DOMSTOLENS DOM (FØRSTE AFDELING)
AF 10. JULI 1975 [1]

Berthold Küster
mod Europa-Parlamentet

Sag 77/74

Sammendrag

Tjenestemænd — bedømmelse — en udvælgelseskomités vurdering som erstatning herfor — retsstridighed
(Tjenestemandsvedtægten, artikel 43)

En vurdering, foretaget af en udvælgelseskomité, kan ikke erstatte bedømmelsesrapporten.

I sag 77/74

BERTHOLD KÜSTER, tjenestemand ved Europa-Parlamentet, med bopæl i Bertrange (Luxembourg), repræsenteret af Victor Biel, advokat ved Cour Supérieure de Justice i Luxembourg, med valgt adresse hos sin mandatar, 18a, rue des Glacis, Luxembourg,

sagsøger,

mod

EUROPA-PARLAMENTET, Luxembourg, repræsenteret af dets generalsekretær, Hans Robert Nord, som befuldmægtiget, assisteret af advokat Alex Bonn, Luxembourg, med valgt adresse hos dets mandatar, 22, Côte-d'Eich, Luxembourg,

sagsøgt,

angående annullation af den interne udvælgelsesprøve A/45 og den påfølgende udnævnelsesbeslutning, afsiger

1 — Processprog: Fransk.

DOMSTOLEN (første afdeling)

sammensat af: afdelingsformanden J. Mertens de Wilmars, dommerne R. Monaco (refererende) og A. O'Keeffe,

generaladvokat: G. Reischl
justitssekretær: A. Van Houtte

følgende

DOM

Sagsfremstilling

De faktiske omstændigheder og de anbringender, som parterne har fremført under skriftvekslingen, kan sammenfattes således:

I — Faktiske omstændigheder og skriftveksling

1. Ved stillingsopslag nr. 892 af 28. september 1973 blev en stilling som afdelingsleder i generaldirektoratet for »forskning og dokumentation« erklæret ledig fra den 1. januar 1974. Af opslaget fremgik det, at den pågældende stilling i første række skulle besættes ved »forfremmelse« eller »forflyttelse«.

Den 3. oktober 1973 meldte sagsøgeren sig som ansøger i denne fase af ansættelsesproceduren.

Ved meddelelse af 23. november 1973 indledtes den interne udvælgelsesprøve A/45 med henblik på besættelsen af den nævnte stilling. Ved beslutning af 14. februar 1974 udnævnte ansættelsesmyndigheden Gérand Kieffer i stillingen.

Ved skrivelse af 17. marts 1974 indbragte sagsøgeren en klage efter vedtægtens artikel 90, stk. 2 mod nævnte beslutning. Da denne klage ikke blev besvaret af ansættelsesmyndigheden, anlagde sagsøgeren den 16. oktober 1974 nærværende sag.

2. På grundlag af den refererende dommers retsmøderapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen (1. afdeling) besluttet, at Hans Joachim Opitz, generaldirektør ved Europa-Parlamentet, skal afhøres som vidne i sin egenskab af formand for udvælgelseskomitéen for den interne udvælgelsesprøve A/45 vedrørende to spørgsmål om komiteens karaktergivning i forbindelse med kriterierne 7 og 12.

II — Parternes påstande

Sagsøgeren nedlægger påstand om, at Domstolen:

»1. før der foretages yderligere i sagen, pålægger parlamentet at fremlægge alle bilag, dokumenter og referater vedrørende udvælgelsesprøve A/45, så der kan foretages en fuldstændig og virkelig undersøgelse af komitéens forslag;

2. fører til retsbogen, at sagsøgeren forbeholder sig under sagens videre forløb at fremføre andre anbringender til støtte for sin påstand og foreslå enhver bevisførelse, som skønnes fornøden;
3. antager sagen til realitetsbehandling som indgivet i de rette former og inden for de fastsatte frister;
4. derefter kender det stiltiende afslag på sagsøgerens klage af 17. marts 1974 til formanden for E. P. for ugyldigt og uden retsvirkning;
5. kender den forfremmelse, der skete på grundlag af den nævnte udvælgelsesprøve A/45, ukorrekt og retsstridig og derfor annullerer den;
6. dømmer Parlamentet til at bære alle udgifter og omkostninger i sagen.«

Sagsøgte nedlægger påstand om, at Domstolen:

»— fører til retsbogen, at sagsøgte ikke har nogen indsigelse mod sagens antagelse til realitetsbehandling;
— fører til retsbogen, at sagsøgte i sagen har fremlagt den begrundede indstilling fra udvælgelseskomitéen for udvælgelsesprøve A/45 og den af komiteen udarbejdede egnethedsliste, idet man har udeladt de karakterer, som blev opnået af andre ansøgere end Küster;
— i øvrigt forkaster sagsøgerens påstand om fremlæggelse af bilag;
— statuerer, at søgsmålet savner fornødent grundlag, og derfor frifinder sagsøgte;
— træffer afgørelse vedrørende sagsomkostningerne efter de gældende bestemmelser.«

III — Parternes søgsmålsgrunde, indsigelser og andre anbringender

Efter at have tilkendegivet, at den udvalgte *ansøger*

— som ved udnævnelsen var »midlertidigt ansat« ved sekretariatet for de politiske grupper, ikke var berettiget til forfremmelse,
— var blevet indplaceret på løntrin 6 ved sin første ansættelse som tjenestemand,

gør *sagsøgeren* nanvlig gældende:

1. I henhold til artikel 29 i tjenestemandsvedtægten er ansættelsesmyndigheden, før den iværksætter en intern udvælgelsesprøve, forpligtet til at fastslå, at det ikke er muligt at besætte den ledige stilling ved forfremmelse eller forflyttelse. I strid hermed meddeltes det blot i stillingsopslaget, at ansættelsesmyndigheden havde besluttet at søge stillingen besat på grundlag af en udvælgelsesprøve, og der var ikke den mindste henvisning til grundene til, at der ikke kunne ske nogen forfremmelse i dette tilfælde. Under disse omstændigheder var det ukorrekt at indlede den omtvistede udvælgelsesprøve. Denne var tilrettelagt for at udnævne en bestemt ansøger, selvom han skulle blive den sidste på egnethedslisten, hvorfor prøven indebar magtfordrejning.

2. Den i dette tilfælde udpegede udvælgelseskomité var udnævnt af generalsekretæren, skønt kun formanden i henhold til de bestemmelser, der var bekendtgjort for personalet i 1962, kunne udnævne udvælgelseskomiteerne til udvælgelsesprøverne i kategori A. Den beslutning fra parlamentets sekretariat af 7. og 8. oktober 1971, hvorved nævnte kompetence blev delegeret til generalsekretæren med henblik på alle lønklasser bortset fra A 1 og A 2, er aldrig blevet bekendtgjort for personalet og kan derfor ikke gøres gældende over for det.

3. I strid med ordlyden af stillingsopslaget, hvorefter udvælgelsesprøven skulle være baseret på kvalifikationsbeviser«, gennemførte udvælgelseskomitéen mundtlige »prøver«, for hvilke der blev givet karakter. Der var dermed tale om en vilkårlig ændring af udvælgelsesprøvens karakter, som den var oplyst i det før omtalte opslag, hvilket må gøre udvælgelsesprøven ugyldig.

4. Sagsøgeren fremhæver, at udvælgelseskomiteen ikke anvendte erfaring indvun-

det i den stilling, der skulle besættes, som kriterium (vedrørende de anvendte kriterier, se bilag 2 til svarskriftet). Han fastslår i øvrigt, at der er begået flere uregelmæssigheder af udvælgelseskomiteen i forbindelse med karaktergivningen. Det bemærkes navnlig, at Gérard Kieffer under udvælgelsen, der blev gennemført samtidig for de to udvælgelsesprøver A/43 og A/45 af den samme udvælgelseskomité, fik tre point mere i prøve A/45 end i prøve A/43 efter samme kriterium (nr. 12), mens sagsøgeren fik tre point mere i prøve A/43 end I A/45. Dertil kommer, at det er uforklarligt, hvorledes en ansøger, som på tidspunktet for udvælgelsesprøven var »midlertidigt ansat«, kunne få 5 point efter kriterium nr. 2, anciennitet opnået i stillingsgruppen umiddelbart under den, som rummer den stilling, der skal besættes, og 7 point efter kriterium nr. 7 (almindelig bedømmelse ...), skønt der aldrig var udarbejdet en udtalelse om ham. Til støtte for disse anbringender anmoder sagsøgeren om fremlæggelse af alle bilag, dokumenter og referater vedrørende udvælgelsesprøve A/45, herunder den personlige aktsamling for Gérard Kieffer.

Sagsøgeren hævder, at Domstolen indenfor rammerne af legalitetskontrollen også er kompetent til at tage stilling til de omstændigheder, der medfører, at en udvælgelseskomités handlinger bliver ulovlige. Hvis man antog det modsatte, ville det være det samme som helt at fratage det fundamentale princip om retlig beskyttelse af tjenestemændene dets indhold.

Sagsøgte gør som svar herpå navnlig gældende:

— at den i tjenestemandsvedtægtens artikel 29 omhandlede procedure i det foreliggende tilfælde blev overholdt fuldstændigt, idet ansættelsesmyndigheden organiserede udvælgelsesprøven efter først at have konstateret, at den første fase af ansættelsesproceduren ikke gav noget tilfredsstillende resultat;

— at beslutningen fra parlamentets sekretariat om at bemyndige generalsekretæren til at udpege udvælgelseskomiteen til udvælgelsesprøver i kategori A bortset fra lønklasse A 1 og A 2 var en gyldig intern delegation af myndighed. Som sådan skulle denne beslutning ikke offentliggøres. Selv om noget sådant skulle være nødvendigt eller hensigtsmæssigt, ville undladelsen deraf ikke berøre gyldigheden af selve delegationen;

— de »samtaler«, som ansøgerne havde været til i det foreliggende tilfælde, var ikke mundtlige »prøver«. De havde kun haft til formål at gøre det muligt for komiteen ved direkte kontakt at kontrollere hver ansøgers faglige egnethed og danne sig et indtryk af hans personlighed.

Hvad endelig angår den rejste kritik vedrørende de påståede ulovligheder fra komiteens side fremlægger sagsøgte udvælgelseskomiteens begrundede indstilling men erklærer ikke at ville oplyse noget om de point, som andre ansøgere end sagsøgeren har opnået. Sagsøgte påpeger i øvrigt:

— at det, da kriteriet »almindelig bedømmelse« anses for ufravigeligt efter vedtægten, og da det på den anden side ikke kan anvendes over for midlertidigt ansatte, kun var formålet med udvælgelseskomiteens løsning at sikre alle ansøgerne samme behandling;

— at det, da de stillinger, der skulle besættes ved udvælgelsesprøverne A/43 og A/45, var forskellige, ikke var forbavsende, at en og samme ansøger fik forskellige point vedrørende samme udvælgelseskriterium;

— at det forhold, at en »midlertidigt ansat« fik point for anciennitet opnået i en stillingsgruppe under den, hvortil den stilling, der skulle besættes, hørte, kan forklares med det nødvendige i at sikre ensartede objektive udvælgelses- og bedømmelseskriterier for alle de ansøgere, der fik adgang til at deltage i udvælgelsesprøven, herunder de midlertidigt ansatte. I øvrigt

kan den virksomhed, der udøves ved de politiske grupper inden for generalsekretariatet, udmærket karakteriseres som arbejde i en stillingsgruppe inden for selve institutionen.

Sagsøgte konkluderer, at Domstolen selv om den kan og bør kontrollere lovligheden af de kriterier, der er fastlagt og anvendt af en udvælgelseskomité, dog ikke kan sætte sig i sidstnævntes sted og de faglige vurderinger af ansøgernes egnethed.

I *replikken* uddyber sagsøgeren sin opfattelse, hvorefter det i medfør af vedtægtens artikel 29, stk. 1, a er forbudt at indlede en intern udvælgelsesprøve, så længe det er muligt at besætte en ledig stilling ved forfremmelse (eller forflyttelse). Dette var netop tilfældet i den foreliggende sag, hvor bedømmelsen af sagsøgeren gik ud på, at han var kvalificeret til forfremmelse. Ved uden forklaring at gå over til en intern udvælgelsesprøve under påskud af at ønske et større udvælgelsesgrundlag sidestiller man de tjenestemænd, der er kvalificeret til forfremmelse, med dem, som kun kan overtage en stilling via en udvælgelsesprøve, og gør derved indgreb i de førstnævntes ret til avancement inden for deres stillingsgruppe.

Sagsøgeren fremhæver endelig, at man ikke blot kan fortolke den af sagsøgte nævnte beslutning af 7. og 8. oktober 1962 fra parlamentets sekretariat som en »intern bemyndigelsesretsakt«, men at den er en »retsakt som udpeger hvem, der skal have ansættelseskompetencen«. Hensynet til retssikkerheden må kræve, at en sådan retsakt bekendtgøres for dem, der bliver berørt deraf, så meget mere som man af vedtægtens artikel 25, hvori det bestemmes, at afgørelser vedrørende en bestemt person skal meddeles denne, må udlede, at meddelelse gennem offentliggørelse er endnu mere nødvendig, når en beslutning vedrører hele personalet. I øvrigt følger kravet om en sådan offentliggørelse af ordningen i vedtægtens artikel 90 om den måde, hvorpå en klage skal indbringes.

Sagsøgeren fastholder til slut, at de af udvælgelseskomiteen anvendte kriterier for karaktergivningen var ulovlige. Han kritiserer blandt andet:

— at man vedrørende anciennitet, efter et bestemt antal år giver samme point til tjenestemænd, som har forskellig anciennitet;

— at man tager virksomhed udøvet før indtrædelsen i institutionens tjeneste i betragtning, idet dette kriterium ikke kan anvendes for personer, som er indtrådt i Fællesskabet umiddelbart efter endt universitetsuddannelse.

Sagsøgte henviser i *duplikken* til Domstolens dom af 12. marts 1975 i sag 23/74 »Küster mod Europa-Parlamentet« og finder, at de i denne dom udtalte principper giver grundlag for at forkaste flere af de i den foreliggende sag fremførte anbringender. Dette gælder navnlig:

— anbringendet om overtrædelse af vedtægten artikel 29, stk. 1, litra a, derved at ansættelsesmyndigheden, før den indledte en intern udvælgelsesprøve, burde have udtømt de muligheder, der i det foreliggende tilfælde var for at forfremme eller forflytte;

— anbringendet om, at udpegningen af udvælgelseskomiteen skulle være ulovlig, fordi beslutningen fra parlamentets sekretariater om bemyndigelse til generalsekretæren til at foretage den anfægtede udpegning ikke var blevet offentliggjort;

— anbringendet om at den omtvistede udvælgelsesprøve, skønt den var en udvælgelsesprøve på grundlag af kvalifikationsbeviser, omfattede mundtlige prøver i form af samtaler med ansøgerne. Domstolen har faktisk afvist den opfattelse, at en udvælgelsesprøve på grundlag af kvalifikationsbeviser ikke kan omfatte sådanne samtaler, uden at udvælgelsesprøven forandres til en udvælgelsesprøve på grundlag af prøver:

— anbringendet om magtfordrejning.

Efter at have bestridt nogle klager over den måde, hvorpå udvælgelseskomiteen bedømte sagsøgeren i den omtvistede udvælgelsesprøve såvel som i udvælgelsesprøve A/43 protesterer sagsøgte mod sagsøgerens beskyldninger mod udvælgelseskomiteen om »manipulation«. Endelig fremhæver sagsøgte stærkt grænserne for Domstolens kontrolkompetence, hvad navnlig angår vurderingen af de kriterier for pointgivning, som udvælgelseskomiteen har anvendt.

IV — De mundtlige forhandlinger

Parterne har afgivet indlæg i retsmødet den 28. maj 1975.

I dette retsmøde blev der foretaget afhøring af formanden for udvælgelseskomiteen for den pågældende udvælgelsesprøve, Hans Joachim Opitz, generaldirektør ved Europa-Parlamentet, som vidne.

Generaladvokaten har fremsat sit forslag til afgørelse i retsmødet den 19. juni 1975.

Præmisser

1 Ved søgsmål indgivet den 16. oktober 1974 i medfør af artikel 91 i tjenestemandsvedtægten har sagsøgeren nedlagt påstand om, at Domstolen annullerer Europa-Parlamentets stiltiende afslag på hans klage af 17. marts 1974, og at den som konsekvens heraf annullerer den udnævnelse af Gérard Kieffer, der fandt sted den 14. februar 1974 som resultat af udvælgelsesprøve A/45;

2 til støtte for disse påstande gør han blandt andet gældende, at den anfægtede udnævnelse er ulovlig, idet den pågældende udvælgseskomité under kriteriet »almindelige udtalelser og faglig bedømmelse inden for fællesskabsinstitutionerne« gav den udnævnte ansøger tre point, uanset at der ikke eksisterede nogen udtalelse om ham.

3 Det er ubestridt, at den valgte ansøger ved sin udnævnelse var midlertidigt ansat, og at der af denne grund ikke var udarbejdet nogen udtalelse om ham;

4 det fremgår imidlertid af de nærmere oplysninger, der blev givet af formanden for udvælgelseskomiteen under de mundtlige forhandlinger, at udvælgelseskomiteen gav den nævnte ansøger 7 point ud af 19 mulige ved det førnævnte udvælgelseskriterium;

5 når der ikke er nogen hindring for midlertidigt ansattes deltagelse i interne udvælgelsesprøver, bør der ikke gives dem fiktive karakterer, når der på grund af deres retlige stilling er et af de anvendte kriterier, de ikke opfylder;

6 selv om det er korrekt, at det kriterium, hvorunder den omstridte karakter er givet, ikke alene omhandler »almindelige udtalelser« men også »faglig bedømmelse inden for fællesskabsinstitutionerne«, forholder det sig dog således, at de betingelser, der efter vedtægten gælder for udarbejdelsen af en udtalelse, udelukker, at denne kan erstattes med en vurdering foretaget af en udvælgelseskomité;

7 det fremgår desuden af de nærmere oplysninger, der blev givet i retsmødet, at antallet af point, der tildeles efter det nævnte kriterium, udtrykker en matematisk værdi og dermed en skønsmæssig vurdering af ansøgerens særlige kvalifikationer, en vurdering som er meget forskellig fra den, der ligger til grund for bedømmelsesrapporten;

8 under disse omstændigheder må karaktergivningen anses for mangelfuld i forhold til vedtægten og egnet til at medføre annullation af udvælgelsesbeslutningen;

9 som det fremgår af udvælgelseskomiteens rapport, der er bilagt svarskriftet, ville den udnævnte ansøger ikke uden den omtvistede karakter have kunnet opnå det minimale antal point for at blive optaget på egnethedslisten;

10 den påberåbte mangel, som er af betydning for gyldigheden af den omtvistede udnævnelse, udgør derfor et klagepunkt imod sagsøgeren;

11 uden at det er nødvendigt at undersøge de andre anbringender i sagen må beslutningen om udnævnelse af Gérard Kieffer som resultat af udvælgelsesprøve A/45 derfor annulleres.

Vedrørende sagsomkostningerne

12 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2 dømmes den part, der taber sagen, til at afholde sagsomkostningerne;

13 sagsøgte har tabt sagen;

14 denne part må derfor dømmes til at afholde sagsomkostningerne.

På grundlag af disse præmisser, udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (første afdeling)

1. **Beslutningen om at udnævne Gérard Kieffer som resultat af udvælgelsesprøve A/45 annulleres;**

2. **sagsøgte dømmes til at afholde sagsomkostningerne.**

Mertens de Wilmars Monaco O'Keeffe

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 10. juli 1975.

A. Van Houtte
Justitssekretær

J. Mertens de Wilmars
Formand for første afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL FREMSAT DEN 19. JUNI 1975 [1]

Høje Ret.

Af den række søgsmål, hr. Küster har indgivet mod Europa-Parlamentet, skal jeg i dag behandle det, der vedrører besættelsen af stillingen som afdelingschef (lønklasse A 3), i generaldirektoratet for forskning og dokumentation.

Denne stilling blev meddelt ledig ved opslag nr. 892 af 28. september 1973. Det blev udtrykkeligt oplyst, at formanden for parlamentet havde besluttet, af stillingen først skulle søges besat ved forfremmelse eller forflyttelse. I henhold hertil indsendte sagsøgeren sin ansøgning den 3. oktober 1973. Der blev imidlertid ikke tale om en forfremmelse, hvorimod der den 23. november blev indledt en intern udvælgelsesprocedure A/45 med henblik på besættelse af stillingen. Også til denne udvælgelsesprøve indsendte sagsøgeren en ansøgning, nemlig den 30. november 1973. Ved udvælgelsesprøven kom han imidlertid ikke på egnethedslisten, på grundlag af hvilken der ved beslutning af 15. februar 1974 blev udnævnt en anden ansøger.

Dette foranledigede sagsøgeren til den 17. marts 1974 at rette en formel klage til formanden for Parlamentet. Heri anmodede han om, at udnævnelsesbeslutningen måtte blive annulleret og han selv ansat i den opslåede afdelingslederstilling. Da han ikke fik noget svar herpå, anlagde han den 16. oktober 1974 sag ved Domstolen.

1 – Oversat fra tysk.