

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
JEAN-PIERRE WARNER
DEL 13 APRILE 1978¹

*Signor Presidente
signori Giudici,*

Quella che ci si presenta oggi non è, a mio parere, una causa facile, ma ha perlomeno il vantaggio che i fatti da cui trae origine non sono controversi.

La ricorrente, sig.ra de Roubaix, di nazionalità belga, è nata nel 1918 ed è vedova.

La sig.ra de Roubaix veniva assunta il 1° agosto 1959 dall'Euratom come segretaria (categoria C) ed assegnata all'Agenzia di approvvigionamento. Il 1° dicembre 1961 veniva promossa alla categoria B. Il 1° gennaio 1962 otteneva il grado B 4, il 1° ottobre 1964 era promossa al grado B 3 e successivamente, con effetto dal 1° luglio 1968, era nominata al grado B 2. Nell'intero periodo trascorso al servizio delle Comunità, l'interessata ha svolto le funzioni di capufficio dell'Agenzia di approvvigionamento. Diversi direttori generali succedutisi a capo dell'Agenzia hanno manifestato il più alto ed incondizionato apprezzamento per il modo in cui l'interessata svolgeva il suo incarico, incarico che, com'è noto, corrisponde all'impiegotipo di assistente principale, cioè al grado B 1.

Tuttavia, sino al 1976 l'Agenzia di approvvigionamento dell'Euratom non dispose di posti del grado B 1.

Nel 1973 il direttore generale dell'Agenzia chiedeva che un posto B 1 fosse assegnato all'Agenzia nel bilancio della Commissione per il 1974. In una nota del 14 giugno 1973 (allegato 8 del ricorso), egli motivava tale richiesta come segue:

«Questo posto dovrebbe consentire la promozione della dipendente che, fin

dal 1959, ha consentito il decollo amministrativo e commerciale dell'Agenzia, in un periodo nel quale quest'ultima non disponeva, specialmente per ragioni politiche, di personale abbastanza numeroso e qualificato.

Le predetta dipendente è tuttora responsabile di tutta l'organizzazione amministrativa e commerciale dell'Agenzia, il cui sviluppo è legato all'aumento del volume d'affari che rientra nella competenza dell'Agenzia e che è a sua volta subordinato allo sviluppo dell'energia nucleare.»

La «dipendente» in questione era, com'è ovvio, la ricorrente.

Contemporaneamente il direttore generale chiedeva anche la concessione d'un posto della carriera B 3/2 che avrebbe dovuto consentire il trasferimento, dalla direzione generale dell'energia all'Agenzia, di un dipendente di grado B 2, il sig. J. J. M. Marchal, che era in servizio presso la delegazione della Commissione negli Stati Uniti, con sede in Washington, e si occupava colà a tempo pieno delle attività dell'Agenzia.

Anche il sig. Marchal è cittadino belga. Egli è di 10 anni più giovane della ricorrente ed aveva allora un'anzianità nel grado B 2 inferiore di 2 anni e mezzo a quella della ricorrente.

Le richieste del direttore generale non venivano accolte.

Per il bilancio 1975, egli chiedeva due posti B 1, l'uno per la ricorrente e l'altro per il sig. Marchal. L'avanzamento di carriera per il sig. Marchal appariva giustificato — secondo il direttore generale — dal modo in cui si stavano sviluppando i rapporti contrattuali con la United States Atomic Energy Commis-

1 — Traduzione dall'inglese.

sion e dalle difficoltà connesse alla loro gestione — cfr. la sua nota del 26 marzo 1974 (allegato VII della controreplica).

Le richieste del direttore generale venivano di nuovo respinte.

Il verbale della seduta della Commissione svoltasi l'8 gennaio 1975 riporta che, in tale seduta, la Commissione prese nota d'una dichiarazione fatta dal vicepresidente sig. Simonet, che era allora responsabile per le questioni energetiche ed in particolare per l'Agenzia di approvvigionamento dell'Euratom, nei seguenti termini:

«Il sig. Simonet sottolinea i meriti eccezionali acquisiti dal sig. Joseph Marchal, dipendente di categoria B, membro della delegazione della Commissione negli Stati Uniti, nel concludere a nome dell'Agenzia d'approvvigionamento dell'Euratom dei contratti per l'arricchimento dell'uranio. Egli auspica che la Commissione tenga conto dei meriti di questo dipendente, quando se ne presenterà l'occasione.»

In una nota del 25 marzo 1975, indirizzata al direttore generale del personale e dell'amministrazione (allegato VIII della controreplica) il direttore generale dell'Agenzia avanzava le sue richieste per il bilancio 1976. Egli affermava di farlo d'accordo col Gabinetto del vicepresidente Simonet. Fra le richieste figurava un posto B 1, circa il quale il direttore generale precisava quanto segue:

«Il posto B 1 è destinato ad imputare al bilancio dell'Agenzia il posto (B 3/B 2) attualmente occupato dal sig. Joseph Marchal, distaccato dalla D.G. XVII presso la delegazione di Washington: infatti, l'attività svolta dal titolare di tale posto va in pratica ad esclusivo beneficio dell'Agenzia.

Inoltre, il livello di responsabilità connesso a tale attività, nonché lo sviluppo dei rapporti contrattuali con la Energy Research and Development Administration e l'industria privata e la loro

complessità, giustificano pienamente la creazione di un posto B 1. D'altra parte, il sig. Simonet ha chiesto che la commissione tenga conto dei meriti del sig. Marchal, "quando se ne presenterà l'occasione".»

In seguito a ciò, tale posto veniva incluso nel bilancio 1976 e, nella primavera del 1976, la Commissione pubblicava per esso l'avviso di posto vacante COM/267/76.

Il contenuto dell'avviso era, per quanto qui ci interessa, il seguente:

«Servizio: I — Relazioni esterne

Delegazione della Commissione delle comunità europee negli Stati Uniti — Agenzia d'approvvigionamento dell'Euratom

Sede di servizio: Washington

Natura delle funzioni: Assistente principale

Lavoro d'ufficio particolarmente difficile e complesso da svolgere seguendo le direttive generali impartite dal capo della delegazione. Si tratta specialmente di:

- tenere i collegamenti con le autorità americane e con i fornitori per i contratti conclusi dall'Agenzia in materia di approvvigionamento di combustibili nucleari;
- trasmettere informazioni ed assolvere gli impegni ordinari o diversi concernenti la gestione di tali contratti su istruzioni dell'Agenzia;
- tenere informata l'Agenzia delle tendenze del rifornimento di combustibili nucleari negli Stati Uniti.

Requisiti di cui il candidato deve essere in possesso

Diploma di scuola media superiore o esperienza professionale di livello equivalente.

Conoscenza approfondita dell'industria dei combustibili nucleari. Vasta esperienza commerciale.

Vasta esperienza dell'attività richiesta dal posto vacante.»

Venivano in seguito indicate le lingue che i candidati al posto avrebbero dovuto conoscere.

In risposta all'avviso di posto vacante presentavano la propria candidatura tre dipendenti: la ricorrente ed il sig. Marchal, ciascuno dei quali aveva ovviamente maturato nel grado B 2 un'anzianità sufficiente per poter aspirare a tale promozione, ed inoltre un dipendente B 1 della direzione generale dell'energia, che avrebbe potuto essere trasferito al posto in oggetto.

L'esame comparativo dei meriti dei candidati veniva effettuato con una nota redatta il 16 giugno 1976 da un funzionario della direzione generale delle relazioni esterne (allegato V del controricorso). Non vi stupirà apprendere che tale nota considerava come candidato più adatto al posto il sig. Marchal, il quale veniva perciò chiamato nelle debite forme ad occuparlo.

A quell'epoca esisteva per il sig. Marchal una serie aggiornata di rapporti informativi biennali redatti ai sensi dell'art. 43 dello Statuto, mentre l'ultimo rapporto sulla ricorrente si riferiva al periodo 1° luglio 1971 - 30 giugno 1973. Il suo rapporto informativo per il periodo 1° luglio 1973 - 30 giugno 1975 non era stato compilato.

Il 31 luglio 1976 la ricorrente proponeva, ai sensi dell'art. 90, n. 2, dello Statuto, un reclamo, nel quale sosteneva con vigore che, se si fosse guardato all'interesse del servizio, si sarebbe dovuto promuovere la ricorrente stessa al grado B 1 e restituire alla direzione generale dell'energia il posto B 2, appartenente a tale direzione, occupato a Washington dal sig. Marchal, anziché promuovere costui al grado B 1. Poiché un posto B 1 era stato messo a disposizione dell'Agenzia di approvvigionamento, il corretto esercizio dei poteri spettanti all'autorità competente per la nomina avrebbe di

conseguenza portato a promuovere la ricorrente stessa al posto in questione, disimpegnando così il suo posto in B 2 per il sig. Marchal, il cui posto in B 2 sarebbe a sua volta rimasto libero per la direzione generale dell'energia. La ricorrente chiedeva che si procedesse in tal senso.

Essendo il suo reclamo rimasto senza risposta, la ricorrente, in data 22 febbraio 1977, adiva la Corte per ottenere che fossero annullati l'avviso di posto vacante COM/267/76, nonché il provvedimento con cui era stata respinta la sua candidatura al posto vacante e vi era stato nominato il sig. Marchal, ed il silenzio-rifiuto opposto al suo reclamo.

Questi sono, in breve, gli antefatti della causa. C'è però da aggiungervi un poscritto. Per il 1977 la Commissione adottò una nuova procedura concernente le promozioni da una carriera all'altra nelle categorie B e C (vedi allegato IX della controreplica). Nell'ambito di tale procedura il direttore generale dell'Agenzia di approvvigionamento dell'Euratom propose la ricorrente per la promozione al grado B 1. La proposta non fu tuttavia accolta. Ciò costituisce oggetto di un secondo ricorso (causa 25/78) dell'interessata, che è attualmente pendente dinanzi alla Seconda Sezione.

La Commissione sostiene che il presente ricorso non è ricevibile nella parte in cui impugna l'avviso di posto vacante. A sostegno di tale assunto, la Commissione avanza due argomenti, entrambi erronei, a mio parere.

In primo luogo, essa deduce che la pubblicazione d'un avviso di posto vacante è un atto che non può recare pregiudizio ad alcuno e che non può pertanto venire impugnato dinanzi a questa Corte. Ciò è assolutamente inesatto: si veda la causa 79/74, Küster/Parlamento; Racc. 1975, pag. 725, in cui la Corte ha deciso il contrario.

In secondo luogo, la Commissione sostiene che la ricorrente contesta in realtà

non tanto l'avviso di posto vacante in sé stesso quanto piuttosto la decisione di assegnare a Washington il posto appena creato. Tale decisione sarebbe stata adottata dalla Commissione nell'esercizio del suo potere discrezionale di organizzare i propri uffici e servizi come meglio crede e non sarebbe quindi impugnabile da un dipendente. A sostegno di questa affermazione vengono citate le cause riunite 109/63 e 13/64 (Muller/Commissione; Racc. 1964, pag. 1275, a pag. 1300). In quelle cause, tuttavia, non si discuteva d'un provvedimento relativo ad un determinato posto, bensì dell'adozione da parte della Commissione d'un criterio generale, e precisamente del criterio in base al quale, in ogni divisione o servizio dotati d'un unico posto di categoria A, la supplenza del titolare doveva essere svolta da un funzionario di categoria A di un'altra divisione o servizio.

Secondo me, pur partendo dal presupposto che la decisione in esame sia stata adottata dalla Commissione nell'esercizio del potere discrezionale cui essa si richiama, la ricorrente ha tuttavia diritto, qualora tale atto costituisca violazione di una norma dello Statuto o sviamento di potere che le rechi pregiudizio, di vedere annullato l'avviso di posto vacante in quanto manifestazione esterna della decisione (cause riunite 18 e 35/65, Gutmann/Commissione; Racc. 1966, pag. 141, alle pagg. 160-161, nonché la causa 17/68, Reinartz/Commissione; Racc. 1969, pag. 61, a pag. 69).

Passo ora ad affrontare il merito della controversia.

A questo riguardo, il ricorso è formulato in modo un po' strano, in quanto, dopo aver dichiarato che c'è un solo motivo di gravame, ne espone ben tre:

- (1) Violazione dell'art. 7, n. 1, dello Statuto, in quanto l'autorità avente il potere di nomina non ha agito «nel solo interesse del servizio».
- (2) Sviamento di potere, in quanto la predetta autorità ha esercitato i suoi

poteri per raggiungere uno scopo indebito, consistente nella promozione del sig. Marchal.

- (3) Violazione dell'art. 45, n. 1, dello Statuto in quanto, allorché fu effettuato lo scrutinio per merito comparativo dei candidati, non era disponibile l'ultimo rapporto informativo biennale della ricorrente.

I motivi 1 e 2 sono, a mio avviso, due diversi modi di esprimere la stessa censura ed io propongo di trattarli per primi, congiuntamente.

La ricorrente sostiene, più o meno come aveva già fatto nel reclamo amministrativo, che, se un solo posto B 1 poteva essere assegnato all'Agenzia di approvvigionamento, tale posto sarebbe spettato a lei, cioè ad una dipendente che aveva svolto le funzioni proprie di un funzionario di grado B 1 per 17 anni, che era assai più anziana del sig. Marchal e che aveva inoltre maturato una maggiore anzianità nel grado B 2. Il fatto che a tale posto sia invece stato nominato il sig. Marchal va attribuito alla mancata considerazione dell'interesse del servizio, o sviamento di potere, consistente nell'aver modellato il posto in modo che calzasse a pennello al sig. Marchal.

A mio parere questa tesi, così come è avanzata, non può essere accolta.

La Corte ha già avuto modo di affermare che, per quanto, a norma dell'art. 7, n. 1, dello Statuto, il dipendente non possa essere costretto a svolgere compiti di livello superiore al suo grado, salvo in via provvisoria, il fatto che egli accetti di svolgerli può costituire una circostanza da tener presente agli effetti della promozione, ma non gli attribuisce il diritto al reinquadramento: si vedano, in proposito, la causa 28/72, Tontodonati/Commissione; (Racc. 1973, pag. 779, punto 8 della motivazione della sentenza) e la causa 189/73, Van Reenen/Commissione (Racc. 1975, pag. 455, punto 6 della motivazione della sentenza). A questo riguardo, entrambe le

parti hanno citato un precedente di più vecchia data, la causa 77/70, Prelle/Commissione (Racc. 1971, pag. 561), ma il predetto richiamo non mi sembra concludente.

Occorre ricordare che, nel periodo che qui ci interessa, il direttore generale dell'Agenzia di approvvigionamento, il quale era palesemente molto ben disposto verso la ricorrente (come risulta non soltanto da quanto ho già riferito, ma altresì dai rapporti informativi biennali; cfr. allegati 6 e 7 del ricorso, allegato I del controricorso), aveva per ben due volte, in anni diversi, cercato senza successo di farle ottenere un posto B 1. La Commissione ci ha detto, e posso ben crederlo, che nell'atmosfera di austerità da cui fu avvolta la preparazione del bilancio 1976 in tutte le istituzioni comunitarie, sarebbe stata vana fatica il tentativo di far assegnare due posti B 1 ad un servizio di così modeste dimensioni come l'Agenzia e si sarebbe corso il rischio di non ottenerne alcuno. Così, anche a prescindere da qualsiasi intervento del sig. Simonet, il direttore generale si sarebbe trovato a dover decidere quale dei due dipendenti meritevoli, per cui egli aveva richiesto l'anno precedente un posto B 1, svolgesse le funzioni più impegnative. Si trattava ovviamente, in ciascun caso, di valutare la natura delle funzioni inerenti al posto, non già l'età, l'anzianità nel grado, l'anzianità di servizio o i meriti personali del dipendente che in quel momento occupava il posto stesso.

La natura delle funzioni esplicate dal sig. Marchal risulta abbondantemente non solo dalle note che ho menzionato in precedenza, ma altresì dai rapporti informativi biennali (allegati II, III e IV del controricorso). Sulla base di questi documenti probatori, il direttore generale poteva chiaramente — a mio avviso — ritenere non solo che tali funzioni fossero adatte ad un posto B 1, ma pure che esse fossero più impegnative di quelle svolte dal capufficio della Agenzia, per quanto anche queste ultime fossero adeguate ad un posto B 1.

Nulla può far pensare che il direttore generale, e la Commissione dopo di lui, non abbiano agito secondo coscienza, tranne l'intervento personale del sig. Simonet a favore del sig. Marchal e la menzione di questo intervento nella nota del direttore generale recante la data del 25 marzo 1975. La presenza di questi elementi rende, secondo me, più complicata la soluzione della controversia. Tuttavia, seppur dopo qualche incertezza, m'è parso che essi non siano di tale rilevanza da viziare il provvedimento con cui il posto è stato assegnato a Washington; e, se tale provvedimento va considerato legittimo, il contenuto dell'avviso di posto vacante va anch'esso, a mio parere, ritenuto legittimo.

Passo ora a trattare il motivo di gravame concernente l'asserita violazione dell'art. 45, n. 1, dello Statuto.

Nella causa 29/74 (De Dapper/Parlamento; Racc. 1975, pag. 35) la Corte, ispirandosi a precedenti pronunzie (da me raccolte in quell'occasione alle pagg. 44-45), annullò alcune promozioni effettuate senza tener conto del fatto che, al momento dello scrutinio per merito comparativo, non erano disponibili rapporti informativi aggiornati, se non per tutti, almeno per alcuni candidati. La Corte ritenne che tale modo di procedere non rispettasse le condizioni poste dall'art. 45. Nella causa 61/76 (Geist/Commissione; Racc. 1977, pag. 1419) la Corte ha nuovamente sottolineato come sia importante che le istituzioni comunitarie rispettino scrupolosamente l'art. 43 dello Statuto, curando che i rapporti informativi dei dipendenti siano compilati alle date prescritte. In quel caso non c'era alcun provvedimento da annullare, ma la Corte ha concesso un cospicuo risarcimento al ricorrente, per il quale non erano stati compilati i rapporti informativi, sebbene costui non abbia potuto dimostrare d'aver subito per questo motivo un danno materiale.

Non occorre qui decidere se, in base a tali precedenti, la ricorrente avrebbe

avuto diritto al risarcimento dei danni, qualora lo avesse richiesto. Essa non lo ha richiesto — molto probabilmente perché si ritiene colpita non tanto nei suoi interessi pecuniari quanto nel suo orgoglio. Così, rimane solo da accertare se la circostanza che, nel momento in cui fu effettuato lo scrutinio per merito comparativo dei candidati al nuovo posto, il suo rapporto informativo non fosse ancora stato compilato possa costituire un motivo per annullare la nomina del sig. Marchal al suddetto posto.

A prima vista, la causa De Dapper/Parlamento rappresenta un chiaro precedente per una soluzione in senso affermativo. Numerose sentenze della Corte enunciano tuttavia il principio che il dipendente, nel contestare la validità d'un provvedimento amministrativo, non può fondarsi su un vizio della procedura che ha portato all'emanazione di tale atto, salvo che sia in grado di dimostrare che tale vizio gli ha impedito di ottenere un migliore piazzamento. Ebbi occasione di raccogliere le precedenti pronunzie a questo riguardo nelle mie conclusioni concernenti la causa 90/74 (Debock/Commissione; Racc. 1975, pag. 1123, alle pagg. 1141-1142), dopo le quali lo stesso principio fu ribadito dalla Corte, sia nella predetta causa, punti 11-15 della motivazione della sentenza) sia, più di recente, nella causa 9/76, (Morello/Commissione; Racc. 1976, pag. 1415, punto 11 della motivazione della sentenza). Fra i precedenti di più vecchia data, uno mi sembra presentare una particolare somiglianza con il ricorso ora in esame: si tratta della causa 115/73 (Serio/Commissione; Racc. 1974, pag. 341) in cui la Corte non volle prendere in considerazione al fine dell'annullamento d'un concorso la circostanza che alcuni titoli di un candidato respinto non erano stati portati a

conoscenza dell'autorità competente per la nomina, in quanto non risultava che i titoli di cui non s'era tenuto conto avrebbero potuto far pendere la bilancia dalla parte del ricorrente (si veda il punto 7 della motivazione della sentenza).

Con tutta la mia buona volontà, non posso credere che, nel caso di specie, il rapporto informativo per gli anni 1973-1975, quando anche fosse stato disponibile nel momento in cui furono comparati i meriti dei candidati, avrebbe potuto minimamente influenzare i risultati. I precedenti rapporti della ricorrente erano così elogiativi che difficilmente il rapporto mancante avrebbe potuto esserlo di più. In effetti, quando esso è stato finalmente prodotto in giudizio, si è constatato che non lo era (cfr. allegato I del controricorso). Tale rapporto — ha tuttavia osservato la ricorrente — nell'indicare che alcune delle funzioni da lei precedentemente svolte erano state trasferite, per alleggerire i suoi impegni, ad un dipendente di categoria A appositamente assunto, precisava che «questo trasferimento non va assolutamente interpretato come un segno di sfiducia nelle capacità della sig.ra De Roubaix». Mi sembra però evidente che i requisiti essenziali per la nomina al posto di Washington includevano l'esperienza nel trattare con enti americani e con ditte americane fornitrici di combustibili nucleari, esperienza di cui il sig. Marchal era in possesso e che faceva invece difetto alla ricorrente. La ricorrente avrebbe forse potuto acquistare una simile esperienza, così come aveva dovuto fare il sig. Marchal (cfr. allegato II del controricorso), ma non sarebbe certo stato conforme all'interesse del servizio che la Commissione saggiasse questa eventualità, quando il sig. Marchal già svolgeva i propri compiti in modo assolutamente soddisfacente.

In definitiva, pur provando notevole comprensione per la ricorrente, non ritengo che il ricorso debba essere accolto.

Rimane da risolvere il problema delle spese. Secondo quanto risulta dal combinato disposto degli artt. 69 e 70 del regolamento di procedura della Corte, in una causa attinente a questioni del personale, il ricorrente che soccombe deve soltanto sopportare le proprie spese. Se egli ha tuttavia causato all'istituzione spese superflue o defatigatorie, può essere condannato a rimborsarle. Se il convenuto, pur vedendo in definitiva accolte le proprie tesi, è tuttavia risultato soccombente su alcuni punti, egli può essere condannato a rimborsare alcune spese del ricorrente, indipendentemente dalla circostanza che nella fattispecie il suo comportamento abbia causato alla controparte spese superflue o defatigatorie.

Nella causa 54/77 (Herpels/Commissione, sentenza del 9 marzo 1978, non

ancora pubblicata), la Corte ha constatato, in una causa promossa da un dipendente, che una delle domande avanzate da costui appariva defatigatoria, mentre, d'altra parte, la convenuta, pur avendo in sostanza visto accogliere le proprie tesi, era risultata soccombente con riferimento alle eccezioni che essa aveva sollevato sulla ricevibilità del ricorso. Ritenendo che questi due elementi s'elidessero a vicenda, la Corte ha lasciato che ciascuna delle parti sopportasse le proprie spese.

Nel presente caso nessuna delle domande avanzate dalla ricorrente appare defatigatoria mentre, se la Corte condivide la mia opinione, le eccezioni sollevate dalla Commissione contro la ricevibilità del ricorso sono infondate.

La Corte potrebbe quindi ritenere equo il disporre che la Commissione rimborsi (diciamo) un terzo delle spese sostenute dalla ricorrente.