KENDELSE AFSAGT AF RETTENS PRÆSIDENT
22. november 1991 *

I sag T-77/91 R,

Ingfried Hochbaum, tjenestemand ved Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, ved advokat Jean-Noël Louis, Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos SARL fiduciaire Myson, 1, rue Glesener,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved ledende juridisk konsulent G. Valsesia og S. van Raepenbusch, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos R. Hayder, der er udstationeret som national ekspert ved Kommissionens Juridiske Tjeneste, Centre Wagner, Kirchberg,

sagsøgt,

angående en begæring om foreløbige forholdsregler i form af en udsættelse af proceduren til besættelse af den stilling, der er opslået ledig under KOM/108/91, indtil Domstolens afsigelse af dom i sag C-107/90 P og, i påkommende tilfælde, indtil Rettens afsigelse af dom,

har

PRÆSIDENTEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS

afsagt følgende

* Processprog: fransk.

Kendelse

Faktiske omstændigheder

1 Ved stævning, indleveret til Justitskontoret for De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans den 30. oktober 1991, har sagsøgeren anlagt sag med påstand om annullation af Kommissionens afgørelse om at indlede proceduren til besættelse af den stilling, der er opslået ledig under KOM/108/91, og af Kommissionens afgørelse om at forlænge ansøgningsfristen for den nævnte ledige stilling.

2 Ved særskilt dokument, indleveret samme dag til Rettens Justitskontor, har sagsøgeren i medfør af Traktatens artikel 185 og artikel 104, stk. 2, i Rettens procesreglement fremsat begæring om udsættelse af proceduren til besættelse af den stilling, der er opslået ledig under KOM/108/91, indtil Domstolens afsigelse af dom i sag C-107/90 P, og, i påkommende tilfælde, indtil Rettens afsigelse af dom.

3 Kommissionen har den 12. november 1991 indgivet skriftlige indlæg vedrørende begæringen om foreløbige forholdsregler.

4 Inden der tages stilling til, om begæringen om foreløbige forholdsregler er begrundet, skal der ganske kort henvises til de faktiske omstændigheder i hovedsagen.

5 Ved dom af 14. februar 1990 i sag T-38/89 frifandt Retten (Tredje Afdeling) Kommissionen i den af Hochbaum anlagte sag med påstand om annullation af Kommissionens afgørelser om at annullere stillingsopslag KOM/902/84 og om samtidig vedtagelse af stillingsopslag KOM/83/87 vedrørende en procedure til besættelse af stillingen som chef for kontoret »Offentlig Virksomhed og Statsmonopoler« i Kommissionens Generaldirektorat for Konkurrence (GD IV), som afsluttedes ved udnævnelsen af Paul Waterschoot.

6 Ved appelskrift, indleveret til Domstolens Justitskontor den 17. april 1990, har sagsøgeren iværksat appel til prøvelse af ovennævnte dom under påberåbelse af, at dommen blev afsagt i strid med fællesskabsretten. De mundtlige forhandlinger for Domstolen har fundet sted den 24. september 1991. Den 15. oktober 1991 har generaladvokat Tesauro fremsat forslag til afgørelse.

7 Paul Waterschoot blev forfremmet og udnævnt til direktør i Kommissionens Generaldirektorat XXIII, Direktion A, med virkning fra den 1. maj 1991. Herefter offentliggjorde Kommissionen den 1. august 1991 meddelelse om ledig stilling KOM/108/91 med henblik på at besætte stillingen som chef for kontoret IV A.5 »Offentlig Virksomhed og Statsmonopoler, Gennemførelse af EØF-Traktatens Artikel 101 og 102«, der tidligere var besat med Waterschoot.

8 Ansøgningsfristen var først fastsat til den 11. september 1991 kl. 17 og blev derefter forlænget til den 26. september 1991 kl. 12.

9 Ved skrivelse af 17. september 1991 til Kommissionen anførte sagsøgerens advokat, at en afgørelse om besættelse af den omtvistede stilling ville afskære Kommissionen fra, i henhold til EØF-Traktatens artikel 176, at træffe de nødvendige foranstaltninger til opfyldelse af en dom, hvorved Domstolen eventuelt måtte give sagsøgeren medhold. Kommissionen reagerede ikke på denne henvendelse.

10 Herefter indbragte sagsøgeren den 28. oktober 1991 en klage, jf. artikel 90, stk. 2, i vedtægten for tjenestemænd i De Europæiske Fællesskaber (herefter benævnt »vedtægten«), dels over Kommissionens afgørelse om at indlede proceduren til besættelse af den stilling, der var opslået ledig under KOM/108/91, dels over afgørelsen om at forlænge ansøgningsfristen for denne stilling.

Retlige omstændigheder

11 I henhold til artikel 104, stk. 2, i Rettens procesreglement påhviler det sagsøgeren at angive de omstændigheder, der medfører uopsættelighed, og de faktiske og retlige grunde til, at den begærede foreløbige forholdsregel umiddelbart forekommer berettiget.

12 Sagsøgeren har anført, at disse omstændigheder er til stede i den foreliggende sag. Kommissionen har nemlig ved på dette tidspunkt at indlede proceduren til besættelse af stillingen som chef for kontoret IV A.5, der blev ledig som følge af Waterschoot's forfremmelse, bevidst afskåret sig fra at genoptage proceduren i forbindelse med stillingsopslaget KOM/902/84 og kan derfor ikke, som det kræves ifølge EØF-Traktatens artikel 176, træffe de nødvendige foranstaltninger til opfyldelse af Domstolens dom, såfremt denne ophæver Rettens dom af 14. februar 1990 og, i påkommende tilfælde, til opfyldelse af Rettens efterfølgende dom. Som følge heraf mister sagsøgeren muligheden for at blive udnævnt til den stilling, der var opslået ledig i 1984, og hvis besættelse er blevet anfægtet ved den sag, der endnu verserer for Domstolen. Sagsøgeren kan derfor lide alvorlig og uoprettelig skade.

13 I hovedsagen har sagsøgeren også gjort gældende, at vedtægtens artikel 7 og artikel 29 samt bilag I til vedtægten er tilsidesat, idet Kommissionen har tiltaget sig retten til at besætte en stilling som chef for en administrativ enhed, der udelukkende er forbeholdt tjenestemænd i lønklasse A3, ved at udnævne en tjenestemand i lønklasse A5. Sagsøgeren har yderligere foreholdt Kommissionen, at den har tilsidesat sin begrundelsespligt, idet den ikke — skønt han havde ansøgt om stillingen — angav grunden til, at den havde besluttet at forlænge ansøgningsfristen til den ledige stilling, og at Kommissionen har begået magtfordrejning, idet forlængelsen af ansøgningsfristen havde til formål at gøre det muligt for en tjenestemand, der var detacheret et kommissionsmedlems kontor, at indgive en ansøgning og således »lovligt« blive udnævnt til stillingen.

14 Kommissionen har for det første gjort gældende, at sagsøgeren ikke har påvist, at den forlængede procedure til besættelse af stillingen KOM/108/91 kan påføre ham alvorlig og uoprettelig skade.

15 I denne forbindelse har Kommissionen først henvist til, at ifølge artikel 53 i statutten for EØF-Domstolen har appel af Rettens domme ikke opsættende virkning, idet der dog kan fremsættes begæring til Domstolen om midlertidig ophævelse af dommens retsvirkninger eller om retsbevarende foranstaltninger. Det fremgår heraf, at Kommissionen var beføjet til at indlede proceduren til besættelse af stillingen KOM/108/91 i overensstemmelse med den af Retten den 14. februar 1990 afsagte dom.

16 Kommissionen har yderligere anført, at det fremgår af Domstolens faste praksis (jf. bl.a. andet dom af 9.2.1984, forenede sager 316/82 og 40/83, Kohler mod Revisionsretten, Sml. s. 641, præmis 22), at selv om Domstolen måtte ophæve Rettens dom af 14. februar 1990, og denne, i påkommende tilfælde, måtte annullere Kommissionens afgørelse om annullation af stillingsopslaget KOM/902/84, er ansættelsesmyndigheden ikke forpligtet til at genoptage den tidligere procedure til besættelse af den ledige stilling. Hvis Retten i den foreliggende sag giver sagsøgeren medhold, vil dommen efter Kommissionens opfattelse allerede i sig selv i tilstrækkelig grad tilgodese sagsøgerens interesser.

17 Kommissionen finder det for det andet særdeles tvivlsomt, om der kan gives sagsøgeren medhold i hovedsagen. Ifølge Kommissionen kan det ikke hævdes, at den på nogen måde har tilsidesat EØF-Traktatens artikel 176, idet hverken Domstolen eller Retten dags dato har truffet nogen afgørelse, hvis opfyldelse kan indebære, at indledningen af proceduren til besættelse af stillingen KOM/108/91 må anses for ulovlig.

18 Kommissionen har tilføjet, at stævningen ikke indeholder noget argument til støtte for, at der er sket en tilsidesættelse af vedtægtens artikel 7 og 29, fordi der er offentliggjort en meddelelse om ledig stilling i lønklasse A3-A4-A5, ligesom det heller ikke godtgøres, hvorledes den forlængede ansøgningsfrist for den ledige stilling kan være en for sagsøgeren bebyrdende afgørelse. Over for anbringendet om tilsidesættelse af begrundelsespligten samt magt- og procedurefordrejning har Kommissionen endelig anført, at Det Rådgivende Udvalg for Udnævnelser i udtalelsen af 29. oktober 1991 opfordrede Kommissionen til at tage hensyn til ansøgningerne fra to tjenestemænd i GD IV, hvilket er tilstrækkeligt til at tilbagevise det af sagsøgeren anførte, hvorefter forlængelsen af ansøgningsfristen forfulgte et ulovligt formål, nemlig at gøre det muligt for en tjenestemand, der midlertidigt gjorde tjeneste ved et kommissionsmedlems kontor, at blive udnævnt til den omtvistede stilling.

19 Det bemærkes indledningsvis, at i henhold til artikel 53 i statutten for EØF-Domstolen har appel til Domstolen af en afgørelse fra Retten ikke opsættende virkning, jf. dog EØF-Traktatens artikel 185 og 186, hvorefter Domstolen har mulighed for, hvis den skønner, at forholdene kræver det, at udsætte gennemførelsen af den anfægtede retsakt eller foreskrive andre nødvendige forholdsregler.

20 I den foreliggende sag har sagsøgeren ikke i forbindelse med appelsagen for Domstolen nedlagt påstand om udsættelse med opfyldelsen af Rettens dom.

21 Ved at indgive en begæring om, at Rettens præsident udsætter proceduren til besættelse af den omtvistede stilling med den begrundelse, at Kommissionen ikke længere kan træffe de nødvendige foranstaltninger til opfyldelse af en dom fra Domstolen, der eventuelt ophæver Rettens dom, og, i påkommende tilfælde, til opfyldelse af Rettens efterfølgende dom, ønsker sagsøgeren imidlertid i virkeligheden, at Rettens præsident afsiger en kendelse om midlertidig ophævelse af retsvirkningerne af Rettens dom af 14. februar 1990, indtil der træffes endelig afgørelse i denne sag som resultat af den iværksatte appel af Rettens dom.

22 For at opnå en sådan opsættende virkning burde sagsøgeren i henhold til artikel 53 i statutten for EØF-Domstolen have fremsat en begæring til Domstolen om midlertidig ophævelse af retsvirkningerne af den appellerede dom fra Retten.

23 Det bemærkes yderligere, at som det fremgår af artikel 110 og artikel 123, stk. 2, i Rettens procesreglement, er Rettens mulighed for at udsætte fuldbyrdelsen af en af Retten truffet afgørelse begrænset til begæringer om udsættelse af tvangsfuldbyrdelse indgivet i henhold til EKSF-Traktatens artikel 44 og 92, EØF-Traktatens artikel 187 og 192 og Euratom-Traktatens artikel 159 og 164, samt af den tredjemand, der har rejst indsigelse.

24 Det kan herefter fastslås, at sagsøgerens begæring om foreløbige forholdsregler må afvises.

Af disse grunde

bestemmer

RETTENS PRÆSIDENT

1) Begæringen om foreløbige forholdsregler afvises.

2) Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.

Således bestemt i Luxembourg den 22. november 1991.

H. Jung
Justitssekretær

J. L. Cruz Vilaça
Præsident