ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ G. FEDERICO MANCINI της 22ας Ιανουαρίου 1987 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Με τέσσερις προσφυγές που άσκησαν μεταξύ Φεβρουαρίου και Οκτωβρίου 1985, ο Ingfried Hochbaum (υποθέσεις 44 και 294/85) και ο Edward Rawes (υποθέσεις 77 και 295/85), υπάλληλοι βαθμού Α 4 στη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού (ΓΔ IV) της Επιτροπής, σας ζητούν να ακυρώσετε την πράξη με την οποία διορίστηκε, στην ίδια διεύθυνση, ο προϊστάμενος του τμήματος κρατικών μονοπωλίων και δημοσίων επιχειρήσεων.

Τα πραγματικά περιστατικά: Στις 30 Μαΐου 1984, αφού εξέτασε τις υποψηφιότητες που είχαν υποβληθεί σύμφωνα με το άρθρο 29, παράγραφος 1, στοιχείο α), του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως των υπαλλήλων, η Επιτροπή αποφάσισε να πληρώσει την εν λόγω θέση προάγοντας τον Paul Waterschoot, υπάλληλο βαθμού Α 4, στη Γενική Διεύθυνση Βιομηχανικών και Τεχνολογικών Υποθέσεων (ΓΔ III). Κατά της αποφάσεως αυτής ο Hochbaum υπέβαλε διοικητική ένσταση στις 17 Ιουλίου, υποστηρίζοντας ότι, κατά την εκτίμηση των δυνατοτήτων προαγωγής, η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή (ΑΔΑ) δεν είχε τη δυνατότητα να προβεί σε προσήκουσα εξέταση των προσόντων σύμφωνα με τις επιταγές του άρθρου 45 του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως· και τούτο διότι έλειπαν, εφόσον δεν είχαν ακόμη συνταχθεί, οι εκθέσεις κρίσεως διαφόρων υποψηφίων (μεταξύ των οποίων ο ίδιος και ο Waterschoot) των ετών 1979 έως 1983. Το όνομα του Waterschoot, άλλωστε, αναφερόταν σε ένα «ανεπίσημο οργανόγραμμα» της ΓΔ IV, που κυκλοφορούσε στο Berlaymont τρεις μήνες πριν η θέση κηρυχθεί κενή. Η απόφαση, επομένως, είχε ληφθεί για λόγους ξένους προς το συμφέρον της υπηρεσίας και πάντως χωρίς να ληφθούν υπόψη τα επαγγελματικά προσόντα των λοιπών υποψηφίων.

Στις 30 Αυγούστου 1984 υπέβαλε και ο Rawes διοικητική ένσταση κατά του διορισμού του Waterschoot, επικαλούμενος τα επιχειρήματα που είχε ήδη προβάλει ο συνάδελφός του και παραπονούμενος επιπλέον για τη μη τήρηση των προϋποθέσεων που όριζε η ανακοίνωση κενής θέσεως.

Με υπηρεσιακά σημειώματα της 20ής Δεκεμβρίου 1984 και της 21ης Ιανουαρίου 1985, που απηύθυνε αντιστοίχως στον Hochbaum και τον Rawes, ο διευθυντής προσωπικού αναγνώρισε ότι, όταν ελήφθη η αμφισβητούμενη απόφαση, οι φάκελοι ορισμένων υπαλλήλων ήταν ελλιπείς, προσέθεσε δε ότι η διοίκηση είχε ήδη καλέσει τους αρμόδιους διευθυντές να συντάξουν τις εκθέσεις που έλειπαν, «για να μπορέσει η Επιτροπή να προβεί σε νέα συγκριτική εξέταση των προσόντων όλων των υποψηφίων». Αφού συγκεντρώθηκαν και αυτά τα στοιχεία, οι Επίτροποι, συγκροτημένοι σε σώμα, εξέτασαν εκ νέου τις υποψηφιότητες και επικύρωσαν στις 30 Ιανουαρίου 1985 την προαγωγή και το διορισμό του Waterschoot.

Ο Hochbaum και ο Rawes δεν αποδέχτηκαν την ήττα τους και υπέβαλαν κατά της δεύτερης αυτής απόφασης άλλες δύο διοικητικές ενστάσεις. Οι τέσσερις εσωτερικές διαδικασίες που ξεκίνησαν με τις ενστάσεις αυτές είχαν όμως αρνητική έκβαση· εξ ου και οι προσφυγές που ανέφερα στην αρχή.

* Μετάφραση από τα ιταλικά.

2. Με Διάταξη της 12ης Ιουνίου 1986, το δεύτερο τμήμα του Δικαστηρίου αποφάσισε την ένωση και συνεκδίκαση των τριών υποθέσεων προς διευκόλυνση της συζήτησης και προς έκδοση κοινής αποφάσεως. Κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, ωστόσο, το καθού όργανο ισχυρίστηκε ότι οι προσφυγές κατά της πρώτης αποφάσεως (υποθέσεις 44 και 77/85) πρέπει να θεωρηθούν ως στερούμενες αντικειμένου. Πράγματι, η πράξη αυτή, που ήταν παράνομη ελλείψει των αναγκαίων δικαιολογητικών, αντικαταστάθηκε από νέο διορισμό, στον οποίο η Επιτροπή προέβη συμμορφούμενη πλήρως προς τον κανονισμό υπηρεσιακής καταστάσεως· και επομένως σε προσφυγή υπόκειται ενδεχομένως μόνο η δεύτερη απόφαση, διότι μόνο λόγω αυτής μπορεί να υπέστησαν ζημία οι υποψήφιοι για τη θέση του προϊσταμένου του τμήματος μονοπωλίων.

Η απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 1985, παρατηρούν αντιθέτως οι προσφεύγοντες, στερείται νομικής αυτοτέλειας, εφόσον πρόκειται για πράξη που «επιβεβαιώνει» (αυτό τον όρο χρησιμοποίησε και η ίδια η ΑΔΑ) προγενέστερη και ανίσχυρη απόφαση. Οι ίδιοι επομένως δεν μπορούσαν να την προσβάλουν μεμονωμένα, και γι' αυτό άσκησαν τις προσφυγές 294 και 295/85 απλώς και μόνο για προληπτικούς λόγους· η βεβαιωτική πράξη, πράγματι, καταπίπτει αυτοδικαίως με την ακύρωση της πράξης με την οποία συναρτάται και την οποία επικυρώνει.

Η άποψη αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Αποτελεί κανόνα της χρηστής διοικήσεως και κοινή αρχή των δικαίων των κρατών μελών ότι η αρχή που εξέδωσε ελαττωματική και συνεπώς ακυρώσιμη πράξη έχει την ευχέρεια να την ανακαλέσει ή, καλύτερα, να την θεραπεύσει αναδρομικά, αποφεύγοντας έτσι την παράταση των ζημιογόνων αποτελεσμάτων, τα οποία ενδέχεται να παραγάγει η πλημμέλεια της πράξεως (αποφάσεις της 12ης Ιουλίου 1957, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 7/56 και 3 έως 7/57, Algera και λοιποί κατά Κοινής Συνελεύσεως, Racc. 1957, σ. 79, και της 22ας Μαρτίου 1961, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 42 και 49/59, Snupat κατά Ανωτάτης Αρχής, Racc. 1961, σ. 97). Η πράξη θεραπείας πρέπει ωστόσο να εκδοθεί πριν η παράνομη πράξη καταστεί οριστική, πριν δηλαδή παρέλθει η προθεσμία προσβολής της, ή, αν έχει ήδη ασκηθεί προσφυγή, πριν εκδοθεί η δικαστική απόφαση.

Στην περίπτωσή μας, δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 1985, στην οποία αναφέρεται ρητά ότι ελήφθη από την ΑΔΑ για να διορθώσει ελάττωμα της προηγούμενης απόφασης, εκδόθηκε πολύ πριν από την προσβολή της τελευταίας. Η επιβεβαίωση επομένως του διορισμού του Waterschoot είναι, υπό τεχνική έννοια, «επικύρωση», δηλαδή νέα πράξη διορισμού συνεπαγόμενη την εξαφάνιση της πρώτης πράξης· και, αν έτσι έχουν τα πράγματα, εφόσον οι προσφεύγοντες δεν έχουν συμφέρον να επιτύχουν την ακύρωση πράξεως που έχει εξαφανιστεί, οι προσφυγές στις υποθέσεις 44 και 77/85 πρέπει να κριθούν απαράδεκτες.

3. Προς στήριξη των αιτημάτων τους στις υποθέσεις 294 και 295/85, ο Hochbaum και ο Rawes επικαλούνται κατ' ουσία τρεις λόγους ακυρώσεως: α) παράβαση των άρθρων 45, 25 και 27, τρίτη παράγραφος, του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως των υπαλλήλων· β) μη τήρηση των προϋποθέσεων που ορίζονται στην ανακοίνωση κενής θέσεως· γ) υπέρβαση εξουσίας. Εγώ θα ασχοληθώ μόνο με τον πρώτο, που είναι αναμφισβήτητα βάσιμος.

Ας δούμε γιατί. Απορρίπτοντας τις διοικητικές ενστάσεις που είχαν υποβληθεί κατά της αποφάσεως της 30ής Ιανουαρίου 1985, ο Επίτροπος Christophersen υποστήριξε ότι, για την επιβεβαίωση της πρώτης πράξεως, η ΑΔΑ δεν έκρινε αναγκαίο «να ζητήσει για δεύτερη φορά τη γνώμη» της επιτροπής προαγωγών και διορισμών στους βαθμούς Α 2 και Α 3:

και τούτο διότι το όργανο αυτό « ο ρόλος του οποίου είναι συμβουλευτικός [είχε ήδη διατυπώσει] ... τη γνώμη του στις 25 Μαΐου 1984 ». Αυτό όμως ακριβώς είναι το ζήτημα: ήταν νόμιμος αυτός ο τρόπος ενέργειας;

Υπενθυμίζω ότι η συμβουλευτική επιτροπή στην οποία αναφέρεται ο Christophersen προβλέπεται από την απόφαση της Επιτροπής της 23ης Ιουλίου 1980. Γνωστή ως « ομάδα Noël » και αποτελούμενη από τέσσερα μέλη (το γενικό γραμματέα της Επιτροπής, το γενικό διευθυντή προσωπικού, ένα διευθυντή οριζόμενο από τον Πρόεδρο και έναν αντιπρόσωπο του Επιτρόπου που είναι επιφορτισμένος με τις υποθέσεις προσωπικού), η επιτροπή αυτή εξετάζει τις υποψηφιότητες με τους σχετικούς φακέλους και, αφού αξιολογήσει τις ικανότητες των υποψηφίων και την καταλληλότητά τους να εκπληρώσουν τα καθήκοντα που προβλέπονται για την υπό πλήρωση θέση, διατυπώνει γνώμη μη δεσμευτική, με την οποία υποδεικνύει τον υπάλληλο ή τους υπαλλήλους που ανταποκρίνονται καλύτερα στα απαιτούμενα προσόντα. Η πράξη αυτή, μαζί με τις αιτήσεις και τους φακέλους, διαβιβάζεται στη συνέχεια στους Επιτρόπους, οι οποίοι και λαμβάνουν, ως συλλογικό όργανο, την τελική απόφαση (για την περιγραφόμενη διαδικασία βλέπε την απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 1986, υπόθεση 26/85, Vaysse κατά Επιτροπής, Συλλογή σ. 3131).

Στη γνώμη λοιπόν που διατυπώθηκε στις 25 Μαΐου 1984 αναφέρεται ότι « μεταξύ των [16] υποψηφίων που εμφανίστηκαν, οι Αργύρης, Hochbaum, Van Ginderachter και Waterschoot, παρατιθέμενοι κατ' αλφαβητική σειρά, θα πρέπει να τύχουν ιδιαίτερης προσοχής ». Όπως γνωρίζουμε ωστόσο, η πρόταση αυτή διατυπώθηκε χωρίς να έχει γίνει αξιολόγηση των επαγγελματικών προσόντων που είχαν αποκτήσει οι διάφοροι υποψήφιοι κατά τα τελευταία πέντε έτη υπηρεσίας· το γεγονός δε αυτό καθιστά τη γνώμη ανίσχυρη, όχι μόνο ως προς το διορισμό της 30ής Μαΐου 1984, αλλά και ως προς τη βεβαιωτική της απόφαση. Και τούτο διότι, προκειμένου να εκδώσει αυτή την τελευταία, η ΑΔΑ όφειλε να κινήσει από την αρχή νέα διαδικασία, διαβιβάζοντας στη συμβουλευτική επιτροπή τους φακέλους των δικαιολογητικών, που ήταν πλέον πλήρεις.

Θα αντιτείνει κανείς ότι, όπως διαλαμβάνεται στην απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 1980 (συνεκδικασθείσες υποθέσεις 156/79 και 51/80, Gratreau κατά Επιτροπής, Racc. 1980, σ. 3943, σκέψη 24), η έλλειψη μιας εκθέσεως κρίσεως « δεν αρκεί για να ακυρώσει τις προαγωγές..., εκτός αν αποδεικνύεται ότι το γεγονός αυτό άσκησε αποφασιστική επίδραση στη διαδικασία προαγωγής ». Στην υπό κρίση περίπτωση όμως, δεν έλειπε η έκθεση *ενός μόνο* υπαλλήλου, αλλά οι εκθέσεις *διαφόρων* υποψηφίων, μεταξύ των οποίων και ο προαχθείς υπάλληλος. Όπως εξάλλου προκύπτει από τη δικογραφία, κατά την πενταετία στην οποία έπρεπε να αναφέρονται οι εν λόγω εκθέσεις, μερικοί υπάλληλοι — και ιδίως ο Hochbaum — είχαν αποκτήσει πείρα και τίτλους που είχαν άμεση σχέση με τα καθήκοντα προϊσταμένου του τμήματος μονοπωλίων. Η ανεπάρκεια της κρίσης που διατύπωσε η συμβουλευτική επιτροπή για τις ικανότητες και την καταλληλότητα των υποψηφίων ήταν, με λίγα λόγια, τόσο σοβαρή, ώστε δεν μπορούσε να μη θεωρηθεί *απαραίτητη* η νέα συνολική εξέταση εκ μέρους της.

Και ας μη λεχθεί ότι η εξέταση αυτή πραγματοποιήθηκε προσηκόντως από την ΑΔΑ και, ως εκ τούτου, το γεγονός ότι δεν ζητήθηκε η γνώμη της « ομάδας Noël » δεν συνιστά πλημμέλεια τέτοια που να δικαιολογεί την ακύρωση της δεύτερης απόφασης. Πράγματι, όπως έχει κρίνει σχετικώς το Δικαστήριο, « εφόσον η [ΑΔΑ] θεσπίζει εκουσίως, με εσωτερικής

φύσεως μέτρο, μια υποχρεωτική συμβουλευτική διαδικασία, που δεν προβλέπεται στον κανονισμό υπηρεσιακής καταστάσεως, η τήρησή της επιβάλλεται, η δε διαδικασία αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ως στερούμενη κάθε νομικής αξίας » (απόφαση της 21ης Απριλίου 1983, υπόθεση 282/81, Ragusa κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 1245, σκέψη 18).

Εν συμπεράσματι, εφόσον η « ομάδα Noël » συστάθηκε ακριβώς για να εξασφαλίσει την ορθή εφαρμογή του άρθρου 45 του κανονισμού, είναι προφανές ότι μια προαγωγή που απονέμεται χωρίς να έχει προσηκόντως ζητηθεί η γνώμη του οργάνου αυτού συνιστά παράβαση της εν λόγω διατάξεως. Επομένως, η απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 1985 είναι παράνομη.

4. Υπό το φως των σκέψεων που αναπτύχθηκαν μέχρι εδώ, σας προτείνω:

α) να κρίνετε απαράδεκτες τις προσφυγές που άσκησαν ο Ingfried Hochbaum και ο Edward Rawes κατά της Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στις υποθέσεις 44 και 77/85·

β) δεχόμενοι τις προσφυγές που άσκησαν οι ίδιοι υπάλληλοι στις υποθέσεις 294 και 295/85, να ακυρώσετε την απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 1985.

Η καθής πρέπει να καταδικαστεί στην καταβολή των δικαστικών εξόδων, κατά το άρθρο 69, παράγραφος 2, του κανονισμού διαδικασίας.