ARREST VAN HET HOF (EERSTE KAMER) VAN 16 DECEMBER 1976 [1]

Letizia Perinciolo tegen Raad van de Europese Gemeenschappen

Zaak 124-75

Samenvatting

1. *Ambtenaren — Arbeidsongeschiktheid — Betwisting — Invaliditeitscommissie — Inwinning van haar advies — Beperking tot gevallen van ziekteverlof*
   (Statuut van de ambtenaren, art. 59)

2. *Ambtenaren — Beroep — Besluit van de administratie — Verzoek tot nietigverklaring — Nut voor verzoeker — Afwezigheid — Middel — Vergeefs aangewend — Niet-ontvankelijkheid*
   (Statuut van de ambtenaren, art. 91)

3. *Ambtenaren — Invaliditeit — Commissie — Lid — Meningsverschil — Met meerderheid van stemmen genomen beslissing*
   (Statuut van de ambtenaren, art. 59)

4. *Ambtenaren — Tuchtprocedure — Het horen van de betrokkene door het tot aanstelling bevoegde gezag — Verdediger — Bijstand — Recht — Afwezigheid daarvan*
   (Statuut van de ambtenaren, bijlage IX, art. 4)

1. Het advies van de invaliditeitscommissie kan slechts worden ingewonnen bij betwistingen betreffende ziekteverlof.
2. Het middel, ertoe strekkende om een besluit van de administratie onregelmatig te verklaren en het tot aanstelling bevoegde gezag te verplichten dit te herhalen, is vergeefs aangewend, indien een zodanige maatregel verzoeker niet zal kunnen baten. Het middel is derhalve niet-ontvankelijk.
3. Niet kan worden aanvaard dat het door een der belanghebbenden aangewezen lid van een medische commissie door ondertekening te weigeren, de procedure kan blokkeren en de toepassing van statutaire bepalingen kan tegenhouden.
4. Een beschuldigde ambtenaar heeft niet het recht zich bij het onderhoud met het tot aanstelling bevoegde gezag door een verdediger van zijn keuze te doen bijstaan.

In de zaak 124-75

LETIZIA PERINCIOLO, gewezen ambtenares bij het Secretariaat-generaal van de Raad van de EG, wonende te Etterbeek-Brussel, Majoor Pétillonstraat 11, ten

1 — Procestaal: Frans.

deze vertegenwoordigd door Th. Vanderlinden en P. Van Damme, advocaten te Brussel, en domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van A. Elvinger, 84, Grand'Rue,

verzoekster,

tegen

RAAD VAN DE EUROPESE GEMENSCHAPPEN, ten deze vertegenwoordigd door zijn juridisch adviseur A. Sacchettini, als gemachtigde, en domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij J. N. Van den Houten, directeur van de juridische dienst van de Europese Investeringsbank, 2, place de Metz,

verweerder,

betreffende in hoofdzaak een verzoek tot nietigverklaring van het besluit van verweerder van 16 oktober 1972 tot het inleiden van een tuchtprocedure tegen verzoekster en van het besluit van 24 februari 1975 tot tuchtrechtelijk ontslag,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Eerste Kamer),

samengesteld als volgt: A. M. Donner, kamerpresident, A. O'Keeffe en G. Bosco, rechters,

Advocaat-generaal: G. Reischl
Griffier: A. Van Houtte

het navolgende

ARREST

Ten aanzien van de feiten

Overwegende dat de feiten, het procesverloop, de conclusies alsmede de middelen en argumenten van partijen kunnen worden samengevat als volgt:

I — Feiten en procesverloop

Verzoekster, van Italiaanse nationaliteit, werd op 16 januari 1964 tot ambtenares

op proef benoemd en kreeg met ingang van 16 juli 1964 een vaste aanstelling in de rang C 4. Zij heeft tot 1 januari 1966 als typiste in de Italiaanse afdeling van de centrale typekamer gewerkt.

Op 6 november 1965 kreeg zij een ongeval bij het paardrijden. Als gevolg hiervan was zij gedurende enige tijd volledig en vervolgens gedeeltelijk arbeidsongeschikt. Op 28 oktober 1968 werd een gestabiliseerde blijvende invaliditeit van 15 % vastgesteld in het kader van de statutaire verzekering tegen ongevallen buiten de dienst. Wegens de nawerking van dit ongeval zouden meerdere artsen die verzoekster behandelden haar hebben verboden zware werkzaamheden, met name typewerkzaamheden te verrichten.

Van 1 januari 1966 tot 12 juli 1967 werkte verzoekster in de centrale typekamer van de talenafdeling. Op 13 juli 1967 werd zij als typiste en beambte in de archiefdienst van het DG V tewerkgesteld. Op 23 maart 1969 werd zij bevorderd tot C 3 met ingang van 1 oktober 1968 en tewerkgesteld als stenotypiste. Op 20 augustus 1970 diende zij een verzoek in tot overgang naar een andere dienst, daar de archiefdienst haar steeds meer met haar gezondheidstoestand overenigbare typewerkzaamheden gaf.

Van januari 1971 tot januari 1972 werkte zij in de afdeling boekhouding. De administratie liet haar toen een medisch onderzoek ondergaan door de raadgevende arts van de instelling, die na raadpleging van een beëdigd medisch specialist van buiten de instelling, tot de conclusie kwam dat verzoekster geschikt was typewerkzaamheden te verrichten.

Bij nota van 24 mei 1972 stelde de directeur administratie verzoekster weer ter beschikking van de centrale typekamer als secretaresse-stenotypiste. Nadat verzoekster bij nota van dezelfde datum hiertegen bezwaar had gemaakt, bevestigde de directeur administratie op 2 juni 1972 zijn besluit. Toen verzoekster zich niet op haar post vervoegde maar op haar oude bureau bleef verschijnen, beschouwde het tot aanstelling bevoegde gezag zulks als een onregelmatige afwezigheid en paste bij besluit van 20 juni 1972 artikel 60 van het Statuut van de ambtenaren toe. Het tot aanstelling bevoegde gezag deelde verzoekster mee tegen haar een tuchtprocedure te zullen inleiden, indien zij niet terugkwam op haar weigering haar nieuwe plaats in te nemen.

Verzoekster stelde op 16 augustus en 20 oktober 1972 twee beroepen bij het Hof in, tot nietigverklaring van het besluit tot tewerkstelling, respectievelijk van het besluit tot toepassing van artikel 60 van het Statuut. Bij arrest van 17 mei 1973 verklaarde het Hof (Eerste Kamer) het eerste beroep ongegrond en het tweede niet-ontvankelijk (gevoegde zaken 58 en 75-72, Jurispr. 1973, blz. 511).

Het tot aanstelling bevoegde gezag ving op 16 oktober 1972 een tuchtprocedure tegen verzoekster aan wegens schending van de verplichting tot gehoorzaamheid (artikel 21, derde alinea, laatste zin van het Statuut) en van de verplichting op ieder ogenblik ter beschikking van de instelling te staan (artikel 55, eerste alinea, van het Statuut).

Op 4 juli 1973 adviseerde de tuchtraad verzoekster medisch te doen onderzoeken om haar toenmalige gezondheidstoestand vast te stellen ten einde het tot aanstelling bevoegde gezag een keuze mogelijk te maken tussen de twee door de raad voorgestelde oplossingen (beperking van de tuchtmaatregel tot een berisping indien verzoekster zich bereid toonde gevolg te geven aan de haar betreffende maatregel tot tewerkstelling dan wel ontslag nam; tuchtrechtelijk ontslag indien verzoekster bij haar weigering bleef). In dit onderzoek, dat op 25 juli 1973 plaatsvond, werd verzoekster geschikt bevonden. Doch toen verzoekster een verklaring van een door haar geraadpleegde arts overlegde, besloot verweerder tot een contradictoir aanvullend medisch onderzoek. Hiertoe wees de admi-

nistratie dr. Castiaux, en verzoekster dr. D'Avanzo aan, waarop de beide aangewezen artsen overeenstemming bereikten over dr. Godenne als derde arts. Bij brief van 2 januari 1975 deed dr. Castiaux de instelling het rapport van het onderzoek toekomen; hierin werd geconcludeerd dat verzoekster geschikt was. Het rapport was echter slechts door dr. Godenne en hemzelf ondertekend, omdat dr. D'Avanzo geweigerd had te ondertekenen. Dit rapport werd voorgelegd aan verzoekster, waarna zij op 29 januari 1975 door de secretaris-generaal werd gehoord. Op 24 februari 1975 werd verzoekster per 1 maart 1975 tuchtrechtelijk ontslagen.

Op 20 mei 1975 diende verzoekster krachtens artikel 90, lid 2, van het Statuut een klacht in tegen het besluit tot tuchtrechtelijk ontslag.

Toen de administratie niet binnen vier maanden antwoordde, stelde verzoekster krachtens artikel 91 van het Statuut het onderhavige, op 17 december 1975 ter griffie van het Hof ingeschreven beroep in.

Het Hof (Eerste Kamer) heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

II — Conclusies van partijen

Verzoekster concludeert dat het den Hove behage:

1. Nietig te verklaren het besluit van het gezag van 16 oktober 1972 tot het inleiden van een tuchtprocedure tegen verzoekster;
2. de gehele tuchtprocedure wegens vormgebreken nietig te verklaren, alsmede het advies van de tuchtraad van 4 juli 1973 nietig te verklaren;
3. te verklaren dat het medisch rapport van 21 november 1974 betreffende de gezondheidstoestand van verzoekster nietig is en voldoende wetenschappelijke waarde ontbeert;
4. nietig te verklaren het onderhoud van de secretaris-generaal met verzoekster van 29 januari 1975 wegens schending van de rechten van de verdediging;
5. bijgevolg nietig te verklaren het besluit tot tuchtrechtelijk ontslag van 24 februari 1975 (nr. 146/75) en te verstaan dat verzoekster met ingang van 1 maart 1975 weer in het genot is gesteld van al haar rechten als ambtenaar in de rang C 3 van het secretariaat-generaal van de Raad;
6. de wederpartij te verwijzen in de kosten van het geding.

Verweerder concludeert dat het den Hove behage:

1. ongegrond te verklaren verzoeksters vordering tot nietigverklaring van het besluit tot tuchtrechtelijk ontslag van 24 februari 1975 (nr. 146/75) en haar vordering „te verstaan dat verzoekster met ingang van 1 maart 1975 weer in het genot is gesteld van al haar rechten als ambtenaar in de rang C 3 bij het secretariaat-generaal van de Raad";
2. de overige vorderingen van verzoekster niet-onvankelijk, subsidiair ongegrond te verklaren;
3. verzoekster te verwijzen in de kosten, voor zover deze niet krachtens de bepalingen van de artikelen 70 en 95, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering ten laste van verweerder zouden komen.

III — Middelen en argumenten van partijen

a) De ontvankelijkheid

De *Raad* is van mening dat alleen de vordering tot nietigverklaring van het ontslagbesluit ontvankelijk is. Wat betreft het besluit van 16 oktober 1972 zou daarentegen de termijn zijn verstreken. De andere bestreden besluiten zijn niet door het tot aanstelling bevoegde gezag genomen. Daar het echter gaat om besluiten die vooraf gingen aan het bestreden besluit, refereert de Raad zich op dit punt aan 's Hofs oordeel.

Verzoekster is van mening dat het tot aanstelling bevoegde gezag de onregelmatigheden van de prodecure voor de tuchtraad had moeten constateren en derhalve aansprakelijk moet worden geacht voor deze onregelmatigheden.

De *Raad* merkt in dupliek op dat dit argument volkomen voorbij lijkt te gaan aan de duidelijke bepaling van artikel 90 van het Statuut.

b) Het eerste middel ten gronde

Verzoekster betoogt dat de administratie zich tot de invaliditeitscommissie had moeten wenden (art. 59, lid 3, van het Statuut) alvorens een „onregelmatige afwezigheid" te constateren. De wetgever heeft met de instelling van deze commissie een procedure voorzien waardoor alle geschillen betreffende het recht op ziekteverlof op contradictoire wijze kunnen worden opgelost. De tuchtraad was dus ten onrechte vóór de invaliditeitscommissie ingeschakeld en zijn advies is nietig en zonder gevolg.

Verweerder antwoordt dat de in het advies van de tuchtraad genoemde vergrijpen, namelijk schending van de gehoorzaamheidsplicht en van de verplichting op ieder ogenblik ter beschikking van de Instelling te staan, reeds het voorwerp hebben gevormd van de door verzoekster op 16 augustus en 20 oktober 1972 ingestelde beroepen. Uit 's Hofs arrest in deze zaken kunnen de volgende conclusies worden getrokken:

- een beroep op artikel 59, lid 3, faalt, indien om gezondheidsredenen wordt geweigerd een bevel van een meerdere op te volgen;
- de ambtenaar die het om gezondheidsredenen onmogelijk acht de hem opgedragen werkzaamheden te verrichten, is verplicht zich op zijn post te bevinden en in afwachting van een nieuwe tewerkstelling genoemde werkzaamheden te verrichten;
- afwezigheid van de ambtenaar in dergelijke omstandigheden, na de overlegging van medische attesten, is niet geoorloofd.

Zodoende had verzoekster zich in het onderhavige geval zeker aan een tuchtmaatregel in de zin van artikel 86 van het Statuut blootgesteld en rechtens stond aan de inschakeling van de tuchtraad niets in de weg, aangezien verzoekster voordien was gehoord.

Verzoekster repliceert dat de Raad niet had mogen beslissen dat de artikelen 21, derde alinea, en 55, eerste alinea, van het Statuut waren geschonden. Immers:

- het rapport van de medisch deskundige van buiten de instelling was niet doorgegeven aan dr. D'Avanzo, behandelend arts van verzoekster, hetgeen schending van de rechten van de verdediging en van de algemene rechtsbeginselen inhoudt;
- het Statuut laat een beroep op een niet tot de instelling behorende arts niet toe;
- volgens 's Hofs arrest (Tweede Kamer) in de gevoegde zaken 42 en 62-74 (Jurispr. 1975, blz. 871), vooronderstelt de toepassing van artikel 59, lid 3, „noodzakelijkerwijs het bestaan van een betwisting die niet definitief is beslecht". In casu is het bestaan van de betwisting duidelijk, sinds verweerder voornemens was verzoekster in de centrale typekamer, Italiaanse sectie, te werk te stellen ondanks de andersluidende adviezen van haar behandelende artsen;
- in tegenstelling tot de conclusie van advocaat-generaal Warner en 's Hofs arrest in de gevoegde zaken 58 en 75-72, heeft verweerder wel degelijk het standpunt gehuldigd dat een vast ambtenaar van de Gemeenschappen recht heeft op „een tewerkstelling in overeenstemming met zijn gezondheidstoestand".

De taak van de invaliditeitscommissie laat er geen twijfel over bestaan dat verzoekster het recht heeft zich tot de

commissie te wenden ter bepaling aan de hand van wetenschappelijke criteria, van haar fysieke geschiktheid om bepaalde functies uit te oefenen.

De *Raad* merkt in dupliek op dat slechts wanneer ingevolge de statutaire bepalingen een invaliditeitscommissie is samengesteld, een collegiale behandeling van de conclusies uit de verrichte onderzoeken kan plaatsvinden. Elke beslissing van de raadgevende arts om het advies van een specialist in te winnen bij onzekerheid over het bestaan van een ziekte is ontegenzeglijk in het belang van de ambtenaar. Dit vormt derhalve een bijkomende garantie ten gunste van verzoekster. Het rapport zou slechts aan haar behandelend arts behoeven te worden doorgegeven indien een invaliditeitscommissie was samengesteld.

Genoemd arrest in de gevoegde zaken 58 en 75-72 sluit uit dat de samenstelling van een invaliditeitscommissie kan worden geëist, ingeval verzoekster uit hoofde van haar gezondheidstoestand bezwaren heeft gemaakt tegen haar tewerkstelling in de centrale typekamer. In dergelijke omstandigheden kan volgens de beschikking in zaak 75-72 R (Jurispr. 1972, blz. 1203) „de ambtenaar aan de door hem gestelde invaliditeit geen voldoende reden ontlenen om, anders dan in geval van materiële onmogelijkheid, zonder toestemming van het tot aanstelling bevoegde gezag de dienst te verzuimen".

Het besluit om een aanvullend medisch onderzoek te houden en hiermee nog verder te gaan dan het advies van de tuchtraad werd uit voorzorg genomen. Daar hiertoe geen enkele statutaire verplichting bestaat, vormde het geenszins een erkenning van een recht van verzoekster op samenstelling van een invaliditeitscommissie. Het gezag is derhalve niet afgeweken van 's Hofs arrest in de gevoegde zaken 58 en 75-72.

c) Het tweede ten gronde

Verzoekster betoogt dat de tuchtprocedure ongeldig was, daar een der leden van de tuchtraad vanaf 5 december 1972 afwezig was. Nu de wetgever de aanwijzing van de leden van deze raad aan de hand van twee lijsten voorschrijft, worden in casu verschillende belangen vertegenwoordigd: dat van het gezag en dat van het personeelscomité; de langdurige afwezigheid van een lid brengt de onafhankelijkheid en onpartijdigheid waarvan de raad blijk moet geven, ernstig in gevaar.

De *Raad* wijst op de redenen waarom de tuchtraad het niet nodig had geacht het lid dat verhinderd was aan de werkzaamheden deel te nemen, te vervangen, en beklemtoont het volgende:
— het Statuut schrijft zulks niet dwingend voor;
— de methode van aanwijzing van een lid betekent niet dat de tuchtraad een orgaan is waarin verschillende belangen met een evenwichtige stemverhouding zijn vertegenwoordigd;
— de vervanging van het verhinderd lid zou een ongelukkige oplossing zijn geweest uit een oogpunt van doelmatigheid, daar de procedure dan onvermijdelijk opnieuw had moeten worden aangevangen.

In repliek gaat *verzoekster* uitvoerig in op de twee volgende vragen:
— had de tuchtraad het recht om zich bij ontbreken van een formele bepaling uit te spreken over de wenselijkheid van vervanging van het verhinderd lid?
— is de motivering van de tuchtraad om het lid niet te vervangen, gegrond?

De *Raad* merkt hierover het volgende op:
— de tuchtraad had, onder voorbehoud van een eventuele beslissing van het Hof van Justitie het recht zich uit te spreken over de wenselijkheid van vervanging van een zijner leden;
— de afwezigheid vanaf een bepaalde datum van een der leden van de tuchtraad bij diens beraadslagingen houdt geen schending van een wezenlijk vormvoorschrift van de tuchtproce-

dure in; volgens de doctrine en de rechtspraak van de Lid-Staten met een soortgelijke tuchtprocedure als die van de Gemeenschappen, wordt de samenstelling van de tuchtraad slechts onregelmatig geacht ingeval van overtreding van de regels betreffende het quorum;
— verzoekster heeft hoe dan ook geen grond een onregelmatigheid in de procedure aan te voeren, omdat zij niet kan bewijzen dat zij daardoor schade heeft geleden.

d) Het derde middel ten gronde

Verzoekster betoogt dat het medische rapport, als sluitstuk van de contradictoire onderzoekprocedure nietig is en wetenschappelijke waarde ontbeert:
— dr. Godenne wordt gewoonlijk aangewezen door de verzekeringsmaatschappij waarbij de Gemeenschappen zijn verzekerd. Er is dus een belangenconflict;
— het rapport is onvolledig: het maakt geen gewag van een verklaring van 26 november 1973 van dr. Michez welke door dr. d'Avanzo aan de beide andere artsen werd toegezonden. Het rapport laat eveneens de verklaringen van twee andere artsen die verzoekster behandelden, buiten beschouwing;
— de behandelende arts van verzoekster heeft het rapport niet ondertekend.

De *Raad* antwoordt dat dit middel niet de schending van enige rechtsregel kan betreffen, daar bij niet-naleving van statutaire verplichtingen geen enkele bepaling een medisch onderzoek voorschrijft. Is er dan sprake van misbruik van bevoegdheid voor zover het tot aanstelling bevoegde gezag is uitgegaan van een medisch onderzoek dat wetenschappelijke waarde ontbeert? De Raad merkt ten deze op:
— er is geen belangenconflict aangezien de betrokken arts in onderlinge overeenstemming door de beide andere artsen is aangewezen;
— de door verzoekster genoemde verklaringen werden aan dr. Godenne en dr. Castiaux overhandigd;
— in het arrest in de gevoegde zaken 42 en 62-74 heeft het Hof overwogen dat het onaanvaardbaar is dat het door één der belanghebbenden aangewezen lid van een invaliditeitscommissie de toepassing van statutaire bepalingen onmogelijk zou kunnen maken, en heeft dienvolgens het rapport van het onderzoek dat de mening van de meerderheid van een dergelijke commissie weergaf, geldig geacht.

Verzoekster merkt in repliek op dat het gezag dat het medisch rapport had aangevraagd, het ontbreken van enige voor verzoekster gunstige medische verklaringen had moeten constateren. Het had ofwel het medisch rapport moeten nietig verklaren en het onbesproken laten, ofwel tot een aanvullend onderzoek moeten besluiten.

De weigering van dr. D'Avanzo om het rapport te ondertekenen was op medische overwegingen gegrond. Hij heeft immers verklaard: „Mijn standpunt in de zaak Perinciolo is als volgt: Volgens prof. Michez, dr. Tainmont en dr. Fosset, lijdt zij aan een Barré-Liéou-syndroom. Dit is ook de mening van enige specialisten die zij in Italië heeft geraadpleegd. Ook ik ben deze mening toegedaan".

In de twee door verweerder genoemde zaken ging het om adviezen van de invaliditeitscommissie die op grond van artikel 59 waren ingewonnen. In casu stelt verweerder echter zelf dat het om een contradictoire medische procedure gaat die als zodanig niet als een procedure van de invaliditeitscommissie werd aangeduid. Toen dr. D'Avanzo weigerde het rapport te ondertekenen, kon hij het belang van de hieraan verbonden rechtsgevolgen niet voorzien, daar het Hof eerst in de arresten van 12 maart en 9 juli 1975 op de rechtsregels heeft gewezen die hier worden genoemd.

De *Raad* merkt in dupliek op dat het moeilijk te verdedigen is dat het rapport van een commissie van specialisten, belast met de vaststelling of verzoekster „geschikt is voor de werkzaamheden van secretaresse-stenotypiste in de centrale typekamer" kan worden geacht „elke wetenschappelijke waarde te ontberen" omdat het niet uitdrukkelijk het standpunt van een of andere arts van verzoekster noemt of omdat het volgens verzoekster teveel of te weinig waarde hecht aan de conclusies van een dier artsen.

Daar de in afdeling 4 van bijlage II bij het Statuut neergelegde bepalingen betreffende de samenstelling en de onderzoekprocedure van het medisch dossier door de commissie volledig zijn nageleefd, lijkt het onaannemelijk dat het ontbreken van de benaming „invaliditeitscommissie" verzoekster enige schade heeft kunnen toebrengen. Anderzijds is het om redenen die zowel aan de noodzaak van een eenvormige toepassing van het Statuut als aan het gezond verstand zijn ontleend onmogelijk aan te nemen dat een weigering om te ondertekenen door een lid van een regelmatig ingestelde commissie op het ene moment wel, en op het andere niet toelaatbaar is.

Bij de samenstelling van een dergelijke commissie had verzoekster het recht zich van alle noodzakelijke garanties te voorzien; daar de procedure tot samenstelling nooit door haar is bestreden, moet de door deze commissie met meerderheid van stemmen gegeven beslissing „geldig worden geacht in die zin van het Statuut, met alle rechtsgevolgen vandien" (arrest in zaak 31-71, Jurispr. 1975, blz. 344, overweging nr. 14).

e) Het vierde middel ten gronde

Verzoekster benadrukt dat de secretaris-generaal tijdens het onderhoud van 29 januari 1975 haar advocaat heeft verboden het woord te nemen: dit houdt een schending van de rechten van de verdediging in (zie bijlage IX betreffende de tuchtprocedure).

De *Raad* antwoordt dat de bepalingen van het Statuut inzake de tuchtprocedure de ambtenaar uitdrukkelijk toestaan, zich voor de tuchtraad door een verdediger te doen bijstaan. Daarentegen bestond geen enkele statutaire verplichting om de verdediger van verzoekster op te roepen voor het onderhoud van 29 januari 1975. De advocaat van verzoekster heeft haar niettemin tijdens dit onderhoud vergezeld en uit de nota in het dossier van de secretaris-generaal van 30 januari 1975 blijkt dat de verdediger de mogelijkheid heeft gehad zijn standpunt te uiten.

Verzoekster houdt in repliek een lange beschouwing over de voorrang van het recht op verdediging en de noodzaak de bijstand van een advocaat ook toe te staan ingeval de toepasselijke teksten zwijgen.

In dupliek stelt de *Raad* dat deze vraag in casu niet behoeft te worden behandeld.

Overwegende dat de partijen ter terechtzitting van 27 oktober 1976 in hun pleidooien zijn gehoord;

Overwegende dat de advocaat-generaal ter terechtzitting van 25 november 1976 conclusie heeft genomen;

Ten aanzien van het recht

1 Overwegende dat verzoekster, op 16 januari 1964 bij de Raad in dienst getreden en per 16 juli 1964 als typiste in de rang C 4 in vaste dienst benoemd, op 17 december 1975 bij het Hof beroep heeft ingesteld, in hoofdzaak strekken-

de tot nietigverklaring van het te haren aanzien genomen besluit van verweerder van 16 oktober 1972 tot inleiding van een tuchtprocedure en het besluit van 24 februari 1975 tot tuchtrechtelijk ontslag;

2 Overwegende dat verzoekster, na een ongeval bij het paardrijden, in het kader van de statutaire verzekering tegen ongevallen buiten de dienst voor 15 % blijvend invalide is verklaard;

3 dat zij, op haar verzoek geen „met haar gezondheidstoestand onverenigbare" typewerkzaamheden te hoeven verrichten, van januari 1971 tot januari 1972 bij de afdeling boekhouding werd tewerkgesteld;

4 dat, nadat de raadgevende arts van de instelling en een door haar geraadpleegde specialist haar geschikt hadden bevonden voor typewerkzaamheden, zij ingevolge nota van 24 mei 1972 weer ter beschikking van de centrale typekamer werd gesteld;

5 Overwegende dat op verzoeksters weigering haar post in te nemen, het tot aanstelling bevoegde gezag op 16 oktober 1972 een tuchtprocedure tegen haar heeft aangevangen op grond dat zij de gehoorzaamheidsplicht (artikel 21, derde alinea, van het Statuut) en de verplichting om op ieder ogenblik ter beschikking van de instelling te staan (artikel 55, eerste alinea, van het Statuut) had geschonden;

6 Overwegende dat de door verweerder bijeengeroepen tuchtraad in zijn advies van 4 juli 1973 heeft aanbevolen verzoekster opnieuw medisch te doen onderzoeken;

7 dat dit onderzoek op 25 juli 1973 heeft plaatsgevonden, maar dat na overlegging door verzoekster van een attest van een door haar geraadpleegde specialist, verweerder alsnog heeft besloten tot een nader contradictoir medisch onderzoek;

8 dat de administratie hiertoe dr. Castiaux, en verzoekster dr. d'Avanzo heeft aangewezen, welke beide artsen in onderlinge overeenstemming dr. Godenne als derde arts hebben aangewezen;

9 dat in het onderzoekrapport, hetwelk dr. d'Avanzo weigerde te ondertekenen, werd geconcludeerd dat verzoekster geschikt was typewerkzaamheden te verrichten;

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

10 Overwegende dat verzoekster concludeert dat het den Hove behage:

„1. Nietig te verklaren het besluit van het gezag van 16 oktober 1972 tot het inleiden van een tuchtprocedure tegen verzoekster;

2. De gehele tuchtprocedure wegens vormgebreken nietig te verklaren, alsmede het advies van de tuchtraad van 4 juli 1973 nietig te verklaren;

3. Te verklaren dat het medisch rapport van 21 november 1974 betreffende de gezondheidstoestand van verzoekster nietig is en voldoende wetenschappelijke waarde ontbeert;

4. Nietig te verklaren het onderhoud van de secretaris-generaal met verzoekster van 29 januari 1975 wegens schending van de rechten van de verdediging;

5. Bijgevolg nietig te verklaren het besluit tot tuchtrechtelijk ontslag van 24 februari 1975 (nr. 146/75), en te verstaan dat verzoekster met ingang van 1 maart 1975 weer in het genot is gesteld van al haar rechten als ambtenaar in de rang C 3 van het secretariaat-generaal van de Raad";

11 Overwegende dat naar het oordeel van de Raad al deze vorderingen, behoudens die tot nietigverklaring van het ontslagbesluit, niet-ontvankelijk zijn;

12 dat echter verzoekster zich in repliek tot deze ene vordering heeft beperkt en de andere volgens haar eenvoudig als middelen moeten worden beschouwd;

13 dat mitsdien de exceptie van niet-ontvankelijkheid zonder voorwerp is geraakt;

Ten gronde

14 Overwegende dat verzoekster allereerst betoogt dat de administratie de zaak overeenkomstig artikel 59, lid 3, van het Statuut van de ambtenaren aan de

invaliditeitscommissie had moeten voorleggen alvorens de tuchtraad bijeen te roepen;

15 dat, gezien de door haar overgelegde medische attesten, de administratie niet gerechtigd zou zijn te eisen dat zij gevolg gaf aan haar tewerkstelling op de centrale typekamer;

16 dat, waar de raadgevende arts van de administratie en de door deze geraadpleegde specialist een andere mening waren toegedaan dan die welke bleek uit de door verzoekster overgelegde attesten, de administratie de zaak daarentegen zou hebben moeten voorleggen aan de invaliditeitscommissie ingevolge artikel 59, lid 3, van het Statuut;

17 Overwegende dat artikel 59 van het Statuut handelt over, enerzijds, ziekteverlof van de ambtenaar die ten gevolge van ziekte of ongeval verhinderd is zijn werkzaamheden te verrichten en, anderzijds, verlof ambtshalve waartoe de instelling besluit;

18 dat derhalve lid 3 van dit artikel, bepalende dat in geval van betwisting het advies van de invaliditeitscommissie wordt ingewonnen, slechts betrekking kan hebben op de gevallen van ziekteverlof, waarbij de vraag in het midden kan blijven, of de bepaling alleen doelt op het in lid 2 bedoelde geval of eveneens op het in lid 1 bedoelde geval;

19 dat voor het onderhavige geval slechts behoeft te worden vastgesteld dat dit niet betrekking heeft op een ziekteverlof van verzoekster, doch op de situatie die is ontstaan als gevolg van de bezwaren welke zij uit hoofde van haar gezondheidstoestand heeft gemaakt tegen haar tewerkstelling op de centrale typekamer;

20 dat in ieder geval artikel 59, met name lid 3, niet doelt op een dergelijke situatie en derhalve in de onderhavige zaak niet kan worden ingeroepen;

21 Overwegende dat verzoekster anderzijds bezwaar maakt tegen de door de tuchtraad gevolgde procedure en vernietiging van het door de raad uitgebrachte advies vordert, daar een van de leden vanaf 5 december 1972 afwezig is geweest en het advies niet heeft ondertekend;

22 Overwegende dat, zo uit de door verzoekster gestelde feiten al valt af te leiden dat het advies van de tuchtraad onder onregelmatige omstandigheden is voorbereid en vastgesteld, deze onregelmatigheid haar toch niet heeft kunnen schaden;

23 dat het advies immers in hoofdzaak aan haar grieven tegemoet komt doordat de raad, na twee alternatieven te hebben voorgesteld, aanbeveelt „over te gaan tot een medisch onderzoek van mejuffrouw Perinciolo om haar huidige gezondheidstoestand vast te stellen";

24 dat aldus de raad, die zelf niet gekwalificeerd is tot een medisch oordeel, zijn beslissing over de gegrondheid van verzoeksters klachten in feite heeft doen afhangen van het resultaat van een nieuw medisch onderzoek;

25 dat aangezien het tot aanstelling bevoegde gezag de aanbeveling heeft gevolgd en is overgegaan tot de samenstelling van een artsencommissie, de tuchtprocedure in de gegeven omstandigheden zo gunstig mogelijk jegens verzoekster is verlopen;

26 Overwegende dat bijgevolg het middel, ertoe strekkende om de tuchtprocedure onregelmatig te verklaren en het tot aanstelling bevoegde gezag te verplichten deze te herhalen, vergeefs is aangewend, omdat vaststaat dat een zodanige maatregel verzoekster niet zal kunnen baten;

27 dat het middel derhalve niet kan slagen;

28 Overwegende dat verzoekster voorts betoogt dat het rapport van de medische commissie, die op verzoek van de secretaris-generaal was ingesteld om verzoeksters geschiktheid voor het verrichten van typewerkzaamheden te beoordelen, nietig moet worden geacht op grond dat:

1. een der leden van deze Commissie gewoonlijk wordt aangewezen door de verzekeringsmaatschappij waarbij de ambtenaren der Gemeenschappen tegen ongevallen buiten de dienst zijn verzekerd, zodat zich voor deze persoon een belangenconflict voordoet;
2. het rapport niet nader ingaat op bepaalde door verzoekster overgelegde verklaringen van medische deskundigen;
3. het rapport niet door dr. d'Avanzo werd ondertekend;

29 Overwegende ten aanzien van de eerste grief dat uit de gestelde feiten niet blijkt van een belangenconflict, aangezien de medische commissie aan de secretaris-generaal advies had te geven over verzoeksters arbeidsgeschiktheid, hetgeen niet onder de verantwoordelijkheid van een verzekeringsmaatschappij valt;

30 dat overigens de betrokken arts in onderlinge overeenstemming was gekozen door de artsen die de Raad en verzoekster hadden aangewezen;

31 Overwegende ten aanzien van de tweede grief dat de medische commissie in haar rapport niet noodzakelijk behoefde in te gaan op een haar voorgelegd document, daar een dergelijk rapport ten doel heeft het tot aanstelling bevoegde gezag in te lichten over de gezondheidstoestand van de betrokken persoon;

32 Overwegende ten aanzien van het ontbreken van een ondertekening dat uit het deskundigenrapport blijkt dat de leden van de medische commissie aan de verschillende stadia van het onderzoek hebben deelgenomen en dat dr. d'Avanzo eerst bij het formuleren van de conclusies zijn medewerking heeft geweigerd;

33 dat niet kan worden aanvaard dat het door een der belanghebbenden aangewezen lid van een medische commissie door ondertekening te weigeren, de procedure kan blokkeren en de toepassing van statutaire bepalingen kan tegenhouden;

34 dat derhalve het middel betreffende de rechtsgeldigheid van het rapport der medische commissie niet kan slagen;

35 Overwegende dat verzoekster ten slotte betoogt dat de secretaris-generaal tijdens het onderhoud van 29 januari 1975 heeft geweigerd haar advocaat te horen, hetgeen schending inhoudt van de rechten der verdediging en van bijlage IX van het Statuut betreffende de tuchtprocedure;

36 Overwegende dat ingevolge artikel 4 van bijlage IX de beschuldigde ambtenaar zich voor de tuchtraad mag doen bijstaan door een verdediger van zijn

keuze, maar dat een dergelijk recht niet geldt bij het onderhoud met het tot aanstelling bevoegde gezag;

37 dat dit middel mitsdien ongegrond is;

Ten aanzien van de kosten

38 Overwegende dat ingevolge artikel 69, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering de in het ongelijk gestelde partij in de kosten moet worden verwezen;

39 dat verzoekster in het ongelijk is gesteld;

40 dat echter ingevolge artikel 70 van het Reglement voor de procesvoering de kosten, door de instellingen ter zake van beroepen van de ambtenaren der Gemeenschappen gemaakt, te haren laste blijven;

HET HOF VAN JUSTITIE, (Eerste Kamer)

rechtdoende:

1. **Verwerpt het beroep;**

2. **Verstaat dat elk der partijen haar eigen kosten zal hebben te dragen.**

Donner O'Keeffe Bosco

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op zestien december negentienhonderdzesenzeventig.

De griffier

A. Van Houtte

De president van de Eerste Kamer

A. M. Donner