FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT GIUSEPPE TESAURO
fremsat den 2. juni 1994 *

Hr. afdelingsformand,
De herrer dommere,

1. Under denne appelsag har Rasmussen for Domstolen nedlagt påstand om, at den ophæver dommen af 6. juli 1993 afsagt af Retten i Første Instans i sag T-32/92 [1], ligesom appellanten har nedlagt påstand om, at Domstolen giver ham medhold i den oprindelige påstand, der gik ud på annullation af Kommissionens afslag på hans ansøgning om stillingen som ansvarlig for Fællesskabets Presse-og Informationskontor i Lissabon samt beslutningen om at besætte stillingen ved udnævnelse af en midlertidigt ansat.

2. Lad mig kort minde om de faktiske omstændigheder. Den 11. november 1990 offentliggjorde Kommissionen meddelelse nr. 587 med henblik på at besætte stillingen som chef for kontoret i Lissabon. Som præciseret i meddelelsen var stillingen omfattet af den ordning, hvorefter der gælder en turnusordning for personalet ved presse-og informationskontorerne i medlemsstaterne, hvilken ordning blev indført af Kommissionen ved beslutning af 24. november 1976. I beslutningen bestemmes det bl.a., at tjenestemændene som led i en almindelig rotation placeres med deres stilling på budgettet.

Den 28. november 1990 ansøgte Rasmussen om den pågældende stilling. Efter at have indhentet en udtalelse fra turnusudvalget tog ansættelsesmyndigheden udvalgets udtalelse til efterretning, hvorefter ingen af ansøgerne opfyldte kvalifikationskravene. Ansættelsesmyndigheden besluttede derpå at afslutte turnusproceduren, ansætte en midlertidigt ansat i lønklasse A3 ved Fællesskabets kontor i Portugal (Lissabon) og at iværksætte en procedure med henblik på udnævnelse af en midlertidigt ansat i den pågældende stilling. Rasmussen anlagde sag ved Retten i Første Instans til prøvelse af ansættelsesmyndighedens afgørelse, hvorunder han påberåbte sig tilsidesættelse af vedtægtens artikel 4, 29 og 45, som er de bestemmelser, der regulerer den fremgangsmåde, administrationen skal følge med hensyn til ledige stillinger, udnævnelser og forfremmelser.

3. Retten frifandt sagsøgte ved den ovennævnte dom af 6. juli 1993 og konklude-

* Originalsprog: italiensk.
1 — Rasmussen mod Kommissionen, Sml. II, s. 765.

rede herved, at »bestemmelserne i vedtægtens artikel 4, 29 og 45 ikke gælder for den procedure, der her er tale om« (præmis 42).

Navnlig fandt Retten med udgangspunkt i den konstatering, at den ved meddelelse nr. 587 indledte procedure er et led i den ved beslutning af 24. november 1976 indførte turnusordning, og at ordningen hviler på det princip, at den pågældende tjenestemand placeres med sin stilling (præmis 35), og at det i den konkrete sag ikke kunne dreje sig om at besætte en ledig stilling som omhandlet i vedtægtens artikel 4 og 29 (præmis 37). Ifølge Retten kunne dette resultat ikke påvirkes af, »at der fandtes en fast stilling som chef for kontoret i Lissabon, eller af en senere udnævnelse af en midlertidigt ansat i lønklasse A3 i den pågældende stilling« (præmis 38).

Det er i det væsentlige disse udtalelser i den anfægtede dom, som Rasmussen ønsker en prøvelse af. Han påtaler, at Retten ukorrekt har antaget, at den stilling, som skulle besættes i Lissabon, ikke var en ledig stilling, hvorfor Retten har krænket vedtægtens artikel 4 og 29. Han gør således gældende, at turnusproceduren vedrører faste stillinger på budgettet og derfor må opfattes som »stillinger« som forudsat i vedtægtens artikel 6 [2], hvilket må føre til, at ansættelsesmyndigheden efter afslutning af turnusproceduren havde pligt til at lade ansættelsesproceduren gå om fra begyndelsen, dvs. ifølge de procedureregler, som er fastsat i vedtægtens artikel 4 og 29. Rasmussen gør desuden gældende, at Retten ved at opstille en vilkårlig sondring mellem de midlertidigt ansatte alt efter, om de skal beklæde en fast stilling eller en midlertidig stilling, også har krænket artikel 9 i ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte i De Europæiske Fællesskaber (herefter benævnt »AØA«), som med hensyn til ansættelsesproceduren ikke indeholder nogen sondring mellem de forskellige grupper af midlertidigt ansatte som omhandlet i artikel 2 i AØA.

4. Det skal således i det væsentlige afgøres, om Retten korrekt har bedømt den ansættelsesprocedure, som blev indledt ved meddelelse nr. 587, og, nærmere betegnet, om der var grundlag for at opfatte den stilling, der skulle besættes, som en ledig stilling.

Da det i sagen står fast, at den stilling, som kunne besættes, og som blev bekendtgjort ved meddelelse nr. 587, indgik i turnusordningen, skal jeg minde om, at Domstolen ved flere lejligheder har godkendt det system, hvorefter en tjenestemand omplaceres med sin stilling på budgettet i forbindelse med

2 — Heri hedder det: »En stillingsoversigt findes som bilag til den afdeling i budgettet, der vedrører hver institution, og fastsætter for hver kategori og tjenestegruppe antallet af stillinger i hver lønklasse inden for hver stillingsgruppe.«

turnusordninger iværksat af Kommissionen [3] og udtrykkeligt har bekræftet, at de formkrav, der er fastsat i vedtægtens artikel 4 og 29, »ikke [kan] finde anvendelse, når en tjenestemand omplaceres med sin stilling, fordi en sådan overflytning ikke medfører, at der opstår en ledig stilling« [4]. Med andre ord er den bevægelse, en tjenestemand foretager i forbindelse med turnusordningen, ikke en forflyttelse, men en placering på et nyt tjenestested, hvilket netop skyldes, at den stilling, den pågældende tjenestemand har, flytter med indehaveren.

Men er den omstændighed alene, at der er tale om en stilling knyttet til presse- og informationskontorerne, tilstrækkelig til at udelukke, at der foreligger en ledig stilling i vedtægtens forstand, endog når den pågældende stilling ikke skal besættes via turnusordningen, dvs. ved en overflyttelse af tjenestemanden med dennes stilling? Det er det egentlige spørgsmål, som denne appelsag rejser.

5. Rasmussen har således gjort gældende, at stillingen som chef for kontoret i Lissabon, ligesom alle de stillinger, der besættes via turnusproceduren, er en fast stilling på den involverede institutions budget, således at den må betegnes som en ledig stilling i vedtægtens forstand, hvoraf følger, at artikel 4 og 29 i vedtægten på ny finder anvendelse på grund af, at turnusproceduren ikke er blevet anvendt.

I den forbindelse præciserede Retten først, at spørgsmålet, »om der foreligger et givet 'hverv' i modsætning til en 'stilling', henhører under institutionens kompetence til at organisere sine tjenestegrene, mens det for spørgsmålet, om der foreligger en ledig stilling, er afgørende, om en stilling ikke er blevet besat blandt det samlede antal faste stillinger, der er fastsat ved budgettet« (præmis 39); derpå udtalte Retten, at »for så vidt budgettet ikke definerer de hverv, blandt hvilke dette samlede antal stillinger skal fordeles, kan det ikke udledes af den blotte omstændighed, at hvervet som chef for kontoret i Lissabon er forblevet midlertidigt ubesat efter omplacering af den foregående chef for kontoret med hans stilling, at der i Lissabon findes en ledig stilling i vedtægtens forstand« (præmis 39).

6. Rigtigheden af denne argumentation påvirkes med sikkerhed ikke af udtalelsen fra Rasmussen om, at hvervet som chef for kontoret i Lissabon, da det sædvanligvis er tjenestemænd, som besætter stillingerne under turnusordningen, er omfattet af stillingsoversigten i budgettet med den yderligere konsekvens, at der skal være tale om en ledig stilling i vedtægtens forstand. Men i vir-

3 — Jf. dom af 24.2.1981, forenede sager 161/80 og 162/80, Carbognani og Coda Zabetta mod Kommissionen, Sml. s. 543, af 17.12.1981, sag 791/79, Demont mod Kommissionen, Sml. s. 3105, og af 6.7.1983, sag 117/81, Geist mod Kommissionen, Sml. s. 2191.

4 — Den ovennævnte dom i Carbognani- og Coda Zabetta-sagerne, præmis 19.

keligheden giver turnusproceduren ikke nogen ledig stilling, netop fordi proceduren, som Domstolen har bekræftet i den relevante retspraksis [5], angår omplacering af tjenestemændene med deres stilling.

Heraf følger, at eksistensen af en ledig stilling i vedtægtens forstand ej heller, således som Retten korrekt har fremhævet, udledes af, at man i det konkrete tilfælde ikke besatte stillingen ved at overføre en tjenestemand med hans stilling. Der er således tale om, at stillingen som chef for kontoret i Lissabon, for så vidt som den omfattes af turnusproceduren, ikke på nogen måde kunne skabe en ledig stilling i vedtægtens forstand.

7. Denne konklusion bestyrkes i øvrigt af den omstændighed, at administrationen, for at kunne udnævne en ansat i den pågældende stilling, tilføjede en midlertidig stilling på organisationsplanen for det pågældende generaldirektorat. Faktisk blev den midlertidigt ansatte, som senere blev udnævnt i Lissabon, således som Retten konstaterede i dommens præmis 40, ansat på grundlag af artikel 2, litra a), i AØA, dvs. »med henblik på at beklæde en stilling i den liste over stillinger, der findes som bilag til den afdeling i budgettet, der vedrører hver institution, og som budgetmyndighederne havde gjort midlertidig«.

Det pågældende klagepunkt er følgelig uberettiget, eftersom den af Retten anlagte fortolkning ikke er behæftet med en retlig vildfarelse.

8. Hvad angår det andet klagepunkt, dvs. det, der går ud på en påstået krænkelse fra Rettens side af artikel 9 i AØA ved, at den foretog en sondring mellem de midlertidigt ansatte alt efter, om de skal beklæde en fast eller en midlertidig stilling, har Kommissionen fremsat formalitetsindsigelse i medfør af procesreglementets artikel 113, stk. 2. Den sagsøgte institution gør således gældende, at der er tale om et nyt anbringende, som ændrer sagens genstand for Retten, da Rasmussen med dette anbringende vil anfægte lovligheden af, at Kommissionen ved sin beslutning ville besætte den pågældende stilling ved udnævnelse af en midlertidigt ansat. Kommissionen fremhæver tillige, at den anfægtede sondring følger af artikel 2 i AØA, ikke af et retsspørgsmål, der er rejst ved Rettens dom.

Heroverfor har Rasmussen gjort gældende, at det pågældende klagepunkt tager sigte på at bestride lovligheden af begrundelsen for

5 — Jf. de førnævnte domme, note 3.

den anfægtede dom, hvormed der ikke sker en ændring af sagsgenstanden for Retten.

9. Med hensyn til de forudgående betragtninger er det min opfattelse, at det må antages, at klagepunktet som omtalt under alle omstændigheder tager sigte på at anfægte den udtalelse for Retten, hvorefter selve den omstændighed, at man ansatte en person midlertidigt i medfør af artikel 2, litra a), i AØA, dvs. i en stilling, som budgetmyndighederne har givet en midlertidig karakter, er således beskaffen, at der ikke kan foreligge en ledig stilling og dermed heller ikke en ledig stilling i vedtægtens forstand. Derfor opstår der heller ikke på nogen måde et formalitetsproblem ud fra synspunktet nyt anbringende, eftersom klagepunktet er rettet mod en udtalelse fra Retten.

I så henseende er det tilstrækkeligt at nævne, at Retten blot påpegede en sondring, der er fastsat i artikel 2 i AØA. I øvrigt er den omstændighed, at artikel 9 i AØA ikke med henblik på ansættelse opstiller nogen sondring mellem de forskellige grupper af midlertidigt ansatte, ingen betydning i sagen, da den nævnte omstændighed i betragtning af, at der er tale om en stilling under rotationsordningen, ikke har nogen indvirkning på, om der foreligger en ledig stilling i vedtægtens forstand eller ej.

Det andet klagepunkt må således også forkastes.

Forslag til afgørelse

10. I lyset af det, som ovenfor er antaget, foreslår jeg således Domstolen at forkaste Rasmussens appel.

Vedrørende omkostningerne foreslår jeg at pålægge appellanten samtlige omkostninger, herunder indstævntes omkostninger under appelsagen.