CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
R. NORKUS
van 30 januari 2025 [1]

Zaak C-364/23 P

ZR
tegen

Bureau voor intellectuele eigendom van de Europese Unie

„Hogere voorziening – Openbare dienst – Interinstitutionele overgang – Verzoek om overgang krachtens artikel 8 van het Statuut van de ambtenaren van de Europese Unie, ingediend naar aanleiding van een kennisgeving van vacature – Afwijzing van dit verzoek – Gevolg van volgorde van prioriteit waarin artikel 29, lid 1, van het Statuut voorziet – Onjuiste rechtsopvatting”

1. De onderhavige zaak biedt de gelegenheid om de centrale problematiek te analyseren van de hogere voorziening die is ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 29 maart 2023, ZR/EUIPO (T-400/21, EU:T:2023:169; hierna: „bestreden arrest”), met betrekking tot de interinstitutionele mobiliteit en met name de wijze waarop de bepalingen betreffende het verzoek om overgang van een ambtenaar naar aanleiding van zijn detachering bij een andere instelling van de Unie [2] zich verhouden tot die betreffende de te volgen procedure bij het invullen van vacatures binnen deze instelling.

I. Toepasselijke bepalingen

2. Het rechtskader van het onderhavige beroep bestaat in de volgende bepalingen van het Statuut van de ambtenaren van de Europese Unie, zoals gewijzigd bij verordening (EU, Euratom) nr. 1023/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 (PB L 287, blz. 15; hierna: „Statuut”), in de op het hoofdgeding toepasselijke versie.

3. Artikel 4 van het Statuut luidt als volgt:

„Aanstelling of bevordering kan er slechts toe strekken in een vacature te voorzien overeenkomstig de bepalingen van dit statuut.

Iedere vacature bij een instelling wordt ter kennis van het personeel dezer instelling gebracht, zodra het tot aanstelling bevoegde gezag besloten heeft dat in deze vacature moet worden voorzien.

[1] Oorspronkelijke taal: Frans.

[2] De verwijzing naar een instelling in deze conclusie moet aldus worden begrepen dat zij ook andere instanties van de Unie omvat.

Kan in deze vacature niet worden voorzien door overplaatsing, aanstelling in een ambt overeenkomstig artikel 45 bis of bevordering, dan wordt zij ter kennis van het personeel van de overige instellingen gebracht en/of wordt een intern vergelijkend onderzoek georganiseerd."

4. Artikel 8 van het Statuut bepaalt:

„De ambtenaar die bij een andere instelling van de Europese Unie is gedetacheerd, kan na zes maanden verzoeken naar deze instelling over te gaan.

Indien aan dit verzoek, in onderlinge overeenstemming tussen de instelling waartoe de ambtenaar behoort en de instelling waarbij hij is gedetacheerd, gevolg wordt gegeven, wordt de ambtenaar geacht zijn gehele loopbaan bij de Unie te hebben volbracht bij laatstgenoemde instelling. Hij komt niet, uit hoofde van deze overgang, in aanmerking voor enig financieel voordeel bij dit statuut bepaald voor het geval van beëindiging van de dienst van een ambtenaar bij een instelling van de Unie.

[…]"

5. Artikel 29, lid 1, van het Statuut luidt:

„Teneinde te voorzien in vacatures bij een instelling, onderzoekt het tot aanstelling bevoegde gezag eerst:

a) de mogelijkheden om in het ambt te voorzien door middel van:

   i) overplaatsing, of

   ii) aanstelling overeenkomstig artikel 45 bis, of

   iii) bevordering

   binnen de instelling;

b) de verzoeken tot overgang van ambtenaren in dezelfde rang van andere instellingen, en/of

c) indien niet op de onder a) en b) genoemde wijzen in de vacature kon worden voorzien, de mogelijkheid om in voorkomend geval gebruik te maken van lijsten van geschikte kandidaten in de zin van artikel 30, rekening houdend met de relevante bepalingen in bijlage III betreffende geschikte kandidaten, en/of

d) de mogelijkheden om een vergelijkend onderzoek binnen de instelling te organiseren, dat alleen openstaat voor de ambtenaren en de tijdelijke functionarissen in de zin van artikel 2 van de regeling die van toepassing is op de andere personeelsleden van de Europese Unie;

   of gaat over tot een vergelijkend onderzoek op basis van schriftelijke bewijsstukken, van een examen of op de basis van beide. […]

   […]"

6. Artikel 110, lid 1, van het Statuut bepaalt:

„De algemene bepalingen ter uitvoering van dit statuut worden door het tot aanstelling bevoegde gezag van elke instelling vastgesteld na raadpleging van het personeelscomité en het comité voor het statuut."

II. Voorgeschiedenis van het geding

7. De voorgeschiedenis van het geding, zoals door het Gerecht uiteengezet in de punten 2 tot en met 13 van het bestreden arrest, kan in wezen als volgt worden samengevat.

8. Rekwirante, ambtenaar in de rang AD 5 bij de Europese Commissie, is op haar verzoek, overeenkomstig artikel 39 van het Statuut, bij het Bureau voor intellectuele eigendom van de Europese Unie (EUIPO) gedetacheerd met ingang van 16 september 2013. Zij heeft eerst de functie van assistent intellectuele eigendom uitgeoefend als tijdelijk functionaris in de zin van artikel 2, onder a), van de Regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden van de Europese Unie, en vervolgens, vanaf 1 maart 2019, die van specialist intellectuele eigendom als tijdelijk functionaris in de rang AD 6.

9. Op 10 maart 2020 heeft het EUIPO een interne oproep tot het indienen van blijken van belangstelling gelanceerd met het oog op de benoeming tot EUIPO-ambtenaar van met name bij dit bureau gedetacheerde personeelsleden (hierna: „oproep tot het indienen van blijken van belangstelling") in het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure (hierna: „jaarlijkse overgangsprocedure"). Deze oproep stond open voor alle beroepsprofielen, waaronder die met betrekking tot intellectuele eigendom. Het EUIPO gaf erin aan dat het tot aanstelling bevoegde gezag (hierna: „TABG") de ingediende sollicitaties zou analyseren rekening houdend met het belang van de dienst en op basis van criteria zoals: i) sleutelfuncties of -kennis binnen het EUIPO; ii) loopbaan en prestaties binnen het EUIPO; iii) bestaande mogelijkheden in de personeelsformatie; iv) gevolgen voor de begroting, en v) resterende duur van de overeenkomst of resterende geldigheidsduur van de reservelijsten.

10. Rekwirante heeft binnen de gestelde termijn, namelijk op 31 maart 2020, gereageerd op de oproep tot het indienen van blijken van belangstelling en verzocht om overgang naar het EUIPO overeenkomstig artikel 8 van het Statuut. Zij geeft aangegeven dat zij aan de genoemde criteria voldeed en dat haar eventuele overgang in het belang van de dienst van het EUIPO zou zijn.

11. Op 28 april 2020 heeft het EUIPO de kennisgeving van vacature IM/FT&TA/20/47/AD/OD gepubliceerd voor ambtenaren of tijdelijk functionarissen in de rangen AD 5 tot en met AD 8, ter voorziening in een ambt van specialist intellectuele eigendom (hierna: „vacature").

12. Op 12 mei 2020 heeft rekwirante in antwoord op deze kennisgeving van vacature haar kandidatuur ingediend. Bij e-mail van diezelfde dag, gericht aan het TABG, heeft rekwirante verwezen naar genoemde kennisgeving van vacature en krachtens artikel 90, lid 1, van het Statuut verzocht om overgang naar het EUIPO, overeenkomstig de artikelen 8 en 29 van het Statuut (hierna: „litigieus verzoek").

13. Bij besluit van 8 september 2020 heeft het TABG het litigieus verzoek afgewezen (hierna: „litigieus besluit").

14. Op 5 november 2020 heeft het EUIPO een tijdelijk functionaris in dienst genomen, die was geselecteerd naar aanleiding van de publicatie van een kennisgeving van externe aanwerving met het oog op het opstellen van een reservelijst van kandidaten, met geplande indiensttreding op 1 december 2020.

15. Op 8 december 2020 heeft rekwirante krachtens artikel 90, lid 2, van het Statuut een klacht tegen het litigieuze besluit ingediend, die bij besluit van 22 maart 2021 is afgewezen (hierna: „besluit tot afwijzing van de klacht").

III. Procedure bij het Gerecht en bestreden arrest

16. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 2 juli 2021, heeft rekwirante beroep ingesteld tot nietigverklaring van het litigieuze besluit en, voor zover nodig, van het besluit tot afwijzing van de klacht.

17. Tot staving van haar beroep heeft zij drie middelen aangevoerd: ten eerste, schending van de artikelen 4, 8, 27, 29 en 110 van het Statuut en van de beginselen van continuïteit van loopbaan, vergelijkend onderzoek van de verdiensten van de ambtenaren van de Unie en transparantie; ten tweede, schending van het beginsel van gelijke behandeling, en, ten derde, schending van de motiveringsplicht en de zorgplicht, waardoor de afweging van de betrokken belangen kennelijk onjuist is beoordeeld.

18. Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht deze drie middelen afgewezen en het beroep derhalve in zijn geheel verworpen. Wat met name het eerste middel betreft, heeft het Gerecht om te beginnen geoordeeld dat het litigieuze verzoek, gelet op de bewoordingen, de inhoud en de context ervan, moest worden aangemerkt als een „verzoek om overgang" in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut. Vervolgens was het in wezen van oordeel dat een dergelijk verzoek betreffende een interinstitutionele overgang naar zijn aard niet kon worden beschouwd als een verzoek dat erop gericht was te voorzien in een vacature waarvoor een kennisgeving van vacature gold. Ten slotte heeft het Gerecht geoordeeld dat het EUIPO bij de behandeling van dit verzoek geen rekening hoefde te houden met artikel 29, lid 1, onder b), noch met artikel 4 van het Statuut, aangezien deze twee bepalingen naar zijn oordeel betrekking hadden op de loutere kennisgeving van vacatures aan het personeel van de andere instellingen. Volgens het Gerecht was rekwirantes eerste middel ongegrond en deels ondoeltreffend, voor zover het ging om betwistingen in verband met de jaarlijkse overgangsprocedure.

19. Wat het tweede en het derde middel betreft, heeft het Gerecht in wezen geoordeeld dat rekwirantes situatie hetzij niet vergelijkbaar was met, hetzij verschillend was van de in haar betoog bedoelde situaties. Hoe dan ook impliceerde de behandeling van haar verzoek, dat buiten het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure was ingediend, niet dat de administratie er een gunstig gevolg aan moest geven. Verder was het litigieuze besluit voldoende gemotiveerd, bevatte het geen kennelijke beoordelingsfouten en was het vastgesteld met inachtneming van de zorgplicht.

IV. Procedure bij het Hof en conclusies van partijen

20. Met haar hogere voorziening verzoekt rekwirante het Hof:

– het bestreden arrest te vernietigen, haar vorderingen in zaak T-400/21 ontvankelijk en gegrond te verklaren, en bijgevolg

– het litigieuze besluit ten gronde nietig te verklaren of, bij gebreke daarvan, de zaak voor afdoening terug te verwijzen naar het Gerecht, en

– het EUIPO te verwijzen in de kosten.

21. Het EUIPO verzoekt het Hof:

– het beroep in zijn geheel kennelijk niet-ontvankelijk of, subsidiair, ongegrond te verklaren, en

– rekwirante te verwijzen in de kosten van de procedure bij het Gerecht en in die van de hogere voorziening.

22. Overeenkomstig artikel 76, lid 2, van zijn Reglement voor de procesvoering heeft het Hof geen pleitzitting gehouden.

V. Juridische analyse

23. Ter ondersteuning van haar hogere voorziening voert rekwirante drie middelen aan. Op verzoek van het Hof richt deze conclusie zich voornamelijk op de eerste twee middelen. Alvorens de gegrondheid van deze middelen wordt onderzocht, moet echter worden ingegaan op de twijfels van het EUIPO over de ontvankelijkheid van de onderhavige hogere voorziening.

A. Ontvankelijkheid

24. Het EUIPO betwist de ontvankelijkheid van de onderhavige hogere voorziening op grond dat de betwiste elementen van het arrest daarin niet nauwkeurig worden uiteengezet, dat er geen juridische argumenten ter ondersteuning van de middelen ervan zijn opgenomen, dat de hogere voorziening niet voldoende samenhangend en begrijpelijk is en dat er derhalve slechts een nieuw onderzoek van het verzoekschrift voor het Gerecht mee wordt beoogd. Volgens het EUIPO is de gehele hogere voorziening gebaseerd op de gestelde onjuiste uitlegging van het litigieuze verzoek. Met dit argument beoogt rekwirante het voorwerp van het geding te wijzigen door voor het Hof voor de eerste keer argumenten aan te voeren die zij niet voor het Gerecht had aangevoerd.

25. Rekwirante betoogt dat haar hogere voorziening ontvankelijk is.

26. In dit verband ben ik het niet eens met het standpunt van het EUIPO dat de onderhavige hogere voorziening in wezen in haar geheel niet-ontvankelijk is. Met deze hogere voorziening komt rekwirante op tegen het door het Gerecht in het bestreden arrest ingenomen standpunt, en zij zet daartoe de middelen en juridische argumenten uiteen waarmee zij dit standpunt in twijfel wil trekken. Met name wordt het Gerecht verweten blijk te hebben gegeven van onjuiste rechtsopvattingen en een onjuiste voorstelling van de feiten, waarbij de betreffende aspecten en punten van dit arrest concreet worden genoemd. Opgemerkt moet worden dat het, wanneer een

partij de uitlegging of de toepassing van het Unierecht door het Gerecht met betrekking tot verschillende bepalingen van het Statuut betwist, zoals hier het geval is, uiteraard mogelijk is om in de procedure in hogere voorziening rechtsvragen die voor laatstgenoemde rechter waren onderzocht, opnieuw aan de orde te stellen.[3] Anders zou de procedure in hogere voorziening een deel van haar betekenis worden ontnomen.

27. Ik vind de verklaringen van het EUIPO met betrekking tot de niet-ontvankelijkheid van het „hoofdargument" van de hogere voorziening, namelijk de beweerdelijk onjuiste uitlegging van rekwirantes verzoek, evenmin overtuigend. Zoals blijkt uit rekwirantes schriftelijke opmerkingen voor het Hof, verwijt zij het Gerecht dat het de gegevens van het dossier in wezen onjuist heeft voorgesteld en bijgevolg blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij de juridische kwalificatie van het litigieuze verzoek en bij het verbinden van de rechtsgevolgen daaraan. Dergelijke rechtsvragen kunnen als zodanig in hogere voorziening worden onderworpen aan toetsing door het Hof.[4]

28. Bovendien mag volgens artikel 170, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering in hogere voorziening het voorwerp van het geschil voor het Gerecht niet worden gewijzigd, en is het Hof in hogere voorziening enkel bevoegd om te oordelen over de rechtsbeslissing die is gegeven op de voor de rechter in eerste aanleg aangevoerde middelen.[5] Uit het verzoekschrift voor het Gerecht blijkt echter duidelijk dat rekwirante in wezen is opgekomen tegen het – in het bestreden arrest juridisch gekwalificeerde – feit dat haar kandidatuur voor een vacature niet was onderzocht. Deze juridische kwalificatie wordt thans in het kader van deze hogere voorziening voor het Hof aangevochten. Anders dan het EUIPO stelt, kan dit „hoofdargument" van rekwirante dus niet worden geacht voor het Hof het voorwerp van het geschil te wijzigen.

29. Ik ben dan ook van mening dat er geen twijfel kan bestaan over de ontvankelijkheid van de hogere voorziening of haar hoofdargument. Daarom moet de juridische analyse ten gronde worden voortgezet.

B. Ten gronde

1. Contextuele opmerkingen

30. Alvorens over te gaan tot de analyse van de opgeworpen rechtsvragen, zoals hierboven uiteengezet, wil ik een paar inleidende opmerkingen betreffende de context maken die noodzakelijk zijn voor een goed begrip van de vraag waarmee het Hof in deze zaak wordt geconfronteerd.

31. In dit verband zij eraan herinnerd dat rekwirante twee verzoeken heeft ingediend, zoals beschreven in de punten 10 en 12 van deze conclusie. Zo rijst de vraag naar de verhouding tussen verschillende procedures die in de onderhavige zaak door elkaar zijn gelopen, namelijk i) een sollicitatie naar aanleiding van een kennisgeving van vacature, overeenkomstig de in artikel 29, lid 1, van het Statuut neergelegde regels voor het invullen van vacatures, ii) een verzoek om een interinstitutionele overgang naar aanleiding van de detachering van een ambtenaar bij een

[3] Arrest van 13 juli 2000, Salzgitter/Commissie (C-210/98 P, EU:C:2000:397, punt 43).

[4] Zie arrest van 28 januari 2021, Qualcomm en Qualcomm Europe/Commissie (C-466/19 P, EU:C:2021:76, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en in die zin ook arrest van 28 juli 2011, Diputación Foral de Vizcaya e.a./Commissie (C-474/09 P–C-476/09 P, EU:C:2011:522, punt 58).

[5] Zie arrest van 10 juli 2019, VG/Commissie (C-19/18 P, EU:C:2019:578, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

gastinstelling, in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut, en iii) een jaarlijkse overgangsprocedure die, zoals blijkt uit het dossier, een procedure sui generis vormt, namelijk een interne EUIPO-procedure die specifiek is voor deze instelling (hierna: „procedure sui generis") en waarin het Statuut niet voorziet [6].

32. Evenwel is het besluit dat aanleiding heeft gegeven tot het beroep bij het Gerecht uitsluitend vastgesteld ten aanzien van het in punt 12 van deze conclusie beschreven tweede verzoek, hetgeen in wezen betekent dat het TABG heeft beslist rekwirantes sollicitatie op de kennisgeving van vacature niet te onderzoeken op grond – in wezen – dat deze kennisgeving niet tot laatstgenoemde, zijnde een ambtenaar van een andere instelling van de Unie, was gericht. Het TABG heeft dit tweede verzoek echter geanalyseerd als een verzoek om overgang in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut, op basis van de criteria van de jaarlijkse overgangsprocedure [7], waarvan de rechtmatigheid door het Gerecht in het bestreden arrest is bevestigd.

33. In dit verband is het echter moeilijk uit te maken of de kennisgeving van vacature moest worden geacht tot rekwirante te zijn gericht [8], en of het bestaan van een verband tussen het verzoek om overgang in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut en de jaarlijkse overgangsprocedure rechtvaardigde dat de criteria van deze procedure bij de analyse van dit verzoek werden toegepast, temeer daar genoemd verzoek buiten het kader van genoemde procedure is ingediend [9]. Het gebrek aan duidelijkheid met betrekking tot deze twee aspecten en het stilzwijgen van het Gerecht dienaangaande in het bestreden arrest zijn naar mijn mening bijzonder betreurenswaardig.

34. Ondanks de daaruit voortvloeiende verwarring, die de juridische analyse van de onderhavige zaak aanzienlijk bemoeilijkt, dient deze analyse hier als volgt te worden aangevat.

2. Eerste middel in hogere voorziening

35. Met haar eerste middel, dat uit drie onderdelen bestaat, uit rekwirante bezwaren in verband met de wijze waarop de artikelen 4, 8, 27, 29 en 110 van het Statuut zich in de onderhavige zaak tot elkaar verhouden.

36. In het kader van dit middel, en met name het eerste onderdeel ervan, moet de in casu aan de orde zijnde vraag worden geanalyseerd, namelijk of het Gerecht de juridische kwalificatie van het litigieuze verzoek correct heeft vastgesteld en daaraan de juiste rechtsgevolgen heeft verbonden.

[6] Wat met name laatstgenoemde procedure betreft, begrijp ik uit de informatie in het dossier dat deze procedure, anders dan de in artikel 8, eerste alinea, van het Statuut bedoelde procedure, die uitsluitend op ambtenaren van de Unie is gericht, niet alleen betrekking heeft op ambtenaren van andere instellingen die belangstelling tonen om te worden overgeplaatst, maar ook op arbeidscontractanten, tijdelijke functionarissen en personen die op de reservelijst van het Europees Bureau voor personeelsselectie (EPSO) staan. Bovendien bestaat genoemde procedure erin dat kandidaten met een verschillend profiel en een verschillende administratieve situatie worden beoordeeld aan de hand van de in punt 9 van deze conclusie beschreven criteria, om uit te maken wie van hen in aanmerking komt om tot ambtenaar van het EUIPO te worden benoemd op de daartoe in de begroting gereserveerde posten, die door middel van deze enkele interne procedure kunnen worden ingevuld, zonder publicatie van een kennisgeving van vacature.

[7] Zie punt 9 van deze conclusie.

[8] Voor zover dienstig zij opgemerkt dat in de betrokken kennisgeving van vacature geen bepaling van het Statuut als rechtsgrondslag werd aangehaald, maar uitsluitend werd verwezen naar „interne mobiliteit". Voor het Gerecht betwistte rekwirante deze aspecten van die kennisgeving en merkte zij op dat zij als tijdelijk functionaris van het EUIPO hoe dan ook voor de betrokken vacature kon solliciteren.

[9] In de onderhavige hogere voorziening (zie de punten 61 tot en met 69 van deze conclusie) komt rekwirante op tegen het standpunt van het Gerecht dat haar argumenten ter betwisting van de rechtsgrondslag van de jaarlijkse overgangsprocedure en de toepassing van de criteria daarvan op haar verzoek ongegrond of irrelevant waren, waarbij zij dus stelt dat haar verzoek moest worden behandeld in het kader van de gepubliceerde vacature en op grond van haar verdiensten.

a) Eerste onderdeel van het eerste middel

37. In het kader van het eerste onderdeel van het eerste middel stelt rekwirante dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij haar conclusie betreffende de kwalificatie van het litigieuze verzoek en de daaraan in het bestreden arrest verbonden gevolgen.[10] Zij is van mening dat de artikelen 8 en 29 van het Statuut niet twee afzonderlijke procedures regelen. Artikel 8 van het Statuut kan niet aldus worden uitgelegd dat het verwijst naar een situatie waarin er geen vacature is, aangezien een dergelijke benadering niet alleen in strijd zou zijn met de bewoordingen van artikel 4 van het Statuut, maar ook met het doel van de artikelen 4 en 29 ervan. Er zou immers een vacature moeten zijn waarnaar de ambtenaar kan worden overgeplaatst, aangezien laatstgenoemde niet wordt overgeplaatst met het ambt dat hij in de instelling van herkomst bekleedt, temeer daar de begroting van elke ontvangende instelling in de verschillende ambten moet voorzien. Rekwirante verwijt het Gerecht eveneens dat het de gegevens in het dossier en met name de feitelijke bewoordingen van het litigieuze verzoek onjuist heeft voorgesteld door dit verzoek als een verzoek om overgang in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut aan te merken.

38. In de onderhavige zaak zal het Hof moeten nagaan of het Gerecht de gelijktijdige toepassing van met name artikel 8 en artikel 29, lid 1, van het Statuut terecht heeft uitgesloten door in wezen te oordelen dat een verzoek om interinstitutionele overgang in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut niet rechtstreeks gericht kan zijn op een specifieke vacature die het voorwerp uitmaakt van een kennisgeving van vacature.[11]

39. De redenering van het Gerecht, met name in de punten 60 tot en met 64 van het bestreden arrest[12], volgens welke in wezen een absoluut onderscheid moet worden gemaakt tussen een verzoek om interinstitutionele overgang naar aanleiding van de detachering van een ambtenaar, in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut, en de regeling betreffende de mogelijkheden om vacatures in te vullen, met name door middel van een verzoek om interinstitutionele overgang, in de zin van artikel 29, lid 1, van het Statuut, geeft naar mijn mening blijk van een onjuiste rechtsopvatting om de hierna uiteengezette redenen. Aangezien dit onderscheid de hele redenering van het Gerecht lijkt te hebben doordrongen vanaf het moment van de juridische kwalificatie van het litigieuze verzoek, lijkt het mij met name aangewezen om deze analyse te beginnen met een onderzoek van de gegrondheid van dit onderscheid, alvorens de kwalificatie zelf te onderzoeken.

40. In dit verband moet, in de eerste plaats, worden opgemerkt dat de *tekstuele* uitlegging van artikel 8 en artikel 29, lid 1, van het Statuut zich verzet tegen het absolute onderscheid dat het Gerecht in het bestreden arrest heeft gemaakt. De eerste van deze bepalingen betreft met name het geval van een verzoek om overgang van een ambtenaar naar aanleiding van zijn detachering bij een andere instelling van de Unie. Zo stelt artikel 8 van het Statuut geen beperkingen aan de mogelijkheid van overgang voor ambtenaren op grond van met name artikel 29, lid 1, onder b), van het Statuut.

[10] Zie punt 18 van deze conclusie.

[11] Punten 61 en punt 63, eerste streepje, van het bestreden arrest.

[12] De premisse inzake het onderscheid is reeds uiteengezet in punt 39 van het bestreden arrest, voorafgaand aan de juridische kwalificatie van het litigieuze verzoek, en is daarna verder uitgewerkt in de punten 60 tot en met 64 van dit arrest, volgend op deze kwalificatie.

41. Artikel 29, lid 1, van het Statuut betreft de specifieke door het TABG te onderzoeken mogelijkheden om vacatures in te vullen, namelijk overplaatsing, aanstelling overeenkomstig artikel 45 bis van het Statuut of bevordering binnen de instelling, interinstitutionele overgang, en een selectieprocedure waarbij gebruik wordt gemaakt van lijsten van geschikte kandidaten en een vergelijkend onderzoek.

42. Uit de bewoordingen van artikel 29, lid 1, van het Statuut blijkt dat deze bepaling de volgorde van voorkeur vaststelt die het TABG bij het invullen van vacatures moet respecteren, waarbij voorrang wordt gegeven aan ambtenaren die reeds in dienst van de instelling zijn, vervolgens aan ambtenaren van andere instellingen, daarna aan kandidaten op lijsten van geschikte kandidaten, en ten slotte aan kandidaten in het kader van een vergelijkend onderzoek. [13] Het kan derhalve niet worden betwist dat het TABG krachtens deze laatste bepaling de ingediende sollicitaties zorgvuldig moet onderzoeken en daarbij rekening moet houden met de in deze bepaling vastgestelde volgorde van voorkeur. [14]

43. In de tweede plaats verzet ook de contextuele uitlegging van artikel 8 en artikel 29, lid 1, van het Statuut zich tegen het door het Gerecht gemaakte onderscheid inzake de toepassing van deze bepalingen. Artikel 8, dat in titel I is opgenomen, maakt – zoals het opschrift daarvan aangeeft – deel uit van de algemene bepalingen van het Statuut, terwijl artikel 29 van het Statuut onder hoofdstuk I („Aanwerving") van titel III („Loopbaan van de ambtenaar") valt.

44. Dit gezegd hebbende, ben ik van mening dat, zoals advocaat-generaal Kokott reeds heeft opgemerkt [15], de algemene bepalingen van het Statuut dwars door alle rechtsgebieden van het Europese ambtenarenrecht heen moeten worden toegepast. Deze opvatting wordt bevestigd door de rechtspraak. [16] Bijgevolg pleit het algemene karakter van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut, met betrekking tot een verzoek om overgang van een ambtenaar naar aanleiding van zijn detachering, ervoor deze bepaling te lezen in samenhang met artikel 29, lid 1, van het Statuut, dat betrekking heeft op de specifieke mogelijkheden om in een ambt te voorzien binnen de ontvangende instellingen en de daartoe in acht te nemen volgorde van voorkeur.

45. Een andersluidende uitlegging, zoals die welke met name voortvloeit uit de punten 62 en 63 van het bestreden arrest, volgens welke een krachtens artikel 8, eerste alinea, van het Statuut ingediend verzoek om overgang niet rechtstreeks op een specifieke door het TABG gepubliceerde vacature kan zijn gericht, zou tot gevolg hebben dat de mogelijkheden voor

[13] Deze conclusie staat vast sinds het arrest van 18 maart 1999, Carbajo Ferrero/Parlement (C-304/97 P, EU:C:1999:152, punten 29 en 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het is juist dat dit arrest is gewezen onder verwijzing naar de oorspronkelijke versie van artikel 29, lid 1, van het Statuut, waarin een volgorde van voorkeur was vastgesteld die sterk was gericht op ambtenaren en andere functionarissen die reeds in dienst van de instelling waren, aangezien de punten a) en b) daarvan respectievelijk voorzagen in, ten eerste, de mogelijkheid van bevordering of overplaatsing binnen de instelling; ten tweede, de mogelijkheid om een vergelijkend onderzoek binnen de instelling te organiseren, en, slechts ten derde, het onderzoek van verzoeken om overgang van ambtenaren van andere instellingen. De in dit arrest vastgestelde conclusie inzake de volgorde van prioriteit wordt echter alleen maar dwingender door de nieuwe versie van artikel 29, lid 1, van het Statuut die in de onderhavige zaak van toepassing is, waarbij thans de ambtenaren van de betrokken instelling op de eerste plaats worden gesteld en die van andere instellingen op de tweede plaats, waardoor wordt benadrukt dat ambtenaren prioriteit krijgen bij het onderzoek van hun eventuele aanstelling in een vacature, en dat pas daarna de mogelijkheden kunnen worden onderzocht van het opstellen van lijsten van geschikte kandidaten of het organiseren van een intern vergelijkend onderzoek.

[14] Het gebruik van de term „mogelijkheden" in artikel 29, lid 1, van het Statuut drukt echter duidelijk uit dat het TABG daaraan niet absoluut gebonden is (arrest van 13 juli 2000, Parlement/Richard (C-174/99 P, EU:C:2000:412, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[15] Standpuntbepaling van advocaat-generaal Kokott in de zaak Heroverweging Commissie/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:573, punt 30).

[16] Zie, wat betreft de gelijktijdige toepassing van de artikelen 4 en 29 en, in wezen, artikel 7 – voor zover het „overplaatsing" betreft – van het Statuut, arrest van 24 februari 1981, Carbognani en Coda Zabetta/Commissie (161/80 en 162/80, EU:C:1981:51, punt 19), en, wat betreft de gelijktijdige toepassing van de artikelen 4 en 29 van het Statuut, arrest van 2 oktober 1986, R./Commissie (75/85, EU:C:1986:347, punt 18).

gedetacheerde ambtenaren om voor een specifieke post te solliciteren, worden beperkt, terwijl een dergelijke beperking niet bestaat voor niet-gedetacheerde ambtenaren. In plaats van gedetacheerde ambtenaren een extra recht op overgang te verlenen, zou dit artikel, zoals uitgelegd door het Gerecht, tot een beperking van hun recht leiden. Vanuit teleologisch oogpunt betwijfel ik of dit de bedoeling van de Uniewetgever kan zijn geweest.

46. Ik ben evenmin overtuigd door het argument van het Gerecht dat de uitsluiting van gedetacheerde ambtenaren van de procedure van artikel 29, lid 1, onder b), van het Statuut wordt gerechtvaardigd door de noodzaak voor het TABG om de keuze uit te breiden tot meer dan de door artikel 29, lid 1, onder a), van het Statuut geboden mogelijkheden [17], door het bevorderen van de mobiliteit van de ambtenaren van de Unie en het belang van de dienst [18]. Ik begrijp dat de overgang van een gedetacheerde ambtenaar naar aanleiding van zijn verzoek krachtens artikel 8, eerste alinea, van het Statuut de betrokken instelling van de Unie geen extra personele middelen biedt, anders dan het geval is bij de aanwerving van een persoon die nog niet in diezelfde instelling werkt, zoals is aangegeven in punt 43 van het bestreden arrest, waardoor een belang kan bestaan bij het beperken van de mogelijkheden voor gedetacheerde ambtenaren om te solliciteren naar vacatures in de zin van artikel 29, lid 1, onder b), van het Statuut.

47. De inaanmerkingneming van een dergelijke overweging zou er echter in wezen op neerkomen dat het belang van de dienst om zijn personeelsbestand uit te breiden door een beroep te doen op ambtenaren die bij andere instellingen werken, voorrang zou krijgen op de doelstelling om personen aan te werven die uit een oogpunt van vakbekwaamheid, prestatievermogen en integriteit aan de hoogste eisen voldoen [19], aangezien een gedetacheerde ambtenaar daardoor juist niet de mogelijkheid zou krijgen om het TABG van zijn kwaliteiten in die zin te overtuigen, anders dan niet-gedetacheerde ambtenaren. Bijgevolg zou deze inaanmerkingneming in werkelijkheid de keuze van een TABG eerder beperken dan verruimen.

48. Uit praktisch oogpunt ten slotte zou de uitlegging volgens welke een verzoek om interinstitutionele overgang in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut niet rechtstreeks gericht kan zijn op een specifieke vacature die het voorwerp uitmaakt van een kennisgeving van vacature, de in deze bepaling voorziene mogelijkheid van overplaatsing elk nuttig effect kunnen ontnemen.

49. In dit verband lijkt mij de uitsluiting van met name de gelijktijdige toepassing van de artikelen 8 en 29 van het Statuut, waartoe het Gerecht heeft beslist, weinig logisch. Indien het verzoek om overgang geen betrekking heeft op een vacature die het voorwerp is van een kennisgeving van vacature, waarheen zou de betrokken ambtenaar dan immers moeten overgaan? [20] Verder kan een dergelijke uitsluiting in strijd zijn met de budgettaire beperkingen, aangezien elke post waaraan door de begrotingsautoriteiten een permanent karakter is verleend binnen elke instelling van de Unie, zorgvuldig moet zijn vastgesteld in de lijst van het aantal ambten die aan de desbetreffende afdeling van de begroting is gehecht. [21] Zoals rekwirante terecht opmerkt, wordt een ambtenaar niet naar de ontvangende instelling overgeplaatst met het ambt

[17] Punt 60, tweede streepje, van het bestreden arrest.

[18] Punt 61 van het bestreden arrest.

[19] Artikel 27 van het Statuut.

[20] Indien werd bedoeld dat de ambtenaar zou overgaan naar een post die daarvoor was gereserveerd in het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure, zie punt 50 van deze conclusie.

[21] Artikel 6, lid 1, van het Statuut.

dat hij in de instelling van herkomst bekleedt. Met andere woorden, een ambtenaar kan alleen dan naar een ontvangende instelling overgaan indien daar een vacature voor een permanente post openstaat en de regels van het Statuut voor de invulling daarvan worden nageleefd.

50. In die omstandigheden kan de overweging van het Gerecht waarnaar in punt 38 van deze conclusie wordt verwezen, aldus worden begrepen dat het verzoek om overgang uitsluitend betrekking kan hebben op posten waarin de ontvangende instelling specifiek voorziet in het kader van een daartoe opgestelde interne procedure waarin door het Statuut niet is voorzien, namelijk de jaarlijkse overgangsprocedure. Een dergelijke uitlegging, die geenszins uitdrukkelijk uit het bestreden arrest blijkt, gaat evenwel voorbij aan het algemene karakter van de in artikel 8, eerste alinea, van het Statuut opgenomen bepaling betreffende de interinstitutionele overgang van een ambtenaar naar aanleiding van zijn detachering.

51. Bovendien zie ik geen objectieve redenen waarom een verzoek om overgang van een ambtenaar naar aanleiding van zijn detachering zou moeten worden beperkt tot posten waarin specifiek is voorzien door een interne procedure van de ontvangende instelling. De jaarlijkse overgangsprocedure, een procedure sui generis waarbij een extra mogelijkheid voor interinstitutionele overgangen wordt vastgesteld, naast die waarin het Statuut voorziet, voor de toegang tot ambtenarenposten binnen het EUIPO, kan geen voorrang hebben op de statutaire regeling voor overgangen naar aanleiding van de detachering van een ambtenaar, waarvan de toepassing op het EUIPO is voorgeschreven door de handelingen tot oprichting van deze instelling.[22] Om volledig doeltreffend te zijn, moet deze regeling worden gelezen in samenhang met de artikelen 4 en 29 van het Statuut.[23] Hoe dan ook zou een dergelijke beperking ertoe kunnen leiden dat gedetacheerde ambtenaren die krachtens artikel 8, eerste alinea, van het Statuut verzoeken om over te gaan naar het EUIPO, dat over een specifieke interne procedure beschikt, zonder objectieve rechtvaardiging anders worden behandeld dan ambtenaren die bij een andere instelling van de Unie gedetacheerd zijn waar een dergelijke procedure niet bestaat en die verzoeken om naar deze instelling over te gaan.

52. Deze conclusie is des te meer geboden gelet op het feit dat de jaarlijkse overgangsprocedure, zoals blijkt uit het dossier voor het Gerecht, een andere werkingssfeer lijkt te hebben dan de procedure betreffende een verzoek om overgang krachtens artikel 8, eerste alinea, van het Statuut.[24] Zoals uit het bestreden arrest blijkt, heeft het Gerecht evenwel de in het litigieuze besluit verrichte analyse bevestigd, die was gebaseerd op de uit deze jaarlijkse overgangsprocedure voortvloeiende beoordelingscriteria, toegepast op het litigieuze verzoek, zonder te onderzoeken of er een verband bestond tussen deze laatste procedure en de in artikel 8, eerste alinea, juncto artikel 29 van het Statuut vastgelegde procedure, hoewel rekwirante daar om had verzocht.

53. Zuiver ter aanvulling moet erop worden gewezen dat de uitsluiting van de gelijktijdige toepassing van met name de artikelen 8 en 29 van het Statuut in strijd is met de redenering in het litigieuze besluit zelf. Volgens deze redenering werd het onderzoek van rekwirantes sollicitatie naar aanleiding van de kennisgeving van vacature uitgesloten op grond dat deze kennisgeving niet tot haar was gericht in haar hoedanigheid van ambtenaar van een andere instelling, hetgeen

[22] Artikel 1 bis, lid 2, van het Statuut.

[23] Uit het Statuut volgt immers dat in het geval van een vacature de artikelen 4 en 29 van het Statuut van toepassing zijn [zie in die zin arrest van 24 februari 1981, Carbognani en Coda Zabetta/Commissie (161/80 en 162/80, EU:C:1981:51, punt 19)], aangezien artikel 4 de verplichting oplegt om iedere vacature te publiceren en artikel 29 van het Statuut voorziet in de volgorde van prioriteit bij de aanwending van specifieke mogelijkheden om deze vacature in te vullen.

[24] Zie voetnoot 6 van deze conclusie.

ook duidelijk is gemaakt in het besluit tot afwijzing van de klacht. Niets in het litigieuze besluit wijst er echter op dat dit verzoek geen betrekking kon hebben op een vacature.[25] In dit verband moet worden opgemerkt dat de conclusie van het EUIPO met betrekking tot de rechtmatige adressaten van de kennisgeving van vacature, die door rekwirante voor het Gerecht werd betwist, in het bestreden arrest niet is onderzocht. Derhalve kunnen de tegenargumenten van het EUIPO, die voortvloeien uit een onjuiste lezing van de punten 62 en 64 van dit arrest, het voorgaande niet ontkrachten.

54. Gelet op al deze elementen ben ik van mening dat het Gerecht in het bestreden arrest blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat het litigieuze verzoek, dat als een verzoek om overgang in de zin van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut was gekwalificeerd, naar zijn aard zelf geen betrekking kon hebben op een specifieke vacature, en derhalve ten onrechte rekwirantes argumenten heeft afgewezen betreffende, in wezen, het feit dat voornoemde bepaling niet gelijktijdig was toegepast met in het bijzonder artikel 29 van het Statuut.

55. In dit verband moet, zoals reeds aan het begin van deze analyse is opgemerkt, worden vastgesteld dat deze onjuiste opvatting de rest van de redenering van het Gerecht aantast, die is gewijd aan het onderzoek van de gegrondheid van het beroep. Hetzelfde geldt voor de juridische kwalificatie van het litigieuze verzoek, met het oog waarop het Gerecht dit verzoek op tweeledige wijze heeft ingedeeld, namelijk hetzij als een verzoek om overgang, hetzij als een sollicitatie in antwoord op de kennisgeving van vacature. Uit het voorgaande blijkt echter duidelijk dat de twee procedures parallel konden worden toegepast en dat bijgevolg een verzoek om overgang krachtens artikel 8, eerste alinea, van het Statuut wel degelijk betrekking kon hebben op de vacature die was aangekondigd door de kennisgeving van vacature. Door het litigieuze verzoek te splitsen bij de juridische kwalificatie ervan, heeft het Gerecht blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

56. Ten overvloede merk ik op dat, voor zover uit het litigieuze verzoek volgt dat rekwirante de bedoeling had om naar het EUIPO over te gaan en daar ambtenaar te worden door te reageren op de publicatie van de kennisgeving van vacature, de precieze wijze waarop dit verzoek is geformuleerd naar mijn mening irrelevant is. Het staat immers aan het TABG om de juridische kwalificatie van het verzoek aldus vast te stellen dat zij de door de opsteller van dit verzoek beoogde betekenis weerspiegelt.[26] In de onderhavige zaak was echter precies het tegenovergestelde het geval: de kennisgeving van vacature binnen het EUIPO gaf geen enkele rechtsgrondslag aan, terwijl het feit dat rekwirante zich in haar litigieuze verzoek, naar mijn mening volkomen correct, op twee rechtsgrondslagen heeft beroepen, namelijk de artikelen 8 en 29 van het Statuut, in haar nadeel is uitgelegd.

57. Het eerste onderdeel van het eerste middel moet naar mijn mening dus worden aanvaard. Derhalve zal ik de overige onderdelen van het eerste middel en het tweede middel slechts ten overvloede onderzoeken.

[25] Zie punt 32 van deze conclusie.

[26] Dienaangaande zij opgemerkt dat de verzoeker die zich tot het TABG richt, zich in zijn verzoek zelfs kan vergissen over de rechtsgrondslag. Een dergelijke omstandigheid mag echter niet in zijn nadeel spelen, aangezien het TABG, dat rekening moet houden met alle elementen die zijn beslissing kunnen sturen, de voorgelegde handelingen juridisch correct dient te kwalificeren.

b) Tweede onderdeel van het eerste middel

58. Wat het tweede onderdeel van het eerste middel betreft, stelt rekwirante dat het Gerecht haar rechten van verdediging heeft geschonden of, althans, haar eerste middel onjuist heeft uitgelegd en een aantal van haar argumenten buiten beschouwing heeft gelaten door zich te concentreren op de argumenten van het EUIPO betreffende de beoordelingsverslagen zonder deze argumenten af te wegen tegen die van rekwirante, temeer daar deze verslagen geen deel uitmaakten van het dossier voor het Gerecht.

59. Deze argumenten zijn volgens mij niet overtuigend. Het is juist dat het Gerecht zich heeft gebaseerd op de argumenten van het EUIPO met betrekking tot de haar betreffende beoordelingsverslagen. Rekwirante, die niet stelt dat zij niet op de hoogte was van de inhoud van deze verslagen, heeft haar rechten van verdediging met betrekking tot de daaruit voortvloeiende beoordelingen evenwel daadwerkelijk kunnen uitoefenen. De gestelde schending van haar rechten van verdediging kan dus niet voortvloeien uit het ontbreken van deze verslagen in het dossier voor het Gerecht, temeer daar zij het zelf niet opportuun heeft geacht om deze documenten aan het Gerecht over te leggen.

60. Bovendien blijkt uit de punten 52 en 53 van het bestreden arrest dat het Gerecht, anders dan rekwirante stelt, bij zijn beoordeling niet alleen rekening heeft gehouden met de beoordelingsverslagen, maar ook met andere elementen zoals rekwirantes competenties en de posten die zij tijdens haar loopbaan bij het EUIPO had bekleed. Overigens betekent het feit dat het Gerecht rekwirantes argumenten heeft verworpen, niet dat deze rechterlijke instantie haar rechten van verdediging heeft geschonden of althans haar eerste middel onjuist heeft uitgelegd en sommige van haar argumenten niet heeft onderzocht. Het tweede onderdeel van het eerste middel moet derhalve worden afgewezen.

c) Derde onderdeel van het eerste middel

61. In het kader van het derde onderdeel van het eerste middel verwijt rekwirante het Gerecht dat het blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting voor zover het, ten eerste, haar betwistingen met betrekking tot de jaarlijkse overgangsprocedure als irrelevant heeft afgewezen, hoewel de uit deze procedure voortvloeiende criteria bij het onderzoek van haar verzoek zijn toegepast, en, ten tweede, de gegevens van het dossier onjuist heeft voorgesteld door te oordelen dat het litigieuze verzoek niet in het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure was onderzocht. Bovendien verwijt zij het Gerecht dat het zijn motiveringsplicht heeft geschonden door slechts gedeeltelijk op haar argumenten in te gaan.

62. Ter herinnering, in punt 69 van het bestreden arrest heeft het Gerecht in wezen geoordeeld dat elk argument van rekwirante met betrekking tot de jaarlijkse overgangsprocedure irrelevant was in het kader van de rechtmatigheidstoetsing van het litigieuze besluit, dat betrekking had op een ander verzoek om overgang. In de punten 70 en 71 van het bestreden arrest heeft het Gerecht rekwirantes argument inzake schending van artikel 110 van het Statuut niet-ontvankelijk verklaard, in wezen vanwege het ontbreken van duidelijke en nauwkeurige aanwijzingen betreffende de gevolgen van deze schending voor haar persoonlijke situatie of voor de inhoud van het litigieuze besluit.

63. Om te beginnen ben ik het niet eens met het standpunt van het EUIPO, dat door deze instelling is uiteengezet in antwoord op rekwirantes argumenten, zoals samengevat in punt 61 van deze conclusie, volgens hetwelk laatstgenoemde zich op geen enkel juridisch element

beroept, maar enkel de argumenten herhaalt die zij reeds voor het Gerecht heeft aangevoerd, waardoor zij beweerdelijk probeert de beoordeling van de feiten door het Gerecht te betwisten. Indien de loutere herhaling van argumenten die reeds voor het Gerecht zijn aangevoerd immers zou kunnen leiden tot de verwerping ervan [27], moet eraan worden herinnerd dat, wanneer een partij de uitlegging of de toepassing van het Unierecht door het Gerecht betwist, zoals hier het geval is met betrekking tot de rechtmatigheid van de bij het onderzoek van het litigieuze verzoek toegepaste procedure ten aanzien van verschillende bepalingen van het Statuut, het uiteraard mogelijk is om in de procedure in hogere voorziening opnieuw rechtsvragen aan de orde te stellen die voor laatstgenoemde rechter waren onderzocht [28], anders zou de procedure in hogere voorziening een deel van haar betekenis worden ontnomen. Bijgevolg moet het argument van het EUIPO dat het derde onderdeel van het eerste middel niet-ontvankelijk is, worden verworpen.

64. Wat de kern van rekwirantes betoog betreft, dient het volgende te worden opgemerkt. Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat het litigieuze verzoek is beoordeeld in het licht van de criteria die voortvloeien uit de zogenoemde jaarlijkse overdrachtsprocedure. Op basis van deze beoordeling heeft het Gerecht dan ook geoordeeld dat het litigieuze verzoek door het EUIPO naar behoren was onderzocht. [29]

65. Naar mijn mening kon het Gerecht rekwirantes argumenten betreffende, in wezen, de jaarlijkse overgangsprocedure niet als irrelevant verwerpen, zonder dat het bestreden arrest werd aangetast door een onjuiste rechtsopvatting, op grond van het enkele feit dat het voorwerp van het bij deze rechterlijke instantie ingestelde beroep een ander overgangsverzoek betrof dat buiten de termijn voor het indienen van blijken van belangstelling was ingediend. Deze overweging van het Gerecht wijkt aanzienlijk af van de daadwerkelijke beoordeling van het litigieuze verzoek, aangezien het hier dan wel ging om een verzoek naar aanleiding van de kennisgeving van vacature, maar het werd ingediend met inachtneming van de criteria die voortvloeien uit een andere procedure, namelijk de jaarlijkse overgangsprocedure, en werd op basis van deze beoordeling door het Gerecht goedgekeurd. [30]

66. Afgezien van het feit dat het Gerecht op geen enkele wijze het verband heeft geanalyseerd tussen de jaarlijkse overgangsprocedure – een procedure sui generis – en de procedure bedoeld in artikel 8, eerste alinea, gelezen in samenhang met artikel 29, van het Statuut teneinde de gepastheid van de toepassing van de uit de eerste van deze procedures voortvloeiende criteria in de tweede procedure te beoordelen [31], heeft het meer in het algemeen rekwirante de mogelijkheid ontnomen om de relevantie van deze toepassing bij de analyse van haar verzoek te betwisten. In dit verband ben ik bijzonder gevoelig voor rekwirantes bewering dat zij geen enkele invloed heeft gehad op de procedure of op de criteria die zijn toegepast om haar verzoek te beoordelen.

67. In deze omstandigheden is de jaarlijkse overgangsprocedure naar mijn mening onlosmakelijk verbonden met deze criteria. [32] Bijgevolg moet worden aangenomen dat het rekwirante wegens de toepassing van de uit deze procedure voortvloeiende criteria bij het onderzoek van het litigieuze verzoek is toegestaan om de rechtmatigheid te betwisten van deze procedure waaruit deze criteria voortvloeien.

[27] Zie in die zin arresten van 19 november 1998, Parlement/Gutiérrez de Quijano y Lloréns (C-252/96 P, EU:C:1998:551, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en 15 juli 2021, DK/SEAE (C-851/19 P, EU:C:2021:607, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[28] Arrest van 13 juli 2000, Salzgitter/Commissie (C-210/98 P, EU:C:2000:397, punt 43).

[29] Zie punt 32 van deze conclusie en de punten 51 tot en met 55, gelezen in samenhang met punt 5, van het bestreden arrest.

[30] Zie voetnoot 29 van deze conclusie.

[31] Zie de punten 33 en 52 van deze conclusie.

[32] Zie naar analogie arrest van 17 december 2020, BP/FRA (C-601/19 P, EU:C:2020:1048, punt 38).

68. Bijgevolg heeft het Gerecht naar mijn mening blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat rekwirantes argumenten betreffende de rechtmatigheid van de jaarlijkse overgangsprocedure in het licht van de artikelen 4 en 29 van het Statuut, als irrelevant moeten worden verworpen.

69. Hieruit volgt dat het derde onderdeel van het eerste middel gegrond is.

3. Tweede middel in hogere voorziening

70. In het kader van het tweede middel, dat uit drie onderdelen bestaat, stelt rekwirante dat het Gerecht bij de afwijzing van haar middel ontleend aan schending van het beginsel van gelijke behandeling blijk heeft gegeven van onjuiste rechtsopvattingen, de motiveringsplicht en haar rechten van verdediging heeft geschonden en een verkeerde voorstelling heeft gegeven van de gegevens in het dossier van de zaak.

a) Eerste onderdeel van het tweede middel

71. In het kader van het eerste onderdeel van het tweede middel voert rekwirante twee hoofdargumenten aan. In de eerste plaats betwist zij de conclusie van het Gerecht dat haar argumenten betreffende de niet-inachtneming van de volgorde van prioriteit van artikel 29, lid 1, van het Statuut, die heeft geleid tot een ongelijke behandeling van externe kandidaten en ambtenaren die wensten over te gaan, irrelevant waren. In de tweede plaats verwijt rekwirante het Gerecht dat het heeft geoordeeld dat haar situatie, namelijk die van ambtenaar bij een andere instelling, die verzoekt om definitief naar het EUIPO over te gaan, niet vergelijkbaar was met die van een tijdelijk aangeworven kandidaat, waarbij zij stelt dat deze vaststelling onverenigbaar was met de betrokken kennisgeving van vacature en dat, indien een verschil in behandeling moest worden gehandhaafd, de door artikel 29, lid 1, van het Statuut gewaarborgde prioriteit ertoe had moeten leiden dat haar verzoek in aanmerking werd genomen.

72. Vooraf zij eraan herinnerd dat het Gerecht in de punten 76 tot en met 79 van het bestreden arrest rekwirantes argumenten als irrelevant en hoe dan ook ongegrond heeft verworpen.

73. Ook moet worden opgemerkt dat het beginsel van gelijke behandeling vereist dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is. De onderscheidende kenmerken van situaties en de eventuele vergelijkbaarheid van die situaties moeten worden bepaald en beoordeeld tegen de achtergrond van het voorwerp en het doel van de betrokken bepalingen. Daarbij moet rekening worden gehouden met de beginselen en doelstellingen van het gebied in kwestie. [33]

74. Wat het oordeel van het Gerecht in punt 76 van het bestreden arrest betreft, dat in wezen betrekking heeft op het feit dat rekwirantes betoog niet slaagt voor zover het is gebaseerd op de niet-inachtneming van de volgorde van prioriteit in de zin van artikel 29, lid 1, van het Statuut, volstaat het op te merken dat dit oordeel om de in de punten 39 tot en met 57 van deze conclusie uiteengezette redenen moet worden geacht blijk te geven van een onjuiste rechtsopvatting.

[33] Zie arrest van 15 juli 2021, DK/SEAE (C-851/19 P, EU:C:2021:607, punten 47 en 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

75. Verder lijkt mij ook de redenering van het Gerecht in de punten 77 tot en met 79 van het bestreden arrest betreffende de ongegrondverklaring van rekwirantes argument dat bij het onderzoek van het litigieuze verzoek het beginsel van gelijke behandeling is geschonden, onjuist.

76. Het Gerecht kon immers niet, zonder blijk te geven van een onjuiste rechtsopvatting, zijn aandacht concentreren op de situatie van een persoon na zijn aanwerving als tijdelijk functionaris teneinde diens situatie te vergelijken met die van rekwirante, aangezien een dergelijke vergelijking geen rekening houdt met de realiteit van de in zijn betoog bedoelde situaties.[34] Naar mijn mening had er voor het eventuele vergelijken of onderscheiden van de bedoelde situaties moeten worden uitgegaan van het stadium van het onderzoek van de sollicitaties, zodat de kandidaten voor de vacature, namelijk een op een reservelijst geplaatste externe kandidaat en rekwirante – een bij het EUIPO gedetacheerde ambtenaar van de Commissie – met elkaar konden worden vergeleken, en dit, zoals laatstgenoemde stelt, in het licht van de regels betreffende de volgorde van prioriteit waarin artikel 29, lid 1, van het Statuut voorziet.

77. Bijgevolg slaagt het eerste onderdeel van het tweede middel.

b) Tweede onderdeel van het tweede middel

78. Rekwirante stelt dat het Gerecht ten onrechte het tweede onderdeel van het tweede middel heeft afgewezen, dat is ontleend aan schending van het beginsel van gelijke behandeling tussen sollicitaties van kandidaten die geen beroepsprofiel van specialist in intellectuele eigendom hebben en sollicitaties van kandidaten die wel over een dergelijk beroepsprofiel beschikken.

79. Deze argumenten zijn naar mijn mening niet overtuigend. Hoewel ik het nuttig acht erop te wijzen dat het Gerecht zich bij de beoordeling van de vergelijkbaarheid van de situaties heeft gebaseerd op „de materie van overgangen”, ook al waren rekwirantes argumenten meer in het algemeen gericht op aanwervingen[35], is deze beoordeling immers in wezen op basis van de kwalificaties en competenties van de kandidaten, namelijk in casu hun specialisatie in intellectuele-eigendomsrecht of in een ander vakgebied, en rekening houdend met de beginselen en doelstellingen van het betrokken vakgebied,[36] correct geformuleerd.

80. Evenals in de punten 82 en 83 van het bestreden arrest moet dus worden geoordeeld dat het verschil tussen een ambtenaar met een niet in intellectuele eigendom gespecialiseerd profiel en een ambtenaar die op dit gebied gespecialiseerd is, gelegen is in het bezit van hun verschillende competenties. De verschillende of, zoals rekwirante stelt, gunstiger behandeling van de eerste van deze situaties, die ook onderling verschillend zijn, lijkt mij dan ook niet in strijd met het beginsel van gelijke behandeling. Bovendien wijst rekwirante zelf op het verschil tussen kandidaten met en kandidaten zonder profiel in intellectuele eigendom, en op de onmogelijkheid om hun verdiensten te vergelijken.

[34] Dienaangaande zij opgemerkt dat de in punt 79 van het bestreden arrest genoemde externe kennisgeving van vacature, onder verwijzing naar punt 12 van dit arrest, in werkelijkheid tot doel had een reservelijst van kandidaten op te stellen teneinde een post van specialist in intellectuele eigendom in te vullen door het aanwerven van een tijdelijk functionaris. De kennisgeving van vacature waarop rekwirante had gesolliciteerd, beoogde de aanwerving van een ambtenaar of een tijdelijk functionaris.

[35] Hetgeen overigens als logisch kan worden beschouwd, voor zover rekwirante haar verzoek om overgang heeft ingediend in antwoord op de kennisgeving van vacature, temeer daar, zoals blijkt uit de context van de onderhavige zaak, de „overgangen” binnen het EUIPO, die plaatsvonden in het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure, betrekking konden hebben op de eigenlijke aanwerving van sommige kandidaten die geen ambtenaar van de Unie waren.

[36] Zie aangehaalde rechtspraak in voetnoot 33 van deze conclusie.

81. De conclusie van het Gerecht tot afwijzing van het tweede onderdeel van het tweede middel lijkt mij dan ook niet onjuist.

c) Derde onderdeel van het tweede middel

82. In het kader van het derde onderdeel van het tweede middel verwijt rekwirante het Gerecht dat het blijk heeft gegeven van onjuiste rechtsopvattingen, een incoherente redenering heeft gevolgd en gegevens van het dossier onjuist heeft voorgesteld door het argument te verwerpen dat andere ambtenaren een overgang buiten het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure hadden verkregen, in strijd met het beginsel van gelijke behandeling. Rekwirante verwijt het Gerecht ook dat het haar rechten van verdediging heeft geschonden door afwijzing van haar verzoek om een maatregel tot organisatie van de procesgang strekkende tot overlegging van de lijsten van besluiten betreffende de administratieve situatie van het statutaire personeel sinds 2013.

83. De redenering van het Gerecht op basis waarvan het rekwirantes argumenten heeft verworpen, is uiteengezet in de punten 86 tot en met 90 van het bestreden arrest. Volgens deze redenering werd het verzoek om overgang, dat buiten het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure is ingediend en het voorwerp is geweest van een uitvoerig onderzoek, gevolgd door de vaststelling van een uitdrukkelijk afwijzingsbesluit. Aangezien het Statuut geen enkel recht op interinstitutionele overgang in de zin van artikel 8 ervan verleent en rekwirantes recht op behandeling van haar verzoek om overgang niet impliceert dat de administratie er een gunstig gevolg aan moet geven, heeft het Gerecht geoordeeld dat het derde onderdeel van rekwirantes tweede middel moest worden afgewezen. Bijgevolg was het van oordeel dat het evenmin opportuun was om rekwirantes verzoek om een maatregel tot organisatie van de procesgang strekkende tot overlegging van documenten bij het EUIPO in te willigen.

84. In dit verband heeft het Gerecht, met betrekking tot de motieven waarmee rekwirantes argumenten werden verworpen, waarvan het belangrijkste is opgenomen in punt 86 van het bestreden arrest, dat moet worden gelezen in samenhang met de punten 51 tot en met 55 ervan, geoordeeld dat „[rekwirantes] verzoek om overgang, dat buiten het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure is ingediend […], het voorwerp is geweest van een uitvoerig onderzoek, gevolgd door de vaststelling van een uitdrukkelijk afwijzingsbesluit bij het [litigieuze] besluit". Deze punten moeten worden gelezen in samenhang met de door rekwirante in haar hogere voorziening als incoherent bestreden punten.

85. Met name in punt 47 van het bestreden arrest heeft het Gerecht geoordeeld dat „[rekwirante] reeds een verzoek om overgang had ingediend in het kader van de oproep tot het indienen van blijken van belangstelling, zodat het litigieuze verzoek moet worden geacht in het verlengde te liggen van haar actie […] om haar overgang als ambtenaar te verkrijgen". In punt 51 van dit arrest heeft het vastgesteld dat „het EUIPO het litigieuze verzoek [had] geanalyseerd in het licht van de criteria op het gebied van overgangen [en dat] dit verzoek talrijke verwijzingen naar deze criteria [bevatte]". In de punten 52 en 53 van dit arrest heeft het Gerecht de redenen uiteengezet waarom het tot de conclusie is gekomen dat het TABG wel degelijk rekening had gehouden met deze criteria, zijnde rekwirantes competenties, de posten die zij tijdens haar loopbaan bij het EUIPO had bekleed en haar beoordelingsverslagen, die, zoals blijkt uit punt 9 van deze conclusie, wel degelijk tot de criteria behoren die bij de jaarlijkse overgangsprocedure worden toegepast. Opgemerkt zij dat in punt 69 van het bestreden arrest „elk argument met betrekking tot de jaarlijkse overplaatsingsprocedure" dat door rekwirante is aangevoerd, als irrelevant is verworpen.

86. Uit bovenstaande verklaringen, in hun onderlinge samenhang gelezen, volgt, ten eerste, dat het litigieuze verzoek, dat is onderzocht in het licht van de criteria die van toepassing zijn in het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure, werd geacht buiten dit kader te zijn ingediend; ten tweede, dat de toetsing van dit verzoek aan deze criteria het evenwel mogelijk maakte vast te stellen dat er geen sprake was van schending van artikel 8, eerste alinea, van het Statuut, en, ten derde, dat rekwirantes argumenten in het derde onderdeel van het tweede middel, voor zover zij op voornoemde verklaringen waren gebaseerd, moesten worden verworpen. Om de in de analyse van het eerste en het derde onderdeel van het eerste middel [37] uiteengezette redenen geven deze verklaringen blijk van een onjuiste rechtsopvatting, te meer gelet op de contextuele verwarring waarop met name in punt 33 van deze conclusie is gewezen.

87. De voorgaande conclusie kan niet worden ontkracht door de vaststelling van het Gerecht in punt 87 van het bestreden arrest dat het Statuut geen enkel recht verleent op daadwerkelijke toekenning van een interinstitutionele overgang aan de verzoeker, zelfs niet in het geval van ambtenaren die aan alle voorwaarden voor overgang voldoen. Met deze vaststelling heeft het Gerecht rekwirantes argument dat zij ongelijk is behandeld ten opzichte van andere ambtenaren die een overgang buiten het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure zouden hebben verkregen, niet onderzocht.

88. Wegens de in punt 86 van deze conclusie vastgestelde onjuistheid heeft het Gerecht rekwirantes argument inzake de mogelijkheid voor andere ambtenaren om een overgang te verkrijgen buiten het kader van de jaarlijkse overgangsprocedure, dus niet ten gronde onderzocht. Derhalve is het Hof niet in staat te beoordelen of rekwirantes rechten van verdediging zijn geschonden in verband met de afwijzing van haar verzoek om een maatregel tot organisatie van de procesgang, zoals beschreven in punt 82 van deze conclusie.

89. Bijgevolg slaagt ook het derde onderdeel van het tweede middel van de hogere voorziening.

VI. Eindbeslissing over de gegrondheid van het beroep

90. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging het eerste onderdeel van het eerste middel gegrond te verklaren. Ten overvloede ben ik ook van mening dat het derde onderdeel van het eerste middel en het eerste en het derde onderdeel van het tweede middel van de hogere voorziening gegrond zijn. Gelet op het feit dat het Gerecht verschillende argumenten van rekwirante als ondoeltreffend heeft verworpen wegens de in het eerste onderdeel van het eerste middel vastgestelde onjuistheid, is het geding echter niet rijp voor een uitspraak ten gronde. In die omstandigheden stel ik voor dat, mocht het Hof beslissen het bestreden arrest te vernietigen, de zaak voor heroverweging wordt terugverwezen naar het Gerecht, in welk geval ik tevens zou voorstellen de beslissing omtrent de kosten aan te houden.

VII. Conclusie

91. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging:

– het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 29 maart 2023, ZR/EUIPO (T-400/21, EU:T:2023:169), te vernietigen voor zover het eerste en het derde onderdeel van het eerste middel en het eerste en het derde onderdeel van het tweede middel gegrond zijn;

[37] Zie de punten 39-57 en 64-69 van deze conclusie.

– de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht, en

– de beslissing omtrent de kosten aan te houden.