

CONCLUSIE VAN DE ADVOCaat-GENERAAL G. REISCHL
VAN 7 FEBRUARI 1980 ¹

*Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,*

d. d. 5 maart 1979 verzoeker het volgende mede:

In het onderhavig geding gaat het om de rechtmatigheid van het besluit der met een vergelijkend onderzoek belaste jury, een sollicitant niet tot het examen toe te laten.

„Naar aanleiding van uw verzoek aan bovengenoemd vergelijkend onderzoek te mogen deelnemen, moet ik u tot mijn spijt mededelen dat de jury u niet op de lijst der tot het examen toegelaten sollicitanten heeft geplaatst.

Betrokkene had op 7 november 1978 verzocht te mogen deelnemen aan het algemeen vergelijkend onderzoek Raad/LA/170 voor de vorming van een aanwervingsreserve van vertalers voor de Italiaanse taal als bedoeld in een in het Publikatieblad nr. C 231 van 29 september 1978, blz. 6, geplaatste aankondiging, volgens welke het onderzoek op de grondslag van schriftelijke bewijsstukken en van een examen zou plaatsvinden en de jury de lijst zou vaststellen van de sollicitanten die voldeden aan de voorwaarden om tot het onderzoek te worden toegelaten en zou bepalen welke sollicitanten uit die lijst tot het examen zouden worden toegelaten. Op bladzijde 2 e. v. van de in hetzelfde Publikatieblad geplaatste mededeling van de bepalingen betreffende de organisatie van algemene vergelijkende onderzoeken valt, onder „II Procedure”, punt 7, het volgende te lezen:

Volgens punt 7 van deel II van de vóór de aankondiging van het onderzoek geplaatste mededeling (vgl. PB nr. C 231, blz. 3) zijn de werkzaamheden van de jury geheim. Ik kan u dus de redenen waarom u niet tot het examen werd toegelaten, niet mededelen.”

Verzoeker maakte de zaak op 5 juni 1979 aanhangig; hij wenst genoemd besluit te zien nietigverklaard en verweerder in de proceskosten te zien verwezen.

Ik meen te dien aanzien als volgt mijn standpunt te moeten bepalen.

Volgens vaste rechtspraak van uw Hof behoeft men zich, alvorens in rechte tegen een besluit van een jury op te komen, niet eerst met een klacht tot de administratie te hebben gewend. Het onderhavig beroep is binnen de termijn, voorzien in artikel 91, lid 3, van het Statuut van de ambtenaren, ingesteld en derhalve ontvankelijk.

„De werkzaamheden van de jury zijn geheim. Bijgevolg kan niet worden medegedeeld om welke redenen een sollicitant eventueel niet tot het examen wordt toegelaten, noch welke punten de sollicitanten hebben behaald.”

Verzoeker voert in de eerste plaats aan, dat het besluit niet in formele zin met redenen omkleed zou zijn. Volgens een algemeen rechtsbeginsel moet een bezwaarend besluit op het tijdstip waarop het wordt genomen, worden gemotiveerd, zodat enerzijds betrokkene ertegen kan

Na bevestiging van ontvangst deed de Raad in een in het Italiaans gestelde brief

¹ — Vertaald uit het Duits.

opkomen en anderzijds het Hof, indien geadieerd, zijn controlerende taak kan verrichten. Volgens uw vaste rechtspraak dienen besluiten van jury's derhalve behoorlijk met redenen te zijn omkleed. Aan de motiveringsplicht zou met name artikel 6 van bijlage III van het Statuut niet afdoen, immers het houdt alleen in dat de werkzaamheden van de jury geheim zijn; het is er op gericht het intern beraad en overleg geheim te houden en een verbod het eindresultaat van het overleg aan betrokkene mede te delen, ligt er niet in besloten. Punt 7 van deel II van genoemde mededeling, houdende bepalingen betreffende de organisatie van algemene vergelijkende onderzoeken, inhoudende dat de redenen waarom men niet tot het examen wordt toegelaten niet worden medegedeeld, evenmin als trouwens de punten welke de sollicitanten hebben behaald, zou dus onrechtmatig zijn dan wel buiten toepassing moeten worden gelaten, voor zover de redenen van niet-toelating niet ter kennis van betrokkene mochten worden gebracht.

De Raad brengt hiertegen in, dat de werkzaamheden van een jury een vergelijkend onderzoek op grond van bewijsstukken en een examen, volgens artikel 5, 1e, 3e en 4e alinea van bijlage III van het Statuut van de ambtenaren, in een aantal gedeelten uiteenvallen. Eerst wordt de lijst opgesteld van de sollicitanten die aan de voorwaarden voldoen, vervolgens bepaalt de jury de normen volgens welke zij de bewijsstukken zal beoordelen en onderzoekt zij die stukken nogmaals, waarna zij de lijst opstelt van degenen die tot het examen worden toegelaten. Alleen in geval van niet-toelating tot het vergelijkend onderzoek deed men betrokkenen een overeenkomstig 's

Hofs rechtspraak te motiveren besluit toekomen. De litigieuze mededeling aan verzoeker van 5 maart 1979 zou echter in de tweede fase zijn geschied, i. e. nadat hij tot het vergelijkend onderzoek was toegelaten. In die fase gaat het erom de overgelegde bewijsstukken met het oog op de op te stellen lijst van tot het examen toe te laten sollicitanten te waarderen. Dit gedeelte van de werkzaamheden van de jury zou blijkens 's Hofs jurisprudentie vallen onder de geheimhoudingsplicht, bedoeld in artikel 6 van bijlage III van het Statuut en opgelegd teneinde de onafhankelijkheid van de jury te garanderen. Het zou dus een afwijking van de motiveringsplicht inhouden, en in zijn mededeling van de bepalingen betreffende de organisatie van algemene vergelijkende onderzoeken zou de Raad dat alleen maar hebben willen laten uitkomen.

Ik kan het daarin niet met de Raad eens zijn.

Het behoeft geen betoog, dat voor de burger nadelige beslissingen moeten worden gemotiveerd. Dit algemene rechtsprincipe volgt reeds uit het beginsel van de rechtsstaat, dat ook een bestanddeel van de communautaire rechtsorde vormt en in het bijzonder in de artikelen 15 van het EGKS-Verdrag, 190 van het EEG-Verdrag en 162 het EGA-Verdrag, alsook in artikel 25, lid 2, van het Statuut van de ambtenaren tot uitdrukking komt. Uit zin en bedoeling van deze verplichting tot motivering van nadelige besluiten, namelijk uit de bedoeling betrokkene in staat te stellen te beoordelen of het terecht werd genomen dan wel onjuist is — zodat de rechtmatigheid ervan kan worden aangevochten (vgl. het arrest van 30 november 1978, gewezen in de zaken 4, 19 en 28/78, Enrico Salerno, Xavier Authié en Giuseppe Massangiolo

t. Commissie, Jurispr. 1978, blz. 2403, en dat van 5 april 1979, gewezen in de zaak 112/78, D. Kobor-Sonne t. Commissie) — volgt reeds dat de redengeving mét het bezwarend besluit aan betrokkene moet worden medegedeeld. Aan die eis wordt, naar verzoeker terecht betoogt, niet voldaan door het met redenen omklede rapport van de jury, dat volgens artikel 5, lid 6, van bijlage III bij het Statuut van de ambtenaren alleen aan het tot aanstelling bevoegde gezag wordt voorgelegd.

In een juiste rechtsopvatting wordt de motiveringsplicht als algemeen principe ook niet opzijgezet door artikel 6 van bijlage III van het Statuut, volgens hetwelk de werkzaamheden der jury geheim zijn. Het gaat er in die bepaling alleen om enerzijds de onafhankelijkheid van de leden der jury te garanderen en anderzijds te verhinderen, dat er vertrouwelijke gegevens betreffende mede-sollicitanten uitlekken. Aan die bedoeling dient men in een juiste uitlegging van het voorschrift bij de motivering recht te doen wedervaren.

Terloops zij opgemerkt dat ook de Raad blijkbaar, wat de werkzaamheden der jury betreft, niet van een totale geheimhoudingsplicht overtuigd is, immers hij heeft aangeboden het met redenen omklede verslag, waarin artikel 5, zesde alinea, van bijlage III de eventuele opmerkingen der juryleden vervat zijn, ten processe over te leggen, zodat verzoeker van de inhoud ervan kan kennis nemen, zij het te laat.

Dat het geheimhoudingsbeginsel de motiveringsplicht geheel en al zou opheffen, zoals verweerder meent, kan met name niet uit 's Hof's jurisprudentie worden afgeleid. In de zaken 44/71 (A. Marcato t. Commissie, arrest van 14 juni 1972, Jurispr. 1972, blz. 427), 37/72 (A. Marcato t. Commissie, arrest van 15 maart 1973, Jurispr. 1973, blz. 361) en 31/75 (M. Costacurra t. Commissie, arrest van 4 december 1975, Jurispr. 1975, blz. 1563) heeft het Hof duidelijkheid geschapen met betrekking tot de vorm welke de jury bij het onderzoek der sollicitaties heeft in acht te nemen, als het erom gaat vast te stellen welke sollicitanten tot het vergelijkend onderzoek kunnen worden toegelaten. Het maakt onderscheid tussen de eerste fase van een vergelijkend onderzoek en de volgende fase: het onderzoek naar de geschiktheid der sollicitanten voor de te bezetten post, en wijst erop dat, waar de werkzaamheden van de tweede fase in het algemeen een vergelijkend karakter dragen, zodat de door de jury te betrachten geheimhouding ervoor geldt, in de eerste fase, vooral in geval van een vergelijkend onderzoek op grond van bewijsstukken, die stukken gelegd worden naast de eisen in de bekendmaking gesteld, waarbij wordt uitgegaan van objectieve gegevens, waarmee iedere sollicitant, voor zover hemzelf betreft, op de hoogte is.

Genoemde arresten, waarin het om de toelating tot een vergelijkend onderzoek als zodanig ging, voeren dus al met al tot de slotsom, dat de uitkomsten van zulk een vergelijking „behoorlijk met redenen omkleed” dienen te zijn. Dat betekent evenwel niet dat, wat betreft de tot de tweede fase behorende werkzaamheden, voor zover zij de selectie van ook tot het examen toe te laten sollicitanten betreffen, iedere redengeving achterwege kan blijven. Het Hof heeft veeler willen zeggen dat men, voor zover sollicitanten

in de tweede fase stranden, bij de motivering ook de met de geheimhoudingsplicht verband houdende eisen recht moet doen wedervaren, hetgeen bij niet-toelating tot het vergelijkend onderzoek als in voormelde gevallen bedoeld, niet nodig is. Dit betekent alleen maar dat aan iemand die niet tot het examen wordt toegelaten, geen bijzonderheden behoeven te worden medegedeeld, waaraan gevolgtrekkingen ten aanzien van het intern beraad der jury of de stukken van andere sollicitanten kunnen worden verbonden. Bovendien dient de aan een sollicitant medegedeelde redengeving zodanig te zijn geformuleerd, dat hem de redenen die tot zijn uitsluiting hebben geleid, duidelijk kunnen worden en hem de rechtsmatigheidscontrole wordt vergemakkelijkt.

In casu dient evenwel te worden vastgesteld, dat verweerders weigering verzoeker tot het examen toe te laten, in het geheel niet met redenen is omkleed. In plaats daarvan wordt in de brief van 5 maart 1979 volstaan met een verwijzing naar punt 7 van deel II van de bepalingen betreffende de organisatie van algemene vergelijkende onderzoeken, waar in de Raad, naar wij zagen, tot een uit-

legging kwam die met zin en bedoeling van artikel 6 van bijlage III van het Statuut van de ambtenaren niet te rijmen valt. Bij gebreke van een positieve beschikking op het verzoek tot het vergelijkend onderzoek te worden toegelaten, kon de met de details van zulk een onderzoek niet vertrouwde verzoeker niet vaststellen, op grond van welke specifieke tekortkomingen hij niet tot het schriftelijk examen werd toegelaten. De brief is dubbelzinning, voor zover er niet uit blijkt of hij van het vergelijkend onderzoek als zodanig werd uitgesloten — omdat hij aan de daartoe gestelde voorwaarden niet voldeed — dan wel of er pas in de tweede fase afwijzend op zijn sollicitatie werd beschikt.

Maar al was hij precies met de gang van zaken bij een vergelijkend onderzoek op de hoogte geweest, zodat hij kon vaststellen dat op zijn sollicitatie pas in de fase van het onderzoek der bewijsstukken afwijzend werd beschikt, omdat hij niet aan de tevoren opgestelde normen voldeed, dan nog kon hij bij gebreke van redengeving niet nagaan of het onderzoek objectief en vrij van willekeur was geschied.

Ik geef uw Hof derhalve in overweging, het besluit van 5 maart 1979, waarbij aan verzoeker werd medegedeeld dat hij in het kader van het vergelijkend onderzoek Raad/LA/170 niet tot het examen werd toegelaten, bij gebreke van een redengeving in formele zin nietig te verklaren en de Raad in de kosten van het geding te verwijzen.