ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
M. POIARES MADURO
της 13ης Ιουλίου 2006 [1]

1. Το Δικαστήριο καλείται να αποφανθεί επί της αναιρέσεως που άσκησε η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά της αποφάσεως του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της 12ης Ιουλίου 2005, De Bry κατά Επιτροπής (στο εξής: αναιρεσιβαλλομένη απόφαση) [2], με την οποία έγινε δεκτή η αίτηση ακυρώσεως της αποφάσεως της 26ης Μαΐου 2003 περί καταρτίσεως της εκθέσεως εξελίξεως της σταδιοδρομίας του αναιρεσείοντος (στο εξής: ΕΕΣ) για την χρονική περίοδο από 1ης Ιουλίου 2001 έως 31 Δεκεμβρίου 2002, για τον λόγο, μεταξύ άλλων, ότι η έκδοση της εν λόγω έκθεσης προσέβαλε τα δικαιώματα άμυνας του υπαλλήλου.

2. Μολονότι τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως είναι σχετικώς απλά, ο λόγος αναιρέσεως που προβάλλει η αναιρεσείουσα καλεί το Δικαστήριο να διευκρινίσει το περιεχόμενο των δικαιωμάτων άμυνας του υπαλλήλου, τα οποία πρέπει να του εξασφαλίζουν οι ιεραρχικώς προϊστάμενοί του, που είναι επιφορτισμένοι με τη βαθμολογία του.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η πορτογαλική.

2 — Τ-157/04 (Συλλογή Υπ. Υπ. 2005, σ. I-A-199 και II-901).

I — Πλαίσιο της αιτήσεως αναιρέσεως

A — *Τα εφαρμοστέα νομοθετικά κείμενα*

3. Δυνάμει του άρθρου 43 του Κανονισμού Υπηρεσιακής Καταστάσεως των υπαλλήλων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (στο εξής: ΚΥΚ), η ικανότητα, η απόδοση και η συμπεριφορά στην υπηρεσία των υπαλλήλων πλην των υπαλλήλων βαθμού Α 1 ή Α 2 αποτελούν το αντικείμενο περιοδικής εκθέσεως που συντάσσεται τουλάχιστον ανά διετία, υπό τις προϋποθέσεις που ορίζονται από κάθε όργανο.

4. Στις 26 Απριλίου 2002, η Επιτροπή εξέδωσε απόφαση σχετικά με τις γενικές διατάξεις εκτελέσεως του άρθρου 43 του ΚΥΚ (στο εξής: ΓΕΔ), το άρθρο 1 των οποίων προβλέπει τη σύνταξη περιοδικής εκθέσεως, με τίτλο «Έκθεση εξελίξεως της σταδιοδρομίας σχετικά με την ικανότητα, την απόδοση και τη συμπεριφορά στην υπηρεσία κάθε μέλους του μόνιμου προσωπικού».

5. Τα ουσιώδη στοιχεία της διαδικασίας βαθμολογήσεως, όπως προκύπτουν από τις κανονιστικές αυτές διατάξεις, συνοψίζονται ως εξής.

6. Οι μετέχοντες στη διαδικασία αυτή είναι, πρώτον, ο πρώτος βαθμολογητής, ο οποίος, κατά γενικό κανόνα, είναι ο προϊστάμενος μονάδος ως άμεσος ιεραρχικώς προϊστάμενος του βαθμολογούμενου υπαλλήλου (άρθρο 3, παράγραφος 1, των ΓΕΔ), δεύτερον, ο δεύτερος βαθμολογητής, ο οποίος, γενικώς, είναι ο διευθυντής ως άμεσος ιεραρχικώς προϊστάμενος του πρώτου βαθμολογητή (άρθρο 2, παράγραφος 2, και 3, παράγραφος 1, των ΓΕΔ), και τέλος ο δευτεροβάθμιος βαθμολογητής, ο οποίος, καταρχήν, είναι ο γενικός διευθυντής ως άμεσος ιεραρχικώς προϊστάμενος του δεύτερου βαθμολογητή (άρθρο 2, παράγραφος 4, των ΓΕΔ).

7. Η διαδικασία βαθμολογήσεως περιγράφεται στα άρθρα 7 και 8 των ΓΕΔ. Αρχίζει με μια «αυτο-αξιολόγηση» που συντάσσει ο βαθμολογούμενος υπάλληλος, η οποία αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της τελικής εκθέσεως. Στη συνέχεια, διεξάγεται διάλογος μεταξύ του βαθμολογούμενου υπαλλήλου και του πρώτου βαθμολογητή, ο οποίος συντάσσει έκθεση και τη διαβιβάζει στον ενδιαφερόμενο. Ο ενδιαφερόμενος είτε υπογράφει και επιστρέφει την έκθεση, την οποία τότε υπογράφει ο πρώτος βαθμολογητής, προσυπογράφει ο δεύτερος βαθμολογητής και καθίσταται οριστική, είτε ζητεί συζήτηση με τον δεύτερο βαθμολογητή μετά την οποία ο δεύτερος βαθμολογητής επιβεβαιώνει την έκθεση ή την τροποποιεί. Αν ο βαθμολογούμενος υπάλληλος δεν μείνει ικανοποιημένος από την απόφαση του δεύτερου βαθμολογητή, μπορεί να του ζητήσει να προσφύγει στην επιτροπή ίσης εκπροσώπησης (στο εξής: ΕΙΣ). Ο ρόλος της ΕΙΣ έγκειται στην επαλήθευση του αν η ΕΕΣ έχει καταρτιστεί δίκαια, αντικειμενικά και σύμφωνα με τους συνήθεις κανόνες αξιολογήσεως. Προς τούτο, η ΕΙΣ διατυπώνει αιτιολογημένη γνώμη βάσει της οποίας ο δευτεροβάθμιος βαθμολογητής είτε τροποποιεί είτε επιβεβαιώνει την ΕΕΣ, δεδομένου ότι αν παρεκκλίνει των συστάσεων που περιλαμβάνονται στη γνώμη αυτή, υποχρεούται να αιτιολογήσει την απόφασή του.

8. Τον Ιούλιο του 2002, η Επιτροπή γνωστοποίησε στο προσωπικό της ένα έγγραφο με τίτλο «Σύστημα αξιολογήσεως του προσωπικού με βάση την εξέλιξη της σταδιοδρομίας — Οδηγός» (στο εξής: οδηγός αξιολογήσεως).

Β — *Το ιστορικό της διαφοράς της κύριας δίκης*

9. Ο J. De Bry, υπάλληλος της Επιτροπής βαθμού Α 5, αποτέλεσε το αντικείμενο ΕΕΣ για τη χρονική περίοδο από 1ης Ιουλίου 2001 έως 31 Δεκεμβρίου 2002, η οποία, κατόπιν συνομιλίας με τον πρώτο βαθμολογητή στις 30 Ιανουαρίου 2003, θεωρήθηκε από τον πρώτο βαθμολογητή στις 18 Φεβρουαρίου 2003 και εγκρίθηκε από τον δεύτερο βαθμολογητή με θεώρηση, αυθημερόν.

10. Στις 25 Φεβρουαρίου 2003 ο J. De Bry ζήτησε την αναθεώρηση της αξιολογήσεώς του. Μετά την από 11 Μαρτίου 2003 συνομιλία, ο δεύτερος βαθμολογητής επέφερε, στις 19 Μαρτίου 2003, ορισμένες τροποποιήσεις στα περιγραφικά σχόλια, διατηρώντας αμετάβλητους τους δοθέντες βαθμούς. Στην ενότητα «Συμπεριφορά στην υπηρεσία», πρόσθεσε, μεταξύ άλλων, το ακόλουθο περιγραφικό σχόλιο:

«Ο J. De Bry είναι πάντοτε πρόθυμος να ολοκληρώσει την εργασία του εργαζόμενος επιπλέον ώρες κατά τη διάρκεια της εβδομάδας, και μάλιστα το Σαββατοκύριακο. Ωστόσο, η διαθεσιμότητα αυτή, πέραν των συνήθων ωρών εργασίας, συχνά αντιστοιχεί με τη μη τήρηση του κανονικού ωραρίου.»

11. Στις 26 Μαρτίου 2003 ο J. De Bry αντέκρουσε τη βαθμολόγησή του. Βάσει σύμφωνης συστάσεως της ΕΙΣ, ο δευτεροβάθμιος βαθμολογητής, με την από 26 Μαΐου 2003 απόφαση, απέρριψε την ένσταση του προσφεύγοντος και κατέστησε οριστική την επίμαχη ΕΕΣ.

12. Με το από 26 Αυγούστου 2003 έγγραφο, ο J. De Bry υπέβαλε ένσταση βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 2, του ΚΥΚ. Η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή (στο εξής: ΑΔΑ) απέρριψε την εν λόγω ένσταση με την από 6 Ιανουαρίου 2004 απόφαση. Ο J. De Bry παρέλαβε την απόφαση αυτή στις 12 Ιανουαρίου 2004.

13. Ο J. De Bry, με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στις 22 Απριλίου 2004, βάσει του άρθρου 236 ΕΚ, άσκησε προσφυγή διώκουσα την ακύρωση της από 26 Μαΐου 2003 ΕΕΣ.

Γ — *Η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση*

14. Προς στήριξη των ακυρωτικών αιτημάτων του, ο προσφεύγων προέβαλε, μεταξύ άλλων, τον λόγο που αντλείται από την προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας. Η προσβολή αυτή προκύπτει από το γεγονός ότι η μομφή της μη τηρήσεως του «κανονικού» ωραρίου εργασίας αναφέρθηκε στο περιγραφικό σχόλιο σχετικά με την ενότητα «Συμπεριφορά στην υπηρεσία» της επίμαχης ΕΕΣ, ενώ ο προσφεύγων, κατά την περίοδο αξιολογήσεως, δεν αποτέλεσε αντικείμενο επιπλήξεων που θα του είχαν επιτρέψει να υποστηρίξει την άποψή του και να κατανοήσει το σχόλιο αυτό του δεύτερου βαθμολογητή. Με άλλα λόγια, ο προσφεύγων υποστήριξε ότι, εφόσον δεν είχε την ευκαιρία να διατυπώσει τις παρατηρήσεις του στις συγκεκριμένες καθυστερήσεις που του καταλογίζονταν, η προβαλλομένη μη τήρηση του ωραρίου δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη για την αξιολόγησή του.

15. Βάσει της αναπτυχθείσας στις σκέψεις 79 έως 94 της αποφάσεως επιχειρηματολο-

γίας, το Πρωτοδικείο δέχθηκε τον λόγο αυτό και, βάσει αυτού, ακύρωσε την απόφαση με την οποία είχε συνταχθεί η προσβαλλομένη ΕΕΣ.

16. Σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλομένη απόφαση, το άρθρο 26 του ΚΥΚ, το οποίο, όσον αφορά τους υπαλλήλους, αποτελεί τη συγκεκριμενοποίηση του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας, αποσκοπεί στο να αποκλείεται οι αποφάσεις που επηρεάζουν την υπηρεσιακή κατάσταση και σταδιοδρομία, όπως η απόφαση που καθιστά οριστική μια ΕΕΣ, να στηρίζονται σε πραγματικά περιστατικά σχετικά με τη συμπεριφορά, τα οποία δεν περιλαμβάνονται στον ατομικό φάκελο και δεν έχουν κοινοποιηθεί στους ενδιαφερομένους, στους δε ενδιαφερομένους δεν έχει δοθεί συνεπώς η δυνατότητα να υποστηρίξουν επωφελώς την άποψή τους ως προς τα πραγματικά αυτά στοιχεία.

17. Επομένως, σύμφωνα με το Πρωτοδικείο, τα πραγματικά στοιχεία που χρησιμοποιήθηκαν ως βάση σε δυσμενείς αξιολογικές κρίσεις για τον βαθμολογούμενο υπάλληλο, για να μπορούν να του αντιταχθούν, πρέπει να έχουν καταχωριστεί σε «έγγραφα» υπό την έννοια του άρθρου 26 του ΚΥΚ, προτού τεθούν στον ατομικό του φάκελο ή, τουλάχιστον, να του έχουν κοινοποιηθεί. Εν προκειμένω, για να μπορεί ο J. De Bry να υπερασπιστεί επωφελώς τα συμφέροντά του, είτε αμφισβητώντας τη μομφή αυτή, είτε διορθώνοντας τη συμπεριφορά του στην υπηρεσία προκειμένου να τύχει καλής βαθμολογίας, η διαπίστωση της μη τηρήσεως του ωραρίου έπρεπε επομένως να έχει αποτελέσει εγκαίρως το αντικείμενο γραπτών προειδοποιήσεων, δηλαδή σε εύλογη προθεσμία, από τη στιγμή επελεύσεως του προσαπτομένου γεγονότος.

18. Στη συνέχεια, το Πρωτοδικείο έκρινε ότι τούτο ισχύει τοσούτω μάλλον που η μομφή αυτή αντικρούει προγενέστερη εκτίμηση, εφόσον στην προηγουμένη έκθεση βαθμολογίας ο «προσωπικός ρυθμός σε θέματα ωραρίων εργασίας» του J. De Bry είχε κριθεί άμεμπτος, και μάλιστα ως δικαιολογών την υψηλότερη βαθμολογία.

19. Τέλος, το Πρωτοδικείο τονίζει ότι η υποχρέωση των ιεραρχικώς προϊσταμένων ενός υπαλλήλου να καταχωρούν γραπτώς και εγκαίρως κάθε περιστατικό δυνάμενο να ληφθεί υπόψη σε βάρος του υπαλλήλου αυτού στην προς κατάρτιση ΕΕΣ προβλέπεται από τον οδηγό αξιολογήσεως που η Επιτροπή επέβαλε στον εαυτό της ως κανόνα συμπεριφοράς. Ο οδηγός αυτός τονίζει ότι κανένα στοιχείο αξιολογήσεως δεν πρέπει να αποτελεί έκπληξη για τον ενδιαφερόμενο. Κατά συνέπεια, ο οδηγός εμμένει επί της αναγκαιότητας ανταλλαγής πληροφοριών καθόλη τη διάρκεια της περιόδου αξιολογήσεως, η οποία πρέπει να αναφέρεται σε συγκεκριμένα στοιχεία συμπεριφοράς και να επέρχεται το ταχύτερο δυνατόν μετά την εκτέλεση της εργασίας, προκειμένου οι ενδιαφερόμενοι να γνωρίζουν τακτικώς ποιος είναι ο ενδεικνυόμενος τρόπος εργασίας τους. Ο οδηγός αυτός καλεί επίσης τους βαθμολογητές να συλλέγουν, καθόλη την περίοδο αξιολογήσεως, δείγματα εργασιών, να διατηρούν σχετικά αντίγραφα ή να συντάσσουν σημειώματα.

20. Στη συνέχεια, το Πρωτοδικείο επισημαίνει ότι αυτή η προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας επηρέασε τους δοθέντες στον υπάλληλο βαθμούς (βλ. σκέψεις 92 έως 94 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως) και, ως εκ τούτου, δέχθηκε τον λόγο ακυρώσεως.

21. Εν συντομία, το Πρωτοδικείο, κατ' ουσίαν, έκρινε ότι ο σεβασμός των δικαιωμάτων άμυνας του βαθμολογούμενου υπαλλήλου απαιτεί ότι, για να μπορούν να του αντιταχθούν τα πραγματικά στοιχεία που χρησιμεύουν στη συνέχεια ως βάση για αξιολογικές κρίσεις της εκθέσεως βαθμολογίας πρέπει να έχουν καταχωριστεί προηγουμένως, υπό μορφή γραπτών προειδοποιήσεων, σε «έγγραφα» υπό την έννοια του άρθρου 26 του ΚΥΚ, να έχουν τεθεί στον ατομικό φάκελο του υπαλλήλου ή, τουλάχιστον, να του έχουν κοινοποιηθεί. Μόνον αν ο υπάλληλος είχε ενημερωθεί, με γραπτή προειδοποίηση, όταν διαπιστώθηκε η μη τήρηση του ωραρίου, τούτο δε εγκαίρως, δηλαδή σε εύλογη προθεσμία από τη στιγμή επελεύσεως του προσαπτομένου γεγονότος, θα είχε μπορέσει να υπερασπιστεί επωφελώς τα συμφέροντά του, είτε αμφισβητώντας τη μομφή αυτή είτε λαμβάνοντάς την υπόψη, έστω και μόνον προκειμένου να τύχει καλής βαθμολογίας.

II — Ανάλυση της αιτήσεως αναιρέσεως

22. Προς στήριξη της αιτήσεώς της αναιρέσεως, η Επιτροπή επικαλείται ένα μοναδικό λόγο, αντλούμενο από το γεγονός ότι το Πρωτοδικείο παραβίασε το περιεχόμενο του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας. Ούτε η γενική αρχή του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας ούτε το άρθρο 26 του ΚΥΚ, που συνιστά ιδιαίτερη συγκεκριμενοποίηση της αρχής αυτής, απαγορεύουν στους βαθμολογητές να λάβουν υπόψη στην ΕΕΣ περιστατικό σε βάρος του βαθμολογούμενου υπαλλήλου το οποίο δεν έχει προηγουμένως καταχωριστεί γραπτώς και κοινοποιηθεί εγκαίρως στον υπάλληλο.

23. Η αναπτυχθείσα από την αναιρεσείουσα επιχειρηματολογία με οδηγεί στην αναζήτηση του αν, κατ' εφαρμογή της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας του άρθρου 26 του ΚΥΚ, και/ή του οδηγού αξιολογήσεως, η Επιτροπή μπορεί να δεχθεί τη συνδεόμενη με τα ωράρια εργασίας του J. De Bry μομφή μόνο με την προϋπόθεση, όπως έκρινε το Πρωτοδικείο, να έχει προηγουμένως καταχωριστεί γραπτώς σε «έγγραφο» που τέθηκε στον ατομικό φάκελο του ενδιαφερομένου ή, τουλάχιστον, του κοινοποιήθηκε, προκειμένου η γραπτή αυτή προειδοποίηση να του δώσει τη δυνατότητα είτε να αμφισβητήσει το βάσιμο της μομφής αυτής είτε να βελτιώσει τη συμπεριφορά του προκειμένου να τύχει καλής βαθμολογίας.

24. Με άλλα λόγια, το ζήτημα που αποτελεί τον πυρήνα της υποθέσεως αυτής είναι το εξής: η δυνατότητα να κριθεί παραδεκτή μια μομφή εξαρτάται από τη συστηματική δημιουργία, εκ των προτέρων, ενός «εγγράφου» κατά την έννοια του άρθρου 26 του ΚΥΚ και από την επίσης προηγούμενη κοινοποίησή του στον ενδιαφερόμενο, ή μόνον τα ήδη υφιστάμενα σχετικά με τη μομφή αυτή «έγγραφα» πρέπει να κοινοποιηθούν;

Α — *Το περιεχόμενο του άρθρου 26 του ΚΥΚ*

25. Το άρθρο 26, πρώτο και δεύτερο εδάφιο, του ΚΥΚ προβλέπει:

«Ο ατομικός φάκελος του υπαλλήλου πρέπει να περιέχει:

α) όλα τα έγγραφα που αφορούν [την υπηρεσιακή] του κατάσταση και όλες τις εκθέσεις που αφορούν την ικανότητα, την απόδοση ή τη συμπεριφορά του·

β) τις παρατηρήσεις που έχουν διατυπωθεί από τον υπάλληλο για τα έγγραφα αυτά.

Κάθε έγγραφο πρέπει να καταχωρίζεται, να αριθμείται και να ταξινομείται χωρίς να διακόπτεται η συνέχεια· το όργανο δεν δύναται ούτε να αντιτάξει στον υπάλληλο ούτε να επικαλεστεί εναντίον του έγγραφα, τα οποία αναφέρονται στην ανωτέρω περίπτωση α΄, αν δεν του έχουν κοινοποιηθεί πριν από την ταξινόμησή τους.»

26. Κατά πάγια νομολογία, οι διατάξεις αυτές του άρθρου 26 του ΚΥΚ «έχουν ως σκοπό να εξασφαλίσουν το δικαίωμα αμύνης του υπαλλήλου, έτσι ώστε να αποκλείεται οι αποφάσεις που λαμβάνονται από την αρμόδια για τους διορισμούς αρχή και αφορούν την υπηρεσιακή του κατάσταση και τη σταδιοδρομία του να μη στηρίζονται σε πραγματικά περιστατικά που αφορούν τη συμπεριφορά του και τα οποία δεν βρίσκονται στον ατομικό του φάκελο» και δεν έχουν κοινοποιηθεί στον ενδιαφερόμενο [3].

27. Συμφωνώ με το Πρωτοδικείο (βλ. σκέψη 81 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως) ότι η απόφαση που καθιστά οριστική μια ΕΕΣ εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 26 του ΚΥΚ.

28. Πράγματι, το γεγονός ότι οι εκθέσεις βαθμολογίας, από τη στιγμή που καταρτίζονται, αναφέρονται στη διάταξη αυτή ως στοιχεία του ατομικού φακέλου, και πρέπει, συνεπώς, υποχρεωτικά να περιλαμβάνονται σ' αυτόν [4], δεν εμποδίζει η έκδοσή τους να εξαρτάται από τον κανόνα του ατομικού φακέλου, δηλαδή ότι όλα τα «έγγραφα» που χρησιμοποίησε η διοίκηση για την κατάρτιση της εκθέσεως αυτής πρέπει να έχουν προηγουμένως περιληφθεί στον ατομικό φάκελο του βαθμολογούμενου υπαλλήλου.

3 — Απόφαση της 7ης Οκτωβρίου 1987, 140/86, Strack κατά Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 3939, σκέψη 7)· Βλ., επίσης, για σχεδόν παρεμφερή διατύπωση, αποφάσεις του Δικαστηρίου της 28ης Ιουνίου 1972, 88/71, Brasseur κατά Κοινοβουλίου (Rec. 1972, σ. 499, σκέψη 11)· της 12ης Φεβρουαρίου 1987, 233/85, Bonino κατά Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 739, σκέψη 11)· της 12ης Νοεμβρίου 1996, C-294/95 P, Ojha κατά Επιτροπής (Συλλογή 1996, σ. I-5863, σκέψη 57)· και αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 5ης Δεκεμβρίου 1990, T-82/89, Marcato κατά Επιτροπής (Συλλογή 1990, σ. II-735, σκέψη 78), και της 29ης Φεβρουαρίου 1996, T-547/93, Lopes κατά Δικαστηρίου (Συλλογή Υπ.Υπ. 1996, σ. I-A-63 και II-185, σκέψη 80).

4 — Βλ. προαναφερθείσες αποφάσεις Bonino κατά Επιτροπής και Lopes κατά Δικαστηρίου, σκέψη 82· απόφαση του Πρωτοδικείου της 30ής Νοεμβρίου 1993, T-78/92, Perakis κατά Κοινοβουλίου (Συλλογή 1993, σ. II-1299, σκέψη 29).

29. Είναι δε αμελητέο να καθοριστεί συναφώς αν οι βαθμολογητές μπορούν να θεωρηθούν ως «ΑΔΑ» κατά την έννοια της προαναφερθείσας νομολογίας. Κατά τα λοιπά, η διατύπωση που έχει γίνει σπανιότερα δεκτή επιβάλλει τον σεβασμό της δικονομικής εγγυήσεως του άρθρου 26 του ΚΥΚ ευρύτερα σε κάθε απόφαση που λαμβάνεται από τη «διοίκηση» και θίγει την υπηρεσιακή κατάσταση και τη σταδιοδρομία του υπαλλήλου [5].

30. Η εφαρμογή του άρθρου 26 του ΚΥΚ επιβάλλει την ύπαρξη αποφάσεως θίγουσας την υπηρεσιακή κατάσταση και τη σταδιοδρομία του υπαλλήλου. Ωστόσο, τούτο συμβαίνει αναμφισβήτητα στην περίπτωση της αποφάσεως που καθιστά οριστική μια ΕΕΣ. Πράγματι, όπως υπενθύμισε το Πρωτοδικείο (βλ. σκέψη 6 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως), οι περίοδοι βαθμολογίας και προαγωγών συνδέονται καθόσον ένας υπάλληλος προάγεται καταρχήν, όταν το ποσό των μορίων της βαθμολογίας του, που αντιστοιχεί στους βαθμούς που απορρέουν από την ΕΕΣ, αφενός, και το ποσό των μορίων προτεραιότητας, που του έχουν δοθεί στο πλαίσιο της διαδικασίας προαγωγών, αφετέρου, που σωρεύονται κατά τη διάρκεια μιας ή περισσοτέρων περιόδων, υπερβαίνουν το κατώφλι προαγωγών. Επίσης, το Πρωτοδικείο είχε την ευκαιρία να κρίνει ότι η έκθεση βαθμολογίας πρέπει να καταρτίζεται τηρώντας τις διατάξεις του άρθρου 26 του ΚΥΚ [6].

31. Επομένως, μολονότι η απόφαση οριστικής εκδόσεως μιας ΕΕΣ εμπίπτει σαφώς στο πεδίο εφαρμογής του κανόνα του ατομικού φακέλου, απομένει να καθοριστεί αν η απόφαση αυτή επιβάλλει ότι οι πραγματικές διαπιστώσεις μπορούν να χρησιμεύσουν ως βάση δυσμενών αξιολογικών κρίσεων, περιλαμβανομένων σε έκθεση βαθμολογίας, μόνον αν έχουν προηγουμένως καταχωριστεί σε «έγγραφα» κατά την έννοια του άρθρου 26 του ΚΥΚ, τα οποία έχουν προηγουμένως περιληφθεί στον ατομικό φάκελο του βαθμολογούμενου υπαλλήλου ή, τουλάχιστον, του έχουν κοινοποιηθεί.

32. Το Πρωτοδικείο, εκτιμώντας ότι εφόσον σκοπός του άρθρου 26 του ΚΥΚ είναι να αποκλείεται οι αποφάσεις που επηρεάζουν την υπηρεσιακή κατάσταση και τη σταδιοδρομία του υπαλλήλου να στηρίζονται σε πραγματικά περιστατικά που αφορούν τη συμπεριφορά του, τα οποία δεν αναφέρονται στον ατομικό του φάκελο, έκρινε ότι κάθε πραγματικό στοιχείο που στηρίζει δυσμενή για τον βαθμολογούμενο υπάλληλο αξιολογική κρίση πρέπει να έχει προηγουμένως καταχωριστεί σε «έγγραφο» κατά την έννοια του άρθρου 26 του ΚΥΚ, το οποίο να έχει τεθεί στον ατομικό φάκελο του εν λόγω υπαλλήλου ή, τουλάχιστον, να έχει κοινοποιηθεί σ' αυτόν σε εύλογη προθεσμία από τη στιγμή επελεύσεως του συγκεκριμένου πραγματικού περιστατικού.

33. Η ερμηνεία αυτή οδηγεί στο ότι η δυνατότητα να ληφθεί υπόψη ένα επιβαρυντικό γεγονός στην έκθεση βαθμολογίας υπαλλήλου εξαρτάται από την προηγούμενη συστηματική δημιουργίας «εγγράφου» με μορφή γραπτής προειδοποιήσεως.

5 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση του Πρωτοδικείου της 18ης Ιουνίου 1996, Τ-293/94, Vela Palacios κατά ΟΚΕ (Συλλογή Υπ.Υπ. 1996, σ. I-A-305 και II-893, σκέψη 37).

6 — Όπ.π., σκέψεις 36 έως 38.

34. Ωστόσο, τούτη δεν είναι προφανώς η έννοια της νομολογίας του Δικαστηρίου. Το Πρωτοδικείο επικαλείται προς στήριξη των κρίσεών του την απόφαση Strack κατά Επιτροπής [7] (βλ. σκέψη 84 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Είναι αληθές ότι το Πρωτοδικείο, προκειμένου περί διαδικασίας αναγνωρίσεως επαγγελματικής νόσου, έκρινε ότι οι πραγματικές διαπιστώσεις ιατρικού χαρακτήρα πρέπει να περιλαμβάνονται στον ατομικό φάκελο, «εφόσον τα περιστατικά που αναφέρουν αποτελούν τη βάση εκθέσεων σχετικά με την ικανότητα, την απόδοση ή τη συμπεριφορά του υπαλλήλου» [8]. Από την ίδια αυτή απόφαση όμως προκύπτει ότι οι ιατρικές αυτές διαπιστώσεις είχαν καταχωριστεί σε έγγραφα και το Δικαστήριο υπενθύμισε απλώς ότι, αντίθετα προς όσα υποστηρίζει η Επιτροπή, τέτοια έγγραφα, μολονότι καλύπτονται από το ιατρικό απόρρητο, πρέπει να τίθενται στον ατομικό φάκελο, εφόσον τα πραγματικά περιστατικά που αναφέρουν μπορούν να επηρεάσουν την υπηρεσιακή κατάσταση ή την εξέλιξη της σταδιοδρομίας του υπαλλήλου [9].

35. Ομοίως, το Δικαστήριο ακύρωσε απόφαση διορισμού υποψηφίου, για τον λόγο ότι η έκθεση αξιολογήσεως της δοκιμαστικής περιόδου υπηρεσίας του προσφεύγοντος, επί της οποίας βασίζονταν το επίμαχο μέτρο, δεν είχε προστεθεί στον ατομικό του φάκελο κατά τρόπον ώστε να του δοθεί η δυνατότητα να διατυπώσει παρατηρήσεις συναφώς, κατά παράβαση του άρθρου 26 του ΚΥΚ [10]. Το Δικαστήριο έκρινε επίσης παράνομη, επειδή ελήφθη κατά παράβαση του άρθρου 26, δεύτερο εδάφιο, του ΚΥΚ, απόφαση πρόωρης μεταθέσεως υπαλλήλου προς το συμφέρον της υπηρεσίας, βασισμένη σε έκθεση που δεν είχε τεθεί στον ατομικό του φάκελο ούτε του είχε προηγουμένως κοινοποιηθεί [11].

36. Η νομολογία του Πρωτοδικείου απαιτεί επίσης την καταχώριση στον ατομικό φάκελο ή, τουλάχιστον, την κοινοποίηση στον ενδιαφερόμενο *υφισταμένων* εγγράφων. Το Πρωτοδικείο έκρινε συνεπώς ότι υπήρχε παράβαση των διατάξεων του άρθρου 26 του ΚΥΚ καθόσον οι γνώμες που εξέδωσαν οι ιεραρχικώς προϊστάμενοι, η γνώμη των οποίων ζητήθηκε στο πλαίσιο διαδικασίας προαγωγής ή μεταθέσεως περιελάμβαναν, πέραν των εκτιμήσεων που απέρρεαν από τη συγκριτική εξέταση των υποψηφιοτήτων, στοιχεία που αφορούσαν την ικανότητα, την απόδοση ή τη συμπεριφορά υπαλλήλου, τα οποία δεν είχαν προηγουμένως περιληφθεί στον ατομικό του φάκελο και δεν του είχαν κοινοποιηθεί [12]. Έκριναν επίσης ότι το άρθρο 26 του ΚΥΚ επιβάλλει την καταχώριση ενδιάμεσης έκθεσης αξιολογήσεως της ποιότητας των παροχών της προσφεύγουσας στον ατομικό της φάκελο, καθόσον μπορεί να χρησιμοποιηθεί για την κατάρτιση της επόμενης εκθέσεως βαθμολογίας [13].

37. Επομένως, ο γενικός προσανατολισμός της νομολογίας σχετικά με τον κανόνα

7 — Προαναφερθείσα.

8 — Όπ.π., σκέψη 13.

9 — Όπ.π., σκέψεις 4 έως 14.

10 — Βλ. προαναφερθείσα απόφαση Bonino κατά Επιτροπής.

11 — Βλ. προαναφερθείσα απόφαση Ojha κατά Επιτροπής.

12 — Βλ. προαναφερθείσα απόφαση Περάκης κατά Κοινοβουλίου (σκέψεις 28 έως 32). Προς υπενθύμιση της λύσης αυτής, βλ. απόφαση του Πρωτοδικείου της 30ής Νοεμβρίου 1993, Τ-76/92, Τσιριμώκος κατά Κοινοβουλίου (Συλλογή 1993, σ. ΙΙ-1281, σκέψεις 34 και 35), και προαναφερθείσα απόφαση Lopes κατά Δικαστηρίου (σκέψεις 81 και 82).

13 — Βλ. προαναφερθείσα απόφαση Vela Palacios κατά ΟΚΕ (σκέψεις 36 έως 38).

τηρήσεως των ατομικών φακέλων είναι σαφής. Επομένως, κάθε έγγραφο που καταχωρεί πραγματικό στοιχείο σχετικά με τη συμπεριφορά του υπαλλήλου πρέπει να θεωρηθεί ως «έγγραφο» κατά την έννοια του άρθρου 26 του ΚΥΚ και, ως τέτοιο, πρέπει να τεθεί στον ατομικό φάκελο ή, τουλάχιστον, να κοινοποιηθεί προηγουμένως στον ενδιαφερόμενο. Αντιθέτως, η νομολογία [14] δεν παρέχει καμία ένδειξη, εξ όσων γνωρίζω, υπέρ ερμηνείας του άρθρου 26 του ΚΥΚ ότι ένα επιβαρυντικό γεγονός μπορεί να στηρίξει απόφαση επηρεάζουσα την υπηρεσιακή κατάσταση και τη σταδιοδρομία υπαλλήλου μόνον αν έχει προηγουμένως καταχωριστεί γραπτώς εντός «εγγράφου».

38. Επομένως, με την επιφύλαξη παρανοήσεως της κατά γράμμα διατυπώσεως της διατάξεως αυτής, συμφωνώ με την Επιτροπή και θεωρώ ότι το άρθρο 26, δεύτερο εδάφιο, του ΚΥΚ προϋποθέτει την ύπαρξη εγγράφων κατά την έννοια του πρώτου εδαφίου, στοιχείο α΄, του ιδίου αυτού άρθρου, αλλά δεν θεσπίζει την υποχρέωση δημιουργίας τέτοιων εγγράφων.

14 — Με μια εξαίρεση σχεδόν η οποία όμως δεν είναι προφανώς απόλυτα πειστική. Στην προαναφερθείσα απόφαση Marcato κατά Επιτροπής (σκέψεις 73 έως 81), το Πρωτοδικείο ακύρωσε απόφαση της ΑΔΑ περί καταρτίσεως καταλόγου των πιο αξίων υπαλλήλων προς προαγωγή βάσει σχεδίου υποβληθέντος από την επιτροπή προαγωγών, για τον λόγο ότι η επιτροπή αυτή είχε εξετάσει τη συμπεριφορά του προσφεύγοντος κατόπιν ακροάσεως των προφορικών δηλώσεων του εκπροσώπου του γενικού διευθυντή ενώ, λαμβανομένης υπόψη της σημασίας που απέκτησαν, οι δηλώσεις αυτές έπρεπε, δυνάμει του άρθρου 26 του ΚΥΚ, να καταχωριστούν άμεσα γραπτώς και να προστεθούν στον ατομικό φάκελο του προσφεύγοντος, η εγγραφή του οποίου στον κατάλογο αυτό απορρίφθηκε. Ωστόσο, από την αναπτυχθείσα από τον δικαστή αιτιολογία προκύπτει προφανώς ότι η λύση αυτή εξηγείται από το γεγονός ότι ο προσφεύγων δεν είχε τη δυνατότητα να υποβάλει ενώπιον της επιτροπής προαγωγών τις παρατηρήσεις του σχετικά με τις δηλώσεις του εκπροσώπου του γενικού διευθυντή και, ως εκ τούτου, είχε παραβιαστεί το δικαίωμά του άμυνας.

Β — *Το περιεχόμενο της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας*

39. Μολονότι η κατά γράμμα διατύπωση του άρθρου 26 του ΚΥΚ δεν το επιβάλλει, πρέπει επί του παρόντος να αναζητηθεί αν η ερμηνεία της διατάξεως αυτής ενόψει της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας ή η ίδια αυτή αρχή απαιτεί ότι ένα γεγονός μπορεί να θεμελιώσει δυσμενή αξιολόγηση, περιλαμβανόμενη στην έκθεση βαθμολογίας του υπαλλήλου, μόνον αν έχει προηγουμένως καταχωριστεί γραπτώς εντός «εγγράφου» ή έχει, τουλάχιστον, αποτελέσει το αντικείμενο γραπτών προειδοποιήσεων κατά τη διάρκεια της περιόδου αξιολογήσεως, που έχουν κοινοποιηθεί στον εν λόγω υπάλληλο εντός εύλογης προθεσμίας.

40. Πράγματι, το Πρωτοδικείο εντάσσει την ερμηνεία που δέχεται όσον αφορά τον κανόνα του ατομικού φακέλου στην ευρύτερη προοπτική της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας (βλ. σκέψη 79 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως).

41. Πράγματι, κατά πάγια νομολογία, υπενθυμίζεται ότι «ο σεβασμός των δικαιωμάτων άμυνας στο πλαίσιο παντός είδους διαδικασίας κινουμένης κατά ενός προσώπου και ικανής να καταλήξει σε βλαπτική για το πρόσωπο αυτό πράξη αποτελεί θεμελιώδη αρχή του κοινοτικού δικαίου» [15]. Έτσι,

15 — Βλ., παραδείγματος χάρη, αποφάσεις της 14ης Φεβρουαρίου 1990, C-301/87, Γαλλία κατά Επιτροπής, αποκαλούμενη «Bousac Saint Frères» (Συλλογή 1990, σ. I-307, σκέψη 29)· της 29ης Ιουνίου 1994, C-135/92, Fiskano κατά Επιτροπής (Συλλογή 1994, σ. I-2885, σκέψη 39)· αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 19ης Ιουνίου 1997, T-260/94, Air Inter κατά Επιτροπής (Συλλογή 1997, σ. II-997, σκέψη 59), και της 8ης Μαρτίου 2005, T-277/03, Βλαχάκη κατά Επιτροπής (Συλλογή Υπ. Υπ. 2005, σ. I-A-57 και II-243, σκέψη 64).

η αρχή αυτή κρίθηκε εφαρμοστέα στις διαδικασίες αντιντάμπινγκ [16], στις διαδικασίες στον τομέα του ανταγωνισμού [17], κρατικών ενισχύσεων [18] και, βεβαίως, στον τομέα του δικαίου της δημόσιας διοίκησης [19].

42. Όπως κάθε γενική αρχή δικαίου, η αρχή αυτή σκοπεί να αμβλύνει την απουσία νομοθετικών κειμένων που να εγγυώνται τα δικαιώματα άμυνας ή να καλύπτουν συναφώς τα κενά, εφόσον είναι εφαρμοστέα «ακόμα και όταν ελλείπει οποιαδήποτε κανονιστική ρύθμιση σχετική με την εν λόγω διαδικασία» [20] ή «ακόμα και αν δεν υπάρχει ειδική ρύθμιση» [21]. Επομένως, μπορεί να επιβάλει εντονότερες δικονομικές δεσμεύσεις από αυτές που προβλέπουν τα νομοθετικά κείμενα για τους σκοπούς της προστασίας των δικαιωμάτων άμυνας.

43. Τούτο ισχύει τοσούτω μάλλον όταν, όπως στην περίπτωση των πρώτων βαθμολογητών για τις αξιολογήσεις των υπαλλήλων που επιφορτίζονται να κρίνουν, ο συντάκτης της πράξης διαθέτει ευρεία εξουσία εκτιμήσεως, η εφαρμογή της οποίας υπόκειται, κατά τα λοιπά, μόνο σε περιορισμένο έλεγχο [22]. Στις περιπτώσεις αυτές, πράγματι, ο κοινοτικός δικαστής ενισχύει τις τυπικές και δικονομικές προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτά την έκδοση της πράξεως. Όπως έχει κρίνει το Δικαστήριο, «όταν η διοίκηση διαθέτει τέτοια εξουσία εκτιμήσεως, η τήρηση των εγγυήσεων που παρέχει η κοινοτική έννομη τάξη [...] έχει ακόμη πιο θεμελιώδη σπουδαιότητα. Μεταξύ αυτών των εγγυήσεων περιλαμβάνονται ιδίως [...] το δικαίωμα του ενδιαφερομένου να καταστήσει γνωστή την άποψή του καθώς και το δικαίωμά του να αιτιολογηθεί η απόφαση κατά τρόπο επαρκή» [23].

44. Είναι γνωστό ότι, γενικώς, η αρχή αυτή «επιβάλλει να παρέχεται η δυνατότητα σε οποιονδήποτε μπορεί να γίνει αποδέκτης βλαπτικής πράξεως να διατυπώνει λυσιτελώς τη γνώμη του σχετικά με τα εις βάρος του στοιχεία που θεμελιώνουν την εν λόγω απόφαση» [24].

45. Σαφώς, είναι απαραίτητο τα πραγματικά επιβαρυντικά στοιχεία που χρησιμοποιήθη-

16 — Βλ., παραδείγματος χάρη, αποφάσεις της 27ης Ιουνίου 1991, C-49/88, Al-Jubail Fertilizer (Συλλογή 1991, σ. I-3187), και της 3ης Οκτωβρίου 2000, C-458/98 P, Industrie des poudres sphériques κατά Συμβουλίου (Συλλογή 2000, σ. I-8147).

17 — Βλ. απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1979/I, σ. 215).

18 — Βλ. απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986, 234/84, Βέλγιο κατά Επιτροπής (Συλλογή 1986, σ. 2263), και προαναφερθείσα απόφαση Γαλλία κατά Επιτροπής.

19 — Βλ. απόφαση του Πρωτοδικείου της 23ης Ιανουαρίου 2002, T-237/00, Reynolds κατά Κοινοβουλίου (Συλλογή 2002, σ. II-163)· προαναφερθείσα απόφαση Βλαχάκη κατά Επιτροπής.

20 — Προαναφερθείσες αποφάσεις Βέλγιο κατά Επιτροπής (σκέψη 27) και Air Inter κατά Επιτροπής (σκέψη 59).

21 — Προαναφερθείσα απόφαση Βλαχάκη κατά Επιτροπής (σκέψη 64). Ή ακόμη «έστω και αν η σχετική με την εν λόγω διαδικασία κανονιστική ρύθμιση δεν περιλαμβάνει σχετικώς ρητή διάταξη» (προαναφερθείσα απόφαση Reynolds κατά Κοινοβουλίου, σκέψη 86).

22 — Βλ., συναφώς, απόφαση της 5ης Μαΐου 1983, 207/81, Ditterich κατά Επιτροπής (Συλλογή 1983, σ. 1359, σκέψη 13)· απόφαση του Πρωτοδικείου της 7ης Μαΐου 2003, T-278/01, Den Hamer κατά Επιτροπής (Συλλογή Υπ.Υπ. 2003, σ. I-A-139 και II-665, σκέψη 58).

23 — Βλ. απόφαση του Πρωτοδικείου της 21ης Οκτωβρίου 1992, T-23/91, Maurissen κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου (Συλλογή 1992, σ. II-2377, σκέψη 41), που επαναλαμβάνει, στην υποθετική περίπτωση της διαδικασίας βαθμολογήσεως ενός υπαλλήλου, λύση η οποία είχε αρχικώς προκύψει στο ιδιαίτερο πλαίσιο του κοινού δασμολογίου (βλ. απόφαση της 21ης Νοεμβρίου 1991, C-269/90, Technische Universität München, Συλλογή 1991, σ. I-5469, σκέψη 14).

24 — Βλ., παραδείγματος χάρη, προαναφερθείσες αποφάσεις Reynolds κατά Κοινοβουλίου (σκέψη 101) και Βλαχάκη κατά Επιτροπής (σκέψη 64). Βλ., για ελαφρώς διαφορετική αλλά αντίστοιχη διατύπωση, την απόφαση της 21ης Δεκεμβρίου 2000, C-462/98 P, Mediocurso κατά Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-7183, σκέψη 36).

καν για να θεμελιώσουν έκθεση βαθμολογίας να καταχωρίζονται γραπτώς και να κοινοποιούνται στον βαθμολογούμενο υπάλληλο εντός εύλογης προθεσμίας από της επελεύσεώς τους;

46. Η αναιρεσείουσα φρονεί ότι αυτή η λήψη θέσεως αντιστοιχεί σε παράβαση του περιεχομένου της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας. Σύμφωνα με την αναιρεσείουσα, τα δικαιώματα άμυνας ασκούνται μόνον εντός της ίδιας διαδικασίας που δύναται να καταλήξει στην έκδοση βλαπτικής πράξεως· δεν συνεπάγονται υποχρέωση του συντάκτη της πράξεως αυτής να απευθύνει στον ενδιαφερόμενο προειδοποίηση πριν από την κίνηση τέτοιας διαδικασίας.

47. Ο λόγος αυτός μου φαίνεται βάσιμος. Για τον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας σημασία έχει, πράγματι, ο ενδιαφερόμενος να μπορεί να υποστηρίξει «*επωφελώς*» την άποψή του σχετικά με τα εις βάρος του στοιχεία. Με άλλα λόγια, πρέπει και αρκεί οι παρατηρήσεις του να μπορούν να διατυπωθούν σε εύθετο χρόνο για να είναι αποτελεσματικό το δικαίωμα άμυνάς του, δηλαδή σε χρονική στιγμή που μπορούν ακόμη να τροποποιήσουν την εκτίμηση του συντάκτη της πράξεως και, επομένως, να επηρεάσουν το αρνητικό περιεχόμενο της πράξεως που σκοπεί να εκδώσει.

48. Ωστόσο, η διαδικασία βαθμολογήσεως διεξάγεται εξ ολοκλήρου κατ' αντιμωλίαν, ούτως ώστε να διασφαλίζει το δικαίωμα άμυνας του βαθμολογούμενου υπαλλήλου. Σε διάφορα στάδια, ο υπάλληλος μπορεί να υποστηρίξει την άποψή του προτού η έκθεση βαθμολογίας καταστεί οριστική. Υπενθυμίζω [25] ότι, όπως η διαδικασία ξεκινά με διάλογο μεταξύ του υπαλλήλου και του πρώτου βαθμολογητή, αν ο υπάλληλος δεν ικανοποιηθεί από τη συνταχθείσα εν συνεχεία από τον πρώτο βαθμολογητή έκθεση, μπορεί να ζητήσει συνομιλία με τον δεύτερο βαθμολογητή, κατόπιν της οποίας ο δεύτερος βαθμολογητής μπορεί να τροποποιήσει την έκθεση· τέλος, αν η απόφαση του δεύτερου βαθμολογητή δεν ικανοποιήσει τον υπάλληλο, ο υπάλληλος μπορεί να προσφύγει με αιτιολογημένη ένσταση ενώπιον της ΕΙΣ, η οποία διατυπώνει γνώμη με βάση την οποία ο δευτεροβάθμιος βαθμολογητής καταρτίζει οριστικά την έκθεση βαθμολογίας. Κατά τα λοιπά, συνομολογείται ότι, εν προκειμένω, κατόπιν της συνομιλίας του J. De Bry με τον δεύτερο βαθμολογητή, ο τελευταίος τροποποίησε ορισμένα περιγραφικά σχόλια του πρώτου βαθμολογητή.

49. Επίσης, η νομολογία επιβάλλει τον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας, νοούμενο ως η δυνατότητα που προσφέρεται στον αποδέκτη πράξεως επηρεάζουσας ουσιωδώς τα συμφέροντά του να διατυπώσει επωφελώς την άποψή του, μόνον *αφού* η διαδικασία που δύναται να καταλήξει στην έκδοση τέτοιου είδους αποφάσεως *κινηθεί*. Τούτο υπονοείται από τη χρησιμοποιηθείσα διατύπωση ότι η τήρηση των δικαιωμάτων άμυνας επιβάλλεται «*σε κάθε* διαδικασία που κινείται κατά προσώπου και δύναται να καταλήξει σε βλαπτική πράξη γι' αυτό το πρόσωπο» [26]. Ειδικότερα, το Δικαστήριο υπενθύμισε ότι, στο πλαίσιο των διαδικασιών αντιντάμπινγκ, στις εν λόγω επιχειρήσεις

25 — Βλ. παράγραφο 7 των προτάσεων αυτών.

26 — Η υπογράμμιση δική μου (βλ. τις προαναφερθείσες ανωτέρω παραπομπές, σημείο 41 των προτάσεων αυτών).

πρέπει να δίδεται η δυνατότητα να διατυπώνουν την άποψή τους «*κατά τη διάρκεια* της διοικητικής διαδικασίας» [27]. Ομοίως, με την ευκαιρία εκθέσεως του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στην οποία μπορεί επίσης να περιλαμβάνονται δυσμενείς αξιολογικές κρίσεις σε βάρος ενός προσώπου, το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι δυνάμει της αρχής της εκατέρωθεν ακροάσεως, το ονομαστικώς σκοπούμενο πρόσωπο πρέπει να κληθεί να εκφράσει την άποψή του επί των χωρίων τα οποία το αφορούν και τα οποία «σχεδιάζεται» να περιληφθούν στην έκθεση αυτή, προτού η έκθεση αυτή «καταστεί οριστική» [28]. Κρίθηκε επίσης ότι, στο πλαίσιο των διαδικασιών ανταγωνισμού, ο σεβασμός της αρχής της εκατέρωθεν ακροάσεως, που αποτελεί ουσιώδες στοιχείο του δικαιώματος άμυνας, επιβάλλεται μόνον μετά την κοινοποίηση των αιτιάσεων στην καθής επιχείρηση και όχι από το στάδιο της προηγούμενης έρευνας [29]. Τέλος και κυρίως, το Πρωτοδικείο απέρριψε λόγο ακυρώσεως αντλούμενο από την προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας, ο οποίος προβλήθηκε κατά αποφάσεως εκδόσεως εκθέσεως βαθμολογίας, εφόσον έγινε ακρόαση του προσφεύγοντος από τον δευτεροβάθμιο βαθμολογητή, ο προσφεύγων είχε την ευκαιρία να προσφύγει ενώπιον της επιτροπής ίσης εκπροσωπήσεως και της είχε διαβιβάσει ογκώδεις παρατηρήσεις [30].

50. Εξαιρετικώς μόνον ο μοναδικός λόγος να δίνεται στον υπάλληλο η δυνατότητα να διατυπώνει επωφελώς την άποψή του επί των επιβαρυντικών στοιχείων που μπορεί να ληφθούν υπόψη σε απόφαση επηρεάζουσα την υπηρεσιακή του κατάσταση ή τη σταδιοδρομία του προϋποθέτει ότι τα στοιχεία αυτά πρέπει να καταχωριστούν προηγουμένως σε έγγραφο το οποίο πρέπει να του κοινοποιηθεί σε εύλογη προθεσμία από τη στιγμή επελεύσεως του προσαπτομένου γεγονότος. Πρέπει να υφίσταται διαδικασία δυνάμενη να καταλήξει σε βλαπτική απόφαση που δεν προσφέρει στον υπάλληλο άλλη δυνατότητα να διατυπώσει την άποψή του επωφελώς περί των περιστατικών αυτών [31]. Ωστόσο, μόλις απέδειξα ότι τούτο δεν συμβαίνει εν προκειμένω.

51. Εντούτοις, το Πρωτοδικείο ισχυρίζεται ότι ο βαθμολογούμενος υπάλληλος μπορεί να διατυπώσει επαρκώς την άποψή του κατά τη διάρκεια της διαδικασίας αξιολογήσεως μόνον ενόψει καθεαυτών των αξιολογικών κρίσεων, δηλαδή των περιγραφικών σχολίων και των βαθμών ως αριθμητικής μεταγραφής των σχολίων αυτών, αλλά όχι των πραγματικών στοιχείων που χρησίμευσαν ως βάση των εν λόγω αξιολογικών σχολίων (βλ. σκέψεις 82 και 83 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Με άλλα λόγια, ο J. De Bry δεν μπόρεσε να αμυνθεί κατά των μομφών περί της ασυνέπειάς του, διαπίστωση η οποία μείωσε την κολακευτική εκτίμηση ότι ήταν «πάντοτε πρόθυμος να ολοκληρώσει την εργασία του εργαζόμενος επιπλέον ώρες κατά τη διάρκεια της εβδομάδας, και μάλιστα το Σαββατοκύριακο».

52. Ομολογώ ότι δεν αντιλαμβάνομαι πλήρως τη λυσιτέλεια της διακρίσεως από απόψεως του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας. Η μομφή περί μη τηρήσεως του κανονικού ωραρίου εργασίας διαπιστώνεται, έχει συμβεί ή δεν έχει συμβεί· δεν τίθεται προς συζήτηση. Η δικαιολογία για τη μη

27 — Προαναφερθείσα απόφαση Industrie des poudres sphériques κατά Συμβουλίου, σκέψη 99 (η υπογράμμιση δική μου).

28 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 2001, C-315/99 P, Ismeri Europa κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου (Συλλογή 2001, σ. I-5281, σκέψεις 29 και 30).

29 — Βλ. απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 1989, 46/87 και 227/88, Hoechst κατά Επιτροπής (Συλλογή 1989, σ. 2859, σκέψεις 15 και 16).

30 — Βλ. προαναφερθείσα απόφαση Den Hamer κατά Επιτροπής (σκέψη 73).

31 — Βλ. υποσημείωση 14.

τήρηση του ωραρίου που ενδεχομένως θα μπορούσε να προβάλει ο J. De Bry προκειμένου να αποφύγει τη δυσμενή αξιολόγηση, αρκεί να διατυπωθεί κατά τη διάρκεια της διαδικασίας αξιολογήσεως, για να είναι αποτελεσματικό το δικαίωμά του άμυνας.

53. Πράγματι, όπως ορθώς υποστηρίζει η Επιτροπή, η υποχρέωση που έχει επιβληθεί στον βαθμολογητή να προειδοποιεί γραπτώς τον βαθμολογούμενο υπάλληλο για κάθε γεγονός δυνάμενο να χρησιμοποιηθεί σε βάρος του στην έκθεση βαθμολογίας σε εύλογη προθεσμία από τη στιγμή επελεύσεώς του, μετατρέπει ουσιαστικά την ίδια τη σημασία του δικαιώματος ακροάσεως. Το δικαίωμα αυτό δεν είναι πλέον η έκφραση ενός δικαιώματος άμυνας, μετατρέπεται στο δικαίωμα προειδοποιήσεως. Η λειτουργία του δικαιώματος αυτού δεν είναι πλέον να δίνεται στον ενδιαφερόμενο η δυνατότητα να διατυπώνει επωφελώς την άποψή του ως προς τα σε βάρος του στοιχεία για τη θεμελίωση βλαπτικής γι' αυτόν πράξεως· η λειτουργία του δικαιώματος αυτού είναι να δίνεται στον ενδιαφερόμενο η δυνατότητα να συμπεριφέρεται κατά τέτοιον τρόπο ώστε να μην πληρούνται οι προϋποθέσεις για την έκδοση τέτοιας αποφάσεως. Η ομολογία αυτής της υπέρβασης της δικονομικής εγγυήσεως του δικαιώματος ακροάσεως του πλαισίου του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας προκύπτει, εξάλλου, από το σκεπτικό της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Στη σκέψη 86 της αποφάσεως, το Πρωτοδικείο κρίνει πράγματι ότι μόνο γραπτή προειδοποίηση διαπιστώνουσα τη μη τήρηση του ωραρίου, απευθυνθείσα στον προσφεύγοντα εγκαίρως, θα του έδινε τη δυνατότητα να υποστηρίξει επωφελώς τα συμφέροντά του, είτε αμφισβητώντας τη μομφή αυτή είτε λαμβάνοντάς την υπόψη για να βελτιώσει τη συμπεριφορά του στην υπηρεσία. Ωστόσο, όπως τόνισα προηγουμένως, η αμφισβήτηση της μομφής αυτής μπορεί ακόμη να επέλθει επωφελώς κατά τη διάρκεια της διαδικασίας βαθμολογήσεως. Η δε βελτίωση της συμπεριφοράς του στην υπηρεσία αποτελεί σκοπό που υπερβαίνει το πεδίο του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας.

54. Στην πραγματικότητα, ο ίδιος σκοπός εξυπηρετείται από την έκθεση βαθμολογίας. Όπως έκρινε το Πρωτοδικείο, τα σχόλια που περιλαμβάνονται σε έκθεση βαθμολογίας «μπορούν να βοηθήσουν έναν υπάλληλο να βελτιώσει, καθόσον χρειάζεται, τα προσόντα του από τα οποία εξαρτάται κατ' ανάγκην η εξέλιξη της σταδιοδρομίας του» [32].

55. Δεν είναι βάσιμο το επιχείρημα ότι, εν προκειμένω, το γεγονός ότι ο J. De Bry έπρεπε να προειδοποιηθεί γραπτώς για τη μη τήρηση του ωραρίου ενισχύεται από το ότι η μη τήρηση του κανονικού ωραρίου δεν είχε εκτιμηθεί δυσμενώς στην προηγούμενη έκθεση βαθμολογίας (βλ. σκέψη 89 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Διαφοροποίηση σε σχέση με προηγούμενη βαθμολογία, μολονότι απαιτεί πιο εμπεριστατωμένη αιτιολογία [33], δεν θίγει το περιεχόμενο του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας.

32 — Απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Απριλίου 2005, T-86/04, Sundholm κατά Επιτροπής (που δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 32).

33 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1987, 178/86, Turner κατά Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 5367), και απόφαση του Πρωτοδικείου της 16ης Ιουλίου 1992, T-1/91, Della Pietra κατά Επιτροπής (Συλλογή 1992, σ. II-2145, σκέψη 30).

56. Μη εμπλεκόμενη στην αρχή του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας, η υποχρέωση καταχωρίσεως σε γραπτή ανακοίνωση εντός εύλογης προθεσμίας προς τον ενδιαφερόμενο κάθε γεγονότος που αφορά τη συμπεριφορά του, δυνάμενου να στηρίξει δυσμενή εκτίμηση στην έκθεση βαθμολογίας του, συνεπάγεται, τέλος, σημαντικά πρακτικά μειονεκτήματα. Η υποχρέωση αυτή συνεπάγεται, για τους βαθμολογητές, καθημερινή αδιάλειπτη παρατήρηση της συμπεριφοράς των βαθμολογούμενων υπαλλήλων, τους επιβάλλει να αντιδρούν ταχύτατα συντάσσοντας σημειώματα και καθιστά δυσχερή την τήρηση ατομικών φακέλων, οι οποίοι διατρέχουν τάχιστα τον κίνδυνο να καταστούν δύσχρηστοι λόγω του αυξανόμενου όγκου τους. Τέλος, η υποχρέωση αυτή τείνει να τυποποιήσει υπερβολικά τη σχέση μεταξύ των ιεραρχικώς προϊσταμένων και των υπαλλήλων τους, πράγμα το οποίο αποτελεί μόνον πηγή εντάσεων.

Γ — *Το περιεχόμενο του οδηγού αξιολογήσεως*

57. Μένει να εξακριβωθεί αν, όπως έκρινε το Πρωτοδικείο (βλ. σκέψη 91 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως), ο οδηγός αξιολογήσεως προϋποθέτει εν προκειμένω δεσμευτικότερη αποδοχή της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας και/ή του άρθρου 26 του ΚΥΚ ως επιβάλλουσα την υποχρέωση στους ιεραρχικώς προϊσταμένους ενός υπαλλήλου να καταχωρούν εγγράφως και εγκαίρως κάθε πραγματικό στοιχείο δυνάμενο να χρησιμοποιηθεί σε βάρος του στην προς κατάρτιση ΕΕΣ.

58. Είναι αληθές ότι ο οδηγός αξιολογήσεως που η Επιτροπή κοινοποίησε στο προσωπικό τον Ιούλιο του 2002 μπορεί να χαρακτηριστεί ως εσωτερική οδηγία και πρέπει, ως τέτοια, να θεωρηθεί ως ενδεικτικός κανόνας συμπεριφοράς που επέβαλε στον εαυτόν της η διοίκηση. Επομένως, η Επιτροπή υποχρεούται να τον τηρεί, ειδάλλως παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, εκτός αν εξηγεί ρητώς τους λόγους που την οδηγούν να παρεκκλίνει της αρχής αυτής [34].

59. Ο τρόπος όμως με τον οποίο το Πρωτοδικείο παρουσιάζει τις επιβληθείσες από τον οδηγό αξιολογήσεως στους πρώτους βαθμολογητές απαιτήσεις δεν με πείθουν. Βρίσκω υπερβολικό να δοθεί στον οδηγό η ερμηνεία ότι επιβάλλει να καταχωρείται γραπτώς κάθε μομφή που αφορά στοιχείο σχετικό με τη συμπεριφορά του ενδιαφερομένου και να του κοινοποιείται εντός προθεσμίας πλησίον της επελεύσεως του γεγονότος αυτού. Ασφαλώς, ο εν λόγω οδηγός εμμένει επί της αναγκαιότητας «εποικοδομητικής ανταλλαγής πληροφοριών η οποία να γίνεται σε τακτά χρονικά διαστήματα και εγκαίρως», για να μην αποτελεί η αξιολόγηση «έκπληξη για τον

34 — Όπως προκύπτει από πάγια νομολογία. Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 30ής Ιανουαρίου 1974, 148/73, Louwage κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1974, σ. 63, σκέψη 12)· της 1ης Δεκεμβρίου 1983, 190/82, Blomefield κατά Επιτροπής (Συλλογή 1983, σ. 3981, σκέψη 20)· της 13ης Δεκεμβρίου 1984, 129/82 και 274/82, Lux κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου (Συλλογή 1984, σ. 4127, σκέψη 20), και απόφαση του Πρωτοδικείου της 10ης Σεπτεμβρίου 2003, T-165/01, McAuley κατά Συμβουλίου (Συλλογή Υπ.Υπ. 2003, σ. I-A-193 και II-963, σκέψη 44).

ενδιαφερόμενο» (κεφάλαιο 3 του οδηγού). Ο οδηγός διευκρινίζει, στο σημείο 3.2, ότι αυτή η ανταλλαγή πληροφοριών «πρέπει να αναφέρεται σε συγκεκριμένα στοιχεία της συμπεριφοράς» και «να συντελείται το ταχύτερο δυνατόν μετά από μια εργασία». Συναφώς, είναι αληθές ότι επιβάλλει στους πρώτους βαθμολογητές «να συλλέγουν δείγματα εργασιών [..], να διατηρούν σχετικά αντίγραφα ή να συντάσσουν σημειώματα» (σημείο 3.1 του οδηγού αξιολογήσεως). Είναι όμως καταχρηστικό να νοηθούν οι δεσμεύσεις αυτές ως επιβάλλουσες τη σύνταξη σημειώματος για κάθε συγκεκριμένο στοιχείο συμπεριφοράς. Ο οδηγός διευκρινίζει περαιτέρω, στο κεφάλαιο 3, ότι η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να διασφαλίζεται μέσω «τυπικών ή *ατύπων* αξιολογήσεων και *ατομικού διαλόγου*» [35]. Με άλλα λόγια, η μομφή σχετικά με το συγκεκριμένο στοιχείο συμπεριφοράς μπορεί σαφώς να λάβει τη μορφή προφορικής προειδοποιήσεως.

60. Εν πάση περιπτώσει, οι προϋποθέσεις αυτές που επιβάλλει ο οδηγός αξιολογήσεως δεν μπορούν να νοηθούν ως ιδιαίτερη, δεσμευτικότερη, έκφραση του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας. Ο σεβασμός αυτός, ο οποίος καθορίζεται ως δικαίωμα ακροάσεως, όπως είδαμε, επιβάλλεται μόνο στο πλαίσιο της διαδικασίας αξιολογήσεως και όχι κατά τη διάρκεια της περιόδου αξιολογήσεως. Το δικαίωμα τουλάχιστον προφορικής προειδοποιήσεως, που προβλέπει ο οδηγός αξιολογήσεως, εντάσσεται μάλλον στις απαιτήσεις της χρηστής διοικήσεως. Πράγματι, είναι χαρακτηριστικό της χρηστής διοικήσεως να πληροφορούν το ταχύτερο δυνατόν οι ιεραρχικώς προϊστάμενοι τους βαθμολογούμενους υπαλλήλους για τις μομφές που μπορούν να τους απευθυνθούν, προκειμένου να τους δίνεται η δυνατότητα να βελτιώσουν τη συμπεριφορά τους στην υπηρεσία και, κατά συνέπεια, να διασφαλίζουν την ορθή λειτουργία της.

61. Είναι αληθές ότι μπορεί να αντιταχθεί ότι ακριβώς ο σεβασμός των δικαιωμάτων άμυνας «ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της χρηστής διοικήσεως» [36]. Μολονότι ο σεβασμός των δικαιωμάτων άμυνας μπορεί να νοηθεί ως συνιστώσα της χρηστής διοικήσεως, η έννοια αυτή βαίνει σαφώς πέραν του πεδίου της δικονομικής αυτής εγγυήσεως. Τούτο δε ισχύει, μεταξύ άλλων, καθόσον η χρηστή διοίκηση επιβάλλει στους πρώτους βαθμολογητές την υποχρέωση να προειδοποιούν τους βαθμολογούμενους υπαλλήλους εντός σύντομης προθεσμίας μετά την επέλευση των γεγονότων που μπορούν να θεμελιώσουν δυσμενή εκτίμηση στην έκθεση βαθμολογίας.

62. Από το σύνολο των προηγουμένων στοιχείων προκύπτει ότι η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση πάσχει πλάνης περί το δίκαιο καθόσον παραβίασε το περιεχόμενο του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας από απόψεως της θεμελιώδους αρχής, του άρθρου 26 του ΚΥΚ και του οδηγού αξιολογήσεως.

35 — Η υπογράμμιση δική μου.

36 — Βλ., παραδείγματος χάρη, προαναφερθείσα απόφαση Βλαχάκη κατά Επιτροπής (σκέψη 64).

III — Πρόταση

63. Για τους λόγους αυτούς, προτείνω στο Δικαστήριο να δεχθεί τον λόγο αναιρέσεως που αντλείται από την παραβίαση του κοινοτικού δικαίου και, κατά συνέπεια, να αναιρέσει την απόφαση του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της 12ης Ιουλίου 2005, T-157/04, De Bry κατά Επιτροπής.