CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL M. DARMON van 4 februari 1987 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Het geschil tussen S. Gherardi Dandolo en de Commissie betreft het invaliditeitspensioen dat aan verzoeker is toegekend. Deze verlangt immers toepassing van de tweede, en niet — zoals de Commissie heeft gedaan — van de derde alinea van artikel 78 Ambtenarenstatuut.

2. Een gemeenschapsambtenaar blijft normaliter werken tot hij uiterlijk op zijn 65e jaar op pensioen wordt gesteld. Om een aantal redenen kan dit echter eerder gebeuren, onder meer in het in artikel 78 bedoelde geval.

Dit artikel bepaalt, dat een ambtenaar die blijvend algeheel invalide wordt, waardoor het hem niet mogelijk is werkzaamheden te verrichten die met een ambt in zijn loopbaan overeenkomen, recht heeft op een invaliditeitspensioen (eerste alinea), dat evenveel bedraagt als het pensioen waarop hij recht zou hebben gehad indien hij tot zijn 65e jaar in dienst zou zijn gebleven (derde alinea).

Indien de invaliditeit evenwel het gevolg is van, onder meer, een arbeidsongeval of een beroepsziekte, bedraagt het pensioen 70% van het basissalaris (tweede alinea).

Of iemand in de hierboven bedoelde zin invalide is, wordt uitgemaakt door de invaliditeitcommissie (bijlage VIII bij het Statuut, artikel 13), die bestaat uit drie artsen (bijlage II, artikel 7), aangewezen door respectievelijk de belanghebbende, door de instelling waartoe hij behoort, en in onderlinge overeenstemming door de twee zo gekozen artsen.

In het recente arrest-Rienzi [1] overwoog het Hof, dat deze commissie

„uitsluitend bevoegd is tot het geven van een medisch oordeel"

en dat haar bevoegdheid ophoudt

„zodra een juridische kwalificatie is vereist" (r. o. 9),

omdat

„alleen de administratie bevoegd [is daarover] te [oordelen] ..., zulks onder toezicht van het Hof" (r. o. 11).

Het Hof wees de door Rienzi aangevoerde middelen af „voor zover daarin ervan wordt uitgegaan, dat de invaliditeitscommissie ook bevoegd is om het begrip beroepsziekte vanuit juridisch oogpunt te bepalen" (r. o. 12).

Hoewel onbevoegd om zich uit te spreken over de beroepsmatige oorsprong van de ziekte die tot de invaliditeit heeft geleid,

* Vertaald uit het Frans.

1 — Zaak 76/84, arrest van 21 januari 1987, Jurispr. 1987, blz. 315.

blijft de commissie binnen de grenzen van haar bevoegdheden wanneer zij

„een oorzakelijk verband [vaststelt] tussen de invaliditeit en... een ziekte, welke [zij] niet bevoegd was juridisch te kwalificeren".

Met andere woorden, deze commissie is bij uitsluiting bevoegd om uitspraak te doen over het bestaan, de ernst en de gevolgen van een invaliditeit, om vast te stellen of er een verband bestaat tussen de invaliditeit en een ongeval en/of ziekte, maar niet om vast te stellen of dat ongeval of die ziekte in verband staat met de beroepsuitoefening.

3. Wanneer nu de administratie moet beslissen over het verband tussen de beroepsuitoefening en het ongeval en/of de ziekte, hoe kan de invaliditeitscommissie dan een uitspraak doen waaraan de administratie iets heeft met het oog op de toepassing van artikel 78, tweede alinea?

Verhelderend is hier de brief van 23 maart 1982, waarin het tot aanstelling bevoegd gezag dokter Thomas, het door verzoeker aangewezen lid van de invaliditeitscommissie, over zijn taak informeerde (een afschrift ervan werd gezonden aan dokter Nijs, de door de administratie aangewezen arts). In deze brief heet het:

„Indien de artsen van de invaliditeitscommissie of de ambtenaar zelf van mening zijn, dat de procedure tot vaststelling van invaliditeit is ingeleid wegens een beroepsziekte of wegens de gevolgen van een arbeidsongeval, moeten zij zich vooraf wenden tot de dienst die bevoegd is inzake de procedure tot erkenning van de beroepsmatige oorsprong van ziektes...

De invaliditeitscommissie zal over dit aspect pas uitspraak kunnen doen na afloop van die procedure en conform de daarin bereikte conclusies."

Wanneer derhalve de ongevallen en/of ziektes die volgens de commissie een algehele invaliditeit tot gevolg hebben, door de administratie reeds als beroepsmatig zijn aangemerkt, dan levert de toepassing van de tweede alinea van artikel 78 geen problemen op. In het andere geval zal de invaliditeitscommissie eerst de administratie moeten raadplegen.

Dit was het geval bij verzoeker. Bij brief van 6 mei 1982 stelde dokter Thomas de administratie vragen over „de ongevallen van 1978 en 1968", waarop hij ten antwoord kreeg, dat dat geen arbeidsongevallen waren en dat derhalve „niets een normaal verloop van de invaliditeitsprocedure verhindert".

Bij besluit van 21 juni 1982 erkende de Commissie verzoekers recht op invaliditeitspensioen, dat zij vaststelde op basis van artikel 78, derde alinea. Voor de omstandigheden waaronder dit gebeurde, verwijs ik naar het rapport ter terechtzitting.

Op dat besluit reageerde de betrokkene met twee brieven:

— een brief van 28 juni 1982, waarin hij vroeg om een nieuw onderzoek „in de zin van de stukken van de medische commissie", die had verklaard dat de invaliditeit „voor een deel" het gevolg was van een „ongeval tijdens de dienst". Deze brief, waarin gevraagd wordt om toepassing van de tweede alinea van artikel 78, is te beschouwen als een *klacht* in de zin van artikel 90, lid 2, Ambtenarenstatuut; en

— een brief van 10 augustus 1982, waarin verzoeker het tot aanstelling bevoegd gezag vraagt „de procedure tot erkenning van een beroepsziekte" in te leiden. Verzoeker wenst dus opening van de procedure van artikel 16 en volgende van de ter uitvoering van artikel 73 Ambtenarenstatuut vastgestelde Regeling

voor de verzekering van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen tegen ongevallen en beroepsziekten. Ik wijs erop, dat dit verzoek door de administratie ontvankelijk is verklaard en thans in onderzoek is.

4. Hier is echter slechts van belang, welk gevolg aan de eerste brief is gegeven.

Deze brief is immers niet binnen de in het Statuut gestelde termijnen beantwoord. Verzoekers klacht moet op het eerste gezicht dan ook worden geacht stilzwijgend te zijn afgewezen. Omdat daartegen niet binnen de gestelde termijn beroep is ingesteld, kan dit besluit niet meer worden bestreden. Dit is overigens ook wat de Commissie stelt. Verzoeker poogt evenwel aan die exceptie van niet-ontvankelijkheid te ontsnappen door te betogen, dat het hem bezwarende besluit niet is dat van 21 juni 1982 — door hem trouwens niet bestreden —, maar dat van 20 juli 1984, waarvan wij de aard en de strekking zullen moeten bepalen en dat hij aan het oordeel van het Hof voorlegt.

Wat is er tussen beide data gebeurd ?

Hoewel het besluit van 21 juni 1982 definitief was geworden, heeft de Commissie niettemin, omdat zij van mening was dat het advies van de invaliditeitscommissie op enkele punten toelichting behoefde, dit orgaan twee maal over verzoekers geval vragen gesteld:

— eerst in een brief van 26 januari 1984, om te vernemen op welk ongeval in het rapport van 28 mei 1982 werd gedoeld met de woorden „voor een deel", en of dit ongeval de vastgestelde invaliditeit had veroorzaakt of er bepalend voor was. Op 30 maart daaraanvolgend antwoordde de invaliditeitscommissie, dat er *twee* arbeidsongevallen — van 17 november 1964 respectievelijk 3 januari 1968 — in aanmerking moesten worden genomen, die als zodanig waren aangemerkt omdat zij op de „weg naar en van het werk" hadden plaatsgevonden, en voorts, dat de gevolgen van deze ongevallen naar haar oordeel de invaliditeit hadden veroorzaakt en ze „te zamen met de andere aandoeningen" hadden bepaald.

— In een tweede brief, van 21 mei 1984, herinnerde de Commissie eraan, dat het ongeval van 1968 geen arbeidsongeval was, en vroeg zij of „het ongeval van 17 november 1964 op zich bepalend was voor en oorzaak was van de invaliditeit", met andere woorden, of het er „de wezenlijke en overheersende oorzaak" van was.

Na ervan akte te hebben genomen, dat „het ongeval van 3 januari 1968 geen arbeidsongeval is", concludeerde de invaliditeitscommissie met meerderheid van stemmen, dat naar haar oordeel het ongeval van 17 november 1964 op zich de invaliditeit niet had veroorzaakt of er bepalend voor was, anders gezegd dat het niet de wezenlijke en overheersende oorzaak van de invaliditeit was.

Daarop deelde het tot aanstelling bevoegd gezag op 20 juli 1984 aan verzoekers raadsman mee, dat het in die omstandigheden zijn besluit van 21 juni 1982 niet kon wijzigen.

5. Kan men verzoeker volgen waar hij stelt, dat de administratie, door tot heronderzoek van zijn dossier te besluiten, haar besluit van

21 juni 1982 heeft ingetrokken en dat, anders dan de Commissie betoogt, het besluit van 20 juli 1984 geen bevestiging is van het eerdere, maar een volledig nieuw besluit, genomen op basis van nieuwe feiten, te weten de twee rapporten die de invaliditeitscommissie in 1984 heeft ingediend?

Ik geloof niet dat dat mogelijk is, en wel om de volgende redenen:

A — De *intrekking* van een administratief besluit moet blijken uit een handeling van dezelfde instantie of van een hiërarchisch hoger gezag, waardoor het eerdere besluit uitdrukkelijk wordt herroepen of dat een nieuw besluit bevat dat stilzwijgend maar noodzakelijk in de plaats van het eerdere komt.

Anders dan verzoeker beweert, kan echter in de brief van 20 juni 1983 aan zijn raadsman geen intrekkingsbesluit worden gezien. De ondertekenaar ervan zegt immers, na eraan te hebben herinnerd, dat

„de brief van de heer Gherardi (blijkbaar) nooit uitdrukkelijk is beantwoord, zodat zijn klacht... moet worden geacht stilzwijgend te zijn afgewezen in de zin van artikel 90, lid 2, Ambtenarenstatuut",

dat „er twijfel blijft bestaan omtrent de oorzaak van de invaliditeit van de heer Gherardi". Vervolgens vermeldt hij dat hij dokter Nys om nadere inlichtingen heeft gevraagd omtrent de oorzaak van de invaliditeit, om op grond daarvan te kunnen onderzoeken of verzoekers pensioenbedrag moet worden herzien.

Kort gezegd, deze brief bevestigt in feite, dat het besluit van 21 juni 1982 definitief was, en bevat de toezegging dat het in heroverweging zal worden genomen indien dat op grond van nadere medische gegevens gerechtvaardigd voorkomt.

B — Deze gegevens zijn door de invaliditeitscommissie verstrekt en bevatten geen enkel *nieuw feit*. Juist is wel, dat deze commissie twee maal een standpunt heeft geformuleerd.

In haar rapport van 19 juni 1984 beperkt zij zich ertoe een vergissing te herstellen — namelijk met betrekking tot de vraag of het ongeval van 3 januari 1968 verband hield met de dienst —, waaraan zij een conclusie verbindt aangaande het bepalende of oorzakelijke karakter van het ongeval van 17 november 1964 voor de invaliditeit. Met de opmerking dat dit ongeval „niet de wezenlijke en overheersende oorzaak van de invaliditeit" was, gaf de invaliditeitscommissie het tot aanstelling bevoegd gezag de precisering die dit in zijn brief van 20 juni 1983 noodzakelijk achtte om de „onzekerheid" weg te nemen die het eerste rapport mogelijk kon veroorzaken. Volgens de invaliditeitscommissie had het ongeval van 17 november 1964 de invaliditeit voor een deel veroorzaakt (rapport van 28 mei 1982), maar was het er niet de wezenlijke en overheersende oorzaak van (rapport van 19 juni 1984).

6. Nu het besluit van 21 juni 1982 niet is ingetrokken en geen nieuw feit is, waardoor men aan de — van openbare orde zijnde — termijnen zou kunnen ontsnappen en alsnog tegen dat besluit zou kunnen opkomen, moet wat de onderhavige zaak betreft, genoemd besluit als de bezwarende handeling worden beschouwd.

Ik wijs er in dit verband op, dat de Commissie heeft verklaard de zaak opnieuw aan de invaliditeitscommissie te zullen voorleggen, indien in de administratieve procedure die verzoeker op grond van artikel 73 heeft

ingeleid, zou komen vast te staan dat de ziektes in verband waarmee verzoeker een onderzoek door de medische commissie verlangt, van beroepsmatige oorsprong zijn.

De brief van 20 juli 1984, waarbij het besluit van 21 juni 1982 is bevestigd, kan volgens vaste rechtspraak van het Hof[2] geen nieuwe beroeps- en klachttermijnen doen ingaan.

7. Het is derhalve niet nodig in te gaan op de exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens te late indiening van de klacht van 22 oktober 1984 tegen het „besluit" van 20 juli 1984, of op de grond van de zaak. Ik geef in overweging, het beroep niet-ontvankelijk te verklaren en verzoeker te verwijzen in de kosten van het geding, behoudens het bepaalde in artikel 70 van het Reglement voor de procesvoering.

2 — Zaak 1/76, Wack, Jurispr. 1976, blz. 1017, r. o. 7, en zaak 17/71, Tontodonati, Jurispr. 1971, blz. 1059, r. o. 3.