betrekking hebben op deze laatste soort overtreding, het verzoek van de Commissie niet kan worden gebaseerd op artikel 213, lid 2, EG.

86. De Commissie daarentegen stelt zich op het standpunt dat elk van beide in artikel 213, lid 2, EG neergelegde sancties kan worden opgelegd ten aanzien van een Commissielid of ten aanzien van een voormalig Commissielid, wanneer is aangetoond dat het niet heeft voldaan aan de uit het ambt van Commissielid voortvloeiende verplichtingen. Favoritisme bij de aanwerving van personen bij de Commissie kan worden beschouwd als niet-nakoming van deze verplichtingen.

87. Deze discussie houdt in hoofdzaak verband met drie aspecten betreffende de draagwijdte van artikel 213, lid 2, EG. Kan in de eerste plaats onderscheid worden gemaakt, wat de toepasselijkheid van de sancties van gedwongen ontslag en verval van pensioenrechten betreft, naargelang het betrokken Commissielid nog in functie is? Kan in de tweede plaats de sanctie van verval van het pensioen van een Commissielid worden opgelegd wegens niet-nakoming

van alle verplichtingen die uit het ambt van Commissielid voortvloeien of alleen wanneer de verplichtingen verband houden met externe activiteiten? Welke verplichtingen, in de derde plaats, zijn in artikel 213, lid 2, EG bedoeld?

88. Wat de eerste vraag betreft, volstaat het te rade te gaan met de duidelijke bewoordingen van artikel 213, lid 2, EG, dat in de laatste volzin bepaalt dat elk van beide sancties kan worden opgelegd in geval van niet-nakoming van de verplichtingen van het Commissielid. Deze term „verplichtingen" kan alleen terugslaan op dezelfde term in de voorgaande zin, waar het gaat over de plechtige verbintenis van de Commissieleden om gedurende hun ambtsperiode en na afloop daarvan de uit hun taak voortvloeiende verplichtingen na te komen. Met andere woorden, de relevante verplichtingen dienen door de leden van de Commissie te allen tijde te worden nagekomen en er wordt geen onderscheid gemaakt naargelang het verzoek aan het Hof wordt gericht tijdens of na afloop van de ambtstermijn van het Commissielid. Het is dus in theorie mogelijk dat in plaats van gedwongen ontslag, een beroep wordt gedaan op artikel 213, lid 2, EG tegen een Commissielid dat nog in functie is, om hem zijn pensioenrechten of andere voordelen te ontnemen.

89. Er is dan ook geen basis voor het door Cresson gemaakte onderscheid in de toepassing van artikel 213 EG op zittende en voormalige Commissieleden. In haar geval kan een financiële sanctie worden opgelegd, gelet op het feit dat zij niet gedwongen is ontslagen op grond van artikel 216 EG. Zij heeft in plaats daarvan vrijwillig ontslag genomen, samen met de andere leden van de Commissie Santer.

90. Het tweede argument, namelijk dat de tweede sanctie in artikel 213, lid 2, EG alleen beschikbaar is wanneer het betrokken Commissielid onvoldoende eerlijkheid en kiesheid heeft betracht in het aanvaarden van bepaalde functies of voordelen na afloop van zijn ambtsperiode, is gebaseerd op een te restrictieve lezing van deze bepaling. Dit specifieke voorschrift moet worden beschouwd als een species van de algemene verplichtingen die leden van de Commissie moeten nakomen, hetgeen duidelijk is uit het gebruik van de woorden „in het bijzonder", die eraan voorafgaan. Gezien het fundamentele karakter van deze verplichting, verdiende deze uitdrukkelijke vermelding in deze bepaling.

91. Het derde aspect van de draagwijdte van artikel 213, lid 2, EG is reeds besproken in de context van mijn algemene inleidende opmerkingen. Elk gedrag dat twijfel kan doen rijzen aan de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van een individueel lid van de Commissie moet worden beschouwd als een niet-nakoming van de verplichtingen uit deze bepaling die kan leiden tot de voorziene sancties. Anders dan Cresson stelt, namelijk dat artikel 213, lid 2, EG eng moet worden uitgelegd vanwege de ernstige consequenties

die een niet-nakoming van verplichtingen kan hebben, is er alle reden om de draagwijdte van deze bepaling ruim uit te leggen, teneinde de effectiviteit ervan te garanderen in het tegengaan van gedrag dat ongunstige effecten kan hebben op het functioneren van de Commissie als geheel.

92. Derhalve kan op artikel 213, lid 2, EG een beroep worden gedaan ten aanzien van de niet-nakoming van de op een Commissielid rustende verplichtingen, ongeacht of het nog in functie is dan wel zijn ambtstermijn is geëindigd. De argumenten van Cresson ten betoge van het tegendeel moeten worden verworpen.

2. De effecten van de beslissing van de Belgische strafrechter

93. Cresson stelt in wezen dat, nu de tegen haar ingestelde strafvervolging in België is stopgezet omdat de onderzoeksrechter tot de conclusie is gekomen dat de feiten die vervalsing en fraude vormden niet aan Cresson konden worden verweten, en de Commissie tegen deze beslissing geen beroep heeft ingesteld, er geen basis is voor een verzoek op grond van artikel 213, lid 2, EG met betrekking tot dezelfde feiten. Zij beroept zich daartoe op het beginsel „le pénal tient le disciplinaire en l'état", volgens hetwelk een tuchtcollege gebonden is aan de vaststelling van de feiten door een strafrechter. De Commissie daarentegen betwist dat de feiten in de twee zaken identiek zijn. Terwijl de procedure in België mogelijke vervalsing en fraude betrof, gaat het hier om favoritisme. De Commissie stelt voorts dat de beslissing tot niet verdere vervolging is genomen op juridische en niet op feitelijke gronden.

94. In de eerste plaats moet met nadruk worden gewezen op het bijzondere karakter van de in artikel 213, lid 2, EG neergelegde procedure, die weliswaar veelvuldig als tuchtrechtelijk van aard wordt gekenschetst door beide partijen in deze procedure, maar in feite van een dergelijke procedure moet worden onderscheiden gezien het niveau van de in het geding zijnde openbare functie. Daar er een direct verband bestaat tussen het gedrag van een Commissielid en het publieke imago en het functioneren van de instelling waarin deze zijn functie bekleedt, is de procedure op grond van artikel 213, lid 2, EG constitutioneel van aard. Dit komt tot uiting in het feit dat in deze procedure te nemen beslissingen niet worden genomen binnen de instelling zelf, maar door een andere instelling, de onpartijdige rechter van de Gemeenschap.

95. In deze context heeft het Hof een rechtspraakmonopolie, dat niet kan worden

aangetast door beslissingen van gerechten op nationaal niveau. Daar het Hof de autoriteit is die op verzoek van de Commissie of de Raad uiteindelijk een sanctie moet opleggen, moet het ook in staat zijn om vast te stellen of het gedrag waarvan een Commissielid wordt beschuldigd van dien aard is dat het een niet-nakoming van zijn verplichtingen is in de zin van artikel 213 EG. Hoewel het Hof daarbij rekening kan houden met de vaststelling van de feiten door een nationale rechtsprekende instantie, heeft het in dit verband zijn eigen verantwoordelijkheid, die niet op enigerlei wijze kan worden beperkt. Wanneer een nationale rechter dus in een nationale strafzaak tegen een (voormalig) lid van de Commissie heeft vastgesteld dat bepaalde feiten niet bewezen zijn, of dat zij wel bewezen zijn maar geen verwijtbaarheid meebrengen, kan dit niet de bevoegdheden van het Hof beperken om dezelfde feiten vast te stellen en te beoordelen in de andere, specifieke context van de procedure van artikel 213, lid 2, EG, die een zaak van gemeenschapsrecht is.

96. Om deze redenen ben ik van mening dat het beginsel „le pénal tient le disciplinaire en l'état" niet van toepassing kan zijn op het Hof in het kader van een procedure op grond van artikel 213, lid 2, EG.

97. Zelfs al zou dit beginsel in de omstandigheden van het onderhavige geval toepasselijk worden geacht, dan ben ik het eens met de Commissie dat de feiten die bij de onderzoeksrechter in België voorlagen en die in de onderhavige zaak niet geheel identiek zijn. In de eerdere procedure ten aanzien Cresson ging het er onder meer om of er aanwijzingen waren voor vervalsing en fraude bij het opstellen van de dienstreisopdrachten voor Berthelot en de samenstelling van zijn eindrapport aan het einde van zijn eerst contractsperiode. Het onderwerp van de onderhavige zaak daarentegen is de beschuldiging van de houding van favoritisme waarvan Cresson heeft blijkgegeven bij de aanstelling en behandeling van Berthelot en de aanbieding van contracten aan Riedinger. Dit is een totaal ander probleem. De feiten waar het in de strafzaak om ging, waren slechts bijproducten of uitingen van de voorkeursbehandeling die beide heren werd gegeven op instigatie, zo wordt gesteld, van Cresson. Zij dienen niet te worden verward met de achterliggende houding van favoritisme zelf, wat bovendien een onderwerp is dat buiten het gebied van het strafrecht ligt.

98. Verder wil ik er nogmaals op wijzen dat er niets op tegen is dat er een nationale strafzaak en tegelijkertijd een procedure ex artikel 213, lid 2, EG loopt. Deze typen procedure dienen een verschillend doel, in de nationale respectievelijk in de communautaire rechtsorde. Terwijl de eerste is gericht op de naleving van normen die essentieel worden geacht voor het bouwwerk van de samenleving, is de laatste bedoeld om het goed functioneren van de gemeenschapsinstellingen te verzekeren met het oog op de verwezenlijking van de doelstellingen van de verdragen. Zelfs al zou de nationale proce-

dure zijn voortgezet en zijn uitgemond in de oplegging van een straf, dan zou er nog steeds ruimte zijn voor oplegging van de in artikel 213, lid 2, EG neergelegde sancties.

99. Het argument van Cresson dat de beschikking van de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel van 30 juni 2004 om de tegen haar ingeleide strafvervolging niet voort te zetten, het verzoek van de Commissie zinloos maakt en dat de onderhavige procedure bijgevolg niet-ontvankelijk is, moet dan ook worden afgewezen.

3. De minimis non curat praetor

100. Cresson stelt dat het verzoek van de Commissie niet-ontvankelijk moet worden verklaard gezien het bescheiden bedrag dat met de dienstreisopdrachten voor Berthelot gemoeid was. De Commissie betwist dit argument en stelt dat het, zo het al toepasselijk is, betrekking heeft op de zaak ten gronde en niet op de ontvankelijkheid.

101. Artikel 213, lid 2, EG stelt geen eisen aan de ernst van een niet-nakoming van de verplichtingen door een (voormalig) lid van de Commissie als criterium voor het indienen van een verzoek bij het Hof door de Commissie of de Raad. De beslissing om op grond van deze verdragsbepaling een procedure in te leiden tegen een (voormalig) lid van de Commissie wordt door het college van Commissieleden collectief genomen. Er mag van worden uitgegaan dat een dergelijke beslissing niet lichtvaardig zal worden genomen.

102. Daar komt bij dat het feit dat de materiële schade aan de belangen van de Gemeenschap wellicht gering is, geen maatstaf is voor de ernst van de achterliggende niet-nakoming van de verplichtingen door het betrokken Commissielid. Waar het om gaat is of het betrokken gedrag waarschijnlijk schadelijk zou zijn voor de autoriteit en de geloofwaardigheid van de Commissie en het vertrouwen dat andere instellingen, de lidstaten en het publiek in de Commissie stellen. Zoals in het onderhavige geval overduidelijk is, is dergelijke schade stellig het gevolg geweest van het gedrag van Cresson.

103. Het feit dat het bedrag dat Berthelot werd toebedeeld betrekkelijk gering was, doet dus niet af aan de ontvankelijkheid van het verzoek van de Commissie. Zoals de Commissie terecht opmerkt, is dit hooguit een aspect waarmee rekening kan worden gehouden bij de beoordeling van de zaak ten gronde.

4. Conclusie inzake de ontvankelijkheid

104. Gelet op vorenstaande overwegingen concludeer ik dat het betoog van Cresson dat het verzoek van de Commissie niet-ontvankelijk is, ongegrond is.

B — *Procedurekwesties*

105. Cresson werpt een aantal bezwaren op tegen de wijze waarop de procedure voor de Commissie is verlopen voordat de Commissie haar verzoek bij het Hof indiende, en zij kritiseert het ontbreken van procedurele waarborgen bij de toepassing van artikel 213, lid 2, EG zelf. Hoewel deze bezwaren, die hiervóór in de punten 51 en 60 tot en met 62 zijn weergegeven, als subsidiaire punten naar voren zijn gebracht, is het vanuit systematisch oogpunt goed om deze te bespreken alvorens inhoudelijk op de zaak in te gaan.

106. Zoals Cresson terecht opmerkt, is er geen duidelijk procedureel kader voor de voorbereiding van de beslissing door de Commissie om zich op grond van artikel 213, lid 2, EG tot het Hof te wenden wanneer zij meent dat een van haar leden of voormalige leden de uit het ambt van Commissielid voortvloeiende verplichtingen niet is nagekomen. Gelet op de ernstige persoonlijke consequenties die een dergelijke beslissing kan hebben, dient de Commissie met de nodige zorgvuldigheid tewerk te gaan, zowel ten aanzien van het onderzoek naar de feiten, als bij de beoordeling van die feiten, de mededeling van haar standpunt aan de betrokkene en het horen van diens opvattingen over de tegen hem ingebrachte beschuldigingen. Deze verplichting om behoedzaam op te treden en volledig rekening te houden met de rechten van de verdediging, is met name geboden bij het ontbreken van precedenten of met rechterlijke waarborgen omklede voorprocedures. In zijn algemeenheid is de Commissie zeker behoedzaam tewerk gegaan bij de voorbereiding van deze procedure door een mededeling van punten van bezwaar op te stellen, deze aan Cresson te doen toekomen en haar de gelegenheid te geven schriftelijk en mondeling te reageren. Ik acht het van belang om dit algemene punt te benadrukken alvorens op de afzonderlijke bezwaren van Cresson in te gaan.

107. Cressons eerste klacht, dat het administratieve onderzoek tegen haar had moeten worden ingesteld door het college van Commissieleden, daar de directeur-generaal Personeelszaken daartoe niet bevoegd was, kan niet worden aanvaard. Naast het feit dat er geen geschreven of ongeschreven regel is dat een beslissing om een onderzoek in te stellen naar een verdenking van malversaties door een Commissielid, alleen kan worden genomen door de andere Commissieleden, treedt een directeur-generaal op onder rechtstreekse verantwoordelijkheid van een lid van de Commissie. Zoals nogmaals moet worden benadrukt, is alleen relevant dat de Commissie bij haar beslissing om een artikel 213, lid 2, EG-procedure in te leiden, de volle verantwoordelijkheid voor de feiten waarop zij haar beschuldigingen baseert, heeft aanvaard.

108. Onder de noemer schending van haar fundamentele rechten stelt Cresson allereerst dat een tijdsverloop van zeven jaar tussen de feiten waarvan zij wordt beschuldigd en de inleiding van de procedure tegen haar in 2003, onaanvaardbaar is. Ten aanzien van deze klacht moet erop worden gewezen dat artikel 213, lid 2, EG geen termijn stelt waarbinnen een procedure tegen een (voormalig) lid van de Commissie uiterlijk moet worden ingeleid. In casu is het besluit om de procedure tegen Cresson in te leiden de uitkomst geweest van een proces van onderzoek en interne hervormingen binnen de Commissie dat Cresson bekend moet zijn geweest. Hoewel kan worden erkend dat een tijdsverloop van zeven jaar voor de inleiding van een procedure gericht op de oplegging van een financiële sanctie aanzienlijk is, doet dit niet af aan de bevoegdheid van de Commissie om zich op grond van artikel 213, lid 2, EG tot het Hof te wenden. Zo het tijdsverloop als grond voor niet-ontvankelijkheid zou gelden, zoals de Commissie heeft opgemerkt, dan zou dit de Commissie of de Raad kunnen beletten een vordering in te stellen in gevallen waarin de feiten worden aangetoond ver nadat zij zich hebben voorgedaan. Ik ben echter wel van mening dat de tijd die is verstreken tussen de aan deze zaak ten grondslag liggende feiten en de beslissing om een artikel 213, lid 2, EG-procedure in te leiden, een factor kan zijn waarmee rekening kan worden gehouden in het kader van de beslissing welke sanctie kan worden opgelegd. Ik kom daarop hierna terug.

109. Het volgende aspect van de gestelde schending van de fundamentele rechten van de verdediging is dat Cresson geen eerlijk proces heeft gekregen, doordat de Commissie tijdens de gehele procedure de rol van onderzoeksrechter op zich heeft genomen door zich in de strafzaak in België te voegen en door diverse administratieve onderzoeken te starten, en later de rol van vervolgende instantie door zich tot het Hof te wenden ingevolge artikel 213, lid 2, EG. Voorts heeft de Commissie door Cresson toegang te weigeren tot de notulen van de vergadering van de Commissie waarin het besluit tot inleiding van de onderhavige procedure is genomen, in strijd gehandeld met het beginsel van hoor en wederhoor. Ten aanzien van het eerste punt merk ik op dat de Commissie in de gehele procedure naar behoren gebruik heeft gemaakt van haar bevoegdheden op grond van het Verdrag, zowel bij het instellen van onderzoeken als bij haar besluit om de zaak aan het Hof voor te leggen. Het is misleidend om haar optreden in dit kader op één lijn te stellen met rollen die haar vreemd zijn. Wat het tweede punt betreft, heeft de weigering om Cresson toegang te verlenen tot de notulen van de vergadering van de Commissie van 19 juli 2004, gelet op het feit dat Cresson volledig is geïnformeerd over de tegen haar ingebrachte beschuldigingen als neergelegd in de mededeling van punten van bezwaar, haar recht op een eerlijk proces niet aangetast.

110. Vervolgens stelt Cresson onder deze noemer dat de Commissie niet onpartijdig is geweest bij het nemen van haar beslissing om een artikel 213, lid 2, EG-procedure in te leiden, daar zij handelde onder politieke druk van het Europees Parlement. Ook op dit punt moet worden benadrukt dat de Commissie weliswaar haar eigen verantwoordelijkheid heeft wanneer zij beslist of zij zich al dan niet tot het Hof zal wenden op grond van deze bepaling, maar dat het het Hof is dat uiteindelijk beslist of aan de voorwaarden

voor oplegging van een sanctie is voldaan en welke sanctie in de omstandigheden van het geval passend is. De vraag of de Commissie met de indiening van haar verzoek onpartijdig is geweest, is niet relevant. Ook deze klacht moet derhalve worden afgewezen.

111. Ten slotte stelt Cresson dat er een aantal procedurefouten is opgetreden met betrekking tot de administratieve onderzoeken. Opgemerkt moet worden dat de verschillende administratieve onderzoeken naar gevallen waarin favoritisme van Cresson werd vermoed, rechtstreeks het gevolg waren van meer algemene aantijgingen van malversaties binnen de Commissie in die tijd. Zij waren als zodanig niet bedoeld als voorbereiding op de inleiding van een procedure ex artikel 213, lid 2, EG tegen haar. Die functie hebben zij pas ex post facto gekregen op 21 januari 2003, toen de Commissie besloot haar mededeling van punten van bezwaar aan Cresson te zenden. Het besluit om een procedure op grond van artikel 213, lid 2, EG in te leiden is de uitsluitende verantwoordelijkheid van de Commissie, handelend als college, en door deze beslissing te nemen aanvaardt zij tevens de volledige verantwoordelijkheid voor de feiten waarop zij haar verzoek baseert. Het is vervolgens aan het Hof om de zaak ten gronde te beoordelen op basis van deze feitelijke informatie. Vanuit dit perspectief kunnen de diverse formele — en mijns inziens buitengewoon triviale — onregelmatigheden die zich naar zeggen van Cresson in de voorbereidende fase hebben voorgedaan, zo dit het geval is, geen afbreuk doen aan de geloofwaardigheid of de geldigheid van de door de Commissie aan het Hof voorgelegde feiten.

112. Cressons voornaamste bezwaar ten aanzien van de rechten van de verdediging is dat zij in het kader van de onderhavige procedure geen recht van beroep heeft tegen het oordeel van het Hof. Ter vergelijking verwijst zij naar de situatie in zaken betreffende ambtenaren van de Gemeenschap en naar de situatie in België met betrekking tot ministers, waar twee instanties ter beschikking staan voor de berechting van gevallen van misbruik van een openbaar ambt. Hoewel het Hof inderdaad in eerste en laatste instantie rechtspreekt in procedures op grond van artikel 213, lid 2, EG, is de vraag of dit een schending van de fundamentele rechten van de verdediging is. Ik wijs in dit verband nogmaals op het specifieke karakter van de procedure van artikel 213, lid 2, EG, die niet zonder meer kan worden vergeleken met een gewone tuchtprocedure tegen een gemeenschapsambtenaar. Deze procedure is veeleer constitutioneel van aard en wordt ingeleid in het algemene belang van het herstel van het vertrouwen in het functioneren van de Commissie. Als een vorm van constitutionele catharsis is het passend dat dergelijke zaken in één enkele instantie worden berecht door de hoogste rechter van de communautaire rechtsorde en dat zij niet langer sub judice blijven dan nodig is voor deze functie. De procedure voor het Hof biedt bovendien voldoende garanties voor de bescherming van de belangen van het betrokken Commissielid. Naast de in het Statuut van het Hof van Justitie en het Reglement voor de procesvoering neergelegde garanties is een bijkomende garantie dat gevallen van dit soort door het

Hof in voltallige zitting worden berecht (artikel 16, vierde alinea, van het Statuut). Gezien de specifieke aard en functie van de in artikel 213, lid 2, EG geregelde procedure, ben ik van mening dat het ontbreken van een beroepsmogelijkheid tegen de uitspraak van het Hof geen schending van verweersters fundamentele rechten is.

113. De verschillende bezwaren van Cresson tegen de door de Commissie voorafgaand aan de indiening van het onderhavige verzoek gevolgde procedure en tegen de procedure van artikel 213, lid 2, EG als zodanig, moeten derhalve ongegrond worden bevonden.

C — *De zaak ten gronde*

114. De volgende vraag is of de feiten waarvan Cresson door de Commissie wordt beschuldigd een niet-nakoming van de verplichtingen voortvloeiend uit het ambt van Commissielid zijn in de zin van artikel 213, lid 2, EG. Cresson betwist als zodanig de feiten betreffende Berthelot en Riedinger niet. Zij stelt echter in wezen dat in beide gevallen aan de toepasselijke gemeenschapsregels was voldaan.

115. Zoals in hoofdstuk VI van deze conclusie is uiteengezet, vereist het ambt van lid van de Commissie van degenen die het vervullen het hoogste niveau van onafhankelijkheid, onpartijdigheid en integriteit, zowel in hun externe betrekkingen als in hun optreden binnen de Commissie.

116. In dit geval is wat het dossier Berthelot betreft onbetwist dat Cresson de wens te kennen heeft gegeven om haar persoonlijke vriend Berthelot aan te stellen als haar persoonlijk adviseur. Ook staat vast dat Cresson ondanks de waarschuwingen van haar kabinetschef dat hij geen mogelijkheid zag om Berthelot bij de Commissie aan te stellen, een van de onder haar verantwoordelijkheid vallende diensten, DG XII, heeft verzocht een passende manier te zoeken om hem toch in dienst te nemen. Vervolgens werd Berthelot op voorstel van deze dienst een jaarcontract aangeboden als gastwetenschapper. Zijn taak was blijkens het dossier „in nauw contact met het kabinet van mevrouw E. Cresson en de Commissaris meewerken aan de voorbereiding van het vijfde kaderprogramma en specifieke programma's op het gebied van de biowetenschappen [en] contacten verzorgen met bepaalde nationale, met name Franse onderzoekskringen". Zowel gezien zijn atypische wetenschappelijke achtergrond als zijn werkplek dichtbij Cresson en niet bij DG XII, is

duidelijk dat dit een ongebruikelijke regeling was, die Berthelot in staat moest stellen werkzaam te zijn op de eerder door Cresson aangegeven wijze.

117. Ook wordt niet in ernst betwist dat Berthelot 6 930 EUR terugbetaald heeft gekregen voor dienstreizen naar Châtellerault, noch dat Cresson de contractsverhouding met Berthelot na zijn ontslagname om gezondheidsredenen, wenste te verlengen.

118. Wat het dossier Riedinger betreft, is eveneens aangetoond dat Cresson een andere persoonlijke vriend ten minste twee contracten heeft aangeboden voor het verrichten van studies naar onderwerpen die niet geheel en al op de beleidsterreinen lijken te liggen waarvoor Cresson verantwoordelijkheid droeg. Hoewel deze contracten niet zijn uitgevoerd en ook niet tot betaling ten laste van de gemeenschapsbegroting hebben geleid, kan er niet van worden uitgegaan dat het bij hun aanbieding voorzienbaar was dat het zo zou aflopen.

119. Het is van belang om bij de beoordeling van deze diverse feiten deze niet geïsoleerd te zien van de algemene context waarin zij zich hebben voorgedaan. Cresson benadrukt in haar verweerschrift dat aan de gemeenschapsregels was voldaan, bijvoorbeeld wat de aanstelling van Berthelot betreft, en dat andere gebeurtenissen haar niet konden worden toegerekend, bijvoorbeeld wat betreft de opdrachten voor dienstreizen van Berthelot naar Châtellerault. Waar het echter om gaat, is dat deze verschillende feiten symptomatisch zijn voor een grondhouding die erop wijst dat Cresson bereid was, terwijl zij in functie was als lid van de Commissie, die functie te gebruiken om persoonlijke vrienden te bevoordelen op kosten van de Gemeenschap. Anders uitgedrukt, het is ondenkbaar dat Berthelot door de Commissie op dezelfde voorwaarden zou zijn aangesteld en dezelfde gunstige behandeling zou hebben gekregen wanneer Cresson geen lid van de Commissie was geweest.

120. Op basis van de feiten die zowel door de Commissie als door Cresson aan het Hof zijn voorgelegd, ben ik van mening dat Cresson door de Commissie met recht wordt beschuldigd van favoritisme, zoals eerder ook is vastgesteld door het comité van onafhankelijke deskundigen in zijn rapport van 15 maart 1999, en dat niet behoeft te worden nagegaan of dit gedrag tevens grove nalatigheid vormde. Zelfs indien deze houding alleen tot uiting zou zijn gekomen in de twee dossiers die de basis vormen van de onderhavige procedure, is de enkele bereidheid om dergelijk gedrag ten toon te

spreiden in een hoog ambt, voldoende om de integriteit en onpartijdigheid van Cresson in haar functioneren als Commissielid in het algemeen in twijfel te trekken. De minste zweem van partijdigheid volstaat om dergelijke twijfel te zaaien. Dit heeft noodzakelijkerwijs zijn weerslag gehad op haar rol in de besluitvorming van de Commissie als college, daar zij niet langer kon garanderen dat zij voldeed aan de noodzakelijke voorwaarden om in die hoedanigheid werkzaam te zijn. Haar houding was vervolgens dusdanig dat het vertrouwen dat de buitenwereld stelde in de onafhankelijkheid van de Commissie in gevaar werd gebracht. Uiteindelijk is dit risico inderdaad werkelijkheid geworden, waardoor het beeld dat bij het publiek van de Commissie bestond, ernstig is beschadigd.

121. Ik concludeer derhalve dat Cresson, door blijk te geven van een houding van favoritisme, dat wil zeggen de bereidheid om haar functie te gebruiken om persoonlijke kennissen te bevoordelen, de uit het ambt van lid van de Commissie voortvloeiende verplichtingen niet is nagekomen in de zin van artikel 213, lid 2, EG.

D — *De sanctie*

122. De Commissie verzoekt het Hof, ingeval het Cresson schuldig acht, haar pensioenrechten en/of alle andere met die rechten verbonden voordelen geheel of gedeeltelijk vervallen te verklaren, dan wel daarvoor in de plaats tredende voordelen vervallen te verklaren, zoals bepaald in artikel 213, lid 2, EG. Hoewel de Commissie het aan het Hof overlaat om de aard en de omvang van een dergelijke sanctie vast te stellen, geeft zij aan dat elke sanctie moet worden opgelegd met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel. Zij geeft tevens in overweging dat de factoren geldend voor de strafbepaling in tuchtzaken tegen gemeenschapsambtenaren, zoals genoemd in artikel 10 van bijlage IX bij het Ambtenarenstatuut, te dezen als indicatie zouden kunnen dienen.

123. Bij de beslissing of op basis van artikel 213, lid 2, EG een financiële sanctie moet worden opgelegd, en zo ja, tot welk bedrag, is de belangrijkste overweging hoe ernstig de niet-nakoming van verplichtingen moet worden opgevat, zowel wat de aard van de misdraging betreft als in termen van de aan de Commissie als instelling toegebrachte schade. In mijn bespreking van de zaak ten gronde heb ik er reeds op gewezen dat een houding van favoritisme bij een lid van de Commissie directe consequenties heeft voor de wijze waarop het functioneren van de betrokkene wordt gezien binnen het besluitvormingsproces van de Commissie als college. Zij heeft ook consequenties voor het beeld en de reputatie die de Commissie heeft bij het publiek, welke in dit geval stellig ernstige schade hebben opgelopen. Tevens kan hieraan worden toegevoegd dat het onevenredig lang duurt voordat de goodwill en legitimiteit die een dergelijke instelling in de loop der jaren heeft opgebouwd, hersteld zijn. De toegebrachte schade is dus aanzienlijk en langdurig.

124. Gelet op deze overwegingen valt het mij niet moeilijk te concluderen dat de niet-nakoming van haar verplichtingen door Cresson een financiële sanctie verdient zoals in artikel 213, lid 2, EG geregeld. Meer in het bijzonder ben ik van mening dat deze niet-nakoming ernstig genoeg is om een volledig vervallen van pensioenrechten en aanverwante voordelen te rechtvaardigen. Er zijn evenwel enkele factoren die een slechts gedeeltelijk vervallen van deze rechten en voordelen rechtvaardigen.

125. De eerste is dat, zoals Cresson terecht naar voren brengt, er een aanzienlijke tijd verstreken is tussen de eerste administratieve onderzoeken en de beslissing om een artikel 213, lid 2, EG-procedure tegen haar in te leiden. Eerst vanaf dat tijdstip kon zij serieus onder ogen zien dat haar pensioenrechten geheel of gedeeltelijk zouden kunnen vervallen. Daarnaast kan rekening worden gehouden met het feit dat Cressons reputatie reeds aanzienlijke schade heeft opgelopen door de berichtgeving in de media. Vervolgens kan enig gewicht worden toegekend aan het feit dat de houding van Cresson kennelijk enige steun vond in de administratieve cultuur binnen de Commissie in die tijd. [14] Ten slotte kan er rekening mee worden gehouden dat dit de eerste maal is dat een verzoek ingevolge artikel 213, lid 2, EG zal leiden tot een uitspraak van het Hof.

126. Wanneer anderzijds wordt bedacht dat een geloofwaardige reactie noodzakelijk is op de niet-nakoming van haar verplichtingen door Cresson, kom ik tot de conclusie dat een verlaging van haar pensioenrechten en aanverwante voordelen met 50 % vanaf de dag van uitspraak door het Hof in dit geval een passende sanctie zou zijn. Gezien het feit dat zij haar volledige pensioenrechten heeft genoten sinds haar ontslag in 1999, zie ik geen reden om aan deze sanctie een beperkte duur te verbinden.

VIII — De kosten

127. Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Aangezien Cresson in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Commissie worden verwezen in de kosten. Volgens artikel 69, lid 4, dient de Franse Republiek, die heeft geïntervenieerd aan de zijde van Cresson, haar eigen kosten te dragen.

14 — Er zij in dit verband op gewezen dat haar eerste kabinetschef haar weliswaar waarschuwde voor aanstelling van Berthelot, maar dat andere diensten meer bereidheid vertoonden om aan haar wens tegemoet te komen.

IX — Conclusie

128. Op grond van het vorenstaande geef ik het Hof in overweging:

— het verzoek van de Commissie ontvankelijk te verklaren;

— te verklaren dat Cresson, door blijk te geven van een houding van favoritisme, te weten de bereidheid om haar ambt als Commissielid te gebruiken om persoonlijke kennissen te bevoordelen, de uit het ambt van lid van de Commissie voortvloeiende verplichtingen niet is nagekomen in de zin van artikel 213, lid 2, EG en artikel 126, lid 2, EA;

— de pensioenrechten en aanverwante voordelen van Cresson voor 50 % vervallen te verklaren vanaf de dag van uitspraak in deze zaak;

— Cresson te verwijzen in de kosten;

— te bepalen dat de Franse Republiek haar eigen kosten zal dragen.