Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SPLOŠNEGA SODIŠČA (deveti senat)

z dne 12. septembra 2018 *

„Javni uslužbenci – Začasni uslužbenci – Zaposlovanje – Notranji natečaj – Oblikovanje rezervnega seznama za zaposlovanje asistentov – Pogoj za pripustitev k natečaju, ki zahteva neprekinjeno aktivnost v dvanajstih mesecih pred rokom za vložitev prijav – Dopust iz osebnih razlogov – Nepripustitev k sodelovanju na preizkusih natečaja“

V zadevi T-73/17,

RS, nekdanji začasni uslužbenec Evropske komisije, ki ga zastopata S. Orlandi in T. Martin, odvetnika,

tožeča stranka,

proti

Evropski komisiji, ki jo zastopata G. Berscheid in L. Radu Bouyon, agenta,

tožena stranka,

zaradi predloga na podlagi člena 270 PDEU, prvič, za razglasitev ničnosti odločbe komisije za notranji natečaj COM/02/AST/16 (AST 2), s katero je bila zavrnjena prijava tožeče stranke, in drugič, za povrnitev škode, ki naj bi ji nastala,

SPLOŠNO SODIŠČE (deveti senat),

v sestavi S. Gervasoni, predsednik, K. Kowalik-Bańczyk, sodnica, in C. Mac Eochaidh (poročevalec), sodnik,

sodna tajnica: M. Marescaux, administratorka,

na podlagi pisnega dela postopka in obravnave z dne 18. januarja 2018

izreka naslednjo

* Jezik postopka: francoščina.

Sodbo

Dejansko stanje

1 Tožeča stranka, oseba RS, je bila med 16. junijem 2010 in 15. junijem 2013 zaposlena pri Evropski komisiji kot pogodbeni uslužbenec funkcionalne skupine III. Od 16. junija 2013 do 15. junija 2016 je opravljala funkcije začasnega uslužbenca na podlagi pogodbe, sklenjene na podlagi člena 2(b) Pogojev za zaposlitev drugih uslužbencev Evropske unije (v nadaljevanju: PZDU).

2 Organ, pooblaščen za sklepanje pogodb o zaposlitvi, je od 1. oktobra do 30. novembra 2015 tožeči stranki odobril neplačani dopust na podlagi člena 17 PZDU.

3 Komisija je 9. februarja 2016 objavila razpis notranjih natečajev na podlagi preizkusov za oblikovanje rezervnega seznama za zaposlitev tajnikov/referentov razreda 2 (AST/SC 2), asistentov razreda 2 (AST 2) in upravnih uslužbencev razreda 6 (AD 6) (v nadaljevanju: razpis natečaja). Ti trije natečaji so imeli naslednje reference: COM/01/AST-SC/16 (AST/SC 2) – Tajniki/referenti, COM/02/AST/16 (AST 2) – Asistenti in COM/03/AD/16 (AD 6) – upravni uslužbenci.

4 Pod naslovom III, „Pogoji za pripustitev“, je člen 2.1 razpisa natečaja med drugim določal naslednje glede upravnega položaja kandidatov:

„Za pripustitev morate:

(a) imeti vsaj 42 mesecev dobe službovanja, za katere ni nujno, da so zaporedni, kot uradnik, začasni uslužbenec ali pogodbeni uslužbenec pri Komisiji, pri čemer se obdobja aktivnosti v agencijah ali drugih institucijah ne upoštevajo; obdobja pri Komisiji kot nadomestni uslužbenec, uslužbenec za pomožne naloge, lokalni uslužbenec ali napoteni nacionalni strokovnjak (NNS) se prav tako ne upoštevajo;

(b) biti vsaj zadnjih dvanajst mesecev pred zadnjim dnem za vložitev elektronske prijave zaposleni kot uradnik, začasni uslužbenec ali pogodbeni uslužbenec pri Komisiji; v teh dvanajstih mesecih ste imeli upravni položaj ‚aktiven‘, ‚dopust zaradi služenja vojaškega roka‘, ‚starševski ali družinski dopust‘, ‚napotitev zaradi službenih razlogov‘ ali ‚napotitev na zahtevo‘ (v prvih šestih mesecih napotitve na zahtevo) v smislu člena 37 in naslednjih [Kadrovskih predpisov za uslužbence Evropske unije.]“

5 Nedoločenega dne se je tožeča stranka prijavila na notranji natečaj COM/02/AST/16 (AST 2).

6 Komisija za notranji natečaj COM/02/AST/16 (AST 2) je 11. aprila 2016 tožečo stranko obvestila o tem, da je zavrnila njeno prijavo (v nadaljevanju: izpodbijana odločba), ker ni izpolnjevala pogoja, ki je določen v razpisu natečaja, s katerim se zahteva, da je imela „vsaj v zadnjih dvanajstih mesecih pred zadnjim dnem za vložitev elektronske prijave upravni položaj ‚aktiven‘, ‚dopust zaradi služenja vojaškega roka‘, ‚starševski ali družinski dopust‘, ‚napotitev zaradi službenih razlogov‘ ali ‚napotitev na zahtevo‘ (v prvih šestih mesecih napotitve na zahtevo) v smislu člena 37 in naslednjih [Kadrovskih predpisov za uradnike Evropske unije]“ (v nadaljevanju: sporni pogoj).

7 Tožeča stranka je 11. julija 2016 vložila pritožbo zoper izpodbijano odločbo.

8 Organ za imenovanja (v nadaljevanju: OI) je z odločbo z dne 21. oktobra 2016, ki je bila tožeči stranki vročena 24. oktobra 2016, njeno pritožbo zavrnil in svojo odločbo posredoval njenim odvetnikom.

Postopek in predlogi strank

9 Tožeča stranka je 3. februarja 2017 v sodnem tajništvu Splošnega sodišča vložila to tožbo.

10 Tožeča stranka je z dopisom z dne 3. februarja 2017 predlagala, prvič, da se ji lahko omogoči anonimnost v skladu s členom 66 Poslovnika Splošnega sodišča in drugič, da se njena zadeva zaradi povezanosti združi z zadevo T-55/17, Healy/Komisija v skladu s členom 68 navedenega poslovnika.

11 Z dopisom z dne 15. februarja 2017 sta bili tožeča stranka in Komisija pozvani, naj predstavita svoja stališča glede morebitne združitve te zadeve in zadev T-55/17, Healy/Komisija, ter T-79/17, Schoonjans/Komisija.

12 Tožeča stranka je v dopisu z dne 23. februarja 2017 navedla, da se strinja z združitvijo te zadeve ter zadev T-55/17, Healy/Komisija, in T-79/17, Schoonjans/Komisija, in ni zahtevala zaupne obravnave podatkov iz aktov postopka in dokumentov iz spisa.

13 Komisija je 4. aprila 2017 vložila odgovor na tožbo.

14 Splošno sodišče je z odločbo z dne 6. aprila 2017 ugodilo predlogu za anonimnost, ki jo je vložila tožeča stranka.

15 Tožeča stranka se je z dopisom z dne 18. maja 2017 odpovedala repliki.

16 Tožeča stranka je z dopisom z dne 30. maja 2017 predlagala, naj se opravi obravnava.

17 Predsednik devetega senata Splošnega sodišča je s sklepom z dne 14. novembra 2017 odločil, da te zadeve ne bo združil z zadevama T-55/17, Healy/Komisija, in T-79/17, Schoonjans/Komisija.

18 Stranki sta na obravnavi 18. januarja 2018 podali ustne navedbe in odgovorili na vprašanja Splošnega sodišča.

19 Tožeča stranka Splošnemu sodišču predlaga, naj:

– izpodbijano odločbo razglasi za nično;

– Komisiji naloži plačilo odškodnine v znesku 5.000 EUR za nepremoženjsko škodo, ki naj bi nastala tožeči stranki;

– Komisiji naloži plačilo stroškov.

20 Komisija Splošnemu sodišču predlaga, naj:

– tožbo zavrne;

– tožeči stranki naloži plačilo stroškov.

Pravo

Predlog za razglasitev ničnosti

Trditve strank

21 Tožeča stranka v utemeljitev te tožbe navaja en tožbeni razlog, ki se v bistvu nanaša na ugovor nezakonitosti razpisa natečaja, ker se v spornem pogoju, na katerem temelji izpodbijana odločba, niso upoštevali, prvič, člen 24a in člen 27, prvi odstavek, Kadrovskih predpisov za uradnike Evropske unije (v nadaljevanju: Kadrovski predpisi) in, drugič, načelo enakega obravnavanja.

22 Tožeča stranka meni, da iz člena 29 Kadrovskih predpisov izhaja, da so notranji natečaji institucije odprti za vse osebe, ki delajo za to institucijo, vključno z začasnimi uslužbenci, in da je treba vsako izjemo od tega načela ustrezno obrazložiti glede na interes službe.

23 Tožeča stranka meni, da ni sporno, da je bila v času vložitve in preučitve njene prijave na notranji natečaj COM/02/AST/16 (AST 2) zaposlena pri Komisiji. Meni tudi, da se je prvič zgodilo to, da je Komisija pogoj za kandidata, da „je zaposlen pri instituciji“ razlagala tako, da je bil njegov upravni položaj aktivna zaposlitev (oziroma eden od dopustov, navedenih v razpisu natečaja) v dvanajstih mesecih pred zadnjim dnem za prijavo na natečaj.

24 V nasprotju s tem, kar naj bi trdil OI v odločbi z dne 21. oktobra 2016, sporni pogoj po mnenju tožeče stranke ne dopušča, da se doseže dvojni cilj, in sicer na eni strani, razpolaganje z najbolj usposobljenim osebjem, ki je takoj pripravljeno za delo, in na drugi strani, da se v interesu službe pravno uredi položaj pogodbenih in začasnih uslužbencev, ki so zaposleni pri Komisiji za neprekinjeno in daljše obdobje.

25 Na prvem mestu tožeča stranka meni, da ni mogoče predpostavljati, da lahko „ne bi bila tako hitro pripravljena na delo“ kot drug uslužbenec, ki je bil na daljšem dopustu (na primer na starševskem dopustu ali dopustu zaradi služenja vojaškega roka), ki pa ima krajšo dobo službovanja.

26 S spornim pogojem naj bi se kršilo tudi načelo enakega obravnavanja, ker naj bi bili kandidati brez objektivnega razloga različno obravnavani glede na vrsto dopusta, ki so ga izkoristili v dvanajstih mesecih pred zadnjim dnem za prijavo na notranji natečaj COM/02/AST/16 (AST 2). Tožeča stranka meni, da se OI moti, ko meni, da je bilo to načelo spoštovano, saj naj bi se vsi kandidati, ki so imeli dopust iz osebnih razlogov ali neplačani dopust, obravnavali enako. Prav tako naj te razlike v obravnavanju ne bi bilo mogoče pojasniti z dejstvom, da v nasprotju z uslužbenci, ki imajo dopust iz osebnih razlogov, za uslužbence, ki imajo starševski ali družinski dopust, še vedno velja skupni sistem zdravstvenega zavarovanja Evropske unije in še naprej dobivajo pokojninske pravice.

27 Nazadnje, tožeča stranka nasprotuje temu, da je bil njen dopust njena osebna izbira, ki ni bila povezana z interesom službe. Na eni strani se ta dopust v skladu s členom 17 PZDU odobri le, če je zahteva za dopust v interesu službe. Na drugi strani naj bi ji ta dopust omogočil, da si poenostavi dodatno izobraževanje, kar bi bilo treba upoštevati v skladu s členom 24a Kadrovskih predpisov.

28 Na drugem mestu tožeča stranka meni, da cilj pravne ureditve položaja uslužbencev, ki so delali za Komisijo, nima podlage v razpisu natečaja. Poleg tega je bilo v tem razpisu med drugim določeno, da morajo imeti kandidati izkušnje v službi vsaj 42 mesecev, ki pa niso nujno zaporedni.

29 Iz teh razlogov naj se s spornim pogojem ne bi upoštevala člena 24a in 27 Kadrovskih predpisov, saj naj ne bi bil povezan z uspešnostjo uslužbencev, ki so kandidati notranjega natečaja COM/02/AST/16 (AST 2).

30 Vsekakor pa tožeča stranka glede na to, da je bil njen dopust kratek, v bistvu trdi, da sporni pogoj vodi k nesorazmernemu rezultatu glede na cilj razpisa natečaja.

31 Komisija nasprotuje argumentaciji tožeče stranke.

Presoja Splošnega sodišča

32 Člen 24a Kadrovskih predpisov določa:

„Unija omogoča […] tako dodatno izobraževanje in usposabljanje uradnikov, ki je združljivo s pravilnim delovanjem službe in je v skladu z njenimi lastnimi interesi.

Tako izobraževanje in usposabljanje se upošteva pri kariernem napredovanju.“

33 Člen 27, prvi odstavek, Kadrovskih predpisov določa:

„Zaposlovanje mora zagotoviti, da institucija dobi najsposobnejše, najučinkovitejše in neoporečne uradnike, ki jih izbira na najširšem možnem geografskem območju med državljani držav članic Unije. Nobeno delovno mesto ni rezervirano za državljane določene države članice.“

34 Na prvem mestu je treba spomniti na načela, ki jih je sodna praksa določila glede pogojev in podrobnih pravil za organizacijo natečaja.

35 Prvič, bistvena vloga razpisa natečaja je čim natančneje obvestiti zainteresirane osebe o vrsti pogojev, ki se zahtevajo za zaposlitev, pri čemer gre za to, da se jim omogoči, da presodijo, ali se bodo prijavili (glej sodbo z dne 31. januarja 2006, Giulietti/Komisija, T-293/03, EU:T:2006:37, točka 63 in navedena sodna praksa).

36 Drugič, institucija ima v zvezi s tem široko diskrecijsko pravico, da določi merila za preverjanje usposobljenosti, zahtevana za prosta delovna mesta, ter da glede na ta merila in v interesu službe določi pogoje in podrobna pravila za organizacijo natečaja (glej v tem smislu sodbe z dne 9. oktobra 2008, Chetcuti/Komisija, C-16/07 P, EU:C:2008:549, točki 76 in 77 ter navedena sodna praksa; z dne 31. januarja 2006, Giulietti/Komisija, T-293/03, EU:T:2006:37, točka 63 in navedena sodna praksa, ter z dne 13. decembra 2006, Heus/Komisija, T-173/05, EU:T:2006:392, točka 36 in navedena sodna praksa).

37 Vendar mora biti izvajanje diskrecijske pravice, ki jo imajo institucije na področju organizacije natečajev, zlasti pri določitvi pogojev za pripustitev, združljivo z zavezujočimi določbami člena 27, prvi odstavek, in člena 29(1) Kadrovskih predpisov. Člen 27, prvi odstavek, Kadrovskih predpisov zavezujoče opredeljuje cilj vsakega zaposlovanja, člen 29(1) Kadrovskih predpisov pa zavezujoče določa postopke, ki jih je treba opraviti za zasedbo prostih delovnih mest. Zato je treba to pravico vedno izvajati glede na zahteve, povezane s prostimi delovnimi mesti, in splošneje glede na interes službe (glej sodbo z dne 13. decembra 2006, Heus/Komisija, T-173/05, EU:T:2006:392, točka 37 in navedena sodna praksa; glej v tem smislu tudi sodbo z dne 17. novembra 2009, Di Prospero/Komisija, F-99/08, EU:F:2009:153, točki 28 in 29 ter navedena sodna praksa).

38 Toda čeprav lahko predvsem pogoji, ki omejujejo prijavo kandidatov na natečaj, omejijo možnosti institucije, da zaposli najboljše kandidate v smislu člena 27, prvi odstavek, Kadrovskih predpisov, iz tega kljub temu ne izhaja, da je vsaka določba, ki vsebuje tako omejitev, v nasprotju z navedenim členom. Institucija ima namreč na podlagi diskrecijske pravice uprave pri organizaciji natečajev in, splošneje, interesa službe pravico določiti pogoje, za katere meni, da so ustrezni, in ki – čeprav omejujejo dostop kandidatov do natečaja in torej nujno število prijavljenih kandidatov – ne vključujejo

nevarnosti, da bi bil ogrožen cilj zagotovitve prijave najsposobnejših, najučinkovitejših in neoporečnih kandidatov v smislu člena 27, prvi odstavek, Kadrovskih predpisov (glej v tem smislu sodbo z dne 17. novembra 2009, Di Prospero/Komisija, F-99/08, EU:F:2009:153, točka 30).

39 V zvezi s tem, kot trdi Komisija, je bilo v sodni praksi že ugotovljeno, da ne obstaja obveznost, da se k notranjemu natečaju v instituciji pripusti vse osebe, ki so v službi te institucije. Taka obveznost bi namreč ogrožala široko diskrecijsko pravico, ki jo ima ta institucija (glej v tem smislu sodbi z dne 9. oktobra 2008, Chetcuti/Komisija, C-16/07 P, EU:C:2008:549, točke od 70 do 76, in z dne 24. septembra 2009, Brown/Komisija, F-37/05, EU:F:2009:121, točka 68). Torej se uslužbencem in uradnikom institucije ne prizna absolutna pravica do sodelovanja na notranjem natečaju zadevne institucije (glej v tem smislu sodbi z dne 6. marca 1997, de Kerros in Kohn-Berge/Komisija, T-40/96 in T-55/96, EU:T:1997:28, točka 39, ter z dne 8. novembra 2006, Chetcuti/Komisija, T-357/04, EU:T:2006:339, točka 42).

40 Tako se šteje, da so v nasprotju s členom 27, prvi odstavek, Kadrovskih prepisov le pogoji, ki omejujejo pristopanje kandidatov k natečaju, in pomenijo tveganje, da se ogrozi cilj zagotavljanja prijav najboljših kandidatov (glej v tem smislu sodbi z dne 6. marca 1997, de Kerros in Kohn-Berge/Komisija, T-40/96 in T-55/96, EU:T:1997:28, točka 40, in z dne 17. novembra 2009, Di Prospero/Komisija, F-99/08, EU:F:2009:153, točka 32).

41 Tretjič, treba je spomniti, da je glede na široko diskrecijsko pravico, ki jo imajo institucije na tem področju, nadzor Splošnega sodišča glede spoštovanja pogoja v zvezi z interesom službe treba omejiti na vprašanje, ali je institucija delovala v razumnih in nespornih mejah ter ni očitno napačno uporabila svoje diskrecijske pravice (glej v tem smislu sodbo z dne 19. junija 2015, Z/Sodišče, T-88/13 P, EU:T:2015:393, točka 106).

42 Na drugem mestu je treba tudi spomniti, v kakšnih okoliščinah lahko institucije od kandidatov notranjega natečaja zahtevajo, da dokažejo trajanje dobe službovanja.

43 V zvezi s tem je bilo že odločeno, da je zahteva po obstoju določenega števila let službovanja ustrezna, da se zagotovi, da imajo uradniki lastnosti, določene v členu 27, prvi odstavek, Kadrovskih predpisov, in da se torej zagotovi interes službe. To, da imajo določeno število let službovanja in torej veliko izkušenj v institucijah Evropske unije, je „jasen znak“ obstoja zgoraj navedenih lastnosti (glej v tem smislu sodbo z dne 13. decembra 2006, Heus/Komisija, T-173/05, EU:T:2006:392, točka 40 in navedena sodna praksa).

44 Tak pogoj dobe službovanja omogoča, da se zagotovi, da so za osebe, ki se jih pripusti k notranjem natečaju, določeno obdobje veljali pogoji za zaposlitev uslužbencev institucij, med drugim pravila za ocenjevanje in disciplino, ter da so dokazale sposobnosti v zvezi s tem. Postopek zaposlovanja torej instituciji zagotavlja, da dobi najsposobnejše, najučinkovitejše in neoporečne uradnike, kot so jih ocenile institucije (glej v tem smislu sodbo z dne 13. decembra 2006, Heus/Komisija, T-173/05, EU:T:2006:392, točka 41).

45 Sodna praksa je torej že priznala pogoje dobe službovanja treh let (sodbi z dne 6. marca 1997, de Kerros in Kohn-Berge/Komisija, T-40/96 in T-55/96, EU:T:1997:28, točka 47, ter z dne 17. novembra 2009, Di Prospero/Komisija, F-99/08, EU:F:2009:153, točka 31), petih let (sodba z dne 13. decembra 2006, Heus/Komisija, T-173/05, EU:T:2006:392, točke 38, 40 in 42) ter desetih let (sodba z dne 21. novembra 2000, Carrasco Benítez/Komisija, T-214/99, EU:T:2000:272, točki 56 in 61), saj je v tej zadevah zadevna institucija svojo široko diskrecijsko pravico izvajala ob upoštevanju pogoja v zvezi z interesom službe.

46 Dodaten pogoj, ki poleg določene dobe službovanja zahteva, da so bili uradniki ali uslužbenci, ki so kandidati, neprekinjeno v službi institucije v času, ki ga določa ta pogoj dobe službovanja, pa nasprotno lahko povzroči, da se k notranjem natečaju ne pripusti uradnikov ali uslužbencev, ki

dokažejo dobo službovanja, ki je enaka ali daljša, kot se zahteva z navedenim pogojem. Iz tega izhaja, da je ta zahteva, če je institucija ne utemelji, nezakonita (glej v tem smislu sodbo z dne 6. marca 1997, de Kerros in Kohn-Berge/Komisija, T-40/96 in T-55/96, EU:T:1997:28, točke od 48 do 54).

47 V tem primeru ni sporno, da pod naslovom III, naslovljenim „Pogoji za pripustitev“, člen 2.1(a) in (b) razpisa natečaja od kandidatov ne zahteva le, da imajo vsaj 42 mesecev dobe službovanja, za katere ni nujno, da so zaporedni, ampak tudi da so zadnjih dvanajst mesecev pred zadnjim dnem za vložitev elektronske prijave pri Komisiji imeli aktiven upravni položaj, bili na dopustu zaradi služenja vojaškega roka, na starševskem ali družinskem dopustu, bili napoteni zaradi službenih razlogov ali napoteni na zahtevo za obdobje, ki ne presega šest mesecev.

48 Tako je očitno, da se z razpisom natečaja zahteva, da so bili v obdobju dvanajstih mesecev pred zadnjim dnem za vložitev elektronske prijave kandidati neprekinjeno v službi Komisije in v enem od upravnih položajev, ki so našteti v točki 47 zgoraj, med katerimi med drugim ni dopusta iz osebnih razlogov.

49 Ugotoviti je treba, da je posledica spornega pogoja, da se k notranjim natečajem, na katere se nanaša razpis natečaja, ne pripusti nekaterih uradnikov ali uslužbencev, ki so dokazali dobo službovanja, daljšo od 42 mesecev, ki jo zahteva razpis natečaja, pri čemer je edini razlog ta, da niso bili neprekinjeno v službi Komisije zadnjih dvanajst mesecev pred zadnjim dnem za vložitev elektronske prijave, ker so na primer izkoristili dopust iz osebnih razlogov, čeprav kratkotrajen. V takšnem položaju je tožeča stranka, ki je dokazala dobo službovanja 69 mesecev, ampak je imela v zadnjih dvanajstih mesecih pred zadnjim dnem za vložitev elektronske prijave dvomesečni dopust iz osebnih razlogov.

50 Komisija pa v utemeljitev spornega pogoja navaja le, da je bil cilj tega pogoja zaposlovanje uradnikov, ki niso le zaslužni ali najbolj sposobni, ampak so tudi takoj pripravljeni nastopiti delo, saj so dokazali, da imajo izkušnje. V zvezi s tem je res, da je bil ta cilj izrecno naveden pod naslovom „Splošni okvir“ razpisa natečaja. Vendar Komisija ne navaja nobene posebne okoliščine v zvezi z lastnostmi prostih delovnih mest, zaradi katere bi bili le uslužbenci, ki so bili nepretrgoma v službi Komisije v zadnjih dvanajstih mesecih pred zadnjim dnem za vložitev elektronske prijave, takoj pripravljeni nastopiti delo in ki bi posledično utemeljevala, da se uslužbencev, ki niso bili neprekinjeno v službi Komisije v tem obdobju zlasti, ker so bili na dopustu iz osebnih razlogov, ne pripusti k spornemu notranjemu natečaju, čeprav so dokazali dobo službovanja, daljšo od zahtevanih 42 mesecev.

51 V teh okoliščinah je treba šteti, da je Komisija s tem, da je pogoju, ki se nanaša na dobo službovanja, v razpisu natečaja dodala dodaten pogoj, in zahtevala, da so bili kandidati v zadnjih dvanajstih mesecih pred zadnjim dnem za vložitev elektronske prijave neprekinjeno v službi Komisije, očitno napačno uporabila svojo prosto presojo.

52 Vsekakor ni mogoče sklepati, da bi bil en uslužbenec bolj usposobljen oziroma bolj pripravljen na delo kot drugi le zato, ker sta imela dopust iz drugačnega naslova. Ta rešitev velja toliko bolj, ker sporni pogoj vodi paradoksalno k temu, da se izključi nekatere uslužbence, kot je tožeča stranka, čeprav so bili zato, ker so bili njihovi dopusti kratki, v službi Komisije v zadnjih dvanajstih mesecih prisotni več kot drugi uslužbenci, ki pa so lahko pristopili k zadevnemu notranjemu natečaju. Ta ugotovitev poleg tega nasprotuje trditvi Komisije, ki je na pisno vprašanje Splošnega sodišča navedla, da je ta pogoj omogočal, da se ponudi možnost stalne zaposlitve uslužbencem, ki so dokazali, da to zaslužijo z delom in dejansko učinkovitostjo, katerih ocena je tako lahko najbolj ažurna in torej najbolj zanesljiva.

53 Izključitev uslužbencev, ki so koristili dopust iz osebnih razlogov, torej ni upravičena niti glede na cilje, ki se uresničujejo, niti glede na člen 27, prvi odstavek, Kadrovskih predpisov.

54 Te ugotovitve ne omaje tveganje, ki ga je Komisija zatrjevala na obravnavi, da bi bilo kršeno načelo prepovedi diskriminacije, če bi bili pogoji za pristop določeni glede na to, ali so bili zadevni uslužbenci pogodbeni uslužbenci ali začasni uslužbenci.

55 V zvezi s tem – v nasprotju s tem, kar je trdila Komisija kot odgovor na pisno vprašanje Splošnega sodišča – ni pomembno, da je šlo za prve notranje natečaje, ki so odprti pogodbenim uslužbencem po spremembi Kadrovskih predpisov leta 2013, in da zato ni obstajala predhodna nasprotna praksa. To dejstvo je toliko manj upoštevno, ker v obravnavanem primeru tožeča stranka ni bila pogodbeni, ampak začasni uslužbenec. Poleg tega in vsekakor bi Komisija lahko pogoje pogodbenih uslužbencev uskladila s pogoji začasnih uslužbencev ob upoštevanju načel, ki jih je določila sodna praksa.

56 Glede na vsa ta dejstva in ne da bi bilo treba odločati o morebitni kršitvi člena 24a Kadrovskih predpisov ali načela enakega obravnavanja, je treba ugoditi ugovoru nezakonitosti glede tega, da sporni pogoj ne upošteva člena 27, prvi pododstavek, Kadrovskih predpisov, in posledično izpodbijano odločbo razglasiti za nično.

Odškodninski zahtevek

57 Ker se z razglasitvijo ničnosti izpodbijane odločbe po mnenju tožeče stranke ne more popraviti nepremoženjska škoda, za katero meni, da ji je nastala, Splošnemu sodišču predlaga, naj Komisiji naloži plačilo zneska v višini 5.000 EUR. Komisija odgovarja, da če izpodbijana odločba ni nezakonita, je treba ta zahtevek, ki je bil prvič podan pred Splošnim sodiščem, zavrniti. Vsekakor pa, tudi če bi bila ta odločba nezakonita, naj bi razglasitev njene ničnosti zadostovala za povrnitev zatrjevane nepremoženjske škode.

58 Spomniti je treba, da je lahko v skladu z ustaljeno sodno prakso razglasitev ničnosti nezakonitega akta sama po sebi primerna in načeloma zadostna povrnitev nepremoženjske škode, ki jo je ta akt lahko povzročil (sodba z dne 9. novembra 2004, Montalto/Svet, T-116/03, EU:T:2004:325, točka 127; glej v tem smislu tudi sodbo z dne 9. julija 1987, Hochbaum in Rawes/Komisija, 44/85, 77/85, 294/85 in 295/85, EU:C:1987:348, točka 22).

59 Vendar razglasitev ničnosti nezakonitega akta sama ne more pomeniti ustrezne odškodnine, če ta akt po eni strani vsebuje izrecno negativno oceno sposobnosti tožeče stranke, ki jo lahko prizadene (glej v tem smislu sodbo z dne 7. februarja 1990, Culin/Komisija, C-343/87, EU:C:1990:49, točke od 27 do 29; z dne 23. marca 2000, Rudolph/Komisija, T-197/98, EU:T:2000:86, točka 98, ter z dne 13. decembra 2005, Cwik/Komisija, T-155/03, T-157/03 in T-331/03, EU:T:2005:447, točki 205 in 206), ter če po drugi strani tožeča stranka dokaže, da ji je nastala nepremoženjska škoda, ki jo je mogoče ločiti od nezakonitosti, ki je podlaga za razglasitev ničnosti in ki je s to razglasitvijo ničnosti ne bi bilo mogoče v celoti povrniti (sodbi z dne 6. junija 2006, Girardot/Komisija, T-10/02, EU:T:2006:148, točka 131, in z dne 19. novembra 2009, Michail/Komisija, T-49/08 P, EU:T:2009:456, točka 88).

60 V obravnavanem primeru tožeča stranka trdi, da njena nepremoženjska škoda izhaja iz nezmožnosti Komisije, da ji postavi enake pogoje, kot so tisti, v katerih bi moral biti organiziran natečaj, da bi se zagotovila enako obravnavanje vseh kandidatov in objektivnost ocenjevanja.

61 Treba je ugotoviti, prvič, da tožeča stranka Komisiji ne očita negativne ocene njenih sposobnosti, ki bi jo lahko prizadela, in drugič, da tožeča stranka ni dokazala, da ji je nastala nepremoženjska škoda, ki jo je mogoče ločiti od nezakonitosti, ki je podlaga za razglasitev ničnosti.

62 V teh okoliščinah in v skladu s sodno prakso, navedeno v točkah 58 in 59 zgoraj, Splošno sodišče meni, da se vsa nepremoženjska škoda, ki je lahko nastala tožeči stranki zaradi nezakonitosti izpodbijane odločbe, učinkovito in zadostno povrne z razglasitvijo te odločbe za nično. Odškodninski zahtevek je torej treba zavrniti.

63 Iz vseh zgornjih preudarkov izhaja, da je treba tožbi ugoditi v delu, v katerem se nanaša na razglasitev ničnosti izpodbijane odločbe, in jo v preostalem zavrniti.

Stroški

64 V skladu s členom 134(1) Poslovnika se plačilo stroškov na predlog naloži neuspeli stranki. Ker Komisija v bistvenem delu ni uspela, se ji v skladu s predlogi tožeče stranke naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je

SPLOŠNO SODIŠČE (deveti senat)

razsodilo:

1. **Odločba komisije notranjega natečaja COM/02/AST/16 (AST 2), s katero je bila zavrnjena prijava osebe RS, se razglasi za nično.**

2. **V preostalem se tožba zavrne.**

3. **Evropski komisiji se naloži plačilo stroškov.**

Gervasoni Kowalik-Bańczyk Mac Eochaidh

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourgu, 12. septembra 2018.

Podpisi