CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL P. VERLOREN VAN THEMAAT VAN 22 MAART 1984

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

In de onderhavige zaak wordt Uw Hof andermaal geconfronteerd met de gevolgen die de toetreding van de drie nieuwe Lid-Staten in 1973 had voor de ambtenaren bij de gemeenschapsinstellingen. Ook zo geruime tijd na deze gebeurtenis, welke aanleiding was tot verordening nr. 2530/72 van de Raad van 4 december 1972 (PB L 272 van 1972, blz. 1) tot vaststelling van de bijzondere tijdelijke maatregelen betreffende de aanwerving van ambtenaren van de Europese Gemeenschappen ingevolge de toetreding van nieuwe Lid-Staten, alsmede betreffende de beëindiging van de dienst van ambtenaren van deze Gemeenschappen, blijkt dat de getroffen maatregelen in menselijk opzicht niet geheel bevredigend zijn. Uw arrest in deze zaak kan daarom van belang zijn bij de redactie van soortgelijke maatregelen die te verwachten zijn met de toetreding van Spanje en Portugal.

1. De belangrijkste feiten

Klager, geboren in 1926, trad in 1959 in dienst van de Commissie. In zijn laatste functie was hij werkzaam als hoofdadministrateur (rang A 4) bij het bureau van de woordvoerder van deze instelling. In 1967 werd hij getroffen door een hartinfarct. In het als bewijs in het dossier aangebrachte attest van de behandelend geneesheer werd naar aanleiding van dit voorval aangedrongen op een werktempo dat de normale diensturen niet zou overschrijden. Dit is kennelijk niet gebeurd, terwijl noch de Commissie noch klager aanleiding hebben gezien tot toepassing van de in het Statuut voorziene procedure tot invaliditeitsverklaring over te gaan. Uit de stukken blijkt verder dat klager een goede ambtenaar was, hetgeen aanleiding was hem voor een bevordering tot de rang A 3 in aanmerking te doen komen. Ik verwijs terzake naar de in het dossier opgenomen afschriften van de brieven van de heren von der Groeben (1 maart 1968) en Dahrendorf (24 februari 1973). Het blijkt echter dat bij het bureau van de woordvoerder een dergelijke bevordering niet mogelijk was tengevolge van de toetreding van de drie nieuwe Lid-Staten per 1 januari 1973. Voor klager was dit kennelijk de reden bij brief van 23 februari 1973 (Bijlage I bij het verweerschrift van de Commissie) toepassing te verzoeken van artikel 2, lid 1, van verordening nr. 2530/72. Klagers verzoek werd door de Commissie per brief van 29 mei 1973 (Bijlage III bij het verweerschrift van de Commissie) ingewilligd. De ingangsdatum van de beëindiging van de dienst werd bepaald op 1 juli 1973. Met ingang van die datum werd klager in het genot gesteld van de geldelijke voorzieningen die in genoemde verordening waren neergelegd. Conform deze bepalingen werd per 1 november 1982 deze vergoeding gevolgd door een ouderdomspensioen.

In 1980 werd klager opnieuw door een hartinfarct getroffen, dat hem geheel arbeidsongeschikt maakte en een voortdurende medische behandeling vereiste. Op

27 juli 1981 richtte klager zich in een brief tot de Commissie (Bijlage V bij het verweerschrift van de Commissie) waarin hij verzocht om toepassing van de procedure tot invaliditeitsverklaring, zoals is voorzien in artikel 78 jo. artikel 13 Bijlage VIII van het Statuut. Per brief van 7 september 1981 (Bijlage VI bij het verweerschrift van de Commissie) wees de Commissie bij monde van haar Directeur Personeel dit verzoek af met de motivering dat klagers dienstverband per 1 juli 1973 definitief was beëindigd en derhalve de genoemde bepalingen niet meer op hem van toepassing waren. Per brief van 21 mei 1982 (Bijlage VII) maakte klager tegen deze beslissing bezwaar, hetgeen door de Commissie als een klacht in de zin van artikel 90, lid 2, Statuut werd beschouwd, welke klacht per brief van 19 oktober 1982 werd afgewezen (Bijlage VIII). Op 31 januari 1983 richtte klager zich daarop tot Uw Hof.

2.1. Het beroep

In zijn beroepschrift verzoekt klager Uw Hof:

1. Het besluit van de Commissie van 19 oktober 1982, hem toegekomen op 21 oktober 1982, tot weigering van een invaliditeitspensioen ex artikelen 53 en 78 Statuut jo. artikelen 13-16 Bijlage VIII, te vernietigen.

2. a) (Primair): klager een invaliditeitspensioen toe te kennen met ingang van 1 juli 1973, subsidiair 10 februari 1980.

   b) (Subsidiair): de Commissie te verplichten de procedures toe te passen die leiden tot toekenning van een invaliditeitspensioen met ingang van 1 juli 1973, subsidiair 10 februari 1980.

3. De Commissie te veroordelen in de kosten.

2.2. De ontvankelijkheid

Tegen de ontvankelijkheid van het beroep heeft de Commissie twee bezwaren ingebracht.

In de *eerste* plaats stelt zij dat de primaire vordering van klager tot toekenning van een invaliditeitspensioen niet kan worden ontvangen omdat een zodanige kwalificatie alleen door een invaliditeitscommissie als bedoeld in artikel 78 Statuut jo. artikel 13 Bijlage VIII kan plaatsvinden. Dit is ongetwijfeld juist, maar maakt praktisch weinig verschil uit, aangezien dit laatste de strekking is van klagers subsidiaire vordering. Van deze subsidiaire vordering is het onderdeel dat invaliditeitsverklaring betreft met terugwerkende kracht tot 1 juli 1973 volgens de Commissie niet ontvankelijk te achten, aangezien een zodanig verzoek pas heeft plaatsgevonden in het beroepschrift. Deze laatste constatering is juist. Daar de klacht betrekking had op het niet inleiden van de procedure tot invaliditeitsverklaring, kan de precisering in het beroepschrift van de werking in de tijd van de uit de nagestreefde invaliditeitsverklaring voortvloeiende rechten naar mijn oordeel echter nog niet tot niet-ontvankelijkheid van dit onderdeel van het beroep leiden.

In de *tweede* plaats stelt de Commissie dat tegen het besluit van de Commissie de invaliditeitsprocedure niet te openen (7 september 1981) klager pas bezwaar maakte op 21 mei 1982, daarbij voorbij-

gaand aan de termijn van drie maanden genoemd in artikel 90, lid 2, Statuut. Ik wijs dit argument echter af. Klagers brief van 21 mei 1982 is door de Commissie opgevat als een klacht in de zin van de desbetreffende Statuutsbepaling en door deze instelling als zodanig ontvankelijk geacht. Het is naar mijn oordeel in strijd met beginselen van behoorlijk bestuur een aanvankelijk wel ontvankelijk geachte klacht van een ex-ambtenaar in een later stadium van de procedure alsnog als niet ontvankelijk voor te dragen.

Samenvattend is naar mijn oordeel klagers subsidiaire beroep als geformuleerd onder punt 2 b) van zijn verzoekschrift ontvankelijk te achten. Ook de Commissie stelt overigens een behandeling van de zaak ten gronde voor, aangezien zij meent dat het beroep zonder meer verworpen moet worden.

3. De aangevoerde middelen

Geheel overzichtelijk zijn de door klager aangevoerde middelen niet. Ik meen ze op de volgende wijze te kunnen samenvatten.

1. De Commissie heeft in strijd met haar zorgplicht (Fürsorgepflicht) voor haar ambtenaren nagelaten na klagers eerste hartinfarct in 1967 een invaliditeitsprocedure te openen.

2. Klagers tweede hartinfarct in 1980 zou samenhangen met de eerste, toen hij nog ambtenaar was en daarmede verband houden met zijn dienst.

3. De artikelen 78 Statuut jo. artikelen 13-16 Bijlage VIII zijn wel op klager van toepassing en in samenhang daarmede verzet verordening nr. 2530/72 zich daartegen niet c.q. is de Commissie tot toepassing daarvan gehouden op grond van haar zorgplicht.

3.1. Het eerste middel

Krachtens artikel 53 van het Statuut wordt een ambtenaar die voldoet aan de in artikel 78 Statuut genoemde voorwaarden omtrent blijvende en volledige invaliditeit gepensioneerd en deze pensionering is krachtens artikel 47, letter f, Statuut een oorzaak waardoor de dienst beëindigd wordt. De tekst van artikel 78 maakt duidelijk dat de invaliditeitsverklaring een besluit is dat primair voortvloeit uit redenen van dienstbelang. Dienovereenkomstig is een daartoestrekkend verzoek van de ambtenaar ook niet vereist. Door de invaliditeit is de ambtenaar niet meer (geheel) in staat zijn werkzaamheden naar behoren te verrichten. Het persoonlijk belang van de ambtenaar komt tot uiting in de aan de invaliditeitsverklaring verbonden pensionering. Dit gegeven zijnde kan niet worden gesteld dat de Commissie door in 1967 na klagers eerste hartinfarct geen procedure tot invaliditeitsverklaring te openen, haar zorgplicht voor haar ambtenaar heeft geschonden. Blijkens het arrest in de gevoegde zaken 33 en 75/79 (Jurispr. 1980, blz. 1677) houdt deze plicht in (rechtsoverweging 22) dat bij het nemen van een besluit — zoals in casu het niet openen van een procedure tot invaliditeitsverklaring — het betrokken gezag alle elementen in aanmerking neemt die zijn besluit kunnen beïnvloeden. Dit betreft niet alleen het dienstbelang maar ook de belangen van de betrokken amb-

tenaar. Dat het in klagers belang zou zijn geweest toentertijd een procedure tot invaliditeitsverklaring te openen staat niet vast, nu het als bewijsstuk opgenomen doktersattest uitdrukkelijk niet een zodanige verklaring eiste maar alleen een naleving van de normale diensttijd. Uit het attest kan voorts ook niet worden afgeleid dat klager geheel of gedeeltelijk arbeidsongeschikt werd geacht. Het gaat dan ook te ver te stellen dat de zorgplicht van een instelling zou vereisen dat na bepaalde medische gebeurtenissen altijd een procedure tot invaliditeitsverklaring zou moeten worden geopend. Dit wordt naar mijn oordeel pas noodzakelijk indien zich bijzondere omstandigheden voordoen, zoals een daartoe strekkend verzoek van de behandelend geneesheer of van het slachtoffer zelf. Uit niets is gebleken dat klager het er niet mee eens was dat hij in zijn ambtelijke stand werd gehouden. Ik voeg hier voorts nog aan toe dat klager door zijn meerderen en kennelijk ook door hemzelf, zelfs in staat werd geacht een hogere rang te bekleden. Dit valt moeilijk te rijmen met klagers stelling dat hij in feite geheel of gedeeltelijk invalide had moeten worden verklaard.

3.2. Het tweede middel

Zou, zoals klager stelde in antwoord op vragen van Uw Hof, het tweede hartinfarct in causale relatie staan met het eerste, dan zou gesteld kunnen worden dat er sprake is van een beroepsziekte, in welk geval artikel 78 Statuut een pensioen van 70 % van het laatstgenoten basissalaris toekent. Om te beginnen staat echter op grond van het eerder vermelde doktersattest niet vast dat het eerste hartinfarct van klager als een beroepsziekte kan worden aangemerkt, die volledige invaliditeit als bedoeld in artikel 78 ten gevolge had. Vervolgens staat niet ondubbelzinnig vast dat het tweede hartinfarct een onvermijdelijk gevolg was van het eerste. Niet alleen doet de tussenliggende periode van 14 jaar twijfel terzake rijzen, maar ook elk medisch bewijs terzake ontbreekt.

3.3. Het derde middel

Belangrijker dan de twee voorgaande middelen, welke naar mijn oordeel reeds op feitelijke gronden moeten stranden, acht ik het aangevoerde middel over de uitleg van artikel 78 Statuut jo. artikel 13 Bijlage VIII, waarin klager stelt dat verordening nr. 2530/72 aan de toepasselijkheid van deze bepalingen geen afbreuk doet. Bij een nadere bestudering van dit middel blijken een tweetal onderling samenhangende vragen te rijzen.

In de *eerste* plaats is van belang de relatie tussen de genoemde verordening en de artikelen 35 en 47 van het Statuut. In artikel 35 hebben de vijf mogelijke ambtelijke „standen" duidelijk betrekking op een ambtenaar die in de zin van artikel 1 van het Statuut is aangesteld in een vast ambt. Aan deze stand kan alleen een einde worden gemaakt op de wijzen genoemd in artikel 47. Uit de tekst van artikel 2, lid 1, van verordening nr. 2530/72 blijkt dat deze regeling twee mogelijkheden creëerde: een maatregel tot terbeschikkingstelling in de zin van artikel 41 Statuut, hetgeen in samenhang met artikel 35 Statuut dus het behoud van de ambtelijke stand impliceert en een maatregel tot beëindiging van de dienst

in de zin van artikel 47 Statuut. Vaststaat dat klager om het laatste heeft verzocht en als zodanig zich niet meer in een ambtelijke stand in de zin van artikel 35 Statuut bevindt. Hij blijft echter wel „ambtenaar" in de zin van het Statuut en de betrokken verordening, waarmede wordt aangeduid dat niet alle rechtsbetrekkingen tussen hem en zijn instelling verbroken zijn. Dit blijkt ook duidelijk uit talrijke onderdelen van de artikelen 3 en 4 van de verordening. Artikel 3, zevende lid, derde alinea, houdt zelfs uitdrukkelijk rekening met de mogelijkheid, dat hij opnieuw in vaste dienst wordt aangesteld.

De *tweede* vraag is wie invalide kan worden verklaard in de zin van artikel 78 Statuut jo. artikel 13 Bijlage VIII. De tekst van eerstgenoemde bepaling lijkt toepassing op een ambtenaar, die op de aangegeven wijze gebruik maakte van verordening nr. 2530/72 inderdaad niet uit te sluiten. Met name het criterium, dat het hem (als gevolg van blijvende en volledige invaliditeit) „niet mogelijk is werkzaamheden te verrichten die met een ambt in zijn loopbaan overeenkomen" lijkt in verband met de in de verordening uitdrukkelijk geregelde mogelijkheid van een nieuwe aanstelling geen beletsel voor een zodanige toepassing. Ook valt in de tekst van artikel 78 niet te lezen, dat het moet gaan om een ambtenaar, die in één van de in artikel 35 van het Statuut genoemde ambtelijke standen verkeert. Daarentegen lijkt de door de Commissie in haar verweer aangevoerde passage in artikel 13 van Bijlage VIII „zodat hij de dienst bij de Gemeenschappen moet onderbreken" wel een tekstuele belemmering voor de aangevraagde invaliditeitsverklaring op te leveren. Anders dan de tekst van artikel 78 van het Statuut zelf wijst de tekst van deze bepaling dus wel duidelijk op een beperking van haar werkingssfeer tot ambtenaren, als bedoeld in artikel 35 van het Statuut. Indien tussen het tweede en het eerste hartinfarct van verzoeker een causaal verband zou zijn aangetoond en indien tussen de twee hartinfarcten niet een zo lang tijdsverloop had gelegen, zou het wellicht niet redelijk zijn geweest aan een bijzin van een bepaling in een bijlage zo verstrekkende gevolgen te verbinden. In de omstandigheden van het concrete geval acht ik dit resultaat echter aanvaardbaar. Wel zou het naar mijn oordeel juister zijn geweest, wanneer de verordening ten aanzien van invaliditeit ten gevolge van een tijdens de actieve ambtelijke dienst opgelopen beroepsziekte afwijking van artikel 78 van het Statuut en van artikel 13 van Bijlage VIII mogelijk had gemaakt.

4. Conclusie

Samenvattend ben ik voor het concrete geval van oordeel dat klagers beroep verworpen dient te worden, waarbij elke partij de eigen kosten dient te dragen.