Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
M. BOBEK
fremsat den 25. juli 2018 [1]

Sag C-621/16 P

Europa-Kommissionen
mod

Den Italienske Republik

»Appel – EU-institutionernes sprogordning – meddelelser om almindelig udvælgelsesprøve – begrænsning af andet sprog for udvælgelsesprøven og for kommunikationen mellem ansøgere og EPSO til engelsk, fransk og tysk – forordning nr. 1 – EU-personalevedtægt – ansættelse af tjenestemænd – forskelsbehandling på grund af sprog – begrundelse«

I. Indledning

1. I 2014 offentliggjorde Det Europæiske Personaleudvælgelseskontor (herefter »EPSO«) to meddelelser om almindelig udvælgelsesprøve. Disse meddelelser gav kun ansøgere mulighed for at vælge engelsk, fransk eller tysk som andet sprog for udvælgelsesprøverne. Endvidere gav meddelelserne kun mulighed for brug af disse tre sprog ved kommunikationen mellem ansøgerne og EPSO.

2. Den Italienske Republik anfægtede under en sag anlagt ved Retten lovligheden af denne dobbelte begrænsning til disse tre sprog. Retten annullerede ved dom af 15. september 2016, Italien mod Kommissionen (T-353/14 og T-17/15, EU:T:2016:495), begge meddelelser.

3. Kommissionen har ved denne appel anfægtet Rettens dom og dermed anmodet Domstolen om atter [2] at tage stilling til de retlige grænser for de begrænsninger af sprog, som EPSO kan pålægge ansøgere, som ønsker at deltage i almindelige udvælgelsesprøver.

II. Retsgrundlag

A. Den primære ret

1. Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde

4. Artikel 24, stk. 4, TEUF bestemmer: »Enhver unionsborger kan skrive til enhver af de institutioner eller organer, der er nævnt i denne artikel eller i artikel 13 i traktaten om Den Europæiske Union, på et af de i artikel 55, stk. 1, i nævnte traktat nævnte sprog og få svar på samme sprog.«

1 – Originalsprog: engelsk.

2 – Jf. dom af 27.11.2012, Italien mod Kommissionen (C-566/10 P, EU:C:2012:752).

5. Artikel 342 TEUF bestemmer: »Med forbehold af de i statutten for Den Europæiske Unions Domstol fastsatte bestemmelser fastlægger Rådet ved forordning med enstemmighed den ordning, der skal gælde for Unionens institutioner på det sproglige område.«

2. Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«)

6. Chartrets artikel 21, stk. 1, bestemmer: »Enhver forskelsbehandling på grund af […] sprog […] er forbudt.«

7. Chartrets artikel 41, stk. 4, har følgende ordlyd: »Enhver kan henvende sig til Unionens institutioner på et af traktaternes sprog og skal have svar på samme sprog.«

B. Den afledte ret

1. Forordning nr. 1

8. Artikel 1, 2, 5 og 6 i Rådets forordning nr. 1 af 15. april 1958 om den ordning, der skal gælde for Det Europæiske Økonomiske Fællesskab på det sproglige område[3], som ændret ved Rådets forordning (EU) nr. 517/2013 af 13. maj 2013[4] (herefter »forordning nr. 1«), bestemmer:

»Artikel 1

De officielle sprog og arbejdssprogene for Unionens institutioner er bulgarsk, dansk, engelsk, estisk, finsk, fransk, græsk, irsk, italiensk, kroatisk, lettisk, litauisk, maltesisk, nederlandsk, polsk, portugisisk, rumænsk, slovakisk, slovensk, spansk, svensk, tjekkisk, tysk og ungarsk.

Artikel 2

Dokumenter, som en medlemsstat eller en person, der er undergivet en medlemsstats jurisdiktion, retter til [Unionens] institutioner, kan efter afsenderens valg affattes på et af de officielle sprog. Svaret skal affattes på det samme sprog.

[…]

Artikel 5

Den Europæiske Unions Tidende udkommer på de officielle sprog.

Artikel 6

[Unionens] institutioner kan i deres forretningsorden fastsætte de nærmere regler for denne ordning på det sproglige område.«

3 – EFT 1958, 17, s. 385.

4 – Forordning om tilpasning af visse forordninger, beslutninger og afgørelser vedrørende frie varebevægelser, frie personbevægelser, selskabsret, konkurrencepolitik, landbrug, fødevaresikkerhed og veterinær- og plantesundhedspolitik, transportpolitik, energi, beskatning, statistikker, transeuropæiske net, retsvæsen og grundlæggende rettigheder, retfærdighed, frihed og sikkerhed, miljø, toldunionen, eksterne forbindelser, udenrigspolitik og sikkerheds- og forsvarspolitik samt institutioner på grund af Republikken Kroatiens tiltrædelse (EUT 2013, L 158, s. 1).

2. Personalevedtægten

9. Artikel 1d i vedtægten for tjenestemænd i [Den Europæiske Union][5], som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU, Euratom) nr. 1023/2013 af 22. oktober 2013[6] (herefter »personalevedtægten«), har følgende ordlyd:

»1. Ved anvendelsen af denne vedtægt er enhver form for forskelsbehandling på grund af […] sprog […] forbudt.

[…]

6. Da princippet om ligebehandling og princippet om proportionalitet skal overholdes, skal enhver fravigelse fra dette princip begrundes objektivt og rimeligt og under henvisning til legitime målsætninger af almen interesse inden for rammerne af personalepolitikken […]«

10. Personalevedtægtens afsnit III har overskriften »Tjenestemandskarrieren«. Dettes kapitel I har overskriften »Ansættelse« og består af artikel 27-34.

11. Personalevedtægtens artikel 27, stk. 1, bestemmer: »Det skal ved ansættelse tilstræbes, at institutionen råder over de bedst kvalificerede tjenestemænd, både med hensyn til kompetence, arbejdsindsats og integritet, og at disse udvælges på et så bredt geografisk grundlag som muligt blandt statsborgerne i Unionens medlemsstater. Ingen stillinger kan forbeholdes statsborgere fra en bestemt medlemsstat.«

12. Personalevedtægtens artikel 28 bestemmer:

»Til tjenestemand kan udnævnes en person, der:

a) er statsborger i en af Unionens medlemsstater, medmindre ansættelsesmyndigheden bestemmer andet, og såfremt han ikke er frataget de borgerlige rettigheder

b) har opfyldt sine forpligtelser i henhold til de for ham gældende love om værnepligt

c) opfylder de vandelskrav, der stilles for at udføre de pågældende opgaver

d) med forbehold af bestemmelserne i artikel 29, stk. 2, har bestået en udvælgelsesprøve baseret på kvalifikationsbeviser, på prøver eller på både kvalifikationsbeviser og prøver på de i bilag III fastsatte betingelser

e) opfylder de for hans arbejde nødvendige fysiske krav, og

f) forelægger bevis for indgående kendskab til et af Unionens sprog og tilfredsstillende kendskab til et andet af disse sprog, i det omfang det er nødvendigt for udførelsen af hans hverv.«

13. Personalevedtægtens artikel 30 bestemmer:

»Ansættelsesmyndigheden udpeger en udvælgelseskomité til hver udvælgelsesprøve. Komitéen opstiller en liste over egnede ansøgere.

5 – Forordning nr. 31 (EØF), 11 (EURATOM), om vedtægten for tjenestemænd og om ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte i Det europæiske økonomiske Fællesskab og Det europæiske Atomenergifællesskab ((EFT P 45 af 14.6.1962, s. 1385).

6 – EUT 2013, L 287, s. 15.

Ansættelsesmyndigheden udvælger fra denne liste den eller de ansøgere, som skal besætte de ledige stillinger.

[…]«

14. Bilag III til personalevedtægten har overskriften »Udvælgelsesprocedure«. Artikel 1, stk. 1, heri bestemmer:

»Ansættelsesmyndigheden giver meddelelse om udvælgelsesprøver efter høring af Det Paritetiske Samarbejdsudvalg.

Den bør specificere:

[…]

f) eventuelt de sprogkundskaber, der er nødvendige på grund af den ledige stillings særlige karakter

[…]«

15. Artikel 7, stk. 1 og 2, i bilag III til personalevedtægten bestemmer:

»1. Efter høring af Vedtægtsudvalget overdrager institutionerne Det Europæiske Personaleudvælgelseskontor, i det følgende benævnt »kontoret«, ansvaret for, at de nødvendige foranstaltninger træffes, så det sikres, at der anvendes ensartede standarder i procedurerne for udvælgelse af Unionens tjenestemænd og i de vurderinger og prøver, der omhandles i vedtægtens artikel 45 og 45a.

2. Kontorets opgaver består i:

a) efter anmodning fra de enkelte institutioner at afholde almindelige udvælgelsesprøver

[…]«

3. Afgørelse 2002/620

16. Det bestemmes i artikel 2, stk. 1, i afgørelse 2002/620/EF om oprettelse af EPSO[7]:

»Kontoret udøver de udvælgelsesbeføjelser, som i henhold til artikel 30, stk. 1, i vedtægten og bilag III til vedtægten er overdraget til ansættelsesmyndighederne i de institutioner, der har undertegnet denne afgørelse. Kun i undtagelsestilfælde og efter aftale med kontoret kan institutionerne afholde deres egne almindelige udvælgelsesprøver med henblik på dækning af særlige og højt specialiserede behov.«

17. Artikel 4 i afgørelse 2002/620 bestemmer:

»I henhold til artikel 91a i vedtægten skal anmodninger og klager vedrørende udøvelsen af de beføjelser, der følger af artikel 2, stk. 1 og 2, i nærværende afgørelse, indgives til kontoret. Klager på disse områder rettes mod Kommissionen.«

7 – Europa-Parlamentets, Rådets, Kommissionens, Domstolens, Revisionsrettens, Det Økonomiske og Sociale Udvalgs, Regionsudvalgets og Ombudsmandens afgørelse af 25.7.2002 om oprettelse af De Europæiske Fællesskabers Personaleudvælgelseskontor (EFT 2002, L 197, s. 53).

III. Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

18. Den 13. marts 2014 offentliggjorde EPSO meddelelsen om almindelig udvælgelsesprøve EPSO/AD/276/14 med henblik på oprettelse af en ansættelsesreserve af administratorer (AD 5)[8] (herefter »meddelelsen om almindelig udvælgelsesprøve«).

19. Den 6. november 2014 offentliggjorde EPSO meddelelsen om almindelig udvælgelsesprøve EPSO/AD/294/14 med henblik på oprettelse af en ansættelsesreserve af administratorer (AD 6) inden for databeskyttelse hos Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse[9] (herefter »meddelelsen om databeskyttelsesudvælgelsesprøve«).

20. Meddelelsen om almindelig udvælgelsesprøve og meddelelsen om databeskyttelsesudvælgelsesprøve (herefter samlet »de anfægtede meddelelser«) anfører begge i indledningen, at de generelle regler for almindelige udvælgelsesprøver (herefter »de generelle regler«)[10] udgør en »integrerende del« af hver meddelelse om udvælgelsesprøve.

21. EPSO offentliggjorde de generelle regler i Den Europæiske Unions Tidende. De generelle regler anfører i indledningen, at »[d]isse generelle regler er en integrerende del af meddelelsen om udvælgelsesprøver, og sammen med meddelelsen udgør de den bindende ramme for udvælgelsesproceduren«.

22. I et afsnit med overskriften »Sprogkundskaber« giver de generelle regler, efter at det er bemærket, at »[m]edmindre andet fremgår af meddelelsen om udvælgelsesprøve, vil valget af andet sprog normalt være begrænset til engelsk, fransk eller tysk«, en begrundelse for begrænsningen af andet sprog. Dette afsnit i de generelle regler henviser videre til »de generelle retningslinjer for brugen af sprog i EPSO-udvælgelsesprøver«, som blev vedtaget af Kollegiet af Administrationschefer den 15. maj 2013 (herefter »de generelle retningslinjer«). De generelle retningslinjer er bilagt de generelle regler og giver en nærmere begrundelse for begrænsningen af andet sprog til engelsk, fransk eller tysk.

23. I hver af de anfægtede meddelelser opstiller afsnit III om »Adgangsbetingelser« de generelle betingelser og de særlige betingelser. De særlige betingelser omfatter kravet om kendskab til to sprog: et indgående kendskab til et af Den Europæiske Unions officielle sprog defineret som »hovedsproget« eller »Sprog 1« og et tilfredsstillende kendskab til engelsk, fransk eller tysk defineret som »andet sprog« eller »Sprog 2«. Dette sprog skal være et andet end sprog 1.

24. Hvad angår begrænsningen af valget af andet sprog bestemmer punkt 2.3 i meddelelsen om almindelig udvælgelsesprøve:

»Med henvisning til EU-Domstolens dom [af 27. november 2012, Den Italienske Republik mod Kommissionen (C-566/10 P, EU:C:2012:752)] ønsker EU-institutionerne at begrunde, hvorfor valget af sprog 2 i forbindelse med denne udvælgelsesprøve er begrænset til nogle få officielle EU-sprog.

Ansøgerne gøres opmærksom på, at rækken af sprog, der kan vælges som andet sprog i forbindelse med denne udvælgelsesprøve, er blevet fastlagt ud fra tjenestens interesse, idet alle nyansatte umiddelbart skal kunne indgå i det daglige arbejde og være i stand til at kommunikere effektivt. Ellers ville der være stor fare for, at institutionerne ikke kunne fungere effektivt.

8 – EUT 2014, C 74 A, s. 4.

9 – EUT 2014, C 391 A, s. 1.

10 – EUT 2014, C 60 A, s. 1.

På baggrund af den sproglige praksis, som længe har været gældende i forbindelse med EU-institutionernes interne kommunikation, og tjenestegrenenes behov i forbindelse med den eksterne kommunikation og sagsbehandlingen er engelsk, fransk og tysk stadig de mest benyttede sprog. Engelsk, fransk og tysk er desuden de mest almindelige fremmedsprog i Den Europæiske Union og de sprog, der oftest studeres som første fremmedsprog. Det er samtidig en bekræftelse af det uddannelsesniveau og de faglige kompetencer, som det i praksis forventes, at ansøgerne til en stilling i EU-institutionerne er i besiddelse af, nemlig at de behersker mindst et af disse sprog. Ud fra en betragtning om, at der skal være balance mellem tjenestens interesser og ansøgernes behov og færdigheder, jf. udvælgelsesprøvens særlige fagområder, er det berettiget at afholde prøverne på disse tre sprog, så det sikres, at alle ansøgere, uanset hvilket sprog de har som deres officielle første sprog, behersker mindst et af disse tre officielle sprog i et sådant omfang, at de kan bruge det som arbejdssprog. EU-institutionerne har således ud fra en vurdering af ansøgernes særlige kompetencer mulighed for at afgøre, om de umiddelbart er i stand til at indgå i et miljø svarende til de rammer, hvor de vil skulle arbejde.

Ud fra samme begrundelse bør antallet af kommunikationssprog mellem ansøgerne og institutionen begrænses, hvilket også gælder de sprog, der kan anvendes til at udfylde ansøgningsskemaet. Dette krav er desuden med til at gøre kontrollen og sammenligningen af ansøgningerne mere ensartet.

Af hensyn til ligebehandlingen skal alle ansøgere, uanset om de har et af de tre nævnte sprog som deres første officielle sprog, aflægge visse prøver på deres andet sprog (som skal være et af de tre nævnte sprog).

Disse bestemmelser er ikke til hinder for, at man som ansat senere vil kunne tilegne sig et tredje arbejdssprog i henhold til artikel 45, stk. 2, i personalevedtægten.«

25. Punkt 2.3 i meddelelsen om databeskyttelsesudvælgelsesprøve har i alt væsentligt samme ordlyd.

26. Begge anfægtede meddelelser begrænser det sprog, som ansøgerne kan anvende til at kommunikere med EPSO, og som ansøgningerne skal formuleres på, til det af hver ansøger valgte andet sprog: enten engelsk, fransk eller tysk.

27. De anfægtede meddelelser indeholder også regler om det sprog, der skal anvendes – hovedsproget eller andet sprog – ved hver af udvælgelsesprøvernes prøver eller øvelser. Begge udvælgelsesprøver bestod af en række computerbaserede prøver og en række øvelser, der skulle bedømmes af et assessmentcenter. Meddelelsen om den almindelige udvælgelsesprøve bestemmer, at ansøgerne skal bestå en af de computerbaserede prøver (prøven i situationsvurdering) og alle øvelserne på assessmentcenteret på det valgte andet sprog. Meddelelsen om databeskyttelsesudvælgelsesprøve fastslår, at ansøgerne skal bestå alle øvelser, som ikke er computerbaserede, på det valgte andet sprog.

IV. Den appellerede dom og retsforhandlingerne for Domstolen

28. Den 23. maj 2014 indgav Den Italienske Republik en stævning til Retten med påstand om annullation af meddelelsen om almindelig udvælgelsesprøve (sag T-353/14).

29. Den 15. januar 2015 indgav Den Italienske Republik endnu en stævning til Retten med påstand om annullation af meddelelsen om databeskyttelsesudvælgelsesprøve (sag T-17/15). Republikken Litauen fik tilladelse til at intervenere i sagen til støtte for Den Italienske Republiks påstande.

30. For Retten blev sagerne T-353/14 og T-17/15 forenet med henblik på både den mundtlige forhandling og den endelige afgørelse.

31. De af Den Italienske Republik anlagte sager anfægtede i det væsentlige lovligheden af to aspekter af den sprogordning, der var fastsat i de anfægtede meddelelser. Det første aspekt vedrører det forhold, at ansøgere kun kunne vælge engelsk, fransk eller tysk som andet sprog i udvælgelsesprøverne. Det andet anfægtede aspekt var begrænsningen af kommunikationssproget mellem ansøgerne og EPSO til disse tre sprog.

32. Retten annullerede i sin dom af 15. september 2016, Italien mod Kommissionen (herefter »den appellerede dom«) [11], de anfægtede meddelelser.

33. Kommissionen har i denne appel nedlagt påstand om, at Rettens dom ophæves. Såfremt Domstolen måtte finde, at sagens oplysning giver mulighed for det, bør den forkaste de i førsteinstansen nedlagte påstande som ugrundede, pålægge Den Italienske Republik at betale sagens omkostninger for førsteinstansen og appelinstansen og tilpligte Republikken Litauen at afholde sine egne omkostninger.

34. Kommissionen har til støtte for appellen gjort fire appelanbringender gældende. Det første appelanbringende anfægter, at de for Retten nedlagte påstande kunne antages til realitetsbehandling. Det andet og det tredje appelanbringende vedrører lovligheden af begrænsningen af valget af andet sprog til engelsk, fransk og tysk i de anfægtede meddelelser. Det fjerde appelanbringende vedrører begrænsningen af valget af kommunikationssproget mellem ansøgere og EPSO til disse tre sprog.

35. Den Italienske Republik har nedlagt påstand om, at appellen forkastes, og at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

36. Ved afgørelse af 30. marts 2017 fra Rettens præsident blev Kongeriget Spanien givet tilladelse til at intervenere i sagen til støtte for Den Italienske Republiks påstande.

37. Kongeriget Spanien, Den Italienske Republik og Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg. Alle disse berørte parter afgav mundtlige indlæg under retsmødet, der blev afholdt den 25. april 2018.

V. Bedømmelse

38. I dette forslag til afgørelse vil jeg behandle hvert af Kommissionens appelanbringender efter tur (henholdsvis afsnit A, B, C og D). Det vil føre mig til at foreslå, at Domstolen forkaster denne appel. Jeg er ikke nødvendigvis enig i alle Rettens retlige udsagn, navnlig vedrørende det fjerde appelanbringende. Jeg er dog enig i Rettens annullation af de anfægtede meddelelser og dermed i sagens overordnede afgørelse.

39. Retslig minimalisme er en dyd. Jeg spekulerer dog på, hvor langt denne udtalelse forbliver gældende i en situation, hvor Store Afdeling, blot efter nogle få år, atter anmodes om at behandle problemstillingen om begrænsning af valget af andet sprog i meddelelser om udvælgelsesprøver. Der er også mindst et dusin tilsvarende sager, som enten verserer for eller netop er blevet afgjort af Retten [12], idet det tilbagevendende emne er den bredere problemstilling om institutionernes sprogordning [13]. Under sådanne omstændigheder, hvor der også tages hensyn til, at individuelle liv, forventninger og karrierer står på spil, er det måske tilrådeligt i det mindste at yde en vis vejledning i forhold til, hvad institutionerne kan gøre, når de indfører begrænsninger for anvendelsen af arbejdssprog, der bygger på tjenestens interesser (afsnit E).

11 – T-353/14 og T-17/15, EU:T:2016:495.

12 – Nævnt i fodnote 58 og 59 nedenfor.

13 – Bortset fra de sager, der nævnes i de følgende dele af dette forslag til afgørelse, henviser jeg til den parallelle sag, der også verserer for Store Afdeling, vedrørende meget tilsvarende problemstillinger, nemlig Spanien mod Parlamentet (sag C-377/16). Det oplysende forslag til afgørelse fra min lærde kollega, generaladvokat Sharpston, i denne sag, som jeg har haft fordelen af at læse i udkast, fremsættes samme dag som dette forslag til afgørelse.

A. Det første appelanbringende: antagelse til realitetsbehandling af påstandene for Retten

40. Kommissionens første appelanbringende er opdelt i fire led. Kommissionen har med appelanbringendets første led gjort gældende, at der blev begået en retlig fejl i den appellerede doms præmis 45-52 ved fortolkningen af de generelle reglers retlige karakter, fordi Retten ikke anerkendte, at de er bindende.

41. Tilsvarende har Kommissionen med det første appelanbringendes tredje led argumenteret for, at Retten i den appellerede doms præmis 58 begik en retlig fejl ved at konkludere, at »de generelle regler og de generelle retningslinjer skal fortolkes således, at de allerhøjst udgør meddelelser som omhandlet i præmis 91 i dom af 27. november 2012, Italien mod Kommissionen (C-566/10 P), EU:C:2012:752), som opstiller kriterier, i henhold til hvilke EPSO har til hensigt at foretage valget af sprogordningen for de udvælgelsesprøver, som den har ansvaret for at afholde«.

42. Kommissionen har med det første appelanbringendes fjerde led gjort gældende, at der blev begået en retlig fejl i den appellerede doms præmis 65-71, hvor Retten behandlede de anfægtede meddelelsers retlige karakter. Kommissionen har anført, at Retten tilsidesatte sin begrundelsespligt, fordi den ikke bedømte, om de anfægtede meddelelser udgjorde bekræftende retsakter.

43. Endelig har Kommissionen med det første appelanbringendes andet led gjort gældende, at der blev begået en retlig fejl ved fortolkningen af artikel 7, stk. 1, i bilag III til personalevedtægten. Kommissionen har anfægtet Rettens konklusioner i den appellerede doms præmis 53-57, hvorefter denne artikel »tillægge[r] EPSO ansvar for at træffe foranstaltninger til gennemførelse af ensartede regler og ikke ansvar for at vedtage generelle og abstrakte bindende regler«.

44. Efter min opfattelse rejser det første appelanbringendes forskellige led nærmere bestemt to problemstillinger. Den første vedrører spørgsmålet om de generelle reglers retlige karakter (første og tredje led) og de anfægtede meddelelsers retlige karakter (fjerde led). Den anden problemstilling er, om EPSO havde beføjelse til at vedtage de generelle regler (andet led).

45. Det er dog min opfattelse, at Domstolen for at træffe afgørelse vedrørende det første appelanbringende ikke behøver at behandle alle disse led. Hovedproblemstillingen er dette appelanbringendes fjerde led, som vedrører de anfægtede meddelelsers retlige karakter. Meddelelserne er efter min opfattelse bindende i sig selv, uanset de generelle reglers retlige karakter (1). Forudsat at Domstolen drager den samme konklusion vedrørende meddelelsernes retlige karakter, bliver Kommissionens resterende argumenter vedrørende det første appelanbringende ganske enkelt uvirksomme (2 og 3).

1. Det første appelanbringendes fjerde led: de anfægtede meddelelsers retlige karakter

46. Det gøres i Kommissionens appel gældende, at Retten tilsidesatte sin pligt til at give en begrundelse for sin afgørelse, fordi den ikke undersøgte, om de anfægtede meddelelser udgjorde bekræftende retsakter. Kommissionen har kritiseret Retten for at undlade at sammenligne de anfægtede meddelelsers indhold med de generelle reglers indhold, som var identisk for så vidt angår sprogordningen. Retten burde herved have konkluderet, at de anfægtede meddelelser var en retsakt, som blot bekræftede retsakter med bindende virkning, nemlig de generelle regler.

47. De anfægtede meddelelser er efter min opfattelse klart bindende i sig selv.

48. For det første forekommer Kommissionens første argument om, at de anfægtede meddelelser ikke har bindende virkning, ud fra et tekstmæssigt synspunkt at modsiges af de generelle regler selv, hvis indledning anfører, at »[d]isse generelle regler er en integrerende del af meddelelsen om udvælgelsesprøver, og *sammen med meddelelsen udgør de den bindende ramme* for udvælgelsesproceduren« (min fremhævelse).

49. Hvis man for det andet ser på den måde, hvorpå ordningen fungerede, bestod sprogordningen for hver udvælgelsesprøve af to lag: et *generelt* lag bestående af de generelle regler og et *individuelt* lag skabt af hver meddelelse om udvælgelsesprøve. Det, der afgjorde sprogordningen i det enkelte tilfælde, var derfor enten i) den relevante meddelelse om udvælgelsesprøve, eller ii) den relevante meddelelse om udvælgelsesprøve sammen med de generelle regler.

50. Ved enhver læsning og forståelse af ordningen vil meddelelserne dermed *altid blive medtaget* i fastlæggelsen af sprogordningen for en individuel udvælgelsesprøve. En potentiel sagsøger [14], der ønskede at anfægte lovligheden af sprogvalget i en meddelelse om udvælgelsesprøve som en bindende retsakt, skulle anfægte enten meddelelsen eller meddelelsen sammen med de generelle regler. Hvis sagsøgeren med andre ord ønskede at anfægte parametrene for en *individuel* udvælgelsesprøve, kunne han ikke have anfægtet de generelle regler i sig selv. De generelle regler bestemmer nærmere bestemt, at *medmindre andet er bestemt i meddelelsen* om udvælgelsesprøve, er valget af andet sprog *normalt* begrænset til engelsk, fransk eller tysk (min fremhævelse).

51. Eftersom det var muligt for hver meddelelse om udvælgelsesprøve at afvige fra andet standardsprog som fastsat i de generelle regler [15], forekommer det mig derfor klart, at sprogordningen for hver individuel udvælgelsesprøve ikke kan anses for fuldstændigt fastlagt, før meddelelsen om udvælgelsesprøven er offentliggjort. Dette bekræftes endvidere i artikel 1, stk. 1, i bilag III til personalevedtægten, som opregner det, som meddelelserne om udvælgelsesprøver skal indeholde. I henhold til bestemmelsens litra f), skal meddelelsen om udvælgelsesprøve angive »eventuelt de sprogkundskaber, der er nødvendige på grund af den ledige stillings særlige karakter«.

52. Endelig vil jeg tilføje, at Kommissionens synspunkt, hvorefter de anfægtede meddelelser er retsakter, der blot bekræfter de generelle regler, fører til en række absurde resultater, hvis argumentet tages til dets yderste logiske konsekvens.

53. For det første har individuelle (ikke-privilegerede) sagsøgere i praksis ikke søgsmålskompetence til at anfægte noget i en udvælgelsesprøve. På den ene side er det ganske vanskeligt eller næsten umuligt for dem at bevise, at de generelle regler »berører de[m] umiddelbart og individuelt« som krævet i artikel 263, stk. 4, TEUF. På den anden side kan de heller ikke anfægte den individuelle meddelelse, fordi denne blot er en »bekræftelse«. Beskyttelsen af privatpersoner falder dermed reelt mellem to stole, fordi privatpersonen ikke kan anfægte noget som helst.

14 – Det kan understreges, at jeg hermed mener *enhver* sagsøger, uanset om det er en privatperson eller en medlemsstat. Det forekommer, at den stiltiende formodning i Kommissionens argumenter er, at eftersom Den Italienske Republik er en medlemsstat, som er en privilegeret sagsøger i henhold til artikel 263, stk. 2, TEUF, og som sandsynligvis har søgsmålskompetence til at anfægte de generelle regler direkte, burde den have gjort det og ikke have »ventet« på, at de blev »anvendt i praksis« ved en individuel meddelelse om udvælgelsesprøve. Det er dog igen tilstrækkeligt at anføre, at Den Italienske Republik ikke valgte at anfægte de generelle regler, men snarere de individuelle udvælgelsesprøver, som de fremgår af de individuelle meddelelser.

15 – Dette er ikke kun tilfældet for udvælgelsesprøver med særlige sprogkrav, såsom udvælgelsesprøver for juristlingvister, men også f.eks. for udvælgelsesprøver for bestemte EU-agenturer, som har et begrænset antal arbejdssprog. Det kan også være tilfældet for udvælgelsesprøver for agenturer eller andre organer i en medlemsstat, hvis officielle sprog er et andet end de tre standardsprog, når kendskab til dette sprog er nødvendigt for at udøve agenturets eller organets opgaver.

54. For det andet er det i de fleste tilfælde umuligt at opfylde den i artikel 263, stk. 6, TEUF fastsatte frist på to måneder for at anlægge sag, fordi det med sikkerhed kan antages, at de fleste meddelelser om udvælgelsesprøver bliver offentliggjort efter denne frists udløb. Problemerne, både for så vidt angår søgsmålskompetencen og frister, forværres endvidere af det forhold, at når de generelle regler offentliggøres, kan en privatperson næppe forventes at vide, om han kunne være interesseret i at deltage i en udvælgelsesprøve, der afvikles flere måneder eller endog år senere.

55. For det tredje er den af Kommissionen foreslåede fremgangsmåde også helt uforudsigelig. Muligheden for at anfægte de generelle regler er afhængig af det valg af sprog, som EPSO tilbyder i hver eneste efterfølgende meddelelse om udvælgelsesprøve. Denne fremgangsmåde betyder faktisk, at hvis en given meddelelse om udvælgelsesprøve begrænser andet sprog til engelsk, fransk eller tysk, kan den ikke anfægtes, da den blot er en retsakt, der bekræfter standardordningen i de generelle regler. Hvis en meddelelse om udvælgelsesprøve derimod indfører et andet valg af andet sprog, kan den anfægtes, da den ikke kan anses for en bekræftende retsakt [16].

56. Efter min opfattelse viser disse argumenter ganske klart, at hver individuel meddelelse om udvælgelsesprøve er en retsakt, der kan anfægtes i sig selv, uanset om det krav om andet sprog, den opstiller, afviger fra standardordningen i de generelle regler. Retten begik derfor ikke en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 70 konkluderede, at »de anfægtede meddelelser udgør retsakter, som har bindende retsvirkninger hvad angår sprogordningen for de pågældende udvælgelsesprøver og således er anfægtelige retsakter«.

57. Det første appelanbringendes fjerde led er derfor ugrundet.

58. Som jeg allerede har anført i punkt 45 i dette forslag til afgørelse bliver Kommissionens argumenter i det første appelanbringendes øvrige led således uvirksomme på grund af denne konklusion: Eftersom de individuelle meddelelser om udvælgelsesprøve under alle omstændigheder kan anfægtes uafhængigt, bliver de generelle reglers retlige karakter, og om de kan anfægtes særskilt, irrelevante problemstillinger i denne appel.

59. Jeg vil derfor foreslå, at det er ufornødent for Domstolen at behandle andre af det første appelanbringendes led. For fuldstændighedens skyld og med henblik på at bistå Domstolen, hvis den måtte drage en anden konklusion vedrørende meddelelsernes retlige karakter, behandler jeg imidlertid nu kort det første appelanbringendes øvrige tre led.

2. Det første appelanbringendes første og tredje led: de generelle reglers retlige karakter

60. Kommissionen har med det første appelanbringendes første og tredje led gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl ved fortolkningen af de generelle reglers retlige karakter. Kommissionen er af den opfattelse, at de generelle regler havde bindende virkning, for så vidt som de indførte de sprogregler, der finder anvendelse på udvælgelsesprøver, hvilket meddelelserne om udvælgelsesprøver blot bekræftede.

16 – Det kan i denne sammenhæng – uden at der drages nogen konklusioner heraf i denne sag – nævnes, at EPSO forekommer at have forladt praksis med at offentliggøre de generelle regler for sig selv og henvise til dem i hver meddelelse om udvælgelsesprøve. De generelle regler forekommer nu systematisk at være integreret som et bilag til hver meddelelse om udvælgelsesprøve. Jf. f.eks. meddelelse om almindelig udvælgelsesprøve EPSO/AD/338/17 med henblik på at oprette en reserveliste af administratorer (AD 5) (EUT 2017, C 99 A, s. 1), meddelelsen om almindelige udvælgelsesprøver EPSO/AD/354/17 med henblik på at oprette reservelister af lettisksprogede juristlingvister (AD 7) og EPSO/AD/355/17 med henblik på at oprette reservelister af maltesisksprogede juristlingvister (AD 7) (EUT 2017, C 418 A, s. 1) eller meddelelse om almindelig udvælgelsesprøve EPSO/AD/356/18 med henblik på at oprette en reserveliste af administratorer (AD 5) (EUT 2018, C 88 A, s. 1) (herefter »meddelelsen om den almindelige udvælgelsesprøve 2018«).

61. Jeg er enig i det første led i Kommissionens udsagn: nemlig at de generelle regler i sig selv udgør en anfægtelig retsakt. I modsætning til det andet led i Kommissionens udsagn og af de grunde, der er forklaret ovenfor i de foregående afsnit i dette forslag til afgørelse, er denne udtalelse efter min opfattelse på ingen måde til hinder for, at individuelle meddelelser om udvælgelsesprøver også kan anfægtes.

62. Det synes at fremgå, idet der tages hensyn til Domstolens faste praksis, at de generelle regler faktisk kan anses for at have *bindende retsvirkninger*. Domstolen har stedse fundet, at enhver af institutionerne udstedt retsakt – uanset dennes form – som tilsigter at have retligt bindende virkninger, udgør en »anfægtelig retsakt« i artikel 263 TEUF's forstand [17]. Ved afgørelsen af, om den anfægtede retsakt har bindende retsvirkninger, skal vægten lægges på denne retsakts indhold, og de nævnte virkninger skal vurderes ud fra objektive kriterier, såsom retsaktens indhold, i givet fald under hensyn til den sammenhæng, hvori den blev vedtaget, samt til den udstedende institutions beføjelser [18].

63. For det første hedder de generelle regler »regler«, ikke »principper« eller »ramme« eller noget andet udtryk, som betegner en simpel anbefaling. De er også formuleret i ganske bindende vendinger [19], hvilket åbenlyst går videre end blotte opfordringer eller forslag. Hvad for det andet angår reglernes indhold anfører indledningen i de generelle regler udtrykkeligt, at de sammen med meddelelsen om udvælgelsesprøve »udgør […] den bindende ramme for udvælgelsesproceduren«.

64. For det tredje kan de generelle reglers bindende karakter også på et systemisk plan udledes af, at de i praksis i det mindste indfører forpligtelser for EPSO selv. De generelle regler pålægger faktisk EPSO – eller i givet fald en bestemt institution, som organiserer en almindelig udvælgelsesprøve – en *pligt til at begrunde*, hvis der afviges fra reglerne i standardordningen ved valget af andet sprog. Denne pligt til udtrykkeligt at fravige eller »fravælge« de generelle regler i en bestemt meddelelse om udvælgelsesprøve for at indføre et andet sprogvalg indebærer nødvendigvis, at de generelle regler er bindende. Hvis de ikke var bindende, kunne der ikke være en pligt til at begrunde en afvigelse fra de generelle regler.

65. Herudover kan det ikke nægtes, at denne institutionelle dimension, i hvilken de generelle reglers bindende karakter indfører en pligt til at begrunde enhver afvigelse fra disse regler, har videre eftervirkninger. EPSO skabte ved at indføre denne standardordning i de generelle regler berettigede forventninger hos ansøgere til de regler, som ikke blot ansøgerne, men også EPSO selv, skal følge. Ethvert sådant instrument, som EU-institutioner eller -organer har vedtaget, kan derfor rimeligvis opfattes som en begrænsning (de har pålagt sig selv) i udøvelsen af deres fremtidige skøn [20], hvorved den normative relevans af ethvert sådant dokument forstærkes.

66. Sammenfattet peger de generelle reglers ordlyd og indhold samt den sammenhæng, de indgår i, og EPSO's hensigt, da de blev formuleret, alle i retning af en anerkendelse af deres bindende retsvirkninger som standardordningen, der finder anvendelse på alle udvælgelsesprøver, medmindre EPSO klart og specifikt fravælger den, hvilket skal begrundes i hvert enkelt tilfælde.

17 – Jf., senest, dom af 20.2.2018, Belgien mod Kommissionen (C-16/16 P, EU:C:2018:79, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis).

18 – Dom af 20.2.2018, Belgien mod Kommissionen (C-16/16 P, EU:C:2018:79, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

19 – De generelle regler bekræfter, at »[m]edmindre andet fremgår af meddelelsen om udvælgelsesprøve, vil valget af andet sprog *normalt* være begrænset til engelsk, fransk eller tysk«, og anfører efterfølgende, at alle ansøgere skal »*aflægge* visse prøver på deres andet sprog som skal være et af de tre nævnte sprog« (min fremhævelse). De generelle retningslinjer indleder med at anføre, at »[d]et blev vedtaget, at som en generel regel *vil* brugen af sprog i EPSO-udvælgelsesprøver *være* følgende:«, hvortil senere tilføjes, at »[a]ssessmentcentrene vil foregå på ansøgernes andet sprog, som skal være enten engelsk, fransk eller tysk« (min fremhævelse).

20 – Jf. navnlig dom af 13.12.2012, Expedia (C-226/11, EU:C:2012:795, præmis 28 og den deri nævnte retspraksis).

67. Denne konklusion anfægtes på ingen måde af, at – som jeg tidligere har anført i punkt 53 og 54 i dette forslag til afgørelse – anlæggelse af et annullationssøgsmål direkte og udelukkende mod de generelle regler sandsynligvis er problematisk for så vidt angår søgsmålskompetence og frister. Det er på et individuelt plan ganske vanskeligt for en fremtidig ansøger i en kommende udvælgelsesprøve at bevise, at han er umiddelbart og individuelt berørt af de generelle regler, således at han kan anlægge sag, som krævet i artikel 263, stk. 4, TEUF. En medlemsstat – såsom sagsøgeren i denne sag – eller en anden privilegeret sagsøger skal dog ikke bevise en sådan interesse [21].

68. Selv om Retten begik en retlig fejl ved at undlade at anerkende de generelle reglers bindende virkninger, er det første appelanbringendes første og tredje led dog uvirksomme. Eftersom Retten ikke begik en retlig fejl, da den konkluderede, at de anfægtede meddelelser havde bindende virkninger, og dermed med rette gav mulighed for retlig efterprøvelse heraf, indvirkede det forhold, at den ikke også anerkendte de generelle reglers bindende retskraft, ikke på domskonklusionen.

3. Det første appelanbringendes andet led: EPSO's beføjelser

69. Endelig har Kommissionen med det første appelanbringendes andet led påberåbt sig en retlig fejl ved fortolkningen af artikel 7, stk. 1, i bilag III til personalevedtægten, som fastlægger EPSO's beføjelser, for så vidt som Retten forkastede EPSO's beføjelse til at vedtage »generelle og abstrakte bindende regler.«

70. Igen anser jeg det for ufornødent, at Domstolen behandler dette led i det første appelanbringende. Eftersom Rettens hovedargumenter for at annullere de anfægtede meddelelser faktisk var af en anden karakter, kan jeg ikke se, hvordan en anfægtelse af en flygtig bemærkning fra Rettens side kan føre til en ophævelse af den appellerede dom. Dette led i det første appelanbringende er således uvirksomt.

71. Jeg ønsker ikke desto mindre at fremhæve, at der – forudsat at et sådant argument skal bedømmes – kræves en meget mere detaljeret drøftelse for at fortolke artikel 7, stk. 1, i bilag III til personalevedtægten korrekt og bedømme Rettens rolle i lyset af de beføjelser, som EPSO er tildelt ved denne bestemmelse.

72. Artikel 7, stk. 1, bestemmer, at EPSO har ansvaret for, at de nødvendige foranstaltninger træffes, så det sikres, at der anvendes *ensartede standarder* i procedurerne for udvælgelse af Unionens tjenestemænd.

73. Hvis man ser på ordlyden og den sammenhæng og logik, hvori den indgår, er jeg på den ene side ikke enig i Rettens noget voldsomme og kategoriske konklusion i den appellerede doms præmis 56, hvorefter EPSO i henhold til artikel 7, stk. 1, aldrig kan vedtage »generelle og abstrakte regler«. Hvis EPSO skal sikre, at der anvendes ensartede standarder i udvælgelses*procedurerne*, dvs. i alle udvælgelsesprøver, indebærer det nødvendigvis, at EPSO skal have beføjelse til at vedtage generelle regler, der kan anvendes i fremtidige udvælgelsesprøver, således som Kommissionen med rette understregede i sine skriftlige indlæg.

74. På den anden side og i modsætning til Kommissionen er jeg af den opfattelse, at det *materielle* omfang af de beføjelser, som er tildelt ved denne bestemmelse, er meget mindre klart. EPSO kan bestemt vedtage »generelle og abstrakte bindende regler« eller med ordene i artikel 7, stk. 1, »ensartede standarder« vedrørende udvælgelsesprøvernes tekniske gennemførelse, såsom f.eks. en fremtidig og generel afgørelse om arten af prøver eller spørgsmål, der skal anvendes, (ikke-)brugen af computere, den tildelte tid til at gennemføre prøverne mv.

21 – Jf. f.eks. dom af 5.9.2012, Parlamentet mod Rådet (C-355/10, EU:C:2012:516, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis). Som allerede anført ovenfor i fodnote 14, kan dette forhold ikke desto mindre vendes om med henblik på at antyde, at fordi en medlemsstat potentielt allerede kunne have anfægtet de generelle regler, gør det meddelelserne til rene »bekræftende retsakter« (men formentlig kun i forhold til denne specifikke medlemsstat?).

75. Kan EPSO imidlertid af samme grund faktisk træffe afgørelse vedrørende den fremtidige sprogordning inden for institutionerne? Er det virkeligt muligt at gøre gældende, at sprogvalget for udvælgelsesprøver, som unægteligt indvirker på de sprog, der efterfølgende anvendes inden for institutionerne, blot er en teknisk eller organisatorisk regel for proceduren for udvælgelse af tjenestemænd, som er omfattet af begrebet »ensartede standarder« i den i artikel 7, stk. 1, i bilag III til personalevedtægten omhandlede forstand?

76. Uden at antyde, at der er en hensigt hertil, kan en sådan mulighed komme faretruende tæt på at omgå forordning nr. 1 og artikel 342 TEUF, som bestemmer, at med forbehold af de i statutten for Den Europæiske Unions Domstol[22] fastsatte bestemmelser fastlægger Rådet med enstemmighed den ordning, der skal gælde for Unionens institutioner på det sproglige område. Denne problemstilling har også en meget stærk tidsmæssig dimension. Selv en midlertidig afvigelse fra sprogordningen, som bør finde (korrekt) anvendelse på udvælgelsesprøver, har sandsynligvis vedvarende virkninger for den fremtidige sproglige ligevægt inden for institutionerne. Nutiden former fremtiden, og den således formede fremtid vil snart begynde at definere institutionernes objektive nuværende behov for så vidt angår sprog.

77. Selv om Kommissionen dermed har anfægtet denne flygtige bemærkning fra Rettens side, ville jeg blive ganske overrasket, hvis Kommissionen faktisk ønskede at gribe denne væsentlige (forfatningsmæssige) problemstilling an i sammenhæng med denne appel. Hvorom alting er, foreslår jeg, at Domstolen håndterer dette led i det første appelanbringende ved blot at finde, at dette led i det første appelanbringende er uvirksomt i lyset af Kommissionens påstande i denne appel.

B. Det andet appelanbringende

78. Kommissionen har med det andet appelanbringendes *første led* gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl i den appellerede doms præmis 91 og 92 ved fortolkningen af personalevedtægtens artikel 1d. Ifølge Kommissionen tog Retten fejl, da den på grundlag af dom af 27. november 2012, Italien mod Kommissionen, præmis 102 (herefter »dommen i sagen Italien mod Kommissionen I«)[23], bekræftede, at begrænsningen af valget af andet sprog i sig selv udgjorde forskelsbehandling på grundlag af sprog. Kommissionen har argumenteret for, at denne præmis henviste til forpligtelsen til at offentliggøre meddelelser om udvælgelsesprøver i Tidende på alle officielle sprog. Kommissionen har også anført, at Retten begik en fejl, da den i den appellerede doms præmis 92 fandt, at personalevedtægtens artikel 1d forbyder forskelsbehandling på grund af sprog. Kommissionen har argumenteret for, at bestemmelsen giver mulighed for forskellig behandling under visse omstændigheder.

79. Efter min opfattelse er dette led i det andet appelanbringende ugrundet.

80. For det første var Rettens henvisning i den appellerede doms præmis 91 til dommen i sagen Italien mod Kommissionen en yderligere henvisning i forbindelse med konklusionen på et argument og blev indledt med »jf. i denne retning«. Citatet udgjorde åbenlyst ikke grundlaget for Rettens konklusion i denne præmis, hvorefter begrænsningen af valget af andet sprog udgjorde forskelsbehandling på grund af sprog. Grundene til denne konklusion findes i præmisserne forud for den anfægtede henvisning i præmis 91. Kommissionen forekommer med dette argument igen at anfægte en flygtig bemærkning, men ikke de materielle grunde til Rettens udtalelse.

22 – Artikel 64 i protokol (nr. 3) vedrørende statutten for Den Europæiske Unions Domstol.

23 – C-566/10 P, EU:C:2012:752.

81. For det andet følger det ikke af udtalelsen i den appellerede doms præmis 92, hvorefter personalevedtægtens artikel 1d forbyder forskelsbehandling på grund af sprog, at Retten havde til hensigt at udelukke muligheden for at begrunde en sådan forskelsbehandling under visse omstændigheder. Retten bemærkede udtrykkeligt i den appellerede doms præmis 88, at artikel 1d giver mulighed for at begrænse princippet om forbud mod forskelsbehandling.

82. Jeg er dermed af den opfattelse, at Retten i den appellerede doms præmis 92 blot erindrede om, at det generelle princip i artikel 1d er forbuddet mod forskelsbehandling på noget grundlag, herunder sprog. Når man læser hele afsnittet i Rettens begrundelse, kan det imidlertid ikke udledes af denne udtalelse, at Retten fandt, at artikel 1d ikke giver mulighed for, at en sådan forskelsbehandling er begrundet under visse omstændigheder.

83. Kommissionen har med det andet appelanbringendes andet led argumenteret for, at den appellerede doms præmis 98-104 udgør en fejlagtig begrundelse, idet Retten ikke undersøgte, om de generelle regler var »meddelelser« eller »andre akter« i den i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 91, omhandlede forstand. Kommissionen har også anført, at begrundelsen i den appellerede dom er utilstrækkelig, fordi Retten kun undersøgte begrundelsen for valget af andet sprog i de anfægtede meddelelser, men ikke begrundelsen herfor i de generelle regler.

84. Efter min opfattelse er dette andet appelanbringendes andet led også ugrundet.

85. Det er korrekt, at Domstolen i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 91, først bemærkede, at de institutioner, der er berørt af udvælgelsesprøverne, aldrig med hjemmel i artikel 6 i forordning nr. 1 havde fastsat nærmere regler for sprogordningen. Domstolen tilføjede derefter, at Kommissionen ikke »ha[vde] henvist til *andre akter*, såsom *meddelelser*, hvori der opstilles kriterier for en begrænsning af valget af et sprog som andet sprog til brug for deltagelse i udvælgelsesprøverne« (min fremhævelse). Endelig bemærkede Domstolen, at de omtvistede meddelelser om udvælgelsesprøver »ingen begrundelse [indeholdt], der berettiger valget af de tre omhandlede sprog«. Denne sidste sætning var faktisk kernen i Domstolens begrundelse, for så vidt som den i dommens præmis 90 fandt, at »regler, hvorefter valget af andet sprog begrænses, skal indeholde klare, objektive og forudsigelige kriterier, for at ansøgerne tilstrækkeligt lang tid i forvejen kan få kendskab til, hvilke sproglige krav der kræves, og dermed kan forberede sig på udvælgelsesprøverne på de bedst mulige betingelser«.

86. Jeg kan imidlertid ikke se, hvordan Domstolens specifikke begrundelse har de følger, som Kommissionen tilsyneladende har tilskrevet den. Det forekommer mig ikke, at Domstolen i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 91, opstillede kriterier for bedømmelsen af disse meddelelsers retlige karakter, end mindre udtalte, at en sådan bedømmelse faktisk vil skulle foretages for at »udløse« det i præmis 91 anførte. Henvisningen til »*andre akter*, såsom *meddelelser*«, betød, så vidt jeg forstår den, blot, at institutionen skal vedtage alle (generiske) akter (af en hvilken som helst art), således at ansøgerne på forhånd kan vide, hvad der kræves af dem. Det forhold, at Retten i den appellerede dom derfor ikke undersøgte, om de generelle regler udgjorde sådanne meddelelser i henhold til Domstolens udtalelse i præmis 91, fejlbehæfter på ingen måde Rettens begrundelse.

87. Kommissionen har også påstået, at Retten ikke undersøgte begrundelsen for valget af andet sprog i de generelle regler. For så vidt som dette argument, hvilket Kommissionen tilsyneladende selv har anerkendt, ikke er overlappende med problemstillingerne vedrørende, og behandlet under, det første appelanbringende [24], er det tilstrækkeligt at bemærke, at Retten i den appellerede dom undersøgte begrundelsen, ikke kun i de anfægtede meddelelser, men også i de generelle regler (præmis 115) og i de generelle retningslinjer (præmis 116).

24 – Behandlet i dette forslag til afgørelse, punkt 46-68 ovenfor.

88. Som følge heraf er alle Kommissionens argumenter i det andet appelanbringende ugrundede.

C. Det tredje appelanbringende

89. Det tredje appelanbringende vedrører lovligheden af begrænsningen af valget af andet sprog for udvælgelsesprøverne til engelsk, fransk og tysk. Dette appelanbringendes første led vedrører fortolkningen af personalevedtægtens artikel 27 og dennes nøjagtige forhold til vedtægtens artikel 28, litra f) (1). Det andet og tredje led vedrører de af Retten valgte parametre for efterprøvelsen af lovligheden af meddelelserne om udvælgelsesprøve og styrken af den af Retten foretagne efterprøvelse (2).

1. Det tredje appelanbringendes første led: forholdet mellem personalevedtægtens artikel 27 og artikel 28, litra f) – er sprog en kompetence?

90. Kommissionen har med det tredje appelanbringendes første led gjort gældende, at den appellerede dom er behæftet med en fejl i den fortolkning af personalevedtægtens artikel 28, litra f), der er anlagt i dommens præmis 106. Retten udtalte i denne præmis, at kun formålet om at have ansøgere, der straks kunne fungere, kunne begrunde forskelsbehandling på grund af sprog. Retten bemærkede derimod, at formålet med at ansætte de bedst kvalificerede tjenestemænd med hensyn til kompetence, arbejdsindsats og integritet ikke kunne begrunde en sådan forskelsbehandling. Dette skyldes, at disse egenskaber er åbenlyst uafhængige af sprogkundskaberne.

91. Kommissionen har anført, at i henhold til personalevedtægtens artikel 28, litra f), er kendskab til sprog en af betingelserne for at kunne ansættes i en stilling i institutionerne. Kommissionen er dermed af den opfattelse, at et sådant kendskab er en del af kravet om »kompetence« i den i personalevedtægtens artikel 27 omhandlede forstand.

92. Lidt overflødigt kan begrebet »kompetence« i artikel 27 ud fra ordlyden defineres som at »have midlerne eller evnerne til at gøre noget«[25] eller som »kompetence til at gøre noget«[26]. Denne opfattelse af »kompetence« som forbundet med »duelighed« eller have evnen »til at gøre« noget bekræftes også i andre sprogversioner af personalevedtægten, som anvender ordene »compétence«[27] (på fransk), »Befähigung«[28] (på tysk), »competenza«[29] (på italiensk), »competencia«[30] (på spansk) eller »způsobilost«[31] (på tjekkisk).

93. Den præcise betydning af begrebet »kompetence« i artikel 27 kan også bedømmes systematisk under henvisning til personalevedtægtens artikel 28. Personalevedtægtens artikel 28 opstiller »betingelserne« for udnævnelse af en tjenestemand, herunder i litra f) betingelsen om, at ansøgeren »forelægger bevis for indgående kendskab til et af Unionens sprog og tilfredsstillende kendskab til et andet af disse sprog, i det omfang det er nødvendigt for udførelsen af hans hverv«.

25 – [På engelsk »possession of the means or skill to do something«] Concise Oxford English Dictionary, 11. udg., redigeret af C. Soanes and A. Stevenson, Oxford University Press, Oxford, 2004.

26 – [På engelsk »competence in doing something«] Online Merriam-Webster Dictionary (til rådighed på https://www.merriam-webster.com).

27 – »Capacité reconnue en telle ou telle matière en raison de connaissances possédées et qui donne le droit d'en juger«: Le petit Larousse illustré, Larousse, Paris, 2011.

28 – »Das Befähigtsein; Eignung; Tauglichkeit; Begabung«: Duden. Deutches Universalwörterbuch, 6. udg., Dudenverlag, Mannheim, Leipzig, Wien, Zürich, 2006.

29 – »L'essere competente« defineret som »competente« som »che ha la capacità, le qualità, le conoscenze, l'esperienza necessarie a fare bene qualcosa, a ben valutare, giudicare e sim.; esperto«: Dizionario italiano Garzanti, Garzanti Linguistica, Milano, 2005.

30 – »Pericia, aptitud o idoneidad para hacer algo o intervenir en un asunto determinado«: Diccionario de la lengua española, 23. udg., Real Academia Española, Espasa Libros, Barcelona, 2014.

31 – Slovník spisovné češtiny, 4. udg., edn. Akademia, Prag 2009, definerer »způsobilý« som »mající k něčemu potřebné schopnosti, předpoklady«.

94. Artikel 28 indeholder imidlertid en blanding af forskellige elementer. Nogle af disse elementer kan klassificeres som betingelser om »egnethed«, såsom betingelsen om at være statsborger i en af Unionens medlemsstater og have borgerlige rettigheder [litra a)], have opfyldt enhver værnepligt [litra b)] og opfylde de for arbejdet nødvendige fysiske krav [litra e)]. Andre elementer forekommer derimod at være betingelser vedrørende tjenestemandens »kompetence«, såsom at opfylde de vandelskrav, der stilles for at udføre de pågældende opgaver [litra c)] eller at have bestået en udvælgelsesprøve baseret på kvalifikationsbeviser, på prøver eller på både kvalifikationsbeviser og prøver [litra d)].

95. I lyset af denne blanding af forskellige elementer er jeg af den opfattelse, at meget lidt, om noget overhovedet, klart kan konkluderes på grundlag af et sådant systematisk argument og forholdet mellem personalevedtægtens artikel 27 og 28 for så vidt angår diskussionen om, hvorvidt sprog bør kvalificeres som »kundskaber« eller som »kompetence« i den i personalevedtægtens artikel 27 omhandlede forstand.

96. Endvidere kan der ikke udledes nogen klar vejledning med hensyn til denne problemstilling af dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 94, hvor Domstolen fandt, at det påhviler institutionerne »at afveje det objektive formål, der berettiger begrænsningen af antallet af sprog til brug for udvælgelsesprøverne, med målet om at udpege de mest kvalificerede ansøgere« [32].

97. Endelig er det også åbenbart, at forståelsen af begrebet »kompetence« for så vidt angår sprogkundskaber i et vist omfang kan være afhængig af sammenhængen, navnlig henset til den opslåede stilling. F.eks. kan sprogkundskaber i tilfælde af en stilling som oversætter, tolk eller juristlingvist nemmere passe ind i begrebet »kompetence« eller »duelighed« end ved andre stillinger, der er mindre afhængige af sprog [33].

98. Personligt vil jeg ikke have vanskeligt ved på grundlag af de anvendte ords almindelige betydning at medtage sprogkundskaber under begrebet »kompetence« i personalevedtægtens artikel 27 [34]. Jeg har dog noget vanskeligere ved at se, hvorfor et sådant supplerende punkt i Rettens begrundelse i den appellerede doms præmis 106 bør være af stor betydning i denne appel. Efter min opfattelse fører dette, selv hvis Domstolen måtte finde, at kendskab til et sprog i henhold til artikel 28, litra f), kan klassificeres som en »kompetence« i den i personalevedtægtens artikel 27 omhandlede forstand, stadig ikke på nogen måde til, at den appellerede dom skal ophæves [35].

99. De anfægtede meddelelser blev nærmere bestemt annulleret på grund af den manglende begrundelse for begrænsningen af valget af andet sprog. Den appellerede doms præmis 106 vedrører imidlertid ikke denne problemstilling. Det tredje appelanbringendes første del forekommer dermed uvirksomt.

32 – Det forekommer mig, at ordene »de mest kvalificerede ansøgere« snarere for så vidt angår udtalelsens virkelige indhold burde betyde »de ansøgere, der opfylder de højeste krav til kompetencer«, eftersom Domstolen i de andre sprogversioner af dommen anvendte den samme ordlyd, som findes i de respektive sprogversioner af personalevedtægtens artikel 27 (f.eks. »ayant les plus hautes qualités de compétence« i den franske sprogversion af dommen eller »dotati delle più alte qualità di competenza« i den italienske version, som var processproget).

33 – Jf. i denne henseende, dom af 17.12.2015, Italien mod Kommissionen (T-510/13, ikke trykt i Sml., EU:T:2015:1001, præmis 102).

34 – Selv hvis sprogkundskaber kan anses for en kompetence, der skal vurderes på tidspunktet for tjenestemandens udnævnelse, er de dog naturligvis ikke en kompetence, som *udelukkende* skal vurderes på dette tidspunkt. Dette ses i personalevedtægtens artikel 45, stk. 2, hvorefter tjenestemænd før deres første forfremmelse efter ansættelsen skal påvise, at de har evne til at arbejde på et tredje sprog. Sprogkundskaber er dermed en kompetence, der kan erhverves. Dette udelukker dog ikke i sig selv muligheden for at vurdere sprog inden for rammerne af en udvælgelsesprøve: Som Domstolen bemærkede i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 97, »påhviler [det] institutionerne at foretage en afvejning af *det legitime formål, der berettiger begrænsningen af antallet af sprog til brug for udvælgelsesprøverne*, og de rekrutterede tjenestemænds muligheder for inden for institutionerne at lære de sprog, der er nødvendige, henset til tjenestens interesse« (min fremhævelse).

35 – Efter min opfattelse er det afgørende spørgsmål i forbindelse med Rettens dom, præmis 106, snarere, hvilke (former for objektive og rimelige) grunde der faktisk kan påberåbes for at pålægge begrænsninger for sprog i ansættelsesprocessen, og den systemiske forbindelse mellem personalevedtægtens artikel 27 og artikel 1d, stk. 6. Disse problemstillinger er dog ikke rejst i denne appel.

2. Det tredje appelanbringendes andet og tredje led: omfanget og styrken af efterprøvelsen af lovligheden af meddelelserne om udvælgelsesprøve

100. Kommissionen har med det tredje appelanbringendes andet led anfægtet de af Retten i den appellerede doms præmis 107-117 anvendte parametre eller kriterier til at efterprøve lovligheden af meddelelserne om udvælgelsesprøve. Kommissionen har gjort gældende, at dommen bygger på en fejlagtig fortolkning af omfanget af EPSO's skønsbeføjelse ved fastsættelsen af de kompetencekriterier, som ansøgerne skal opfylde. Kommissionen har anført, at Domstolen i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 90, kun krævede, at »regler, hvorefter valget af andet sprog begrænses, skal indeholde *klare, objektive og forudsigelige kriterier*, for at ansøgerne tilstrækkeligt lang tid i forvejen kan få kendskab til, hvilke sproglige krav der kræves, og dermed kan forberede sig på udvælgelsesprøverne på de bedst mulige betingelser« (min fremhævelse). Dette begrunder imidlertid ikke Rettens konklusion i den appellerede doms præmis 152 i den forstand, at EPSO burde have redegjort for »specifikke og verificerbare« elementer.

101. Kommissionen har med det tredje appelanbringendes tredje led også kritiseret styrken af Rettens efterprøvelse i den appellerede doms præmis 120-144. Kommissionen er af den opfattelse, at Retten overskred grænserne for sin beføjelse til domstolskontrol og satte sig selv i forvaltningens sted, da den bedømte de af Kommissionen fremlagte oplysninger og konkluderede, at oplysningerne ikke kunne støtte de argumenter, der begrundede begrænsningen af andet sprog.

102. Kommissionen har med både det tredje appelanbringendes andet og tredje led nærmere bestemt anført, at Retten overskred grænserne for sin beføjelse til domstolskontrol og derved så bort fra EPSO's vide skønsbeføjelse ved definitionen af de (sproglige) kompetencekriterier, som ansøgerne skal opfylde, på vegne af institutionerne.

103. Jeg er uenig.

104. Det skal indledningsvis erindres, at domstolskontrollen ved Unionens retsinstanser er en fuldstændig domstolskontrol. Det fremgår af fast retspraksis, at den legalitetskontrol, der er indført i artikel 263 TEUF, indebærer en såvel retlig som faktisk kontrol, hvilket betyder, at Unionens kompetente retsinstans har beføjelse til bl.a. at bedømme beviser [36]. Derfor kan Retten bedømme alle de faktiske forhold, som en institution har påberåbt sig til støtte for sin afgørelse.

105. Det bør også understreges, at de fleste af grundene til begrænsningen af andet sprog i de anfægtede meddelelser og i de generelle regler, nemlig elementerne i den begrundelse, som EPSO valgte og fremlagde til støtte for sin afgørelse, er *faktuelle udsagn*.

106. Blandt disse andre elementer er det i de anfægtede meddelelser anført [37], at der er en længe gældende praksis for »i forbindelse med EU-institutionernes interne kommunikation [at anvende] engelsk, fransk og tysk [som] de mest benyttede sprog«, og anført, at ved »tjenestegrenenes behov i forbindelse med den eksterne kommunikation og sagsbehandlingen er engelsk, fransk og tysk stadig de mest benyttede sprog«. Det er tilføjet, at »[e]ngelsk, fransk og tysk er […] de mest almindelige fremmedsprog i Den Europæiske Union og de sprog, der oftest studeres som første fremmedsprog«. Ifølge meddelelserne har »EU-institutionerne […] ud fra en vurdering af ansøgernes særlige kompetencer mulighed for at afgøre, om de umiddelbart er i stand til at indgå i et miljø svarende til de rammer, hvor de vil skulle arbejde«, når de sprog, der skal anvendes af assessmentcentrene, hvor bestemte evner vurderes, begrænses.

36 – Jf. f.eks. dom af 10.7.2014, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis), jf. også dom af 8.12.2011, Chalkor mod Kommissionen (C-386/10 P, EU:C:2011:815, præmis 67), og af 6.11.2012, Otis m.fl. (C-199/11, EU:C:2012:684, præmis 63).

37 – Hvad angår den fuldstændige ordlyd af begrundelserne i den generelle meddelelse om udvælgelsesprøve, jf. dette forslag til afgørelse, punkt 24. Det tilsvarende afsnit i meddelelsen om databeskyttelsesudvælgelsesprøve har i alt væsentligt samme ordlyd.

107. De generelle regler og de generelle retningslinjer, der er bilagt reglerne, fremsætter hovedsagelig meget tilsvarende begrundelser, som også er af faktuel karakter. Endvidere opstiller de generelle regler flere elementer, såsom at anføre, at engelsk, fransk og tysk normalt har været benyttet »på møder for medlemmer fra institutionerne«. Det er anført, at de er »de sprog, der hyppigst benyttes ved kommunikation både internt og med verden udenfor. Det understøttes af statistikker om kildesprog for de tekster, der bliver oversat i institutionernes oversættelsestjenester«. Valget af sprog er også »begrundet i selve arten af de test, der benyttes«, som er »evalueringsmetoder baseret på kompetencer«. De generelle retningslinjer anfører også, at disse tre sprog ud over at være de sprog, der hyppigst læres som fremmedsprog, også er »de sprog, som folk mener det er mest nyttigt at lære«. Endelig er der også påberåbt statistikker, i henhold til hvilke disse sprog var de sprog, der hyppigst blev valgt af ansøgere i udvælgelsesprøver afholdt i 2005 og også i 2010.

108. Alle disse udsagn er af faktuel karakter, som naturligvis kan og bør, hvis de påberåbes som begrundelse for en konkret administrativ afgørelse, underkastes domstolskontrol, såfremt de anfægtes ved Unionens retsinstanser. Jeg er dermed af den opfattelse, at Retten bestemt ikke begik en retlig fejl, da den foretog en bedømmelse af disse faktuelle udsagn i de anfægtede meddelelser, i de generelle regler og i de generelle retningslinjer.

109. Retten begik for den sags skyld heller ikke en retlig fejl, da den efterprøvede de yderligere beviser, som Kommissionen havde fremlagt under retsforhandlingerne for førsteinstansen, atter i form af faktuelle udsagn. Kommissionen foreslog ved disse yderligere erklæringer, at engelsk, fransk og tysk er: (i) de tre hovedsprog ved drøftelser i Unionens institutioner, (ii) de sprog, hvortil næsten alle dokumenter oversættes af generaldirektoratet for oversættelse, (iii) de sprog, som de fleste af Kommissionens tjenestemænd og øvrige ansatte taler, og (iv) de sprog, som oftest læres og tales som fremmedsprog i medlemsstaterne. At bedømme sådanne faktuelle udsagn i lyset af de af parterne fremlagte beviser er igen netop det, som Unionens retsinstanser skal gøre i førsteinstansen [38].

110. Det forekommer mig, at Kommissionen ved sin forståelse af begrebet »skønsmargen« har sammenblandet to forskellige problemstillinger: det forhold, at institutionen, for så vidt det er lovligt, frit kan vælge, hvad den måtte ønske, hvordan den måtte ønske at gøre det, og de grunde, som den måtte ønske offentligt at påberåbe sig og anføre for afgørelsen, betyder bestemt ikke, at når valget er blevet truffet, kan de anførte grunde ikke efterprøves.

111. En (vid) skønsmargen indebærer i tråd med Domstolens faste praksis et vist spillerum ved bedømmelsen af og de følgeslutninger, der skal drages af faktiske omstændigheder, navnlig meget tekniske eller politiske faktiske omstændigheder [39]. Som Domstolen har bekræftet for en række materielle lovområder, såsom konkurrenceret [40], statsstøtte [41] eller den fælles udenrigs- og sikkerhedspolitik [42], beskytter det forhold, at forvaltningen har en skønsmargen, imidlertid ikke de faktuelle udsagn og erklæringer, der er fremkommet, når der er truffet afgørelse inden for disse områder, mod en potentiel domstolskontrol, navnlig mod en bedømmelse af, om de faktiske omstændigheder, hvorpå den anfægtede afgørelse byggede, er korrekt gengivet og giver mulighed for, at der kan drages en konklusion. Endelig er der andre områder, såsom transport [43] eller landbrug [44],

38 – Som Domstolen fandt i dom af 10.7.2014, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, præmis 56 og den deri nævnte trespraksis), skal »Unionens retsinstanser […] således foretage legalitetskontrollen på grundlag af de oplysninger, som sagsøgeren har fremlagt til støtte for de påberåbte anbringender, og kan ikke støtte sig på den skønsmargen, som Kommissionen råder over hvad angår vurderingen af disse oplysninger, for at afstå fra at udøve en tilbundsgående kontrol af både retlige og faktiske omstændigheder«.

39 – Jf. f.eks. generaladvokat Légers forslag til afgørelse Rica Foods mod Kommissionen (C-40/03 P, EU:C:2005:93, punkt 45-49).

40 – Jf. dom af 15.2.2005, Kommissionen mod Tetra Laval (C-12/03 P, EU:C:2005:87, præmis 39); jf. også dom af 8.12.2011, Chalkor mod Kommissionen (C-386/10 P, EU:C:2011:815, præmis 54), og af 10.7.2014, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, præmis 54).

41 – F.eks. dom af 8.5.2003, Italien og SIM 2 Multimedia mod Kommissionen (C-328/99 og C-399/00, EU:C:2003:252, præmis 39).

42 – F.eks. dom af 21.4.2015, Anbouba mod Rådet (C-605/13 P, EU:C:2015:248, præmis 41 og 45).

43 – F.eks. dom af 16.4.1991, Schiocchet mod Kommissionen (C-354/89, EU:C:1991:149, præmis 14).

44 – Jf. f.eks. dom af 22.11.2001, Nederlandene mod Rådet (C-301/97, EU:C:2001:621, præmis 74 og den deri nævnte retspraksis).

hvor den anerkendte vide skønsmargen faktisk kan betyde, at styrken i bedømmelsen måske kan siges at være lavere. På disse områder efterprøver Unionens retsinstanser kun, om udøvelsen af skønnet indeholder en åbenbar fejl eller udgør magtmisbrug, eller om institutionen åbenbart gik videre end skønnets grænser. Selv i disse tilfælde er der dog igen intet til hinder for efterprøvelsen.

112. Kort sagt omfattede den skønsmargen, som forvaltningen har i denne sag, bestemt valget af, om og hvordan brugen af andet sprog i udvælgelsesprøver potentielt begrænses. Det omfattede også valget af den form for argumenter, der skulle påberåbes i forbindelse med denne form for potentielle begrænsninger [45]. Eftersom EPSO imidlertid besluttede at begrunde et vist valg af andet sprog med en række faktuelle udsagn om, hvordan disse sprog er blevet brugt og bruges i Europa, både inden for og uden for institutionerne, kan sådanne former for erklæringer, der er påberåbt i meddelelserne, de generelle regler og de generelle retningslinjer efterprøves fuldstændigt af Unionens retsinstanser. Retten erstattede ved denne efterprøvelse på ingen måde sin egen bedømmelse med forvaltningens: den efterprøvede blot de af forvaltningen i forbindelse med denne bedømmelse fremsatte argumenter.

113. Jeg ønsker at understrege, at dette ikke nødvendigvis betyder, at jeg er enig i alle Rettens konklusioner i dennes robuste og omhyggelige bedømmelse af Kommissionens argumenter. Det er trods alt heller ikke nødvendigt, eftersom bedømmelsen af faktiske omstændigheder faktisk er førsteinstansens opgave [46]. Jeg er dog enig i sagens overordnede udfald i den forstand, at de anfægtede meddelelser blev annulleret.

114. Det kan som en sidebemærkning tilføjes, at det samme udfald faktisk også kan nås, hvis der blev gennemført en efterprøvelse af en mindre styrke, således som foreslået af Kommissionen (*quod non*). Sandheden er, at EPSO's individuelle udsagn samlet set ganske enkelt trækker i forskellige retninger. De er derfor uoverensstemmende hvad angår den nøjagtige begrænsning af andet sprog for udvælgelsesprøven til engelsk, fransk og tysk, selv om de faktuelle erklæringer atter nøjagtigt og altid peger på disse tre sprog. Nogle af argumenterne begrunder valget af et af disse sprog (engelsk), mens andre begrunder valget af mere end et, men ikke altid de samme.

115. Jeg er derfor af den opfattelse, at Retten ikke gik videre end grænserne for sin beføjelse til domstolskontrol, da den bedømte de faktuelle udsagn i lyset af de beviser, der var fremlagt til støtte herfor. Det tredje appelanbringendes andet og tredje led er derfor uvirksomme.

D. Det fjerde appelanbringende: begrænsningen af kommunikationssprogene mellem ansøgere og EPSO – forholdet mellem forordning nr. 1 og personalevedtægten

116. Kommissionen har med det fjerde appelanbringende argumenteret for, at Retten begik en retlig fejl ved fortolkningen af artikel 2 i forordning nr. 1 vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt begrænsningen af kommunikationssprogene mellem ansøgerne og EPSO udgjorde forskelsbehandling. Kommissionen har kritiseret fortolkningen i den appellerede doms præmis 183-185. Kommissionen er nærmere bestemt af den opfattelse, at Retten ikke af dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 68 og 69, burde have udledt, at forordning nr. 1 finder anvendelse på ansøgere. Ifølge

45 – Det skal igen erindres, at det krav, som Domstolen opstillede i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I (punkt 85 ovenfor), var, at der skulle være klare, objektive og forudsigelige kriterier, som ansøgerne kunne få kendskab til i forvejen. Der var slet intet anført vedrørende de former for argumenter, der kan påberåbes ved fastsættelsen af sådanne kriterier.

46 – Domstolen har stedse fundet, at eftersom appellen er begrænset til retlige spørgsmål, er det alene Retten, der har kompetence til at fastlægge og bedømme de relevante faktiske omstændigheder såvel som til at vurdere beviserne. Bedømmelsen af disse faktiske omstændigheder og beviser er således ikke et retsspørgsmål, der som sådant kan efterprøves af Domstolen under en appelsag: jf. f.eks. dom af 28.6.2005, Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P og C-213/02 P, EU:C:2005:408, præmis 177), og af 28.2.2018, mobile.de mod EUIPO (C-418/16 P, EU:C:2018:128, præmis 65).

Kommissionen vedrørte disse præmisser forpligtelsen til at offentliggøre meddelelser om udvælgelsesprøver i Tidende på alle officielle sprog. I denne sag finder personalevedtægtens artikel 1d anvendelse og tjener dermed som hjemmel for begrænsningen af kommunikationssprogene mellem ansøgerne og EPSO.

117. Dette appelanbringende rejser derfor i det væsentlige problemstillingen, om personalevedtægten finder anvendelse på ansøgere til en udvælgelsesprøve, og, hvis det er tilfældet, fra hvilket tidspunkt. For at svare på denne problemstilling skal et mere generelt spørgsmål imidlertid først behandles: hvad er forholdet mellem forordning nr. 1 og personalevedtægten?

118. I dette afsnit vil jeg først behandle parternes argumenter vedrørende hver af disse forordningers anvendelse på ansøgere til en udvælgelsesprøve (1), inden jeg vil afklare, hvordan jeg mener, at dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 68 og 69, bør fortolkes (2). Jeg vil derefter vende mig mod personalevedtægtens anvendelsesområde (3) og foreslå, hvordan den finder anvendelse på ansøgere, når de indgiver en ansøgning om en bestemt udvælgelsesprøve (4). Forordning nr. 1 bevarer som den generelle retlige ramme for sprog ikke desto mindre en vis rolle i forbindelse med udvælgelsesprøver og også senere (5). Dette fører til den konklusion, at Kommissionens fjerde appelanbringende er begrundet. Eftersom det forhold imidlertid ikke ændrer udfaldet af sagen for Retten, vil jeg foreslå, at Domstolen sætter sin egen begrundelse inden for det fjerde appelanbringendes anvendelsesområde i stedet for Rettens (6).

1. Parternes argumenter vedrørende de regler, der finder anvendelse på ansøgere

119. Kommissionen argumenterede under retsmødet for, at forordning nr. 1 og personalevedtægten finder *samtidig* anvendelse på tidspunktet for offentliggørelse af meddelelser om udvælgelsesprøve i Tidende. Dette begrundes med, at personalevedtægten på den ene side angiver, at meddelelser om almindelige udvælgelsesprøver skal offentliggøres i Tidende, og at forordning nr. 1 på den anden side bestemmer, at Tidende skal offentliggøres på (alle) officielle sprog. Kommissionen har dog videre foreslået, at når en ansøger indgiver en ansøgning, finder forordning nr. 1 ikke længere anvendelse på ansøgeren, som kun bliver underlagt personalevedtægten.

120. Den Italienske Republik og Kongeriget Spanien har derimod anført, at udvælgelsesprøver udelukkende reguleres af forordning nr. 1. Personalevedtægten finder først anvendelse på et senere tidspunkt, som disse to parter ikke har identificeret, men under alle omstændigheder finder den ikke anvendelse på ansøgere, som dermed kun er underlagt forordning nr. 1. Indirekte vil jeg logisk antage, at i henhold til dette standpunkt er hele udvælgelsesproceduren så reguleret af forordning nr. 1, og personalevedtægten finder først anvendelse, når en tjenestemand tiltræder sin stilling.

2. Dommen i sagen Italien mod Kommissionen I

121. Indledningsvis er det under hensyn til Kommissionens argumenter til støtte for dette appelanbringende vigtigt at afklare betydningen og omfanget af Domstolens konklusioner i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 68 og 69. Domstolen fandt i præmis 68, at i mangel af særlige bestemmelser vedtaget navnlig i medfør af artikel 6 i forordning nr. 1 er der ingen retsforskrifter, »der gør det muligt at konkludere, at forholdene mellem disse institutioner og deres tjenestemænd og øvrige ansatte falder fuldstændigt uden for anvendelsesområdet for forordning nr. 1«. Domstolen tilføjede i præmis 69, at »[d]ette gælder så meget desto mere for så vidt angår forholdene mellem institutionerne og ansøgerne til en ekstern udvælgelsesprøve, der som udgangspunkt hverken er tjenestemænd eller ansatte«.

122. For at bedømme betydningen og omfanget af disse udtalelser, navnlig præmis 69, er det vigtigt at sætte dem ind i den sammenhæng, hvori de indgår i de relevante afsnit i Domstolens begrundelse. I dommen i sagen Italien mod Kommissionen I undersøgte Domstolen forpligtelsen vedrørende *offentliggørelsen* af meddelelser om udvælgelsesprøver i sammenhæng med en sag, hvor de anfægtede meddelelser kun var blevet fuldstændigt offentliggjort i den engelske, franske og tyske udgave af Tidende. Domstolens udtalelse om anvendelsen af forordning nr. 1 på ansøgere til en ekstern udvælgelsesprøve blev derfor fremsat i forbindelse med forpligtelsen til at offentliggøre meddelelser om udvælgelsesprøver og ikke vedrørende valget af andet sprog, som blev behandlet i et andet afsnit i dommen (præmis 79 ff.).

123. Endvidere blev hovedargumentet vedrørende denne retlige problemstilling efter min opfattelse slet ikke fremsat i dommens præmis 69, som vedrørte medtagelsen af ansøgere til eksterne udvælgelsesprøver i anvendelsesområdet for forordning nr. 1. Det afgørende argument for Domstolens konklusion vedrørende forpligtelsen til at offentliggøre meddelelser om udvælgelsesprøver i Tidende (i overensstemmelse med artikel 1, stk. 2, i bilag III til personalevedtægten) på alle officielle sprog (som krævet i artikel 5 i forordning nr. 1) fandtes i stedet i dommens præmis 70 og 71.

124. Som følge heraf er det, der fremgår af dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, at meddelelser om udvælgelsesprøver skal offentliggøres på alle officielle sprog. Det er også ganske klart, at forordning nr. 1 finder anvendelse på det præcise tidspunkt og i forhold til offentliggørelsen i Tidende. Dommen gav dog efter min opfattelse ikke et svar på spørgsmålet om, hvorvidt ansøgere til en udvælgelsesprøve er underlagt personalevedtægten.

3. Finder personalevedtægten anvendelse på ansøgere?

125. For at forstå forholdet mellem forordning nr. 1 og personalevedtægten skal begge foranstaltningers anvendelsesområde først bedømmes.

126. Det er ganske åbenbart, at forordning nr. 1 er den generelle ordning, som indeholder standardregler, der regulerer sprogene i Den Europæiske Unions institutioner. Denne ordning finder anvendelse, medmindre og indtil den er udtrykkeligt fraveget.

127. Personaleforordningens anvendelsesområde er dog noget mindre klart.

128. På den ene side er der personalevedtægtens artikel 1, som – hvis den læses for sig selv – kan give et ganske ligetil svar. Den bestemmer, at personalevedtægten »gælder for Unionens tjenestemænd«. Artikel 1a, stk. 1, definerer begrebet »tjenestemand i Unionen« som »enhver person, der […] er udnævnt til en fast stilling i en af Unionens institutioner […]«.

129. På den anden side forekommer andre af personalevedtægtens bestemmelser og en række andre systemiske betragtninger at føre til en anden og bestemt mere nuanceret konklusion.

130. For det første er der rigelig tekstmæssig og systemisk støtte for udsagnet om, at personalevedtægten materielt finder anvendelse på ansættelsesprocessen. Personalevedtægten indeholder et (helt) kapitel med overskriften »Ansættelse«, nemlig kapitel 1 i afsnit III bestående af artikel 27-34. Kapitlet omhandler ikke kun ansættelsesprocedurens sidste faser, dvs. den administrative procedure med udnævnelse af en tjenestemand til en bestemt stilling i en institution, men bestemmer også i artikel 30, at ansættelsesmyndigheden udpeger en udvælgelseskomité til hver udvælgelsesprøve. Endvidere har bilag III til personalevedtægten overskriften »Udvælgelsesprocedure« og indeholder omfattende regler herom. De omfatter udpegelsen af den myndighed, der har til opgave at formulere meddelelsen om udvælgelsesprøve, indholdet af meddelelsen om udvælgelsesprøve eller forpligtelsen

til at offentliggøre meddelelser om udvælgelsesprøve i Tidende (artikel 1), ansøgernes forpligtelser i forbindelse med indgivelse af en ansøgning (artikel 2), udvælgelseskomitéers sammensætning (artikel 3), den procedure, som udvælgelseskomitéerne skal følge ved udarbejdelse af listen over egnede ansøgere (artikel 5) mv.

131. For det andet synes personalevedtægten også at finde anvendelse på ansøgere for så vidt angår retsmidler. Uanset om en sådan (selv)opfattelse måtte være overflødig, har ansøgere ret til at stile en administrativ klage i henhold til personalevedtægten til direktøren for EPSO som den udpegende myndighed [47]. Endvidere har ansøgere også ret til at indgive en klage til Unionens retsinstanser i henhold til artikel 270 (som giver Den Europæiske Unions Domstol kompetence i »alle tvister mellem Unionen og dets ansatte med de begrænsninger og på de betingelser, der er fastsat i [personalevedtægten]« og personalevedtægtens artikel 91) [48]. For så vidt som personalevedtægten giver mulighed for, at disse klager kan indgives af »en af de af denne [personale]vedtægt, omfattede personer«, forekommer det rimeligt at udlede, at ansøgere er omfattet af personalevedtægtens anvendelsesområde.

132. For det tredje og måske vigtigere bekræfter Domstolens praksis, at personalevedtægten ikke udelukkende finder anvendelse på Den Europæiske Unions tjenestemænd og heller ikke udelukkende institutionernes og andre organers personale. Hvad f.eks. angår begrebet »en af de af denne [personale]vedtægt, omfattede personer« i den i artikel 90 og 91 omhandlede forstand fandt Domstolen, at disse bestemmelser »[ikke] i sig selv [gør det] muligt at foretage en sondring alt efter, om der er tale om et søgsmål anlagt af en tjenestemand eller af enhver anden person, der er omfattet af denne vedtægt«, og konkluderede, at »Personaleretten [havde] kompetence ratione personae til at træffe afgørelse ikke alene i sager anlagt af tjenestemændene, men ligeledes i sager, der er anlagt af enhver anden person, der er omfattet af nævnte vedtægt« [49].

133. Efter et tilsvarende synspunkt, men dog nu institutionelt forældet [50], er Domstolens praksis vedrørende Personalerettens kompetence *ratione personae* stadig relevant, for så vidt som den bekræfter, at ansøgerne til en udvælgelsesprøve kan indbringe deres klager for Retten på grundlag af artikel 270 TEUF, sammenholdt med personalevedtægtens artikel 90 og 91 [51], snarere end i medfør af andre, mere generelle bestemmelser, såsom artikel 263 TEUF eller 268 TEUF.

134. Sammenfattet er der på den ene side den ganske isolerede udtalelse i personalevedtægtens artikel 1 og på den anden side de tungtvejende intrasystemiske argumenter, der henviser til andre bestemmelser i personalevedtægten, som bestemmer noget andet, sammenholdt med de bredere systemiske betragtninger.

47 – Jf. de generelle regler, punkt 3.4.4.1, som henviser til personalevedtægtens artikel 90, stk. 2, selv om det synes at fremgå, at det bør læses sammen med artikel 90c, for så vidt som EPSO er et interinstitutionelt organ, som flere institutioner har givet beføjelse til at udøve nogle af ansættelsesmyndighedens beføjelser i den i personalevedtægtens artikel 2, stk. 2, omhandlede forstand. Jf. også artikel 4 i afgørelse 2002/620, som bestemmer, at anmodninger og klager vedrørende udøvelsen af de til EPSO tildelte beføjelser skal indgives til EPSO i overensstemmelse med personalevedtægtens artikel 91a. Jeg er af den opfattelse, at den nøjagtige henvisning bør være til artikel 90c snarere end artikel 91a, for så vidt som den førstnævnte henviser til »[a]nsøgninger og klager« og sidstnævnte til »[k]lager« (til Unionens retsinstanser).

48 – Jf. de generelle regler, punkt 3.4.4.2. Vedrørende en nyere udvælgelsesprøve, jf. punkt 4.3.2 i bilag II til meddelelsen om den almindelige udvælgelsesprøve 2018.

49 – Dom af 10.9.2015, fornyet prøvelse Missir Mamachi di Lusignano mod Kommissionen (C-417/14 RX-II, EU:C:2015:588, præmis 33). I denne sag henviste Domstolen til personalevedtægtens artikel 73, stk. 2, litra a), som udtrykkeligt identificerer tjenestemandens »efterkommere« og »slægtninge i opstigende linje« med henblik på at begrunde Personalerettens kompetence ratione personae i en sag vedrørende spørgsmålet, om en afdød tjenestemands fader og børn havde ret til de i personalevedtægtens artikel 73 garanterede ydelser. Jf. også dom af 16.5 2013, de Pretis Cagnodo og Trampuz de Pretis Cagnodo mod Kommissionen (F-104/10, EU:F:2013:64, præmis 51).

50 – Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU, Euratom) 2016/1192 af 6.7.2016 om overførsel til Retten af kompetencen til som første instans at afgøre tvister mellem Den Europæiske Union og dens ansatte (EUT 2016, L 200, s. 137).

51 – I dom af 10.9.2015, fornyet prøvelse Missir Mamachi di Lusignano mod Kommissionen (C-417/14 RX-II, EU:C:2015:588, præmis 30), bemærkede Domstolen, at personalevedtægtens artikel 90 og 91 gennemfører artikel 270 TEUF.

135. Jeg kan på en sådan baggrund kun konkludere, at personalevedtægten finder anvendelse på ansøgere til en udvælgelsesprøve, dog naturligvis kun for så vidt som den indeholder bestemmelser, der kan finde materielt anvendelse på disse ansøgeres situation.

4. Fra hvilket tidspunkt?

136. Dette rejser naturligvis spørgsmålet om, hvornår personalevedtægten præcist begynder at finde anvendelse på ansøgere til en udvælgelsesprøve. Der er to tidspunkter, som udgør de logiske »ydrepunkter«: På den ene side kan det næppe være før offentliggørelsen af meddelelsen om udvælgelsesprøve. På den anden side skal det senest være, når tjenestemanden udnævnes som fastsat i personalevedtægten.

137. Efter min opfattelse er hovedtidspunktet for, at de relevante bestemmelser i personalevedtægten potentielt kan finde anvendelse, når den individuelle ansøger ved sine egne handlinger adskiller sig fra den brede offentlighed og træder ind i ansøgningsprocessen. Derved træder han også ind på personalevedtægtens anvendelsesområde. Metaforisk bliver en person til en ansøger, fordi han træder ud af den brede offentlighed og træder ind i »udvælgelsesprøvetunnellens« ene ende, idet han håber at komme ud i den anden ende som en udnævnt tjenestemand. Som forklaret i det tidligere afsnit, anfører personalevedtægten og andre EU-retlige bestemmelser klart, at de også finder anvendelse på og i »tunnellen«, der kaldes »ansættelsesprocessen«.

138. Et medlem af den brede offentlighed bliver en ansøger fra det tidspunkt, hvor han indgiver en ansøgning til en bestemt udvælgelsesprøve, hvorved han klart og utvetydigt giver udtryk for sin hensigt om at deltage i udvælgelsesprøven og blive behandlet som en ansøger. I princippet anses en ansøgning først for indgivet, når ansøgeren har valideret den, fordi han fra dette tidspunkt ikke længere kan ændre den [52].

139. Bortset fra, at det er det mest rimelige tidspunkt, finder den samme forståelse yderligere støtte i to bestemmelser i bilag III til personalevedtægten. For det første bestemmer artikel 2 i bilag III til personalevedtægten, at »[a]nsøgerne skal udfylde en formular, der er udarbejdet af ansættelsesmyndigheden. Ansøgeren skal afkræves supplerende papirer eller oplysninger«. Denne bestemmelse henviser dermed til den formular, som eventuelle ansøgere skal udfylde for at indgive deres ansøgning. For det andet bestemmer artikel 4 i bilag III til personalevedtægten, at »[a]nsættelsesmyndigheden opstiller listen over de ansøgere, der opfylder de betingelser, der er fastsat i henhold til artikel 28, litra a), b) og c), i vedtægten, og fremsender den med ansøgerens akter til formanden for udvælgelseskomitéen«. En ansøger til en udvælgelsesprøve, som allerede har indgivet og valideret en ansøgning (men som en udvælgelseskomité endnu ikke har vurderet), kan derfor anses for »en af de af denne [personale]vedtægt, omfattede personer« i den i Domstolens praksis omhandlede forstand og følgelig som en person, hvorpå personalevedtægten finder anvendelse.

140. Den konklusion, at en ansøger træder ind på personalevedtægtens anvendelsesområde, når han indgiver og validerer sin ansøgning til en bestemt udvælgelsesprøve, forekommer også rimelig under hensyntagen til de efterfølgende faser i udvælgelsesprocessen og endnu mere de sprog, der bruges, når ansøgeren er blevet udnævnt. Jeg er ikke af den opfattelse, at det giver mening at holde sprog, der kan bruges under hele udvælgelsesprocessen, adskilt fra de sprog, der bruges senere, efter at ansøgeren har bestået udvælgelsesprøven [53]. Det er naturligvis kun tilfældet, hvis det er muligt i henhold til

52 – Jf. de generelle regler, punkt 2.1.6. For en nyere udvælgelsesprøve, jf. afsnittet med overskriften »Hvordan finder udvælgelsen sted« i meddelelse om den almindelige udvælgelsesprøve 2018.

53 – Det kan bestemt foreslås på et ganske abstrakt og normativt plan, at sprogordningen for en udvælgelsesprocedure er og bør være adskilt fra sprogkravene til den senere udøvelse af jobbet. I så fald er valget og den potentielle begrundelse for valget af sprog i udvælgelsesprocessen så også adskilt fra de betingelser, der senere finder anvendelse på udøvelsen af det pågældende job.

personalevedtægtens artikel 1d, stk. 6 (eller ved gennemførelsen af undtagelser på grundlag af artikel 6 i forordning nr. 1, hvis den skulle anvendes) at begrænse brugen af sprog. Hvis det antages (hvilket jeg ikke siger), at det er muligt, hvordan eller hvornår ellers burde eller endog kunne ansøgerens sprogkundskaber testes?

5. Anvendelsen af forordning nr. 1 på ansøgere (og tjenestemænd)

141. Det er blevet foreslået, at personalevedtægten finder anvendelse på ansøgere til en udvælgelsesprøve fra det tidspunkt, hvor de deltager i en bestemt udvælgelsesprøve. Forordning nr. 1 finder dog også som standarden og den generelle ordning anvendelse på disse ansøgere [54].

142. På den ene side kan det erindres, at forordning nr. 1 indfører en generel sprogordning [55], der finder anvendelse på institutionerne og på deres forhold til medlemsstaterne og personer, der er undergivet en medlemsstats jurisdiktion. Artikel 2 heri bestemmer, at dokumenter, som rettes til en institution, efter afsenderens valg kan affattes på et af de officielle sprog, og svaret skal affattes på det samme sprog. Artikel 6 i forordning nr. 1 giver en begrænset mulighed for at fravige dette princip, idet den bestemmer, at institutionerne i deres forretningsorden kan fastsætte de nærmere regler for denne ordning på det sproglige område [56].

143. På den anden side forbyder personalevedtægtens artikel 1d, stk. 1, forskelsbehandling på grund af bl.a. sprog. Ikke desto mindre giver bestemmelsens stk. 6 mulighed for at begrænse anvendelsen af ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet, når det »begrundes objektivt og rimeligt og under henvisning til legitime målsætninger af almen interesse inden for rammerne af personalepolitikken«.

144. I overensstemmelse med princippet *lex specialis derogat legi generali* har særregler forrang for generelle regler i de situationer, som de specifikt søger at regulere [57]. Hvis to indbyrdes modstridende regler tilsigter at regulere den samme situation, giver princippet mulighed for at vælge den regel, som skal anvendes på grundlag af hver regels anvendelsesområde. Særbestemmelsen får dermed forrang for den generelle regel.

145. Hvad angår sprogordningen er forordning nr. 1 utvivlsomt den generelle regel, mens personalevedtægten har et mere specifikt anvendelsesområde. Personalevedtægten finder dermed anvendelse fra det tidspunkt, den finder anvendelse på ansøgere, som *lex specialis*, der har forrang for forordning nr. 1.

146. Eftersom personalevedtægten klart anfører, at den indeholder regler, der finder anvendelse på ansættelsesprocessen, når en person træder ind på dens anvendelsesområde ved at vælge at blive en ansøger, er det denne specifikke sprogordning, der finder anvendelse på ham hvad angår ansættelsesprocessens formål og anvendelsesområde.

54 – Som Domstolen bemærkede i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 68, falder forholdet mellem institutionerne og ansøgerne til en ekstern udvælgelsesprøve ikke »fuldstændigt uden for anvendelsesområdet for forordning nr. 1«.

55 – Punkt 126 ovenfor.

56 – Domstolen bemærkede i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 67, at institutionerne ikke havde gjort brug af denne artikel. Dette blev også bekræftet af Kommissionen under retsmødet i denne sag. Som en generel regel forekommer dette at være korrekt, måske med den delvise undtagelse af artikel 14 i Rådets forretningsorden (EUT 2009, L 325, s. 36), som forekommer at være blevet vedtaget på grundlag af artikel 6 i forordning nr. 1, som bemærket i Bemærkninger til Rådets forretningsorden offentliggjort af Rådets generalsekretariat, s. 48 (findes på http://www.consilium.europa.eu/media/29824/qc0415692dan.pdf). Domstolen behandlede denne bestemmelse i Rådets forretningsorden i dom af 6.9.2017, Slovakiet og Ungarn mod Rådet (C-643/15 og C-647/15, EU:C:2017:631, præmis 200-204), men tog ikke stilling til spørgsmålet, om den var blevet vedtaget i medfør af artikel 6 i forordning nr. 1.

57 – Jf. f.eks. dom af 19.6.2003, Mayer Parry Recycling (C-444/00, EU:C:2003:356, præmis 57), af 30.4.2014, Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, præmis 44), og af 12.2.2015, Parlamentet mod Rådet (C-48/14, EU:C:2015:91, præmis 49).

147. Når det er sagt, ønsker jeg at tilføje to konkluderende afklaringer vedrørende relevansen af forordning nr. 1 for ansøgere til en udvælgelsesprøve, uanset om personalevedtægten finder anvendelse som *lex specialis*.

148. For det første går det forhold, at personalevedtægten fra et bestemt tidspunkt bliver *lex specialis* for så vidt angår kommunikationssproget mellem institutionerne og ansøgerne, begge veje: På den ene side betyder det en tilladt afvigelse. På den anden side – som med enhver anden undtagelse, afvigelse eller fravigelse – er forordning nr. 1 stadig relevant som den overordnede standardramme, der blev afveget fra. Den tjener dermed som målestok for, om afvigelsen og fravigelsen er blevet begrænset til det, som faktisk var nødvendigt, proportionalt og rimeligt.

149. Med andre ord bør det forhold, at personalevedtægten som *lex specialis* giver mulighed for at afvige fra forordning nr. 1, ikke forstås således, at der er et binært valg, hvorved anvendelsen af særreglen helt er til hinder for anvendelsen af den generelle regel. Det skal være en rimelig og proportional afvigelse. Hvis jeg vender tilbage til ovennævnte metafor med »ansættelsestunnellen«, er lyset, når man træder ind i en (åben) tunnel, heller ikke binært, således at det brat skifter fra fuldt oplyst til fuldstændigt mørke. Der er snarere en gradvis formørkelse, som forøges med hvert skridt, man tager ind i tunnellen. Tilsvarende skal enhver mulig fravigelse af forordning nr. 1 også gennemføres på en rimelig og proportional måde. Hvis nødvendigt kan der søges en fornuftig og gradvis nedsættelse af antallet af mulige sprog snarere end et bipolart spring fra 24 officielle sprog til f.eks. kun et enkelt.

150. For det andet er det også ganske klart, at artikel 2 i forordning nr. 1 fortsat finder anvendelse på enhver kommunikation fra ansøgerens side, som ikke vedrører udvælgelsesprøven, og for den sags skyld på enhver kommunikation fra en tjenestemand eller en anden ansat i en institution uden for vedkommendes underordnelsesforhold. Eksistensen af et underordnelsesforhold og kommunikationsreglerne inden for disse rammer, eller som en videreudvikling af dem, der udspiller sig inden i »tunnellen«, og som fører til denne status, er trods alt de definerende elementer i denne form for kommunikation, der giver mulighed for at udløse *lex specialis*-reglen (og dermed også afgrænser reglens anvendelsesområde).

151. Enhver kommunikation, der finder anvendelse efter dette tidspunkt (såsom en person, der overvejer at ansøge efter offentliggørelsen af en meddelelse om udvælgelsesprøve, men inden indgivelse af en ansøgning, og/eller anmoder om yderligere oplysninger), eller for den sags skyld enhver situation, der finder sted efter, men som ikke er forbundet med underordnelsesforholdet (såsom f.eks. en tjenestemand, der arbejder i Europa-Parlamentet, og som skriver et brev som en privat borger i Den Europæiske Union til Kommissionen), er derfor fortsat helt omfattet af reglerne i forordning nr. 1.

6. Foreløbig konklusion på fjerde appelanbringende

152. Efter min opfattelse begik Retten en retlig fejl ved udelukkende at fokusere på de forpligtelser, der følger af artikel 2 i forordning nr. 1, mens den så bort fra de systemiske forhold mellem personalevedtægten og forordning nr. 1. Jeg er dog af den opfattelse, at de anfægtede meddelelser blev annulleret med rette, idet EPSO ikke gav en korrekt begrundelse for begrænsningen af andet sprog. Eftersom den af Retten begåede retlige fejl ikke på nogen måde påvirker den appellerede doms konklusion, vil jeg derfor foreslå, at Domstolen for så vidt angår dette appelanbringende delvist erstatter Rettens begrundelse med sin egen.

E. Efterskrift

153. Denne sag er en blandt en nu ganske lang liste over verserende eller afgjorte sager, som har rejst (i det mindste delvist) de samme problemstillinger. Retten har for nylig afsagt en række domme, som annullerer meddelelser om udvælgelsesprøver med begrundelse i sprog [58]. Endvidere verserer andre tilsvarende sager nu for Retten [59]. Hvad angår Domstolen er det anden gang siden afsigelsen af dommen i den næsten identiske sag, Italien mod Kommissionen I [60], at Store Afdeling skal træffe afgørelse om væsentligt samme problemstilling [61].

154. Desværre forekommer kernen i sagen på trods af disse sager og selv efter, at der er truffet afgørelse af de i den foreliggende appel rejste problemstillinger, fortsat langt fra at være løst. I dommen i sagen Italien mod Kommissionen I var problemet (kort sagt), at der ikke blev givet en begrundelse for begrænsningen af sprog i udvælgelsesprøven. Problemet i denne sag er – igen forenklet – at der er for mange indbyrdes modstridende begrundelser.

155. En optimist, der ser retssagsbehandlingen som en progressiv dialektisk proces, hvor man prøver sig frem, kan måske finde trøst i det forhold, at den næste sag sandsynligvis befinder sig et sted i midten hvad angår begrundelsens omfang. En noget mindre optimistisk realist kan blive noget bekymret over, at de reelle hovedproblemstillinger, såsom hvilken begrundelse der skal gives, og om en sådan begrænsning faktisk overhovedet er mulig, ikke er blevet behandlet i nogen af sagerne, herunder denne appel. En forfærdelig kyniker kan antyde, at det ikke var et uheld, at ingen af disse hovedproblemstillinger faktisk blev anfægtet i nogen af sagerne.

156. Efter min opfattelse er det reelle problem i disse sager – uanset hvor fængslende studiet af retssagsbehandlingen, psykologien heri og interinstitutionel politik er – de omfattede menneskelige omkostninger: forventningerne, drømmene og karriererne hos de personer, som gennem årene har været involveret i sagerne. Uden et klart svar på spørgsmålet om sprogbegrænsningerne i institutionernes arbejde og det forhold, at den måde, hvorpå udvælgelsesprøver organiseres, hele tiden skifter, kan det være ganske vanskeligt at planlægge og forberede sig på en karriere i en europæisk institution, hvis man måtte ønske det.

157. Det menneskelige problem kan yderligere forværres ganske snart, hvis domstolenes politik for så vidt angår de retsmidler, der står til rådighed, ændres fra – for at sige det ligeud – »dette var forkert, men på grund af berettigede forventninger annulleres resultaterne ikke« til »dette var forkert, og det hele annulleres, herunder individuelle lister, udnævnelser eller ansættelseskontrakter«. I denne henseende er jeg helt enig i de betænkeligheder, som min lærde kollega generaladvokat Sharpston gav udtryk for i forslaget til afgørelse i den (parallelle) sag, Spanien mod Parlamentet, hvor hun foreslår Domstolen ikke kun at annullere den anfægtede indkaldelse af interessetilkendegivelser, men også databasen over potentielle ansøgere oprettet på grundlag af denne indkaldelse af interessetilkendegivelser [62]. Det er faktisk en god pointe: Hvis en institution vedbliver med at se bort fra Domstolens afgørelser, må der tages skrappere midler i brug. Det kan tilføjes, at der er et endnu større behov for denne handlingsplan, hvis, rent hypotetisk, en institution forsøger at ændre den nuværende ordning ved bevidst at se bort fra nugældende ret med henblik på at fremkalde en faktuel ændring for fremtiden, som så må godtages som en ny norm. *Ex injuria ius non oritur*.

58 – Dom af 24.9.2015, Italien og Spanien mod Kommissionen (T-124/13 og T-191/13, EU:T:2015:690), af 17.12.2015, Italien mod Kommissionen (T-275/13, ikke trykt i Sml., EU:T:2015:1000), af 17.12.2015, Italien mod Kommissionen (T-295/13, ikke trykt i Sml., EU:T:2015:997), og af 17.12.2015, Italien mod Kommissionen (T-510/13, ikke trykt i Sml., EU:T:2015:1001).

59 – Der er tale om sagerne Italien mod Kommissionen (T-313/15), Italien mod Kommissionen (T-317/15), Spanien mod Kommissionen (T-401/16), Italien mod Kommissionen (T-437/16), Italien mod Kommissionen (T-443/16), Calhau Correia de Paiva mod Kommissionen (T-202/17) og Spanien mod Kommissionen (T-704/17).

60 – Selv om navnet på den foreliggende sag er Kommissionen mod Italien, var den sag for Retten, som gav anledning til den appellerede dom, Italien mod Kommissionen. Denne sag kan derfor faktisk kaldes »Italien mod Kommissionen II«.

61 – Sammen med den parallelle sag, Spanien mod Parlamentet (C-377/16), der er henvist til i fodnote 13 ovenfor.

62 – Generaladvokat Sharpstons forslag til afgørelse (C-377/16, Spanien mod Parlamentet, punkt 156-161, 163 og 164).

158. Alle disse betragtninger fører mig til at opfordre Domstolen til i det mindste at give en vis vejledning vedrørende den reelle problemstilling, som ligger bag denne appel: Er det muligt at begrænse institutionernes interne arbejdssprog og, i bekræftende fald, hvordan? De afsluttende punkter i dette forslag til afgørelse giver et par forslag i denne henseende.

159. Som udgangspunkt er jeg af den opfattelse, at det er vigtigt at sondre mellem en institutions eksterne og interne (arbejds)sprog.

160. Med »interne« arbejdssprog henviser jeg til de sprog, der anvendes ved mundtlig og skriftlig kommunikation, som ikke tilsigtes at forlade en institutions interne sfære (eller i givet fald to eller flere institutioner, f.eks. inden for rammerne af interinstitutionelle møder eller skriftlige drøftelser). Endvidere forstår jeg ved interne eller interinstitutionelle møder eller tilsvarende former for begivenheder kun de møder, hvor der ikke er nogen medlemmer af den brede offentlighed til stede. Det udelukker begivenheder, såsom høringer eller samlinger i Europa-Parlamentet og offentlige retsmøder ved Retten eller Domstolen, som af natur er »eksterne«.

161. Ved »eksterne« arbejdssprog henviser jeg til sprog, som anvendes ved enhver form for mundtlig eller skriftlig kommunikation med privatpersoner, som ikke er forbundet med institutionerne, herunder tjenestemænd og andre ansatte ved institutionerne, for så vidt som de deltager i mundtlig eller skriftlig kommunikation med en institution som privatpersoner[63].

162. For *ekstern* kommunikation skal den nuværende ordning med flersprogethed fortsat finde anvendelse uden kompromiser eller fravigelser. Som Domstolen allerede har bemærket, bestræber Den Europæiske Union sig på at bevare flersprogetheden, hvis betydning er anført i artikel 3, stk. 3, fjerde afsnit, TEU og i chartrets artikel 22[64]. Den Europæiske Unions forpligtelse til at overholde den sproglige mangfoldighed, som kan udledes af disse bestemmelser, beviser flersprogethedens store værdi som en af Den Europæiske Unions grundlæggende værdier. Forpligtelsen til flersprogethed er ganske vist ikke absolut og uhindret, eftersom EU-retten ikke indeholder noget princip, som »sikrer enhver borger en ret til, at alt, hvad der kan berøre hans interesser, under alle omstændigheder skal være affattet på hans sprog«[65]. Kernen i denne forpligtelse kan imidlertid efter min opfattelse ikke berøres. Denne kerne indeholder navnlig alle bindende retsakter, som kan gøres gældende over for fysiske og juridiske personer i en medlemsstat[66], og andre ikke-bindende dokumenter, for så vidt som de direkte eller indirekte indeholder forpligtelser for privatpersoner[67].

163. Forpligtelsen til strengt at overholde flersprogetheden finder også anvendelse i medfør af chartrets artikel 41, stk. 4, artikel 20, stk. 2, litra d), artikel 24 TEUF og artikel 2 i forordning nr. 1, når en privatperson skriver til institutionerne eller retter henvendelse til dem på nogen anden måde, hvilket medfører en ret til at modtage et svar på det samme sprog som det af personen anvendte.

63 – Som drøftet i punkt 151 ovenfor.

64 – Dom af 5.5.2015, Spanien mod Rådet (C-147/13, EU:C:2015:299, præmis 42).

65 – Dom af 9.9.2003, Kik mod KHIM (C-361/01 P, EU:C:2003:434, præmis 82).

66 – Jf. dom af 11.12.2007, Skoma-Lux (C-161/06, EU:C:2007:773, præmis 37 og 38), jf. også dom af 12.7.2012, Pimix (C-146/11, EU:C:2012:450, præmis 33).

67 – Jf. dom af 12.5.2011, Polska Telefonia Cyfrowa (C-410/09, EU:C:2011:294, præmis 34).

164. For *intern* kommunikation bør valget af til rådighed værende sprog og den mere generelt gældende sprogordning inden for eller blandt institutionerne derimod være mere fleksibelt. Denne fleksibilitet og mulighed for begrænsninger afledes ikke nødvendigvis af budgetmæssige betragtninger [68], men snarere af behovet for en rimelig intern institutionel funktionalitet. Dette er en gyldig grund, som efter min opfattelse kan påberåbes i henhold til personalevedtægtens artikel 1d, stk. 6, og kan anses for objektivt begrundet, hvis den anvendes på en rimelig og proportional måde, som Domstolen krævede i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 88.

165. Et sådant valg er iboende skønsmæssigt og politisk af to grunde: bestemt hvad angår om og hvordan dette valg skal træffes, men også, når valget er truffet, hvad angår de grunde, der præcist anvendes til at begrunde det. Institutionerne har derfor af begge grunde en vid skønsmargen. I denne specifikke henseende ønsker jeg dog at komme med to afklaringer.

166. For det første: Bør begrundelsen for sprogordningen være generel og gælde over hele linjen eller snarere individuel og konkret? Den Italienske Republik og Kongeriget Spanien har insisteret på behovet for at begrunde enhver forskelsbehandling på grund af sprog individuelt, ikke kun inden for rammerne af den enkelte udvælgelsesprøve, men også i givet fald for hver stilling, der skal besættes.

167. Det forekommer mig imidlertid, at forudsigeligheden og ansøgernes mulighed for at forberede sig på udvælgelsesprøver på forhånd snarere taler for en mere generel politik. Det kan igen erindres, at Domstolen i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 90, bemærkede, at »regler, hvorefter valget af andet sprog begrænses, skal indeholde klare, objektive og forudsigelige kriterier, for at ansøgerne tilstrækkeligt lang tid i forvejen kan få kendskab til, hvilke sproglige krav der kræves, og dermed kan forberede sig på udvælgelsesprøverne på de bedst mulige betingelser«.

168. Jeg er ikke ganske sikker på, hvordan kravet opfyldes ved at pålægge EPSO – eller i givet fald en individuel ansættelsesmyndighed – at begrunde hver individuel sag på ny og fra begyndelsen. Dommen kræver i stedet, at der gives et struktureret svar, som gør det muligt for ansøgere at forudse de sprogregler, der sandsynligvis vil finde anvendelse i fremtiden – og ikke kun i den nære fremtid, men også på mellemlangt sigt. Endelig medfører det forhold, at der insisteres på en begrundelse i hver enkelt sag på ny (uden at der reelt er nogen adskillende faktorer), i praksis kun en formalistisk gentagelse af den samme begrundelse, hvilket med al sandsynlighed fører til, at de generelle regler kopieres og indsættes i hver enkelt meddelelse uden nogen faktisk *individuel* begrundelse.

169. Ud fra dette synspunkt må jeg dermed indrømme, at en kombineret fremgangsmåde med et sæt generelle retningslinjer, hvorfra der kan afviges i individuelle sager, når det er begrundet i den bestemte sag, forekommer mig at være en ganske fornuftig måde, hvorpå sprogordningen for udvælgelsesprøver kan fastsættes [69].

170. For det andet: Bør begrundelsen for sprogordningen være bagudrettet og faktuel eller snarere fremtidig og normativ? Det vigtigste spørgsmål i denne sag forekommer at være netop: Hvilken form for begrundelse skal der gives for at begrænse det (andet) sprog, der er til rådighed for ansøgere til en udvælgelsesprøve? Dette hovedspørgsmål berøres kun meget indirekte i sammenhæng med det tredje appelanbringendes andet og tredje led, og er gemt i problemstillingen vedrørende grænserne for og styrken af Rettens efterprøvelse: *Hvad* skulle Retten efterprøve, og *hvordan* skulle den foretage denne efterprøvelse?

68 – Som Den Italienske Republik med rette understregede under retsmødet, kan budgetmæssige betragtninger ikke begrunde forskelsbehandling: jf. f.eks. dom af 1.3.2012, O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, præmis 66 og den deri nævnte retspraksis).

69 – Mens jeg dog igen på ingen måde ønsker at foregribe problemstillingen om, hvorvidt EPSO har beføjelse til at vedtage sådanne generelle regler, som udtrykkeligt er ladet stå åben i dette forslag til afgørelse, punkt 69-77 ovenfor.

171. Det er dog netop ved at stille dette relevante spørgsmål, at misforholdet mellem idéer og forventninger til, hvad det betyder at have en skønsmargen, bliver ganske åbenbart. Det, som EPSO – eller formentlig de institutioner, der er repræsenteret i EPSO's bestyrelse – tilsyneladende ønskede at gennemføre, var et vist (politisk) valg af de sprog, der bør anvendes i institutionernes interne drift, idet EPSO valgte en række sprog, som efter personaleudvælgelseskontorets opfattelse gav rimelig mulighed for deres interne drift. Det er et normativt, fremtidigt eller fremadrettet valg. Fordi det dog synes at fremgå, at et sådant valg ikke kunne foretages åbent (eller under alle omstændigheder ønskede institutionerne ikke at anføre det åbent, uanset grundene hertil), var det, der faktisk blev fremsat som argumenter for valget, bagudrettede udsagn om faktiske omstændigheder (statistiske mv.) og en vis brug og praksis inden for institutionerne.

172. Resultatet er naturligvis et misforhold mellem de (faktuelle, bagudrettede) grunde, som EPSO påberåbte sig for at begrunde sprogvalget, og de (normative, fremadrettede) grunde, som fremgår af valget. Dette misforhold kom klart op til overfladen under retsmødet, hvor nogle af Kommissionens argumenter var udstyret med en åbenlys cirkulær logik som i »Tilbage til Fremtiden IV«: En vis opfattelse af fortiden skal for evigt afgøre fremtiden, dette er den fortid og nutid, som må være der, fordi dette er den ønskede fremtid, og eftersom fortiden ikke kan ændres, kan fremtiden det heller ikke.

173. For at undgå, at der opstår sådant et fænomen som sagen Italien mod Kommissionen III, bør EPSO – og dermed de institutioner, der er repræsenteret i bestyrelsen – derfor klart beslutte, hvordan myndigheden ønsker at fortsætte hvad angår sprogvalget, og hvordan den ønsker at begrunde enhver mulig begrænsning: enten ved faktuelle, bagudrettede begrundelser eller ved normative, fremadrettede begrundelser. Det kan forventes, at faktuelle udsagn, der bygger på fremtiden eller nutiden, igen vil blive genstand for fuldstændig domstolskontrol. Normative, fremadrettede valg af institutionernes sprogordning derimod måske i mindre grad, forudsat at de er forenelige med de gyldige retlige rammer, fordi de sandsynligvis vil være af en iboende politisk karakter. Frem for alt bør de pågældende institutioner, når valget er truffet, være åbne og sammenhængende vedrørende de underliggende begrundelser.

174. Endelig er der efter min opfattelse, uanset hvad det endelige sprogvalg måtte blive, to yderligere grænser for, hvordan et sådant valg bør gennemføres i praksis, når det gengives i processuelle rammer.

175. For det første bør valget af til rådighed værende sprog være klart, objektivt og forudsigeligt for ansøgerne, således som Domstolen krævede i dommen i sagen Italien mod Kommissionen I, præmis 90. Hvis en person overvejer en karriere i de europæiske institutioner, skal han være i stand til at forberede sig på kommende udvælgelsesprøver. Dette indebærer nødvendigvis en vis grad af stabilitet: De sprog, som han kan vælge mellem, bør ikke ændre sig hvert år. En fleksibel fremgangsmåde, hvorved de krævede sprog forholdsvist ofte kan tilpasses til ansøgernes krav, opfylder næppe kravet om forudsigelighed, der – med Domstolens ord – gør det muligt, at »ansøgerne tilstrækkeligt lang tid i forvejen kan få kendskab til, hvilke sproglige krav der kræves, og dermed kan forberede sig på udvælgelsesprøverne på de bedst mulige betingelser«.

176. For det andet skal der garanteres maksimal lighed og neutralitet, uanset hvilket valg der træffes, i den måde, hvorpå udvælgelsesprøverne gennemføres. På et klart sprog: Hvis du ikke kan behandle alle lige godt (i den forstand, at alle kan testes i de sprog, de selv vælger), skal du behandle dem lige dårligt (alle skal konkurrere med det samme handicap). Jeg kan i praksis komme i tanke om mindst to eksempler på anvendelsen af denne regel.

177. Hvis der på den ene side står mere end et sprog til rådighed som andet sprog, hvorpå den afgørende del af udvælgelsesprøverne tilsyneladende finder sted i praksis, bør det (så vidt muligt) garanteres, at alle ansøgere er forpligtede til at vælge et sprog, som ikke er deres modersmål, som andet sprog. Ansøgere må ikke opnå en fordel i forhold til dem, hvis modersmål ikke er blandt de valgte, ved strategisk at angive deres modersmål som deres andet sprog.

178. Hvis den samme logik på den anden side gennemføres, bør alle ansøgere igen være forpligtede til at kommunikere med EPSO, herunder indgive ansøgningsformularen og relevante dokumenter, på lige fod. Enhver indirekte fordel skal også undgås i denne henseende. Hvis ikke f.eks. alle officielle sprog står til rådighed for kommunikation med og indgivelse af ansøgninger eller andre dokumenter til EPSO samt anden kommunikation efter udvælgelsesproceduren, bør ansøgere, hvis modersmål er et af de til rådighed værende sprog, dermed ikke kunne anvende det. De bør dermed igen ikke opnå en indirekte fordel ved at have mulighed for at indgive relevant og afgørende dokumentation for udvælgelsesprocessen på deres modersmål.

179. Sammenfattet og uanset det valg, der måtte blive truffet, skal ordningen udformes på en måde, hvor det forhold, at et vist sprog tilbydes, ikke giver personer, som har dette sprog som modersmål (og dermed i de langt overvejende tilfælde statsborgere i en bestemt medlemsstat), nogen direkte eller indirekte fordel i udvælgelsesprocessen.

VI. Forslag til afgørelse

180. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg, at Domstolen:

– forkaster appellen

– pålægger Europa-Kommissionen at bære sine egne omkostninger og betale Den Italienske Republiks omkostninger

– pålægger Kongeriget Spanien og Republikken Litauen at bære hver deres egne omkostninger.