1. **verklaart de besluiten van 17 november 1970 en 24 februari 1971 waarbij het Europees Parlement verzoeksters ontheemdingstoelage heeft ingetrokken, nietig;**

2. **verwijst het Europees Parlement in de kosten van het geding.**

Kutscher Trabucchi Pescatore

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op zeven juni negentienhonderdtweeënzeventig.

De Griffier
A. Van Houtte

De President van de Tweede Kamer
H. Kutscher

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL K. ROEMER VAN 24 FEBRUARI 1972 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

In artikel 4 van bijlage VII van het Statuut wordt aan de ambtenaren der Gemeenschappen onder bepaalde voorwaarden een ontheemdingstoelage toegekend. Ook verzoeksters in de beide onderhavige zaken, mevrouw Sabbatini (zaak 20-71) en mevrouw Bauduin (zaak 32-71) (hierna te noemen verzoekster sub 1 en verzoekster sub 2) werden in het genot van die toelage gesteld. Verzoekster sub 1, die op 1 januari 1960 als ambtenares in de rang C 1 te Luxemburg bij het Europees Parlement in dienst trad, bezat namelijk destijds de Italiaanse nationaliteit en had ook niet „gedurende een periode van vijf jaar, eindigend zes maanden vóór . . . indiensttreding" in het Groothertogdom Luxemburg haar „voornaamste beroepsbezigheden . . . uitgeoefend" noch ook was zij in dat tijdvak aldaar „regelmatig woonachtig geweest". Verzoekster sub 2, die op 2 juli 1962 als ambtenares in de rang C 3 bij de EEG-Commissie in dienst trad, had destijds de Franse nationaliteit en ook te haren aanzien waren de voorwaarden — betreffende woonplaats en beroepsbezigheden — waaronder een ontheemdingstoelage uitgesloten is, niet vervuld.
Nochtans verloren zij hun aanspraken daarop ingevolge artikel 4, lid 3, van bijlage VII, luidende als volgt: „De ambtenaar verliest het recht op de toelage, indien hij, door huwelijk met een persoon die op de datum van het huwelijk niet aan de voorwaarden voor toekenning van deze toelage voldoet, niet de hoeda-

1 — Vertaald uit het Duits.

nigheid van gezinshoofd verkrijgt." Verzoekster sub 1 trouwde namelijk op 4 november 1970; haar echtgenoot is in Luxemburg geboren, heeft daar steeds gewoond en is niet bij de Gemeenschappen werkzaam. Verzoekster sub 2 trad op 31 oktober 1970 in het huwelijk met iemand van Belgische nationaliteit, die ook niet bij de Gemeenschappen werkt. Aan verzoekster sub 1 werd in een brief van het Directoraat-generaal Administratie van 17 november 1970 medegedeeld, dat de ontheemdingstoelage per 1 december 1970 kwam te vervallen. Aan verzoekster sub 2 werd die toelage aanvankelijk nog tot en met januari 1971 betaald; uit de salarisstrook over februari 1971 bleek haar echter dat zij was ingetrokken. Bovendien werd haar in een brief van de administratie van 12 maart 1971 medegedeeld, dat de toelage volgens een nota van de afdeling „Individuele rechten" per 1 november 1970 was komen te vervallen, zodat zij die toelage over de maanden november 1970 tot en met januari 1971 moest terugbetalen.

De beide ambtenaressen achten deze maatregelen onwettig; verzoekster sub 1 wendde zich dan ook met een nota van 15 februari 1971 tot het Directoraat-generaal Administratie, erop wijzende dat in enige Lid-Staten niet meer met het rechtsbegrip „gezinshoofd" wordt gewerkt, hetgeen volgens haar medebrengt dat de op haar toegepaste bepaling niet te eng mag worden uitgelegd. Voorts betoogde zij dat genoemd voorschrift niet te verenigen is met het in artikel 119 van het EEG-Verdrag omschreven beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers voor gelijke arbeid. De genomen maatregel moest daarom worden herzien. Zij had met deze klacht echter geen succes; in een brief van 24 februari 1971 betoogde het Directoraat-generaal Administratie dat de toegepaste bepalingen duidelijk zijn en dat verzoeksters argumenten geen andersluidende beslissing rechtvaardigen.

Niet anders verging het verzoekster sub 2. Zij diende op 2 maart 1971 een klacht ex artikel 90 van het Statuut in bij de voorzitter der Commissie en beriep zich eveneens op schending van het beginsel van gelijke behandeling. Ook meende zij ondanks haar huwelijk gezinshoofd te zijn gebleven omdat zij buiten gemeenschap van goederen was gehuwd, in Frankrijk haar eigen vermogen had en zich bovendien met het oog op het beheer van het ouderlijk vermogen dikwijls naar Frankrijk moest begeven. Haar verzoek om herziening van het genomen besluit bleef echter onbeantwoord.

Op 26 april 1971 respectievelijk 18 juni 1971 hebben verzoeksters zich dan ook tot het Hof van Justitie gewend.

Verzoekster sub 1 concludeerde in haar beroep dat het den Hove behage:

— nietig te verklaren het bij brief van 17 november 1970 te harer kennis gebrachte besluit van verweerder, inhoudende dat zij door haar huwelijk met ingang van 1 december 1970 geen recht meer heeft op de ontheemdingstoelage;

— nietig te verklaren het bij brief van 24 februari 1971 te harer kennis gebrachte besluit van verweerder houdende afwijzing van het administratief beroep, door verzoekster op 15 februari 1971 ingesteld;

— te verklaren voor recht dat zij niettegenstaande haar huwelijk recht heeft op de ontheemdingstoelage.

Verzoekster sub 2 concludeerde dat het den Hove behage:

— nietig te verklaren het besluit van de Commissie houdende intrekking wegens huwelijk van haar ontheemdingstoelage met ingang van 1 november 1970;

— nietig te verklaren het naar aanleiding van verzoeksters klacht op 2 maart 1971 implicite gegeven afwijzende besluit;

— te verklaren voor recht dat zij niettegenstaande haar huwelijk recht heeft op de ontheemdingstoelage.

Zie ik het goed, dan heeft verzoekster sub 2 haar subsidiaire vordering, strekkende tot verklaring voor recht dat zij gezinshoofd is gebleven, tijdens de mondelinge behandeling laten varen.

Omdat verzoeksters door dezelfde advocaat worden vertegenwoordigd en haar vorderingen op wezenlijk identieke argumenten berusten, zijn de zaken bij beschikking van 3 december 1971 voor de mondelinge behandeling gevoegd. Ik behoef er dan ook slechts één gemeenschappelijke conclusie aan te wijden.

1. Allereerst een korte opmerking over de ontvankelijkheidsvragen. Weliswaar heeft de vertegenwoordiger van het Europees Parlement ze pas bij de mondelinge behandeling ter sprake gebracht, nadat tijdens de schriftelijke behandeling uitdrukkelijk verklaard was dat verweerder niet voornemens was de ontvankelijkheid van het beroep te bestrijden. Omdat het hier echter gaat om problemen die ambtshalve moeten worden onderzocht, speelt de tijdsfactor hier stellig geen rol.

Zoals U zich herinnert, heeft de vertegenwoordiger van het Parlement betoogd dat verzoekster zich in de eerste plaats op de onwettigheid van een statutaire bepaling beroept en dus een normatieve handeling bestrijdt. Het Parlement trekt in twijfel of zulks toelaatbaar is en is kennelijk geneigd artikel 91 van het Statuut aldus te verstaan, dat alleen de rechtmatigheid van een bezwarend besluit op zichzelf, dat wil zeggen van een krachtens het Statuut genomen maatregel, mag worden onderzocht, doch — bij gebreke van een uitdrukkelijke bepaling — de aan die bezwarende maatregel ten grondslag liggende rechtsregels niet mogen worden gewraakt.

Wanneer wij trachten ten deze ons standpunt te bepalen, hebben wij aan het Verdrag zelf, dat in artikel 179 voor het beroepsrecht van het personeel der Gemeenschap naar de daaraan in het Statuut gestelde grenzen en voorwaarden verwijst, geen houvast. Anders dan het Parlement ben ik echter van mening dat er geen aanleiding bestaat artikel 91 van het Statuut — volgens hetwelk het Hof van Justitie bevoegd is in geschillen tussen „de Gemeenschappen en een persoon waarop dit Statuut van toepassing is over de wettigheid van een voor deze persoon bezwarend besluit" — in enge zin te verstaan. Ik laat mij hierbij door verschillende overwegingen leiden. In de eerste plaats staat vast, dat in beginsel aan het personeel een ruim beroepsrecht is toegekend. Zulks blijkt reeds uit de „volledige rechtsmacht" in „geschillen van geldelijke aard" die het personeel der Gemeenschappen aanhangig kan maken. Voorts bedenke men, dat de tekst van artikel 91 zeer algemeen is geredigeerd. De rechtmatigheidscontrole is geenszins beperkt tot de vraag, of de rechtstreeks bestreden handeling als zodanig onrechtmatig is; een onderzoek naar de vraag of de onrechtmatigheid daaruit voortvloeit dat het bestreden besluit is genomen op grond van een voorschrift dat, aan een hogere norm getoetst, onrechtmatig voorkomt, is dus niet uitgesloten. Ten slotte mag niet worden vergeten dat in een geding betreffende artikel 36 (zaak 9-56, Jurisprudentie, Deel IV, blz. 27) van het EGKS-Verdrag werd uitgesproken dat in dit voorschrift, evenals in artikel 184 van het EEG-Verdrag, „een algemeen beginsel" toepassing vindt. Aan deze uitspraak moet mijns inziens ook in personeelszaken betekenis worden toegekend. Ik zou dan ook menen, dat de zogenaamde exceptie van onwettigheid van algemene voorschriften, ofschoon zij in het Statuut niet met zoveel woorden wordt toegelaten, op dit gebied geenszins is uitgesloten.

Tegenover de in de hoofdzaak voorgedragen beroepsgronden zou ik aan de door het Parlement opgeworpen ontvankelijkheidsvragen dan ook uiteindelijk geen gewicht willen toekennen.

2. Zoals ik reeds zeide, gaat het in de hoofdzaak vooral om de vraag of de regeling van bijlage VII, artikel 4, lid 3, rechtmatig mag heten. Het ten deze door verzoeksters gevoerde betoog maakt een onderzoek in verschillende etappes noodzakelijk.

In de beroepschriften werd allereerst gesteld, dat de onrechtmatigheid van genoemde bepaling daarin is gelegen dat zij miskenning inhoudt van een hoger rechtsbeginsel, namelijk van de voorgeschreven gelijke behandeling van man en

vrouw, anders gezegd van het verbod van discriminatie naar het geslacht. Tijdens de mondelinge behandeling werd dit rechtsbeginsel niet meer genoemd, zodat men zich kan afvragen of verzoeksters dit betoog hebben laten varen. Dit ware zeer begrijpelijk, want na al hetgeen is aangevoerd moet worden geconstateerd dat verzoeksters ten deze niet het nodige bewijs hebben bijgebracht. Dit bewijs ontbreekt zeer zeker in het beroepschrift, doch ook de posita van repliek tonen niet aan dat het door verzoeksters ingeroepen principe een absoluut geldend algemeen rechtsbeginsel is. Verzoeksters beperken zich eigenlijk tot een uiterst vage verwijzing naar de sociologische conceptie van alle Lid-Staten en het tegenwoordig maatschappelijk ontwikkelingspeil. De concrete elementen die zij daarenboven hebben aangedragen, hebben betrekking op het engere beginsel van gelijke beloning van mannen en vrouwen, een speciale kwestie waarover wij nog te spreken komen. Ik bedoel hier haar verwijzing naar artikel 119 van het EEG-Verdrag en naar conventie nr. 100 van de Internationale Arbeidsorganisatie uit 1951, het door haar gereleveerde feit dat de Commissie na de resolutie van de conferentie der Lid-Staten van 30 december 1961 gelijke beloning voor mannen en vrouwen tot een belangrijk doel van haar beleid gemaakt heeft, en ten slotte haar verwijziging naar het rapport van de Commissie aan de Raad over de toepassing van het beginsel van gelijke beloning.

Omgekeerd echter kon de Commissie met tal van verwijzingen naar het nationale recht aantonen, dat de stelling van verzoeksters ongegrond is en dat een algemeen en in de rechtsorden der Lid-Staten absoluut geldend beginsel nopens gelijke behandeling van man en vrouw niet bestaat. Ik verwijs in zoverre naar de opmerking van de Commissie betreffende het constitutionele recht der Lid-Staten en de door de Commissie gegeven voorbeelden van gedifferentieerde behandeling, ontleend aan het recht inzake de militaire dienstplicht, het arbeidsrecht, het recht inzake de sociale zekerheid, het recht betreffende de openbare dienst en de nationaliteit. En ook van het familierecht (huwelijks- en huwelijksgoederenrecht) kan niet slechts voor de tijd waarin het Statuut tot stand kwam, doch ook thans nog worden gezegd, dat enige Lid-Staten die het begrip gezinshoofd — en de plicht van de vrouw de man te volgen — kennen, nog ver van de gelijkgerechtigdheid verwijderd zijn en dat zelf in meer „vooruitstrevende" rechtsorden, die van het instituut van gezinshoofd zijn afgestapt, aan de man in bepaalde omstandigheden de voorrang is toegekend (bij voorbeeld bij het beheer van de gemeenschap van goederen, het vervullen van de onderhoudsplicht of de keuze van de echtelijke woning).

Ik zou daarom willen voorstellen bij dit eerste argument van de beroepschriften niet langer stil te staan om aanstonds de vraag te bespreken of het litigieuze statutaire voorschrift in strijd is met het beginsel van gelijke beloning voor man en vrouw, zoals dat in aansluiting aan voormelde conventie van de Internationale Arbeidsorganisatie in artikel 119 van het EEG-Verdrag is omschreven: „Iedere Lid-Staat verzekert gedurende de eerste etappe en handhaaft vervolgens de toepassing van het beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers voor gelijke arbeid. Onder beloning in de zin van dit artikel dient te worden verstaan het gewone basis- of minimumloon of -salaris, en alle overige voordelen in geld of in natura die de werkgever direct of indirect aan de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking betaalt . . ."

In dit verband rijst eerst de prealabele vraag of schadeloosstellingen als de ontheemdingstoelage zoals het Statuut die kent, wel door genoemde Verdragsbepaling worden bestreken. Ja, zeggen verzoeksters, die het er voor houden dat alle vergoedingen in ruime zin onder artikel 119 vallen. De Commissie heeft echter tijdens de mondelinge behandeling enige bezwaren naar voren gebracht, verband houdende met de omstandigheid dat de ontheemdingstoelage geen schadeloosstelling voor verrichte arbeid,

doch voor verblijf buiten het land van herkomst — dus voor buiten de arbeidsprestatie gelegen omstandigheden — is. Met betrekking tot dit geschilpunt wil ik volmondig erkennen dat ik aanvankelijk mèt de Commissie van mening was dat artikel 119 hier buiten beschouwing moet worden gelaten, omdat de ontheemdingstoelage stellig geen tegenprestatie voor verrichte arbeid is. Aan de voorgeschiedenis van artikel 119, zoals die in de conclusie in de zaak 80-70 (Jurisprudentie, Deel XVII, blz. 456) is geschetst, kan echter worden ontleend dat deze „minimalistische" opvatting van het toepassingsgebied van artikel 119 toch niet de juiste is. Veeleer zal men zich dienen af te vragen wat door een werkgever in verband met de verrichte arbeid aan vergoedingen wordt betaald en dan voor de toepassing van artikel 119 niet slechts het eigenlijke loon, doch ook andere op grond van de arbeidsverhouding betaalde vergoedingen in aanmerking hebben te nemen. Dit kan dan ook gelden voor de ontheemdingstoelage, die immers ten nauwste samenhangt met de arbeidsprestatie, zodat wanneer deze buitenslands, dus onder andere levensomstandigheden wordt volbracht, een bepaalde compensatie gerechtvaardigd is. Ik zou het daarom nauwelijks juist achten wanneer men artikel 119 op een casuspositie als de onderhavige buiten toepassing zou willen laten. Omdat echter de problematiek van het nog weinig behandelde en weinig tot klaarheid gebrachte artikel 119 thans niet verder kan worden onderzocht, acht ik het beter de hier rijzende vragen voorlopig open te laten en er bij ons verder onderzoek voorlopig van uit te gaan, dat de beginselen van dit Verdragsvoorschrift ook voor de ontheemdingstoelage gelden.

Wanneer men nu de regeling van de ontheemdingstoelage beziet in het licht van de beginselen van artikel 119, dan mag men met verweerder stellig constateren dat de bewoordingen der regeling, waarin slechts van ambtenaren zonder meer en niet van mannelijke en vrouwelijke ambtenaren wordt gesproken, in zoverre geen discriminatie tussen de beide geslachten inhouden. Dit geldt ook voor lid 3 (de huwende ambtenaar). De bijzonderheid van lid 3 is alleen daarin gelegen, dat hier de hoedanigheid van gezinshoofd een rol speelt, die naar wij weten in artikel 1 van bijlage VII van het Statuut is geregeld. Volgens deze regeling wordt de gehuwde mannelijke ambtenaar in den regel als gezinshoofd behandeld, de gehuwde vrouwelijke ambtenaar slechts in bijzondere gevallen, namelijk wanneer haar „echtgenoot gebrekkig is of aan een ernstige ziekte lijdt waardoor hij niet in staat is een winstgevende bezigheid uit te oefenen", wanneer de ambtenares duurzaam van haar echtgenoot gescheiden leeft en een of meer kinderen te haren laste heeft in de zin van artikel 2, leden 2 en 3, en wanneer de ambtenares „wegens buitgewone omstandigheden toch de lasten van een gezinshoofd draagt en haar echtgenoot geen toelage van dezelfde aard ontvangt". Ondanks de evidente differentiatie wordt deze regeling als zodanig — bedoeld als zij is om de gezinstoelage te regelen — door verzoeksters niet als discriminerend gewraakt. Verzoeksters beschouwen echter het verband tussen artikel 4, lid 3, en artikel 1 als kunstmatig en zakelijk onjuist, omdat haars inziens de hoedanigheid van gezinshoofd met wonen buiten het land van herkomst (dépaysement) niets uitstaande heeft. Daaruit leiden zij af, dat het verschillende resultaat waartoe men, wat de ontheemdingstoelage betreft, bij huwelijken van mannelijke en vrouwelijke ambtenaren komt (en dat ook door de Commissie geenszins wordt weersproken) als discriminerend moet worden aangemerkt.

Tracht men in dit geding ten opzichte van de aldus beperkte probleemstelling zijn standpunt te bepalen, dan dient men zich om te beginnen wezen en functie van de ontheemdingstoelage duidelijk voor ogen te stellen. Zij blijken bij analyse van de aan haar toekenning verbonden voorwaarden en van de gevallen waarin zij achterwege moet blijven, en voorts uit het verband met andere statutaire bepalingen. Wij zien dan dat men voor die toelage niet in aanmerking

komt wanneer men aan het land van zijn standplaats door nationaliteit, dan wel doordat men daar woont, nauw verbonden is. Is dit niet het geval, dan heeft men recht op de toelage; de betrokken ambtenaren behoren dus voor hun gewijzigde levensomstandigheden — zowel voor de daaraan verbonden extra uitgaven als voor bezwaren van immateriële aard die uit het verblijf in den vreemde voortvloeien — een zekere compensatie te ontvangen. Dit is de voornaamste grond voor toekenning van een ontheemdingstoelage; daarentegen komt het mij minder juist voor al te zeer de nadruk te leggen op compensatie voor hetgeen men zich ter instandhouding van de banden met het land van herkomst heeft te getroosten. Daarvoor is in de eerste plaats een andere schadeloosstelling bedoeld, namelijk de in artikel 8 van bijlage VII vooziene jaarlijkse vergoeding van reiskosten naar de plaats van herkomst, die in ieder geval ook bij huwelijk wordt betaald. De juistheid van deze opvatting blijkt vooral daaruit dat het bedrag der ontheemdingstoelage niet naar de afstand tot de plaats van herkomst wordt berekend. Ook wordt deze vergoeding aan echtelieden die beiden recht op de ontheemdingstoelage zouden hebben, slechts eenmaal toegekend, hetgeen alleen verklaarbaar is wanneer men de instandhouding van de banden met het land van herkomst buiten beschouwing laat en alleen de door duurzaam verblijf in het buitenland gewijzigde levensomstandigheden in aanmerking neemt.

Stelt men zich op deze wijze de wezenlijke bedoeling van de ontheemdingstoelage voor ogen, dan wordt met name ook duidelijk dat zij terecht komt te vervallen wanneer er een nauwe duurzame binding met het land van de standplaats tot stand komt, niet alleen doordat men daar voor langere duur verblijf houdt, doch door persoonlijke banden, zoals het aangaan van een huwelijk met een burger van dat land. In dit geval kan worden aangenomen dat door het stichten van een gezin, dat wil zeggen door definitieve integratie in de desbetreffende Staat, het feit der ontheemding niet meer — c. q. in mindere mate — van belang is, hetgeen dan ook geldt voor de materiële en immateriële bezwaren die eruit voortvloeien. Ook lijkt het juist om in dit verband aan de hoedanigheid van gezinshoofd in voormelde zin betekenis toe te kennen en niet als niet ter zake doende te beschouwen. Gezinshoofd is dan degene die vooral de lasten van het gezinsleven draagt, die in hoofdzaak opkomt voor de gezinsbelagen en door wie het lot van het gezin in economisch en geografisch opzicht wordt bepaald. Wanneer een gehuwd ambtenaar deze hoedanigheid verkrijgt, lijkt het juist de vraag of van ontheemding sprake is op zijn persoon te concentreren. Wordt daarentegen degene met wie een ambtenaar huwt, gezinshoofd, terwijl hij tevens in de zin van artikel 4, lid 1, van bijlage VII van het Statuut nauw aan het land van de standplaats en de woonplaats van het gezin is gebonden, dan mag worden aangenomen dat aldus ook de huwende ambtenaar van de Gemeenschappen via zijn echtgenoot in zulk een nauwe betrekking tot de staat van de woonplaats komt te staan, dat van ontheemding niet langer sprake is. Weliswaar zagen wij dat dientengevolge mannelijke ambtenaren ondanks hun huwelijk de ontheemdingstoelage in den regel houden, terwijl zulks met vrouwelijke ambtenaren in dezelfde situatie minder dikwijls het geval is. Deze differentiatie was echter niet slechts in 1962, doch is ook thans, ondanks de verdergaande doorwerking van het beginsel van gelijke behandeling van man en vrouw, gerechtvaardigd; immers in het familierecht van de meeste Lid-Staten wordt nog steeds aan de man de voorrang toegekend. Nog belangrijker lijkt mij dat dit resultaat ook in overeenstemming is met een in hoofdzaak economische beschouwingswijze (wie draagt de lasten van het gezinsleven?) alsook met een gezichtspunt van sociologisch-psychologische aard (wie staat centraal bij de opbouw van het gezinsleven; de levensomstandigheden in een huwelijk).

Ook al staat derhalve vast, dat de thans geldende regeling niet ideaal mag worden genoemd en dat een fijnere differen-

tiatie naar de omstandigheden van het geval mogelijk ware (wellicht wordt daarnaar bij een toekomstige herziening van het Statuut ook gestreefd), toch zou ik menen dat een zuiver juridische toetsing aan het discriminatieverbod alleen leidt tot de volgende uitkomst: gezien het wezen en de principiële rechtvaardiging van de ontheemdingstoelage mag schending van het beginsel van gelijke beloning voor man en vrouw niet worden aangenomen op grond dat toekenning van de ontheemdingstoelage in geval van huwelijk aan de hoedanigheid van gezinshoofd — en aan diens relatie tot de staat van de standplaats — is gebonden. Van onwettigheid van artikel 4, lid 3, van bijlage VII van het Statuut kan derhalve geen sprake zijn, zodat evenmin kan worden overwogen de bestreden besluiten op deze grond nietig te verklaren.

3. Subsidiair betogen verzoeksters echter nog, dat de bestreden besluiten, ook wanneer men van de rechtmatigheid van artikel 4, lid 3, van bijlage VII van het Statuut uitgaat, nochtans onrechtmatig zijn omdat zij op onjuiste toepassing van genoemd voorschrift berusten: verweerders hebben dit voorschrift toegepast op huwelijken van ambtenaren met niet in dienst van de Gemeenschappen werkzame personen, terwijl de bepaling in werkelijkheid slechts bedoeld is voor een huwelijk tussen personen die reeds in dienst van de Gemeenschappen staan. Ten gunste van deze opvatting werd een reeks argumenten voorgedragen; onder meer werd betoogd dat een restrictieve uitlegging van genoemde bepaling op haar plaats zou zijn omdat zij een afwijking van de algemene regel inhoudt en in geval van twijfel alleen zulk een interpretatie de nadelige gevolgen van het voorschrift vermag te begrenzen.

Bij onderzoek van dit geschilpunt blijkt al aanstonds, dat sterke aan de tekst ontleende argumenten *tegen* het standpunt van verzoeksters pleiten. — In de eerste plaats is van belang, dat in artikel 4, lid 3, de algemene term „persoon" wordt gebezigd, hetgeen wijst op een ruim toepassingsgebied. In het Statuut worden ambtenaren in alle gevallen waarin alleen zij bedoeld zijn, steeds duidelijk genoemd, of er wordt — zoals in lid 2 van artikel 4 — gesproken van personen „die in dienst van instellingen der drie Europese Gemeenschappen zijn" (hetgeen ook duidelijk spreekt tegen de stelling van verzoeksters inzake de parallellie der in de leden 2 en 3 van artikel 4 bedoelde situaties). — Zou het in lid 3 slechts om ambtenaren gaan, dan zou anderzijds ook de wijdlopige formulering „persoon die op de datum van het huwelijk niet aan de voorwaarden voor toekenning van deze toelage voldoet" onbegrijpelijk voorkomen. Men had dan, ook in lid 2, eenvoudig kunnen spreken van „personen die geen recht hebben op de toelage". — Voorts zij in dit verband gewezen op het feit dat vermelding van de huwelijksdatum in lid 3 geen zin zou hebben, indien hier slechts ambtenaren zouden zijn bedoeld. In lid 2 is daarvan geen sprake, eenvoudig omdat dit tijdstip ten aanzien van personen die reeds in dienst van de Gemeenschappen staan, voor de toekenning der ontheemdingstoelage niet van belang is. — De tekst van artikel 4, lid 3, levert dus een krachtig argument op ten gunste van de stelling dat aldaar ook het huwelijk is bedoeld van een ambtenaar met een persoon die niet in dienst van de Gemeenschappen werkzaam is.

En daarom ben ik eerlijk gezegd ook geenszins van mening dat artikel 4, lid 3, een derogerende bepaling is, die omdat haar uitlegging niet boven twijfel blijkt te staan restrictief moet worden uitgelegd. Mijns inziens is het voorschrift duidelijk en geeft het redelijkerwijze geen aanleiding tot twijfel (ik zal dat nog nader aantonen). Ook kan met het oog op lid 1 van artikel 4 niet worden gezegd dat bedoelde voorschriften zich verhouden als regel tot uitzondering; veeleer moet worden geconcludeerd dat in de verschillende leden van artikel 4 een aantal gevallen wordt geregeld waarin men al dan niet recht heeft op de ontheemdingstoelage. Daarbij komt niet in de laatste plaats, dat de door verzoeksters aanbevolen restrictieve uitlegging tot ernstige discriminatie zou leiden omdat

het verlies van de ontheemdingstoelage alleen zou intreden bij een huwelijk tussen ambtenaren en niet bij een huwelijk van ambtenaren met personen die niet tot de Gemeenschappen behoren. Mijns inziens kan bezwaarlijk worden aangenomen, dat de communautaire wetgever dit werkelijk heeft bedoeld.

In het raam van dit laatste gedeelte van mijn onderzoek behoeft derhalve nog slechts te worden onderzocht in hoeverre verzoeksters gelijk hebben met haar uitdrukkelijk voorgedragen argument, dat de vraag of de voorwaarden voor toekenning der ontheemdingstoelage zijn vervuld, alleen zin heeft voor ambtenaren, omdat de in lid 1 van artikel 4 gestelde voorwaarden naar aard en formulering speciaal voor abtenaren zouden zijn bedoeld. Ik wil gaarne toegeven, dat dit argument mij aanvankelijk heeft aangesproken. Doch bij nader inzien bleek het niet steekhoudend. In werkelijkheid is in de door verzoeksters bedoelde formuleringen een legislatieve methode toegepast die wij wel vaker aantreffen en neerkomt op analogische toepassing van voor een bepaalde casuspositie geconcipieerde bepalingen op andere omstandigheden. De vertegenwoordiger van het Europees Parlement heeft er op gewezen, dat dit uiteraard slechts een *rationele* toepassing kan betekenen; men dient derhalve einigszins van de tekst der bepaling te abstraheren. Gaat men aldus te werk met lid 3 van artikel 4 van bijlage VII, dan lijkt toepassing op het huwelijk van een ambtenaar met iemand die niet in dienst van de Gemeenschappen werkzaam is, zonder meer mogelijk. Dat wilzeggen: voor zover moet worden nagegaan of degenen met wie het huwelijk werd aangegaan op de datum van het huwelijk „de nationaliteit bezit van de staat op welks grondgebied in Europa zijn standplaats is gelegen", dan kan het uiteraard niet om de standplaats *lieu d'affectation* in de zin van het Statuut gaan, doch alleen om de plaats waarop de voornaamste beroepsbezigheden worden uitgeoefend. — Voor zover voorts moet worden onderzocht of betrokkene „gedurende een periode van vijf jaar, eindigende zes maanden vóór zijn indiensttreding, niet regelmatig woonachtig is geweest of zijn voornaamste beroepsbezigheden heeft uitgeoefend op het grondgebied in Europa van bedoelde staat", dient men, omdat volgens lid 3 de huwelijksdatum de doorslag geeft, logischerwijze die datum aan te houden en er bij het onderzoek van uit te gaan, dat betrokkene op dit tijdstip ambtenaar geworden is. Aan een rationele toepassing van genoemde voorschriften op niet-ambtenaren zijn derhalve geenszins onoverkomelijke moeilijkheden verbonden en er bestaat, zo gezien, stellig geen aanleiding de toepassing van lid 3 van artikel 4 te beperken tot het geval dat twee ambtenaren met elkander huwen.

Op grond van een en ander staat vast, dat aan verweerders ook geen onjuiste toepassing van genoemd voorschrift kan worden verweten, zodat de bestreden besluiten op die grond niet kunnen worden nietigverklaard.

4. Op het subsidiaire argument van het beroepschrift in de zaak 32-71 — dat aan verzoekster in ieder geval de hoedanigheid van gezinshoofd had moeten zijn toegekend — behoeft niet meer te worden ingegaan, omdat, als ik het goed zie, verzoekster dit argument ter gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft laten vallen. Dit is gebeurd nadat de Commissie de door verzoekster tot staving van haar betoog aangedragen gegevens onvoldoende had genoemd en had aangetoond, dat zij, gezien de duidelijke tekst van het Statuut, niet tot de pretense rechtsgevolgen kunnen leiden. Wanneer men voorts bedenkt onder welke voorwaarden een ambtenares volgens het Statuut als gezinshoofd wordt aangemerkt — wij hebben dit punt hiervoor bij de behandeling van artikel 1 van bijlage VII van het Statuut uitvoerig besproken — en houdt men voor ogen dat genoemde voorwaarden van limitatieve aard zijn, dan behoeft daaraan niets te worden toegevoegd. Ook de verwijzing naar het feit dat verzoekster het ouderlijk vermogen in het land van herkomst moet beheren, dat zij in België geen vermogen heeft, dat zij met haar echtgenoot uitsluiting van

de gemeenschap van goederen is overeengekomen en dat haar echtgenoot uit zijn eerder huwelijk een dochter heeft, had verzoekster derhalve niet kunnen baten, evenmin als het betoog dat verzoekster, indien zij uit haar huwelijk met haar echtgenoot een kind zou hebben, bij diens dood zonder meer als gezinshoofd zou worden erkend.

5. Ik vat op grond van een en ander mijn standpunt als volgt samen:

De door de beide verzoeksters ingestelde beroepen zijn ontvankelijk, doch moeten ongegrond worden verklaard, omdat de bestreden maatregelen niet kunnen worden nietig verklaard en de verlangde verklaringen voor recht achterwege moeten blijven, hetgeen medebrengt dat iedere partij op grond van artikel 70 van het Reglement voor de procesvoering de eigen kosten moet dragen.