2. De instellingen mogen in het kader van de hun toegekende interne organisatiebevoegdheid weliswaar een interne verlofprocedure vaststellen, doch deze procedure mag de ambtenaar niet het recht ontnemen om in geval van betwisting betreffende de overboeking van verlofdagen naar het volgend jaar, met alle bewijsmiddelen aan te tonen dat het overschot aan verlofdagen het gevolg is van redenen van dienstbelang, daar dit dienstbelang het beslissende criterium is voor de overboeking van verlofdagen.

RAPPORT VAN DE RECHTER-RAPPORTEUR in zaak C-348/90 P*

I — De feiten en de procedure voor het Gerecht

Uit het arrest van het Gerecht van 26 september 1990 (zaak T-139/89, G. Virgili-Schettini/Europees Parlement, Jurispr. 1990, blz. II-535) blijkt het volgende:

„1. Tot aan het einde van haar contract op 31 januari 1989 was verzoekster tijdelijk functionaris met de rang C 2 bij het Europees Parlement (hierna: ‚Parlement'), waar zij was tewerkgesteld bij de fractie van de Europese Volkspartij (hierna: ‚EVP-fractie').

2. Bij brief van 16 januari 1989 verzocht verzoekster de secretaris-generaal van de EVP-fractie, haar te bevestigen, dat haar verlofdagen samen met haar andere rechten zouden worden geregeld bij het einde van haar opzegtermijn. Bij brief van 1 februari 1989 deelde het hoofd van de dienst administratief beheer van de EVP-fractie, Colling, verzoekster mee, dat het saldo van haar verlofdagen — 5 bedroeg en dat zij bijgevolg geen aanspraak kon maken op betaling van niet-opgenomen verlofdagen. Bij die brief was de volgende berekening gevoegd:

‚Verlof van G. Schettini — Situatie per 31 januari 1989

Overdracht 1987	12 dagen
Verlof 1988	24
Reisdagen	5
Leeftijd	1
Totaal 1988:	+ 42 dagen

* Procestaal: Frans.

Moederschapsverlof

Geboorte van het kind op 22 augustus 1988

Zes weken vóór geboorte = 11 juli

Tien weken na geboorte = 30 oktober

NB: Betrokkene heeft het medisch attest houdende mededeling van de vermoedelijke dag van bevalling, niet overgelegd.

Bijzonder verlof geboorte: 2 dagen. Zijn in aanmerking genomen: 3 en 4 november 1988

Af ongewettigde afwezigheid van 7 november tot 21 december 1988 — 33 dagen

Overdracht 1988 9 dagen

Verlof 1989 2

Reisdagen 5

Leeftijd — (met de leeftijd wordt geen rekening gehouden voor één maand)

Totaal 1989 + 16 dagen

Af ongewettigde afwezigheid van 3 tot 31 januari 1989 — 21 dagen

Saldo per 31 januari 1989: — 5 dagen'.

3. Op 25 april 1989 richtte V. Elvinger, advocaat van verzoekster en haar vertegenwoordiger tijdens de schriftelijke procedure in de onderhavige zaak, een door hem ondertekende brief aan Colling, waarin hij deze verzocht ‚zijn standpunt te herzien en in te gaan op het verzoek van zijn cliënte, en wel voor ten minste 75 dagen'. Hij maakte bezwaar tegen het feit dat de administratie slechts 12 verlofdagen van 1987 naar 1988 had overgeboekt. Voorts betoogde hij, dat verzoeksters moederschapsverlof pas had kunnen ingaan bij het einde van een ziekenhuisverblijf, dat tot 4 september 1988 had geduurd, wat een verschil van acht weken opleverde met de berekening die de administratie had gemaakt. Hij beëindigde zijn brief met de precisering: ‚Deze brief geldt als klacht in de zin van artikel 90, lid 2.'

4. Deze brief is onbeantwoord gebleven."

Onder die omstandigheden heeft Virgili-Schettini bij verzoekschrift van 2 oktober 1989 beroep ingesteld, waarin zij concludeerde dat het het Gerecht zou behagen:

a) nietig te verklaren het besluit van K. Colling van 1 februari 1989 houdende weigering de opgespaarde verlofdagen van Schettini te erkennen, en bij-

gevolg nietig te verklaren het stilzwijgend besluit tot afwijzing van Schettini's klacht van 25 april 1989;

b) verweerder te veroordelen tot betaling van compensatie voor de niet-opgenomen verlofdagen, dat wil zeggen voor 75 dagen, begroot op 282 347 LFR of op enig ander bedrag eventueel vast te stellen door deskundigen, en zo nodig een deskundige aan te stellen om de aan verzoekster toekomende compensatie te berekenen;

c) verweerder te verwijzen in de kosten.

Het Europees Parlement concludeerde dat het het Gerecht zou behagen:

a) akte te verlenen voor het feit, dat het Parlement zich voor de ontvankelijkheid van het beroep refereert aan de wijsheid van het Gerecht;

b) ten gronde, het beroep te verwerpen;

c) over de kosten te beslissen overeenkomstig de toepasselijke bepalingen.

In dupliek concludeerde het Europees Parlement tot verwijzing van verzoekster in de kosten, „gelet op de vermetelheid van het verzoekschrift, dat in flagrante strijd met de geldende bepalingen is ingediend".

Tot staving van haar beroep voerde Virgili-Schettini twee argumenten aan. In de eerste plaats stelde zij, dat zij het recht had, 44 dagen vakantieverlof van het jaar 1987 te doen overboeken naar het volgende jaar, en in de tweede plaats, dat wegens haar ziekenhuisverblijf, dat tot 4 september 1988 had geduurd, haar moederschapsverlof pas op die datum was ingegaan.

Met betrekking tot de *ontvankelijkheid* overweegt het Gerecht in het bestreden arrest:

„(...)

15. Ofschoon zich refererend aan de wijsheid van het Gerecht, betoogt verweerder, dat de brief van 25 april 1989 geen klacht in de zin van artikel 90, lid 2, van het Statuut is, daar hij niet door verzoekster zelf, doch door haar advocaat is ondertekend, zonder dat er een volmacht van verzoekster is bijgevoegd. Daar een door artikel 91, lid 2, van het Statuut geëiste voorafgaande klacht ontbreekt, zou het beroep niet-ontvankelijk zijn.

16. (...)

17. (...)

18. (...)

19. (...) volgens vaste rechtspraak van het Hof geldt voor de administratieve klacht van een ambtenaar geen enkel vormvoorschrift; zij moet door de administratie wor-

den uitgelegd en begrepen met de zorgvuldigheid die een grote en deugdelijk toegeruste organisatie jegens haar justitiabelen, daaronder begrepen haar personeelsleden, betaamt. In het arrest van 9 maart 1978 (zaak 54/77, Herpels, reeds aangehaald) verklaarde het Hof uitdrukkelijk, dat het belanghebbenden niet kan worden verboden zich reeds in de precontentieuze fase van de bijstand van een advocaat te verzekeren. Daaruit vloeit noodzakelijkerwijs voort, dat het de ambtenaar vrij staat, de klacht door de advocaat te doen redigeren, hetgeen overigens eveneens in het belang van de administratie is, mits de in die fase gemaakte advocatenkosten niet voor haar rekening komen.

20. In casu staat vast, dat het initiatief tot de klacht van verzoekster is uitgegaan, die ook de strekking ervan heeft bepaald. Onder die omstandigheden zou het van een volstrekt excessief, wettelijk ongefundeerd en met de rechtspraak van het Hof strijdig formalisme getuigen, te verlangen dat de ambtenaar de door zijn advocaat geredigeerde klacht ondertekent.

21. Voorts moet worden opgemerkt dat, zelfs in het geval van een beroep op de gemeenschapsrechter, de advocaat die een partij bijstaat of vertegenwoordigt, geen formele volmacht behoeft over te leggen, tenzij het bestaan van die volmacht wordt betwist (zie arrest van 16 februari 1965, zaak 14/64, Barge, Jurispr. 1964, blz. 2).

22. Mitsdien is het beroep ontvankelijk."

Met betrekking tot het *eerste middel* merkt het Gerecht op:

„(...)

26. Om te beginnen zij eraan herinnerd, dat ingevolge artikel 4, eerste alinea, van bijlage V bij het Statuut, dat van toepassing is op tijdelijke functionarissen krachtens artikel 16 van de regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden van de Europese Gemeenschappen, elke ambtenaar 12 verlofdagen naar het volgende jaar kan laten overboeken, en dat hij, indien hij zijn vakantieverlof niet heeft kunnen opnemen om redenen van dienstbelang, meer dan 12 dagen kan laten overboeken. Nergens in de relevante bepalingen is evenwel bepaald, hoe en wanneer het bewijs van ‚redenen van dienstbelang' moet worden geleverd. Evenmin is er een bepaling die een voorafgaande toestemming of een soortgelijke procedure voorschrijft.

27. Wat dit punt betreft, is er dus maar één vraag die het Gerecht moet beslechten, namelijk of de overboeking van meer dan 12 dagen gerechtvaardigd is om redenen van dienstbelang (zie arrest van 9 juli 1970, zaak 32/69, Tortora, Jurispr. 1970, blz. 593).

28. In haar antwoorden op de haar bij haar comparitie voor het Gerecht gestelde vragen heeft verzoekster ter verklaring van het van jaar tot jaar toegenomen aantal niet-opgenomen verlofdagen, uitdrukkelijk redenen van dienstbelang opgegeven, inzonderheid verband houdend met de voorbereiding van

zittingen van het Parlement. Voorts blijkt uit het dossier, dat de administratie verzoekster nooit heeft uitgenodigd de opgespaarde verlofdagen op te nemen (zie arrest van 9 juli 1970, reeds aangehaald).

29. De vertegenwoordiger van verweerder heeft enkel gewag gemaakt van een verklaring van het voormalige diensthoofd van verzoekster, inhoudende dat hij door verzoeksters langdurig ziekteverzuim gedwongen was geweest de zaak anders te organiseren.

30. Dienaangaande moet worden opgemerkt, dat de administratie zich niet op het ziekteverzuim van een ambtenaar kan beroepen om hem het volledige voordeel van zijn vakantieverlof te ontzeggen. Ofwel aanvaardt de administratie de formeel geattesteerde ziekte van de ambtenaar, ofwel maakt zij gebruik van de middelen die het Statuut haar biedt, om eventuele problemen op te lossen. In ieder geval mag de administratie de rechten van een ambtenaar bij diens vertrek niet vervallen verklaren.

31. Voorts heeft verzoekster door haar verklaringen en betogen voor het Gerecht haar stelling aannemelijk gemaakt, dat de opeenhoping van haar verlofdagen was toe te schrijven aan redenen van dienstbelang, zonder dat het Parlement erin is geslaagd die stelling te ontkrachten.

32. Op grond van het voorgaande stelt het Gerecht vast, dat het feit dat verzoekster in de loop der jaren een groot aantal niet-opgenomen verlofdagen heeft verzameld, te wijten was aan redenen verband houdend met het belang van de dienst waarbij zij tewerk was gesteld, en dat het besluit van verweerder van 1 februari 1989 moet worden nietigverklaard voor zover het in strijd is met verzoeksters rechten zoals hierboven beschreven.

33. Artikel 4, tweede alinea, van bijlage V bij het Statuut bepaalt: ‚Indien de ambtenaar zijn vakantieverlof bij beëindiging van de dienst niet volledig heeft opgenomen, wordt hem als compensatie voor elke verlofdag een bedrag uitbetaald, gelijk aan 1/30 van zijn maandelijkse bezoldiging op het ogenblik van beëindiging van de dienst.' Mitsdien zal het Gerecht krachtens de volle rechtsmacht die het in de onderhavige zaak bezit, het Parlement veroordelen tot betaling aan verzoekster van compensatie voor de verlofdagen waarop zij bij de beëindiging van haar dienst nog recht had."

Met betrekking tot het *tweede middel* overweegt het Gerecht:

„(...)

34. Met betrekking tot de berekening van het moederschapsverlof betoogt verweerder, dat de argumentatie van verzoekster elke zin ontneemt aan de zes weken verlof vóór de bevalling, voorzien in artikel 58 van het Statuut, en aan de verwijzing naar het begrip ‚zwangere vrouwen' in dat artikel. Voorts betoogt verweerder, dat er een rechtstreeks verband bestond tussen verzoeksters perioden van afwezigheid en haar zwangerschap, zoals blijkt uit de destijds door verzoekster overgelegde medische attesten.

35. Dienaangaande zij er om te beginnen op gewezen, dat krachtens artikel 58 van het Statuut ‚zwangere vrouwen, na overlegging van een medisch attest, recht hebben op een verlof, ingaande zes weken voor de datum die op het attest als vermoedelijke dag van de bevalling is aangegeven, en eindigende tien weken na de datum van de bevalling, met dien verstande dat dit verlof niet minder dan zestien weken kan bedragen'. Deze bepaling strekt er dus toe, de bescherming van zwangere vrouwen en pasgeboren kinderen te verzekeren.

36. Uit de medische attesten waarnaar het Parlement verwijst, blijkt dat de reden van de afwezigheid van verzoekster tijdens de periode van zes weken vóór de bevalling op 22 augustus 1988 nauw verband hield met haar zwangerschap. Onder die omstandigheden en gelet op het feit dat verzoekster naar uit het dossier blijkt, het in artikel 58 bedoelde medisch attest niet heeft overgelegd, mocht verweerder de zes weken voorafgaand aan de bevalling als deel van het moederschapsverlof beschouwen. Met betrekking tot het verlof van tien weken na de bevalling, in casu de periode van 22 augustus tot 30 oktober 1988, is het evident, dat dit verlof enkel onmiddellijk na de bevalling kon worden opgenomen.

37. Het tweede middel moet bijgevolg worden afgewezen.

38. Uit het voorgaande volgt, dat verzoeksters vordering om het Parlement te veroordelen tot betaling aan haar van compensatie voor 75 niet-opgenomen verlofdagen, moet worden toegewezen voor een aantal van 27 dagen, met verwerping van de vordering voor het overige."

II — Voorwerp en conclusies van de hogere voorziening

Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van het Hof op 27 november 1990, heeft het Europees Parlement hogere voorziening ingesteld tegen voormeld arrest van het Gerecht, aan verweerder betekend op 27 september 1990, op grond dat dit arrest in strijd met het gemeenschapsrecht zou zijn.

Het *Europees Parlement* concludeert dat het den Hove behage:

— het bestreden arrest, door het Gerecht van eerste aanleg op 26 september 1990 gewezen in zaak T-139/89, G. Virgili-Schettini tegen Europees Parlement, nietig te verklaren;

— de door het Europees Parlement in eerste aanleg voorgedragen conclusies toe te wijzen;

— naar wijsheid te beslissen over de kosten van de procedure voor het Hof.

Virgili-Schettini concludeert dat het den Hove behage:

— het bestreden arrest, door het Gerecht van eerste aanleg op 26 september 1990 gewezen in zaak T-139/89, G. Virgili-Schettini tegen Europees Parlement, te bevestigen;

— de door het Europees Parlement voorgedragen conclusies af te wijzen en het Europees Parlement te verwijzen in de kosten van de procedure voor het Hof.

III — Samenvatting van de middelen en argumenten van partijen

Tot staving van zijn hogere voorziening voert het Europees Parlement drie middelen aan, ontleend aan niet-ontvankelijkheid van het beroep, gebrek aan motivering en schending van artikel 4 van bijlage V bij het Statuut.

a) *De ontvankelijkheid*

Het *Europees Parlement* merkt op, dat het in strijd is met artikel 90 van het Statuut en de desbetreffende rechtspraak van het Hof van Justitie, wanneer de administratieve klacht alleen door een advocaat wordt ingediend. De rechtsoverwegingen 19 en 20 van het arrest van het Gerecht houden een wezenlijke wijziging in van de aard van de precontentieuze procedure, die volgens 's Hofs rechtspraak (arrest van 9 maart 1978, zaak 54/77, Herpels, Jurispr. 1978, blz. 585) een debat is tussen de, zonder bijstand van een advocaat optredende, ambtenaar en de administratie. Het vereiste dat de verzoeker de klacht moet ondertekenen, getuigt niet van een „volstrekt excessief formalisme", doch is een minimaal en derhalve noodzakelijk vormvoorschrift in het belang van de indiener van de klacht én van de instelling.

Op die manier zou het debat tussen de ambtenaar en de administratie een rechtstreeks debat tussen de advocaat en de administratie worden.

Virgili-Schettini verwijst naar haar memories voor het Gerecht van eerste aanleg en betoogt, dat de door de artikelen 90 en 91 van het Statuut verlangde klacht aan geen bijzonder formalisme is onderworpen, en dat het volstaat dat de klacht van de ambtenaar uitgaat en ertoe strekt, van de administratie een beslissing over het in geding zijnde punt te verkrijgen.

Met betrekking tot de stelling van requirant, dat het anders om een rechtstreeks debat tussen de advocaat en de administratie zou gaan, betoogt zij, dat men niet uit het oog mag verliezen, dat de advocaat steeds zijn mandant vertegenwoordigt en dat wanneer een partij zich door een advocaat laat bijstaan, laatstbedoelde als het ware op de achtergrond blijft, daar hij in feite slechts zijn mandant vertegenwoordigt. Het blijft dus een debat tussen de ambtenaar en de administratie.

b) *Het gebrek aan motivering*

Het *Europees Parlement* stelt, dat noch uit het arrest, noch uit het rapport ter terechtzitting blijkt, welke juridische criteria ten grondslag hebben gelegen aan de berekening op grond waarvan het Gerecht meende het Parlement te moeten veroordelen tot betaling van compensatie voor 27 niet-opgenomen verlofdagen aan Virgili-Schettini.

Virgili-Schettini betoogt, dat het Gerecht zich bij de beslissing over het aantal verlofdagen, aanvankelijk door haar op 81 dagen gesteld, heeft gebaseerd op de vaststelling dat zij haar verlofdagen niet had kunnen opnemen om redenen van dienstbelang, en om die reden het recht op overboeking heeft erkend; haar vordering ter zake van de berekening van het moederschapsverlof heeft

het daarentegen afgewezen. De redenering van het Gerecht is dus volstrekt duidelijk, want eenvoudig gebaseerd op compensatie van de aanspraken van elk der partijen (81 dagen gevorderd door verzoekster, min 54 dagen ongerechtvaardigde afwezigheid volgens het Europees Parlement).

c) *De uitlegging van artikel 4 van bijlage V bij het Statuut*

Het *Europees Parlement* is van mening, dat artikel 4 van bijlage V bij het Statuut is geschonden, doordat de in het bestreden arrest gegeven uitlegging van die bepaling de interne verlofregeling van het Parlement negeert, en dus ook de interne organisatiebevoegdheid die de instellingen volgens vaste rechtspraak van het Hof (arrest van 9 juli 1970, zaak 32/69, Tortora, Jurispr. 1970, blz. 593) en van het Gerecht (arrest van 23 oktober 1990, zaak T-46/89, Pitrone, Jurispr. 1990, blz. II-577) hebben. Volgens het Gerecht is voor de overboeking van meer dan 12 dagen geen attest van de hiërarchieke meerderen van het betrokken personeelslid vereist, waaruit blijkt dat de buitengewone opeenhoping van verlofdagen aan „redenen van dienstbelang" is toe te schrijven, daar geen enkele bepaling een voorafgaande vergunning of soortgelijke procedure voorschrijft. Het Parlement heeft evenwel overeenkomstig de normen van het Statuut een verlofregeling opgesteld, die onder meer een concrete procedure voor de overboeking van vakantieverlof behelst. Aan de voorwaarden van die regeling, waarmee het Gerecht volstrekt geen rekening heeft gehouden, is door Virgili-Schettini duidelijk niet voldaan. Het was daarom voor het Parlement niet mogelijk in te gaan op het verzoek om financiële compensatie voor de niet-opgenomen verlofdagen.

Bovendien belast de door het Gerecht gegeven uitlegging van artikel 4 van bijlage V bij het Statuut het Parlement met een negatief bewijs, dat wil zeggen dat het moet aantonen dat redenen van dienstbelang die belanghebbende beletten haar verlof op te nemen, ontbraken, welk bewijs uiteraard onmogelijk te leveren is. De bewijslast wordt dus omgekeerd, wat in strijd is met de beginselen van een eerlijke procesvoering en met het recht van verweer.

Virgili-Schettini betoogt, dat het Gerecht de interne organisatiebevoegdheid van het Parlement niet heeft genegeerd, want de interne regeling van het Parlement heeft enkel betrekking op het geval van overboeking van het verlof van een ambtenaar die zijn vakantieverlof niet heeft opgenomen wegens redenen die geen verband houden met het dienstbelang. Aangezien het Gerecht heeft erkend, dat de overboeking van haar verlofdagen verband hield met redenen van dienstbelang, staat de regeling betreffende artikel 4 van bijlage V bij het Statuut buiten de discussie.

Voorts geeft de interne regeling niet aan, hoe moet worden beoordeeld of redenen van dienstbelang de ambtenaar of het personeelslid al dan niet hebben belet zijn jaarlijks vakantieverlof volledig op te nemen. Het Gerecht beschikte dus over de ruimste beoordelingsbevoegdheid ten aanzien van de feiten waarop een beroep werd gedaan ten bewijze van het bestaan van redenen van dienstbelang. Het Hof dient zich enkel met

een eventuele schending van het gemeenschapsrecht bezig te houden en zich niet uit te spreken over deze feitelijke vraag.

Ten slotte is het Parlement niet om een negatief bewijs gevraagd, doch om het positieve bewijs van „redenen die geen verband houden met het dienstbelang". Dit bewijs is niet geleverd, daar het Parlement slechts gewag heeft gemaakt van een vaag probleem in verband met bepaalde ziekten van verzoekster, die haar hebben belet haar verlof volledig op te nemen.

G. C. Rodríguez Iglesias
rechter-rapporteur