Για τους λόγους αυτούς

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τρίτο τμήμα)

αποφασίζει:

1) Ακυρώνει την απόφαση της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής του Ελεγκτικού Συνεδρίου, της 21ης Απριλίου 1982, περί μη συνεχίσεως της διαδικασίας πληρώσεως της θέσης που είχε κηρυχθεί κενή με την ανακοίνωση περί υπάρξεως κενής θέσης CC/LA/3/81, διορίζοντας την προσφεύγουσα στη θέση αυτή.

2) Απορρίπτει, ως απαράδεκτη, την προσφυγή στην υπόθεση 40/83.

3) Καταδικάζει το Ελεγκτικό Συνέδριο στα δικαστικά έξοδα.

Galmot Everling Κακούρης

Δημοσιεύτηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 9 Φεβρουαρίου 1984.

Ο γραμματέας

P. Heim

Ο πρόεδρος του τρίτου τμήματος

Y. Galmot

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ SIMONE ROZÈS ΠΟΥ ΑΝΑΠΤΥΧΘΗΚΑΝ ΣΤΙΣ 15 ΔΕΚΕΜΒΡΙΟΥ 1983 [1]

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Η Nelly Kohler άσκησε ενώπιον του Δικαστηρίου δύο προσφυγές κατά του Ελεγκτικού Συνεδρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ζητώντας την ακύρωση μιας αποφάσεως του οργάνου αυτού.

Η προσφεύγουσα υπηρετεί στο Ελεγκτικό Συνέδριο ως μόνιμη υπάλληλος στη μεταφραστική υπηρεσία (γαλλικό τμήμα) από

1 — Μετάφραση από τα γαλλικά.

την 1η Δεκεμβρίου 1978. Ύστερα από τη δημοσίευση τριών πανομοιότυπων γνωστοποιήσεων περί υπάρξεως τριών κενών θέσεων «αναθεωρητή/κύριου μεταφραστή LA 4/5» σε τρία διαφορετικά μεταφραστικά τμήματα (γαλλικό-δανικό-ιταλικό), έλαβε μέρος στο διαγωνισμό CC/LA/12/81 που έγινε για τη θέση του γαλλικού τμήματος, στον οποίο υπήρξε η μόνη επιτυχούσα και η μόνη που η εξεταστική επιτροπή του διαγωνισμού περιέλαβε στον πίνακα επιτυχόντων.

Στις 21 Απριλίου 1982, οι δύο επιτυχόντες στους δύο άλλους διαγωνισμούς, ο ιταλός και ο δανός, διορίστηκαν σε μόνιμη θέση με απόφαση της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής· την ίδια ημέρα, η Nelly Kohler, κατά τη διάρκεια συνεντεύξεως με τον πρόεδρο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στην οποία είχε κληθεί, πληροφορήθηκε ότι δεν θα διοριστεί στη θέση του γαλλικού τμήματος διότι στερείται επαγγελματικής πείρας.

Η προσφεύγουσα στρέφει τις δύο παραπάνω προσφυγές κατά της αποφάσεως αυτής και κατά της απορρίψεως, από την αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, της διοικητικής ενστάσεως που είχε υποβάλει. Δεδομένου ότι το Ελεγκτικό Συνέδριο προέβαλε ένσταση απαραδέκτου και κατά των δύο προσφυγών, θα εξετάσω πρώτα αυτό το ζήτημα προτού εισέλθω στην εξέταση των προβλημάτων ουσίας.

I — Επί του παραδεκτού

Θα αναλύσω διαδοχικά την ένσταση που προβάλλει η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή ως προς το παραδεκτό της προσφυγής στην υπόθεση 316/82 και την ένσταση που προβάλλεται κατά της προσφυγής στην υπόθεση 40/83.

1. Υπόθεση 316/82

1.1. Ύστερα από τη συνέντευξη της 21ης Απριλίου 1982, η Nelly Kohler υπέβαλε διοικητική ένσταση με επιστολή της 24ης Μαΐου 1982, την οποία η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή απέρριψε ως απαράδεκτη, άλλως ως αβάσιμη, με απόφαση του προέδρου της 14ης Σεπτεμβρίου 1982· η προσφυγή στρέφεται κατά της τελευταίας αυτής αποφάσεως. Επομένως, στηρίζεται στις διατάξεις του άρθρου 90, παράγραφος 2, που αναγνωρίζει σε «κάθε πρόσωπο που υπάγεται στον παρόντα κανονισμό» τη δυνατότητα να «υποβάλει στην αρμόδια για τους διορισμούς αρχή ένσταση κατά οιασδήποτε *πράξεως η οποία θίγει τα συμφέροντά του*. . .».

Προκειμένου να εκτιμηθεί το παραδεκτό της προσφυγής πρέπει να διευκρινιστεί η νομική φύση της συνεντεύξεως της 21ης Απριλίου. Σύμφωνα με τη νομολογία σας, «ως βλαπτικές πράξεις μπορούν να θεωρηθούν μόνο οι πράξεις που μπορούν να επηρεάσουν άμεσα μια συγκεκριμένη νομική κατάσταση» [1]. Συσχετίζοντας τον ορισμό αυτό και το άρθρο 90, παράγραφος 2, μπορούμε να θεωρήσουμε ότι τέτοιες πράξεις υφίστανται «είτε στην περίπτωση που η προαναφερθείσα αρχή έχει ήδη λάβει απόφαση είτε όταν παρέλειψε να λάβει μέτρο που επιβάλλεται από τον κανονισμό». Επομένως, η εν λόγω συζήτηση αποτελεί, ως εκ της φύσεώς της, απόφαση ή παράλειψη ικανή να επηρεάσει άμεσα μια συγκεκριμένη νομική κατάσταση;

1.2. Κατά την αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, η διοικητική ένσταση, και κατά συνέπεια η προσφυγή, είναι απαράδεκτη καθόσον στρέφεται κατά της συνεντεύξεως της 21ης Απριλίου 1982, η οποία δεν μπορεί να εξομοιωθεί με βλαπτική πράξη. Πράγματι, κατά τη συνέντευξη αυτή δεν κοινοποιήθηκε καμιά απόφαση: η συνέντευξη είχε ως μοναδικό σκοπό να καταστεί γνωστό στην προσφεύγουσα ότι είχε σταματήσει η διαδικασία προσλήψεώς της. Κατά κάποιο τρόπο, η Nelly Kohler, καίτοι την αφορούσε *προσωπικά* αυτό το *αντικει-*

1 — Απόφαση της 10ης Δεκεμβρίου 1969, Grasselli, υπόθεση 32/68, Recueil σ. 505, σκέψη 4.

μενικού χαρακτήρα μέτρο, δεν ήταν *αποδέκτης* ενός *υποκειμενικού* μέτρου, διότι ακριβώς δεν θιγόταν παρά *έμμεσα*. Επομένως, η ενδιαφερομένη δεν είχε άλλη δυνατότητα παρά να ενεργήσει βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 1, ζητώντας, με έγγραφη αίτηση, από την αρμόδια για τους διορισμούς αρχή «να λάβει απόφαση περί αυτής».

1.3. Με την επιχειρηματολογία της, η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή δεν αρνείται το έννομο συμφέρον του επιτυχόντος σε διαγωνισμό στον οποίο δεν δόθηκε συνέχεια [1]. Αντιθέτως, τονίζει το γενικό χαρακτήρα της προσβαλλόμενης ακυρωτικής απόφασης, της οποίας η Nelly Kohler έλαβε απλώς γνώση στις 21 Απριλίου 1982, πράγμα που εξηγεί γιατί δεν κοινοποιήθηκε γραπτώς ατομική απόφαση, σύμφωνα με το άρθρο 25 του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως.

1.3.1. Δεν συμφωνώ με την άποψη αυτή: κατά τη γνώμη μου, σκοπός της συνεντεύξεως ήταν, στην πραγματικότητα, να κοινοποιηθεί στην προσφεύγουσα η απόφαση περί μη διορισμού της στην κενή θέση για την οποία ήταν υποψήφια. Στο πλαίσιο της εξετάσεως του παραδεκτού της προσφυγής, λίγο ενδιαφέρει αν αυτή η ατομική απόφαση αποτελεί την αιτία ή μόνο το αποτέλεσμα της ακυρώσεως της διαδικασίας προσλήψεως: θα ασχοληθώ με το ζήτημα των πραγματικών λόγων της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής κατά την εξέταση, από πλευράς ουσίας, της νομιμότητας της εν λόγω αποφάσεως. Προς το παρόν, αρκεί να σημειωθεί ότι η απόφαση αυτή είναι φανερό ότι επηρεάζει *άμεσα* τη Nelly Kohler, *ως μόνη επιτυχούσα στο διαγωνισμό CC/LA/12/81.*

1 — Απόφαση της 24ης Ιουνίου 1969, Fux, υπόθεση 26/68, Recueil σ. 145, σκέψη 4.

1.3.2. Η παραπάνω διαπίστωση δεν επιλύει πλήρως το ζήτημα του παραδεκτού: πράγματι, κατά την αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, κάθε ατομική απόφαση πρέπει να κοινοποιείται εγγράφως, σύμφωνα με το άρθρο 25 του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως και, επομένως, *η έλλειψη εγγράφου* ανάγκασε την προσφεύγουσα να στηρίξει την προσφυγή ακυρώσεως στο άρθρο 90, παράγραφος 1, δηλαδή να ζητήσει ρητή απόφαση. Η διατύπωση και μόνη του συλλογισμού αυτού αποκαλύπτει τα αδύνατα σημεία του:

α) Η επίκληση του άρθρου 25 είναι άσχετη στο πλαίσιο της εξετάσεως του παραδεκτού της προσφυγής: η διάταξη αυτή θέτει την αρχή του ουσιώδους τύπου, δηλαδή μια *εξωτερική* προϋπόθεση νομιμότητας, *όχι μια προϋπόθεση του παραδεκτού* της διοικητικής ή της ένδικης προσφυγής.

β) Η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή φαίνεται να συγχέει την έλλειψη εγγράφου με τη σιωπηρή απόφαση: το άρθρο 90 απαιτεί είτε ρητή είτε σιωπηρή απορριπτική απόφαση, εντός της προθεσμίας που τάσσει. Εν προκειμένω, δεν νομίζω ότι ο *προφορικός* χαρακτήρας της ατομικής αποφάσεως, που γνωστοποιήθηκε στη Nelly Kohler, μπορεί *a priori* να καταστήσει απαράδεκτη την προσφυγή ακυρώσεως:

Πράγματι, με πάγια νομολογία το Δικαστήριο ορίζει την έννοια της βλαπτικής πράξης σε συσχετισμό με το *περιεχόμενό* της, δηλαδή με το βλαπτικό για τον προσφεύγοντα αποτέλεσμά της και όχι σε συσχετισμό με τον *τύπο* της. Με την απόφαση *Goeth,* δεν δεχτήκατε το επιχείρημα που στηριζόταν στην έλλειψη λέξεων όπως «απόφαση» ή «αποφάσισε», ενώ αναλύσατε την ίδια την έννοια της σχετικής

πράξης και καταλήξατε στο συμπέρασμα ότι η πράξη αυτή περιείχε «σαφώς και ανεπιφύλακτα» δλαπτικό μέτρο [1]. Σε μια άλλη υπόθεση δεχτήκατε ότι η πράξη πρέπει να αποκαλύπτει «ρητή δήλωση της δουλήσεως της διοικήσεως παράγουσα έννομα αποτελέσματα . . .» [2].

Τι συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση; Η δούληση της διοικήσεως εκδηλώθηκε απερίφραστα κατά τη συνέντευξη: η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή δεν αμφισβήτησε ούτε το *περιεχόμενο* της δούλησης αυτής (να μη δώσει συνέχεια στην επιτυχία της Nelly Kohler) ούτε την *αιτιολογία* της (ανεπαρκής επαγγελματική πείρα), αλλά τον τρόπο κατά τον οποίο την *ερμήνευσε* η προσφεύγουσα. Η ανακοίνωση που έγινε στο προσωπικό επιβεβαιώνει a posteriori το αντικείμενο της συνεντεύξεως, δεδομένου ότι η διαδικασία προσλήψεως ακυρώθηκε «λόγω ορισμένων αποτελεσμάτων της διαδικασίας πληρώσεως».

Χωρίς να προδικάζω την κατ' ουσία εξέταση της αιτιολογήσεως, η συνέντευξη της 21ης Απριλίου είχε πράγματι ως αντικείμενο να γνωστοποιηθεί στην προσφεύγουσα η *προφορική και ρητή απόφαση να μη δοθεί συνέχεια στην υποψηφιότητά της* ή, για να επαναλάβω την ίδια τη φρασεολογία της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής, ότι η ακύρωση της διαδικασίας προσλήψεως κατέστησε «δυστυχώς αδύνατη τη χρησιμοποίηση του πίνακα επιτυχόντων που κατάρτισε η εξεταστική επιτροπή του διαγωνισμού CC/LA/12/81» (απόφαση της 14ης Σεπτεμβρίου 1982).

Δεδομένου ότι η από 24 Μαΐου 1982 διοικητική ένσταση της Nelly Kohler στράφηκε κατά πράξεως που έθιγε τα συμφέροντά της, κατά την έννοια του άρθρου 90, παράγραφος 2, του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως, η προσφυγή στην υπόθεση 316/82 είναι παραδεκτή.

Επικουρικά, εξετάζω στη συνέχεια το παραδεκτό της προσφυγής στην υπόθεση 40/83.

2. Η υπόθεση 40/83

Η Nelly Kohler άσκησε επικουρικά μια δεύτερη προσφυγή για την περίπτωση που θα κρινόταν απαράδεκτη η ένστασή της κατά της προφορικής αποφάσεως της 21ης Απριλίου: χαρακτηρίζοντας την επιστολή της 24ης Μαΐου 1982 (η «διοικητική ένσταση» στην υπόθεση 316/82) ως *γραπτή αίτηση* και την απάντηση της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής της 14ης Σεπτεμβρίου 1982 ως *απόφαση* κατά την έννοια του άρθρου 90, παράγραφος 1, του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως, υπέβαλε ένσταση κατά της αποφάσεως αυτής, κατ' εφαρμογή του άρθρου 90, παράγραφος 2.

2.1. Εν προκειμένω η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή θεμελιώνει την ένσταση απαραδέκτου στην *αποσβεστική προθεσμία:* η απόφαση της 14ης Σεπτεμβρίου 1982 απλώς και μόνο επιβεβαιώνει την ανακοίνωση προς το προσωπικό της 21ης Ιουλίου 1982: δεδομένου ότι πρόκειται για βεβαιωτική πράξη, η προθεσμία για την άσκηση προσφυγής αρχίζει από την ημέρα της δημοσιεύσεως της επιβεβαιούμενης πράξης, δηλαδή στις 21 Ιουλίου· δεδομένου ότι η προσφεύγουσα άσκησε την ένστασή της στις 13 Δεκεμβρίου 1982, δηλαδή μετά την πάροδο προθεσμίας τριών μηνών που τάσσει ο κανονισμός υπηρεσιακής καταστάσεως, η προσφυγή είναι απαράδεκτη.

2.2. Δεν νομίζω ότι τα επιχειρήματα αυτά πρέπει να γίνουν δεκτά. Παρά το ότι η απόφαση περί τερματισμού της διαδικασίας προσλήψεως ήταν γενικού χαρακτήρα, περιέχει οπωσδήποτε μια ατομική απόφαση, όπως επιβεβαιώνουν τα παρατεθέντα χωρία του εγγράφου της 14ης Σεπτεμβρίου, την απόφαση να μη χρησιμοποιηθεί ο πίνακας επιτυχόντων στον οποίο είχε περιληφθεί μόνον η Nelly Kohler. Αν δεν

1 — Απόφαση της 8ης Φεβρουαρίου 1973, Goeth, υπόθεση 56/72, Recueil σ. 181, σκέψεις 9 και 10.

2 — Απόφαση της 20ής Νοεμβρίου 1980, Gerin, υπόθεση 806/79, Recueil σ. 3515, σκέψη 5, και προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Roemer στην προαναφερθείσα υπόθεση 32/68, Recueil 1969, σ. 514.

ληφθεί υπόψη η συνέντευξη της 21ης Απριλίου, αυτή η ατομική απόφαση κοινοποιήθηκε, expressis verbis, στην ενδιαφερόμενη μόλις στις 14 Σεπτεμβρίου 1982. Σύμφωνα, όμως, με τη νομολογία σας, μια ανακοίνωση γενικού χαρακτήρα δεν μπορεί να αναπληρώσει ατομική απόφαση, χωρίς να παραβιαστεί το άρθρο 25 του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως [1]: η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, στηριζόμενη στην ανακοίνωση προς το προσωπικό για να αντικρούσει το παραδεκτό της διοικητικής ενστάσεως κατά της ατομικής αποφάσεως η οποία κοινοποιήθηκε αργότερα, αντιτάσσει στην προσφεύγουσα τη δική της παράβαση του άρθρου 25 του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως που απαιτεί την έγγραφη κοινοποίηση κάθε ατομικής αποφάσεως.

Επομένως, ορθώς η Nelly Kohler υπέβαλε ένσταση, εντός της προθεσμίας του άρθρου 90, παράγραφος 1, κατά του εγγράφου της 14ης Σεπτεμβρίου 1982, που αποτελεί την πρώτη γραπτή διατύπωση της απόφασης που είχε λάβει γι' αυτήν η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή.

Πρέπει πάντως να υπογραμμιστεί ότι το παραδεκτό της δεύτερης αυτής προσφυγής δεν έχει καμιά σχέση με το παραδεκτό της πρώτης: αν δεχθείτε, όπως προτείνω, ότι η προσβαλλόμενη απόφαση συνίσταται στη συνέντευξη της 21ης Απριλίου 1982, τότε το έγγραφο της 14ης Σεπτεμβρίου αποτελεί απορριπτική απόφαση επί διοικητικής ενστάσεως: εφόσον αποτελεί βεβαιωτική πράξη προηγούμενης αποφάσεως δεν μπορεί να προσβληθεί [2]. Κατόπιν των ανωτέρω, περνώ στην κατ' ουσίαν εξέταση των ισχυρισμών της Nelly Kohler.

1 — Απόφαση της 29ης Οκτωβρίου 1981, Arning, υπόθεση 125/80, Συλλογή σ. 2539, σκέψη 8.

2 — Απόφαση της 9ης Δεκεμβρίου 1982, Plug, υπόθεση 191/81, Συλλογή, σ. 4229, σκέψη 13.

II — Επί της ουσίας

Σχετικά με το ζήτημα της νομιμότητας της αποφάσεως με την οποία η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή ακύρωσε τη διαδικασία προσλήψεως, αφού η Nelly Kohler κρίθηκε ως η μόνη επιτυχούσα από την εξεταστική επιτροπή του διαγωνισμού, υποστηρίζονται δύο εκ διαμέτρου αντίθετες απόψεις.

— Συγκεκριμένα, κατά τη Nelly Kohler, η επίδικη απόφαση δεν είχε άλλο σκοπό παρά να αποφευχθεί ο διορισμός της στη συγκεκριμένη κενή θέση: υπό το μανδύα ενός γενικού μέτρου, που τερμάτισε μια τελείως ολοκληρωμένη διαδικασία προσλήψεως, ελήφθη στην πραγματικότητα μια ατομική απόφαση κατά της οποίας η προσφεύγουσα προβάλλει τρεις λόγους ακυρώσεως (παράβαση ουσιώδους τύπου, παραβίαση του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως και των γενικών αρχών του δικαίου, κατάχρηση εξουσίας).

— Κατά το Ελεγκτικό Συνέδριο, αντιθέτως, η προσβαλλόμενη απόφαση δεν απευθύνθηκε προς την προσφεύγουσα: πρόκειται για μέτρο που έλαβε η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειας που έχει, όσον αφορά την εκτίμηση των αναγκών της υπηρεσίας, σκοπός του οποίου είναι να προσαρμοστούν καλύτερα οι προσλήψεις, προς το συμφέρον της υπηρεσίας, με την επανεκτίμηση των απαιτούμενων προϋποθέσεων ως προς την επαγγελματική πείρα.

Χωρίς να χρειάζεται να εισέλθω σε λεπτομέρειες όσον αφορά τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς, αρκεί να παρατηρήσω ότι η νομιμότητα της προσβαλλόμενης αποφάσεως, όπως προκύπτει από τις αγορεύσεις των διαδίκων κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, εξαρτάται κυρίως από το ζήτημα αν η κοινοποίηση προς την προσφεύγουσα έγινε σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 25 του κανονισμού υπηρεσιακής

καταστάσεως και αν η επίκληση του συμφέροντος της υπηρεσίας αποτελεί επαρκή αιτιολόγηση ή αιτιολόγηση κατά κάποιο τρόπο τεχνητή, που συνιστά στην πραγματικότητα κατάχρηση εξουσίας. Πράγματι, κανείς δεν αμφισβητεί ότι η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή έχει ένα περιθώριο διακριτικής εκτιμήσεως κατά την οργάνωση των υπηρεσιών της· της έχετε, εξάλλου, αναγνωρίσει τη δυνατότητα να επαναλαμβάνει τελείως τη διαδικασία [1], αν διαπιστώσει εκ των υστέρων ότι οι όροι που θέτει η ανακοίνωση περί υπάρξεως κενής θέσεως δεν ανταποκρίνονται στις ανάγκες της υπηρεσίας. Πλην όμως η νομολογία που επικαλείται η εν λόγω αρχή [2] δεν έχει ως αποτέλεσμα να την απαλλάξει από την τήρηση του ουσιώδους τύπου που προβλέπει το παραπάνω άρθρο 25 για όλες τις δλαπτικές πράξεις. Γενικότερα, η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή οφείλει, όποια και αν είναι η έκταση των εξουσιών της, να σέβεται την αρχή της νομιμότητας όλων των διοικητικών αποφάσεων: εν προκειμένω, σε σας εναπόκειται η άσκηση περιορισμένου ελέγχου προκειμένου να εκτιμηθεί αν συντρέχει ενδεχομένως κατάχρηση εξουσίας [3].

Θα εξετάσω επομένως διαδοχικά το λόγο ακυρώσεως που συνίσταται στην παράβαση ουσιώδους τύπου, πριν εξετάσω το λόγο που συνίσταται στην κατάχρηση εξουσίας.

1. Παράβαση ουσιώδους τύπου

Παράβαση ουσιώδους τύπου συνιστά η μη τήρηση της επιταγής ότι κάθε ατομική απόφαση εις βάρος υπαλλήλου πρέπει να κοινοποιείται *εγγράφως* χωρίς καθυστέρηση και να είναι *αιτιολογημένη.*

1 — Απόφαση της 30ής Οκτωβρίου 1974, Grassi, υπόθεση 188/73, σκέψη 43, Recueil σ. 1099.

2 — Απόφαση της 24ης Ιουνίου 1969, Fux, υπόθεση 26/68, ιδίως σκέψη 11, Recueil σ. 145, και Grassi ε.α.

3 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Warner στην υπόθεση Grassi ε.α., σ. 1117-1118.

1.1. Παράλειψη έγγραφης άμεσης κοινοποιήσεως

Το άρθρο 25, δεύτερη παράγραφος, του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως ορίζει ότι

«κάθε ατομική απόφαση που λαμβάνεται κατ' εφαρμογή του ... κανονισμού πρέπει να κοινοποιείται εγγράφως, στον ενδιαφερόμενο».

Ως προς το σημείο αυτό, δεν αμισβητείται ότι η Nelly Kohler έλαβε γνώση της ατομικής αποφάσεως, η οποία ελήφθη στο πλαίσιο της νέας πολιτικής προσλήψεων που υιοθέτησε η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, κατά τη *συνέντευξη* που είχε με τον πρόεδρο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στις 21 Απριλίου 1982. Πράγματι, η Nelly Kohler δεν ήταν ο *αποδέκτης* της από 21 Ιουλίου ανακοινώσεως προς το προσωπικό, η οποία είχε γενικό και απρόσωπο χαρακτήρα.

Σε τελευταία ανάλυση, μόνο *το έγγραφο της 14ης Σεπτεμβρίου 1982* μπορεί να εξομοιωθεί με έγγραφη κοινοποίηση προς τη Nelly Kohler: πρέπει όμως να σημειωθεί ότι κατά το Ελεγκτικό Συνέδριο είχε ως σκοπό να επιβεβαιώσει απλώς την παραπάνω ανακοίνωση προς το προσωπικό.

Έτσι, εν προκειμένω, δεν τηρήθηκε η επιταγή της *έγγραφης* κοινοποιήσεως ούτε ο όρος της *χωρίς καθυστέρηση* διαβιβάσεως· απλή συνέντευξη με την προϊσταμένη αρχή ή συλλογική ενημέρωση δεν μπορούν να αναπληρώσουν αυτόν τον τύπο [4]. Νομίζω ότι τα ελαττώματα αυτά είναι ικανά να επιφέρουν την ακυρότητα της προσβαλλόμενης αποφάσεως: όπως παρατήρησα κατά την εξέταση του παραδεκτού της προσφυγής, η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή στηρίχτηκε στην έλλειψη εγγράφου για να υποστηρίξει ότι είναι απαράδεκτες οι προσφυγές της Nelly Kohler. Αν λοιπόν το όργανο είχε τηρήσει τις επιταγές του άρθρου 25, η προσφεύγουσα δεν θα αναγκαζόταν να ασκήσει δεύτερη προσφυγή, θα είχε δε άμεση και πληρέστερη γνώση της επίδικης αποφάσεως. Επομένως, η παρά-

4 — Απόφαση Arning, προαναφερθείσα, σκέψη 8.

λειψη έγγραφης και άμεσης κοινοποιήσεως της αποφάσεως έθεσε τη Nelly Kohler σε μειονεκτική θέση και συνιστά έτσι παράβαση του ουσιώδους τύπου, τον οποίο επιβάλλει το άρθρο 25 [1]. Εξάλλου, δεν είναι άσχετη με τις αμφιβολίες που θίγουν την αιτιολογία της εν λόγω αποφάσεως, όπως την εξέθεσε η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή.

1.2. Έλλειψη αιτιολογίας

Το άρθρο 25, δεύτερη παράγραφος, του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως προβλέπει ότι «κάθε απόφαση εις βάρος υπαλλήλου πρέπει να είναι αιτιολογημένη»: πρόκειται για την εφαρμογή, στη συγκεκριμένη περίπτωση των υπαλλήλων των Κοινοτήτων, μιας γενικής αρχής του δικαίου που στηρίζεται στην ίδια την αρχή της νομιμότητας [2]. Η αρχή αυτή αποβλέπει στην εξασφάλιση της διαφάνειας των ατομικών αποφάσεων. Κατά συνέπεια, η αιτιολογία πρέπει να περιέχει με σαφήνεια και χωρίς αμφιλογίες τους ουσιώδεις λόγους στους οποίους στηρίχτηκε η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή για να λάβει την απόφασή της. Η υποχρέωση αιτιολογήσεως εκτιμάται in concreto και η έκτασή της μπορεί να μετριαστεί ενόψει των περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως [3].

Υπό το φως των αρχών της νομολογίας που παράθεσα σε γενικές γραμμές, προχωρώ στην εξέταση της αιτιολογίας που προέβαλε η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή.

Κατά το Ελεγκτικό Συνέδριο, το συμφέρον της υπηρεσίας και μόνο αιτιολογεί την απόφασή του της 21ης Απριλίου 1982 να μη δώσει συνέχεια στην πρόσληψη της Nelly Kohler, μολονότι προέβη στο διορισμό των επιτυχόντων στο δανικό και στο ιταλικό τμήμα.

Αντιθέτως προς τα τμήματα αυτά, το γαλλικό τμήμα βρισκόταν σε ειδική κατάσταση, λόγω του ότι υπήρχαν δύο κενές θέσεις, κύριου μεταφραστή (LA 5) και προϊσταμένου (LA 4). Κρίθηκε λοιπόν αναγκαίο να επανεκτιμηθούν οι ανάγκες της υπηρεσίας και να οργανωθεί μια ενιαία διαδικασία για την πρόσληψη υποψηφίων ικανών να καταλάβουν *αδιακρίτως* τη μία ή την άλλη από τις εν λόγω θέσεις· για να προσαρμοστεί προς τα απαιτούμενα για τις θέσεις αυτές προσόντα, η αναγκαία επαγγελματική πείρα αυξήθηκε από 6 σε *10 έτη*. Λογική συνέπεια των σκέψεων αυτών υπήρξε η απόφαση να τερματιστεί η διαδικασία που είχε καταλήξει στην επιτυχία της Nelly Kohler. Η νέα πολιτική προσλήψεων άρχισε να εφαρμόζεται ήδη από τον Οκτώβριο του 1982, με την προκήρυξη ενός γενικού διαγωνισμού για την κατάρτιση πίνακα για μελλοντικές προσλήψεις LA 5/LA 4, με τον οποίο μπορούσαν να πληρωθούν οι κενές θέσεις στο ολλανδικό τμήμα, η διάρθρωση του οποίου ήταν ίδια με τη διάρθρωση του γαλλικού τμήματος· για το τελευταίο αυτό τμήμα προκηρύχτηκε παρόμοιος γενικός διαγωνισμός (αριθ. CC/LA/16/82) τον Ιανουάριο 1983.

Η δικογραφία με οδηγεί στην εξέταση της αιτιολογίας αυτής, που δεν νομίζω ότι ανταποκρίνεται στις επιταγές της νομολογίας σας: παρά το ότι φαίνεται συνεπής, η αιτιολογία αυτή είναι αποτέλεσμα πολλών

1 — Βλέπε τη νομολογία που παραθέτω στις προτάσεις μου, στην υπόθεση 125/80, προαναφερθείσα, σ. 2560.

2 — Απόφαση της 28ης Φεβρουαρίου 1980, Bonu, υπόθεση 89/79, Recueil σ. 553, ιδίως προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Reischl, σ. 566.

3 — Βλέπε τη νομολογία που παραθέτω στις προτάσεις μου στην υπόθεση 176/82, Nebe, απόφαση της 14ης Ιουλίου 1983, Recueil σ. 2475, καθώς και τη σύνθεση των αρχών αυτών στην απόφαση της 1ης Δεκεμβρίου 1983, Morina, υπόθεση 18/83, σκέψη 11, Recueil σ. 4051.

δισταγμών, ενώ το περιεχόμενό της στερείται σαφήνειας.

1.2.1. Ελλιπής αρχική αιτιολογία

Στην περίπτωση της Nelly Kohler, το Ελεγκτικό Συνέδριο στηρίχτηκε διαδοχικά

— στην έλλειψη επαγγελματικής πείρας της υποψηφίας (συνέντευξη της 21ης Απριλίου 1982)·

— στο ότι οι όροι που θέτει η ανακοίνωση περί υπάρξεως κοινής θέσεως δεν ανταποκρίνονται στις ανάγκες της υπηρεσίας (ανακοίνωση προς το προσωπικό της 21ης Ιουλίου 1982 και έγγραφο της 14ης Σεπτεμβρίου 1982)·

— στο ότι είναι ιδιάζουσα η περίπτωση του γαλλικού τμήματος, για το οποίο απαιτείται να προσληφθούν υποψήφιοι ικανοί να αναλάβουν καθήκοντα είτε προϊσταμένου του τμήματος είτε κύριου μεταφραστή (έγγραφο της 2ας Φεβρουαρίου 1983)·

— τέλος, όπως προβλήθηκε κατά τη συνεδρίαση, στην ανάγκη να πληρωθούν κατά προτεραιότητα οι κενές θέσεις προϊσταμένων.

Όπως προκύπτει λοιπόν από αυτή τη χρονολογική παρουσίαση, η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή κατασκεύασε σταδιακά μια αιτιολογία η οποία *συμπληρώθηκε* τελικά *a posteriori,* καθώς οι παρατηρήσεις της προσφεύγουσας ανάγκαζαν το όργανο να διευκρινίζει την εκάστοτε προβαλλόμενη αιτιολογία. Οι δισταγμοί αυτοί ως προς το ακριβές περιεχόμενο της αιτιολογίας αποκαλύπτουν την *ανεπάρκεια* των λόγων που προβλήθηκαν αρχικά κατά τη συνέντευξη πρώτα και, στη συνέχεια, με την ανακοίνωση προς το προσωπικό και με το έγγραφο της 14ης Σεπτεμβρίου. Νομίζω ότι οι λόγοι αυτοί είναι κατά μείζονα λόγο αβάσιμοι, καθόσον η προκήρυξη κατά τον Οκτώβριο ενός διαγωνισμού στο ολλανδικό τμήμα, όπου υπήρχαν επίσης δύο κενές θέσεις όπως και στο γαλλικό, σημαίνει ότι η νέα πολιτική προσλήψεων είχε ήδη *καθοριστεί.*

Αφού λοιπόν οι κύριοι λόγοι στους οποίους η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή στήριξε την απόφασή της γνωστοποιήθηκαν στη Nelly Kohler μόλις κατά τη διάρκεια της δίκης και όχι κατά την κοινοποίηση της ίδιας της αποφάσεως, όπως απαιτεί λογικά το άρθρο 25, δεύτερη παράγραφος, ούτε μετά την υποβολή της ενστάσεως στις 25 Μαΐου, η αρχική αιτιολογία πρέπει να θεωρηθεί εν προκειμένω ανεπαρκής, καθότι ατελής ενόψει των απαιτήσεων της νομολογίας σας [1].

Αντιθέτως, με τη γενική αιτιολογία που προέβαλε τελικά η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, δεν τηρήθηκε η απαίτηση όσον αφορά το σαφές και χωρίς αμφιλογίες περιεχόμενο.

1.2.2. Τελική αιτιολογία ασαφής και διφορούμενη

Ο καθορισμός νέας πολιτικής προσλήψεων είναι θέμα κρίσεως περί του τι ενδείκνυται και επομένως εμπίπτει στη διακριτική ευχέρεια που έχει η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή όσον αφορά την εκτίμηση των αναγκών της υπηρεσίας. Πάντως, μεταξύ της αιτιολογίας αυτής και της ατομικής αποφάσεως την οποία υπαγορεύει, πρέπει να υπάρχει αιτιώδης συνάφεια: δεν νομίζω όμως ότι υπάρχει εν προκειμένω.

α) Παρατηρώ πρώτον ότι, σύμφωνα με τη διατύπωση της ανακοινώσεως περί υπάρξεως κενής θέσεως CC/LA/3/81 και την προκήρυξη του διαγωνισμού CC/LA/12/81, η κενή θέση για την οποία η Nelly Kohler ήταν υποψήφια, ήταν θέση αναθεωρητή/κύριου μεταφραστή «LA 4/5 (που θα επληρούτο με πρόσληψη στο βαθμό LA 5)».

1 — Απόφαση T. Nebe, προαναφερθείσα, και Morina, σκέψεις 11 και 12.

Επομένως, δεν αποκλείστηκε ότι η προσφεύγουσα μπορούσε να ασκήσει καθήκοντα βαθμού ισοδύναμου προς το βαθμό του προϊσταμένου ομάδας· από την περιγραφή των καθηκόντων στην προαναφερθείσα προκήρυξη διαγωνισμού και στην προκήρυξη διαγωνισμού CC/LA/8/82 που διοργανώθηκε για την πλήρωση θέσεως προϊσταμένου ομάδας στο ολλανδικό τμήμα προκύπτει ότι τα σχετικά καθήκοντα ήταν τα ίδια. Η διαφορά έγκειται στη δυνατότητα διευθύνσεως του τμήματος και στην απαιτούμενη διάρκεια επαγγελματικής πείρας: αυτό αρκεί να *εξηγήσει* την απόφαση που έλαβε η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή; Δεν νομίζω ότι αρκεί, αν ληφθεί υπόψη ότι η διπλή προοπτική την οποία επεδίωκε η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή προέκυπτε από το διαγωνισμό στον οποίο μετέσχε η Nelly Kohler.

6) Δεύτερον, η νέα πολιτική προσλήψεων είχε μεταξύ άλλων ως στόχο την πλήρωση δύο κενών θέσεων: νομίζω ότι η αιτιολογία αυτή ευσταθεί μόνον αν στο σχετικό μεταφραστικό τμήμα υπάρχει *πράγματι* τέτοια κατάσταση. Χρειάζεται μήπως να παρατηρήσω ότι, όσον αφορά το γαλλικό τμήμα, η μία από τις θέσεις είχε μεγάλες πιθανότητες να πληρωθεί, δεδομένου ότι η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή δεν αμφισβήτησε ποτέ τα προσόντα της Nelly Kohler *για τη θέση αυτή;* Νομίζω ότι η προβαλλόμενη αιτιολογία είναι, στην περίπτωση του γαλλικού τμήματος, πάρα πολύ *τεχνητή*, καθόσον οι δύο εν λόγω θέσεις παραμένουν ακόμη κενές.

γ) Τέλος, θα παρατηρήσω ότι η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή αντελήφθη ότι η προβαλλόμενη αιτιολογία ήταν, έναντι της Nelly Kohler και του γαλλικού τμήματος, διφορούμενη, αφού θεώρησε καλό, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, να εξηγήσει την επίδικη απόφαση με την ανάγκη της πληρώσεως *κατά προτεραιότητα* των κενών θέσεων προϊσταμένων στα διάφορα τμήματα για τα οποία επρόκειτο. Τι διαπιστώνεται όμως; Πρώτον, η προτεραιότητα αυτή δεν εμπόδιζε καθόλου το διορισμό της Nelly Kohler στη θέση του *αναθεωρητή/κύριου μεταφραστή*· εξάλλου, μου φαίνεται αδικαιολόγητη, τη στιγμή που η θέση του προϊσταμένου του γαλλικού τμήματος εξακολουθεί να παραμένει κενή, ενώ ορισμένα τμήματα συνεχίζουν να λειτουργούν χωρίς να έχει πληρωθεί η θέση αυτή.

Ενόψει των ανωτέρω νομίζω ότι η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή δεν εξεπλήρωσε νομίμως την υποχρέωση της αιτιολογήσεως κάθε ατομικής αποφάσεως που βλάπτει υπάλληλο: ούτε η αρχική ούτε η τελική αιτιολογία, ούτε οι περιστάσεις της υποθέσεως φανερώνουν κατά τρόπο σαφή και αναμφισβήτητο τους ουσιώδεις λόγους που οδήγησαν την εν λόγω αρχή στην απόφασή της να μη δώσει συνέχεια στην υποψηφιότητα της Nelly Kohler.

Κατά συνέπεια, νομίζω ότι ο λόγος ακυρώσεως για παράβαση ουσιώδους τύπου πρέπει να γίνει πλήρως δεκτός. Την παράβαση αυτή η προσφεύγουσα θεωρεί ως κατάχρηση εξουσίας.

2. Λόγος ακυρώσεως που συνίσταται στην κατάχρηση εξουσίας

Κατά τη Nelly Kohler, η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, ακυρώνοντας τη διαδικασία με την οποία είχε προσληφθεί, επιδίωξε να αποκλείσει την περίπτωση διορισμού της: αυτός είναι ο πραγματικός σκοπός της αποφάσεώς της, ενώ το συμφέρον της υπηρεσίας αποτελεί απλώς τον «κατ' επίφαση» σκοπό. Η επαλήθευση της απόψεως αυτής είναι κατ' αρχήν δύσκολη: όπως έχει παρατηρήσει ο γενικός εισαγγε-

λέας Maurice Lagrange, ο λόγος περί καταχρήσεως εξουσίας «έχει μεν, από τη φύση του, υποκειμενικό χαρακτήρα, η απόδειξή του όμως πρέπει να στηρίζεται σε αντικειμενικά στοιχεία» [1]. Με άλλα λόγια, η βαθιά πεποίθηση δεν αρκεί· χρειάζονται απτά στοιχεία για να στηριχτεί ένας τόσο σοβαρός λόγος ακυρώσεως.

2.1. Όπως ορθά παρατήρησε η Nelly Kohler, η αρχική αιτιολογία αναφέρεται στα προσόντα που απαιτούνται, σύμφωνα με την ανακοίνωση περί υπάρξεως κενής θέσεως CC/L/3/81 για τη θέση κύριου μεταφραστή/αναθεωρητή (LA 5), που είναι ανεπαρκή. Αργότερα, η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή στηρίζεται, αντιθέτως, στην ιδιάζουσα κατάσταση που επικρατεί στο γαλλικό τμήμα (δύο κενές θέσεις). Εδώ, όμως, πρόκειται για δύο διαφορετικές αιτιολογίες, από τις οποίες μόνο η δεύτερη μπορεί σαφώς να συσχετιστεί με τον καθορισμό μιας νέας πολιτικής προσλήψεων, ενώ, αντίθετα, η πρώτη φαίνεται ότι αφορά τις προϋποθέσεις της ανακοινώσεως υπάρξεως κενής θέσεως, οι οποίες απλώς κρίθηκαν ανεπαρκείς.

Αυτή η έλλειψη συνέπειας νομίζω ότι επιβεβαιώνεται από τη διατύπωση της από 21 Ιουλίου 1982 ανακοινώσεως προς το προσωπικό. Αναφερόμενη σε ορισμένα αποτελέσματα της διαδικασίας πληρώσεως, αφού έγινε επίκληση της ελλείψεως επαγγελματικής πείρας, η αιτιολογία που προβλήθηκε μου επιτρέπει να πιστεύω ότι *υπήρχε ένας διαφορετικός λόγος,* που συνδεόταν με τα ίδια τα αποτελέσματα του ακυρωθέντος διαγωνισμού.

2.2 Μια δεύτερη σειρά σκέψεων επιρρωνύει την εντύπωση αυτή: οι σκέψεις αυτές αφορούν το σύνολο των στοιχείων που συνιστούν την έλλειψη αιτιολογίας. Για να την αποδείξω, τόνισα τους δισταγμούς της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής και το γεγονός ότι η αρχή αυτή απέδωσε αποφασιστικό χαρακτήρα πότε στην επαγγελματική πείρα, πότε στην ιδιάζουσα κατάσταση του γαλλικού τμήματος, πότε στην κατά προτεραιότητα πρόσληψη προϊσταμένων ομάδας.

Όλα αυτά τα στοιχεία δεν μπορούν να εξηγηθούν με αδεξιότητες ως προς τη διατύπωση ή διοικητικές δυσχέρειες: αποκαλύπτουν μάλλον την αύξουσα αμηχανία της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής, που ήταν έκδηλη κατά τη διάρκεια της επ' ακροατηρίου συζητήσεως· η αιτία της αμηχανίας αυτής πρέπει να αναζητηθεί *στη διάσταση* μεταξύ της αιτιολογίας που προβλήθηκε και της πραγματικότητας, στην οποία διαφορά αναφέρθηκα παραπάνω.

Πρέπει πάντως να διευκρινιστεί ότι αυτή η δέσμη ενδείξεων δεν αποτελεί την *απτή* απόδειξη καταχρήσεως εξουσίας. Ωστόσο η *σύμπτωση* των ενδείξεων αυτών δεν μπορεί να εξηγηθεί μόνο με την επίκληση του συμφέροντος της υπηρεσίας, αλλά προκύπτει κατά πάσα πιθανότητα από την επιδίωξη ενός σκοπού *διαφορετικού από το νόμιμο σκοπό,* που πέτυχε η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή με την ακύρωση της διαδικασίας η οποία είχε καταλήξει στην πρόσληψη της Nelly Kohler. Για το λόγο αυτό θεωρώ ότι πρέπει να γίνει δεκτός ο τελευταίος λόγος ακυρώσεως.

Προτείνω λοιπόν να δεχτείτε την προσφυγή της Nelly Kohler, να ακυρώσετε την απόφαση με την οποία το Ελεγκτικό Συνέδριο, ενεργώντας ως αρμόδια για τους διορισμούς αρχή, ακύρωσε, με την από 21 Ιουλίου 1982 ανακοίνωση προς το προσωπικό (υπηρεσιακό σημείωμα 1137), την ανακοίνωση περί υπάρξεως κενής θέσεως CC/LA/3/81 της 25ης Μαΐου 1981 και να καταδικάσετε το όργανο αυτό στα δικαστικά έξοδα.

1 — Απόφαση της 5ης Δεκεμβρίου 1963, Leroy, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 35/62 και 16/83, Recueil σ. 399, ιδίως σ. 431.