

## A — De werkzaamheden van het Gerecht voor ambtenarenzaken in 2011

*door Sean Van Raepenbusch, president*

**1.** In 2011 zijn drie leden wier mandaat was afgelopen vervangen. Het betreft de eerste substantiële wijziging in de samenstelling van het Gerecht voor ambtenarenzaken sinds de oprichting ervan<sup>1</sup>.

**2.** Uit de gerechtelijke statistieken van het Gerecht voor ambtenarenzaken blijkt dat in 2011 het aantal ingestelde beroepen (159) opnieuw aanzienlijk is gestegen in vergelijking met het vorige jaar (139), dat reeds werd gekenmerkt door een duidelijke toename van het aantal beroepen (111 in 2008 en 113 in 2009).

Het aantal afgesloten zaken (166) is veel groter dan het vorige jaar (129) en vormt het beste kwantitatieve resultaat van het Gerecht voor ambtenarenzaken sinds zijn oprichting<sup>2</sup>.

Het aantal aanhangige zaken is dus enigszins lager dan vorig jaar (178 op 31 december 2011 tegen 185 op 31 december 2010). Ook de gemiddelde procedureduur is duidelijk afgenomen (14,2 maanden in 2011 tegen 18,1 maanden in 2010)<sup>3</sup> als gevolg van de toename van het aantal afgesloten zaken, met name bij beschikking (90 in 2011 tegen 40 in 2010).

In 2011 is tegen 44 beslissingen van het Gerecht voor ambtenarenzaken hogere voorziening ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie, dat 23 hogere voorzieningen heeft afgewezen en 7 beslissingen van het Gerecht voor ambtenarenzaken geheel of gedeeltelijk heeft vernietigd, terwijl 4 zaken waarin de beslissing was vernietigd naar het Gerecht voor ambtenarenzaken zijn terugverwezen.

8 zaken zijn afgedaan na een minnelijke regeling, een daling ten opzichte van het voorgaande jaar (12) en een terugkeer naar het niveau van de jaren 2007 en 2008 (7).

**3.** Hieronder zal worden ingegaan op de meest opmerkelijke beslissingen van het Gerecht voor ambtenarenzaken. Aangezien er geen belangrijke nieuwe ontwikkelingen op het gebied van de procedure in kort geding<sup>4</sup> en de rechtsbijstand zijn, zijn de daarop betrekking hebbende rubrieken niet opgenomen in dit jaarverslag.

<sup>1</sup> Eén rechter was in 2009 vervangen na zijn benoeming in het Gerecht van eerste aanleg.

<sup>2</sup> Na het arrest van 24 november 2010, *Commissie/Raad*, C-40/10, heeft het Gerecht 15 zaken, ingesteld tegen salarisafrekeningen na de vaststelling van verordening (EU, Euratom) nr. 1296/2009 van de Raad van 23 december 2009 houdende aanpassing met ingang van 1 juli 2009 van de bezoldigingen en de pensioenen van de ambtenaren en de andere personeelsleden van de Europese Unie, alsmede van de aanpassingscoëfficiënten welke van toepassing zijn op deze bezoldigingen en pensioenen, bij beschikking kunnen afsluiten.

<sup>3</sup> Duur van eventuele schorsing niet inbegrepen.

<sup>4</sup> De president van het Gerecht voor ambtenarenzaken heeft dit jaar 7 beschikkingen in kort geding gegeven. 3 daarvan waren beschikkingen inzake doorhaling of afdoening zonder beslissing.

## I. Procedurele kwesties

### *Bevoegdheid van het Gerecht voor ambtenarenzaken*

In het arrest van 20 januari, *Strack/Commissie* (F-121/07, waartegen hogere voorziening is ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken zich bevoegd verklaard om uitspraak te doen over een op basis van artikel 236 EG ingesteld beroep tot nietigverklaring van een weigering van een instelling van de Unie om gehoor te geven aan een verzoek om toegang tot documenten dat een ambtenaar had ingediend krachtens verordening nr. 1049/2001<sup>5</sup>, wanneer dat verzoek zijn oorsprong vindt in de arbeidsbetrekking tussen de ambtenaar en de betrokken instelling.

### *Voorwaarden voor ontvankelijkheid*

#### 1. Termijnen

Bij gebreke van preciseringen in de teksten van de EIB over de proceduretermijnen die voor haar personeelsleden gelden, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in een aantal beslissingen de in het Statuut voorziene termijnen naar analogie toegepast (arresten van 28 juni 2011, *De Nicola/EIB*, F-49/10, en 28 september 2011, *De Nicola/EIB*, F-13/10; beschikking van 4 februari 2011, *Arango Jaramillo e.a./EIB*, F-34/10, waartegen hogere voorziening is ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie).

#### 2. Eerbiediging van de precontentieuze procedure

In het arrest van 12 mei 2011, *Missir Mamachi di Lusignano/Commissie* (F-50/09, waartegen hogere voorziening is ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat de ontvankelijkheid van schadevorderingen die zijn gebaseerd op verschillende onderdelen van de schade, moet worden onderzocht met betrekking tot elk van die onderdelen. Wil een vordering betreffende een onderdeel van de schade ontvankelijk zijn, dan moet dat onderdeel dus ter sprake zijn gekomen in het tot de administratie gerichte verzoek om schadevergoeding en moet een klacht zijn ingediend tegen de afwijzing van dat verzoek.

#### 3. Ingewikkelde verrichting die haar oorsprong in een overeenkomst vindt

Het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) had personeelsleden een overeenkomst voor onbepaalde tijd aangeboden die een opzeggingsclausule bevatte voor het geval de betrokkenen niet zouden worden opgenomen op een reservelijst die na een algemeen vergelijkend onderzoek was opgesteld. In het arrest van 15 september 2011, *Bennett e.a./BHIM* (F-102/09), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat deze procedure leek op een ingewikkelde verrichting bestaande uit een bepaald aantal nauw verbonden besluiten, van de opnemings van de opzeggingsclausule in de overeenkomsten tot de vaststelling, na de opstelling van een reservelijst, van de besluiten tot beëindiging van de overeenkomsten. Het heeft derhalve vastgesteld dat het was toegestaan om bij wijze van exceptie de onrechtmatigheid van de betrokken clausule aan te voeren ter onderbouwing van een vordering tot nietigverklaring van de besluiten waarbij de overeenkomsten in het kader van deze verrichting werden opgezegd.

<sup>5</sup> Verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (PB L 145, blz. 43).

## Gerechtelijke procedure

### 1. Vertrouwelijke stukken

In zijn reeds aangehaalde arrest *Missir Mamachi di Lusignano/Commissie* heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken de regel geformuleerd dat alleen dwingende overwegingen in verband met inzonderheid bescherming van grondrechten bij wijze van uitzondering zouden kunnen rechtvaardigen dat zonder instemming van de administratie een gerubriceerd document aan het dossier wordt toegevoegd en aan alle partijen wordt verstrekt. Bij gebreke van dergelijke omstandigheden en gelet op artikel 44, lid 1, van zijn Reglement voor de procesvoering, had het Gerecht voor ambtenarenzaken door de administratie een niet-vertrouwelijke samenvatting van dat stuk laten opstellen. Daar het echter vaststelde dat die samenvatting verzoeker niet de mogelijkheid bood zijn rechten op een doeltreffende voorziening in rechte geldend te maken en het uitgesloten was om zelfs alleen zijn advocaat op de griffie toegang te geven tot dat stuk, is het Gerecht voor ambtenarenzaken van bovengenoemde bepaling afgeweken en heeft het zich gebaseerd op de relevante uittreksels van het betrokken stuk teneinde zich met volledige kennis van zaken te kunnen uitspreken, en dit ondanks het feit dat die uittreksels niet aan de betrokkene waren meegedeeld.

### 2. Interventie

In twee beschikkingen van 19 juli 2011, *Bömcke/EIB* (F-105/10 en F-127/10), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken het college van personeelsvertegenwoordigers van de EIB gelijkgesteld met de personeelscomités in de aan het Statuut onderworpen instellingen en heeft het eraan herinnerd dat die comités interne organen van de instelling zijn, die dus niet in rechte kunnen optreden. Het heeft een door dat college ingediend verzoek om interventie derhalve niet-ontvankelijk verklaard.

In zijn beschikking *Bömcke/EIB* (F-105/10) heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken uit de rechtspraak dat in kiesrechtelijke geschillen betreffende organen die het personeel vertegenwoordigen, elke functionaris aan zijn hoedanigheid van kiezer voldoende belang ontleent om een beroep in te stellen teneinde ervoor te zorgen dat de personeelsvertegenwoordigers worden gekozen op basis van een kiesstelsel dat in overeenstemming is met de statutaire bepalingen, afgeleid dat personeelsleden aan hun hoedanigheid van kiezer eveneens een rechtstreeks en actueel belang ontleenden bij de beslechting van een geding betreffende het ambtshalve ontslag van een reeds gekozen personeelsvertegenwoordiger. Bijgevolg is hun verzoek om interventie ontvankelijk verklaard.

### 3. Kosten

Wanneer een instelling, een orgaan of een instantie van de Europese Unie gebruik heeft gemaakt van een advocaat rijst de vraag of en onder welke voorwaarden de aan hem betaalde honoraria „invorderbare kosten” in de zin van artikel 91, sub b, van het Reglement voor de procesvoering vormen.

Het Gerecht voor ambtenarenzaken heeft dienaangaande in zijn beschikking van 27 september 2011, *De Nicola/EIB* (F-55/08 DEP), opgemerkt dat de systematische weigering om die honoraria als noodzakelijke en dus invorderbare kosten aan te merken, op grond dat de administratie niet verplicht is om zich door een advocaat te laten bijstaan, in strijd zou zijn met een recht dat inherent is aan de uitoefening van het recht van verdediging. Het heeft echter ook opgemerkt dat alle personeelsleden onder gelijke voorwaarden toegang tot de rechter moeten kunnen hebben en dat de mate van doeltreffendheid van hun recht op beroep niet mag verschillen alleen op grond van budgettaire of organisatorische keuzes van hun werkgever. Op die grond heeft het geoordeeld dat de instelling die de aan haar advocaat betaalde honoraria wil verhalen op basis van objectief gerechtvaardigde

redenen dient aan te tonen dat die honoraria in verband met de procedure gemaakte „noodzakelijke kosten” waren. Zij kan dit doen door inzonderheid conjuncturele en tijdelijke redenen aan te voeren die met name verband houden met een te hoge werklast of met onvoorziene afwezigheden van het personeel van haar juridische dienst of door aan te tonen dat zij, geconfronteerd met een verzoeker die beroepen instelt die qua omvang en/of aantal omvangrijk zijn, de middelen van haar diensten in onevenredige mate had moeten inzetten voor de behandeling van die beroepen, indien zij geen gebruik van een advocaat had gemaakt.

Ten slotte heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken gepreciseerd dat het totale aantal arbeidsuren dat objectief gezien noodzakelijk kan lijken in beginsel moet worden begroot op een derde van de uren die de advocaat nodig zou hebben gehad, indien hij zich niet had kunnen baseren op het werk dat de juridische dienst van de instelling eerder heeft verricht.

#### 4. Herziening

Het Gerecht voor ambtenarenzaken heeft zich dit jaar voor het eerst uitgesproken over verzoeken om herziening ingediend op basis van artikel 44 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en artikel 119 van het Reglement voor de procesvoering.

In een van die zaken was het arrest waarvan herziening werd gevraagd, in hogere voorziening voor het Gerecht van de Europese Unie gedeeltelijk vernietigd. Verzoeker vroeg niettemin om herziening van het gehele arrest van het Gerecht voor ambtenarenzaken. Dat Gerecht heeft geoordeeld dat de vordering tot herziening niet-ontvankelijk was met betrekking tot het onderdeel ervan waarvoor het door de rechter in hogere voorziening gewezen arrest in de plaats was gekomen van het arrest in eerste aanleg. Daar verzoeker tot herziening bovendien het in hogere voorziening gewezen arrest niet betwistte, heeft zijn verzoek niet geleid tot een terugverwijzing van de zaak naar het Gerecht van de Europese Unie krachtens artikel 8, lid 2, van bijlage I bij het Statuut van het Hof (arrest van 15 juni 2011, *de Brito Sequeira Carvalho/Commissie*, F-17/05 REV).

Voorts heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in verschillende arresten van 20 september 2011 (*De Buggenoms e.a./Commissie*, F-45/06 REV, *Fouwels e.a./Commissie*, F-8/05 REV en F-10/05 REV, alsmede *Saintraint/Commissie*, F-103/06 REV) vastgesteld dat een beschikking tot doorhaling van de zaak in het register op grond van artikel 74 van het Reglement voor de procesvoering, slechts akte neemt van de wens van de verzoeker om afstand te doen van instantie en van het ontbreken van opmerkingen van de verwerende partij, zodat er, bij gebreke van een standpuntbepaling van de rechter van de Unie over door de zaak opgeworpen vragen, in dat geval geen sprake is van een beschikking die vatbaar is voor herziening in de zin van artikel 119 van het Reglement voor de procesvoering.

Zich baserend op het feit dat de advocaat die een partij vertegenwoordigt in beginsel geen volmacht hoeft over te leggen, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken bovendien geoordeeld dat middels een procedure tot herziening niet kan worden beslist dat een afstand niet geldig is ten opzichte van sommige verzoekers op grond dat hun raadsman zonder hun toestemming zou hebben gehandeld.

## II. Ten gronde

### *Algemene beginselen*

#### 1. Mogelijkheid om beroep te doen op richtlijnen

Met zijn arrest van 15 maart 2011, *Strack/Commissie* (T-120/07, waartegen hogere voorziening is ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie), is het Gerecht voor ambtenarenzaken voortgegaan op de weg die was uitgetekend door de eerdere rechtspraak en waardoor de richtlijnen die de instellingen met betrekking tot de lidstaten vaststellen in zekere mate tegen hen kunnen worden ingeroepen, en opgemerkt dat richtlijn 2003/88<sup>6</sup> tot doel heeft, minimumvoorschriften inzake veiligheid en gezondheid op het gebied van de organisatie van de arbeidstijd te bepalen, zodat het op grond van artikel 1 sexies, lid 2, van het Statuut aan de Commissie stond om de eerbiediging van die voorschriften te garanderen bij de toepassing en de uitlegging van de statutaire regels betreffende, met name, vakantieverlof.

#### 2. Recht van verdediging

Van oordeel dat het een onredelijke belasting zou vormen om de administratie te verplichten, elke betrokken functionaris te horen vóór de vaststelling van een bezwarend besluit, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in zijn arrest van 28 september 2011, *AZ/Commissie* (F-26/10), vastgesteld dat enkel met succes een beroep kan worden gedaan op het middel ontleend aan schending van de rechten van de verdediging wanneer, ten eerste, het bestreden besluit is vastgesteld na afloop van een tegen een persoon ingeleide procedure en, ten tweede, de ernst van de gevolgen die dat besluit voor de situatie van die persoon kan hebben, vaststaat. Daar een bevorderingsprocedure niet een procedure is die tegen een ambtenaar is ingeleid, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken vastgesteld dat de administratie niet verplicht was een ambtenaar te horen alvorens hem tijdens een bevorderingsronde niet voor bevordering in aanmerking te laten komen.

#### 3. Discriminatie

In de zaak die heeft geleid tot het arrest van 15 februari 2011, *Barbin/Parlement* (F-68/09, waartegen hogere voorziening is ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken voor het eerst gebruikgemaakt van het in artikel 1 quinquies voorziene mechanisme van omkering van de bewijslast, op grond waarvan de instelling, indien personen die zich door de niet-toepassing van het beginsel van gelijke behandeling benadeeld achten, feiten aanbrengen op grond waarvan kan worden aangenomen dat discriminatie heeft plaatsgevonden, het bewijs moet leveren dat het beginsel van gelijke behandeling niet is geschonden.

In datzelfde arrest heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat bij de beoordeling van de gegrondheid van een middel ontleend aan het bestaan van discriminatie, rekening moet worden gehouden met de gehele relevante feitelijke context, daaronder begrepen beoordelingen in eerdere besluiten die definitief zijn geworden. Het beginsel dat een definitief besluit niet door de rechter kan worden heronderzocht ontnemt het Gerecht niet de mogelijkheid om dat besluit in aanmerking te nemen als één van de mogelijke aanwijzingen om een discriminatoire gedraging van de administratie vast te stellen, daar het mogelijk is dat een discriminatie pas aan het licht komt na het verstrijken van de beroepstermijnen tegen een besluit dat slechts een van de uitdrukkingen daarvan is.

<sup>6</sup> Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd (PB L 299, blz. 9).

In het reeds aangehaalde arrest *Barbin/Parlement* heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken ook geoordeeld dat wanneer een ambtenaar een hem door het Statuut verleend recht uitoefent, zoals het recht op ouderschapsverlof, de administratie zonder de doeltreffendheid van dat recht ter discussie te stellen niet kan vaststellen dat de situatie van die ambtenaar verschilt van die van een ambtenaar die geen gebruik heeft gemaakt van dat recht. Zij kan hem uit dien hoofde dus niet anders behandelen, tenzij dat verschil in behandeling objectief gerechtvaardigd is, met name doordat zij gedurende de betrokken periode slechts consequenties verbindt aan het ontbreken van een arbeidsprestatie van de betrokken functionaris, en strikt evenredig is aan de aangevoerde rechtvaardiging.

In een arrest van 27 september 2011, *Whitehead/ECB* (F-98/09), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken er voorts aan herinnerd dat een persoon die met ziekteverlof is, zich niet in dezelfde situatie bevindt als een werkend persoon, zodat geen enkel algemeen beginsel het gezag verplicht om de periode gedurende welke hij met ziekteverlof was buiten beschouwing te laten teneinde in het kader van de beoordeling van de bijdrage van die persoon aan de taken van zijn administratie met het oog op de toekenning van een bonus, rekening te houden met het feit dat hij over minder tijd beschikte om bij te dragen aan de werkzaamheden van zijn dienst.

Ten slotte heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in zijn arrest van 29 juni 2011, *Angioi e.a./Commissie* (F-7/07), geoordeeld dat een administratie in een situatie waarin zij moet kiezen tussen twee oplossingen die beide een verschil in behandeling van twee groepen van personen impliceren, mag opteren voor de oplossing die het geringste verschil in behandeling meebrengt.

#### 4. Kennelijke beoordelingsfout

In zijn arresten van 24 maart 2011, *Canga Fano/Raad* (F-104/09, waartegen hogere voorziening is ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie), en 29 september 2011, *AJ/Commissie* (F-80/10), betreffende bevordering, alsmede van 29 september 2011, *Kimman/Commissie* (F-74/10), betreffende een beoordelingsrapport, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken vastgesteld dat een beoordelingsfout enkel als kennelijk kan worden aangemerkt wanneer deze gemakkelijk aan het licht kan worden gebracht aan de hand van criteria waarvan de wetgever de uitoefening van de beslissingsbevoegdheid van de administratie afhankelijk heeft willen stellen.

Bovendien heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in zijn reeds aangehaalde arresten *Kimman/Commissie* en *AJ/Commissie* geoordeeld dat, teneinde vast te stellen of de administratie bij de beoordeling van de feiten een kennelijke fout heeft gemaakt die de nietigverklaring van een bevorderingsbesluit of een beoordelingsrapport kan rechtvaardigen, de door de verzoekende partij aan te dragen bewijselementen voldoende moeten zijn om de beoordelingen van de administratie hun plausibiliteit te ontnemen. Het middel ontleend aan een kennelijke fout moet derhalve worden afgewezen indien de aan de orde gestelde beoordeling, ondanks de door de verzoeker aangevoerde elementen, als waarachtig of geldig kan worden beschouwd.

In het arrest van 28 september 2011, *AC/Raad* (F-9/10), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken vastgesteld dat de rechter, teneinde de nuttige werking van de beoordelingsmarge te behouden die de wetgever het tot aanstelling bevoegd gezag (hierna: „TABG”) op het gebied van bevordering heeft willen geven, een besluit niet nietig kan verklaren op de enkele grond dat volgens hem sprake is van feiten die gerede twijfel over de door het TABG gegeven beoordeling doen ontstaan. In die zaak heeft het Gerecht dus geoordeeld dat het TABG, gelet op de duidelijke verdiensten van verzoeker, geen kennelijke beoordelingsfout zou hebben gemaakt indien het had besloten om hem op te nemen in de groep van bevorderde ambtenaren, doch dat die vaststelling niet betekende dat het besluit om hem niet te bevorderen een kennelijke beoordelingsfout bevatte.

Uit het voorgaande volgt dat wanneer de toetsing door de rechter is beperkt tot de kennelijke beoordelingsfout, „de twijfel in het voordeel van de administratie uitvalt”.

## 5. Gewettigd vertrouwen

In het arrest van 15 maart 2011, *Mioni/Commissie* (F-28/10, waartegen hogere voorziening is ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken eraan herinnerd dat de betaling door de administratie van financiële uitkeringen aan een ambtenaar, zelfs al vond deze gedurende meerdere jaren plaats, op zich niet kan worden beschouwd als een nauwkeurige, onvoorwaardelijke en onderling overeenstemmende toezegging. Was dat wel het geval, dan zou elk besluit van de administratie om in de toekomst, en eventueel voor het verleden, de betaling van die ten onrechte aan de betrokkene betaalde uitkeringen stop te zetten, systematisch in strijd zijn met het beginsel van gewettigd vertrouwen, waardoor artikel 85 van het Statuut betreffende de terugvordering van het onverschuldigd betaalde grotendeels zijn nuttig werking zou verliezen.

## 6. Zorgplicht

In de arresten van 17 februari 2011, *Strack/Commissie* (F-119/07), en 15 september 2011, *Esders/Commissie* (F-62/10), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat de krachtens de zorgplicht op de administratie rustende verplichtingen wezenlijk zwaarder zijn wanneer het gaat om de situatie van een ambtenaar wiens fysieke of geestelijke gezondheid is aangetast. In een dergelijk geval moet de administratie zijn verzoeken met een bijzondere openheid van geest onderzoeken.

### Loopbaan van ambtenaren en functionarissen

#### 1. Vergelijkend onderzoek

In de zaak die tot het reeds aangehaalde arrest *Angioi e.a./Commissie* heeft geleid heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat wanneer de behoeften van de dienst of van het ambt dit vereisen, de administratie in een aanwervingsprocedure de taal of talen mag specificeren waarvan een grondige of toereikende kennis is vereist. Ook al vormt een dergelijke voorwaarde op het eerste gezicht een op de taal gebaseerde discriminatie die in beginsel door het Statuut verboden wordt, deze kan objectief en redelijkerwijze worden gerechtvaardigd door een legitieme doelstelling van algemeen belang in het kader van het personeelsbeleid. De noodzaak om ervoor te zorgen dat de personeelsleden over kennis van de interne communicatietalen van de instelling beschikken vormt een dergelijke doelstelling. Bovendien bestaat er een redelijke verhouding tussen dit vereiste en het ermee nagestreefde doel, aangezien er geen kennis van meer dan één interne communicatietaal wordt geëist.

#### 2. Kennisgeving van vacature

In de zaak die tot het arrest van 28 juni 2011, *AS/Commissie* (F-55/10, waartegen hogere voorziening is ingesteld bij het Gerecht van de Europese Unie), heeft geleid, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat de overgangsbepalingen van bijlage XIII bij het Statuut, die bepaalde ambtenaren van de oude categorieën C en D beperken in hun loopbaan, de Commissie niet toestaan om alleen op basis daarvan bepaalde ambten aan hen voor te behouden en, diensgevolge, andere ambtenaren, die dezelfde rang hebben als zij, de toegang daartoe te ontfangen. Het is immers onverenigbaar met een van de doelstellingen van de statutaire hervorming in 2004, namelijk de oude categorieën B, C en D samen te voegen tot één functiegroep AST, dat de Commissie voor de toegang tot bepaalde ambten een principieel onderscheid blijft maken tussen ambtenaren die dezelfde rang hebben en tot dezelfde functiegroep behoren.

### 3. Bevorderingen

#### a) Vergelijking van verdiensten

Na te hebben opgemerkt dat volgens artikel 43 van het Statuut het beoordelingsrapport slechts om de twee jaar moet worden opgesteld en dat het Statuut niet bepaalt dat de bevorderingsronde dezelfde regelmaat moet hebben, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in zijn arrest van 10 november 2011, *Merhzaoui/Raad* (F-18/09), geoordeeld dat het Statuut niet uitsluit dat een bevorderingsbesluit wordt genomen zonder dat het TABG over een recent beoordelingsrapport beschikt.

Voorts heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in zijn reeds aangehaalde arrest *AC/Raad* vastgesteld dat hoewel volgens artikel 45, lid 1, van het Statuut de beoordelingsrapporten, de talenkennis en het niveau van de gedragen verantwoordelijkheden de drie belangrijkste criteria zijn die bij de vergelijking van de verdiensten in aanmerking moeten worden genomen, deze bepaling niet uitsluit dat andere elementen in beschouwing worden genomen wanneer deze een aanwijzing kunnen zijn voor de verdiensten van voor bevordering in aanmerking komende ambtenaren.

In datzelfde arrest heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat de administratie over een bepaalde beoordelingsmarge beschikt ten aanzien van het respectieve belang dat zij aan elk van die drie criteria toekent, daar artikel 45, lid 1, van het Statuut de mogelijkheid van weging van die criteria niet uitsluit, wanneer deze gerechtvaardigd is.

Ook heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in dat arrest vastgesteld dat het niet strijdig is met artikel 45 van het Statuut om bij de beoordeling van de verdiensten van de ambtenaren alleen rekening te houden met de talen waarvan het gebruik, gelet op de reële behoeften van de dienst, voldoende toegevoegde waarde heeft om noodzakelijk te zijn voor het goed functioneren van de dienst.

#### b) Overplaatsing naar een andere instelling in de loop van een bevorderingsronde

In de zaken die tot het arrest van 28 juni 2011, *Mora Carrasco e.a./Parlement* (F-128/10), en de beschikking van 5 juli 2011, *Alari/Parlement* (F-38/11), hebben geleid, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat wanneer een ambtenaar in de loop van het jaar waarin hij van de ene naar een andere instelling van de Unie wordt overgeplaatst, in aanmerking komt voor bevordering, het voor zijn bevordering bevoegde gezag dat van zijn instelling van herkomst is. Artikel 45 van het Statuut bepaalt immers dat bevordering plaatsvindt „op grond van een vergelijkend onderzoek van de verdiensten van de ambtenaren die voor bevordering in aanmerking komen”, zodat de verdiensten van de overgeplaatste ambtenaren moeten worden vergeleken met die van de ambtenaren die in het jaar voorafgaande aan hun overplaatsing nog hun collega's waren, welke beoordeling enkel door de instelling van herkomst kan worden verricht.

### *Financiële regeling en sociale voordelen van de ambtenaar*

#### 1. Vakantieverlof

Op grond van artikel 4, eerste alinea, van bijlage V bij het Statuut moet het uit hoofde van een kalenderjaar verkregen vakantieverlof in beginsel in de loop van datzelfde jaar worden opgenomen. Uit deze bepaling volgt voorts dat een ambtenaar die zijn vakantieverlof om redenen van dienstbelang vóór het einde van het kalenderjaar niet volledig heeft opgenomen, alle in dat jaar niet-opgenomen dagen kan overdragen naar het volgende kalenderjaar.

Zich baserend op artikel 7, lid 1, van richtlijn 2003/88<sup>7</sup>, die volgens artikel 1 sexies, lid 2, van het Statuut van toepassing is op de instellingen, heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat andere redenen, ofschoon deze geen redenen van dienstbelang vormen, eveneens kunnen rechtvaardigen dat alle niet-opgenomen verlofdagen worden overgedragen. Dit geldt met name voor een ambtenaar die omdat hij wegens ziekte gedurende het volledige of een deel van het kalenderjaar afwezig was, niet in staat is geweest om zijn recht op verlof uit te oefenen (arrest van 25 mei 2011, *Bombín Bombín/Commissie*, F-22/10).

Eveneens in die zin heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken vastgesteld dat een ambtenaar die door arbeidsongeschiktheid niet in staat was geweest om alle verlofdagen op te nemen waarop hij recht had, op het moment van beëindiging van zijn functie niet de mogelijkheid kon worden ontnomen om een financiële vergoeding voor de niet-opgenomen verlofdagen te krijgen (arrest van 15 maart 2011, *Strack/Commissie*, reeds aangehaald).

## 2. Sociale zekerheid

In het arrest van 28 september 2011, *Allen/Commissie* (F-23/10), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken eraan herinnerd dat volgens de algemene uitvoeringsbepalingen betreffende de vergoeding van ziektekosten, voor de erkenning van het bestaan van een ernstige ziekte moet worden voldaan aan vier cumulatieve criteria. Daar er volgens die bepalingen echter een onderlinge samenhang tussen die criteria bestaat, kan de beoordeling die bij het medisch onderzoek over één van die criteria wordt gegeven de beoordeling van de andere criteria wijzigen. Ook al kan het dus lijken dat aan één van de criteria, wanneer het afzonderlijk wordt beschouwd, niet is voldaan, bij onderzoek ervan in het licht van de beoordeling van de andere criteria kan de tegenovergestelde conclusie worden getrokken, namelijk dat er wel aan is voldaan. De raadgevend arts of de medisch adviseur kan dus niet slechts één criterium onderzoeken, maar moet de gezondheidstoestand van de betrokkene concreet en uitvoerig onderzoeken en globaal rekening houden met de vier genoemde criteria. Dat onderzoek is des te noodzakelijker daar de procedure die voor de erkenning van het bestaan van een ernstige ziekte is voorzien niet dezelfde waarborg in termen van evenwicht tussen partijen biedt als de procedures voorzien in de artikelen 73 (betreffende beroepsziekten en ongevallen) en 78 (betreffende invaliditeit) van het Statuut.

### *Rechten en verplichtingen van de ambtenaar*

In zijn reeds aangehaalde arrest *AS/Commissie* heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat het gebruik van onder het medisch geheim vallende stukken ter onderbouwing van een middel inzake niet-ontvankelijkheid ontleend aan het ontbreken van procesbelang, een inmenging van het openbaar gezag in het recht op eerbiediging van het privéleven van verzoekster vormde en dat deze inmenging niet beantwoordde aan één van de limitatief genoemde doelstellingen van artikel 8, lid 2, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: „EVRM”), met name daar het geschil geen betrekking had op de wettigheid van een besluit van medische aard.

Voorts heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 5 juli 2011, *V/Parlement* (F-46/09), vastgesteld dat de doorgifte aan een derde, daaronder begrepen een andere instelling, van door een instelling verzamelde gegevens betreffende de gezondheidstoestand van een persoon, op zich een inmenging in zijn privéleven vormt, ongeacht het latere gebruik van de aldus meegedeelde gegevens. Het heeft er echter aan herinnerd dat aan de grondrechten

<sup>7</sup> Zie voetnoot 6.

beperkingen kunnen worden gesteld, mits deze daadwerkelijk beantwoorden aan doeleinden van algemeen belang en ten opzichte van het beoogde doel geen bovenmatige en ontoelaatbare ingreep vormen die de kern zelf van het gewaarborgde recht zou aantasten. Volgens het Gerecht voor ambtenarenzaken moest dienaangaande artikel 8, lid 2, EVRM als referentiepunt worden genomen.

Het Gerecht voor ambtenarenzaken heeft het belang van het Parlement om zich ervan te vergewissen dat het een persoon aanwerft die geschikt is voor de uitoefening van de functie die hem zal worden toevertrouwd, afgewogen tegen de ernst van de inbreuk op het recht van de betrokken persoon op eerbiediging van zijn privéleven en heeft geoordeeld dat, ook al dient het aan indienstneming voorafgaand medisch onderzoek het legitiem belang van de instellingen van de Unie, die in staat moeten zijn hun taken te vervullen, dit belang niet rechtvaardigt dat bijzonder gevoelige medische gegevens zonder toestemming van de betrokkene door de ene aan de andere instelling worden doorgegeven.

Vervolgens heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken in dat arrest vastgesteld dat verordening nr. 45/2001<sup>8</sup> was geschonden. De betrokken persoonsgegevens waren immers verwerkt voor andere doeleinden dan die waarvoor zij waren verzameld en dit zonder dat de wijziging van doel uitdrukkelijk was toegestaan door de interne regels van de Commissie of het Parlement. Het Gerecht voor ambtenarenzaken heeft eveneens geoordeeld dat niet was vastgesteld dat de doorgifte van gegevens nodig was om de eerbiediging van de specifieke rechten en verplichtingen van het Parlement op het gebied van het arbeidsrecht mogelijk te maken, aangezien het Parlement verzoekster had kunnen vragen om zelf bepaalde inlichtingen over haar medische antecedenten te verstrekken of de nodige medische onderzoeken door zijn eigen diensten had kunnen laten verrichten.

### *Geschillen over overeenkomsten*

#### **1. Vaststelling van een tweede aanhangsel bij een overeenkomst voor bepaalde tijd in de zin van artikel 2, sub a, van de Regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden van de Europese Unie (hierna: „RAP”)**

In de zaak die heeft geleid tot het arrest van het Gerecht voor ambtenarenzaken van 13 april 2011, *Scheefer/Parlement* (F-105/09), was verzoekster voor bepaalde tijd aangesteld als tijdelijk functionaris in de zin van artikel 2, sub a, RAP. Die aanstelling was verlengd bij een eerste aanhangsel en vervolgens bij een tweede, waarbij het eerste was „ingetrokken en vervangen” teneinde de aanstelling van de betrokkene voor een nieuwe periode van bepaalde duur te verlengen. Volgens artikel 8, eerste alinea, RAP mag de aanstelling van een tijdelijk functionaris in de zin van artikel 2, sub a, RAP echter slechts éénmaal voor bepaalde tijd worden verlengd, waarna „de overeenkomst alleen nog voor onbepaalde tijd kan worden verlengd”.

Het Gerecht voor ambtenarenzaken heeft allereerst vastgesteld dat voormeld artikel 8, eerste alinea, in het licht van richtlijn 1999/70<sup>9</sup> en de clausules van de daaraan gehechte raamovereenkomst aldus moest worden uitgelegd dat de ruime strekking daarvan werd verzekerd en strikt moest worden toegepast. Op basis hiervan heeft het geoordeeld dat ervan moest worden uitgegaan dat verzoeksters overeenkomst tweemaal was verlengd en dit ongeacht de bewoordingen die in het

<sup>8</sup> Verordening (EG) nr. 45/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2000 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door de communautaire instellingen en organen en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (PB 2001, L 8, blz. 1).

<sup>9</sup> Richtlijn 1999/70/EG van de Raad van 28 juni 1999 betreffende de door het EVV, de UNICE en het CEEP gesloten raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd (PB L 175, blz. 43).

tweede aanhangsel waren gebruikt. Het heeft hieruit afgeleid dat dit aanhangsel door de uitsluitende wil van de wetgever van rechtswege moest worden geherkwalificeerd als aanstelling voor onbepaalde tijd, en dat de afloop van de in dat aanhangsel vastgestelde termijn niet tot gevolg kon hebben dat verzoeksters aanstelling werd beëindigd.

Ten slotte heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat het besluit waarbij is „bevestigd” dat de overeenkomst op de in het tweede aanhangsel opgenomen datum zou aflopen, de rechtspositie van de betrokkene zoals deze voortvloeide uit artikel 8, eerste alinea, RAP aanmerkelijk had gewijzigd en een bezwarend besluit vormde dat in strijd met die bepaling was vastgesteld.

## 2. Sluiting van een overeenkomst voor onbepaalde tijd die een opzeggingsclausule bevat voor het geval de betrokkenen niet slagen voor een vergelijkend onderzoek

In het reeds aangehaalde arrest *Bennett e.a./BHIM* heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken vastgesteld dat een clausule op grond waarvan een overeenkomst kan worden opgezegd indien de betrokken functionaris niet wordt geplaatst op een reservelijst die na afloop van een algemeen vergelijkend onderzoek wordt opgesteld, niet tot gevolg heeft dat die overeenkomst kan worden aangemerkt als overeenkomst voor onbepaalde tijd, aangezien de looptijd van een overeenkomst — zoals blijkt uit clausule 3, punt 1, van de bij richtlijn 1999/70 uitgevoerde raamovereenkomst — niet alleen kan worden bepaald door „het bereiken van een bepaald tijdstip”, maar eveneens door „het voltooien van een bepaalde taak of het intreden van een bepaalde gebeurtenis”, zoals de opstelling van een reservelijst van een vergelijkend onderzoek.

## 3. Niet-verlenging van een overeenkomst

In zijn beschikking van 15 april 2011, *Daake/BHIM* (F-72/09 en F-17/10), heeft het Gerecht voor ambtenarenzaken geoordeeld dat een brief die slechts herinnert aan de bepalingen van een overeenkomst betreffende de datum van afloop ervan en die ten opzichte van die bepalingen geen enkel nieuw element bevat, weliswaar niet een bezwarend besluit vormt, doch dat het besluit om een verlengbare overeenkomst niet te verlengen wel een bezwarend besluit vormt, dat losstaat van de betrokken overeenkomst en waartegen beroep kan worden ingesteld. Een dergelijk besluit, dat is genomen na heronderzoek van het belang van de dienst en de situatie van de betrokkene, bevat immers een nieuw element ten opzichte van de oorspronkelijke overeenkomst en kan niet worden aangemerkt als een loutere bevestiging daarvan.

### *Niet-contractuele aansprakelijkheid van de instellingen*

Het Gerecht voor ambtenarenzaken heeft de rechtspraak dat de aansprakelijkheid voor schade moet worden gedeeld wanneer deze zowel door een fout van een instelling als door een fout van het slachtoffer is ontstaan, uitgebreid tot het geval waarin de fouten zowel door een instelling als een derde waren gemaakt (arrest *Missir Mamachi di Lusignano/Commissione*, reeds aangehaald).