CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL A. DUTHEILLET DE LAMOTHE VAN 1 APRIL 1971[1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

De heer Reinarz was sedert 1959 directeur bij het Directoraat-generaal Vervoer van de Commissie.
Na de fusie der executieven werd dit directoraat-generaal gereorganiseerd en daarmede begonnen de door de heer Reinarz in zijn loopbaan ondervonden moeilijkheden.
Terwijl dit directoraat-generaal tot de fusie namelijk vier directeursposten telde, waren het er volgens het nieuwe organigram nog slechts drie.
Verzoekers sollicitatie naar één dezer posten leidde niet tot zijn benoeming; daarentegen werd hij in 1968 benoemd tot tijdelijk raadadviseur, doch enkele maanden later ontslagen op grond van verordening nr. 259/58, welke ten doel had een regeling te treffen voor de personeelsvraagstukken als gevolg van de fusie der executieven.
Bij een arrest van 6 mei 1969 — waarop ik aanstonds zal ingaan — hebt Gij echter zowel de benoeming van de heer Reinarz tot tijdelijk raadadviseur als het besluit tot beëindiging van zijn dienst nietig verklaard.
Naar aanleiding van dit arrest benoemde de Commissie de heer Reinarz opnieuw tot raadadviseur, ditmaal echter niet tijdelijk, maar definitief.
De heer Reinarz nam met dit besluit geen genoegen, temeer omdat de post van directeur, waarnaar hij had gesolliciteerd in de tijd dat hij ten onrechte uit de dienst was verwijderd, was toegewezen aan een andere ambtenaar de heer Dousset.
De heer Reinarz verzocht U toen enerzijds zijn benoeming tot raadadviseur en anderzijds de benoeming van de heer Dousset tot directeur te vernietigen.

Bij arrest van 13 mei 1970 — waarop ik aanstonds eveneens nader zal ingaan — hebt Gij het beroep tegen de benoeming van de heer Reinarz tot raadadviseur verworpen, doch de benoeming van de heer Dousset tot directeur nietig verklaard.
Naar aanleiding van dit tweede arrest nam de Commissie de zaak opnieuw in onderzoek en benoemde zij de heer Dousset wederom tot directeur.
Verzoeker vordert bij het onderhavige beroep nietigverklaring van deze laatste benoeming.
Hiertoe voert hij ettelijke middelen aan welke naar mijn mening in drie groepen uiteenvallen.

A — De eerste groep middelen heeft betrekking op beweerde vormfouten en onregelmatigheden in de procedure.
a) Verzoeker stelt in de eerste plaats dat het besluit van de Commissie onvoldoende is gemotiveerd, met name omdat daarin geen rekening wordt gehouden met Uw arresten.
De juridische dienst van de Commissie merkt echter op dat het tot aanstelling bevoegde gezag volgens vaste rechtspraak van het Hof niet gehouden is besluiten tot benoeming of bevordering te motiveren[2].
De Commissie moest weliswaar rekening houden met de in deze arresten neergelegde beginselen, maar dit betreft de — aanstonds te behandelen — hoofdzaak en niet de vorm.
b) Verzoeker stelt voorts dat de Commissie niet alle ambtenaren die hadden gesolliciteerd naar de post van directeur, in haar onderzoek heeft betrokken.
Dit berust echter op een misverstand dat

1 — Vertaald uit het Frans.

2 — Vgl.: 19 maart 1964, Raponi, Jurisprudentie 1964, blz. 286; laatstelijk 6 mei 1969, Huybrechts, Jurisprudentie 1969, blz. 97.

inderdaad zijn oorsprong vindt in een zeer te betreuren fout van de administratieve diensten.
Uit de notulen van de zitting van de Commissie van 17 juni 1970 blijkt dat de Commissie de zes ingediende sollicitaties wel degelijk heeft onderzocht.
De verwarring is ontstaan doordat bij de toezending van de lijst der zes sollicitanten aan de Commissie de begeleidende nota is verwisseld.
In plaats van de begeleidende nota inzake de onderhavige post werd bij de lijst van de zes kandidaten voor deze post een nota gevoegd die betrekking had op een andere post, waarnaar inderdaad slechts vier kandidaten hadden gesolliciteerd.
Uit de notulen van de zitting van de Commissie blijkt echter dat deze materiële vergissing, hoe betreurenswaardig ook, niet van invloed is geweest op de beraadslagingen van de Commissie, aangezien zij wel degelijk alle zes kandidaten voor de vacante directeurspost in het onderzoek heeft betrokken.
Weliswaar betoogt verzoeker dat de Commissie slechts het geval heeft onderzocht van de ambtenaren in de rang A 3 die uit hoofde van bevordering naar de vacature (een A 2 post) solliciteerden en niet dat van de ambtenaren die — evenals verzoeker — reeds de rang A 2 bezaten en uit hoofde van overplaatsing naar deze post solliciteerden.
De aangevoerde onregelmatigheid blijkt echter niet uit het dossier.
Verzoekers opmerking dat in de notulen slechts het onderzoek van de *beoordelingsrapporten* van de ambtenaren in de rang A 3 wordt vermeld, is juist, maar de verklaring hiervan is uitsluitend en alleen dat van A 2 ambtenaren geen beoordelingsrapporten worden opgesteld.
In de notulen wordt integendeel enerzijds uitdrukkelijk vermeld dat de persoonsdossiers van alle kandidaten — zowel in de rang A 2 als A 3 — ter beschikking van de leden van de Commissie waren gesteld, en anderzijds dat de bekwaamheden van *alle* kandidaten vergelijkenderwijs zijn onderzocht.
De aangevoerde middelen betreffende de vorm en de procedure schijnen mij derhalve alle ongegrond.

B — De tweede groep middelen ontleent de heer Reinarz aan het feit dat hij bij de benoeming in de openstaande directeurspost in drie opzichten *een soort „voorrang"* had moeten genieten.
a) Deze voorrang zou in de eerste plaats voortvloeien uit artikel 8 van verordening nr. 259/68. De eerste alinea van dit artikel geeft aan ambtenaren, wier ontslag wordt overwogen in het kader van de reorganisatie van de diensten der Commissie, de mogelijkheid in dienst te blijven wanneer zij aanvaarden te werk te worden gesteld in een ambt dat behoort tot de loopbaan welke onmiddellijk lager ligt dan die waarvan zijn rang deel uitmaakt.
In de tweede alinea van hetzelfde artikel wordt bepaald dat de ambtenaar die een dergelijke „diminutio capitis" heeft aanvaard, zijn rang behoudt en — onder zeker voorbehoud — bij voorrang in aanmerking komt voor overplaatsing naar nadien vrijkomende ambten in zijn rang.
Uit Uw arrest van 13 mei 1970 blijkt naar ik meen echter duidelijk dat deze bepaling niet van toepassing is op de heer Reinarz.
U heeft namelijk beslist dat (ik citeer) „de ambten van directeur en van raadadviseur tot dezelfde rang behoren en het onderscheid tussen de respectieve daaraan verbonden voordelen weliswaar een persoonlijke voorkeur voor een bepaald ambt kan rechtvaardigen, doch geen inbreuk betekent op de regel krachtens welke rang en ambt met elkaar overeen moeten stemmen, een regel waarvan de ambtenaren eerbiediging kunnen verlangen".
Daaruit blijkt, naar ik meen, dat de heer Reinarz door het aanvaarden van een ambt van raadadviseur geenszins een ambt heeft aanvaard, dat behoort bij de loopbaan welke lager ligt dan die waarvan zijn rang deel uitmaakt, doch een met die rang overeenkomend ambt en dat hij zich derhalve niet kan beroepen op artikel 8 van verordening nr. 259/68.
b) Ten tweede had hij voorrang moeten

genieten, omdat hij reeds ambtenaar in de rang A 2 was en dus door overplaatsing op de post van directeur had kunnen worden benoemd, terwijl de heer Dousset, die slechts ambtenaar in de rang A 3 was, alleen via bevordering op deze post kon worden benoemd.
In het arrest in de zaak Rittweger van 3 februari 1971 hebt Gij echter reeds uitdrukkelijk beslist dat overplaatsing en bevordering in het Statuut op één lijn zijn gesteld en dat de verantwoordelijke autoriteit niet gehouden is bij de bezetting van vacatures de voorkeur te geven aan overplaatsing boven bevordering.
c) Ten slotte beroept de heer Reinarz zich tot staving van een hem toekomende voorrang subsidiair op een soort algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, inhoudende dat „een bestuursorgaan bij het nemen van een besluit een eerder gemaakte fout en/of begane omissie zoveel als mogelijk dient te herstellen".
Deze redenering is mij niet duidelijk.
De door het Hof in 1970 nietig verklaarde benoeming van de heer Dousset gaf verzoeker geenszins het recht in de plaats van de heer Dousset te worden benoemd; zij gaf hem uitsluitend het recht naar de betrokken post te solliciteren en het recht op een behoorlijk onderzoek van zijn sollicitatie.
Het komt mij voor dat de rechten van de heer Reinarz in dit opzicht volledig zijn geëerbiedigd.

C — De derde reeks middelen betreft vragen die mij — ik zal het U niet verhelen — wat neteliger schijnen.
Betoogd wordt dat de bestreden benoeming van de heer Dousset was ingegeven door de wens van de Commissie op deze post een ambtenaar van Franse nationaliteit te benoemen en dat zij zich dus geenszins had laten leiden door het belang van de dienst, maar vooral, zo niet uitsluitend, door de zorg voor handhaving van een evenwichtige geografische spreiding (dit is nu eenmaal de doorgaans gebezigde uitdrukking) van de directeursposten bij het Directoraat-generaal Vervoer.
Hierdoor heeft de Commissie volgens verzoeker de zowel in Uw eerste arrest van 6 mei 1969 als in de artikelen 7 en 27 van het Statuut neergelegde beginselen geschonden.
Naar mijn mening kan op de in Uw arrest van 6 mei 1969 neergelegde beginselen in casu niet met vrucht een beroep worden gedaan.
Weliswaar hebt Gij er in dit arrest op gewezen dat bij het nemen van maatregelen jegens ambtenaren na de fusie der executieven de zorg om hen in een met hun rang overeenkomende post te handhaven „voorrang heeft ten opzichte van overwegingen betreffende de zo breed mogelijke geografische spreiding bij de samenstelling van het personeel der Gemeenschappen".
Dit was een rationele oplossing die er in feite op neerkwam dat de verantwoordelijke autoriteit zich bij de beslissing over een zo ernstige maatregel als ontslag niet mocht laten leiden door de wens een betere geografische spreiding bij de te vervullen posten te verzekeren.
In casu liggen de feiten echter geheel anders dan in het geval waarover Gij in 1969 hadt te beslissen.
Er behoefde niet te worden gekozen wie van de ambtenaren zou worden ontslagen en wie niet.
Het ging erom uit een aantal ambtenaren — allen met een vaste positie — iemand voor een bepaald ambt te kiezen.
Dit zijn twee volkomen verschillende gevallen en naar mijn mening zijn de in Uw arrest van 1969 neergelegde beginselen in casu dan ook niet van toepassing.
Blijft slechts de vraag of geografische overwegingen in casu niet doorslaggevend zijn geweest.
Zoals Gij hebt beslist in het arrest in de zaak Lasalle van 4 maart 1964, kan de administratie het criterium van de nationaliteit het zwaarst laten wegen, doch alleen in geval van gelijkwaardigheid der kwalificaties van de kandidaten en zeker niet als voornaamste of enige criterium.
Hoe stond het daarmee in het onderhavige geval?
Het is duidelijk dat deze vraag aanleiding kan geven tot twijfel.
De Commissie beweert dat de nationali-

teit van de heer Dousset geen enkele rol heeft gespeeld bij zijn benoeming.
Volgens de heer Reinarz zou daarentegen uit een aantal punten in het dossier blijken dat dit anders is.
Hij wijst hiertoe allereerst en bovenal op een passage uit Uw arrest van 1969 waarin U zegt dat de voorganger van de heer Dousset in zijn functie is gehandhaafd „hoewel zijn loopbaan spoedig ten einde liep, zulks in de eerste plaats om zijn latere vervanging door een personeelslid van dezelfde nationaliteit te vergemakkelijken".
Dit feit geeft stellig te denken doch het heeft niet onvermijdelijk ten gevolg, zoals verzoeker blijkbaar meent, dat de benoeming van een Fransman op deze post steeds noodzakelijkerwijze zou worden bepaald door zijn nationaliteit.
Deze zin in Uw arrest gaat naar mijn mening niet verder dan de vaststelling van een bepaalde situatie in 1968, doch kan niet van invloed zijn op gebeurtenissen van enkele jaren later.
Maar zelfs wanneer men uit dit feit een vermoeden put, dan moet dit toch ten minste worden gesteund door andere daarmede overeenstemmende vermoedens.
Het enige door verzoeker genoemde vermoeden, namelijk dat hij door overplaatsing had kunnen worden benoemd, terwijl de heer Dousset slechts bij bevordering kon worden benoemd, moet om de zojuist uiteengezette redenen worden verworpen.
Derhalve stel ik U voor — zij het met enige aarzeling — ook op dit punt verzoekers redenering te verwerpen.

Derhalve acht ik geen der in het verzoekschrift gestelde middelen gegrond en concludeer ik

— tot verwerping van het beroep;

— tot verwijzing van elk der partijen in de aan haar zijde gevallen kosten.