DOMSTOLENS DOM (FØRSTE AFDELING)
AF 17. MAJ 1973 [1]

Letizia Perinciolo
mod Rådet for De europæiske Fællesskaber

Forenede sager 58 og 75/72

Sammendrag

1. *Retsforhandlinger — Antagelse til realitetsbehandling — Indsigelse om litispendens — Domstolens prøvelse af egen drift*
(Procesreglementets artikel 92)

2. *Tjenestemænd — Uarbejdsdygtighed — Indsigelse — Invaliditetsudvalg — Høring — Begrænsning til tilfælde af sygeorlov*
(Tjenestemandsvedtægtens artikel 59)

3. *Tjenestemænd — Stilling — Sundhedstilstand — Uforenelighed — Forpligtelser*
(Tjenestemandsvedtægtens artikel 36)

1. Domstolen skal af egen drift rejse indsigelse om litispendens.

2. Invaliditetsudvalget skal kun høres ved indsigelse i tilfælde af sygeorlov.

3. Når en tjenestemand finder, at det arbejde, der er blevet ham anvist, ikke er foreneligt med hans sundhedstilstand, kan han anmode om en anden tilknytning, dog at han, mens han afventer en sådan ændring, har pligt til at møde på arbejdet og udføre de funktioner, som svarer hertil.

I de forenede sager nr. 58 og 75/72

LETIZIA PERINCIOLO, tjenestemand ved Generalsekretariatet i Rådet for De europæiske Fællesskaber, med bopæl 11, rue Major Pétillon, Bruxelles, repræsenteret af Emile Drappier, advokat ved Cour d'Appel i Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg på advokat Ernest Arendts kontor, 34 b IV, rue Philippe-II,

sagsøger,

mod

RÅDET FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER, repræsenteret af advokat Conzague Lesort, juridisk rådgiver i Rådets generalsekretariat i Bruxelles, og

1 — Processprog: Fransk.

med valgt adresse i Luxembourg hos Emile Reuter, juridisk rådgiver for Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, 4, boulevard Royal,

sagsøgt,

angående

— annullation af afgørelsen af 24. maj 1972 om sagsøgerens tilknytning,

— annullation af afgørelsen af 20. juni 1972, som anvender vedtægtens artikel 60 på sagsøgeren, af afgørelsen af 20. juli 1972, som stadfæster anvendelsen af nævnte artikel, samt brevet af 28. august 1972, der bekræfter gennemførelsen af de forannævnte afgørelser,

afsiger

DOMSTOLEN (første afdeling)

sammensat af: afdelingsformanden, R. Monaco, dommerne, A. M. Donner (refererende) og C. Ó Dálaigh,

generaladvokat: J-P. Warner
justitssekretær: A. Van Houtte

følgende

DOM

Faktiske og retlige omstændigheder

I — Sagsfremstilling og retsforhandlinger

De faktiske omstændigheder, som ligger til grund for den foreliggende sag, samt retsforhandlingernes forløb kan sammenfattes således:

Sagsøgeren, som er tjenestemand i lønklasse C3 i Generalsekretariatet i Rådet for De europæiske Fællesskaber, blev den 6. november 1965 udsat for en rideulykke.

Som følge af denne ulykke var hun i nogen tid fuldstændig, og derefter delvist uarbejdsdygtig.

Den 28. oktober 1968 blev hun med henblik på vedtægtens forsikringsordning mod ulykker i privatlivet erklæret for 15 % vedvarende invalid.

Ved afgørelse af 24. maj 1972 truffet af administrationens direktør blev sagsøgeren, som på den tid var tilknyttet aktivtjenesten, forflyttet til den italienske afdeling af skrivetuen med virkning fra den 25. maj 1972.

Frk. Perinciolo protesterede mod denne afgørelse, idet hun hævdede, at hun i henhold til attester fra de læger, hun havde konsulteret, ikke måtte udføre skrivemaskinearbejde. Ved brev af 2.

juni 1972 meddelte administrationens direktør hende, at en undersøgelse af de attester hun havde fremlagt, uden forbehold bekræftede, at hun var i stand til at udføre skrivemaskinearbejde. I et møde den 5. juni 1972 med to tjenestemænd fra administrationen blev det meddelt sagsøgeren, at det forhold, at hun ikke var enig i skrivelsen af 2. juni 1972, ikke berettigede hendes udeblivelse fra den stilling, som var blevet anvist hende, og at hendes fortsatte udeblivelse fra skrivestuen derfor ville blive betragtet som ubeføjet udeblivelse.

Ved skrivelse af 20. juni 1972 meddelte administrationens direktør hende, at hendes ubeføjede udeblivelse i medfør af vedtægtens artikel 60 ville blive fradraget i hendes årlige ferie med virkning fra 2. juni 1972, og at hun, såfremt hun fortsat udeblev, ville miste retten til vederlag med virkning fra 3. juli 1972.

Ved brev af 20. juli 1972 bekræftede Rådets generalsekretær anvendelsen af vedtægtens artikel 60 over for sagsøgeren.

Den 28. august 1972 meddelte ekspeditionssekretæren sagsøgeren, at udbetalingen af hendes løn fortsat ville være suspenderet i overensstemmelse med brevet af 20. juli 1972.

Den 9. oktober 1972 fremsatte frk. Perinciolo over for ansættelsesmyndigheden en klage over anvendelsen af vedtægtens artikel 60.

De nærværende klager er blevet indgivet til justitskontoret henholdsvis den 16. august 1972 (sag nr. 58/72) og den 20. oktober 1972 (sag nr. 75/72).

Den 12. december 1972 traf Domstolens første afdeling afgørelse om, at de to sager skulle forenes med henblik på retsforhandligerne og dommen.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten besluttede første afdeling at åbne den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

Mundtlige indlæg er blevet afgivet af parterne i retsmødet den 13. marts 1973.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 5. april 1973.

II — Parternes påstande

I sag nr. 58/72 har sagsøgeren nedlagt påstand om, at Domstolen:

1. erklærer den afgørelse, som indeholdes i skrivelsen af 24. maj 1972 fra direktøren for administrationen for Rådets generalsekretariat, og som stiller sagsøgeren til rådighed for den italienske afdeling af skrivestuen i generaldirektorat A som sekretær med stenografi og maskinskrivning, for ugyldig.

2. erklærer den afgørelse, som indeholdes i skrivelse af 20. juli 1972 fra direktøren for administrationen, hvorved vedtægtens artikel 60 anvendes på sagsøgeren, for ugyldig.

3. erklærer den afgørelse, som indeholdes i brevet af 20. juli 1972 fra Rådets generalsekretær, og som bekræfter anvendelsen af vedtægtens artikel 60 på sagsøgeren, for ugyldig.

4. dømmer modparten til at betale sagens omkostninger.

I sag nr. 75/72 har *sagsøgeren* i det væsentlige gentaget de tre sidste påstande i sag nr. 58/72 og i tilknytning hertil nedlagt påstand om, at Domstolen:

— erklærer den meddelelse af 28. august 1972 fra ekspeditionssekretæren, som bekræfter, at udbetalingen af sagsøgerens løn fortsat ville være suspenderet overensstemmende med brevet af 20. juli 1972 fra generalsekretæren, for ugyldig.

Sagsøgte har nedlagt påstand om, at Domstolen i sag nr. 58/72:

— frifinder sagsøgte,

— dømmer sagsøgeren til at betale sagens omkostninger;

og i sag nr. 75/72:

— afviser søgsmålet fra realitetsbehandling,

— subsidiært frifinder sagsøgte,

— dømmer sagsøgeren til at betale sagens omkostninger.

III — Parternes søgsmålsgrunde, indsigelser og andre anbringender

Parternes søgsmålsgrunde, indsigelser og andre anbringender kan sammenfattes således:

Sagsøgeren hævder i sag nr. 58/72, at Rådet, da det ved bedømmelsen af hendes sundhedstilstand alene har støttet sig til udtalelser fra læger, som det selv har valgt, har handlet ulovligt ved at placere hende i skrivestuen.

Da der var en meningsforskel mellem de læger, som var blevet konsulteret af sagsøgeren, og dem, som var blevet konsulteret af institutionen, ville det have været i overensstemmelse med ånden i vedtægtens artikel 59 at anmode invaliditetsudvalget om en udtalelse. Sagsøgte, som ikke havde den fornødne lægelige sagkundskab, var ikke berettiget til at træffe en ensidig afgørelse, når den var stillet over for modstridende lægelige udtalelser.

Man kan derfor ikke bebrejde sagsøgeren, at hun ikke mødte for at udføre de opgaver som sekretær med stenografi og maskinskrivning, som var blevet pålagt hende, »da hun var til stede på kontoret for at udføre de øvrige opgaver, hun var egnet til«. Følgelig var sagsøgte ikke berettiget til at anvende vedtægtens artikel 60, da denne artikel forudsætter en ubeføjet udeblivelse.

Sagsøgte fremhæver, at det forhold, at sagsøgeren blev overført til skrivestuen, ikke nødvendigvis indebar, at hun udelukkende skulle udføre maskinskrivningsarbejde.

Samtidig med at Rådet anerkender, at sagsøgeren i et vist tidsrum har været handicappet i udøvelsen af sine opgaver, hævder det, at hun på nævnte tidspunkt fuldt ud var i stand til at udføre maskinskrivningsarbejde.

Sagsøgte giver en fremstilling af den særbehandling, som man gav frk. Perinciolo fra datoen for ulykken indtil den 24. maj 1972. Sagsøgte understreger særlig, at denne særbehandling først ophørte 3 år efter, at institutionens læge havde ophævet ethvert forbehold vedrørende sagsøgerens mulighed for at udføre sit arbejde.

Da afgørelsen om at overføre sagsøgeren til skrivestuen blev truffet, kunne sagsøgte støtte dette på en detaljeret og objektiv undersøgelse, foretaget af institutionens læge.

For at få den størst mulige sikkerhed for, at hans diagnose var korrekt, havde lægen forelagt frk. Perinciolos tilfælde for dr. Castiaux, direktør for Institut d'Orthopédie et de Traumatologie, som fuldt ud bekræftede den opfattelse, at sagsøgeren var i stand til at udføre maskinskrivningsarbejde.

For så vidt angår sagsøgerens argument om, at invaliditetsudvalget skulle have været hørt, således som det foreskrives i vedtægtens artikel 59, bemærker sagsøgte, at dette udvalg ikke er kompetent til at afgøre, om en ansat er syg eller ikke, men kun hvorvidt der foreligger invaliditet. En indgående fortolkning af artikel 59, stk. 3 fører til den konklusion, at denne bestemmelse kun tager sigte på de tilfælde hvor bestemmelserne om udvidet sygeorlov på grund af uarbejdsdygtighed eller beordret orlov i en situation, der må sidestilles med invaliditet, kommer til anvendelse.

Det ville i øvrigt ikke falde inden for rammerne af vedtægtens sygeordning, hvis invaliditetsudvalget skulle inddrages, da det ville blive alt for tungt og besværligt at anvende fremgangsmåden med at udpege et invaliditetsudvalg for i hvert enkelt tilfælde at fastslå, hvorvidt tjenestemanden er syg eller ikke. Endelig gør sagsøgte gældende, at de for nærværende tilfælde relevante bestemmelser i vedtægten hviler på den antagelse, at den ansatte er i stand til at udføre det arbejde, han er ansat til, og at en sådan ansat skal tildeles et arbejde, som svarer til hans stilling. Dersom den ansatte ikke er arbejdsdygtig, må han sættes på pension på grund af invaliditet, enten efter egen ansøgning eller efter anmodning fra den pågældende myndighed. Vedtægten indeholder hverken en ord-

ning for delvis invaliditet eller mulighed for ansættelse i en anden stilling end den, der blev tildelt den ansatte ved ansættelse eller forfremmelse, på grund af delvis invaliditet. Der er heller ikke foreskrevet nogen særlig fremgangsmåde med henblik på at afgøre, om den pågældende er i en sådan særlig tilstand, at han hverken er arbejdsdygtig eller invalid.

Heraf følger, at den indsigelse, at Rådet handlede ulovligt ved at undlade at høre invaliditetsudvalget, da sagsøgeren blev tilknyttet skrivestuen, ikke kan begrundes hverken faktisk eller retligt.

For så vidt angår anvendelsen af vedtægtens artikel 60 hævder sagsøgte, at den ansatte, når der er truffet beslutning om hans tilknytning, kun har valget mellem at respektere denne afgørelse og at bestride dens lovlighed ved hjælp af de rekursmuligheder, som ifølge reglerne står til rådighed for tjenestemændene. Da sagsøgeren blankt nægter at møde på sit arbejde, peger alle momenter på en situation, hvor der foreligger ubeføjet udeblivelse efter vedtægtens artikel 60. Under disse omstændigheder må vedtægtens artikel 60, som ikke giver ansættelsesmyndigheden nogen skønsmæssig frihed, finde anvendelse.

I sag nr. 75/72 gør *sagsøgte* gældende, at klagen ikke kan antages til realitetsbehandling, da den vedrører de samme faktiske omstændigheder, støttes på de samme søgsmålsgrunde og har samme genstand som den stævning, der er indgivet af sagsøgeren mod sagsøgte i sag nr. 58/72. Sagsøgte påberåber sig Domstolens dom i de forenede sager nr. 45 og 49/70 (Bode/Kommissionen, Rec. 1971, s. 465), efter hvilken litispendensindsigelsen finder anvendelse. I øvrigt kan Domstolen ikke samtidig træffe afgørelse om de to foreliggende klager på grund af princippet »non bis in idem«, som blev påberåbt i Domstolens dom af 5. maj 1966 i de forenede sager nr. 18 og 35/65 (Gutmann/Euratom-Kommissionen, Rec. 1966, s. 195).

Sagsøgeren bemærker, at det kun er delvist korrekt, at stævningen 75/72 har samme genstand som klagen i sag nr. 58/72, da stævningen 58/72 principalt tager sigte på en annullation af tilknytningsafgørelsen af 24. maj 1972, mens klagen i sag nr. 75/72 alene tager sigte på anvendelsen af vedtægtens artikel 60.

Sagsøgte foretager en omhyggelig sammenligning af sagsøgerens påstande i sagerne nr. 58/72 og 75/72 og konkluderer i den påstand, at det eneste nye element i sag nr. 75/72 er kravet om annullation af meddelelsen af 28 august, som imidlertid ikke kan anses for en selvstændig retsstiftende akt, fordi den kun bekræfter brevene af 20. juni og 20. juli 1972.

Endelig fremhæver sagsøgte yderligere, at der i henhold til vedtægtens artikel 91, stk. 2 ikke kan anlægges sag ved Domstolen, medmindre der forinden er indgivet en klage efter artikel 90, stk. 2 til ansættelsesmyndigheden, og denne klage er afvist ved en udtrykkelig eller stiltiende afgørelse.

Ingen klage er imidlertid indgivet mod afgørelsen af 20. juni 1972 inden den foreskrevne frist, dvs. før 20. september 1972, og adgangen til at forelægge sagen for Domstolen er derfor bortfaldet, selv efter den særlige fremgangsmåde, som er foreskrevet i artikel 91, stk. 4.

Det argument at brevet af 20. juli 1972 udgør den endelige afgørelse, er urigtigt, da det kun er rent bekræftende i forhold til brevet af 20. juni 1972.

Klagen indgivet den 9. oktober 1972 til den kompetente myndighed er således for sent indgivet, da de betingelser, der er foreskrevet i artikel 91, stk. 4, ikke har foreligget.

For så vidt angår realiteten i sag nr. 75/71 henviser parterne i det væsentlige til deres argumenter i sag nr. 58/72.

Præmisser

1 Ved stævning af 10. august 1972 har sagsøgeren til Domstolen indgivet en klage, som sigter på annullation af afgørelsen af 24. maj 1972 fra administrationen for Rådets generalsekretariat, som stiller sagsøgeren til rådighed for generaldirektoratet A — skrivestuens italienske afdeling — som sekretær med maskinskrivning, af afgørelsen af 20. juni 1972 fra samme administration, som anvender vedtægtens artikel 60 på hende, og af generalsekretærens brev af 20. juli 1972, som bekræfter denne sidste afgørelse;

2 ved stævning af 17. oktober 1972 har sagsøgeren indbragt endnu en klage for Domstolen, som sigter på annullation af såvel afgørelsen af 20. juni 1972 og brevet af 20. juli som meddelelsen af 28. august 1972 fra nævnte administration, der bekræfter, at udbetalingen af sagsøgerens løn fortsat vil være suspenderet i overensstemmelse med brevet af 20. juli 1972.

Vedrørende sagernes antagelse til realitetsbehandling

3 Sagsøgte, som anerkender, at klage nr. 58/72 kan antages til realitetsbehandling, nedlægger påstand om, at klage nr. 75/72 skal afvises, og støtter sig på flere anbringender.

4 For så vidt angår kravet om annullation af meddelelsen af 28. august 1972, er denne akt kun en konsekvens og en bekræftelse af afgørelsen af 20. juni 1972 og af generalsekretærens brev af 20. juli 1972, hvilke retsakter allerede er genstand for klage nr. 58/72;

5 i det omfang klage nr. 75/72 er rettet mod sidstnævnte retsakter ved at gentage påstandene i klage nr. 58/72, kan den i øvrigt ikke antages til realitetsbehandling på grund af den litispendensindsigelse, som Domstolen rejser af egen drift;

6 klage nr. 75/72 kan følgelig ikke antages til realitetsbehandling.

Vedrørende realiteten i klage nr. 58/72

7 Sagsøgeren hævder under henvisning til de lægeattester, som hun har fremlagt, at administrationen ikke har haft ret til at kræve, at hun skulle respektere tilknytningen til skrivestuen;

8 tværtimod måtte uoverensstemmelsen mellem administrationens læge og den specialist, som hun konsulterede, og de attester, som blev fremlagt af sagsøgeren, føre til, at administrationen forelagde sagen for invaliditetsudvalget i henhold til vedtægtens artikel 59, stk. 3;

9 da administrationen har undladt at indbringe sagen, har den ikke være berettiget til at fastholde gennemførelsen af sin afgørelse af 24. maj 1972 og har derfor ikke haft ret til at anse sagsøgerens nægtelse af at respektere afgørelsen som en ubeføjet udeblivelse i henhold til vedtægtens artikel 60.

10 Vedtægtens artikel 59 angår dels sygeorlov for den tjenestemand, som er forhindret i at udføre sit arbejde på grund af sygdom eller ulykke, dels beordret sygeorlov efter en beslutning truffet af institutionen;

11 derfor kan denne artikels tredje stykke, der bestemmer, at invaliditetsudvalget skal høres, hvis der rejses indsigelse, kun angå tilfælde af sygeorlov, uden at der hermed er sagt noget om, hvorvidt det kun omfatter det tilfælde, der omhandles i artiklens stykke 2 eller ligeledes det, der omtales i stykke 1;

12 med henblik på den foreliggende sag er det tilstrækkeligt at konstatere, at den ikke vedrører sagsøgerens sygeorlov, men den situation, som er skabt ved de indsigelser, som hun under henvisning til sin sundhedstilstand har rejst mod sin tilknytning til skrivestuen;

13 imidlertid omhandler artikel 59, og særlig dennes stk. 3, ikke en sådan situation, og den kan derfor ikke påberåbes i den foreliggende sag.

14 Under forbehold af anvendelsen af 2. til 5. afdeling i kapitel 2 i vedtægtens afsnit III er tjenestemandens normale stilling den aktive tjeneste, i artikel 36 defineret som den tjenestemands stilling, som i henhold til de i afsnit IV fastsatte betingelser varetager de funktioner, der svarer til den stilling, han er ansat i;

15 når en tjenestemand finder, at det arbejde, der er blevet ham anvist, ikke er foreneligt med hans sundhedstilstand, har han naturligvis ret til at anmode om en anden tilknytning, dog at han, mens han afventer en sådan ændring, har pligt til at møde på arbejdet og udføre de funktioner, som svarer hertil;

16 i hvert fald kan det ikke anerkendes, at en tjenestemand under disse omstændigheder selv fastslår, hvad der skal være gældende, idet han antager,

at fremlæggelsen af lægeattester kan fritage ham fra at møde på arbejdet og kan tillade ham at udeblive for at afvente et tilbud om en stilling, som han finder passende.

17 Herefter må såvel den klage, der er rettet mod sagsøgerens tilknytning til skrivestuen, som klagen mod anvendelsen af vedtægtens artikel 60 forkastes som ugrundede.

Vedrørende sagsomkostningerne

18 I henhold til procesreglementets artikel 69, § 2 skal den part, der taber sagen, dømmes til at afholde sagsomkostningerne;

19 sagsøgeren har ikke fået medhold i sine søgsmålsgrunde;

20 i henhold til procesreglementets artikel 70 bærer institutionerne imidlertid selv de af dem afholdte udgifter ved søgsmål fra ansatte i Fællesskaberne.

På grundlag af disse præmisser,

under henvisning til procesdokumenterne;
efter at have hørt den refererende dommers rapport;
efter at have hørt parternes mundtlige indlæg;
efter at have hørt generaladvokatens forslag til afgørelse;
under henvisning til vedtægten for tjenestemænd i De europæiske Fællesskaber, særlig dennes artikler 36, 59, 60, 90 og 91;
under henvisning til protokollerne vedrørende Statutten for Domstolen;
under henvisning til procesreglementet for De europæiske Fællesskabers Domstol;

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (første afdeling),

idet den forkaster enhver anden videregående eller hermed uforenelig påstand, følgende:

1. **Klagen i sag nr. 75/72 afvises.**
2. **Sagsøgte frifindes i sag nr. 58/72.**
3. **Hver af parterne bærer deres egne omkostninger.**

Monaco Donner Ó Dálaigh

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg, den 17. maj 1973.

A. Van Houtte
Justitssekretær

R. Monaco
Formand for første afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT J-P. WARNER FREMSAT DEN 5. APRIL 1973 [1]

Hr. Præsident,

ærede dommere,

Frk. Letizia Perinciolo, sagsøger i begge disse sager, blev første gang fastansat ved Fællesskaberne den 16. juli 1964 ved en afgørelse truffet af Rådets generalsekretariat den 7. juli 1964. Hun blev ved den afgørelse udnævnt til lønklasse C 4 og blev som sekretær med maskinskrivning tilknyttet den italienske afdeling i generalsekretariatets skrivestue, hvor hun havde været ansat på prøve i henhold til tjenestemandsvedtægtens artikel 34.

Den 3. maj 1965 gennemgik hun en rutinemæssig lægeundersøgelse i henhold til vedtægtens artikel 59, stk. 4, og ifølge denne var hun i stand til at udføre sit arbejde, hvilket naturligvis også havde været resultatet af den indledende lægeundersøgelse, som kræves efter artikel 33.

Den 6. november 1965 blev hun ramt af en rideulykke, efter hvilken hun havde længere tids sygeorlov.

Ved den næste årlige lægeundersøgelse den 13. juni 1966 blev hun fundet i stand til at udføre sit arbejde med disse forbehold: »Er i stand til halvdagsarbejde i juni 1966. Skal endvidere undgå længere perioder med skrivemaskinearbejde i tre måneder.« (Mine herrer, originalerne af alle dokumenter i disse forhandlinger er enten på fransk eller på italiensk. For nemheds skyld vil mine citater herfra udelukkende foregå ved hjælp af engelske oversættelser.)

Mine herrer, ved sagsøgerens årlige lægeundersøgelse den 11. juli 1967 blev hun fundet arbejdsdygtig med et forbehold, der lød således: »I stand til at ud-

1 — Oversat fra engelsk.