CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE MARCO DARMON del 2 luglio 1986 *

Signor Presidente,
signori Giudici,

1. Questa causa è la prosecuzione di quella sulla quale vi siete pronunziati con sentenza 16 ottobre 1984 (causa 257/83, C. Williams/Corte dei conti, Racc. pag. 3547), nella quale, su ricorso del sig. Williams, avete annullato la decisione 24 marzo 1983 che nominava in prova col grado A5, in esito ad un concorso interno, il sig. Hartmut Schwiering. Attualmente ricorrente, questi non aveva allora partecipato alla causa.

Addetto al gabinetto del sig. Leicht, membro tedesco della Corte dei conti a partire dal 1° dicembre 1977, lo Schwiering aveva partecipato nel 1982 a detto concorso interno. Collocato al primo posto dell'elenco degli idonei steso dalla commissione giudicatrice, il 1° aprile 1983 veniva nominato in prova col grado A5 ad un posto di amministratore principale, indi passato in ruolo con effetto dal 1° gennaio 1984. Con la sentenza 257/83 avete deciso che questa nomina « doveva essere considerata inesistente » (punto 24).

Per l'esecuzione di questa sentenza la Corte dei conti adottava i due seguenti provvedimenti:

— il 18 ottobre 1984 nominava il Williams, secondo nell'elenco degli idonei, amministratore principale, posto che lo Schwiering non poteva più occupare;

— il 24 ottobre 1984 notificava al secondo l'annullamento, con effetto dal 16 ottobre 1984, del provvedimento di nomina e gli proponeva, a partire da questa data, un contratto di dipendente temporaneo di grado A7, 3° scatto. Si decideva inoltre che, a norma dell'art. 85 dello statuto, « le conseguenze economiche negative derivanti dalla particolare situazione amministrativa (dell'interessato avrebbero) effetto dal 1° del mese seguente la notifica, cioè il 1° novembre 1984 ».

Con lettera 25 ottobre 1984 indirizzata alla convenuta, lo Schwiering sosteneva di non essere responsabile della situazione creata dalla sentenza n. 257/83 e di accettare il contratto temporaneo propostogli solo « alla condizione espressa che esso possa eventualmente essere rinnovato fino a che la situazione (in particolare le perdite di reddito che ne derivavano) non sia definitivamente sistemata ». Preciso qui che il contratto temporaneo è stato rinnovato senza interruzione.

Il 19 dicembre 1984 l'avvocato del ricorrente sottoponeva alla Corte dei conti un progetto di compromesso. Basato sul principio che « l'annullamento retroattivo della nomina del sig. Schwiering ha implicato automaticamente la nullità giuridica della caducazione tacita della (precedente) situazione di dipendente temporaneo », che tornerebbe in vigore, la proposta tende a far sì che, a partire

* Traduzione dal francese.

dal 1° aprile 1983 e fino ad una « data da convenirsi », egli fruisca della retribuzione stabilita nel vecchio contratto di dipendente temporaneo « tuttora in vigore il 1° aprile 1983 ». Alla data da convenirsi, il vecchio contratto temporaneo sarebbe stato sostituito da un altro contratto riguardante un posto permanente, di grado A5 o di grado A7/A6, con, in questo secondo caso, corresponsione di un'indennità compensativa, il che sarebbe conforme alla giurisprudenza della Corte relativa ai dipendenti della Comunità. A parte ciò, « la Corte dei conti (darebbe) al sig. Schwiering la possibilità di partecipare ad un concorso interno bandito per coprire definitivamente il posto che gli 'sarebbe' stato attribuito », corrispondente ai suoi titoli. In caso d'accordo, lo Schwiering rinunzierebbe ad adire le vie legali. La lettera conteneva del pari una riserva per il diritto, dello Schwiering, di chiedere un risarcimento « in relazione alle conseguenze giuridiche del contratto di assunzione 15 dicembre 1977 con l'appendice del 1979, come pure dell'annullamento della nomina in ruolo ».

Il 16 gennaio 1985 lo Schwiering pregava l'AIPN di considerare la lettera del suo avvocato un reclamo ai sensi dell'art. 90, n. 2, dello statuto.

Con lettera 15 febbraio 1985 il presidente della Corte dei conti gli dava atto di questa domanda, ma nel contempo la respingeva unitamente al reclamo. La lettera dichiarava che tutti gli addetti al gabinetto di un membro della Corte dei conti il cui contratto temporaneo non contenesse, come nel caso dello Schwiering, una clausola che ne collegasse la scadenza alla fine del mandato del membro avevano ricevuto una lettera in cui si precisava che il loro contratto « sarebbe giunto a termine ipso jure alla fine del mandato del membro, qualora questo non fosse stato rinnovato », ed altresì che il dovere di assistenza nei suoi confronti era stato interamente osservato giacché egli era stato posto nella posizione più favorevole possibile tenuto conto dello statuto.

2. Con ricorso proposto il 14 maggio 1985 lo Schwiering vi chiede,

in via principale,

— di annullare la decisione 15 febbraio 1985 con cui il presidente della Corte dei conti ha respinto il reclamo del ricorrente, nonché le decisioni della stessa autorità in data 24 ottobre 1984

— e di condannare la Corte dei conti a conservarlo nella carriera in cui si trovava fino alla sentenza 16 ottobre 1984,

in subordine,

l'annullamento del concorso interno sopramenzionato e l'attribuzione di un'indennità compensativa qualora fosse nominato ad un grado o ad uno scatto inferiori a quelli che aveva fino al 16 ottobre 1984,

in ulteriore subordine,

il risarcimento dei danni in misura « corrispondente ad una quota equa della retribuzione che il ricorrente avrebbe percepito fino a 65 anni compiuti come amministratore principale di grado A5, in conformità alla situazione giuridica in cui si trovava fino al 16 ottobre 1984 ».

3. Questo ricorso, che riproduce per l'essenziale la lettera dell'avvocato del ricorrente in data 19 dicembre 1984, è basato essenzialmente, per quanto riguarda la domanda principale, sulle seguenti considerazioni.

A prescindere da quanto possa aver fatto, la convenuta non avrebbe adottato nei confronti del ricorrente tutti i provvedimenti

che il dovere di assistenza prescriveva a favore di un dipendente che subiva senza propria colpa un danno a causa di un atto amministrativo. Secondo le norme sul pubblico impiego vigenti nella maggior parte degli Stati membri, si dovrebbe applicare il principio secondo il quale gli atti amministrativi viziati non possono danneggiare la carriera dei dipendenti. Impiegato di ruolo delle Comunità dal 1° gennaio 1984, il ricorrente avrebbe il diritto di conservare questo status giuridico dopo che la Corte ha tratto le conseguenze dal vizio che inficiava il procedimento per la sua nomina.

Si dovrebbe applicare per analogia la vostra giurisprudenza secondo la quale, dopo l'annullamento di una promozione, il dipendente torna nella situazione precedente. In forza del principio della certezza del diritto, il ricorrente avrebbe quindi dovuto tornare nello status di dipendente temporaneo A4, al quale era stato posto fine solo tacitamente, conservando senza interruzione la retribuzione relativa al fine, prescritto dal dovere di assistenza, di evitare un danno economico.

Su questi stessi argomenti si basa la domanda di attribuzione di un'indennità compensativa.

Quanto alle altre domande subordinate o ulteriormente subordinate, il ricorrente ha essenzialmente sostenuto che né il Williams, né gli altri candidati possedevano i requisiti prescritti per essere ammessi al concorso.

Infine, per quanto riguarda la domanda di risarcimento del danno, essa si basa essenzialmente sulla perdita di reddito subita, sulla « inquietudine morale » del ricorrente e sulla « posizione equivoca » nei confronti dei colleghi derivante da una situazione di cui sarebbe responsabile unicamente la Corte dei conti.

4. La Corte dei conti ha contestato la ricevibilità del ricorso e conclude in subordine per il suo rigetto.

A suo parere, non vi sarebbe mai stato reclamo ai sensi dello statuto in quanto la lettera dell'avvocato del ricorrente, da questo considerata come tale, non avrebbe chiaramente precisato l'oggetto del reclamo, né l'atto lesivo, né, infine, il provvedimento esatto che l'AIPN era richiesta di adottare. La risposta di questa in data 15 febbraio 1985 sarebbe stata unicamente una presa di posizione di carattere informativo su taluni opinioni giuridiche del ricorrente. La domanda di annullamento sarebbe quindi irricevibile. Quanto alle restanti pretese, esse non sarebbero mai state fatte valere in alcun modo prima della proposizione del presente ricorso. Esse sarebbero quindi del pari irricevibili.

In fondo, la Corte dei conti ritiene di aver interamente osservato il dovere di assistenza, entro i limiti imposti dalle norme dello statuto. Il contratto di agente temporaneo sarebbe in ogni modo giunto a termine con la cessazione del sig. Leicht. L'accettazione da parte del ricorrente del posto di impiegato avrebbe poi causato la disdetta tacita del contratto di agente temporaneo che non avrebbe potuto tornare in vigore. A parte ciò, la prosecuzione della carriera di dipendente di ruolo andrebbe esclusa a causa della vostra sentenza 16 ottobre 1984. La Corte dei conti ricorda infine la vostra sentenza Giuffrida (Giuffrida/Consiglio, 29 settembre 1976, Racc. pag. 1395) la quale considera sviamento di potere il fatto che l'AIPN bandisca un concorso « unicamente per ovviare alle anomalie di una situazione amministrativa riguardante un dipendente determinato ».

Quanto alle conclusioni in subordine o in ulteriore subordine, esse sarebbero infondate giacché il ricorrente avrebbe fruito del trattamento più favorevole possibile ed alla convenuta non si potrebbe far carico di alcun illecito. In proposito la Corte dei conti ha sostenuto che il ricorrente avrebbe dovuto sapere che la valutazione dell'esperienza professionale ha importanza decisiva per l'ammissione al concorso e che i titoli di cui disponeva a tal fine potevano dar luogo ad obiezioni.

Ritenendo che le spese ch'essa ha dovuto sostenere sono defatigatorie, la Corte dei conti ha concluso infine per la condanna del ricorrente a tutte le spese.

Rilevo che il sig. Calvin Williams è intervenuto in causa a sostegno delle conclusioni della convenuta.

5. Sulla ricevibilità ci si deve richiamare alla vostra costante giurisprudenza, da ultimo confermata nella sentenza 52/85 (Rihoux e altri/Commissione, 7 maggio 1986, Racc. 1986, pag. 1555). Voi avete infatti deciso che

« (...) l'art. 91 dello statuto ha lo scopo di consentire e di favorire la composizione amichevole della lite insorta tra i dipendenti e l'amministrazione. Per soddisfare questa esigenza, occorre che questa sia in grado di conoscere con sufficiente precisione le lamentele o i desideri dell'interessato. Viceversa, questa disposizione non ha lo scopo di determinare, in modo rigoroso e definitivo, l'eventuale fase contenziosa, purché il ricorso contenzioso non modifichi la causa, né l'oggetto del reclamo (sentenza 1° luglio 1976, Sergy/Commissione, 58/75, Racc. pag. 1139; sentenza 20 marzo 1984, Razzouk e Bedoun/Commissione, 75 e 117/82, Racc. pag. 1509; sentenza 23 gennaio 1986, Rasmussen/Commissione, 173/84, Racc. 1986, pag. 197) » (punto 12).

È fuori dubbio che il ricorrente ha proposto un reclamo il quale, benché abbia la forma di una lettera del suo avvocato, è stato ammesso come tale dall'AIPN, la quale, dopo aver dato atto all'interessato della richiesta che la lettera sia considerata come tale, ha più volte usato l'espressione « il suo reclamo è respinto ».

Il reclamo verteva sulla situazione amministrativa e finanziaria in cui il ricorrente avrebbe dovuto trovarsi dal 1° aprile 1983. Le conclusioni principali sono quindi ricevibili. Viceversa, la domanda subordinata diretta all'annullamento del concorso non figurava nel reclamo. Essa è quindi irricevibile.

Quanto alle conclusioni subordinate ed ulteriormente subordinate relative all'indennità compensativa ed al risarcimento dei danni, esse figuravano, sia pure brevemente, nel reclamo. Esse vanno quindi del pari dichiarate ricevibili.

6. Nei limiti sopraindicati, sono del parere che il ricorso sia infondato. Ci troviamo infatti di fronte alla situazione derivante dall'annullamento giudiziale del provvedimento di nomina ad un posto permanente di un agente temporaneo.

Non mi sembra sia quindi il caso di invocare in proposito la vostra giurisprudenza relativa alla promozione irregolare dei dipendenti. L'analogia preconizzata si risolverebbe nell'estendere agli agenti temporanei l'art. 47 dello statuto il quale si applica unicamente ai dipendenti permanenti. Orbene, in seguito alla sentenza 16 ottobre 1984, contro la quale lo Schwiering non può più proporre opposizione di terzo, egli non è mai stato un dipendente permanente. La si-

tuazione di agente temporaneo in cui si trovava si distingue nettamente da quella di dipendente permanente data la sua natura precaria. Assumendo il 1° aprile 1983 le mansioni relative al posto di amministratore in prova, lo Schwiering ha inevitabilmente posto termine al contratto di lavoro precedente. L'annullamento della nomina in ruolo non ha potuto far rivivere tale contratto. La domanda principale manca quindi di fondamento.

Per gli stessi motivi non può essere accolta la domanda subordinata diretta ad ottenere un'indennità compensativa. Lo Schwiering, infatti, del quale si deve ritenere che non abbia mai avuto la qualità di dipendente permanente e che non può pretendere di riavere il posto di agente temporaneo, non può trarre alcun diritto dai due criteri che invoca a sostegno della domanda che ha presentato in proposito.

Rilevo poi che il dovere di assistenza non consente di prescindere dalle norme dello statuto. Risulta inoltre che questo dovere è stato ampiamente osservato in quanto la Corte dei conti ha offerto al ricorrente un posto temporaneo A7/A6, pur conservandogli fino al 1° novembre 1984 la retribuzione che aveva riscosso in occasione della nomina annullata.

7. Resta la domanda in ulteriore subordine di risarcimento dei danni. Come ho detto nelle conclusioni per la causa Williams, l'AIPN aveva l'obbligo di controllare che lo Schwiering, iscritto dalla commissione giudicatrice nell'elenco degli idonei, possedesse « effettivamente i diplomi o l'esperienza che essa stessa aveva stabilito ». Omettendo di farlo, essa ha commesso un illecito che ha recato allo Schwiering un certo danno, avendo dovuto porre termine, nelle circostanze sopra ricordate, al contratto di agente temporaneo.

Si deve tuttavia considerare che questo danno è stato completamente compensato dai provvedimenti che l'amministrazione ha adottato a favore dell'interessato, proprio a causa del dovere di assistenza. Il contratto di agente temporaneo dello Schwiering è giunto a termine il 30 marzo 1983. Tutto consente di ritenere che normalmente sarebbe continuato fino al 17 ottobre 1983, scadenza del mandato del sig. Leicht. Nulla consente invece di sostenere che sarebbe stato prorogato dopo l'entrata in funzione del successore di questo. Orbene, il ricorrente, il quale ha conservato la retribuzione relativa al posto A5 dal 1° aprile 1983 al 1° novembre 1984, è stato in seguito assunto con un nuovo contratto di agente temporaneo, indubbiamente meno ben retribuito, ma che gli attribuiva una durata del lavoro che l'ammnistrazione non era tenuta a garantirgli a norma dello statuto.

A mio parere, quindi, lo Schwiering non può sostenere di aver subito un danno.

Concludo pertanto per la reiezione del ricorso. Quanto alle spese, tenuto conto delle circostanze concrete non mi sembra necessario suggerirvi una soluzione diversa da quella, abituale in questo campo, cioè l'applicazione dell'art. 69, § 2, 1° comma, del regolamento di procedura, salvo restando l'art. 70 dello stesso regolamento, mentre le spese dell'intervento vanno poste a carico dell'istituzione convenuta.