DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)
af 14. februar 1989 *

I sag 346/87,

Giancarlo Bossi, tjenestemand ved Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, med bopæl i Ottignies-Louvain-la-Neuve (Belgien), bistået og repræsenteret af advokaterne Jacques Putzeys og Xavier Leurquin, Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos Georges Nickts, stævningsmand, 87, avenue Guillaume,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, ved juridisk konsulent Joseph Griesmar som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg hos Georgios Kremlis, Kommissionens Juridiske Tjeneste, centre Albert Wagner, Kirchberg,

sagsøgt,

hvorunder der er nedlagt påstand om annullation af den af Forfremmelsesudvalget udarbejdede liste over forfremmelsesværdige tjenestemænd, af den af ansættelsesmyndigheden udarbejdede liste over de faktiske forfremmede tjenestemænd og af Kommissionens stiltiende afvisning af sagsøgerens klage, samt om skadeserstatning,

har

DOMSTOLEN (Anden Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden T. F. O'Higgins og dommerne G. F. Mancini og F. A. Schockweiler,

generaladvokat: M. Darmon
justitssekretær: fuldmægtig B. Pastor

* Processprog: fransk.

på grundlag af retsmøderapporten og efter mundtlig forhandling den 8. november 1988,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 1. december 1988,

afsagt følgende

Dom

1 Ved stævning, indgivet til Domstolens Justitskontor den 11. november 1987, har Giancarlo Bossi, tjenestemand i lønklasse B 2 ved Generaldirektorat IX i Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, nedlagt påstand om dels annullation:

— af Forfremmelsesudvalgets liste over de tjenestemænd, som var mest egnede til forfremmelse til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987, som offentliggjort i »Meddelelser fra Administrationen« nr. 520 af 2. marts 1987,

— af ansættelsesmyndighedens liste over de tjenestemænd, der faktisk blev forfremmet i regnskabsåret 1987, som offentliggjort i »Meddelelser fra Administrationen« nr. 545 af 14. december 1987,

— af Kommissionens stiltiende afvisning af sagsøgerens administrative klage, hvorved denne begærede annullation af ansættelsesmyndighedens afgørelse om ikke at medtage ham på ovennævnte liste over de mest forfremmelsesværdige tjenestemænd.

Sagsøgeren påstår endvidere tilkendelse af erstatning for lidt tab:

— 100 000 BFR som erstatning for det økonomiske tab i 1987, der svarer til forskellen i årsløn m.m. mellem lønklasse B 2 og lønklasse B 1, herunder anciennitetstabet i lønklasse B 1 for så vidt angår de senere anciennitetsbetingede lønstigninger inden for denne lønklasse,

— et yderligere beløb til erstatning for økonomiske tab, og som beregnes på samme måde for 1988 og for de efterfølgende regnskabsår, hvorunder sagsøgeren ikke måtte blive forfremmet til lønklasse B 1,

— godtgørelse for det ideelle tab med et beløb, som sagsøgeren efter ret og billighed har opgjort til 100 000 BFR.

Det fremgår af sagens akter, at Bossi på tidspunktet for forfremmelsesproceduren for regnskabsåret 1987 figurerede på listen over tjenestemænd, som ville kunne fremmes til lønklasse B 1, idet de i overensstemmelse med artikel 45, stk. 1, i vedtægten for tjenestemænd ved De Europæiske Fællesskaber (herefter benævnt »vedtægten«) havde mindst to års anciennitet i deres aktuelle lønklasse.

Imidlertid var Bossi ikke blandt de femten tjenestemænd i hans generaldirektorat, der blev optaget på generaldirektoraternes liste over de tjenestemænd, som blev indstillet til forfremmelse i 1987, som offentliggjort i »Meddelelser fra Administrationen« den 15. december 1986.

Bossi var heller ikke opført på den liste over de tjenestemænd, som fandtes mest egnede til at blive forfremmet til lønklasse B 1, og som blev fastsat af ansættelsesmyndigheden efter indstilling fra Forfremmelsesudvalget. På denne liste figurerede de ti førstnævnte tjenestemænd på den liste, der var udarbejdet af generaldirektoraterne. I sidste instans blev de otte første tjenestemænd i GD IX, som var opført på omhandlede liste, forfremmet til lønklasse B 1 for regnskabsåret 1987.

Den 14. april 1987 indgav Bossi i henhold til vedtægtens artikel 90, stk. 2, en klage med krav om annullation af ansættelsesmyndighedens afgørelse om ikke at medtage ham på førnævnte liste over tjenestemænd, som ansås for mest forfremmelsesværdige. Denne klage blev ikke taget til følge.

6 Vedrørende sagens faktiske omstændigheder, retsforhandlingernes forløb samt parternes anbringender og argumenter henvises til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor kun i det følgende, såfremt det på de enkelte punkter er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.

Påstandene om annullation af de anfægtede afgørelser

7 Med hensyn til den stiltiende afvisning af sagsøgerens klage, som tilsigtede annullation af ansættelsesmyndighedens beslutning om ikke at medtage ham på listen over de tjenestemænd, som fandtes mest egnede til at blive forfremmet til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987, har Kommissionen gjort gældende, at denne afvisning alene er en bekræftelse af den forudgående udtrykkelige afgørelse og derfor ikke udgør en anfægtelig retsakt.

8 I den forbindelse bemærkes, at Domstolen i henhold til vedtægtens artikel 91, stk. 1, kan afgøre enhver tvist vedrørende lovligheden af en akt, der indeholder et klagepunkt imod en af vedtægten omfattet person. Ifølge vedtægtens artikel 90, stk. 2, kan en akt, der indeholder et klagepunkt, være enten en afgørelse truffet af ansættelsesmyndigheden eller denne myndigheds undladelse af at træffe en i vedtægten foreskrevet foranstaltning. Vedtægtens artikel 91, stk. 2, bestemmer, at et sagsanlæg ved Domstolen kun admitteres, hvis tjenestemanden forud har klaget til ansættelsesmyndigheden, og hvis denne klage har været genstand for en udtrykkelig eller stiltiende afvisning.

9 Den administrative klage og den udtrykkelige eller stiltiende afvisning heraf er således led i en sammenhængende procedure og udgør alene en forudgående betingelse for at indbringe sagen for Domstolen.

10 Under disse omstændigheder har det til Domstolen indbragte søgsmål, selv om det formelt vedrører afvisningen af tjenestemandens klage, til følge, at Domstolen skal prøve den akt, der indeholder det klagepunkt, og som klagen omhandlede. I den foreliggende sag må søgsmålet altså betragtes som rettet mod ansættelsesmyndighedens afgørelse om ikke at opføre sagsøgeren på listen over tjenestemænd, som fandtes mest egnede til at blive forfremmet til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987.

11 Herefter kan Kommissionens påstand om afvisning af den del af sagsøgerens søgsmål ikke tages til følge.

12 Vedrørende ansættelsesmyndighedens »afgørelse« om oprettelse af listen over de tjenestemænd, som faktisk blev forfremmet til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987, må det indledningsvis bemærkes, som fremhævet af Kommissionen, at denne liste først blev offentliggjort den 14. december 1987, altså efter indleveringen af stævningen i sagen.

13 Sagsøgerens påstand om annullation af denne liste må derfor betragtes som nye, idet de ikke var indeholdt i den administrative klage, indbragt i henhold til vedtægtens artikel 90, stk. 2. Det følger heraf, at søgsmålet må afvises, for så vidt det angår annullation af ansættelsesmyndighedens »afgørelse« om oprettelse af listen over de tjenestemænd, som faktisk blev forfremmet til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987.

14 Vedrørende sagsøgerens påstand om annullation af Forfremmelsesudvalgets »afgørelse« om oprettelse af listen over tjenestemænd, som var mest egnede til forfremmelse til lønklasse B 1 i 1987, bemærkes, at den retsakt, hvorved Forfremmelsesudvalget oprettede denne liste, ikke er en afgørelse, der kan indeholde et klagepunkt, idet nævnte udvalg ifølge Kommissionens beslutning af 21. december 1970 som ændret ved beslutning af 14. juli 1971 (»Meddelelser fra Administrationen« nr. 42 af 13. maj 1975) kun har en rent rådgivende funktion bestående i at forelægge et forslag til en liste for ansættelsesmyndigheden, som alene er beføjet til fastsætte den endelige liste.

15 Det kan imidlertid udledes af stævningens ordlyd, at sagsøgeren i virkeligheden har villet anfægte, ikke Forfremmelsesudvalgets liste, men ansættelsesmyndighedens oprettelse af listen over de mest forfremmelsesværdige tjenestemænd.

16 Sagsøgeren henviser nemlig i stævningen for at præcisere den anfægtede afgørelse til »Administrative meddelelser« nr. 520 af 2. marts 1987, som indeholder den af ansættelsesmyndigheden vedtagne liste.

17 I øvrigt har sagsøgeren i sin administrative klage af 14. april 1987 udtrykkeligt nævnt ansættelsesmyndighedens retsakt.

18 Da der således ikke kan være nogen tvivl med hensyn til den virkelige genstand for sagsøgerens påstand, må det antages, at stævningen trods den anvendte formulering omhandler annullation af ansættelsesmyndighedens »afgørelse« om oprettelse af listen over tjenestemænd, der blev fundet mest egnede til at blive forfremmet til lønklasse B 1 i 1987. Det er i øvrigt også således, Kommissionen har fortolket stævningen.

19 Kommissionen har imidlertid betvivlet, hvilken interesse sagsøgeren kan have i annullation af en sådan »afgørelse« henset til, at han ikke rettidigt har anfægtet afgørelserne om forfremmelse, som dermed er blevet endelige.

20 Det forholder sig således, at listen over de tjenestemænd, som blev fundet mest egnede til at modtage forfremmelse, kun — hvilket fremgår af »Meddelelser fra Administrationen« nr. 520 af 2. marts 1987 — gælder for regnskabsåret 1987, og forfremmelserne i henhold til denne liste har ifølge Kommissionens udsagn, som ikke er blevet bestridt, udtømt stillingskvoten for regnskabsåret 1987.

21 Heraf følger, at sagsøgeren, selv om han efter en dom om annullation af listen blev optaget på den nye liste over de mest forfremmelsesværdige tjenestemænd, alligevel ikke kan forfremmes fra lønklasse B 2 til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987, idet han ikke rettidigt har anfægtet de forfremmelser, som er de eneste afgørelser, der indeholder klagepunkter imod ham.

22 Det forholder sig endvidere således, at oprettelsen af listen over de mest forfremmelsesværdige tjenestemænd i henhold til Kommissionens ændrede beslutning af 21. december 1970 (se ovenfor) kun er én af flere på hinanden følgende etaper i proceduren til udvælgelse af forfremmelsesværdige tjenestemænd, som afsluttes med afgørelsen af de tjenestemænd, som skal forfremmes.

23 Domstolen har imidlertid allerede vedrørende EØF-Traktatens artikel 173 fastslået, at kun foranstaltninger med bindende retsvirkninger, som kan berøre sagsøgerens interesser ved væsentligt at ændre hans retsstilling, udgør akter eller afgørelser, som kan være genstand for et annullationssøgsmål (se dom af 11. november 1981, IBM/Kommissionen, 60/81, Sml. s. 2639). Når det drejer sig om akter eller

afgørelser, hvis udfærdigelse omfatter flere faser, f. eks. flere interne procedurer, følger af nævnte retspraksis, at det principielt kun er de foranstaltninger, som endeligt fastlægger institutionens stillingtagen efter disse procedurer, og ikke mellemliggende foranstaltninger, som alene skal forberede den endelige afgørelse, der udgør en anfægtelig retsakt. Med hensyn til tjenestemandsklager er det fast retspraksis, at akter til forberedelse af en afgørelse ikke kan indeholde klagepunkter ifølge vedtægtens artikel 90, stk. 2, og derfor kun kan anfægtes under et søgsmål til prøvelse af de retsakter, som kan være genstand for annullation (dom af 7. april 1965, Weighardt/Kommissionen, 11/64, Sml. 1965-1968, s. 55; org. ref. Rec. s. 365).

Det følger heraf, at selv om det forhold, at en tjenestemand ikke figurerer på de lister, som successivt oprettes i løbet af en forfremmelsesprocedure, kan påvirke afgørelsen om forfremmelse, udgør dette ikke en selvstændig afgørelse, navnlig ikke hvor, som i det foreliggende tilfælde, listerne kun oprettes med henblik på forfremmelser i et bestemt regnskabsår. Disse lister er tværtimod forberedende akter, som er nødvendige for den endelige afgørelse om forfremmelse. Lovligheden af sådanne forberedende akter kan kun anfægtes under et søgsmål anlagt til prøvelse af den afgørelse, som er det endelige resultat af forfremmelsesproceduren.

Derfor må søgsmålet også afvises, for så vidt det er rettet mod ansættelsesmyndighedens »afgørelse« om ikke at optage sagsøgeren på listen over de tjenestemænd, der fandtes mest egnede til forfremmelse til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987.

Erstatningspåstandene

Kommissionen har påstået disse påstande afvist med den begrundelse, at de ikke var nævnt i den administrative klage.

Det følger af fast retspraksis, at de for Domstolen nedlagte påstande i tjenestemandssager kun kan have samme genstand, som de i klagen anførte, og der kun kan fremsættes indsigelser, som hviler på samme grundlag som de i klagen anførte.

Disse indsigelser kan for Domstolen uddybes ved fremførelse af anbringender og argumenter, som ikke nødvendigvis figurerer i klagen, men som står i nøje forbindelse med den (dom af 20. maj 1987, Geist/Kommissionen, 242/85, Sml. s. 2181).

28 En tjenestemands klage over ikke at være optaget på en liste, der er udarbejdet som led i en ansættelsesprocedure, er en opfordring til ansættelsesmyndigheden om at fjerne den påberåbte ulovlighed og træffe alle nødvendige foranstaltninger for at stille klageren i den situation, han ville have været i, hvis ulovligheden ikke var begået. Sådanne foranstaltninger må nødvendigvis medføre opretning for det tab, klageren kan have lidt som følge af den påklagede ulovlighed, og som vedtagelsen af en ny lovlig retsakt ikke afhjælper.

29 Under disse omstændigheder kan Kommissionens påstand om afvisning af søgsmålet på dette punkt ikke tages til følge.

30 Derimod findes der anledning til at undersøge, om påstandene om erstatning for økonomisk tab kan admitteres, når henses til, at sagsøgeren ikke rettidigt har krævet annullation af afgørelserne om forfremmelse fra lønklasse B 2 til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987.

31 Det bemærkes herom, at det er fast retspraksis, at en tjenestemand ikke ved hjælp af en påstand om tilkendelse af skadeserstatning kan omgå afvisningen af en påstand, som vedrører lovligheden af den samme retsakt og har samme økonomiske mål (dom af 15. december 1966, Schreckenberg/Kommissionen, 59/65, Sml. 1965-1968, s. 327, org. ref. Rec. s. 785). Domstolen har endvidere statueret, at afvisningen af en annullationspåstand også indebærer afvisning af en erstatningspåstand, der er nært forbundet med annullationspåstanden (dom af 12. december 1967, Collignon/Kommissionen, 4/67, Sml. 1965-1968, s. 415). Domstolen har ligeledes statueret, at en tjenestemand, som ikke rettidigt har anfægtet en afgørelse fra ansættelsesmyndigheden, som indeholder et klagepunkt imod ham, ikke kan påberåbe sig den påståede ulovlighed af nævnte afgørelse under et erstatningssøgsmål (dom af 7. oktober 1987, Schina/Kommissionen, 401/85, Sml. s. 3911).

Det følger heraf, at en tjenestemand ikke ved hjælp af en erstatningspåstand kan forsøge at opnå samme resultat, han ville have opnået, hvis han havde fået medhold i et annullationssøgsmål, som han imidlertid har forsømt at anlægge rettidigt.

I den foreliggende sag har sagsøgeren, for alle regnskabsår efter de i 1987 besluttede forfremmelser til B 1 og indtil han selv bliver forfremmet til B 1, nedlagt påstand om erstatning for det økonomiske tab han har lidt, fordi han ikke blev forfremmet. Dette tab består i lønforskellen mellem lønklasse B 1 og sagsøgerens aktuelle lønklasse samt i tabet af ancienniteten i lønklasse B 1, som påvirker oprykningen i løntrin.

Hvis disse påstande blev taget til følge, ville sagsøgeren opnå et resultat, som ganske svarede til resultatet af en forfremmelse til lønklasse B 1 i regnskabsåret 1987. Imidlertid har sagsøgeren ikke anfægtet forfremmelserne for regnskabsåret 1987 tidligt nok til at kunne gøre gældende, at han med urette er blevet forbigået.

Det følger heraf, at påstandene om erstatning for det økonomiske tab, som sagsøgeren hævder at have lidt på grund af den manglende forfremmelse fra lønklasse B 2 til lønklasse B 1 i 1987, må afvises.

Vedrørende påstanden om domfældelse af Kommissionen til betaling af et efter ret og billighed fastsat beløb af 100 000 BFR som godtgørelse for ideelt tab, har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen har begået en tjenstlig fejl, idet den ikke inden for en rimelig frist har udfærdiget Bossis bedømmelser for perioderne 1981-1983 og 1983-1985.

Det bemærkes hertil, at sagsøgeren ikke nærmere har kunnet præcisere karakteren af det påståede ideelle tab.

I øvrigt er der ikke noget i sagsakterne, som tyder på, at sagsøgeren ville have haft en chance for at blive forfremmet i regnskabsåret 1987 eller i det mindste blive

optaget på listen over de mest forfremmelsesværdige tjenestemænd, selv om hans personlige aktmappe havde indeholdt bedømmelserne for 1981-1983 og 1983-1985.

39 Det følger heraf, at påstanden om domfældelse af Kommissionen til betaling af et efter en rimelighedsvurdering fastsat beløb på 100 000 BFR som godtgørelse for ideelt tab ikke kan tages til følge.

Sagens omkostninger

40 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, dømmes den part, der taber sagen, til at afholde sagens omkostninger. I henhold til samme reglements artikel 70 bærer institutionerne dog selv de udgifter, de har afholdt i sager anlagt af de ansatte ved Fællesskaberne.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (Anden Afdeling)

1) Sagsøgte frifindes.

2) Hver part bærer sine omkostninger.

O'Higgins Mancini Schockweiler

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 14. februar 1989.

J.-G. Giraud
Justitssekretær

T. F. O'Higgins
Formand for Anden Afdeling