FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT JEAN MISCHO
fremsat den 18. april 1989 *

Høje Domstol.

1. Disse sager, der er anlagt af Luis Caturla-Poch og Félix de la Fuente, vedrører den interne udvælgelsesprøve LA/103, Europa-Parlamentet afholdt med henblik på at besætte to stillinger i lønklasse LA 3. Sagsøgerne var begge ansøgere til den ene af disse stillinger, nærmere bestemt stillingen som kontorchef for Den Spanske Oversættelsesafdeling. Da de ikke blev opført på egnethedslisten, fordi de ikke havde opnået det nødvendige antal point, indgav de en klage i medfør af vedtægtens artikel 90, stk. 2. Dette skete henholdsvis den 27. og den 15. april 1987. Klagerne blev afvist ved to afgørelser truffet af formanden for Europa-Parlamentet den 8. september 1987.

2. Sagsøgerne anlagde sagerne den 4. december 1987, hvorunder de principalt havde nedlagt påstand om annullation af afslaget på deres ansøgninger, og subsidiært, at samtlige dispositioner i forbindelse med udvælgelsesprøven annulleres.

Den principale påstand

3. For så vidt angår sagens realitet, gør sagsøgerne indledningsvis gældende, at der er sket en tilsidesættelse af artikel 5 i vedtægtens bilag III. (I stævningen er artiklens stk. 6 på tale, i replikken er det stk. 3; faktisk må det dreje sig om stk. 1 og stk. 3).

4. Artikel 5, stk. 1, bestemmer følgende:

»Udvælgelseskomitéen udfærdiger efter at have set disse akter listen over ansøgere, der opfylder de betingelser, der er fastsat i meddelelsen om udvælgelsesprøven.«

5. I stk. 3 hedder det:

»Ved en udvælgelse på grundlag af kvalifikationsbeviser fastlægger udvælgelseskomitéen kriterierne, på grundlag af hvilke bedømmelsen af ansøgernes kvalifikationsbeviser sker, og efterprøver derefter kvalifikationsbeviserne for de ansøgere, der er opført på den ... nævnte liste«.

6. Ifølge sagsøgerne er udvælgelseskomitéen forpligtet til *først* at fastlægge de kriterier, på grundlag af hvilke bedømmelsen af ansøgernes kvalifikationsbeviser sker, og først *derefter* at udfærdige listen over ansøgere, der gives adgang til prøven. Men det fremgår klart af bestemmelsens ordlyd, at udvælgelseskomitéen først skal udfærdige listen og derefter fastlægge de kriterier, på grundlag af hvilke bedømmelsen af ansøgernes kvalifikationsbeviser sker, hvorefter den på grundlag heraf skal efterprøve kvalifikationsbeviser for de ansøgere, der er opført på den allerede udfærdigede liste over ansøgere, som er givet adgang til prøven. Det fremgår imidlertid af udvælgelseskomitéens rapport, som sagsøgerne har fremlagt, at

* Originalsprog: fransk.

den har anvendt den fastsatte fremgangsmåde til punkt og prikke.

7. Sagsøgerne har dog i denne sammenhæng påberåbt sig Domstolens dom af 6. februar 1986 (Vlachou I) [1], hvorved Domstolen annullerede en udnævnelse efter at have konstateret, at ikke blot var kriterierne til bedømmelsen af kvalifikationsbeviserne blevet fastsat *efter*, at udvælgelseskomitéen havde gennemgået kvalifikationsbeviserne for at undersøge, om ansøgerne kunne godtgøre en faglig erfaring på mindst seks år, hvilket var en af betingelserne for at få adgang til prøven, men også, at kriterierne var blevet fastsat således, at sagsøgerens forhold ikke blev bedømt korrekt. Udvælgelseskomitéen var nemlig nået til det resultat, at der bevismæssigt bestod tvivl om en række dokumenter, som sagsøgeren havde fremlagt med henblik på at godtgøre sin faglige erfaring. Den havde derefter fastsat det minimale antal points således, at de år med faglig erfaring, der fremgik af disse dokumenter, ikke ville få indflydelse på ansøgernes klassificering. Domstolen fandt, at udvælgelseskomitéen enten burde have afvist at tage dokumenterne i betragtning, eller have vurderet dem på samme måde som de andre kvalifikationsbeviser, der var fremlagt af ansøgerne, og at udvælgelseskomitéen havde tilsidesat det almindelige princip om ligebehandling af deltagerne i en udvælgelsesprøve ved, at den først efter at have fået kendskab til ansøgernes kvalifikationsbeviser fastsatte fordelingsnøglen for de point, der kunne gives for faglig erfaring, hvilket indebar, at en af ansøgernes kvalifikationsbeviser objektivt ikke blev bedømt korrekt, men faktisk blev undervurderet.

8. Jeg mener dog, at Domstolen med denne dom ikke havde til hensigt at pålægge udvælgelseskomitéerne herefter at ændre på rækkefølgen i den fremgangsmåde, der er fastsat i artikel 5, men at den ville fremhæve, at en udvælgelseskomité ikke måtte fastlægge kriterierne til bedømmelsen af kvalifikationsbeviserne på grundlag af dem, som de forskellige ansøgere faktisk havde fremlagt, med det formål delvis at fjerne betydningen af den faglige erfaring, visse af ansøgerne havde fremlagt.

9. Kan det antages, at udvælgelseskomitéen ved udvælgelsesprøve nr. LA/103 har indtaget samme holdning? Først må det fastslås, at beslutningen om pointfordelingen for faglig erfaring ikke er klar, fordi komitéen undlod at fastsætte antallet af point, den ville tildele for hvert år med faglig erfaring. For det andet er beslutningen overraskende ved, at udvælgelseskomitéen kun krævede mindst 3 års specifik faglig erfaring med oversættelse, selv om det drejede sig om kontorchefstillinger. Endelig er det et spørgsmål, om den bevidst ville udelukke, at der blev taget hensyn til erfaring på mere end tolv år, da den fastsatte, at der maksimalt kunne tildeles 12 point for faglig erfaring. Selv hvis man forudsætter, at et års faglig erfaring gjaldt for 1 point, er det ikke til at forstå, hvordan ansøgere med 5-6 års erfaring (hvis man baserer sig på det trin, de var indplaceret på i lønklasse A 5) har kunnet opnå det antal point, de rent faktisk blev tildelt.

10. Hvis udvælgelseskomitéen derimod har taget sit udgangspunkt i den længste faglige erfaring, som fremgik af ansøgningerne, dvs. 18 år, og hvis den har besluttet at tildele denne de maksimale 12 point, da er det vanskeligt at forstå, hvilke overvejelser der ligger til grund for, at ansøgerne i lønklasse A 5, trin 1 eller 2, har kunnet opnå 11 eller

1 — Sag 143/84, Vlachou/Revisionsretten, Sml. 1986, s. 459, 477-478.

12 point, når hvert år med faglig erfaring ud fra denne synsvinkel kun kunne gælde for 0,67 point. Endelig er det, uanset hvilken synsvinkel der anlægges, totalt uforståeligt, at de la Fuente kun har opnået 7 point, når det var ubestridt, at han som Caturla havde 18 års faglig erfaring og denne opnåede 12 point.

11. På grundlag af de point, som de forskellige ansøgere har opnået, er det altså heller ikke muligt at udlede et objektivt kriterium, der kan have ligget til grund for pointfordelingen. Hvis et sådant kriterium imidlertid var blevet fulgt, havde Parlamentet utvivlsomt gjort opmærksom på det under sagens behandling. Da det ikke er tilfældet, må det heraf sluttes, at pointfordelingen er sket vilkårligt, og at princippet om ligebehandling af deltagerne i en udvælgelsesprøve ikke er blevet overholdt.

12. En anden bemærkning skal falde med hensyn til måden, hvorpå udvælgelseskomitéen fastlagde de kriterier, på grundlag af hvilke den skulle bedømme ansøgernes kvalifikationsbeviser (stk. 3 i artikel 5 i bilag III).

13. Kriterierne blev fastsat således:

1) uddannelse på universitetsniveau eller mindst 5 års faglig erfaring, der sikrer et tilsvarende uddannelsesniveau: 0-10 point;

2) mindst 3 års specifik faglig erfaring med oversættelse: 0-12 point;

3) juridiske kundskaber samt samfunds-, stats- eller naturvidenskabelige kundskaber: 0-3 point;

4) organisationsevne: 0-15 point.

14. Meddelelsen om udvælgelsesprøven fastsatte ikke, at der ville ske en efterprøvelse af de under pkt. 3 opførte kundskaber. I øvrigt og især var udvælgelsesprøven offentliggjort som en udvælgelsesprøve alene på grundlag af kvalifikationsbeviser. Imidlertid var det kun i forbindelse med rubrikkerne 1) og 2), der i alt udgjorde 22 point, at der var anledning til at gennemgå de af ansøgerne fremlagte kvalifikationsbeviser. Det er sikkert, at for så vidt angår rubrikkerne 3) og 4) foretog udvælgelseskomitéen ikke sin bedømmelse på grundlag af kvalifikationsbeviserne (hvordan skulle den i øvrigt også have kunnet det?), men den bedømte ansøgernes kundskaber og organisationsevne under en samtale på 10-15 minutter med hver enkelt ansøger. De point, der kunne tildeles på grundlag af samtalen, udgjorde 18 ud af i alt 40 point, dvs. 45%.

15. Derfor fik denne samtale karakter af en egentlig mundtlig prøve, og hermed blev udvælgelsesprøven til en udvælgelsesprøve på grundlag af kvalifikationsbeviser og prøver.

16. Endvidere kunne en samtale af højst et kvarters varighed, som også omfattede ansøgernes kundskaber, ikke i et sådant omfang give udvælgelseskomitéen en tilstrækkelig nuanceret idé om ansøgernes organisationsevne, at den på det grundlag kunne tildele mellem 0 og 15 point.

17. Ved at tilrettelægge arbejdet som sket tilsidesatte udvælgelseskomitéen meddelelsen om udvælgelsesprøven, og den begik en *åbenbar fejl* med hensyn til de anvendte *bedømmmelsesmetoder.*

18. Sagsøgerne har også anført, at meddelelsen om udvælgelsesprøven blandt de kundskaber, der blev stillet krav om, indeholdt en rubrik »sprogkundskaber«, for hvilken der ikke blev tildelt point. Sagsøgte har hertil gjort gældende, at udvælgelseskomitéen under alle omstændigheder tog hensyn til sprogkundskaberne i forbindelse med rubrikkerne »uddannelse« og »faglig erfaring«. Bedømmelsen af eksamensbeviserne og den specifikke faglige erfaring med oversættelse gør det faktisk muligt at drage nogle holdbare konklusioner med hensyn til sprogkundskaberne, og jeg mener af den grund ikke, at udvælgelseskomitéen på dette punkt har begået en åbenbar fejl, som Domstolen må sanktionere.

19. Jeg vil nu beskæftige mig med de klagepunkter, som ansøgerne støtter på den måde, hvorpå udvælgelseskomitéen *anvendte* sine øvrige kriterier, bortset fra rubrikken faglig erfaring, som jeg netop har omtalt.

20. *Caturla* har kritiseret det forhold, at han trods sin store *organisationsevne,* der er bekræftet ved, at han fik til opgave at oprette en tjenestegren, kun har opnået 1 ud af 15 point herfor.

21. Hertil skal det bemærkes, at udvælgelseskomitéen rådede over ansøgernes personlige aktmapper, og at det fremgår af den udtalelse af 20. januar 1986, der er blevet givet ved udløbet af Caturlas prøvetid (jeg ser bort fra udtalelsen af 23. januar 1987, der endnu ikke var til rådighed for udvælgelseskomitéen), at sagsøgeren i rubrikken »organisationsevne« havde opnået karakteren »godt« (en karakter, der i øvrigt bekræftes af udtalelsen ved prøvetidens udløb af 23. januar 1987). Karakterskalaen for udtalelser ved prøvetidens udløb er følgende: meget godt — godt — passabelt — utilfredsstillende. Hvis man overfører disse karakterer til en skala med 0-15 point, skal karakteren »godt« mindst udgøre gennemsnittet, dvs. 7,5 point. Ved at støtte sig på en kort samtale og at se bort fra karakteren i udtalelsen ved udløbet af sagsøgerens prøvetid har udvælgelseskomitéen således udøvet et *åbenbart fejlskøn.*

22. *De la Fuente* har anført følgende forhold:

23. For så vidt angår de point, han blev tildelt for *universitetseksamener,* har han anført, at i henhold til ligebehandlingsprincippet burde han have opnået 10 point i stedet for 8.

24. Det er ubestrideligt, at Félix de la Fuente har embedseksamen i jura og teologi. For den juridiske embedseksamen burde han bestemt have været tildelt 6 point. Havde udvælgelseskomitéen ret til kun at tildele ham to tillægspoint for den teologiske embedseksamen? Jeg mener, at dette ligger inden for udvælgelseskomitéens skønsmargen, da denne eksamen ikke har direkte tilknytning til det arbejde, sagsøgeren udfører ved Parlamentet.

25. Jeg har allerede anført, at efter min mening udgør udvælgelseskomitéens bedømmelse af Félix de la Fuentes *faglige erfaring* (7 ud af 12 point) en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet.

26. Samme sagsøger har for sin *organisationsevne* opnået 5,5 point og er i denne henseende den næstbedste blandt de spanske ansøgere. Félix de la Fuente har fremlagt en betragtelig faglig erfaring, som han har opnået ved, at han gennem otte år arbejdede i de sociale og religiøse tjenester ved en institution, der beskæftiger sig med spanske immigranter i Tyskland, ligesom han fik til opgave at oprette den spanske sektion i Europa-Parlamentets Afdeling for Mødeprotokoller og tilrettelægge dennes arbejde. I betragtning af en sådan erfaring burde en karakter under gennemsnittet have været udtrykkeligt begrundet. En begrundelse af den art findes hverken i udvælgelseskomitéens rapport eller i svaret på klagen. Under sagens behandling ved Domstolen er der heller ikke fremkommet en sådan begrundelse.

27. Hvad angår begrundelsesproblemet mere generelt, ser det i øvrigt ud til, at sagsøgerne ikke har fået nogen meddelelse fra udvælgelseskomitéen om årsagerne til, at de ikke var kommet i betragtning til stillingen. I hvert fald findes der ikke et sådant dokument i sagsakterne.

28. I besvarelsen af klagen indgivet til Europa-Parlamentets formand meddelte denne dem begge *i enslydende skrivelser*, at udvælgelseskomitéen havde bedømt deres kvalifikationsbeviser (sic) på grundlag af de fire ovennævnte kriterier. Det fremgik dog hverken af skrivelsen, hvilket antal point, udvælgelseskomitéen havde besluttet at fordele på hvert af kriterierne, eller de antal points, de havde opnået. Han meddelte dem blot: »De har opnået en bedømmelse på under 24 af 40 mulige point, især som følge af bedømmelsen efter det fjerde kriterium«. Som jeg netop har påvist, er der stor forskel mellem de points, som sagsøgerne har opnået for deres organisationsevne og deres faglige erfaring.

29. Denne begrundelse må betragtes som utilstrækkelig. Domstolen udtalte i dom af 26. november 1981 (Michel/Parlamentet, sag 195/80, Sml. s. 2861),

»at pligten til at begrunde en akt, der indeholder et klagepunkt, har til formål at gøre det muligt for Domstolen at udøve sin kontrol med hensyn til afgørelsens lovlighed, og at give afgørelsens adressat oplysninger, der er tilstrækkelige til at fastslå, hvorvidt afgørelsen er korrekt eller behæftet med en mangel, hvorefter dens lovlighed kan anfægtes. Det følger heraf, at begrundelsen principalt skal meddeles den pågældende samtidig med den afgørelse, der indeholder et klagepunkt, og at mangelen på begrundelse ikke kan afhjælpes gennem den omstændighed, at den pågældende erfarer grundene til afgørelsen under en sag for Domstolen« (dommens præmis 22).

30. I nærværende sag har de pågældende kunnet komme i besiddelse af udvælgelseskomitéens rapport, før de anlagde sag. Selv om en anden tjenestemand derved har begået en kritisabel indiskretion, ændrer det ikke ved, at sagsøgerne selv efter at have indgivet klage ikke fuldt ud er blevet informeret om det antal point, der var blevet for-

delt på de enkelte kriterier, og det antal point, de var tildelt. Afgørelsen om ikke at optage dem på egnethedslisten er således ikke tilstrækkeligt begrundet.

31. Sagsøgerne har endelig påberåbt sig *magtfordrejning*. De har i den henseende anført, *at* de har haft visse uoverensstemmelser med et medlem af udvælgelseskomitéen, *at* der bestod en suspekt »fortrolighed« mellem et medlem af udvælgelseskomitéen og en anden ansøger, som kan rejse tvivl om medlemmets upartiskhed, og *at* der er fremkommet bemærkninger fra en ansøger med et bedre resultat, der har erkendt, at der var begået magtfordrejning.

32. Ifølge Domstolens praksis er en afgørelse kun behæftet med magtfordrejning, når det på grund af objektive, relevante og samstemmende indicier må antages, at den er truffet til forfølgelse af andre mål end dem, der er angivet[2].

33. I nærværende sag kan man overraskes af den måde, hvorpå udvælgelseskomitéen har fordelt point'ene, men der foreligger ikke indicier, der er tilstrækkeligt objektive og overbevisende til at slutte, at den for enhver pris har haft det mål at udelukke sagsøgerne fra egnethedslisten.

34. Derimod bør sagsøgernes principale påstand tages til følge, fordi udvælgelseskomitéens afgørelse om ikke at opføre dem på egnethedslisten dels krænker ligebehandlingsprincippet, dels er truffet på grundlag af åbenbare fejlskøn, ligesom den ikke er begrundet.

2 — Jfr. navnlig dom af 2. juni 1984, Lux/Revisionsretten, Sml. s. 2447, 2465, præmis 30.

Den subsidiære påstand

35. Sagsøgerne har subsidiært nedlagt påstand om annullation af samtlige dispositioner i forbindelse med udvælgelsesprøven. Ifølge den sagsøgte institution kan denne påstand ikke gøres gældende, idet de klager, der var indgivet til Europa-Parlementets formand, kun vedrørte det forhold, at sagsøgerne ikke var opført på egnethedslisten. Dette er kun korrekt for Luis Caturlas vedkommende. De la Fuente derimod har begæret »en fornyet gennemgang af udvælgelsesproceduren foretaget af en anden udvælgelseskomité sammensat med upartiske medlemmer«. Dette svarer til en påstand om annullation af samtlige dispositioner i forbindelse med udvælgelsesproceduren.

36. Imidlertid udtalte Domstolen i den anden Vlachou-sag (dom af 6. februar 1986, sag 162/84, Sml. s. 481, 491, præmis 3):

»Sagsøgeren kan ... ikke principalt nedlægge påstand om annullation af en afgørelse om nægtelse af adgang til at deltage i en udvælgelsesprøve, og subsidiært nedlægge påstand om annullation af udvælgelsesprøven, såfremt denne ikke får medhold i den principale påstand.«

Det skal her tilsvarende bemærkes, at en sagsøger ikke principalt kan nedlægge påstand om annullation af afgørelsen om ikke at opføre ham på egnethedslisten og subsidiært nedlægge påstand om annullation af samtlige dispositioner i forbindelse med udvælgelsesprøven, men sagsøgeren skal tværtimod principalt nedlægge den påstand, der har de videstgående konsekvenser. Den subsidiære påstand bør derfor afvises fra påkendelse.

Forslag til afgørelse

37. Under henvisning til min gennemgang af sagsøgernes principale påstand foreslår jeg Domstolen at annullere udvælgelseskomitéens afgørelse om ikke at opføre sagsøgerne på egnethedslisten og pålægge Europa-Parlamentet sagens omkostninger.