

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL
FREMSAT DEN 7. FEBRUAR 1980¹

Høje Ret.

Denne sag angår lovligheden af en afgørelse, hvorved en udvælgelseskomité i forbindelse med en udvælgelsesprøve afslog at give en ansøger adgang til at deltage i de fastsatte prøver.

Den 7. november 1978 indgav sagsøgeren ansøgning om deltagelse i den i meddelelse om afholdelse af almindelig udvælgelsesprøve Rådet/LA/170 (EFT C 231 af 29. 9. 1968, s. 6) annoncerede udvælgelsesprøve med henblik på oprettelse af en ansættelsesreserve af italiensk-sprogede oversættere (m/k). I meddelelsen om udvælgelsesprøven bestemtes bl. a., at udvælgelsesprøven ville finde sted på grundlag af kvalifikationsbeviser og aflæggelse af prøver, og at udvælgelseskomiteen skulle opstille listen over de ansøgere, der opfylder adgangsbetingelserne til udvælgelsesprøven, og på denne liste udpege de ansøgere, der fik adgang til at deltage i prøverne. Endvidere hed det i den i samme nummer af EFT-Tidende s. 2 offentliggjorte meddelelse om bestemmelser vedrørende afholdelse af almindelige udvælgelsesprøver under pkt. 7 i afsnit II med overskriften »Fremgangsmåde«:

»Udvælgelseskomiteens arbejde er fortroligt. Som følge heraf kan der hverken gives meddelelse om grunden til en eventuel ikke-adgang til prøverne eller om de af ansøgerne opnåede points.«

Efter at have bekræftet modtagelsen af ansøgningen meddelte Rådet med skrivelse af 5. marts 1979 på italiensk bl.a. sagsøgeren følgende:

»Under henvisning til Deres ansøgning om deltagelse i ovennævnte udvælgelsesprøve beklager jeg at måtte meddele Dem, at udvælgelseskomiteen ikke har optaget Dem på listen over de ansøgere, der har adgang til at deltage i prøverne.

Som angivet i pkt. 7 i afsnit II i den meddelelse, der er offentliggjort foran meddelelsen om udvælgelsesprøven (se EFT C 231, s. 3) er udvælgelseskomiteens arbejde fortroligt. Jeg har derfor ikke mulighed for at oplyse Dem om begrundelsen for beslutningen om ikke at give Dem adgang til prøverne.«

Som følge heraf anlagde sagsøgeren den 5. juni 1979 sag med påstand dels om annullation af den nævnte afgørelse, dels om at sagsøgte tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

Min stillingtagen til disse påstande er følgende:

Ifølge Domstolens praksis kræver sager vedrørende efterprøvelse af afgørelser truffet af en udvælgelseskomité ikke, at der forinden klages administrativt. Nærværende sag er anlagt inden for den i Tjenestemandsvedtægtens artikel 91, stk. 3, fastsatte 3-måneders frist, hvorfor sagen kan antages til realitetsbehandling.

Til støtte for sin påstand gør sagsøgeren i første række gældende, at der foreligger en formmangel derved, at afgørelsen ikke er begrundet. Sagsøgeren anfører herved, at det følger af en almindelig retsgrundsætning, at enhver afgørelse, der indeholder et klagepunkt, på det tidspunkt den træffes, skal ledsages

¹ — Oversat fra tysk.

af en begrundelse, således at adressaten har mulighed for eventuelt at anfægte afgørelsen, og således at Domstolen ved en eventuel forelæggelse vil være i stand til at foretage en juridisk prøvelse. Som følge heraf har Domstolen gennem en fast praksis fastslået, at afgørelser truffet af udvælgelseskomiteer skal ledsages af en behørig begrundelse. Navnlig indskrænkes pligten til begrundelse ikke af artikel 6 i Tjenestemandsvedtægtens bilag III, idet denne artikel alene bestemmer, at udvælgelseskomiteens arbejde er fortroligt. Denne bestemmelse har alene til formål at opretholde tavshedspligt med hensyn til interne rådslagninger og overvejelser, men forbyder ikke at oplyse ansøgeren om resultatet af disse overvejelser. Pkt. 7 i afsnit II i den nævnte meddelelse om bestemmelser vedrørende afholdelse af almindelige udvælgelsesprøver, hvorefter der hverken kan gives meddelelse om grunden til en eventuel ikke-adgang til prøverne eller om de af ansøgerne opnåede points, er således ulovlig og i hvert fald uanvendelig, i det omfang en ansøger forholdes oplysning om grunden til hans eventuelle ikke-adgang.

Rådet gør heroverfor gældende, at en udvælgelseskomités arbejde i forbindelse med en udvælgelsesprøve på grundlag af kvalifikationsbeviser og prøver i henhold til artikel 5, stk. 1, 3 og 4, i Tjenestemandsvedtægtens bilag III, indeholder forskellige stadier. Først opstilles en liste over de ansøgere, som opfylder betingelserne i meddelelsen om udvælgelsesprøven, derefter fastlægger komiteen kriterierne for bedømmelsen af ansørgernes kvalifikationsbeviser og gennemgår dernæst på ny ansørgernes kvalifikationsbeviser, med henblik på at opstille listen over de ansøgere, der får adgang til at deltage i selve prøverne. Kun i tilfælde, hvor den pågældende ikke får adgang til udvælgelsesprøven,

modtager ansøgerne meddelelse herom, hvilken meddelelse i medfør af Domstolens praksis skal være ledsaget af grunde. Meddelelsen af 5. marts 1979 til sagsøgeren er imidlertid afgivet på andet stadium, efter at sagsøgeren havde fået adgang til udvælgelsesprøven. Dette andet stadium har til formål at gennemgå de fremlagte kvalifikationsbeviser med henblik på at opstille listen over de ansøgere, der får adgang til selve prøverne. Som det fremgår af Domstolens praksis er denne del af udvælgelseskomiteens arbejde undergivet tavshedspligt, jf. artikel 6 i Tjenestemandsvedtægtens bilag III, hvilket skal sikre udvælgelseskomiteens uafhængighed. Bestemmelsen hjemler en undtagelse fra begrundelsespligten, og i meddelelsen om bestemmelser vedrørende afholdelse af almindelige udvælgelsesprøver har Rådet alene haft til hensigt at oplyse herom.

Jeg er ikke enig i Rådets ovenfor gengivne udlægning af de gældende regler.

Det er næppe nødvendigt at understrege, at bebyrdende afgørelser over for borgeren skal ledsages af grunde. Dette almindelige retsprincip følger allerede af retsstatens princip, som også indgår i fællesskabsretten og navnlig har fundet udtryk i EKSF-traktatens artikel 19, EØF-traktatens artikel 105 og Euratom-traktatens artikel 162 samt Tjenestemandsvedtægtens artikel 25, stk. 2. Det følger således allerede af formålet med begrundelsespligten ved bebyrdende afgørelser — nemlig at give den pågældende mulighed for at bedømme, om afgørelsen er truffet med rette eller er behæftet med mangler, således at dens lovlighed kan anfægtes, jf. sagerne 4, 19 og 28/78; (*Enrico Salerno, Xavier Authié og Giuseppe Massangioli mod Kommis-*

sionen, dom af 30. 11. 1978, Sml. 1978, s. 2403,) og sag 112/78, (*Dorothea Sonne, gift Kobor, mod Kommissionen*, dom af 5. 4. 1979, Sml. 1979, s. 1573) — at begrundelsen må meddeles den pågældende samtidig med den bebyrdende afgørelse. Sagsøgeren har ret i, at begrundelsespligten ikke opfyldes gennem den med grunde ledsagede rapport fra udvælgelseskomiteen, hvilken rapport i medfør af artikel 5, stk. 6, i Tjenstemandsvedtægtens bilag III *kun tilstilles ansættelsesmyndigheden*.

Som anført af sagsøgeren ophæves det grundlæggende princip om begrundelsespligt i øvrigt ikke af bestemmelsen — korrekt fortolket — i artikel 6 i Tjenstemandsvedtægtens bilag III, hvorefter udvælgelseskomiteens arbejde er fortroligt. Denne bestemmelse har alene til formål, dels at sikre udvælgelseskomiteens medlemmers uafhængighed, dels at forhindre, at fortrolige oplysninger om en ansøger tilgår andre ansøgere. Når bestemmelsen fortolkes korrekt, skal der således ved begrundelsen tages hensyn til dette formål.

Lad mig i øvrigt her indskyde, at det tilsyneladende heller ikke er Rådets opfattelse, at der gælder en fuldstændig tavshedspligt vedrørende udvælgelseskomiteens arbejde, da Rådet under sagen har tilbudt at fremlægge den af grunde ledsagede rapport — som i medfør af artikel 5, stk. 6, i Tjenstemandsvedtægtens bilag III eventuelt indeholder udvælgelseskomitémedlemmers bemærkninger — for Domstolen, således at sagsøgeren

— om end for sent — kan blive bekendt med den for ham relevante del.

At princippet om tavshedspligt — ifølge sagsøgte — helt ophæver princippet om begrundelsespligten, kan navnlig ikke udledes af Domstolens praksis. Domstolen har i sag 44/71 (*Antonio Marcato mod Kommissionen*, dom af 14. 6. 1972, Sml. 1972, s. 105), sag 37/72 (*Antonio Marcato mod Kommissionen*, dom af 15. 3. 1973, Sml. 1973, s. 361) og sag 31/75 (*Mario Costacurta mod Kommissionen*, dom af 4. 12. 1975, Sml. 1975, s. 1563) taget stilling til den fremgangsmåde, som skal følges af udvælgelseskomiteen ved bedømmelsen af ansøgningerne, med henblik på at fastlægge, hvilke ansøgere der skal have adgang til udvælgelsesprøven. Domstolen sondrer mellem en udvælgelsesprøves første stadium og det følgende stadium — bedømmelsen af ansøgernes egnethed til den stilling, der skal besættes — og anfører, at mens arbejdet i andet stadium i almindelighed har en sammenlignende karakter og følgelig er omfattet af den for arbejdet i en udvælgelseskomité gældende tavshedspligt, så består første stadium, navnlig ved en udvælgelsesprøve på grundlag af kvalifikationsbeviser, af den sammenligning af kvalifikationsbeviserne med de i meddelelsen om udvælgelsesprøven opstillede betingelser på grundlag af objektive data, der er den enkelte ansøger bekendt, for så vidt de angår ham. Derfor kommer samtlige de citerede domme, der alle angik adgangen til en udvælgelsesprøve som sådan, til det resultat, at udfaldet af denne sammenligning skal gives »en behørig begrundelse«. Dermed er ikke sagt, at det arbejde, der udføres under andet stadium, for så vidt det angår udvælgelsen af de ansøgere, der gives adgang til de påfølgende egentlige prøver, overhovedet ikke skal begrundes over for de udelukkede ansøgere. Domstolen ville derimod fastslå, at

der ved en udelukkelse, som sker i andet stadium, ved begrundelsen eventuelt også skal tages hensyn til iagttagelsen af tavshedspligten, mens dette ikke er nødvendigt ved udelukkelse fra udvælgelsesprøven, som Domstolen skulle tage stilling til i de nævnte sager. Dette betyder imidlertid kun, at man i forbindelse med en afgørelse, der medfører afslag på adgang til selve prøverne, ikke behøver at give den pågældende meddelelse om enkeltheder, hvoraf man kan slutte sig til udvælgelseskomiteens interne drøftelser eller det nærmere indhold af medansøgeres kvalifikationsbeviser. Ikke desto mindre skal den begrundelse, som meddeles ansøgeren, være således udformet, at han af meddelelsen kan se grundene til udelukkelsen og kan kontrollere afgørelsens retmæssighed.

I nærværende sag kan man imidlertid fastslå, at sagsøgtens afvisning af at lade sagsøgeren deltage i selve prøverne i forbindelse med udvælgelsesprøven overhovedet ikke er begrundet. Tværtimod indeholder skrivelsen af 5. marts 1979 blot en henvisning til pkt. 7 i afsnit II i bestemmelser vedrørende afholdelse af almindelige udvælgelsesprøver, hvori

Rådet — som tidligere anført — anvender en fortolkning, der ikke er i overensstemmelse med formålet med artikel 6 i Tjenestemandsvedtægtens bilag III. Da han ikke havde fået meddelelse om, at han havde fået adgang til udvælgelsesprøven, kunne sagsøgeren, der ikke var fortrolig med de nærmere enkeltheder ved en sådan udvælgelsesprøve, ikke afgøre, af hvilken særlig grund han ikke fik adgang til de skriftlige prøver. Skrivelsen er for så vidt tvetydig, idet den ikke viser, om han på grund af manglende opfyldelse af adgangsbetingelserne ikke har fået adgang til udvælgelsesprøven som sådan, eller om hans ansøgning først er udskilt i andet stadium af udvælgelsesprøven.

Selv om han på grundlag af et nøje kendskab til udvælgelsesprøver havde kunnet fastslå, at hans ansøgning først var blevet udskilt i det stadium, der omfatter en bedømmelse af kvalifikationsbeviserne på grundlag af forud fastlagte vurderingskriterier, var han som følge af den manglende begrundelse ude af stand til at vurdere, om bedømmelsen havde været objektiv, og ikke vilkårlig.

Sammenfattende foreslår jeg derfor, at afgørelsen af 5. marts 1979, hvorved det blev meddelt sagsøgeren, at han ikke havde fået adgang til prøverne i udvælgelsesprøven Rådet/LA/170, annulleres på grund af formmangel som følge af manglende begrundelse, og at Rådet tilpligtes at afholde sagens omkostninger.