



Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Appelafdelingen)

27. oktober 2016¹

»Appel — personalesag — ECB's ansatte — aktindsigt — dokumenter vedrørende tvisten mellem sagens parter — delvist afslag på aktindsigt — reglen om overensstemmelse mellem stævningen og klagen — ulovlighedsindsigelse«

I sag T-787/14 P,

angående en appel iværksat til prøvelse af dom afsagt af Personaleretten (Anden Afdeling) den 18. september 2014, Cerafogli mod ECB (F-26/12, EU:F:2014:218), hvori der er nedlagt påstand om ophævelse af denne dom,

Den Europæiske Centralbank først ved E. Carlini, M. López Torres og F. Malfrère, derefter ved E. Carlini og F. Malfrère, som befuldmægtigede, bistået af advokat B. Wägenbauer,

appellant,

støttet af:

Europa-Kommissionen først ved J. Currall og G. Gattinara, derefter ved G. Gattinara, som befuldmægtigede,

intervenient i appelsagen,

den anden part i appelsagen

Maria Concetta Cerafogli, Rom (Italien), ved advokat S. Pappas,

sagsøger i første instans,

har

RETTEN (Appelafdelingen)

sammensat af præsidenten, M. Jaeger, og dommerne M. Prek, A. Dittrich, S. Frimodt Nielsen (refererende dommer) og G. Berardis,

justitssekretær: E. Coulon,

afsagt følgende

¹ — Processprog: engelsk.

Dom

- 1 Ved appel indgivet i henhold til artikel 9 i bilag I til vedtægten for Den Europæiske Unions Domstol har Den Europæiske Centralbank (ECB) nedlagt påstand om ophævelse af den af Retten for EU-Personalesager (Anden Afdeling) afsagte dom af 18. september 2014, Cerafogli mod ECB (F-26/12, herefter »den appellerede dom«), hvorved Personaleretten, for det første, annullerede afgørelsen af 21. juni 2011 truffet af vicegeneraldirektøren for ECB's Generaldirektorat for »Human Resources, Budget and Organisation« (herefter »GD Human Resources«) om delvis afslag på den ansøgning om aktindsigt i visse dokumenter, der blev indgivet den 20. maj 2011 af Maria Concetta Cerafogli, for det andet, pålagde ECB at betale et beløb på 1 000 EUR, for det tredje, i øvrigt frifandt ECB og, for det fjerde, pålagde ECB at betale sagsomkostningerne.

Retsforskrifter

- 2 Artikel 23.2 i ECB's forretningsorden, vedtaget ved ECB's afgørelse 2004/257/EF af 19. februar 2004 (EUT 2004, L 80, s. 33), bestemmer, at aktindsigt i dokumenter, som er udarbejdet af eller tilhører ECB, reguleres ved en beslutning truffet af Styrelsesrådet. Styrelsesrådet vedtog den 4. marts 2004 afgørelse ECB/2004/3 om aktindsigt i Den Europæiske Centralbanks dokumenter (EUT 2004, L 80, s. 42).
- 3 Artikel 7 i ansættelsesvilkårene for ECB's ansatte (herefter »ansættelsesvilkårene«) og artikel 1.1.3 i ECB's administrative regler (herefter »de administrative regler«) regulerer betingelserne for de ansatte i ECB's aktindsigt i deres personaleakter. Navnlig bestemmes i ovennævnte artikel 1.1.3, at »en ansat har ret til, selv efter ophøret af hans ansættelse ved ECB, at få kendskab til samtlige de sagsakter, som findes i hans personlige aktmappe«.
- 4 Den 1. august 2006 vedtog Direktionen regler for de ansatte i ECB's aktindsigt i dokumenter vedrørende deres ansættelsesforhold hos ECB, idet disse regler var genstand for visse ændringer, som blev godkendt af Direktionen den 30. september 2008 (herefter »de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt«). Ifølge disse regler skal enhver ansøgning om aktindsigt i dokumenter, hvorpå afgørelse ECB/2004/3 ikke finder anvendelse, behandles af generaldirektøren for GD »Human resources«. Desuden fastsætter disse regler et vist antal undtagelser til retten til aktindsigt, som navnlig vedrører forberedende dokumenter, interne juridiske udtalelser og afgørelser vedtaget af Styrelsesrådet vedrørende ansættelsesvilkårene for de ansatte i ECB.

Twistens baggrund

- 5 Twistens baggrund er i den appellerede doms præmis 5-16 og 19 beskrevet således:
 - »5 Den 28. oktober 2010 afsagde [Personaleretten] dommene Cerafogli mod ECB (F-84/08, EU:F:2010:134; F-96/08, EU:F:2010:135 og F-23/09, EU:F:2010:138) i tre sager mellem sagsøgeren og ECB (herefter »dommene af 28. oktober 2010«).
- 6 Ved skrivelse af 20. maj 2011 (herefter »ansøgningen af 20. maj 2011«) ansøgte sagsøgeren ECB om i henhold til afgørelse ECB/2004/3 at fremsende følgende dokumenter til hende:
 - »I) samtlige afgørelser fra Direktionen – og de dokumenter, som den har fået tilsendt – vedrørende [Personalerettens] dom[me] [...] i sag F-96/08 og sag F-84/08, herunder alle interne dokumenter, memo[randa] og/eller referater
 - II) afgørelserne fra Direktionen – og de dokumenter, som den har fået tilsendt – vedrørende [sagsøgerens] tildeling af en årlig ændring af vederlag og bonus [...] for 2005 og 2006, herunder alle interne dokumenter, memo[randaer] og referater

- III) samtlige afgørelser fra Direktionen – og de dokumenter, som den har fået tilsendt – vedrørende sag F-84/08 og sag F-23/09 og sag F-23/09, som ligger forud for [Personalerettens] dom[me] [...] af 28. oktober 2010, herunder alle interne dokumenter, memo[randa] og/eller referater.«
- 7 Alt efter karakteren af de dokumenter, som sagsøgeren anmodede om, undersøgte ECB ansøgningen af 20. maj 2011 dels i henhold til afgørelse ECB/2004/3, dels i henhold til de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, og vedtog således den 21. juni 2011 to forskellige afgørelser.
- 8 Den første afgørelse, som var underskrevet af generaldirektøren for GD »Secretariat and Language Services« og af chefen for afdelingen »Secretariat« i samme generaldirektorat, blev vedtaget på grundlag af afgørelse ECB/2004/3 (herefter »afgørelsen vedtaget på grundlag af afgørelse ECB/2004/3«). Ved denne afgørelse fremsendte ECB tre dokumenter til sagsøgeren vedrørende Direktionens afgørelse af 24. maj 2011 om lønpolitikken for 2008. Imidlertid afslog ECB at fremsende de forberedende dokumenter til den nævnte afgørelse til hende, idet den baserede sig på artikel 4, stk. 3, i afgørelse ECB/2004/3, som ikke tillader aktindsigt i »dokumenter, der indeholder meningstilkendegivelser til internt brug som led i drøftelser og indledende konsultationer inden for ECB [...], selv efter at der er truffet afgørelse, medmindre der er en mere tungtvejende offentlig interesse i udbredelsen af dokumentet«. Desuden afslog ECB også at fremlægge relevante referater af Direktionens møder på grundlag af artikel 4, stk. 1, litra a), i afgørelse ECB/2004/3, som beskytter »offentlighedens interesser med hensyn til [...] fortroligheden af forhandlingerne i ECB's besluttende organer«. Endelig anførte ECB, at ansøgningen af 20. maj 2011 kun angik afgørelse ECB/2004/3, for så vidt som den omhandlede førnævnte afgørelse fra Direktoratet, idet den i øvrigt henhørte under de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, og at GD »Human resources« ville fremkomme med en særskilt besvarelse inden for rammerne af disse regler.
- 9 Den anden afgørelse blev vedtaget af vicegeneraldirektøren for GD »Human resources« på grundlag af de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt (herefter »afgørelsen vedtaget på grundlag af de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt«). Ved denne afgørelse fremsendte ECB de seneste afgørelser vedrørende tildeling af den årlige ændring af vederlag og bonus for 2005 og 2006 til sagsøgeren samt en skrivelse fra generaldirektøren for GD »Secretariat and Language Services« til generaldirektøren for GD »Human resources«, hvoraf fremgår, at Direktionen under sine møder den 23. november 2010 og den 19. april 2011 tog stilling til afgørelsen om ikke at appellere dommene af 28. oktober 2010 og til den årlige ændring af sagsøgerens løn og bonus for 2005 og 2006. Imidlertid afslog ECB at fremsende de dokumenter, som forberedte ECB's besluttende organers stillingtagen, samt de interne juridiske udtalelser, til sagsøgeren, idet den gjorde gældende, at disse var fortrolige.
- 10 Ved skrivelse af 15. juli 2011 indgav sagsøgeren en »genfremsat begæring« på grundlag af artikel 7, stk. 2, i afgørelse ECB/2004/3, idet hun bestred gennemgangen af hendes ansøgning af 20. maj 2011 i henhold til de to ordninger, og idet hun gentog den nævnte ansøgning.
- 11 Ved skrivelse af 5. august 2011 besvarede formanden for ECB den genfremsatte begæring, idet han i det væsentlige bekræftede den afgørelse, der var truffet i henhold til afgørelse ECB/2004/3, men idet han samtidig fremsendte flere andre dokumenter til sagsøgeren.
- 12 Ved skrivelse af 12. august 2011 meddelte generaldirektøren for GD »Human resources« sagsøgeren, at hendes genfremsatte begæring af 15. juli 2011 var blevet undersøgt som værende en administrativ klage over den afgørelse, der var truffet på grundlag af de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt. I denne skrivelse fremsendte han flere

dokumenter til sagsøgeren og præciserede, at visse af disse dokumenter kun var blevet delvist udbredt i medfør af de regler om fortrolighed, som gælder for aktindsigt i udtalelser fra den juridiske tjeneste (herefter »afgørelsen af 12. august 2011«).

- 13 Den 10. oktober 2011 indgav sagsøgeren en klage i medfør af artikel 41 i ansættelsesvilkårene over afgørelsen af 12. august 2011, for så vidt som hun heri blev nægtet aktindsigt i alle de anmodede dokumenter eller kun fik delvis aktindsigt i visse dokumenter, til formanden for ECB.
- 14 Denne klage afstedkom to besvarelser fra ECB.
- 15 Dels afslog formanden for ECB klagen ved afgørelse af 12. december 2011, idet han fremsendte yderligere oplysninger og dokumenter til sagsøgeren, navnlig vedrørende ECB's lønpolitik og dommene af 28. oktober 2010 (herefter »afgørelsen om afslag på klagen«). Visse af disse dokumenter blev imidlertid kun delvist udbredt, i medfør af de regler om fortrolighed, som gælder for aktindsigt i interne juridisk udtalelser, i overensstemmelse med de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, samt reglerne for personlige data vedrørende de ansatte i ECB, i henhold til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 45/2001 af 18. december 2000 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger i fællesskabsinstitutionerne og -organerne og om fri udveksling af sådanne oplysninger (EFT 2001, L 8, s. 1).
- 16 Dels meddelte vice-generaldirektøren for GD »Human resources« ved skrivelse af 12. december 2011 sagsøgeren, at den del af klagen, hvori hun præciserede, at den ansøgning om aktindsigt, der var blevet fremlagt for Direktionen, burde have været forstået således, at den vedrørte samtlige de dokumenter, som var sendt til et eller flere medlemmer af dette, var blevet anset for en ny ansøgning inden for rammerne af de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt.

[...]

- 19 Under retsmødet uddybede sagsøgeren sin annullationspåstand, idet hun bekræftede, at hun med sin påstand om annullation af »afgørelsen af 21. juni 2011« udelukkende henviser til den afgørelse, der blev vedtaget på grundlag af de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, og ikke til den afgørelse, der blev vedtaget på grundlag af afgørelse ECB/2004/3.«

Retsforhandlingerne i første instans og den appellerede dom

- 6 Ved stævning indgivet til Personaleretten den 23. februar 2012, registreret som sag F-26/12, nedlagde Maria Concetta Cerafogli i det væsentlige påstand om annullation af ECB's afgørelse af 21. juni 2011 om afslag på at give hende aktindsigt i visse dokumenter og om erstatning for det ikke-økonomiske tab, som hun hævder at have lidt som følge af denne afgørelse.
- 7 Til støtte for sit søgsmål i første instans fremførte Maria Concetta Cerafogli fem anbringender om, at de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, var ulovlige, at principperne om god forvaltningsskik og om gennemsigtighed var tilsidesat, at retten til forsvar var tilsidesat, at begrundelsespligten var tilsidesat, samt at ophavsmanden til den afgørelse, der blev vedtaget på grundlag af de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, manglede kompetence.
- 8 Ved kendelse af 15. januar 2014 genåbnede Personaleretten den mundtlige procedure med henblik på at gøre det muligt for parterne at fremkomme med bemærkninger til, hvorvidt de forskellige anbringender, der var blevet fremført af Maria Concetta Cerafogli, samt den ulovlighedsindsigelse, der

var rettet mod de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, kunne antages til realitetsbehandling, henset til reglen om overensstemmelse mellem klagen og søgsmålet, navnlig i lyset af dom af 25. oktober 2013, Kommissionen mod Moschonaki (T-476/11 P, EU:T:2013:557), samt dom af 11. december 2008, Reali mod Kommissionen (F-136/06, EU:F:2008:168, præmis 47-51), og af 1. juli 2010, Mandt mod Parlamentet (F-45/07, EU:F:2010:72, præmis 121). ECB og Maria Concetta Cerafogli indgav deres bemærkninger henholdsvis den 5. februar 2014 og den 6. februar 2014.

- 9 I den appellerede dom antog Personaleretten ulovlighedsindsigelsen til realitetsbehandling.
- 10 Personaleretten anførte i denne forbindelse følgende:
 - »36 [...] retspraksis vedrørende princippet om effektiv domstolsbeskyttelse i lyset af chartrets artikel 47 (dom Otis m.fl., C-199/11, EU:C:2012:684, præmis 54-63, og dom Koninklijke Grolsch mod Kommissionen, T-234/07, EU:T:2011:476, præmis 39 og 40) har udviklet sig på en måde, der kan begrunde, at det på ny undersøges, om reglen om overensstemmelse kan anvendes, når en ulovlighedsindsigelse fremsættes for første gang under søgsmålet (dom af 12.3.2014, CR mod Parlamentet, F-128/12, Sml. Pers., EU:F:2014:38, præmis 29).
 - 37 I [dom] Koninklijke Grolsch mod Kommissionen (EU:T:2011:476, præmis 37, 39 og 40) forkastede Den Europæiske Unions Ret, efter at have fastslået, at ingen bestemmelse i EU-retten pålægger adressaten for en klagepunktmeddelelse vedrørende en tilsidesættelse af konkurrencereglerne at anfægte meddelelsens forskellige faktiske og retlige elementer under den administrative procedure, idet adressaten ellers ikke længere vil kunne gøre disse gældende senere under søgsmålet, Europa-Kommissionens argument om, at et anbringende ikke kunne antages til realitetsbehandling, idet dette anbringende ikke klart og præcist var blevet fremsat under den administrative fase. Den Europæiske Unions Ret fastslog nemlig, at under de beskrevne omstændigheder svarede et sådant argument til at begrænse sagsøgerens søgsmålsadgang og nærmere bestemt sagsøgerens ret til at få sin sag behandlet for en ret. Som Den Europæiske Unions Ret fastslog, er adgangen til en upartisk domstol imidlertid sikret i chartrets artikel 47.
 - 38 Selv om det er korrekt, at den retspraksis, der er nævnt ovenfor, er blevet udviklet på et andet område end området for tvister mellem EU-institutionerne og disses ansatte, vedrørte [dom] Koninklijke Grolsch mod Kommissionen (EU:T:2011:476) spørgsmålet om, hvorvidt en begrænsning af adgangen til domstolsbeskyttelse, der ikke udtrykkeligt var blevet fastsat af lovgiver, var forenelig med chartrets artikel 47. På området for tvister i forbindelse med udøvelsen af EU's offentlige tjeneste er reglen om overensstemmelse mellem de anbringender, der er rejst under den administrative procedure, og de anbringender, der rejses i stævningen, selv om den udspringer af vedtægtens artikel 91, stk. 1, og, for så vidt angår de ansatte i ECB, af artikel 41 i ansættelsesvilkårene og artikel 8.1 i de administrative regler, en regel, der følger af retspraksis.
 - 39 [Personaleretten] finder imidlertid, at tre forskellige betragtninger er til hinder for, at en ulovlighedsindsigelse, der fremsættes for første gang under et søgsmål, afvises fra realitetsbehandling alene med den begrundelse, at ulovlighedsindsigelsen ikke er blevet fremsat i den klage, der blev indgivet forud for nævnte søgsmål. Disse betragtninger vedrører, for det første, formålet med den administrative procedure, for det andet, ulovlighedsindsigelsens art og, for det tredje, princippet om effektiv domstolsbeskyttelse.
 - 40 Hvad for det første angår formålet med den administrative procedure, som er det samme i forbindelse med vedtægtens artikel 91 som i forbindelse med tvister vedrørende ansatte i ECB, fremgår det af fast retspraksis, at den nævnte procedure ikke har nogen berettigelse, når klagepunkterne er rettet mod en afgørelse, som ansættelsesmyndigheden ikke kan ændre. Det

følger derfor af retspraksis, at det i forbindelse med vedtægtens artikel 91 ikke er nødvendigt at indgive en klage over en udvælgelseskomité's afgørelser eller over en bedømmelsesrapport (dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis).

- 41 Kravet om, at en ulovlighedsindsigelse skal fremsættes i klagen, idet den i modsat fald skal afvises, synes ikke at opfylde formålet med den administrative procedure [...]
- 42 Når der henses til formodningen om, at Den Europæiske Unions retsakter er lovlige, hvorefter de EU-retlige bestemmelser er fuldt ud virksomme, så længe det ikke af en kompetent retsinstans er blevet fastslået, at de er ulovlige, kan en administration nemlig ikke vælge at undlade at anvende en gældende almengyldig retsakt, der efter administrationens opfattelse er i strid med en trindhøjere retsregel, med det ene formål at gøre det muligt at opnå et udenretligt forlig (dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 35 og den deri nævnte retspraksis).
- 43 Den pågældende administration har endnu mindre en sådan valgmulighed, når den handler i en bunden kompetencesituation, eftersom den i et sådant tilfælde ikke kan tilbagekalde eller ændre den afgørelse, som den ansatte har anfægtet, selv om den finder, at en ulovlighedsindsigelse, der er fremsat mod den bestemmelse, der ligger til grund for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, er begrundet (dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 36).
- 44 Den omstændighed, at en ulovlighedsindsigelse fremsættes for første gang i forbindelse med et søgsmål, berører i øvrigt ikke retssikkerhedsprincippet, idet administrationen ikke, selv om den pågældende havde rejst en sådan ulovlighedsindsigelse på klagestadiet, kunne have udnyttet denne omstændighed til at finde en mindelig løsning på tvisten med den ansatte.
- 45 Hvad for det andet angår ulovlighedsindsigelsens art følger det af fast retspraksis, at artikel 277 TEUF er udtryk for et almindeligt princip, hvorefter hver part i en retssag, med henblik på at opnå annullation af en retsakt, som vedkommende kan anfægte ved et søgsmål, er berettiget til at fremsætte indsigelse og derved anfægte gyldigheden af en almengyldig retsakt vedtaget af en EU-institution, som er hjemmel for den anfægtede retsakt, også selv om parten ikke var beføjet til at anlægge direkte søgsmål til prøvelse af en sådan retsakt, hvis virkninger parten således er omfattet af, uden at have været i stand til at påstå den annulleret (dom Simmenthal mod Kommissionen, 92/78, EU:C:1979:53, præmis 39, Andersen m.fl. mod Parlamentet, 262/80, EU:C:1984:18, præmis 6, og Sina Bank mod Rådet, T-15/11, EU:T:2012:661, præmis 43). Artikel 277 TEUF har således til formål at beskytte de retsundergivne mod anvendelsen af en ulovlig retsakt, idet det forudsættes, at retsvirkningerne af en dom, der fastslår, at retsakten ikke finder anvendelse, er begrænset til sagens parter, og at denne dom ikke anfægter selve retsakten, der har fået retskraft (dom Carius mod Kommissionen, T-173/04, EU:T:2006:333, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis, og CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 38).
- 46 Selv om det antages, at kravet om, at en ulovlighedsindsigelse skal fremsættes i klagen, idet den i modsat fald må afvises, kan opfylde formålet med den administrative procedure, finder [Personaleretten], at ulovlighedsindsigelsen i sig selv har til formål at forene legalitetsprincippet og retssikkerhedsprincippet (dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 39).
- 47 Desuden fremgår det af ordlyden af artikel 277 TEUF, at en part kun har mulighed for at anfægte en almengyldig retsakt efter udløbet af søgsmålsfristen i forbindelse med et søgsmål, der er anlagt ved Unionens retsinstanser. En sådan indsigelse kan derfor ikke få sin fulde virkning inden for rammerne af en administrativ klageprocedure (dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 40).
- 48 For det tredje bemærker [Personaleretten] endelig, at princippet om effektiv domstolsprøvelse er et generelt EU-retligt princip, som nu er udtrykt i chartrets artikel 47, stk. 2, og hvoraf fremgår, at »[e]nhver har ret til en [...] rettergang [...] for en uafhængig og upartisk domstol, der [...] er

oprettet ved lov«. Artikel 47, stk. 2, svarer til artikel 6, stk. 1, i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, der blev undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«) (dom fornyet prøvelse Arango Jaramillo m.fl. mod EIB, C-334/12 RX-II, EU:C:2013:134, præmis 40 og 42).

- 49 Det fremgår af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis vedrørende fortolkningen af EMRK's artikel 6, stk. 1, som man i overensstemmelse med chartrets artikel 52, stk. 3, skal henholde sig til, at retten til domstolsprøvelse kan være underlagt begrænsninger, navnlig for så vidt angår betingelserne for realitetsbehandling af et søgsmål. Selv om de berørte må forvente, at de regler, som fastsætter disse begrænsninger, vil blive anvendt, må anvendelsen heraf imidlertid ikke hindre de retsundergivne i at benytte sig af et til rådighed stående retsmiddel (jf. i denne retning Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 6.12.2011, Anastasakis mod Grækenland, sag nr. 41959/08, ikke trykt i *Reports of judgments and decisions*, præmis 24, dom fornyet prøvelse Arango Jaramillo m.fl. mod EIB, EU:C:2013:134, præmis 43, kendelse Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert mod Kommissionen, C-73/10 P, EU:C:2010:684, præmis 53, dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 42).
- 50 Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har bl.a. fastslået, at de begrænsninger af retten til adgang til domstolsprøvelse, der følger af reglerne for at antage et søgsmål til realitetsbehandling, ikke må begrænse et retssubjekts adgang på en sådan måde, at retten til adgang til domstolsprøvelse reelt er uden indhold. Sådanne begrænsninger er kun forenelige med EMRK's artikel 6, stk. 1, hvis de varetager et legitimt mål, og der er en rimelig forholdsmæssig sammenhæng mellem de anvendte midler og det mål, der søges opnået (Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 24.5.2006, sag nr. 20627/04, Liakopoulou mod Grækenland, ikke trykt i *Reports of judgments and decisions*, præmis 17, af 24.4.2008, sag nr. 17140/05, Kemp m.fl. mod Luxembourg, ikke trykt i *Reports of judgments and decisions*, præmis 47, og af 9.1.2014, sag nr. 71658/10, Viard mod Frankrig, ikke trykt i *Reports of judgments and decisions*, præmis 29). Retten til adgang til domstolsprøvelse bliver reelt uden indhold, når reguleringen heraf ikke længere tjener formålet om at fremme retssikkerhed og god forvaltningsskik og udgør en slags barriere, der hindrer retssubjekterne i at få deres tvist realitetsbehandlet af den kompetente ret (generaladvokat Mengozzis stillingtagen i dommen fornyet prøvelse Arango Jaramillo m.fl. mod EIB, præmis 58-60, Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 24.2.2009, sag nr. 49230/07, Erablière A.S.B.L. mod Belgien, trykt i uddrag i *Reports of judgements and decisions*, præmis 35), og dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 43).
- 51 Den retsvirkning, der består i, at en ulovlighedsindsigelse, som er fremsat for første gang i stævningen, afvises, udgør imidlertid en begrænsning af retten til en effektiv domstolsbeskyttelse, som ikke står i forhold til det mål, der forfølges med reglen om overensstemmelse, dvs. at lette adgangen til forlig i tvister, der opstår mellem den berørte tjenestemand og administrationen, og at overholde retssikkerhedsprincippet (dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 44 og den deri nævnte retspraksis).
- 52 Personaleretten bemærker i denne henseende, at enhver tjenestemand, der udviser normal påpasselighed, ifølge retspraksis formodes at kende vedtægten (jf. dom BM mod ECB, F-106/11, EU:F:2013:91, præmis 45 vedrørende de regler, der finder anvendelse på aflønningen af de ansatte i ECB; hvad angår vedtægten henvises til dom CR mod Parlamentet, EU:F:2014:38, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis). En ulovlighedsindsigelse kan imidlertid foranledige [Personaleretten] til at foretage en undersøgelse af de nævnte regler, i lyset af generelle principper eller trindhøjere retsregler, der kan gå ud over rammerne for de regler, der finder direkte anvendelse på de ansatte. På grund af en ulovlighedsindsigelses art samt det ræsonnement, der får den pågældende til at søge efter og rejse en sådan indsigelse, kan det ikke forlanges af en ansat i ECB, der indgiver en klage, og som ikke nødvendigvis råder over de relevante juridiske kvalifikationer, at vedkommende skal

fremstille en sådan indsigelse under den administrative procedure, idet hans søgsmål i modsat fald vil blive afvist. En sådan afvisning vil derfor udgøre en uforholdsmæssig og uberettiget sanktion over for den pågældende ansatte.

- 53 Desuden risikerer den omstændighed, at muligheden for at rejse en ulovlighedsindsigelse på tidspunktet for stævningen underlægges anvendelsen af en regel om overensstemmelse med klagen, uberettiget at begunstige en kategori af tjenestemænd og ansatte, dvs. dem, der råder over juridiske kundskaber, i forhold til alle de andre kategorier af tjenestemænd og ansatte.
- 54 På baggrund af ovenstående betragtninger skal den ulovlighedsindsigelse, der er fremsat for første gang i stævningen, antages til realitetsbehandling.«
- 11 Hvad angår realitetsbehandlingen af ulovlighedsindsigelsen fastslog Personaleretten, at Maria Concetta Cerafogli var berettiget til at gøre gældende, at de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, var blevet vedtaget i medfør af en ulovlig procedure, eftersom personaleudvalget ikke var blevet hørt inden vedtagelsen af disse regler. Personaleretten fastslog følgelig, at ECB havde tilsidesat artikel 48 og 49 i ansættelsesvilkårene, og at det tredje klagepunkt om ulovlighedsindsigelsen således var begrundet, uden at det var fornødent for den at undersøge de øvrige klagepunkter om ulovlighedsindsigelser.
- 12 Personaleretten fastslog, at afgørelsen af 21. juni 2011, som var blevet truffet på grundlag af de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, følgelig selv var ulovlig, uden at det var fornødent at undersøge de øvrige klagepunkter, der var fremført af Maria Concetta Cerafogli (den appellerede doms præmis 71).
- 13 Personaleretten fastslog dernæst, at Maria Concetta Cerafogli som følge af annullationen af den afgørelse, der var blevet truffet på grundlag af de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, igen befandt sig i en venteposition hvad angik den endelige afgørelse vedrørende hendes ansøgning af den 20. maj 2011, og at en sådan forlængelse af situationen med afventning og usikkerhed, som var fremkaldt af den pågældende afgørelses ulovlighed, udgjorde et ikke-økonomisk tab, som ikke kunne erstattes fuldt ud blot ved en annullation af denne afgørelse. Henset til disse omstændigheder og navnlig dels til grovheden af den fejl, som de regler, der finder anvendelse på ansatte i ECB's ansøgninger om aktindsigt, var behæftet med som følge af den manglende forudgående høring af personaleudvalget, dels til den omstændighed, at ECB allerede havde fremsendt flere dokumenter til Maria Concetta Cerafogli, fandt Personaleretten, at dette tab ville blive passende erstattet ved at pålægge ECB at betale et beløb på 1 000 EUR til Maria Concetta Cerafogli.
- 14 Personaleretten pålagde endelig ECB at betale sagens omkostninger.

Retsforhandlingerne for Retten og parternes påstande

- 15 Ved appelskrift indleveret til Rettens Justitskontor den 28. november 2014 har ECB iværksat denne appel.
- 16 Maria Concetta Cerafogli har indgivet et svarskrift inden for den fastsatte frist.
- 17 ECB fik efter ansøgning tilladelse til at indgive en replik, som den har indgivet inden for den fastsatte frist.
- 18 Maria Concetta Cerafogli fik tilladelse til at indgive en duplik, som hun har indgivet inden for den fastsatte frist.

- 19 Ved kendelse af 29. juni 2015 har formanden for Rettens Appelfdeling tilladt Kommissionen at intervenere til støtte for ECB's påstande.
- 20 Ved kendelse af 29. juni 2015 har formanden for Rettens Appelfdeling afslået Union for Unitys (U4U) begæring om intervention til støtte for Maria Concetta Cerafoglis påstande.
- 21 Efter forslag fra den refererende dommer har Retten (Appelfdelingen), uden at der forelå en anmodning herom fremsat af parterne inden for den frist, der er fastsat i artikel 207 i Rettens procesreglement, besluttet at træffe afgørelse i appelsagen, uden at retsforhandlingerne omfatter en mundtlig del.
- 22 ECB har nedlagt følgende påstande:
- Den appellerede dom ophæves.
 - Retten træffer afgørelse i overensstemmelse med de anbringender, som ECB gjorde gældende i første instans.
 - Hver part tilpligtes at bære sine egne omkostninger.
- 23 Kommissionen har nedlagt påstand om ophævelse af den appellerede dom.
- 24 Maria Concetta Cerafogli har nedlagt følgende påstande:
- Appellen forkastes.
 - Den appellerede dom stadfæstes.
 - ECB tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Appellen

- 25 ECB har, støttet af Kommissionen, bestridt såvel den relevante karakter af den analogi, som Personaleretten har lagt til grund mellem konkurrencesager og tvister i forbindelse med udøvelsen af offentlig tjeneste, som de tre slags betragtninger, der førte Personaleretten til at foretage en ny vurdering af retspraksis vedrørende antagelsen til realitetsbehandling af en ulovlighedsindsigelse, der fremsættes for første gang for Personaleretten, og som vedrører, for det første, formålet med den administrative procedure, for det andet, arten af ulovlighedsindsigelsen og, for det tredje, princippet om effektiv retsbeskyttelse.
- 26 ECB har i denne forbindelse fremført fire anbringender til støtte for sin appel.
- 27 Det første anbringende vedrører dels Personalerettens fejlagtige ekstrapolering af dom af 15. september 2011, Koninklijke Grolsch mod Kommissionen (T-234/07, EU:T:2011:476), på sager vedrørende ansatte, idet disse to typer sager er forskellige, og idet denne ekstrapolering fører til en forkert fortolkning af rækkevidden af princippet om effektiv domstolsbeskyttelse i lyset af artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«) (første led), dels en mangelfuld begrundelse (andet led).
- 28 ECB har til støtte for det andet anbringende gjort gældende, at Personaleretten ved at antage, at en ulovlighedsindsigelse kunne gøres gældende for første gang for Unionens retsinstanser og ikke i forbindelse med den administrative procedure, har tilsidesat formålet med den administrative procedure, som er at tilskynde til forlig i tvisterne, hvilket forudsætter, at administrationen har

kendskab til alle de klagepunkter, som den ansatte gør gældende mod den afgørelse, som han anfægter (første led), samt institutionens ret til forsvar i forbindelse med den nævnte administrative procedure (andet led). ECB har desuden i det væsentlige gjort gældende, at Personaleretten med urette fastslog, at administrationen ikke har andre valg end at anvende en almengyldig regel, selv om den var af den opfattelse, at reglen var ulovlig, og at den ikke tog hensyn til den særlige situation for ECB, som ligeledes er ophavsmand til de bestemmelser, der finder anvendelse på de ansatte (tredje led), og at den fortolkede retssikkerhedsprincippet forkert (fjerde led).

- 29 Det tredje anbringende er, at der er sket en forkert bedømmelse af ulovlighedsindsigelsens art og en forkert fortolkning af artikel 227 TEUF (første led), for så vidt som Personaleretten i det væsentlige med urette fandt, at en ulovlighedsindsigelse ikke kan få sin fulde virkning inden for rammerne af en administrativ klageprocedure. ECB har for det første gjort gældende, at beskyttelsen af en borger mod anvendelsen af en ulovlig retsakt ikke forhindrer, at der fastsættes kriterier for antagelse til realitetsbehandling med henblik på gyldigt at rejse en ulovlighedsindsigelse, for det andet, at den omstændighed, at en ulovlighedsindsigelse kun kan påberåbes som led i et søgsmål, ikke gør det umuligt at rejse en sådan indsigelse i forbindelse med en administrativ klageprocedure, og endelig, for det tredje, at administrationen under den administrative fase skal oplyses om, at en almengyldig bestemmelse eventuelt er ulovlig, med henblik på at sikre sin ret til forsvar og i givet fald med henblik på at handle på grundlag af et korrekt retsgrundlag, ikke blot i forhold til den ansatte, der har indgivet en klage, men også i forhold til samtlige ansatte. Ifølge ECB tilsidesatte Personaleretten ligeledes retssikkerhedsprincippet (andet led).
- 30 Endelig har ECB med det fjerde anbringende gjort gældende, at Personaleretten fortolkede princippet om effektiv domstolsbeskyttelse og proportionalitetsprincippet forkert, for så vidt som den bl.a. i det væsentlige fandt, at en afvisning af ulovlighedsindsigelsen på tidspunktet for søgsmålet for Unionens retsinstanser udgør en uforholdsmæssig sanktion for den pågældende ansatte, navnlig hvis denne ansatte ikke var jurist eller ikke havde antaget en advokat (første led), og at den således ikke tog hensyn til visse relevante faktiske omstændigheder i den foreliggende sag, dvs. til den omstændighed, at Maria Concetta Cerafogli var repræsenteret ved en advokat allerede fra den administrative procedure (andet led).
- 31 Maria Concetta Cerafogli har bestridt denne argumentation.
- 32 Det bemærkes indledningsvis, at artikel 42 i ansættelsesvilkårene og artikel 8, stk. 1, i de administrative regler i lighed med vedtægtens artikel 91, stk. 2, bestemmer, at en ansat i ECB ikke kan anlægge sag, før den administrative procedure, der for så vidt angår de ansatte i ECB udgøres af to trin, nemlig en ansøgning om en administrativ undersøgelse og derefter en forudgående klage, er afsluttet.
- 33 Det bemærkes, at lovligheden af en afgørelse skal bedømmes efter de faktiske og retlige omstændigheder, som institutionen havde til rådighed på det tidspunkt, hvor denne vedtog den nævnte afgørelse. Henset til den løbende udvikling i den administrative procedure afsluttes udarbejdelsen af den retsakt, der fastlægger institutionens endelige holdning, ved vedtagelsen af ansættelsesmyndighedens svar på den klage, der er indgivet af den ansatte. Heraf følger, at lovligheden af den endelige – over for sagsøgeren – bebyrdende retsakt skal vurderes under hensyntagen til de faktiske og retlige omstændigheder, som institutionen rådede over ved den udtrykkelige eller stiltiende vedtagelse af dette svar, uden at dette berører institutionens mulighed for under de i retspraksis fastlagte betingelser at give supplerende forklaringer under retssagen (dom af 21.5.2014, *Mocová mod Kommissionen*, T-347/12 P, EU:T:2014:268, præmis 45).
- 34 Efter fast retspraksis indebærer reglen om, at der skal være overensstemmelse mellem klagen og den efterfølgende stævning i øvrigt, idet stævningen ellers kan afvises, at et anbringende, der fremsættes for Unionens retsinstanser, allerede er blevet fremført under den administrative procedure, således at ansættelsesmyndigheden har været i stand til tilstrækkeligt præcist at gøre sig bekendt med den kritik, som den pågældende fremfører mod den anfægtede afgørelse. Denne regel er begrundet i selve

formålet med den administrative procedure, som har til hensigt at muliggøre forlig i tvister, der opstår mellem tjenestemænd og administrationen (jf. dom af 25.10.2013, Kommissionen mod Moschonaki, T-476/11 P, EU:T:2013:557, præmis 71 og 72 og den deri nævnte retspraksis).

- 35 Det følger heraf, at de påstande, som nedlægges for Unionens retsinstanter i tjenestemandssager, kun kan vedrøre indsigelser, der hviler på samme grundlag som de i klagen anførte indsigelser, hvorved præciseres, at disse indsigelser dog kan uddybes for Unionens retsinstanter ved fremførelsen af anbringender og argumenter, som ikke nødvendigvis er anført i klagen, men som står i nøje forbindelse hermed (jf. dom af 25.10.2013, Kommissionen mod Moschonaki, T-476/11 P, EU:T:2013:557, præmis 73 og den deri nævnte retspraksis).
- 36 Imidlertid skal det fremhæves dels, at da den administrative procedure er uformel, og de pågældende som regel på dette stadium handler uden bistand fra advokat, bør administrationen ikke fortolke klager restriktivt, men tværtimod indtage en smidig holdning ved behandlingen af dem, dels, at vedtægtens artikel 91 samt de tilsvarende bestemmelser i ansættelsesvilkårene og i artikel 8, stk. 1, i de administrative regler ikke tilsigter strengt og endeligt at fastlægge indholdet af en eventuel senere retssag, hvis sagsanlægget hverken ændrer klagens årsag eller genstand (jf. dom af 25.10.2013, Kommissionen mod Moschonaki, T-476/11 P, EU:T:2013:557, præmis 76 og den deri nævnte retspraksis).
- 37 For at den administrative procedure kan opfylde sit formål, skal ansættelsesmyndigheden ganske vist ifølge fast retspraksis være i stand til tilstrækkeligt præcist at gøre sig bekendt med den kritik, som de pågældende har fremført over for den anfægtede afgørelse (jf. dom af 25.10.2013, Kommissionen mod Moschonaki, T-476/11 P, EU:T:2013:557, præmis 77 og den deri nævnte retspraksis).
- 38 Imidlertid præciseres, at selv om det er nødvendigt, at sagsgenstanden og årsagen til tvisten ikke ændres mellem klagen og stævningen for at gøre det muligt at nå frem til en mindelig løsning af uoverensstemmelserne ved allerede fra klagestadiet at gøre ansættelsesmyndigheden bekendt med den berørte parts kritikpunkter, kan en fortolkning af disse begreber ikke medføre en begrænsning i den berørte parts muligheder for med føje at anfægte en bebyrdende afgørelse (dom af 25.10.2013, Kommissionen mod Moschonaki, T-476/11 P, EU:T:2013:557, præmis 83).
- 39 Dette er grunden til, at begrebet tvistens genstand, der svarer til den berørte parts påstande, såvel som begrebet årsagen til tvisten, der svarer til den retlige og faktiske begrundelse for disse påstande, ikke bør fortolkes restriktivt (dom af 25.10.2013, Kommissionen mod Moschonaki, T-476/11 P, EU:T:2013:557, præmis 84).
- 40 I denne sammenhæng må det navnlig fremhæves, at den blotte ændring af den retlige begrundelse for en anfægtelse ikke er tilstrækkeligt til at fastslå, at anfægtelsen støttes på et nyt grundlag. Således kan flere retlige begrundelser underbygge én og samme påstand og følgelig én og samme årsag. Det forhold, at der i stævningen påberåbes en tilsidesættelse af en specifik bestemmelse, der ikke blev påberåbt i forbindelse med klagen, medfører med andre ord ikke nødvendigvis, at tvistens årsag af denne grund er blevet ændret. Der bør nemlig lægges vægt på den nævnte årsags indhold og ikke alene på ordlyden af dens retlige begrundelser, idet Unionens retsinstanter skal efterprøve, om der foreligger en snæver forbindelse mellem disse begrundelser, og om de i væsentlig grad knytter sig til de samme påstande (dom af 25.10.2013, Kommissionen mod Moschonaki, T-476/11 P, EU:T:2013:557, præmis 85).
- 41 I medfør af artikel 277 TEUF gælder i øvrigt, at uanset udløbet af den frist, der er fastsat i artikel 263, stk. 6, TEUF, kan hver part i en retstvist, der angår en almenyldig retsak vedtaget af en institution, et organ, et kontor eller et agentur under Unionen, over for Den Europæiske Unions Domstol påberåbe sig de i artikel 263, stk. 2, nævnte grunde og gøre gældende, at retsakten ikke kan finde anvendelse.

- 42 Som Personaleretten med rette har bemærket i den appellerede doms præmis 45 (jf. ovenfor i præmis 10), fremgår det af fast retspraksis, at artikel 277 TEUF er udtryk for et almindeligt princip, hvorefter hver part i en retssag med henblik på at opnå annullation af en retsakt, som vedkommende kan anfægte ved et søgsmål, er berettiget til at fremsætte indsigelse og derved anfægte gyldigheden af en tidligere retsakt fra en EU-institution, som er hjemmel for den anfægtede retsakt, også selv om parten ikke var beføjet til i henhold til artikel 263 TEUF at anlægge direkte søgsmål til prøvelse af en sådan retsakt, hvis virkninger parten således er omfattet af, uden at have været i stand til at påstå den annulleret.
- 43 Hjemmelen i artikel 277 TEUF til at påberåbe sig, at en forordning eller en generel retsakt, der danner grundlag for den anfægtede gennemførelsesforanstaltning, ikke kan finde anvendelse, udgør således ikke en selvstændig ret, og den kan kun udøves under en verserende retssag. Såfremt der ikke er adgang til at anlægge et selvstændigt søgsmål, kan nævnte artikel 277 ikke påberåbes (dom af 16.7.1981, *Albini mod Rådet og Kommissionen*, 33/80, EU:C:1981:186, præmis 17, og af 22.10.1996, *CSF og CSME mod Kommissionen*, T-154/94, EU:T:1996:152, præmis 16; jf. i denne retning dom af 11.7.1985, *Salerno m.fl. mod Kommissionen og Rådet*, 87/77, 130/77, 22/83, 9/84 og 10/84, EU:C:1985:318, præmis 36).
- 44 For så vidt som artikel 277 TEUF ikke har til formål at gøre det muligt for en part at anfægte anvendeligheden af en generel retsakt, uanset hvilket søgsmål der anlægges, skal ulovlighedsindsigelsens rækkevidde begrænses til det, der er absolut nødvendigt for at afgøre tvisten. Det følger heraf, at den generelle retsakt, hvis ulovlighed påberåbes, skal finde direkte eller indirekte anvendelse på den sag, der er genstand for søgsmålet, og at der skal være en direkte retlig forbindelse mellem den anfægtede individuelle beslutning og den pågældende generelle retsakt (jf. i denne retning dom af 20.11.2007, *Ianniello mod Kommissionen*, T-308/04, EU:T:2007:347, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis). I denne henseende kan tilstedeværelsen af en sådan forbindelse bl.a. udledes af det faktum, at den i hovedsagen anfægtede retsakt i det væsentlige hviler på en bestemmelse i den retsakt, hvis lovlighed er blevet anfægtet (jf. i denne retning dom af 25.10.2006, *Carius mod Kommissionen*, T-173/04, EU:T:2006:333, præmis 46, og af 20.11.2007, *Ianniello mod Kommissionen*, T-308/04, EU:T:2007:347, præmis 33; jf. i denne retning og analogt dom af 4.3.1998, *De Abreu mod Domstolen*, T-146/96, EU:T:1998:50, præmis 25 og 29).
- 45 Endelig præciseres, at ulovligheden af en almengyldig retsakt, hvorpå den individuelle afgørelse er baseret, ikke kan føre til en annullation af den almengyldige retsakt, men kun af den individuelle afgørelse, som er udledt heraf (jf. i denne retning dom af 13.6.1958, *Meroni mod Den Høje Myndighed*, 9/56, EU:C:1958:7, præmis 2). Artikel 277 TEUF har nemlig til formål, således som Personaleretten med rette bemærkede i den appellerede doms præmis 45, at beskytte borgeren mod anvendelsen af en ulovlig almengyldig retsakt, uden at selve den almengyldige retsakt imidlertid anfægtes, idet denne er blevet uanfægtelig ved udløbet af de frister, der er fastsat i artikel 263 TEUF. En dom, hvori det konstateres, at en almengyldig retsakt ikke finder anvendelse, har således kun retskraft i forhold til parterne i den tvist, der gav anledning til denne dom (jf. i denne retning dom af 21.2.1974, *Kortner m.fl. mod Rådet m.fl.*, 15/73-33/73, 52/73, 53/73, 57/73-109/73, 116/73, 117/73, 123/73, 132/73 og 135/73-137/73, EU:C:1974:16, præmis 36).
- 46 Det følger af den retspraksis, der er anført ovenfor i præmis 42-45, for det første, at en ulovlighedsindsigelse kun kan gøres gældende som led i et søgsmål, i forbindelse med et principalt søgsmål for Unionens retsinstanser rettet mod en individuel afgørelse, der er bebyrdende for sagsøgeren, for det andet, at det principale søgsmål selv skal kunne antages til realitetsbehandling, for det tredje, at ulovlighedsindsigelsen kun kan antages til realitetsbehandling, for så vidt som sagsøgeren ikke rådede over en ret til at anlægge et direkte søgsmål til prøvelse af den almengyldige retsakt, der har forbindelse med den individuelle afgørelse, som er bebyrdende for ham, for det fjerde, at det tilkommer Unionens retsinstanser at fastslå, at den almengyldige retsakt, som de konstaterer er ulovlig, ikke kan finde anvendelse, og at drage konsekvenserne af denne uanvendelighed for så vidt

angår den individuelle retsakt, der er bebyrdende for sagsøgeren, og, for det femte, har denne erklæring om uanvendelighed kun retskraft i forhold til tvistens parter og har ikke retsvirkninger erga omnes.

- 47 Strukturen af dette indirekte retsmiddel, som er knyttet til anlæggelsen af et principalt søgsmål for Unionens retsinstanser, begrundes, at det fastslås, at en ulovlighedsindsigelse, der rejses for første gang for Unionens retsinstanser, kan antages til realitetsbehandling, som en undtagelse til reglen om overensstemmelse mellem stævningen og klagen.
- 48 Det bemærkes nemlig, at det i henhold til fast retspraksis af det af den ved traktaten indførte lovgivende og dømmende ordning følger, at selv om legalitetsprincippet indebærer, at de retsundergivne ved Unionens retsinstanser kan anfægte almengyldige retsakters gyldighed, medfører dette princip også, at alle Unionens retssubjekter er forpligtet til at anerkende, at disse retsakter i fuldt omfang er gyldige, så længe deres ugyldighed ikke er fastslået af en kompetent instans (jf. i denne retning dom af 13.2.1979, Granaria, 101/78, EU:C:1979:38, præmis 5, og af 28.1.2016, Éditions Odile Jacob mod Kommissionen, C-514/14 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2016:55, præmis 40).
- 49 Kun Unionens retsinstanser har nemlig i medfør af artikel 277 TEUF kompetence til at fastslå, at en almengyldig retsakt er ulovlig, og til at drage konsekvenserne af den uanvendelighed, der følger heraf, for så vidt angår den individuelle retsakt, der er anfægtet for disse, idet den institution, som klagen er rettet mod, ikke er tillagt en sådan kompetence i traktaterne.
- 50 ECB har gjort gældende, at institutionen i visse tilfælde selv kan være ophavsmand til den almengyldige retsakt, således som det er tilfældet i den foreliggende sag, og den kan således drage de eventuelle konsekvenser af en ulovlighedsindsigelse, der påberåbes til støtte for en klage.
- 51 Imidlertid er der i dette tilfælde ikke tale om en kompetence, som er tillagt i traktaterne, eller i en afledt retsakt, men om en mulighed, som institutionen kan udnytte.
- 52 Institutionen vil ganske vist, i givet fald, kunne tilbagetrække den almengyldige retsakt, som den er ophavsmand til, men en sådan tilbagetrækning medfører imidlertid ikke, at det fastslås, at den nævnte retsakt er ulovlig, idet det alene er Unionens retsinstanser, der har kompetence til at fastslå dette.
- 53 Desuden er retsvirkningerne af institutionens tilbagetrækning af en almengyldig retsakt, for så vidt som den er ophavsmand hertil, forskellig fra de retsvirkninger, der følger af, at Unionens retsinstanser fastslår, at den er ugyldig: Da tilbagetrækningen af en retsakt har tilbagevirkende kraft, fratager den alle retsakter, som er vedtaget på grundlag af denne, deres retsgrundlag, herunder retsakter, der ikke har været genstand for søgsmålet, mens Unionens retsinstansers fastslåelse af en ulovlighed, som ikke har retsvirkninger erga omnes, medfører, at den anfægtede individuelle retsakt er ulovlig, men bevarer den almengyldige retsakt i retsordenen uden at berøre lovligheden af de øvrige retsakter, som er blevet vedtaget på grundlag heraf, og som ikke er blevet anfægtet inden for søgsmålsfristen (jf. i denne retning dom af 21.2.1974, Kortner m.fl. mod Rådet m.fl., 15/73-33/73, 52/73, 53/73, 57/73-109/73, 116/73, 117/73, 123/73, 132/73 og 135/73-137/73, EU:C:1974:16, præmis 37 og 38).
- 54 Hvad endelig angår en eventuel ophævelse af en almengyldig retsakt eller en institutions mulighed for at lade tilbagetrækningen af en almengyldig retsakt, som den er ophavsmand til, ledsage af en bevarelse af en del af dennes retsvirkninger (dom af 23.11.1999, Portugal mod Kommissionen, C-89/96, EU:C:1999:573, præmis 9-11), har denne kun retsvirkninger for fremtiden og har følgelig ingen indvirkning på lovligheden af den individuelle afgørelse, som er vedtaget på grundlag af denne almengyldige retsakt, og som er anfægtet (jf. i denne retning dom af 13.12.1995, Exporteurs in Levende Varkens m.fl. mod Kommissionen, T-481/93 og T-484/93, EU:T:1995:209, præmis 46).

- 55 Med andre ord kan institutionen ganske vist tilbagetrække eller ophæve en almenyldig retsakt, som den er ophavsmand til, i tilfælde af, at den er af den opfattelse, at denne retsakt er behæftet med en ulovlighed, men en sådan tilbagetrækning eller en sådan ophævelse svarer ikke til, at det fastslås, at den er ulovlig, eller til de retsvirkninger, som følger heraf, som kun kan foretages af Unionens retsinstanser i overensstemmelse med artikel 277 TEUF.
- 56 Under sådanne omstændigheder er det formelle krav om i forbindelse med en klage at gøre institutionen bekendt med en ulovlighedsindsigelse mod en almenyldig retsakt i strid med ulovlighedsindsigelsens struktur og berettigelse, idet denne samme ulovlighedsindsigelse i modsat fald efterfølgende skal afvises fra realitetsbehandling af Unionens retsinstanser, selv om den skæbne, som denne institution kan reservere den nævnte indsigelse, for så vidt som den er ophavsmand til den nævnte retsakt, ikke svarer til, at Unionens retsinstansers fastslår, at der foreligger en ulovlighed.
- 57 Denne bedømmelse anfægtes ikke ved de argumenter, som ECB har anført til støtte for det andet anbringendes første led.
- 58 ECB har, støttet af Kommissionen, i det væsentlige gjort gældende, at Personaleretten ved at tillade, at den ansatte kan rejse en ulovlighedsindsigelse for første gang ved Unionens retsinstanser, som en undtagelse til reglen om overensstemmelse, har tilsidesat formålet med den administrative procedure, som er at finde en mindelig løsning på tvister mellem en ansat og den institution, som den ansatte henhører under.
- 59 I denne forbindelse bemærkes, at i henhold til fast retspraksis medfører legalitetsprincippet for alle de borgere, der er underlagt EU-retten, en forpligtelse til at anerkende, at de nævnte retsakter i fuldt omfang er gyldige, så længe deres ulovlighed ikke er fastslået af en kompetent retsinstans (jf. ovenfor præmis 48).
- 60 Dette princip kan ikke anfægtes af en institution med den begrundelse, at der findes en mindelig ordning i en tvist opstået mellem institutionen og en af dens ansatte, i mangel af en afgørelse fra Unionens retsinstanser vedrørende den almenyldige retsakts uanvendelighed.
- 61 Det er følgelig uden at begå en retlig fejl, at Personaleretten af de grunde, der er anført i den appellerede doms præmis 42 og 45-47, fremmede ulovlighedsindsigelsen til realitetsbehandling.
- 62 Ud over det andet anbringendes første led skal tredje og fjerde led i det andet anbringende, der er fremført af ECB, hvorefter ECB har gjort gældende dels, at Personaleretten med urette fastslog, at administrationen ikke havde andre valg end at anvende en almenyldig regel, selv om den var af den opfattelse, at reglen var ulovlig, og at den ikke tog hensyn til den særlige situation for ECB, som i det foreliggende tilfælde ligeledes er ophavsmand til de bestemmelser, der finder anvendelse på de ansatte (tredje led), dels, at den fortolkede retssikkerhedsprincippet forkert (fjerde led), herefter ikke tiltrædes.
- 63 Af de samme grunde skal det tredje anbringendes første led, hvorefter ECB har gjort gældende, at Personaleretten med urette fastslog, at en ulovlighedsindsigelse ikke fuldt ud kan få virkning i forbindelse med en administrativ klageprocedure, ligeledes ikke tiltrædes.
- 64 I denne henseende kan ingen af de klagepunkter, der er anført til støtte for dette tredje anbringendes første led, tiltrædes.
- 65 ECB har for det første gjort gældende, at beskyttelsen af en borger mod anvendelsen af en ulovlig retsakt ikke forhindrer, at der opstilles kriterier for antagelse til realitetsbehandling for med føje at kunne rejse en ulovlighedsindsigelse.

- 66 Det følger ganske vist af fast retspraksis, at chartrets artikel 47 ikke har til formål at ændre den domstolskontrolordning, der er fastlagt i traktaterne, og navnlig ikke reglerne for antagelse af direkte søgsmål ved Den Europæiske Unions retsinstanter (dom af 3.10.2013, Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Parlamentet og Rådet, C-583/11 P, EU:C:2013:625, præmis 97, og kendelse af 29.4.2015, von Storch m.fl. mod ECB, C-64/14 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2015:300, præmis 55).
- 67 Det bemærkes i denne forbindelse, at muligheden for at påberåbe en ulovlighedsindsigelse i anledning af en tvist mellem en ansat og en institution er underlagt overholdelsen af flere betingelser for antagelse til realitetsbehandling: Eftersom der er tale om et retsmiddel, der udøves som led i et verserende søgsmål, forudsættes, at der er anlagt et principalt søgsmål, at det er rettet mod en afgørelse, som er bebyrdende for tjenestemanden, at det principale søgsmål kan antages til realitetsbehandling, at den ansatte ikke har været i stand til at nedlægge påstand om annullation af den almengyldige retsakt, der danner grundlag for den anførelse, som er bebyrdende for ham, og at der er en tilstrækkelig indbyrdes forbindelse mellem den almengyldige retsakt og den anfægtede individuelle afgørelse.
- 68 Imidlertid fører opbygningen af retsordningen vedrørende ulovlighedsindsigelsen og navnlig de betragtninger, der er knyttet til den omstændighed, at det kun er Unionens retsinstanter, som er bemyndigede til at fastslå, at en almengyldig retsakt ikke finder anvendelse, til, at det må antages, at den omstændighed, at ulovlighedsindsigelsen fremføres inden tidspunktet for klagen, ikke kan udgøre en supplerende betingelse for antagelse til realitetsbehandling.
- 69 ECB har for det andet gjort gældende, at den omstændighed, at en ulovlighedsindsigelse kun kan påberåbes som led i et verserende søgsmål, ikke medfører, at det er umuligt at rejse en sådan indsigelse i forbindelse med en administrativ klageprocedure.
- 70 Ulovlighedsindsigelsens accessoriske karakter gør det ganske vist ikke umuligt at rejse en sådan indsigelse på tidspunktet for klagen. Imidlertid medfører den omstændighed, at den ansatte har ret til at rejse en sådan indsigelse på tidspunktet for klagen, ikke, at han er forpligtet til at gøre dette, idet et sådant anbringende ellers efterfølgende vil blive afvist fra realitetsbehandling ved Unionens retsinstanter.
- 71 ECB har for det tredje gjort gældende, at administrationen under den administrative fase skal oplyses om, at en almengyldig bestemmelse eventuelt er ulovlig, med henblik på at sikre sin ret til forsvar og i givet fald med henblik på at handle på grundlag af et korrekt retsgrundlag, ikke blot i forhold til den ansatte, der har indgivet en klage, men også i forhold til samtlige ansatte.
- 72 Det bemærkes i denne forbindelse, at ifølge fast retspraksis er overholdelse af retten til forsvar under enhver procedure, der iværksættes over for en person, og som kan munde ud i en retsakt, der indeholder et klagepunkt, et grundlæggende EU-retligt princip, som skal overholdes, selv om der ikke er fastsat retsregler for den pågældende procedure. Dette princip kræver, at den pågældende person sættes i stand til på hensigtsmæssig måde at tilkendegive sit synspunkt vedrørende de omstændigheder, der vil kunne lægges ham til last i den retsakt, der skal vedtages (jf. kendelse af 12.5.2010, CPEM mod Kommissionen, C-350/09 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2010:267, præmis 75 og 76 og den deri nævnte retspraksis).
- 73 Det bemærkes i øvrigt, at henset til den løbende udvikling i den administrative procedure, afsluttes udarbejdelsen af den retsakt, der fastlægger institutionens endelige holdning, ved vedtagelsen af ansættelsesmyndighedens svar på den af den ansatte indsendte klage (dom af 21.5.2014, Mocová mod Kommissionen, T-347/12 P, EU:T:2014:268, præmis 45).
- 74 Det må følgelig konstateres, at institutionen i forbindelse med en administrativ klageprocedure ikke kan påberåbe sig retten til forsvar, eftersom den er ophavsmand til, og ikke adressat for, den akt, der kan indeholde et klagepunkt mod den ansatte.

- 75 Endvidere har ECB ikke bestridt, at dens ret til forsvar fuldt ud er sikret i forbindelse med den retslige procedure, hvor den er i stand til at fremkomme med alle de argumenter, den finder hensigtsmæssige, hvis der gøres en ulovlighedsindsigelse gældende mod den gennem et principalt søgsmål.
- 76 De grunde, der er anført i denne doms præmis 59 og 60, fører desuden til at forkaste den anden del af den af ECB fremførte argumentation til støtte for dette klagepunkt, som følgelig skal forkastes i sin helhed, samt det tredje anbringendes andet led om tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet.
- 77 ECB's argumentation vedrørende en tilsidesættelse af dens ret til forsvar, som er fremført til støtte for det andet anbringendes andet led, skal ligeledes forkastes.
- 78 Eftersom præmisserne i den appellerede doms præmis 42 og 45-47 på fyldestgørende vis begrunder, at en ulovlighedsindsigelse, der fremsættes for første gang for Personaleretten, kan antages til realitetsbehandling som en undtagelse til reglen om overensstemmelse, må det fastslås, at de øvrige argumenter, som ECB har fremført til støtte, for det første, for det første anbringende om Personalerettens fejlagtig ekstrapolering af dom af 15. september 2011, Koninklijke Grolsch mod Kommissionen (T-234/07, EU:T:2011:476), på personalesager, idet disse to typer tvister er forskellige, og denne ekstrapolering fører til en forkert fortolkning af rækkevidden af princippet om effektiv domstolsbeskyttelse i lyset af artikel 47 i chartret (første led), dels til en manglende begrundelse (andet led), for det andet, for det fjerde anbringendes første led, hvorved ECB har gjort gældende, at Personaleretten har foretaget en forkert fortolkning af princippet om effektiv domstolsbeskyttelse og af proportionalitetsprincippet, for så vidt som den bl.a. i det væsentlige fandt, at afvisningen af ulovlighedsindsigelsen på tidspunktet for søgsmålet for Unionens retsinstanser udgjorde en uforholdsmæssig sanktion over for den pågældende ansatte, og, for det tredje, for det fjerde anbringendes andet led, hvorefter Personaleretten ikke tog hensyn til visse faktiske omstændigheder, der var relevante i den foreliggende sag, nemlig den omstændighed, at Maria Concetta Cerafogli var repræsenteret ved en advokat allerede fra den administrative procedure, er irrelevante (jf. i denne retning dom af 2.6.1994, de Compte mod Parlamentet, C-326/91 P, EU:C:1994:218, præmis 94, og af 29.4.2004, Kommissionen mod CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, præmis 68).
- 79 Følgelig skal den løsning, som Personaleretten har lagt til grund, hvorefter en ulovlighedsindsigelse, der rejses for første gang for Unionens retsinstanser, kan antages til realitetsbehandling, som en undtagelse til reglen om overensstemmelse, tiltrædes.
- 80 Appellen må derfor forkastes.

Sagens omkostninger

- 81 I overensstemmelse med artikel 211, stk. 2, i procesreglementet træffer Retten afgørelse om sagsomkostningerne, såfremt appellen ikke tages til følge.
- 82 I henhold til procesreglementets artikel 134, stk. 1, der i medfør af samme reglements artikel 211, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Da ECB har tabt sagen, bør det pålægges denne at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Maria Concetta Cerafoglis påstand.
- 83 I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1, der i medfør af samme reglements artikel 211, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, bærer institutioner, der er indtrådt i en sag, deres egne omkostninger. Kommissionen bærer sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Appelafdelingen):

- 1) **Appellen forkastes.**
- 2) **Den Europæiske Centralbank (EBC) bærer sine egne omkostninger og betaler de af Maria Concetta Cerafogli afholdte omkostninger.**
- 3) **Europa-Kommissionen bærer sine egne omkostninger.**

Jaeger

Prek

Dittrich

Frimodt Nielsen

Berardis

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 27. oktober 2016.

Underskrifter