FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT A. TRABUCCHI FREMSAT DEN 22. JANUAR 1975 [1]

Høje Ret.

1. Efter på eget initiativ og frivilligt at have forladt den synkende skude beder en sømand om at måtte blive taget ombord igen for at kunne komme over i en bekvemmere redningsbåd: det er sådan, man kan forsøge at beskrive den bestående situation for Geerlings, der er sagsøger i nærværende sag. Sagsøgeren, der har arbejdet ved Euratom i ni år som videnskabelig tjenestemand, besluttede ensidigt at afslutte sit arbejde ved Euratom fra den 1. juli 1969 (skrivelse fra sagsøgeren dateret den 14. juni 1969) efter forgæves at have anmodet om, at bestemmelserne i artikel 41 i vedtægten om ventepenge måtte blive anvendt på hans tilfælde (jf. hans brev til administrationen af 17. april 1969 og dennes svar af 9. juni samme år). I sin afskredsbegæring anmodede han — i mere generelle vendinger — på ny om at få tillagt en økonomisk godtgørelse, som han ikke kunne få efter den normale afskedigelsesprocedure. Han gentog i brev af 24. december 1973 til Kommissionen, hvad han allerede havde anført i sin ovennævnte skrivelse af 17. april 1969, og oplyste videre, at han havde besluttet at forlade Fællesskabet, fordi ændringerne i Euratom's forskningsprogram ikke længere tillod ham at arbejde seriøst, således at han faktisk måtte anses for overflødig.

Sagsøgtes administration havde som følge af skrivelsen af 14. juni 1969 med rette ment, at sagsøgeren ansøgte om sin afsked. Imidlertid præciserede Geerlings senere i skrivelse af 18. juni 1969, at det ikke havde været hans mening at indgive en almindelig afskedsansøgning, men at han havde villet opnå »anvendelsen af en anden status« som anført i den anmodning, der afsluttede nævnte skrivelse, og som drejede sig om at opnå en ikke nærmere beskreven godtgørelse. Sagsøgeren præciserede i et brev af 7. februar 1970, at han sidestillede størrelsen af den godtgørelse, som burde tilkomme ham til gengæld for hans eventuelle udtræden af tjenesten, med det beløb, som skulle have fundet anvendelse i henhold til artikel 4 ff i Rådets forordning nr. 259/68 om særlige midlertidige foranstaltninger for tjenestemænd i Kommissionen på grund af nedskæringen af antallet af stillinger som følge af sammenlægningen af embederne. Som bekendt kunne disse særlige bestemmelser alene finde anvendelse indtil den 30. juni 1968.

Sagsøgtes administration besluttede under hensyntagen til den omstændighed, at talrige videnskabelige tjenestemænd, der befandt sig i tilsvarende omstændigheder som sagsøgeren, i mellemtiden havde ansøgt om og opnået tjenestefrihed af personlige årsager i 1969, næsten et år efter sagsøgerens udtræden ud fra lighedsbetragtninger at tilbagekalde beslutningen om udtræden af tjenesten under anvendelse af vedtægtens artikel 40 om tjenestefrihed af personlige årsager på den pågældende.

2. Sagsøgeren anmodede i breve af 14 juni 1970 og 13. december 1971 om at genindtræde i henhold til artikel 40 i personalevedtægten. Kommissionen henviste ved besvarelse af de to anmodninger til, at det af Rådet godkendte forskningsbudget havde udelukket enhver praktisk mulighed for at lade det videnskabelige personale genindtræde efter tjenestefrihed af personlige årsager. Kommissionen anførte, at talrige videnskabelige tjenestemænd, der endnu gjorde tjeneste, faktisk var overskydende; man måtte i tilfælde af besættelse af en ledig forskerstilling give dem forrang i forhold til de tjenestemænd, der ikke gjorde tje-

1 — Oversat fra Italiensk.

neste, som det var tilfældet for sagsøgerens vedkommende.

Sagsøgeren finder, at afslaget savner fornødent grundlag, og påberåber sig den ret, som tjenestemanden, der har tjenestefrihed, har i henhold til artikel 40, stk. 4, litra d) til at genindtræde i den første ledige stilling, der svarer til hans lønklasse samt til hans kategori eller tjenestegruppe. Eftersom den stilling, som sagsøgeren tidligere havde besat, ikke senere var blevet besat og stadig fandtes på personaleoversigten, mener sagsøgeren, at Kommissionen ikke kunne nægte at genantage ham til aktiv tjeneste.

Genstanden for annullationssøgsmålet er dog ikke nævnte afslag på at lade ham genindtræde men tværtimod Kommissionens afslag i brev af 10. december 1973 på at imødekomme sagsøgerens anmodning om en foranstaltning om udtræden af tjenesten i henhold til artikel 2 i Rådets forordning nr. 1543/73 med de dertil knyttede særlige økonomiske fordele; det er således, man skal forstå sagsøgerens påstande, som simpelthen går ud på, at Kommissionen skal tilpligtes at anvende bestemmelserne i ovennævnte forordning nr. 1543/73 på ham. Der blev ved denne forordning indført særlige foranstaltninger, der midlertidigt skal finde anvendelse på tjenestemænd i De europæiske Fællesskaber, som aflønnes over forsknings- og investeringsbudgettet, »for at tage hensyn til de usædvanlige krav, som følger af vedtagelsen af forskningsprogrammer, der medfører en nedskæring af antallet af de stillinger, der er opført på listen over ansatte«, som aflønnes over nævnte budgetter, for at gøre det muligt »for de tjenestemænd, der berøres af disse foranstaltninger, at overvinde de alvorlige finansielle vanskeligheder, som tabet af deres stilling medfører«.

Denne forordning har således ikke samme funktion som forordning nr. 2530/72, hvis formål, som vi har set i en foregående sag (jf. sag nr. 1/74, Giry mod Kommissionen), er at lette frigørelsen af stillinger for de tjenestemænd, der aflønnes over bevillingerne i afsnit 1 i den sektion i budgettet for De europæiske Fællesskaber, som vedrører Kommissionen, for at give plads for tjenestemænd fra de nye medlemsstater.

Forordning nr. 1543/73, som sagsøgeren har påberåbt sig, er i det væsentlige affattet med henblik på at skulle anvendes på overtallige tjenestemænd. Hvis sagsøgeren havde gjort tjeneste, havde han sandsynligvis kunnet komme ind under disse bestemmelser. Men da han jo havde tjenestefri, fandt Kommissionen, at den ikke havde mulighed for at anvende bestemmelserne i den nævnte forordning på ham, hvilket denne institution — som vi har set — ligeledes har hævdet angående forordning nr. 2530/72.

I dommen af 21. november 1974 i Girysagen har Domstolen, selv om det blev fastslået, at den pågældende forordning var beregnet på tjenestemænd, som faktisk og aktuelt gør tjeneste, dog ikke helt udelukket muligheden af at anvende forordningen på tjenestemænd, der havde tjenestefri. Generaladvokaten havde givet udtryk for samme opfattelse. Men ved denne lejlighed finder samme generaladvokat det angående en anden forordning ikke muligt at anvende den pågældende forordning, selv undtagelsesvist, på tjenestemænd, der ikke faktisk beklæder en stilling.

Med hensyn til forordning nr. 2530/72 kunne man anerkende en mulighed, selv om denne ikke burde ophøjes til regel, for, at også tjenestemænd med tjenestefrihed kunne komme ind under bestemmelserne i nævnte forordning, fordi de havde haft ret til at genindtræde i en ledig stilling, som rent faktisk skulle have været besat, såfremt den ikke havde kunnet forbeholdes for en tjenestemand fra en af de nye medlemsstater. Derimod kan det ikke i relation til den foreliggende forordning, netop fordi den i det væsentlige er udformet med et andet formål for øje, nemlig en indskrænkning af antallet af overtallige stillinger, antages, at den kan finde anvendelse på en tjenestemand, der ikke for tiden beklæder en af de stillinger, som skal afskaffes. Man kan faktisk angående en stilling, som

skulle forbeholdes en anden tjenestemand, antage, at den tjenestemand, der har tjenestefri, har en førsteret til at besætte den, og at det følgelig vil være i overensstemmelse med formålet med forordning nr. 2530/72 at lade den finde anvendelse på den pågældende tjenestemand for at besætte stillingen med en anden; i den foreliggende sag opstår spørgsmålet, om en tjenestemand med tjenestefrihed har ret til at besætte en sådan stilling derimod ikke længere, eftersom der er tale om en forordning, hvis formål er at lette, ikke en anden besættelse, men en endelig afskaffelse af stillinger, som den skal frigøre; det vil følgelig ikke være berettiget at udstrække de i forordning nr. 1543/73 nævnte fordele til også at gælde en tjenestemand, der allerede dengang havde forladt sin stilling i Fællesskaberne for at arbejde andetsteds, idet disse fordele var fastsat alene for tjenestemænd, som mistede deres aktuelle stilling på grund af nedbringelsen af antallet af ansatte, for at gøre det muligt for dem »at overvinde de alvorlige finansielle vanskeligheder, som tabet af deres stilling medfører.«

Da omstændighederne er, som de er, er det overflødigt at henvise til de forskellige betragtninger, som jeg gjorde gældende i Giry-sagen vedrørende den kompetence, Kommissionen havde udnyttet til generelt og i overensstemmelse med sin vurdering af tjenstlige interesser at begrænse anvendelsesområdet for de særlige regler for frivillig udtræden af tjenesten; disse betragtninger retfærdiggjorde inden for rammerne af nævnte forordning nr. 2530/72, at de omhandlede særlige bestemmelser ikke fandt anvendelse på tjenestemænd, der allerede på tidspunktet for deres anmodning om udtræden af tjenesten ikke længere beklædte en stilling.

3. Denne for sagsøgeren negative konklusion ville dog kunne imødegås, såfremt der var tale om en berettiget kritik fra hans side af Kommissionens gentagne afslag inden den pågældende forordnings ikrafttræden på at lade ham genindtræde.

Artikel 40 forudsætter, at der er en ledig stilling, for at en sådan genindtræden er mulig. Men det er ikke tilstrækkeligt, at der for tiden er en ubesat stilling på organisationsplanen, for at denne betingelse er opfyldt; det kræves yderligere, at denne stilling skal besættes straks, og at den følgelig kan udnyttes inden for rammerne af organisationen af tjenesten, idet der tages hensyn til institutionens arbejdsprogram, som naturligvis er underlagt betragtninger vedrørende de konkrete økonomiske muligheder, navnlig i tilfældet med et videnskabeligt forskningsorgan, hvis funktion medfører store udgifter. Hvis der som følge af ændringer i den generelle politik vedrørende det pågældende organ er en overskydende stilling i forhold til tjenestens behov, kan den overtallige tjenestemand, selv om han teoretisk har krav på at besætte stillingen, ikke gøre dette krav gældende, såfremt hensynet til tjenesten strider herimod. Man kan ikke tvinge forvaltningen til at bortødsle offentlige midler ved at lade en tjenestemand genindtræde i en stilling, som der ikke er brug for. Den ret, som ifølge artikel 40 anerkendes for en tjenestemand, der har tjenestefri, giver denne sidste en forrang i forhold til tredjemænd. Men der er stillet en betingelse for, at der rent faktisk kan opstå et krav på at genindtræde; den kompetente myndighed skal beslutte at lade den ledige stilling genbesætte. Sagsøgeren mener, at sagsøgtes afslag er et udslag af magtfordrejning, for så vidt som Kommissionen kan foranledige, at han mister sin egenskab af tjenestemand, uden at den bliver pålagt de i forordning nr. 1543/73 hjemlede økonomiske byrder. Jeg er tværtimod tilbøjelig til at mene, at en afgørelse om at lade en tjenestemand, der indtil da har haft tjenestefri, genindtræde i en stilling, som for fremtiden ville være overflødig og bestemt til at blive nedlagt, kunne være magtfordrejning, især såfremt denne genindsættelse har som sit egentlige formål at yde den nævnte tjenestemand særlige fordele, som er hjemlet i den ovennævnte forordning med henblik på andre situationer og andre formål.

Afslaget på at lade sagsøgeren genindtræde kunne alene kritiseres, hvis det var godtgjort, at Kommissionen efter sagsøgerens anmodning om at genindtræde havde haft en ledig stilling til rådighed, som var passende for ham, men som den havde udnyttet anderledes.

Dette ser ikke ud til at have været tilfældet. En afgørelse fra den kompetente myndighed om ikke at lade en ledig stilling besætte kunne alene kritiseres, hvis den var behæftet med magtfordrejning, hvilket for eksempel ville være tilfældet, hvis den nævnte afgørelse viste sig at stride mod tjenestens interesser.

I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren imidlertid ved flere lejligheder selv erkendt, at den stilling, som han besatte, allerede var overtallig, og at det netop var på grund af, at hans arbejde havde mistet sit egentlige indhold, at han havde besluttet at rejse for at arbejde andetsteds.

Jeg finder følgelig ikke, at der er fornødent grundlag for sagsøgerens kritik af Kommissionens afslag på at lade ham genindtræde i sin stilling, en stilling, i hvilken han på ingen måde ville have kunnet beskæftiges i overensstemmelse med tjenestens tarv.

Hvis således det tidligere afslag på sagsøgerens begæringer om at genindtræde var berettiget, er der ingen grund til at annullere afgørelsen om at nægte at lade forordning nr. 1543/73 finde anvendelse på ham; som det er påvist, ville denne forordning alene kunne finde anvendelse på ham, hvis han faktisk havde gjort tjeneste.

Min konklusion er følgelig, at sagsøgte bør frifindes med de følger, dette får for sagsomkostningerne.