# FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIR GORDON SLYNN FREMSAT DEN 2. JUNI 1983 [1]

*Høje Domstol.*

Sagsøgeren, Jean-Jacques Charles Geist, er ansat ved Kommissionen som videnskabelig og teknisk tjenestemand. På grundlag af et i Personaleposten den 13. juni 1980 offentliggjort stillingsopslag ansøgte han om at blive tilknyttet Kommissionens delegation til De forenede Stater i Washington. I opslaget var anført, at den ledige stilling nr. 120 var en stilling som førstesekretær med ansvar for det videnskabelige og tekniske område. Dér krævedes omfattende erfaring med videnskabelige og tekniske problemer, navnlig inden for energiområdet. I opslaget nævntes tillige, at det kun gjaldt for de af Kommissionens tjenestemænd, er lønnedes over driftsbudgettet. Som teknisk og videnskabelig tjenestemand aflønnedes Geist over forsknings- og investeringsbudgettet. Stillingen blev i opslaget beskrevet som ledig i medfør af den turnusordning, som Kommissionen havde indført den 23. juli 1975 for stillinger i delegationer og kontorer i tredjelande. Ifølge denne ordning kan tjenestemænd tilknyttes en delegation eller et kontor i et tredjeland ved siden af deres oprindelige stilling i et bestemt åremål og derefter vende tilbage til deres udgangspunkt eller en anden stilling. Denne turnusordning er ikke udtrykkeligt begrænset til tjenestemænd, der aflønnes over driftsbudgettet.

Den 7. august 1980 modtog Geist et brev dateret 14. juli og underskrevet af en frk. Lambert, som meddelte ham, at ansættelsesmyndigheden ikke havde kunnet imødekomme hans ansøgning. Andet siges der ikke i skrivelsen, som ikke indeholdt nogen begrundelse. Stillingen gik efter det oplyste til en hr. Lafontaine ifølge en af Kommissionens generaldirektør for personale og administration den 18. juli truffet afgørelse. Den 18. oktober påklagede Geist administrativt skrivelsen af 14. juli. Kommissionen besvarede ikke den administrative klage, som derfor måtte anses som stiltiende afvist efter fire måneders forløb. Den 14. maj 1981 blev der indgivet stævning til Domstolens justitskontor, hvilket var rettidigt når hensyn tages til fristforlængelserne i artikel 1 i procesreglementets bilag II.

Under sagen har Geist nedlagt følgende påstande: 1. Afgørelsen meddelt med skrivelsen af 14. juli 1980 annulleres. 2. Afgørelsen indeholdt i opslaget i Personaleposten af 13. juni 1980, der reserverer stillingen for tjenestemænd lønnet over driftsbudgettet, annulleres. 3. Alle afgørelser truffet efter offentliggørelsen af opslaget vedrørende udnævnelsen annulleres. 4. Sagsøgte tilpligtes at betale sagens omkostninger.

1 — Oversat fra engelsk.

Da opslaget blev offentliggjort den 13. juni 1980 og Geist først indgav administrativ klage den 13. oktober — efter udløbet af tremånedersfristen for indgivelse af klage i henhold til tjenestemandsvedtægtens artikel 90, stk. 2 — følger heraf, at påstand 2) ikke kan tages under påkendelse. Domstolen har imidlertid tidligere udtalt, at eftersom udnævnelsessager omfatter flere indbyrdes afhængige skridt, kan en sagsøger påberåbe sig et tidligt skridts retsstridighed i det pågældende sagsforløb, når han anfægter en senere afgørelse (se f.eks. de forenede sager 12 og 29/64, *Ley* mod *Kommissionen,* Sml. 1965-1968, s. 37 [særligt ECR 1965, på s. 118]. Heraf følger analogt, at anbringender vedrørende opslagets retsstridighed kan tages i betragtning, i det omfang retsstridigheden er af betydning for lovligheden af de øvrige afgørelser, som påklages under sagen.

For så vidt angår sagsøgerens påstand nummer tre, foreligger der ikke nærmere angivelser vedrørende de pågældende afgørelser. Sådanne angivelser bør foreligge, således at sagsøgte er tilstrækkeligt informeret om, hvilken sag der er rejst over for ham, og således at retten er fuldt ud klar over, hvilken dom der søges under sagen, og således at det kan fastslås, både at sagen er rejst rettidigt, og at de retsakter, der søges annulleret, er bebyrdende for sagsøgeren. Undertiden ligger det i sagens natur, at det er umuligt nøjagtigt at identificere de akter, der søges annulleret (jfr. eksempelvis de forenede sager 18 og 19/64, *Alvino* mod *Kommissionen,* Sml. 1965-1968, s. 119), men normalt fører en manglende specifikation af genstanden for annullationspåstanden til, at den ikke kan tages under påkendelse (sag 30/68, *Lacroix* mod *Kommissionen,* Sml. 1970, s. 57). I den foreliggende sag er det imidlertid klart, at Geist havde til hensigt at anfægte afgørelsen om Lafontaine's udnævnelse. Denne afgørelse blev truffet den 18. juli 1980, om end det ikke klart fremgår, hvorvidt Geist havde kendskab hertil før Kommissionen fremlagde sit svarskrift. Under disse forhold bør påstand nummer tre forstås som rettet mod denne afgørelse. Påstanden kan ikke tages under påkendelse, i det omfang den tilsigter annullation af andre afgørelser, Kommissionen måtte have truffet.

Geist's væsentligste anbringende går ud på, at afslaget på hans ansøgning og udnævnelsen af Lafontaine er ugyldige, fordi hele udnævnelsessagen bliver ugyldig på grund af stillingsopslagets retsstridighed. Han har således gjort gældende, at dette opslag var retsstridigt, fordi det udelukkede tjenestemænd, som ikke blev aflønnet over driftsbudgettet, hvilket skulle være diskriminerende og uden objektiv begrundelse, samt være i strid med Kommissionens afgørelse af 23. juli 1975, der indfører rokering for stillinger i delegationer og kontorer i tredjelande uden begrænsning med hensyn til, hvilke generaldirektorater eller stillinger, der kan komme på tale. Kommissionen har heroverfor: 1. Dels gjort gældende, at tjenestemænd lønnet over bevillingerne til forsknings- og investeringsbudgettet aflønnes af midler, som Rådet særligt bevilger til bestemte forskningsprogrammer, og Kommissionen kan ikke benytte midlerne til løn for udførelsen af andet arbejde, hvilket ville ske, hvis en videnskabelig og teknisk tjenestemand blev placeret ved en delega-

tion i et tredjeland. 2. Desuden har Kommissionen gjort gældende, at afgørelsen med indførelse af turnusordningen er en intern foranstaltning, som har til formål at forbedre organisationen i visse af Kommissionens tjenester, og at Kommissionen, såfremt den ønsker det, er beføjet til at begrænse dens anvendelse til tjenestemænd aflønnet over driftsbudgettet. 3. Endelig har den gjort gældende, at under turnusordningen placeres tjenestemænd ved en delegation eller i et kontor i et tredjeland med deres budgetmæssige stilling, og erstattes principielt af en tjenestemand, der vender tilbage fra udlandet. Den pågældende ledige stilling skyldtes en førtidig forflyttelse til Bruxelles af stillingens daværende indehaver, hvorom nærmere oplysninger findes i domssamlingen under sag 174/80, *Reichardt* mod *Kommissionen*, Sml. 1980, s. 2665. Denne tjenestemand havde oprindelig tilhørt GD XII og var ikke videnskabelig og teknisk tjenestemand. Da Geist følgelig ikke kunne erstatte en sådan tjenestemand, medmindre det skete på grundlag af en udvælgelsesprøve, jfr. tjenestemandsvedtægtens artikel 45, stk. 2, begrænsedes ansøgerne til ansøgere lønnet over driftsbudgettet.

Under den mundtlige forhandling oplystes det fra Kommissionens side, at stillingsopslag om stillingsbesættelse i medfør af turnusordningen ikke længere angiver, at de kun gælder for tjenestemænd aflønnet over driftsbudgettet, men så vidt ses, har Kommissionen ikke taget stilling til, om andre tjenestemænd kan besætte en stilling i medfør af ordningen. Måske opnås der senere en større grad af fleksibilitet, men der er tilsyneladende ikke truffet nogen principiel afgørelse. Den enkelte sag vil afhænge af de konkrete omstændigheder.

Selv om afgørelsen af 23. juni 1975 ikke udtrykkeligt begrænser rokeringerne til tjenestemænd, som aflønnes over driftsbudgettet, udtaler den klart, at der ikke gælder noget almindeligt krav på at deltage i turnusordningen. Adgangen til at deltage beror på den liste over forflyttelser, som fastsættes af Kommissionen hvert år på grundlag af forslag fra det kommissionsmedlem, som har ansvaret for personalesager, med de øvrige berørte kommissionsmedlemmers samtykke. Både antallet af stillinger og arten af tjenestemænd, som kan udpeges, kan begrænses. Dette er efter min mening lagt til grund ved turnusordningens indførelse, og jeg kan ikke se, at det i sig selv indebærer en retsstridig diskriminering.

Som Domstolen udtalte i sag 791/79, *Demont* mod *Kommissionen*, Sml. 1981, s. 3105 (under henvisning til de forenede sager 161 og 162/80, *Carbognani og Coda Zabetta* mod *Kommissionen*, Sml. 1981, s. 543), er de generelle bestemmelser vedrørende turnusordningen omfattet af »den enkelte institutions generelle beføjelse til at organisere sine tjenestegrene under hensyn til disses hensigtsmæssige funktion ... Institutionerne [kan] frit organisere deres tjenestegrene afhængigt af de opgaver, som er betroet dem, og med henblik herpå placere det personale, som er til deres disposition. Set i denne sammenhæng er der ikke ved de generelle bestemmelser, som Kommissionen vedtog i medfør af afgørelserne af 23. juli 1975 ... om en turnusordning for tjenestemænd placeret i tredjelande, skabt et ufravigeligt sæt af regler, men en ordning, hvis gennemførelsesbestemmelser under hensyn til tjenestens hensigtsmæssige funktion og i tjenestemandens interesse eventuelt kan

tilpasses bestemte individuelle behov og situationer« (dommens præmis 8).

I den foreliggende sag opstod muligheden for ansættelse ikke i forbindelse med den almindelige, periodiske omplacering af tjenestemænd i udlandet. Derimod skulle Kommissionen finde erstatning for en tjenestemand, som før tiden var blevet flyttet tilbage til Bruxelles. Turnusordningen indebærer principielt, at tjenestemænd ansat ved en delegation eller et kontor i tredjeland erstattes fra det generaldirektorat, fra hvilket de oprindelig kom, af en tjenestemand der returnerer fra udlandet. Den tjenestemand, der vendte tilbage fra Washington, havde tidligere været ansat i GD XII og været aflønnet over driftsbudgettet. Da tjenestemanden og hans stilling normalt ville blive placeret i det generaldirektorat, hvorfra hans efterfølger kom, var det efter min opfattelse objektivt begrundet og i overensstemmelse med indholdet af afgørelsen af 23. juli 1975, at Kommissionen begrænsede ansøgerne til stillingen i Washington til tjenestemænd, der aflønnedes over driftsbudgettet. Rent faktisk var den foretrukne ansøger også ansat i GD XII, og der synes ikke at have været problemer med at erstatte ham med tjenestemanden fra Washington. Det kan ikke hævdes, at den foretrukne ansøger ikke opfyldte betingelserne i stillingsopslaget.

Af disse grunde var stillingsopslaget ikke retsstridigt, og påstanden om annullation af efterfølgende afgørelser truffet i løbet af ansættelsesproceduren må forkastes. Det er efter min opfattelse ikke nødvendigt at tage stilling til det generelle spørgsmål, om tjenestemænd, der aflønnes over forsknings- og investeringsbudgettet, lovligt kan ansættes ved en delegation eller et kontor i et tredjeland i henhold til turnusordningen.

Det er dernæst blevet gjort gældende, at afslaget på Geist's ansøgning i skrivelsen af 14. juli 1980 bør annulleres, 1. dels fordi den tjenestemand, som underskrev skrivelsen, ikke havde kompetence til at træffe en sådan afgørelse, og 2. dels fordi afgørelsen ikke var ledsaget af grunde.

Domstolen har klart udtalt i sag 195/80, *Michel* mod *Parlamentet*, Sml. 1981, s. 2861 på s. 2876, og tidligere afgørelser, at en bebyrdende afgørelse skal begrundes, således at Domstolen har mulighed for at efterprøve afgørelsens retmæssighed og give vedkommende person tilstrækkeligt med oplysninger til, at han kan bedømme, om afgørelsen er rigtig, eller om den er ugyldig på grund af retsvildfarelse. En sådan begrundelse skal gives på tidspunktet, hvor afgørelsen træffes, og det er ikke tilstrækkeligt, at grundene kommer frem under en sag for Domstolen.

Lambert's brev udgjorde imidlertid ikke en afgørelse. Så vidt jeg kan se havde skrivelsen til formål at meddele en afgørelse, der var selvstændig i forhold til afgørelsen om at udnævne Lafontaine den 18. juli 1980. Geist blev ikke forkastet som ansøger, fordi Lafontaine blev valgt som den bedst egnede ansøger. Geist's ansøgning blev afslået i det hele, fordi han ikke opfyldte betingelserne, idet han ikke blev aflønnet over driftsbudgettet. Efter min opfattelse følger det imidlertid både af tjenestemandsved-

tægten og af god forvaltningsskik, at brevet i enkle vendinger burde have oplyst Geist herom.

Det er imidlertid også klart, at ansøgningsskemaet klart oplyste Geist om, at han ikke opfyldte adgangsbetingelserne, og han må anses for at have været bekendt hermed. Ifølge betingelserne i opslaget kunne resultatet af hans ansøgning ikke blive andet end et afslag. Hvad enten man lægger til grund, at »sagsøgeren ikke [har] nogen berettiget interesse i en annullation ...« (sag 9/76, *Morello* mod *Kommissionen,* Sml. 1976, s. 1415, på s. 1422), eller at det ville være forkert at benytte adgangen til at annullere en afgørelse uden begrundelse, når der kun kunne komme ét udfald, og dette var kendt på forhånd, vil jeg forkaste anbringendet støttet på Lambert's skrivelse. Jeg foretrækker at frifinde for påstanden på dette grundlag, end med den begrundelse, at begrundelsespligten var opfyldt på grundlag af sagens faktiske omstændigheder, jfr. princippet i *Demont*-sagen, præmisserne 12 og 13, hvor pligten blev anset som opfyldt på grund af de faktiske omstændigheder.

I replikken rejste Geist et nyt krav i form af påstand om annullation af afgørelsen af 23. juli 1975 om indførelse af turnusordningen. Påstanden støttes på to anbringender, nemlig 1. at afgørelsen ikke blev offentliggjort eller bragt til personalets kundskab og 2. at den ikke blev vedtaget i overensstemmelse med tjenestemandsvedtægtens artikel 110.

Heroverfor er det blevet gjort gældende, at denne nye påstand må afvises. Procesreglementets artikel 42, stk. 2, bestemmer følgende: »Nye søgsmålsgrunde og indsigelser må ikke fremføres under sagens behandling, medmindre disse støttes på retlige eller faktiske omstændigheder, som er kommet frem under den skriftlige forhandling.« I sag 11/81, *Dürbeck* mod *Kommissionen,* Sml. 1982, s. 1251, udtalte Domstolen følgende: »For at en ny omstændighed kan begrunde fremsættelse af et nyt anbringende under sagens forløb, må det ... kræves, at denne omstændighed ikke forelå eller ikke kunne have været kendt af sagsøgeren ved sagens anlæg« (dommens præmis 17). Den pågældende afgørelse var kendt på tidspunktet for udtagelsen af sagens stævning, idet den omtales i samme, og dens retsstridighed var derfor kendt og kunne have været gjort gældende på det pågældende tidspunkt. Den eneste faktiske eller retlige omstændighed, som Geist har fremført til støtte for fremkomsten af denne nye påstand, er den omstændighed, at en genpart af afgørelsen blev fremlagt som bilag til Kommissionens svarskrift. Dette er efter min opfattelse ikke tilstrækkeligt, da de faktiske forhold var kendt fra begyndelsen.

Det er endvidere blevet gjort gældende, at artikel 42, stk. 2, skal anvendes lempeligt, i hvert fald i tilfælde, hvor modparten har haft rimelig lejlighed til at besvare det fremkomne (se eksempelvis sag 112/78, *Kobor* mod *Kommissionen,* Sml. 1979, s. 1573, generaladvokat Capotorti's udtalelse, s. 1581). I den foreliggende sag havde Kommissionen rimelig lejlighed til at svare i duplikken

samt under den mundtlige forhandling. Yderligere er der i praksis støtte for, at visse proceduremæssige mangler skal tages op til behandling af Domstolen ex officio (jfr. sag 2/54, *Italien* mod *Den høje Myndighed* Sml. 1954-1964, s. 5, og sag 6/54, *Nederlandene* mod *Den høje Myndighed,* Sml. 1954-1964, s. 13, vedrørende krav om høring inden afgørelse træffes), i hvilket fald artikel 42, stk. 2, ikke kan hindre hensyntagen til sådanne (jfr. eksempelvis sag 110/81, *Roquette* mod *Rådet,* dom af 30. 9. 1982, endnu utrykt). Følgelig finder jeg, at påstanden må antages til realitetsbehandling.

I *Demont*-sagen fremhævede Domstolen, at de almindelige betingelser, der gælder for turnusordningen, ikke er omfattet af artikel 110, og de udgør en foranstaltning, som henhører under Kommissionens interne organisation (dommens præmis 8). Dette er efter min opfattelse tilstrækkeligt til at afvise begge anbringender, som er gjort gældende til støtte for påstanden, for så vidt angår realiteten.

Selv om Kommissionens indførelse af turnusordningen udgør en afgørelse, og denne afgørelse annulleres, synes dette ikke at være til nytte for Geist. En annullation af afgørelsen ville ophæve turnusordningen. Kommissionen ville imidlertid stadig have været berettiget til at erstatte den tjenestemand, som oprindelig var blevet placeret i Washington, med en anden tjenestemand aflønnet over driftsbudgettet, og kunne afvise at overflytte tjenestemænd aflønnet over bevillingerne til forsknings- og investeringsbudgettet med den begrundelse, at dette organisatorisk set bedst tjente administrationens interesser. I realiteten er dette indholdet af den nugældende turnusordning. Afslaget på at overflytte en tjenestemand, der aflønnes over forsknings- og investeringsbudgettet, er hverken en udtrykkelig eller stiltiende betingelse i turnusordningen, men en af Kommissionen skønsmæssig afgørelse, truffet på grundlag af samtlige momenter under ordningen.

Sammenfattende er det følgelig min opfattelse, at sagsøgte bør frifindes, samt at sagens omkostninger bør hæves i medfør af procesreglementets artikel 70.