

CONCLUSIE VAN DE ADVOCaat-GENERAAL J.-P. WARNER
VAN 18 SEPTEMBER 1980 ¹

Inhoud

Inleiding	3093
De eerste grief	3094
De tweede grief	3096
De derde grief	3100
De vierde grief	3100
De vijfde grief	3100
De zesde grief	3101
De zevende grief	3102
De achtste grief	3103
Conclusie	3104

*Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,*

Inleiding

Het is thans blijkbaar de allereerste keer dat het Hof heeft kennis te nemen van een zaak waarin het gaat om artikel 51 van het Statuut van de ambtenaren, luidende als volgt:

„1. De ambtenaar die in de uitoefening van zijn werkzaamheden blijkt geeft van onvoldoende geschiktheid voor het ambt, kan worden ontslagen.

Het tot aanstelling bevoegde gezag kan de betrokkene echter indeling in een lagere rang voorstellen.

2. Het voorstel tot ontslag van een ambtenaar dient met redenen te zijn

omkleed en ter kennis van de betrokkene te worden gebracht. Deze heeft de bevoegdheid alle opmerkingen naar voren te brengen die hij dienstig acht.

Het tot aanstelling bevoegde gezag neemt daartoe met inachtneming van de in bijlage IX voorgeschreven procedure, een met redenen omkleed besluit”.

De in bijlage IX voorgeschreven procedure is de tuchtprocedure.

Het onderhavig beroep is aanhangig gemaakt door de heer Franco Vecchioli, die als ambtenaar in de rang A 5 per 1 november 1978 door de Commissie krachtens artikel 51 werd ontslagen; het hem op 3 augustus 1978 betekende ontslagbesluit de dato 27 juli 1978 was genomen door het met personeelszaken en

¹ — Vertaald uit het Engels.

algemeen beheer belaste lid van de Commissie, de heer Tugendhat (bijlage 32 bij het verweerschrift).

Op 3 november 1978 heeft de heer Vecchioli zich overeenkomstig artikel 90, lid 2, van het Statuut beklagd, welke klacht door de Commissie werd verworpen bij een brief die zij op 16 mei 1979, enkele dagen na het verstrijken van de in genoemd lid 2 bedoelde termijn van vier maanden, aan de heer Vecchioli deed toekomen (bijlage 1 bij het beroepschrift). Het besluit die brief te doen uitgaan, blijkt door de Commissie op voorstel van de heer Tugendhat overeenkomstig haar „schriftelijke procedure” te zijn genomen (men zie bijlage 37 bij het verweerschrift).

Voor de voornaamste feiten die de heer Tugendhat tot zijn besluit van 27 juli 1978 leidden en die de gehele periode sinds Vecchioli's indiensttreding bij de Euratom Commissie — op 16 november 1959 — beslaan, en voor de redengeving van dat besluit raadplege men de considerans; ik zal een en ander thans niet herhalen, al zal ik er naderhand enkele passages uit moeten citeren.

De heer Vecchioli wenst het besluit te zien nietigverklaard, waartoe hij zich op maar liefst acht gronden beroept, waarvan sommige weer een gelede structuur vertonen. Bij voorbaat opmerkend dat ik geen dezer gronden deugdelijk acht, zal ik ze thans een voor een gaan bespreken.

De eerste grief

In de eerste plaats zou verzoeker geen ongeschiktheid, maar ongedisciplineerd

optreden kunnen worden aangewreven, zodat niet artikel 51 op hem had moeten worden toegepast, maar artikel 86, luidende als volgt:

„De ambtenaar of gewezen ambtenaar die, opzettelijk of uit nalatigheid, de hem door dit statuut opgelegde verplichtingen niet nakomt, stelt zich aan een tuchtmaatregel bloot”.

Hij zou daaraan ook om drie redenen de voorkeur hebben gegeven:

1. Ontslag om disciplinaire redenen acht hij minder oneervol dan ontslag wegens ongeschiktheid en beter te verkopen aan zijn gezin en een mogelijke toekomstige werkgever.
2. Biedt artikel 51 geen ander alternatief dan indeling in een lagere rang, artikel 86, lid 2, opent een reeks andere mogelijkheden: schriftelijke waarschuwing, berisping, tijdelijke opschorting van de plaatsing in een hogere salaristrap, plaatsing in een lagere salaristrap en terugzetting in rang. Evenwel zij opgemerkt dat artikel 86, lid 2, anders dan artikel 51, ook vermindering of intrekking van het recht op ouderdomspensioen kent (wij vernamen dat de heer Vecchioli thans van de zijde der Commissie een pensioen ontvangt, terwijl de vraag of hij voor gezinstoelagen in aanmerking komt, nog hangende is).
3. De in artikel 11 van bijlage IX voorziene mogelijkheid een tuchtprocedure op grond van nieuwe feiten te heropenen, geldt niet voor artikel 51.

Ongetwijfeld heeft de heer Vecchioli zich gedurende zijn loopbaan bij de

Commissie soms ongedisciplineerd gedragen. In de considerans van het besluit van de heer Tugendhat wordt melding gemaakt van het feit dat hij oproepingen voor vergaderingen waar over zijn toekomst zou worden gesproken, naast zich heeft neergelegd. Ook is hij eens geruime tijd in gebreke gebleven met de ondertekening van het voor het tijdvak 1 juli 1971-30 juni 1973 te zijnen aanzien uitgebrachte beoordelingsrapport (men zie de bijlagen 16, 25-16-d, 17 en 25-16-g bij het verweerschrift). Over de redenen waarom hij tussen 10 maart en 13 april 1976 niet op zijn kantoor is verschenen, bestaat weinig klaarheid (men zie een desbetreffende aantekening in zijn persoonsdossier en bijlagen 7 en 25-22 bij het verweerschrift). En na die afwezigheid heeft hij, bij wege van stilzwijgend protest tegen het besluit van 25 juli 1974, waarbij hij ter beschikking werd gesteld van het met de Veiligheidscontrole van Euratom belaste directoraat E van het directoraat-generaal Energie (DG XVII) te Luxemburg, met veel nadruk geweigerd om het even welk werk te verrichten (men zie o.m. bijlage 25-23 bij het verweerschrift).

Het is mijns inziens kennelijk niet zo dat een ambtenaar die anders krachtens artikel 51 voor ontslag (of degradatie) in aanmerking zou komen, een ontsnapingsmogelijkheid bij de hand heeft wanneer hij kan aantonen niet alleen ongeschikt voor zijn werk te zijn, maar bovendien insubordinatie te hebben gepleegd. De Commissie verwees daartoe naar uitspraken van andere rechterlijke instanties die tot de uitlegging van soortgelijke bepalingen werden geroepen, en wel met name naar een uitspraak van de Franse Conseil d'Etat (Kley, 20 juni 1962, Jurispr. blz. 1007), maar ik geloof dat wij het er eigenlijk wel zonder kunnen stellen.

De eigenlijke vraag is dus of hij inderdaad „onvoldoende geschikt voor het

ambt” was in de zin van de eerste volzin van artikel 51. De betekenis welke in het redeverband aan deze zin moet worden gehecht, is door de raadsleden van partijen breedvoerig besproken.

Het komt mij dan ook raadzaam voor artikel 51, lid 1, eerste volzin, in de zes versies naast elkaar te leggen:

Deens: „Den tjenestemand, hvis faglige indsats i tjenesten findes utilstrækkelig, kan afskediges”.

Duits: „Ein Beamter, dessen fachliche Leistungen im Dienste nachweislich unzulänglich sind, kann entlassen werden”.

Engels: „An official who proves incompetent in the performance of his duties may be dismissed”.

Frans: „Le fonctionnaire qui fait preuve d'insuffisance professionnelle dans l'exercice de ses fonctions peut être licencié”.

Italiaans: „Il funzionario che nel esercizio delle sue funzioni dimostri insufficienza professionale può essere licenziato”.

Nederlands: „De ambtenaar die in de uitoefening van zijn werkzaamheden blijkt geeft van onvoldoende geschiktheid voor het ambt, kan worden ontslagen”.

Ik heb deze teksten zo goed als in mijn vermogen lag, met elkander vergeleken en daarbij de indruk gekregen dat het woord „incompetent” in de Engelse tekst tot verwarring aanleiding kan geven, immers men zou er aan kunnen aflezen dat het in artikel 51 alleen om de bekwaamheid van de betrokken ambtenaar gaat. Het Engelse woord dat de betekenis van de terminologie der andere taalversies het beste weergeeft, is mijns inziens „inadequate”. Ook het in de

Franse tekst gebezigde epitheton „professionnelle” (en mogelijkterwijs ook de Italiaanse tekst: „professionale”) kunnen de lezer op een dwaalspoor brengen. Ik ben het met de Commissie eens dat artikel 51 moet slaan op alle drie in artikel 43 genoemde factoren waarom het in de periodieke beoordelingsrapporten gaat: bekwaamheid, prestaties en gedrag in de dienst. Het wil er bij mij niet in dat een ambtenaar wiens bekwaamheid buiten twijfel stond, maar wiens diensten door zijn steeds weer te geringe prestaties of onophoudelijk geruzie voor de instelling die hem te werk stelde, waardeloos — of erger — zijn geworden, niet zou kunnen worden onstlagen zolang hem niet een feit kan worden aangewreven dat in tuchtrechtelijke zin een belediging dan wel een ander voldoende ernstig feit oplevert. Met andere woorden, er kan met artikel 51 worden gewerkt wanneer de wijze waarop een ambtenaar zijn taak vervult, in objectieve zin inadequaat is bevonden.

De door de heer Tugendhat in de considerans van zijn besluit vermelde bevindingen, die door de aan ons overgelegde bescheiden ruimschoots worden gestaafd, houden kort en goed in dat de heer Vecchioli sinds 1962 nimmer enig werk van betekenis, waaraan door anderen dan hemzelf waarde gehecht werd, heeft geleverd. Of de heer Vecchioli zich bovendien aan insubordinatie heeft schuldig gemaakt, acht ik dan ook irrelevant.

Ten aanzien van het bewijsmateriaal heeft de heer Vecchioli zich op het standpunt gesteld dat er alleen op de periodieke beoordelingsrapporten acht mocht worden geslagen. Daarmede heeft hij het kennelijk bij het verkeerde eind, maar anderzijds mag alleen op grond van die rapporten reeds worden geconcludeerd dat de heer Vecchioli voor het ambt ongeschikt was.

Het is best mogelijk dat de heer Vecchioli, zoals ten processe betoogd werd,

een verongelijkt mens is (zoals Galilei, Pasteur en vele anderen voor hem) in die zin dat de hoon waarmede hij van de zijde van zijn collega's-natuurwetenschappers is overstelpt, achteraf niet gerechtvaardigd kan blijken. Maar al ware dit zo, dan nog mocht de heer Vecchioli van de Commissie niet verwachten dat zij hem aan het werk hield om hem de gelegenheid te geven het te bewijzen.

De tweede grief

De tweede grief van de heer Vecchioli houdt in dat het voorstel te zijnen aanzien artikel 51 toepassing te doen vinden, van de verkeerde persoon zou uitgegaan: het werd gedaan door de heer G. Schuster, hoofd van het directoraat-generaal XII, Onderzoek, wetenschappen en opleiding, die zich met een nota de dato 17 december 1976 wendde tot de heer Baichère, directeur-generaal Personeelszaken en algemeen beheer (bijlage 20 bij het verweerschrift). De heer Vecchioli was toen werkzaam op het directoraat-generaal XII, zij het nadat hij bij besluit van 25 juli 1974 ter beschikking was gesteld van het onder directoraat-generaal XVII ressorterend directoraat E (voor de bewoordingen van dat besluit zie men bijlage 25-16-e bij het verweerschrift). De heer Vecchioli stelt:

1. dat het voorstel had moeten uitgaan van de heer Tugendhat als met Personeelszaken en algemeen beheer belast lid der Commissie,
2. althans van de directeur-generaal van DG XVII, alsook
3. dat het feit dat het van de heer Schuster uitging, moest worden toegeschreven aan misbruik van bevoegdheid — in die zin dat het op die manier mogelijk werd zijn (Vecchioli's) prestaties uit de tijd voor 1974 mede in aanmerking te nemen —.

Het eerste bezwaar berust op de bevoordingen van artikel 3 van een 25 juli 1974 gedagtekend besluit der Commissie, waarin onder meer overeenkomstig artikel 2 van het Statuut van de ambtenaren werd bepaald wie binnen de instelling de bevoegdheden van het tot aanstelling bevoegd gezag zouden uitoefenen. Het besluit kwam in de plaats voor een eerder, 26 februari 1971 gedagtekend besluit en werd op zijn beurt vervangen door een besluit van 5 oktober 1977, dat geen in casu relevante wijzigingen inhield. Omdat de tekst van het besluit van 1974 in het Engels niet verkrijgbaar bleek te zijn, zal ik het besluit van 1977, dat in een speciale editie van de Personeelskoerier de dato 17 november 1977 werd geplaatst, citeren.

Artikel 1 draagt een inleidend karakter.

In artikel 2 worden die in het Statuut omschreven bevoegdheden opgesomd welke de Commissie, als tot aanstelling bevoegd gezag, zelf heeft uit te oefenen. Voor ambtenaren in de rangen A 1, A 2 en A 3/LA 3 vallen er onder de navolgende in artikel 51 omschreven bevoegdheden: „Ontslag wegens onvoldoende geschiktheid; voorstel tot indeling in een lagere rang”.

In artikel 3 worden de bevoegdheden opgesomd die moeten worden uitgeoefend door het met personeelszaken en algemeen beheer belaste lid van de Commissie. Voor ambtenaren in de rangen A 4/LA 4-8 vallen er onder de navolgende in artikel 51 bedoelde bevoegdheden: „Voorstel tot ontslag wegens onvoldoende geschiktheid of tot plaatsing in een lagere rang”.

Artikel 4 somt de bevoegdheden op welke door de directeur-generaal Perso-

neelszaken en algemeen beheer moeten worden uitgeoefend. Het refereert niet aan artikel 51.

Artikel 5 somt de bevoegdheden op welke moeten worden uitgeoefend door „de directeur Personeelszaken en algemeen beheer, verantwoordelijk voor ambtenaren die te Luxemburg zijn tewerk gesteld en wier bezoldiging uit de administratieve middelen wordt betaald en door de directeur Personeelszaken, verantwoordelijk voor de andere ambtenaren”. Voor ambtenaren in de categorie B vallen er onder de in artikel 51 bedoelde bevoegdheden welke artikel 5, evenals artikel 2, omschrijft als „ontslag wegens onvoldoende geschiktheid; voorstel tot indeling in een lagere rang”.

Artikel 6 somt de bevoegdheden op welke, binnen de daaraan gestelde grenzen, door de „hoofden van afdelingen en de hoofden van gespecialiseerde diensten van het directoraat-generaal Personeelszaken en algemeen beheer moeten worden uitgeoefend”. Voor ambtenaren van de categorieën C en D vallen er onder de in artikel 51 bedoelde bevoegdheden welke artikel 6, evenals artikel 3, omschrijft als „voorstel tot ontslag wegens onvoldoende geschiktheid of tot plaatsing in een lagere rang”.

In artikel 7 worden de bevoegdheden opgesomd welke voor de aldaar tewerkgestelde ambtenaren moeten worden uitgeoefend door de directeur van het Bureau voor Officiële Publikaties. Voor ambtenaren in de categorieën C en D vallen er onder de in artikel 51 bedoelde bevoegdheden welke artikel 7, evenals de artikelen 2 en 5, omschrijft als „ontslag wegens onvoldoende geschiktheid of voorstel tot plaatsing in een lagere rang”.

De artikelen 8 tot en met 12 zijn te dezen irrelevant.

In het om hen moverende redenen door de raadslieden van partijen niet ter sprake gebrachte artikel 13 is onder meer voorzien dat tot de in artikel 51 bedoelde maatregelen zal worden besloten als volgt:

- bijaldien het in artikel 3 bedoelde tot aanstelling bevoegde gezagsorgaan bevoegd is: op voorstel van het lid der Commissie dat verantwoordelijk is voor het directoraat-generaal of voor de dienst waaraan de ambtenaar ... is verbonden;
- bijaldien het in de artikelen 4-6 bedoelde tot aanstelling bevoegde gezagsorgaan bevoegd is: op voorstel van de directeur-generaal of van het hoofd van de afdeling in dienst waarvan de ambtenaar ... tewerkgesteld is”.

Volgens artikel 14 zullen de in de vooraangeerde artikelen niet genoemde bevoegdheden, welke het Statuut aan het tot aanstelling bevoegde gezag toekent, door de Commissie worden uitgeoefend.

Bij het besluit is een blijkbaar als samenvatting bedoelde tabel gevoegd. In de aan artikel 51 gewijde regel wordt in een der kolommen als „onderwerp” aangegeven: „voorstel tot ontslag wegens onvoldoende geschiktheid of tot indeling in een lagere rang”, terwijl in verdere kolommen als aangewezen gezagsorganen worden genoemd: de „commissie” voor „A 1-A 2-A/LA 3”, het lid „P & A” voor „A/LA 4-8”, het „DG P & A” voor niemand, het Dir. „P & A Lux” voor „B”, het „hoofd van afdeling/gespecialiseerde dienst (DG IX)” voor „C-D” en het „Dir. Pub. Off.” eveneens voor „C-D”.

De raadsman van de heer Vecchioli hield vast aan de in artikel 3 gebezigde zins-

wending „voorstel tot ontslag, enzovoort” ten betoge dat de Commissie zich daaraan letterlijk zou hebben te houden, zodat het ontslag van de heer Vecchioli had moeten worden voorgesteld door de heer Tugendhat. De raadsman der Commissie bracht hiertegen in dat deze in artikel 3 gebezigde zinswending als „erreur matérielle manifeste” moest worden toegeschreven aan een slip of the pen van degene die het stuk had opgesteld, maar dat deze woorden in dezelfde zin waren te verstaan als in de te dezen gelijklopende artikelen 2 en 5. De artikelen 6 en 7 liet hij onbesproken, evenals de bij het besluit gevoegde tabel.

Noch over de vraag of de beschikking onzorgvuldig werd geredigeerd noch over de vraag naar de bedoeling van de auteurs verkeer ik in het onzekere. In de artikelen 2 tot en met 7 hebben zij de krachtens artikel 51, lid 1, door het tot aanstelling bevoegde gezag uit te oefenen bevoegdheden — te weten de bevoegdheid een ambtenaar te ontslaan en de bevoegdheid hem, in plaats van ontslag, indeling in een lagere rang aan te bieden — uitputtend over verschillende gezagsorganen van de instelling willen verdelen. Ten aanzien van ambtenaren in de rang A 1, A 2, A 3 en LA 3, had de Commissie bedoelde bevoegdheden zelf uit te oefenen, ten aanzien van ambtenaren in de rangen A en LA 4 tot en met 8 viel die bevoegdheid toe aan het lid van de Commissie belast met personeelszaken en algemeen beheer; voor ambtenaren in de categorie B werden die gezagsorganen in artikel 5 aangewezen, voor ambtenaren in de categorieën C en D in de artikelen 6 en 7. In de artikelen 13 en 14 hebben de auteurs van het besluit vervolgens bepaald wie krachtens artikel 51, lid 2, een tot ontslagverlening aan een ambtenaar strekkend voorstel had in te dienen, dat wil zeggen het voorstel dat de inleiding vormt van een procedure krachtens Bijlage IX, die aan ieder

krachtens artikel 51, lid 1, genomen besluit moet voorafgaan. In de gevallen bedoeld in artikel 2 (dat wil zeggen in zaken betreffende ambtenaren in de rangen A 1, A 2, A 3 en LA 3) lag dit op de weg van de Commissie zelf; in de gevallen bedoeld in artikel 3 (dat wil zeggen in zaken betreffende ambtenaren in de rangen A en LA 4 tot en met 8) moest zulk een voorstel uitgaan van het lid der Commissie dat de verantwoordelijkheid draagt voor het directoraat-generaal of de dienst waaraan de betrokken ambtenaar was verbonden, in de gevallen bedoeld in de artikelen 4 tot en met 6 van de directeur-generaal of het hoofd van de afdeling waar de betrokken ambtenaar was tewerkgesteld, en in de gevallen bedoeld in artikel 7 (dat wil zeggen in zaken betreffende op het Bureau voor Officiële Publikaties tewerkgestelde ambtenaren in de C- en D-rangen) van de directeur van dat Bureau.

Ik ben niet van plan u te gaan vermoeden met een bespreking van de vele redactionele onvolkomenheden van het besluit. Het meest in het oog springt wel dat voor een en dezelfde zaak nu eens de zinsnede „ontslag wegens onvoldoende geschiktheid of voorstel tot indeling in een lagere rang”, dan weer de zinsnede „voorstel tot ontslag wegens onvoldoende geschiktheid of tot indeling in een lagere rang” wordt gebezigd. En in de Engelse tekst staat het woord „proposal” voor een „offer” in de zin van artikel 51, lid 1, maar ook van een „proposal” in de zin van artikel 51, lid 2. Deze — en andere — onvolkomenheden zijn te betreuren. Het is te hopen dat zij in een toekomstige uitgave van het besluit zullen worden verholpen. Ik meen echter dat het Hof de Commissie van het gebrekkige werk harer penvoerders geen verwijt behoort te maken.

Gezien artikel 13 van het besluit, heeft het er dus de schijn van dat het in het geval van de heer Vecchioli op de weg zou hebben gelegen van het lid der Commissie dat voor DG XII verantwoordelijk was, een voorstel te doen als bedoeld in artikel 51, lid 2, en ik meen dat de heer Brunner dat Commissielid was. Van de zijde van de heer Vecchioli heeft men zich evenwel niet op dit standpunt gesteld, en daarvoor kunnen tal van redenen hebben bestaan. Het Hof behoort het natuurlijk niet eigener beweging te onderzoeken. Er is geen punt van gemaakt en ik zal er niets meer van zeggen. Ik beperk mij tot de opmerking dat ik het standpunt dat de heer Tugendhat bedoeld voorstel had moeten doen, onjuist acht.

Het subsidiair bepleite standpunt dat bedoeld voorstel van de directeur-generaal van DG XVII had moeten uitgaan, was mijns inziens gebaseerd op de opvatting dat, als zijn ontslag door een directeur-generaal kon worden voorgesteld, het doen van een daartoe strekkend voorstel op de weg zou hebben gelegen van de directeur-generaal onder wie hij in feite dienst deed, en niet van een directeur-generaal die door detachering van zijn diensten geen gebruik kon maken. De raadsman der Commissie deelde ons — voor wat het waard is — mede dat het voorstel van de heer Schuster zou zijn ondertekend door de heer Schleicher, directeur van het onder DG XVII ressorterende directoraat E. Ik geloof — voor wat het waard is — dat de heer Brunner ook het voor DG XVII verantwoordelijke lid der Commissie was. Een rechtsgrondslag voor deze stelling heb ik echter niet vermogen te ontdekken en ik meen dat dit subsidiaire standpunt dient te worden verworpen.

In het bestek van deze tweede grief werd in de derde plaats gesteld dat de indiening van het voorstel door de heer Schuster zou moeten worden toegeschreven aan misbruik van bevoegdheid, welk misbruik zou zijn gelegen in de omstandigheid dat de prestaties van de heer Vecchioli vóór 1974 mede in aanmerking konden worden genomen. Dit raakt mijns inziens kant noch wal. Het tot aanstelling bevoegd gezagsorgaan, dat krachtens artikel 51, lid 1, heeft uit te maken of een ambtenaar in de uitoefening van zijn werkzaamheden onvoldoende geschiktheid voor het ambt aan den dag gelegd heeft, behoort acht te kunnen slaan op de gehele periode van zijn dienstverrichting op de instelling.

De derde grief

De derde grief van de heer Vecchioli houdt in dat, indien hij al had moeten worden ontslagen, het ontslagbesluit door de Commissie zelf en niet door de heer Tugendhat had moeten worden genomen. Deze grief is gebaseerd op de wordingsgeschiedenis van artikel 3 van het besluit van 5 oktober 1977, dat reeds breedvoerig werd besproken. Ik zou er alleen maar aan willen toevoegen dat, mocht de heer Vecchioli het gelijk aan zijn zijde hebben, de Commissie zich vanwege de redactionele onvolkomenheden van het besluit, niet alleen ten aanzien van ambtenaren in de rangen A 1, A 2, A 3 en LA 3 belast zou zien met de uitoefening der haar in artikel 1 van het besluit met zoveel woorden voorbehouden bevoegdheden — evenals ten aanzien van ambtenaren in de rangen A en LA 4 tot en met 8 met de uitoefening van diezelfde bevoegdheden krachtens artikel 3 —, maar ook ten aanzien van ambtenaren in de categorieën C en D, voor zover niet tewerkgesteld op het Bureau voor Officiële Publikaties (vgl. artt. 6 en 7). Alleen ten aanzien van ambtenaren in

de categorie B en ten aanzien van op de Publikatedienst werkzame ambtenaren in de categorieën C en D zouden die bevoegdheden dan niet door de Commissie zelf behoeven te worden uitgeoefend. Hoe onvolkomen ook, de bewoordingen van het besluit dwingen mijns inziens niet tot een zo ongerijmd resultaat, dat bovendien artikel 13 vrijwel zinloos zou maken.

De vierde grief

De vierde grief van de heer Vecchioli houdt in dat het besluit van 5 oktober 1977 algemene bepalingen ter uitvoering van het Ambtenarenstatuut inhield, zodat de Commissie krachtens artikel 110 van dat Statuut alleen na raadpleging van het personeelscomité en na advies van het comité voor het Statuut, tot vaststelling ervan had kunnen overgaan.

Partijen schijnen het erover eens te zijn dat in werkelijkheid geen van beide comités werd geraadpleegd.

Mijns inziens geeft het besluit van 5 oktober 1977 evenwel geen uitvoeringsbepalingen waarop artikel 110 van toepassing is. Het besluit werd — en moest worden — vastgesteld krachtens de specifieke en welbepaalde bevoegdheid — juister gezegd: plicht —, omschreven in artikel 2 van het Statuut, dat raadplegingen als voormeld niet voorschrijft.

De vijfde grief

Ten verhoore heeft de raadsman van de heer Vecchioli de vijfde grief met zoveel woorden laten vallen. Ik behoef er dus niet op in te gaan.

De zesde grief

Zijn zesde grief was dat zowel de Tucht-raad als de heer Tugendhat de regels van natuurrecht („les droits de la défense”) zouden hebben geschonden.

U zult zich herinneren dat in de considerans van het besluit van de heer Tugendhat het volgende wordt gemoreerd:

„dat naar de eigen werkstukken van de heer Vecchioli in 1972, op zijn verzoek, een deskundig onderzoek is ingesteld door onafhankelijke wetenschappers als prof. Pfirsch en dr. Tasso van het Max Planck-Institut für Plasmaphysik, die bedoelde werkstukken noch voor het Fusieprogramma noch voor de natuurkunde in het algemeen van belang hebben geacht;

dat de heer Vecchioli de juistheid der destijds uitgebrachte adviezen heeft aangevochten op grond dat hij er met bedoelde wetenschappers niet over heeft kunnen discussiëren, waarin de Tucht-raad aanleiding heeft gevonden diezelfde werkstukken (twee memories), alsook een op 15 januari 1978 ingezonden aanvullend werkstuk, in het kader van een contradictoir onderzoek voor te leggen aan drie andere wetenschappers, hoogleraren aan de Vrije Universiteit te Brussel en dat de keuze dier wetenschappers en hun kwalificatie door de heer Vecchioli op het tijdstip van hun aanwijzing niet is betwist; dat genoemde hoogleraren waren de heren Pierre Baudoux, Robert Vanhauwermeiren en Paul Janssens;

dat de heer Vecchioli hun zijn opmerkingen heeft kunnen doen toekomen, zowel mondeling als schriftelijk;

dat de conclusies waartoe deze deskundigen ten aanzien van de drie memories kwamen, onderscheidenlijk kunnen worden samengevat als volgt:

- eerste memorie: „Het werk is op een zinloze grondslag gebaseerd en dus waardeloos”;
- tweede memorie: „Is qua wetenschappelijk niveau en wetenschappe-

lijke oorspronkelijkheid nauwelijks hoger aan te slaan dan een proefstuk in het kader van een universitaire leergang; de memorie is zowel voor de natuurkunde in het algemeen als voor de thermonucleaire fusie in het bijzonder van geen enkel belang”;

- derde memorie: „Vertoont geen enkele oorspronkelijkheid”; „het algemeen niveau is het niveau dat heden ten dage wordt bereikt in een proefstuk, geschreven in het kader van het universitair licentiaatsexamen”; „voor de thermonucleaire fusie is het stellig van nul en gener waarde”;

dat de heer Vecchioli, na overlegging van deze rapporten voor de Tucht-raad de bekwaamheid der geraadpleegde deskundigen heeft aangevochten en heeft verzocht een rapport te mogen overleggen van een deskundige te zijner keuze; dat hij van de hem daartoe geboden mogelijkheid evenwel geen gebruik gemaakt heeft in de zeven weken die hem daartoe waren gelaten en dat hij zich het recht heeft voorbehouden zulk een rapport over te leggen aan het tot aanstelling bevoegd gezag;

dat de heer Vecchioli op 17 juli 1978, gehoord door het tot aanstelling bevoegd gezag, heeft betoogd dat een particulier zulk een rapport bezwaarlijk kan inwinnen en de Commissie heeft verzocht zelf het rapport te willen inwinnen van de heer Cabane, hoogleraar aan de Universiteit van Parijs VI, die zich bereid zou hebben verklaard na een aantal maanden rapport over de werkstukken van de heer Vecchioli uit te brengen, mits de Commissie hem daarom zelf zou vragen”.

Van de zijde van de heer Vecchioli werd betwist dat prof. Pfirsch of dr. Tasso op zijn verzoek waren gehoord. Wel zou hij ermede akkoord zijn gegaan dat zijn werk zou worden voorgelegd aan prof. Schlüter, omdat prof. Schlüter een man was in wie hij vertrouwen had. De Commissie heeft in antwoord hierop opgemerkt dat prof. Pfirsch en dr. Tasso juist

op advies van prof. Schlüter waren geraadpleegd. Wat hiervan ook zij, het bewijs van de gegrondheid van de zesde grief van de heer Vecchioli wordt aldus niet geleverd.

Die zesde grief kwam erop neer dat:

1. de Tuchtraad de rechten van de heer Vecchioli zou hebben geschonden door, na ontvangst van de ongunstige rapporten van de heren Baudoux, Vanhauwermeieren en Janssens, niet, op zijn daartoe strekkend verzoek, nog een andere deskundige (een wiskundige) aan te wijzen ten einde zijn werk te beoordelen, en
2. de heer Tugendhat de rechten van de heer Vecchioli had geschonden door, na te hebben vernomen dat prof. Cabane niet dan op verzoek van de Commissie zelf zijn oordeel wenste te geven, niet een daartoe strekkend verzoek tot prof. Cabane te richten.

Een en ander gaat mijns inziens niet op.

De Tuchtraad stelde de heer Vecchioli een termijn van vijf weken, 18 april-23 mei 1978, om alle verdere verklaringen van deskundigen die hij mocht willen overleggen, te produceren (men zie de notulen van de op 18 april 1978 door die Raad gehouden vergadering, bijlage 2 bij die notulen en het rapport van de Raad — bijlagen 29, 29-2 en 31 bij het verweerschrift). Daarna had de heer Vecchioli voor overlegging van zulk bewijsmateriaal, tot aan het verhoor, door de heer Tugendhat, dat op 17 juli 1978 plaatsvond, wederom de beschikking over een termijn van acht weken. Voorts is niet gebleken dat hij, met het oog daarop, ooit om uitstel heeft gevraagd. In casu kan dan ook mijns inziens niet worden gezegd dat het recht op verweer,

in de ruimste zin des woords, van de heer Vecchioli werd geschonden, en het natuurrecht (voor zover te dezen relevant) stelt geen verdergaande eisen.

De zevende grief

In de zevende plaats acht de heer Vecchioli een andere regel van het natuurrecht geschonden, te weten die volgens welke niemand rechter in eigen zaak mag zijn. Zoals bekend, maakt het administratief recht op die regel tal van uitzonderingen en voorbehouden.

De grief houdt kort en goed in dat de heer Tugendhat, van wie het ten aanzien van de heer Vecchioli genomen ontslagbesluit is uitgegaan, geen partij had mogen zijn, toen er nadien moest worden beslist op een klacht, door de heer Vecchioli krachtens artikel 90, lid 2, van het Statuut ingediend.

Mijns inziens blijkt uit deze grief een misverstand nopens de aard van een klacht als in artikel 90, lid 2, bedoeld. Zulk een klacht houdt geen appel van een lagere op een hogere instantie in. Het gezagsorgaan dat op de klacht heeft te beslissen, valt even vaak wel als niet samen met het gezagsorgaan dat het beklagde besluit heeft genomen. Die situatie zou zich in casu hebben voorgedaan, wanneer de heer Vecchioli een ambtenaar in een van de rangen A 1, A 2, A 3 of LA 3 zou zijn geweest. In wezen biedt artikel 90, lid 2, een ambtenaar de gelegenheid te verlangen dat een hem bezwarend besluit, met inaanmerkingneming van zijn bezwaren, opnieuw in overweging wordt genomen. Of het gezagsorgaan dat het besluit opnieuw in overweging heeft te nemen — als gevolg van hetgeen de instelling overeenkomstig lid 2 heeft besloten — samenvalt met het

gezagsorgaan dat het besluit heeft genomen, doet niet terzake.

De achtste grief

De achtste en laatste grief van de heer Vecchioli houdt in dat de heer Tugendhat bij het nemen van het besluit zou zijn uitgegaan van irrelevante, onjuiste of onjuist geïnterpreteerde feiten, en voorts had verzuimd acht te slaan op feiten die wel in aanmerking hadden moeten worden genomen.

In de eerste plaats zouden de bevindingen van de heer Tugendhat betreffende de periode waarin de heer Vecchioli te Saclay heeft gewerkt, onjuist zijn. De bevindingen waren, naar u zich zult herinneren, de navolgende:

„dat de heer Vecchioli, toen hij zich niet kon verenigen met de doelstellingen en methoden van de werkgroep waaraan hij was verbonden, zich is gaan toeleggen op als persoonlijk te beschouwen werkzaamheden van theoretische aard, waarin de hiërarchisch boven hem gestelde ambtenaren aanleiding hebben gevonden hem te waarschuwen en — vervolgens — vast te stellen en hem te doen weten dat de prestaties, door hem in het kader van zijn dienstverband geleverd, niet in overeenstemming waren met hetgeen van hem had mogen worden verwacht;

dat de heer Vecchioli ten verzoeken van het Comité van beheer van het Associatiecontract zijn werkzaamheden op het Centrum voor kernonderzoek te Saclay op 8 oktober 1970 heeft gestaakt”.

Deze bevindingen worden ruimschoots gestaafd, maar de heer Vecchioli brengt ertegen in dat zijn houding „trouvait son origine dans la liberté du chercheur

scientifique, et ce en l'absence de toutes directives précises”. Ik meen dat de heer Vecchioli niet van twee walletjes mag eten. Hij kan er zich niet over beklagen van zijn superieuren geen nauwkeurige instructies te hebben ontvangen, om vervolgens de vrijheid van de wetenschapper in te roepen ter rechtvaardiging van het feit dat hij de leiding die men hem heeft willen geven, heeft geïgnoreerd.

In de tweede plaats komt de heer Vecchioli op tegen de bevindingen van de heer Tugendhat over het tijdvak 1970-1974, die als volgt werden geformuleerd:

„dat de heer Vecchioli van oktober 1970 tot december 1974, toen hij eigener beweging theoretische werkzaamheden van persoonlijke aard heeft verricht, geen gevolg heeft gegeven aan verschillende voorstellen tot het aangaan van een nieuw dienstverband, waardoor hij een aan zijn kwalificaties beantwoordende werkkring had kunnen vinden, en desbetreffende uitnodigingen soms zelf onbeantwoord heeft gelaten”.

Tegen deze op zichzelf juiste bevindingen brengt de heer Vecchioli in dat het zijn fout niet is geweest dat de Commissie niet een baan heeft kunnen vinden die aan zijn kwalificaties, zijn belangen en zijn aanstelling uit het jaar 1962 (i.e. te Saclay) beantwoorden. Ik acht hier ieder commentaar overbodig.

In de derde plaats heeft de heer Tugendhat volgens de heer Vecchioli niet in aanmerking genomen dat de Commissie zelf, door hem in 1974 naar het directoraat E van DG XVII te zenden, voor zijn gedragingen nadien goeddeels verantwoordelijk was. Het besluit hem naar dat directoraat te zenden was volgens de heer Vecchioli onrechtmatig, omdat het impliceerde dat hij van de wetenschappelijke staf naar de administratie moest terugkeren, waarin een „deminutio capitis” zou zijn gelegen. De raadsman van

de heer Vecchioli erkende dat hij, van zijn standpunt, correct zou hebben gehandeld door zich krachtens artikel 90, lid 2, over dat besluit te beklagen; ter rechtvaardiging van het feit dat de heer Vecchioli met het indienen van zo'n klacht in gebreke is gebleven, voerde hij evenwel aan dat de heer Vecchioli eigenlijk een vredelievend mens is, die de hoop koesterde dat de autoriteiten de dwalingen huns weegs zouden inzien. Ik kan het maar moeilijk geloven, want bij de stukken bevindt zich een venijnige brief, door de heer Vecchioli op 14 oktober 1974 gericht aan de heer Palumbo, directeur van het Fusieprogramma, waarin hij zich allerminst als een man des vredes doet kennen (bijlage 17 bij het verweerschrift), terwijl hij ter gelegenheid van een op 4 december 1974 te Brussel gehouden vergadering met zoveel woorden heeft gevraagd of er tegen het besluit kon worden opgekomen bij het Hof van Justitie (men zie de notulen van die vergadering — bijlage 25-26-j bij het verweerschrift). Hoe dan ook, ik zie niet in dat de heer Tugendhat door de vingers had moeten zien dat er gedurende de tewerkstelling van de heer Vecchioli

op het directoraat E geen enkel nuttig werk uit zijn handen is gekomen, welk vergoelijkend optreden zou moeten zijn gebaseerd op het feit dat de heer Vecchioli, ook al vocht hij het besluit hem aldaar te werk te stellen niet op de aangegeven wijze aan, die overplaatsing niet kon verkroppen.

Ten slotte zou de heer Tugendhat onvoldoende rekening hebben gehouden met een aantal tot medelijden stemmende en verzachtende factoren, zoals de lange diensttijd door de heer Vecchioli bij de Commissie vervuld, zijn leeftijd (ten tijde van het besluit was hij 56 jaar oud), het feit dat hij vijf jonge kinderen heeft, zijn psychologische toestand en een door zijn raadsman namens hem aan de Tuchtraad gedane — en ten overstaan van de heer Tugendhat herhaalde — belofte dat hij, indien hem ontslag zou worden bespaard, zijn houding zou wijzigen. Ik moge volstaan met de opmerking dat het, wanneer zulke factoren ter discussie staan, niet op de weg van het Hof ligt zijn oordeel voor dat van het tot aanstelling bevoegd gezag in de plaats te stellen.

Conclusie

Ik kom tot de slotsom dat de eis moet worden afgewezen — met de gebruikelijke beslissing ten aanzien van de kosten.

Het Hof heeft partijen uitgenodigd zich ten verhoore uit te laten over de vraag of in casu tot toepassing kon komen het door het Hof in zijn uitspraken gehuldigde beginsel dat wie de rechtsgeldigheid van een besluit der administratie aanvecht, zich op onregelmatigheden, begaan tijdens de procedure die tot het besluit geleid heeft, niet mag beroepen

tenzij hij althans de mogelijkheid kan aantonen dat het besluit zonder die processuele onregelmatigheid anders zou zijn uitgevallen. Ik meen dat de heer Vecchioli niet heeft aangetoond dat er in de procedure die tot zijn ontslag heeft geleid, enige onregelmatigheid is begaan, zodat er van toepassing van bedoeld beginsel natuurlijk geen sprake kan zijn.

Tenzij uw Hof met mij van mening mocht verschillen, met name ten aanzien van de vragen rijzende in verband met de besluiten waarin de Commissie heeft vastgelegd welke personen binnen de instelling in verschillende omstandigheden de bevoegdheden van het tot aanstelling bevoegd gezag hebben uit te oefenen, rest mij nog slechts het volgende op te merken. De laatste zaak waarin uw Hof dit beginsel van toepassing heeft geacht, is natuurlijk zaak 30/78, Distillers Co. Ltd./Commissie (arrest van 10 juli 1980, nog niet gepubliceerd). Ik meende in mijn conclusie in die zaak alle jurisprudentie, zowel in mededingings- als in

ambtenarenzaken, te hebben gereleveerd, maar de raadsman der Commissie vestigde onze aandacht op twee arresten die ik over het hoofd had gezien, onderscheidenlijk gewezen in de zaak 124/75, Perinciolo/Raad (Jurispr. 1976, blz. 1953, ov. 23-26) en in de zaak 5/76, Jänsch/Commissie (Jurispr. 1977, blz. 1817, ov. 23). De raadsman van de heer Vecchioli meende dat te dezen ook de conclusie van advocaat-generaal Mayras, genomen in de zaken 33 en 75/79, Kuhner/Commissie (nog niet gepubliceerd) van belang zou kunnen zijn, maar ik heb de indruk dat dit niet het geval is.