Causa 128/84

Erik van der Stijl
contro
Commissione delle Comunità europee

« Dipendenti — Assunzione — Applicazione dell'art. 29, n. 2, dello statuto — Motivazione »

Massime

Dipendenti — Assunzione — Applicazione dell'art. 29, n. 2, dello statuto — Applicazione restrittiva — Posti che esigono particolare preparazione
(Statuto del personale, art. 29, n. 2)

Il procedimento straordinario d'assunzione contemplato dall'art. 29, n. 2 dello statuto del personale può essere seguito, a parte l'assunzione dei dipendenti di grado A1 e A2, solo in casi eccezionali, per posti che richiedano una speciale competenza. Pure in questo caso, detto procedimento può essere usato solo in circostanze eccezionali, tali da rendere inopportuni i procedimenti ordinari contemplati dall'art. 29, n. 1.

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE SIR GORDON SLYNN del 10 luglio 1985 *

Signor Presidente,
signori Giudici,

Il sig. Van der Stijl lavora per la Commissione dal 1962, quando entrò in servizio presso la direzione generale dell'industria dell'Euratom. Dal 1971 egli occupa un posto di grado A4 presso la direzione 1 (Ispezione) della direzione generale energia. Egli è cittadino olandese. Nel 1982, il sig. Bom-

* Traduzione dall'inglese.

melle, cittadino francese, suo capo divisione, si ammalava ed il ricorrente lo sostituiva. Il 1° aprile 1983, il Bommelle rassegnava le dimissioni per motivi di salute ed il ricorrente continuava in seguito a svolgere funzioni di capo divisione. Questa posizione veniva formalmente riconosciuta soltanto il 28 novembre 1983. Con decisione in tale data, firmata dal commissario responsabile, il Van der Stijl veniva nominato « temporaneamente » al posto di capo divisione « a decorrere dal 1° aprile 1983 sino alla conferma del posto in via permanente non oltre il 31 marzo 1984 ».

La Commissione si era occupata del problema della sostituzione del Bommelle già molto tempo prima. Sin dal settembre del 1982 il direttore generale per l'energia, sig. Audland, aveva discusso la questione a Vienna con il sig. Pecqueur del commissariat à l'énergie atomique francese. Nel febbraio 1983 egli ne aveva discusso con il sig. Ouvrieu, direttore delle relazioni internazionali presso il commissariat à l'énergie atomique. L'8 marzo 1983, l'Ouvrieu inviava alcuni telex all'Audland e al sig. Gmelin, direttore del controllo di sicurezza presso l'Euratom, in vista di un loro colloquio con due dipendenti del commisariat à l'énergie atomique, i sigg. Math e Guay, da fissarsi nel mese di marzo. Detti colloqui si svolgevano effettivamente a tale epoca.

Il 22 marzo 1983, l'Audland trasmetteva una nota al visconte Davignon, commissario competente, citando i colloqui intervenuti con i sigg. Guay e Math. Evidentemente a suo parere il Math era il candidato migliore in quanto egli si esprimeva nei seguenti termini:

« Nell'ipotesi in cui la Commissione convenisse sul passaggio alla procedura ex art. 29, n. 2, dello statuto (pubblicazione all'esterno dell'avviso di posto vacante), la candidatura del sig. Math sembra idonea ad essere accolta, vista la competenza del candidato e l'impressione che egli ha dato di possedere le capacità di gestione necessarie per i compiti che sarà chiamato a svolgere nella fase più operativa delle funzioni della divisione di cui trattasi ».

Il 28 aprile 1983, ad una riunione dei capi divisione della direzione F, il sig. Van der Stricht, un collega del ricorrente, riferiva che durante un convegno a Versailles, il sig. Lecomte, dipendente della pubblica amministrazione francese, aveva presentato il Math come successore del Bommelle.

La procedura per la copertura del posto vacante veniva avviata dall'avviso di posto vacante n. COM/963/83 del 19 maggio 1983 che veniva fatto regolarmente circolare all'interno della Commissione. Sembrerebbe che tale avviso sia stato reso noto anche all'interno di altre istituzioni comunitarie, benché ciò non risulti in modo molto chiaro dagli atti di causa. Ad ogni modo, nell'avviso venivano posti i seguenti requisiti:

« 1) conoscenza a livello universitario, comprovata da una laurea o da esperienza professionale equivalente;

2) conoscenze approfondite del ciclo nucleare e della gestione di materiali nucleari;

3) conoscenze nel campo del controllo di sicurezza;

4) comprovate capacità nella gestione di una grande unità amministrativa;

5) esperienza approfondita pertinente alla funzione ».

I candidati erano invitati a presentare la domanda entro il 3 giugno 1983, ma essendo intervenuti ritardi nella distribuzione dell'avviso a Lussemburgo, il termine veniva prorogato.

Il Van der Stijl presentava la sua domanda il 1° giugno 1983. Vi erano altri otto candidati fra cui il sig. Van der Stricht, cittadino

belga. Sembra che uno avesse la competenza richiesta per il posto. Tutti questi candidati provenivano dalla Commissione, non essendovi candidati di altre istituzioni comunitarie.

Il comitato consultivo per le nomine ai gradi A2 e A3 emetteva il parere n. 21/83 in data 30 giugno 1983 e firmato dal sig. Noël, segretario generale della Commissione, e dal presidente del comitato consultivo. Nel parere si dichiarava che il giorno precedente il comitato aveva sentito l'Audland, che aveva fornito chiarimenti sulla competenza richiesta per il posto e sui titoli dei diversi candidati. Esso decideva che doveva tenersi in particolare considerazione il Van der Stricht, aderendo così alle raccomandazioni dell'Audland.

Tuttavia, pare che il visconte Davignon ritenesse necessario o perlomeno auspicabile ampliare l'ambito dei candidati. Di conseguenza, quando la Commissione prendeva in esame il caso il 20 luglio 1983, veniva deciso, su sua proposta, di non effettuare una nomina immediata e, in quella fase, di prendere in considerazione coloro che si erano candidati a norma dell'art. 29, n. 2, dello statuto del personale e, in quella fase, di prendere in considerazione coloro che si erano candidati a norma dell'art. 29, n. 1, lett. a), dello statuto del personale. Dai verbali della riunione risulta che la Commissione aveva deciso di non indire un concorso interno ai sensi dell'art. 29, n. 1, lett. b), e che non era stata ricevuta nessuna candidatura ai sensi dell'art. 29, n. 1, lett. c), dello statuto del personale.

Le pertinenti disposizioni dell'art. 29 sono formulate nei seguenti termini:

« 1) Per provvedere ai posti vacanti in un'istituzione, l'autorità che ha il potere di nomina, dopo aver esaminato:

a) la possibilità di promozione e di trasferimento all'interno dell'istituzione;

b) le possibilità di organizzare un concorso interno nell'ambito dell'istituzione;

c) le domande di trasferimento presentate dai funzionari di altre istituzioni delle tre Comunità europee,

bandisce un concorso (...).

2) Per l'assunzione dei funzionari di grado A1 e A2 nonché, in casi eccezionali, per impieghi che richiedano una speciale competenza, l'autorità che ha il potere di nomina può adottare una procedura diversa da quella del concorso ».

Nell'art. 29, n. 1, lett. a), il termine « institutions » di cui alla versione inglese dovrebbe essere inteso nel senso dell'istituzione di cui trattasi come appare chiaramente dalla versione francese (« au sein de l'institution ») nonché dalla struttura dell'articolo nel suo insieme.

Nonostante fossero intervenute discussioni con autorità francesi in merito alla copertura di questo posto, le autorità degli altri Stati membri non venivano contattate né esse contattavano la Commissione; è stato asserito che era ben noto che doveva essere effettuata una nomina.

Sembra che il Guay e il Math abbiano presentato la loro candidatura intorno al 15 luglio, cioè prima della decisione della Commissione di seguire la procedura ex art. 29, n. 2. Il parere sul loro conto veniva adottato dal comitato consultivo il 22 luglio, giorno lavorativo immediatamente successivo alla decisione della Commissione, in quanto il 21 luglio era il giorno della festa nazionale belga. Il parere del comitato, sottoscritto anche dal sig. Noël, era nel senso che i due candidati francesi « potrebbero essere presi in considerazione » ma che le loro attitudini e i loro titoli non erano superiori a quelli del Van der Stricht.

Tuttavia, il 27 luglio 1983, la Commissione decideva, ancora su proposta del visconte Davignon, di nominare il Math, alla sola condizione di un risultato positivo della visita medica.

Il Math veniva nominato ufficialmente nel posto come dipendente in prova con decisione 3 novembre 1983, ai sensi della quale la nomina decorreva dal 28 settembre 1983. In seguito, egli veniva nominato in ruolo nello stesso posto.

Il 20 ottobre 1983, il ricorrente presentava un reclamo ai sensi dell'art. 90, n. 2, dello statuto del personale, che veniva respinto il 7 febbraio 1984. Di conseguenza, egli presentava il presente ricorso, che perveniva alla Corte il 16 maggio 1984.

Egli domanda l'annullamento della decisione di nomina del Math e della decisione di rigetto della propria candidatura nonché il pagamento simbolico di un franco a titolo di risarcimento dei danni. Egli deduce una serie di mezzi che possono essere divisi in tre gruppi. Essi vertono rispettivamente sulla violazione degli artt. 27-29 dello statuto del personale, sullo sviamento di potere e sulla violazione di forme sostanziali.

Benché la candidatura del ricorrente non sia stata apparentemente considerata la più meritevole ai sensi dell'art. 29, n. 1, lett. a), il suo ricorso è ricevibile, così come ha ammesso la Commissione.

Il ricorrente sostiene che la Commissione ha violato l'art. 29, n. 1, dello statuto del personale, che quest'ultima non era autorizzata a procedere ai sensi dell'art. 29, n. 2, nella fase in cui lo ha fatto e che non ricorrevano le condizioni che giustificano il ricorso a detta procedura. Egli sostiene altresì che non è stata data nessuna motivazione per il ricorso all'art. 29, n. 2, e che comunque il Math non possedeva la speciale competenza necessaria.

La struttura e l'ambito dell'art. 29 sono stati esaminati dalla Corte in diverse cause. Di particolare importanza sono le cause 176/73, Van Belle/Consiglio (Racc. 1974, pag. 1361, in particolare pag. 1370) e le cause riunite 45 e 49/70 Bode/Commissione (Racc. 1971, pag. 465, in particolare pag. 476). Nella prima (causa 176/73), la Corte ha dichiarato:

« (...) che si devono esaminare — nell'ordine — la possibilità di promozione o di trasferimento in seno all'istituzione in cui vi è il posto vacante, quindi la possibilità di bandire un concorso interno all'istituzione, infine le domande di trasferimento dei dipendenti delle altre istituzioni. Solo allorché nessuna di queste soluzioni possa venire adottata, è possibile indire un concorso per titoli o per esami oppure per titoli ed esami ».

Inoltre la procedura ex art. 29, n. 2, essendo diretta a sostituire la procedura del concorso, non può essere adottata prima della fase in cui sarebbe possibile seguire la procedura del concorso. Pertanto la Commissione non può far ricorso all'art. 29, n. 2, senza aver prima esaminato se il posto di cui trattasi può essere coperto a norma del n. 1 di detto articolo.

Per i posti di grado diverso dall'A1 e A2, la procedura ex art. 29, n. 2, può essere usata solo in casi « eccezionali » e per impieghi che richiedono « una speciale competenza ». Se questi requisiti non venissero integralmente osservati è chiaro che la procedura eccezionale potrebbe essere utilizzata troppo facilmente, contrariamente alla palese finalità dell'articolo. Così nelle cause riunite 45 e 49/70 Bode/Commissione la Corte ha dichiarato:

« L'espressione " casi eccezionali " indica che l'applicazione di questa disposizione è subordinata a condizioni di forma e di so-

stanza molto rigorose, il che è del resto conforme tanto alle esigenze di servizio, quanto agli interessi legittimi dei dipendenti. Le istituzioni possono quindi valersi del sistema eccezionale di cui all'art. 29, n. 2, solo dopo aver accertato, con la massima cura, se ricorrano i presupposti per l'applicazione di detta disposizione. Inoltre, la decisione di valersi di detto sistema dev'essere motivata in modo che la Corte possa, se del caso, controllarne la legittimità ».

A mio parere, nel caso di specie la procedura prescritta dall'art. 29 non è stata osservata. In primo luogo, non ritengo che la questione se il posto potesse essere coperto tramite promozione o trasferimento all'interno dell'istituzione ai sensi dell'art. 29, n. 1, lett. a), sia stata seriamente presa in considerazione. Il direttore generale ha raccomandato un singolo candidato interno che egli riteneva ban qualificato. Egli aveva l'esperienza nel campo su cui verteva l'avviso di posto vacante. Il comitato consultivo, presieduto dal sig. Noël, ha ritenuto che tale candidato doveva tenersi in « particolare considerazione », espressione da cui mi pare di capire che essi lo consideravano idoneo e lo raccomandavano per la nomina. La Commissione non ha adottato una decisione a norma dell'art. 29, n. 1, lett. a), prima di decidere di adottare la procedura ex art. 29, n. 2: essa ha semplicemente preso in considerazione tutti i candidati nel contesto della procedura ex art. 29, n. 2.

In secondo luogo mi pare che sia stata dimostrata l'esistenza di circostanze eccezionali che giustificassero la decisione di non ricorrere alla procedura di concorso, anche ammettendo che non fosse stato trovato nessun candidato idoneo ai sensi delle lett. a), b) o c) dell'art. 29, n. 1. Se si voleva ampliare il campo di scelta, ma permettere ai candidati che avevano fatto domanda ai sensi dell'art. 29, n. 1, lett. a), o anche solo ad uno o alcuni di essi, di mantenere la loro candidatura, sarebbe stato necessario indire un concorso offrendo un'adeguata opportunità di presentarsi a candidati originari di qualsiasi Stato membro della Comunità. È del tutto chiaro, nel caso di specie, che il Math non era l'unico candidato idoneo. Sia il direttore generale sia il comitato ritenevano chiaramente che il Van der Stricht, pur avendo un'esperienza e una competenza diverse, era perlomeno altrettanto idoneo. Anche il Guay aveva buoni titoli per aspirare alla nomina. Un concorso avrebbe potuto attirare altri candidati dalla Francia o da altri Stati membri. A mio parere non è stata dimostrata l'esistenza di circostanze eccezionali che giustificassero la sostituzione della procedura ai sensi dell'art. 29, n. 2.

In terzo luogo, contrariamente a quanto affermato dalla Corte, nelle cause riunite 45 e 49/70, Bode, non è stato motivato il ricorso all'art. 29, n. 2.

Ammetto che il posto richiedeva una speciale competenza. Il Van der Stricht ne era chiaramente in possesso. Si sostiene che l'esperienza del Math e le sue conoscenze linguistiche non soddisfacessero ai requisiti di cui all'avviso di posto vacante. Sembra che in quella fase egli non avesse la necessaria conoscenza di una seconda lingua. Dalle memorie scritte sembrano risultare elementi a sostegno della tesi del ricorrente secondo cui l'esperienza e la competenza del Math, benché ad alto livello, non soddisfacessero ai particolari requisiti dell'avviso di posto vacante. Tuttavia, alla luce dei chiarimenti dell'Audland circa i requisiti necessari per quel posto e l'esperienza del Math, non accoglierei la tesi secondo cui il Math non aveva la speciale competenza richies· ı.

Una parte rilevante degli argomenti del ricorrente è diretta a provare che questo posto era sempre stato riservato ad un cittadino francese, in contrasto con gli artt. 7, n. 1, e 27, n. 3 dello statuto del personale. Se così fosse, ciò urterebbe prima facie con la sentenza della Corte nella causa 85/82, Schloh/Commissione (Racc. 1983, pag. 2105), con cui è stata annullata una nomina in quanto la cittadinanza del candidato prescelto aveva costituito il criterio determinante. La Corte ha ritenuto che soltanto nel caso in cui i meriti dei due candidati fossero sostanzialmente sullo stesso piano un'istituzione potrebbe tener conto della loro cittadinanza onde mantenere o ristabilire un equilibrio geografico fra i dipendenti.

Inoltre, in linea di principio, la cittadinanza non può costituire a mio parere una speciale competenza ai sensi dell'art. 29, n. 2, anche se si potrebbe verificare un caso del tutto eccezionale in cui una particolare cittadinanza potrebbe essere giustificata quale requisito speciale per un'attività da espletare interamente in uno Stato membro. Non penso che la questione si ponga nella fattispecie.

Nel caso in esame, innanzitutto, i fatti che ho esposto militano a favore della tesi del ricorrente secondo cui vi è sempre stata l'intenzione di nominare un cittadino francese, e, in particolare, il Math, senza tener conto di altre considerazioni. In secondo luogo l'Audland ha chiarito che era preferibile avere un cittadino francese in una posizione direttiva di questa divisione, soprattutto a causa del fatto che il 40% o 50% degli impianti interessati si trovavano in Francia. Accetto pienamente la sua spiegazione. Tuttavia, e anche ammettendo che non esistesse alcuna decisione a priori di nominare solo un cittadino francese, l'opportunità di nominare un francese non giustificava a mio parere il mancato ricorso, da parte della Commissione, alla procedura di concorso. Solo qualora, a seguito di un concorso, due o più candidati risultassero sostanzialmente sullo stesso piano, il carattere auspicabile della scelta di un candidato di un determinato Stato membro potrebbe costituire un fattore rilevante, come risulta dalla sentenza Schloh.

Nel caso di specie, poiché sia il direttore generale che il comitato hanno ritenuto che il Van der Stricht avrebbe potuto essere idoneo al posto pur non essendo un cittadino francese, mi sembra che sarebbe stato ancor più importante indire un concorso per esaminare la competenza dei candidati.

Per parte mia, proporrei di annullare la nomina effettuata e la decisione di rigetto della candidatura del Van der Stijl in quanto nella fattispecie non sono state rispettate le procedure contemplate dall'art. 29.

Il ricorrente sostiene altresì che nel caso di specie è stato commesso uno sviamento di potere. Gli argomenti addotti circa lo sviamento di potere ripetono sostanzialmente, in una forma diversa, argomenti già trattati. Di conseguenza non me ne occupo specificamente.

Il ricorrente ha addotto una serie di argomenti relativi alla procedura.

Il primo argomento addotto in proposito dal ricorrente consiste nella circostanza che la Commissione non gli ha comunicato per iscritto la decisione motivata di rigetto della sua candidatura. Egli lamenta sia la mancanza di qualunque comunicazione scritta sia la mancanza di motivazione.

Come giustamente rilevato dal ricorrente, la fonte di questi obblighi è costituita dall'art. 25, 2° comma dello statuto del personale il quale dispone che tale decisione venga comunicata « immediatamente ». Va respinto l'argomento della Commissione secondo cui non era stata adottata una decisione individuale nei confronti del ricorrente per cui

egli non può lamentare una violazione di questa disposizione. Concordo con la tesi del Van der Stijl secondo cui la decisione di nomina del Math era giuridicamente distinta dalla decisione di rigetto della propria candidatura. Quest'ultima era una decisione concernente in modo specifico il Van der Stijl e ad essa si applicava l'art. 25, n. 2. Inoltre, anche se così fosse stato, considerazioni elementari di cortesia e di buona amministrazione esigerebbero che la Commissione informi i candidati non prescelti del rigetto della loro candidatura.

Benché la Commissione abbia accusato ricevuta della candidatura del Van der Stijl, essa, stando alle sue stesse dichiarazioni, non lo ha mai informato per iscritto del rigetto della sua candidatura. Essa non ha pertanto osservato l'art. 25, n. 2.

Tuttavia questa violazione non può inficiare la validità della decisione di nomina del Math, appunto perché le due decisioni sono giuridicamente distinte. Poiché sarebbe chiaramente inutile annullare la sola decisione di rigetto della candidatura del Van der Stijl, non è necessario svolgere ulteriori osservazioni sull'argomento fondato sull'art. 25, n. 2.

Infine, il ricorrente sostiene che la Commissione non ha affisso la decisione di nomina del Math nei locali della Commissione e ha altresì omesso di pubblicarla nel bollettino mensile del personale. Non vi può essere alcun dubbio sul fatto che questi due adempimenti debbano avvenire « immediatamente » a norma dell'art. 25, n. 3, dello statuto del personale. Tuttavia, come giustamente osserva la Commissione, il ricorrente non può lamentare alcunché al riguardo poiché egli non è stato né poteva essere danneggiato da tali omissioni. Il suo interesse era quello di essere informato, ai sensi dell'art. 25, n. 2, del rigetto della sua candidatura, ma il suo diritto all'informazione non andava oltre.

Ad ogni modo, la Commissione sostiene che il « Corriere del personale » n. 446 del 29 settembre 1983, che annunciava la decisione di nomina del Math, era stato affisso nei propri locali. Il ricorrente non è in grado di provare il contrario ma sostiene che ciò non è comunque avvenuto prima dell'ottobre 1983. Inoltre, la nomina è stata annunciata nel bollettino mensile del personale n. 221 del giugno 1984.

È chiaro che la Commissione non ha provveduto « immediatamente » agli adempimenti richiesti dall'art. 25, n. 2. Tuttavia la nomina non dovrebbe a mio parere essere annullata a causa di questo ritardo: causa 125/80 Arning/Commissione (Racc. 1981, pag. 2539, in particolare pag. 2552).

Conclusione

Concludo pertanto nel senso che la decisione di nomina del Math e la decisione di rigetto della candidatura del Van der Stijl dovrebbero essere annullate per i motivi suesposti.

La domanda del ricorrente volta al risarcimento danni nella misura simbolica di 1 franco dovrebbe essere respinta poiché l'annullamento delle decisioni impugnate è sufficiente a riparare i danni morali provocati alla sua reputazione o alla sua persona, vedasi cause riunite 59 e 129/80, Turner/Commissione (Racc. 1981, in particolare pag. 1883, e pag. 1921).

A mio parere la Commissione dovrebbe essere condannata al pagamento delle spese sostenute dal ricorrente.