DOMSTOLENS DOM (fjerde afdeling)
10. juni 1987 *

I sag 307/85,

A. Gavanas, sprogrevisor ved Det Økonomiske og Sociale Udvalg, Bruxelles, ved advokat V. Biel, Luxembourg, 18A, rue de Glacis, og med valgt adresse på advokat Biel's kontor,

sagsøger,

mod

De europæiske Fællesskabers Økonomiske og Sociale Udvalg, ved direktøren for personale C. A. F. d'Ansembourg som befuldmægtiget, bistået af advokat R. O. Dalcq, Bruxelles, 56, avenue Franklin Roosevelt, 1050 Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos Jörg Käser, direktør for Den Europæiske Investeringsbanks Juridiske Tjeneste, 100, boulevard Konrad-Adenauer,

og

Rådet for De europæiske Fællesskaber, ved advokat D. Lagasse, Bruxelles, 82, avenue Franklin Roosevelt, 1050 Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos Jörg Käser, Den europæiske Investeringsbank,

sagsøgte,

hvorunder der er nedlagt påstand om annullation af udvælgelsesprøve ØSU/LA/57/83 og følgelig af udnævnelsen af Ts. til chef for Den Græske Oversættelsesafdeling, som fandt sted ved Rådets afgørelse af 29. januar 1985,

har

DOMSTOLEN (fjerde afdeling),

sammensat af afdelingsformanden C. Kakouris samt dommerne T. Koopmans og G. C. Rodríguez Iglesias,

* Processprog: Fransk.

generaladvokat: C. O. Lenz
justitssekretær: fuldmægtig S. Hackspiel

på grundlag af retsmøderapporten og efter mundtlig forhandling den 13. november 1986,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 21. januar 1987,

afsagt følgende

Dom

1 Ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 11. oktober 1985 har Antonios Gavanas, tjenestemand ved De Europæiske Fællesskabers Økonomiske og Sociale Udvalg (herefter benævnt »ØSU«) anlagt sag med påstand om annullation af a) udvælgelsesprøve ØSU/LA/57/83 med henblik på besættelse af stillingen som leder af Den Græske Oversættelsesafdeling og b) Rådets udnævnelse af 29. januar 1985 af Ts. til denne stilling.

2 Vedrørende sagens faktiske omstændigheder, retsforhandlingernes forløb samt parternes anbringender og argumenter henvises til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor kun i det følgende, såfremt det på de enkelte punkter er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.

I — Formaliteten

A — *Spørgsmålet, om Rådet er rette sagsøgte*

3 De sagsøgte har anført, at sagen ikke burde være anlagt mod Rådet, men kun mod ØSU, som de anfægtede retsakter må tilskrives. Rådet har i dette tilfælde kun handlet som ansættelsesmyndighed for tjenestemænd i visse lønklasser i ØSU i henhold til artikel 57, stk. 1, tredje led, i ØSU's forretningsorden af 19. august 1974 (EFT L 228, s. 1).

4 Ifølge tjenestemandsvedtægtens (herefter benævnt »vedtægten«) artikel 1 ligestilles ØSU ved anvendelsen af denne vedtægt med Fællesskabernes institutioner.

5 Vedtægtens artikel 2 bestemmer: »Hver institution bestemmer, hvilke myndigheder der inden for dens område skal udøve de beføjelser, som ifølge denne vedtægt tilkommer ansættelsesmyndigheden. I Det Økonomiske og Sociale Udvalgs forretningsorden bestemmes, hvilke myndigheder der over for tjenestemænd i dette udvalg skal udøve de beføjelser, som ifølge denne vedtægt tilkommer ansættelsesmyndigheden«.

6 ØSU's forretningsordens artikel 57 bestemmer, at disse beføjelser, for så vidt angår de højere lønklasser, herunder lønklasse LA 3, udøves »i forbindelse med artikel 1, 13, 15, stk. 2, 16, 22, 29—32, 38, 40, 41, 49—51, 78 og 87—90, i vedtægten for tjenestemænd gennem Rådet med samtykke fra Kommissionen på forslag af præsidiet«.

7 Som Domstolen har udtalt i dommen af 7. april 1965 (Müller, 28/64, Sml. 1965-1968, s. 49), følger det af vedtægtens artikel 2, at »ansættelsesmyndigheden handler på den institutions vegne, som den er udnævnt af, således at de retsakter, der berører tjenestemændenes juridiske stilling, og som der kan indgives klage over, bør tilregnes den institution, hvor de pågældende er ansat«.

8 Det følger af det foregående, at Rådet under udøvelsen af ansættelsesmyndighedens beføjelser i henhold til artikel 57 i ØSU's forretningsorden handler i dettes navn. Følgelig skal sagen i et tilfælde som det foreliggende anlægges mod ØSU..

9 Heraf følger, at nærværende sag vil være at afvise, for så vidt som den er anlagt mod Rådet.

B — *Spørgsmålet, om anbringenderne vedrørende mangler ved udvælgelsesprøven kan admitteres*

10 Sagsøgeren har fremført en række annullationsgrunde, nemlig mangler ved: a) udvælgelsesprøvens tilrettelæggelse, forløb og resultater og b) udnævnelsen af Ts. ØSU har anført, at anbringenderne om udvælgelsesprøven bør afvises.

11 For det første har sagsøgeren ifølge ØSU ikke interesse i en annullation af udvælgelsesprøven, fordi han under sit søgsmål har afholdt sig fra at nedlægge påstand om annullation af udnævnelsen og blot har nedlagt påstand om, at det konstateres, at udnævnelsen »savnede grundlag«.

12 Indsigelsen må forkastes. I stævningens påstande siges det vel, at »udnævnelsen af Ts. savner grundlag...«, men det fremgår såvel af klagen som af stævningen i dens helhed, navnlig af dens genstand som defineret af sagsøgeren, at han har til formål at opnå annullation af udvælgelsesprøven og af den udnævnelse, som var et resultat heraf.

13 For det andet er sagen ifølge ØSU anlagt for sent, for så vidt der påberåbes mangler ved Udvælgelseskomitéens retsakter; sagsøgeren skulle have anlagt sag direkte til prøvelse af disse retsakter uden først at indgive klage, og følgelig kunne han ikke regne med klagefristen ved beregningen af søgsmålsfristen.

14 Denne indsigelse må ligeledes forkastes. Ifølge Domstolens faste praksis (jfr. bl. a. dommen af 5. april 1989, Orlandi, 117/78, Sml. s. 1613) er en forudgående klage over en beslutning truffet af en udvælgelseskomité ganske vist ikke en nødvendig betingelse, for at et søgsmål kan admitteres, men den kan dog ikke medføre, at søgsmålsadgangen forældes for den sagsøger, som har afventet et svar på sin klage.

15 For det tredje har ØSU fremsat formalitetsindsigelse mod anbringenderne vedrørende manglerne ved udvælgelsesprøven, fordi sagsøgeren har samtykket og følgelig givet afkald på annullation af udvælgelsesprøven, idet han hverken har protesteret mod dens tilrettelæggelse eller dens resultater.

16 Også denne indsigelse må forkastes. Den ulovlige karakter af handlinger, som har ført til den akt, der indeholder et klagepunkt, navnlig Udvælgelseskomitéens handlinger, kan påberåbes under et søgsmål til prøvelse af den endelige afgørelse, som de har været forberedelse til. Det kan derfor ikke af den omstændighed, at sagsøgeren ikke har anlagt sag direkte til prøvelse af Udvælgelseskomitéens handlinger udledes, at sagsøgeren har samtykket.

II — Realiteten

A — *Udvælgelsesprocedurens ulovlighed*

17 Sagsøgeren har gjort gældende, at ØSU's sekretariat savnede kompetence til at afholde udvælgelsesprøven. Den kompetente myndighed er, jfr. ØSU's forretningsordens artikel 57, Rådet. Der er tale om en nullitet som følge af, at præceptive regler er tilsidesat.

18 Efter artikel 57 i ØSU's forretningsorden udøves ansættelsesmyndighedens kompetence i tilfælde som det foreliggende ganske rigtigt af Rådet på forslag af ØSU's Præsidium og med samtykke fra Kommissionen. Blandt disse beføjelser er udtrykkeligt nævnt beføjelserne i vedtægtens artikel 29, stk. 1, om indledning af en udvælgelsesprocedure og i artikel 30 om udnævnelse af Udvælgelseskomitéen.

19 Det fremgår af sagens akter, at denne bestemmelse altid er blevet anvendt og fortolket af de berørte institutioner og ØSU på en sådan måde, at ØSU ikke er forhindret i at afholde og gennemføre en udvælgelsesprøve med Rådets og Kommissionens stiltiende godkendelse, idet disse dog altid bevarer adgangen til at gribe ind. Den anførte fortolkning er i overensstemmelse med kravet om en smidig og hurtig forvaltning.

20 I øvrigt fremgår Rådets og Kommissionens godkendelse i det foreliggende tilfælde af, at de uden at rejse indsigelse har deltaget i den akt, som afsluttede proceduren, nemlig udnævnelsen.

21 Dette anbringende kan derfor ikke tages til følge.

22 Sagsøgeren har ligeledes anført, at nedsættelsen af aldersgrænsen i forhold til den foregående udvælgelsesprøve var ulovlig, fordi den havde til formål at begunstige Ts. ved at give ham mulighed for at deltage i udvælgelsesprøven.

23 I princippet er fastsættelsen af en aldersgrænse et rimeligt forvaltningshensyn, der udspringer af tjenestens interesse. I det foreliggende tilfælde fremgår det af det oplyste, at en tidligere udvælgelsesprøve var resultatløs. Intet i sagens akter viser, at formålet med en nedsat aldersgrænse ikke var at forøge antallet af ansøgere for at muliggøre et bedre udvalg, men at begunstige en bestemt ansøger.

24 Dette anbringende kan således heller ikke tages til følge.

25 Sagsøgeren har gjort gældende, at han har været udsat for forskelsbehandling under udvælgelsesprøvens forløb. Han har herved påberåbt sig, at det under den første udvælgelsesprøve blev forbudt ham at udføre arbejdet som chef for Den Græske Oversættelsesafdeling, mens Ts. udførte samme arbejde under den omtvistede udvælgelsesprøve. Endvidere samarbejdede ØSU's generaldirektør, som var formand for Udvælgelseskomitéen, fra marts 1983 med Ts. vedrørende tjenestens behov og holdt herved sagsøgeren udenfor.

26 Uden at det er nødvendigt at undersøge rigtigheden af det af sagsøgeren anførte, bemærkes, at udøvelsen af det skøn, som administrationen har ved organiseringen af sine tjenestegrene, ikke kan påvirke resultaterne af udvælgelsesprøven og følgelig ikke kan lægges til grund som en mangel, der kan medføre dens ulovlighed.

27 Også dette anbringende vil derfor være at forkaste.

28 Sagsøgeren har gjort gældende, at den oversatte tekst, som skulle revideres, og som blev givet deltagerne som opgave, var en juridisk tekst og ikke — som det blev bestemt i meddelelsen om udvælgelsesprøven — en tekst af generel karakter.

29 Dette argument savner faktisk begrundelse. Det fremgår af punkt 7 d) i meddelelsen om udvælgelsesprøven vedrørende »prøvernes art«, at karakteren af den tekst, der skulle revideres, ikke var specificeret. Udvælgelseskomitéen kunne følgelig frit vælge teksten til prøverne. I øvrigt falder en juridisk tekst ikke uden for arten af det arbejde, der er relevant for den stilling, der skulle besættes, og for de kvalifikationer, der krævedes i meddelelsen om udvælgelsesprøven.

30 Sagsøgeren har endelig anført, at Udvælgelseskomitéen har overskredet sin kompetence ved at foretage en undersøgelse af ansøgernes personlighed.

31 Dette anbringende kan heller ikke lægges til grund. Det fremgår af sagens akter, at Udvælgelseskomitéen kun har omtalt ansøgernes personlighed i det omfang, hvori det var nødvendigt for at kunne bedømme deres egnethed til at udføre de opgaver, der hørte til deres arbejde. Herved har Udvælgelseskomitéen blot kontrolleret de kvalifikationer hos ansøgerne, som krævedes i stillingsopslag nr. 84/81, hvoriblandt figurerede »evne til at lede en administrativ enhed...«.

B — *Udnævnelsesprocedurens ulovlighed*

32 Sagsøgeren har gjort gældende, at ØSU's Præsidiums forslag til Rådet den 17. oktober 1984 om udnævnelse af Ts. er ulovligt. Dels har ØSU's generalsekretær ved valget fra den af Udvælgelseskomitéen udarbejdede egnethedsliste udøvet beføjelser, som han ikke har, ved at foreslå Ts. uden henvisning til de øvrige ansøgere på denne liste; dels har Præsidiets forslag ikke været resultat af en sammenlignende undersøgelse af ansøgernes fortjenester. Da sagsøgeren blev indplaceret jævnbyrdigt med Ts. på listen, skulle en sådan undersøgelse imidlertid have ført til, at han blev udvalgt, fordi han var den ældste og havde større faglig erfaring.

33 Det bemærkes, at det fremgår af egnethedslisten for den omtvistede udvælgelsesprøve og af sagens akter, *at* Ts. var den første på listen, *at* sagsøgeren blev placeret som nr. 2, og *at* hans kvalifikationer efter Udvælgelseskomitéens opfattelse ikke var bedre end Ts.'.

34 Mødereferatet fra ØSU's 274. præsidiemøde af 17. oktober 1984 omtaler en omhyggelig gennemgang af alle ansøgningerne i overensstemmelse med den i vedtægten fastsatte fremgangsmåde. Det fremgår af sagens akter, at hvert enkelt medlem af Præsidiet rådede over egnethedslisten og havde kunnet indlede en drøftelse, hvis vedkommende fandt det nødvendigt.

35 Disse betragtninger medfører, at også det anbringende må forkastes.

C — *Magtfordrejning*

36 Sagsøgeren har gjort gældende, at hele udvælgelsesproceduren indtil udnævnelsen af Ts. er ugyldig på grund af magtfordrejning. Han har hævdet, at udnævnelsen af Ts. var blevet besluttet længe før udvælgelsesprøvens afholdelse. Han mener, at denne omstændighed navnlig følger af følgende omstændigheder, som blev gennemgået under behandlingen af de foregående anbringender: den nedsatte aldersgrænse, den formentlige udelukkelse af sagsøgeren fra samarbejdet med de overordnede om Den Græske Oversættelsesafdelings anliggender, Udvælgelseskomitéens bedømmelse af ansøgernes personlighed og den manglende sammenlignende undersøgelse af de ansøgere, som ØSU's Præsidium skulle indstille til Rådet. Sagsøgeren har tilføjet, at generaldirektøren, som var formand for Udvælgelseskomitéen, havde foregrebet ansættelsesmyndighedens afgørelse ved den 19. juli 1984 at underrette Ts. om, at han ville blive udnævnt til stillingen som chef for Den Græske Oversættelsesafdeling, og at Ts. åbenlyst var begyndt at arbejde som chef for Afdelingen før sin udnævnelse og endog havde indbudt til en sammenkomst for at fejre denne begivenhed.

37 Det bemærkes, at magtfordrejning alene antages at foreligge, hvis det retligt set er tilstrækkeligt bevist, at ansættelsesmyndigheden, da den traf afgørelse, forfulgte et andet formål end det lovlige (dom af 25. november 1976, Küster, 123/75, Sml. s. 1701).

38 I den konkrete sag har sagsøgeren ikke godtgjort noget sådant. I øvrigt er bemærkningerne om den nedsatte aldersgrænse, om den formentlige udelukkelse af sagsøgeren fra samarbejdet med de overordnede, om bedømmelsen af ansøgernes personlighed og om den manglende sammenlignende undersøgelse af ansøgerne på egnethedslisten ovenfor blevet afvist som grundløse. Det er ikke blevet bevist, at generaldirektøren som hævdet skulle have foregrebet ansættelsesmyndighedens afgørelse; ØSU har uden at blive modsagt gjort gældende, at generaldirektøren blot sammenkaldte såvel sagsøgeren som Ts. for at underrette dem om resultatet af udvælgelsesprøven og om oversendelsen af egnethedslisten til ØSU's Præsidium. Endelig er Ts.'udøvelse af kontorchefens funktioner og den sammenkomst, som han indbød til, ikke bevis for, at ansættelsesmyndigheden har gjort sig skyldig i magtfordrejning.

39 Da ingen af sagsøgerens anbringender har kunnet lægges til grund, vil sagsøgte være at frifinde i det hele.

Sagens omkostninger

40 Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, dømmes den part, der taber sagen, til at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Ifølge procesreglementets artikel 70 bærer institutionerne dog selv de udgifter, de har afholdt i sager anlagt af De europæiske Fællesskabers ansatte.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (fjerde afdeling)

1) Sagsøgte frifindes.

2) Hver part betaler sine omkostninger.

Kakouris Koopmans Rodríguez Iglesias

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 10. juni 1987.

P. Heim
Justitssekretær

C. Kakouris
Formand for fjerde afdeling