# CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE KARL ROEMER DEL 29 GENNAIO 1969 [1]

*Signor Presidente,*
*Signori Giudici,*

Il ricorrente nel procedimento odierno è stato dipendente dell'Alta Autorità della CECA e, dopo l'entrata in vigore del trattato di fusione, è passato alle dipendenze della Commissione delle Comunità europee. Fino al 24 giugno 1968 egli era amministratore di grado B 1 presso la direzione del bilancio e, dopo il 25 giugno 1968, a seguito della ristrutturazione amministrativa è passato alla Direzione generale del controllo finanziario.

A norma dell'articolo 43 dello statuto CECA allora vigente, in un rapporto del 15 gennaio 1968, veniva emesso un giudizio sulla sua competenza, sul suo rendimento e sul suo comportamento in servizio nel periodo 1° luglio 1965-30 giugno 1967. In virtù dell'articolo 43, 2° comma, dello statuto, il ricorrente presentava varie osservazioni sul rapporto criticando presunte contraddizioni e chiedeva che l'apprezzamento fosse opportunamente modificato. Poiché la richiesta non veniva accolta, il 27 marzo 1968 l'interessato presentava ricorso gerarchico al Presidente della Commissione a norma dell'articolo 90 dello statuto, rinnovando l'istanza di modifica del rapporto. Infine impugnava il silenzio-rifiuto mediante ricorso giurisdizionale in data 25 luglio 1968, chiedendo l'annullamento e la rettifica del rapporto del 15 gennaio 1968.

La Commissione replicava che, in esito alle osservazioni del ricorrente, il 22 maggio 1968 i superiori gerarchici avevano redatto un nuovo rapporto sull'interessato notevolmente diverso rispetto al precedente; la nuova versione era presentata al ricorrente, che però non aggiungeva alcuna osservazione e rifiutava di apporre il visto. Il rapporto veniva inviato allora alla Direzione generale dell'amministrazione con una nota sull'accaduto. Un capo servizio di questa Direzione generale convocava il ricorrente per il 31 maggio 1968 onde sottoporgli ancora una volta il rapporto e farlo controfirmare. Poichè il ricorrente persisteva nel suo rifiuto e per di più rifiutava di apporre il visto ad un documento in cui si verbalizzava il suo rifiuto, il capo servizio, in giornata, redigeva una nota sull'accaduto e la faceva includere assieme al nuovo rapporto nel fascicolo personale del ricorrente.

La Commissione afferma quindi che il rapporto del 22 maggio 1968 ha sostituito quello del 15 gennaio 1968 e dunque il ricorso per l'annullamento e per la modifica dell'apprezzamento del 15 gennaio 1968 si svuota di contenuto. Senza addentrarsi in una discussione sul merito, la Commissione chiedeva quindi che il ricorso venisse dichiarato irricevibile a norma dell'articolo 91 del regolamento di procedura.

In subordine la Commissione allegava anche che il ricorso non poteva venire accolto in tutti i suoi punti : infatti esso è diretto contro il rapporto del 15 gennaio 1968 per motivi non menzionati nel ricorso amministrativo e sotto questo profilo il ricorso sarebbe tardivo.

Su questa controversia, integrata nei suoi elementi da osservazioni del ricorrente relative alla memoria della Commissione e da dichiarazioni nella fase orale, espongo il mio punto di vista.

1 — Traduzione dal tedesco.

1. La ricevibilità del ricorso dipende anzitutto dall'*impugnabilità* dell'atto in questione, cioè dal se la controversia — come prescrive l'articolo 91 dello statuto del personale — verta su un provvedimento che può arrecare pregiudizio, oppure se l'oggetto della controversia, cioè il rapporto del 15 gennaio 1968, vada considerato un provvedimento di mero carattere interno.
La questione non ci impegnerà per molto : il ricorrente ha in effetti provato a sufficienza che i rapporti di cui all'articolo 43 dello statuto del personale sotto alcuni aspetti possono influenzare direttamente la carriera di un dipendente e il suo status giuridico. Hanno rilievo per le promozioni che a norma dell'articolo 45 dello statuto del personale vengono attribuite « previo... esame dei rapporti informativi » relativi ai dipendenti in questione (nel caso del ricorrente, che è inquadrato in B 1, la promozione può essere conferita solo in seguito a concorso). I rapporti infine possono decidere in caso di trasferimento e di comando dei dipendenti nonchè in caso di soppressione di posti e di licenziamento per insufficienza professionale. Nel nostro caso non pare prudente attendere che vengano adottati simili provvedimenti per far valere poi in sede contenziosa l'irregolarità dei rapporti periodici, che costituiscono elementi di giudizio fondamentali. Anche nell'interesse del servizio è preferibile chiarire immediatamente se un rapporto redatto in virtù dell'articolo 43 contenga o meno irregolarità. In considerazione degli effetti giuridici di simili apprezzamenti ritengo quindi giusto includerli tra gli atti che a norma dell'articolo 91 dello statuto del personale possono arrecare pregiudizio e sono quindi impugnabili.
Il mio punto di vista è d'altronde concorde con la giurisprudenza nazionale in casi analoghi. Per quanto riguarda il diritto francese mi richiamo ad una sentenza del Consiglio di Stato del 23 novembre 1962 (citata nel Traité élémentaire de droit administratif, di André de Laubadère, 3° ed., vol. II, pag. 63). Per il diritto tedesco ricordo la nota 51 al paragrafo 42 della IV edizione del commento al diritto processuale amministrativo dell'Eyermann-Fröhler.
2. La ricevibilità del ricorso è anche connessa all'osservanza dei termini prescritti dall'articolo 91 dello statuto del personale, che stabiliscono che un provvedimento individuale va impugnato entro tre mesi dalla sua comunicazione.
Secondo la nostra costante giurisprudenza è sufficiente, e addirittura auspicabile, che in questo frattempo il provvedimento venga impugnato in via gerarchica a norma dell'articolo 90 dello statuto, così da venir prima riesaminato in sede amministrativa.
Il ricorrente ha fatto anche questo, reclamando il 27 marzo 1968 nei confronti del parere del 15 gennaio 1968 a lui comunicato il 17 gennaio 1968.
Se questo reclamo non avesse avuto alcun esito, il ricorrente avrebbe avuto la possibilità d'impugnare il silenzio-rifiuto avverso il suo reclamo a norma dell'articolo 91, 2° comma, dello statuto, cioè presentare il ricorso entro il 27 luglio 1968. In effetti il suo ricorso è pervenuto alla Corte il 25 luglio 1968, il che elimina ogni dubbio quanto all'osservanza del termine.
Quello che lascia perplessi è invece il fatto che la domanda non mira all'annullamento di un silenzio-rifiuto, ma all'annullamento del rapporto del 15 gennaio 1968. In effetti, la Corte — nonostante le mie conclusioni nelle cause 18 e 35-65 — ritiene ciò impossibile e a questo proposito mi richiamo alla Raccolta VII-1961, pag. 160.
Inoltre non convince l'assunto del ricorrente secondo cui la Commissione non avrebbe reagito in modo giuridicamente rilevante di fronte al suo reclamo. Da ciò si desumerebbe che l'oggetto del reclamo, cioè il rapporto del 15 gennaio 1968, continuava a rimanere in vigore senza alcuna modifica. La Commissione ha sollevato la sua eccezione fondamentale proprio nei confronti di questo assunto.
3. Come ho rilevato all'inizio, la

Commissione osserva che la sua amministrazione in effetti non è rimasta inattiva, anzi ha accolto parzialmente il reclamo del ricorrente sostituendo il rapporto criticato con un secondo rapporto del 22 maggio 1968. La mancanza di un interesse giuridicamente tutelabile faceva sì quindi che il sindacato giurisdizionale non potesse effettuarsi sul primo rapporto poi eliminato, ma solo sul secondo rapporto e previa regolare impugnazione.

Esaminiamo la questione sotto questo profilo.

È indiscusso che i superiori del ricorrente hanno redatto, il 22 maggio 1968, un nuovo rapporto sul periodo 1° luglio 1965 — 30 giugno 1967 in sostituzione del rapporto precedente del 15 gennaio 1968. Il secondo rapporto differisce sostanzialmente in diversi punti dal primo. Non si fa più alcun accenno alle malattie del ricorrente e ai brevi periodi di vacanza; inoltre il giudizio sulla rapidità del lavoro è più positivo. Il secondo rapporto quindi non si limita a riprodurre pedissequamente il primo, ma è un atto nuovo più favorevole al ricorrente.

Mi pare irrilevante il problema del se sia stato comunicato al ricorrente — fatto che questi nega — che il secondo rapporto era destinato a sostituire il primo. È chiaro che non vi possono essere due rapporti discordanti relativi allo stesso periodo e in una situazione come la presente è evidente che ha valore solo il secondo rapporto che per di più era favorevole al ricorrente. È assolutamente irrilevante il fatto che nell'indice relativo ai documenti riguardanti il ricorrente non sia stata cancellata l'indicazione relativa al primo rapporto ritirato in seguito, poiché si può ritenere che l'indicazione relativa al secondo rapporto aggiunta allo stesso indice (rapport de notification rectificative) sia sufficiente a chiarire la situazione, fatto del resto che fa ritenere superflua la domanda del ricorrente di confermare che il rapporto del 15 gennaio 1968 era stato ritirato dal fascicolo personale.

Comunque non è certo che il secondo rapporto abbia avuto vero e proprio effetto giuridico, così da sovrapporsi agli effetti del primo. Il ricorrente lo nega recisamente, invocando l'articolo 43 dello statuto che impone di comunicare il rapporto all'interessato e il ricorrente si richiama inoltre ad un regolamento della Commissione CEE riguardante l'articolo 43, che prescrive che l'interessato debba controfirmare il rapporto. Infine vi è un richiamo all'articolo 26 dello statuto che contiene le norme circa la tenuta dei fascicoli personali. Da questi articoli si desume che un'istituzione può produrre un rapporto contro il dipendente solo se il documento gli è stato notificato prima di venire incluso nel fascicolo personale. Inoltre il 3° comma dell'articolo 26 prescrive che « La comunicazione di qualsiasi documento è comprovata dalla firma del funzionario interessato, a meno che non venga effettuata a mezzo lettera raccomandata ».

La norma, secondo il ricorrente, stabilisce dei requisiti di forma essenziali; poiché però il secondo rapporto non è stato controfirmato dall'interessato e non gli è stato inviato per mezzo di lettera raccomandata, si deve considerare giuridicamente inefficace, anzi giuridicamente inesistente. È quindi assurdo ritenere che sia subentrato ad ogni effetto al primo rapporto.

Vediamo se tali argomentazioni sono consistenti.

A questo proposito non ha importanza l'articolo 43 dello statuto del personale, giacché menziona solo una comunicazione del rapporto all'interessato senza stabilirne le modalità. Il secondo rapporto è stato comunicato al ricorrente il giorno stesso della sua redazione (22 maggio 1968) da parte dei suoi superiori ed una seconda volta il 31 maggio 1968 da parte di un funzionario della Direzione generale amministrazione. Il fatto è stato assodato nella trattazione orale, allorché il ricorrente ha affermato di non avere apposto il suo visto in quanto si riservava di riesaminare determinate affermazioni

del rapporto al fine di aggiungervi le proprie osservazioni. Ciò però presuppone che egli avesse letto il rapporto.
Parimenti non si può nemmeno desumere dal regolamento della Commissione CEE relativo all'articolo 43 dello statuto alcun elemento positivo per la fattispecie, poiché non si può senz'altro ritenere che esso sia ancora applicabile dopo l'entrata in vigore del nuovo statuto comune del personale (4 marzo 1968) per la Commissione unica e per tutti i suoi dipendenti, ivi compresi gli ex dipendenti CECA. Anzi è inutile rispondere a questa questione come pure alla questione del se sia in vigore una disposizione analoga dell'ex Alta Autorità poiché l'articolo 26 dello statuto stabilisce una disciplina corrispondente, fors'anche più ampia.
In effetti l'articolo 26 dello statuto del personale ha importanza fondamentale per la soluzione del nostro problema : esaminando più attentamente questa norma, si dubita immediatamente che possa interpretarsi nel senso che le dà il ricorrente.
È anzitutto importante il fatto che essa sottolinei che un documento può essere prodotto contro un dipendente solo se gli è stato comunicato prima dell'inclusione nel fascicolo personale. Quindi la comunicazione (o la presa visione) è il presupposto essenziale per l'efficacia, concordemente al principio generale del diritto amministrativo secondo cui un atto esiste giuridicamente solo dopo la sua pubblicazione. L'articolo 26 tace però per quanto riguarda le formalità della pubblicazione.
Se non erro, il rilievo vale anche per il 3° comma dell'articolo 26, nel quale — almeno nella prima parte della prima frase — si parla soltanto del modo in cui la comunicazione deve venire provata. Comunque nel commento relativo non si afferma mai che l'inosservanza delle formalità di cui al 3° comma pregiudichi l'esistenza giuridica dell'atto. Nemmeno l'Eulers nel II volume, a pag. 343 del suo commento allo statuto del personale europeo sostiene questa teoria, in quanto egli afferma soltanto che un rapporto è considerato inesistente se non è stato comunicato all'interessato. Infatti pare piuttosto strana la tesi secondo cui un atto pubblicato deve essere considerato giuridicamente inesistente se non sussistono le prove di cui al 3° comma dell'articolo 26. L'assurdità della teoria è confermata se si tiene presente che la Corte (richiamandosi alla precedente giurisprudenza) nelle cause riunite 8-11-66 ha affermato genericamente che la regolarità della notifica di una decisione non influisce sulla sua natura giuridica (si potrebbe anche dire sulla sua esistenza giuridica), (Raccolta XIII-1967, pag. 104). Anche alla luce del diritto nazionale la tesi del ricorrente appare esagerata. Per il diritto tedesco mi richiamo al paragrafo 175 della legge sul rapporto di pubblico impiego ed ai relativi commenti. Il requisito della notifica formale è richiesto solo per quelle decisioni relative al rapporto di pubblico impiego che hanno una certa importanza. Qualcuno sostiene anche che tale prescrizione va interpretata restrittivamente ed ammette, in caso di difetto di notifica, ogni tipo di prova per dimostrare la presa visione di un atto amministrativo (cfr. Plog-Wiedow, Kommentar zum Bundesbeamtengesetz, nota 12 al paragrafo 175).
Ritengo quindi che il tenore dello statuto del personale consenta di desumere, anche nel caso del rapporto d'impiego con le Comunità, che un atto esiste giuridicamente in virtù della sola comunicazione all'interessato. Quindi bisognerebbe pure ammettere che la prova della comunicazione può anche venire fornita in una forma diversa da quelle espressamente previste dal 3° comma dell'articolo 26.
Condivido quindi il parere della Commissione secondo cui la comunicazione mediante raccomandata si riferisce particolarmente all'ipotesi di funzionari che non si trovano nella sede di servizio. Del resto la comunicazione diretta all'interessato dovrebbe costituire il

sistema più logico e, in caso di rifiuto di apporre la controfirma che equivale a ricevuta, è sufficiente che il rifiuto venga ufficialmente verbalizzato da un superiore. Procedendo in modo diverso ed accogliendo l'interpretazione dell'articolo 26 proposta dal ricorrente, ogni qualvolta un dipendente rifiuta di apporre la firma, l'amministrazione dovrebbe affrontare un complesso e costoso procedimento formale senza alcun vantaggio per gli interessi giuridici del dipendente.

Poiché però nel nostro caso il rapporto del 22 maggio 1968 è stato effettivamente reso noto al ricorrente e poiché il rifiuto di controfirmare il documento (come ci risulta) è stato dettato solo dal desiderio di poter apporre le osservazioni al rapporto e poiché infine il tutto è stato verbalizzato ufficialmente da un funzionario della Direzione generale amministrazione, si può senz'altro affermare che sono state rispettate le condizioni poste dall'articolo 26.

Automaticamente si riconosce anche che il rapporto del 22 maggio 1968 è dunque giuridicamente venuto in essere ed ha sostituito il rapporto precedente.

Ultima conclusione è l'irricevibilità del ricorso, poiché non è provato alcun interesse alla dichiarazione dell'irregolarità del primo rapporto (interesse che potrebbe essere ad esempio il pericolo che il rapporto venisse ripetuto oppure l'eventuale intenzione di rivendicare alcunché in base al primo rapporto).

4. Tenuto conto di queste conclusioni — a mio avviso molto chiare — è superfluo esaminare l'eccezione sollevata dalla Commissione in via subordinata, secondo cui il ricorso è irricevibile almeno *parzialmente*. Mi limiterò a rilevare che il punto di vista della Commissione mi pare molto chiaro : in effetti ricorso amministrativo e ricorso giurisdizionale devono avere la stessa portata. Se un reclamo, come nella fattispecie, è diretto solo contro alcuni punti, determinabili con certezza, di un rapporto periodico, il termine d'impugnazione di tre mesi di cui all'articolo 91 dello statuto va inteso solo per l'impugnazione degli stessi punti. Trascorso questo termine, non si possono impugnare altre eventuali irregolarità dello stesso rapporto.

Ciò fa indubbiamente astrazione dai problemi connessi con l'articolo 42 del regolamento di procedura e quindi non ravviso alcun fondamento per una domanda fondata sull'articolo 42.

5. Per quanto riguarda le spese, nonostante l'irricevibilità del ricorso si potrebbe eventualmente porre una parte delle spese del ricorrente a carico della Commissione in virtù dell'articolo 69, paragrafo 3, del regolamento di procedura, in quanto l'articolo 26 dello statuto presenta alcune difficoltà d'interpretazione. Inoltre resta il fatto che nell'indice del fascicolo personale del ricorrente il rapporto del 15 gennaio non era stato cancellato e non vi era alcuna nota quanto al ritiro del rapporto, (criterio suggerito dall'Euler op. cit., vol. I, pag. 236 e dall'Holtz nel Manuale del rapporto europeo di pubblico impiego, pag. 201).

Inoltre al ricorrente non è stata data alcuna risposta da parte dell'autorità che ha il potere di nomina in esito al reclamo presentato, infine si dovrebbe tenere conto del fatto che, a seguito della sua richiesta di poter apporre osservazioni al secondo rapporto, il ricorrente ha commesso un errore giustificabile quanto all'efficacia giuridica del rapporto. Ritengo che le spese vadano quindi così ripartite, ma mi rimetto al giudizio della Corte per quanto riguarda l'entità della parte da porsi a carico della Commissione.

6. Concludo quindi come segue :

L'eccezione sollevata dalla Commissione è fondata ed il ricorso va respinto per irricevibilità, giacché era privo di oggetto già prima che venisse promosso

e non è stato provato l'interesse alla dichiarazione delle irregolarità presunte circa il primo rapporto.

A norma dell'articolo 70 del regolamento di procedura, dovrebbero venir poste a carico della Commissione le spese da questa esposte e, in virtù dell'articolo 69, paragrafo 3, una parte delle spese sopportate dal ricorrente nella misura che piacerà alla Corte stabilire.