

På grundlag af disse præmisser,

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (anden afdeling)

1. Sagsøgte frifindes.
2. Hver part bærer sine egne sagsomkostninger.

Pescatore

Sørensen

Mackenzie Stuart

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 14. juni 1977

A. Van Houtte

Justitssekretær

P. Pescatore

Formand for anden afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT H. MAYRAS
FREMSAT DEN 26. MAJ 1977 ¹

Høje Ret.

Denne tvist er fortsættelsen af sag 31/75, som har givet anledning til en dom fra Domstolen (første afdeling), der er afsagt den 4. december 1975 (Sml., s. 1563).

Det er derfor, jeg finder det unødvendigt at gennemgå de faktiske omstændigheder, som har foranlediget Costacurta's forrige søgsmål, og skildre forløbet af hans karriere, altsammen kendsgerninger, som der er gjort udførligt rede for i den nævnte dom såvel som for øvrigt i forslaget til afgørelse, som generaladvokat Warner har fremsat den 20. november 1975.

Jeg finder det tilstrækkeligt at minde om, at sagsøgeren i denne sag anmodede Domstolen om at annullere den afgørelse, hvorved udvælgelseskomiteen for den interne udvælgelsesprøve på grundlag af kvalifikationsbeviser og prøver, som blev iværksat i henhold til meddelelsen om udvælgelsesprøve KOM A 15/73 med henblik på oprettelse af en ansættelsesreserve af fuldmægtige i lønklasse A 7/A 6 på området for trykning og publikation, havde afvist hans ansøgning. Der var ligeledes nedlagt krav om annullation af den beslutning, hvormed Kommissionen den 13. januar 1975 havde afvist den administrative klage fra Costacurta.

¹ — Oversat fra fransk.

Søgsmålet byggede især på krænkelser af vedtægtens artikel 25 derved, at komiteens afgørelse var utilstrækkeligt begrundet, og på den magtfordrejning, som først komiteen og derefter Kommissionen skulle have gjort sig skyldige i ved at nægte at anerkende, at sagsøgeren havde faglige kundskaber på et niveau, der svarede til besiddelsen af et eksamensbevis fra et universitet.

Generaladvokat Warner havde foreslået ikke blot annullation af afgørelsen fra udvælgelseskomiteen og følgelig af Kommissionens beslutning om afvisning, men også, at alle de udnævnelser, der var foretaget på grundlag af den af komiteen udarbejdede udtalelse, blev erklæret ugyldige.

Men ved ovenomtalte dom indskrænkede Domstolen sig til som følge af begrundelsens utilstrækkelighed alene at annullere den afgørelse fra komiteen, der nægtede at optage sagsøgeren på listen over egnede kandidater, såvel som den af administrationen truffede beslutning om afvisning.

Første afdeling mente nemlig, at den pågældende udvælgelsesprøve sigtede mod oprettelsen af en ansættelsesreserve; udelukkelsen af sagsøgeren fra listen over egnede kandidater fik derfor ikke indvirkning på, hvilke personer komiteen optog på denne liste, fordi de opfyldte de i meddelelsen om udvælgelsesprøven anførte betingelser. Den pointerede (jf. præmis 17), at »sagsøgerens rettigheder vil være tilstrækkeligt beskyttet«, hvis udvælgelseskomiteen på ny overvejer spørgsmålet, om sagsøgeren er egnet til at blive optaget på denne liste over ansøgere, og — hvis dette er tilfældet — giver ham adgang til udvælgelsesprøven, uden at den af komiteen allerede foretagne udvælgelse for så vidt påvirkes heraf.

I — Påstandene i nærværende søgsmål er udelukkende rettet mod den afgørelse, der er dateret den 25. maj 1976 og meddelt ved brev af 26. maj, og hvorved komiteen gentog sit afslag på at give sagsøge-

ren adgang til udvælgelsesprøven KOM A 15/73.

Det drejer sig altså om at undersøge, om komiteen har efterkommet den forpligtelse, som den første dom fra Domstolen pålagde den til at foretage en ny undersøgelse af sagsøgerens egnethed, og om den herved har foretaget en i forhold til de relevante bestemmelser i vedtægten lovlig anvendelse af det i meddelelsen om udvælgelsesprøven fastsatte.

Men er det ikke nødvendigt først at spørge sig selv, om komiteens hverv burde begrænse sig til denne fornyede undersøgelse? Sagsøgerens advokat hævdede nemlig under den mundtlige forhandling som svar på et direkte spørgsmål fra formanden for denne afdeling, at Kommissionen havde foretaget to udnævnelser til stillinger som fuldmægtige i lønklasse A7 som følge af den pågældende udvælgelsesprøve. Kommissionens repræsentant var ikke i stand til at besvare dette spørgsmål præcist; han indskrænkede sig til at sige, at ingen efter hans mening var blevet udnævnt. Det drejer sig om, forudsat at udnævnelser af denne art er blevet foretaget, dvs. ud fra den antagelse, at ansættelsesmyndigheden virkelig har gjort brug af den ansættelsesreserve, der var skabt i henhold til komiteens første indstillinger, at få at vide, om komiteen ikke — for at give dommen af 4. december 1975 den nødvendige virkning — burde have foretaget en ny undersøgelse af alle ansøgeres adgangsberettigelse til udvælgelsesprøven — de var 22, deri indbefattet Costacurta — eller om den kunne nøjes med alene at undersøge sagsøgerens egnethed igen.

Efter læsningen af de præmisser, som kaster lys over denne doms konklusion, mener jeg, at Domstolen tydeligt har opfordret komiteen til kun at lægge vægt på den anden løsning for at undgå at drage den udvælgelse i tvivl, der allerede var foretaget mellem de øvrige ansøgere.

For øvrigt anser jeg det for uomtvisteligt, at det virkelig er på den måde, at komi-

teen, som domsteksten fra sag 31/75 er blevet meddelt til, har opfattet sit hverv.

Denne gruppe holdt møde igen første gang den 17. maj 1976 i sin oprindelige sammensætning med den ene undtagelse, at det medlem, der var udpeget af personaleudvalget, ikke var det samme, som havde deltaget i rettelsen af prøven i juli 1974.

Uden »fra A til Z« at gennemgå alle dispositioner i forbindelse med udvælgelsesprøven indskrænkede komiteen sig til på ny — i henhold til bestemmelserne i Domstolens dom — at undersøge om sagsøgerens ansøgning kunne imødekommes under hensyn til hans kvalifikationer og faglige kundskaber og på grundlag af forskrifterne i meddelelsen om udvælgelsesprøven samt samtlige oplysninger i den pågældendes egen aktsamling.

Tilsyneladende traf komiteen under dette første møde en principbeslutning, der var ugunstig for den omtalte ansøgning, idet den holdt møde en gang til den 25. maj 1976 med henblik på »at godkende resultatet af sine forhandlinger«. Det var altså først efter en grundig undersøgelse, at den besluttede ud fra motiver, som jeg skal vende tilbage til, ikke at give Costacurta adgang til udvælgelsesprøven.

II — Mellem de to datoer 17. og 25. maj indtræffer en begivenhed, som ifølge sagsøgeren skulle udgøre en krænkelse af vedtægtens bilag III, artikel 6, hvorefter »udvælgelseskomiteens arbejde er fortroligt«. Om morgenen den 19. maj har Costacurta nemlig af en af sine kolleger fået at vide, at et af komiteens medlemmer under et privat selskab den foregående dags aften skulle have afsløret den for sagsøgeren ugunstige beslutning, der allerede var truffet på mødet den 17. maj. Sidstnævnte sendte øjeblikkelig en protestskrivelse til direktøren for personale og administration.

Selve omstændigheden med afsløringen, som han fik oplysning om på denne måde, er i realiteten ikke imødegået af

Kommissionen, som på dette punkt har indskrænket sig til at svare, at det for at vurdere sagsøgerens påstand efter dens fulde fortjeneste vil være nødvendigt »at få de mennesker til at træde ud af anonymiteten, som skulle have krænkede den forpligtelse til fortrolighed«, der er pålagt ved artikel 6 i bilag III fra vedtægten.

På sin side tilføjer sagsøgeren, at bekendtgørelsen af oplysningen om afvisningen af hans ansøgning skulle have fundet sted, medens komiteens medlemmer endnu hverken havde underskrevet protokollen over deres arbejde eller givet de motiver endelig form, som definitivt blev fastholdt for at udelukke hans ansøgning.

Her er det nødvendigt med en sondring mellem to momenter i disse påstande.

Man kan først betragte sagsøgerens påstand om, at han ved en navngiven arbejdsfælles mellemkomst har fået kendskab til bekendtgørelsen af afvisningen af hans ansøgning gennem en person, der havde deltaget i komiteens møde den 17. maj 1976, som meget sandsynlig om ikke ligefrem bevist. På dette punkt har Kommissionen for øvrigt overladt det til Domstolens skøn at træffe afgørelse med henblik på det tilbud om vidneafhøring, som sagsøgeren har fremsat.

Til gengæld finder jeg ikke, selv forudsat at komiteen på dette møde endnu ikke vedtog motiverne for sin afgørelse i deres endelige form, at dette strider mod den omstændighed, at den allerede den 17. maj traf en principbeslutning vedrørende Costacurta's ansøgning. Af selve affattelsen af protokollen over mødet den 25. maj fremgår det nemlig, at komiteen er trådt sammen på denne dato for »at godkende *resultater* af sine forhandlinger«. Formuleringen indebærer, at disse forhandlinger har fundet sted på det foregående møde. Denne kendsgerning bekræftes yderligere af sagsøgeren selv; han klager over *bekendtgørelsen af en afgørelse* fra komiteen, der afviser hans ansøgning. Hvis hans protest er begrundet, skyldes det, at komiteen ikke blot for-

handlede om hans sag på sit første møde, men at den tog stilling til fordel for afvisningen af hans ansøgning. Efter at have bekræftet resultatet af sine forhandlinger den 25. maj havde komiteen ikke andet at gøre end at nedfælde sin afgørelse på tryk.

Derfor mener jeg ikke, når henses til denne afgørelse, der går forud for enhver bekendtgørelse, at krænkelsen af forhandlingernes fortrolighed kan få nogen indvirkning på lovligheden af selve afgørelsen.

Heri mener jeg at kunne finde støtte i en dom af 19. december 1973 fra Frankrigs Conseil d'Etat (undervisningsministeriet mod Chambe), som Kommissionen har henvist til i sit svarskrift. Denne afgørelse afviser en søgsmålsgrund, der støttedes på krænkelse af forhandlingsfortroligheden i en udvælgelseskomité, med den begrundelse, at krænkelsen, hvor beklagelig den end var, havde været uden indflydelse på lovligheden af prøverne og på fastsættelsen af resultaterne heraf, idet den havde fundet sted før den officielle bekendtgørelse af resultaterne men efter rettelsen af besvarelserne og den forhandling, hvorunder komiteen havde afsluttet bedømmelsen af ansøgerne.

I nærværende sags elementer finder man en lignende situation, for så vidt som beslutningen om at afvise sagsøgerens ansøgning var blevet vedtaget i princippet men endnu ikke i begrundet form, før krænkelsen af forhandlingsfortroligheden indtrådte.

Under mødet den 25. maj bekræftede komiteen simpelthen denne afgørelse. Følgelig kan den påberåbte søgsmålsgrund ikke anerkendes.

III — Derimod består der tilsyneladende en klar modsætning mellem de faktiske vurderinger, som fremgår af sagsøgerens bedømmelsesrapporter for den periode, som gik umiddelbart forud for den fornyede undersøgelse af hans an-

søgning om adgang til den omstridte udvælgelsesprøve, og den af komiteen fastholdte begrundelse. Costacurta hævder at finde et bevis for magtfordrejning i denne modsætning.

Når søgsmålsgrunden fremføres således, gøres den uden tvivl gældende på en ubehændig måde, men den kan efter min mening overføres til det område inden for juraen, der omhandler åbenbar vildfarelse ved bedømmelsen af de faktiske omstændigheder.

Begrundelsen for udelukkelsen af sagsøgeren er nemlig, at hans faglige kundskaber er erhvervet fra 1956 til 31. maj 1972 ved *udøvende* virksomhed, dels af teknisk, dels af administrativ art; derimod erhvervedes disse kundskaber efter 1. juni 1972 via opgaver, som i det væsentlige var af *uselvstændig* art [rettelse af prøver og typografisk forberedelse af menuskripter].

Hvis man henholder sig til komiteens begrundelse, skulle sagsøgerens opgaver endda være forblevet opgaver af *udøvende* art, ja faktisk manuelle eller tjenstlige opgaver, hvad der skulle være egnet til at rejse tvivl om det velbegrundede i hans indplacering i kategori B, hvilken indplacering han imidlertid havde opnået som følge af en udvælgelsesprøve.

Men sagsøgerens sidste bedømmelsesrapport, som dækker perioden fra 1. juli 1973 til 30. juni 1975, betegner hans faglige indsats som over det normale, og angiver især ligesom den foregående rapport for perioden fra 1. juli 1971 til 30. juni 1973, at han er *sagsbehandlende* tjenestemand, hvad der — i det mindste efter den franske version af vedtægtens artikel 5 — kvalificerer den tjenestemand, der udfører sådanne opgaver, til kategori A.

For mit eget vedkommende vil jeg tilføje, selv om denne søgsmålsgrund ikke er fremført af sagsøgeren, at det ser ud, som om komiteen ikke har kunnet tage hen-

syn til den sidste bedømmelsesrapport, hvori sagsøgerens forhold er behandlet for perioden fra 1. juli til 30. juni 1975. Dette kan forklares ved den omstændighed, at denne rapport først er blevet påtegnet af den første bedømmer, chefen for udgivelsesafdelingen, som i øvrigt var komiteens formand, og af dennes overordnede, direktøren for administrationen, den 14. juni 1976, medens sagsøgeren selv har anbragt sin påtegning den 18. juni 1976.

Men med hensyn til bedømmelse af kvalifikationer eller faglige *kundskaber* på et niveau, der svarer til de krævede kvalifikationer, og *kundskaber*, der er passende for opgaven, kan intet erstatte bedømmelsesrapporterne, som netop har til genstand på nøjagtig vis at beskrive de arbejdsfunktioner, som det er pålagt hver tjenestemand at udføre, og bedømme hans dygtighed, hans faglige indsats og hans forhold i tjenesten.

Men komiteen har ikke i 1975, som generaladvokat Warner påpegede det i sit forslag til afgørelse (Sml., s. 1579), derimod først i 1976 »objektivt fastlagt kriterierne for ansøgerens ligestilling i forhold til det krævede uddannelsesniveau«, som Domstolens praksis kræver [Alvino, Sml. 1965-1968, s. 119; org.ref. Recueil 1965, s. 972]. Som Kommissionen har erkendt det som svar på et spørgsmål fra afdelingens formand under retsmødet, »Det ser ikke ud, som om det er helt klart, at begrundelsen svarer til Domstolens krav, således som de kan uddrages af den foregående dom.«

Den anden begrundelse, som er afgivet af komiteen, og som klart går noget videre end den første, er efter min mening stadig utilstrækkelig og vidner om den samme »undladelse af ethvert forsøg på en mere præcis analyse« og om den samme »mangel på supplerende selektive kriterier«.

Af denne grund foreslår jeg, at der gives sagsøgeren medhold i hans påstand, og at udvælgelseskomiteens afgørelse vedrørende udvælgelsesprøve KOM A 15/73 følgelig annulleres; endelig, at sagens omkostninger pålægges Kommissionen.