

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (anden afdeling)

1. Den Dorothea Kobor ved brev af 23. september 1977 meddelte afgørelse, hvorved udvælgelseskomiteen for udvælgelsesprøve KOM/B/155 nægtede hende adgang til prøverne i forbindelse med denne udvælgelsesprøve, annulleres.
2. Kommissionen afholder sagsomkostningerne.

Mackenzie Stuart

Sørensen

Touffait

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 5. april 1979.

A. Van Houtte

Justitssekretær

Mackenzie Stuart

Formand for anden afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
F. CAPOTORTI
FREMSAT DEN 15. MARTS 1979¹

Høje Ret.

1. I den sag, der er forelagt Domstolen, drejer det sig på ny om de formelle og materielle betingelser for lovligheden af en afgørelse, hvorved en udvælgelsesko-

mité nægter én ansøger adgang til de skriftlige prøver.

Sagsøgerinden, D. Kobor, indgav i 1977 sin ansøgning til den generelle udvælgelsesprøve KOM/B/155, der blev afholdt med henblik på oprettelse af en ansættel-

¹ — Oversat fra italiensk.

sesreserve af assistenter i kategori B. Hun fik ikke adgang til at deltage i de skriftlige prøver, idet udvælgelseskomiteen fandt, at hun ikke var i besiddelse af tilstrækkelig faglig erfaring inden for »anvendelsen af forvaltningsregler«, som hun havde valgt som emne til udvælgelsesprøven.

Efter dette afslag anmodede sagsøgerinden først ved brev af 29. december 1977 om en fornyet undersøgelse af hendes ansøgning; efter at have fået afslag herpå indgav hun klage til Kommissionen i medfør af vedtægtens artikel 90, stk. 2. Da hun ikke fik medhold i denne klage, anlagde hun denne sag ved stævning, registreret den 8. maj 1978, idet hun gjorde gældende, at udvælgelseskomiteen havde bedømt hendes faglige erfaring fejlagtigt, hvorfor hun påstod afgørelsen om at nægte hende adgang til prøverne annulleret. Sagsøgerinden har senere i sin replik desuden formelt gjort gældende, at den påklagede afgørelse var utilstrækkeligt begrundet. Jeg finder det hensigtsmæssigt først at gennemgå dette punkt, som har mere almen interesse.

2. Det er tvivlsomt, om en søgsmålsgrund, som først fremsættes i replikken kan antages til realitetsbehandling. Procesreglementets artikel 42, stk. 2, bestemmer, at »nye søgsmålsgrunde og indsigelser ikke må fremføres under sagens behandling, medmindre disse støttes på retlige eller faktiske omstændigheder, som er kommet frem under den skriftlige forhandling«, og i andet afsnit, at »fremfører en part under den skriftlige forhandling nye søgsmålsgrunde eller indsigelser, som anført i foranstående stykke, kan præsidenten, når de sædvanlige procesfrister er udløbet, ... give den anden part en frist til at svare herpå«. Disse bestemmelser synes umiddelbart at måtte fortolkes således, at forbudet i første stykke kun kan fraviges i ganske

særlige, udtrykkeligt hjemlede tilfælde. Men det må antages, at den pågældende bestemmelse har en bestemt funktion, som klart fremgår af det ovennævnte andet afsnit, nemlig at undgå, at en part berøves mulighed for at svare på den nye søgsmålsgrund under skriftvekslingen (jf. generaladvokat Warner's forslag til afgørelse i sag 46/75, IBC, Sml. 1976, s. 80). Derfor forekommer en alt for snæver fortolkning af artikel 42, stk. 2, ikke berettiget: det må fastslås, om den part, som den nye søgsmålsgrund er blevet gjort gældende mod, er blevet skadet i sit forsvar ved den anden parts adfærd under sagsbehandlingen.

Kommissionen har i den foreliggende sag først i sit svarskrift (jf. s. 6, nederst) rejst spørgsmålet, om den anfægtede afgørelse var tilstrækkeligt begrundet og anført, at udvælgelseskomiteens afslag var tilstrækkeligt begrundet. Under det offentlige retsmøde har Kommissionens repræsentant senere undersøgt denne side af sagen og udtrykkeligt erklæret, at Kommissionen ikke ville påstå denne søgsmålsgrund afvist. Det må derfor ikke alene udelukkes, at Kommissionen ikke har haft mulighed for at forsvare sig, men det må endog fastslås, at spørgsmålet, om den anfægtede afgørelse var tilstrækkeligt begrundet, først blev rejst af Kommissionen selv.

Det må på den anden side anføres, at den nye søgsmålsgrund angik den anfægtede retsakts utilstrækkelige begrundelse. Det er imidlertid bekendt, at pligten til at begrunde afgørelsen ikke kun er foreskrevet af hensyn til de personer, som den vedrører, men også for at Domstolen fuldt ud kan udøve sin beføjelse efter traktaten til at prøve dens lovlighed. Heraf følger, at Domstolen altid på embeds vegne kan fastslå, at der

eventuelt ikke foreligger nogen begrundelse. Domstolen anførte dette i dommen af 2. marts 1959 i sag 18/57, Nold (Sml. 1954-1964, s. 131).

Hvad realiteten angår, er det følgende situation, der skal bedømmes: udvælgelseskomiteens afgørelse blev meddelt sagsøgerinden ved en formularskrivelse, som indeholdt en liste over de fire grunde til at nægte adgang til prøverne, og hvor der var sat kryds i rubrikken for grund nr. 3 (»Deres faglige erfaring er utilstrækkelig«). Som vi har kunnet konstatere i en lignende sag (forslag til afgørelse af 16. 11. 1978, fremsat i de forenede sager 4, 19 og 28/78, Salerno, Authié og Massangioli), anses udvælgelseskomiteens begrundelse med hensyn til ansøgernes adgang til prøverne for at være utilstrækkelige, når de kun indeholder en angivelse af, at en af de nødvendige kvalifikationer i meddelelsen om udvælgelsesprøven ikke er opfyldt. Jeg skal derfor alene henvise til det standpunkt, jeg da hævdede, og som blev stadfæstet ved dommen af 30. november 1978 i ovennævnte sager: Jeg finder det påkrævet, at de begrundelser, der meddeles ansøgerne, er affattet således, at disse klart kan forstå grunden til udelukkelsen og således, at domstolskontrollen lettes. Men formuleringen »utilstrækkelig faglig erfaring« er i hvert fald flertydigt: utilstrækkeligheden kan faktisk være kvalitativ eller skyldes erfaringens korte varighed eller betyde, at erfaringen ikke var relevant for det valgte område. Det kan ikke af brevet, som var affattet i nævnte generelle vendinger, ses, hvilken særlig grund der var til at nægte ansøgeren adgang til de skriftlige prøver.

Jeg mener ikke, at vanskelighederne som følge af det store antal ansøgere i sig selv berettiger til at give en ikke udtømmende begrundelse. Som jeg allerede har anført i Salerno-sagen og i andre sager bør »de uheldige konsekvenser i forbindelse med det store antal ansøgere ikke bæres af ansøgerne« og, at »en myndighed, som afholder en udvælgelsesprøve« for at undgå disse, »har pligt til at træffe de fornødne forberedelser, således at den kan udføre sin opgave på en måde, der fuldt ud er i overensstemmelse med de forskrifter, den skal overholde, selv hvis der er tusindvis af ansøgere«.

Domstolen har som bekendt allerede udtalt sig om nødvendigheden af en tilstrækkelig begrundelse af udvælgelseskomiteernes afgørelse i dommene af 14. juni 1972 i sag 44/71, Marcato (Sml. 1972, s. 105), af 15. marts 1973 i sag 37/72, Marcato (Sml. 1973, s. 361), af 4. december 1975 i sag 31/75, Costacurta (Sml. 1975, s. 1563) samt i ovennævnte dom af 30. november 1978, Salerno m.fl.. Jeg finder ingen grund til at fravige denne retspraksis i det foreliggende tilfælde.

3. Sagsøgerinden har i sin anden søgsmålsgrund som sagt gjort gældende, at hendes faglige erfaring er blevet bedømt fejlagtigt. Dette bestyrkes også af alle de omstændigheder, der er fremkommet under retsforhandlingen.

Der kan først og fremmest ikke ses bort fra, at udvælgelseskomiteerne ved to tidligere udvælgelsesprøver, der blev afholdt i 1974 og 1975 med henblik på oprettelse af en ansættelsesreserve af assistenter i kategori B (udvælgelsesprøve KOM/B/117 og KOM/B/139) fandt sagsøgerindens faglige erfaring på »forvaltnings«-området tilstrækkelig og derfor gav hende adgang til prøverne. Ganske vist

krævedes der i meddelelsen om udvælgelsesprøven i 1974 kun en temmelig begrænset faglig erfaring (mindst fem måneder); men i den følgende meddelelse om udvælgelsesprøve krævedes en faglig erfaring på mindst ét år, dvs. et tilsvarende tidsrum som det i den foreliggende sag omhandlede. Den omstændighed, at man to år efter nægter at anerkende samme ansøgers faglige erfaring, som tidligere var blevet anset for tilstrækkelig, er derfor ret forbløffende.

Kommissionen har svaret, at enhver udvælgelsesprøve er særskilt procedure, og at bedømmelserne fra de forskellige udvælgelseskomiteer vedrørende én og samme ansøger derfor ikke kan sammenlignes ved efterfølgende udvælgelsesprøver. Kommissionen har ligeledes hævdet, at den strengere bedømmelse ved udvælgelsesprøven i 1977 skyldtes det store antal ansøgere, der havde forårsaget en strengere udvælgelse ved kontrollen af adgangsbetingelserne til de skriftlige prøver. Kriterierne for bedømmelsen af ansøgernes prøver afhænger utvivlsomt af den konkrete udvælgelsesprøve; men her er der tale om en bedømmelse af individuelle kvalifikationsbeviser og de i meddelelsen angivne betingelser for adgang til prøverne. Som Domstolen har fastslået i ovennævnte domme af 14. juni 1974 i sag 44/71 og af 15. marts 1973 i sag 37/72, er vurderingen af prøverne »først og fremmest af sammenlignende karakter« medens det foregående stadium, hvor de ansøgere, der skal gives adgang til udvælgelsesprøven, udskilles, »består i en sammenholdelse af de ... fremlagte kvalifikationsbeviser

med de i meddelelsen om udvælgelsesprøven fordrede kvalifikationer... sammenholdelsen sker på grundlag af objektive kriterier«, og den kan derfor ikke afgørende påvirkes af antallet af konkurrenter.

I det foreliggende tilfælde fremgår intet særligt bedømmelseskriterium af mødeprotokollerne fra udvælgelseskomiteens møder den 8. og 9. september 1977 og så meget desto mindre af den (som sagt utilstrækkelige) begrundelse for afgørelsen om at nægte ansøger adgang til de skriftlige prøver. Det er derfor vanskeligt at forklare modsigelsen mellem de fordelagtige bedømmelser i 1974 og især 1975 og den negative bedømmelse i 1977. Det må hertil føjes, at »bedømmelsesrapporten for perioden 1. juli 1975 — 30. juni 1977 (der er bilagt stævningen) bekræfter, at D. Kobor bl.a. havde medvirket ved »organisering af møder, forberedelser af dokumenter og værker, der skulle trykkes« og »i vidt omfang medvirket ved forberedelsen af adskillige arbejdsgrupperes møder... og ved udarbejdelsen af en vigtig og udviklet teknisk rapport« (s. 1, punkt 4, b), således at »tjenestemandens uddannelse og faglige dygtighed ikke alene svarer til (de udførte opgaver) men muliggør udførelse af vanskeligere opgaver« (s. 2, punkt 5, b).

At D. Kobor var i besiddelse af den påkrævede faglige erfaring på de forvaltningsmæssige områder, fremgår også af skrivelserne af 25. marts 1977 og 6. februar 1978 fra afdelingschef Henz til generaldirektør Degimbe, hvori denne foreslog af forfremme sagsøgerinden til lønklasse C 1 (bilag 3 og 5 til replikken). I begge disse skrivelser anføres det, at »D. Kobor i længere tid navnlig på grund af udvidelse af min afdeling stadig oftere udfører en assistens opgaver«.

Jeg finder det således godtgjort, at sagsøgerinden havde den i meddelelsen om udvælgelsesprøven krævede faglige erfaring på mindst ét år på det administrative område. Udvalgelseskomiteen burde i hvert fald have ladet eventuelle strengere kriterier komme klarere frem, bl.a. af hensyn til domstolsprøvelsen af deres lovlighed, samt udtrykkeligt have angivet, hvorfor den havde skønnet, at sagsøgerinden ikke besad den påkrævede faglige erfaring. Dette gjorde den ikke: det må således tiltrædes, at udvalgelseskomiteen anvendte de i meddelelsen om udvælgelsesprøven fastsatte udvælgelseskriterier fejlagtigt, da den nægtede sagsøgerinden adgang til prøverne.

4. På grundlag af ovenstående mener jeg, at der bør gives sagsøgerinden

medhold. Annullationen bør dog alene gælde for afgørelsen om ikke at give sagsøgerinden adgang til udvælgelsesprøven: da det drejer sig om en generel udvælgelsesprøve, der afholdes med henblik på oprettelse af en ansættelsesreserve, har udelukkelsen af sagsøgerinden ikke påvirket de personers adgang til prøverne, som ifølge udvalgelseskomiteen opfyldte betingelserne. Som Domstolen allerede har fastslået i sagerne Costacurta og Salerno er sagsøgerindens rettigheder »tilstrækkeligt beskyttet, hvis udvalgelseskomiteen på ny overvejer sin afgørelse, uden at der er anledning til at anfægte udvælgelsesprøvens resultat som helhed eller at annullere de i henhold hertil foretagne udnævnelser.«

Jeg vil derfor afslutningsvis foreslå, at der gives D. Kobor delvis medhold i hendes påstand om annullation af den afgørelse, hvorved hun blev nægtet adgang til udvælgelsesprøve KOM/B/155, og at Kommissionen idømmes sagsomkostningerne.