FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

fremsat den 6. juni 2000 *

I — Indledning

1. I denne appelsag har Rådet anfægtet afgørelser truffet af Retten i Første Instans om annullation af nogle afgørelser, som Revisionsretten, som ansættelsesmyndighed, havde truffet over for Silvio Busacca m.fl. (sagsøgere i første instans, herefter »sagsøgerne«) [1]. Ved disse afgørelser havde Revisionsretten afslået sagsøgernes ansøgninger om at opføre deres navne på listen over de personer, der havde tilkendegivet deres interesse i at komme i betragtning ved en afgørelse om (førtidig) udtræden af tjenesten, som fastsat ved Rådets forordning (EF, Euratom, EKSF) nr. 2688/95 af 17. november 1995 om særlige foranstaltninger for tjenestemænds udtræden af tjenesten i De Europæiske Fællesskaber som følge af Østrigs, Finlands og Sveriges tiltrædelse [2] (herefter »forordningen«). Ifølge forordningen kunne der dog kun træffes sådanne foranstaltninger for tjenestemænd i Europa-Parlamentet.

2. Sagens faktiske omstændigheder og parternes argumentation gengives i dette forslag til afgørelse kun i det omfang de adskiller sig fra, hvad der er gjort gældende i de forenede sager Rådet mod Chvatal m.fl. [3]. I øvrigt henvises til mit forslag til afgørelse, som også fremsættes i dag, i disse sager.

3. Den væsentligste forskel i forhold til de forenede sager Rådet mod Chvatal m.fl. ligger i, at Rådet, der har iværksat appellen, ikke var indtrådt som intervenient til støtte for Revisionsretten under sagens behandling for Retten. Ifølge sagsøgerne kan Rådet derfor ikke iværksætte appel.

II — De relevante retsforskrifter

4. Artikel 49 i statutten for De Europæiske Fællesskabers Domstol (herefter »EF-statutten«) bestemmer følgende:

»Der kan iværksættes appel til Domstolen... af afgørelser, hvorved den pågældende sags behandling er blevet afsluttet...

* — Originalsprog: tysk.

1 — Dom afsagt af Retten i Første Instans den 30.9.1998 i sag T-164/97, Busacca m.fl. mod Revisionsretten, Sml.Pers. I-A, s. 565, og II, s. 1699.

2 — EFT L 280, s. 1.

3 — Forenede sager C-432/98 P og C-433/98 P, dom af 5.10.2000, Sml. I, s. 8535.

Appel kan iværksættes af enhver part, som helt eller delvis ikke har fået medhold. Andre intervenienter end medlemsstaterne og fællesskabsinstitutionerne kan dog kun iværksætte appel, såfremt den af Retten trufne afgørelse berører dem umiddelbart.

Undtagen i sager imellem Fællesskaberne og disses ansatte kan appel ligeledes iværksættes af medlemsstater og fællesskabsinstitutioner, der ikke har interveneret i den pågældende sag for Retten...«

III — Parternes påstande

5. Rådet har nedlagt følgende påstande:

— Den af Retten i Første Instans afsagte dom af 30. september 1998 i sag T-164/97, Silvio Busacca m.fl. mod Revisionsretten, ophæves.

— Afgørelsen om sagens omkostninger overlades til Domstolens skøn.

6. Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

— Den af Rådet for Den Europæiske Union iværksatte appel — hvorunder der er nedlagt påstand om, at den af Retten i Første Instans afsagte dom af 30. september 1998 i sag T-164/97, Silvio Busacca mod Revisionsretten for De Europæiske Fællesskaber ophæves — afvises.

— Domstolen træffer afgørelse om formalitetsindsigelsen efter gældende ret.

— Rådet tilpligtes at betale sagens omkostninger.

7. Revisionsretten har ikke nedlagt selvstændig påstand vedrørende appelsagens realitet, men har under den mundtlige forhandling for Domstolen nedlagt påstand om, at den kun skal bære sine egne omkostninger.

IV — Retlig stillingtagen

Parternes argumentation

8. Rådet finder, at begrænsningen i appeladgangen i henhold til EF-statuttens artikel 49, stk. 3, kun kan vedrøre personalesager, hvori der fremsættes individuelle krav, men ikke sager, der vedrører gyldigheden af generelle bestemmelser, herunder navnlig forordninger. Baggrunden for bestemmelsen er, at institutioner eller medlemsstater normalt ikke har nogen retlig interesse i en efterprøvelse af en førsteinstansafgørelse vedrørende en intern tvist mellem en anden institution og dennes personale. Den appellerede dom vedrører derimod en generel ordning, som er vedtaget af Rådet. Dommen er af en lang række grunde en vigtig dom, navnlig ud fra en institutionel synsvinkel, selv om den er afsagt i en personalesag. Endvidere er kun spørgsmålet om, hvorvidt Rådets forordning er ugyldig, reelt genstand for den oprindelige sag.

9. Rådet har endelig henvist til de forenede sager Chvatal og Losch, der vedrører tilsvarende spørgsmål. Da Rådet var indtrådt som intervenient under sagernes behandling for Retten, kan en appel, som Rådet iværksætter i disse sager, under alle omstændigheder antages til realitetsbehandling. Det er i retsklarhedens interesse, at dommene i alle tre sager falder ens ud, i stedet for at lade én af Rettens domme få retskraft, mens de to andre ophæves.

10. Under den mundtlige forhandling har Rådets repræsentant under henvisning til praksis anmodet Domstolen om, at den som led i sin retsskabende virksomhed udvider appeladgangen i lighed med, hvad der er sket med Parlamentets søgsmålsadgang [4].

11. Kongeriget Spanien, der er indtrådt som intervenient til støtte for Rådets påstande, støtter denne argumentation og finder, at det er nødvendigt, at EF-statuttens artikel 49, stk. 3, fortolkes passende snævert. Den undtagelse, der gælder i institutionernes og medlemsstaternes appeladgang, er kun berettiget for så vidt angår mindre væsentlige retstvister, der alene har individuel karakter. Under den mundtlige forhandling har den spanske regerings repræsentant henvist til, at undtagelser fra almindelige principper skal fortolkes snævert. Konkret er der tale om et generelt princip om, at Rådet har en ubegrænset appeladgang, mens begrænsningen af denne adgang i personalesager er en undtagelse.

12. Rådet og Kongeriget Spanien har endvidere indgående argumenteret for, at de

4 — Dom af 22.5.1990, sag C-70/88, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 2041.

bør gives medhold i appellen. Også i denne forbindelse henvises til mit forslag til afgørelse i de forenede sager Chvatal og Losch.

13. Sagsøgerne fastholder herimod, at appellen skal afvises, og forbeholder sig ret til at fremsætte anbringender vedrørende appellens realitet for det tilfælde, at Domstolen måtte finde, at appelsagen kan antages til behandling.

14. De har fremhævet, at Rådet faktisk havde mulighed for at indtræde i den oprindelige sag for at varetage sine interesser. EF-statuttens artikel 49, stk. 3, indeholder ingen undtagelse fra begrænsningen af appeladgangen for privilegerede parter — som generelt kan appellere uden at have interveneret i den oprindelige sag — for tilfælde, hvor personalesager har betydning for gyldigheden af generelle bestemmelser eller har budgetmæssige konsekvenser. Sådanne tvister forekommer imidlertid hyppigt.

15. Ifølge sagsøgerne er den appeladgang, der uden for det snævert afgrænsede område for personalesager tilkommer institutioner og medlemsstater allerede uforholdsmæssig, da det ikke bør være muligt for en tredjepart at anfægte en dom, som alle sagens parter accepterer. I denne forbindelse henviser de såvel til de første arbejdsdokumenter fra Rådet vedrørende bestemmelserne om appeladgangen som til Kommissionens og Parlamentets tilkendegivelser, således som disse fremgår af den juridiske litteratur[5]. Dette dobbelte privilegium bør ikke udvides yderligere gennem en fortolkning.

16. Rådets argumentation vedrørende afgrænsningen af dets særlige appelbeføjelse i personalesager, hvori det ikke har deltaget i det mindste som intervenient, ville ifølge sagsøgerne endvidere være til skade for retssikkerheden og den berettigede forventning. Dels ville der herske tvivl om, hvem der kunne iværksætte appel. Dels angår samtlige personalesager mindst én retsakt af generel betydning — nemlig tjenestemandsvedtægten.

17. Sagsøgerne hævder, at Rådet gennem sin argumentation alene ønsker at undgå følgerne af sin egen forsømmelighed. Den oprindelige sag måtte være Rådet bekendt, da sagsøgerne havde ansøgt om aktindsigt i dokumenter vedrørende foranstaltningerne for tjenestemænds udtræden af tjenesten

5 — Sagsøgerne henviser til E. Van Ginderachter, CDE, 1989, s. 62, jf. s. 90 ff., og F. Picod, »Cour de Justice (Procédure)« nr. 138 i *Encyclopédie Dalloz, Droit communautaire*, vol. 2.

som følge af Østrigs, Finlands og Sveriges tiltrædelse.

Stillingtagen

18. For så vidt angår argumentet om overensstemmelse med de forenede sager Rådet mod Chvatal m.fl. er det sagsøgernes opfattelse, at også domme, der implicit fastslår, at generelle bestemmelser er ugyldige, kun har retskraft i forhold til sagens parter. Andre kan ikke direkte påberåbe sig en sådan konklusion.

21. Ordlyden af EF-statuttens artikel 49, stk. 3, udelukker entydigt, at Rådet kan iværksætte appel. Den foreliggende sag angår »sager mellem Fællesskaberne og disses ansatte«, og Rådet var ikke indtrådt som intervenient i sagen for Retten.

19. Sagsøgerne konstaterer endvidere, at Rådet ikke alene har anfægtet Rettens udtalelser om forordningens gyldighed, men allerede dens bemærkninger vedrørende sagens formalitet.

22. Rådet og Kongeriget Spanien betoner ganske vist, at der er tale om en atypisk personalesag — i visse henseender et skjult direkte søgsmål til prøvelse af forordningen — da sagens genstand angår spørgsmålet om gyldigheden af en generel retsakt, ikke blot dens anvendelse i et konkret tilfælde. Der må imidlertid for så vidt gives sagsøgerne medhold i, at personalesager teoretisk altid kan angå gyldigheden af generelle bestemmelser.

20. På et senere stadium af sagen har sagsøgerne gjort gældende, at Rådet og Kongeriget Spanien søger at forhale sagen mest muligt for at hindre opfyldelsen af Rettens dom. Såvel appellen som Spaniens intervention måtte anses for at udgøre et retsmisbrug, da forsinkelsen gør en gennemførelse af sagsøgernes krav praktisk umulig.

23. Noget andet resultat fremkommer heller ikke ved en fortolkning af EF-statuttens artikel 49, stk. 3. Reguleringen af appeladgangen i personalesager kan ikke anses for en undtagelse fra et generelt princip om, at institutioner og medlemsstater har en ubegrænset appeladgang, således at denne undtagelse i givet fald skulle fortolkes snævert. Den systematiske sammenhæng

taler derimod for et helt andet generelt princip, som den ubegrænsede appeladgang, der tilkommer institutioner og medlemsstater i andre sager end personalesager, på sin side er en undtagelse fra. Som hovedregel er det kun parter og intervenienter, der berøres umiddelbart af den af Retten trufne afgørelse, som kan iværksætte appel i henhold til EF-statuttens artikel 49, stk. 2. Den appeladgang, som ved bestemmelsen er indrømmet institutioner og medlemsstater, som ganske vist har optrådt som intervenienter, men som ikke berøres umiddelbart af dommen, er allerede et fremmedelement i appelordningen. Den omstændighed, at EF-statuttens artikel 49, stk. 3, frafalder kravet om intervenientstatus, går imidlertid endnu et skridt videre. Dette — som sagsøgerne udtrykker det — »dobbelte privilegium« begrænses igen af den undtagelse, der gælder for personalesager. Det er i denne sag ikke nødvendigt at tage stilling til, om det generelle princip om, at undtagelser skal fortolkes snævert, overhovedet kan finde anvendelse på denne særligt komplicerede situation af hovedregel, undtagelse og undtagelse fra undtagelsen. Også en snæver fortolkning er nemlig principielt bundet af ordlyden.

24. Rådet og Kongeriget Spanien har imidlertid med rette henvist til, at formålet med den udvidede appeladgang for institutioner og medlemsstater også i personalesager med stor retlig vægt taler imod en begrænsning af denne adgang. Endelig skal den udvidede appeladgang give de privilegerede parter, som »rettens vogtere«, mulighed for, ved at indbringe sagen for Domstolen, at sikre, at retspraksis er kohærent, selv om parterne i en sag for Retten i Første Instans accepterer dommen [6]. Denne opgave svarer til den udvidede søgsmålskompetence, der tilkommer medlemsstaterne, Rådet og Kommissionen i henhold til EF-traktatens artikel 173, stk. 2 (efter ændring nu artikel 230, stk. 2, EF).

25. For så vidt angår personalesager har lovgiver imidlertid netop givet afkald på — gennem et dobbelt privilegium for institutioner og medlemsstater — at sikre denne funktion, men har begrænset deres søgsmålsadgang til alene at omfatte det enkelte privilegium i henhold til EF-statuttens artikel 49, stk. 2. Denne udtrykkelige bestemmelse kan ikke ændres til det modsatte af Domstolen gennem en formålsbegrundet begrænsning, der alene bygger på omstændigheder i en konkret sag.

26. Endelig bemærkes for så vidt angår opfordringen til at gøre brug af retsskabende virksomhed, at dette principielt forudsætter, at der findes en utilsigtet lakune i bestemmelserne [7]. I den foreliggende sag

6 — H. Jung betegner i Groeben/Thiesing/Ehlermann, *Kommentar zum EU-/EG-Vertrag*, 5. udgave, 1997, artikel 168 A, punkt 174, i øvrigt undtagelsen som inkonsekvent.

7 — Jf. dom af 5.3.1996, forenede sager C-46/93 og C-48/93, Brasserie du pêcheur og Factortame, Sml. I, s. 1029, præmis 27, og af 12.7.1957, forenede sager 7/56 og 3/57-7/57, Algera m.fl. mod Den Fælles Forsamling for EKSF, Sml. 1954-1964, s. 45, org.ref.: Rec. s. 81, på s. 115.

findes der derimod udtrykkelige bestemmelser. Det ses heller ikke, at disse skulle have mistet deres berettigelse som følge af ændringer i retsbeskyttelsesordningen eller den institutionelle ligevægt inden for Det Europæiske Fællesskab. Forholdet er snarere det, at Rådet i henhold til EF-traktatens artikel 168 A, stk. 2 (nu artikel 225, stk. 2, EF) selv havde og fortsat har en afgørende rolle i forbindelse med sin lovgivende funktion til at træffe beslutning om omfanget af den appeladgang, der tilkommer det som privilegeret part. I en sådan situation er retsskabende virksomhed uforenelig med den institutionelle ligevægt og det ansvar, der som følge heraf tilkommer Rådet i dets lovgivningsfunktion.

27. I øvrigt har sagsøgerne med rette henvist til, at Rådet burde have været bekendt med, at sagen var anlagt. Rådet ville derfor let — ligesom i Chvatal- og Losch-sagerne — kunne have opnået appeladgang, såfremt det også var indtrådt som intervenient i sagen Busacca m.fl. Rådet har ikke anført grunde, der kan berettige denne undladelse i den foreliggende sag.

28. Herefter findes der således ikke at være nogen anledning til, i strid med ordlyden af EF-statuttens artikel 49, stk. 3, at antage den appel, som Rådet har iværksat, til realitetsbehandling.

V — Sagens omkostninger

29. I henhold til procesreglementets artikel 122 træffer Domstolen afgørelse om sagens omkostninger, såfremt der ikke gives appellanten medhold. Rådet har tabt sagen, og Silvio Busacca m.fl. har nedlagt påstand om, at Rådet tilpligtes at betale sagens omkostninger. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, første afsnit, skal denne påstand tages til følge. Omkostningerne vedrører alene appelsagen. For så vidt angår sagsomkostningerne i den oprindelige sag har det sit forblivende ved Rettens dom. I henhold til procesreglementes artikel 69, stk. 4, første afsnit, bærer medlemsstater, der er indtrådt i en sag, deres egne omkostninger. Da Revisionsretten har nedlagt påstand om at bære sine egne omkostninger, vil denne påstand skulle tages til følge.

VI — Forslag til afgørelse

30. Jeg foreslår herefter Domstolen at træffe følgende afgørelse:

»1) Appellen afvises.

2) Rådet betaler de med appelsagen forbundne omkostninger. Kongeriget Spanien og Revisionsretten bærer hver deres egne omkostninger.«