På grundlag af diesse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (anden afdeling)

1. **Sagen afvises.**

2. **Sagsøgeren tilpligtes at afholde samtlige omkostninger.**

Bahlmann Pescatore Due

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 12. juli 1984.

Justitssekretæren
efter bemyndigelse

H. A. Rühl
Ekspeditionssekretær

K. Bahlmann
Formand for anden afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT C. O. LENZ FREMSAT DEN 21. JUNI 1984 [1]

Høje Domstol.

Nærværende tjenestemandssag drejer sig om spørgsmålet, om udnævnelsen af en tjenestemand til næstfølgende lønklasse i en højere stillingsgruppe efter med held at have deltaget i en åben udvælgelsesprøve skal bedømmes efter bestemmelserne i vedtægtens artikel 45 ff. vedrørende forfremmelse eller efter bestemmelserne i artikel 31 ff. om ansættelse.

A — De faktiske omstændigheder, om hvis nærmere detaljer jeg tillader mig at henvise til retsmøderapporten, kan sammenfattes således:

1 — Oversat fra tysk.

Sagsøgeren, Sophie Moussis, er græsk statsborger. Hun bestod i 1961 i Grækenland kandidateksamen i økomomisk og politisk videnskab og opnåede i 1962 et diplom ved Centre européen universitaire i Nancy. Fra 1963 til 1968 var hun beskæftiget i centeret for økonomisk planlægning og forskning i Athen.

Efter en tid som praktikant var hun fra 1968 beskæftiget ved Kommissionen som ekspert. I 1971 blev Sophie Moussis ansat som midlertidigt ansat i lønklasse A 7 i generaldirektoratet for landbrug. Efter at have bestået en udvælgelsesprøve blev hun i august 1972 først udnævnt til tjenestemand på prøve, i maj 1973 fastansat i lønklasse A 7 og i 1975 forfremmet til lønklasse A 6.

Efter deltagelse i en åben udvælgelsesprøve, der var forbeholdt græske statsborgere, blev Sophie Moussis ved kommissionsbeslutning af 8. juni 1982 fra den 1. juni s.å. udnævnt til ekspeditionssekretær i lønklasse A 5, 3. løntrin.

Den 11. januar 1983 indgav Sophie Moussis til indplaceringsudvalget ansøgning i henhold til vedtægtens artikel 90, stk. 1, om, at hendes indplacering blev taget op til fornyet overvejelse under hensyntagen til den i marts 1981 offentliggjorte kommissionsbeslutning af 1973 vedrørende de i forbindelse med ansættelse gældende kriterier for indplacering i lønklasse og på løntrin (som jeg herefter kalder indplaceringskriterierne) og om, at hun blev indplaceret i lønklasse A 4. Ansøgningen blev afslået ved skrivelse af 20. januar 1983 under henvisning til den skete forfremmelse.

Efter at også den herimod i medfør af vedtægtens artikel 90, stk. 2, rettidigt indbragte klage var blevet afslået ved Kommissionens skrivelse af 14. juli 1983, har Sophie Moussis den 6. oktober 1982 anlagt sag med følgende påstande:

— Afvisningen af 14. juli 1983 af sagsøgerens klage annulleres, og

— sagsøgte pålægges at foretage en ny indplacering af sagsøgeren under anvendelse af indplaceringskriterierne af 1973.

B — Min stillingtagen til disse påstande er følgende:

1. Vedrørende formaliteten

a) Sagsøgte har rejst indsigelse mod sagens antagelse til realitetsbehandling. Kommissionen har herved gjort gældende, at et søgsmål efter vedtægtens artikel 91, stk. 2, kun kan tages under påkendelse, såfremt der forud til ansættelsesmyndigheden er indgivet klage som omhandlet i vedtægtens artikel 90, stk. 2, inden for den dér foreskrevne frist mod den retsakt, der indeholder et klagepunkt. Som den retsakt, der indeholder et klagepunkt, bør imidlertid efter Kommissionens opfattelse anses den i Kommissionens beslutning af 8. juni 1982 indeholdte og sagsøgte den 18. juni 1982 meddelte indplacering i lønklasse A 5. Imod denne har sagsøgeren ikke indbragt nogen klage inden for den i artikel 90, stk. 2, nævnte tremåneders frist.

Sagsøgeren har heroverfor i det væsentlige anført, at hun har forladt sig på, at ansættelsesmyndigheden uagtet den i artikel 90, stk. 2, nævnte frist indlod sig på at undersøge klagens realitet. Formålet med vedtægtens bestemmelser om klage- og søgsmålsadgang er i sidste ende, at berettigede klager fra tjeneste-

mænd bringes ud af verdenen. I overensstemmelse hermed har det været berettiget, at sagsøgeren i henhold til vedtægtens artikel 90, stk. 1, der ikke indeholder nogen frist, indgav ansøgning om, at hendes indplacering blev taget op til fornyet overvejelse. Klageproceduren er herefter forløbet fristmæssigt. I øvrigt har sagsøgte på intet tidspunkt under klageproceduren bestridt klagens rettidighed, hvorfor sagsøgte må anses for at have anerkendt den som forskriftsmæssig.

b) Om denne uoverensstemmelse bemærkes, at efter tjenestemandsvedtægtens artikel 91, stk. 2, kan et søgsmål kun antages til påkendelse, når der for ansættelsesmyndigheden i forvejen er indbragt en klage efter artikel 90, stk. 2, inden for den deri fastsatte frist, og denne klage udtrykkeligt eller stiltiende er blevet afvist. Disse frister har en præklusiv virkning, således at deres udløb medfører, at den pågældende foranstaltning bliver retskraftig. Endvidere er fristerne, som med rette anført af sagsøgte, præceptive og unddrager sig parternes dispositioner.

Indgives der efter fristens udløb i overensstemmelse med vedtægtens artikel 90, stk. 1, en ansøgning, der går ud på en afhjælpning af klagepunkter, udgør ansættelsesmyndighedens afvisning af ansøgningen kun en gentagende afgørelse, der efter Domstolens faste praksis principielt ikke selvstændigt kan anfægtes. Skulle en afvisning af en sådan ansøgning betragtes som en ny retsakt indeholdende et klagepunkt som omhandlet i artikel 90, stk. 2, kunne den i vedtægtens artikel 90, stk. 2, fastsatte frist til enhver tid omgås ved en sådan fremgangsmåde, for hvilken der ingen frister gælder.

Domstolen har således blandt andet i dommene Tontodonati, Williams, Blomefield og Michael [1] fastslået, at en ny undersøgelse af den administrative situation, som en tjenestemand befinder sig i, kun kan kræves, når der efter klagefristens udløb opstår nye omstændigheder, der er af en sådan art, at de indeholder et klagepunkt imod klageren. Som en sådan ny omstændighed har Domstolen blandt andet anset Kommissionens i marts 1981 offentliggjorte indplaceringskriterier af 1973.

Med sin ansøgning af 11. januar 1983 krævede sagsøgeren en ændring af den hende den 18. juni 1982 meddelte indplacering, efter at klagefristen for denne afgørelse, der angiveligt indeholdt et klagepunkt imod hende, var udløbet. På det tidspunkt udgjorde de indplaceringskriterier, der var offentliggjort i marts 1981, ingen ny omstændighed, der kunne berettige, at en ny undersøgelse af sagsøgerens tjenstlige stilling blev gennemført. Ansættelsesmyndighedens afvisende svar af 20. januar 1982 på sagsøgerens ansøgning kan herefter rent sagligt kun betragtes som en ren bekræftelse af indplaceringsbeslutningen af 8. juni 1982, der ikke i sig selv kunne indeholde et nyt klagepunkt imod sagsøgeren. Følgelig må også den indgivne klage herover og søgsmålet vedrørende klageafgørelsen af 14. juli 1983 anses som for sent iværksatte.

1 — Dom af 12. 7. 1973 i sag 28/72 — Leandro Tontodonati mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber — Sml 1973, s. 779;
Dom af 6. 10. 1982 i sag 9/81 — Calvin Williams mod Revisionsretten for De europæiske Fællesskaber — Sml. 1982, s. 3301:
Dom af 1. 12. 1983 i sag 190/82 — Adam Blomefield mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber — Sml. 1983, s. 3981;
Dom af 1 12. 1983 i sag 343/82 — Christos Michael mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber — Sml. 1983, s. 4023.

c) Der synes heller ikke at kunne gives sagsøgeren medhold, når hun gør gældende, at klagepunktet ikke klart fremgik af udnævnelsesskrivelsen af 8. juni 1982, fordi dennes hovedformål var at meddele hende, at hun efter en åben udvælgelsesprøve var blevet udnævnt til tjenestemand i en bestemt ledig stilling. Af den pågældende beslutning fremgår det nemlig klart, at sagsøgeren blev udnævnt til ekspeditionssekretær i lønklasse A 5, 3. løntrin. En påstået begrundelsesmangel, sagsøgeren yderligere gør gældende, kan heller ikke neutralisere klagepunktet.

d) Endelig kan man heller ikke tiltræde sagsøgerens opfattelse, hvorefter den af sagsøgte for Domstolen fremsatte formelle indsigelse må forkastes, da sagsøgte ikke har fremført den under administrative procedure. Som allerede anført påhviler det Domstolen ex officio at påse, at et søgsmål opfylder betingelserne for at kunne antages til realitetsbehandling. Desuden findes der, som sagsøgte med rette gør opmærksom på, ingen regel, hvorefter en formel indsigelse ikke kan fremsættes, når denne ikke er blevet gjort gældende allerede under den administrative procedure. Endelig må der gives sagsøgte medhold i, at det under hensyn til god forvaltningsskik ikke kan bebrejdes ansættelsesmyndigheden, at den fortrinsvis tager stilling til henvendelser fra tjenestemænd på et materielt grundlag, og ikke påberåber sig formforskrifter.

Herefter bør søgsmålet afvises.

2. Vedrørende realiteten

Under hensyn til nævnte for mig entydige resultat finder jeg det hensigtsmæssigt kun *subsidiært* og i al korthed at tage stilling til sagens realitet.

a) Sagsøgeren har gjort gældende, at hun efter at have bestået en åben udvælgelsesprøve har krav på anvendelse af indplaceringsreglerne i vedtægtens artikler 31 og 32 samt artikel 3 i indplaceringskriterierne. En anvendelse af vedtægtens regler om forfremmelse medfører en forfordeling i forhold til de udefra kommende ansøgere, der deltog i samme udvælgelsesprøve, og til hvis faglige erfaring der fuldt ud bliver taget hensyn. Når der foreligger en valgmulighed mellem vedtægtens bestemmelser om ansættelse og dens bestemmelser om forfremmelse, skal i tvivlstilfælde de regler anvendes, der stiller vedkommende tjenestemand mest gunstigt.

b) Heroverfor har sagsøgte efter min opfattelse med rette gjort gældende, at den enkelte ansøger kun én gang kan være genstand for udnævnelse til tjenestemand som omhandlet i vedtægtens artikel 1. I denne forbindelse sker der indplacering i en bestemt lønklasse og på et bestemt løntrin, der bestemmes i overensstemmelse med vedtægtens artikler 31 og 32 og under hensyntagen til Kommissionens indplaceringskriterier af 1973. Overførslen af en tjenestemand, der er indplaceret i en bestemt lønklasse, til *nærmeste højere* lønklasse kan derimod som sket nærværende tilfælde kun foretages i overensstemmelse med bestemmelserne i vedtægtens artikel 45 ff. om forfremmelse. Som jeg har anført i mit

forslag til afgørelse i sagen Angelidis [1] bygger disse regler på grundsætningen om ligebehandling af tjenestemænd, der tilhører samme kategori eller samme tjenestegruppe, hvilken grundsætning kommer til udtryk i vedtægtens artikel 5, stk. 3. Hvis man fraveg disse regler ved en tjenestemands overgang til en højere lønklasse, ville dette mht. karriereforløb føre til en forfordeling af alle andre tjenestemænd.

c) Den omstændighed, at sagsøgeren deltog i en åben udvælgelsesprøve, kan intet ændre heri. Som med rette gjort gældende af sagsøgte, påbyder grundsætningen om ligebehandling af alle deltagere i en udvælgelsesprocedure alene, at *ansøgerne* underkastes samme udvælgelsesbetingelser, men ikke at de udvalgte ansøgere, der har forskellige forudsætninger, indplaceres i samme lønklasse. Som allerede udnævnt tjenestemand, der deltager i en åben udvælgelsesprøve, adskiller sagsøgerens situation sig imidlertid væsentligt fra de andre deltageres situation, der ikke hidtil har været i Fællesskabets tjeneste. Dette kommer ikke mindst til udtryk ved, at sagsøgeren efter sin udnævnelse til ekspeditionssekretær i lønklasse A 5 ikke behøvede at udstå en prøvetid efter vedtægtens artikel 34. Dette har Kommissionen allerede under den administrative procedure gjort sagsøgeren opmærksom på. Jeg tillader mig i denne forbindelse at henvise til mine betragtninger i forslaget til afgørelse i Angelidis-sagen [1]. Forskellen mellem nærværende sag og den nævnte sag, i hvilken jeg gjorde mig til talsmand for en anvendelse af vedtægtens bestemmelser om ansættelse, består bl.a. deri, at sagsøgeren dér udnævntes til tjenestemand efter at have været midlertidigt ansat og i den forbindelse ikke indplaceredes i den nærmeste højere, men den derefter følgende lønklasse.

Efter det her anførte måtte sagsøgte i øvrigt tillige frifindes.

C — Sammenfattende foreslår jeg således, at sagen afvises og at hver part i medfør af procesreglementets artikel 69, stk. 2, og artikel 70 dømmes til at bære sine egne omkostninger.

1 — Forslag til afgørelse af 21. 6. 1984 i sag 17/83 — Angel Angelidis mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, Sml. 1984, s. 2923