begrænser dens skøn, fordi den omfatter ansøgere, der ulovligt har fået adgang til at deltage i prøven og derfor ikke kan udnævnes, og som på den ene side frataget en ansøger, der har opnået de krævede minimumspoint, muligheden for at blive optaget og på den anden side begrænser myndighedens valgmuligheder.

2. Anvendelsen af artikel 54, stk. 1, i statutten for EØF-Domstolen indebærer, at denne afgør sagen endeligt, når det følger af Domstolens behandling af appelsagen, at de anbringender, som sagsøgeren har gjort gældende ved Retten, under alle omstændigheder ikke kan tages til følge.

Dette er tilfældet, når Domstolen, i modsætning til hvad sagsøgeren hævdede, og Retten fastslog, har lagt til grund, at der var truffet en lovlig afgørelse.

RETSMØDERAPPORT
i de forenede sager C-345/90 P *

I — Faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne for Domstolen og Retten i Første Instans

Det fremgår af Rettens dom af 20. september 1990 (sag T-37/89, Hanning mod Europa-Parlamentet, Sml. II, s. 463), at:

»...

1. Europa-Parlamentet (herefter benævnt 'Parlamentet') offentliggjorde den 5. december 1986 en meddelelse om almindelig udvælgelsesprøve PE/41/A (den engelsksprogede version af EFT C 311, s. 13) på grundlag af kvalifikationsbeviser og prøver. Dette skete med henblik på ansættelse af en engelsksproget kontorchef, lønklasse A3, ved Informationskontoret i London. Under overskriften 'Udvælgelsesprøve — fremgangsmåde og adgangsbetingelser' blev der i meddelelsen gjort opmærksom på, at de i ansøgningsskemaet anførte oplysninger vedrørende eksamener og faglig erfaring krævedes dokumenteret med bilag, der skulle fremsendes sammen med ansøgningsskemaet i form af fotokopier. Det blev desuden nærmere anført: 'Ansøgere kan under ingen omstændigheder henvise til dokumentation, ansøgninger, oplysningsskemaer osv., der er indsendt i forbindelse med tidligere ansøgninger.' Under overskriften 'Indgivelse af ansøgninger' var det anført: 'Denne ansøgning skal sammen med dokumentation for studier og faglig erfaring være afsendt... senest den 19. januar 1987... *N. B.*: Ansøgere, der ikke har indsendt ansøgningsskema med samtlige bilag inden for den angivne frist, vil ikke få adgang til udvælgelsesprøven. Det

* Processprog: fransk.

samme gælder for tjenestemænd og øvrige ansatte ved Det Europæiske Fællesskab'. Endelig fremgik følgende af ansøgningsskemaet: 'Dokumentation for studier eller andre kvalifikationer, der ikke er afsendt inden for den angivne frist, tages ikke i betragtning. Der kan ikke henvises til tidligere ansøgninger. Bemærk: Såfremt De endnu ikke har fremsendt dokumentation, gøres der opmærksom på, at dokumentation for eksamener og faglig erfaring skal være Europa-Parlamentet i hænde senest den 19. januar 1987...'.

2. I det samme nummer af De Europæiske Fællesskabers Tidende offentliggjordes Parlamentets meddelelse 86/C 311/05, hvori bestemmelserne vedrørende afholdelse af almindelige udvælgelsesprøver var optrykt. I henhold til meddelelsens afsnit II 1 kunne ansøgerne om nødvendigt blive anmodet om at fremlægge yderligere dokumentation og oplysninger.

3. Efter at ansøgningerne var indgivet, gav udvælgelseskomitéen sagsøgeren adgang til prøverne. Udvælgelseskomitéen afviste ansøgninger, bl.a. fra Spence og Waters, som er tjenestemænd ved Parlamentet, og fra Elphic og Morris på grund af manglende eller utilstrækkelig dokumentation. Syv ansøgere, herunder Spence, Waters, Elphic og Morris, klagede over udvælgelseskomitéens afvisning. Efter en fornyet behandling af sagen gav udvælgelseskomitéen Spence og Waters adgang til prøven under henvisning til, at den nødvendige dokumentation fremgik af deres personlige aktmappe, som forvaltes af ansættelsesmyndigheden.

4. Sagsøgeren blev to gange indkaldt til at aflægge prøve i London. Ved begge lejligheder blev prøverne udsat. Sagsøgeren aflagde endeligt prøve den 6. oktober 1987. Den 29. oktober 1987 blev han underrettet om, at han var blevet opført på listen med fire ansøgere, som var fundet egnede til stillingen.

5. På egnethedslisten til udvælgelsesprøve PE/41/A var følgende fire ansøgere opført: sagsøgeren med 72 point og Beck med 69 point samt Spence og Waters med 63 point. Ifølge pointopgørelsen havde en femte ansøger Tate med 58 point opnået det mindste antal, som krævedes for at blive opført på listen. Da listen kun kunne omfatte fire ansøgere, var Tate imidlertid ikke opført på listen.

6. Den 19. november 1987 kontaktede chefen for Ansættelsestjenesten, Katgerman, telefonisk sagsøgeren og meddelte ham, at han skulle gennemgå en lægeundersøgelse inden ansættelsen. Samtalens nærmere indhold er omtvistet. Katgerman bekræftede ved skrivelse af 23. november 1987 opfordringen til sagsøgeren om at gennemgå en lægeundersøgelse og gav ham de nødvendige oplysninger med henblik herpå.

7. Sagsøgeren gennemgik lægeundersøgelsen den 30. november 1987. I den forbindelse talte han med fru Laurenti i Generaldirektoratet for Personale, som oplyste ham om betingelserne for ansættelse, og som viste ham udkastet til hans ansættelsesdokument.

8. Elphic og Morris havde i mellemtiden hver for sig indgivet en klage over Parlamentets afvisning af deres ansøgning. Der var også indgivet en tredje klage af Trowbridge, en ansøger, der efter aflagt prøve ikke blev opført på egnethedslisten.

9. Den 8. december 1987 bad formandens kabinetsdirektør Parlamentets juridiske konsulent om et notat vedrørende spørgsmålet, om en udnævnelse på grundlag af udvælgelsesprøvens resultater kunne risikere at blive annulleret, hvis en afvist ansøger anlagde sag. Parlamentets Juridiske Tjeneste udarbejdede dette juridiske notat den 9. februar 1988. Efter en gennemgang af de tre ovennævnte klager var Den Juridiske Tjeneste kommet til det resultat, at ansættelsesmyndigheden havde ret til at se bort fra udvælgelsesprøvens resultater og afholde en ny udvælgelsesprøve. Den 19. februar 1988 meddelte kabinetsdirektøren Parlamentets generalsekretær, at formanden på grundlag af notatet og retspraksis på området havde besluttet at se bort fra udvælgelsesprøvens resultater og iværksætte en helt ny udvælgelsesprocedure.

10. Ved skrivelse af 6. april 1988, underskrevet af chefen for Personaleafdelingen, underrettede Parlamentet sagsøgeren om, at formanden 'havde konstateret visse uregelmæssigheder i proceduren' under udvælgelsesprøven, 'og anså det for rigtigt ikke at foretage en udnævnelse, men afholde en ny udvælgelsesprøve på grundlag af kvalifikationsbeviser og prøver'.

11. Sagsøgeren indgav den 17. juni 1988 — i medfør af artikel 90, stk. 2, i vedtægten for tjenestemænd i De Europæiske Fællesskaber (herefter benævnt »vedtægten«) — en klage over denne afgørelse til Parlamentets formand. Han gjorde i første række gældende, at han var 'den udvalgte ansøger' i artikel 33, stk. 1's forstand, og at Parlamentet havde tilsidesat denne bestemmelse ved at annullere udvælgelsesproceduren. For det andet havde Parlamentet tilsidesat princippet om beskyttelse af den berettigede forventning. For det tredje havde Parlamentet ikke overholdt betingelserne for at tilbagekalde en forvaltningsakt, og for det fjerde havde Parlamentet begået magtfordrejning. Han krævede den anfægtede retsakt ophævet og anerkendelse af, at han havde krav på at blive udnævnt til den pågældende stilling. Han forbeholdt sig ret til at kræve erstatning for det lidte tab ved Domstolen.

12. Parlamentet offentliggjorde den 30. marts 1988 en meddelelse om afholdelse af en ny almindelig udvælgelsesprøve PE/41a/A med henblik på at besætte den samme stilling (den engelsksprogede version af EFT C 82, s. 17). Sagsøgeren deltog i denne udvælgelsesprøve. På egnethedslisten, som blev udarbejdet efter prøven, var følgende fire ansøgere opført: Bond med 80,5 point, sagsøgeren med 73 point, Holdsworth med 72 point og Wood med 70,5 point. Tate befandt sig med 66 point endnu engang på femtepladsen. Udvælgelsesprøven førte til udnævnelse af Bond.

13. Sagsøgeren indgav den 24. maj 1988 en ny klage, nu rettet mod Bond's udnævnelse.«

På denne baggrund har *Jack Hanning* ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 29. juni 1988 anlagt sag, hvorunder der er nedlagt følgende påstande:

1) Sagen antages til realitetsbehandling, og der gives sagsøgeren medhold.

2) Som følge heraf annulleres den af Europa-Parlamentets formand trufne afgørelse, der fremgår af skrivelse af 6. april 1988, og sagsøgeren kendes berettiget til udnævnelse i henhold til udvælgelsesprøve PE/41/A, der førte til en beslutning om at ansætte ham.

3) Sagsøgeren tilkendes 1 BFR i erstatning for sit ikke-økonomiske og personlige tab og fuld erstatning for det økonomiske tab.

4) Under alle omstændigheder tilpligtes sagsøgte at betale alle sagens omkostninger.

Parlamentet har nedlagt følgende påstande:

1) Det føres til retsbogen, at Parlamentet ønsker det overladt til Rettens afgørelse, om sagen kan antages til realitetsbehandling.

2) Frifindelse.

3) Spørgsmålet om sagens omkostninger afgøres efter de gældende regler.

En begæring om foreløbige forholdsregler, som Hanning indleverede samme dag som stævningen, og hvori han begærede udsættelse med gennemførelsen af den anfægtede afgørelse, for så vidt som der derved indledtes en ny udvælgelsesprocedure i stedet for udvælgelsesprøve PE/41/A, blev ikke taget til følge, jf. kendelse afsagt af formanden for Domstolens Tredje Afdeling den 11. juli 1988 (sag 176/88 R, Hanning mod Europa-Parlamentet, Sml. s. 3915).

De skriftlige forhandlinger har i det hele fundet sted for Domstolen. De blev dog i henhold til vedtægtens artikel 91, stk. 4 udsat, indtil der ved udløbet af fristen i vedtægtens artikel 90, stk. 2, forelå en stiltiende afvisning af sagsøgerens første klage.

Domstolen hjemviste ved kendelse af 15. november 1989 sagen til Retten i medfør af artikel 14 i Rådets afgørelse af 24. oktober 1988 om oprettelse af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans.

For så vidt angår den første påstand om annullation af den af Parlamentets formand trufne afgørelse havde Parlamentet oprindeligt stillet spørgsmålstegn ved dens antagelse til realitetsbehandling; Retten har hertil anført følgende i den appellerede dom:

»21. Sagsøgeren har påstået annullation af den af Parlamentets formand trufne afgørelse, der skal fremgå af en til ham rettet skrivelse af 6. april 1988. Det bør bemærkes, at afgørelsens art først skal præciseres. I duplikken har Parlamentet fremlagt en række akter herom. Det fremgår heraf, at Parla-

mentets Juridiske Tjeneste den 9. februar 1988 udarbejdede et juridisk notat til Parlamentets formand, hvori tjenesten udtalte, at ansættelsesmyndigheden efter tre klager havde ret til at se bort fra resultaterne af udvælgelsesprøve PE/41/A og afholde en ny prøve. Formandens kabinetsdirektør underrettede ved et notat af 19. februar 1988 Parlamentets generalsekretær om, at formanden på baggrund af det juridiske notats konklusioner havde besluttet at se bort fra udvælgelsesprøvens resultater og iværksætte en helt ny udvælgelsesprøve for at besætte den pågældende stilling. I overensstemmelse med dette notat meddeltes sagsøgeren ved skrivelse af 6. april 1988, at formanden havde konstateret visse uregelmæssigheder i proceduren og anså det for rigtigt ikke at foretage en udnævnelse, men afholde en ny udvælgelsesprøve. Det fremgår heraf, at søgsmålet er rettet mod formandens afgørelse om at bortse fra resultaterne fra udvælgelsesprøve PE/41/A og afholde en ny udvælgelsesprøve.

22. Parlamentet har rejst spørgsmålet, om den anfægtede retsakt bør anses for en generel foranstaltning, som ikke kan være genstand for en privats søgsmål. Den sagsøgte institution erkender dog, at når en egnethedsliste er udarbejdet, er afgørelsen om at afbryde ansættelsesproceduren en omstødelse af denne liste, som jo indebærer muligheder for de ansøgere, som er opført på den. Efter Parlamentets egen opfattelse kan en sådan retsakt således opfattes som en akt af negativ karakter for de på egnethedslisten opførte ansøgere. Herefter vil Parlamentet da ikke protestere mod en realitetsbehandling af sagen.

23. Efter Domstolens praksis godtgør det forhold, at en ansøger har deltaget i en udvælgelsesprøve, efter hvis afslutning han i rangorden er opført på egnethedslisten, hans interesse i ansættelsesmyndighedens opfølgning af udvælgelsesprøven. Da disse betingelser er opfyldt i den foreliggende sag, må den anfægtede afgørelse antages at være negativ for sagsøgeren (jf. dom af 24.6.1969, sag 26/68, Fux mod Kommissionen, Sml. 1969, s. 31).

24. Henset til vedtægtens artikel 90, stk. 2, indgav sagsøgeren rettidigt klagen af 17. juni 1988, hvis formulering svarer til de i sagen nedlagte påstande. I kendelsen af 11. juli 1988 har formanden for Domstolens Tredje Afdeling udtalt, at hvis sagsøgeren får medhold, vil en eventuel udnævnelse af en anden ansøger efter udvælgelsesprøve PE/41a/A være ugyldig, og den første udnævnelsesprocedure vil blive fortsat, som om den anfægtede afgørelse ikke var blevet truffet. Derfor var sagsøgerens anden klage af 24. maj 1988 over udnævnelsen af en anden ansøger til stillingen slet ikke nødvendig. Det må derfor fastslås, at den første påstand kan antages til realitetsbehandling.«

For så vidt angår sagens realitet har Hanning fremført fem anbringender til støtte for søgsmålet: For det første, at Parlamentet har tilsidesat vedtægtens artikel 33; for det andet, at Parlamentet har tilsidesat princippet om beskyttelse af den berettigede forventning; for det tredje, at det ikke har overholdt betingelserne for at tilbagekalde en forvaltningsakt, og for det fjerde, at det har begået magtfordrejning. Sagsøgeren gør endelig gældende, at afgørelsens begrundelse er utilstrækkelig og forkert.

Retten fandt, således som det fremgår af den appellerede doms præmis 37, at den først burde tage stilling til anbringendet om den anfægtede afgørelses begrundelse.

Retten har hertil anført følgende i den appellerede dom:

»38. Herved bemærkes, at i henhold til artikel 42, stk. 2, i Domstolens procesreglement, som i henhold til artikel 11, stk. 3, i den nævnte rådsafgørelse af 24. oktober 1988 finder tilsvarende anvendelse ved Retten, må der ikke fremføres nye søgsmålsgrunde under sagens behandling, medmindre disse støttes på retlige eller faktiske omstændigheder, som er kommet frem under den skriftlige forhandling. Imidlertid udtalte Domstolen i dom af 19. maj 1983 (sag 306/81, Verros mod Parlamentet, Sml. s. 1755, jf. s. 1764), at et anbringende, som udgør en udvidelse af et anbringende, der tidligere er fremført direkte eller indirekte i stævningen, bør admitteres. Således forholder det sig med det i nærværende sag fremførte anbringende om, at den anfægtede afgørelse var utilstrækkeligt begrundet, idet anbringendet blev fremført indirekte i stævningen og er en udvidelse af anbringendet om magtfordrejning. Hertil kommer, at det under alle omstændigheder påhviler Retten ex officio at efterprøve, om Parlamentet har opfyldt forpligtelsen til at begrunde sin afgørelse (jf. Domstolens dom af 1.7.1986, sag 185/85, Usinor mod Kommissionen, Sml. s. 2079, jf. s. 2098, og dom af 20.3.1959, sag 18/57, Nold mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 131).

39. I henhold til Domstolens faste praksis har pligten til at begrunde en afgørelse, som indeholder et klagepunkt, og som er truffet i henhold til vedtægtens artikel 25, stk. 2, til formål dels at give afgørelsens adressat oplysninger, der er tilstrækkelige til at fastslå, om afgørelsen er rigtig, dels at gøre det muligt for Domstolen at udøve sin kontrol med hensyn til afgørelsens lovlighed (jf. eksempelvis Domstolens dom af 21.6.1984, sag 69/83, Lux mod Revisionsretten, Sml. s. 2447, jf. s. 2467, og af 13.7. 1989, sag 108/88, Jaenicke Cendoya mod Kommissionen, Sml. s. 2711, præmis 10).

40. Skrivelsen af 6. april 1988, som bragte den anfægtede afgørelse til sagsøgerens kundskab, henviser kun til »uregelmæssigheder ved proceduren« i forbindelse med udvælgelsesprøven. Skrivelsen angav ikke uregelmæssighedernes karakter eller art og følgelig heller ikke, hvorfor Parlamentets formand havde besluttet at undlade at foretage en udnævnelse og iværksætte en ny udvælgelsesprøve. For at sagsøgeren skulle have mulighed for at vurdere, om afgørelsen var behæftet med en mangel, som kunne danne grundlag for at anfægte dens lovlighed, burde Parlamentet have oplyst ham om karakteren og arten af de pågældende uregelmæssigheder. Desuden har Retten ikke alene på grundlag af denne skrivelse kunnet udøve kontrol med hensyn til afgørelsens lovlighed. Det forhold, at skrivelsen til internt brug i institutionen blev mere detaljeret begrundet er derfor uden betydning. Det må herefter fastslås, at den anfægtede afgørelse er utilstrækkeligt begrundet.

41. Det bemærkes, at en manglende begrundelse ikke kan afhjælpes af det forhold, at en sagsøger under den mundtlige forhandling for Retten er blevet bekendt med

grundene til en for ham negativ afgørelse (jf. Domstolens dom af 26.11.1981, sag 195/80, Michel mod Parlamentet, Sml. s. 2861, jf. s. 2876 f.), men dette gælder ikke tilsvarende i forbindelse med en utilstrækkelig begrundelse.

42. Domstolen har nemlig anerkendt, at i ganske særlige tilfælde kan forklaringer under retsforhandlingerne medføre, at et anbringende om utilstrækkelig begrundelse bliver uden genstand. I Domstolens dom af 8. marts 1988 antoges det således, at dokumenter, som var fremlagt under retsforhandlingerne, under hvilke sagsøgerne fik kendskab til grundene til, at de ikke fik adgang til en del af udvælgelsesprøven, også satte Domstolen i stand til at foretage en prøvelse af fremgangsmåden og at kontrollere resultatet heraf i et omfang, der er forenеligt med det vide skøn, som enhver udvælgelseskomité har ved sine værdidomme, og Domstolen fandt herefter at kunne tilsidesætte anbringenderne som ubegrundede (forenede sager 64/86, 71/86, 72/86, 73/86 og 78/86, Sergio m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1399, jf. s. 1440). Tilsvarende antog Domstolen i dom af 30. maj 1984, at supplerende oplysninger, som Parlamentet gav i sin besvarelse af Domstolens spørgsmål, gjorde det muligt for denne at udøve sin prøvelsesret vedrørende lovligheden og kontrollere, om begrundelsen var korrekt. Herefter fandt Domstolen, at den omstændighed, at den oprindelige begrundelse var kortfattet, ikke i sig selv kunne danne grundlag for en annullation af den anfægtede retsakt (sag 111/83, Picciolo mod Parlamentet, Sml. s. 2323, jf. s. 2339).

43. I den foreliggende sag har Parlamentet fremført to på hinanden følgende grunde, som — ifølge Parlamentet — kan begrunde formandens afgørelse. I sagen Kohler mod Revisionsretten havde den sagsøgte institution til støtte for sin afgørelse angivet flere på hinanden følgende begrundelser, hvilket senest skete under den mundtlige forhandling. Efter at Domstolen havde konstateret, at disse begrundelser ikke udgjorde en tilstrækkelig retlig begrundelse for afgørelsen, annullerede Domstolen denne (dom af 9.2. 1984, forenede sager 316/82 og 40/83, Kohler mod Revisionsretten, Sml. s. 641, jf. s. 657 f.).

44. Det fremgår af denne praksis, at foreligger der en utilstrækkelig begrundelse, samtidig med at der under sagens behandling er afgivet supplerende oplysninger, skal Retten undersøge, om de efter hinanden følgende begrundelser, som den sagsøgte institution har fremført, lovligt kan motivere den anfægtede afgørelse.

45. I svarskriftet har Parlamentet som første begrundelse gjort gældende, at man frit kunne afslutte ansættelsesproceduren, idet alene Parlamentet kunne træffe afgørelse om at indlede en sådan procedure (jf. Domstolens nævnte dom af 8.6.1988, sag 135/87, Vlachou). Ifølge Parlamentet henhørte det alene under ansættelsesmyndighedens skøn at afgøre, at proceduren ikke skulle fortsættes. Det bemærkes indledningsvis, at dette argument ikke fandtes i den begrundelse, Parlamentet oprindeligt fremførte for at motivere den anfægtede afgørelse. Den oprindelige begrundelse henviste kun til uregelmæssighederne ved udvælgelsesproceduren.

46. Domstolen anerkendte ved den nævnte dom af 8. juni 1988 (sag 135/87, Vlachou), at ansættelsesmyndigheden har et vidt skøn til at afgøre, under hensyn til den rækkefølge, der angives i tjenestemandsvedtægtens artikel 29, hvorledes en ledig stilling bedst kan besættes, men det må dog fremhæves, at de faktiske omstændigheder, som lå til grund for denne dom, adskiller sig fra

denne sags. I Vlachou-sagen havde Domstolen nemlig i en tidligere dom (dom af 6.2.1986, sag 143/84, Vlachou mod Revisionsretten, Sml. s. 459) annulleret udnævnelsen på grundlag af den første udvælgelsesprøve. Dette skete under henvisning til, at udvælgelseskomitéen havde tilsidesat det almindelige princip om ligebehandling af deltagerne i en udvælgelsesprøve ved den måde, hvorpå den fastsatte fordelingsnøglen for point. Tilsvarende skal det bemærkes — selv om Domstolen i ovennævnte dom af 24. juni 1969 (sag 26/68, Fux, Sml. s. 31) også indrømmede ansættelsesmyndigheden et vidt skøn ved at udtale, at ansættelsesmyndigheden ikke har pligt til at følge en påbegyndt ansættelsesprocedure op ved at besætte den ledige stilling — tvisten i den pågældende sag angik en afgørelse om at nedlægge den stilling, som havde været udvælgelsesprøvens genstand, dvs. en foranstaltning vedrørende tjenestegrenenes organisation. Domstolen gav ikke sagsøgeren medhold i den sag, vedkommende som den bedst placerede ved udvælgelsesprøven havde anlagt til prøvelse af denne afgørelse. I nærværende sag har Parlamentet imidlertid ikke nedlagt den omhandlede stilling, tværtimod indledte man endnu en udvælgelsesprøve.

47. Med hensyn til afgørelsen om ikke at følge en ansættelsesprocedure op ved at udnævne den bedst placerede på grundlag af resultaterne fra den udvælgelsesprøve, som var iværksat med dette formål — hvilket er det spørgsmål, hvorom denne sag drejer sig — fik Domstolen i den nævnte dom af 9. februar 1984, Kohler (forenede sager 316/82 og 40/83), lejlighed til at præcisere omfanget og grænserne for ansættelsesmyndighedens skøn.

48. I sagen udtalte Domstolen, at vedtægten ikke forpligter ansættelsesmyndigheden til efter en påbegyndt ansættelsesprocedure at besætte den stilling, der er blevet opslået ledig. Det gælder dog i almindelighed, at ansættelsesmyndigheden i forbindelse med besættelsen af en stilling, der er blevet opslået ledig, skal foretage en udnævnelse på grundlag af resultaterne af den pågældende udvælgelsesprøve. Ansættelsesmyndigheden kan kun fravige denne regel af ganske væsentlige grunde, som da klart og fuldstændigt skal fremgå af afgørelsen. Det følger heraf, at Parlamentet i den foreliggende sag ikke frit kunne afslutte ansættelsesproceduren uden at undersøge, om der forelå ganske væsentlige grunde, som forhindrede en udnævnelse på grundlag af resultaterne fra udvælgelsesprøve PE/41/A. Således tager den sagsøgte institution i sin argumentation, som støttes på ansættelsesmyndighedens skøn i forbindelse med ansættelse, ikke højde for skønnets grænser, ligesom argumentationen ikke kan begrunde den anfægtede afgørelse.

49. Som sin anden begrundelse har Parlamentet fremlagt sagsmappen for den anfægtede afgørelse. I sagen findes det notat, Den Juridiske Tjeneste udarbejdede den 9. februar 1988 om de klager, som var indgivet over proceduren under udvælgelsesprøve PE/41/A. Herved har Parlamentet henvist til, at formanden traf sin afgørelse udelukkende på grundlag af dette notat og retspraksis på området.

50. Det må derfor undersøges, om denne anden motivering indeholder sådanne ganske væsentlige grunde, som kan berettige beslutningen om at se bort fra udvælgelsesprøvens resultater. Som begrundelsen fremgår af Den Juridiske Tjenestes notat, er den toleddet. For det første konstaterede Parlamentets formand, at proceduren i forbindelse med udvælgelsesprøve PE/41/A var behæftet med uregelmæssigheder. For det andet fandt han, at uregelmæssighederne begrundede hans afgørelse om at se bort fra resultaterne og afholde en ny udvælgelsesprøve, fordi ansættelsesmyndigheden havde modtaget flere klager over afviklingen af

den første procedure, og fordi udvælgelseskomitéen ikke havde opført en ansøger på egnethedslisten, der, hvis det ikke havde været for de omhandlede uregelmæssigheder, burde have været opført på den.

51. Der skal først tages stilling til, om der virkelig foreligger de uregelmæssigheder, som Parlamentet påberåber sig. Ifølge institutionen bestod uregelmæssighederne i, at udvælgelseskomitéen havde givet to ansøgere adgang til prøverne, som, idet de ikke havde fremsendt den fornødne dokumentation inden for fristen i meddelelsen om udvælgelsesprøven, burde have været afvist.

52. Det fremgår af den af Parlamentet fremlagte sagsmappe, at udvælgelseskomitéen havde modtaget 78 ansøgninger, efter at meddelelsen om udvælgelsesprøve PE/41/A var offentliggjort. Den afviste 50, hvoraf 42 med den — muligvis eneste — begrundelse, at der enten manglede eller ikke forelå tilstrækkelig dokumentation. Ansøgningerne fra tjenestemændene Spence og Waters samt fra Elphic og Morris blev bl.a. afvist af denne grund. Med hensyn til Waters og Morris blev der fremført to andre grunde: Waters opfyldte ikke aldersbetingelserne, og Morris havde ikke tilstrækkelig faglig erfaring.

53. Syv ansøgere, herunder Spence, Waters, Elphic og Morris, klagede over udvælgelseskomitéens afslag på at give dem adgang til prøverne. Ved et møde den 21. maj 1987 behandlede udvælgelseskomitéen klagerne og konstaterede, at der var en »forskel« mellem de generelle bestemmelser vedrørende afholdelse af almindelige udvælgelsesprøver, som var offentliggjort i det samme EF-Tidende som meddelelsen om udvælgelsesprøve PE/41/A, og selve meddelelsen. Således fremgår det af de generelle bestemmelser, at ansøgerne om nødvendigt kan anmodes om at fremlægge yderligere dokumentation og oplysninger. Ifølge et notat, som formanden for udvælgelseskomitéen den 22. januar 1988 sendte Parlamentets juridiske rådgiver, mente komitéen, at denne bestemmelse ikke var i samklang med bestemmelsen i meddelelsen om udvælgelsesprøven, hvoraf fremgik, at dokumentation skulle fremsendes i form af fotokopier inden for den fastsatte frist. Udvælgelseskomitéen var af den opfattelse, at forskellen havde kunnet bringe Spence og Waters i vildfarelse ved bestemmelsens fortolkning. Disse ansøgere var nemlig tjenestemænd ved Parlamentet, hvis personlige aktmappe den samme afdeling, som skulle tilrettelægge udvælgelsesprøven, stod for. Udvælgelseskomitéen fandt, at dokumenterne i de to ansøgeres personlige aktmapper var tilstrækkelig klare til, at ansøgerne opfyldte betingelserne i meddelelsen om udvælgelsesprøven, og besluttede af denne årsag at give dem adgang til prøverne. To af udvælgelseskomitéens medlemmer stemte for at give ansøgerne adgang til prøverne, en stemte imod, og to undlod at stemme. De øvrige klager blev afvist, og ansøgerne blev skriftligt underrettet herom. Efter prøverne blev Spence og Waters opført som nummer tre og fire på egnethedslisten. Den femte ansøger, som havde opnået mindsteantallet for at blive opført på listen, blev ikke opført, idet listen kun måtte omfatte fire navne.

54. I notatet af 9. februar 1988 lægger Parlamentets Juridiske Tjeneste til grund, at pligten til at fremlægge den krævede dokumentation inden for den fastsatte frist var anført to gange i meddelelsen om udvælgelsesprøven og to gange på ansøgningsskemaet. Tjenesten udleder heraf, at pligten fremgik med tilstrækkelig klarhed. Det bemærkes i notatet, at ingen af de afviste an-

søgere har fremført, at de var blevet forvirrede på grund af en anden formulering end i de generelle bestemmelser. Det er udvælgelseskomitéen, som har taget dette forhold i betragtning. Følgelig er der ikke anført noget acceptabelt forhold, som kan begrunde, hvorfor udvælgelseskomitéen imødekom Spence's og Waters' klager, men ikke de øvrige afviste ansøgeres. Den Juridiske Tjeneste kommer til det resultat, at udvælgelseskomitéen har begået procedurefordrejning under sagsbehandlingen, for det første ved ikke at anvende bestemmelserne i meddelelsen om udvælgelsesprøven, for det andet ved at krænke lighedsprincippet og forbuddet mod forskelsbehandling.

55. Det skal i den henseende bekræftes, at notatet fra Parlamentets Juridiske Tjeneste var korrekt. De to ansøgende parlamentstjenestemænd var nemlig blevet advaret flere gange — herunder ved en passus med kursiv, som skulle tiltrække deres opmærksomhed — mod at undlade at indsende hele den krævede dokumentation. Den formulering i de generelle bestemmelser, på grundlag af hvilken udvælgelseskomitéen besluttede at give ansøgerne adgang til prøverne, strider på ingen måde med teksten i meddelelsen om udvælgelsesprøven. Ifølge Domstolens faste praksis må ansøgerne selv tilstille udvælgelseskomitéen alle de oplysninger, som de finder nødvendige med henblik på gennemgangen af deres ansøgning (dom af 12.7.1989, sag 225/87, Belardinelli mod Domstolen, Sml. s. 2353, præmis 24). Følgelig blev Spence's og Waters' ansøgninger med rette afvist ved udvælgelsesprocedurens begyndelse. Ved efterfølgende at give ansøgerne adgang til prøverne begik udvælgelseskomitéen en retlig fejl. Det konstateres derfor, at udvælgelseskomitéen med urette gav ansøgerne Spence og Waters adgang til udvælgelsesprøven og opførte dem på egnethedslisten. Det er derfor vigtigt at fastslå, at udvælgelsesproceduren faktisk var behæftet med uregelmæssigheder.

56. Det må for det andet undersøges, om grundene til, at Parlamentets formand besluttede at se bort fra udvælgelsesprøvens resultater, efter at han havde konstateret de ovennævnte uregelmæssigheder, kan berettige denne afgørelse.

57. Den Juridiske Tjenestes notat og Parlamentets formands afgørelse, som er truffet på grundlag af notatet, hviler på behandlingen af klagerne over afviklingen af proceduren ved udvælgelsesprøve PE/41/A.

58. Under den mundtlige forhandling har Parlamentet forklaret, at det anså det for hensigtsmæssigt at se bort fra den første udvælgelsesprøves resultater på grund af de klager, som de afviste ansøgere havde indgivet. Hvis disse ansøgere havde kunnet deltage i prøverne, havde de haft mulighed for at opnå et bedre resultat end de ansøgere, som blev opført på egnethedslisten. Disse ansøgere havde således kunnet anlægge sager, som kunne have ført til annullation af en udnævnelse på grundlag af udvælgelsesprøve PE/41/A. Ifølge den sagsøgte institution ville parlamentsformanden undgå denne risiko ved at træffe den anfægtede afgørelse. Det må derfor undersøges, om Den Juridiske Tjenestes bedømmelse af klagerne retligt kunne begrunde den anfægtede afgørelse.

59. Det fremgår af gennemgangen af Den Juridiske Tjenestes notat, at der var indgivet tre klager over afviklingen af udvælgelsesprøve PE/41/A. I den første klage af 21. oktober 1987 gjorde Elphic gældende, at hans ansøgning var blevet afvist på grund af manglende dokumentation, mens to andre ansøgere, som befandt sig i samme situation, havde fået adgang til prøverne.

60. Den anden klage var indgivet den 6. november 1987 af Trowbridge. Efter prøverne blev han ikke opført på egnethedslisten, da han kun havde opnået 55 point, mens minimumskravet var 57 point. Trowbridge gjorde indvendinger imod, at de to tjenestemænd ved Parlamentet havde fået adgang til prøven og gjorde gældende, at han ikke var blevet udspurgt om sin karriere og erhvervserfaring, selv om det fremgik af vejledningen til ansøgerne, at dette ville være indholdet af de mundtlige prøver.

61. Den 24. november 1987 indgav Morris den tredje klage. Han bestred de begrundelser, som var givet for at afvise hans ansøgning. Han hævdede at have vedlagt den krævede dokumentation og uddybede oplysningerne om sin faglige erfaring.

62. Ved skrivelse af hhv. 3. december 1987 og 10. december 1987 anmodede Parlamentets Juridiske Tjeneste udvælgelseskomitéen om at fremsætte sine bemærkninger til klagerne. Ved skrivelse af 22. januar 1988 svarede udvælgelseskomitéens formand, at komitéen havde afsluttet sit arbejde og var derfor ophørt med at eksistere. De tidligere medlemmer havde dog under et uformelt møde drøftet klagerne. Det fremgår af udvælgelseskomitéens gennemgang, at de tre klager bør afvises. Derfor var det under alle omstændigheder op til ansættelsesmyndigheden selv at undersøge, om klagerne var begrundede.

63. For så vidt angår Morris' klage bemærkede Den Juridiske Tjeneste i notatet af 9. februar 1988, at klagen ikke indeholdt nogen nærmere angivelse af den, som hævdet, fejlagtigt givne adgang for to af Parlamentets tjenestemænd til prøven, og at klagen i øvrigt ikke var indbragt inden for fristen i vedtægtens artikel 90, stk. 2. Den Juridiske Tjeneste konkluderede, at selv om klagen ikke var blevet indgivet for sent, havde ansættelsesmyndigheden ikke kunnet tage den til følge på grund af princippet om udvælgelseskomitéens uafhængighed.

64. Trowbridge havde i sin klage påberåbt sig uregelmæssigheder ved udvælgelsesprøven, idet to af Parlamentets tjenestemænd havde fået adgang. Ifølge Den Juridiske Tjeneste sås der dog ikke at foreligge den fornødne retlige interesse, da den eneste grund til, at han ikke var opført på egnethedslisten, var, at han ikke havde opnået det mindsteantal point, som krævedes. Med hensyn til de øvrige punkter kunne klagen ikke tages til følge, idet udvælgelseskomitéen enerådigt udvælger sine spørgsmål til ansøgerne.

65. Sammenfattende konkluderede Den Juridiske Tjeneste, at Morris' klage måtte afvises, og at Trowbridge's dels måtte afvises, dels var ubegrundet. Den tilføjede: 'Derimod kan Elphic's klage behandles, og ansættelsesmyndigheden er kompetent til at bedømme lovligheden af den fulgte procedure'.

66. Det fastslås derfor, at kun Elphic's klage er omfattet af begrundelsen til den anfægtede afgørelse. Det må således undersøges, om den nævnte afgørelse kunne begrundes med frygten for, at et eventuelt søgsmål fra Elphic's side kunne føre til annullation af en udnævnelse på grundlag af resultaterne af udvælgelsesprøve PE/41/A.

67. Elphic klagede over, at han var blevet afvist, mens to andre ansøgere, som befandt sig i samme situation som han, havde fået adgang til prøverne. Dette klagepunkt fremhæver vel den uregelmæssighed, hvormed proceduren var behæftet, men Den Juridiske Tjeneste burde imidlertid have fastslået, at det var ubegrundet. Ingen ansøger har nemlig krav på retsstridigt at få adgang til en udvælgelsesprøve med den begrundelse, at udvælgelseskomitéen retsstridigt har givet andre ansøgere adgang (jf. Domstolens dom af 26.2.1981, sag 34/80, Authié mod Kommissionen, Sml. s. 665, jf. s. 680). Derfor måtte afvisning blive resultatet, dersom Elphic ville anlægge sag med påstand om annullation af en udnævnelse på grundlag af udvælgelsesprøve PE/41/A, fordi han var blevet afvist fra prøven. Det følger heraf, at Elphic's klage, som er en del af Parlamentets begrundelse, ikke retligt kan begrunde den anfægtede afgørelse.

68. Den Juridiske Tjenestes notat og parlamentsformandens afgørelse bygger i øvrigt på Domstolens faste praksis om udvælgelseskomitéernes uafhængighed. Ifølge denne praksis kan den pågældende institution ikke annullere eller ændre en afgørelse fra en udvælgelseskomité. De afgørelser, ansættelsesmyndigheden træffer under udøvelsen af sine egne beføjelser, må imidlertid ikke være behæftet med retlige mangler. Ansættelsesmyndigheden kan følgelig ikke være bundet af udvælgelseskomitéens ulovlige afgørelse, for så vidt dens egne afgørelser herved bliver ulovlige. Såfremt ansættelsesmyndigheden er af den opfattelse, at udvælgelseskomitéen retsstridigt har givet en eller flere ansøgere afslag på deltagelse i udvælgelsesprøven, og at udvælgelsesprøven af samme grund som helhed er behæftet med en mangel, er ansættelsesmyndigheden afskåret fra at udnævne nogen ansøger overhovedet. Det påhviler den herefter at fastslå dette forhold i en begrundet beslutning og gennemføre hele udvælgelsesproceduren på ny på grundlag af en ny meddelelse (jf. Domstolens domme af 23.10.1986, sag 321/85, Schwiering mod Revisionsretten, Sml. s. 3199, jf. s. 3211 f., og forenede sager 322/85 og 323/85, Hoyer, nævnt ovenfor, Sml. s. 3227 f.).

69. I lyset af denne domspraksis foretog den sagsøgte institutions Juridiske Tjeneste en bedømmelse af, hvilken betydning det kunne have, at den femte ansøger, som havde opnået det krævede mindsteantal point, ikke var opført på den egnethedsliste, udvælgelseskomitéen havde udarbejdet. Ifølge tjenestens notat måtte ansættelsesmyndigheden være afskåret fra at udnævne denne ansøger, som havde bestået udvælgelsesprøven, men som på trods heraf ikke var opført på listen, fordi listen omfattede to ansøgere, som ikke burde være der. Den Juridiske Tjeneste udledte heraf, at ansættelsesmyndigheden havde ret til at se bort fra udvælgelsesprøvens resultater og iværksætte en ny prøve.

70. Det bemærkes, at dette sagsforhold afviger fra Schwiering-sagen og Hoyer-sagen. I nævnte sager var proceduren i forbindelse med udvælgelsesprøven retsstridig, fordi udvælgelseskomitéen med urette havde nægtet visse ansøgere adgang til prøven, mens uregelmæssigheden ved proceduren under udvælgelsesprøve PE/41/A skyldes, at to ansøgere, som burde have været afvist, fejlagtigt fik adgang. Selv om det er korrekt, at proceduren i forbindelse med en udvælgelsesprøve principielt i sin helhed bliver retsstridig, når en ansøger uretmæssigt er blevet afvist fra prøverne, gør det samme sig ikke gældende, såfremt en eller flere ansøgere fejlagtigt har fået adgang. Under de omstændigheder står ansættelsesmyndigheden over for en udvælgelsesprocedure og en egnethedsliste, hvor de retsstridige dele kan udskilles fra de lovformelige. I den foreliggende sag bestod det ulovlige forhold alene i, at ansøgerne Spence og Waters deltog i

prøven, og at de blev opført på egnethedslisten. De øvrige ansøgere deltog gyldigt i udvælgelsesprøven, og deres placering blev ikke påvirket af, at to ansøgere retsstridigt havde fået adgang og dermed deltog ulovligt.

71. Hvis man overfører Domstolens afgørelser i dommene af 23. oktober 1986 (sag 321/85, Schwiering, og forenede sager 322/85 og 323/85, Hoyer, nævnt ovenfor) på nærværende sag, hvor udvælgelsesproceduren er delvis mangelfuld, kan det udledes, at ansættelsesmyndigheden ikke var bundet af udvælgelseskomitéens afgørelser, for så vidt som de var ulovlige. Det indebærer dog ikke, at den derfor var afskåret fra overhovedet at udnævne en ansøger på grundlag af udvælgelsesprøven. Ansættelsesmyndighedens pligt til at træffe lovlige afgørelser afskar den blot fra at udnævne Spence eller Waters, som på grund af uregelmæssigheder ved udvælgelsesprøven ikke burde have været opført på egnethedslisten. Derimod måtte det påhvile ansættelsesmyndigheden at overveje muligheden af at udnævne sagsøgeren, som lovligt var opført på listen. Det tilføjes, at ansættelsesmyndigheden tilsvarende havde pligt til at overveje en eventuel udnævnelse af Beck, som heller ikke var ulovligt opført på listen.

72. I den situation var ansættelsesmyndigheden bundet af Domstolens praksis i henhold til den nævnte dom af 9. februar 1984 (forenede sager 316/82 og 40/83, Kohler). Ud fra denne praksis påhvilede det ansættelsesmyndigheden at overveje muligheden for at besætte den ledige stilling med en af de bestående ansøgere, som korrekt var opført på listen, førend den så bort fra udvælgelsesprøvens resultater. For det første skulle den derfor undersøge muligheden for at udnævne sagsøgeren, der var opført som den første på egnethedslisten (jf. dom af 15.12.1966, sag 62/65, Serio mod Kommissionen for Det Europæiske Atomenergifællesskab, Sml. 1965-1968, s. 329; dom af 18.12.1986, sag 246/84, Kotsonis mod Rådet, Sml. s. 3988, jf. s. 4005 f.). Selv om det i disse domme anerkendes, at ansættelsesmyndigheden er berettiget til at fravige den nøjagtige rækkefølge, der er et resultat af udvælgelsesprøven, ud fra motiver, som det påhviler den at vurdere og begrunde for Domstolen, skal det understreges, at den skal have grunde, der er i tjenestens interesse, for at udnævne en anden ansøger end den, som er opført først på listen. Selv om ansættelsesmyndigheden havde kunnet fastslå, at der foruden uregelmæssighederne ved udvælgelsesprøven forelå andre grunde af tjenstlig interesse, som var til hinder for at udnævne sagsøgeren, burde den ifølge samme praksis stadig have undersøgt muligheden for at udnævne Beck.

73. I undersøgelsen af muligheden for at udnævne sagsøgeren eller Beck burde Parlamentet lade Tate's resultater indgå, som ved en fejl ikke var blevet opført på egnethedslisten alene af den grund, at udvælgelsesprøven var behæftet med uregelmæssigheder. Vedtægtens artikel 30, som kun tillader udnævnelse af en ansøger opført på egnethedslisten, var ikke til hinder for eventuelt at udnævne Tate efter en sådan undersøgelse. Ansættelsesmyndigheden kunne derfor gyldigt sammenligne Tate — den femte ansøger, som havde opnået mindsteantallet af point — med sagsøgeren og Beck ved en undersøgelse af de tjenstlige grunde, som kunne være til hinder for at udnævne de to ansøgere, øverst på listen. Da ansættelsesmyndigheden ikke foretog en sådan undersøgelse, har den ikke udøvet sit skøn på lovlig måde.

74. Det er kun for det tilfælde, at Parlamentet gyldigt havde afgjort, at der forelå tjenstlige grunde for at udnævne Tate, at vedtægtens artikel 30 ville have været til hinder for en sådan afgørelse. Hvis Parlamentet, efter at have forkastet udnævnelsen af sagsøgeren og Beck ved en korrekt begrundet afgørelse, havde villet udnævne Tate, havde dette været umuligt på grund af uregelmæssighederne ved udvælgelsesproceduren. Idet muligheden for at udnævne sagsøgeren eller Beck ikke er blevet undersøgt, er den anfægtede afgørelse følgelig behæftet med en retlig mangel.

75. Det følger af ovenstående betragtninger, at Parlamentets motivering i duplikken for den anfægtede afgørelse ikke kan tages til følge, idet de grunde, Den Juridiske Tjeneste anførte i notatet, ikke var tilstrækkelige til, at ansættelsesmyndigheden kunne se bort fra udvælgelsesprøvens resultater i det hele og iværksætte en ny udvælgelsesprøve. Følgelig må ansættelsesmyndigheden antages at have tilsidesat Domstolens praksis om, at den, når der ikke forelå ganske væsentlige grunde til hinder herfor, skulle undersøge muligheden for at udnævne sagsøgeren (jf. nævnte dom af 9.2.1984, forenede sager 316/82 og 40/83, Kohler).

76. Det bemærkes, at anbringendet om den anfægtede afgørelses begrundelse ikke udelukkende går ud på, at begrundelsen er utilstrækkelig. I nærværende sag har den sagsmappe, Parlamentet har fremlagt som bilag til duplikken, og akterne vedrørende udvælgelsesprøve PE/41/A, der er fremlagt på Rettens anmodning, gjort det muligt for sagsøgeren at få kendskab til samtlige grunde til, at den anfægtede afgørelse blev truffet. Det fremgår af sagsøgerens indlæg under den mundtlige forhandling, at han efter at have fået kendskab til begrundelsen har udvidet sit anbringende under den mundtlige forhandling ved at bestride, grundlaget for den anfægtede afgørelse er rigtigt.

77. Retten kan derfor kun fastslå, at de begrundelser, som Parlamentet har fremført under sagens behandling, ikke lovligt kan begrunde afgørelsen fra Parlamentets formand. Følgelig bygger den anfægtede afgørelse ikke på en juridisk gyldig begrundelse: anbringendet om, at afgørelsens begrundelse er behæftet med en mangel bør derfor tages til følge.

78. Det er derfor ufornødent at afgøre spørgsmålet, om anbringendet om den utilstrækkelige begrundelse er blevet uden genstand. Uden at der i øvrigt skal tages stilling til sagsøgerens øvrige anbringender til støtte for den første påstand, annulleres dels den af Parlamentets formand trufne afgørelse om at se bort fra resultaterne fra udvælgelsesprøve PE/41/A og iværksætte udvælgelsesprøve PE/41a/A, dels Parlamentets stiltiende afvisning af sagsøgerens klage af 17. juni 1988.«

På grundlag af disse præmisser har Retten i domskonklusionens punkt 1 fastslået, at:

»Parlamentets afgørelse om at bortse fra resultaterne fra udvælgelsesprøve PE/41/A og iværksætte udvælgelsesprøve PE/41a/A samt Parlamentets stiltiende afvisning af sagsøgerens klage af 17. juni 1988«

skulle annulleres.

I øvrigt blev sagsøgte frifundet og Parlamentet pålagt at betale sagens omkostninger.

II — Appelsagens behandling og parternes påstande

Ved appelskrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 23. november 1990 har Europa-Parlamentet iværksat appel af punkt 1 i Rettens ovennævnte dom, der blev forkyndt for Hanning den 25. september 1990, med den begrundelse, at dommen var i strid med fællesskabsretten.

Europa-Parlamentet har nedlagt følgende påstande:

— Rettens dom af 20. september 1990, i sag T-37/89, Hanning mod Europa-Parlamentet (Sml. II, s. 463), ophæves.

— Der gives Europa-Parlamentet medhold i de i første instans nedlagte påstande dvs.:

— Parlamentet frifindes.

— Spørgsmålet om sagens omkostninger afgøres efter de gældende regler.

— For så vidt angår omkostningerne for Domstolen overlades spørgsmålet til Domstolens afgørelse.

Hanning har nedlagt følgende påstande:

— Europa-Parlamentets appel af Rettens dom af 20. september 1990, i sag T-37/89, Hanning mod Europa-Parlamentet, forkastes.

— Følgelig stadfæstes den afsagte dom i det hele.

— Appellanten pålægges at betale sagens omkostninger.

Ved kendelse af 31. januar 1991 (sag C-345/90 P-R, Sml. I, s. 231) har Domstolens præsident på begæring af Europa-Parlamentet udsat fuldbyrdelsen af den appellerede dom.

III — Sammenfatning af parternes anbringender og argumenter

A — *Parlamentet* har til støtte for sin appel *alene* gjort *et anbringende* gældende, hvorefter Retten har tilsidesat de principper, som ansættelsesmyndigheden skal følge ved ansættelse efter en udvælgelsesprøve, således som de fremgår af artikel 30 i vedtægten for tjenestemænd i De Europæiske Fællesskaber (herefter benævnt »vedtægten«) og artikel 5,

stk. 5, i bilag III til vedtægten, der har overskriften »Udvælgelsesprocedure«.

Anbringendet består af to dele, hvoraf den første drejer sig om ansættelsesmyndighedens forpligtelse til at efterprøve, om udvælgelseskomitéens arbejde er blevet gennemført forskriftsmæssigt, og den anden om ansættelsesmyndighedens anerkendte skøn ved valget af ansøgerne på egnethedslisten.

1) Europa-Parlamentet har *indledningsvis* henvist till ansættelsesmyndighedens rettigheder og forpligtelser, således som de fremgår af vedtægten for tjenestemænd i De Europæiske Fællesskaber og Domstolens retspraksis.

Det henviser først og fremmest til den prioritet, som bestemmelserne (vedtægtens artikel 7 og 27) giver tjenstlige synspunkter for så vidt angår ansættelser og placering af tjenestemænd.

Dernæst gennemgår det de forskellige faser i udvælgelsesproceduren, der er reguleret i detaljer i vedtægtens bilag III.

Iværksættelsen af en udvælgelsesprocedure besluttes af ansættelsesmyndigheden, som er indrømmet et vidt skøn ved fastsættelsen af betingelser og kriterier (dom af 9.2.1984, sag 39/83, Fabius mod Kommissionen, Sml. s. 627), men skal dog i tilstrækkelig grad til underretning af ansøgerne præcisere karakteren af opgaverne (se bl.a. dom af 18.2.1982, sag 67/81, Ruske mod Kommissionen, Sml. s. 661). Ansættelsesmyndigheden kan frit beslutte, om udvælgelsesproceduren skal føre til besættelse af den ledige stilling (dom af 1.12.1983, sag 18/83, Morina mod Parlamentet, Sml. s. 4045) dog på betingelse af, at afgørelser om afslag skal begrundes omhyggeligt (dom af 9.2.1984, forenede sager 316/82 og 40/83, Kohler mod Revisionsretten, Sml. s. 641).

Meddelelsen om udvælgelsesprøven affattes af ansættelsesmyndigheden og er bindende for udvælgelseskomitéen (se bl.a. den ovennævnte dom af 18.2.1982, Ruske mod Kommissionen).

Udvælgelseskomitéen bedømmer med endelig gyldighed prøverne (se bl.a. dom af 6.2.1986, sag 143/84, Vlachou mod Revisionsretten, Sml. s. 459).

Efter prøvernes afholdelse opstiller udvælgelseskomitéen egnethedslisten. Den tilsendes ansættelsesmyndigheden med en begrundet rapport (artikel 5, sidste stykke, i bilag III til vedtægten) indeholdende resultatet af sammenligningen af ansøgernes kvalifikationsbeviser og fortjenester samt de i meddelelsen om udvælgelsesprøven krævede kvalifikationer (se bl.a. dom af 4.12.1975, sag 31/75, Costacurta mod Kommissionen, Sml. s. 1563). Europa-Parlamentet har i denne sammenhæng fremhævet betydningen af reglen i artikel 5 i bilag III til vedtægten, hvorefter egnethedslisten skal omfatte et antal ansøgere, der er mindst dobbelt så stort som antallet af stillinger, der skal besættes, med det formål at lette ansættelsesmyndighedens valg på grundlag af den enkelte udvælgelsesprøves særegenheder og karakter, antallet af ansøgere og deres kvalifikationer (dom af 26.10.1978, sag 122/77, Agneessens mod Kommissionen, Sml. s. 2085).

Det påhviler derefter ansættelsesmyndigheden at gennemgå udvælgelseskomitéens rapport samt at beslutte, om såvel den som egnethedslisten kan anerkendes (se bl.a. den

ovennævnte dom af 14.12.1965, Morina mod Parlamentet, og dom af 23.10.1986, forenede sager 322/85 og 323/85, Hoyer mod Revisionsretten, Sml. s. 3215).

Ansættelsesmyndigheden skal indledningsvis sikre sig, at egnethedslisten er behørigt opstillet. Når den ikke mener at kunne udnævne en ansøger, fordi den er af den opfattelse, at udvælgelseskomitéen retsstridigt har givet én eller flere ansøgere afslag på at deltage i udvælgelsesprøven, og at udvælgelsesprøven af samme grund som helhed er behæftet med en mangel, påhviler det ansættelsesmyndigheden at fastslå dette forhold i en begrundet beslutning og gennemføre hele udvælgelsesproceduren på ny på grundlag af en ny meddelelse (den ovennævnte dom af 23.10.1986, Hoyer mod Revisionsretten).

Såfremt egnethedslisten er retsgyldigt opstillet, har ansættelsesmyndigheden et »bundet« skøn for så vidt angår egnethedslistens rækkefølge (dom af 15.12.1966, sag 62/65, Serio mod Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 329, af 24.6.1969, sag 26/68, Fux mod Kommissionen, Sml. s. 31, af 28.6.1972, sag 88/71, Brasseur mod Parlamentet, Sml. s. 131, af 18.12.1986, sag 246/84, Kotsonis mod Rådet, Sml. s. 3989, og af 8.6.1988, Vlachou mod Revisionsretten, a. st.). Derimod giver rækkefølgen ikke ansøgerne ret til at blive udnævnt (ovennævnte dom af 24.6.1969, Fux mod Kommissionen, og dom af 5.4.1979, sag 157/77, Gilbeau mod Kommissionen, Sml. s. 1505).

2) For så vidt angår *den første del af anbringendet* vedrørende ansættelsesmyndighedens forpligtelse til at efterprøve retmæssigheden og dermed lovligheden af udvælgelseskomitéernes arbejde har Parlamentet gjort gældende, at da udvælgelseskomitéen ikke har overholdt de betingelser, der er fastsat i meddelelsen om udvælgelsesprøven, således som Retten har fastslået i sin dom, er egnethedslisten, der er resultatet af udvælgelseskomiteéns arbejde, behæftet med alvorlige mangler. Listen omfatter nemlig to ansøgere (Spence og Waters), som har fået adgang til prøven, men ikke en ansøger (Tate), som — da han har opnået det nødvendige antal minimumspoint — burde være optaget på listen. Under disse omstændigheder var ansættelsesmyndigheden vedtægtsmæssigt forhindret i at foretage udnævnelser på grundlag af den ulovlige liste og kunne derfor ikke — efter at have tilsidesat udvælgelsesproceduren — beslutte andet end at gennemføre udvælgelsesproceduren på ny uden at foretage en udvælgelse af ansøgerne på grundlag af egnethedslisten.

Parlamentet har anført, at Retten har tilsidesat de regler, som ansættelsesmyndigheden er pålagt i forbindelse med anvendelsen af egnethedslisten. Retten har ved at fastslå, at den ulovlige egnethedsliste alene var til hinder for en udnævnelse af de to sidst placerede, Spence og Waters, der ulovligt var optaget på listen, og ikke til hinder for en udnævnelse af de to først placerede, der lovligt var optaget på listen, underkendt egnethedslistens karakter og formål, som ifølge vedtægtens artikel 30 er at gøre det muligt for ansættelsesmyndigheden at vælge den ansøger, som efter myndighedens mening er den bedst egnede.

En liste, der kun indeholder to ud af de fire navne, som den ifølge meddelelsen om udvælgelsesprøven skulle indeholde, er på den ene side en underkendelse af udvælgelseskomitéens arbejde, som skal omgøres, og på den anden side en tilsidesættelse af den udvælgelsesret, som ansættelsesmyndigheden har, og listen kan derfor ikke gyldigt anvendes til at afslutte en udvælgelsesprocedure.

Parlamentet er — i modsætning til hvad Retten har fastslået — af den opfattelse, at det af Domstolen i den ovennævnte dom af 9. februar 1984, Kohler mod Revisionsretten, fastslåede princip ikke kan finde anvendelse i denne sag, da uregelmæssighederne har berørt såvel udvælgelsesproceduren som egnethedslisten.

Efter Parlamentets opfattelse har Retten forvekslet spørgsmålet om egnethedslistens lovlighed med det valg, som ansættelsesmyndigheden foretager på grundlag af denne liste, og disse spørgsmål bør tværtimod klart adskilles. Ansættelsesmyndigheden bør nemlig først og fremmest tage stilling til listens gyldighed, og kun i de tilfælde, hvor den anerkender denne gyldighed, kan den foretage et valg. Såfremt ansættelsesmyndigheden, som Retten har fastslået, burde have genopstillet egnethedslisten, tilsidesættes såvel udvælgelseskomitéens beføjelser, idet det påhviler denne at træffe afgørelser om egnethedslistens sammensætning, som ansættelsesmyndighedens beføjelser, der skal træffe et valg mellem ansøgerne på denne liste. Domstolen har i øvrigt i den ovennævnte dom af 23. oktober 1986, Hoyer mod Revisionsretten, som denne sag bør sammenholdes med, fastslået, at ansættelsesmyndigheden i et tilfælde, hvor ansøgere ulovligt er blevet udelukket fra at deltage i udvælgelsesprøven, er forpligtet til ikke at anerkende resultaterne heraf, idet de er behæftet med mangler.

3) For så vidt angår den *anden del af anbringendet* vedrørende ansættelsesmyndighedens skøn ved valget af de ansøgere, der er optaget på egnethedslisten, har Parlamentet gjort gældende, at Domstolen altid har anerkendt, at ansættelsesmyndigheden har ret til ikke at lægge den rækkefølge til grund, som udvælgelseskomitéen har opført ansøgerne i. Ansættelsesmyndigheden har et frit skøn, som med forbehold af tjenstlige synspunkter ikke kan begrænses af udvælgelseskomitéens afgørelser.

I denne sag har ansættelsesmyndighedens skøn en særlig betydning, fordi den ved valget af indehaveren af en betydningsfuld og meget speciel stilling skulle tage hensyn ikke alene til ansøgerens kvalifikationer, men også til hans muligheder for at kunne klare et krævende arbejde i et nyt miljø. Ansættelsesmyndigheden kunne og ville i øvrigt ikke lade sig tvinge til til denne stilling at udnævne den ansøger, som udvælgelseskomitéen havde opført som den bedst placerede.

Retten har ved at pålægge ansættelsesmyndigheden at udnævne denne ansøger frataget myndigheden dens anerkendte skøn. Retten har, idet den er gået ud over sine egne beføjelser, slet og ret sat sin egen vurdering i stedet for den administrative myndigheds vurdering.

B — Indledningsvis har *Hanning*, som er forbavset over Parlamentets mangel på omhu under hele udvælgelsesproceduren, gjort gældende, at han på baggrund af sine tidligere arbejdsopgaver og erhvervsmæssige erfaring fuldt ud opfyldte de betingelser, der var opstillet i meddelelsen om udvælgelsesprøven, hvilket i øvrigt også fremgår af de resultater, som han har opnået i de to udvælgelsesprøver, der har været afholdt med henblik på besættelsen af den stilling, som han er ansøger til.

Hanning har dernæst anført, at Parlamentet ikke med rette — således som Retten har fastslået — kan henvise til de klager, som visse ansøgere har indgivet efter prøvens afholdelse, som begrundelse for at annullere prøven, når det har anerkendt, at to af klagerne ikke kunne tages til følge, og at den tredje var åbenbar ubegrundet.

Hanning har ligeledes gjort gældende, at chefen for Parlamentets Ansættelsestjeneste den 19. november 1987 efter afslutningen af udvælgelsesprøven telefonisk anmodede ham om så hurtigt som muligt at træffe foranstaltninger til at frigøre sig fra sine forpligtelser, idet han på denne måde fik opfattelsen af, at han var blevet udnævnt til stillingen, eller at han ville blive det i den nærmeste fremtid, og at han skulle gennemgå en lægeundersøgelse inden ansættelsen. Den 23. november 1987 fik han i en skrivelse benævnt »Annex to letter of recruitment-medical examination prior to recruitment« oplysninger om lægeundersøgelsen og tidspunkt for et møde med en ansat i Parlamentets Generaldirektorat for Personale. Hanning oplyser, at han den 30. november 1987 gennemgik lægeundersøgelsen inden ansættelsen og fik oplysninger om betingelserne for ansættelse under en samtale i Generaldirektoratet for Personale, hvorunder han fik forevist sit ansættelsesdokument. Hanning anfører også, at han senere har fået oplysning om, at lægeundersøgelsen var positiv, samt om, at han hurtigt ville få tilsendt ansættelsesdokumentet. Han hørte ikke mere fra Parlamentet og fik først den 6. april 1988 meddelelse om afgørelsen om at annullere udvælgelsesprøven og at iværksætte en ny prøve, hvori han deltog, da han ikke havde andre muligheder.

Hanning har anført, at Parlamentet ved at iværksætte en ny udvælgelsesprøve, selv om de kunne korrigere fejlene i forbindelse med den første uden at annullere den, og på trods af at ansættelsesproceduren i vidt omgang var gennemført, har søgt at undgå en udnævnelse, som han antog for at være sikker.

Hanning har tilføjet, at de forbehold vedrørende hans egnethed, som Parlamentet indirekte har givet udtryk for, viste — som han havde en følelse af under hele udvælgelsesproceduren — at Parlamentet var imod hans udnævnelse. Han har i denne sammenhæng anført, at Parlamentet allerede i juli 1987 søgte at afbryde proceduren ved at henlede udvælgelseskomitéens opmærksomhed på uregelmæssighederne omkring denne, og at der var forløbet en rum tid efter opstillingen af egnethedslisten — i slutningen af oktober 1987 — hvor udnævnelsesproceduren havde været i gang i flere måneder, da Parlamentet i februar 1988 på grund af uregelmæssigheder ved proceduren annullerede udvælgelsesprøven og iværksatte en ny prøve, efter hvilken Parlamentet havde travlt med at udnævne den bedst placerede ansøger, Bond, til trods for Domstolens kendelse om foreløbige forholdsregler af 11. juli 1988, hvori der blev gjort opmærksom på, at såfremt Hanning fik medhold af Domstolen, ville udnævnelsen af Bond være ugyldig, og den første udnævnelsesprocedure skulle fortsætte sin normale gang. Hanning har anført, at såfremt Parlamentet faktisk ikke var imod hans udnævnelse og ikke mente sig bundet af egnethedslistens rækkefølge, var der intet, der forhindrede Parlamentet i at udnævne ham ved afslutningen af den anden udvælgelsesprøve, hvor han var placeret som nr. 2.

Rettens dom anerkender efter Hanning's opfattelse indirekte synspunktet om magtfordrejning, der illustreres af en række præcise og samstemmende omstændigheder, idet Retten som grundlag for at annullere den anfægtede afgørelse har anvendt et sjette anbringende, som kun indirekte fremgår af stævningen, som er snævert forbundet med anbringendet om magtfordrejning, og som blev udførligt behandlet under den mundtlige forhandling.

Hanning har tilføjet, at når Retten har lagt en delvis magtfordrejning til grund, er der intet, der tyder på, at de øvrige påberåbte anbringender ikke også skulle være begrundede.

Hanning har endelig fremhævet, at Retten i den anfægtede dom har undersøgt de af Parlamentet påberåbte grunde til, at udvælgelsesprøven blev annulleret, og har forkastet dem. Han har navnlig anført, at Retten efter en grundig gennemgang af Domstolens praksis har fastslået, *at* Parlamentet »ikke frit kunne afslutte ansættelsesproceduren uden at undersøge, om der forelå ganske væsentlige grunde, som forhindrede en udnævnelse på grundlag af resultaterne fra udvælgelsesprøve PE/41/A«, *at* de klager, der var indgivet til ansættelsesmyndigheden, og som ikke kunne tages til følge og var ubegrundede, ikke var af betydning for udvælgelsesprøvens lovlighed, og *at* uregelmæssighederne ved udvælgelsesprøven kun delvis berørte egnethedslistens lovlighed og ikke var til hinder for, at Parlamentet udnævnte Hanning, der lovligt havde deltaget i prøven, medmindre Parlamentet havde alvorlige grunde til at fravige rækkefølgen. Det påhviler således Parlamentet at genoptage udnævnelsesproceduren og at annullere den anden udvælgelsesprøve.

1) For så vidt angår *første del af Parlamentets anbringende*, der angår Rettens tilsidesættelse af ansættelsesmyndighedens beføjelser, har Hanning for det første gjort gældende, at Retten — der ingenlunde underkender ansættelsesmyndighedens beføjelser ifølge vedtægten vedrørende ansættelser — omhyggeligt har overholdt artikel 30 og bilag III til vedtægten samt Domstolens praksis, der er fyldigt citeret i dommen.

Han har for det andet gjort gældende, at det foreliggende problem ikke drejer sig om konflikten mellem tjenstlige synspunkter og ansøgernes interesser, men om, hvilke konsekvenser en afsluttet udvælgelsesprocedure har. I dette tilfælde burde tjenstlige synspunkter i øvrigt føre til hans udnævnelse, da hans egnethed ikke er blevet bestridt.

Han har for det tredje anført, at ansættelsesmyndighedens frihed til beslutte, om den ledige stilling skal besættes efter afslutningen af udvælgelsesproceduren, giver den mulighed for enten ikke at besætte stillingen — for øjeblikket eller overhovedet — såfremt den finder dette unødvendigt, hvilket ikke er tilfældet her, eller ikke at udnævne de ansøgere, der er optaget på egnethedslisten, af grunde, som skal forklares og begrundes. I denne sag har Retten anført, at de påberåbte grunde var utilstrækkelige.

Hanning har for det fjerde gjort gældende, at selv om udvælgelseskomitéen er uafhængig af ansættelsesmyndigheden, har Parlamentets formand i denne sag lagt pres på udvælgelseskomitéen, for at få den til at standse udvælgelsesproceduren, og at udvælgelseskomitéens formand — efter at have modtaget en skrivelse, bilagt en udtalelse fra en juridisk konsulent, der underrettede udvælgelseskomitéens formand om parlamentsformandens »følelser« vedrørende procedurens lovlighed — i skrivelse af 2. juli 1987 har svaret, at »udvælgelseskomitéer i henhold til procedurereglerne og Domstolens praksis skal træffe deres afgørelser i fuld uafhængighed og fastholde deres skønsmæssige beføjelser«.

Hanning har for det femte anført, at denne sag afviger fra den ovennævnte dom af 23. oktober 1986, Hoyer mod Revisionsretten, derved, at uregelmæssigheden i den sag drejer sig om, at ansøgere er blevet givet adgang til en udvælgelsesprøve, som de ikke burde have deltaget i, og deres navne burde derefter ganske enkelt være fjernet fra egnethedslisten, og ikke om, at ansøgere, som burde have deltaget, har fået afslag herpå og derfor ikke har kunnet deltage i udvælgelsesprøven, således at prøven skal gentages.

For det sjette har Hanning anført, at egnethedslisten — endog reduceret til de to første ansøgere, der lovligt har deltaget — i modsætning til, hvad Parlamentet mener, er i overensstemmelse med artikel 5, stk. 5, i bilag III til vedtægten, da antallet af ansøgere er dobbelt så stort som det antal stillinger, der skal besættes, og idet meddelelsen om udvælgelsesprøven var begrænset til maksimalt fire ansøgere. Dernæst burde ansættelsesmyndigheden efter Rettens opfattelse have taget også den første ansøger, der ikke var optaget på listen, i betragtning, idet han opfyldte betingelsen om minimumspoint. Herved ville ansættelsesmyndigheden ikke have tilsidesat udvælgelseskomitéens arbejde, da ansættelsesmyndigheden begrænsede sig til at opføre en ansøger på listen, som udvælgelseskomitéen også havde valgt, og i den rækkefølge, som komitéen havde fastlagt.

Hanning har navnlig henvist til, at Parlamentet i sine bemærkninger til den første begæring om foreløbige forholdsregler [s. 4, punkt 1, litra a)] har erkendt, at ansættelsesmyndigheden »ikke er forpligtet til at lægge (egnethedslistens) rækkefølge til grund. Den kan endog foretage udnævnelser uden for egnethedslisten«, hvilket er i strid med det, som Parlamentet senere har anført.

Egnethedslisten var således ikke behæftet med alvorlige mangler, som kunne danne grundlag for en annullation af udvælgelsesproceduren. Ansættelsesmyndigheden burde derfor under disse omstændigheder have afsluttet denne og foretaget en efterfølgende udnævnelse, således som den gjorde oprindeligt, også fordi udnævnelsen efter Parlamentets egen udtalelse var »hastende«.

2) For så vidt angår den *anden del af anbringendet* der drejer sig om Rettens tilsidesættelse af ansættelsesmyndighedens skøn ved valget af ansøgere på egnethedslisten, har Hanning gjort gældende, at egnethedslisten, som efter slettelse af de ulovligt opførte ansøgere er lovlig, ikke er til hinder for, at ansættelsesmyndigheden vælger en passende ansøger, da ansættelsesmyndigheden — medmindre det er i strid med tjenstlige synspunkter — bør lægge den rækkefølge til grund, som udvælgelseskomitéen har opstillet. Efter hans opfattelse har Parlamentet på ingen måde godtgjort, hvormed tjenstlige synspunkter forhindrer udnævnelsen af den kandidat, der er bedst placeret.

Hanning har anført, at Retten, der ingenlunde sætter sig i ansættelsesmyndighedens sted, i sin afgørelse har indskrænket sig til at forkaste en utilstrækkelig begrundelse og har meddelt ansættelsesmyndigheden, hvilke foranstaltninger den skal træffe til opfyldelse af dommen.

F. Grévisse
Refererende dommer