FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. F. MANCINI FREMSAT DEN 5. APRIL 1984 [1]

Høje Domstol.

1. I den stævning, hvorved Carlo Albertini og Mario Montagnani, videnskabelige tjenestemænd ved det fælles Atomforskningscenter (DFF) i Ispra, har anlagt sag mod forskningscentret og Kommissionen, er der nedlagt en række påstande om annullation af forskellige afgørelser samt om erstatning.

Siden begyndelsen af 70'erne har sagsøgerne — inden for rammerne af afdelingen »anvendt mekanik« — beskæftiget sig med forskning i materialers reaktion på dynamiske påvirkninger. I 1976 blev L. H. Larsson udnævnt til ny kontorchef. Ifølge sagsøgerne viste han meget hurtigt, at han ikke fuldt ud anerkendte værdien af deres arbejde, og han indførte urimelige begrænsninger af deres aktiviteter. Larsson ville navnlig ikke give Albertini og Montagnani tilladelse til

a) at offentliggøre en videnskabelig rapport (memorandum af 7. 10. 1982 og notat af 5. 11. 1982) eller til

b) at deltage i en international kongres (notat af 5. 10. 1982). Endvidere forbød han dem

c) i forbindelse med tjenesten at have kontakt med visse sagkyndige uden for DFF (notat af 27. 9. og 6. 10. 1982) og

d) fratog dem ansvaret for forskningen i materialers reaktion på dynamiske påvirkninger (tjenesteordre af 10. 11. 1982).

Den 10. december 1982 indbragte de to tjenestemænd i medfør af tjenestemandsvedtægtens artikel 90 en række klager for den kompetente myndighed, og den 23. december samme år anlagde de sag i medfør af tjenestemandsvedtægtens artikel 91, stk. 4, sammenholdt med artikel 90, stk. 2, idet de gjorde gældende, at vedtægtens artikler 17, 21 og 24 var overtrådt. Samme dato indgav de en begæring om udsættelse af fuldbyrdelsen af de afgørelser, der anfægtes i stævningen. Ved kendelser af henholdsvis 23. december 1982 og 1. februar 1983 bestemte Domstolens præsident imidlertid, at begæringerne ikke kunne tages til følge. Den 17. maj 1983, da den stiltiende afvisning af forvaltningsklagen blev endelig, idet de i vedtægten fastsatte frister udløb, afviste Kommissionen formelt klagen.

Under den mundtlige forhandling fremlagde Kommissionen materialet fra den under b) anførte kongres. Materialet omfatter den rapport, hvis offentliggørelse Larsson ikke ville tillade, med angivelse at forfatternes (sagsøgernes) navne og en omtale af deres kvalifikationer.

2. Sagen — som må anses for alene at være rettet mod Kommissionen, da DFF udgør en integrerende del af dennes

1 — Oversat fra italiensk.

administrative opbygning — har således primært til formål at få annulleret forskellige afgørelser truffet af kontorchefen for DFF's afdeling »anvendt mekanik«.

Jeg skal først behandle afgørelserne af 7. oktober og 5. november 1982, hvori Larsson afslog at give samtykke til offentliggørelse af rapporten med titlen »Constitutive Equations of Austenitic Stainless Steels in Dynamics — Experiments and Calibration procedure«, udfærdiget af sagsøgerne i samarbejde med to professorer fra Bolognas universitet. Rapporten skulle have været forelagt og diskuteret under den anden kongres om emnet »Mechanical Design and Production«, som Cairos universitet havde tilrettelagt i perioden 27.-29. december 1982.

Af sagens akter fremgår,

— at sagsøgerne den 13. juli 1982 fremsendte originalteksten og enkelte kopier af rapporten til kongressens generalsekretær, professor Eleiche, som skulle forelægge den for kongressens videnskabelige udvalg,

— at professor Eleiche ved skrivelse af 30. juli 1982 meddelte sagsøgerne, at udvalget havde godkendt rapporten,

— at sagsøgerne den 31. august 1982 i medfør af tjenestemandsvedtægtens artikel 17 indgav en ansøgning om samtykke til at offentliggøre teksten,

— at kontorchefen ved memorandum af 7. oktober 1982 afslog deres ansøgning, idet han herved anførte, at sagsøgerne havde tilsidesat den fastlagte procedure ved at fremsende dokumentet, inden de havde indhentet den nødvendige tilladelse, og at teksten ikke forekom ham tilstrækkelig gennemarbejdet i videnskabelig henseende til at kunne offentliggøres,

— at sagsøgerne den 19. oktober 1982 over for kontorchefen gjorde rede for betydningen af deres rapport og forsvarede dens videnskabelige værdi,

— at kontorchefen den 5. november 1982 tilstillede Kontagnani et notat, hvori han fastholdt sit afslag,

— at sagsøgerne ved skrivelse af 30. november 1982 bad professor Eleiche om at betragte deres rapport som trukket tilbage, medmindre den foreskrevne tilladelse nåede frem til organisatorerne inden for den foreskrevne frist. Denne anmodning blev bekræftet under et møde ved professor Eleiche i Ispra i løbet af sommeren 1983,

— at sagsøgerne den 9. marts 1983 ansøgte om tilladelse til at offentliggøre en rapport under titlen »Dynamic Mechanical Properties of Austenitic Stainless Steels. Fitting of Experimental Data on Constitutive Equations«, som ligeledes var udfærdiget i samarbejde med de to professorer fra Bolognas universitet, og som skulle forelægges på en kongres i Chicago i august 1983 (SMIRT VII). Der blev givet tilladelse til offentliggørelse af denne rapport om emner, der svarede til emnerne for den omtvistede rapport,

— og at indholdet af det dokument, som skulle være fremlagt ved kongressen i Cairo, blev offentliggjort på siderne 475 ff. i værket »Current Advances in Mechanical Design and Production; Proceedings of the Second Cairo University MDP Conference, 27.-29. december 1982« med angivelse af de fire forfatteres navne og kvalifikationer. I den kopi, som opbevares på Ispra's bibliotek, er sagsøgernes navne og kvalifikationer imidlertid blevet slettet.

Herefter skal jeg gå over til de fremsatte klagepunkter. Albertini og Montagnani har først understreget, at de i forbindelse med deres ansøgning om samtykke til offentliggørelsen fulgte den praksis, der på det pågældende tidspunkt var gældende ved DFF, jfr. tjenstlig meddelelse nr. 13/79 af 15. maj 1979 og en erklæring fra tre videnskabelige tjenestemænd, som den 20. januar 1983 gjorde tjeneste i Ispra. For så vidt angår offentliggørelsen af dokumentet, har de hævdet, at de ikke var ansvarlige herfor, da de rettidigt meddelte kongressens organisatorer, at de ikke havde fået den nødvendige tilladelse.

Til støtte for annullationspåstanden har sagsøgerne fremsat to anbringender, nemlig inkompetence og magtmisbrug. For så vidt angår det første anbringende, har de henvist til bilag 1 til DFF's generaldirektørs beslutning af 20. november 1979 om udøvelsen af de beføjelser, som ifølge vedtægten er tillagt ansættelsesmyndigheden, idet den i artikel 17, stk. 2, omhandlede kompetence (samtykke til offentliggørelse) nemlig er tillagt direktøren for Ispra-centret og ikke kontorchefen. Under alle omstændigheder gælder artikel 17 den endelige offentliggørelse og ikke fremsendelse af dokumenter til videnskabelige kongresser. Med hensyn til magtmisbrug har Albertini og Montagnani anført, at en afhandling ikke kan vurderes rent videnskabeligt i forbindelse med samtykke til offentliggørelse, og under alle omstændigheder kunne offentliggørelsen af afhandlingen absolut ikke skade Fællesskabets interesse.

Naturligvis er Kommissionen af den modsatte opfattelse. Rent proceduremæssigt er der nemlig ikke tvivl om, at sagsøgerne ved at ansøge om tilladelse til offentliggørelse efter at have fremsendt dokumentet til professor Eleiche har overtrådt de på dette område gældende regler samt artikel 17, som danner hjemmel for reglerne. Vedrørende realiteten, har Kommissionen herefter gjort gældende, at

a) andre medarbejdere ved afdelingen har tilsluttet sig Larsson's opfattelse, at

b) et seminar vedrørende materialers reaktionsmønstre med deltagelse af flere afdelinger nåede til et resultat, som støttede Larsson's opfattelse, og at

c) to eksterne sagkyndige, som successivt blev rådspurgt, afgav en negativ udtalelse om dokumentets videnskabelige værdi.

Sagsøgernes adfærd bør under alle omstændigheder vurderes i lyset af det i artikel 17, stk. 2, forfulgte mål, nemlig »at sikre overholdelsen af det grundlæggende krav ... at de offentliggjorte dokumenter er af den høje kvalitet, som Kommissionen med rette kan forvente det af sine tjenestemænd, og at de ikke kan skade [centrets] omdømme.«

3. Herefter skal jeg fremsætte nogle bemærkninger vedrørende de regler, parterne har påberåbt sig. Bestemmelsen om offentliggørelse af artikler udfærdiget af Fællesskabernes tjenestemænd findes i tjenestemandsvedtægtens artikel 17, stk. 2, som bestemmer: »Tjenestemanden kan hverken alene eller i samarbejde med tredjemand uden samtykke fra ansættelsesmyndigheden offentliggøre ... tekster, der vedrører den virksomhed, som udøves af Fællesskaberne. Dette samtykke kan kun nægtes, såfremt den påtænkte offentliggørelse vil kunne skade Fællesskabernes interesser«. Endvidere gælder for videnskabelige og tekniske tjenestemænd og navnlig de i DFF ansatte artikel 94. I stykke 2 i denne artikel hedder det: »Enhver offentliggørelse eller offentlig meddelelse fra

en tjenestemand kræver, når det drejer sig om Det europæiske Atomenergifællesskabs arbejde, ansættelsesmyndighedens samtykke og er underkastet de betingelser, denne fastsætter«.

Yderligere gælder de i den allerede nævnte tjenestemeddelelse nr. 13/79 fastsatte regler for tjenestemænd i Ispra, som påtænker at fremlægge afhandlinger på internationale videnskabelige kongresser. Meddelelsen indeholder regler for »proceduren til udvælgelse af deltagere i videnskabelige og tekniske arrangementer, kongresser, symposier, kollokvier samt møder mellem sagkyndige, hvor Kommissionen officielt opfordres til at lade sig repræsentere«. Ifølge meddelelsen skal der på en særlig blanket mindst én måned inden den af organisatorerne fastlagte dato for indsendelse af forslag til indlæg anmodes om samtykke til at fremlægge et dokument. Hvis de kompetente myndigheder ikke giver det ønskede samtykke, kan ansøgeren fremsende titlen på afhandlingen eller et sammendrag heraf til organisatorerne. Derimod kan tekster *in extenso* under ingen omstændigheder fremsendes, så længe der ikke er givet behørigt samtykke til offentliggørelse. Hvis der ikke gives samtykke, skal tjenestemanden bede organisatorerne om at tilbagesende hans forslag til indlæg (doc. EUR/C-IS 202/79, punkt 4.1).

4. Som tidligere nævnt er det under retsmødet blevet oplyst, at den omtvistede rapport blev offentliggjort i materialet fra Cairo-kongressen med angivelse af sagsøgernes navne og kvalifikationer. Heraf har Kommissionen udledt, at Albertini og Montagnani ikke længere kan have interesse i, at afslaget på ansøgningen om offentliggørelse annulleres.

Jeg mener, argumentet kan lægges til grund. Selv om det antages, at sagsøgerne hverken havde ansøgt om eller opnået samtykke, har offentliggørelsen af rapporten givet bevirket, at sagsøgerne nu ikke længere har interesse i at forfølge sagen, i det mindste for så vidt angår dette klagepunkt. En eventuel afgørelse om annullation ville nemlig ikke længere have praktisk betydning for deres retsstilling.

5. Herefter skal de af sagsøgerne fremsatte klagepunkter kun gennemgås for fuldstændighedens skyld. For så vidt angår anbringendet om inkompetence, har Kommissionen i sit skriftlige indlæg anført, at centrets direktør ikke gjorde indvendinger mod det afslag, som kontorchefen underrettede ham om; under retsmødet har Kommissionen tilføjet, at direktøren på det relevante tidspunkt formelt havde delegeret de beføjelser, som DFF's direktør havde tillagt ham ved beslutningen af 20. november 1979, til kontorchefen. Da disse forhold er ubestridte, udleder jeg heraf, at Larsson udtrykte administrationens standpunkt eller i det mindste, at den trufne afgørelse stiltiende blev ratificeret af administrationen.

I de to domme af 30. maj 1973 i henholdsvis sag 46/72, De Greef mod Kommissionen, og sag 49/72, Drescig mod Kommissionen, udtalte Domstolen imidlertid, at denne fremgangsmåde er lovlig. Domstolen fastslog, at en af Kommissionen truffet afgørelse, som lignede beslutningen af 20. november 1979, snarere var udtryk for »en fordeling af sagsområder inden for Kommissionens tjenestegrene« end for »en fast tildeling af beføjelser«. Domstolen tilfø-

jede, at det ikke kan antages, »at den på forhånd udelukker enhver mulighed for subdelegation fra de udpegede tjenestemænd, eller at den ... udelukker fravigelse fra ... fordelingskriterier [-ne] ... En subdelegation eller fravigelse fra de nævnte kriterier kan kun bevirke ugyldighed af en retsakt, der er udfærdiget af administrationen, når der er fare for, at retsakten gør indgreb i de garantier, der er indrømmet tjenestemændene i henhold til vedtægten« (Sml. 1973, s. 543, præmis 17-21). Det skal understreges, at sidstnævnte præmisser fuldt ud kan anvendes på den foreliggende sag. Når først det er fastslået, at dokumentet blev offentliggjort uden forsinkelse, kan det nemlig afgjort ikke hævdes, at der er gjort indgreb i de garantier, der er indrømmet tjenestemændene.

Anbringendet om, at der ved anvendelsen af artikel 17, stk. 2, er begået magtmisbrug, er af en anden art. Efter min opfattelse kan bestemmelsen begrænse en grundlæggende ret som ytringsfriheden, og den må således fortolkes indskrænkende. Hvis man skulle uddybe aspekterne af en eventuel konflikt mellem denne ret og Fællesskabets »interesser« — hvilket er ufornødent her, da sagsøgerne som allerede nævnt ikke har retlig interesse — er det nødvendigt at gennemgå de retsgrundsætninger, som medlemsstaternes retsordener indeholder vedrørende »*free speech*«. Jeg tvivler på, at Kommissionens fortolkning af artikel 17, stk. 2, (jfr. nr. 2 ovenfor in fine) kan stå for en sådan prøve. Jeg skal her tillade mig at minde Domstolen om følgende maxime af Emmanuel Kant: »Det skal være tjenestemanden, soldaten og præsten tilladt offentligt at gøre brug af sin forstand. Som tilhørende den dannede klasse og det borgerlige samfund har de ubegrænset frihed til at anvende deres forstand, til at udtrykke sig personligt og til at stille forslag om forbedring af opbygningen af den stat og den kirke, de tilhører« (uddrag af »Oplysningstiden filosofi«, 1784).

6. Sagsøgerne har for det andet nedlagt påstand om annullation af afgørelsen af 5. november 1982, hvorefter de blev nægtet tilladelse til at deltage i kongressen i Cairo. Det fremgår af sagen, at kontorchefen i besvarelse af deres ansøgninger (af 31. august og 19. oktober 1982) tilstillede Montagnani et håndskrevet notat (af 5. november 1982), hvori han meddelte ham, at han havde gennemgået programmet, og at han ikke fandt det formålstjenligt at lade en medarbejder deltage i kongressen.

Også for så vidt angår denne påstand, har Kommissionen påberåbt sig, at sagsøgerne ikke har interesse i at fortsætte sagen. Jeg mener, denne indsigelse bør lægges til grund. Kongressen er nu gået over i historien, og sagsøgerne har ingen nytte af en annullation af afslaget på deres ansøgning om tjenesterejse. Under alle omstændigheder er deres klage grundløs. Den forudsætter, at en videnskabelig tjenestemand har krav på at deltage i internationale kongresser eller endog på at blive sendt på tjenesterejse. Der findes imidlertid ingen regel om et sådant krav, og det kan ikke udledes af almindelige grundsætninger. Når administrationen træffer afgørelse vedrørende tjenesterejser, har den således et helt frit skøn.

7. For det tredje har sagsøgerne påstået tjenesteordrene af 27. september og 6. oktober 1982 annulleret. I henhold til den første afslog kontorchefen deres anmodning om at invitere en udenlandsk forsker til DFF navnlig med den begrundelse, at den pågældende forskers tidligere besøg ikke have svaret til forventningerne. I den anden tjenesteordre opfordrede kontorchefen sagsøgerne til at overholde de for DFF's tjenestemænd gældende regler.

Albertini og Montagnani har anført, at disse forbud samt de hindringer, som lægges i vejen for den kontakt, som de ønsker at opretholde med udenlandske sagkyndige, skader deres karriere inden for administrationen og gør deres videnskabelige handlefrihed illusorisk. Kommissionen har heroverfor anført, at tjenestemændenes rettigheder ikke omfatter retten til at invitere eksterne sagkyndige. På den anden side har sagsøgerne ikke godtgjort, at de fik forbud mod kontakt med disse sagkyndige.

Jeg er absolut ikke overbevist om, at de i de fremlagte dokumenter anførte handlinger kan anses for skadelige for sagsøgerne. Efter min opfattelse har kontorchefen med disse afgørelser udøvet sine beføjelser vedrørende intern koordination med henblik på at sikre, at tjenestegrenen fungerede tilfredsstillende.

8. For det fjerde har sagsøgerne nedlagt påstand om annullation af tjenesteordren af 10. november 1982, hvorefter kontorchefen overdrog ansvaret for forskningen vedrørende materialers reaktion på dynamiske påvirkninger til lederen af afdelingen, Verzelletti.

Sagsøgerne har fremført tre klagepunkter, nemlig

a) inkompetence, idet afgørelsen burde være truffet af ansættelsesmyndigheden og ikke af kontorchefen,

b) manglende begrundelse og

c) magtmisbrug, idet det må betegnes som »intolerance« at fratage sagsøgerne ansvaret for »den store maskine«, som de selv har opfundet og konstrueret.

Heroverfor har Kommissionen for det første anført, at Albertini og Montagnani ikke er blevet degraderet og sat til at udføre opgaver, som ikke svarer til deres lønklasse, hvorfor deres klagepunkter er grundløse. Den har dernæst gjort gældende, at afgørelsen er lovlig, idet personaleforvaltningen inden for en videnskabelig afdeling jo i visse henseender henhører under kontorchefens kompetence. Det påhviler navnlig denne at tilrettelægge arbejdet ved at fordele opgaverne og ansvarsområderne i tjenestens interesse.

Jeg kan tilslutte mig Kommissionens opfattelse. Formålet med den anfægtede afgørelse er ikke en udnævnelse, som i henhold til vedtægtens artikel 7 kræver ansættelsesmyndighedens medvirken. Retsakten drejer sig om den interne organisation af en administrativ enhed og skal sikre, at denne fungerer bedre; der er ikke tvivl om, at afgørelsen som sådan er omfattet af kontorchefens kompetence.

Der er heller intet der tyder på, at retsakten er behæftet med mangler. Begrundelsen er ikke utilstrækkelig, for sagsøgerne har ikke bestridt, at Larsson dagen inden affattelsen af tjenesteordren

underrettede Albertini og begrundede den udførligt over for ham. Argumentet om, at opfinderen eller konstruktøren af en maskine på en vis måde har eneret til at anvende den, er imidlertid endnu mere tvivlsomt. Det er herved tilstrækkeligt at henvise til artikel 94, stk. 3, hvori det bestemmes, at »enhver opfindelse, en tjenestemand gør eller udtænker under udøvelse af sit arbejde eller i forbindelse hermed, tilhører Det europæiske Atomenergifællesskab«.

9. Endelig kan der heller ikke gives sagsøgerne medhold i deres påstand om, at Kommissionen tilpligtes at erstatte det tab, som sagsøgerne har lidt som følge af afslaget på ansøgeren om at offentliggøre deres rapport og om at deltage i kongressen i Cairo. Som allerede påvist er der nemlig for rapportens vedkommende ikke påført sagsøgerne noget tab, og for så vidt angår deltagelse i kongressen, må sagsøgtes adfærd anses for fuldt ud lovlig.

10. Herefter skal jeg foreslå, at Kommissionen for De europæiske Fællesskaber frifindes for Carlo Albertini's og Mario Montagnani's påstande i henhold til stævningen af 23. december 1982.

Jeg skal yderligere foreslå, at hver part betaler sine omkostninger, herunder omkostningerne i forbindelse med begæringen om foreløbige forholdsregler, som der endnu ikke er truffet afgørelse om.