

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
PHILIPPE LÉGER

föredraget den 17 januari 1995 ^{*}

1. I syfte att upprätta en reservlista för engelskspråkiga maskinskriverskor på nivå C5/C4 anordnade kommissionen det allmänna uttagningsprovet COM/C/741. Med anledning härav publicerades ett meddelande den 24 december 1991 ¹.

2. Enligt punkt II, B, 2 i detta meddelande, har inte sökande som har behörighet att söka tjänster på nivå A eller LA rätt att delta i uttagningsprovet.

3. I ett brev av den 9 juni 1992 informerades Muireann Noonan, som är svarande i målet, om uttagningskommitténs beslut att avvisa

hennes ansökan med motiveringen att hon fullbordat en universitetsexamen och erhållit en honours degree i fransk och italiensk litteraturvetenskap vid University college i Dublin.

4. Den 21 augusti 1992 väckte Muireann Noonan vid förstainstansrätten en talan om ogiltigförklaring mot detta beslut och gjorde gällande att förbudet för sökande med universitetsexamen att delta i uttagningsprov på nivå C är oförenligt med tjänsteföreskrifterna för tjänstemän i europeiska gemenskaperna (nedan kallade "tjänsteföreskrifterna"), den allmänna principen om att alla skall behandlas lika och friheten att utföra ett yrke.

5. Kommissionen har invänt att talan inte kan upptas till prövning eftersom en tjänsteman inte kan åberopa felaktigheter i meddelandet om uttagningsprov till stöd för sin talerätt mot ett beslut av en uttagningskommitté, när han inte i rätt tid har bestritt dessa föreskrifter i sig, som han anser går honom emot. Den åberopade i huvudsak domstolens dom av den 11 mars 1986, Adams m. fl. mot kommissionen ² och förstainstansrättens

^{*} Originalspråk: franska.

¹ — EGT nr C 333 A, s. 11 (engelska utgåvan).

² — 294/94, Rec. s. 977.

dom av den 16 oktober 1990, Gallone mot rådet³.

en universitetsexamen)⁷, och beslutade därför den 16 september 1993 att talan kan prövas i sak.

6. Förstainstansrätten har i dom av den 16 september 1993⁴ ogillat invändningen och beslutat att talan kan upptas till prövning eftersom det enligt domstolens rättspraxis är möjligt att "felaktigheter i meddelandet om uttagningsprov vilka inte bestritts i rätt tid kan upptas till prövning när de aktuella felaktigheterna utgör grunden för det ifrågasatta beslutet"⁵.

9. Det är denna dom som kommissionen ber domstolen ogiltigförklara.

10. Överklagandet stöder sig på tre grunder:

7. Förstainstansrätten har vidare ansett att domen Adams m. fl. mot kommissionen inte motsäger denna rättspraxis eftersom "i detta fall har felaktigheterna i meddelandet om uttagningsprov som avvisats eftersom de inte kan upptas till prövning, inte åberopats av sökandena i relation till skälen i beslutet att inte medge tillträde till uttagningsprovet, som var föremål för talan"⁶.

— Domen kan varken anses vara förenlig med domstolens rättspraxis eller följa av denna; detta strider mot rättssäkerheten.

— Domen kan medföra en "förvaltningsmässig osäkerhet".

8. Till slut konstaterade förstainstansrätten att de i förevarande fall åberopade grunderna avseende felaktigheter i villkoren för tillträde i meddelandet om uttagningsprov, dvs. kravet på att den sökande inte får inneha någon universitetsexamen, är grunden till det överklagade beslutet (att Muireann Noonan har

— Tidsfristen i tjänsteföreskrifterna blir otillbörligen förlängd.

11. Jag skall nu analysera dessa grunder en i taget.

3 — T-132/89, Rec. s. II-549, punkt 20.

4 — Noonan mot kommissionen (T-60/92, Rec. s. II-911).

5 — Punkt 24 i det överklagade beslutet.

6 — Punkt 25.

7 — Punkt 29.

I — Tillåter domstolens och förstainstansrättens rättspraxis att en talan om ogiltigförklaring av ett individuellt beslut att inte medge tillträde till ett uttagningsprov kan åberopas som stöd för att villkoren i meddelandet om uttagningsprov är rättsstridiga?

— Alltsedan domen Adams m. fl. mot kommissionen⁸, vilken avviker från tidigare rättspraxis, ”kan tidsfristen för att föra talan mot felaktigheten i meddelandet om uttagningsprov bara åter börja löpa när en felaktighet som framkommit under antagningsförfarandet kan anses ha sitt ursprung i formuleringen av meddelandet om uttagningsprov”⁹.

12. Kommissionens resonemang kan sammanfattas enligt följande:

— Meddelandet om uttagningsprov är ett beslut som fattats av tillsättningsmyndigheten och som kan gå en enskild emot och som kan bli föremål för en talan om ogiltigförklaring i enlighet med artiklarna 90 och 91 i tjänsteföreskrifterna.

— En felaktighet som uppkommit under antagningsförfarandet kan inte anses ha sitt ursprung i en föreskrift i meddelandet om uttagningsprov som är tydlig och inte medför några tolkningssvårigheter¹⁰.

— Tre månader efter dess publicering kan talan inte föras mot meddelandet om uttagningsprov.

13. Inledningsvis kan konstateras att jag inte i domstolens och förstainstansrättens rättspraxis kan urskilja de två tendenser som kommissionen gör skillnad emellan. Tvärtom kan jag se en gradvis utveckling av EG-domstolarnas rättspraxis som jag nu skall redovisa.

— En sökande som erhåller ett individuellt beslut att tillträde till uttagningsprovet inte medges kan inte, för att få beslutet upphävt, till grund för sin talan påstå att meddelandet om uttagningsprov är ogiltigt utan att återställa de ovan nämnda tre månaderna, vilket skulle strida mot rätts-säkerheten.

14. Domstolens rättspraxis bygger på att en avgörande skillnad görs.

8 — Ovannämnd.

9 — Överklagandet, punkt 10 i den franska översättningen.

10 — Ibidem.

15. Dels är meddelandet om uttagningsprov ett generellt och opersonligt meddelande från en gemenskapsinstitution, vilket vänder sig till samtliga potentiella sökande. Mot detta meddelande kan en enskild föra en talan om ogiltigförklaring inom tre månader från dess publicering (artikel 90.2 i tjänsteföreskrifterna). Enligt artikel 173.4 i EG-fördraget, måste den sökande visa att beslutet som gått honom emot berör honom direkt och personligen.

16. Dels är ett beslut att inte låta en sökande delta i ett uttagningsprov ett individuellt beslut som tagits med anledning av föreskrifterna i meddelandet om uttagningsprov. Mottagaren av ett sådant beslut kan utan svårighet visa att beslutet som gått honom emot berör honom. De angivna villkoren i meddelandet om uttagningsprov ligger till grund för ett sådant beslut.

17. Kan en sökande få ett beslut att inte låta honom delta i uttagningen upphävt genom att påstå att meddelandet om uttagningsprov är olagligt? Eller annorlunda uttryckt, kan han göra en sorts invändning om rättsstridighet som svar på uttagningskommitténs beslut att inte låta honom delta i uttagningsprovet?

18. Domstolen har definierat en sådan invändning, föreskriven i artikel 184 i EG-fördraget, så att den "ger uttryck för en allmän princip där varje part i ett förfarande som vill få ett beslut som berör honom direkt och individuellt upphävt, har rätt att bestrida giltigheten av tidigare rättsakter från institutionerna som utgör den rättsliga grunden för det bestridda beslutet, om parten

enligt artikel 173 i EG-fördraget inte var berättigad att föra en direkt talan mot dessa rättsakter, när parten omfattas av dess rättsverkningar, men inte kan få rättsakterna ogiltigförklarade"¹¹.

19. Sedan domen Simmenthal mot kommissionen¹², har domstolen ansett att en invändning om rättsstridighet kan göras mot samtliga rättsakter med generell omfattning som skapar liknande effekter som de som skapats av en förordning¹³.

20. Det måste finnas ett "direkt juridiskt samband" mellan det bestridda individuella beslutet och den generella rättsakten vars laglighet är bestridd¹⁴.

21. Domstolen har tillåtit en invändning om rättsstridighet enligt artikel 179 i EG-fördraget och artikel 91 i tjänsteföreskrifterna vid tvister mellan gemenskapen och dess tjänstemän. I domen Acton m. fl. mot kommissionen¹⁵, som gällde en talan om ogiltigförklaring av ett flertal individuella beslut om löneavdrag som togs med stöd av

11 — Dom av den 6 mars 1979, Simmenthal mot kommissionen (92/78, Rec. s. 777, punkt 39).

12 — Se fotnot 11.

13 — Punkt 40.

14 — Dom av den 31 mars 1965, Macchiorlati Dalmis e Figli (21/64, Rec. s. 227, 245).

15 — Dom av den 18 mars 1975 (44/74, 46/74 och 49/74, Rec. s. 383).

ett generellt beslut taget av kommissionen till följd av en strejkaktion, fastslog domstolen följande princip:

”inom ramen för den i artikel 91 i tjänsteföreskrifterna för tjänstemän inrättade besvär-rätten och när det föreligger en generell rättsakt som skall ligga till grund för en serie individuella beslut som berör alla eller en stor del av tjänstemännen vid en institution, kan tjänstemännen betraktad som enskild inte berövas rätten att göra gällande att rättsakten är olaglig, för att kunna bestrida det individuella beslutet som ger honom en säker vetskap om hur och i vilken omfattning hans egna intressen berörs”¹⁶.

de rättssubjekt som enligt artikel 173 andra stycket saknar möjlighet att direkt överklaga generella rättsakter en legalitetskontroll, när de direkt och individuellt berörs av ett tillämpningsbeslut”¹⁸. Sålunda har domstolen i domen av den 9 mars 1994, TWD¹⁹, ansett att en mottagare av ett statligt stöd som väcker talan mot den administrativa rättsakt i vilken den nationella myndigheten drar tillbaka de garantier som utgör den juridiska grunden för att bevilja statsstödet, inte indirekt kan påstå att kommissionens beslut att förklara statsstödet strida mot gemenskapsrätten är ogiltigt. Domstolen har ansett att ”käranden i målet vid den nationella domstolen... skulle utan tvekan ha kunnat angripa det enligt artikel 173 i fördraget”²⁰.

22. Enligt min åsikt har den rättspraxis som parterna har nämnt från och med domen av den 31 mars 1965, Ley mot kommissionen¹⁷ till den ovan nämnda domen Gallone mot rådet, tillämpat precis denna princip och undan för undan fastställt villkoren för hur det problem vi har framför oss skall lösas:

- 1) En generell och opersonlig rättsakt skall inte, eller bara i undantagsfall, direkt kunna överklagas av en enskild. Domstolen har i den ovan nämnda domen Simentahl mot kommissionen, ansett att ”(den) vida tolkningen av artikel 184 följer av att det är nödvändigt att tillförsäkra

Vad gäller uttagningsprov, bör det påpekas att meddelandet om uttagningsprov är en generellt tillämplig handling (som svaranden jämför med ett infordran av anbud²¹) som en enskild endast i undantagsfall kan föra en talan om ogiltighetförklaring mot. Domen av den 19 juni 1975, Küster mot parlamentet²², är ovanlig i detta avseende. Det interna meddelandet om uttagningsprov uppställde i detta mål språkkunskaper som förkunskapskrav, vilket medförde att Küster inte kunde

18 — Punkt 41.

19 — C-188/92, Rec. s. I-833.

20 — Punkt 24.

21 — Punkt 3.8 i svarsinlagan.

22 — 79/74, Rec. s. 725.

16 — Punkt 7.

17 — 12/64 och 29/64, Rec. s. 143.

söka tjänsten och därmed omöjliggjordes hans möjlighet till att bli utnämnd.

Tilläggas kan, att meddelandet om uttagningsprov i praktiken inte brukar bestridas innan ansökningshandlingarna har kommit in. Detta sker i samband med det individuella beslutet att inte medge tillträde till uttagningsprovet. Ett bestridande direkt mot meddelandet om uttagningsprov är sålunda inte omöjligt utan sker endast i undantagsfall ²³.

2) Överklagandet riktar sig mot det individuella beslutet att inte medge tillträde till uttagningsprovet och *grundar sig* på olagligheten i meddelandet om uttagningsprov ²⁴. Sökanden måste visa att det föreligger ett direkt samband ²⁵ mellan de åberopade felaktigheterna i meddelandet om uttagningsprov och uttagningskommitténs beslut att inte medge tillträde till uttagningsprovet.

Principen har sammanfattats i domen Simionella mot kommissionen ²⁶:

”(denna) grund (som avser att meddelandet om uttagningsprov är oförenligt med tjänste-

föreskrifterna) skall avvisas i den mån som den avser underlåtenheten att ange betygssättningen för vissa prov i meddelandet om uttagningsprov, men ... bör undersökas i den mån den angår de skäl som det bestridda beslutet grundar sig på” ²⁷,

och ännu tydligare i domen Agazzi Léonard mot kommissionen ²⁸:

”dessa grunder skall avvisas i den mån de hänför sig till felaktigheten i meddelandet som sådant om uttagningsprov men ... prövas om de angår felaktigheter som kan ha inverkat på själva uttagningsens förlopp” ²⁹.

23. Man skall således, när ett individuellt beslut bestrids, undvika att själva meddelandet om uttagningsprov ifrågasätts, när felet i meddelandet om uttagningsprov i själva verket inte har påverkat det individuella beslutet.

24. Den ovan nämnda domen Adams m. fl. mot kommissionen överensstämmer med detta resonemang. En talan om ogiltigförklaring av uttagningskommitténs beslut att inte

23 — Så är likaledes fallet vid en talan om ogiltigförklaring av en enskild mot en förordning. Se domen av den 18 maj 1994, Codorniu mot rådet (C-309/89, Rec. s. I-1853).

24 — Se dom av den 14 december 1965, Morina mot parlamentet (11/65, Rec. s. 1259, 1268): ”slutsatserna angående uttagningen kan endast upptas till prövning om de direkt stöder överklagandet av det ovan nämnda beslutet”.

25 — Se t. ex. domen av den 22 mars 1972, Costacurta mot kommissionen (78/71, Rec. s. 163, punkt 12).

26 — Dom av den 6 juli 1988 (164/87, Rec. s. 3807).

27 — Punkt 19.

28 — Dom av den 6 juli 1988 (181/87, Rec. s. 3823).

29 — Punkt 24.

tillåta en sökande få delta i uttagningsproven, grundar sig särskilt på följande två omständigheter.

25. För det första bröt meddelandet om uttagningsprov mot artikel 1 d i bilaga 3 till tjänsteföreskrifterna eftersom det inte specificerade de examensbevis och andra intyg och formella meriter som krävdes för de utlysta tjänsterna. Informationen i senare brev gavs för sent.

26. För det andra bröt provens beskaffenhet såsom de angivits i meddelandet om uttagningsprov mot artikel 1 e i bilaga 3 till tjänsteföreskrifterna som föreskriver att det i meddelandet om uttagningsprov måste specificeras "när uttagningsprovet baseras på särskilda prov, hur proven utformats och på vad sätt de kommer att bedömas". Enligt klaganden hade proven inte specificerats.

27. Vad beträffar den första punkten, råder det inget tvivel om att en mera noggrann precisering vad gäller kraven på yrkeserfarenhet i meddelandet inte skulle ha påverkat de individuella besluten att inte medge tillträde till uttagningsprovet. Vad beträffar den andra punkten, har detta inte kunnat påverka sökandena eftersom de inte deltagit i uttagningsproven.

28. Det var på grund av att de åberopade felaktigheterna i meddelandet saknade samband

med skälen till beslutet att inte medge tillträde till uttagningsprovet (otillräckliga kvalifikationer och yrkeserfarenhet) som domstolen har avvisat talan med påpekandet att överklagandet av de individuella besluten i själva verket använts för att bestrida lagenligheten av meddelandet om uttagningsprov³⁰.

29. Domstolen har alltså begränsat sin prövning till de grunder som hänför sig till olagligheten av vissa handlingar som företagits av uttagningskommittén under förfarandet³¹.

30. Analysen av den ovan nämnda domen Adams m. fl. mot kommissionen visar att ogiltigförklaringen av beslutet att inte medge tillträde till uttagningsprovet i själva verket grundar sig på andra skäl än felaktigheter i meddelandet om uttagningsprov. En avgörande faktor var utan tvekan att förfarandet för uttagningsprovet pågick under inte mindre än två och ett halvt år.

31. Vid ett överklagande av ett individuellt beslut att inte medge tillträde till uttagningsprovet, är det inte möjligt att åberopa en olaglighet i meddelandet om uttagningsprov

30 — Se punkt 17 i domen Adams m. fl. mot kommissionen.

31 — Ibidem, punkt 18.

som saknar samband med beslutet att inte medge tillträde till detta prov. Sålunda har förstainstansrätten helt korrekt utifrån domen Adams m. fl. mot kommissionen dragit slutsatsen att:

”i detta fall hade de grunder som hänför sig till felaktigheter i meddelandet om uttagningsprov, vilka avvisades eftersom de inte kunde upptas till prövning, inte utvecklats av den sökande med hänvisning till skälen i beslutet att inte medge tillträde till uttagningsprovet, som var anledningen till överklagandet”³².

32. Om å andra sidan de bestridda föreskrifterna i meddelandet är de som beslutet att inte medge tillträde till uttagningsprovet stödjer sig på, kan invändningen om rättsstridighet då upptas till prövning? Finns det ”direkta juridiska sambandet” som domstolens rättspraxis kräver vad gäller invändning om rättsstridighet enligt artikel 184 i fördraget?

33. Denna fråga har inte besvarats i domen Adams m. fl. mot kommissionen.

34. De senare domarna hänvisar till den princip som har fastslagits i detta mål och enligt vilken:

”den tjänsteman som anser att ett meddelande om uttagningsprov genom sin felaktighet går honom emot, måste bestrida detta i rätt tid. Annars skulle det vara möjligt att bestrida ett meddelande om uttagningsprov lång tid efter dess publicering och framförallt efter det att de flesta eller alla led i uttagningen redan har skett, vilket skulle strida mot rättssäkerheten, berättigade förväntningar och god förvaltning”³³.

35. Vidare stadgas:

”Även om meddelandet om uttagningsprov inte har bestritts i tid, hindrar detta inte en sökande från att åberopa felaktigheter som uppkommit under uttagningsprovets gång, även om felaktigheterna ursprungligen fanns i texten till meddelandet om uttagningsprov”³⁴.

32 — Punkt 25 av den överklagade domen.

33 — Punkt 13 av domen av den 8 mars 1988, Sergio m. fl. mot kommissionen (64/86, 71/86, 72/86, 73/86 och 78/86, Rec. s. 1399). Se även punkt 15 i den ovan nämnda domen Simonella mot kommissionen, och punkt 22 i den ovan nämnda domen Agazzi Léonard mot kommissionen.

34 — Ibidem punkt 15. Se även punkt 16 i den ovan nämnda domen Simonella mot kommissionen, punkt 23 i den ovan nämnda domen Agazzi Léonard mot kommissionen, och punkt 20 i den ovan nämnda domen Gallone mot rådet.

36. Den konstaterade felaktigheten måste ha inverkat på själva förfarandet för uttagningsprov.

37. Förstainstansrätten har helt riktigt konstaterat att "när en talan grundar sig på att den påstådda felaktigheten i meddelandet om uttagningsprov, vilken inte bestritts i tid, har samband med skälen till det bestridda individuella beslutet, har domstolen ansett att en sådan talan kan upptas till prövning" ³⁵.

38. Enligt min mening måste samma sak gälla när uttagningskommittén inte har något utrymme för skön vid tillämpningen av föreskrifterna i meddelandet om uttagningsprov. Då har den inte något utrymme för skön som ger den möjlighet att undvika att tillämpa reglerna i detta meddelande.

39. Hur påverkar detta Muireann Noonan? Vägran att låta henne delta i uttagningsprovet beror på det i meddelandet om uttagningsprov uppställda villkoret att hon inte får ha någon universitetsexamen. Talan om att bestrida detta villkors laglighet har direkt samband med skälen till det bestridda beslutet. Detta är slutsatsen som förstainstansrätten i punkt 29 av sin dom har kommit fram till.

40. Förstainstansrättens dom ligger sålunda helt i linje med domstolens rättspraxis vilken den har tolkat på rätt sätt och uttryckligen stöder sig på. Jag kan därför inte se att domen strider mot rättssäkerheten.

II — Blir följden av förstainstansrättens beslut en "förvaltningsmässig osäkerhet"?

41. Kommissionen anser att förstainstansrättens dom medför att villkoren i meddelandet om uttagningsprov under en obegränsad tid kommer att kunna ifrågasättas, även om de är tydliga och inte medför några tolknings-svårigheter.

42. Denna grund medför endast några korta kommentarer.

43. Det är inte fråga om någon obegränsad förlängning av tidsfristen för att väcka en talan om ogiltigförklaring av den enkla anledningen att det i detta mål inte rör sig om en talan om ogiltigförklaring.

44. Invändningen om rättsstridighet får inte blandas ihop med en sådan talan eftersom

35 — Punkt 27 av det överklagade beslutet.

de har olika rättsföljder. "Förordningen blir inte ogiltig erga omnes (i sin helhet). Den förklaras icke-tillämplig när den tillämpas vid ett individuellt beslut. Beslutet berör endast parterna och påverkar inte själva förordningens giltighet"³⁶. Invändningen om rättsstridighet utgör därför endast ett ifrågasättande som gäller förordningen.

skälen till det individuella beslutet att inte medge tillträde till uttagningsprovet.

III — Har den i tjänsteföreskrifterna angivna tidsfristen blivit "otillbörligen utsträckt"?

45. För övrigt behöver bara de tydliga föreskrifterna i meddelandet om uttagningsprov diskuteras när de har ett direkt samband med

46. Jag har redan behandlat denna tredje grund³⁷ varför den inte föranleder några ytterligare kommentarer.

47. Min slutsats är således att den överklagade domen skall fastställas.

48. Domstolens dom avslutar inte förfarandet enligt artikel 69 i rättegångsreglerna. Det är därför inte nödvändigt att vid detta tillfälle att uttala sig om rättegångskostnaderna.

36 — Joliet, R.: *Le droit institutionnel des Communautés européennes-Le contentieux*, 1981 s. 137.

37 — Se punkt 43 i detta förslag till avgörande.