FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT GIUSEPPE TESAURO
fremsat den 21. november 1989 *

Høje Domstol.

1. Efter oprettelsen af Retten i Første Instans er den sag, som blev anlagt den 16. maj 1988 af fru Schneemann med flere hundrede af hendes kolleger mod Kommissionen, og som jeg i dag skal fremsætte forslag til afgørelse i, en af de sidste personalesager, hvor Domstolen også skal tage stilling til faktiske spørgsmål. Dette forekommer mig dog ikke særligt vanskeligt i denne sag. Det problem, som sagsøgerne har indbragt for Domstolen, er nemlig reelt af juridisk karakter. Desuden er de omstændigheder, som ligger til grund for denne sag, velkendte, eftersom de hovedsagelig også var baggrunden for to andre sager, som Domstolen allerede tidligere har truffet afgørelse i, nemlig: sag 137/80, Kommissionen mod Belgien [1] og sag 383/85, Kommissionen mod Belgien [2].

2. Under disse omstændigheder skal jeg direkte starte med at gennemgå parternes påstande og anbringender uden at gå nærmere ind i de faktiske omstændigheder, som fremgår af retsmøderapporten.

3. Sagsøgerne har anført, at Kommissionen har tilsidesat sin omsorgspligt over for dem, idet den har nægtet dem den sagkyndige og økonomiske bistand, som de havde ansøgt om med henblik på anlæg af eventuelle søgsmål ved de belgiske domstole og i givet fald for Domstolen for at få løst problemet om overførsel af pensionsrettigheder fra den belgiske ordning til fællesskabsordningen.

4. Sagsøgte har tilbagevist denne påstand og hovedsagelig gjort gældende, at den har overholdt sine forpligtelser vedrørende bistandspligt over for sine tjenestemænd.

5. Baggrunden for sagen er endnu en gang Belgiens manglende opfyldelse af den forpligtelse, som påhviler alle medlemsstaterne i henhold til artikel 11, stk. 2, i tjenestemandsvedtægtens bilag VIII, som bestemmer, at tjenestemænd i Fællesskaberne kan overføre deres erhvervede pensionsrettigheder inden deres tiltrædelse i Fællesskabernes tjeneste. Da jeg allerede tidligere har anført, at Belgiens passivitet er ulovlig i mit forslag til afgørelse, fremsat den 20. september 1989 i den anden sag, som Kommissionen havde anlagt mod Belgien (383/85), finder jeg det unødvendigt at gå nærmere ind på dette spørgsmål i denne sag, så meget mere som det afgørende punkt i denne sag drejer sig om Kommissionens optræden og ikke Belgiens.

6. Jeg skal derimod indledningsvis gøre to bemærkninger, som jeg finder hensigtsmæssige.

7. Først må jeg konstatere, at denne sag ikke principielt drejer sig om spørgsmålet

* Originalsprog: italiensk.

1 — Dom af 20. oktober 1981, Sml. 1981, s. 2393.

2 — Dom af 3. oktober 1989, Sml. 1989, s. 3069.

om, hvorvidt de foranstaltninger, som sagsøgerne har ansøgt om, er omfattet af vedtægtens artikel 24. Kommissionen anførte selv udtrykkeligt i sin besvarelse af tjenestemændenes klage følgende:

»Kommissionen bestrider ikke, at vedtægtens artikel 24 med føje er påberåbt i denne sag, idet bestemmelsens rækkevidde går ud over de tilfælde, som eksempelvis er angivet i bestemmelsen, og ansøgningen, som krævet efter bestemmelsen, beror på, at de klagende har status som tjenestemænd.«

Jeg drager heraf to konklusioner:

— Kommissionen erkender, at bistandspligten i vedtægtens artikel 24 er relevant i denne sag,

— men den hævder — og dette skal jeg senere komme ind på — at den i denne sag har opfyldt forpligtelserne efter artiklen. Denne påstand bestrides derimod af sagsøgerne.

Det afgørende er derfor, hvor grænserne for bistandspligten eller beskyttelsespligten går.

8. Kommissionen har dernæst såvel under skriftvekslingen som i retsmødet kraftigt fremhævet, at bistandspligten efter sin karakter og sin rækkevidde må ses som en forpligtelse til at hjælpe med diverse *midler,* men ikke som en forpligtelse til at nå et bestemt *resultat.* Dette er jeg fuldstændig enig i, men Kommissionen uddrager heraf en konklusion, som jeg ikke er enig i. Den påstår nemlig, at det resultat, som sagsøgerne vil opnå, er en retsakt — nemlig vedtagelsen af en udtrykkelig lov, som hjemler ret til overførsel til Fællesskaberne af tidligere erhvervet pensionsrettigheder — som ikke ligger inden for Kommissionens kompetence.

Jeg skal her bemærke, at sagsøgernes påstand ikke indeholder den ringeste henvisning til vedtagelse af en udtrykkelig lov. Tværtimod er det den direkte modsatte opfattelse, som ligger til grund for de alternative foranstaltninger, som er foretaget inden søgsmålet ved den nationale retsinstans: Da der ikke foreligger en formel lov fra den belgiske stat, kan vedtægtens bestemmelser kun søges overholdt ved anlæggelse af søgsmål (kompetence / pligt for den nationale retsinstans til at anvende vedtægten). I retsmøderapporten angives dette klart (s. I-373, punkt 3), hvori det hedder: »Den belgiske retsinstans... kan ikke hindres i sin opgave på grund af lovgivers passivitet.«

Sagsøgerne ansøger imidlertid alene Kommissionen om sagkyndig og økonomisk bistand til at anlægge sag ved de nationale retsinstanser. Dette kan efter min mening ikke anses for at stride mod karakteren af bistandspligten, idet jeg mener, at sagsøgerne ansøger om *ydelse af et middel,* som skal føre til et bestemt resultat. Det er korrekt — og jeg er fuldstændig enig med Kommissionen på dette punkt — at det tilstræbte mål er ganske uafhængigt af Kommissionens vilje, selv om det er vanskeligt at se, hvorfor Kommissionen, som står i et gensidigt bebyrdende ansættelsesforhold til tjenestemanden, som har ret til en overførsel, ikke mente, at den i medfør af dens beskyttelsespligt burde beregne pensionerne, som om Belgien allerede havde opfyldt sin forpligtelse, i stedet for at henholde sig til de tilgodehavender, som den belgiske rege-

ring sidder inde med. Men den situation, som jeg lige har skildret, vedrører de nødvendige midler til at opnå et resultat, som den, der yder bistanden, ikke har nogen indflydelse på, og dette er karaktistisk for andre tilfælde under artikel 24. F. eks. kan Kommmissionen givetvis ikke uden videre i tilfælde af krænkelser eller beskyldningen mod en tjenestemand, som har profiteret af bistandspligten i artikel 24 garantere, at ophavsmanden hertil idømmes straf, eller at der gives erstatning for lidt tab.

9. Efter de bemærkninger, som det var nødvendigt at gøre indledningsvis, skal jeg nu gå over til at gennemgå selve sagen. Spørgsmålet, om Domstolen skal give sagsøgerne medhold, afhænger hovedsagelig af, om Kommissionen har opfyldt sin bistandspligt over for de tjenestemænd, som er sagsøgere. Jeg skal hertil anføre, at Domstolen i sin praksis har givet begrebet almindelig bistandspligt et indhold, som går ud over ordlyden af artikel 24 (dom af 11. juli 1974, Guillot, 53/72, Sml. 1974, s. 791), idet Domstolen navnlig har lagt vægt på den *ligevægt*, der må være mellem tjenestemændenes rettigheder og forpligtelser. Det er endvidere blevet anført, at denne forpligtelse er en følge af den *naturlige ligevægt* mellem den loyalitet, som påhviler tjenestemændene og den beskyttelse, som disse har krav på fra institutionernes side (jfr. bl.a. Rogalla: *Fonction publique européenne*, 1982, s. 253).

10. Jeg skal dog gøre visse yderligere bemærkninger for mere generelt at redegøre for omfanget af institutionernes omsorgs- og bistandspligt over for deres tjenestemænd. Det er herved ubestridt, at det drejer sig om forpligtelse til at hjælpe og at institutionerne ved valget af, hvorledes de vil hjælpe, råder over et vist skøn, hvis udøvelse dog kan prøves af Domstolen. Jeg mener også, at det er lige så klart, at bistandspligten og omsorgspligten er forskellig alt efter alvorligheden og karakteren af det angreb, som tjenestemanden har været udsat for.

Lad mig forklare dette nærmere: Domstolen har ved fast praksis erkendt, at der består en omsorgspligt i tilfælde af tvister mellem tjenestemænd, hvorved institutionen opfordres til at gennemføre en undersøgelse og træffe de nødvendige foranstaltninger. Man kan dog ikke benægte, at i sådanne tilfælde er indholdet af omsorgs- og bistandspligten mere klart end i andre, mere alvorlige tilfælde. Dette så meget desto mere som institutionen, uafhængigt af omsorgspligten, som dens intervention skal tilgodese, også — og måske i endnu højere grad — skal intervenere af hensyn til tjenesten og god administration (jfr. bl. a. dom af 14. juni 1979, fru V., 17/78, Sml. 1979, s. 2093 og mit forslag til afgørelse i sagen Koutchoumoff, 224/87, dom af 26. januar 1989, Sml. 1989, s. 99, 104).

Situationen er en anden, hvor der er tale om angreb udefra, idet omsorgspligten — der som anført er »modstykket« til tjenestemandens loyalitetspligt — da bliver endnu vigtigere.

Situationen i den sag, som vi beskæftiger os med i dag, er også forskellig fra de nævnte tilfælde. Jeg mener ikke, at man kan se bort fra, at en medlemsstats passivitet har strakt sig over tyve år, og at dens passivitet udtrykkeligt er blevet statueret ved to domme fra Domstolen. I dette tilfælde forekommer det mig klart, at når henses til alvorligheden, omfanget og varigheden af det overgreb, som tjenestemændene er udsat for, og

som består i en tilsidesættelse af en af deres væsentlige rettigheder, må rækkevidden af institutionens omsorgspligt over for dem være mere omfattende end i andre tilfælde, hvor en tjenestemand er udsat for en retsstridig optræden, som først skal vurderes og dernæst bevises.

11. Kommissionen har taget til genmæle mod sagsøgernes påstande og først henvist til de foranstaltninger, den har truffet i henhold til Traktatens artikler 169 og 171. Jeg kan ikke tiltræde Kommissionens første indsigelse. Ved afgørelsen af, om sagsøgte i denne sag har opfyldt sin beskyttelses- og bistandspligt, mener jeg ikke, at man kan tage hensyn til de anstrengelser, Kommissionen har udfoldet, først i henhold til EØF-Traktatens artikel 169 og artikel 171. Søgsmål for Domstolen i henhold til artikel 169 hører nemlig til Kommissionens prærogativer og er en del af den opgave, som er tildelt Kommissionen i henhold til artikel 155. Det fremgår klart af Domstolens praksis herom, at Kommissionen besidder et vidt skøn med hensyn til, hvornår den vil anlægge sag, samt formålet med søgsmålet. Domstolen har endvidere ofte udtalt, at Kommissionens tjenestemænd ikke kan indstævne Kommissionen for Domstolen med påstand om, at den skal anvende Traktatens artikel 169 for at gøre op med påståede overtrædelser af fællesskabsretten (jfr. dom af 1. marts 1966, Lüttike, 48/65, Sml. s. 169 org. ref. Rec. s. 28, samt forslag til afgørelse fremsat af generaladvokat VerLoren van Themaat i sagen Forcheri mod Kommissionen, 28/83, Sml. 1984, s. 1425, dom af 15. maj 1984).

Hvis beslutningen om at indlede proceduren i artikel 169 hører til Kommissionens institutionelle prærogativer, og derfor ikke kan prøves af Domstolen, hvilket også gælder for de grunde, som en sådan beslutning er baseret på, må man dog konstatere, at man *pr. definition* befinder sig uden for anvendelsesområdet for vedtægtens artikel 24. Jeg har tidligere bemærket, at udøvelsen af det skøn, der følger af artikel 24, må kunne prøves ved Domstolen.

12. Der er et andet argument, som blev fremsat under retsmødet, og som efter min mening er til hinder for, at Kommissionen kan gøre dens udøvelse af dens bistand til anlæg af søgsmål afhængig af artikel 169. Fællesskabernes øvrige institutioner, som konfronteres med lignende ansøgninger om bistand fra deres tjenestemænd ved en stats overtrædelse af de forpligtelser, der påhviler den efter vedtægten, befinder sig ikke i samme situation som Kommissionen, eftersom disse ikke kan udnytte artikel 169. Dette blev der i øvrigt også gjort opmærksom på under retsmødet. Som bekendt besluttede Rådet for at opfylde sin pligt efter vedtægtens artikel 24 at yde den sagkyndige og økonomiske bistand, som de pågældende tjenestemænd havde anmodet det om i spørgsmålet om overførsel af pensionsrettigheder.

13. Jeg skal endelig undersøge, om Kommissionen, bortset fra argumentet vedrørende proceduren i artikel 169, konkret har tilsidesat sin pligt efter artikel 24.

14. Som Kommissionen selv har erkendt under retsmødet, tilkommer det, selv om Kommissionen besidder et skøn med hensyn til, hvorledes den vil opfylde sin bistands-

pligt, derimod Domstolen at bedømme, om den fremgangsmåde, som den sagsøgte institution har valgt, ikke er behæftet med formmangler, som påvirker gyldigheden af dens afgørelse, f. eks. en klar faktisk vildfarelse eller en overskridelse af grænserne for dens skøn.

15. Kommissionen har til støtte for sit afslag på bistand fremført tre argumenter.

16. Først har den hævdet, at dens anvendelse af proceduren i artiklerne 169 og 171 gjorde ansøgningen om bistand overflødig. Som jeg allerede har angivet (punkt 11 og 12), kan jeg ikke give Kommissionen medhold i dette anbringende.

17. Dernæst har Kommissionen anført, at den, når henses til, at den allerede havde ydet en tjenestemand sagkyndig bistand, havde skønnet, at det ikke var nødvendigt at yde sagsøgerne bistand.

18. Dette er efter min mening hovedspørgsmålet i denne sag.

Sagsøgerne har anført, at de, såfremt Kommissionen ikke yder dem sagkyndig bistand ved fastsættelsen af de krav, de eventuelt kan gøre gældende ved den nationale retsinstans, er ganske ude af stand til endelig at få deres rettigheder overholdt.

19. Kommissionen har hertil anført, at den generelt, trods dens afslag på sagkyndig bistand, har overholdt de »rimelige grænser«, som Domstolen har sat for udøvelse af bistandspligten.

20. Sagsøgerne har under retsmødet atter understreget, at Kommissionens hjælp er uomgængelig nødvendig. Dette beror på, at de ved sagsanlæg for en national retsinstans i stævningen nødvendigvis må angive beløbet af de pensionsrettigheder, de har erhvervet i den belgiske ordning, og som de kræver overført til fællesskabsordningen. De har anført, at den hjælp fra Kommissionens tjenestegrene, som er blevet afslået, er nødvendig for, at de kan foretage de herfor nødvendige sagkyndige aktuarmæssige beregninger.

21. Jeg skal hertil anføre, at Kommissionen tre gange under retsmødet blev anmodet om at redegøre for dette punkt, men alene gentog det anbringende, som udgør hovedpunktet i dens argumentation, nemlig at en iværksættelse af nye retssager, som var forskellige fra det søgsmål, som var anlagt af Michel, ikke ville bringe noget nyt, eller ordret »ikke ville ændre den generelle situation«.

22. Jeg kan ikke acceptere denne argumentation. Bortset fra en cirkelslutning har Kommissionen reelt undladt for Domstolen at tage stilling til sagsøgernes argument, hvorefter de aktuarmæssige beregninger ikke kan foretages af sagsøgerne, men kræver Kommissionens hjælp. Herved hindres Domstolen i at udøve sin prøvelsesret vedrørende de grunde, som sagsøgte har lagt til grund ved udøvelsen af dens skøn.

Jeg skal hertil tilføje, at de beregninger, som er det afgørende i sagsøgernes ansøgning om sagkyndig bistand, ville have haft et andet formål: Denne beregning ville nemlig sætte enhver tjenestemand i stand til at bedømme, om det var hensigtsmæssigt at an-

lægge sag ved en national retsinstans. Det fremgår endvidere af sagsøgernes ansøgning, at de ikke udelukker muligheden for at anlægge sag ved Domstolen med henblik på at få sanktioneret Kommissionens afslag på at bøde på Belgiens passivitet ved »forskudsvis« at anvende ordningen i artikel 11, som om Belgien allerede havde opfyldt sine forpligtelser.

23. På dette grundlag mener jeg, at Kommissionen ikke på tilstrækkelig vis har godtgjort, hvorfor den afslog at yde sagkyndig bistand. Det er nemlig klart, at når en institution besidder et skøn, må den myndighed, som udøver skønnet, være i stand til for Domstolen at redegøre for de forhold og de grunde, som dens skønsudøvelse var baseret på. Denne forpligtelse er absolut nødvendig for, at man kan foretage en bedømmelse af, hvor grænserne skal drages mellem en korrekt udøvelse af et skøn og misbrug heraf, som kan straffes.

24. Der er efter min mening yderligere en grund til, at man ikke kan acceptere Kommissionens begrundelse for dens afslag. Det søgsmål, som Michel har anlagt ved de belgiske retsinstanser med Kommissionens sagkyndige og økonomiske bistand, vil kun, såfremt Michel gives medhold, gavne denne, eftersom dommen kun vil gælde for sagsøgerens tilfælde. Heraf følger, at sagsøgerne har en vis interesse i anlæggelse af søgsmål uanset udfaldet af Michels sag. Kommissionen kan derfor ikke med føje hævde, at den med sin bistand i en individuel sag har opfyldt sin bistandsforpligtelse over for tjenestemændene.

Kommissionen henholder sig altså ved denne argumentation ikke til *retsvirkningen* af en sådan sag, men til den *pression*, som der herved lægges på den belgiske regering, og i så fald er dens argumentation i strid med sund fornuft, idet den pression, der følger af 500 sagsanlæg er betydeligt stærkere, end det pres, et enkelt sagsanlæg skaber, eller også henholder Kommissionen sig til de *retsvirkninger*, som følger af sagsanlægget, og i dette tilfælde kommer Kommissionen klart i modstrid med den linje, den har anlagt til sit forsvar, og som netop består i at understrege, at et søgsmål ved de belgiske retsinstanser er ganske virkningsløst.

25. Inden jeg skal gennemgå Kommissionens tredje anbringende, finder jeg det hensigtsmæssigt at sammenfatte de betragtninger, jeg indtil nu har gjort.

26. Jeg har først fastslået, at bedømmelsen vedrørende Kommissionens opfyldelse af dens bistands- og omsorgspligt i denne sag skal foretages,

— uden hensyntagen til Kommissionens anvendelse af procedurerne i artiklerne 169 og 171,

— og under hensyntagen til den alvorlige retsstridige adfærd, som den belgiske regering har gjort sig skyldig i ved ikke at have opfyldt de forpligtelser, som påhviler den i henhold til vedtægten.

27. Jeg har desuden anført, at Kommissionen burde have ydet sagsøgerne den sagkyndige bistand, de havde anmodet om, for at de såvel kunne bedømme, om de skulle anlægge sag ved en national retsinstans eller ved Domstolen, og få stillet de tal til rådighed, som var afgørende for indholdet af deres påstand.

Denne slutning må man drage, idet Kommissionen ikke har været i stand til at begrunde, hvorfor den afslog at yde sagsøgerne bistand.

På dette stadium af min fremstilling må det altså konstateres, at Kommissionens udøvelse af dens skøn er retsstridigt *på grund af en utilstrækkelig begrundelse* (Kommissionen har ikke nærmere redegjort for dens afslag) og *retsstridigt* på grund af en faktisk vildfarelse (Kommissionens udsagn, hvorefter den ved ydelsen af en sagkyndig bistand til en tjenestemand opfylder sin omsorgspligt fuldt ud, skønt der dog er tale om flere individuelle søgsmål).

28. Jeg skal nu gennemgå Kommissionens tredje anbringende, som hovedsagelig er, at et søgsmål ved en national retsinstans er ganske virkningsløst.

29. Dette anbringende rejser to problemer: det ene — som jeg først skal behandle — vedrører den *logiske* sammenhæng i sagsøgtes argumentation, det andet er af *metodisk* karakter.

30. Jeg må erkende, at jeg var ganske forvirret, da jeg hørte Kommissionen anføre, hvorledes den dels havde opfyldt sin omsorgspligt over for sine tjenestemænd ved at yde Michel den ansøgte sagkyndige bistand og dels samtidig hævde, at tilsvarende søgsmål, anlagt af de øvrige tjenestemænd, ville være unyttige, fordi sådanne søgsmål ville blive tabt, idet bestemmelserne i artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII ikke i sig selv er direkte anvendelige.

Jeg skal ikke opholde mig længe ved et argument, som Kommissionen fremførte under retsmødet, og som jeg betragter for ganske irrelevant. Kommissionen anførte nemlig, at på nuværende tidspunkt — altså i månederne oktober-november 1989 — er situationen anderledes, end den var på det tidspunkt, da den ydede sagkyndig og økonomisk bistand til Michel. Kommissionen glemmer herved, at den passivitet, den kritiseres for, stammer fra 1987 og ikke kan bedømmes på grundlag af den aktuelle situation.

Hvad der forekommer mig endnu mere vigtigt er, at Kommissionens begrundelser er *indbyrdes modstridende.*

Herved må der gælde enten den ene eller den anden af følgende situationer:

— enten har Kommissionen ret, når den hævder, at sagsanlæg ved en national retsinstans er unyttig, fordi sagen helt klart vil blive tabt, men såfremt dette er tilfældet, har den ikke på nogen som helst måde overholdt sin omsorgspligt: Ydelse af sagkyndig bistand i Michels sag kan dog kun *rent formelt* anses for at udgøre en opfyldelse af omsorgspligten. *Herved* har Kommissionen nemlig reelt bevidst stillet et våben til tjenestemændenes rådighed, som den allerede fra starten vidste var nytteløst. Og i dette tilfælde er der gjort indgreb i selve formålet med artikel 24 (ligevægt mellem loyalitetspligten og beskyttelsespligten);

— eller også har Kommissionen ukorrekt fremført dette anbringende alene for denne sags skyld, og dens afslag på at yde sagsøgerne bistand er baseret på en modstridende begrundelse.

31. Det andet problem, som Kommissionens tredje anbringende rejste, er rent metodisk.

32. Over for sagsøgernes anbringende om, at sagsanlæg ved en belgisk domstol ville gøre det muligt at ændre retstilstanden og konkret indebære en opfyldelse af de vedtægtsmæssige forpligtelser, anførte Kommissionen følgende:

»Det er udelukket, at de nationale pensionsorganer eller endog de nationale retsinstanser efter den belgiske forfatning kan træde i lovgivningsmagtens sted«,

hvorved den, som anført, bestred hensigtsmæssigheden af sagsøgernes formål om at opnå beskyttelse af deres rettigheder. Kommissionen udtrykte dette endnu klarere i sine skriftlige besvarelser af Domstolens spørgsmål, idet den heri angav følgende:

»Det må udelukkes, at en belgisk retsinstans ved at træde i lovgivningsmagtens sted kan iværksætte konkrete foranstaltninger, således at tjenestemændene kan udøve deres ret til at overføre erhvervede nationale pensionsrettigheder til Fællesskabernes pensionsordning.«

33. Jeg mener dels ikke, at dette er et spørgsmål, som bør diskuteres i denne sag, og dels mener jeg, at det er ganske irrelevant. Det tilkommer utvivlsomt ikke Domstolen at deltage i en diskussion, som kan finde sted ved en national retsinstans, og teoretisk bedømme mulighederne for udfaldet af et eventuelt søgsmål ved den nationale retsinstans, og herved tage stilling til, om en afgørelse i national retspraksis udgør et obiter dictum eller derimod et præjudikat for senere afgørelser, eller hvorledes retspraksis i øvrigt ellers ville kunne udvikle sig. Det afgørende for mig er, at dette spørgsmål, som utvivlsomt har betydelig teoretisk interesse, er ganske uvigtigt for problematikken i denne sag. Kommissionens forpligtelse efter artikel 24 til at bistå og beskytte tjenestemændene påvirkes næppe af, om et søgsmål, anlagt af tjenestemænd med Kommissionens støtte, ville have et positivt eller negativt resultat. Den samme situation forekommer også i andre sager. Tænk f.eks. på det tilfælde, hvor en tjenestemand ved Kommissionen har været genstand for krænkelser eller ærerørige beskyldninger — f.eks. i tredjeland — på grund af, at han er tjenestemand ved Kommissionen. Såfremt Kommissionen skulle afslå at yde vedkommende bistand ved anlæg af en sag med henblik på beskyttelse af hans interesser under henvisning til, at udsigterne til at vinde sagen er ringe, er det tvivlsomt, om Kommissionen herved opfylder de forpligtelser, som påhviler den i henhold til artikel 24. Bortset fra det tilfælde, hvor et søgsmål helt klart er malplaceret, og hvor der er tale om unødig trætte, mener jeg ikke, at den beskyttelsespligt, som påhviler institutionerne over for deres tjenestemænd, ophæves på grund af det usikkerhedsmoment, der er forbundet med ethvert sagsanlæg. Den omstændighed, at Kommissionen selv fandt det nødvendigt at yde Michel sagkyndig og økonomisk bistand, og at Rådet accepterede at yde en sagkyndig og økonomisk bistand til alle de tjenestemænd, som anmodede herom, såfremt de var over 50 år gamle, viser, at »chancerne« for at vinde et søgsmål ved en national retsinstans faktisk eksisterede og at Kommissionen også selv bedømte dem korrekt som i sagen Michel.

Men der er mere. Kommissionen har selv i en sag, hvor en tjenestemand over for en national retsinstans (en fransk) har gjort gældende, at vedtægtens artikel 11, stk. 2,

— en sag, som verserer for Domstolen (C-37/89, Weiser mod CNBF, dom af 14. juni 1990, Sml. 1990, s. I-2395) — anført, at »artikel 11, stk. 2, i vedtægtens bilag VIII er *direkte* anvendelig«. Kommissionen har heller ikke i denne sag henvist til, at *søgsmålet ved den nationale retsinstans er virkningsløst*, men har tværtimod understreget, at det er *hensigtsmæssigt* og *nyttigt*, og erklæret, at den bl. a. deler sagsøgerens opfattelse, skønt den ikke har ydet hverken sagkyndig eller økonomisk bistand i sagen.

34. Efter at have gennemgået de tre begrundelser, som Kommissionen har fremsat for at retfærdiggøre sit afslag på bistand, må jeg altså nu konstatere, at ingen af dem har kunnet stå for en kritisk gennemgang. Under disse omstændigheder og da det er ubestridt, at sagsøgerne med føje har påberåbt sig vedtægtens artikel 24 og under hensyn til, at der objektivt eksisterer et behov for sagkyndig bistand, for at tjenestemændene kan bedømme, om de skal anlægge sag ved de nationale retsinstanser eller ved Domstolen, og i bekræftende fald konkret indbringe deres søgsmål, og Kommissionen desuden ikke ved Domstolen har redegjort for grundene til dens afslag, kan jeg kun konkludere, at Kommissionen har udvist en retsstridig adfærd. Jeg må konstatere, at sagsøgte ikke har opfyldt sin bistandspligt over for sine tjenestemænd.

Når henses til, at Kommissionen efter min mening ikke bør forskelsbehandle sine tjenestemænd, er jeg af den opfattelse, at den bistand, Kommissionen bør yde, skal være såvel sagkyndig som økonomisk, hvilket i øvrigt også var den bistand, Rådet ydede.

Jeg foreslår derfor, at Kommissionens afslag på sagsøgernes ansøgning om sagkyndig og økonomisk bistand annulleres. Det tilkommer den sagsøgte institution, som bør dømmes til at afholde sagens omkostninger, at drage de af dommen følgende konsekvenser.