FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT H. MAYRAS FREMSAT DEN 9. MARTS 1978 [1]

Høje Ret.

Ganzini, der allerede i 1953 blev ansat af EKSF på kontraktbasis som betjent i publikationstjenesten, blev i 1956 i henhold til den dagældende vedtægt fastansat i lønklasse 13 inden for kategori C. Han blev med virkning fra 1. januar 1958 forfremmet til lønklasse 12 (kontormedhjælper).

Han blev derefter efter begæring, støttet af en lægeattest, forflyttet til den interne tjeneste som receptionsbetjent med virkning fra 26. juni 1961.

Oprindelsen til nærværende tvist skal søges så langt tilbage som i sagsøgers nye indplacering ved ikrafttrædelsen af den fælles personalevedtægt for de tre Fællesskaber.

Sagsøger blev nemlig — med virkning fra 1. januar 1962 — indplaceret i den nyoprettede kategori D, og udnævnt til betjent i lønklasse 2, 7. løntrin.

Men et år senere anerkendte generaldirektoratet »administration og finanser« udtrykkeligt over for ham, at han i medfør af de rettigheder, han havde erhvervet, havde ret til en forflyttelse eller forfremmelse til en ledig stilling i kategori C, der kunne interessere ham.

Mellem 1963 og 1971 anmodede sagsøger flere gang administrationen om en forklaring på den nedrykning, som hr. Ganzini stadig betragter som »skadeforvoldende«, og hver gang har administrationen ladet ham vide, at han kunne forfremmes eller forflyttes *uden udvælgelsesprøve* til en stilling i kategori C.

Ikke desto mindre forblev sagsøger i kategori D, hvor han den 1. november 1975 blev forfremmet til lønklasse D1 (betjentgruppeformand).

Efter at der var blevet offentliggjort en meddelelse om ledig stilling nr. KOM/726/76 vedrørende en stilling som kontorist (stillingsgruppe C 3/C 2) ved generaldirektorat IX, Luxembourg, i »forsendelsestjenesten«, indgav hr. Ganzini, ligesom en hr. Gustave Sauvage, imidlertid en ansøgning til denne stilling.

Begge disse ansøgninger kunne tages i betragtning efter vedtægtens artikel 29, stk. 1, afsnit a), dvs. til en forfremmelse eller forflyttelse inden for institutionen.

Men efter en sammenligning af ansøgernes kvalifikationsbeviser blev hr. Sauvage foretrukket for sagsøger med den begrundelse, at sidstnævnte havde de bedste kvalifikationsbeviser, navnlig havde han en »meget længere og nyere erfaring inden for forsendelse end Ganzini«.

Og denne ansøger blev rent faktisk ved afgørelse af 7. december 1976 forfremmet til den ledige stilling som kontorist.

Omstændighederne, hvorunder sagsøger af vedkomende kontorchef blev oplyst om, at hans ansøgning ikke var blevet imødekommet, er direkte genstand for den tvist, der er rejst for Domstolen.

Skrivelsen fra kontorchefen var formuleret således: »Jeg skal herved meddele Dem, at ansættelsesmyndigheden ikke har kunnet tage Dem i betragtning til den ledige stilling«. Den italienske tekst lyder således: »non ha potuto *accogliere* alla Sua candidatura per l'impiego resosi vacante . . . «

Sagsøger misforstod denne skrivelse, og han indgav den 1. marts 1977 til vedkommende myndighed dels *en ansøgning* i henhold til vedtægtens artikel 90, stk. 1, hvorved han krævede en regulari-

1 — Oversat fra fransk.

sering af sin tjenestlige stilling før pensioneringen, i form af en udnævnelse til lønklasse C 3; og dels *en klage* i henhold til artikel 90, stk. 2, hvori han anførte at hans ansøgning til stillingen som kontorist »ikke har kunnet accepteres« og således »ganske enkelt er blevet afvist«.

Denne klage blev ikke besvaret inden for fristen på fire måneder, og det var mod denne stiltiende afvisning, der følger af Kommissionens tavshed, at hr. Ganzini den 2. august 1977 anlagde sag ved Domstolen.

Først for sent, den 29. september 1977, besvarede Tugendhat, der er medlem af Kommissionen, sagsøgers administrative klage, og man må endnu engang beklage, at Kommissionens administration undlod at svare sagsøger rettidigt, så meget desto mere som misforståelsen tilsyneladende let kunne være blevet fjernet; det forekommer mig, at det ville have været let at forklare sagsøger, at hans ansøgning ikke ganske enkelt var blevet afvist, men var blevet behandlet sammen med en ansøgning fra en anden tjenestemand efter fremgangsmåden i vedtægtens artikel 29, stk. 1, afsnit a).

Under alle omstændigheder hævder sagsøger, at han aldrig har modtaget det brev, som var underskrevet af Tugendhat, og han præciserer, at selv om han skulle have modtaget det, ville brevet være kommet for sent, eftersom den stiltiende afvisning af klagen indtrådte den 1. juli 1977, og retssagen blev anlagt den 2. august samme år.

Sagsøger erkender, at der aldrig ville være blevet nogen retssag, hvis han rettidigt havde fået et udtrykkeligt og klart begrundet svar, men samtidig undlader han ikke i replikken at tilføje, at ansvaret for retssagen må påhvile Kommissionen, og at han kun ville kunne gå med til at frafalde søgsmålet, hvis sagsøgte erklærede sig rede til at bære sagens omkostninger.

Da sagsøgte ikke har erklæret sig rede hertil, må Domstolen træffe afgørelse i sagen.

Sagsøgeres første anbringende støttes på, at beslutningen om ikke at »acceptere« sagsøges ansøgning ikke var begrundet.

I virkeligheden bygger dette anbringende, som vi har set, på en urigtig opfattelse af de faktiske omstændigheder, for afgørelsen kan kun fortolkes på den måde, at administrationen efter en sammenligning af de to foreliggende ansøgeres evner og fortjenester efter fremgangsmåden ved forfremmelse eller forflyttelse i vedtægtens artikel 29, stk. 1, afsnit a), ikke har kunnet *vælge* denne ansøger. Med andre ord bygger anbringendet på en fejlagtig fortolkning af den anfægtede afgørelse. Ganske vist har administrationen ikke ulejliget sig med at forklare denne afgørelse, men det må dog ud fra de senere afgivne forklaringer tiltrædes, at ansættelsesmyndigheden ikke har overskredet sin skønsbeføjelse; ansættelsesmyndighedens valg er sket ud fra hensynet til tjenstlige interesser.

Det andet anbringende bygger på, at meddelelsen om den ledige stilling skulle have været behæftet med mangler. Også her argumenterer sagsøger — i det mindste i stævningen — som om hans ansøgning ikke var blevet behandlet. Jeg har allerede omtalt, at dette ikke er tilfældet. Ydermere opfylder meddelelsen om den ledige stilling fuldt ud vedtægtens krav: den angiver præcist den stilling, der skulle besættes, arbejdsområdet og de krævede kvalifikationer. Meddelelsen præciserer ligeledes, at stillingen skulle besættes ved forfremmelse eller forflyttelse i overensstemmelse med artikel 29.

Det tredje anbringende støttes på magtfordrejning. Det hævdes i så henseende, at administrationen skulle have nægtet at undersøge, om Ganzinis situation adskilte sig fra situationen for de andre tjenestemænd, der ligesom han var blevet rykket ned ved den nye vedtægts ikrafttræden, og at administrationen i sin bestræbelse på at behandle alle lige

skulle have overset den ufravigelige forpligtelse til at overholde vedtægtens artikel 7, stk. 1, hvorefter administrationen ved enhver stillings besættelse udelukkende skal tage hensyn til tjenstlige synspunkter.

Jeg må tilstå, at jeg ikke helt forstår dette anbringende. Administrationen havde kun modtaget to ansøgninger: ansøgningen fra Ganzini og ansøgningen fra Sauvage, der allerede var i kategori C. Administrationen skulle alene — som den har gjort — sammenligne de to ansøgeres kvalifikationsbeviser og fortjenester. Jeg ser intet, som i det foreliggende tilfælde skulle have givet administrationen anledning til at undersøge, om sagsøgers situation eventuelt adskilte sig fra situationen for de andre tjenestemænd, der var blevet »rykket ned« i kategori C ved den fælles vedtægts ikrafttræden.

I øvrigt er der intet i sagens akter, som kan støtte anbringendet om magtfordrejning således at forstå, at administrationen skulle have undladt at tage hensyn til tjenstlige interesser.

Jeg finder tværtimod, at administrationen fuldt ud har taget hensyn hertil ved at vælge den ansøger, der i kraft af sin erfaring forekom administrationen at være den bedst kvalificerede af de to tjenestemænd, der havde indgivet ansøgning.

Af disse grunde foreslår jeg, at sagsøgte frifindes, men at Kommissionen i henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2 andet afsnit, på grund af sin adfærd i det foreliggende tilfælde dømmes til at afholde samtlige omkostninger.