CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL M. DARMON van 12 april 1989 *

Inhoud

blz.

I — De ontvankelijkheid van het beroep van H. Maurissen 1056

1) De ontvankelijkheid van het beroep tegen de brief van 17 maart 1987 1056

2) De ontvankelijkheid van het beroep tegen de brief van 31 maart 1987 1060

II — De ontvankelijkheid van het beroep van Union syndicale 1061

1) De ontvankelijkheid van het beroep naar de vorm 1061

2) Artikel 91 van het Ambtenarenstatuut 1062

3) Artikel 173 EEG-Verdrag 1063

a) De ontvankelijkheid van het beroep tegen een handeling van de Rekenkamer 1063

b) Het beroep tegen de brief van 17 maart 1987 1065

c) De ontvankelijkheid van het beroep tegen de brief van 31 maart 1987 1065

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Het geschil tussen Maurissen en de Union syndicale enerzijds en de Rekenkamer anderzijds, betreft in wezen de wijze waarop de vakbondsmededelingen worden verspreid en de vraag, of vrijstelling van de dienst kan worden verleend om deel te nemen aan vakbondsactiviteiten. Over de grond van deze vragen hoef ik mij thans evenwel niet uit te spreken, aangezien het Hof heeft besloten vooraf de — door de Rekenkamer betwiste — ontvankelijkheid van de beroepen te onderzoeken.

2. Ik herinner eraan dat de twee, afzonderlijke, beroepen van Maurissen en van Union syndicale gericht zijn tegen twee brieven van de Rekenkamer, namelijk:

— een eerste brief van 17 maart 1987 aan Maurissen, waarbij de verspreiding van de vakbondsmededelingen door de interne bodedienst werd opgeschort;

— een tweede brief van 31 maart 1987 aan Union syndicale in antwoord op haar

* Oorspronkelijke taal: Frans.

verzoek van 11 maart 1987, waarbij de Rekenkamer weigerde de vertegenwoordigers van deze vakbond vrijstelling van de dienst te verlenen om deel te nemen aan vergaderingen van de Commissie en de vakverenigingen over de salarissen, de crisisheffing en het personeelsstatuut. [1]

3. Voorts wijs ik erop, dat de president van de Derde kamer bij beschikking van 10 juli 1987 het verzoek van Maurissen om opschorting van de tenuitvoerlegging van die besluiten heeft afgewezen.

4. In het hierna volgende zal ik de ontvankelijkheid van de twee beroepen één voor één bespreken.

I — De ontvankelijkheid van het beroep van H. Maurissen

5. Vooraf wil ik erop wijzen, dat verzoeker zich tevergeefs op de kort-gedingbeschikking in de onderhavige zaak beroept. Hij stelt namelijk, dat bedoelde beschikking niet de niet-ontvankelijkheid van zijn beroep heeft vastgesteld. Weliswaar is „een verzoek in kort geding... niet ontvankelijk, als het beroep in de hoofdzaak klaarblijkelijk niet ontvankelijk is" [2], doch „de rechter in kort geding (kan) niet prejudiciëren op de ontvankelijkheid... van het beroep in de hoofdzaak". [3]

1 — Het betreft meer in het bijzonder de bijeenkomsten inzake het beleidsoverleg over de bij besluit van de Raad van 22 en 23 juni 1981 ingevoerde overlegprocedure.

2 — Zaak 146/85 R, Diezler, beschikking van 11 juni 1985 van de president van de Derde kamer, Jurispr. 1985, blz. 1805.

3 — Ibidem; zie artikel 86, paragraaf 4, van het Reglement voor de procesvoering: „De beschikking is van provisoire aard en prejudicieert niet op de door het Hof in de hoofdzaak te geven beslissing."

6. Dit gezegd zijnde, moet onderscheid worden gemaakt tussen de niet-ontvankelijkheidsgronden die betrekking hebben op de brief van 17 maart 1987 en die welke betrekking hebben op de brief van 31 maart 1987.

1) *De ontvankelijkheid van het beroep tegen de brief van 17 maart 1987*

7. De brief van 17 maart is volgens de Rekenkamer geen bezwarend besluit, aangezien hij „geenszins een aantasting vormt van de statutaire positie van verzoeker, die er in die context geen enkel belang bij heeft te verlangen dat de vakbondsmededelingen door de bodedienst worden verspreid". Overigens staat vast dat de vakbondsuitgaven binnen de Rekenkamer verder worden verspreid, zij het dan door de leden van de vakvereniging; verzoeker kan dus niet beweren dat het voor hem zelf en voor het personeel van de Rekenkamer onmogelijk is om kennis te nemen van de activiteiten van de vakvereniging.

8. Vooraf wil ik erop wijzen, dat het begrip bezwarend besluit een ontvankelijkheidsvereiste is dat geen beoordeling van de wettigheid inhoudt. In deze fase is de vraag niet, of de Rekenkamer rechtens gehouden is haar bodedienst te belasten met de verspreiding van de vakbondsmededelingen: dat is juist de grond van het geschil.

9. In dat verband sluit ik mij aan bij de conclusies van advocaat-generaal Trabucchi, die van mening was dat

„artikel 91 van het Statuut ... een regeling (geeft) die niet alleen moet dienen om de

subjectieve rechten van de ambtenaar te beschermen... doch vooral bedoeld is om objectieve controle op de wettigheid van de gedragingen der administratieve gezagsorganen van de Gemeenschap mogelijk te maken." [4]

Met de heer Trabucchi [5] ben ik van mening dat:

„ofschoon de ontvankelijkheidsvraag soms nauw met de hoofdzaak verweven is, ... men terdege (dient) te onderscheiden tussen een bezwarend besluit in procesrechtelijke zin — term die slechts impliceert dat eerst moet worden nagegaan of de ambtenaar wel belang bij zijn beroep heeft — en de schending van een subjectief recht — die hoogstens een rol kan spelen wanneer ten principale moet worden beslist."

10. Hiermee is de functie van het vereiste van een „bezwarend besluit" duidelijk gesitueerd. Partijen hebben uitgebreid, zij het tot staving van tegenovergestelde conclusies, verwezen naar 's Hofs jurisprudentie, waarin het begrip bezwarend besluit wordt omschreven als een handeling die „de statutaire positie van de ambtenaren en andere personeelsleden" kan aantasten [6], of ook een handeling die „een bepaalde rechtspositie rechtstreeks (kan) aantasten". [7]

11. Om bruikbare conclusies uit deze formules te kunnen trekken, is het zonder twijfel nuttig ze naast concrete situaties te leggen, waarin het Hof een bezwarend besluit al dan niet aanwezig achtte.

12. Zo heeft het Hof een beroep niet-ontvankelijk verklaard dat was gericht tegen een nota met aanmerkingen, die een hiërarchieke chef tot een ambtenaar had gericht naar aanleiding van een zonder desbetreffende reisopdracht buiten de standplaats ondernomen dienstreis. Het Hof was van oordeel, dat het geschil

„uitsluitend (betrekking had) op de interne dienstverhoudingen en in het bijzonder op aangelegenheden betreffende de inrichting van de administratie en de arbeidstucht bij de diensten der Commissie". [8]

13. Voor niet-ontvankelijkverklaring is het evenwel niet voldoende dat de administratie stelt, dat de bestreden maatregel verband houdt met de interne organisatie van haar diensten. Het Hof heeft namelijk in zijn arrest Labeyrie verklaard, dat

„alleen het hiërarchische gezag verantwoordelijk is voor de inrichting der diensten, welke het moet kunnen regelen en wijzigen overeenkomstig het belang van de dienst, *behoudens uiteraard eerbiediging van de rechten welke de ambtenaren aan het Statuut ontlenen en waarvan zij de handhaving bij een beroep in rechte kunnen eisen*" [9],

en een beroep ontvankelijk verklaard op grond, dat het besluit waarbij aan een ambtenaar een deel van de voorheen aan zijn

4 — Conclusie in zaak 35/72, Kley, arrest van 27 juni 1973, Jurispr. 1973, blz. 679, 697.

5 — Die advocaat-generaal Reischl in zijn conclusie in de zaak 60/80 (Kindermann, arrest van 21 mei 1981, Jurispr. 1981, blz. 1329) zonder voorbehoud is bijgevallen.

6 — Arrest van 14 juli 1976, zaak 129/75, Hirschberg, Jurispr. 1976, blz. 1259.

7 — Arresten van 1 juli 1964, zaak 26/63, Pistoj, Jurispr. 1964, blz. 703; 1 juli 1964, zaak 78/63, Huber, Jurispr. 1964, blz. 755; 10 december 1969, zaak 32/68, Graselli, Jurispr. 1969, blz. 505; 11 juli 1974, gevoegde zaken 177/73 en 5/74, Reinarz, Jurispr. 1974, blz. 819, 828; 21 oktober 1986, gevoegde zaken 269 en 292/84, Fabbro, Jurispr. 1986, blz. 2983.

8 — Arrest Hirschberg, reeds aangehaald, r. o. 18.

9 — Arrest van 11 juli 1968, zaak 16/67, Labeyrie, Jurispr. 1968, blz. 411, punt I. B.1, derde overweging, cursivering van mij.

gezag onderworpen diensten werd onttrokken, een inbreuk kon opleveren op de rechten die hij aan de artikelen 5 tot 7 van het Statuut ontleent.

14. Verder heeft het Hof erkend, dat een overplaatsingsbesluit

„niet a priori als voor betrokkene niet bezwarend mag worden beschouwd",

want

„zelfs wanneer het de materiële belangen of de rang van een ambtenaar niet raakt... (kan het) aan de *immateriële belangen* en toekomstverwachtingen van het betrokken personeelslid afbreuk ... doen". [10]

15. Ten slotte wil er nog aan herinneren dat in de zaak De Dapper [11], waarin een aantal ambtenaren de regelmatigheid van de verkiezingen voor het personeelscomité van het Europese Parlement betwistten, advocaat-generaal Mayras heeft geconcludeerd dat

„hoewel *strikt genomen* (verzoekers) *niet in hun ‚statutaire' rechten worden aangetast* door de manier waarop de verkiezingen voor het personeelscomité plaatsvinden, ... zij — evenals de instelling zelf — er (toch) *belang* bij (hebben) dat de administratieve organen op regelmatige wijze worden gekozen en samengesteld. Door het besluit waarbij het college van stemopnemers de klacht van verzoekers heeft afgewezen, werden zij *in dat belang getroffen.*" [12]

Het Hof was van oordeel, dat:

„de hoedanigheid en het belang van verzoekers, die bij de betwiste verkiezing tegelijkertijd kiezer en kandidaat waren, niet in twijfel kunnen worden getrokken". [13]

16. De rechtspraak geeft dus een zekere flexibiliteit te zien bij de beoordeling van het procesbelang van de verzoekende partij en van het bestaan van een hem bezwarend besluit.

17. Aan de hand van het voorgaande wil ik thans nader ingaan op de gevolgen van de bestreden maatregel voor de situatie van H. Maurissen. Ik zal achtereenvolgens twee vragen onderzoeken: ten eerste, kan een verband worden gelegd tussen de verspreiding van de vakbondsmededelingen en verzoekers statutaire positie ? Zo ja, tast de betrokken maatregel zijn statutaire positie in zoverre objectief aan en heeft hij er dus belang bij tegen deze maatregel op te komen ?

18. Artikel 24 bis van het Statuut bepaalt: „de ambtenaren hebben het recht van vereniging; zij kunnen met name lid zijn van vak- of beroepsorganisaties van Europese ambtenaren." In deze bepaling ligt dus een *individueel recht om lid te zijn van een vakvereniging* besloten. En het gaat uiteraard niet om een formeel, passief lidmaatschap. Er is niet alleen het recht om een bijdrage te betalen, maar ook het *recht van het vakbondslid* om deel te nemen aan het collectieve werk, een wezenlijk aspect van het vakbondsleven.

10 — Arrest Kley, reeds aangehaald, r. o. 4 en 5, cursivering van mij; zie ook het arrest Kindermann, reeds aangehaald.

11 — Arrest van 29 september 1976, zaak 54/76, De Dapper, Jurispr. 1976, blz. 1381.

12 — Blz. 1393, cursivering van mij.

13 — Arrest De Dapper, r. o. 27.

19. De vakbeweging is niet denkbaar zonder voorlichting van de leden en het personeel. Zou de verspreiding van vakbondsmededelingen niet worden erkend als onderdeel van het individuele recht van de georganiseerde ambtenaar, dan was artikel 24 bis op dit gebied niet meer dan de theoretische vastlegging van een naar de besloten sfeer teruggedrongen en daardoor zonder feitelijke werking blijvend recht. Zich in georganiseerde vorm kunnen uiten, moet daarom als een onmisbare consequentie van de aan de ambtenaren toegekende individuele vakverenigingsvrijheid worden beschouwd.

20. Kan worden gezegd, dat de bestreden maatregel verzoekers situatie op dit punt kan aantasten?

21. Mijns inziens staat buiten kijf, dat de verspreiding van de vakbondsmededelingen door de interne bodedienst de taak van de vakbondsleiders, en dus van verzoeker, veel lichter maakte. Wanneer alle vakbondsmededelingen in een keer aan de bodedienst kunnen worden gegeven, die ze dan in alle bureaus aan alle ambtenaren uitdeelt, dan maakt dat het werk vanzelfsprekend eenvoudiger. Het versterkt ook het effect van de verbreiding onder alle personeelsleden van een instelling, ongeacht of zij al dan niet lid zijn van de vakvereniging. De traditionele verspreiding van mededelingen door de leden van de organisatie is objectief veel minder interessant, want zij moeten hiervoor noodzakelijkerwijs hun vrije tijd — lunchpauze of na kantoortijd — opofferen.

22. De Rekenkamer wijst erop, dat de verspreiding van de vakbondsmededelingen nog steeds gegarandeerd is, zij het dan op andere wijze. Indien dit inderdaad zo is, kan dit steun opleveren voor haar argumenten inzake de wettigheid van de bestreden maatregel. Maar zolang het gaat om *de ontvankelijkheid,* is dat niet voldoende om uit te sluiten, dat de stopzetting van de verspreiding van de vakbondsmededelingen door de interne bodedienst bezwarend kan zijn.

23. Zoals gezegd, laat het Hof een beroep toe tegen een handeling die met name de *immateriële belangen* van het betrokken personeelslid *kan* aantasten. In casu gaat het om een maatregel die *onmiddellijk* gevolgen heeft voor de *concrete* uitoefening van het *recht* van vakvereniging van verzoeker, die in zijn eigen tijd voor de verspreiding van de vakbondsmededelingen zal moeten zorgen. Bovendien blijkt dat het eigen immateriele belang van het vakbondslid wordt aangetast door een maatregel die de verbreiding van de vakbondsinformatie veel minder gemakkelijk maakt.

24. Het komt mij dan ook voor, dat de bestreden maatregel verzoekers positie bij de uitoefening van zijn recht van vakvereniging *merkbaar* aantast. Ik wil in dit verband bijzonder de nadruk leggen op de niet te onderschatten gevolgen van het bestreden besluit. In verband met de uitsluiting van beroepen tegen interne maatregelen heeft advocaat-generaal Roemer namelijk het volgende verklaard:

„Dit beginsel is namelijk gegrond op de overweging dat een te vergaande inmenging van de rechter, dat wil zeggen van een buiten de administratie staande instantie, in *de bestuurlijke gang van zaken,* vermeden moet worden, een inmenging, die de nuttige werking van de overheidsdiensten zou kunnen aantasten en *tevens met de waardigheid van rechterlijke uitspraken nauwelijks te verenigen ware*".[14]

14 — Conclusie in zaak 16/67, Labeyrie, reeds aangehaald, Jurispr. 1968, blz. 429, 432, punt I.1.

25. Overigens is naar aanleiding van de oplossingen in het Franse recht op het vlak van de interne maatregelen geschreven, dat „deze rechtspraak berust op een overweging van bij uitstek *praktische* aard, namelijk de administratieve rechter te ontlasten van beroepen tegen besluiten van weinig belang". [15]

26. Zonder te willen beweren dat het hierbij uiteindelijk slechts om een toepassing gaat van het beginsel *„praetor de minimus non curat"*, geef ik het Hof in elk geval in overweging:

„aan de term ‚bezwarend besluit' een geheel andere en in ieder geval een ruimere betekenis toe te kennen dan aan de schending van een subjectief recht van een ambtenaar" [16],

en met toepassing van dit begrip in de onderhavige zaak, het beroep van Maurissen in zoverre ontvankelijk te verklaren.

2) *De ontvankelijkheid van het beroep tegen de brief van 31 maart 1987*

27. Tegen het beroep tegen de brief van 31 maart 1987 voert de Rekenkamer aan, dat de bestreden maatregel geen bezwarend besluit is bij de nietigverklaring waarvan de betrokkene een persoonlijk belang heeft; bovendien betreft het een bevestigend besluit.

28. Wat dit laatste middel betreft, voert verweerster in de eerste plaats aan, dat de bestreden handeling een bevestiging is van de op 25 maart 1987 aan verzoeker meegedeelde weigering. Op die dag was Maurissen, die op 23 maart daarom had verzocht, vrijstelling van de dienst voor 27 maart geweigerd. Betrokkene is tegen dit besluit niet opgekomen.

29. De brieven van 25 en 31 maart zijn in ieder opzicht identiek gemotiveerd. Weliswaar wordt in de brief aan de vakvereniging vrijstelling van de dienst *principieel* van de hand gewezen, terwijl het in de brief van 25 maart over een vrijstelling voor een enkele dag gaat. Niettemin konden de redenen van laatstbedoeld besluit logischerwijs alleen maar leiden tot weigering van elke vrijstelling van de dienst.

30. Ik geloof evenwel niet, dat ik op dit punt dieper moet ingaan: op grond van de rechtspraak van het Hof kan de ontvankelijkheid van het beroep worden bevestigd, ook al zou de brief van 31 maart, voor wat Maurissen betreft, een bevestiging van het besluit van 25 maart zijn. In het arrest Morbelli heeft het Hof namelijk bij een soortgelijk probleem besloten tot ontvankelijkverklaring.

31. De Commissie had een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen tegen een beroep dat gericht was tegen een uitdrukkelijk besluit waarbij een stilzwijgend besluit tot afwijzing werd bevestigd; het beroep was evenwel ingesteld binnen de termijn om tegen laatstbedoeld besluit op te komen. Het Hof oordeelde dat

„aangezien het besluit van 30 mei 1980 geen andere inhoud heeft dan het eerder stilzwijgend genomen besluit tot afwijzing... het van geen belang (is) of het beroep formeel tegen het ene dan wel tegen het andere besluit is gericht, nu *zowel de bevestigende handeling als de indiening van het beroep*

15 — Vedel en Delvolvé: „Droit administratif", PUF, 1982, blz. 246, cursivering van mij.

16 — Conclusie van advocaat-generaal Trabucchi in de zaak Kley, reeds aangehaald, Jurispr. 1973, blz. 697.

binnen de door het stilzwijgend genomen besluit tot afwijzing geopende *beroepstermijn hebben plaatsgevonden*". [17]

In casu valt niet te ontkennen, dat zowel de brief van 31 maart 1987 als het beroep van Maurissen binnen de door het besluit van 25 maart 1987 geopende beroepstermijn vallen.

32. Ten slotte voert de Rekenkamer aan, dat de brief van 31 maart 1987 de bevestiging vormt van haar standpunt, dat zij zonder wettelijke grondslag geen buitengewoon verlof kan toestaan. Afgezien van het zoeven besproken besluit van 25 maart, heeft zij zich in dit verband niet op een andere bepaalde handeling beroepen. Het processuele begrip bevestigende handeling vooronderstelt een eerdere handeling die zij slechts herhaalt: de „bevestigde" handeling. Ik geef het Hof dan ook in overweging dit middel af te wijzen.

33. Dan nu de vraag, of de brief van 31 maart 1987 een voor Maurissen bezwarend besluit is, bij de nietigverklaring waarvan hij belang zou hebben. Gezien mijn eerdere uiteenzetting in verband met het besluit van 17 maart 1987 kan ik terzake vrij kort zijn.

34. Zoals gezegd, houdt het lidmaatschap van een vakvereniging voor de betrokken ambtenaar het recht in actief aan het vakbondsleven deel te nemen. In dat verband is het voor mij duidelijk, dat de betrokken vergaderingen over het „beleidsoverleg" inzake het personeelsstatuut en de salarissen bij uitstek vakbondsactiviteiten zijn. Het ligt dan ook voor de hand, dat de weigering om vrijstelling van de dienst te verlenen, de persoonlijke situatie van Maurissen aantast. Hij kan zijn vakbondswerk namelijk alleen maar uitoefenen, als hij daarvoor zijn vakantieverlof aanspreekt.

35. Anders gezegd, de bestreden maatregel is bezwarend voor verzoeker. Buiten kijf staat, dat hij een persoonlijk en zeker belang heeft bij de nietigverklaring daarvan.

II — De ontvankelijkheid van het beroep van Union syndicale

36. In de eerste plaats moet ik het aan artikel 38, paragrafen 5 en 7, van het Reglement voor de procesvoering ontleende middel van formele niet-ontvankelijkheid behandelen (1). Vervolgens zal ik kort ingaan op de mogelijkheid voor verzoekster om gebruik te maken van de in artikel 91 Ambtenarenstatuut voorziene rechtsgang (2). Ten slotte zal ik enkele beschouwingen wijden aan de ontvankelijkheid van het beroep, voor zover het gebaseerd is op artikel 173 EEG-Verdrag (3).

1) *De ontvankelijkheid van het beroep naar de vorm*

37. Volgens de Rekenkamer is het beroep niet-ontvankelijk [18] bij gebreke van het bewijs, dat de volmacht van de advocaat om beroep in te stellen op regelmatige wijze werd verleend door een daartoe gerechtigde vertegenwoordiger.

17 — Arrest van 21 mei 1981, zaak 156/80, Morbelli, Jurispr. 1981, blz. 1357, r. o. 14, cursivering van mij.

18 — Gelet op verweersters opmerkingen in dupliek moet erop worden gewezen, dat verzoeksters volledige statuten aan de griffie zijn gezonden; deze formaliteit is dus achteraf vervuld.

38. Zoals bekend, heeft Union syndicale een op 18 juni 1987 door haar secretaris-generaal A. Buick, „met toepassing van het besluit van haar uitvoerend comité van 23 maart 1987" aan Mr. J.-N. Louis verleende volmacht overgelegd. Het Hof heeft verzoekster verzocht stukken over te leggen ten bewijze, dat A. Buick zulk een volmacht op geldige wijze kon verlenen: beslissingen van het uitvoerend comité, notulen van de bijeenkomst of een uittreksel uit het register van de beraadslagingen, enz.

39. Union syndicale heeft het Hof dergelijke stukken niet overgelegd. Wel wijst zij erop, dat haar uitvoerend comité tijdens een bijeenkomst van 19 december 1988 heeft besloten het verzoek van het Hof als volgt te beantwoorden: „De secretaris-generaal had inderdaad de algemene bevoegdheid om namens de vakvereniging beroep in te stellen bij het Hof van Justitie. De op 18 juni 1987 gegeven volmacht werd tijdens de bijeenkomst van het uitvoerend comité van donderdag 25 juni 1987 voor zoveel nodig bekrachtigd. Het uitvoerend comité bevestigt, dat A. Buick dus op geldige wijze aan Mr. J.-N. Louis volmacht kon verlenen tot het instellen van beroep tegen de twee bestreden besluiten."

40. In ieder geval moet worden vastgesteld dat niet het bewijs is geleverd, dat Buick op de datum van de indiening van het beroep „gerechtigd" was om aan de advocaat volmacht te verlenen. Welke gevolgen heeft dit voor de ontvankelijkheid van het beroep ?

41. Volgens artikel 38, paragraaf 7, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof, of het niet in acht nemen van de voorwaarden van de paragrafen 2 tot 6 van deze bepaling — onder meer de formaliteit waarover het thans gaat — tot de formele niet-ontvankelijkheid moet leiden. Het Hof beschikt dus over een beoordelingsbevoegdheid op dit punt. Overigens voorziet bedoelde paragraaf 7 in de mogelijkheid, dat eventuele verzuimen na het indienen van het verzoekschrift worden hersteld.

42. Het ware mijns inziens al te formalistisch de toepassing van deze bepaling te beperken tot de gevallen waarin na de indiening van het verzoekschrift een tevoren reeds opgesteld „instrumentum" wordt neergelegd. In casu blijkt in ieder geval uit het antwoord van Union syndicale aan het Hof, dat zonder enige twijfel bij het uitvoerend comité de wil aanwezig was om het verzuim te herstellen door de bevoegdheid van haar secretaris-generaal om beroep in te stellen te „bevestigen". Ik geef het Hof dan ook in overweging het besluit van 19 december 1988 te beschouwen als een herstel „a posteriori" in de geest van artikel 38, paragraaf 7, van het Reglement voor de procesvoering.

2) *Artikel 91 van het Ambtenarenstatuut*

43. Gelet op de rechtspraak van het Hof, moeten de argumenten van Union syndicale, die overigens voor het eerst in de mondelinge behandeling zijn voorgedragen, met stelligheid van de hand worden gewezen. Het Hof heeft immers geoordeeld dat:

„een deugdelijk gekwalificeerde beroepsvereniging gerechtigd is, krachtens artikels 173, tweede alinea, van het EEG-Verdrag beroep in te stellen tot nietigverklaring van beschikkingen die in de zin van deze bepaling tot haar zijn gericht"

doch

„dat daarentegen een rechtstreeks beroep niet kan worden toegelaten in het kader van de judiciële acties, bedoeld in de artikelen 90 en 91 van het Statuut van de ambtenaren". [19]

44. Het Hof merkte weliswaar op dat:

„artikel 179 als grondslag zou kunnen dienen voor een systeem ter berechting van niet alleen individuele, *maar ook collectieve* geschillen" [20],

doch voegde onmiddellijk daaraan toe dat:

„de klacht- en beroepsprocedure van de artikelen 90 en 91 van het Statuut niettemin *uitsluitend is opgezet met het oog op individuele geschillen.*" [20]

45. En het Hof heeft uitgesloten dat een vakvereniging, zelfs met een beroep op eigen belangen, gebruik kan maken van de betrokken procesgang, aangezien, hoewel de advocaat-generaal deze mogelijkheid niet van de hand had gewezen, het heeft verklaard dat:

„het in artikel 91 bedoelde beroep *slechts openstaat voor ambtenaren en personeelsleden*". [21]

19 — Arresten van 8 oktober 1974, zaak 175/73, Union syndicale e. a., Jurispr. 1974, blz. 917, r. o. 17 en 18, en zaak 18/74, Algemeen Vakverbond, Jurispr. 1974, blz. 933, r. o. 13 en 14.

20 — Arresten Union syndicale, reeds aangehaald, r. o. 19, en Algemeen Vakverbond, reeds aangehaald, r. o. 15, cursivering van mij.

21 — Ibidem, respectievelijk r. o. 20 en r. o. 16, cursivering van mij.

46. Mitsdien concludeer ik dat *een vakvereniging* zich niet op bedoelde bepaling kan beroepen.

3) *Artikel 173 EEG-Verdrag*

47. Voor zover het beroep van Union syndicale op artikel 173 EEG-Verdrag is gebaseerd, moet ik dieper op de ontvankelijkheidsvraag ingaan.

48. Eerst moet de vraag worden beantwoord of tegen de besluiten van de Rekenkamer beroep tot nietigverklaring open staat, hoewel zij in artikel 173, eerste alinea, niet wordt vermeld (a). Vervolgens zal ik nagaan of het beroep ontvankelijk is voor zover het gericht is tegen de brief van 17 maart 1987 (b), respectievelijk de brief van 31 maart 1987 (c).

a) *De ontvankelijkheid van het beroep tegen een besluit van de Rekenkamer*

49. Aan de opmerkingen van partijen hebben wij niet veel: de Rekenkamer laat de oplossing van het probleem aan het Hof over, en Union syndicale heeft ter terechtzitting enkel de mogelijkheid geopperd dat het Hof de oplossing die het in het arrest „Les Verts" [22] voor het Europese Parlement heeft uitgewerkt, ook thans zou kunnen toepassen. Nu partijen het niet nodig hebben gevonden dit punt uit te diepen, wil ik

22 — Arrest van 23 april 1986, zaak 294/83, „Les Verts", Jurispr. 1986, blz. 1339.

van mijn kant de volgende opmerkingen maken.

50. Volgens artikel 173, eerste alinea, kan alleen tegen de handelingen van de Raad en van de Commissie een beroep tot nietigverklaring worden ingesteld. Het strekt zich dus niet uit tot de Rekenkamer. Overigens bevat het Verdrag ten aanzien van de Rekenkamer geen bepaling als artikel 180, dat het Hof de bevoegdheid toekent om onder de voorwaarden van artikel 173 kennis te nemen van sommige handelingen van de Europese Investeringsbank.

51. De letter van deze bepaling kan evenwel geen absoluut beletsel vormen, aangezien het Hof heeft erkend dat tegen handelingen van het Europese Parlement, ofschoon zij niet in deze bepaling worden genoemd, toch beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld, wanneer zij rechtsgevolgen jegens derden teweegbrengen.

52. Om tot deze oplossing te komen, heeft het Hof het vereiste van een volledige rechtsbescherming als volgt geformuleerd:

„In dit verband dient allereerst te worden beklemtoond dat de Europese Economische Gemeenschap een rechtsgemeenschap is in die zin, dat noch haar Lid-Staten noch haar instellingen ontkomen aan het toezicht op de verenigbaarheid van hun handelingen met het constitutionele handvest waarop de Gemeenschap is gegrond, namelijk het Verdrag.

...

Een uitlegging van artikel 173 EEG-Verdrag, die de handelingen van het Europese Parlement uitsluit van de voor beroep vatbare handelingen, zou leiden tot een resultaat dat zowel in strijd is met de geest van het Verdrag, zoals tot uitdrukking komend in artikel 164, als met het stelsel ervan." [23]

53. Dit ongeclausuleerde standpunt kan zonder meer ook voor het toezicht op de handelingen van de Rekenkamer gelden.

54. De „ratio decidendi" van 's Hofs arrest maakt mijns inziens de discussie over de vraag of de Rekenkamer een instelling „stricto sensu" is, overbodig. [24] Het toezicht op de wettigheid is niet minder noodzakelijk wanneer het gaat om een handeling van een „quasi-instelling" [25] of van „een hulporgaan met specifieke bevoegdheden van administratieve aard" [26].

55. Overigens zette het Hof in zijn arrest „Les Verts" uiteen, dat het Europese Parlement in artikel 173, eerste alinea, niet uitdrukkelijk was genoemd bij de instellingen wier handelingen vatbaar zijn voor beroep, omdat aan het Parlement aanvankelijk slechts uiterst beperkte bevoegdheden waren toegekend.

23 — Ibidem, r. o. 23 en 25.

24 — Artikel 1, tweede alinea, van het Ambtenarenstatuut bepaalt dat „tenzij anders is bepaald, ... het Economisch en Sociaal Comité en de Rekenkamer voor de toepassing van dit statuut (worden) gelijkgesteld met de instellingen der Gemeenschappen"; overigens heet het in het besluit van de Raad van 22 en 23 juni 1981 tot instelling van een procedure van overleg, dat „voor de toepassing van deze bepalingen... de Rekenkamer en het Economisch en Sociaal Comité (zullen) worden behandeld als Instellingen".

25 — Isaac, G. *Les finances communautaires*, RTDE nr. 2, 1980, blz. 347.

26 — Megret, Waelbroeck, Louis, Vigues, Dewost, *Le droit de la Communauté économique européenne*, deel 11, *Dispositions financières*, blz. 84, door A. Sacchettini die erop wijst dat de Rekenkamer in artikel 4, lid 1, EEG-Verdrag niet is vermeld.

56. Voor de ontbrekende vermelding van de Rekenkamer is een soortgelijke, nog sprekender verklaring te geven: de Rekenkamer is ingesteld bij het Verdrag van 22 juli 1975, in werking getreden op 1 juni 1977.[27] Zij bestond dus nog niet ten tijde van de oprichting van de Gemeenschap.

57. Haar taak concretiseert zich echter vooral in de jaarverslagen, adviezen en opmerkingen, die zij opstelt[28], welke handelingen niet vatbaar zijn voor beroep. De door het Verdrag aan de Rekenkamer toegekende controlefunctie concretiseert zich niet in de vorm van besluiten. Dat niets is voorzien voor het geval zich in verband met die handelingen geschillen voordoen, vloeit dus logischerwijs voort uit de aard van die handelingen. Wanneer de Rekenkamer daarentegen handelingen verricht die definitieve rechtsgevolgen teweegbrengen, dan zou het rechterlijk toezicht in de Gemeenschap onvolledig zijn indien het Hof weigerde daarvan kennis te nemen.

b) *Het beroep tegen de brief van 17 maart 1987*

58. Ik wil er meteen al op wijzen, dat het beroep van Union syndicale, voor zover het gericht is tegen de brief van 17 maart 1987, mijns inziens tardief en dus niet-ontvankelijk is.

59. Het beroep is ingesteld op 22 juni 1987. In een brief van 26 maart 1987 schrijft de voorzitter van Union syndicale: „wij zijn van mening, dat deze weigering (om de vakbondsmededelingen door de interne bodedienst te laten verspreiden) een aantasting is van de uitoefening van de vakbondsrechten bij de Rekenkamer. Union syndicale zal de nodige stappen ondernemen."

27 — PB 1977, L 359, blz. 1.

28 — Artikel 78, 7, EGKS-Verdrag, artikel 206 bis EEG-Verdrag en artikel 180 bis EGA-Verdrag.

60. Union syndicale stelt, dat zij geen beroep kon instellen voordat haar uitvoerend comité op 4 mei daaropvolgend op geldige wijze daarover had kunnen beslissen. Deze overwegingen blijven evenwel zonder gevolg voor de berekening van de beroepstermijnen; de „dies a quo" kan niet afhankelijk zijn van omstandigheden die uitsluitend verzoekster zelf betreffen.

61. Bijgevolg moet ervan worden uitgegaan, dat Union syndicale op 26 maart 1987 met zekerheid kennis had gekregen van de bestreden handeling. Met ingang van die datum had verzoekster dus twee maanden de tijd om beroep in te stellen, welke termijn zij duidelijk heeft laten verstrijken aangezien zij eerst op 22 juni 1987 beroep heeft ingesteld. Nu het beroep kennelijk tardief is, behoef ik hier niet in te gaan op de vraag, of verzoekster door de bestreden maatregel rechtstreeks en individueel wordt geraakt.

c) *De ontvankelijkheid van het beroep tegen de brief van 31 maart 1987*

62. Rest nog de vraag, of het beroep ontvankelijk is voor zover het gericht is tegen de brief van 31 maart 1987.

63. In de eerste plaats voert de Rekenkamer aan, dat het beroep van Union syndicale tardief is.

64. Volgens haar zeggen heeft de Rekenkamer de bestreden brief verstuurd op 31 maart, ten bewijze waarvan zij een uittreksel uit het postverzendingsregister overlegt. Aangezien de Luxemburgse posterijen snel werken, heeft verzoekster noodzakelijkerwijs de dag daarop kennis gekregen van

die brief. Het beroep van 22 juni zou dus tardief zijn.

65. Bij deze redenering wil ik twee dingen opmerken. Mijn eerste opmerking is kort maar duidelijk. Tegen het overleggen van bewijzen van eigen maaksel heb ik de grootst mogelijke bezwaren. Alle stukken die tot bewijs van het standpunt van een partij moeten dienen en die van deze partij zelf uitgaan, dienen buiten het geding te blijven. Overigens blijkt uit de door de Rekenkamer overgelegde documenten hoegenaamd niet, op welke datum de brief bij de geadresseerde is aangekomen.

66. Mijn tweede opmerking betreft de bewijslast inzake de precieze datum van ontvangst van een document. In dat verband wil ik de in de rechtspraak uitgewerkte oplossingen in herinnering brengen. In het arrest Belfiore verklaarde het Hof:

„dat de Commissie heeft verzuimd de brief van 12 februari 1979 per aangetekende post, eventueel met bericht van ontvangst, te verzenden, terwijl zij deze dubbele voorzorg wel bij eerdere brieven aan verzoeker had genomen. In deze omstandigheden en gelet op het feit dat de bewijslast voor wat de kennisgeving en het tijdstip daarvan bij de Commissie ligt, moet worden vastgesteld dat deze het zich onmogelijk heeft gemaakt volledig bewijs dienaangaande te leveren, en dat, bij een zo zwaarwegend besluit als een ontslag ambtshalve, de *lichte twijfel* die is blijven bestaan ten aanzien van het tijdstip waarop de beroepstermijn is gaan lopen, in verzoekers voordeel dient te werken." [29]

67. In de zaak Michel stelde het Europese Parlement, dat het beroep tegen een besluit dat in een gewone brief was geformuleerd, te laat was ingesteld. Het Hof was van oordeel dat:

„het ... niet de taak (is) van de geadresseerde van een niet-aangetekende brief om de redenen van eventuele vertraging bij de verzending ervan vast te stellen". [30]

68. Wel is het zo, dat verzoekers in die twee zaken formeel stelden, dat zij de brieven op een zodanige datum hadden ontvangen dat het beroep vóór het verstrijken van de beroepstermijn was ingesteld indien van deze „dies a quo" werd uitgegaan. In casu heeft Union syndicale nooit gesteld, dat zij de brief van 31 maart na 22 april 1987 zou hebben ontvangen. In haar schriftelijke antwoord zegt zij namelijk hoofdzakelijk, dat het uitvoerend comité tijdens zijn vergaderingen van 13 en 27 april 1987 wegens ontbreken van het quorum niet op geldige wijze kennis kon nemen van vorenbedoelde brief. Ook ter terechtzitting is niet gesteld, dat de brief met een abnormale vertraging zou zijn aangekomen.

69. Overigens, door te stellen dat het uitvoerend comité tijdens zijn vergadering van 13 april niet op geldige wijze van de brief van 31 maart kennis kon nemen, lijkt Union syndicale stilzwijgend te erkennen, dat zij op die datum in het bezit was van die brief. Was dit niet het geval geweest, waarom zou de vakvereniging zich dan op haar huishoudelijk reglement beroepen, terwijl zij kon volstaan met te verklaren dat de brief nog niet in haar bezit was?

29 — Arrest van 5 juni 1980, zaak 108/79, Jurispr. 1980, blz. 1769, r. o. 7, cursivering van mij.

30 — Arrest van 26 november 1981, zaak 195/80, Jurispr. 1981, blz. 2861, r. o. 11.

70. Union syndicale stelt echter ook, dat blijkens de notulen van de vergaderingen van het uitvoerend comité van 13 en 27 april 1987 de leden geen kennis hebben gehad van de brief van 31 maart 1987. Enige onzekerheid blijft dus erover bestaan, of hiermee wordt betwist dat de brief op die data reeds ter bestemming was aangekomen.

71. Het bewijs van een precieze datum van ontvangst is dus niet geleverd; er blijft althans een „lichte twijfel" bestaan. Hoe gering die twijfel ook is, toch geef ik het Hof in overweging het beginsel te bevestigen, dat de afzender het bewijs moet leveren van de kennisgeving en van de datum daarvan, een eenvoudige oplossing die tevens de rechtszekerheid garandeert. In dat geval moet het middel dat het beroep tardief is, worden afgewezen.

72. De volgende vraag is, of de bestreden maatregel — zoals verweerster ter terechtzitting heeft betoogd — een bevestiging vormt van het op 25 maart tot Maurissen gerichte afwijzende besluit.

73. Deze opvatting is mijns inziens ongegrond. De brief van 25 maart is een invidueel antwoord op een individueel verzoek van Maurissen van 23 maart. De bestreden handeling zou hooguit *uitsluitend ten aanzien van Maurissen* als een bevestiging van de eerdere weigering kunnen worden gezien.[31] De brief van 31 maart 1987, die tot Union syndicale is gericht en het antwoord vormt op een verzoek van laatstgenoemde van 11 maart, betreft de vrijstelling van de dienst voor alle leden van de vakbondsafvaardiging van de Rekenkamer. In ieder geval is het onderwerp van deze brief veel ruimer dan de tot Maurissen gerichte weigering. Anders gezegd, de brief van 31 maart aan Union syndicale, *in antwoord op een verzoek van haar*, betreffende de weigering van vrijstelling van de dienst *voor alle door de vakvereniging aangewezen ambtenaren*, kan *voor wat de vakvereniging betreft*, niet worden gezien als een bevestiging van de eerdere weigering op het *individuele en onderscheiden verzoek* van één van de betrokkenen.

74. Over de klacht dat de brief van 31 maart 1987 niet bezwarend is voor Union syndicale omdat het standpunt van het tot aanstelling bevoegd gezag, dat zonder wettelijke grondslag nooit buitengewoon verlof heeft verleend om vakbondsbijeenkomsten bij te wonen, er alleen maar door wordt bevestigd, kan ik kort zijn. Ik heb dit punt namelijk reeds besproken, aangezien het ook tegen het beroep van Maurissen werd aangevoerd; bij die gelegenheid ben ik tot de conclusie gekomen, dat dit argument bij gebreke van een „bevestigd besluit" moest worden afgewezen.

75. Het procesbelang van de Union syndicale valt overigens niet samen met dat van Maurissen. Laatstgenoemde vordert, zoals gezegd, de nietigverklaring van een maatregel die zijn persoonlijke recht op de uitoefening van een vakbondsactiviteit kan aantasten. Waar Union syndicale opkomt tegen de principiële weigering om vrijstelling van de dienst te verlenen, verdedigt zij haar eigen belang. De nietigverklaring van het bestreden besluit zou namelijk de erkenning inhouden van haar *recht* op vertegenwoordiging bij de overlegbijeenkomsten, wat haar door de Rekenkamer wordt ontzegd. De vakvereniging treedt dus op „uit hoofde van een eigen rechtspositie, die onafhankelijk is van de wettelijk beschermde rechten en belangen van de personeelsleden zelf".[32]

31 — Zie noot 28 en volgende.

32 — Conclusie van advocaat-generaal Trabucchi in zaak 18/74, Algemeen Vakverbond, reeds aangehaald, blz. 954.

76. Ten slotte wijs ik zonder enige aarzeling het middel van de hand, dat de bestreden maatregel verzoekster niet rechtstreeks en individueel raakt. Verzoekster is *adressaat* van de handeling. Zij bevindt zich dus in de eerste van de twee in artikel 173, tweede alinea, voorziene situaties. Het is dan ook totaal verkeerd hier een beroep te doen op het vereiste dat in deze bepaling is voorzien voor het geval van een handeling die tot een derde is gericht.

77. Mitsdien geef ik het Hof in overweging:

— het beroep van Maurissen ontvankelijk te verklaren, evenals het beroep van Union syndicale voor zover het gericht is tegen de brief van de Rekenkamer van 31 maart 1987,

— het beroep van Union syndicale voor het overige niet-ontvankelijk te verklaren,

— de kosten aan te houden tot de beslissing ten gronde.