CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL SIR GORDON SLYNN VAN 17 SEPTEMBER 1981 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

Op 6 juni 1979 kondigde het Europees Parlement een algemeen vergelijkend onderzoek aan (PE/21/A), op grond van schriftelijke bewijsstukken en een examen, ter vorming van een aanwervingsreserve van Franstalige en Nederlandstalige administrateurs in de rangen A 7 en A 6. Tot degenen die solliciteerden, behoorde de heer Bernard Michel, een ambtenaar van de Commissie met de rang B 3. Hij werd door de jury tot het vergelijkend onderzoek toegelaten, maar viel al meteen af bij het onderzoek van de schriftelijke bewijsstukken en mocht niet deelnemen aan het examen. Tegen zijn afwijzing diende hij een klacht in in de zin van artikel 90 Ambtenarenstatuut en toen hij binnen de gestelde termijn geen antwoord had ontvangen, stelde hij beroep in bij het Hof tegen het stilzwijgend genomen besluit tot afwijzing van zijn klacht, stellende dat zijn uitsluiting van het examen onrechtmatig was aangezien hij de vereiste kwalificaties bezat. Tevens vorderde hij schadevergoeding. In repliek en ter terechtzitting vermeerderde hij zijn eis in die zin, dat hij nietigverklaring van het gehele vergelijkend onderzoek vorderde.

De aankondiging van het vergelijkend onderzoek noemde een aantal toelatingsvoorwaarden. De voorwaarde die in casu van belang is, was het bezit van een universitair diploma op een van de met name genoemde vakgebieden „of daarmede gelijk te stellen beroepservaring". Michel bezat een dergelijk diploma. De tweede fase in de procedure was „selectie aan de hand van schriftelijke bewijsstukken". Hiervoor werden maximal 40 punten toegekend en om tot het examen te worden toegelaten, moest de kandidaat ten minste 60 % van het mogelijke maximum behalen. Na vaststelling van de criteria voor de beoordeling van de schriftelijke bewijsstukken, moest de jury deze stukken voor iedere kandidaat onderzoeken. In de aankondiging waren die criteria niet nader omschreven.

Bij zijn sollicitatie voor het vergelijkend onderzoek verklaarde Michel, dat hij naast het diploma handels- en consulaire wetenschappen de graad bezat van „agrégé de l'enseignement secondaire supérieur pour les sciences commerciales". Na zijn afstuderen had hij in 1978-1979 een cursus gevolgd aan het Instituut voor Europese wetenschappen van de Vrije Universiteit van Brussel, waarvoor echter geen diploma was toegekend. Hij vermelde de scripties die hij had geschreven, alsmede bijzonderheden over zijn werkzaamheid bij „Hoechst-Belgium" van 1969 tot 1975 en bij de Commissie van 1975 tot 1979.

In totaal meldden zich 2 140 sollicitanten. Dit aantal werd teruggebracht tot 1 740 door eliminatie van diegenen die niet aan de toelatingsvoorwaarden voldeden. Van die 1 740 werden er 1 455 niet

1 — Vertaald uit het Engels.

tot het examen toegelaten. Onder deze afgewezenen bevond zich Michel, die van de voorzitter van de jury een standaardbrief ontving, gedateerd op 21 februari 1980. In deze brief werd hem meegedeeld dat zijn kwalificaties waren beoordeeld aan de hand van de bij het sollicitatieformulier gevoegde stukken, overeenkomstig punt IV van de aankondiging van het vergelijkend onderzoek; de jury had de aard en het niveau van het behaalde universitaire diploma in aanmerking genomen, alsmede de postuniversitaire opleiding en beroepservaring, doch de heer Michel had niet het vereiste minimum aantal punten (24 op 40) behaald, zodat de jury had besloten hem niet tot het examen toe te laten. In een postscriptum werd verklaard dat de jury bereid was, desgevraagd nadere inlichtingen te verstrekken.

Na de ontvangst van deze brief schreef Michel op 4 maart 1980 aan de juryvoorzitter en verzocht deze, mee te delen volgens welke criteria de jury de bewijsstukken van de sollicitanten had beoordeeld en hoeveel punten hem onder elk van die criteria waren toegekend. Toen hij begin juni nog geen antwoord had gekregen, diende hij op 2 juni 1980 krachtens artikel 90 Ambtenarenstatuut een klacht in tegen het jurybesluit. Enkele dagen later ontving hij een op 9 juni 1980 gedateerd antwoord van de juryvoorzitter, ook ditmaal in de vorm van een standaardbrief, verklarende dat hij was afgewezen wegens onvoldoende beroepservaring, met de toevoeging dat geen verdere inlichtingen konden worden gegeven aangezien de werkzaamheden van de jury geheim waren. Deze standaardbrief werd blijkbaar gezonden aan alle afgewezen sollicitanten die om nadere inlichtingen hadden gevraagd.

Hiermee niet tevreden stelde Michel op 6 oktober 1980 het onderhavige beroep in.

Het Parlement begint met een exceptie van niet-ontvankelijkheid: Michel zou zijn klacht in de zin van artikel 90 hebben ingediend meer dan drie maanden na de kennisgeving van het hem bezwarende besluit. Dit droeg het datumstempel 21 februari en zou op dezelfde dag gepost zijn, want het zou bij het Parlement gewoonte zijn brieven te dagtekenen op de datum waarop zij ter post worden bezorgd. Normaliter zou de brief dan ook op 25 februari zijn ontvangen. In dit geval zou ik meer bewijs willen verlangen dat de brief inderdaad op 21 februari is gepost, niet in het minst omdat de tweede brief, van 9 juni, is ontvangen in een omslag met het poststempel van 6 juni.

Michel zegt de brief van 21 februari op 3 maart te hebben ontvangen. Voor het Hof is uitgebreid betoogd enerzijds waarom niet kan worden aangenomen dat de bezorging zoveel tijd heeft genomen, en anderzijds hoe het zou kunnen dat de brief is verdwaald. Ik zie geen enkele reden om te twijfelen aan de verklaring van Michel, dat hij de brief eerst op 3 maart heeft ontvangen, en daarom wil ik deze datum als begin punt nemen voor de termijn van drie maanden. Wanneer een instelling het begin van een fatale termijn wenst te bepalen, dan moet zij mijns inziens beter bewijs aanbrengen voor de datum van terpostbezorging, bij voorbeeld door de brief te doen aantekenen.

Hiermee is de exceptie echter niet ontkracht. De klacht is eerst op 4 juni ontvangen — na de periode van 3 maanden, die op 3 maart aanving. Michel voert in de eerste plaats aan dat de klacht op 2 juni is gepost en dat dat voldoende is. Ik meen echter dat dit niet het geval is. De klacht moet worden *ingediend* binnen drie maanden, en het tijdstip van indiening is niet dat van terpostbezorging, maar dat van ontvangst.

In de tweede plaats beroept Michel zich op artikel 80 van 's Hofs Reglement voor de procesvoering, bepalende dat de procestermijnen, voorzien in de Verdragen, de statuten van het Hof en het Reglement, met één werkdag worden verlengd wanneer zij eindigen op een zondag of een wettelijk erkende feestdag. Hierbij zal Michel helaas geen baat kunnen vinden, want in de eerste plaats is artikel 80 niet van toepassing op het Ambtenarenstatuut, en in de tweede plaats was de dag waarop de klachttermijn verstreek — 3 juni —, geen zondag of wettelijk erkende feestdag. Artikel 81 van het Reglement voor de procesvoering is niet ter zake, omdat het mijns inziens niet van toepassing is op de termijnen van artikel 90 Ambtenarenstatuut.

Ik meen dan ook dat het middel van het Parlement ter zake van de niet-ontvankelijkheid van het beroep gegrond is.

Was ik tot de tegengestelde conclusie gekomen, dan zou ik een aantal middelen van Michel hebben aanvaard, doch andere hebben verworpen.

Verworpen zou ik hebben zijn stelling dat het gehele vergelijkend onderzoek nietig moet worden verklaard op grond dat in de aankondiging sprake was van voorziening in vacatures en vorming van een aanwervingsreserve, terwijl het in werkelijkheid enkel om de vorming van een aanwervingsreserve ging. Ofschoon de aankondiging niet helemaal duidelijk is, lijkt de vorming van een aanwervingsreserve het voornaamste doel te zijn geweest; dit blijkt wel uit de inleidende zin. Maar hoe dan ook, deze en andere grieven tegen het vergelijkend onderzoek in zijn geheel zijn in deze zaak te laat aan de orde gesteld.

Evenmin zou ik de stelling hebben aanvaard dat de jury, door zowel ervaring als diploma's in aanmerking te nemen, een verkeerde weg heeft gevolgd bij de beoordeling van de bewijsstukken. Deze stelling berust in wezen op het gedeelte van de aankondiging, dat betrekking heeft op de toelatingsvoorwaarden. Uit dit gedeelte blijkt duidelijk dat voorwaarde voor toelating was een diploma of (in de Franse tekst: „éventuellement") beroepservaring. In dat stadium kon men kennelijk beroepservaring aanvoeren indien men het vereiste diploma niet bezat. Michel werd toegelaten op grond van zijn diploma en zijn beroepservaring was dus niet van belang. De tweede fase was de beoordeling van de bewijsstukken. De jury moest de criteria daarvoor opstellen. Ofschoon het mijns inziens beter was geweest indien men onder punt III van de aankondiging post-universitair werk en praktische ervaring uitdrukkelijk als kwalificaties had laten meetellen, kan niet

worden gezegd dat de jury een rechtsdwaling beging door bij de beoordeling van de kwalificaties ook die aspecten in aanmerking te nemen, met name nu er zoveel sollicitanten waren die voor toelating in aanmerking kwamen.

Verder zou ik de stelling hebben afgewezen, dat niet is komen vast te staan wie de eerste selectie heeft verricht en dat dit de uitslag ongeldig kan maken. Ook meen ik dat niet moet worden ingegaan op het verzoek een vergelijking te maken met de stukken van een andere, wel toegelaten sollicitant. Er kunnen zich situaties voordoen waarin daarvoor aanleiding bestaat, namelijk wanneer voorshands sprake lijkt te zijn van discriminatie. Maar in casu is er zelfs geen begin van een vermoeden in die richting.

Anderzijds vertoont deze zaak aspecten waar ik niet helemaal gelukkig mee ben.

Het is duidelijk dat primair de jury het orgaan is dat de sollicitanten moet beoordelen.

Het Hof zal zijn opvattingen niet in de plaats van die van de jury stellen enkel en alleen omdat het met deze van mening verschilt. Maar het kan een besluit nietig verklaren of een schadevergoeding toekennen indien niet is voldaan aan de voorwaarden van het vergelijkend onderzoek of indien een besluit tot stand is gekomen dat, alle beschikbare gegevens in aanmerking genomen, volstrekt onredelijk is. Ook bij onvoldoende of onbegrijpelijke motivering kan het Hof ingrijpen, hetzij door het besluit te vernietigen, hetzij door een volledige motivering te verlangen, zodat het zich ervan kan overtuigen dat er geen tot ongeldigheid leidende rechtsdwaling is geweest.

Herhaaldelijk heeft het Hof overwogen dat wanneer het om grote aantallen sollicitanten gaat, de jury met een summiere motivering van de afwijzing kan volstaan (zie bij voorbeeld gevoegde zaken 4, 19 en 28/78, Salerno, Jurispr. 1978, blz. 2403, r.o. 29; zaak 89/79, Bornu, Jurispr. 1980, blz. 553, r.o. 6). Niettemin „kan de enkele verwijzing naar de niet vervulde voorwaarde niet voldoen aan het vereiste van motivering, met name omdat een dergelijke verwijzing de betrokkene geen toereikende aanwijzing biedt omtrent de vraag of de weigering gegrond is, of daarentegen een gebrek vertoont waardoor de wettigheid ervan zou kunnen worden betwist" (arrest Salerno, l.c.). Een jury kan zich niet op haar geheimhoudingsplicht beroepen om haar weigering de redenen van een besluit mee te delen, te rechtvaardigen (arrest Bonu, r.o. 5). Zo gezien kan geen van de twee brieven van de juryvoorzitter worden geacht aan het motiveringsvereiste te voldoen. De eerste brief noemde de aspecten die de jury in aanmerking had genomen, zonder evenwel te verduidelijken onder welke daarvan Michel te licht was bevonden. De tweede vermeldde enkel dat zijn beroepservaring onvoldoende was geacht, maar gaf geen enkele aanwijzing over de gronden waarop die beoordeling steunde.

Bovendien werd in de tweede brief met geen woord gerept over twee andere van de voorgeschreven criteria.

Tijdens de procedure heeft het Parlement uittreksels uit de juryrapporten aan de openbaarheid prijsgegeven. Daaruit blijkt dat de jury vier criteria had vastgesteld voor de beoordeling van de bewijsstukken van de sollicitanten en daarvoor punten had toegekend: 1) een universitair basisdiploma, gewaardeerd met 19 tot 22 punten, 2) verdere universitaire kwalificaties (1 tot 3 punten), 3) postuniversitaire opleiding (1 tot 3 punten), 4) beroepservaring (1 tot 12 punten). Michel, zo blijkt, kreeg bij het eerste criterium het maximum van 22 punten, maar geen enkel punt bij de andere. Het is daarom niet juist te zeggen, zoals de brief van 9 juni lijkt te suggereren, dat hij enkel is afgewezen vanwege gebrek aan beroepservaring. Het was evenzeer het feit dat hem geen punten zijn toegekend voor verdere universitaire kwalificaties of post-universitaire opleiding, waardoor hij de twee punten miste die hij nodig had om een totaal van 24 te bereiken, het vereiste minimum voor toelating tot het examen.

Wellicht waren de goede redenen om zijn post-universitaire cursus en diploma met nul punten te waarderen. Michel en het Hof worden thans echter in het onzekere gelaten of daar überhaupt aandacht aan is besteed, en, zo ja, waarom er in het geheel geen waarde aan is gehecht. Bovendien ontbreekt iedere verklaring van het feit waarom zijn langdurige beroepservaring geen punt waard werd geacht. Daar kan best een verklaring voor bestaan. Maar zoals de zaak nu ligt, lijkt het merkwaardig dat hij bij dit criterium niet één van de 12 mogelijke punten heeft gekregen.

Met alle begrip voor de enorme taak die de jury te verrichten had, moet toch worden geconstateerd dat Michel van de 18 nog te vergeven punten er maar twee nodig had om tot het examen te worden toegelaten. Het feit dat zijn post-universitaire cursus en diploma niet zijn gewaardeerd, en het feit dat geen verklaring is gegeven voor het niet in aanmerking nemen van zijn praktijkervaring, lijken mij fouten vanwege de jury, die, ware het beroep ontvankelijk geweest, een ingrijpen van het Hof zouden hebben gerechtvaardigd — door nietigverklaring van het jegens Michel genomen besluit en/of toekenning van schadevergoeding, ofschoon stellig niet het bedrag dat hij vordert.

Alles bijeen genomen evenwel, concludeer ik dat het beroep niet ontvankelijk worde verklaard.