

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

JEAN MISCHO

fremsat den 11. december 1986 *

Høje Domstol.

De faktiske omstændigheder og baggrunden for sag 403/85 er i enkeltheder anført i retsmøderapporten. Jeg skal derfor tillade mig at henvise til den.

Inden jeg gennemgår de anbringender, der af sagsøgeren er påberåbt til støtte for påstanden om annullation af beslutningen af 6. maj 1985, hvorved Kommissionen har bortvist sagsøgeren fra tjenesten, finder jeg det nødvendigt at præcisere den sammenhæng, som mit forslag til afgørelse skal ses i. Sammenhængen står i forbindelse med beskaffenheden af Domstolens kontrol med de beslutninger, der af ansættelsesmyndigheden gennemføres som disciplinærforanstaltning.

Domstolen har også mindet om beskaffenheden af denne kontrol i præmisserne 34 og 35 i dommen af 29. januar 1985 i sag 228/83 mellem de samme parter¹, hvori det hedder:

»Domstolen har tidligere, bl. a. i dom af 30. maj 1973 (i sag 46/72, De Greef mod Kommissionen, Sml. s. 543), fastslået, at det, når de handlinger, en tjenestemand lastes for, er bevist, tilkommer ansættelsesmyndigheden at vælge den hertil svarende sanktion. Domstolen kan ikke sætte sin vurdering i stedet for denne myndigheds undtagen i tilfælde af åbenbare vildfarelser eller magtfordrejning.«

* Oversat fra fransk.

1 — Sml. 1985, s. 275.

Jeg skal indledningsvis fastslå, at der ikke er fremført noget anbringende om magtfordrejning under nærværende sag, og at der derfor ikke er behov for at undersøge dette spørgsmål.

Herefter skal det således søges fastslået, hvorvidt de to anbringender, der er påberåbt af sagsøgeren, hr. F., nemlig utilstrækkelig begrundelse og vildfarelse i forbindelse med beslutningen, samt tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet i valget af sanktion, godtgør, at der foreligger en åbenbar vildfarelse fra Kommissionens side.

Beslutningens begrundelse, der af sagsøgeren er betegnet som fejlagtig og utilstrækkelig

1. Faktiske forhold, der anføres imod sagsøgeren

I præmis 37 i sin førnævnte dom af 29. januar 1985 har Domstolen fastslået, at den første beslutning om fjernelse fra tjenesten begrænsede sig til at angive, at »sagsøgeren 'korporligt gik løs på' generaldirektøren for personale og administration 'med legemsbeskadigelse til følge'. Det er ikke på grundlag af disse summariske angivelser muligt at fastslå, om beslutningen alene har sit grundlag i sagsøgerens forklaring, eller og i bekræftende fald i hvilken udstrækning ansættelsesmyndigheden også har truffet sin afgørelse på grundlag af Morel's og hans sekretærs forklaringer, som sagsøgeren i det væsentlige har bestridt rigtigheden af.«

Den nye beslutning om fjernelse fra tjenesten af 6. maj 1985 indeholder seks betragtninger (nr. 6-11 inkl.), der i enkeltheder beskriver hændelsesforløbet og de legemsbeskadeligelser, som Morel blev udsat for.

En af disse betragtninger angår — således som Kommissionen selv har anført det — en omstændighed, der bestrides af sagsøgeren, nemlig spørgsmålet om, hvorvidt der blev kastet med et askebæger.

En anden betragtning henviser til Morel's erklæring, hvorefter sagsøgeren tildelte ham en række spark, mens han lå på gulvet, hvilket sagsøgeren påstår ikke at kunne huske.

Jeg er af den opfattelse, at man må se bort fra disse to betragtninger, og alene spørge sig selv, hvorvidt de andre forhold, der er gentaget i beslutningen, er af en sådan beskaffenhed, at de kan udgøre en åbenbar vildfarelse i fremstillingen og vurderingen af de faktiske forhold.

I betragtning nr. 6 fastslås det, at F.

— har slået Morel,

— har grebet fat i hans skjorte, der blev revet i stykker,

— fik ham til at falde ned fra sin stol, hvilket medførte hudafskrabninger på hånden.

Disse faktiske omstændigheder er ikke bestridt.

Betragtning nr. 9 omtaler de resultater, som to læger er nået til med hensyn til de legemskrænkelser og -beskadeligelser, som Morel blev udsat for.

Ifølge betragtning nr. 10 gælder det, at »disse legemskrænkelser og -beskadeligelser,

der ikke kan bestrides, er direkte og indirekte forårsaget af den voldsomhed, hvorved hr. F. angreb sin samtalepartner«.

Da denne konstatering heller ikke er blevet bestridt, er årsagssammenhængen mellem sagsøgerens handlinger og de skader, som Morel led, således godtgjort.

Man kan således sige, at den konklusion, som Kommissionen drager af samtlige faktiske forhold i betragtning nr. 11, nemlig »at det er fastslået, at hr. F. korporligt gik løs på generaldirektøren«, logisk følger af de forinden anførte faktiske omstændigheder.

De faktiske forhold, der bestrides eller ikke anerkendes af sagsøgeren, udgør ikke noget forhold, der er nødvendigt for at nå frem til denne konklusion.

Jeg er derfor af den opfattelse, at den anfægtede beslutnings begrundelse i henseende til de faktiske omstændigheder kan anses som tilstrækkelig og ikke behæftet med nogen vildfarelse.

2. Baggrunden for de faktiske omstændigheder

Sagsøgeren har for det andet gjort gældende, at den anfægtede beslutning ikke anskuer sagsøgerens handlemåde i den »provokerende og ydmygende sammenhæng« i forbindelse med mødet den 6. oktober 1982, hvor forholdet efter hans opfattelse var det, at Morel nægtede at tage hensyn til sagsøgerens gentagne anbringender, Morel's ønske om at skade ham, hans latterudbrud og spørgsmålet om, hvorvidt Morel havde indhentet samtykke fra kabinetssekretæren for den franske minister for samarbejde til at bringe F.'s udstationering i Paris til ophør.

Det fremgår imidlertid af sagen, at samtlige disse omstændigheder på det kraftigste er blevet bestridt af Morel og af Petit-Laurent,

der som den eneste deltog i mødet mellem de to.

Jeg er derfor af den opfattelse, at man må se bort fra disse omstændigheder, ganske som der med hensyn til de faktiske omstændigheder må ses bort fra de forhold, der bestrides af sagsøgeren.

3. *Spørgsmålet om formildende omstændigheder*

F. er endvidere af den opfattelse, at den anfægtede beslutning ikke indeholder nogen gyldig gendrivelse af de formildende omstændigheder, der er anført af disciplinærrådet.

Dette klagepunkt støtter sig utvivlsomt til de passager i Domstolens dom af 29. januar 1985, hvor denne udtalte, at det er »absolut nødvendigt, at betragtningerne til beslutningen klart angiver... de overvejelser, ud fra hvilke ansættelsesmyndigheden har valgt en bestemt sanktion« (præmis 35), samt har fastslået, at den første beslutning om fjernelse fra tjenesten ikke gjorde det muligt at »bedømme ansættelsesmyndighedens grunde til at vælge en strengere sanktion end den af disciplinærrådet foreslåede« (præmis 40).

Der skal i den forbindelse opstilles en sondring mellem spørgsmålet om sagsøgerens ansvar for den handling, han har begået, og spørgsmålet om formildende omstændigheder.

Hvad angår ansvarsspørgsmålet, sker bedømmelsen med udgangspunkt i artikel 86, stk. 1, i tjenestemandsvedtægten, der gør anvendelsen af disciplinære sanktioner afhængig af et krav om, at den undladelse af at opfylde de pligter, som påhviler tjenestemanden i henhold til vedtægten, er begået forsætligt eller uagtsomt.

I den forbindelse skal jeg fastslå, at betragtning nr. 15 i Kommissionens beslutning af 6.

maj 1985 først henviser til præmis 8 i Domstolens dom i sag 12/68², dernæst henviser til en lægelig udtalelse, der er afgivet af lægerne De Geyter og Dumont den 27. oktober 1982, og endelig konkluderer, at de af F. begåede handlinger, »er blevet begået med fuld viden«.

De to specialister har rent faktisk fastslået, at »F. må i lovens forstand anses som ansvarlig på det tidspunkt, hvor de faktiske omstændigheder, der bebrejdes ham, fandt sted, og også nu må anses som ansvarlig«. Betingelsen om, at der skal have været handlet »forsætligt« er således opfyldt.

Herefter skal det søges fastslået, hvorvidt der trods alt foreligger formildende omstændigheder, som sagsøgeren kan påberåbe sig.

I modsætning til beslutningen af 7. april 1983 gælder det om beslutningen af 6. maj 1985, at den i enkeltheder giver en begrundelse for, hvorfor Kommissionen er af den opfattelse, at de omstændigheder, der er anført af disciplinærrådet, ikke har den formildende karakter, som disciplinærrådet tillægger dem. Ni betragtninger er viet til dette spørgsmål.

Hvad angår F.'s tilstand af usikkerhed og angst, har Kommissionen gjort en række forhold gældende, der efter min opfattelse ikke kan bestrides.

Det kan således ikke benægtes, at sagsøgeren i objektiv henseende gennem det forhold, at han har ladet sig opstille som kandidat til valgene til regionalforsamlingen for Korsika, har bidraget til den situation, som han befandt sig i, da han den 6. oktober 1982 gav møde på sin overordnede kontor. Det er ubestrideligt, at han ikke havde overholdt forpligtelserne i henhold til tjenestemandsvedtægtens artikel 15. Disse to om-

2 — X. mod Kontrollkommissionen, dom af 27. maj 1970, Sml. s. 55.

stændigheder har i det mindste bidraget til, at sagsøgerens tilstand af usikkerhed opstod. Det er ligeledes indiskutabelt, at tjenestens interesse for Kommissionens vedkommende har kunnet medføre, at sagsøgeren under alle omstændigheder blev kaldt tilbage til Bruxelles inden udløbet af perioden for udstationeringen i Paris, hvilket gælder uafhængigt af hans mandat ifølge valget. Det er ubestridt, at enhver tjenestemand formodes at kende vedtægten, og at det fremgår af dennes artikel 15, at det tilkommer ansættelsesmyndigheden at træffe afgørelse om tjenesteforholdet for en tjenestemand, der er blevet valgt til et offentligt hverv, og at den under hensyntagen til dette hvervs betydning og omfanget af de pligter, det medfører, afgør, om tjenestemanden kan forblive i aktiv tjeneste eller skal ansøge om tjenestefrihed af personlige årsager for et tidsrum af hans mandats varighed.

Endelig forholder det sig således, at dersom sagsøgeren var blevet underkastet en af disse administrative foranstaltninger, havde han rådet over vidtstrakte muligheder for at gøre indsigelse herimod på forskellige niveauer.

Tjenestemanden er den 6. oktober 1982 således ikke blevet stillet over for uforudselige eller urimelige fremtidsudsigter.

Jeg er derfor af den opfattelse, at Kommissionen ikke har begået nogen åbenbar fejl i forbindelse med sin afgørelse af, at den tilstand af usikkerhed og angst, som disse fremtidsudsigter gav anledning til, ikke kunne være af en sådan alvor, at den udgør en formildende omstændighed.

Betragtningerne 20-22 inkl. i den anfægtede beslutning vedrører »den lave frustrations-tærskel« og sagsøgerens »impulsive natur«.

Kommissionen er af den opfattelse, at »selv om sådanne forskelle i tærskelværdier mel-

lem forskellige personer kan forklare forskelle i adfærden, kan de ikke under nogen omstændigheder retfærdiggøre, at man griber til fysisk vold«, og »at ved at skride til voldsudøvelse har sagsøgeren overskredet en tærskel, der er uacceptabel, når talen er om en tjenstemands ansvar i forbindelse med udøvelsen af sine opgaver«.

Kommissionen ønsker hermed utvivlsomt at anføre, at der mellem det høflige og beherskede udtryk for en uenighed og fysisk vold eksisterer en bred skala af mulige reaktioner, hvorved personer, der dårligt tåler frustrationer, kan udtrykke deres utilfredshed, henholdsvis deres oprørte sindstilstand, så som klageskrig, slag i bordet, etc.

Jeg mener, at det er vanskeligt at anse dette ræsonnement som åbenbart fejlagtigt. Enten er tilfældet det, at sagsøgeren helt havde mistet kontrollen over sine handlinger, i hvilket tilfælde han overhovedet ikke ville kunne underkastes nogen sanktion — men psykiaterne har fastslået, at dette ikke er tilfældet i nærværende sag — eller forholdet er det, at han havde en vis mulighed for at beherske sig, i hvilket tilfælde Kommissionen ikke har uret, når den finder, af F. ikke burde have overskredet tærsklen til fysisk vold mod sin foresatte.

Hvad angår den tredje omstændighed, der er lagt til grund af disciplinærrådet, hvorefter der er handlet uden overlæg, har Kommissionen udtalt, at overlæg under visse omstændigheder kan anses som en skærpande omstændighed, hvorimod det forhold, at overlæg ikke foreligger, ikke kan anses som en formildende omstændighed.

Da disciplinærrådet og Kommissionen i nærværende tilfælde har gjort brug af begreber fra kriminalretten (der ikke optræder i vedtægten), må det være tilladt at rette opmærksomheden mod denne retsdisciplin og der søge den fortolkning, der skal gives disse begreber.

Jeg må imidlertid fastslå, at i kriminalretten i det land, hvor de faktiske omstændigheder har fundet sted, og hvis retter derfor ville have været kompetente til at påkende sagen, dersom Morel havde indgivet anmeldelse, udgør overlæg rent faktisk en skærpende omstændighed. Det hedder i artikel 398 i den belgiske straffelov:

»Den, der forsætligt gør sig skyldig i legemsbeskadigelse eller legemskrænkelser, straffes med fængsel fra otte dage til seks måneder og med en bøde...

Er der handlet med overlæg, er straffen fængsel fra en måned til et år og en bøde...«

Jeg har ikke kunnet fastslå, hvorledes retstilstanden ifølge kriminalretten er i samtlige andre medlemsstater, men har dog kunnet konstatere, at tysk, britisk, fransk, italiensk og luxembourgsk ret ligeledes anser overlæg som en skærpende omstændighed.

Således er beslutningens begrundelse heller ikke på dette punkt behæftet med nogen åbenbar fejl.

I en udtalelse af 8. marts 1983 gav disciplinærrådet udtryk for den opfattelse, »en adfærd som den under punkt 1 beskrevne må bedømmes så meget strengere, som det er en tjenestemand med rang af ekspeditionssekretær, der har udvist den«, ligesom det senere hedder: »en tjenestemand, der har båret sig ad som beskrevet under punkt 1, må derfor pålægges den strengeste sanktion« (punkt 8).

Imidlertid har disciplinærrådet derpå fundet, at der forelå de formildende omstændigheder, der er omtalt ovenfor, og anbefalede derfor degradering af F. fra lønklasse A 5, løntrin 4, til lønklasse A 6, løntrin 8.

I sin beslutning af 6. maj 1985 nåede Kommissionen med hensyn til de faktiske om-

stændigheder praktisk taget til det samme resultat som disciplinærrådet, nemlig »at med hensyn til beskaffenheden må adfærden bedømmes med en særlig strenghed, så meget mere som det er en tjenestemand med rang af ekspeditionssekretær, der har udvist den«.

Efter at have forkastet de formildende omstændigheder nåede Kommissionen til det resultat, at »enhver sanktion, der går ud på degradering, vil være upassende under hensyn til den fastslåede forsømmelighed, hvis alvor ikke kan formildes af de omstændigheder, der er anført af disciplinærrådet«.

Kommissionen har derfor fastsat en sanktion om fjernelse fra tjenesten uden reduktion eller frakendelse af retten til alderspension som hjemlet i vedtægtens artikel 86, stk. 2, litra f).

Beslutningen fastslår således klart grundene til, at Kommissionen har valgt en strengere sanktion end den, der er anført af disciplinærrådet.

Sammenfattende skal jeg udtale, at den begrundelse, der af Kommissionen er givet til støtte for dens beslutning om fjernelse fra tjenesten af 6. maj 1985 klart angiver de omstændigheder, som den hviler på, at den gør det muligt at fastslå, hvorfor Kommissionen har fraveget disciplinærrådets opfattelse, samt hvorfor den har fastsat sanktionen om fjernelse fra tjenesten over for sagsøgeren. Beslutningen af 6. maj 1985 kan således ikke kritiseres af de grunde, der begrundede annullationen af beslutningen af 7. april 1983.

Herefter skal det vurderes, hvorvidt Kommissionen, efter at den har afvist, at der skulle foreligge formildende omstændigheder, har fastsat en straf, der er åbenbart overdreven, ved på grundlag af de faktiske

omstændigheder, således som de fremgår af beslutningens begrundelse, at have fastsat sanktionen om fjernelse fra tjenesten.

Den påståede tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet

I modsætning til medlemsstaternes straffelove, der knytter forseelserne til korresponderende sanktioner (med et minimum og et maksimum), frembyder tjenstemandsvedtægten ikke bestemmelser af denne opbygning.

Ved afgørelsen af, om den af Kommissionen fastsatte sanktion i det konkrete tilfælde er overdreven, nødes man således til at gøre brug af andre kriterier.

Det skal indledningsvis fastslås, at den fastsatte sanktion ikke er den strengest mulige, idet sagsøgerens pensionsrettigheder ikke er berørt.

Man kan endvidere spørge, om det ikke i almindelighed skulle kunne medføre fjernelse fra tjenesten, dersom de samme handlinger var begået inden for en national forvaltning eller i en privat virksomhed. Det er givetvis ikke tilfældet, at dette ikke skulle kunne ske.

Endelig kan man som sammenligningskriterier inddrage forhold, hvorunder Domstolen selv har annulleret eller nægtet at annullere beslutninger om fjernelse af tjenstemænd fra tjenesten.

Mig bekendt har Domstolen tidligere kun i ét tilfælde antaget, at der forelå en åbenbar vildfarelse fra ansættelsesmyndighedens side i forbindelse med en beslutning om at bringe et ansættelsesforhold til ophør. Det drejer sig om sag 18/63³, der angik opsigelsen af

en sygeplejerskes kontrakt som hjælpeansat. Der var sket et færdselsuheld i den umiddelbare nærhed af Kommissionens kontorer, og en tjenstemand havde givet sagsøgeren, der på det tidspunkt var vagthavende, ordre til at begive sig til uheldsstedet med sit førstehjælpsudstyr. Det blev bebrejdet sygeplejersken, at hun ikke havde udført denne opgave med den omhu, der påhvilede hende, og at hun stillet over for det opløb, der var omkring den tilskadekomne, nægtede at yde hjælp; endelig blev det bebrejdet hende, at hun ikke medbragte sit forbindelsesudstyr. Efter at have undersøgt samtlige sagens omstændigheder, nåede Domstolen til det resultat, at Kommissionens reaktion var *åbenbart overdreven*, og at den anfægtede beslutning, der hvilede på et ugyldigt retsgrundlag, måtte annulleres.

I en række andre domme har Domstolen frifundet ansættelsesmyndigheden i sager om annulation af beslutning om fjernelse fra tjenesten.

Det drejer sig om følgende tilfælde:

- Tjenestemanden tog ikke det mindste initiativ til at udføre det løbende arbejde, der påhvilede ham, ligesom han nægtede at udføre det under påskud af, at det ikke svarede til hans niveau, samt udeblev uden grund og ikke udviste den fornødne punktlighed⁴.
- Butikstyveri, skrivelser til den overordnede, der viste at tjenestemanden over for sine kolleger lagde en ondskabsfuld, uundskyldelig og utilbørlig adfærd for dagen, tyveri af dokumenter, samt sandsynligvis affattelse af et anonymt brev; (i denne sag fastslog den speciallæge i psykiatri, der var udpeget af Domstolen, at

3 — Estelle Schmitz mod Det europæiske økonomiske Fællesskab, dom af 19. marts 1964, Sml. 1954-1964, s. 463.

4 — Dom af 11. juli 1968 i sag 35/67, Sml. 1965-1968, s. 523, og dom af 4. februar 1970, sag 13/69, Van Eick mod Kommissionen, Sml. s. 1.

sagsøgeren »ikke var ganske tilregnelig«).⁵

fordi Domstolen i meget kraftige vendinger havde kritiseret den passivitet, som Kommissionen dengang havde lagt for dagen.

— Lastværdigt forhold, henholdsvis medvirken til lastværdigt forhold udvist af en anden tjenestemand, der udgjorde misbrug af offentligt hverv, og krav om betaling af et beløb for at hjælpe en person, der ønskede at blive ansat ved Kommissionen.⁶

Det skal også anføres, at ved vurderingen af Kommissionens sanktionsvalg, er gernings-tidspunktet afgørende. Derfor er samtlige betragtninger vedrørende de følger, som sagsøgeren er blevet udsat for efter begivenhederne, uden betydning for vurderingen af sanktionens alvor i forhold til de fastslåede kendsgerninger.

— Tjenestemands nægtelse af at genoptage sit arbejde, krænkelse af lydighedspligten (vedtægtens artikel 21, stk. 3), og pligten til til enhver tid at stå til rådighed for sin institution (vedtægtens artikel 55, stk. 1).⁷

Jeg kan derfor kun nå til det samme resultat som det, som generaladvokat Mancini nåede til i forbindelse med den første sag mellem de samme parter⁹.

Jeg mener, at de forhold, der bebrejdes F., ikke er mindre graverende end de, der forelå i de ovennævnte sager.

Efter at have omtalt Domstolens praksis i sagerne Van Eick og De Greef, hvorefter »Domstolen ikke kan sætte sin vurdering i stedet for den nævnte myndigheds undtagen i tilfælde af klar overskridelse af skønnets grænser eller magtfordrejning«, nåede Mancini til det resultat, at »den anfægtede beslutning ikke [er] behæftet med nogen af disse mangler«.

Sagsøgeren har endelig støttet et anbringende på en anden sag og herved bebrejdet Kommissionen, »at den er partisk«. Det drejer sig om sag 18/78⁸, der angik et slagsmål mellem to tjenestemænd i lønklasse C 2.

Afgørende er utvivlsomt tidspunktet for Kommissionens beslutning af 7. april 1983. Men beslutningen af 6. maj 1985 rummer en mere udførlig begrundelse end den første og følger det samme logiske skema som det, der er beskrevet af Mancini i sidste afsnit af punkt 7 i hans forslag til afgørelse. Dette ræsonnement er derfor efter min opfattelse tillige gyldigt, for så vidt angår beslutningen af 6. maj 1985. Jeg citerer Mancini: »Ansættelsesmyndigheden når efter en konstatering af, at sagsøgeren er tilregnelig, og at de af ham påberåbte omstændigheder ikke på baggrund af hans forseelses grovhed har

Det er imidlertid med rette, at Kommissionen har anført, at denne sag ikke kan tjene som »model« for nærværende sag, fordi det indbyrdes ansvar mellem de to tjenestemænd, der var impliceret i slagsmålet, ikke var blevet fastslået af Kommissionen, og

5 — Dom af 7. maj 1969, Sml. s. 27, og dom af 27. maj 1970, Sml. s. 55, X. mod Kontrollkommissionen for De europæiske Fællesskaber.

6 — Domme af 30. maj 1973; i sag 49/72, Drescig mod Kommissionen, Sml. s. 565; og i sag 46/72, De Greef mod Kommissionen, Sml. s. 543.

7 — Dom af 16. december 1976, sag 124/75, Perinciolo mod Rådet, Sml. s. 1953.

8 — Dom af 14. juni 1979, sag 18/78, V. mod Kommissionen, Sml. s. 2093.

9 — Forslag til afgørelse af 13. december 1984, sag 228/83, Sml. 1985, s. 276.

formildende karakter til det resultat, at 'der herefter ikke består et passende forhold mellem den af disciplinærrådet anbefalede sanktion og den begåede forseelse'. Der er intet ufornuftigt eller vilkårligt ved dette ræsonnement, det er tværtimod sammenhængende og i overensstemmelse med de krite-

rier, der må gælde for en god forvaltningspraksis i disciplinærsager.«

Jeg kan i lighed med Mancini således kun nå til det resultat, at anbringendet vedrørende den påståede tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet må forkastes.

Sammenfatning

Da jeg således har måttet nå til det resultat, at der ikke gennem de to anbringender, der er gjort gældende af sagsøgeren, er godtgjort nogen åbenbar vildfarelse fra Kommissionens side, kan jeg kun foreslå Domstolen, at sagsøgte frifindes. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, og artikel 70 bør hver af parterne bære sine omkostninger.