FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT P. VERLOREN VAN THEMAAT FREMSAT DEN 27. OKTOBER 1983 [1]

Høje Domstol.

1. Indledning

Som Domstolen ved, findes der i Belgien og Luxembourg et dobbelt valutamarked, nemlig dels et frit marked, inden for hvilket kurserne kan svinge frit som følge af ændringer i udbudet og efterspørgslen, dels et reguleret marked, inden for hvilket den belgiske nationalbank griber ind for at holde kurssvingningerne inden for visse grænser. Som resultat af disse indgreb er kursen for belgiske og luxembourgske francs ofte højere på det regulerede marked end på det frie marked. For at sikre at dette dobbelte valutamarked fungerer tilfredsstillende, er der fastsat visse restriktioner for køb og salg af fremmed valuta ved hjælp af francs på det regulerede marked.

I tidens løb har de belgiske og luxembourgske myndigheder på forskellige måder lempet disse restriktioner, for så vidt angår tjenestemænd ved De europæiske Fællesskaber. Således indførte myndighedere i 1960'erne særlige konvertible konti, ved hjælp af hvilke der kunne købes valuta på det regulerede marked. Oprindelig var denne ordning blot undergivet den begrænsning, at den alene gjaldt for de tjenestemænd ved Fællesskaberne, der ikke var belgiske eller luxembourgske statsborgere. I den følgende tid viste det sig imidlertid, at den mulighed, der herved var blevet åbnet temmelig ofte blev anvendt til at købe fremmed valuta, som omgående blev videresolgt med fortjeneste på det frie marked (»arbitrage«, som medførte »valutagevinster«). Eftersom de belgiske og luxembourgske myndigheder var af den opfattelse, at denne praksis udgjorde et misbrug af de omtalte særlige konvertible konti, vedtog de i december 1981 den begrænsning, at højst 25 % af lønningerne kunne indbetales på de nævnte konti eller på konti i udlandet. Efter anmodning fra institutionerne blev den nævnte begrænsning på ny ophævet i juni 1982, således at hele lønnen kunne indsættes på en særlig konvertibel udlandskonto under forudsætning af, at institutionerne anmodede de pågældende tjenestemænd om at underskrive en erklæring, ifølge hvilken disse blandt andet forpligtede sig til at afstå fra de førnævnte arbitragetransaktioner. Tjenestemænd med belgisk eller luxembourgsk statsborgerskab havde imidlertid fortsat ingen mulighed for at få udbetalt lønnen på de særlige konvertible konti.

Det af den belgiske statsborger Depoortere anlagte søgsmål drejer sig om denne begræsning. Den 17. november 1981 indgav han i medfør af tjenestemandsvedtægtens artikel 90, stk. 2, en klage til Kommissionen, der afviste klagen som ubegrundet den 18. maj 1982. Han anlagde derefter sag den 12. august 1982, dvs. inden for den i artikel 91,

1 — Oversat fra nederlandsk.

stk. 3, angivne frist. Eftersom den førnævnte begrænsning ikke beror på en selvstændig kommissionsbeslutning, men følger umiddelbart af de beslutninger, som de belgiske og luxembourgske myndigheder har truffet — og som jeg kortfattet har redegjort for (men som er beskrevet mere indgående i retsmøderapporten) — opstår der under den foreliggende sag for det første spørgsmål om, hvorvidt sagen kan antages til realitetsbehandling.

2. Stævningen

Sagsøgeren har i stævningen nedlagt følgende påstande:

1. Sagen antages til realitetsbehandling, og der gives sagsøgeren medhold.
2. Følgelig:
   - 2.1. Statueres det, at svaret fra Kommissionen for De europæiske Fællesskaber af 18. maj 1982 på sagsøgerens klage til Kommissionen af 17. november 1981 er ugyldigt.
   - 2.2. Ophæves forskelsbehandlingen vedrørende betaling og de hertilknyttede ordninger, navnlig således at Kommissionen tilpligtes at foretage betalinger på konti af samme art og med samme anvendelsesmuligheder for alle tjenestemænd.
   - 2.3. Bestemmes, at overtrædelsen af artikel 12 i protokollen vedrørende privilegier og immuniteter skal bringes til ophør.
   - 2.4. Tilkendes sagsøgeren erstatning for tabt indtægt siden februar 1981, svarende til et beløb af 125 500 BFR, som eventuelt forhøjes under sagen.
   - 2.5. Tilpligtes sagsøgte at afholde sagens omkostninger.

Det anføres i stævningen som søgsmålsgrunde og væsentligste argumenter, at der foreligger overtrædelse og/eller tilsidesættelse

a) af vedtægten for tjenestemænd i De europæiske Fællesskaber, navnlig artikel 63 og artikel 17, stk. 1, i vedtægtens bilag VII;

b) af de almindelige principper om ligeberettigelse for De europæiske Fællesskabers tjenestemænd i Belgien, idet der med hensyn til udbetalinger diskrimineres mellem De europæiske Fællesskabers tjenestemænd alene på grund af nationalitet;

c) af EØF-traktatens artikel 48, stk. 2, og af artikel 7, stk.1, i forordning nr. 1612/68 af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet, idet Kommissionen ikke modsætter sig forskelsbehandling af sine egne arbejdstagere;

d) af de almindelige principper vedrørende anvendelsen af artiklerne 1 og 2 i det første direktiv af 11. maj 1960 til gennemførelse af EØF-traktatens artikel 67, idet Kommissionen i strid dermed har tilladt, at kurserne på det officielle og det frie valutamarked »afviger væsentligt og for længere tidsrum« fra hinanden, hvilket konkret betyder, at ovennævnte forskelsbehandling får væsentlige økonomiske følger;

e) af de almindelige principper om ligeberettigelse for De europæiske Fællesskabers tjenestemænd i Belgien, idet Kommissionen ikke — hvilket den er forpligtet til i henhold til artikel 12, litra c), i protokollen af 8. april 1965 vedrørende privilegier og immuniteter og i henhold til artikel 1 i Rådets

forordning nr. 549/69 af 25. marts 1969 om fastsættelse af de grupper af tjenestemænd, på hvilke protokollens artikler 12, 13 og 14 finder anvendelse — tilstrækkeligt hurtigt for sagsøgerens vedkommende har krævet den sædvanlige mulighed anvendt, der består i det af Institut belgo-luxembourgeois des changes Det belgisk-luxembourgske Vekselinstitut) administrerede konvertibilitetssystem, som er blevet opbygget over længere tid og nu også er blevet godkendt af Kommissionen og af den belgiske regering;

f) af de generelle virkninger af den rådighed over »egne indtægter« — der ipso facto for Belgien er udenlandske tilgodehavender — som blev tillagt Fællesskaberne ved afgørelse af 21. april 1970 angående udskiftning af medlemsstaternes finansielle bidrag med Fællesskabernes egne indtægter, og af princippet om, at budgetmidlerne ikke er bundet til et bestemt formål (artikel 3 i finansforordningen af 21. 12. 1977), som udelukker, at medlemsstaternes valutabidrag bindes til særlige formål og så meget mere til lønudbetaling, hvis form varierer alt efter nationalitet.

Det fremgår efter min mening ganske klart af indholdet af påstandene og de anførte søgsmålsgrunde, at sagsøgeren navnlig kritiserer Kommissionen for, at den ikke har grebet effektivt ind over for de belgiske og luxembourgske myndigheder i anledning af den påståede forskelsbehandling af belgiske (eller luxembourgske) tjenestemænd. Jeg henviser i denne forbindelse navnlig til søgsmålsgrundene under pkt. c), d) og e), men heller ikke under pkt. b) anføres som søgsmålsgrund, at Kommissionen har foretaget en diskriminerende handling, hvorimod sagsøgeren over for Kommissionen alene kritiserer, at »der gøres forskelsbehandling«, uden at tage stilling til spørgsmålet om ansvaret for denne forskelsbehandling. Endvidere forudsætter påstanden om erstatning logisk, at tjenestemænd med belgisk eller luxembourgsk statsborgerskab skal have de samme fordele som tjenestemænd med andet statsborgerskab. Dersom de fordele, der tilkommer tjenestemænd med andet statsborgerskab, må betragtes som ulovlige, ville der nemlig ikke være tale om, at der retsstridigt var påført sagsøgeren (og andre belgiske eller luxembourgske tjenestemænd ved Fællesskaberne) et tab; tværtimod ville andre tjenestemænd end belgiere eller luxembourgere have en fortrinsstiling, der måtte betragtes som ulovlig.

3. Formalitetsspørgsmålet

Tjenestemandsvedtægtens artikel 91, stk. 2, bestemmer, at et søgsmål kun kan antages til påkendelse, når »der for ansættelsesmyndigheden i forvejen er indbragt en klage efter artikel 90, stk. 2«. Det fremgår af den sidstnævnte bestemmelse — af interesse for nærværende sag — at »enhver person, der er omfattet af denne vedtægt, ... for ansættelsesmyndigheden [kan] indbringe en klage over en akt, der indeholder et klagepunkt imod ham; det gælder såvel, når ansættelsesmyndigheden har truffet en afgørelse, som når den har undladt at træffe en i vedtægten foreskrevet foranstaltning«.

For at sagen skal kunne antages til pådømmelse, må sagsøgeren derfor angive enten en afgørelse eller den foranstaltning, der er foreskrevet i vedtægten, men ikke er blevet truffet, og som indeholder et klagepunkt imod ham.

Imidlertid indeholder hverken stævningen, den forudgående klage eller replikken nogen oplysninger herom. På grundlag af sagens akter kan man som

allerede anført i det højeste konkludere, at sagsøgeren kritiserer Kommissionen for, at den ikke har grebet effektivt ind over for de tidligere omtalte belgiske og luxembourgske foranstaltninger. Der findes imidlertid ingen bestemmelser i vedtægten, der giver grundlag for et sådant søgsmål, som måtte støttes på EØF-traktatens artikel 169. Sagsøgeren kunne muligvis have opfordret Kommissionen til at gribe ind på denne måde på grundlag af EØF-trakttens artikel 175. Der er imidlertid intet i stævningen eller i den forudgående klage, der tyder på, at stævningen kan fortolkes i denne retning. Det fremgår tværtimod af de to nævnte dokumenter, at formalitetsspørgsmålet i sagen skal afgøres udelukkende på grundlag af vedtægtens artikler 90 og 91. I øvrigt har Kommissionen med rette i svarskriftet under punkt 30 anført, at Domstolen i dommen i den første Lütticke-sag (sag 48/65, Sml. 1965-1968, s. 169) fastslog, at private ikke kan kræve, at Kommissionen anvender artikel 169. Efter min opfattelse må en tjenestemand i denne forbindelse behandles på samme måde som en privatperson.

Som det vil erindres, forsøgte Domstolen under den mundtlige forhandling at fremskaffe yderligere oplysninger angående formålet med søgsmålet i lyset af de førnævnte artikler og dermed angående formalitetsspørgsmålet i sagen.

Kommissionen bekræftede i den forbindelse under den mundtlige forhandling, at selv om den anså det for tvivlsomt, om sagen kan antages til påkendelse, var den til sidst nået til den antagelse, at klagen var indgivet i anledning af afslaget på at yde den i vedtægtens artikel 24 omtalte bistand. Kommissionen bemærkede endvidere, at den ikke havde ønsket at nedlægge påstand om afvisning, fordi den anså det for overordentligt vigtigt, at der blev truffet en realitetsafgørelse vedrørende de af Depoortere rejste spørgsmål. I denne forbindelse lagde Kommissionen tillige vægt på procesbesparende hensyn og henviste herved til, at en anden belgisk eller luxembourgsk tjenestemand — dersom den foreliggende sag måtte blive afvist — ville kunne anlægge en ny sag, denne gang under behørig overholdelse af bestemmelserne i vedtægten. Ved at træffe en realitetsafgørelse i den foreliggende sag ville Domstolen efter denne opfattelse kunne overflødiggøre ethvert nyt søgsmål.

Efter min opfattelse er der flere grunde, som taler imod, at Domstolen godtager den af Kommissionen anførte argumentation for at træffe afgørelse vedrørende realiteten, og som taler for, at Domstolen ex officio statuerer afvisning af sagen.

For det første fremgår det både af stævningen og af replikken, at sagsøgeren ikke har kritiseret Kommissionen for, at den ikke har bistået ham under en sag, han har anlagt mod den belgiske stat. Han har derimod anklaget Kommissionen for, at den i sin egenskab af »traktaternes vogter ikke selv har draget omsorg for, at dens ansatte behandles lige, hvad enten der er tale om belgiske tjenestemænd eller andre«, for at gentage de ord, hvormed sagsøgerens advokat under retsmødet sammenfattede formålet med søgsmålet. Det er imidlertid min opfattelse, at denne udtalelse stadig ikke tilstrækkeligt klart angiver den afgørelse eller undladelse jfr. vedtægtens artikel 90, stk. 2, der anfægtes under sagen.

For det andet er det hverken på grundlag af stævningen eller replikken muligt tilstrækkelig klart at fastslå, hvad der tilsigtes med søgsmålet, måske med undtagelse af erstatningspåstanden, som jeg imidlertid mener bør afvises ud fra lignende hensyn, som jeg senere skal

redegøre for. Som allerede anført fremgår det af stævningens indhold, at sagsøgeren især klager over, at Kommissionen ikke har grebet tilstrækkelig effektivt ind over for de belgiske og luxembourgske myndigheder i anledning af den påståede forskelsbehandling

Som jeg endvidere allerede har anført, kan et sådant klagepunkt ikke pådømmes inden for rammerne af vedtægtens artikler 90 og 91, eftersom vedtægten ikke foreskriver nogen pligt til at handle på den netop anførte måde. Dersom sagsøgeren havde villet fremføre den anke over Kommissionen, at den ikke har anlagt sag mod Belgien i henhold til EØF-traktatens artikel 169, burde han, som jeg tidligere har anført, have angivet det i stævningen. Såfremt sagsøgeren alene anklager Kommissionen for ikke at have truffet de foranstaltninger, som den kunne have truffet på egen hånd — om fornødent i forening med de andre institutioner — burde han ikke have henvist til vedtægtens artikel 63 og heller ikke til artikel 17, stk. 1, i vedtægtens bilag VII, men til artikel 17, stk. 2, i samme bilag, hvilket han ikke har gjort. Han har heller ikke angivet de andre foranstaltninger, som Kommissionen efter hans opfattelse på egen hånd kunne have truffet i forhold til ham, men undlod at træffe. Der i den forbindelse ikke fornødent grundlag for at henvise til vedtægtens artikel 63 samt til artikel 17, stk. 1, i vedtægtens bilag VII, eftersom sagsøgeren ikke har bestridt, dels at han har fået sin løn udbetalt i belgiske francs, dels at de førnævnte bestemmelser intet indeholder om den måde, hvorpå tjenestemænd kan bruge deres løn til køb af udenlandsk valuta. Hvorledes lønnen kan anvendes, afhænger i sagens natur af den gældende nationale valutalovgivning.

For det tredje er det næppe heller praktisk muligt at foretage en realitetsbedømmelse af de væsentligste søgsmålsgrunde og argumenter, der indeholdes i stævningen, eftersom sagsøgeren ikke nærmere har angivet, hvilken afgørelse, jfr. artikel 90, stk. 2, han anfægter under sagen. Indholdet af de kriterier, der skal lægges til grund ved en sådan bedømmelse, vil i væsentlig grad variere alt efter arten af den afgørelse, som Kommissionen har undladt at træffe.

For det fjerde mener jeg, at den af sagsøgeren nedlagte påstand om »erstatning for tabt indtægt« også skal afvises. Eftersom den nævnte påstand som anført i replikken må betragtes som en påstand om erstatning i henhold til EØF-traktatens artikel 215, stk. 2, vil den heller ikke kunne antages til pådømmelse i realiteten. For så vidt angår sagsøgerens bemærkninger angående de ulovlige handlinger eller den ulovlige undladelse, som han har anklaget Kommissionen for, har sagsøgeren i replikken i det væsentligste henvist til klageskrivelsens side 18. Det påtales i de på den nævnte side anførte bemærkninger, at Kommissionen ikke har iværksat en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 169 mod den belgiske stat i anledning af de påståede overtrædelser af fællesskabsretten. Som jeg tidligere har anført, fremgår det imidlertid af Domstolens praksis, at en tjenestemand ikke har et retligt krav på, at Kommissionen bringer artikel 169 i anvendelse. Jeg har heller ikke, hverken i replikken eller i de forklaringer, der blev afgivet under retsmødet, kunnet finde nogen nærmere dokumentation for andre ulovlige handlinger, som sagsøgeren har lagt Kommissionen til last. Jeg henviser i så henseende til min tidligere argumentation.

Endelig mener jeg heller ikke — modsat Kommissionen — at det på nogen måde kræves af hensyn til en god og effektiv retspleje, at Domstolen undlader at tage

stilling til formalitetsspørgsmålet i den foreliggende sag og bedømmer påstanden i realiteten. Det er nemlig vanskeligt at foretage en tilfredsstillende bedømmelse af realiteten, når problemet er præsenteret på en mangelfuld måde i stævningen. Medens den foreliggende sag har verseret, har et andet søgsmål, sag 28/83 (Forcheri mod Kommissionen), der blandt andet netop bygger på, at vedtægtens artikel 24 er blevet tilsidesat, til dels medført de af Kommissionen frygtede konsekvenser, således at det ikke længere er muligt ved hjælp af en realitetsafgørelse at undgå disse konsekvenser. Som bekendt er tillige den belgiske regering indtrådt i den nye sag, hvilket gør det muligt at behandle sagen tilfredsstillende, for så vidt angår vurderingen af de belgiske og luxembourgske foranstaltninger, som også er hovedspørgsmålet i den sag, jeg beskæftiger mig med i dag.

4. Afsluttende bemærkninger og sammenfatning

Med de anførte bemærkninger har jeg på ingen måde tilsigtet at tilsløre den beretdigede utilfredshed, som navnlig — om ikke udelukkende — findes blandt de belgiske og luxembourgske tjenestemænd ved Fællesskaberne på grund af de begrænsninger, som de belgiske og luxembourgske bestemmelser om valutadispositioner medfører, for så vidt angår deres muligheder for frit at råde over deres løn. Det er indlysende, at man må se tiden an, før man ved, om den løsning, som institutionerne for ganske nylig har fundet på dette problem, og som blev omtalt i indlæggene under den mundtlige forhandling, vil virke fuldt tilfredsstillende. Viser dette sig ikke at være tilfældet, ville jeg heller ikke anse det for umuligt, at Domstolen på et givet tidspunkt og under en eller anden form bliver anmodet om at træffe en realitetsafgørelse vedrørende konsekvenserne af de belgiske og luxembourgske bestemmelser, for så vidt angår den ret, som belgiske og luxembourgske tjenestemænd har til frit at råde over deres løn. I så fald må det imidlertid kræves, at Domstolen tager stilling på grundlag af en nøjagtig beskrivelse af de anførte påstande og søgsmålsgrunde, som savnes i den foreliggende sag, således som jeg allerede har anført. I denne forbindelse må det i øvrigt antages, at den foreliggende sag har givet et nyttigt bidrag til at klarlægge problemstillingen, for så vidt som den allerede har givet Kommissionen lejlighed til klart at fremsætte sin juridiske opfattelse vedrørende de generelle spørgsmål, som er rejst under sagen.

På grundlag af min gennemgang af den forliggende sag foreslår jeg endelig, at Domstolen:

1. ex officio afviser den foreliggende sag;

2. bestemmer, at hver part bærer sine omkostninger.