CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL J. MISCHO van 18 april 1989 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. De door L. G. Caturla-Poch en F. de la Fuente ingediende beroepen betreffen het intern vergelijkend onderzoek LA/103, door het Europese Parlement georganiseerd ter voorziening in twee vacatures voor een LA 3-post. Verzoekers hadden beiden gesolliciteerd naar één van die posten, te weten die van hoofd van de Spaanse vertaalafdeling. Toen zij niet op de lijst van geschikte kandidaten bleken te zijn geplaatst omdat zij niet voldoende punten hadden behaald, dienden zij op respectievelijk 27 en 15 april 1987 een klacht in als bedoeld in artikel 90, lid 2, van het Statuut. Beide klachten werden bij afzonderlijke besluiten van de voorzitter van het Europese Parlement van 8 september 1987 afgewezen.

2. De door verzoekers op 4 december 1987 ingestelde beroepen strekken primair tot nietigverklaring van het besluit tot afwijzing van hun sollicitatie, en subsidiair tot nietigverklaring van alle verrichtingen van het vergelijkend onderzoek.

De primaire vordering

3. In de eerste plaats stellen verzoekers schending van artikel 5 van bijlage III bij het Statuut (in het beroepschrift wordt de zesde alinea van deze bepaling genoemd, in de memorie van repliek de derde alinea; in feite zijn de eerste en de derde alinea bedoeld).

4. Artikel 5, eerste alinea, bepaalt:

„Na kennisneming van deze dossiers stelt de jury de lijst vast van de sollicitanten die voldoen aan de voorwaarden, omschreven in de aankondiging van het vergelijkend onderzoek."

5. De derde alinea bepaalt:

„Bij een vergelijkend onderzoek op de grondslag van schriftelijke bewijsstukken stelt de jury, na de normen te hebben bepaald volgens welke zij deze stukken zal beoordelen, een onderzoek in naar de schriftelijke bewijsstukken van de sollicitanten die op de in de eerste alinea bedoelde lijst zijn geplaatst."

6. Volgens verzoekers had de jury *eerst* de normen moeten vaststellen volgens welke zij de bewijsstukken van de kandidaten zou beoordelen, en *dan pas* de lijst van de tot het vergelijkend onderzoek toegelaten kandidaten. Uit de bewoordingen van de bepaling blijkt echter duidelijk, dat de jury eerst die lijst op moet stellen, vervolgens de normen moet vaststellen volgens welke zij de bewijsstukken zal beoordelen, om aan de hand van deze normen de bewijsstukken te beoordelen van degenen die op de eerder opgemaakte lijst van toegelaten kandidaten zijn geplaatst. Uit het door verzoekers overgelegde gemotiveerde juryverslag nu blijkt,

* Oorspronkelijke taal: Frans.

dat de jury deze procedure naar de letter heeft gevolgd.

7. Verzoekers beroepen zich in dit verband evenwel op het arrest van 6 februari 1986 (Vlachou I) [1], waarin het Hof een aanstelling nietig verklaarde na te hebben vastgesteld, dat de jury niet slechts de normen voor de waardering van de bewijsstukken had bepaald *nadat* zij die bewijsstukken had onderzocht om na te gaan of de kandidaten op een beroepservaring van ten minste zes jaar konden bogen — een van de toelatingseisen voor het onderzoek —, maar bovendien die normen zo had bepaald, dat de plaatsing van de verzoekster op de lijst niet correct was. De jury was namelijk van mening geweest, dat sommige bewijsstukken die de verzoekster met betrekking tot haar beroepservaring had overgelegd, enigszins dubieus waren. Daarom had zij het aantal voor dit onderdeel toe te kennen punten zo laag mogelijk gesteld, zodat de dienstjaren waarom het in die documenten ging, niet van invloed konden zijn op de rangorde van de kandidaten. Het Hof oordeelde, dat de jury ofwel had moeten weigeren deze stukken in aanmerking te nemen, ofwel ze op dezelfde wijze had moeten waarderen als de andere door de kandidaten overgelegde bewijsstukken. Door echter, na eerst kennis te hebben genomen van de bewijsstukken van de sollicitanten, een zodanige verdeling van de voor de beroepservaring toe te kennen punten vast te stellen, dat daardoor bepaalde, door een der sollicitanten overgelegde bewijsstukken objectief beschouwd werden ondergewaardeerd, had de jury het algemene beginsel van gelijke behandeling van alle deelnemers aan een vergelijkend onderzoek geschonden.

8. Ik geloof echter niet, dat het Hof in dit arrest de jury's heeft willen voorschrijven voortaan de volgorde van de in artikel 5 bedoelde verrichtingen om te draaien, maar slechts heeft willen beklemtonen, dat een jury de normen voor de beoordeling van de bewijsstukken niet mag doen afhangen van de feitelijk door de verschillende kandidaten ingediende stukken, ten einde de beroepservaring van sommige kandidaten gedeeltelijk buiten beschouwing te kunnen laten.

9. Kan men nu zeggen, dat de jury van vergelijkend onderzoek LA/103 iets dergelijks heeft gedaan ? In de eerste plaats kan men niet anders dan constateren, dat de wijze waarop zij de beroepservaring heeft gewaardeerd, weinig doorzichtig is, omdat zij heeft verzuimd het aantal punten te bepalen dat zij voor elk jaar beroepservaring wilde toekennen. In de tweede plaats kan men zich erover verbazen, dat de jury een specifieke ervaring op vertaalgebied van slechts drie jaar heeft verlangd, terwijl het toch om de post van afdelingshoofd ging. Ten slotte kan men zich afvragen, of de jury, door het maximum voor dit onderdeel op twaalf punten te bepalen, niet bewust heeft willen voorkomen dat een beroepservaring van meer dan twaalf jaar nog gewicht in de schaal zou leggen. Ook wanneer men aanneemt, dat elk jaar beroepservaring één punt opleverde, blijft het toch onbegrijpelijk dat sommige kandidaten met niet meer dan vijf of zes jaar beroepservaring (afgaande op hun salaristrap in de rang A 5) zoveel punten hebben kunnen krijgen.

10. Zou de jury daarentegen zijn uitgegaan van de langste beroepservaring die in de ingediende sollicitatiedossiers was vermeld, namelijk achttien jaar, en daaraan het maximum aantal punten (12) hebben toegekend, dan is het moeilijk te begrijpen, hoe kandidaten met de rang A 5, salaristrap 1 of 2, wel 11 of 12 punten hebben kunnen krijgen, aangezien in dat geval elk jaar beroeps-

1 — Zaak 143/84, Vlachou, Jurispr. 1986, blz. 459, 477-478.

ervaring slechts 0,67 punten had kunnen opleveren. Maar in elk van beide gevallen is het volstrekt onbegrijpelijk, dat de la Fuente slechts zeven punten heeft gekregen, terwijl hij naar onweersproken vaststaat, evenveel beroepservaring had — achttien jaar — als Caturla die echter 12 punten heeft gekregen.

11. Het is dus niet meer mogelijk om achteraf uit de punten die aan de onderscheiden kandidaten zijn toegekend, een objectief criterium af te leiden dat aan de beoordeling ten grondslag kan hebben gelegen. Als er wel een dergelijk criterium was geweest, zou het Parlement ons dat in de loop van de procedure zeker hebben doen weten. Nu dit niet het geval is, moet ik wel tot de conclusie komen, dat de punten willekeurig zijn toegekend en dat het algemene beginsel van gelijke behandeling van de deelnemers aan het vergelijkend onderzoek niet in acht is genomen.

12. Een tweede opmerking betreft de wijze waarop de jury zich heeft gekweten van haar taak de normen te bepalen volgens welke zij de bewijsstukken van de kandidaten zou beoordelen (artikel 5, derde alinea, van bijlage III).

13. Die normen waren:

1) opleiding op universitair niveau of ten minste vijf jaar beroepservaring die een gelijkwaardig niveau waarborgt: 0-10 punten;

2) specifieke beroepservaring op vertaalgebied van ten minste drie jaar: 0-12 punten;

3) kennis op juridisch, politicologisch, economisch of wetenschappelijk gebied: 0- 3 punten;

4) organisatievermogen: 0-15 punten.

14. In de aankondiging van het vergelijkend onderzoek was niet vermeld dat de onder 3) bedoelde kennis zou worden getoetst. Verder, en vooral, was het vergelijkend onderzoek uitgeschreven als een vergelijkend onderzoek op grondslag van uitsluitend schriftelijke bewijsstukken. Dus enkel de punten 1) en 2), gezamenlijk goed voor 22 punten, konden aan de orde komen bij het onderzoek van de door de kandidaten overgelegde bewijsstukken. Vaststaat dat de jury met betrekking tot de punten 3) en 4) niet de bewijsstukken heeft onderzocht (hoe had zij dat trouwens ook kunnen doen ?), maar die kennis en dat organisatievermogen heeft beoordeeld tijdens een onderhoud van tien tot vijftien minuten met elk van de kandidaten. Het aantal op basis van dat gesprek toe te kennen punten lag tussen 0 en 18, wat 45% van het totaal van 40 punten uitmaakt.

15. Daardoor kreeg het onderhoud het karakter van een echt mondeling examen en was het vergelijkend onderzoek er dus een op grondslag van schriftelijke bewijsstukken en een examen.

16. Bovendien kon een gesprek van hoogstens een kwartier, waarin ook nog de kennis van de kandidaten moest worden getoetst, de jury niet een zo genuanceerd beeld geven van de organisatorische kwaliteiten van de kandidaten, dat zij op grond daarvan in staat zou zijn geweest een welgefundeerd oordeel te geven volgens een puntenschaal van 0 tot 15.

17. In de wijze waarop zij te werk is gegaan, heeft de jury zich dus niet gehouden aan de aankondiging van het vergelijkend onderzoek en een *kennelijke fout* gemaakt ten aanzien van de gehanteerde *beoordelingsmethoden.*

18. Verzoekers wijzen er nog op, dat in de aankondiging, naast de vereiste kwalificaties en kennis, ook nog „talenkennis" werd verlangd, maar dat daarvoor geen punten zijn toegekend. Verweerder merkt dienaangaande op, dat de jury de talenkennis heeft laten meewegen bij de beoordeling van de „universitaire opleiding" en „beroepservaring". Men mag inderdaad aannemen, dat bij de beoordeling van de diploma's en van de specifieke beroepservaring op vertaalgebied juiste conclusies kunnen worden getrokken omtrent de talenkennis, en het lijkt mij dus niet, dat de jury op dit punt een kennelijke fout heeft begaan die door het Hof dient te worden rechtgezet.

19. Ik kom nu tot de bezwaren van verzoekers tegen de wijze waarop de jury de normen heeft *toegepast* die zij had vastgesteld voor de beoordeling van de andere kwalificaties dan de zojuist besproken beroepservaring.

20. Caturla laakt het feit dat hij, ondanks het *organisatietalent* waarover hij beschikt — getuige onder meer het feit dat hem het op poten zetten van een dienst was toevertrouwd —, daarvoor slechts één punt op 15 heeft gekregen.

21. Ik merk hierbij op, dat de jury over de persoonsdossiers van de kandidaten beschikte en dat in het stagerapport van 20 januari 1986 (ik laat dat van 23 januari 1987 buiten beschouwing omdat de jury daarover nog niet kon beschikken) Caturla's organisatievermogen als „goed" was beoordeeld (welke beoordeling overigens in het stagerapport van 23 januari 1987 werd bevestigd). De beoordelingen in een stagerapport nu geven de volgende gradatie te zien: zeer goed — goed — voldoende — onvoldoende. Wanneer men deze beoordelingen afzet op een schaal van 0 — 15 punten, zou de kwalificatie „goed" ten minste een gemiddeld cijfer moeten opleveren, dat wil zeggen 7,5 punten. Door slechts af te gaan op een kort mondeling onderhoud en voorbij te gaan aan de beoordeling in het stagerapport van de betrokkene, heeft de jury dus een *kennelijke beoordelingsfout* gemaakt.

22. De la Fuente voert nog het volgende aan:

23. Voor zijn *universitaire diploma's*, zo meent hij, hadden hem, op grond van het beginsel van gelijke behandeling, tien in plaats van acht punten moeten worden toegekend.

24. Vaststaat, dat de la Fuente zowel een universitaire studie in de rechtsgeleerdheid als in de theologie heeft voltooid. Het diploma in de rechtsgeleerdheid had hem zeker zes punten moeten opleveren. Heeft de jury nu rechtmatig gehandeld door hem voor de theologiestudie slechts twee extra punten toe te kennen ? Het komt mij voor, dat dit geheel binnen de beoordelingsvrijheid van de jury valt, nu deze studie geen direct verband houdt met verzoekers werkzaamheden bij het Parlement.

25. Ik zei reeds dat de beoordeling door de jury van de *beroepservaring* van de la Fuente (7 punten op 12) mijns inziens schending van het beginsel van gelijke behandeling oplevert.

26. Voor zijn *organisatievermogen* heeft dezelfde verzoeker 5,5 punten behaald en zich daarmee als tweede geplaatst onder de Spaanse kandidaten. Blijft het feit, dat de la Fuenta zich beroept op een ruime organisatorische ervaring, die hij in de loop van acht jaar heeft opgedaan in zijn werkzaamheden voor een religieus-maatschappelijke instelling voor Spaanse emigranten in Duitsland, en bij het opzetten van de Spaanse equipe van de dienst Notulen van het Europese Parlement en het coördineren van de werkzaamheden daarvan. Gezien deze ervaring, zou een lager cijfer dan het gemiddelde uitdrukkelijk gemotiveerd moeten zijn. Elke motivering ontbreekt echter, zowel in het juryverslag als in het antwoord op de klacht. Ook tijdens de procedure voor het Hof is geen motivering verstrekt.

27. Wat die motivering meer in het algemeen betreft, schijnen verzoekers overigens geen enkele mededeling van de jury te hebben ontvangen over de reden van de afwijzing van hun sollicitatie. In het dossier is daar in ieder geval niets van terug te vinden.

28. Op de klacht die zij bij de voorzitter van het Europese Parlement hadden ingediend, kregen beiden het in *dezelfde bewoordingen gestelde* antwoord, dat de jury de door hen ingediende stukken (sic !) had beoordeeld aan de hand van de hierboven genoemde vier normen. Daarbij werd niet meegedeeld, hoeveel punten de jury op ieder onderdeel had besloten toe te kennen, noch hoeveel punten zij hadden behaald. Hun werd eenvoudig te verstaan gegeven, dat „u minder dan 24/40 punten hebt behaald, met name als gevolg van de beoordeling volgens norm 4". Zoals wij echter al zagen, hadden verzoekers voor organisatievermogen en beroepservaring een zeer uiteenlopende puntenwaardering gekregen.

29. Een dergelijke motivering moet als onvoldoende worden aangemerkt. Gelijk het Hof immers overwoog in, onder meer, het arrest van 26 november 1981 (zaak 195/80, Michel, Jurispr. 1981, blz. 2861), heeft

„de verplichting om een bezwarend besluit 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 stellen of het besluit gegrond is dan wel een gebrek vertoont op grond waarvan de wettigheid 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 het Hof kennis krijgt van de redenen van het besluit" (r. o. 22).

30. In de onderhavige zaak hebben verzoekers, vóórdat zij hun beroep instelden, de hand weten te leggen op het juryverslag. Ook al moet daarbij een afkeurenswaardige indiscretie van een andere ambtenaar een rol hebben gespeeld, het blijft niettemin een feit dat verzoekers, ook nadat zij een klacht ter zake hadden ingediend, niet zijn geïnformeerd over het aantal punten dat maximaal op ieder onderdeel kon worden be-

haald, en over het feitelijk door hen behaalde aantal. Het besluit om verzoekers niet op de lijst van geschikte kandidaten te plaatsen, is dus ongeldig wegens het ontbreken van motivering.

31. Ten slotte beroepen verzoekers zich op *misbruik van bevoegdheid.* In dit verband maken zij gewag van onenigheden tussen hen en een lid van de jury, van een verdachte „vertrouwelijkheid" van een jurylid jegens een andere kandidaat, en van uitlatingen van een kandidaat die meer geluk had gehad en die het misbruik van bevoegdheid zou hebben toegegeven.

32. Volgens de rechtspraak van het Hof evenwel is een besluit slechts ongeldig wegens misbruik van bevoegdheid, wanneer er objectieve, ter zake dienende en onderling overeenstemmende aanwijzingen bestaan dat het is genomen ter bereiking van andere doeleinden dan die welke de administratie stelt te hebben nagestreefd. [2]

33. In de onderhavige zaak, kan men zich verbazen over de wijze waarop de jury punten heeft uitgedeeld, maar voor de conclusie dat zij verzoekers tot iedere prijs van de lijst van geschikte kandidaten heeft willen weren, ontbreken voldoende objectieve en concludente aanwijzingen.

34. De primaire vordering van verzoekers dient echter te worden toegewezen, want het besluit van de jury om hen niet op de lijst van geschikte kandidaten te plaatsen, is ongeldig wegens strijd met het beginsel van gelijke behandeling, gebaseerd op kennelijke beoordelingsfouten en gaat mank aan een motiveringsgebrek.

2 — Zie met name het arrest van 2 juni 1984, zaak 69/83, Lux, Jurispr. 1984, blz. 2447, 2465, r. o. 30.

De subsidiaire vordering

35. Subsidiair vorderen verzoekers nietigverklaring van alle verrichtingen van het vergelijkend onderzoek. Verweerder acht deze vordering niet-ontvankelijk, omdat de eerder bij de voorzitter van het Parlement ingediende klachten slechts gericht waren tegen het feit dat verzoekers niet op de lijst van geschikte kandidaten waren geplaatst. Dit is slechts juist in het geval van Caturla. De la Fuente daarentegen heeft gevraagd om „herziening van de procedure door een andere, uit onafhankelijke leden samen te stellen jury". Dat komt neer op een verzoek om annulering van de gehele procedure van het vergelijkend onderzoek.

36. In het tweede arrest Vlachou (arrest van 6 februari 1986, zaak 162/84, Jurispr. 1984, blz. 491, r. o. 3) overwoog het Hof evenwel dat:

„... verzoekster niet primair kan verzoeken om nietigverklaring van een besluit om haar niet tot een vergelijkend onderzoek toe te laten, en subsidiair — voor het geval dat haar primaire vordering wordt afgewezen — om nietigverklaring van het vergelijkend onderzoek".

Op gelijke wijze kan in dit geval worden gezegd, dat een verzoeker niet primair kan verzoeken om nietigverklaring van een besluit om hem niet op de lijst van geschikte kandidaten te plaatsen, en subsidiair — voor het geval dat zijn primaire vordering wordt afgewezen — om nietigverklaring van alle verrichtingen van het vergelijkend onderzoek. De meest verstrekkende maatregelen moet hij daarentegen in zijn primaire vordering vragen.

Conclusie

37. Op grond van de bij het onderzoek van de primaire vordering genoemde redenen geef ik het Hof in overweging, het besluit van de jury van het vergelijkend onderzoek, om verzoekers niet op de lijst van geschikte kandidaten te plaatsen, nietig te verklaren en het Europese Parlement in de kosten te veroordelen.