FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT J.-P. WARNER FREMSAT DEN 18. SEPTEMBER 1980 [1]

Indholdsfortegnelse

Indledende bemærkninger . . . 3093
Første anbringende . . . 3094
Andet anbringende . . . 3096
Tredje anbringende . . . 3100
Fjerde anbringende . . . 3100
Femte anbringende . . . 3100
Sjette anbringende . . . 3101
Syvende anbringende . . . 3102
Ottende anbringende . . . 3103
Konklusion . . . 3104

Høje Domstol.

Indledende bemærkninger

Dette er tilsyneladende første gang, De skal træffe afgørelse i en sag om vedtægtens artikel 51, der har følgende ordlyd:

»1. Den tjenestemand, hvis faglige indsats i tjenesten findes utilstrækkelig, kan afskediges.

Ansættelsesmyndigheden kan dog foreslå tjenestemanden, at han indplaceres i en lavere lønklasse.

2. Enhver indstilling om afskedigelse af en tjenestemand skal være begrundet og meddeles den pågældende tjenestemand. Tjenestemanden har ret til at fremsætte enhver bemærkning, han finder nødvendig.

Den med grunde ledsagede afgørelse træffes af ansættelsesmyndigheden under iagttagelse af de i bilag IX fastsatte formaliteter.«

De formaliteter, der er fastsat i bilag IX, er de, der skal iagttages ved disciplinær forfølgning.

Sagsøgeren i nærværende sag er Franco Vecchioli, der fra den 1. november 1978 blev afskediget fra sin stilling ved Kommissionen i medfør af artikel 51 ved en afgørelse, dateret den 27. juli 1978, som blev meddelt ham den 3. august 1978, og som det for Personale og

1 — Oversat fra engelsk.

Administration ansvarlige kommissionsmedlem Tugendhat, havde truffet (svarskriftets bilag 32).

Den 3. november 1978 indbragte Vecchioli i medfør af vedtægtens artikel 90 (2) en klage over denne afgørelse. Kommissionen forkastede klagen ved skrivelse til Vecchioli af 16. marts 1979, dvs. nogle dage efter udløbet af den firemåneders periode, der er fastsat ved artikel 90 (2) (stævningens bilag 1). Det fremgår, at beslutningen om at sende dette brev taget af Kommissionen i overensstemmelse med dens »skriftlige sagsbehandling« efter forslag af Tugendhat (svarskriftets bilag 37).

De forhold, som navnlig var baggrunden for Tugendhat's afgørelse af 27. juli 1978, som omfatter hele perioden fra Vecchioli's ansættelse i Euratomkommissionens tjeneste den 16. november 1959, samt Tugendhat's grunde til at træffe denne afgørelse, er anført i afgørelsens betragtninger, og jeg skal ikke gentage dem her, selv om jeg senere må citere fra afgørelsens betragtninger.

Til støtte for sin påstand om, at afgørelsen bør annulleres, har Vecchioli fremsat ikke færre end otte anbringender, hvoraf nogle indeholder flere led. Lad det være sagt straks, at efter min opfattelse er ingen af dem begrundet. Jeg skal behandle dem en for en.

Første anbringende

Vecchioli's første anbringende er, at han efter sagens omstændigheder ikke kan siges at have udvist faglig utilstrækkelighed, men pligtforsømmelse. Hans sag burde følgelig have været behandlet ikke efter vedtægtens artikel 51, men efter artikel 86, hvis 1. stk. bestemmer:

»Over for en tjenestemand eller en forhenværende tjenestemand, der forsætligt eller uagtsomt undlader at opfylde de pligter, som påhviler ham i henhold til denne vedtægt, kan der anvendes disciplinære sanktioner«.

Vecchioli har fremført tre grunde til, at han ville have foretrukket, at hans sag var behandlet efter artikel 86:

1) Han føler, at afsked af disciplinære årsager er mindre vanærende end afskedigelse på grund af faglig utilstrækkelighed og lettere lader sig forklare over for hans familie og en fremtidig arbejdsgiver.

2) Mens artikel 51 som et alternativ til afskedigelse kun giver mulighed for at indplacere tjenestemanden i en lavere lønklasse, indeholder artikel 86 (stk. 2) en række andre mulige alternativer: skriftlig advarsel, irettesættelse, midlertidig suspension af avancement til et højere løntrin, indplacering på et lavere løntrin og desuden degradation. Det skal imidlertid anføres, at artikel 86 (2) tillige bestemmer, at pensionsretten i påkommende tilfælde kan fortabes helt eller delvis, hvilket ikke kan ske efter artikel 51. (Det er blevet oplyst, at Vecchioli nu hæver pension fra Kommissionen, selv om der mellem ham og Kommissionen er uenighed om, hvorvidt han tillige er berettiget til familietillæg).

3) Ifølge artikel 11 i bilag IX kan en disciplinær sag genoptages, hvis der fremkommer nye forhold, hvilket ikke kan ske ved artikel 51.

I det tidsrum Vecchioli var ansat ved Kommissionen, har han utvivlsomt også i

flere tilfælde udvist pligtforsømmelse. Det fremgår af betragtningerne til Tugendhat's afgørelse, at han i efteråret 1974 ved flere lejligheder ignorerede indkaldelser til møder, hvor hans fremtid skulle have været drøftet, ligesom han på et tidspunkt konsekvent nægtede at underskrive sin bedømmelse for perioden 1. juli 1971-30. juni 1973 (svarskriftets bilag 16, 25-16-d, 17 og 25-16-g). Fra den 10. marts til den 13. april 1976 udeblev han fra sit kontor, praktisk taget uden nogen begrundelse (der henvises til note herom i sagsøgerens personlige akter og til svarskriftets bilag 7 og 25-22). Endelig var der hans meget udtrykkelige nægtelse — udtrykt ved »tavs protest« mod afgørelsen af 25. juli 1974, der stillede ham til rådighed for Direktoratet »Euratoms sikkerhedskontrol« (Direktorat E) i Generaldirektoratet for Energi (GD XVII) i Luxembourg — af at udføre noget arbejde overhovedet efter dette fravær (der henvises i så henseende bl.a. til svarskriftets bilag 25-23).

Efter min opfattelse er det ganske klart, at en tjenestemand, over for hvem afskedigelse (eller indplacering i en lavere lønklasse) er berettiget i medfør af artikel 51, ikke kan undgå denne skæbne, selv om han kan bevise, at han foruden at have udvist faglig utilstrækkelighed tillige har udvist pligtforsømmelse.

Kommissionen har henvist til præjudikater, der går i samme retning, fra andre Domstole, der har fortolket lignende bestemmelser, især en afgørelse fra det franske Conseil d'État *(Kley,* 20. 6. 1962, Recueil, s. 1007), men jeg tror ikke, at det er nødvendigt at anføre præjudikater til støtte for denne antagelse.

Det egentlige spørgsmål er derfor, om det kan antages, at Vecchioli har udvist »utilstrækkelig faglig indsats« som anført i artikel 51. Betydningen af dette udtryk er blevet diskuteret af sagens parter.

Det er i så henseende efter, min opfattelse hensigtsmæssigt at se på første sætning i artikel 51 (1) i alle seks versioner. De har følgende ordlyd:

Dansk: »Den tjenestemand, hvis faglige indsats i tjenesten findes utilstrækkelig, kan afskediges«.

Tysk: »Ein Beamter, dessen fachliche Leistungen im Dienst nachweislich unzulänglich sind, kann entlassen werden«.

Engelsk: »An official who proves incompetent in the performance of his duties may be dismissed«.

Fransk: »Le fonctionnaire qui fait preuve d'insuffisance professionnelle dans l'exercice de ses fonctions peut être licencié«.

Italiensk: »Il funzionario che nell'esercizio delle sue funzioni dimostri insufficienza professionale può essere licenziato«.

Hollandsk: »De ambtenaar die in de uitoefening van zijn werkzaamheden blijk geeft van onvoldoende geschiktheid voor het ambt, kan worden ontslagen«.

Når jeg efter bedste evne sammenligner disse tekster, forekommer det mig, at ordet »incompetent« i den engelske tekst kan være vildledende, fordi det kan opfattes således, at artikel 51 alene angår tjenestemandens kvalifikationer. Det engelske ord, der mest nøjagtigt gengiver betydningen af tilsvarende udtryk på de andre sprog, er efter min mening »inadequate«. Brugen i den franske tekst af

tillægsordet »professionnelle« (og måske brugen i den italienske tekst af »professionale«) kan på lignende måde være vildledende. Jeg er enig med Kommissionen i, at artikel 51 må antages at omfatte alle de tre faktorer, der nævnes i artikel 43, og som er grundlaget for de periodiske bedømmelser af tjenestemændene, nemlig kvalifikationer, tjenstlig indsats og adfærd i tjenesten. Jeg kan ikke forestille mig, at en tjenestemand, hvis kvalifikationer var ubestridte, men som er så vedvarende ineffektiv, eller så gennemført trættekær, at det gør ham ubrugelig, eller det der er værre, for den institution, der har ansat ham, kun kan afskediges fra tjenesten, såfremt han han anklages for en disciplinær forseelse af tilstrækkelig grov karakter. Det er med andre ord min opfattelse, at artikel 51 kan påberåbes, såfremt tjenestemandens udførelse af sine pligter findes objektivt at være utilstrækkelig.

De afgørende udtalelser i indledningen til Tugendhat's afgørelse, som i tilstrækkeligt omfang støttes af de dokumentbeviser, der er blevet fremlagt for os, peger i retning af, hvis jeg må have lov at opsummere disse i en enkelt, måske brutal sætning, at Vecchioli siden 1962 ikke har frembragt noget arbejde, som nogen anden end han selv har anset for at have nogen værdi. Når det forholder sig således, så er det efter min opfattelse ikke i nogen henseende af betydning, at Vecchioli tillige var skyldig i pligtforsømmelse.

Med hensyn til beviset herfor, så lagde Vecchioli vægt på, at kun hans periodiske bedømmelser kunne tages i betragtning. Dette er åbenbart forkert, men det er en kendsgerning, at alene på grundlag af disse bedømmelser kunne man støtte en afgørelse om, at Vecchioli's indsats har været utilstrækkelig.

Som det blev sagt under nævnte argumentation, er det muligt, at Vecchioli er en mand, som man har gjort uret (ligesom Galilei, Pasteur og mange andre før ham), i den forstand, at den ringeagt, som hans videnskabelige kolleger udviste over hans arbejde, måske er uberettiget. Men selv om dette skulle være tilfældet, kan Vecchioli efter min opfattelse ikke kræve, at Kommissionen skal ansætte ham for at bevise dette.

Andet anbringende

Vecchioli's andet anbringende går på, at forslaget om artikel 51 skulle anvendes i hans tilfælde, fremsattes af den forkerte person. Initiativet udgik faktisk fra G. Schuster, Kommissionens generaldirektør for Forskning, videnskab og uddannelse (GD XII) i form af en intern meddelelse, som han den 17. december 1976 rettede til Baichere, generaldirektør for Personale og Administration (svarskriftets bilag 20). Vecchioli gjorde på det tidspunkt tjeneste ved GD XII, skønt han som et resultat af afgørelsen af 25. juli 1974 var blevet stillet til rådighed for GD XVII, Direktorat E (grundene til denne beslutning fremgår af svarskriftets bilag 25-16-e). Vecchioli hævder:

1. at indstillingen skulle have været afgivet af Tugendhat, som er det kommissionsmedlem, der har ansvar for Personale og Administration;

2. eller at det skulle have været afgivet af generaldirektøren for GD XVII;

3. at den omstændighed, at den blev afgivet af Schuster må betegnes som magtfordrejning, idet hans (Vecchioli's) optræden før 1974 herved kunne tages i betragtning.

Første del af dette anbringende hviler på ordlyden af artikel 3 i Kommissionens beslutning af 25 juli 1974, der bl.a. fastlægger, hvem der inden for institutionen skal udøve de beføjelser, der tilkommer ansættelsesmyndigheden. Denne beslutning afløste en tidligere af 26. februar 1971 og afløstes selv uden at der herved skete ændringer, som har betydning for nærværende sag, af beslutning af 5. oktober 1977. Da beslutningen af 1974 tilsyneladende ikke er tilgængelig på engelsk, citerer jeg fra beslutningen af 1977, der blev offentliggjort i et særnummer af Personaleposten, dateret 17. november 1977.

Denne beslutnings artikel 1 er en indledning.

Artikel 2 opregner de beføjelser, som tjenestemandsvedtægten tillægger ansættelsesmyndigheden, og som skal udøves af Kommissionen selv. De indbefatter »med hensyn til tjenestemænd i lønklasserne A 1, A 2 og A 3/LA 3« de beføjelser, der tillægges ved artikel 51, og som beskrives som »Afskedigelse på grund af faglig utilstrækkelighed eller forslag om indplacering i en lavere lønklasse«.

Artikel 3 nævner de beføjelser, der udøves af det kommissionsmedlem, som har ansvar for Personale og Administration. De omfatter »med hensyn til tjenestemænd i lønklasserne A 4/LA 4-8« de beføjelser efter artikel 51, som beskrives som «forslag om afskedigelse på grund af faglig utilstrækkelighed eller indplacering i en lavere lønklasse«.

Artikel 4 opregner de beføjelser, der skal udøves af generaldirektøren for Personale og Administration. Den henviser ikke til artikel 51.

Artikel 5 opregner de beføjelser, der udøves af «direktøren for Personale og Administration med ansvar for tjenestemænd ansat i Luxembourg og betalt over driftsbudgettet og direktøren for Personale med ansvar for andre tjenestemænd«. De omfatter »med hensyn til tjenestemænd i kategori B« de beføjelser, der tillægges ved artikel 51, og de beskrives der ligesom i artikel 2 som »Afskedigelse på grund af faglig utilstrækkelighed eller forslag om indplacering i en lavere lønklasse«.

Artikel 6 opregner de beføjelser, som udøves af »kontorcheferne eller cheferne for særlige afdelinger i Generaldirektoratet for Personale og Administration ... inden for grænserne af deres myndighed«.

De indbefatter »med hensyn til tjenestemænd i kategorierne C og D« de beføjelser, der i artikel 51 ligesom i artikel 3 beskrives som »Forslag om afskedigelse på grund af faglig utilstrækkelighed eller indplacering i lavere lønklasse«.

Artikel 7 opregner de beføjelser, der udøves af direktøren for Kontoret for officielle Publikationer »med hensyn til de tjenestemænd, der er ansat i denne afdeling«. De indbefatter »med hensyn til tjenestemænd i kategorierne C og D« de beføjelser, der i artikel 51 beskrives på samme måde som i artiklerne 2 og 5 som »Afskedigelse på grund af faglig utilstrækkelighed eller forslag om indplacering i lavere lønramme«.

Artiklerne 8 til 12 er uden betydning for nærværende sag.

Artikel 13, der af en eller anden grund ikke er omtalt af nogen af parterne, bestemmer bl.a., at »beslutning om de foranstaltninger, der er fastsat i« artikel 51 »træffes som følger:

— hvor de omfattes af den ansættelsesmyndigheds kompetence, der er fastsat i artikel 3, efter forslag fra det kommissionsmedlem, der er ansvarlig for det generaldirektorat eller den afdeling, som tjenestemanden ... henhører under;

— hvor de omfattes af den ansættelsesmyndigheds kompetence, der er fastsat i artiklerne 4-6, efter forslag fra generaldirektøren eller kontorchefen for den tjeneste, som tjenestemanden ... henhører under«.

Artikel 14 bestemmer, at »Beføjelser der ved vedtægten er tillagt ansættelsesmyndigheden og ikke fremgår af de foregående artikler udøves af Kommissionen«.

Som bilag til beslutningen er vedføjet en oversigt, der fremtræder som en oversigt over dens virkninger. Denne oversigt indeholder en linje angående artikel 51, der i en kolonne beskriver »emnet« som værende »Forslag om afskedigelse på grund af utilstrækkelighed eller om indplacering i en lavere lønramme« og i de øvrige kolonner beskriver de vedkommende myndigheder som værende »Kommissionen« for så vidt angår «A1-A2-A/LA 3«, »Medlemmet for P & A« for så vidt angår »A/LA 4 til 8«, »GD for P & A« uden angivelse, »Dir. for P & A Lux« for så vidt angår »B«, »Afdelingsledere/Særlig Afdeling (GD IX) »for så vidt angår »C-D« og »Dir. for Off. Pub.« ligeledes for så vidt angår »C-D«

Vecchioli har hæftet sig ved udtrykket »Forslag til afskedigelse etc.« i artikel 3 og anført, at Kommissionen må fastholdes på dettes bogstavelige betydning således, at den person, der kunne bringe Vecchioli's afskedigelse i forslag, var Tugendhat. Kommissionen har anført, at brugen af dette udtryk i artikel 3 åbenbart skyldes en lapsus, der er løbet koncipisten i pennen (»une erreur matérielle manifeste«), og at udtrykket ved fortolkning må gives samme indhold som de tilsvarende udtryk i artiklerne 2 og 5. Vecchioli henviste ikke til artikel 6 eller artikel 7, heller ikke til oversigten, der som bilag er vedføjet beslutningen.

Efter min opfattelse er det åbenbart, at beslutningen er skødesløst affattet, men det er ligeledes åbenbart, hvad der har været dens ophavsmænds hensigt. Hensigten med artiklerne 2 til 7 har været udtømmende at fordele de beføjelser, der tilkommer ansættelsesmyndigheden i medfør af artikel 51 (1), mellem de forskellige myndigheder inden for institutionen, dvs. beføjelsen til afskedigelse af en tjenestemand og beføjelsen til at foreslå ham indplacering i en lavere lønklasse i stedet for afskedigelse. Disse beføjelser skulle, for så vidt angår tjenestemænd i lønklasserne A 1, A 2, A 3 og LA 3, udøves af Kommissionen selv; for så vidt angår tjenestemænd i lønklasserne A eller LA 4-8, af det for Personale og Administration ansvarlige kommissionsmedlem; for så vidt angår tjenestemænd i kategori B af de myndigheder, der udpeges i artikel 5; og for så vidt angår tjenestemænd i kategorierne C og D af dem, der angives i artiklerne 6 og 7. Herefter bestemte beslutningens ophavsmænd i artiklerne 13 og 14, hvem der i medfør af artikel 51 (2) skulle fremsætte indstilling om afskedigelse af en tjenestemand, dvs. forslag om at iværksætte fremgangsmåden efter bilag IX, der må gå forud for en hvilken som helst afgø-

relse efter artikel 51 (1). De bestemte, at i tilfælde, der falder inden for artikel 2 (dvs. tilfælde, der angår tjenestemænd i lønklasserne A 1, A 2, A 3 eller LA 3), skulle det være Kommissionen selv; i tilfælde, der falder inden for artikel 3 (dvs. i tilfælde, der angår tjenestemænd i lønklasserne A eller LA 4 til 8) skulle det være det for generaldirektoratet ansvarlige kommissionsmedlem eller den afdeling, som den pågældende tjenestemand var knyttet til; i tilfælde, der falder inden for artiklerne 4 til 6, skulle det være den generaldirektør eller den kontorchef, til hvis rådighed den pågældende tjenestemand var stillet; i tilfælde der var omfattet af artikel 7 (dvs. i tilfælde, der angår tjenestemænd i lønklasserne C eller D ansat i Kontoret for officielle Publikationer) skulle det være direktøren for dette kontor.

Det er ikke min agt at spilde Domstolens tid med en undersøgelse af alle ufuldkommenhederne i beslutningens affattelse. Den mest åbenbare er brugen i nogle af dens bestemmelser af udtrykket »afskedigelse på grund af faglig utilstrækkelighed eller forslag om indplacering i en lavere lønklasse» som synonymt med udtrykket »Indstilling om afskedigelse på grund af faglig utilstrækkelighed eller indplacering i en lavere lønklasse«, der anvendes i andre bestemmelser. En anden er den ukritiske brug i den engelske tekst af ordet »Proposal«, således at dette dækker både, hvad der i artikel 51 (1) kaldes »forslag« og hvad der i artikel 51 (2) kaldes en »indstilling«. Disse ufuldkommenheder, der ikke er de eneste, er uheldige. Man må håbe, at de vil blive rettet i en fremtidig udgave af beslutningen. Efter min opfattelse bør Domstolen imidlertid ikke lade Kommissionen undgælde for, at den er blevet svigtet på en så åbenbar måde af sine koncipister.

I medfør af beslutningens artikel 13 synes den person, der retteligt kunne afgive indstilling i medfør af artikel 51 (2) i Vecchioli's sag således at have været det for GD XII ansvarlige kommissionsmedlem, som jeg tror var Brunner. Dette synspunkt indtog Vecchioli imidlertid ikke, hvad grunden hertil så end måtte være. Det er utvivlsomt ikke er synspunkt, som Domstolen bør tage i betragtning af egen drift. Der er ikke blevet fremført noget til støtte for det, og jeg skal ikke sige mere om det, men blot anføre, at efter min opfattelse, er anbringendet, hvorefter indstillingen om Vecchioli's afskedigelse skulle have været afgivet af Tugendhat, grundløst.

Det alternative anbringende, hvorefter indstillingen om Vecchioli's afskedigelse skulle have været afgivet af generaldirektøren for GD XVII blev dette, sådan som jeg har forstået det, støttet på, at hvis en generaldirekør kunne afgive instilling om Vecchioli's afskedigelse, så burde denne have været afgivet af den generaldirektør, under hvem han rent faktisk gjorde tjeneste, og ikke af en generaldirektør, som han ikke længere gjorde tjeneste under. Kommissionen har peget på betydningen af, at Schuster's indstilling tillige blev underskrevet af Schleicher, direktøren for Direktorat E under GD XVII. Jeg mener at kunne huske, men kan dog tage fejl, at Brunner tillige var det kommissionsmedlem, der var ansvarlig for GD XVII. Imidlertid hviler anbringendet ikke på noget klart retligt grundlag og må derfor efter min opfattelse forkastes.

Tilbage står dette andet anbringendes trejde del, hvorefter den kendsgerning, at indstillingen blev afgivet af Schuster, må betegnes som magtfordrejning, idet Vecchioli's adfærd før 1974 herved blev taget i betragtning. Efter min mening er dette grundløst. En ansættelsesmyndighed, hvem pligten efter artikel 51 (1) til at træffe afgørelse om, hvorvidt en tjenestemand har vist sig utilstrækkelig i udførelsen af sine pligter, må være berettiget til at tage den samlede karriere ved institutionen i betragtning.

Trejde anbringende

Ifølge Vecchioli's tredje anbringende skulle beslutningen om at afskedige ham have været taget, hvis overhovedet, af Kommissionen selv og ikke af Tugendhat. Vecchioli støtter dette anbringende på ordlyden af artikel 3 i beslutningen af 5. oktober 1977. Den har jeg allerede i tilstrækkeligt omfang behandlet. Jeg skal blot tilføje, at dersom de af Vecchioli anførte grunde var rigtige, ville Kommissionen på grund af beslutningens ufuldkomne formulering opdage, at den var ansvarlig for udøvelsen af beføjelserne efter artikel 51 (1), ikke blot over for tjenestemænd i lønklasserne A 1, A 2, A 3 og LA 3 (over for hvem de udtrykkelig har fået tillagt beføjelsen ved artikel 2 i beslutningen) og i forhold til tjenestemænd i lønklasserne A eller LA 4 til 8 (artikel 3), men tillige over for tjenestemænd i kategorierne C og D, medmindre disse er ansat af Publikationskontoret (jf. artiklerne 6 og 7). Herefter ville det kun være i forhold til tjenestemænd i kategori B og de tjenestemænd i kategorierne C og D, der er ansat i Publikationskontoret, at beføjelserne udøves af nogen anden end Kommissionen. Beslutningens sproglige formulering kan være nok så ufuldstændig, men efter min opfattelse dog ikke i en sådan grad, at det tvinger os til at nå til et så absurd resultat, et resultat, der desuden stort set ville gøre artikel 13 meningsløs.

Fjerde anbringende

Vecchioli's fjerde anbringende går ud på, at beslutningen af 5. oktober 1977 indeholdt »almindelige bestemmelser om ikrafttræden af« vedtægtens bestemmelser, og at den derfor i medfør af tjenestemandsvedtægtens artikel 110 kun gyldigt kunne være blevet sat i kraft af Kommissionen, efter at denne havde hørt dens personaleudvalg og vedtægtsudvalget.

Det synes at være uomstridt, at hverken Kommissionens personaleudvalg eller vedtægtsudvalget blev hørt.

Imidlertid ville det efter min opfattelse være forkert at anse beslutningen af 5. oktober 1977 for at indeholde bestemmelser af den art, som angives i artikel 110. Denne beslutning blev truffet som foreskrevet efter den særlige og udtrykkelige beføjelse eller, mere præcist, den pligt efter artikel 2 i tjenestemandsvedtægten, som ikke stiller krav om en sådan høring.

Femte anbringende

Vecchioli's femte anbringende blev udtrykkeligt frafaldet i retsmødet. Jeg behøver derfor ikke at sige noget om dette.

Sjette anbringende

Ifølge Vecchioli's sjette anbringende er retten til forsvar (»les droits de la défense«) tilsidesat både af disciplinærrådet og af Tugendhat.

Som bekendt lyder betragtningerne til Tugendhat's afgørelse således:

»Vecchioli's personlige arbejder i 1972 har på hans anmodning været underkastet uafhængige kompetente videnskabsmænds vurdering, nemlig professor Pfirsch og doktor Tasso fra Max-Planck-Instituttet for Plasmafysik, der har skønnet, at de nævnte arbejder ikke frembyder noget af interesse, hverken for fusionsprogrammet eller for fysikken i almindelighed;

Vecchioli bestred sagligheden af udtalelserne, da de blev afgivet, fordi han ikke havde kunnet diskutere dem med disse videnskabsmænd, hvorfor de samme arbejder (2 afhandlinger) samt endnu en afhandling indgivet den 15. januar 1978, af disciplinærrådet i form af en kontradiktorisk undersøgelse, blev forelagt andre videnskabsmænd, nemlig tre professorer ved Det frie Universitet i Bruxelles, hvis valg ellér kvalifikationer Vecchioli ikke ved udnævnelsen bestred: videnskabsmændene var Pierre Badoux, Robert Vanhauwermeiren og Paul Janssens;

over for disse sidstnævnte autoriteter har Vecchioli kunnet gøre sine bemærkninger gældende såvel skriftligt som mundtligt;

disse eksperters konklusioner vedrørende de tre afhandlinger lader sig henholdsvis sammenfatte på følgende måde:

— Første afhandling: 'Udarbejdet på et meningsløst grundlag, arbejdet uden værdi',

— Anden afhandling: 'Niveau og videnskabelig originalitet overstiger næppe en studenterafhandling', afhandlingen frembyder 'hverken interesse for fysikken i almindelighed eller for den termonukleare fusion i særdeleshed',

— Tredje afhandling: 'Fremstår uden original karakter'; 'det almindelige niveau er, bedømt efter vore dages standard, som i en øvelsesopgave til embedseksamen'; 'den er ganske uden interesse hvad angår den termonukleare fusion';

Vecchioli har efter fremlæggelsen af de nævnte udtalelser over for disciplinærrådet bestridt de udmeldte eksperters kompetence og begæret fremlæggelsen af et ekspertudsagn efter hans valg, hvilken mulighed han ikke har gjort brug af inden for den frist på omtrent 7 uger, som der var tilstået ham, og som er afsat til indgivelse af en sådan udtalelse til ansættelsesmyndigheden;

Vecchioli anførte ved høringen for ansættelsesmyndigheden den 17. juli 1978, at det for en privatperson er vanskeligt at fremskaffe en sådan udtalelse og begærede, at Kommissionen selv anmodede om en udtalelse fra Cabane, professor ved Paris' universitet VI, der havde erklæret sig rede til at afgive en udtalelse om Vicchioli's arbejder inden for en frist af nogle måneder, såfremt Kommissionen selv begærede det.«

Vecchioli benægtede, at professor Pfirsch eller doktor Tasso skulle være blevet rådspurgt på hans begæring. Han anførte, at han kun havde indvilliget i, at hans arbejde skulle forelægges for professor Schlüter, fordi professor Schlüter var en mand, som han havde tiltro til. Kommissionen svarede, at det var efter professor Schlüter's råd, at

professor Pfirsch og doktor Tasso var blevet rådspurgt. Hvorledes det nu end forholder sig, så danner dette ikke grundlaget for Vecchioli's sjette anbringende.

Dette anbringende har følgende indhold:

1) disciplinærrådet har tilsidesat Vecchioli's rettigheder derved, at det efter at have modtaget de ugunstige rapporter fra Badoux, Vanhauwermeiren og Janssens, ikke imødekom Vecchioli's anmodning om at udnævne endnu en ekspert (en matematiker) til at bedømme hans arbejde; og

2) at Tugendhat havde tilsidesat Vecchioli's rettigheder derved, at han, skønt underrettet om, at professor Cabane kun ville afgive en udtalelse, såfremt han blev anmodet herom af Kommissionen selv, ikke fremsatte en sådan anmodning over for professor Cabane.

Disse argumenter er efter min opfattelse uholdbare.

Disciplinærrådet gav Vecchioli fem uger, fra den 18. april til den 23. maj 1978, til at fremskaffe ethvert yderligere ekspertudsagn, som han måtte ønske (se referaterne af rådets møde af 18. 4. 1978, bilag 2 hertil, og rådets rapport — bilagene 29, 29-2 og 31 til svarskriftet). Derefter havde Vecchioli yderligere otte uger til mødet med Tugendhat den 17. juli 1978, hvori han kunne fremskaffe sådanne udsagn. Der foreligger intet om, at han på noget tidspunkt bad om udsættelse for at kunne gøre dette. Under disse omstændigheder foreligger der efter min mening ingen tilsidesættelse af Vecchioli's ret til i fuldt omfang at forelægge sit forsvar, hvilket er alt, hvad dette retsprincip (i det omfang det her har betydning) stiller krav om.

Syvende anbringende

I sit syvende anbringende påberåber Vecchioli sig et andet retsprincip, nemlig at ingen kan være dommer i sin egen sag. Det er velkendt, at dette princip på forvaltningsrettens område indeholder mange undtagelser og betingelser.

I en nøddeskal går anbringendet ud på, at Tugendhat som havde truffet den afgørelse, hvorved Vecchioli blev afskediget, ikke burde have deltaget i afgørelsen af den klage, der derpå blev indgivet af Vecchioli i medfør af artikel 90 (2) i tjenestemandsvedtægten.

Efter min opfattelse støttes dette anbringende på en misforståelse af karakteren af en klage efter artikel 90 (2). Dette er ikke en appel fra en lavere til en højere myndighed. Ofte er den myndighed, som pligten til at afgøre klagen, påhviler, ganske den samme som den myndighed, der traf den beslutning, mod hvilken klagen er indgivet. Dette ville have været tilfældet, dersom Vecchiolo f.eks. havde været tjenestemand i lønklasse A 1, A 2, A 3 eller LA 3. Artikel 90 (2) skaber i det væsentlige en adgang for en tjenestemand til at begære, at en afgørelse, der angår ham, skal overvejes på ny i lyset af hans indsigelser. Det er uden betydning, om myndigheden, der på ny skal over-

veje afgørelsen, er den samme som den myndighed, der først traf den.

Ottende anbringende

Ifølge Vecchioli's ottende og sidste anbringende, hviler Tugendhat's afgørelse på kendsgerninger, der er irrelevante, unøjagtige eller unøjagtigt fortolket, ligesom der ikke er taget kandsgerninger i betragtning, der burde have været taget i betragtning.

Det anføres først, at resultatet af Tugendhat's undersøgelser angående den periode, hvor Vecchioli var ansat i Saclay, var fejlagtige. Disse resultater var som bekendt:

»Vecchioli gav, da det viste sig, at han ikke kunne forlige sig med formålene og metoderne i den arbejdsgruppe, som han var knyttet til, sig til at arbejde på personlige teoretiske projekter, hvilket gav anledning til, at hans overordnede advarede ham og derefter meddelte ham, at hans indsats i tjenesten ikke svarede til, hvad man med rette kunne vente af ham:

Vecchioli ophørte på begæring af forvaltningskomiteen for ansættelsesforhold med at udøve sine funktioner ved Det nukleare Forskningscenter i Saclay den 8. oktober 1970«.

Disse resultater har støtte i et rigeligt materiale, men Vecchioli kritiserer dem med den begrundelse, at hans adfærd »var berettiget efter den videnskabelige forskningsfrihed, og han ikke havde fået præcise anvisninger«. Vecchioli kan efter min opfattelse ikke have ret i begge dele. Han kan ikke både beklage sig over, at hans foresatte undlod at give ham præcise anvisninger og derpå støtte sig på forskernes frihed for at retfærdiggøre, at han bortså fra den vejledning, som de søgte at give ham.

Vecchioli kritiserer for det andet Tugendhat's betragtninger vedrørende perioden 1970-1974, der har følgende ordlyd:

»Vecchioli, der fra oktober 1970 til december 1974 uafbrudt på eget initiativ arbejdede på personlige teoretiske projekter, nægtede at gå ind på forskellige forslag om ændret tjenstlig indplacering med henblik på at finde beskæftigelse, der var i overensstemmelse med hans kvalifikationer, ligesom han gentagne gange ikke efterkom mødeindkaldelser, der var fastsat med dette for øje«.

Skønt dette er en præcis gengivelse af kendsgerningerne, så kritiserer Vecchioli dem med henvisning til, at det ikke var hans skyld, hvis Kommissionen var ude af stand til at finde et arbejde til ham, der stemte med hans kvalifikationer, hans interesser og den stilling, han var blevet udnævnt til i 1962 (dvs. hans stilling i Saclay). Jeg tror, at kommentarer fra min side vedrørende dette punkt er overflødige.

Vecchioli kritiserer for det tredje Tugendhat for ikke at have taget hensyn til, at den optræden, som Kommissionen udviste ved at overføre ham, (Vecchioli) til direktorat E under GD XVII i 1974, må bære hovedansvaret for hans opførsel derefter. Vecchioli anfører, at afgørelsen om at overføre ham var retsstridig, fordi den indebar, at kan skulle vende tilbage fra den videnskabelige tjeneste til den administrative tjeneste, og således havde karakter af en »deminutio capitis«. Vecchioli har indrømmet, at dersom

dette var hans standpunkt, så havde det rette middel været at indgive en klage i medfør af artikel 90 (2) mod afgørelsen, men har har søgt at forklare grunden til, at han ikke gjorde det med, at han i grunden er et fredeligt menneske, der håbede, at myndighederne kunne bringes til at indse deres fejltagelser. Jeg finder denne forklaring vanskelig at fæste lid til, fordi akterne indeholder et groft brev fra Vecchioli til Palumbo, direktøren for fusionsprogrammet, dateret den 14. oktober 1974, der afslører Vecchioli som alt andet end et fredens menneske (svarskriftets bilag 17), og fordi han ved et møde i Bruxelles den 4. december 1974 udtrykkelig spurgte, hvorvidt afgørelsen kunne anfægtes ved Domstolen (se referaterne fra dette møde bilag 25-16-j til retsmødet). Hvorledes det nu end forholder sig, så kan jeg ikke indse, hvorfor Tugendhat skulle have affundet sig med Vecchioli's manglende arbejdsindsats ved direktorat E, fordi Vecchioli tog afgørelsen om sin overførsel ilde op, selv om han ikke på forskriftsmæssig måde anfægtede den.

Endelig kritiserer Vecchioli Tugendhat for (som det blev hævdet) ikke i tilstrækkeligt omfang at have taget hensyn til en række menneskelige og formildende omstændigheder, såsom længden af Vecchioli's tjeneste hos Kommissionen, hans alder (56 år på tidspunktet for afgørelsen), den kendsgerning, at han har fem mindreårige børn, hans psykiske tilstand, og et løfte, afgivet på hans vegne af hans advokat, til disciplinærrådet og gentaget over for Tugendhat, om, at han, dersom har blev sparet for afskedigelse, ville forbedre sig. Jeg tror, det er tilstrækkeligt at sige, at det ikke — for så vidt angår sådanne omstændigheder — tilkommer denne Domstol at ændre ansættelsesmyndighedens afgørelse heraf.

Konklusion

Jeg mener, at sagsøgte må frifindes, og spørgsmålet om sagens omkostninger afgøres som sædvanligt ved en sådan afgørelse.

Under retsmødet anmodede Domstolen parterne om at udtale sig om den mulige anvendelse i sagen af det princip, der er blevet fastlagt ved Domstolen afgørelser, hvorefter den, der anfægter gyldigheden af en administrativ afgørelse, ikke kan støtte ret på en mangel ved fremgangsmåden ved afgørelsen, medmindre han kan påvise i det mindste en sandsynlighed for, at afgørelsen ville have fået et andet indhold, dersom mangelen ikke havde foreligget. Hvis det — som jeg mener — må antages, at Vecchioli ikke har godtgjort, at der forelå nogen mangel i fremgangsmåden ved hans afskedigelse, så opstår der naturligvis ikke noget spørgsmål om anvendelsen af dette princip. Dersom Domstolen måtte

være af en anden opfattelse, især med hensyn til spørgsmål i forbindelse med Kommissionens beslutninger, der fastlægger, hvem der inden for institutionen skal udøve ansættelsesmyndighedens beføjelser under forskellige omstændigheder, har jeg kun en enkelt bemærkning at tilføje. Den sidste sag, i hvilken Domstolen fandt princippet anvendeligt, er som bekendt sag 30/78 *Distillers Co. Ltd.* mod *Kommissionen* (10. juli 1980 — endnu utrykt). Jeg mener, at jeg i den sag søgte — direkte eller indirekte — at gennemgå alle relevante præjudikater, såvel konkurrencesager som tjenestemandssager, men Kommissionen har i sit indlæg i nærværende sag henledt opmærksomheden på to sager, som jeg havde overset, nemlig sag 124/75 *Peronciolo* mod *Rådet* (Sml. 1976, s. 1953) (se dommens præmisser 23-26) og sag 5/76 *Jänsch* mod *Kommissionen* (Sml. 1977, s. 1817) (se dommens præmis 23). Vecchioli har anført, at generaladvokat Mayras' indlæg i sagerne 33 og 75/79 *Kuhner* mod *Kommissionen* (endnu utrykt) kan være af betydning, men dette forekommer ikke mig at være tilfældet.