ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
MARCO DARMON
της 2ας Ιουλίου 1986 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Παραπέμπω στην έκθεση των πραγματικών περιστατικών στις υποθέσεις 322/85 και 323/85.

Ο Hartmut Schwiering ήταν επίσης υποψήφιος στο διαγωνισμό CC/A/8/85. Αποκλείσθηκε από τις εξετάσεις με την αιτιολογία ότι το σημείο VII της προκηρύξεως του διαγωνισμού καθόριζε ότι οι υποψηφιότητες έπρεπε « να συνοδεύονται από τα σχετικά δικαιολογητικά για τις σπουδές και την επαγγελματική πείρα » και ότι ο ίδιος δεν είχε υποβάλει τα πρωτότυπα ή επικυρωμένα αντίγραφα των απαιτουμένων εγγράφων.

Από την έκθεση της εξεταστικής επιτροπής, της 28ης Οκτωβρίου 1985, προκύπτει ότι, επειδή ορισμένα μέλη έκριναν ότι δεν μπορούν να δεχθούν ως δικαιολογητικά μη επικυρωμένες φωτοτυπίες, η εξεταστική επιτροπή αποφάσισε να συμμορφωθεί με την απάντηση που θα έδινε ο προϊστάμενος του τμήματος προσωπικού και διοικήσεως σε δύο ερωτήματα που του υποβλήθηκαν στις 25 Ιουλίου 1985 ως προς την ενδεχόμενη ύπαρξη νομολογίας του Δικαστηρίου σχετικά με την έννοια των δικαιολογητικών, καθώς και των κριτηρίων που απαιτούνται προκειμένου να χαρακτηρισθεί ένα έγγραφο ως δικαιολογητικό.

Από τις απαντήσεις που δόθηκαν, προκύπτει κατ' ουσία ότι:

— ο υποψήφιος υποχρεούται να θέσει όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά στη διάθεση της εξεταστικής επιτροπής, η οποία δεν μπορεί να λάβει γνώση των ατομικών φακέλων που τηρεί η διοίκηση·

— αν του ζητηθεί από την εξεταστική επιτροπή, ο υποψήφιος μπορεί να παράσχει συμπληρωματικές πληροφορίες σχετικά με τα έγγραφα που έχει ήδη καταθέσει στο φάκελο υποψηφιότητας·

— τα δικαιολογητικά είναι είτε πρωτότυπα είτε αντίγραφα πρωτοτύπων, των οποίων η ακρίβεια έχει βεβαιωθεί από την αρμόδια προς τούτο αρχή.

Λαμβάνοντας υπόψη τα στοιχεία αυτά, ο πρόεδρος της εξεταστικής επιτροπής, με έγγραφο της 2ας Αυγούστου 1985, ανακοίνωσε στο Schwiering ότι αποκλείεται από το διαγωνισμό, διότι δεν είχε υποβάλει δικαιολογητικά που να ανταποκρίνονται στους προαναφερθέντες κανόνες.

Όταν του ζητήθηκε να υποβάλει τις παρατηρήσεις του, ο Schwiering, με έγγραφο της 22ας Αυγούστου 1985, ισχυρίστηκε ότι από ό,τι γνωρίζει ο ορισμός της έννοιας των δικαιολογητικών που έδωσε η εξεταστική επιτροπή δεν προκύπτει ούτε από την προκήρυξη του διαγωνισμού ούτε από τη νομολογία του Δικαστηρίου. Η υποχρέωση υποβολής πρωτοτύπων ή επικυρωμένων αντιγράφων συνήθως αναφέρεται σαφώς στις προκηρύξεις. Το Ελεγκτικό Συνέδριο δεν θέτει την προϋπόθεση αυτή για τους εσωτερικούς διαγωνισμούς, ούτε ακόμη και για ορισμένους διοργανικούς διαγωνισμούς.

Επίσης, με υπηρεσιακό σημείωμα της 4ης Οκτωβρίου 1985 ο προϊστάμενος του τμήματος

* Μετάφραση από τα γαλλικά.

προσωπικού και διοικήσεως υπενθύμισε στην εξεταστική επιτροπή ότι δυνάμει του άρθρου 2, παράγραφος 2, του παραρτήματος III του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως είχε τη δυνατότητα, σε περίπτωση αμφιβολίας, να ζητήσει από τους υποψηφίους να καταθέσουν συμπληρωματικά έγγραφα ή στοιχεία. Ο συντάκτης του εν λόγω σημειώματος ανέφερε, εξάλλου, ότι, προκειμένου για εσωτερικό διαγωνισμό στον οποίο μετέχει περιορισμένος αριθμός υποψηφίων, το « καλώς νοούμενο » καθήκον αρωγής υποχρεώνει την εξεταστική επιτροπή να προσφύγει στην εν λόγω διάταξη. Ανέφερε τέλος ότι, αντιθέτως προς τις προκηρύξεις γενικών διαγωνισμών, η εν λόγω προκήρυξη δεν απαιτούσε, σε εκείνο το στάδιο της διαδικασίας, την υποβολή πρωτοτύπων ή επικυρωμένων αντιγράφων.

Η εξεταστική επιτροπή, διαπιστώνοντας αντίφαση μεταξύ των δύο διαδοχικών ερμηνειών της ίδιας διοικητικής αρχής και επιθυμώντας να μη δώσει αφορμή για σκέψεις ότι επηρεάστηκε « ιδίως από την προσωπικότητα των υποψηφίων », αρνήθηκε να αναθεωρήσει τα κριτήριά της. Με έγγραφο της 28ης Αυγούστου 1985 ανακοίνωσε, κατά συνέπεια, στον Schwiering ότι εμμένει στην απόφασή της της 2ας Αυγούστου 1985.

Η προσφυγή του Schwiering παραπέμπει στο έγγραφό του της 22ας Αυγούστου 1985. Προσθέτει ότι η εξεταστική επιτροπή δεν έλαβε επαρκώς υπόψη της το καθήκον αρωγής που έχει έναντι των υπαλλήλων του οργάνου και ότι, ιδίως, όφειλε να ζητήσει από τους ενδιαφερομένους υποψηφίους να κυρώσουν τα αντίγραφα των εγγράφων που είχαν υποβάλει ή να λάβει υπόψη της τις παρατηρήσεις τόσο του προσφεύγοντος όσο και του προϊσταμένου του τμήματος προσωπικού και διοικήσεως.

2. Όπως και στις δύο προαναφερθείσες υποθέσεις, το Ελεγκτικό Συνέδριο ζήτησε να κριθεί η προσφυγή παραδεκτή και βάσιμη. Θεωρώντας ότι οι εξηγήσεις της εξεταστικής επιτροπής είναι νομικώς αβάσιμες σε σχέση με τις προϋποθέσεις που έθετε η προκήρυξη του διαγωνισμού και εκφράζοντας την έκπληξή του για το ότι η επιτροπή δεν έκρινε αναγκαίο να αναθεωρήσει την άποψή της κατόπιν των παρατηρήσεων του προσφεύγοντος και της σαφούς απόψεως που εξέφρασε η ΑΔΑ στο υπηρεσιακό σημείωμα της 4ης Οκτωβρίου 1985, το καθού όργανο εξέφρασε άλλη μια φορά τη λύπη του για το γεγονός ότι δεν μπορεί, λόγω της νομολογίας του Δικαστηρίου, να ακυρώνει ή να τροποποιεί τις αποφάσεις των εξεταστικών επιτροπών. Σχετικά με το τελευταίο αυτό θέμα παραπέμπω στις σημερινές προτάσεις μου επί των υποθέσεων 322 και 323/85.

3. Σε ό,τι αφορά το ιδιαίτερο πρόβλημα που τίθεται στην παρούσα υπόθεση, το πρόβλημα δηλαδή της έννοιας των δικαιολογητικών, το Δικαστήριο έλαβε θέση, στην υπόθεση 74/77 (Allgayer κατά Κοινοβουλίου, απόφαση της 25ης Απριλίου 1978, Rec. σ. 977), ως προς το κύρος της καταθέσεως μη κυρωμένου αντιγράφου διπλώματος που κατατίθεται μαζί με την αίτηση υποψηφιότητας σε γενικό διαγωνισμό. Η σχετική προκήρυξη ανέφερε ότι τα έγγραφα σχετικά με τα διπλώματα και τους τίτλους σπουδών έπρεπε να υποβληθούν υπό μορφή κυρωμένων αντιγράφων και διευκρίνιζε μάλιστα ότι οι μη κυρωμένες φωτοτυπίες δεν θα γίνονταν δεκτές. Παρά ταύτα η εξεταστική επιτροπή είχε επιτρέψει στην προσφεύγουσα να λάβει μέρος στο διαγωνισμό. Το Δικαστήριο έκρινε ότι:

« οι διευκρινίσεις που περιέχει η προκήρυξη του διαγωνισμού για την υποχρέωση υποβολής κυρωμένων αντιγράφων διπλωμάτων ή τίτλων

σπουδών συνιστούν πρακτικής φύσεως σύσταση προς τους υποψηφίους, προς τους οποίους δεν επιστρέφονται τα έγγραφα που καταθέτουν· εναπόκειται, συνεπώς, στην εξεταστική επιτροπή να κρίνει αν τα έγγραφα που υποβάλλουν οι υποψήφιοι αποτελούν δικαιολογητικά και τους δίνουν δικαίωμα συμμετοχής στο διαγωνισμό » (σκέψη 4 της αποφάσεως).

Στην παρούσα υπόθεση η προκήρυξη του διαγωνισμού δεν περιείχε καμία σχετική διευκρίνιση. Προκύπτει, συνεπώς, κατά μείζονα λόγο, σε σχέση με την προαναφερθείσα νομολογία, ότι δεν μπορεί να επιβληθεί στον προσφεύγοντα προϋπόθεση η οποία, ακόμα και όταν δεν τηρείται, μολονότι προβλέπεται ρητά από την προκήρυξη του διαγωνισμού, δεν έχει αποφασιστική σημασία. Θα μπορούσε, ωστόσο, να παρατηρηθεί ότι η ίδια απόφαση αναφέρει ότι εναπόκειται στην εξεταστική επιτροπή να εκτιμήσει την αποδεικτική αξία των εγγράφων που έχουν κατατεθεί. Στην παρατήρηση αυτή πρέπει να αντιταχθεί ότι η εξεταστική επιτροπή δεν μπορεί να προσθέσει προϋπόθεση που δεν προβλέπεται ρητά, εκτός αν προκύπτει από νομοθετικό κείμενο, από τη νομολογία ή από πάγια πρακτική, χωρίς να δώσει την ευκαιρία στους υποψηφίους να συμμορφωθούν προς την προϋπόθεση αυτή υποβάλλοντας συμπληρωματικά έγγραφα.

Το υπηρεσιακό σημείωμα της 4ης Οκτωβρίου 1985 διευκρινίζει ότι οι απλές, μη κυρωμένες φωτοτυπίες γίνονται δεκτές ως δικαιολογητικά για ορισμένους εσωτερικούς διαγωνισμούς του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Συνεπώς, έστω και αν οι προϋποθέσεις στο μέλλον θα έπρεπε να είναι αυστηρότερες, η τρέχουσα πρακτική υποχρέωνε την εξεταστική επιτροπή του διαγωνισμού CC/A/8/85, ενόψει του καθήκοντος αρωγής, να λάβει υπόψη της το κείμενο της προκηρύξεως του διαγωνισμού και την πρακτική του οργάνου, την οποία μάλιστα δεν μπορούσε να αγνοήσει, αφού η ΑΔΑ της είχε επιστήσει την προσοχή επ' αυτής. Βεβαίως, όπως υπογράμμισε ο γενικός εισαγγελέας Reischl στις προτάσεις του επί της προαναφερθείσης υποθέσεως 74/77, το άρθρο 2, παράγραφος 2, του παραρτήματος III του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως δεν της επέβαλε, καταρχήν, καμία υποχρέωση να ζητήσει συμπληρωματικά έγγραφα. Το καθήκον όμως αρωγής, λαμβανομένης υπόψη και της προηγούμενης πρακτικής, μετέβαλλε τη δυνατότητα αυτή σε υποχρεωτικό κανόνα. Η έννοια αυτή, που έχει διαμορφωθεί στο γερμανικό διοικητικό δίκαιο (« Fürsorgepflicht »), δεν αναφέρεται στον κανονισμό υπηρεσιακής καταστάσεως των υπαλλήλων· το Δικαστήριο, όμως, έχει δεχτεί ότι εφαρμόζεται στο κοινοτικό δημοσιοϋπαλληλικό δίκαιο. Η έννοια αυτή σημαίνει ιδίως ότι, όταν μια δημόσια υπηρεσία πρόκειται να κρίνει υπάλληλο, πρέπει να λαμβάνει υπόψη της τόσο το υπηρεσιακό συμφέρον, όσο και το συμφέρον του εν λόγω υπαλλήλου (βλέπε συνεκδικασθείσες υποθέσεις 33 και 75/79, Kuhner κατά Επιτροπής, απόφαση της 28ης Μαΐου 1980, Rec. σ. 1677, σημείο 22 του σκεπτικού, σ. 1697· επίσης, υπόθεση 191/81, Plug κατά Επιτροπής, απόφαση της 9ης Δεκεμβρίου 1982, Συλλογή σ. 4229, σκέψη 21, σ. 4247).

Από τα στοιχεία της υποθέσεως συνάγεται το συμπέρασμα ότι δεν επιδιώχθηκε επαρκώς « η ισορροπία των αμοιβαίων δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που έχει δημιουργήσει ο κανονισμός υπηρεσιακής καταστάσεως στις σχέσεις μεταξύ της δημόσιας υπηρεσίας και των υπαλλήλων της » (προαναφερθείσες υποθέσεις Kuhner, σημείο 22 του σκεπτικού). Χωρίς αμφιβολία η εξεταστική επιτροπή, όπως υπογράμμισε η ίδια στην έκθεσή της προς την ΑΔΑ στις 28 Οκτωβρίου 1985, είχε να αντιμετωπίσει τις αντιφάσεις που περιείχαν οι διαδοχικές γνωμοδοτήσεις των διοικητικών υπηρεσιών του καθού οργάνου και την ανάγκη να αποφύγει την κατηγορία της μεροληψίας. Ωστόσο, εφόσον δεν δεσμευόταν από τις γνωμοδοτήσεις αυτές, είχε την υποχρέωση να μην προσθέσει επιπλέον στο κείμενο της προκηρύ-

ξεως του διαγωνισμού μια περιοριστική προϋπόθεση και εάν, στο πλαίσιο της εξουσίας εκτιμήσεως που διαθέτει, αποφάσιζε να επιβάλει μια νέα προϋπόθεση, όφειλε να παράσχει στους ενδιαφερόμενους υποψηφίους τη δυνατότητα να εκπληρώσουν την προϋπόθεση αυτή, εφόσον ο κανονισμός υπηρεσιακής καταστάσεως περιέχει σχετική διάταξη.

Κατά συνέπεια, προτείνω στο Δικαστήριο να ακυρώσει τις αποφάσεις της 2ας Αυγούστου και της 28ης Οκτωβρίου 1985 της εξεταστικής επιτροπής του εσωτερικού διαγωνισμού του Ελεγκτικού Συνεδρίου CC/A/8/85, καθόσον αφορούν τον αποκλεισμό του Hartmut Schwiering από το διαγωνισμό, και να καταδικάσει το καθού όργανο στο σύνολο των εξόδων.