

2. verstaat dat elk der partijen haar eigen kosten draagt;
3. ontzegt het meer of anders gevorderde.

Aldus gewezen te Luxemburg op negen juli negentienhonderdzeventig.

Pescatore

Trabucchi

Strauß

Uitgesproken ter openbare terechtzitting gehouden te Luxemburg op negen juli negentienhonderdzeventig.

De Griffier

De President van de Tweede Kamer

A. Van Houtte

P. Pescatore

CONCLUSIE VAN DE ADVOCaat-GENERAAL J. GAND VAN 18 JUNI 1970 ¹

*Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,*

De door de heer Brembati, ambtenaar van de Commissie der Europese Gemeenschappen, tegen de besluiten houdende vaststelling van zijn salaristrap en zijn anciënniteit in salaristrap ingestelde beroepen zullen leiden tot een uitspraak van Uw Hof over de betekenis en de draagwijdte der nogal gecompliceerde bepalingen van artikel 46 van het Statuut betreffende de indeling van bevorderde ambtenaren en de vaststelling van het hun toekomende salaris.

1. — Bij een eerste besluit van de Commissie van 24 januari 1969 werd verzoeker — toen ingedeeld in rang A 5, salaristrap 8 (de laatste salaristrap van die rang) — zonder wijziging van zijn werkzaamheden met ingang van 1 oktober 1968 bevorderd tot de rang A 4, salaristrap 4, waarbij zijn anciënniteit in salaristrap werd vastgesteld op 1 november 1966, dus 23 maanden. De directeur-generaal Personeel en Algemeen Beheer deelde hem schriftelijk mede dat hem, aangezien het aan zijn nieuwe rang verbonden basis-salaris (40 800,— Bfr) 100 Bfr lager was dan dat in de rang A 5, op grond van artikel 46, lid 2, laatste zin, over de maand oktober 1968 laatstgenoemd salaris zou worden betaald. Met ingang van 1 november, de datum waarop hij twee jaren anciënniteit in salaristrap 4 zou bezitten, zou hij automatisch overgaan naar rang 4, salaristrap 5, en het voor deze salaristrap vastgestelde salaris ad 42 700,— Bfr ontvangen. Aangezien deze wijze van berekening zijns inziens strijdig was met artikel 46 van het Statuut bezwaarde Brembati zich eerst bij de directeur-generaal Personeel en Algemeen Beheer en ging vervolgens op 11 juni 1969 in beroep bij de President van de Commissie. Hij verzocht om indeling in de rang A 4

uiteit in salaristrap werd vastgesteld op 1 november 1966, dus 23 maanden. De directeur-generaal Personeel en Algemeen Beheer deelde hem schriftelijk mede dat hem, aangezien het aan zijn nieuwe rang verbonden basis-salaris (40 800,— Bfr) 100 Bfr lager was dan dat in de rang A 5, op grond van artikel 46, lid 2, laatste zin, over de maand oktober 1968 laatstgenoemd salaris zou worden betaald. Met ingang van 1 november, de datum waarop hij twee jaren anciënniteit in salaristrap 4 zou bezitten, zou hij automatisch overgaan naar rang 4, salaristrap 5, en het voor deze salaristrap vastgestelde salaris ad 42 700,— Bfr ontvangen.

Aangezien deze wijze van berekening zijns inziens strijdig was met artikel 46 van het Statuut bezwaarde Brembati zich eerst bij de directeur-generaal Personeel en Algemeen Beheer en ging vervolgens op 11 juni 1969 in beroep bij de President van de Commissie. Hij verzocht om indeling in de rang A 4

1 — Vertaald uit het Frans.

salaristrap 5, met ingang van 1 oktober 1968, de datum van zijn bevordering, en voorts om toekenning van een theoretische anciënniteit in deze salaristrap waarbij met de reeds in rang 5, salaristrap 8, verworven anciënniteit rekening werd gehouden. Aangezien hij hierop geen antwoord ontving, stelde hij op 15 oktober 1969 tegen het uit dit stilzwijgen af te leiden implicite besluit beroep in, hetwelk op de rol is ingeschreven onder nr. 59-69.

— Nadat het beroep was aanhangig gemaakt besloot de Commissie echter bij algemene maatregel dat de bevorderingen binnen de loopbaan over het begrotingsjaar 1968 zouden ingaan op 1 juli 1968. In verband daarmee werd aan Brembati medegedeeld dat hij met anciënniteit in rang ingaande op 1 juli 1968 en in salaristrap op 1 augustus 1966 in rang 4, salaristrap 4, was ingedeeld. Overeenkomstig de in het eerste besluit aan artikel 46 van het Statuut gegeven interpretatie zou hij over de maand juli 1968 het aan rang A 5 verbonden salaris behouden en met ingang van 1 augustus 1968 overgaan naar rang A 4, salaristrap 5.

Formeel gezien was daarmee dus ten dele aan Brembati's vorderingen voldaan; het jegens hem genomen besluit was echter slechts het gevolg van een algemene maatregel welke betrekking had op alle bevorderingen binnen de loopbaan en het berustte nog steeds op dezelfde uitlegging van het Statuut. Brembati wendde zich derhalve op 2 december 1969 met een nieuw beroep, ingeschreven onder nr. 71-69, tot het Hof, waarmee hij verzocht te willen verstaan dat hij met ingang van 1 juli 1968 moest worden ingedeeld in rang A 4, salaristrap 5, en dat de Commissie bij de berekening van het hem toekomende theoretische salaris de in rang A 5, salaristrap 8, verworven anciënniteit in salaristrap in aanmerking diende te nemen. Ondanks een evidente schrijffout in de repliek is het stellig verzoekers bedoeling, zoals hij U bij de mondelinge behandeling heeft bevestigd, bij zijn eis te persisteren.

2. Gij dient allereerst op een door de Commissie tegen het tweede beroep opgeworpen middel van niet-ontvankelijkheid te beslissen. Volgens haar is het aangevochten besluit, waarin slechts de ingangsdatum van het eerdere besluit wordt gewijzigd, ten opzichte van dit laatste niet zelfstandig. Het bevestigt dit ten dele en kan, voor zover het geen novatie inhoudt van de in de bevestigde handeling bepaalde objectieve rechtsbetrekking slechts geldig worden bestreden met middelen welke uitsluitend de reeds in het eerdere besluit vervatte feiten raken. Brembati kan ter ondersteuning van zijn tweede beroep geen enkel van het in zijn eerste beroep gestelde te onderscheiden belang aantonen en om die reden is het beroep 71-69 niet-ontvankelijk.

Dit middel van niet-ontvankelijkheid moet naar onze mening worden afgewezen. Door te zeggen dat het tweede besluit ten dele het eerste bevestigt wordt reeds toegegeven dat het dit ten dele wijzigd. De bevordering naar rang A 4 en de indeling in salaristrap 4 blijft onveranderd; gewijzigd is de datum van ingang van deze bevordering en dientengevolge de anciënniteit in salaristrap; juist deze anciënniteit werd echter betwist. In werkelijkheid is dus het eerste beroep zonder voorwerp geraakt. Het tweede besluit, dat ten aanzien van het aanvankelijk betwiste punt in de plaats van het eerste treedt, kan daarentegen wel degelijk voorwerp van een beroep zijn, zelfs wanneer dit besluit dezelfde uitlegging van artikel 46 van het Statuut op een gewijzigde situatie (bevordering met ingang van 1 juli 1968, niet meer met ingang van 1 oktober 1968) wil toepassen. Wij stellen U derhalve voor het beroep 71-69 ontvankelijk te verklaren.

3. Wij komen thans tot de gegrondheid van het beroep.

Voor een juist begrip der over en weer aangevoerde argumenten zij allereerst herinnerd aan de tekst van artikel 46, opgenomen in hoofdstuk 3 van titel III van het Statuut : „Beoordeling, plaatsing

in een hogere salaristrap en bevordering", waarom het geding voornamelijk draait. Dit artikel luidt als volgt :

„De in een hogere rang aangestelde ambtenaar geniet in zijn nieuwe rang een salaris-anciënniteit, overeenkomende met een theoretische salaristrap die gelijk is aan of onmiddellijk hoger ligt dan de in zijn oude rang bereikte theoretische salaristrap, vermeerderd met het bedrag der tweejaarlijkse salarisverhoging in laatstgenoemde rang.

Voor de toepassing van deze bepaling is aan iedere rang verbonden een aantal theoretische salaristrappen die overeenkomen met een reeks dienstmaanden en theoretische salarissen die van de eerste tot de laatste der reële salaristrappen oplopen met $1/24$ ste van het bedrag van de tweejaarlijkse salarisverhoging in die rang. In geen geval ontvangt de ambtenaar in zijn nieuwe rang een basissalaris dat lager is dan het basissalaris dat hij in zijn oude rang zou hebben ontvangen.

De in een hogere rang aangestelde ambtenaar wordt tenminste in de eerste salaristrap van die rang geplaatst."

Bezien wij thans de respectievelijk door partijen ingenomen standpunten.

— De Commissie komt concreet op de volgende wijze tot de indeling van Brembati :

Zij neemt in aanmerking het salaris overeenkomende met salaristrap 8 — de laatste van rang 5 — verhoogd met het bedrag der tweejaarlijkse salarisverhoging in die rang, namelijk $40\,900,- + 1\,700,- = 42\,600,-$ Bfr. Zij weigert echter rekening te houden met een door verzoeker in zijn oude rang verkregen theoretische salaristrap, aangezien naar haar oordeel geen zodanige salaristrap meer bestaat wanneer de ambtenaar de laatste salaristrap van zijn rang heeft bereikt. Daarvan uitgaande bedraagt het onmiddellijk boven $42\,600,-$ Bfr gelegen theoretische salaris volgens de tabel der theore-

tische salaristrappen van rang A 4 $42\,620,83$ Bfr, hetgeen overeenkomt met de 23ste theoretische salaristrap van salaristrap 4. Verzoeker wordt dus in salaristrap 4 van die rang ingedeeld met een theoretische anciënniteit in deze salaristrap van 23 maanden. Het basissalaris in deze salaristrap bedraagt echter $40\,800,-$ Bfr, dus 100 Bfr minder dan hij in zijn oude rang ontving; de Commissie doet nu een beroep op de laatste zin van artikel 46, lid 2, en laat verzoeker in het genot van zijn oude salaris tot het tijdstip waarop hij in zijn nieuwe rang recht heeft op een hoger salaris dan aan zijn oude rang was verbonden, namelijk gedurende één maand.

— Verzoeker stelt, primair, dat hij, nu hij op het tijdstip van zijn bevordering meer dan 24 maanden anciënniteit in de achtste en laatste salaristrap van zijn rang bezat, er recht op had dat met de verworven maandelijks 24sten rekening werd gehouden, hetgeen bij berekening volgens zijn indeling een salaris van in totaal $44\,300,-$ Bfr zou opleveren. Hij moest derhalve in rang A 4, salaristrap 5, worden ingedeeld met een anciënniteit van 21 maanden.

Subsidiar, ingeval men zou oordelen dat hij geen recht op deze theoretische salaristrap kon doen gelden, had hem toch rang A 4, salaristrap 5, zonder enige anciënniteit, namelijk een bedrag van $42\,700,-$ Bfr moeten worden toegerekend, want artikel 46, lid 2, tweede zin, beoogt in de daar genoemde gevallen wijziging te brengen in de uitsluitend op basis van het eerste lid — waaraan het uitdrukkelijk derogeert — bepaalde indeling.

Het geschil betreft dus twee punten die wij achtereenvolgens zullen onderzoeken : de theoretische salaristrap en de draagwijdte van lid 2, laatste zin, van het litigieuze artikel.

4. Vooraf zij reeds opgemerkt dat ons inziens, gelijk ook de Commissie stelt, na het bereiken van de laatste salaristrap van een rang geen theoretische salaristrappen meer bestaan.

Verzoeker doet, ter ondersteuning van zijn tegengestelde mening, een beroep zowel op de bewoordingen als op de geest van de litigieuze bepaling.

De formulering „theoretische salaristrappen... die van de eerste tot de laatste der reële salaristrappen oplopen” zou impliceren dat het om alle salaristrappen met inbegrip van de eerste en de laatste gaat. Indien de wetgever de laatste salaristrap had willen uitsluiten zou hij gezegd hebben : „van de eerste tot de voorlaatste”, ofwel „tussen de eerste en de laatste”.

Wij geven toe dat de gebezigde formule dubbelzinning is en naar gelang van verband of ratio legis de laatste salaristrap zowel kan in- als uitsluiten. Uit een oogpunt van tekstuitlegging lijkt het ons overigens van meer belang dat daar, waar in de Franse en Italiaanse tekst van artikel 46 sprake is van „échelons virtuels” of „scatti virtuali” in het Duits de uitdrukking „Dienstalterszwischenstufen”, dat wil zeggen „tussenliggende salaristrappen” wordt gebezigd. Deze uitdrukking kan echter niet zien op theoretische salaristrappen die zouden volgen op de laatste feitelijke salaristrap.

Met name dient evenwel op de geest van de litigieuze bepaling te worden gelet. Volgens verzoeker heeft de auteur van het Statuut bescherming billijk geacht van de „normale” ontwikkeling der loopbaan van de ambtenaar, die, in de eerste salaristrap van zijn rang in dienst genomen, om de twee jaar een verhoging in salaristrap krijgt en twee jaar na het bereiken van de laatste salaristrap wordt bevorderd tot een hogere rang. Deze opvatting gaat echter ten enen male voorbij aan het in het Statuut gemaakte onderscheid tussen de verhoging in salaristrap en die in rang : terwijl volgens artikel 44 de eerste na verkrijging van een anciënniteit van twee dienstjaren automatisch plaatsvindt geschiedt bevordering, welke voor de ambtenaar aanstelling in de eerstvolgende hogere rang van de categorie waartoe hij behoort meebrengt, ingevolge artikel 45 uitsluitend bij keuze.

Een ambtenaar die de laatste salaristrap van zijn rang heeft bereikt heeft dus geen enkele waarborg dat zijn salaris zal blijven toenemen of dat hij „normalerwijze” na twee jaar in rang zal worden bevorderd. Op deze laatste salaristrap kan dan ook het in artikel 46, lid 2, inzake de theoretische salaristrappen bepaalde geen toepassing vinden. Deze corresponderen met dienstmaanden welke een reeks potentiële salarisverhogingen vertegenwoordigen die in zoverre gerechtvaardigd zijn als de ambtenaar binnen dezelfde rang door enkel tijdsverloop automatisch naar een nieuwe reële salaristrap met een hoger salaris kan overgaan. Heeft men eenmaal de laatste salaristrap bereikt, dan is automatisch overgang naar een hoger salaris niet meer mogelijk en verliezen de theoretische salaristrappen hun reden van bestaan.

De meningen der commentatoren zijn ter zake echter verdeeld. Terwijl Euler (Europäisches Beamtenstatut, deel II, blz. 376) het bestaan van theoretische salaristrappen in de laatste salaristrap schijnt uit te sluiten, neemt Holtz (Handbuch des Europäischen Dienstrechts, blz. 325) het tegendeel aan. Wij menen evenwel dat uit een vergelijking van de artikelen 44 en 45 van het Statuut met zekerheid voortvloeit dat artikel 46, lid 2, in die zin moet worden uitgelegd dat het voor alle reële salaristrappen, uitgezonderd de laatste, geldt. Derhalve is, door bij de indeling van Brembati in zijn nieuwe rang geen rekening te houden met „een in zijn oude rang bereikte theoretische salaristrap” een juiste uitlegging aan deze tekst gegeven, zodat verzoekers voornaamste stelling moet worden verworpen.

5. Blijft het tweede punt : de uitlegging van lid 2, laatste zin, luidende „in geen geval ontvangt de ambtenaar in zijn nieuwe rang een basissalaris dat lager is dan het basissalaris dat hij in zijn oude rang zou hebben ontvangen”. Brembati geeft toe dat, ingeval hij geen recht heeft op theoretische salaris-

trappen, toepassing van artikel 46, lid 1, alleen zou leiden tot zijn indeling in rang 4, salaristrap 4, zoals de Commissie heeft gedaan, doch hij is van oordeel dat deze moet nagaan of de in lid 2, laatste zin, gegeven garantie in acht is genomen en, wanneer zij heeft vastgesteld dat betrokkene in zijn nieuwe rang een lager basissalaris zou moeten worden toegekend dan hij in zijn oude rang zou hebben ontvangen, hem het basissalaris behorende bij de onmiddellijk hoger gelegen salaristrap moet geven zonder enige anciënniteit; immers het doel van de litigieuze bepaling is juist te derogeren aan het eerste lid.

De Commissie betwist, daarentegen, dat de bepaling zodanig kan worden uitgelegd dat zij wijziging van de op basis van het eerste lid bepaalde indeling kan medebrengen (overigens valt op te merken dat lid 2 ter uitvoering van het eerste lid gegeven schijnt te zijn). Zij ziet daarin een garantieclausule van economische aard — die men overigens ook in het ambtenarenrecht van bepaalde Lid-Staten vindt — welke ten doel heeft te vermijden dat het eerste gevolg van de bevordering een financiële achteruitgang van de ambtenaar zou zijn, hetgeen zowel psychologisch als praktisch bezwaarlijk kan worden aanvaard.

In werkelijkheid is deze bepaling evenals het gehele artikel 46 niet zeer duidelijk. Zoals ook de Commissie opmerkt schijnt de door verzoeker voorgestelde uitlegging van de litigieuze zinsnede ertoe te leiden dat aan lid 3 van hetzelfde artikel, luidende : „de in een hogere rang benoemde ambtenaar wordt ten minste in de eerste salaristrap van die rang ingedeeld”, iedere zin wordt ontnomen. Indien men aan dit lid bestaansrecht wil toekennen moet de door Brembati verdedigde uitlegging van het voorgaande lid worden verworpen.

Uiteindelijk is het echter vooral op grond van rationele overwegingen, namelijk dat de indeling wordt bepaald volgens artikel 46, lid 1, en dat zij kan

worden aangevuld — maar niet gewijzigd — door een eenvoudige garantie-bepaling, dat wij de in het bestreden besluit neergelegde opvatting tot de onze maken en derhalve verzoekers subsidiaire argument verwerpen.

6. Ten slotte moeten wij twee door verzoeker aangevoerde argumenten, onderscheidenlijk van juridische en feitelijke aard, behandelen.

In de eerste plaats heeft volgens artikel 62, lid 1, van het Statuut „tenzij uitdrukkelijk anders is bepaald... de ambtenaar door het enkele feit van zijn aanstelling recht op de bezoldiging die aan zijn rang en salaristrap is verbonden”. Het feit dat aan verzoeker eerst over oktober en vervolgens, na wijziging van het oorspronkelijke besluit, over juli 1968 het salaris verbonden aan rang A 5, salaristrap 8, werd toegekend, ofschoon hij tot de rang A 4 was bevorderd, zou een schending van genoemd artikel 62 betekenen.

Hierop kan men antwoorden dat de in de geciteerde bepaling bedoelde salariëring die is, welke uit artikel 46, lid 1, voortvloeit. Lid 2, tweede zin, van hetzelfde artikel, waarin voor gevallen als het onderhavige betaling aan de ambtenaar van het salaris dat hij in zijn oude rang ontving wordt toegestaan wanneer dit hoger is dan het bij zijn nieuwe rang behorende, is juist de uitdrukkelijk andersluidende bepaling, waarvan artikel 62 spreekt.

Wat betreft het door verzoeker naar voren gebrachte nevenargument van feitelijke aard, dit is gebaseerd op het feit dat een ambtenaar, die zich in dezelfde rang en salaristrap als hij bevond, bij zijn bevordering niet in salaristrap 4, doch — met een theoretische anciënniteit — in salaristrap 5 werd ingedeeld. De Commissie antwoordt dat in bedoeld geval met een door de Hoge Autoriteit der EGKS aan de betrokkene toegekende compensatie rekening moest worden gehouden. Bij gebreke van nadere gegevens over dit geval is het niet mogelijk te zeggen wat de juiste aard van deze schadeloos-

stelling was, noch ook of daarmee bij de indeling rekening moest worden gehouden, hetgeen op het eerste gezicht niet vanzelf spreekt. Hoe dit ook zij, zelfs wanneer artikel 46 in dit geval onjuist zou zijn toegepast, dan zou verzoeker daaraan toch geen enkel recht kunnen ontlenen.

Wij stellen U derhalve voor te beslissen dat het beroep 59-69 zonder voorwerp

is geraakt en het beroep 71-69 te verwerpen.

Met betrekking tot de kosten, waarover U wanneer een geding zonder voorwerp is geraakt vrijelijk kunt beslissen, komt het ons — gezien de betrekkelijke onduidelijkheid van de toe te passen tekst — billijk voor de Commissie in alle kosten van het geding 59-69 te verwijzen.

Wij concluderen :

- dat er geen aanleiding meer bestaat uitspraak te doen op het beroep 59-69;
- dat het beroep 71-69 zal worden verworpen;
- dat de Commissie zal worden verwezen in de kosten van het beroep 59-69 en dat kosten van het beroep 71-69 met inachtneming van artikel 70 van het Reglement voor de procesvoering over de partijen zullen worden verdeeld.