FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

föredraget den 16 mars 2000 *

1. Europaparlamentet har den 10 maj 1999 överklagat en dom som förstainstansrätten meddelat den 9 mars 1999 [1] och som gäller en talan som väckts mot parlamentet av Pierre Richard, som var anställd som tjänsteman i parlamentet.

2. Omständigheterna som ligger till grund för tvisten har lagts fram av förstainstansrätten på följande sätt.

3. Efter att ett meddelande om lediga tjänster publicerats av parlamentet år 1996 inom ramen för ett anställningsförfarande enligt artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna för tjänstemän i Europeiska gemenskaperna (nedan kallade tjänsteföreskrifterna) för att besätta tjänsten, i lönegrad A 3, som chef för avdelningen "utrustning och interna tjänster" vid direktorat A "infrastruktur och interna tjänster" tillhörande generaldirektoratet "administration" (nedan kallat GD VI), bedömde generaldirektören för GD VI att av de tolv personer vars ansökningar till tjänsten kunde beviljas genom befordran eller förflyttning hade två personer de nödvändiga kvalifikationerna och uppfyllde de villkor som krävdes för att kunna fullgöra tjänsten. Han föreslog tillsättningsmyndigheten (i det här fallet presidiet) att tillsätta Pierre Richard på tjänsten.

4. Tillsättningsmyndigheten beslöt emellertid att utvidga urvalet av potentiella sökande genom att använda sig av reservlistorna som upprättats efter de allmänna uttagningsprov för lönegrad A 3 som varit förbehållna medborgare i de nya medlemsstaterna i enlighet med rådets förordning (EG) nr 626/95 av den 20 mars 1995 om vidtagande av särskilda och tillfälliga åtgärder för rekrytering av tjänstemän till Europeiska gemenskaperna med anledning av Österrikes, Finlands och Sveriges anslutning. [2]

5. Efter att ha tagit del av generaldirektörens för GD VI val tillställde chefen för personalavdelningen den 23 september 1996 denne en skrivelse med följande lydelse:

"Med anledning av det ovan nämnda meddelandet om lediga tjänster har Ni, i en skrivelse daterad den 25 juli 1996, bedömt att av de tolv ansökningar som

* Originalspråk: franska.

1 — Mål T-273/97, Pierre Richard mot parlamentet (REGP 1999, s. II-235), nedan kallad den överklagade domen.

2 — EGT L 66, s. 1

kan beviljas genom förflyttning eller befordran har endast två sökande de nödvändiga kvalifikationerna och uppfyller grundvillkoren i det ifrågavarande meddelandet om lediga tjänster. Härvid har Ni föreslagit att Pierre Richard skall befordras.

För att utöka antalet potentiella sökande till denna lediga tjänst ber jag Er, i enlighet med parlamentets ordförandes instruktioner, att innan ett slutligt beslut fattas undersöka de reservlistor som upprättats efter de allmänna uttagningsprov för lönegrad A 3 som varit förbehållna medborgare i de nya medlemsstaterna."

6. Generaldirektören för GD VI besvarade skrivelsen från chefen för personalavdelningen genom en skrivelse daterad den 26 september 1996. I denna skrivelse angav han att det ankom på tillsättningsmyndigheten att yttra sig över förslaget om att Pierre Richard skulle tillsättas och att de andra reservlistorna inte skulle undersökas vid denna tidpunkt i anställningsförfarandet.

7. I en annan skrivelse, daterad den 11 oktober 1996, utvecklade generaldirektören för GD VI de funktionella kriterier som låg bakom förslaget att tillsätta Pierre Richard genom att tillägga följande:

"Om [tillsättningsmyndigheten] skulle anse dessa funktionella kriterier oväsentliga och föredra mer geografiska kriterier blir slutsatsen efter en granskning av reservlistorna över sökande från de svenska (PE/79/A), finska (PE/78/A) och österrikiska (PE/77/A) uttagningsproven att jag anser att två sökande, efter en utan tvivel lång och otacksam anpassningsperiod, till nöds kunde vara lämpliga att inneha tjänsten. Dessa sökande kan rangordnas i följande ordning: 1) S. (svensk medborgare), 2) P. (finsk medborgare)."

8. Den 9 januari 1997 beslöt tillsättningsmyndigheten att tillsätta S., som var svensk medborgare, på den lediga tjänsten.

9. Den 6 maj 1997 gav Pierre Richard in ett klagomål i vilket han begärde att tillsättningsmyndighetens beslut skulle upphävas. Detta klagomål avslogs och parlamentets ordförande tillställde honom ett brev i vilket bland annat följande sades:

"Presidiet har, i egenskap av tillsättningsmyndighet, bedömt Ert klagomål och har uppdragit åt mig att tillställa Er dess beslut och motiveringen för beslutet.

Först och främst vill jag erinra om att när det gäller att besätta en ledig tjänst är tillsättningsmyndigheten inte oundgängligen tvungen att tillsätta tjänsten genom befordran eller förflyttning, även om tillsättningsmyndigheten har godtagbara sökande för detta. Tillsättningsmyndigheten är endast skyldig att fortlöpande bedöma om varje förfarande som anges i artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna kan

utmynna i att en person som har högsta möjliga kvalifikationer vad beträffar kompetens, prestationsförmåga och integritet blir tillsatt.

Tillsättningsmyndigheten bedömde ansökningarna om förflyttning och befordran och drog slutsatsen att det låga antalet godtagbara sökande inte utgjorde ett tillräckligt urval för att tillsätta tjänsten. Tillsättningsmyndigheten beslöt därför, för att utvidga sitt urval, att gå vidare och bedöma dem som tagits upp på listorna över personer som bedömts behöriga i de allmänna uttagningsproven i stället för att utnämna en av de godtagbara sökande som ansökt om befordran. Tillsättningsmyndigheten, som åtnjuter ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning, åsidosatte inte härigenom Era rättigheter enligt tjänsteföreskrifterna i egenskap av sökande till tjänsten.

...

Efter att ha bedömt att de två föreslagna sökandena [3] hade goda meriter som var påtagligt lika och att bägge uppfyllde villkoren respektive hade de kvalifikationer som krävdes — och att de tvingande hänsynen till tjänstens intresse och de sökandes personliga meriter således hade beaktats — beslöt tillsättningsmyndigheten att ta hänsyn till ytterligare urvalsgrunder, nämligen behovet av att tillförsäkra en adekvat representation av medborgarna i de nya medlemsstaterna för att uppfylla målet att bevara eller återupprätta den geografiska balansen bland personalen, som fastställts i artikel 27 i tjänsteföreskrifterna."

10. Efter att ha mottagit detta svar väckte Pierre Richard talan vid förstainstansrätten. Genom den överklagade domen ogiltigförklarade förstainstansrätten såväl förfarandet för tillsättningen av S. som beslutet att tillsätta S.

11. I det nu aktuella överklagandet yrkar parlamentet att nu nämnda dom skall upphävas såsom stridande mot gemenskapsrätten.

12. Vad gäller skälen för förstainstansrättens dom hänvisas till den överklagade domen.

Upptagande till sakprövning av överklagandet

13. Pierre Richard har med hänvisning till två olika skäl bestridit att överklagandet kan tas upp till sakprövning.

14. Han har åberopat den omständigheten att parlamentets överklagande inte åtföljs av ett beslut av tillsättningsmyndigheten om att överklagande skall ske.

3 — Det gäller de två sökande som generaldirektören valt ut.

15. Denna första invändning om rättegångshinder kan inte bifallas. I artikel 2 första stycket i tjänsteföreskrifterna sägs nämligen att varje institution skall fastställa vem inom institutionen som skall utöva de befogenheter som enligt dessa tjänsteföreskrifter tillkommer tillsättningsmyndigheten.

16. Tillsättningsmyndigheten är således att betrakta som en emanation av den institution som skapat myndigheten och kan endast utöva de befogenheter som delegerats till myndigheten.

17. Tjänstemannen skall således alltid föra talan mot den institution till vilken den tjänst på vilken han är anställd hör, oavsett i vilka former utövandet av tillsättningsmyndighetens befogenheter enligt tjänsteföreskrifterna organiseras inom denna institution. Denna princip är allmängiltig och gäller även med stöd av artikel 91a i det särskilda fall som avses i artikel 2 tredje stycket i tjänsteföreskrifterna, då de befogenheter som tillkommer tillsättningsmyndigheten har överlåtits. Det kan följaktligen inte råda något tvivel om att Pierre Richard med rätta har fört talan mot parlamentet.

18. Emellertid sägs i artikel 49 andra stycket i EG-stadgan för domstolen att "[v]arje part som helt eller delvis inte har vunnit bifall till sin talan har rätt att överklaga" förstainstansrättens dom. Då parlamentets beslut efter överklagande från Pierre Richard har ogiltigförklarats av förstainstansrätten hade parlamentet rätt att överklaga på sätt som skett, och det utan att behöva något som helst beslut eller bemyndigande från tillsättningsmyndigheten. Det har inte ens påstått att parlamentets interna organisation gör ett överklagande från parlamentet beroende av ett beslut från tillsättningsmyndigheten.

19. Under den muntliga förhandlingen den 27 januari 2000 har Pierre Richard framställt en andra invändning om rättegångshinder, bestående i att parlamentet inte skulle ha något berättigat intresse av att få saken prövad.

20. Pierre Richard har, utan att parlamentet bestridit det, uppgett att det meddelande om lediga tjänster på grundval av vilket S. tillsattes upphävdes genom parlamentets beslut av den 4 oktober 1999. S. tillsattes på en annan tjänst och tjänsten som chef för avdelningen "utrustning och interna tjänster" vid direktorat A i GD VI, som Pierre Richard eftertraktade och som S. tillsattes på, togs bort från organisationsplanen. Enligt Pierre Richard skulle därför en dom från domstolen som upphäver förstainstansrättens dom, och därmed bekräftar tillsättningen av S. på den aktuella tjänsten, sakna praktisk betydelse. Överklagandet skulle därmed sakna mening.

21. Svaranden i målen vid domstolen har även framhållit att han enligt artikel 42.2 i domstolens rättegångsregler hade rätt att åberopa denna nya grund i domstolen, eftersom grunden baseras på en omständighet som visat sig först under förfarandets gång.

22. Det skall medges att så faktiskt är fallet, eftersom parlamentets överklagande lämnades in den 10 maj 1999, svaromålet lämnades in den 15 juli 1999 och meddelandet om lediga tjänster drogs in den 4 oktober 1999. Pierre Richard hade därför rätt att åberopa denna nya grund vid den muntliga förhandlingen.

23. Parlamentet har emellertid invänt att det fortfarande har ett berättigat intresse av att få saken prövad. I detta hänseende har parlamentet, utan att precisera sig, hänvisat till förstainstansrättens dom av den 14 september 1995 i målet Antillean Rice Mills m.fl. mot kommissionen. [4]

24. De här relevanta punkterna i denna dom har följande lydelse:

"59 Förstainstansrätten konstaterar att en talan om ogiltigförklaring enligt en fast rättspraxis endast kan upptas till prövning om sökanden har ett intresse av att få en ifrågasatt rättsakt ogiltigförklarad... Ett sådant intresse föreligger endast om ogiltigförklaring av denna rättsakt i sig kan få juridiska konsekvenser (se domstolens dom av den 24 juni 1986 i mål 53/85, Akzo Chemie mot kommissionen, REG 1986, s. 1965, punkt 21).

60. Enligt artikel 176 i fördraget skall den institution vars rättsakt har förklarats ogiltig vidta de åtgärder som är nödvändiga för att följa domen. Dessa åtgärder avser inte att se till att rättsakten i sig avlägsnas från gemenskapens rättsordning eftersom detta i sig är resultatet av domstolens ogiltigförklaring. Åtgärderna avser snarare att se till att effekterna av de i domen konstaterade olagligheterna avlägsnas. Ogiltigförklaring av en rättsakt som redan har verkställts eller som under mellantiden har upphävts från och med ett visst datum kan fortfarande ha juridiska konsekvenser. En sådan ogiltigförklaring innebär en skyldighet för institutionen som har utfört rättsakten att vidta de åtgärder som är nödvändiga för att följa domen. Det är således den berörda institutionen som skall återställa sökandens situation till det ursprungliga läget eller att undvika att en identisk rättsakt antas [5] (se domstolens dom av den 6 mars 1979 i mål 92/78, Simmenthal mot kommissionen, REG 1979, s. 777, punkt 32, den ovan nämnda domen i målet Akzo Chemie mot kommissionen, punkt 21 och dom av den 26 april 1988 i mål 207/86, Apesco mot kommissionen, REG 1988, s. 2151, punkt 16)."

25. I de domar från domstolen som förstainstansrätten har hänvisat till har domstolen fäst stor vikt vid att inför framtiden klargöra de tillämpliga reglerna. De

4 — T-480/93 och T-483/93 (REG 1995, s. II-2305), punkt 59 och följande punkter.

5 — Min kursivering.

stycken som är hänförliga till detta har följande lydelse.

I domen i målet Simmenthal mot kommissionen:

"till och med i en situation där det omtvistade beslutet redan till fullo verkställts till fördel för andra konkurrenter inom ramen för ett och samma anbudsförfarande bibehåller sökanden ett intresse av att få detta beslut ogiltigförklarat, antingen för att från kommissionen erhålla ett adekvat återställande av den egna situationen eller för att förmå kommissionen att i framtiden åstadkomma lämpliga förändringar i formen för anbudsförfarandet för det fall att detta skulle anses stå i strid med vissa juridiska krav" (punkt 32).

I domen i målet Akzo Chemie mot kommissionen:

"Bolagets intresse att väcka talan mot det angripna beslutet kan inte förnekas med hänvisning till att detta beslut redan har verkställts vid tidpunkten för talans väckande. Ogiltigförklaringen av ett sådant beslut kan nämligen i sig själv ha rättsverkningar, särskilt genom att förhindra att kommissionen upprepar sitt förfarande och genom att göra ECS:s användande av handlingar som inte får delges tredje man rättsstridigt" (punkt 21).

I domen i målet Apesco mot kommissionen:

"Det är viktigt att understryka att överklagandet har getts in inom den tid som anges i artikel 173 tredje stycket i fördraget. För övrigt att har Apesco ett intresse av att angripa listan för juli 1986 trots att denna inte längre tillämpas, för att undvika att den påstådda olagligheten inte upprepas i framtida listor" (punkt 16).

26. I förevarande mål är situationen emellertid annorlunda. Å ena sidan försöker parlamentet inte bara uppnå ett ogiltigförklarande av en rättsakt, utan det försöker även få en dom upphävd. Om domen upphävdes skulle det inte innebära ett ogiltigförklarande, utan en bekräftelse av den rättsakt som parlamentet självt fattat beslut om (tillsättningen av S.) och som det återkallat under tiden.

27. Å andra sidan, fortfarande under förutsättning att förstainstansrättens dom upphävs och att tillsättningen av S. således bekräftas i princip, skulle parlamentet inte kunna "återställa sökandens situation till det ursprungliga läget". Det skulle inte heller få incitament "att undvika att en identisk rättsakt antas" i framtiden.

28. Däremot skulle en sådan dom innebära att parlamentet fick bekräftat att den metod som användes för att tillsätta tjänsten i fråga inte kunde kritiseras och att den således kan användas även i framtiden.

Parlamentet har i punkt 2 i sitt överklagande framhållit att den överklagade domen och dess motivering står i strid med tidigare rättspraxis, från såväl domstolen som förstainstansrätten, gällande det förfarande för tillsättning av lediga tjänster som anges i artikel 29 i tjänsteföreskrifterna. Detta ger enligt parlamentet anledning till allvarliga tvivel på det juridiska planet och framkallar en farlig osäkerhet när det gäller den rätta administrativa förvaltningen av tjänster som finns i institutionens organisationsplan. Tolkningen av artikel 29 i tjänsteföreskrifterna är således av visst intresse, inte bara för parlamentet självt, utan även för de andra institutionerna.

29. Parlamentets överklagande tar således skepnaden av en talan "i lagens intresse". Parlamentet har emellertid inte givits någon sådan rätt till talan, vare sig genom fördraget eller genom tjänsteföreskrifterna.

30. Frågan om berättigat intresse av att få saken prövad inom ramen för ett överklagande har behandlats av domstolen i dom av den 19 oktober 1995 i målet Rendo m.fl. mot kommissionen.[6] Punkt 13 i denna dom har följande lydelse.

"Domstolen kan på eget initiativ pröva om en part saknar berättigat intresse av att inge eller vidhålla ett överklagande på grund av att det efter förstainstansrättens dom har inträffat en omständighet som medför att domen inte längre är till skada för klagandena. Domstolen kan i ett sådant fall avvisa överklagandet eller förklara att det inte finns något berättigat intresse att få saken prövad. Det är för övrigt en förutsättning för att en klagande skall ha ett berättigat intresse av att överklaga, att *utgången* av överklagandet kan medföra någon *fördel* för honom".[7]

31. I målet finns det inte någon omständighet som tillkommit efter förstainstansrättens dom som medför att denna dom inte länge är till skada för klaganden. Härtill kommer att det är klaganden själv som har tillskapat omständigheten i fråga.

32. Kan man då ändå säga att en dom från domstolen som ogiltigförklarar förstainstansrättens dom *genom denna utgång*, skulle medföra en *fördel* för parlamentet?

33. En eventuell retroaktiv giltighetsförklaring av tillsättningen av S. skulle förvisso inte göra att parlamentet uppnår "fördelen" att kunna bibehålla S. på tjänsten, eftersom tjänsten avskaffats.

34. För min del anser jag emellertid att en dom av domstolen som ogiltigförklarar förstainstansrättens dom i ett avseende skulle medföra en viss fördel för parlamentet. En sådan dom skulle nämligen kunna skydda parlamentet från alla skadestånds-

6 — C-19/93 P (REG 1995, s. I-3319).

7 — Min kursivering.

anspråk från Pierre Richards sida med anledning av den skada som han kan hävda att han lidit på grund av det beslut om tillsättning av S. som förstainstansrätten funnit olagligt.

35. Detta synes mig utgöra ett tillräckligt skäl för att inte avvisa överklagandet på den grunden att det inte kan upptas till sakprövning.

Prövning i sak

36. Parlamentets överklagande hänför sig till hur artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna skall tolkas. Denna artikel har följande lydelse.

"Tillsättningsmyndigheten skall innan den tillsätter en ledig tjänst vid en institution först bedöma

a) om tjänsten kan tillsättas genom befordran eller förflyttning inom institutionerna,

b) om den skall tillsättas genom internt uttagningsförfarande inom institutionen,

c) vilka ansökningar om överflyttning som inkommit från tjänstemän vid andra institutioner i de tre Europeiska gemenskaperna,

och därefter genomföra en uttagning på grundval av antingen meriter eller prov eller bådadera. I bilaga III fastställs bestämmelser om uttagningsförfarandet.

Uttagningsförfarandet kan också genomföras för att upprätta en reserv för framtida rekrytering."

37. Av punkt 3 i överklagandet framgår att parlamentet anser att den överklagade domen strider mot den tidigare rättspraxisen:

"— vad gäller tillsättningsmyndighetens utrymme för skönsmässig bedömning och vad gäller omöjligheten för tillsättningsmyndigheten att utöka sitt urval då det finns en befordringsbar sökande som ansökt under den tidigare fasen,

— då det i domen slås fast att det är nödvändigt att formellt avsluta varje fas [av anställningsförfarandet] genom att avslå de inkomna ansökningarna innan tillsättningsmyndigheten kan gå vidare till en senare fas och då möjligheten att jämföra meriterna i de ansökningar som kommit in under de olika faser som anges i artikel 29 förvägras i domen,

— vad gäller de villkor enligt vilka det är möjligt att rekrytera från de listor över lämpliga sökande som upprättats efter allmänna uttagningsprov."

38. Således är det dessa tre anmärkningar som jag skall undersöka. Innan dess vill jag emellertid påpeka att denna undersökning är av underordnad betydelse vad gäller utgången av överklagandet.

39. Genom att framföra dessa tre punkter ägnar sig parlamentet inte åt, och gör heller inte anspråk på att ägna sig åt, att framföra en kritik som omfattar helheten av det resonemang som förstainstansrätten har fört för att komma fram till ogiltigförklaringen av tillsättningen av S.

40. Parlamentet har i punkt 6 i sin inlaga uttryckligen medgivit att den argumentation som Pierre Richard lagt fram för förstainstansrätten var välgrundad. Enligt denna argumentation hade tillsättningsmyndigheten, efter att ha tagit del av de ansökningar som avsåg förflyttning och befordran, inte rätt att direkt övergå till att undersöka de reservlistor som upprättats efter allmänna uttagningsprov utan att först ha granskat de möjligheter som ges i artikel 29.1 b och c i tjänsteföreskrifterna, det vill säga ett internt uttagningsförfarande inom institutionen eller förflyttning av en tjänsteman från en annan institution.

41. Detta innebär ett erkännande av att förstainstansrätten hade åtminstone en obestridlig grund för att ogiltigförklara den omtvistade utnämningen. Domstolen kan emellertid inte upphäva förstainstansrättens dom då dess domslut är välgrundat. Av denna anledning synes det mig att parlamentets överklagande under alla omständigheter skall ogillas.

Omöjligheten för tillsättningsmyndigheten att utöka sitt urval så snart det finns en befordringsbar sökande som ansökt under en av faserna i förfarandet

42. Det har fastslagits att om tillsättningsmyndigheten drar slutsatsen att ingen av de personer som ansökt om tjänsten under en viss fas av det förfarande som anges i artikel 29 i tjänsteföreskrifterna kan tillsättas konstaterar tillsättningsmyndigheten detta faktum och går vidare till nästa fas.

43. Men vad sker i en situation då tillsättningsmyndigheten tvärtom drar slutsatsen att en eller flera av de sökande har de nödvändiga kvalifikationerna för att inneha den lediga tjänsten?

44. Är tillsättningsmyndigheten i det fallet tvungen att tillsätta en av de sökande? Förstainstansrätten har i den överklagade domen haft den inställningen.

45. Parlamentet har därför kritiserat förstainstansrätten för att i punkt 40 i domen ha anfört att "den sökandes ansökan uppfyllde kraven för den tjänst som skulle besättas, varför tillsättningsmyndigheten, trots sin omfattande befogenhet att göra en skönsmässig bedömning, inte rätteligen kunde anse att den inte hade ett tillräckligt stort urval för att säkerställa en rekrytering i överensstämmelse med meddelandet om lediga tjänster".

46. Parlamentet har gjort gällande att tillsättningsmyndighetens utrymme för skönsmässig bedömning tvärtom gör det möjligt för tillsättningsmyndigheten, även om det finns flera befordringsbara sökande som har samtliga de nödvändiga kvalifikationerna ("godtagbara" sökande), att inte bara underlåta att befordra en sökande till den lediga tjänsten, i enlighet med domarna i målen Küster mot parlamentet, [8] utan även, om tillsättningsmyndigheten anser att urvalsmöjligheterna är otillräckliga för att säkerställa en rekrytering i överensstämmelse med meddelandet om lediga tjänster, att utvidga sitt urval för att finna den bästa sökanden för tjänsten som skall besättas, såsom bekräftas i domarna i målen Anacoreta Correia mot kommissionen och Kotsonis mot rådet. [9]

47. Den överklagade domen skulle få till effekt att kraftigt minska tillsättningsmyndighetens utrymme för skönsmässig bedömning. Den skulle även ge en totalt överskuggande roll åt "rätten till karriär" för tjänstemän till förfång för principen enligt vilken varje tillsättning skall göras uteslutande i tjänstens intresse. Tillsättningsmyndighetens skyldighet att välja den person som har högsta möjliga kvalifikationer vad beträffar kompetens, prestationsförmåga och integritet, och således även tillsättningsmyndighetens rätt att utöka sitt urval, följer av denna princip.

48. Pierre Richard har framhållit att en prioriteringsordning mellan de olika faserna för tillsättning av en ledig tjänst har instiftats i artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna. Artikeln skall läsas tillsammans med artikel 4 tredje stycket i tjänsteföreskrifterna, enligt vilket tillsättningsmyndigheten endast måste lämna meddelande om en ledig tjänst till de tre Europeiska gemenskapernas personal om den lediga tjänsten inte kan tillsättas genom förflyttning, befordran eller genom ett internt uttagningsförfarande. Rätten för tjänstemännen att få sina ansökningar bedömda och bifallna med förtur framför ansökningar som sker enligt senare faser framgår, enligt Pierre Richard, av dessa bägge bestämmelser. Detta system för internt företräde syftar till att säkerställa tjänstemännens rätt till befordran. Svaranden i målet vid domstolen har även hävdat att det ankommer på tillsättningsmyndigheten att inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning avgöra om en sökande är "godtagbar" eller ej. Om tillsättningsmyndigheten har en nöjaktig sökande till sitt förfogande måste tillsättningsmyndigheten välja denna sökande och kan inte gå vidare och bedöma ansökningar under de följande faserna. Om det inte finns någon nöjaktig sökande får tillsättningsmyndigheten inte gå vidare till de följande faserna innan tillsättningsmyndigheten avslagit samtliga de ansökningar som inkommit under den pågående fasen.

8 — Dom av den 12 mars 1975 i mål 23/74 (REG 1975, s. 353, nedan kallad domen i målet Küster I), och dom av den 25 november 1976 i mål 123/75 (REG 1976, s. 1701, nedan kallad domen i målet Küster II).

9 — Förstainstansrättens dom av den 11 juni 1996 i mål T-118/95 (REGP 1996, s. I-A-283 och II-835) och domstolens dom av den 18 december 1986 i mål 246/84 (REG 1986, s. 3989).

Bedömning

49. Jag vill erinra om att domstolen i domen i målet Van Belle mot rådet [10] anfört att enligt artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna måste tillsättningsmyndigheten i tur och ordning bedöma först om tjänsten kan tillsättas genom befordran eller förflyttning inom den institution där den lediga tjänsten finns, därefter om den kan tillsättas genom ett internt uttagningsförfarande inom denna institution och sedan de ansökningar om överflyttning som kommit in från tjänstemän i andra institutioner. Först om samtliga dessa möjligheter visar sig otillräckliga skall tillsättningsmyndigheten gå vidare och genomföra en uttagning på grundval av antingen meriter eller prov eller bådadera. Uttagningen kan antingen vara interinstitutionell eller allmän. [11]

50. Det kan således inte bestridas att tillsättningsmyndigheten först skall noga granska de ansökningar om befordran eller förflyttning som kommit in.

51. Den prioriteringsordning som anges i artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna skall förstås som ett "uttryck för principen att varje tjänsteman skall ges möjlighet att göra karriär vid sin institution". [12]

52. Emellertid föreligger det inte därför någon subjektiv rätt att blir befordrad (eller förflyttad), eftersom tillsättningarna endast sker genom ett urval. Därvid skall tillsättningsmyndigheten se till att varje tjänst besätts med den tjänsteman som har bästa möjliga kvalifikationer.

53. Av domen i målet Küster I, som gällde en tjänsteman som hävdade att han, eftersom han kunde befordras, hade rätt att befordras till den tjänst som blev ledig när hans överordnade slutade, framgår "att klagandens synsätt innebär att en assistent till en tjänsteman, vars tjänst blivit ledig, ges en rätt att efterträda tjänstemannen så snart det framgår av assistentens handlingar att han har de nödvändiga kvalifikationerna för att inneha denna tjänst. Detta anspråk strider såväl mot hänsynen till tjänstens intresse som hänsynen till de andra tjänstemännens rättigheter". [13]

54. I domen i målet Küster II bekräftade domstolen att den omständigheten att sökanden uppfyller de nödvändiga villkoren för att inneha en ledig tjänst inte ger sökanden någon rätt att bli tillsatt på tjänsten. Domstolen uttalade därvid följande:

"Att det i artikel 29.1 a i tjänsteföreskrifterna sägs att tillsättningsmyndigheten skall tillsätta en ledig tjänst genom att först undersöka möjligheterna till befordran eller förflyttning inom institutionen innebär inte

10 — Dom av den 5 december 1974 i mål 176/73 (REG 1974, s. 1361).

11 — Domstolens dom av den 18 mars 1999 i mål C-304/97 P, Carbajo Ferrero mot parlamentet (REG 1999, s. I-1749), förstainstansrättens dom av den 22 maj 1996 i mål T-140/94, Gutiérrez de Quijano y Llorens mot parlamentet (REGP 1996, s. I-A-241 och II-689), förstainstansrättens dom av den 12 februari 1992 i mål T-52/90, Volger mot parlamentet (REG 1992, s. II-121) samt förstainstansrättens dom av den 19 februari 1998 i mål T-3/97, Campogrande mot kommissionen (REGP 1998, s. I-A-89 och II-215).

12 — Se den ovan nämnda domen i målet Campogrande mot kommissionen.

13 — Punkterna 25 och 26.

att tjänstemännen som uppfyller villkoren för att bli befordrade genom bestämmelsen ges en subjektiv rätt till befordran, eftersom varje tillsättning av en ledig tjänst, i enlighet med artikel 27 första stycket i tjänsteföreskrifterna, i första hand skall göras i tjänstens intresse.

Befordran skall, med de ord som används i artikel 45.1 i tjänsteföreskrifterna, 'ske uteslutande genom ett urval... efter en jämförelse av kvalifikationerna för de tjänstemän som kan komma i fråga för befordran...'.

Det framgår av dessa bestämmelser att tillsättningsmyndigheten på detta område har ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning.

Tillsättningsmyndigheten synes inte ha åsidosatt sina skyldigheter enligt artiklarna 29 och 45 i tjänsteföreskrifterna och därmed ha åsidosatt den berördes rättigheter enligt tjänsteföreskrifterna, genom att ha beslutat att påbörja ett internt uttagningsförfarande i stället för att besluta om befordran av klaganden". [14]

55. Denna regel gäller såväl när tillsättningsmyndigheten endast har en befordringsbar sökande (punkt 17 i samma dom) som när tillsättningsmyndigheten har flera sökande.

56. "När det finns flera personer som har kvalifikationerna för att befordras eller förflyttas kan tillsättningsmyndigheten komma till slutsatsen att ett internt uttagningsförfarande är önskvärt med hänsyn till tjänstens intresse och rekryteringens opartiskhet". [15]

57. Domstolen har bekräftat dessa principer i domen i målet Mogensen m.fl. mot kommissionen, [16] i vilken domstolen framhållit följande:

"Genom användningen av termen 'possibilités' [i artikel 29.1 a i den franska lydelsen av tjänsteföreskrifterna, översättarens anmärkning, det vill säga 'möjligheterna' på svenska,] uttrycks klart att tillsättningsmyndigheten inte har en ovillkorlig skyldighet att befordra någon, utan endast är skyldig att i varje enskilt fall undersöka om en befordran kan, i enlighet med artikel 27 i tjänsteföreskrifterna, leda till att den person som har högsta möjliga kvalifikationer vad beträffar kompetens, prestationsförmåga och integritet blir tillsatt.

Även om uppdelningen av artikel 29.1 tyder på att tillsättningsmyndigheten mycket omsorgsfullt skall pröva möjlighe-

14 — Punkterna 10—13.

15 — Domen i målet Küster I, punkt 24.

16 — Dom av den 14 juli 1983 i mål 10/82 (REG 1983, s. 2397), punkterna 9 och 10.

terna till befordran innan den övergår till följande fas hindrar inte uppdelningen att tillsättningsmyndigheten under en sådan prövning även tar hänsyn till möjligheten att erhålla de bästa ansökningarna genom de andra förfaranden som anges i denna punkt i artikeln. Följaktligen står det tillsättningsmyndigheten fritt att undersöka de följande möjligheterna."

58. Detta innebär att tillsättningsmyndigheten successivt kan gå vidare till nästa fas som anges i artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna. Härvid kan kvalifikationerna och meriterna hos de sökande i den första fasen jämföras med dem hos andra sökande.

59. Denna tillsättningsmyndighetens möjlighet att utvidga urvalet av sökande bör emellertid användas med extrem försiktighet, eftersom ett systematiskt användande av möjligheten skulle innebära ett totalt förnekande av den prioritet som man genom artikel 29.1 obestridligen avsett ge tjänstemän vid den berörda institutionen. Denna möjlighet har för övrigt tidigare gett upphov till missbruk.

60. Av de handlingar i målet som förstainstansrätten nämnt och som erinrats om ovan framgår att någon verklig jämförelse mellan Pierre Richard å ena sidan och S. å den andra med avseende på kvalifikationer och arbetslivserfarenhet inte har genomförts. S. blev tillsatt eftersom hon, jämfört med de sökande som var behöriga efter de allmänna uttagningsprov som varit förbehållna medborgare i de nya medlemsstaterna, hade den arbetslivserfarenhet som låg närmast (eller minst långt ifrån) den som var nödvändig för befattningen i fråga. Till sist rekryterades S, som medges i svaret på klagomålet, "i syfte att tillförsäkra en adekvat representation av medborgare i de nya medlemsländerna". Jag återkommer till denna aspekt vid argumentationen kring den tredje grunden.

61. Icke desto mindre kvarstår det faktum att förstainstansrätten i den överklagade domen, på det principiella planet, gör en felaktig tolkning av artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna genom att uttala att eftersom klagandens ansökan uppfyllde de nödvändiga kraven för tjänsten som skulle tillsättas hade tillsättningsmyndigheten, oaktat dess omfattande utrymme för skönsmässig bedömning, inte rätt att anse att urvalet inte var tillräckligt stort för att tillförsäkra en rekrytering i enlighet med meddelandet om lediga tjänster.

62. Denna parlamentets kritik är befogad.

Nödvändigheten att avslå de ansökningar som kommit in innan man går vidare till en senare fas i rekryteringsförfarandet

63. Parlamentet har även förebrått förstainstansrätten för att den i punkt 29 i

den överklagade domen uttalat följande. "[A]tt avslå ansökningarna om befordran eller förflyttning enligt artikel 29.1 a i tjänsteföreskrifterna är nödvändigt för att kunna gå vidare till de senare etapperna i det förfarande som anges i denna artikel... eftersom en prioriteringsordning mellan de olika etapperna som anges i bestämmelsen upprättats i artikeln". Parlamentet har därför ansett att förstainstansrätten gjort en felaktig rättstillämpning genom att i punkt 45 i den överklagade domen besluta att "[a]v vad som sagts ovan framgår att genom att inte formellt avslå klagandens ansökan och genom att låta klagandens ansökan konkurrera mot ansökan från S. har tillsättningsmyndigheten åsidosatt artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna".

64. Med andra ord har parlamentet bestridit att tillsättningsmyndigheten enligt artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna är skyldig att formellt avsluta varje fas i rekryteringsförfarandet genom att avslå de ansökningar som kommit in under denna fas, eftersom det då skulle vara omöjligt att jämföra meriterna hos dem som ansökt enligt olika faser i artikel 29.1.

65. Parlamentet anser att om det slutligen skulle visa sig att den bästa sökanden trots allt fanns bland dem som ansökt om förflyttning "måste det vara möjligt att i tjänstens intresse gå tillbaka, något som skulle vara omöjligt om den föregående fasen avslutats och de ansökningar som kommit in under den fasen avslagits".

66. Hänsyn skall inte tas till domen i målet Coussios mot kommissionen, [17] som motparten har åberopat, eftersom tillsättningsmyndigheten i den domen felaktigt åläggs att avslå de ansökningar som kommit in under en fas enligt artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna, innan tillsättningsmyndigheten kan gå vidare till påföljande fas.

67. Pierre Richard anser att om ingen intern sökande vid institutionen har de kvalifikationer som erfordras skall tillsättningsmyndigheten avslå de ansökningar som bedömts och avsluta faserna för intern rekrytering vid institutionen innan rekryteringen av personal från andra institutioner påbörjas. Han har gjort gällande att samma förhållanden, a fortiori, gäller då tillsättningsmyndigheten vill gå vidare från en intern rekrytering inom gemenskapens institutioner till en extern rekrytering. Han har medgett att tillsättningsmyndigheten kan "utvidga sina urvalsmöjligheter" om det görs i tjänstens intresse, som värderas fritt. Detta utvidgningsbegrepp skulle emellertid inte medge att tillsättningsmyndigheten jämförde ansökningar som kommit in under olika faser, utan endast att bedöma de extra ansökningarna i jämförelse med ansökningarna enligt den prioriterade fasen, under förutsättning att de sistnämnda inte tillgodoser tjänstens intresse och har avslagits.

17 — Dom av den 23 februari 1994 i de förenade målen T-18/92 och T-68/92 (REGP 1994, s. I-A-47 och II-171).

Bedömning

68. Redan av det jag sagt om den första grunden framgår att tillsättningsmyndigheten inte först måste avslå de ansökningar som bedömts med avseende på befordran eller förflyttning innan ett internt uttagningsförfarande organiseras eller myndigheten går vidare till en av de följande faserna.

69. I det fall som vi ägnar oss åt är det just så att tillsättningsmyndigheten inte konstaterat att de som sökte befordran eller förflyttning var olämpliga för att inneha den önskade tjänsten, utan myndigheten ville utvidga sitt urval för att kontrollera om det fanns någon sökande vars tillsättning skulle svara ännu bättre mot tjänstens intresse.

70. Detta resultat kan emellertid inte garanteras i förväg och det skulle därför inte vara välbetänkt att definitivt avslå de ansökningar enligt artikel 29.1 a i tjänsteföreskrifterna som kommit in. Att först avslå ansökningarna enligt den eller de föregående fasen/faserna skulle, såsom parlamentet gjort gällande, "på nytt strida mot tjänstens intresse om det, till exempel, skulle visa sig efter bedömning av ansökningarna om interinstitutionell förflyttning att den bästa sökanden trots allt befann sig bland dem som ansökte om förflyttning, en 'fas' som tillsättningsmyndigheten redan avslutat genom att formellt avslå de respektive ansökningarna" (punkt 30 i överklagandet).

71. Denna kritik är befogad.

Villkoren för rekrytering från reservlistan

72. Parlamentet anser att "de villkor som uppställs i punkt 42 i den överklagade domen och som gäller möjligheten att gå vidare till att använda och rekrytera från en reservlista från allmänna uttagningsprov ger även anledning till allvarliga tvivel angående villkorens förenlighet med de tillämpliga bestämmelserna".

73. I punkt 42 i den överklagade domen förklarade förstainstansrätten att "om en reservlista för medborgare i de nya medlemsstaterna används, innebär detta att det inledda förfarandet måste ogiltigförklaras och att nya villkor för besättande av tjänsten måste fastställas".

74. Parlamentet har först och främst gjort gällande att det inte klart framgår av denna motivering om de skyldigheter som förstainstansrätten avser ålägga tillsättningsmyndigheten skall fullgöras endast för det fall tillsättningsmyndigheten använder reservlistorna från de allmänna uttagningsprov som anordnats med tillämpning av förordning nr 626/95, eller om de skall fullgöras varje gång tillsättningsmyndigheten inom ramen för ett rekryteringsförfarande behöver använda reservlistor som upprättats efter allmänna uttagningsprov.

75. Parlamentet anser att om den första hypotesen är riktig har förstainstansrätten åsidosatt förordning nr 626/95 som, trots att den tillåter att ett meddelande om lediga tjänster enbart riktar sig till medborgare i nya medlemsstater, inte hindrar att sökande som bedömts behöriga efter att ha genomgått uttagningsprov som anordnats i detta sammanhang tillsätts vid ett rekryteringsförfarande i enlighet med artikel 29 i tjänsteföreskrifterna. Om så inte vore fallet skulle samtliga de listor över lämpliga sökande som sammanställts i enlighet med undantagsförordningen bli ogiltiga vid den tidpunkt då denna förordning upphör att gälla.

76. Det får inte glömmas bort att de allmänna uttagningsproven inte syftar till tillsättningen av en särskild tjänst utan anordnas för att tillskapa en rekryteringsreserv för tillsättning av tjänster av samma slag som motsvarar en viss karriär. De som bedöms behöriga efter dessa allmänna uttagningsprov antecknas på en lista över behöriga sökande och kan rekryteras om de har de kvalifikationer som krävs för att inneha en viss tjänst.

77. I det andra fallet saknar förstainstansrättens motivering fortfarande giltig juridisk grund. Parlamentet har, med hänvisning till domarna i de ovan nämnda målen Carbajo Ferrero mot parlamentet och Gutiérrez de Quijano y Llorens mot parlamentet, gjort gällande att den enda regel som måste respekteras i detta sammanhang är att det är nödvändigt att försäkra sig om att villkoren och kvalifikationerna är identiska i de meddelanden som publiceras vid de olika faserna i förfarandet, eftersom den legala ram som tillsättningsmyndigheten har att hålla sig inom beror på innehållet i detta meddelande och myndigheten måste respektera detta innehåll under hela rekryteringsförfarandet.

78. Svaranden i målet vid domstolen anser att förstainstansen haft fog för att besluta att reservlistan över medborgare i de nya medlemsstaterna inte fick användas innan det påbörjade förfarandet avslutats och nya villkor för besättande av tjänsten fastställts. Han har hävdat att tjänsten borde ha tillsatts inom ramen för ett tillsättningsförfarande enligt tjänsteföreskrifterna och att man därför får granska de bestämmelser som reglerar det förfarandet för att avgöra om det är möjligt att ta hänsyn till en reservlista som upprättats enligt ett undantagsförfarande. Han har erinrat om att tillsättningsmyndigheten, i enlighet med reglerna i tjänsteföreskrifterna, skall bevaka villkorens samstämmighet. En sådan samstämmighet mellan ett meddelande om lediga tjänster som publiceras inom ramen för ett tillsättningsförfarande enligt tjänsteföreskrifterna och ett meddelande om ett allmänt uttagningsprov, som anordnas med tillämpning av förordning nr 626/95, vore emellertid omöjlig, eftersom det senare med nödvändighet uppställer ett nationalitetsvillkor.

Bedömning

79. Jag anser att det klart framgår av den överklagade domen, och parlamentet kunde inte missta sig i detta hänseende, att förstainstansrätten endast avsåg det fall då tillsättningsmyndigheten, efter att ha

påbörjat ett förfarande för tillsättning av en ledig tjänst med tillämpning av artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna, går vidare till att använda reservlistor som härrör från ett system som utgör ett undantag till bestämmelserna i tjänsteföreskrifterna.

80. Tjänsteföreskrifterna föreskriver en samling av regler som syftar till att uppnå en balans mellan å ena sidan nödvändigheten av att tillförsäkra förtjänstfulla tjänstemän en yrkesmässig framtid och å andra sidan nödvändigheten av att på ett effektivt sätt organisera en offentlig tjänst där det finns medborgare från alla medlemsstaterna. För detta ändamål innehåller tjänsteföreskrifterna tvingande regler såsom skyldigheten att endast i tjänstens intresse och utan hänsyn till nationalitet tillsätta en tjänsteman på en tjänst i dennes kategori eller tjänstegrupp som motsvarar hans lönegrad (artikel 7.1), förbudet att förbehålla tjänster för medborgare från en viss bestämd medlemsstat (artikel 27 tredje stycket) och skyldigheten att först bedöma möjligheterna att tillsätta en tjänst genom intern rekrytering innan man går vidare till externa ansökningar (artikel 29.1).

81. Rådet har vid ett flertal tillfällen beslutat om tillfälliga undantag från denna reglering. Det första tillfället var år 1982, vid anslutningen av Republiken Grekland, därefter år 1985, vid anslutningen av Konungariket Spanien och Republiken Portugal och slutligen, år 1995, vid anslutningen av Republiken Österrike, Republiken Finland och Konungariket Sverige, genom förordning nr 626/95.

82. Artikel 1.1 i denna förordning har följande lydelse.

"1. Till och med den 31 december 1999 får lediga tjänster besättas genom utnämning av österrikiska, finska och svenska medborgare genom undantag från artikel 4 andra och tredje styckena, artikel 5.3, artikel 7.1, artikel 27 tredje stycket, artikel 29.1 a, b och c och artikel 31 i tjänsteföreskrifterna för tjänstemännen i Europeiska gemenskaperna, i den utsträckning som beslut om tjänster i detta syfte har fattats inom ramen för budgetförhandlingarna inom de behöriga institutionerna.

2. Beslut om utnämningar till tjänster i graderna A 3... skall fattas efter uttagningsprov på grundval av meriter och prov som organiseras enligt de villkor som föreskrivs i bilaga III till stadgan.

3. De lediga tjänsterna skall utannonseras på lämpligt sätt inom och utom gemenskapens institutioner."

83. Med stöd av denna bestämmelse publicerade parlamentet, ett visst datum som inte framgår av handlingarna i målet, tre meddelanden om allmänna uttagningsprov för rekrytering av avdelningschefer (F/M) *till ett av de generaldirektorat som parlamentet består av*. De tre avdelningscheferna skulle ha österrikiskt, finskt respektive svenskt medborgarskap.

84. Tjänstens innehåll beskrevs i meddelandet om uttagningsprov på följande sätt.

"Tjänsteman med synnerligen goda kvalifikationer som under en direktörs ledning ansvarar för en särskild verksamhetssektor i Europaparlamentets sekretariat. Tjänstemannen ansvarar särskilt för

— fördelningen och samordningen av arbetet inom sin avdelning och för kvaliteten på medarbetarnas prestationer,

— skötseln av de budgeterade resurser som tilldelats denna verksamhetssektor i generalsekretariatet,

— att företräda generalsekretariatet inom ramen för interinstitutionella sammanträden,

— och eventuella kontakter med ledamöter i Europaparlamentet inom ramen för Europaparlamentets verksamhet.

De uppgifter som ingår i dessa tjänster i ledningen för Europaparlamentet kräver stor fallenhet för samordning av tillgängliga mänskliga och ekonomiska resurser, det vill säga att organisera arbeten i grupp, leda arbetslag och finna lösningar för att förbättra prestationer."

85. Det meddelande om lediga tjänster som Pierre Richard svarade på, nr 8011, hade följande lydelse.

"Tjänst: Generaldirektoratet för Administration
Avdelningen för Infrastruktur och Interna tjänster
Avdelning: Utrustning och interna tjänster
1 Avdelningschef (F/M) (karriär A 3)."

86. Tjänstens innehåll beskrevs på följande sätt.

"Tjänsteman med mycket goda kvalifikationer som ansvarar för ledningen och

organisationen av arbetet på avdelningen. Ansvaret omfattar särskilt följande.

a) Mänskliga resurser: Chaufförer, flyttkarlar, resebyrå och förvaltning av de externa kontrakt som är hänförliga till dessa resurser.

b) Utrustning:
   — Inköpsavdelning: möblemang, kontorsmaskiner, teknisk utrustning, fotokopiatorer, arbetskläder.
   — Försäkringar och tullformaliteter.
   — Förråd och depåer.

c) Konferenser:
   — Allmän organisation av sammanträden.
   — Konferenstekniker.
   — Skötsel av sammanträden med anledning av förfrågningar från utländska organisationer.

d) Inventarium, Finanser, Distribution:
   — Verkställande av alla poster i budgeten som är hänförliga till funktioner inom avdelningen.
   — Vaktmästare.

Dessa uppgifter kräver känsla för mänskliga relationer."

87. En jämförelse mellan dessa bägge meddelanden visar att ett meddelande riktar sig till medborgare av en viss bestämd nationalitet och innehåller en mycket allmänt hållen beskrivning av tjänstens innehåll, en beskrivning som kunde gälla för vilken tjänst som avdelningschef som helst, medan det andra meddelandet inte innehåller något villkor om nationalitet och i det beskrivs på ett mycket mer precist sätt den aktuella tjänstens innehåll.

88. Förstainstansrätten har för övrigt i punkt 44 i den överklagade domen konstaterat att "parlamentet har medgett att förordningen [nr 626/95] inte har tillämpats i det förevarande tillsättningsförfarandet". Detta påstående har inte bestridits i förfarandet vid domstolen.

89. Av fast rättspraxis framgår att då det är fråga om tillämpning av förfarandet som anges i artikel 29 i tjänsteföreskrifterna utgör innehållet i meddelandet om lediga tjänster, som sätts samman innan den första fasen i förfarandet som anges i artikel 29.1 påbörjas, ramen för förfarandet, särskilt genom att meddelandet definierar innehållet i den tjänst som skall tillsättas och genom att i meddelandet anges de kvalifikationer och kunskaper som i tjänstens intresse krävs av de sökande. [18]

90. Gemenskapsdomstolen har ett flertal gånger haft tillfälle att uttala sig om nödvändigheten av "samstämmighet" mellan de meddelanden som inleder de olika

18 — Dom av den 30 oktober 1974 i mål 188/73, Grassi mot rådet (REG 1974, s. 1099), punkt 39.

faserna som anges i den omtvistade bestämmelsen. Domstolen har således bedömt att en förändring av villkoren för deltagande från en fas till en annan skulle kunna frånta bestämmelserna i artikel 29.1 deras effekt, eftersom en institution på så sätt skulle kunna förändra villkoren för deltagande från en etapp till en annan. Genom att till exempel göra villkoren mindre stränga skulle institutionen kunna utesluta de tjänstemän i den berörda institutionen som skulle ha kunnat uppfylla de mindre stränga kraven i meddelandet om uttagningsprov från befordran eller förflyttning eller faktiskt ge institutionerna friheten att organisera externa rekryteringsförfaranden utan att först ha bedömt interna ansökningar. [19]

91. I målet skedde allt som om tillsättningsmyndigheten under rekryteringens gång hade ändrat innehållet i meddelandet om lediga tjänster.

92. Förstainstansrätten har således i punkt 45 i den överklagade domen rätteligen konstaterat att "genom att låta ansökan från klaganden och ansökan från S. konkurrera har tillsättningsmyndigheten åsidosatt artikel 29.1 i tjänsteföreskrifterna".

93. Förstainstansrätten har även haft rätt att i punkt 42 i den överklagade domen förklara att "användningen av reservlistan över medborgare i de nya medlemsstaterna förutsatte att det inledda anställningsförfarandet först ogiltigförklarades och att nya villkor för tillsättning av tjänsten fastställdes". I detta hänseende hänvisade förstainstansrätten till sin dom av den 18 mars 1997 i målet Rasmussen mot kommissionen, [20] som jag för egen del instämmer helt i.

94. I det målet hade kommissionen först annullerat ett meddelande om lediga tjänster som hade publicerats enligt artikel 29 i tjänsteföreskrifterna. Därefter hade kommissionen i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* publicerat ett meddelande om uttagningsprov enligt förordning nr 626/95 för att tillsätta nio tjänster som enhetschef med personer av österrikisk, finsk eller svensk nationalitet. Ett av dessa uttagningsprov syftade särskilt till att tillsätta samma tjänst som den som avsågs i det meddelande om lediga tjänster som hade annullerats (punkterna 2 och 11 i den ovannämnda domen i målet Rasmussen mot kommissionen).

95. Jag anser att kommissionen, genom att göra detta, använde det enda möjliga tillvägagångssättet då tjänster med anledning av utvidgningen skulle tilldelas medborgare i de nya medlemsstaterna på grundval av deras nationalitet. [21]

96. Jag delar inte parlamentets åsikt att undantagsförordningen över huvud taget inte kräver att de som bedömts behöriga i

19 — Dom av den 28 februari 1989 i de förenade målen 341/85, 251/86, 258/86, 259/86, 262/86, 266/86, 222/87 och 232/87, Van der Stijl och Cullington mot kommissionen (REG 1989, s. 511).

20 — Mål T-35/96 (REGP 1997, s. I-A-61 och II-187), punkt 62.

21 — Förutom i dessa fall har institutionerna emellertid alltid möjlighet att förbehålla en tjänst för en viss nationalitet eller att fastställa ett villkor på att sökanden skall till fullo behärska ett visst språk då detta är påkallat av skäl som hänför sig till fullgörandet av institutionernas uppgifter (se dom av den 4 mars 1964 i mål 15/63, Lassalle mot parlamentet, REG 1964, s. 57).

de uttagningsprov som anordnats för medborgarna i de nya medlemsstaterna "utnämns genom särskilda anslagsförfaranden som anordnas enligt undantagsreglerna. Om så vore fallet skulle samtliga de listor över lämpliga personer som upprättats efter uttagningsprov som anordnats av samtliga institutioner för medborgare i nya medlemsstater bli ogiltiga den 31 december 1999, efter vilket datum undantagsförordningen upphör att gälla, något som över huvud taget inte är angett i undantagsförordningen och inte heller ligger i institutionernas intresse eller i deras intresse som bedömts behöriga efter dessa uttagningsprov" (punkt 42 i överklagandet).

97. Eftersom förordning nr 626/95 har till syfte och effekt att inom vissa gränser garantera en rekrytering av medborgare från en viss bestämd medlemsstat och förordningen därför helt grundas på hänsyn till nationalitet, ligger det i systemets logik att denna förmånsbehandling, till fördel för en viss bestämd nation men diskriminerande gentemot andra, skall vara tidsbegränsad.

98. Konsekvensen härav är att de reservlistor som upprättats inom ramen för förfarandet för undantagsrekryteringen med nödvändighet blir ogiltiga vid den tidpunkt då det antal tjänster som skulle tillsättas på detta sätt tagit slut och senast vid den tidpunkt då den undantagsförordning enligt vilka reservlistorna upprättats upphör att gälla.

99. De överväganden som förstainstansrätten gjort i punkterna 42—44 i den överklagade domen förtjänar således enligt min åsikt inte den kritik som parlamentet har framfört. Att övervägandena är berättigade innebär att förstainstansrätten har grundat sitt beslut att ogiltigförklara utnämningen av S. på ett giltigt juridiskt skäl och att det således inte, även om man bortser från de skäl för att ogilla överklagandet som jag angett i punkterna 9—41 ovan, finns skäl att upphäva den överklagade domen.

100. Sammanfattningsvis kan jag, trots att vissa delar av den kritik som riktats mot den överklagade domen är riktiga, endast föreslå domstolen att ogilla parlamentets överklagande, eftersom det är ogrundat.

Rättegångskostnader

101. I enlighet med artikel 69.2 i domstolens rättegångsregler, som enligt artikel 118 i samma regler är tillämplig i mål om överklagande av avgöranden från förstainstansrätten, skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna om detta har yrkats. Om parlamentets överklagande ogillas i enlighet med mitt förslag finns det skäl att bifalla Pierre Richards yrkanden och förplikta denna institution att ersätta rättegångskostnaderna i målet.

Förslag till avgörande

102. Jag föreslår domstolen att

— ogilla överklagandet, och

— förplikta Europaparlamentet att ersätta rättegångskostnaderna.