ARREST VAN HET HOF (TWEEDE KAMER)
VAN 8 FEBRUARI 1973 [1]

G. Goeth-Van der Schueren
tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen

Zaak 56-72

Samenvatting

Ambtenaren — Geschillen met het bestuur — Bezwarend besluit — Begrip (Statuut van de ambtenaren, artikel 91)

De tot een abtenaar gerichte dienstnota, waarbij wordt vastgesteld dat een tot dusver door hem genoten toelage krachtens de toepasselijke voorschriften niet kan worden gehandhaafd en tevens wordt aangekondigd, dat die toelage zal worden ingetrokken, vormt een bezwarend besluit in de zin van artikel 91 van het Statuut van de ambtenaren.

In de zaak 56-72

G. Goeth-Van der Schueren, ambtenares bij de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door V. Biel, advocaat bij de Cour supérieure de justice te Luxemburg, aldaar domicilie gekozen hebbende ten kantore van genoemde raadsman, 71, rue de Glacis,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur P. Lamoureux, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij haar juridisch adviseur E. Reuter, 4, boulevard Royal,

verweerster,

betreffende, in de huidige stand van het geding, de ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring van de stilzwijgende afwijzing door de Commissie van verzoeksters klacht van 5 april 1972 waarmede zij handhaving van haar

1 — Procestaal: Frans.

ontheemdingstoelage vorderde en voorts tot vernietiging van het besluit waarbij die toelage werd ingetrokken,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede Kamer),

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

Advocaat-Generaal: H. Mayras
Griffier: A. Van Houtte,

het navolgende

ARREST

Ten aanzien van de feiten

I — De feiten en het processverloop

Overwegende dat de aan het geding ten grondslag liggende feiten en het processverloop kunnen worden samengevat als volgt:

1. Verzoekster, van Belgische nationaliteit, is ambtenares van de Commissie en oefent haar werkzaamheden als zodanig te Luxemburg uit. Op 1 oktober 1971 trad zij in het huwelijk met de Oostenrijkse onderdaan de heer Goeth, die in dienst is bij een particuliere onderneming.

2. Met zijn nota van 28 oktober 1971 berichtte het hoofd van de afdeling Personeelszaken bij het Directoraat-generaal Personeelszaken en Algemeen Beheer haar het volgende:

„In verband met Uw huwelijk op 1 oktober 1971, werd Uw recht op de ontheemdingstoelage opnieuw onderzocht. Blijkens de door U overgelegde verklaring inzake de woonplaats van Uw echtgenoot woont hij sinds 25 september 1964 te Luxemburg. Krachtens artikel 4, lid 3, van bijlage VII van het Statuut kan Uw ontheemdingstoelage dus niet na Uw huwelijk gehandhaafd blijven; zij zal derhalve met ingang van 1 oktober 1971 worden ingetrokken.

Het aan U nog in oktober en november uit dien hoofde betaalde bedrag zal in vier gelijke delen op Uw eerstvolgende salarisuitkering worden ingehouden."

Bij brief van 22 december 1971 vroeg verzoekster dat het afdelingshoofd haar geval opnieuw zou onderzoeken en voerde daarbij aan dat haar echtgenoot, die ieder jaar de door de Luxemburgse autoriteiten af te geven arbeidsvergunning moest doen verlengen, slechts voorlopig in het Groothertogdom gevestigd was; de in artikel 4, lid 3, van bijlage VII tot het Statuut van de ambtenaren voor de intrekking der onderhavige toelage gestelde voorwaarden zouden derhalve niet zijn vervuld.

In zijn nota van 14 januari 1972 ver-

wierp het afdelingshoofd dit argument en bevestigde hij zijn aanvankelijk gevoelen.
Bij een tot de voorzitter der Commissie gerichte nota van 5 april 1972, door het secretariaat-generaal op 6 april ingeschreven, diende verzoekster een klacht in waarbij zij handhaving der ontheemdingstoelage vorderde. Op deze nota heeft de Commissie niet geantwoord.

3. Bij zijn arresten van 7 juni 1972 (zaken 20-71, mevrouw Bertoni-Sabbatini/Europees Parlement, en 32-71, mevrouw Bauduin-Chollet/Commissie) besliste het Hof dat het Statuut een willekeurig onderscheid in de behandeling van ambtenaren heeft gemaakt naar gelang zij van het mannelijk dan wel van het vrouwelijk geslacht zijn, door de handhaving der ontheemdingstoelage afhankelijk te stellen van het verkrijgen van de hoedanigheid van gezinshoofd, gelijk die in artikel 1, lid 3, van bijlage VII tot het Statuut is omschreven. Het Hof vernietigde bijgevolg de besluiten waarbij die toelage werd ingetrokken.
Op 13 juni 1972 vroeg verzoekster met een beroep op bovenbedoeld arrest in de zaak 20-71 dat het afdelingshoofd haar geval opnieuw zou onderzoeken.
In zijn nota van 15 juni antwoordde het afdelingshoofd: „Uw verzoek tot wedertoekenning van de ontheemdingstoelage zal opnieuw worden behandeld zodra de Raad en de Commissie aan de administratie mededeling zullen hebben gedaan van de conclusies welke voor de toepassing der voorschriften uit het door U ingeroepen arrest moeten worden getrokken."
In de „mededeling aan het personeel nr. 118" van 29 juni 1972 berichtte het Directoraat-generaal Personeelszaken en Algemeen Beheer aan de ambtenaren dat, gezien het arrest in de zaak 20-71, „de hoofden van bestuur der Europese instellingen op de 16e dezer besloten dit arrest op alle ambtenaren toe te passen die zich met het oog op de bepalingen van artikel 4, lid 3, der bijlage VII tot het Statuut in een vergelijkbare positie bevinden als mevrouw Bertoni. Deze maatregel wordt met ingang van 1 juli 1972 van kracht." De „in aanmerking komende ambtenaren" werden uitgenodigd zich te melden.
In antwoord op de nota van 13 juni berichtte het afdelingshoofd verzoekster bij nota van 5 juli 1972 dat „de hoofden van dienst gelet op het bij Uw nota ingeroepen arrest het hierboven weergegeven besluit hebben genomen" en hij vervolgde: „Uit het onderzoek van de schriftelijke gegevens betreffende Uw geval is gebleken dat Uw positie vergelijkbaar is met die waarover het Hof besliste; bijgevolg wordt de ontheemdingstoelage U met ingang van 1 juli aanstaande wederom toegekend. Deze regularisering prejudicieert evenwel geenszins op het aan Uw klacht ex artikel 90 van het Statuut te geven gevolg."

4. Op 3 augustus 1972 stelde verzoekster het onderhavige beroep in.
Met haar op 22 september 1972 ingediende memorie heeft de Commissie — zonder zich over het geschil ten principale uit te spreken — overeenkomstig artikel 91 van het Reglement voor de procesvoering een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen. Bij memorie van 23 oktober 1972 betwist verzoekster de gegrondheid der exceptie.
Op rapport van de Rechter-Rapporteur en gehoord de Advocaat-Generaal, besloot het Hof (Tweede Kamer) de exceptie van niet-ontvankelijkheid mondeling te doen behandelen.
Met toepassing van artikel 26, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering werd de Kamerpresident R. Monaco aangewezen de Rechter A. Trabucchi, die verhinderd was, te vervangen.
Partijen werden ter terechtzitting van 22 november 1972 in haar pleidooien gehoord. De Advocaat-Generaal heeft ter zitting van 13 december 1972 conclusie genomen.

II — De conclusies van partijen

Overwegende dat *verzoekster* concludeert dat het den Hove behage:

„a) te verstaan dat het stilzwijgend besluit tot afwijzing van de klacht van

5 april onwettig is en derhalve dient te worden vernietigd;

b) althans, wegens de feitelijke identiteit met de zaak 20-71 (Bertoni), te verstaan dat de intrekking van de ontheemdingsvergoeding onwettig is en ongedaan moet worden gemaakt; dat bijgevolg de ten onrechte ingehouden vergoeding alsnog met terugwerkende kracht vanaf 1 oktober 1972 als datum van inwerkingtreding van de onwettige maatregel moet worden betaald;

c) verweerster te verwijzen in alle kosten van het geding."

dat de *Commissie* concludeert tot verwerping van het beroep wegens niet-ontvankelijkheid, kosten rechtens.

III — De middelen en argumenten van partijen

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

De *Commissie* acht het beroep niet-ontvankeljk wegens termijnoverschrijding. Om het besluit van 28 oktober 1971 tijdig te bestrijden had verzoekster immers volgens vaste rechtspraak van het Hof binnen drie maanden na de betekening daarvan hetzij een rechtstreeks beroep aanhangig moeten maken, hetzij een klacht indienen gevolgd door een tijdig ingesteld beroep. De beroepstermijn was derhalve reeds lang vóór de indiening van haar klacht — 5 april 1972 — verstreken. Wat de nota van 14 januari 1972 betreft, deze hield slechts een bevestiging in van het vroegere besluit; volgens de vaste rechtspraak van het Hof doet een bevestigend besluit geen nieuwe beroepstermijn lopen.

Verzoekster antwoordt hierop, dat de nota van 28 oktober 1971 geen besluit vormde maar een eenvoudige mededeling. Neemt men het tegendeel aan, dan zou dit betekenen dat de ambtenaren zelfs een preparatoire mededeling als een nadelig besluit hebben te beschouwen, waartegen de betrokkenen binnen termijnen, die iedere minnelijke gedachtenwisseling uitsluiten, een administratieve klacht moeten indienen, dan wel een beroep aanhangig maken. Zodanige gang van zaken zou stellig een sfeer van wantrouwen doen ontstaan.

In de nota van 28 oktober wordt, onder aanvoering van „uiterst vage overwegingen" — welke nadien bij de eerder genoemde arresten van het Hof onwettig werden geoordeeld —, slechts medegedeeld dat de ontheemdingstoelage niet gehandhaafd kon worden en het teveel ontvangene zou worden teruggevorderd. Zij bevatte geen enkele aanduiding die verzoekster op haar eventuele definitieve aard opmerkzaam kon maken; met name werden daarin de termen „besluiten" of „besluit" niet gebezigd. In de staten der Gemeenschap plegen ook de minst belangrijke besluiten een mededeling omtrent hun beslissend karakter te bevatten. De term „besluit" werd voor het eerst in de nota van 14 januari 1972 gebezigd. Tegen deze nota heeft verzoekster tijdig eerst haar klacht van 5 april ingediend en daarop het onderhavige beroep ingesteld.

Zou het Hof van oordeel zijn dat de nota van 28 oktober 1971 een besluit vormt, dan rijst nog de vraag of het afdelingshoofd tot het nemen daarvan bevoegd was. In artikel 2 van het Statuut heet het weliswaar: „Iedere instelling bepaalt welke gezagsorganen bij haar de bevoegdheden uitoefenen die volgens dit Statuut aan het tot aanstelling bevoegde gezag toekomen." Maar, indien de delegatie van bevoegdheden aldus al in beginsel werd aanvaard, zo moet in casu nog worden onderzocht:

— of het afdelingshoofd inderdaad gemachtigd was;

— zo ja, of deze delegatie regelmatig was en in het bijzonder of er door de Commissie vastgestelde bepalingen bestaan waarbij de uitoefening der gedelegeerde bevoegdheden wordt geregeld;

— zo nodig, of die delegatie werd hernieuwd door een tot aanstelling bevoegd gezag dat wellicht niet hetzelfde was als het gezag dat de eerste delegatie besloot;

— of, gelet op de bij de Commissie van kracht zijnde regeling, het afdelingshoofd niet „krachtens delegatie" had behoren te ondertekenen.

Zij meent dat de Commissie alle stukken moet overleggen die tot de beantwoording van deze vragen kunnen dienen.

Maar, al was er sprake van regelmatige delegatie, dan miste het afdelingshoofd altijd nog de bevoegdheid een onwettig besluit te nemen. Uit het eerder geciteerde arrest in de zaak 20-71 volgt immers dat het beweerdelijke besluit van 28 oktober 1971 op een als onwettig aangemerkte statutaire bepaling berustte.

Voor het geval het Hof de middelen van verzoekster mocht verwerpen, zou de Commissie niettemin de proceskosten moeten dragen, daar zij verzoekster in dwaling heeft gebracht. Immers indien de nota van 28 oktober 1971 een besluit vormde, had het afdelingshoofd verzoeksters brief van 22 december 1971 als een klacht moeten opvatten en die aan het bevoegde gezag doorzenden; verzoekster had dan begrepen hoe de zaken stonden en dienovereenkomstig gehandeld.

Ter terechtzitting heeft de *Commissie* een afschrift overgelegd van nr. 156 bis, van 31 maart 1971, van haar „Officiële mededelingen — Personeelskoerier", houdende haar besluit van 26 februari 1971 „met betrekking tot de uitoefening van de volgens het Statuut van de ambtenaren aan het tot aanstelling bevoegde gezag . . . toekomende bevoegdheden". Zij beroept zich op artikel 7 van dit besluit hetwelk bepaalt: „De afdelingshoofden van het Directoraat-generaal Personeelszaken en Algemeen Beheer oefenen binnen hun respectieve ambtsgebieden de aan het tot aanstelling bevoegde gezag toekomende bevoegdheden uit, ten aanzien van de ambtenaren van de categorieën A, B, C en D en van de groep voor de talendienst krachtens de artikelen . . . 4 van bijlage VII [van het Statuut] — Ontheemdingstoelage (bijzondere gevallen) . . ." Hieruit zou dan volgen dat in casu het afdelingshoofd, toen hij het besluit van 28 oktober 1971 nam, binnen het raam van zijn bevoegdheden handelde. Nu daarbij een deel van verzoeksters emolumenten werd ingetrokken, betreft het hier een nadelig besluit. Uit de eveneens overgelegde salarisstroken blijkt duidelijk dat de ontheemdingstoelage haar sedert 15 november 1971 niet meer werd uitbetaald. Op straffe van verval van rechten had zij dus uiterlijk medio februari 1972 een klacht moeten indienen dan wel beroep instellen. De brief van 22 december 1971 vormde geen klacht, daar hij tot het afdelingshoofd werd gericht, immers artikel 2 van bovengenoemd besluit van 26 februari 1971 bepaalt: „De Commissie oefent de volgens het Statuut aan het tot aanstelling bevoegde gezag toekomende bevoegdheden uit ten aanzien van de ambtenaren van de categorieën A, B, C, D en van de groep voor de talendienst krachtens de artikelen . . . 90 — besluit naar aanleiding van een verzoek of klacht." Het beroep zou trouwens niet ontvankelijk zijn ook indien bedoelde brief als een klacht moest worden beschouwd, want in dat geval had het beroep wegens de in artikel 91 van het Statuut voorgeschreven termijnen uiterlijk in april 1972 moeten zijn ingesteld.

Hiertegen merkt *verzoekster* op dat een klacht ook langs hiërarchieke weg kan worden ingediend, dat wil zeggen rechtstreeks worden gericht tot hem die het desbetreffende besluit nam. Zij betwist dat de beschikkingsbevoegdheid inzake de intrekking van ontheemdingstoelagen werd gedelegeerd.

Ten aanzien van het recht

1 Overwegende dat het op 3 augustus 1972 ter griffie van het Hof binnengekomen beroep in de eerste plaats strekt tot nietigverklaring van het stilzwijgend

afwijzend besluit dat naar de mening van verzoekster voortvloeit uit het feit dat de Commissie haar klacht van 5 april 1972 onbeantwoord liet;

2 dat daarbij voorts wordt gevorderd, dat het Hof de intrekking van verzoeksters ontheemdingstoelage onwettig zal verklaren en verstaan dat de Commissie gehouden is haar de beweerdelijk ten onrechte ingehouden bedragen uit te keren;

3 Overwegende dat de Commissie overeenkomstig artikel 91 van het Reglement voor de procesvoering bij incidentele memorie een exceptie van niet-ontvankelijkheid heeft opgeworpen en daartoe gesteld dat het beroep tardief zou zijn;

4 dat zij aanvoert dat de nota van het hoofd van de afdeling Personeelszaken van 28 oktober 1971 waarin werd vastgesteld dat verzoekster niet meer aan de voorwaarden voor toekenning der ontheemdingstoelage voldeed, alsmede de daadwerkelijke intrekking dier toelage waarvan voor de eerste maal bleek uit de salarisstrook van 15 november 1971, bezwarende besluiten zijn in de zin van artikel 91 van het Statuut van de ambtenaren en verzoekster derhalve op straffe van verval van rechten uiterlijk in februari 1972 een klacht had moeten indienen dan wel een beroep aanhangig maken;

5 dat zij dit evenwel heeft nagelaten daar de brief van 22 december 1971 die tot het afdelingshoofd en niet tot het tot aanstelling bevoegde gezag werd gericht, niet als een klacht kan worden beschouwd;

6 dat, anderzijds, ook al had die brief een klacht opgeleverd, verzoekster uiterlijk in april 1972 beroep had moeten instellen tegen het stilzwijgend besluit tot afwijziging gelegen in het feit dat de Commissie niet binnen twee maanden op die brief had gereageerd;

7 Overwegende dat op de exceptie recht moet worden gedaan met toepassing der artikelen 90 en 91 van het Statuut van de ambtenaren, gelijk die ten tijde der litigieuze maatregelen luidden — hierna te noemen „artikel 90 oud" en „artikel 91 oud" — en derhalve zonder acht te slaan op de sindsdien aangebrachte wijzigingen bij de artikelen 38 en 39 der verordening (Euratom, EGKS, EEG) nr. 1473/72 van de Raad van 30 juni 1972 (Publikatieblad nr. L 160, blz. 1), welke blijkens artikel 90 van die verordening eerst op 1 juli 1972 van kracht werden;

8 Overwegende dat de nota van 28 oktober 1971 een bezwarend besluit vormde in de zin van artikel 91 oud, eerste lid, van het Statuut;

9 dat verzoekster ten onrechte hiertegen aanvoert, dat deze nota, nu daarin de termen „besluit" of „besluiten" niet werden gebezigd, geen enkele aanduiding bevatte die haar op de definitieve aard der onderhavige maatregel opmerkzaam kon maken;

10 dat toch het afdelingshoofd door in die nota vast te stellen dat „krachtens artikel 4, lid 3, van bijlage VII van het Statuut de ontheemdingstoelage. . . niet gehandhaafd kan blijven" en dat zij „met ingang van 1 oktober 1971 wordt ingetrokken" in duidelijke en onvoorwaardelijke termen een voor verzoekster nadelige maatregel heeft getroffen;

11 dat verzoekster geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheden waarover zij met betrekking tot de nota van 28 oktober 1971 beschikte, namelijk om rechtstreeks een beroep in te stellen binnen de termijn voorzien in artikel 91, lid 2, eerste alinea, van het Statuut, dan wel om met behoud van de beroepstermijn zich overeenkomstig artikel 90 oud van het Statuut met een klacht tot het tot aanstelling bevoegde gezag te wenden;

12 dat, nu verzoekster zelf daaraan dit karakter niet bedoelde te geven, de brief van 22 december 1971 geen klacht vormde, hetgeen met name blijkt uit het feit dat zij die niet tot het tot aanstelling bevoegde gezag heeft gericht en dat zij eerst bij haar brief van 5 april 1972 aan de voorzitter van de Commissie bij bedoeld gezag een klacht indiende in de zin van artikel 90 oud van het Statuut;

13 Overwegende dat mitsdien verzoeksters recht om het besluit van 28 oktober 1971 voor het Hof te bestrijden, eind januari 1972 was vervallen;

14 dat, zo het haar al vrijstond overeenkomstig artikel 90 oud van het Statuut zich op elk tijdstip met een klacht tot het tot aanstelling bevoegde gezag te wenden — gelijk zij bij haar brief van 5 april 1972 deed — zulk een klacht voor haar geen nieuw beroepsrecht kon doen ontstaan;

15 Overwegende ten slotte dat, daar de nota van het afdelingshoofd van 14 januari 1972 slechts een bevestiging vormde van het besluit van 28 oktober 1971, dit stuk voor de berekening der onderhavige termijnen niet in aanmerking mag worden genomen;

16 Overwegende dat het beroep, nu het niet tijdig werd ingesteld, als niet-ontvankelijk moet worden verworpen;

Ten aanzien van de kosten

17 Overwegende dat verzoekster in het ongelijk is gesteld;

18 dat krachtens artikel 69, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering, de in het ongelijk gestelde partij in de kosten wordt verwezen;

19 dat echter krachtens artikel 70 van genoemd Reglement de door de instellingen gemaakte kosten in beroepen van ambtenaren van de Gemeenschappen te haren laste blijven;

Gezien de processtukken;

Gehoord het rapport van de Rechter-Rapporteur;
Gehoord partijen in haar pleidooien;
Gehoord de conclusie van de Advocaat-Generaal;
Gelet op het Protocol betreffende het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Economische Gemeenschap;
Gelet op het Statuut van de ambtenaren der Europese Gemeenschappen en in het bijzonder op de artikelen 90 en 91, gelijk die vóór 1 juli 1972 luidden;
Gelet op het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen en met name de artikelen 69, 70 en 91;

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede Kamer),

rechtdoende:

1. **verwerpt het beroep als zijnde niet-ontvankelijk;**
2. **verstaat dat elk der partijen haar eigen kosten zal dragen.**

Pescatore Monaco Kutscher

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op acht februari negentienhonderddrieënzeventig.

De Griffier
A. Van Houtte

De President van de Tweede Kamer
P. Pescatore