

På grundlag af disse præmisser
udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (første afdeling)

1. Sagsøgte frifindes.
2. Hver part bærer sine omkostninger.

Mertens de Wilmars

O'Keefe

Bosco

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 12. oktober 1978.

A. Van Houtte

Justitssekretær

J. Mertens de Wilmars

Formand for første afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
J.-P. WARNER
FREMSAT DEN 13. JULI 1978¹

Høje Ret.

Sagsøgeren i denne sag, Kuno Ditterich, er tjenestemand i lønklasse A 5, og gør tjeneste ved den videnskabelige og tekniske tjeneste ved Euratom. Han er ingeniør af uddannelse og har i de tidsrum, der er af betydning i denne sag, arbejdet ved Det fælles Forskningscenter i Ispra.

I den foreliggende sag har han gjort to adskilte påstande gældende mod Kommissionen. Han har for det første nedlagt påstand om annullation af en liste, som hans navn var udeladt fra. Listen angik tjenestemænd, der skøn-

nedes at have gjort sig mest fortjent til at opnå forfremmelse til lønklasse A 4. Denne påstand skal jeg benævne »påstand A«. Han har for det andet nedlagt påstand om annullation af en beslutning af 20. januar 1977, hvorved han mod sit ønske blev overført fra en afdeling til en anden i Ispra. Denne påstand skal jeg kalde »påstand B«.

Påstand A

Under sagens første stadi var det ikke fuldstændigt klart, hvilken liste sagsøgeren krævede annulleret. Delvis som følge af den herved fremkaldte forvirring hævdede Kommissionen i sit svar-

¹ — Oversat fra engelsk.

skrift, at påstand A måtte afvises. Jeg mener, at parterne senere enedes om, at den relevante liste var den liste, der udgjorde et bilag til en beslutning af 19. november 1976 fra Villani, generaldirektøren for Det fælles Forskningscenter, som var den kompetente ansættelsesmyndighed (bilag 5 til svarskriftet). Ud fra den opfattelse, at dette var den omtvistede liste, har Kommissionen i sin duplik med rette tilbagetrukket sin formalitetsindsigelse med hensyn til påstand A.

For at forstå hvordan og hvorfor denne liste blev opstillet, er det nødvendigt at være opmærksom på de »almindelige bestemmelser om gennemførelse af fremgangsmåden ved forfremmelse af personale aflønnet over forskningsbevillingerne«, der blev vedtaget af Kommissionen ved beslutning af 6. december 1971 og ændret ved beslutning af 9. oktober 1973 (bilag 1 til svarskriftet). Jeg skal i korthed betegne dem som »gennemførelsesbestemmelserne«.

§ 1 i gennemførelsesbestemmelserne foreskriver:

»Disse bestemmelser har til formål at indføre en høringsprocedure forud for forfremmelserne dels af personale aflønnet over forskningsbevillingerne, tjenestemænd inden for de videnskabelige eller tekniske tjenestegrupper og ansatte ved anlæg, dels tjenestemænd inden for administrationen, under hensyntagen til dette personales særlige behov og til tjenestestedernes geografiske spredning.«

§ 2 udelukker visse kategorier af forfremmelser (som ikke er relevante i denne sag) fra anvendelsesområdet for gennemførelsesbestemmelserne.

Ifølge § 3, jf. § 7, litra a) nedsættes der to »paritetiske forfremmelsesudvalg af første instans«, et for Det fælles Forskningscenter og et for virksomhed, der ikke henhører under Det fælles Forskningscenter, og et »paritetisk forfremmelsesudvalg af anden instans«. Formanden for udvalget af første

instans for Det fælles Forskningscenter er generaldirektøren for Det fælles Forskningscenter. Det består af syv medlemmer, der repræsenterer Fællesskaberne, og syv medlemmer, der repræsenterer personalet. Formanden for udvalget af anden instans er Kommissionens generaldirektør for personale og administration. Det består også af syv medlemmer, der repræsenterer Fællesskaberne (et af disse medlemmer er generaldirektøren for Det fælles Forskningscenter) og syv medlemmer, der repræsenterer personalet. § 3, litra a) fastslår i almindelige vendinger, at udvalgenes opgave er at »undersøge situationen for det personale, der aflønnes over forskningsbevillingerne, og som opfylder de vedtægtsmæssige betingelser med hensyn til anciennitet for at blive forfremmet i løbet af et bestemt år«.

§ 4 er en procedureforskrift.

§§ 5 og 6 bestemmer, for så vidt som det er af betydning:

»5. Hvert udvalg har til opgave efter en sammenlignende undersøgelse af fortjenester for alle de tjenestemænd . . . der kan komme i betragtning med hensyn til forfremmelse pr. 31. december i indeværende år, samt de skriftlige udtalelser, der er afgivet om dem, at udarbejde udkast til fortegnelser over tjenestemænd . . . der skønnes at have gjort sig mest fortjent til at opnå en forfremmelse.

Udvalgene disponerer over fortegnelsen over det personale, der har den fornødne vedtægtsmæssige anciennitet til at have samme adkomst til forfremmelse, det individuelle materiale, der findes om det nævnte personale, samt de begrundede forslag, der er fremsat af de pågældende administrativt overordnede. Disse udkast til fortegnelser udarbejdes for hver tjenestegruppe efter lønklasse . . .

Disse udkast til fortegnelser inddeles udelukkende alfabetisk. De

ledsages af en begrundet udtalelse, som de første forslag om forfremmelse er vedlagt.

6. Med henblik på udvalgenes arbejde råder disse over de budgetmæssige oplysninger, der er nødvendige for udarbejdelsen af udkast til fortegnelsen over de tjenestemænd og øvrige ansatte, der skønnes at have gjort sig mest fortjent til at opnå en forfremmelse.

Antallet af tjenestemænd . . . , der skal opføres på disse udkast til fortegnelser, ligger i forhold til de muligheder for forfremmelse, der kan forudses i hver lønklasse, henholdsvis:

- for udvalgene af første instans ca. 50 %,
- for udvalget af anden instans ca. 25 %

over de nævnte muligheder.«

§ 7, litra b), 1) bestemmer, for så vidt som det er af betydning, at formændene for udvalgene af første instans oversender de af udvalgene vedtagne udkast til fortegnelser »med vedlagte udtalelser og dokumenter, som navnlig omfatter forslag til forfremmelse, til generaldirektøren for personale og administration, gennem hvem de fremsendes til udvalget af anden instans«. § 7, litra b), 2) bestemmer, at udvalget af anden instans skal gennemgå indstillingerne fra udvalgene af første instans og »under hensyntagen til« disse henstillinger udarbejde dets egne udkast til fortegnelse.

Det her relevante indhold af de øvrige paragrafer er følgende:

- »8. Udkastene til fortegnelser med henblik på forfremmelse fremsendes til ansættelsesmyndighederne . . . ledsaget af begrundede udtalelser fra forfremmelsesudvalgene og forslag om forfremmelse.
9. Ansættelsesmyndighederne . . . vedtager fortegnelser over de tjenestemænd . . . som skønnes at have gjort

sig mest fortjent til at opnå en forfremmelse.

Disse fortegnelser er gyldige indtil den 31. december det pågældende kalenderår . . .

10. Kun de tjenestemænd . . . der er opført på disse fortegnelser, kan forfremmes i løbet af kalenderåret . . .
11. De tjenestemænd . . . der er opført på disse fortegnelser, og som ikke er forfremmet pr. 31. december det pågældende kalenderår, nyder ikke ret til at optræde på det følgende års fortegnelser.«

Jeg mener, at det er nødvendigt med to generelle bemærkninger vedrørende gennemførelsesbestemmelserne.

For det første har Domstolen opfordret Kommissionen til at afgive indlæg vedrørende bestemmelsernes retlige natur. Kommissionen anførte, at skønt bestemmelserne ikke henviste til tjenestemandsvedtægtens artikel 110, er de, i den form hvori de blev vedtaget ved Kommissionens beslutning af 6. december 1971, udfærdigt i den i denne artikel foreskrevne fremgangsmåde, dvs. efter at Kommissionen havde hørt personaleudvalget og efter udtalelse fra vedtægtsudvalget. Derimod fremgår det, at de ændringer, der blev foretaget ved Kommissionens beslutning af 9. oktober 1973 skete uden denne høring. Jeg mener imidlertid ikke, at denne undladelse var af nogen betydning, thi disse ændringer udgjorde alene en ændring i beskrivelsen af tre af de tjenestemænd, der repræsenterer Kommissionen i udvalget af første instans for virksomhed, der ikke henhører under Det fælles Forskningscenter, og en ændring for to af de tjenestemænd, der repræsenterer Kommissionen i udvalget af anden instans. Endvidere skete disse ændringer blot som følge af en reorganisering af visse af Kommissionens tjenestegrene. Jeg mener heller ikke, at det er af betydning, at gennemførelsesbestemmelserne

ikke udtrykkeligt henviser til artikel 110 — skønt det utvivlsomt ville have været mere hensigtsmæssigt, hvis de havde gjort det. Jeg konkluderer, at gennemførelsesbestemmelserne må anses for at være retmæssigt vedtaget i henhold til artikel 110. (Det fremgår klart af bilag 1 til svarskriftet, at gennemførelsesbestemmelserne blev bekendtgjort »for personalet«, således som det er foreskrevet ved artikel 110. Desuden fremgår det, i hvert fald af den engelske tekst i dette bilag, at gennemførelsesbestemmelsernes originale tekst, i modsætning til det af Kommissionen anførte, var blevet bekendtgjort tidligere, nemlig den 8. december 1971).

Min anden generelle bemærkning er følgende. Det er åbenbart, at forfatterne til gennemførelsesbestemmelserne ville sikre, at den herved foreskrevne procedure skulle være indrettet således, at den sikrede overholdelse af bestemmelserne i tjenestevedtægtens artikel 45, især overholdelse af bestemmelsen om, at der kun kan ske en forfremmelse efter udvælgelse »blandt de tjenestemænd, der kan komme i betragtning ved forfremmelsen, efter sammenligning af deres fortjenester og de afgivne udtalelser om dem«. Jeg indrømmer imidlertid, at jeg er i tvivl om, hvorvidt disse bestemmelser i andre henseender er i overensstemmelse med tjenestevedtægten. Artikel 45 må læses i sammenhæng med vedtægtens artikler 4, 27 og 29. Jeg mener, at disse artikler fastlægger en procedure, hvorefter besættelsen af ledige stillinger skal ske ved forfremmelse eller udnævnelse af den bedst egnede. En årlig masseudvælgelse af tjenestemænd, der skal forfremmes, uden hensyn til de krav, der stilles for en bestemt stilling, forekommer mig ikke at være i overensstemmelse med denne procedure. Kommissionen understregede i sine indlæg, at en ansættelsesmyndighed, når den vedtager sin egen liste i overensstemmelse med § 9 i gennemførelsesbestemmelserne, ikke er begrænset til at

udvælge tjenestemænd, hvis navne er optaget på de udkast til fortegnelser, der er vedtaget af forfremmelsesudvalgene. Men det er klart, at denne myndighed efter vedtagelsen af sin liste ifølge § 10 er udelukket fra i det år, som listen gælder for, at forfremme tjenestemænd, hvis navn ikke er optaget på listen. Hvad sker der, hvis der, når en bestemt stilling skal besættes, ikke er nogen tjenestemand på listen, hvis kvalifikationer opfylder kravene til denne stilling, mens der blandt personalet findes en tjenestemand, som ikke er optaget på listen, og hvis kvalifikationer er af en sådan art, at det ville være hensigtsmæssigt at forfremme ham til stillingen? Skal ansættelsesmyndigheden uden hensyn til tjenestevedtægten undlade at forfremme ham og i stedet afholde en udvælgelsesprøve for at få stillingen besat? Spørgsmålet om, hvorvidt gennemførelsesbestemmelserne i det væsentlige er i overensstemmelse med tjenestevedtægten, blev imidlertid ikke rejst i parternes indlæg, og det vil ikke være hensigtsmæssigt, at jeg fremsætter nogle endelige synspunkter herom. Jeg skal derfor med henblik på denne sag antage, at disse bestemmelser er gyldige i enhver henseende.

De blev i 1976 anvendt på følgende måde på tjenestemænd i lønklasse A 5 ved den videnskabelige og den tekniske tjeneste ved Det fælles Forskningscenter.

Den 8. marts 1976 offentliggjorde Kommissionen først fortegnelserne over alle de tjenestemænd ved Det fælles Forskningscenter aflønnet over forskningsbevillingerne, som opfyldte betingelserne for at blive forfremmet i det nævnte år (bilag 2 til svarskriftet — den herpå anførte dato 8. 3. 1974 er en trykfejl). Blandt disse lister eksisterede der en liste over tjenestemænd i lønklasse A 5, der kunne forfremmes; denne liste omfattede 209 navne, herunder sagsørgernes. Dette betød selvfølgelig blot, at sagsøgeren og de 208 andre tjenestemænd den 31. december 1976 ville have

minimumsancienniteten på 2 års tjeneste i lønklasse A 5. Sagsøgeren havde faktisk mere end 10 års tjeneste i denne lønklasse.

Offentliggørelsen af disse fortegnelser blev efterfulgt af, hvad Kommissionen i sine indlæg beskrev som forberedende udvælgelsesprocedurer, der blev foretaget under medvirkning af, hvad der med en mærkelig betegnelse kaldes »minus 1 instanser« og »0 instanser«, de førstnævnte på direktoratsniveau og de sidstnævnte, hvis jeg forstod det korrekt, ved anlægget i Ispra. Det blev anført, at disse procedurer ikke har hjemmel i vedtægten. Det blev anført hvilket forhold, der — om overhovedet — bestod mellem disse procedurer og de »begrunde forslag«, der blev fremsat af de pågældende tjenestemænds overordnede, således som det er foreskrevet ved § 5 i gennemførelsesbestemmelserne. Da sagsøgeren imidlertid ikke har gjort gældende, at disse procedurer var ulovlige, behøver jeg ikke at forfølge spørgsmålet nærmere.

Det forekommer klart, at de foreskrevne »begrundede forslag« blev udarbejdet. Den 13. april 1976 blev sagsøgeren af sin afdelingschef Hannaert i dennes kontor forevist en fortegnelse over navnene på fire tjenestemænd i lønklasse A 5, der gjorde tjeneste i denne afdeling, og som blev foreslået forfremmet. En kopi af denne fortegnelse, der lader til at være skrevet med sagsøgerens håndskrift, udgør bilag 2 a til stævningen. I denne kopi er sagsøgerens eget navn streget ud, med en tilføjelse i margenen: »Decissione della D. G.«.

Forfremmelsesudvalget af første instans for Det fælles Forskningscenter mødtes den 26. oktober 1976 i Ispra for at drøfte forslagene til forfremmelser til lønklasse A 4. Udkastet til mødereferat — skønt ikke det godkendte mødereferat — er blevet forelagt Domstolen (som bilag 3 til svarskriftet). Det fremgår bl.a. af dette udkast til mødere-

ferat, at formanden var Villani som generaldirektør for Det fælles Forskningscenter; at udvalget var blevet forelagt en konsolideret fortegnelse over de forslag til forfremmelse, der var blevet fremsat af de forskellige afdelinger ved Det fælles Forskningscenter, ledsaget af begrundelser; at Villani i det indledende møde anførte, at det var udvalgets opgave at gennemgå resultaterne af møderne i »0-instanser«, der var blevet holdt i hver enkelt afdeling. Villani anførte endvidere ifølge udkastet til mødereferatet, at der ifølge budgettet kun var bevilget Det fælles Forskningscenter 25 stillinger til forfremmelse til lønklasse A 4 i den videnskabelige og tekniske tjeneste, og mindede deltagerne om, at udvalget skulle udarbejde en liste over egnede kandidater, der indeholdt ca. 50 % flere navne end det antal stillinger, der sandsynligvis ville blive bevilget. Villani blev derefter forelagt et spørgsmål fra personalerepræsentanterne vedrørende en udnævnelse, der var sket til lønklasse A 4 af en udefra kommende, om en forfremmelse, der var sket i strid med gennemførelsesbestemmelserne, og om den skæbne, der var tiltænkt en bestemt tjenestemand, Lubek.

Efter at Villani og en repræsentant for generaldirektoratet for personale og administration havde undskyldt de to førstnævnte tilfælde, og efter at det var blevet forsikret, at noget sådant aldrig ville ske igen, synes resten af mødet at have været helliget Lubeks sag.

Udkastet til mødereferatet fastslår herefter »Toutes les propositions ayant été examinées avec soin par les membres du Comité, ceux-ci décident de retenir sur la liste d'aptitude pour une promotion vers le grade A 4, le nom des fonctionnaires suivants«. (Efter at forfremmelsesudvalgets medlemmer nøje har undersøgt alle forslagene, beslutter det at optage følgende tjenestemænd på fortegnelsen over tjenestemænd, der er egnede til forfremmelse til lønklasse A 4).

Der følger herefter en fortegnelse over 28 tjenestemænd (herunder Lubek), som opføres i alfabetisk fortegnelse under overskriften 1^{re} priorité«. Herefter kommer en liste over otte tjenestemænd, ikke i alfabetisk orden, under overskriften »2^e priorité«. Ingen af disse fortegnelser omfatter sagsøgeren.

Udkastet til mødereferatet nævner ingen hensyntagen til en sammenligning af fortjenester hos de tjenestemænd, der kan komme i betragtning ved forfremmelsen, eller udtalelserne om den.

Kommissionen anførte imidlertid i sin duplik, at forfremmelsesudvalget af første instans under sit møde, skønt det ikke fremgår af udkastet til forhandlingsprotokollen, rådede over følgende dokumenter:

- »— Fortegnelse over alle de tjenestemænd, der kan komme i betragtning ved forfremmelsen
- akterne vedrørende hver enkelt tjenestemænd, der angiver dennes samlede karriere
- oversigter for hver enkel tjenestemand, der kan komme i betragtning ved forfremmelsen, som angiver dennes karriere i forhold til dennes lønklasse og alder
- bedømmelserne for 1971-1973 og 1973-1975 (med forbehold af deres endelige karakter)
- statistiske oversigter vedrørende de budgetmæssige muligheder i forhold til lønklasse, afdeling, etc.«

»Desuden«, anførte Kommissionen »og efter anmodning fra et medlem af udvalget, har en kontorist sikret tilstedeværelsen af akterne vedrørende de enkelte tjenestemænd, når det viste sig nødvendigt at søge oplysninger heri« (Duplik s. 13).

Den 3. november 1976 oversendte Kommissionens generaldirektør for personale og administration en skrivelse til medlemmerne af forfremmelsesudvalget af anden instans, og han vedlagde

et udkast til fortegnelse, der indeholdt 28 navne fra den første fortegnelse fra udvalget af første instans og de 5 første navne fra dette udvalgs anden fortegnelse. Generaldirektøren for personale og administration foreslog i sin skrivelse, at dette udkast til fortegnelse skulle godkendes »i den skriftlige procedure« og anførte, at han i mangel af indvendinger ville anse denne procedure som godkendt den 9. november 1976 om aftenen (bilag 4 til svarskriftet). Det fremgår, at der ikke blev rejst nogen indvending, og den af generaldirektøren for personale og administration foreslåede fortegnelse blev således godkendt.

Den 19. november 1976 opstillede Villani som ansættelsesmyndighed den i denne sag omtvistede liste, dvs. fortegnelsen over tjenestemænd ved den videnskabelige og tekniske tejeneste, der skønnes at have gjort sig mest fortjent til at opnå en forfremmelse til lønklasse A 4 (bilag 5 til svarskriftet). Denne fortegnelse var identisk med den første liste fra forfremmelsesudvalget af første instans. Den 15. december 1976 indføjede Villani, hvad der synes at være sket ved nærmere eftertanke, det første navn fra den anden liste fra forfremmelsesudvalget af første instans på den af ham opstillede liste. Villanis beslutning vedrørende opstillingen af fortegnelsen indeholder følgende betragtninger:

»Generaldirektøren for Det fælles Forskningscenter

...
der har haft mulighed for at konsultere akterne vedrørende de enkelte tjenestemænd og især undersøge bedømmelserne vedrørende alle de tjenestemænd, der kan komme i betragtning ved forfremmelsen;

der har undersøgt fortegnelsen fra forfremmelsesudvalget af første instans, den skriftlige procedure for forfremmelsesudvalget af anden instans af 3. november 1976, mødereferaterne for

disse udvalg samt de forslag til forfremmelse, der er fremsat af de kompetente hierarkiske overordnede;

der har sammenlignet fortjenesterne hos de tjenestemænd ved Det fælles Forskningscenter i lønklasse A 5, der skønnes at have gjort sig mest fortjent til at opnå en forfremmelse til lønklasse A 4 (den videnskabelige og tekniske afdeling)«.

Jeg indrømmer, at jeg ikke er fuldt ud overbevist om, at alle kravene i tjenestemandsvedtægten og i gennemførelsesbestemmelserne blev opfyldt under den procedure, der førte til opstillingen af denne fortegnelse. Det vil imidlertid ikke være muligt at drage en endelig konklusion uden at høre vidneforklaring herom, især fra Villani. I stævningen blev sagsøgerens søgsmål baseret på følgende to søgsmålsgrunde, nemlig 1) det forhold, at der ikke var afgivet ajourførte udtalelser om ham, og 2) forskelsbehandling af ham som følge af fjendskab, som visse af hans overordnede og kolleger nærede mod ham. Jeg mener, at Domstolens opgave er begrænset til at undersøge disse to søgsmålsgrunde.

For så vidt angår den første søgsmålsgrund, henviste sagsøgeren til to hændelser, der var indtrådt inden 1976, og som vidnede om manglende effektivitet hos dem, der var ansvarlige for at afgive bedømmelser vedrørende sagsøger og for føringen af akterne vedrørende ham. Af disse hændelser vedrørte den første bedømmelserne af sagsøgeren for årene 1969-1971 og 1971-1973, som ikke blev afgivet, før han anlagde sag ved Domstolen (sag 102/74) for at fremvinge deres afgivelse. Disse bedømmelser blev endelig underskrevet den 22. juni 1975, hvorefter sagsøgeren trak sit søgsmål tilbage, idet Kommissionen betalte sagsomkostningerne. Den anden hændelse bestod i, at der i akterne vedrørende ham for et tidsrum, der endte i april 1975, var indeholdt en bedømmelse (og den var lidet flatterende) af en anden tjenestemand med et lignende men ikke identisk navn.

Denne bedømmelse blev udtaget af akterne vedrørende sagsøgeren efter at denne havde indgivet en administrativ klage.

Bortset fra disse hændelser, der indtrådte før 1976, består der to problemer vedrørende bedømmelserne af sagsøgeren.

Det første vedrører sagsøgerens anbringende om, at akterne vedrørende ham, da han den 19. november 1976 gennemså dem, ikke indeholdt nogen bedømmelse af ham overhovedet. Kommissionen anførte, at det ifølge sagens natur ville være umuligt i praksis at bevise, at akterne på et bestemt tidligere tidspunkt indeholdt et bestemt dokument, men at anbringendet sandsynligvis ikke var korrekt. Jeg er enig heri. Akterne vedrørende sagsøgeren indeholder bedømmelser af ham tilbage til 1966, og man kan vanskeligt forestille sig, at ingen af disse bedømmelser var indeholdt i akterne i november 1976. Desuden anførte sagsøgeren i sin administrative klage, der gik forud for dette søgsmål, at alene bedømmelsen af ham for 1973-1975 manglede, da han gennemså disse akter den 19. november 1976 (jf. bilag 2 til stævningen). Som Kommissionen anførte, er det afgørende spørgsmål her, hvilke bedømmelser, der stod til rådighed for forfremmelsesudvalgene af første og anden instans og for ansættelsesmyndigheden, snarere end hvilke bedømmelser, der var indeholdt i akterne vedrørende de pågældende tjenestemænd.

Jeg skal herefter undersøge det andet spørgsmål, som vedrører bedømmelsen af sagsøgeren for 1973-1975, eller for at være præcis, tidsrummet 1. juli 1973 til 30. juni 1975.

Den første version af denne bedømmelse blev udarbejdet den 10. maj 1976 af direktøren for den afdeling, hvor sagsøgeren gjorde tjeneste, Bishop, i samarbejde med Hannaert (bilag 1 til replikken). Sagsøgeren fremsatte sine bemærkninger til bedømmelsen den 25.

maj 1976 (bilag 2 til replikken). I disse bemærkninger fremsatte han i det væsentlige tre klagepunkter. For det første påpegede han, at skønt hans adfærd i tjenesten var blevet bedømt som »over gennemsnittet«, var der ikke afgivet nogen forklarende bemærkning til at retfærdiggøre den bedømmelse, skønt en sådan forklaring var krævet ifølge Kommissionens »vejledning i bedømmelse af tjenestemænd«. For det andet klagede han over det forhold, at hans indsats alene var blevet bedømt som værende gennemsnitlig, skønt det i tidligere bedømmelser var blevet bedømt som værende over gennemsnittet, og hans arbejdsydelse var under alle omstændigheder steget i kvantitativ henseende. For det tredje protesterede han mod Bishop's »almindelige bedømmelse« af ham, der var udtrykt i følgende vendinger:

»Han har vanskeligheder ved at fungere i sin nuværende gruppe. Det vil måske være nyttigt at placere denne tjenestemand i en kreds, der bedre kender hans specialviden, således at han bedre kan udfolde sig.«

Det er måske af betydning i forbindelse med de problemer, som jeg skal undersøge senere, at fastslå, at sagsøgeren i disse bemærkninger (for at sige det mildt) skarpt kritiserede Bishop, og beskrev ham som værende i besiddelse af tvivlsom kompetence og objektivitet samt bevidst provokerende.

Som resultat ændrede Bishop i juni 1976 denne bedømmelse, atter i samråd med Hannaert (jf. bilag 3 til replikken). Han tilføjede en forklarende bemærkning, der begrundede bedømmelsen af sagsøgerens adfærd i tjenesten som værende over gennemsnittet. Bemærkningen lød, hvilket er overraskende efter omstændighederne, således: »Très bon comportement vis-à-vis de ses collègues et de ses supérieurs«. (Udviser en meget god adfærd i forhold til sine kolleger og overordnede). Bishop ændrede også opfattelsen i sin »almindelige bedøm-

melse« til: »Bon ingénieur. A publié quelques rapports dans le domaine de ses recherches en collaboration avec d'autres auteurs«. (God ingeniør. Har offentliggjort nogle rapporter inden for området for sit forskningsarbejde i samarbejde med andre forfattere). Men han ændrede ikke sin bedømmelse af sagsøgerens indsats. Sagsøgeren, der ikke var tilfreds hermed, anmodede den 24. juni 1976 om, at den første version af bedømmelsen måtte blive forelagt det paritetiske bedømmelsesudvalg. Som svar på denne anmodning meddelte Hannaert sagsøgeren, at kun den anden version kunne betragtes som gyldig (bilag 4 til replikken). Den 7. juli 1976 oversendte sagsøgeren et memorandum til Dinkespiler, direktøren for anlægget i Ispra, som også var »den ansvarlige for en appelleret bedømmelse«, idet han gjorde gældende, at en bedømmelse ikke kunne ændres på anden måde end ved den i »vejledning i bedømmelse af tjenestemænd« foreskrevne appelprocedure; sagsøgeren anførte, at ændringen i negativ retning af bedømmelsen af hans indsats vidnede om forskelsbehandling af ham; han anførte endvidere, at han ville anfægte en sådan forskelsbehandling med alle til rådighed stående midler (bilag 4 a til replikken). Det er uklart, hvad der senere skete, bortset fra at sagsøgeren har anført, at han, da han forespurgte om, hvad der var blevet af hans bedømmelse, blev oplyst om, at begge versioner var gået tabt. Den 1. december 1976 tilskrev Bishop imidlertid sagsøgeren og vedlagde fire kopier af den anden version af bedømmelsen, idet han anmodede sagsøgeren om at underskrive dem, og anførte, at det stod sagsøgeren frit at kræve, at bedømmelsen og hans bemærkninger hertil blev forelagt den ansvarlige for en appelleret bedømmelse (bilag 5 og 6 til replikken). Den 20. december 1976 tilskrev Dinkespiler sagsøgeren og henviste til hans bemærkninger af 24. juni 1976, og anførte, at han (Dinkespiler) havde besluttet ikke at ændre

bedømmelsen og nævnte sagsøgerens ret til at appellere til det paritetiske bedømmelsesudvalg (bilag 7 til replikken). Den 22. december 1976 indgav sagsøgeren en sådan appel. Det blev oplyst under retsmødet, at det paritetiske bedømmelsesudvalg ikke traf beslutning førend i februar 1978, da det blót besluttede at spørge, hvorfor bedømmelsen af sagsøgerens indsats var blevet ændret i negativ retning.

Sagsøgeren anførte, at selv om bedømmelsen af ham for 1973-1975 var appelleret på det tidspunkt, da forfremmelsesudvalgene af første og anden instans og Villani udarbejdede deres udkast til fortegnelser, skulle den have været tilgængelig for dem med en forklaring om, at den var appelleret. Kommissionen anførte derimod, at en bedømmelse, der er appelleret, ikke kan bruges med henblik på noget formål. Jeg mener, at Kommissionen klart har ret på dette punkt.

Tilbage står den omstændighed, som Kommissionen indrømmede, at der forelå en utilbørlig forsinkelse, for det første for så vidt som bedømmelsen af sagsøgeren for en periode, der endte den 30. juni 1975, ikke blev udarbejdet førend i maj 1976, og for det andet, for så vidt som hans klager i juni 1976 ikke blev behandlet førend i december samme år. I sag 29/74, *De Dapper* mod *Parlamentet* (Sml. 1975, s. 35), annullerede Domstolen forfremmelser til bestemte stillinger, hvor ansættelsesmyndigheden på grund af tilsvarende forsinkelser havde rådet over ajourførte bedømmelser af nogle men ikke alle tjenestemænd, der kunne forfremmes. Spørgsmålet er, om den samme regel bør anvendes ikke i forhold til en aktuel forfremmelse men i forhold til en sådan liste, som den Villani den 19. november 1976 opstillede.

Jeg er efter nogen tøven kommet til den konklusion, at dette ikke vil være korrekt. Vi ved ikke, hvor mange forfremmelser der skete på grundlag af

den omtvistede liste, men der kan være sket op til 29 forfremmelser. Vi ved ikke, hvilke kvalifikationer der blev krævet for de stillinger, som tjenestemændene på fortegnelsen blev forfremmet til, så vi ved ikke hvor mange af disse stillinger, om overhovedet nogen, der var af en art, som krævede sagsøgerens kvalifikationer. Både af disse grunde og også ud fra den antagelse, at gyldigheden af listen udgjorde et væsentligt element af gyldigheden af disse forfremmelser, ville annullationen af listen påføre de på denne opførte tjenestemænd uforholdsmæssigt store genvordigheder i forhold til den uret, som sagsøgeren har lidt. Jeg mener, at i et tilfælde som dette, er det eneste retsmiddel, der står til rådighed for en tjenestemand, hvis bedømmelse har været genstand for uforholdsmæssig forsinkelse, et krav om erstatning, jf. sag 61/76 *Geist* mod *Kommissionen* (Sml. 1977, s. 1419). Men sagsøgeren har ikke krævet erstatning.

Jeg skal herefter undersøge den anden søgsmålsgrund, som sagsøgeren påberåber sig til støtte for påstand A, dvs. anbringendet om, at han var offer for forskelsbehandling.

Som jeg forstod det, gjorde sagsøgeren vedrørende dette punkt af sagen gældende, at udeladelsen af hans navn fra enhver fortegnelse over tjenestemænd, der skønnes at have gjort sig fortjent til at opnå en forfremmelse, under hensyn til hans anciennitet og alder, kun kunne forklares ud fra den antagelse, at der var blevet udøvet forskelsbehandling mod ham. Det blev anført, at beviset for en sådan forskelsbehandling var indeholdt i en bestemt skrivelse fra Bishop, og Domstolen blev anmodet om at pålægge Kommissionen at fremlægge denne skrivelse. Det blev også anført, at grunden til forskelsbehandlingen var nag, der dels skyldtes det søgsmål, som sagsøgeren havde anlagt og de klager, som han havde indgivet vedrørende sine bedømmelser, dels sammenstød han havde haft med

Bresesti, som var koordinator i den gruppe forskere, som sagsøgeren var medlem af.

Kommissionen forklarede, at Bishop havde sendt den pågældende skrivelse til afdelingen for administration og personale i Ispra, efter at sagsøgeren (den 8. december 1976) havde indgivet sin administrative klage, der gik forud for dette spørgsmål, idet skrivelsen skulle bidrage til forberedelsen af Kommissionens svar til denne klage. Kommissionen nægtede at fremlægge skrivelsen med bl.a. den begrundelse, at den var fortrolig. Domstolen pålagde ikke Kommissionen at fremlægge skrivelsen, og jeg behøver ikke at anføre mere herom.

Jeg mener, at de andre anbringender, som sagsøgeren har anført, langt fra kan bevise, at der foreligger utilbørlig forskelsbehandling. Jeg tror ikke, at det vil tjene noget nyttigt formål, at jeg gennemgår forklaringerne vedrørende sagsøgerens ulykkelige forhold til hans kolleger og overordnede. Det er heller ikke Domstolens opgave at forsøge at sammenligne hans fortjenester med fortjenesterne for de andre tjenestemænd i hans lønklasse og inden for samme tjeneste, som kunne forfremmes i 1976.

Jeg mener derfor, at sagsøgte bør frindes for påstand A.

Påstand B

De relevante faktiske omstændigheder vedrørende denne påstand er i det væsentlige følgende.

Sagsøgeren har siden 1974 gjort tjeneste ved afdelingen naturvidenskaber og fysik — kemi i Ispra, hvor han var beskæftiget i et forskningsprogram vedrørende kontrol med radioaktivt affald.

Den 13. september 1976 rundsendte Bresesti et memorandum, i hvilket han gav en oversigt over det arbejde, der udførtes i Ispra vedrørende kontrol med radioaktivt affald (bilag 8 til stæv-

ningen). Dette memorandum var udtrykt i så tekniske vendinger, at ingen forsøgte at forklare for os, hvilken betydning det havde. Det indeholdt følgende paragraf:

»Med henblik på en mere effektiv udnyttelse af det stærkt begrænsede disponible personale, har direktørerne for de tre afdelinger og direktørerne for projekter besluttet at forflytte Schneider til Volta's gruppe og Ditterich til Larisse's gruppe. Larisse's gruppe yder en særlig matematisk støtte til Volta's gruppe.«

Sagsøgeren henviste i sin administrative klage af 8. december 1976, der gik forud for nærværende sag, til dette memorandum, og anførte, at det åbenbart foregreb et forsøg på at afgøre »hans sag« ved at forflytte ham til en anden afdeling. Han tilføjede, at han ikke kunne se nogen rimelig grund til en sådan forflyttelse, og at han, da han på denne dato ikke havde modtaget nogen formel beslutning om gennemførelsen heraf, havde søgt oplysning hos personaleafdelingen uden succes (bilag 2 til stævningen).

Den 20. januar 1977 traf Niemeyer, direktøren for anlægget i Ispra, en formel beslutning om at forflytte sagsøgeren til afdeling datamatik, matematik og systemanalyse (bilag 4 a til stævningen). Denne beslutning blev meddelt sagsøgeren den 11. februar 1977.

Den 1. marts 1977 sendte sagsøgeren et memorandum til Niemeyer og klagede over beslutningen, idet han anførte, at han, som følge af den snævre forbindelse mellem beslutningen og genstanden for hans tidligere klage, medmindre der blev fundet en for ham acceptabel løsning, ville søge at få hele sagen opklaret i henhold til tjenestemandsvedtægtens artikel 90 (bilag 4 b til stævningen). Den 23. marts 1977 oversendte sagsøgeren en kopi af dette memorandum til generalsekretæren for Kommissionen, og betegnede denne skrivelse som en supplerig (»Ergänzung«) til hans klage (bilag 4 c til stævningen).

Den 27. juni 1977 skrev Niemeyer følgende memorandum til sagsøgeren:

»De har anmodet om en begrundelse for Deres nylige forflyttelse.

I denne forbindelse mener jeg, det er af betydning at henvise til følgende tre omstændigheder:

1. Under forberedelsen af programmet for 1977 til 1980 gjorde direktoratet sig sidste år betydelig anstrengelse for at definere kompetenceområderne for de tre videnskabelige afdelinger og deres opdeling i underafdelinger og sektorer.
2. Med henblik på at placere folk med ens videnskabelig kompetence i de samme enheder, er der blevet foretaget et større antal forflytninger af det videnskabelige personale i løbet af de sidste 12 måneder.
3. De har gennem Deres publikationer og på anden måde klart demonstreret Deres interesse og evne på området for systemanalyse og matematiske metoder. Det er derfor helt normalt, at De tilhører den afdeling, der er tildelt ansvaret for disse områder.«

(Bilag 10 til replikken).

Den 5. juli 1977 anlagde sagsøgeren nærværende sag. Påstand B er, som jeg anførte i begyndelsen, et krav om annullation af beslutningen af 20. januar 1977. Påstanden er baseret på følgende tre grunde:

1. Beslutningen blev ikke meddelt sagsøgeren på korrekt måde (fordi den blev overrakt ham af Hannaert's sekretær).
2. Den blev ikke begrundet på tilstrækkelig måde.
3. Den var i strid med tjenestens interesser og blev reelt truffet på grund af sagsøgerens uoverensstemmelse med Bresesti.

Kommissionen anfører, at påstand B ikke kan antages til realitetsbehandling, fordi sagsøgerens formelle klage mod

beslutningen først blev indgivet den 23. marts 1977, således at den i artikel 90, stk. 2 foreskrevne 4-måneders periode ikke var udløbet på tidspunktet for sagsanlægget.

Sagsøgeren har ikke anført, at Niemeyer's memorandum af 27. juni 1977 kunne anses som et svar fra ansættelsesmyndigheden på sagsøgerens klage. Sagsøgeren anførte, at formen for og genstanden for hans klage forbandt den så tæt med hans tidligere klage, at den burde anses som et simpelt supplement hertil.

Jeg mener ikke, at det er nødvendigt at fremsætte en færdig afgørelse vedrørende spørgsmålet, om påstand B kan antages til realitetsbehandling, for jeg er kommet til den konklusion, at sagsøgte også bør frifindes for denne påstand.

Den første søgsmålsgrund, der ligger til grund for denne påstand, skyldes en åbenbar misforståelse. Artikel 25 i tjenstemandsvedtægten, som sagsøgeren henviste til, foreskriver, at en afgørelse, der træffes om en bestemt person, skal meddeles den pågældende »skriftligt«. Men den foreskriver ikke, at det dokument, som indeholder afgørelsen, skal ledsages af en forklarende følgeskrivelse.

For så vidt angår den anden søgsmålsgrund, kan gældende ret om hvornår, og hvilke grunde der bør gives for en beslutning om at forflytte en tjenestemand, udledes af Domstolens domme i de forenede sager 18 og 35/65 *Gutmann mod Kommissionen* (Sml. 1965-1968, s. 175), sag 35/72 *Kley mod Kommissionen* (Sml. 1973, s. 688-689) og *Geist mod Kommissionen* (allerede citeret). Jeg mener endvidere, at det er af betydning at hense til princip IV i de principper, der er indeholdt i bilagene til resolution om beskyttelse af individet i forhold til retsakter fra administrative myndigheder, der blev vedtaget af ministerkomiteen for Europarådet den 28. september 1977, og kommentaren til dette princip, som er indeholdt i det

forklarende memorandum, der er knyttet til resolutionen.

Jeg mener, at gældende ret kan sammenfattes som følger. Der gælder ingen almindelig regel om, at en beslutning om at forflytte en tjenestemand skal begrundes. Der skal kun gives en begrundelse, når beslutningen er i strid med tjenestemandens ønsker, thi kun i så fald er beslutningen en afgørelse, der indebærer »et klagepunkt« mod ham i den i artikel 25 i tjenestemandsvedtægts forudsatte betydning. Selv hvor der skal gives en begrundelse, skal den ikke nødvendigvis angives i selve beslutningen. Normalt vil der forud for beslutningen have gået meddelelser til og diskussioner med den pågældende tjenestemand, hvorfra han allerede vil have kendskab til begrundelsen. Hvor det er hensigtsmæssigt, især med henblik på at gøre det muligt for tjenestemanden at udøve sin ret til at anfægte beslutningen, bør begrundelsen herfor, hvis han kræver det, meddeles ham skriftligt inden for en rimelig frist.

I den foreliggende sag havde sagsøgeren modtaget Bresesti's memorandum af 13. september 1976. Det stod klart åbent for ham, hvis han var uenig med det i det nævnte memorandum foreslåede, at diskutere det med sine overordnede. Han synes imidlertid at have begrænset sig til at rette forespørgsler til personalafdelingen. (I § 41 i stævningen blev det tilsyneladende anført, at han havde haft diskussioner med sin overordnede, men i § 119 i replikken blev den nævnte forklaring i stævningen betegnet således, at det fremgik, at den kun vedrørte det interview, hvorved han først fik kendskab til skrivelsen fra Bishop. Dette interview fandt sted den 15. februar 1977 — jf. sagsøgerens memorandum af 1. marts 1977). Under alle omstændigheder modtog sagsøgeren Niemeyer's memorandum af 27. juni 1977 som svar

på en anmodning fra sagsøgeren, efter at han var blevet meddelt beslutningen om, at han måtte blive meddelt grundene til beslutningen.

Jeg mener, at hovedpunktet i sagsøgerens sag var, at den af Niemeyer anførte begrundelse ikke var ægte. Spørgsmålet, om begrundelsen var ægte, er forbundet med de spørgsmål, der opstår i forbindelse med den tredje søgsmålsgrund, som sagsøgeren gør gældende til støtte for påstand B.

For så vidt angår dette ved vi selvfølgelig, ud fra Bishops udtalelse i den første version af hans bedømmelse for 1973-1975 af sagsøgeren, at Bishop havde fundet det ønskeligt, at sagsøgeren blev forflyttet til en anden gruppe som følge af de »vanskeligheder«, han havde ved at fungere i sin daværende gruppe. Men ud over dette er der ikke et gran af bevis for, at den egentlige grund til sagsøgerens forflyttelse skyldtes hans uoverensstemmelser med Bresesti. Nogle beviser tyder faktisk på det modsatte. Efter replikkens indlevering indgav sagsøgeren et memorandum af 13. januar 1978 fra Slessers, sagsøgerens nye afdelingschef, til Bresesti vedrørende sagsøgerens arbejdsprogram. Dette tyder på, at Bresesti endog efter forflyttelsen stadig var beskæftiget med sagsøgerens arbejde.

Ifølge parternes indlæg var sagsøgerens grundlæggende klagepunkt tilsyneladende, at hans forflyttelse ville bringe et værdifuldt forskningsprogram, som han havde været beskæftiget med, til ophør. Under retsmødet anførte sagsøgeren åbent, at dette faktisk ikke var sket. Som Kommissionen påpegede, tilkommer det imidlertid ikke de enkelte videnskabelige og tekniske tjenestemænd eller Domstolen at beslutte hvilke forskningsprogrammer, der skal udføres ved Det fælles Forskningscenter.

Konklusion

Som resultat mener jeg, at sagsøgte bør frifindes, og at parterne bør bære deres egne omkostninger.