



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

11 juni 2020*

„Hogere voorziening – Openbare dienst – Algemeen vergelijkend onderzoek – Niet-toelating tot examens – Mogelijkheid voor de administratie om de redenen voor het besluit tot niet-toelating aan te vullen voor de rechter – Voorwaarden – Uitzonderingsgevallen – Begrip „ontbreken van motivering”

In zaak C-114/19 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 8 februari 2019,

Europese Commissie, vertegenwoordigd door B. Mongin en G. Gattinara als gemachtigden,

rekwirante,

andere partij in de procedure:

Danilo Di Bernardo, wonende te Brussel (België), vertegenwoordigd door S. Orlandi en T. Martin, advocats,

verzoeker in eerste aanleg,

wijst

HET HOF (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: J.-C. Bonichot (rapporteur), kamerpresident, M. Safjan, L. Bay Larsen, C. Toader en N. Jääskinen, rechters,

advocaat-generaal: P. Pikamäe,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 22 januari 2020,

het navolgende

* Procestaal: Frans.

Arrest

- 1 Met haar hogere voorziening verzoekt de Europese Commissie om vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 29 november 2018, Di Bernardo/Commissie (T-811/16, niet gepubliceerd, EU:T:2018:859; hierna: „bestreden arrest”), waarbij het Gerecht het besluit van de jury van algemeen vergelijkend onderzoek EPSO/AST-SC/03/15 van 10 augustus 2016 om Danilo Di Bernardo niet op te nemen op de reservelijst voor de aanwerving van secretariaats-/kantoormedewerker van de rang SC 1 op het vakgebied van financiële ondersteuning (hierna: „litigieus besluit”) nietig heeft verklaard.

Voorgeschiedenis van het geding en litigieus besluit

- 2 Algemeen vergelijkend onderzoek EPSO/AST-SC/03/15 werd in 2015 gehouden voor het opstellen van reservelijsten voor de aanwerving van „secretariaats-/kantoormedewerker (SC 1 en SC 2)” op drie vakgebieden, waaronder financiële ondersteuning.
- 3 Wat betreft het vakgebied financiële ondersteuning staat in punt 2 van bijlage II bij de aankondiging van het vergelijkend onderzoek (hierna: „aankondiging van het onderzoek”) te lezen dat kandidaten, naast het slagen voor het examen, moeten beschikken over „een diploma van middelbaar onderwijs dat toegang geeft tot hoger onderwijs, gevolgd door minimaal drie jaar werkervaring die vooral verband houdt met de aard van de taken”.
- 4 Titel VI van de aankondiging van het onderzoek bepaalt dat na afloop van het assessment bovenstaande voorwaarden worden gecontroleerd door de jury op basis van de bewijsstukken die de kandidaten hebben verstrekt op hun elektronisch sollicitatieformulier.
- 5 Na zich voor het onderhavige vergelijkend onderzoek kandidaat te hebben gesteld voor het vakgebied van financiële ondersteuning, heeft Di Bernardo bewijsstukken overgelegd ter staving van zijn kwalificaties en werkervaring en heeft hij deelgenomen aan de in de aankondiging van het onderzoek bedoelde toegangstoetsen en het assessment.
- 6 Per e-mail van 14 september 2015 heeft het Bureau voor personeelsselectie van de Europese Gemeenschappen (hierna: „EPSO”) aan Di Bernardo meegedeeld dat de jury van het vergelijkend onderzoek nadere informatie wenste te ontvangen over de werkervaring die hij in de punten 2, 5 en 6 van zijn sollicitatieformulier had vermeld. De jury wenste met name door zijn vorige werkgevers ondertekende documenten te ontvangen met een gedetailleerde beschrijving van de functies die hij in de desbetreffende periode had uitgeoefend, alsmede kopieën van de arbeidsovereenkomsten met een duidelijke vermelding van de begin- en einddatum van die overeenkomsten.
- 7 Op 15 september 2015 heeft Di Bernardo per e-mail aanvullende bewijsstukken betreffende de punten 2, 5 en 6 van zijn sollicitatieformulier overgelegd.
- 8 EPSO heeft Di Bernardo per e-mail van 17 september 2015 geantwoord dat de jury hem „voor de punten 2, 5 en 6 [verzocht] om een gedetailleerde en door de werkgever ondertekende takenomschrijving”.
- 9 Op 18 september 2015 heeft Di Bernardo verklaard niet over dergelijke beschrijvingen te beschikken voor de punten 5 en 6 van zijn sollicitatieformulier. Hij heeft aangegeven dat het Italiaanse bedrijf waarbij hij destijds in dienst was, was ontbonden en dat hij deze documenten niet kon overleggen. Vervolgens heeft hij een kopie overgelegd van de Italiaanse nationale cao’s die een omschrijving van de met diverse arbeidsovereenkomsten – waaronder zijn arbeidsovereenkomst – verbonden functies bevatten, evenals twee brieven van het betreffende Italiaanse bedrijf en een daarmee gesloten arbeidsovereenkomst.

- 10 In een andere e-mail van 18 september 2015 heeft Di Bernardo een gedetailleerde functiebeschrijving van de in punt 2 van zijn sollicitatieformulier vermelde werkervaring aan EPSO doen toekomen.
- 11 Bij brief van 27 oktober 2015 heeft EPSO Di Bernardo in kennis gesteld van zijn besluit om hem niet op de lijst van geslaagde kandidaten van het betrokken vergelijkend onderzoek te plaatsen omdat de in de punten 1 tot en met 7 van zijn sollicitatieformulier vermelde werkervaring voor de aard van de taken op het vakgebied financiële ondersteuning niet minimaal drie jaar bedroeg, zoals op grond van punt 2 van bijlage II bij de aankondiging was vereist.
- 12 Bij e-mail van 4 november 2015 heeft Di Bernardo een verzoek om heroverweging van het jurybesluit ingediend.
- 13 Bij het litigieuze besluit heeft de jury Di Bernardo meegedeeld dat zij haar bij brief van 27 oktober 2015 meegedeelde besluit na heroverweging bevestigde. De jury heeft verklaard dat zij vóór de aanvang van haar werkzaamheden selectiecriteria had vastgesteld om te beoordelen of de kwalificaties en de werkervaring van de kandidaten overeenkwamen met de voor de vacatures vereiste vaardigheden. Zij heeft Di Bernardo verduidelijkt dat „[zij] na onderzoek van de bewijsstukken waarmee hij [zijn] werkervaring als bedoeld in de punten 2, 5 en 6 van [zijn] sollicitatieformulier wilde documenteren, tot de conclusie [was] gekomen dat uit deze stukken niet bleek dat [zijn] desbetreffende werkervaring in hoofdzaak verband hield met de aard van de taken zoals vereist in de aankondiging van het vergelijkend onderzoek”.

Beroep voor het Gerecht en bestreden arrest

- 14 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 18 november 2016, heeft Di Bernardo beroep ingesteld strekkende tot nietigverklaring van het litigieuze besluit en tot vergoeding van de door hem geleden schade.
- 15 Het Gerecht heeft het tweede middel, betreffende schending van de motiveringsplicht, toegewezen, het litigieuze besluit nietig verklaard en de overige in het beroepsverzoekschrift geformuleerde conclusies afgewezen.

Conclusies van partijen voor het Hof

- 16 Met haar hogere voorziening verzoekt de Commissie het Hof het bestreden arrest te vernietigen, de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht en de beslissing omtrent de in eerste aanleg en in hogere voorziening gemaakte kosten aan te houden.
- 17 Di Bernardo concludeert tot afwijzing van de hogere voorziening en tot verwijzing van de Commissie in de kosten.

Hogere voorziening

- 18 Ter ondersteuning van haar hogere voorziening voert de Commissie vijf middelen aan.

Eerste middel

Argumenten van partijen

- 19 Met haar eerste middel stelt de Commissie dat het Gerecht in de punten 41 tot en met 53 van het bestreden arrest blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting wat de omvang betreft van de motiveringsplicht die op de jury van het vergelijkend onderzoek rustte. Het Gerecht heeft volgens de Commissie onvoldoende rekening gehouden met de feitelijke en juridische context van het litigieuze besluit, terwijl de vraag of een motivering toereikend is, in het licht van die context en niet alleen van de formulering van het besluit moet worden beoordeeld (arrest van 14 februari 1990, Delacre e.a./Commissie, C-350/88, EU:C:1990:71, punt 16). Dit middel bestaat uit zeven onderdelen.
- 20 In de eerste plaats hebben de selectiecriteria niet het grote belang dat het Gerecht daaraan in de punten 41, 45 en 50 van het bestreden arrest heeft toegekend met betrekking tot de motiveringsplicht, hetgeen wordt bevestigd door het feit dat Di Bernardo nooit heeft getracht erachter te komen wat die criteria inhielden.
- 21 In de tweede plaats is de Commissie van mening dat het feit dat de jury van het vergelijkend onderzoek in haar besluit tot afwijzing alleen de bewijsstukken voor zijn werkervaring in de punten 2, 5 en 6 van het sollicitatieformulier heeft vermeld, anders dan het Gerecht in punt 43 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, geenszins „suggereert” dat de jury de werkervaring die Di Bernardo in de andere punten heeft genoemd, relevant heeft geacht. Integendeel, het feit dat de sollicitatie van Di Bernardo is afgewezen, houdt juist in dat de jury na onderzoek van alle werkervaring die hij in de zeven punten van zijn sollicitatieformulier had vermeld, tot de slotsom is gekomen dat hij niet aan de voorwaarde van 36 maanden relevante werkervaring voldeed.
- 22 In de derde plaats heeft het Gerecht in punt 48 van het bestreden arrest ten onrechte geoordeeld dat in het verzoek om heroverweging was aangegeven dat Di Bernardo niet wist waarom zijn werkervaring ontoereikend was.
- 23 In de vierde plaats heeft het Gerecht in de punten 46 en 47 van het bestreden arrest ten onrechte geoordeeld dat de Commissie zich niet kon beroepen op de rechtspraak volgens welke de jury bij een vergelijkend onderzoek met een groot aantal sollicitanten in een eerste fase summier mag motiveren waarom iemand is afgewezen.
- 24 In de vijfde plaats kan de jury, anders dan het Gerecht in punt 50 van het bestreden arrest heeft verklaard, niet worden verplicht om de selectiecriteria voor de functies bekend te maken wanneer zij daartoe geen verzoek heeft ontvangen, aangezien anders de in artikel 6 van bijlage III van het Ambtenarenstatuut van de Europese Unie vastgelegde geheimhouding van de werkzaamheden van de jury zou worden geschonden.
- 25 In de zesde plaats komt de bewijslast voor het bestaan van de in de aankondiging vereiste werkervaring op de jury van het vergelijkend onderzoek te rusten indien wordt aangenomen, zoals het Gerecht in de punten 49 tot en met 51 van het bestreden arrest heeft gedaan, dat de jury bij niet nauwkeurig geformuleerde verzoeken om heroverweging, zoals dat van Di Bernardo, ieder punt op het sollicitatieformulier gedetailleerd moet toelichten. Deze bewijslast rust echter op de kandidaten, aangezien in de aankondiging van het vergelijkend onderzoek wordt gesteld dat „de verklaringen van de kandidaten in hun elektronisch sollicitatieformulier op basis van de door hen verstrekte bewijsstukken [worden] gecontroleerd”.
- 26 In de zevende plaats, ten slotte, heeft het Gerecht in de punten 53 tot en met 55 van het bestreden arrest het vereiste van een motivering verward met de gegrondheid van die motivering, die betrekking heeft op de inhoudelijke wettigheid van het besluit. De Commissie ziet een aanwijzing voor deze

verwarring in het feit dat het Gerecht in punt 53 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat alleen op grond van de selectiecriteria kon worden beoordeeld of de jury bij de analyse van de werkervaring „de grenzen van haar beoordelingsmarge niet had overschreden”. Evenzo vindt de Commissie het veelbetekenend dat het Gerecht in de punten 54 en 55 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat het litigieuze besluit onvoldoende was gemotiveerd, niet omdat de kandidaat daardoor niet op de hoogte werd gebracht van de redenen voor zijn uitsluiting, maar omdat hij aan de hand daarvan geen verdere grieven tegen de wettigheid van dat besluit kon aanvoeren.

- 27 Di Bernardo stelt dat alle ter onderbouwing van het eerste middel aangevoerde argumenten ongegrond zijn.

Beoordeling door het Hof

- 28 Met haar eerste middel betoogt de Commissie dat het Gerecht in de punten 41 tot en met 53 van het bestreden arrest blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting waar het de motivering van het litigieuze besluit heeft beoordeeld.
- 29 Volgens vaste rechtspraak moet de door artikel 296 VWEU vereiste motivering van handelingen van de instellingen van de Europese Unie zijn aangepast aan de aard van de betrokken handeling en de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen. De motiveringsplicht moet worden beoordeeld aan de hand van alle omstandigheden van het geval, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een verklaring kunnen hebben. Het is niet vereist dat alle gegevens feitelijk en rechtens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 296 VWEU voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de tekst ervan, doch ook op de context waarin deze is genomen en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arrest van 10 maart 2016, HeidelbergCement/Commissie, C-247/14 P, EU:C:2016:149, punt 16 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 30 Met het vierde onderdeel van het eerste middel, dat eerst moet worden onderzocht, stelt de Commissie dat het Gerecht in de punten 46 en 47 van het bestreden arrest ten onrechte heeft geoordeeld dat de Commissie zich niet kon beroepen op de rechtspraak van het Hof volgens welke de jury bij vergelijkend onderzoek met een groot aantal sollicitanten in een eerste fase summier mag motiveren waarom iemand is afgewezen.
- 31 Volgens vaste rechtspraak van het Hof kan de jury van een vergelijkend onderzoek, rekening houdend met de praktische problemen waarvoor zij zich bij een groot aantal kandidaten voor een dergelijk onderzoek geplaatst ziet, aanvankelijk aan de kandidaten enkel iets meedelen omtrent de criteria en het resultaat van de selectie, en pas later een individuele toelichting geven aan de kandidaten die uitdrukkelijk daarom verzoeken (arresten van 26 november 1981, Michel/Parlement, 195/80, EU:C:1981:284, punt 27; 9 juni 1983, Verzyck/Commissie, 225/82, EU:C:1983:165, punt 16; 8 maart 1988, Sergio e.a./Commissie, 64/86, 71/86–73/86 en 78/86, EU:C:1988:119, punt 50, en 28 februari 1989, Basch e.a./Commissie, 100/87, 146/87 en 153/87, EU:C:1989:97, punt 10).
- 32 In de onderhavige zaak heeft het Gerecht terecht in wezen geoordeeld dat uit de motiveringsplicht voor de jury van het betrokken algemeen vergelijkend onderzoek in casu geen werklust voortvloeide die vergelijkbaar was met die van de jury van een vergelijkend onderzoek met een groot aantal deelnemers. Zoals het Gerecht in punt 47 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, heeft de jury haar besluit genomen nadat alle kandidaten aan de toegangstoetsen en het assessment, met inbegrip van de vaardigheidstests, hadden deelgenomen. Aangezien deze vaardigheidstoetsen al waren nagekeken, was

de lijst van potentiële geslaagde kandidaten reeds opgesteld. Het Gerecht heeft verduidelijkt dat in een dergelijke fase de jury voornamelijk had moeten nagaan of de kandidaten ook de voorwaarden met betrekking tot hun werkervaring vervulden die in de aankondiging van vergelijkend onderzoek waren vastgelegd.

- 33 Gezien het waarschijnlijk geringe aantal kandidaten dat voor deze tests en proeven is geslaagd zonder aan de andere voorwaarden van het vergelijkend onderzoek te voldoen, was het niet gerechtvaardigd dat de jury zich beperkte tot een summier motivering, zelfs niet voor de aanvankelijke afwijzing van de kandidatuur van Di Bernardo op 27 oktober 2015. A fortiori kan de Commissie daarvoor niet verwijzen naar de werklast van een jury van een vergelijkend onderzoek met een groot aantal deelnemers ter rechtvaardiging van de ontoereikende motivering van het litigieuze besluit, dat meer dan een jaar na de betrokken examens tot de betrokkene is gericht in antwoord op zijn verzoek om heroverweging. Derhalve heeft het Gerecht geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de Commissie zich niet op de in het vorige punt aangehaalde rechtspraak kon beroepen ter ondersteuning van het argument dat de jury van het betrokken vergelijkend onderzoek de afwijzing van de kandidatuur van Di Bernardo slechts summier hoefde te motiveren. Bijgevolg moet het vierde onderdeel van het eerste middel worden afgewezen.
- 34 Met het eerste onderdeel van het eerste middel stelt de Commissie dat het Gerecht, inzonderheid in de punten 41, 45 en 50 van het bestreden arrest, een te groot belang heeft gehecht aan de mededeling van de selectiecriteria aan de hand waarvan de jury van het betrokken vergelijkend onderzoek de beroepservaring kan beoordelen teneinde te voldoen aan de motiveringsplicht. Bovendien heeft Di Bernardo nooit getracht om erachter te komen wat die criteria inhielden.
- 35 Uit de in punt 31 van dit arrest aangehaalde rechtspraak blijkt echter duidelijk dat, zelfs wanneer de jury in een eerste fase slechts een summier motivering hoeft te verstrekken, zoals bij een vergelijkend onderzoek met een groot aantal deelnemers, deze motivering melding moet maken van de selectiecriteria. De selectiecriteria vormen dus een minimumgegeven dat in ieder geval uiterlijk op hetzelfde moment als de resultaten van het betrokken vergelijkend onderzoek aan de kandidaten moet worden meegedeeld. In het onderhavige geval werden deze criteria zelfs niet vermeld in het antwoord op het verzoek om heroverweging dat Di Bernardo heeft ingediend. Voor de betrokkene was de kennisneming van deze criteria echter de enige manier om te begrijpen hoe de jury van het betrokken vergelijkend onderzoek tot de conclusie was gekomen dat de duur van zijn relevante beroepservaring minder dan drie jaar bedroeg. In die omstandigheden kan niet worden gesteld dat het belang van Di Bernardo bij het verkrijgen van die informatie in het bestreden arrest is overschat.
- 36 Van de kandidaten kan overigens redelijkerwijs niet worden verwacht dat zij om de mededeling van de selectiecriteria verzoeken wanneer zij niet op de hoogte zijn van het bestaan van die criteria. In casu waren de selectiecriteria die de jury van het betrokken vergelijkend onderzoek heeft gehanteerd om de duur van de relevante beroepservaring te beoordelen, niet opgenomen in de aankondiging van het vergelijkend onderzoek, en heeft Di Bernardo pas via het litigieuze besluit, in antwoord op zijn verzoek om heroverweging, kennisgenomen van het bestaan – maar niet van de inhoud – daarvan. Het Gerecht heeft dan ook geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat deze criteria aan de betrokkene hadden moeten worden meegedeeld, zonder dat hij daarom had moeten verzoeken. Bijgevolg moet het eerste onderdeel van het eerste middel worden afgewezen.
- 37 Met het vijfde onderdeel van het eerste middel verwijt de Commissie het Gerecht in punt 50 van het bestreden arrest geen rekening te hebben gehouden met het feit dat het vereiste van de geheimhouding van de werkzaamheden van de jury, zoals vervat in artikel 6 van bijlage III van het Ambtenarenstatuut van de Europese Unie, zich verzette tegen de bekendmaking van de selectiecriteria die door de jury voor het betrokken vergelijkend onderzoek waren vastgesteld om de relevante beroepservaring te beoordelen.

- 38 Het is juist dat de vergelijkende beoordeling door de jury van de bekwaamheden van de kandidaten onder de geheimhouding valt die inherent is aan dergelijke werkzaamheden. De toetsing van de kandidaturen aan de voorwaarden voor deelname aan het betrokken vergelijkend onderzoek wordt evenwel verricht op basis van objectieve gegevens waarmee elke sollicitant overigens bekend is voor zover deze betrekking hebben op hem. Derhalve staat de eerbiediging van het geheim van de werkzaamheden van de jury er niet aan in de weg dat deze objectieve gegevens, en met name de selectiecriteria op basis waarvan de sollicitaties worden gesorteerd, worden meegedeeld zodat de personen wier sollicitaties nog vóór de aflegging van enig examen terzijde worden gelegd, in staat worden gesteld om na te gaan om welke redenen zij mogelijkerwijs zijn afgewezen (zie in die zin het arrest van 4 juli 1996, Parlement/Innamorati, C-254/95 P, EU:C:1996:276, punten 26-28 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Bijgevolg moet het vijfde onderdeel van het eerste middel worden afgewezen.
- 39 Met het zesde onderdeel van het eerste middel stelt de Commissie dat het Gerecht, in de punten 49 tot en met 51 van het bestreden arrest, blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de jury bij onnauwkeurig geformuleerde verzoeken om heroverweging, zoals dat van Di Bernardo, ieder punt op het sollicitatieformulier gedetailleerd moet toelichten. Volgens de Commissie leidt een dergelijke benadering ertoe dat de bewijslast voor het bestaan van de vereiste beroepservaring op de jury komt te rusten, terwijl deze in de aankondiging van het vergelijkend onderzoek uitdrukkelijk bij de kandidaten wordt gelegd.
- 40 Zoals in punt 29 van dit arrest is opgemerkt, moet de motivering van elke handeling duidelijk en ondubbelzinnig de redenering van de instelling van de Unie die de handeling heeft verricht, tot uitdrukking doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen.
- 41 De rechtspraak van het Hof stelt de naleving van de motiveringsplicht dus niet afhankelijk van de indiening van een verzoek, met name tot heroverweging van het betrokken besluit, dat bovendien facultatief is, noch a fortiori van de voldoende nauwkeurigheid van de bewoordingen van een dergelijk verzoek. Dat geldt in het onderhavige geval des te meer omdat het besluit van EPSO van 27 oktober 2015 geen enkele aanwijzing bevatte aan de hand waarvan de betrokkene een meer gedetailleerd verzoek om heroverweging had kunnen indienen. Bijgevolg moet het zesde onderdeel van het eerste middel worden afgewezen.
- 42 Met het derde onderdeel van het eerste middel stelt de Commissie dat het Gerecht in punt 48 van het bestreden arrest ten onrechte heeft geoordeeld dat uit de inhoud van het verzoek om heroverweging van Di Bernardo blijkt dat hij niet op de hoogte was van de redenen waarom zijn beroepservaring ontoereikend was. Er zij op gewezen dat dit argument, dat gebaseerd is op een kritiek op de beoordeling van de feiten door het Gerecht, in hogere voorziening niet ontvankelijk is, behalve in geval van verdraaiing van de feiten, hetgeen niet wordt ingeroepen ter ondersteuning van dit onderdeel (arrest van 15 mei 2019, CJ/ECDC, C-170/18 P, EU:C:2019:410, punt 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 43 Met het tweede onderdeel van het eerste middel betwist de Commissie de uitlegging van het litigieuze besluit door het Gerecht in punt 43 van het bestreden arrest. In dit besluit werd te kennen gegeven dat „na onderzoek van de bewijsstukken als bedoeld in de punten 2, 5 en 6 van [het] sollicitatieformulier, de jury tot de conclusie [is] gekomen dat uit deze stukken niet is gebleken dat [de] desbetreffende werkervaring in hoofdzaak verband hield met de aard van de taken zoals vereist in de aankondiging van het vergelijkend onderzoek”. Het Gerecht heeft in punt 43 van het bestreden arrest geoordeeld dat, bij gebreke van aanvullende informatie, de verwijzing naar enkel de punten 2, 5 en 6 van het sollicitatieformulier suggereerde dat Di Bernardo alleen voor deze drie punten er niet in was geslaagd de relevantie van zijn werkervaring aan te tonen. Deze vaststelling kan worden afgeleid uit de bewoordingen zelf van het litigieuze besluit, aangezien daarin wordt verwezen naar de „desbetreffende werkervaring”. Hoe dan ook valt die vaststelling onder de beoordeling van de feiten door het Gerecht,

wat niet getoetst kan worden door het Hof in het kader van een hogere voorziening, behalve in geval van een onjuiste opvatting van de feiten, hetgeen de Commissie evenwel niet heeft aangevoerd ter ondersteuning van dit onderdeel. Bijgevolg moet dit onderdeel worden afgewezen.

- 44 Met het zevende onderdeel van het eerste middel betoogt de Commissie dat het Gerecht in de punten 53 tot en met 55 van het bestreden arrest het vereiste van een motivering heeft verward met de gegrondheid van die motivering, die betrekking heeft op de inhoudelijke wettigheid van het besluit. Uit die punten blijkt echter dat het Gerecht deze onderscheiden middelen niet heeft verward, maar er louter op heeft gewezen dat de motivering van een besluit onder meer tot doel heeft de adressaat op de hoogte te brengen van de redenen ervan, zodat hij de gegrondheid ervan kan beoordelen, en heeft vastgesteld dat de redenen voor de afwijzing van zijn kandidatuur in casu niet voldoende nauwkeurig aan de kandidaat waren meegedeeld. Bijgevolg moet dit onderdeel worden afgewezen.
- 45 Uit het voorgaande volgt dat het eerste middel dient te worden afgewezen.

Tweede middel

Argumenten van partijen

- 46 Het tweede middel is ontleend aan de twee onjuiste rechtsopvattingen waarvan het Gerecht blijk zou hebben gegeven in de punten 37, 38 en 53 tot en met 56 van het bestreden arrest doordat het heeft geweigerd de tijdens de procedure verstrekte aanvullende motivering van het litigieuze besluit in aanmerking te nemen.
- 47 Met het eerste onderdeel van het tweede middel stelt de Commissie dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat het onmogelijk is om de motivering van een besluit aan te vullen in de loop van het geding en dat dit niet alleen het geval is als de motivering volledig ontbreekt maar ook indien de motivering „nagenoeg volledig” ontbreekt. Het begrip „nagenoeg volledig” ontbrekende motivering zou bovendien verwarrend en tegenstrijdig zijn.
- 48 Volgens het tweede onderdeel van het tweede middel is het Gerecht voorbijgegaan aan de verplichting van de rechter om ambtshalve na te gaan of de betrokken instelling van de Unie heeft voldaan aan de motiveringsplicht die op haar rust. Op grond van deze ambtshalve verplichting had het Gerecht rekening moeten houden met de in de loop van het geding ter motivering van het besluit overgelegde gegevens en had het moeten vaststellen dat het middel betreffende de schending van de motiveringsplicht daardoor thans elke feitelijke grondslag miste. Alleen een volledig gebrek aan motivering kan niet worden ondervangen in de loop van de beroepsprocedure.
- 49 Di Bernardo betwist dit betoog.

Beoordeling door het Hof

- 50 Met het eerste onderdeel van het tweede middel betoogt de Commissie dat het Gerecht in de punten 37 en 38 van het bestreden arrest de mogelijkheid heeft beperkt om een ontoereikende motivering aan te vullen nadat beroep is ingesteld, doordat het heeft geoordeeld dat deze mogelijkheid niet alleen is uitgesloten indien de motivering van het betrokken besluit volledig ontbreekt maar dat dit ook het geval is wanneer de motivering nagenoeg volledig ontbreekt. Bovendien zou het – in de rechtspraak onbekende – begrip „nagenoeg volledig” ontbrekende motivering tegenstrijdig zijn en onmogelijk te definiëren.

- 51 Zoals in punt 29 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, heeft de verplichting om een bezwarend besluit van een van de instellingen van de Unie te motiveren, ten doel het Hof in staat te stellen toezicht uit te oefenen op de wettigheid van het besluit en de betrokkene voldoende gegevens te verschaffen om vast te kunnen stellen of het besluit gegrond is dan wel een gebrek vertoont op grond waarvan de wettigheid ervan kan worden betwist. Hieruit volgt dat de motivering in beginsel tegelijk met het bezwarende besluit aan de betrokkene moet worden meegedeeld en dat het ontbreken van een motivering niet kan worden geregulariseerd door de omstandigheid dat de betrokkene tijdens de procedure voor de rechter van de Unie kennis krijgt van de redenen van het besluit (arresten van 26 november 1981, *Michel/Parlement*, 195/80, EU:C:1981:284, punt 22, 28 juni 2005, *Dansk Rørindustri e.a./Commissie*, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P en C-213/02 P, EU:C:2005:408, punt 463, en 29 september 2011, *Elf Aquitaine/Commissie*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punt 149).
- 52 Wanneer er echter geen sprake is van een volledig ontbrekende motivering maar slechts van een ontoereikende motivering, kunnen de in de loop van de procedure gegeven toelichtingen in uitzonderlijke gevallen deze ontoereikendheid verhelpen, zodat het middel dat is ontleend aan de ontoereikendheid van die motivering niet langer de nietigverklaring van het betrokken besluit kan rechtvaardigen (zie in die zin arresten van 8 maart 1988, *Sergio e.a./Commissie*, 64/86, 71/86 tot en met 73/86 en 78/86, EU:C:1988:119, punt 52, en 28 februari 2008, *Neirinck/Commissie*, C-17/07 P, EU:C:2008:134, punt 51).
- 53 Wanneer de betrokken instelling van de Unie bij een vergelijkend onderzoek met een groot aantal kandidaten in de praktijk niet in staat is om elke kandidatuur tijdig voldoende te motiveren, is het haar dus uitzonderlijk toegestaan om een aantal bewijselementen, zoals de notulen van de jury's, aan te dragen voor de rechter van de Unie (arrest van 28 februari 2008, *Neirinck/Commissie*, C-17/07 P, EU:C:2008:134, punt 57).
- 54 Zoals in punt 29 van het onderhavige arrest reeds is uiteengezet, moet ten eerste uit de motivering de redenering van de betrokken instelling van de Unie duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen, en moet ten tweede het vereiste van een motivering worden beoordeeld aan de hand van alle omstandigheden van het geval, waarbij met name rekening dient te worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een verklaring kunnen hebben. Het is dan ook tegen de achtergrond van dit vereiste en van alle hierboven in herinnering geroepen factoren dat met name kan worden beoordeeld of de motivering van een besluit hetzij ontbreekt hetzij ontoereikend is.
- 55 In dit verband heeft het Hof geoordeeld dat zelfs wanneer het betrokken besluit bepaalde sporen van een motivering bevat, toch sprake kan zijn van een ontbrekende motivering. Tegenstrijdige of onbegrijpelijke redeneringen worden dan ook gelijkgesteld met het ontbreken van een motivering (arresten van 29 september 2011, *Elf Aquitaine/Commissie*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punten 151, 168 en 170, en 27 oktober 2016, *Debonair Trading Internacional/EUIPO*, C-537/14 P, niet gepubliceerd, EU:C:2016:814, punt 36). Hetzelfde geldt wanneer de motivering in het betrokken besluit dermate onvolledig is dat ze de adreassaar, in de context van de vaststelling ervan, op geen enkele wijze in staat stelt om de redenering van de opsteller ervan te begrijpen. De Unierechter gaat derhalve nauwkeurig na of er sprake is van een rudimentaire motivering wanneer hij moet beslissen of het toelaatbaar is om in de loop van de procedure de motivering aan te vullen (arrest van 28 februari 2008, *Neirinck/Commissie*, C-17/07 P, EU:C:2008:134, punten 54 en 55).

- 56 Uit de rechtspraak van het Hof volgt dus dat een gebrek aan motivering ook andere gevallen kan betreffen dan die waarin een motivering volledig ontbreekt. Door te oordelen dat in dergelijke gevallen „de motivering nagenoeg ontbreekt” heeft het Gerecht noch blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, noch de punt 52 van dit arrest aangehaalde rechtspraak miskend. Bijgevolg moet het eerste onderdeel van het tweede middel worden afgewezen.
- 57 Met het tweede onderdeel van het tweede middel verwijt de Commissie het Gerecht dat het heeft geweigerd de extra gegevens die zij in de loop van de procedure met betrekking tot de beweegredenen voor het litigieuze besluit heeft verstrekt, in aanmerking te nemen en vast te stellen dat het middel betreffende de niet-nakoming van de motiveringsplicht bijgevolg ongegrond was. Het Gerecht is daarmee voorbijgegaan aan de op de rechter van de Unie rustende verplichting om ambtshalve te onderzoeken of de betrokken instelling van de Unie haar motiveringsplicht is nagekomen.
- 58 In tegenstelling tot wat de Commissie beweert, hebben de instellingen van de Unie echter niet het recht om hun ontoereikend gemotiveerde besluiten te regulariseren voor de rechter van de Unie en is deze rechter, bij zijn onderzoek of de motiveringsplicht is geëerbiedigd, evenmin verplicht om rekening te houden met de aanvullende toelichtingen die de auteur van de betrokken handeling heeft verstrekt in de loop van de procedure. Zoals de advocaat-generaal in punt 94 van zijn conclusie heeft opgemerkt, zou een dergelijke rechtsregel ertoe kunnen leiden dat de bevoegdheidsverdeling tussen de administratie en de rechter van de Unie vervaagt, het rechtmatigheidstoezicht wordt verzwakt en de uitoefening van het recht van beroep in gevaar komt.
- 59 Slechts in uitzonderlijke gevallen, zoals met name de situatie waaraan in punt 53 van dit arrest is gerefereerd, waarin vaststaat dat de betrokken instelling van de Unie in de praktijk wordt geconfronteerd met de onmogelijkheid om het litigieuze besluit rechtens genoegzaam te motiveren, kan de motivering worden vervolledigd met toelichtingen die door de auteur van de handeling in de loop van het geding worden verstrekt. Maar zelfs in die zeldzame gevallen kan de regularisatie van de ontoereikend gemotiveerde handeling via toelichtingen die na het instellen van het beroep worden gegeven, niet automatisch gebeuren. Gelet op de disbalans tussen partijen die uit de laattijdige mededeling van de motivering van het litigieuze besluit kan voortvloeien, dient de rechter van de Unie, zoals de advocaat-generaal in punt 95 van zijn conclusie heeft aangegeven, steeds na te gaan of het bij wijze van uitzondering aanvaarden van de aanvullende motivering geen afbreuk doet aan de rechten van de verdediging. De rechter van de Unie moet dienaangaande met name rekening houden met de fase van de procedure waarin de betrokken instelling van de Unie de toelichtingen heeft gegeven en zich ervan vergewissen dat de betrokkene daadwerkelijk de gelegenheid heeft gekregen om zich daarover uit te spreken.
- 60 Indien het aangevochten besluit niet is gemotiveerd, kan de instelling die het besluit heeft genomen, zoals in punt 51 van dit arrest opnieuw is benadrukt, dat gebrek hoe dan ook niet meer verhelpen. Welnu, zoals in punt 56 van dit arrest is geconstateerd, heeft het Gerecht vastgesteld dat met betrekking tot het litigieuze besluit sprake was van het ontbreken van motivering. Het Gerecht kan dus niet worden verweten dat het geen rekening heeft gehouden met de gegevens die de Commissie heeft overgelegd in de loop van de procedure. Bijgevolg moet het tweede onderdeel van het tweede middel worden afgewezen.
- 61 Hieruit volgt dat het tweede middel in zijn geheel dient te worden afgewezen.
- 62 De hogere voorziening moet dan ook worden afgewezen.

Kosten

- ⁶³ Ingevolge artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, dat krachtens artikel 184, lid 1, van dit Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dit is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van Di Bernardo te worden verwezen in de kosten.

Het Hof (Eerste kamer) verklaart:

- 1) De hogere voorziening wordt afgewezen.**
- 2) De Commissie wordt verwezen in de kosten.**

ondertekeningen