frem til den ansøger, der opfylder de højeste krav til kvalifikationer, indsats og integritet, bør Domstolen ved sin bedømmelse af, om vurderingen af de interne ansøgeres fortjenester er foretaget forskriftsmæssigt, kun tage stilling til, om administrationen har holdt sig inden for grænser, som ikke kan kritiseres, og ikke har udøvet sine beføjelser åbenbart fejlagtigt.

I denne henseende kan den omstændighed, at en ansøger fra en anden institution ved indledningen af ansættelsesproceduren blev anset for den bedst egnede, ikke i sig selv føre til den antagelse, at de interne ansøgninger ikke er blevet behandlet med fornøden omhu.

I sag 10/82

SVEN-OLE MOGENSEN, CARL WALTENBURG, LENE ØHRGAARD OG JEAN-LOUIS DELVAUX tjenestemænd ved Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, alle boende i Belgien, repræsenteret og bistået af advokat Jytte Thorbek, København, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat Jacques Loesch, 2, rue Goethe,

sagsøgere,

mod

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER ved juridisk konsulent Johannes Føns Buhl som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg hos Oreste Montalto, Kommissionens juridiske tjeneste, Jean Monnet-bygningen, Kirchberg,

sagsøgt,

angående de i stævningen nedlagte påstande,

har

DOMSTOLEN (anden afdeling)

sammensat af afdelingsformanden P. Pescatore, dommerne O. Due og K. Bahlmann,

generaladvokat: P. VerLoren van Themaat
justitssekretær: ekspeditionssekretær H. A. Rühl

afsagt følgende

DOM

Sagsfremstilling

De faktiske omstændigheder og parternes anbringender og argumenter kan sammenfattes således:

I — Faktiske omstændigheder og skriftveksling

Ved stillingsopslag KOM/1144/80, som blev offentliggjort i »Meddelelse om ledige stillinger«, nr. 49, opslog Kommissionen en ledig stilling som sprogrevisor.

Efter stillingsopslaget var kvalifikationskravene følgende:

»1. Uddannelse på universitetsniveau afsluttet med eksamensbevis eller faglig erfaring på tilsvarende niveau,

2. lang erfaring i oversættelse. Erfaring i revision, og

3. sikker udtryksfærdighed og stilfornemmelse«.

Det er ubestridt, at alle sagsøgerne har bestået en universitetseksamen, samt at de har flere års faglig erfaring. Det fremgår af bedømmelserne for de fire sagsøgere, at de ikke alene har lang erfaring i oversættelse, men at de alle har udført revisionsarbejde. Bedømmelserne er for alle fires vedkommende særdeles anerkendende.

De fire sagsøgere opfyldte således utvivlsomt kvalifikationskravene i stillingsopslaget, men efter deres opfattelse var den pågældende sprogrevisorstilling på forhånd forbeholdt Ebbe Hagelin, således som det fremgår af såvel de af sagsøgerne som af Kommissionen fremlagte skrivelser.

Til belysning af sammenhængen i disse skrivelser og notater, som parterne har fremlagt som bilag, kan der opstilles følgende tidsskema:

— 26. februar 1980: Ebbe Hagelin skriver til personaledirektøren ved GD IX, J. Baxter, for at forhøre sig om mulighederne for at blive ansat ved Kommissionen.

— 13. juni 1980: kontorchef i afdelingen for ansættelse, udnævnelse og forfremmelse, Y. Desbois, anmoder i et notat til direktøren for oversættelse, dokumentation, reproduktion og bibliotek, A. Ciancio, denne om at udtale sig om, hvorvidt man skal ansætte Ebbe Hagelin; sidste afsnit i notatet lyder således:

»Hvis De går ind for hans ansættelse, må vi opslå en meddelelse om ledig stilling i stillingsgruppe LA 5/LA 4, afvise de indkomne interne ansøgninger og dernæst opslå stillingen i de andre EF-institutioner (vedtægtens artikel 29, stk. 1, litra c))« [1].

— 19. december 1980: forskellige stillinger opslås ledige i Kommissionen, herunder sprogrevisorstillinger.

— 12. januar 1981: skrivelse nr. 2 fra Ebbe Hagelin til J. Baxter, hvori han ansøger om sprogrevisorstillingen.

1 — Domstolens oversættelse. O.a.

Han vedlægger et uddrag af sin seneste bedømmelse.

— 16. januar 1981: fristen for indgivelse af ansøgninger til sprogrevisorstillingen udløber; også de fire sagsøgere har indgivet ansøgninger inden fristens udløb.

— 18. februar 1981: notat fra A. Ciancio til J. Baxter. Ciancio meddeler, at ingen af ansøgerne til sprogrevisorstillingen kan forfremmes, idet de ikke har den efter hans opfattelse nødvendige erfaring. Han meddeler desuden, at han forbeholder sig ret til at fremsætte forslag om, at stillingen kan besættes ved overflytning.

— 20. februar 1981: notat fra J. S. Pignot på vegne A. Ciancio til J. Baxter. Han foreslår, at revisorstillingen besættes ved, at Ebbe Hagelin overflyttes fra Rådet til Kommissionen.

— 17. marts 1981: notat fra J. S. Pignot til G. Cairoli. Heri anføres grunden til, at de 8 interne ansøgninger til revisorstillingen blev afslået.

— 25. marts 1981: »kontaktgruppen« holder møde i Bruxelles; under mødet afgiver J. Baxter en erklæring, hvori han begrunder Ebbe Hagelins overflytning.

— 28. april 1981: formelt afslag på de fire sagsøgeres ansøgninger.

— 28. april 1981: Kommissionen fremsender enslydende skrivelser til de øvrige EF-institutioner med anmodning om, at stillingsopslag KOM/1144/80 offentliggøres.

— 29. april 1981: »kontaktgruppen« holder nyt møde i Bruxelles. En af de fire ansøgere, Sven-Ole Mogensen, giver under mødet udtryk for, at sprogrevisorstillingen skal besættes med en af de interne ansøgere. J. Baxter svarer, at det tilkommer den pågældende tjenestegren at vurdere tjenestens behov og de enkeltes fortjenester.

— 15. maj 1981: de fire sagsøgere modtager brevene med afslag på deres ansøgninger (for deres vedkommende slutter fase a) i artikel 29 først på dette tidspunkt).

— 18. maj 1981: hver enkelt af sagsøgerne indgiver en klage over afslaget på deres ansøgninger til sprogrevisorstillingen.

— 19. juni 1981: A. Ciancio anmoder i notat til G. Cairoli om, at behandlingen af forslaget om overflytning af Ebbe Hagelin fremskyndes.

— 30. juli 1981: generaldirektøren for personale og administration ved Kommissionen, J. C. Morel, skriver til Ministerrådets generalsekretær Niels Ersbøll med officiel anmodning om overflytning af Ebbe Hagelin pr. 1. september 1981.

— september 1981: Niels Ersbøll meddeler i skrivelse J. C. Morel, at det ikke er muligt at overflytte Ebbe Hagelin før den 1. januar 1982.

— 23. september 1981: kontorchefen i afdelingen for karrierer, C. Landes, meddeler i et notat A. Ciancio, at Ebbe Hagelin først ville kunne overflyttes pr. 1. januar 1982.

— 1. december 1981: ved fire skrivelser af denne dato afviser Kommissionen de fire klager.

— 18. december 1981: Kommissionen ansætter Ebbe Hagelin i sprogrevisorstillingen med virkning fra den 1. januar 1982.

— 22. december 1981: den dato, der er anført på stævningen, som de fire sagsøgere indgiver til Domstolen.

— 8. januar 1982: stævningen registreres på Domstolen.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten, har Domstolen (anden afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden at foretage bevisførelse; Domstolen har dog anmodet Kommissionen om inden den 5. marts 1983 at besvare følgende spørgsmål:

1) Kommissionen anmodes om at meddele Domstolen, hvilken praksis den følger med hensyn til forfremmelser inden for sprogtjenesten:
   — foretages der (eller er der tidligere foretaget) normalt forfremmelser af tjenestemænd, der har nået minimumsanciennitetenen i deres lønklasse?
   — eller foretages de først, når tjenestemændene har erhvervet yderligere anciennitet?

2) Kommissionen anmodes om at oplyse, hvilke dokumenter den har lagt til grund ved udnævnelsen af Ebbe Hagelin, samt forklare de omstændigheder, der var afgørende for, at den den 20. februar 1981 foreslog Ebbe Hagelin udnævnt ved overflytning.

3) Kommissionen anmodes om at forklare indholdet og betydningen af de skrivelser, der er vedlagt stævningen som bilag 12 og 13.

Domstolen har desuden anmodet Kommissionen om under retsmødet at lade sig ledsage af en (eller flere) person(er), der har kompetence til at besvare spørgsmål, Domstolen måtte stille, navnlig vedrørende den praktiske afvikling af sagsbehandlingen og vedrørende enhver anden faktisk omstændighed eller detalje, der måtte blive fremført under sagsbehandlingen.

II — Parternes påstande

Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

»a) De af sagsøgte ved breve af 28. april 1981 trufne beslutninger, hvorefter sprogrevisorstillingen (KOM/1144/80) ikke skal besættes med nogen af de fire sagsøgere, annulleres.

b) Sagsøgte tilpligtes at besætte den under a) nævnte stilling med den bedst kvalificerede blandt de fire sagsøgere, og

c) Sagsøgte tilpligtes at betale sagens omkostninger«.

I svarskriftet har *Kommissionen* nedlagt påstand om

»— frifindelse for de af sagsøgerne i nærværende sag nedlagte påstande, samt at

— sagsøgerne tilpligtes at afholde sagens omkostninger«.

I duplikken har Kommissionen yderligere nedlagt påstand om

»— afvisning af sagsøgernes adkomst til at fremføre nye søgsmålsgrunde under henvisning til de fremkomne retlige eller faktiske omstændigheder, subsidiært forkastelse af sagsøgernes påstand om, at der er tale om magtfordrejning ved besættelse af sprogrevisorstillingen KOM/1144/80«.

III — Parternes anbringender og argumenter

I stævningen har *sagsøgerne* først anført, at i henhold til tjenestemandsvedtægtens artikel 29 skal ansættelsesmyndigheden først tage mulighederne for forfremmelse og forflyttelse inden for institutionen i

betragtning, inden den gennemfører en eventuel intern udvælgelsesprøve inden for institutionen; først derefter skal ansættelsesmyndigheden tage ansøgninger om overflytning indgivet af tjenestemænd i andre af De europæiske Fællesskabers institutioner i betragtning.

I den foreliggende sag har Kommissionen besluttet ikke at udnævne nogen af de fire sagsøgere, selv om de alle fire opfylder kvalifikationskravene til sprogrevisorstillingen. Ansættelsesmyndigheden har således ikke overholdt procedurereglerne i vedtægtens artikel 29. Ligeledes fremgår det af sagens omstændigheder, at stillingen bevidst er holdt åben til Ebbe Hagelin. På foranledning af hans første anmodning oprettedes nemlig i sommeren 1980 en sprogrevisorstilling, som besattes midlertidigt fra september 1980 til udgangen af august 1981, og som blev holdt ledig til den 1. januar 1982, idet Ebbe Hagelin først kunne tiltræde pr. nævnte dato. Fase c) i artikel 29 blev således indledt, endog før fase a) var afsluttet.

Ifølge sagsøgerne kan Kommissionen desuden ikke anvende artikel 27 som grundlag for at udnævne Ebbe Hagelin, »idet denne bestemmelse har karakter af en formålsparagraf«, mens artikel 29 er »speciel i forhold til artikel 27« og derfor har forrang frem for denne.

Endelig har sagsøgerne opfordret Kommissionen til at redegøre for, hvorledes den fortolker vedtægtens artikel 27 for så vidt angår Kommissionens hidtidige praksis med hensyn til forfremmelse i den danske oversættelsesafdeling.

I svarskriftet har *Kommissionen* først fastslået, at kvalifikationskravene til en stilling som ledende oversætter og en stilling som sprogrevisor er identiske. Arbejdsopgaverne er af parallel art og tjenestemænd ansat i de to stillingskategorier fungerer ikke i et over-/underordnelsesforhold, men Kommissionen har dog fremhævet, at en del af de arbejdsopgaver, som påhviler en sprogrevisor, forudsætter færdigheder, som afviger fra de færdigheder, som arbejdet som ledende oversætter forudsætter.

Kommissionen har dernæst bemærket, at Ebbe Hagelin har bestået afgangseksamen som cand. ling. merc. med engelsk og tysk som studiesprog. Han blev ansat som oversætter ved Kommissionen i juni 1972 og blev i september 1973 overflyttet til Rådet. Med virkning fra den 1. juli 1975 blev han udnævnt til sprogrevisor ved Rådets sekretariat og virkede fortsat i denne funktion indtil han blev overflyttet til Kommissionen. Ifølge Kommissionen opfylder Ebbe Hagelin således fuldt ud de til ansættelse i sprogrevisorstillingen KOM/1144/80 opstillede kvalifikationskrav. For sagsøgernes vedkommende har Kommissionen derimod henvist til notatet af 18. marts 1981, hvoraf det fremgår, at to af dem kort tid forinden var blevet udnævnt i stillingsgruppe LA 5/4 som ledende oversættere. For de to øvrige sagsøgeres vedkommende, Lene Øhrgaard og Jean-Louis Delvaux, »fandt sprogafdelingens ledelse, at de ikke besad den fornødne erfaring til at beklæde stillingen som sprogrevisor«.

Med hensyn til en eventuel tilsidesættelse af reglerne vedrørende forfremmelse i vedtægtens artikel 29 har sagsøgte anført, at ansættelsesmyndigheden har en klar pligt til først at undersøge de i artikel 29, stk. 1, litra a), anførte muligheder, men at den stærkt nuancerede sprogbrug i artikel 29 klart angiver, at ansættelsesmyndigheden inden for sit område har en vidtgående skønsbeføjelse. Dette grundlæggende princip er

gentagne gange bekræftet i Domstolens praksis [1]. Såfremt ansættelsesmyndigheden efter bedømmelse af interne ansøgninger træffer den beslutning, at mulighederne for forfremmelse og forflyttelse inden for institutionen ikke er til stede, står den frit med hensyn til enten at afholde en intern udvælgelsesprøve eller til at foretage en overflytning fra en anden institution. I det foreliggende tilfælde fandt ansættelsesmyndigheden ikke, at der var grund til at afholde en udvælgelsesprøve, eftersom der ikke ville komme mere egnede ansøgere end dem, som Kommissionen meddelte afslag under fase a) i artikel 29, og da ansættelsesmyndigheden var bekendt med, at der forelå muligheder for at besætte stillingen med en ansøger, der i en årrække på kompetent vis havde beklædt en stilling som sprogrevisor ved Rådet, var det i overensstemmelse med vedtægtens artikel 29, at mulighederne for at ansætte den pågældende i den ledige sprogrevisorstilling blev videre undersøgt.

Ifølge Kommissionen skal besættelse af stillinger først og fremmest ske i tjenestens interesse; ansættelsesmyndigheden skal således overveje, om de i vedtægtens artikel 29 anførte muligheder kan føre til udnævnelse af en person, der opfylder de højeste krav til kvalifikationer, indsats og integritet. Det følger af dette princip i vedtægtens artikel 27, at ansættelsesmyndigheden ikke er forpligtet til »at foretage en forfremmelse eller en forflytning eller til at gennemføre en udvælgelsesprøve inden for vedkommende institution«; sagsøgerne misfortolker artikel 29, når de gør gældende, at nævnte artikel kan medføre en subjektiv ret til forfremmelse.

1 — Jfr. dom af 31. marts 1965, de forenede sager 12 og 29/64, Ley mod Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 37, og dom af 25. november 1976, sag 123/75, Küster mod Parlamentet, Sml., s. 1701.

Kommissionen har forbeholdt sig sin stilling med hensyn til spørgsmålet om, hvorledes sagsøgerne er kommet i besiddelse af de som bilag til stævningen fremlagte notater og skrivelser, og har i den forbindelse henvist til Domstolens dom af 17. december 1981 (de forenede sager 197-200, 243, 245 og 247/80, Ludwigshafener Walzmühle Erling KG m.fl. mod Rådet og Kommissionen, Sml., s. 3211, på s. 3245).

Kommissionen har anført, at det hører under ansættelsesmyndighedens diskretionære kompetence at afslå at besætte en ledig stilling ved forfremmelse inden for institutionen. Ansættelsesmyndighedens beslutning om at besætte stillingen ved overflytning forudsætter i øvrigt ikke, at beslutningen begrundes over for de øvrige ansøgere. Ansættelsesmyndighedens pligt er at tilstræbe, at institutionen sikres medarbejdere, der opfylder de højeste krav til kvalifikationer, indsats og integritet og herved undgå enhver form for forskelsbehandling. I den foreliggende sag er sagsøgernes påstand om, at ansættelsesmyndigheden på forhånd havde truffet beslutning om at udnævne Ebbe Hagelin, under alle omstændigheder ukorrekt, idet ansættelsesmyndigheden endnu ikke havde modtaget akterne til vurdering af Ebbe Hagelins kvalifikationer den 18. februar 1981, da Kommissionen traf afgørelse om ikke at besætte sprogrevisorstillingen ved forfremmelse inden for institutionen; behandlingen af Ebbe Hagelins ansøgning skete således efter den 18. februar 1981.

Med hensyn til sagsøgernes kvalifikationer har sagsøgte først bemærket, at selv ikke tjenestemænd, der opfylder betingelserne for at blive forfremmet, har nogen subjektiv ret hertil, idet der efter vedtægtens artikel 27 ved besættelse af en stilling i første række skal tages hensyn til tjenestens interesse. Domstolen har endvidere i sin retspraksis fastslået,

at ansættelsesmyndigheden har et vidtrækkende skøn med hensyn til at vurdere ansøgeres kvalifikationer; denne kompetence til at træffe afgørelse om ansættelse ud fra en helhedsvurdering kan ikke tilsidesættes, medmindre der foreligger et åbenbart fejlskøn, hvilket ikke er tilfældet i nærværende sag.

Kommissionen har afvist sagsøgernes antydning af, at ansættelsesmyndigheden ved udnævnelse af Ebbe Hagelin til sprogrevisor har forfulgt et andet mål end det lovlige. Kommissionen mener i øvrigt ikke, at ansættelsesmyndigheden ved at beslutte at besætte sprogrevisorstillingen KOM/1144/80 ved overflytning af en kvalificeret ansøger fra en anden institution inden for De europæiske Fællesskaber i stedet for at forfremme en af de fire sagsøgere på nogen måde har undladt at opfylde de forpligtelser, der påhviler den efter vedtægtens artikel 29 og 45, og dermed krænket de pågældendes vedtægtsmæssige rettigheder.

Kommissionen kan ikke se nogen begrundelse for at imødekomme sagsøgernes opfordring til Kommissionen om at fremkomme med en redegørelse for den af Kommissionen fulgte praksis ved ansættelse og forfremmelse; dels kan Kommissionen ikke se, at en sådan opfordring har nogen forbindelse med de af sagsøgerne i nærværende sag nedlagte påstande, dels har sagsøgerne ikke dokumenteret deres retlige interesse i at modtage de omhandlede oplysninger.

For så vidt angår sagsøgernes påstand om, at Kommissionen tilpligtes at besætte sprogrevisorstillingen med den bedst kvalificerede af de fire sagsøgere, har sagsøgte bemærket, at denne påstand nødvendigvis må afvises, da Domstolen ikke kan give en institution et sådant pålæg.

I replikken har *sagsøgerne* først knyttet en række bemærkninger til sagsøgtes sagsfremstilling:

— Som forklaring på, at de interne ansøgere blev meddelt afslag, har Kommissionen blot erklæret, at ansøgerne ikke besad de erfaringer, som ansås nødvendige for udnævnelse til sprogrevisor. Ifølge sagsøgerne er dette utilstrækkeligt, og de har opfordret Kommissionen til at redegøre for, hvad den forstår ved denne vending. De har endvidere bemærket, at den begrundelse, A. Ciancio har givet, er selvmodsigende, idet en vis erfaring ikke samtidig kan være lang og omfattende; sagsøgerne har heraf udledt, at ordet »vis« kun synes indsat for at legitimere et afslag. Under alle omstændigheder er denne forklaring fra A. Ciancio's side i strid med de bedømmelser, der indeholdes i sagsøgernes personlige aktmapper.

— Sagsøgerne er ikke enige i, hvad de betegner som et postulat fra Kommissionens side, nemlig at arbejdet som sprogrevisor forudsætter færdigheder, som afviger fra de færdigheder, som arbejdet som ledende oversætter forudsætter, så meget desto mere som stillingsopslaget intet nævner i så henseende.

— De har bemærket, at for så vidt de opfylder kvalifikationskravene, har ansættelsesmyndigheden fulgt en vilkårlig praksis, som den har begrundet efterfølgende med ovennævnte postulat.

— Således som sagen tidsmæssigt er forløbet, er fase c) i artikel 29 indledt før fase a) var afsluttet. Desuden har stillingen ikke været slået op i de øvrige institutioner, hvilket indicerer,

at overflytningen skulle skjules mest muligt.

— Ansættelsesmyndigheden har ikke kunnet sammenligne sagsøgernes og Ebbe Hagelins kvalifikationer, da Ebbe Hagelin's personlige aktmappe ikke har befundet sig hos Kommissionen. En sammenligning har i så fald kun kunnet ske på grundlag af parallelle aktmapper, som Kommissionen da bør fremlægge.

— Da Ebbe Hagelins personlige aktmappe ikke har været til stede i Kommissionen i februar 1981, må ansættelsesmyndighedens skøn enten være frit svævende eller bero på underhåndsoplysninger, hvilket ligeledes indicerer magtfordrejning.

— På baggrund af disse bemærkninger, suppleret med den af Kommissionen i svarskriftet fremlagte korrespondance, har sagsøgerne gjort gældende, at opslaget af sprogrevisorstillingen kun er foretaget på skrømt, og at der foreligger magtfordrejning, hvilket sagsøgte efter sagsøgernes opfattelse også nærmest indrømmer i svarskriftet.

— Til de af Kommissionen fremførte retlige bemærkninger har sagsøgerne gentaget og fremhævet, at det er obligatorisk for ansættelsesmyndigheden først at gennemføre fase a) i artikel 29, inden den går videre til fase b) og c). De har fastholdt, at alle fire sagsøgere var kvalificerede, og at den tidsmæssige rækkefølge af de interne notater og skrivelser tydeligt indicerer, at udnævnelsen af Ebbe Hagelin var besluttet på forhånd, hvilket er en overtrædelse af artikel 29 og udtryk for magtfordrejning.

— For så vidt angår fortolkningen af artikel 27 er sagsøgerne ikke uenige i, at bestemmelsen skal fortolkes således, at ansættelse skal ske i tjenestens interesse, under forudsætning af, at sidstnævnte begreb konkretiseres i artikel 29 på den måde, at kvalificerede interne ansøgere skal foretrækkes frem for eksterne ansøgere.

— Sagsøgerne har bestridt sagsøgtes opfattelse, hvorefter interne notater ikke må anvendes som bevismateriale; de har anført, at sagsøgerne har en retlig interesse i, at sagen belyses bedst muligt, og at de i henhold til vedtægtens artikel 26, stk. 6, har ret til at gøre sig bekendt med alle dokumenter i de akter, der vedrører dem. De har således også opfordret Kommissionen til at fremlægge den manglende korrespondance. De pågældende notater er i øvrigt ikke stemplet »til intern brug« og heller ikke »fortroligt«, og sagsøgerne er kommet i besiddelse af papirerne »på regelret vis, idet de er blevet sendt anonymt til en af sagsøgerne«. Da de nævnte notater og skrivelser desuden indgik i ansættelsesproceduren, kan de berørte tjenestemænd retmæssigt stifte bekendtskab med dem.

— Med hensyn til den retspraksis, Kommissionen har påberåbt sig, har sagsøgerne først bemærket, at for så vidt angår forfremmelse er de nævnte domme ikke relevante for nærværende sag, og efter sagsøgernes opfattelse er der således ingen domme, der giver ansættelsesmyndigheden medhold i, at man blot kan afvise ansøgere efter litra a)-fasen og derefter springe over i litra c)-fasen i artikel 29.

— Sagsøgerne har endelig henvist til, at de i stævningen blandt andet har gjort gældende, at sagsøgte har gjort sig skyldig i magtfordrejning, hvilket i høj grad er blevet bestyrket af de af sagsøgte fremlagte bilag 2 og 12 samt af svarskriftets indhold.

— Efter at have gentaget de i replikken fremsatte opfordringer har sagsøgerne desuden i medfør af vedtægtens artikel 26, sidste afsnit, opfordret Domstolen til at indhente Ebbe Hagelins personlige aktmappe samt hans og/eller sagsøgernes eventuelle parallelle aktmapper, og anmodet om, at kontorchef Marstrand og direktør Ciancio afhøres som vidner.

I duplikken har *Kommissionen* først knyttet følgende bemærkninger til sagsøgernes sagsfremstilling:

— Indholdet af vendingen »de erfaringer, der anses nødvendige for udnævnelse til sprogrevisor« forekommer indlysende, idet ansættelsesmyndigheden har et vidtrækkende skøn med hensyn til at vurdere ansøgeres kvalifikationer.

— Ud over det i svarskriftet anførte har Kommissionen tilføjet, at den konkrete afgørelse ved besættelse af en stilling må følge reglen om udbud og efterspørgsel; hvis der er højt kvalificerede ansøgere, vælges naturligvis den bedst kvalificerede, hvilket har været ledemotivet ved udpegningen af Ebbe Hagelin til stillingen som sprogrevisor.

— Til yderligere belysning af Ebbe Hagelins kvalifikationer har Kommissionen fremlagt en række oplysninger om hans uddannelse og hans karriereforløb, oplysninger, der fuldt ud berettiger ansættelsesmyndighedens beslutning.

— Kommissionen har desuden understreget, at der intet bemærkelsesværdigt er i, at den ansvarlige leder af oversættelsesafdelingen ved Kommissionen har holdt sig orienteret om egnede ansøgere i og uden for Kommissionen, og at han ved bedømmelsen i februar-april 1981 har holdt sig for øje, at der kunne være mulighed for at ansætte en bedre egnet ansøger ved overflytning fra en anden af EF's institutioner.

— Kommissionen har afvist opfordringen til at fremlægge såkaldte »parallelle aktmapper«, i fald de måtte eksistere, og har forbeholdt sig sin stilling med hensyn til benyttelse af interne aktstykker af ansatte i Kommissionens tjeneste, idet »det ikke kan godtages, at anonym tilsendelse af interne aktstykker som anført i replikken (side 11) kan ligestilles med en regelret tilstillelse af aktstykker«.

For så vidt angår de retlige bemærkninger har Kommissionen gentaget og uddybet det i svarskriftet anførte.

Kommissionen har tilføjet, at sagsøgernes anmodning om afhøring af to vidner må afvises, idet den i procesreglementet foreskrevne præcisering af begrundelsen for vidneafhøring ikke foreligger, og afhøringen af de to tjenestemænd er efter Kommissionens opfattelse overflødig.

Endelig har Kommissionen anført, at det anbringende om magtfordrejning, som sagsøgerne har fremført i replikken, må afvises, da der ikke foreligger sådanne retlige eller faktiske omstændigheder i forbindelse med den skriftlige forhandling, at det vil kunne berettige sagsø-

gerne til at fremføre en ny søgsmålsgrund i replikken.

IV — Kommissionens svar på Domstolens skriftlige spørgsmål (jfr. ovenfor s. 2401)

Spørgsmål 1

Ifølge Kommissionen forekommer det kun undtagelsesvis, at tjenestemænd forfremmes straks efter at have opnået den i vedtægtens artikel 45, stk. 1, angivne minimumsanciennitet. Således var den gennemsnitlige anciennitet for de tjenestemænd, der i 1981 blev forfremmet til lønklasse LA 5, 4 år og 7 måneder, mens minimumsancienniteten var 2 år og 9 måneder.

Spørgsmål 2

Kommissionen har oplyst, at følgende aktstykker lå til grund for udnævnelsen af Ebbe Hagelin:

a) Oversendelse af de 8 interne ansøgninger til høring hos den ansvarlige direktør, A. Ciancio.

b) A. Ciancio's udtalelse, hvori han konkluderer, at de interne ansøgere skal afvises, og hvori han forbeholder sig ret til at besætte stillingen ved overflytning.

c) Et supplerende notat af 17. marts 1981 med en begrundelse for afvisningen af de 8 interne ansøgninger.

d) Afgørelsen af 8. maj 1981, truffet af M. O'Kennedy, medlem af Kommissionen, der er ansættelsesmyndighed, om

— ikke at besætte stillingen i medfør af vedtægtens artikel 29, stk. 1, litra a);

— ikke at gennemføre nogen intern udvælgelsesprøve;

— at anvende vedtægtens artikel 29, stk. 1, litra c).

e) Meddelelsen af 3. juni 1981 til A. Ciancio om, at der kun var kommet ansøgning fra Ebbe Hagelin.

f) Ebbe Hagelins ansøgningsskrivelse af 12. januar 1981, som ikke var blevet taget i betragtning på daværende tidspunkt, nemlig under fasen i henhold til artikel 29, stk. 1, litra a), men taget i betragtning i forbindelse med fasen i bestemmelsens litra c).

g) A. Ciancio's svar på den under e) nævnte meddelelse med anmodning om, at overflytningsproceduren iværksættes.

h) Anmodning af 6. august 1981 til Ministerrådets generalsekretær om overflytning af Ebbe Hagelin.

i) Besvarelsen af anmodningen, dateret den 16. oktober 1981.

Kommissionen har tilføjet, at den ikke den 20. februar 1981 foreslog Ebbe Hagelin udnævnt ved overflytning; notatet var kun et teknisk forslag fra det ansvarlige direktorat og ikke et formelt forslag til ansættelsesmyndigheden.

Spørgsmål 3

— For så vidt angår stævningens bilag 12 har Kommissionen anført, at Y. Desbois udbad sig A. Ciancio's mening om Ebbe Hagelins ansøgning, og angav de procedureskridt, som eventuelt kunne føre til en overflytning af Ebbe Hagelin.

— Med hensyn til stævningens bilag 13 har Kommissionen bemærket, at J. S. Pignot den 20. februar 1981 gjorde J. Baxter opmærksom på, at Ebbe Hagelin var ansøger til revisorstillingen, og J. Baxter fremsatte forslag om hans over-

flytning. Kommissionen har dog påpeget, at »notatets udformning muligvis er uhensigtsmæssig, da det fremtræder som om forslaget kunne have en definitiv karakter, hvilket er udelukket«. Kommissionen har navnlig bemærket, at det den 2. februar 1981 blev tilkendegivet Ebbe Hagelin, at hans ansøgning ikke kunne behandles. Den reelle anmodning om overflytning af Ebbe Hagelin forelå i A. Ciancio's skrivelse af 19. juni 1981 til G. Cairoli.

V — Mundtlig forhandling

I retsmødet den 21. april 1983 har parterne afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Domstolen.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 19. maj 1983.

Præmisser

1 Ved stævning, indgivet til Domstolens justitskontor den 8. januar 1982, har Sven-Ole Mogensen, Carl Waltenburg, Jean-Louis Delvaux og Lene Øhrgaard, der alle var tjenestemænd i lønklasse LA 6 i den danske oversættelsesafdeling ved Kommissionen for De europæiske Fællesskaber på det tidspunkt, hvor de ansøgte om en sprogrevisorstilling i henhold til stillingsopslag KOM/1144/80, anlagt sag med påstand dels om, at Kommissionens afgørelser af 28. april 1981, hvorved deres ansøgninger i henhold til dette opslag blev afslået, annulleres, dels om, at Kommissionen tilpligtes at besætte stillingen med den bedst kvalificerede af de fire sagsøgere.

2 I stillingsopslaget KOM/1144/80 opslog Kommissionen en stilling ledig som sprogrevisor i kategori og stillingsgruppe LA 5/4; kvalifikationskravene var følgende:

»— Uddannelse på universitetsniveau afsluttet med eksamensbevis eller faglig erfaring på tilsvarende niveau;

— lang erfaring i oversættelse. Erfaring i revision, og

— sikker udtryksfærdighed og stilfornemmelse«.

3 Det er ubestridt, at hver af de fire sagsøgere havde alle de i stillingsopslaget krævede kvalifikationer. Ikke desto mindre blev deres ansøgninger, som var indgivet i henhold til proceduren i tjenestemandsvedtægtens artikel 29, stk. 1, litra a), afslået, og en tjenestemand, som allerede arbejdede som sprogrevisor i lønklasse LA 5 ved Rådet for De europæiske Fællesskaber, blev i stedet udnævnt i medfør af vedtægtens artikel 29, stk. 1, litra c).

4 Efter at have indbragt en klage for ansættelsesmyndigheden i medfør af vedtægtens artikel 90 har sagsøgerne anlagt denne sag, som støttes på to hovedanbringender, nemlig for det første, at der er sket en tilsidesættelse af vedtægtens artikel 29, stk. 1, og for det andet, at den pågældende sprogrevisorstilling efter deres opfattelse på forhånd var forbeholdt den nævnte tjenestemand ved Rådet, således som det hævdes at fremgå af en række notater og skrivelser fra de berørte tjenestegrene ved Kommissionen.

5 I replikken har sagsøgerne desuden gjort gældende, at Kommissionen har gjort sig skyldig i magtfordrejning; til støtte herfor har de i alt væsentligt gentaget den argumentation, de har fremført i forbindelse med deres andet anbringende.

Det første anbringende

6 Til støtte for deres første anbringende har sagsøgerne gjort gældende, at ansættelsesmyndigheden efter deres opfattelse først kan foretage en udnævnelse ved overflytning, det vil sige iværksætte fase c) i artikel 29, stk. 1, når den har fastslået, at ingen ansøgere inden for institutionen opfylder de i stillingsopslaget angivne betingelser, hvilket svarer til fase a) i artikel 29. Når ansættelsesmyndigheden således ikke har udnævnt nogen af de fire sagsøgere, selv om de alle fire opfyldte kvalifikationskravene i stillingsopslaget, har den efter deres opfattelse tilsidesat vedtægtens artikel 29. Kommissionen kan ikke på grundlag af vedtægtens artikel 27 nå frem til en anden fortolkning, idet artikel 29 er speciel i forhold til artikel 27 og derfor har forrang frem for denne. Derimod er der intet til hinder for, at artikel 27 fortolkes således, at begrebet tjenestens interesse finder sit konkrete udtryk i artikel 29 på den måde, at kvalificerede interne ansøgere skal foretrækkes frem for eksterne ansøgere.

7 Kommissionen har afvist denne argumentation. Selv om ansættelsesmyndigheden efter Kommissionens opfattelse har pligt til først at undersøge mulig-

hederne i henhold til litra a), viser den stærkt nuancerede affattelse af artikel 29 klart, at ansættelsesmyndigheden på dette område har et vidt skøn. I det omfang ansættelsesmyndigheden fastslår — således som det er sket i denne sag — at der ikke kan foretages en forfremmelse inden for institutionen, kan den derfor frit vælge enten at afholde en intern udvælgelsesprøve — fase b) — eller at foretage en overflytning — fase c) —; i det foreliggende tilfælde var der imidlertid ingen grund til at afholde en intern udvælgelsesprøve, eftersom der ikke kunne fremkomme bedre egnede ansøgere inden for institutionen end dem, der havde fået afslag under fase a); dette forklarer, at Kommissionen gik direkte over til fase c). Kommissionen har i øvrigt anført, at besættelse af stillinger først og fremmest skal ske under hensyn til artikel 27, det vil sige at »det skal ... tilstræbes, at institutionen sikres medarbejdere, der opfylder de højeste krav til kvalifikationer, indsats og integritet«; heraf følger, at ansættelsesmyndigheden ikke er forpligtet til at foretage en forfremmelse inden for institutionen, så meget mere som ansættelsesmyndighedens diskretionære kompetence indebærer, at den kan beslutte ikke at besætte en ledig stilling.

8 Det skal først bemærkes, at sagsøgernes fortolkning, hvorefter ansættelsesmyndigheden burde havde udnævnt en af dem i den ledige stilling, er uforenelig med, at ansættelsesmyndigheden i henhold til litra a) kun skal undersøge »mulighederne« for forfremmelse.

9 Anvendelsen af ordet »mulighederne« er klart udtryk for, at ansættelsesmyndigheden ikke har en absolut pligt til at foretage en forfremmelse, men blot i hvert enkelt tilfælde skal undersøge, om en forfremmelse vil kunne føre til udnævnelse af en person, der opfylder de højeste krav til kvalifikationer, indsats og integritet, jfr. vedtægtens artikel 27.

10 Selv om underinddelingen i artikel 29, stk. 1, medfører, at ansættelsesmyndigheden særdeles omhyggeligt må undersøge mulighederne for forfremmelse, inden den går videre til den følgende fase, er der efter bestemmelsen intet til hinder for, at ansættelsesmyndigheden i forbindelse med en sådan undersøgelse også tager i betragtning, om det ved hjælp af de øvrige fremgangsmåder i samme stykke vil være muligt at få bedre kvalificerede ansøgere. Heraf følger, at ansættelsesmyndigheden har adgang til at undersøge også de muligheder, der er angivet i den følgende del af bestemmelsen.

11 I denne sag var næste fase en overflytning, idet det i dette tilfælde var unødvendigt at afholde en intern udvælgelsesprøve, eftersom alle de egnede ansø-

gere til stillingen, således som Kommissionen med rette har anført, allerede havde vist sig i fase a). Det fremgår imidlertid både af sagens akter og af retsforhandlingerne, at den ansøger, der blev ansat ved overflytning, opfyldte de ovenfor nævnte krav, og at hans kvalifikationer fuldt ud svarede til de særlige kvalifikationskrav for den ledige stilling.

12 Herefter har Kommissionen i denne sag ikke tilsidesat vedtægtens artikel 29, stk. 1, og det første anbringende kan derfor ikke tages til følge.

Det andet anbringende

13 Til støtte for dette anbringende har sagsøgerne gjort gældende, at sagsøgte bevidst har forbeholdt den ledige stilling til den nævnte tjenestemand fra Rådet; efter sagsøgernes opfattelse fremsatte vedkommende tjenestegren forslag om at iværksætte overflytningen af tjenestemanden på et tidspunkt, da den end ikke havde kendskab til de interne ansøgeres kvalifikationer. Sagsøgerne har til støtte herfor navnlig henvist til de notater, der blev udvekslet mellem Kommissionens forskellige tjenestegrene, særlig notatet af 13. juni 1980 fra kontorchefen i afdelingen for »ansættelse, udnævnelse og forfremmelse« om den fremgangsmåde, der skulle følges med henblik på en eventuel udnævnelse af nævnte tjenestemand, notatet af 18. februar 1981, hvori de interne ansøgninger forkastes, og det foreslås, at ansættelsen sker ved overflytning, samt notatet af 20. februar 1981, hvori den nævnte tjenestemand foreslås overflyttet.

14 Kommissionen har bestridt, at stillingen på forhånd var reserveret tjenestemanden fra Rådet, idet man den 18. februar 1981 endnu ikke havde modtaget hans akter. I duplikken har Kommissionen desuden tilføjet, at ønsket om at ansætte den bedst kvalificerede ansøger var baggrunden for afgørelsen, og at det er rimeligt, at den holder sig orienteret om højt kvalificerede ansøgere uden for institutionen; i forbindelse med vurderingen af de interne ansøgere tog den derfor hensyn til, at der fandtes en sådan ekstern ansøger.

15 Når Kommissionen således udtrykkeligt erkender, at den tog hensyn til den nævnte tjenestemands kvalifikationer, indrømmer den faktisk, at direktøren for den pågældende oversættelsestjeneste, allerede inden stillingsopslaget blev offentliggjort, ønskede at foreslå ham udnævnt i stillingen som sprogrevisor.

En sådan indstilling giver grundlag for at spørge, om stillingen som sprogrevisor reelt var forbeholdt den pågældende tjenestemand, selv inden den i fase a) i vedtægtens artikel 29 nævnte undersøgelse blev foretaget.

16 Det skal imidlertid bemærkes, at Domstolen, på baggrund af at ansættelsesmyndigheden ikke har pligt til at foretage en udnævnelse ved forfremmelse inden for institutionen, og at den har et vidt skøn med henblik på at finde frem til den ansøger, der opfylder de højeste krav til kvalifikationer, indsats og integritet, kun bør tage stilling til, om administrationen har holdt sig inden for grænser, som ikke kan kritiseres, og ikke har udøvet sine beføjelser åbenbart fejlagtigt.

17 I denne henseende kan den omstændighed, at en ansøger fra en anden institution ved indledningen af ansættelsesproceduren blev anset for den bedst egnede, ikke i sig selv føre til den antagelse, at de interne ansøgninger ikke er blevet behandlet med fornøden omhu.

18 Der foreligger ikke oplysninger i sagens akter, som giver grundlag for at antage, at ansættelsesmyndigheden ikke rent faktisk har gennemgået de interne ansøgeres kvalifikationer og fortjenester. Det skal i den forbindelse for det første bemærkes, at to af de fire sagsøgere (Lene Øhrgaard og Jean-Louis Delvaux) kun havde to års anciennitet i lønklasse LA 6; dette svarer ganske vist til minimumskravet for en forfremmelse, men er langt mindre end gennemsnittet i 1981, som var fire år og syv måneder, og ansættelsesmyndigheden kunne derfor med rette anse deres erfaring for utilstrækkelig. For det andet skal det bemærkes, at de to andre sagsøgere også havde ansøgt om stillingen som ledende oversætter i lønklasse LA 5 (stillingsopslag KOM/1134-1140/80), og at de i øvrigt blev forfremmet til nævnte stilling den 1. marts 1981, altså inden tjenestemanden fra Rådet blev udnævnt i sprogrevisorstillingen; dette viser klart, at ansættelsesmyndigheden ud fra aktmapperne har skønnet, at de pågældende to ansøgere kunne udnævnes til ledende oversætter, men ikke til sprogrevisor.

19 Desuden kan det hverken på grundlag af det af sagsøgerne fremførte eller af oplysningerne i sagens akter sluttes, at sagsøgte ved at udnævne en anden ansøger har udøvet sit skøn åbenbart fejlagtigt.

20 Det står fast, at den udnævnte tjenestemand havde arbejdet som oversætter ved Kommissionen i mere end ét år og derefter arbejdet som sprogrevisor i lønklasse LA 5 ved Rådet fra 1975; han havde således seks års anciennitet i en stilling som den, der skulle besættes, mens sagsøgerne ikke stort længere end to år havde arbejdet som oversættere i lønklasse LA 6 og kun lejlighedsvis udførte revisionsopgaver.

21 Kommissionen var derfor berettiget til at anlægge den vurdering, at den udnævnte tjenestemand i højere grad end sagsøgerne opfyldte kvalifikationskravene til sprogrevisorstillingen, navnlig kravet om erfaring i revision, og havde derfor også ret til at udnævne ham i tjenestens interesse.

22 Da sagsøgerne ikke har fremført andre oplysninger til støtte for, at ansættelsesmyndigheden skulle have overskredet grænserne for sit skøn ved at foretrække at udnævne en anden ansøger i den pågældende sprogrevisorstilling, kan det andet anbringende ikke tages til følge.

23 Herefter kan anbringendet vedrørende magtfordrejning, som i det væsentlige støttes på den samme argumentation som den, der er fremført til støtte for det andet anbringende, heller ikke tages til følge; det er derfor ikke nødvendigt at tage stilling til, om dette anbringende, således som Kommissionen har gjort gældende, skal afvises på grund af, at det er fremført for sent.

24 Sagsøgte vil herefter være at frifinde for sagsøgernes påstand om annullation af sagsøgtes afgørelser. Heraf følger, at sagsøgte ligeledes vil være at frifinde for sagsøgernes påstand om, at sagsøgte af Domstolen tilpligtes at besætte stillingen med den bedst kvalificerde blandt de fire sagsøgere. Denne påstand falder i øvrigt under alle omstændigheder uden for Domstolens kompetence.

Sagens omkostninger

25 Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, dømmes den part, der taber sagen, til at afholde sagens omkostninger. Ifølge procesreglementets artikel 70 bærer institutionerne i sager vedrørende ansatte ved Fællesskaberne imidlertid selv de af dem afholdte udgifter.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (anden afdeling)

1. **Sagsøgte frifindes.**

2. **Hver part betaler sine omkostninger.**

Pescatore Due Bahlmann

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 14. juli 1983.

For justitssekretæren

J. A. Pompe

Assisterende justitssekretær

P. Pescatore

Formand for anden afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT P. VERLOREN VAN THEMAAT FREMSAT DEN 19. MAJ 1983 [1]

Høje Domstol.

1. Problemet

Sag 10/82 rejser på usædvanlig skarp måde spørgsmålet om grænserne for det frie skøn, som ansættelsesmyndigheden har ved besættelse af ledige stillinger i henhold til vedtægtens artikel 29.

Ved stillingsopslag KOM/1144/80 opslog Kommissionen en ledig stilling som sprogrevisor, for hvilken der gjaldt følgende krav:

»1. Uddannelse på universitetsniveau afsluttet med eksamensbevis eller faglig erfaring på tilsvarende niveau,

1 — Oversat fra nederlansk.