ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ PHILIPPE LÉGER της 4ης Ιουλίου 1996 *

Περιεχόμενα

I — Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία ..... I - 5868

Η επίδικη διοικητική απόφαση ..... I - 5868

Η απόφαση του Πρωτοδικείου ..... I - 5869

Η αίτηση αναιρέσεως ..... I - 5869

II — Εξέταση των λόγων αναιρέσεως ..... I - 5869

Επί του πρώτου λόγου ..... I - 5870

Επί του τρίτου λόγου ..... I - 5871

Επί του δευτέρου σκέλους του δευτέρου λόγου ..... I - 5873

Επί του πρώτου σκέλους του δευτέρου λόγου και επί του τετάρτου και του έκτου λόγου ..... I - 5874

Επί του πέμπτου λόγου ..... I - 5890

Πρώτο σκέλος ..... I - 5891

Δεύτερο σκέλος ..... I - 5892

III — Συνέπειες της διαπιστωθείσας πλάνης περί το δίκαιο ..... I - 5896

IV — Εκδίκαση της διαφοράς από το Δικαστήριο κατόπιν μερικής αναιρέσεως ... I - 5898

V — Δικαστικά έξοδα ..... I - 5900

1. Ο G. Ojha ζητεί από το Δικαστήριο να αναιρέσει την απόφαση που εξέδωσε το Πρωτοδικείο στις 6 Ιουλίου 1995 επί της διαφοράς του με την Επιτροπή (Τ-36/93, Συλλογή Υπ.Υπ. 1995, σ. II-497).

2. Οι λόγοι αναιρέσεως που προβάλλει θέτουν κατ' ουσίαν τα ζητήματα του περιεχομένου του ατομικού φακέλου του υπαλλήλου, των μεταθέσεων ή νέων τοποθετήσεων [1] προς το συμφέρον της υπηρεσίας και της ασκήσεως των δικαιωμάτων άμυνας στο πλαίσιο αυτού του είδους των μέτρων.

3. Αφού συνοψίσω τα πραγματικά περιστατικά και τη διαδικασία (I), θα εξετάσω

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

1 — Η μετάθεση συνεπάγεται τοποθέτηση σε κενή θέση, ενώ η νέα τοποθέτηση περιλαμβάνει μετακίνηση του υπαλλήλου μαζί με την οργανική του θέση.

τους διάφορους λόγους και τα σκέλη των λόγων που προέβαλε ο αναιρεσείων (II). Θα προτείνω εν συνεχεία τη μερική αναίρεση της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως και την οριστική εκδίκαση της διαφοράς, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 54 του Οργανισμού ΕΚ του Δικαστηρίου (III και IV). Θα τελειώσω τις προτάσεις μου με την εξέταση του ζητήματος των δικαστικών εξόδων (V).

I — Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία

Η επίδικη διοικητική απόφαση

4. Ο G. Ojha, υπάλληλος βαθμού Α 5 στη Γενική Διεύθυνση Απασχόληση, εργασιακές σχέσεις και κοινωνικές υποθέσεις (ΓΔ V) της Επιτροπής στις Βρυξέλλες, τοποθετήθηκε, στις 15 Αυγούστου 1991, στη Γενική Διεύθυνση Εξωτερικών σχέσεων (ΓΔ I), στην αντιπροσωπεία της Επιτροπής στη Ντάκκα (Μπαγκλαντές).

5. Στις 9 Οκτωβρίου 1992 ο γενικός διευθυντής προσωπικού και διοικήσεως και ο γενικός διευθυντής της ΓΔ I αποφάσισαν, σύμφωνα με την από 22 Σεπτεμβρίου 1992 γνωμοδότηση της επιτροπής των εκ περιτροπής μεταθέσεων [2], ότι ο αναιρεσείων έπρεπε να λάβει τα αναγκαία μέτρα για την επιστροφή του στις Βρυξέλλες. Διευκρίνισαν ότι η επιστροφή αυτή έπρεπε να πραγματοποιηθεί την 1η Νοεμβρίου 1992.

6. Στις 19 Οκτωβρίου 1992 ο G. Ojha άσκησε έφεση ενώπιον της επιτροπής των εκ περιτροπής μεταθέσεων.

7. Με σημείωμα της 20ής Οκτωβρίου 1992, ο γενικός διευθυντής προσωπικού και διοικήσεως γνωστοποίησε στον αναιρεσείοντα ότι η επιτροπή των εκ περιτροπής μεταθέσεων είχε απορρίψει την έφεσή του. Με απόφαση εκδοθείσα αυθημερόν, και προς το συμφέρον της υπηρεσίας, ο αναιρεσείων ανατοποθετήθηκε μαζί με την οργανική θέση του στη Γενική Διεύθυνση Απασχόληση, εργασιακές σχέσεις και κοινωνικές υποθέσεις στις Βρυξέλλες, από 1ης Νοεμβρίου 1992.

8. Στις 30 Οκτωβρίου 1992 ο αναιρεσείων υπέβαλε ένσταση κατά την έννοια του άρθρου 90, παράγραφος 2, του Κανονισμού Υπηρεσιακής Καταστάσεως των υπαλλήλων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (στο εξής: ΚΥΚ).

9. Την 1η Ιουνίου 1993, άσκησε ενώπιον του Πρωτοδικείου προσφυγή-αγωγή κατά της από 1ης Μαρτίου 1993 σιωπηρής απορρίψεως της ενστάσεώς του.

2 — Όπως προβλέπεται στην ανακοίνωση της Επιτροπής της 26ης Ιουλίου 1988, με τίτλο «Κατευθύνσεις σχετικά με το νέο σύστημα εκ περιτροπής μεταθέσεων των υπαλλήλων εκτός Κοινότητας».

Η απόφαση του Πρωτοδικείου

10. Ο G. Ojha ζήτησε από το Πρωτοδικείο:

— να ακυρώσει την απόφαση της Επιτροπής της 20ής Οκτωβρίου 1992 και, καθόσον είναι αναγκαίο, την απόφαση της 9ης Οκτωβρίου 1992·

— να υποχρεώσει την Επιτροπή να του καταβάλει το ποσό των 500 000 βελγικών φράγκων ως χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που υπέστη·

— να λάβει υπόψη ότι προτίθεται να ασκήσει χωριστή αγωγή προκειμένου να αποζημιωθεί για την υλική ζημία που υπέστη·

— να καταδικάσει την καθής-εναγομένη στα δικαστικά έξοδα.

11. Προς στήριξη των αιτημάτων του, ο αναιρεσείων προέβαλε λόγους που αφορούν την παραβίαση της διαδικασίας των εκ περιτροπής μεταθέσεων και την παράβαση της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως, την παράβαση του καθήκοντος αρωγής, την παραβίαση της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και την προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας, την παράβαση των άρθρων 24 και 26 του ΚΥΚ και, τέλος, την παράβαση των άρθρων 86 επ. του ΚΥΚ.

12. Το Πρωτοδικείο απέρριψε την προσφυγή-αγωγή.

Η αίτηση αναιρέσεως

13. Ο G. Ojha ζητεί από το Δικαστήριο:

— να αναιρέσει την απόφαση του Πρωτοδικείου·

— να ακυρώσει την απόφαση της Επιτροπής της 20ής Οκτωβρίου 1992·

— να αναπέμψει την υπόθεση στο Πρωτοδικείο, προκειμένου να αποφανθεί επί του αιτήματός του περί ικανοποιήσεως της ηθικής βλάβης που υπέστη λόγω της ανωτέρω αποφάσεως της Επιτροπής·

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα της αναιρετικής διαδικασίας, καθώς και της ενώπιον του Πρωτοδικείου διαδικασίας.

II — Εξέταση των λόγων αναιρέσεως

14. Για να διευκολυνθεί η ανάλυση, θα εξετάσω διαδοχικά τον πρώτο λόγο, τον τρίτο λόγο, το δεύτερο σκέλος του δευτέρου λόγου, το πρώτο σκέλος του δευτέρου λόγου, καθώς και τον τέταρτο και τον έκτο λόγο μαζί, και, τέλος, τον πέμπτο λόγο.

Επί του πρώτου λόγου

15. Ο αναιρεσείων υποστηρίζει ότι το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο και την αιτιολογία όσον αφορά την έκταση της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως που υπέχει η Επιτροπή, καθόσον έκρινε ότι η επίδικη απόφαση της Επιτροπής ήταν επαρκώς αιτιολογημένη. Ο αναιρεσείων, με τον λόγο αυτό, προβάλλει κατ' ουσίαν παράβαση του άρθρου 25, δεύτερο εδάφιο, του ΚΥΚ.

16. Κατ' εφαρμογήν της διατάξεως αυτής, κάθε βλαπτική απόφαση πρέπει να είναι αιτιολογημένη. Στο στάδιο αυτό, δεν πρόκειται για υποχρέωση αιτιολογήσεως του βασίμου του μέτρου, αλλά για απλή υποχρέωση εξηγήσεως των λόγων για τους οποίους ελήφθη.

17. Μια απόφαση που συνεπάγεται μετακίνηση υπαλλήλου παρά τη θέλησή του αποτελεί βλαπτική πράξη κατά την έννοια αυτού του άρθρου [3].

18. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου [4], μια απόφαση είναι επαρκώς αιτιολογημένη όταν η πράξη που αποτελεί το αντικείμενο της προσφυγής εκδόθηκε σε πλαίσιο που ήταν γνωστό στον ενδιαφερόμενο υπάλληλο και του επιτρέπει να αντιληφθεί το περιεχόμενο του μέτρου που ελήφθη έναντι αυτού. Το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως κρίνει ότι αρκεί ο ενδιαφερόμενος να μπορούσε να γνωρίζει, ιδίως μέσω υπηρεσιακών σημειωμάτων και άλλων ανακοινώσεων, «(...) τα ουσιώδη στοιχεία τα οποία οδήγησαν τη διοίκηση στην απόφασή της (...)» [5]. Το Δικαστήριο έχει κατά καιρούς αναφέρει «συνομιλίες» [6], «συζητήσεις» [7] που είχαν προηγηθεί της αποφάσεως και είχαν παράσχει τη δυνατότητα στον υπάλληλο να λάβει γνώση των λόγων του μέτρου που τον αφορούσε.

19. Εν προκειμένω, η απόφαση της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής (στο εξής: ΑΔΑ) αναφέρει μόνον «το συμφέρον της υπηρεσίας».

20. Ωστόσο, από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση προκύπτει ότι:

— με σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992, ο αναιρεσείων πληροφορήθηκε την ύπαρξη τεσσάρων καταγγελιών για ανάρμοστη συμπεριφορά την οποία είχε επιδείξει κατά την άσκηση των καθηκόντων του στην Αντιπροσωπεία της Ντάκκα·

3 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 7ης Μαρτίου 1990, C-116/88 και C-149/88, Hecq κατά Επιτροπής (Συλλογή 1990, σ. I-599, σκέψη 26).

4 — Ibidem. Βλ., επίσης, απόφαση της 29ης Οκτωβρίου 1981, 125/80, Arning κατά Επιτροπής (Συλλογή 1981, σ. 2539, σκέψη 13).

5 — Αποφάσεις της 14ης Ιουλίου 1977, 61/76, Geist κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1977, σ. 415, σκέψη 26)· της 17ης Δεκεμβρίου 1981, 791/79, Demont κατά Επιτροπής (Συλλογή 1981, σ. 3105, σκέψη 12), και της 13ης Δεκεμβρίου 1989, C-169/88, Prelle κατά Επιτροπής (Συλλογή 1989, σ. 4335, σκέψη 10).

6 — Απόφαση της 21ης Ιουνίου 1984, 69/83, Lux κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου (Συλλογή 1984, σ. 2447, σκέψη 37).

7 — Προπαρατεθείσα απόφαση Hecq κατά Επιτροπής (σκέψη 27).

— με σειρά τηλεομοιοτυπιών και σημειωμάτων που απέστειλε στις 15 και 28 Ιουνίου και μεταξύ της 11ης και της 18ης Ιουλίου 1992, απάντησε στις κατηγορίες που του γνωστοποιήθηκαν ως ανωτέρω·

— στις 13 Ιουλίου 1992, ο αρμόδιος για τις σχέσεις Βορρά-Νότου στη ΓΔ Ι γενικός διευθυντής τού γνωστοποίησε την πρόθεσή του να ζητήσει την εκ νέου τοποθέτησή του στις Βρυξέλλες, υπογραμμίζοντας ότι το μέτρο αυτό δεν αποτελούσε ούτε πειθαρχικό μέτρο ούτε αποτέλεσμα αρνητικής εκτιμήσεως των επαγγελματικών του ικανοτήτων επεξεργασίας και ανάλυσης, αλλά το αποτέλεσμα της διαπιστώσεως ότι οι ικανότητές του θα μπορούσαν να αξιοποιηθούν καλύτερα εάν εργαζόταν στο εσωτερικό της Επιτροπής απ' ό,τι σε μια αντιπροσωπεία όπου η ικανότητά του να προσαρμοστεί σε ένα διπλωματικό περιβάλλον δεν ήταν η προσδοκώμενη·

— ο G. Ojha παρέσχε εξηγήσεις στον βοηθό του γενικού διευθυντή του στις 7 Αυγούστου 1992, στον διευθυντή του στις 7 Σεπτεμβρίου 1992 και στον γενικό διευθυντή του στις Βρυξέλλες στις 9 Σεπτεμβρίου 1992·

— στην έφεση που άσκησε ενώπιον της επιτροπής των εκ περιτροπής μεταθέσεων, εξέθεσε τα επιχειρήματα που προέβαλε κατά της αποφάσεως νέας τοποθετήσεώς του.

21. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Πρωτοδικείο, κρίνοντας ότι είχε παρασχεθεί η δυνατότητα στον αναιρεσείοντα να εκτιμήσει τη νομιμότητα και το βάσιμο της προσβαλλομένης αποφάσεως, καθώς και τη σκοπιμότητα της υποβολής της στον δικαστικό έλεγχο που προβλέπει το άρθρο 91 του ΚΥΚ, εφάρμοσε ορθώς το άρθρο 25 του ΚΥΚ και δεν πλανήθηκε περί την αιτιολογία.

22. Επομένως, ο λόγος αναιρέσεως που στηρίζεται σε παράβαση του άρθρου 25, δεύτερο εδάφιο, του ΚΥΚ πρέπει να απορριφθεί.

Επί του τρίτου λόγου

23. Με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως, ο G. Ojha ισχυρίζεται ότι το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο και την αιτιολογία δεχόμενο ότι η Επιτροπή μπορεί να επικαλείται, για να δικαιολογήσει την απόφασή της περί νέας τοποθετήσεως προς το συμφέρον της υπηρεσίας, αυτή ταύτη την ύπαρξη καταγγελιών στρεφομένων κατ' αυτού, ανεξάρτητα από το βάσιμο αυτών. Ο αναιρεσείων ισχυρίζεται ότι η λύση αυτή δεν μπορεί να στηριχθεί σε κανένα κανόνα δικαίου και ότι, εξάλλου, η Επιτροπή δεν επικαλείται κανένα κανόνα. Κατ' αυτόν, η εν λόγω άποψη δεν συμβιβάζεται με τις αρχές της ασφαλείας δικαίου και της χρηστής διοικήσεως.

24. Υπενθυμίζω κατ' αρχάς ότι δεν υφίσταται στον ΚΥΚ *ειδικό* καθεστώς μεταθέσεως ή νέας τοποθετήσεως τιτλοφορούμενο «Μετάθεση ή νέα τοποθέτηση προς το συμφέρον της υπηρεσίας».

25. Το άρθρο 7, παράγραφος 1, του ΚΥΚ ορίζει ότι:

«Η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή τοποθετεί, με διορισμό ή με μετάθεση, προς *το συμφέρον και μόνο της υπηρεσίας* και χωρίς να λαμβάνει υπόψη την ιθαγένεια, κάθε υπάλληλο σε *θέση της κατηγορίας ή του κλάδου του που αντιστοιχεί στον βαθμό του*.

Ο υπάλληλος δύναται να ζητήσει να μετατεθεί εντός του οργάνου του» [8].

26. Συνεπώς, η έννοια «συμφέρον της υπηρεσίας» αποτελεί τον γνώμονα για *κάθε* τοποθέτηση υπαλλήλου σε θέση, είτε πρόκειται για την πρώτη του τοποθέτηση είτε για νέα τοποθέτηση ή για μετάθεση, ανεξάρτητα δε από το αν, στις δύο αυτές περιπτώσεις, η αλλαγή τοποθετήσεως έχει ζητηθεί ή έχει αποφασιστεί αυτεπαγγέλτως.

27. Η εξυπηρέτηση του συμφέροντος της υπηρεσίας πρέπει να συμβιβάζεται με την υποχρέωση τηρήσεως της αντιστοιχίας μεταξύ του βαθμού και της θέσεως, η οποία επίσης προκύπτει από το προπαρατεθέν άρθρο 7.

8 — Η υπογράμμιση δική μου.

28. Υπό την επιφύλαξη αυτή, η ΑΔΑ διαθέτει, κατά πάγια νομολογία, ευρεία εξουσία εκτιμήσεως σε θέματα οργανώσεως των υπηρεσιών [9], δηλαδή κατά την αναζήτηση των λύσεων που υπαγορεύει το συμφέρον της υπηρεσίας.

29. Κατά συνέπεια, ο κοινοτικός δικαστής, αφού βεβαιωθεί ότι τηρήθηκε η αντιστοιχία μεταξύ του βαθμού και της θέσεως, προβαίνει σε περιορισμένο έλεγχο της ασκήσεως της εξουσίας της ΑΔΑ, ο οποίος περιορίζεται στην αναζήτηση ενδεχομένης πρόδηλης πλάνης εκτιμήσεως ή καταχρήσεως εξουσίας.

30. Αρκεί η ύπαρξη και μόνον καταγγελιών προερχομένων από τρίτα ως προς θεσμικό όργανο πρόσωπα, ανεξάρτητα από το βάσιμό τους, για να δικαιολογηθεί νέα τοποθέτηση ή μετάθεση υπαλλήλου;

31. Όσον αφορά τις εσωτερικές σχέσεις της υπηρεσίας, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι οι δυσχέρειες που αφορούν ανθρώπινες σχέσεις, όταν αποτελούν αιτία εντάσεων που βλάπτουν την εύρυθμη λειτουργία της υπηρεσίας, δικαιολογούν μετάθεση του υπαλλήλου προς το συμφέρον της υπηρεσίας [10].

9 — Βλ., μεταξύ άλλων, σε σχέση με αποφάσεις νέας τοποθετήσεως, την προπαρατεθείσα απόφαση Lux κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου (σκέψη 17) και την απόφαση της 23ης Μαρτίου 1988, 19/87, Hecq κατά Επιτροπής (Συλλογή 1988, σ. 1681, σκέψη 6).

10 — Αποφάσεις της 27ης Ιουνίου 1973, 35/72, Kley κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1972-1973, σ. 593, σκέψεις 37 και 38)· της 10ης Ιουλίου 1975, 4/74 και 30/74, Scuppa κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1975, σ. 293, σκέψεις 25 και 28)· της 12ης Ιουλίου 1979, 124/78, List κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1979, σ. 217, σκέψη 13), και προπαρατεθείσα απόφαση της 7ης Μαρτίου 1990, Hecq κατά Επιτροπής (σκέψη 22).

32. Το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι αρκούσε η ύπαρξη εντάσεως ακόμη και ανεξάρτητα από το ζήτημα της ευθύνης για τα σχετικά επεισόδια [11].

33. Η ίδια ανάλυση πρέπει να ισχύσει mutatis mutandis, όσον αφορά τις εξωτερικές σχέσεις μιας υπηρεσίας, ειδικότερα δε στον τομέα των διπλωματικών σχέσεων ο οποίος, λιγότερο από οποιονδήποτε άλλο, δεν μπορεί να ανεχθεί βλαπτικές εξωτερικές εντάσεις.

34. Υπό την επιφύλαξη πρόδηλης πλάνης εκτιμήσεως και καταχρήσεως εξουσίας, το να ληφθούν απλώς και μόνον υπόψη εξωτερικές καταγγελίες, ανεξάρτητα από το βάσιμό τους, εφόσον διακυβεύουν την εύρυθμη λειτουργία της υπηρεσίας, δεν συνιστά παραβίαση των αρχών της ασφαλείας δικαίου και της χρηστής διοικήσεως, αλλά εντάσσεται στο πλαίσιο ορθής εφαρμογής του άρθρου 7 του ΚΥΚ.

35. Υπό τις συνθήκες αυτές, εφόσον το Πρωτοδικείο δεν πλανήθηκε ούτε περί το δίκαιο ούτε περί την αιτιολογία, ο τρίτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.

11 — Προπαρατεθείσα απόφαση List κατά Επιτροπής (σκέψη 13).

Επί του δευτέρου σκέλους του δευτέρου λόγου

36. Στο δεύτερο σκέλος του δευτέρου λόγου, ο αναιρεσείων υποστηρίζει ότι το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο και την αιτιολογία κρίνοντας ότι η Επιτροπή δεν προσέβαλε τα δικαιώματα άμυνας, χωρίς να εξακριβώσει αν η επίδικη απόφαση, υπό το φως των κρίσιμων περιστατικών, εδικαιολογείτο ή μπορούσε ευλόγως να δικαιολογηθεί από το συμφέρον της υπηρεσίας.

37. Στο μέτρο που διαπιστώθηκε, κατά την εξέταση του τρίτου λόγου, ότι, από την άποψη του άρθρου 7 του ΚΥΚ, η ύπαρξη και μόνον καταγγελιών, ανεξάρτητα από το υποστατό των περιστατικών που καταγγέλλουν, μπορεί υπό ορισμένες περιστάσεις να σηματοδοτήσει την ύπαρξη εντάσεως στις εξωτερικές σχέσεις της υπηρεσίας, εντάσεως η οποία διακυβεύει την εύρυθμη λειτουργία της και δικαιολογεί τη λήψη του μέτρου της μεταθέσεως ή νέας τοποθετήσεως, το Πρωτοδικείο, συνεκτιμώντας την ύπαρξη καταγγελιών, υπό την επιφύλαξη του ζητήματος αν μπορούσε να το πράξει ακόμη και όσον αφορά τις μη κοινοποιηθείσες στον υπάλληλο καταγγελίες [12], δεν εφάρμοσε εσφαλμένα την αρχή του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας ούτε παρέθεσε εσφαλμένη αιτιολογία.

38. Επομένως, το δεύτερο σκέλος του δευτέρου λόγου πρέπει να απορριφθεί.

12 — Ζήτημα το οποίο εξετάζεται κατωτέρω με το πρώτο σκέλος του δευτέρου λόγου και τον τέταρτο και έκτο λόγο.

Επί του πρώτου σκέλους του δευτέρου λόγου και επί του τετάρτου και του έκτου λόγου

39. Στο πλαίσιο του πρώτου σκέλους του δευτέρου λόγου, υποστηρίζεται ότι το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο και την αιτιολογία εκτιμώντας ότι η Επιτροπή δεν προσέβαλε τα δικαιώματα άμυνας του αναιρεσείοντος παραλείποντας να του κοινοποιήσει τα έγγραφα επί των οποίων στηριζόταν η προσβαλλομένη απόφαση. Το Πρωτοδικείο κακώς θεώρησε ότι η κοινοποίηση αυτή δεν επιβάλλεται όταν η απόφαση, που στηρίζεται στο συμφέρον της υπηρεσίας, δεν θίγει την υπηρεσιακή κατάσταση του υπαλλήλου, ενώ, σύμφωνα με τον αναιρεσείοντα, ένα μέτρο πρόωρης νέας τοποθετήσεως που αιτιολογείται από στοιχεία αφορώντα την προσωπικότητα του υπαλλήλου έχει αποτελέσματα που ισοδυναμούν εν πολλοίς με πειθαρχικό μέτρο και, επομένως, καθιστά αναγκαίο τον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας.

40. Με τον τέταρτο λόγο αναιρέσεως, ο G. Ojha υποστηρίζει ότι το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο και την αιτιολογία δεχόμενο, με βάση μια έκθεση της 21ης Μαΐου 1992 η οποία δεν κοινοποιήθηκε στον ενδιαφερόμενο, ότι η επίδικη απόφαση μπορούσε να δικαιολογηθεί από το συμφέρον της υπηρεσίας, λόγω μιας τεταμένης καταστάσεως εντός της αντιπροσωπείας της Επιτροπής στη Ντάκκα.

41. Με τον έκτο λόγο αναιρέσεως, ο αναιρεσείων προσάπτει στο Πρωτοδικείο ότι παρέβη το άρθρο 26 του ΚΥΚ, δεχόμενο ότι μπορούν να αντιταχθούν στον υπάλληλο έγγραφα τα οποία δεν περιέχονται στον ατομικό φάκελό του.

42. Το πρώτο σκέλος του δευτέρου λόγου και οι δύο άλλοι λόγοι αναιρέσεως, τους οποίους προτίθεμαι να εξετάσω όλους από κοινού, αφορούν στην πραγματικότητα το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 26 του ΚΥΚ.

43. Συγκεκριμένα, το κείμενο του άρθρου αυτού δημιουργεί μια σχέση ανάμεσα στο περιεχόμενο του ατομικού φακέλου του υπαλλήλου και στην υποχρέωση του οργάνου να κοινοποιεί τα έγγραφα που αφορούν την υπηρεσιακή του κατάσταση, την ικανότητά του, την απόδοσή του και τη γενικότερη συμπεριφορά του, όταν η ΑΔΑ προτίθεται να επικαλεστεί τα έγγραφα αυτά κατά του υπαλλήλου· ο σκοπός του άρθρου αυτού, όπως το Δικαστήριο τόνισε στην απόφαση της 28ης Ιουνίου 1972, Brasseur κατά Κοινοβουλίου [13], και υπενθύμισε με τις αποφάσεις της 12ης Φεβρουαρίου 1987, Bonino κατά Επιτροπής [14], και της 7ης Οκτωβρίου 1987, Strack κατά Επιτροπής [15], συνίσταται στο «να εξασφαλίσει το δικαίωμα άμυνας του υπαλλήλου».

44. Θα προσθέσω ότι η διάταξη αυτή, στον ειδικό τομέα της δημοσιοϋπαλληλίας, αποτελεί έκφραση της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας που το Δικαστήριο έχει καθιερώσει ως θεμελιώδη αρχή του κοινοτικού δικαίου [16].

13 — Υπόθεση 88/71, Rec. 1972, σ. 499, σκέψη 11.

14 — Υπόθεση 233/85, Συλλογή 1987, σ. 739, σκέψη 11.

15 — Υπόθεση 140/86, Συλλογή 1987, σ. 3939, σκέψη 7.

16 — Βλ. την απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986, 40/85, Βέλγιο κατά Επιτροπής (Συλλογή 1986, σ. 2321, σκέψη 28): «(...) ο σεβασμός των δικαιωμάτων άμυνας στο πλαίσιο παντός είδους διαδικασίας κατά ορισμένου προσώπου που μπορεί να καταλήξει σε βλαπτική για το πρόσωπο αυτό πράξη αποτελεί θεμελιώδη αρχή του κοινοτικού δικαίου και πρέπει να διασφαλίζεται έστω και όταν ελλείπει οποιαδήποτε κανονιστική ρύθμιση σχετικά με την εν λόγω διαδικασία». Βλ., εξάλλου, ιδίως, τις αποφάσεις της 14ης Φεβρουαρίου 1990, C-301/87, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1990, σ. I-307, σκέψη 29), και της 29ης Ιουνίου 1994, C-135/92, Fiskano κατά Επιτροπής (Συλλογή 1994, σ. I-2885, σκέψη 39).

45. Το άρθρο 26 του ΚΥΚ ορίζει ότι:

«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.*

Η κοινοποίηση κάθε εγγράφου επιβεβαιώνεται με την υπογραφή του υπαλλήλου ή, ελλείψει υπογραφής, με συστημένη επιστολή.

Καμία αναφορά στις πολιτικές, φιλοσοφικές ή θρησκευτικές πεποιθήσεις υπαλλήλου δεν δύναται να περιέχεται στον φάκελο αυτό.

Ένας μόνο φάκελος δύναται να υπάρχει για κάθε υπάλληλο.

Κάθε υπάλληλος έχει το δικαίωμα, ακόμη και μετά τη λήξη των καθηκόντων του, *να λαμβάνει γνώση του συνόλου των εγγράφων που περιέχονται στον φάκελό του.*

Ο ατομικός φάκελος έχει εμπιστευτικό χαρακτήρα και δύναται να αναγνωσθεί μόνο στα γραφεία της διοικήσεως. *Διαβιβάζεται εντούτοις στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων σε περίπτωση προσφυγής που αφορά τον υπάλληλο, η οποία ασκείται ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου»* [17].

46. Το καθοριστικό κριτήριο του δικαιώματος να απαιτείται η κοινοποίηση ενός εγγράφου έγκειται στο ότι το έγγραφο αυτό πρέπει να τοποθετείται υποχρεωτικά στον φάκελο, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο, στοιχείο α', του άρθρου 26.

47. Η απαγόρευση που περιέχεται στο δεύτερο εδάφιο της διατάξεως αυτής, που μας απασχολεί εν προκειμένω, αφορά εξ υποθέσεως τα έγγραφα εκείνα που έχουν μάλλον δυσμενές περιεχόμενο για τον υπάλληλο.

17 — Οι υπογραμμίσεις δικές μου.

48. Τι σημαίνουν οι φράσεις «όλα τα έγγραφα που αφορούν την υπηρεσιακή του κατάσταση» και «όλες τις εκθέσεις που αφορούν την ικανότητα, την απόδοση ή τη συμπεριφορά του»;

49. Η έκφραση «έγγραφα που αφορούν την υπηρεσιακή (...) κατάσταση» πρέπει κατά τη γνώμη μου να ερμηνεύεται κατά τρόπο αρκετά διασταλτικό.

50. Ο όρος «έγγραφα» είναι ευρύς [18]. Περιλαμβάνει κατ' αρχάς τις τυπικές διοικητικές πράξεις που διαπιστώνουν διαδοχικά τις τροποποιήσεις της νομικής καταστάσεως του υπαλλήλου. Πρέπει επίσης να περιλαμβάνει κάθε έγγραφο που μπορεί να προκαλέσει κάποια από αυτές τις τροποποιήσεις, εφόσον το έγγραφο αυτό αφορά το πρόσωπο του υπαλλήλου, τις ικανότητές του, και όχι αποκλειστικά αντικειμενικά στοιχεία οργανώσεως των υπηρεσιών.

51. Το νόημα του ρήματος «αφορώ» είναι πράγματι ευρύτερο από εκείνο ενός ρήματος όπως το «επηρεάζω». Μπορεί να ισχύει για έγγραφο *ικανό* να επηρεάσει την υπηρεσιακή κατάσταση. Στην περίπτωση αυτή, το έγγραφο πρέπει κατ' αρχήν να τοποθετηθεί αμέσως στον φάκελο και να κοινοποιηθεί βάσει του άρθρου 26. Μια πράξη που εκδίδεται εν συνεχεία, ενδεχομένως, από την ΑΔΑ μπορεί, αν *επηρεάζει* την κατάσταση του υπαλλήλου, να ακυρωθεί κατ' εφαρμογή του δευτέρου εδαφίου του άρθρου αυτού αν εκδόθηκε βάσει του εν λόγω εγγράφου χωρίς η κοινοποίηση και η τοποθέτηση στον φάκελο να έχουν πραγματοποιηθεί το αργότερο προ της αποφάσεως [19].

52. Τέλος, η έκφραση «υπηρεσιακή κατάσταση» περιλαμβάνει τα κύρια γεγονότα της σταδιοδρομίας του υπαλλήλου όπως την πρόσληψη, τις καταστάσεις της ενεργού υπηρεσίας, της αποσπάσεως, της άδειας για προσωπικούς λόγους, της διαθεσιμότητας, της άδειας για εκπλήρωση των στρατιωτικών υποχρεώσεων, τις περιοδικές βαθμολογήσεις, τις προαγωγές κατά κλιμάκιο και κατά βαθμό, την οριστική λήξη των καθηκόντων [20], καθώς επίσης και άλλα γεγονότα που αφορούν ορισμένα δικαιώματα που αναγνωρίζει ο ΚΥΚ.

53. Όσον αφορά τις «εκθέσεις» που αφορούν την ικανότητα, την απόδοση ή τη συμπεριφορά του υπαλλήλου, αυτές είναι αναμφίβολα τα έγγραφα που περιέχουν πληροφοριακά στοιχεία, αναλύσεις, ίσως δε και εκτιμήσεις σχετικά με τη δραστηριότητα του υπαλλήλου και τον τρόπο κατά τον οποίο εκτελεί τα καθήκοντά του. Το πιο αντιπροσωπευτικό παράδειγμα αυτού του είδους εγγράφου αποτελεί η περιοδική έκθεση βαθμολογίας που προβλέπεται στο άρθρο 43 του ΚΥΚ και η οποία, σύμφωνα με το άρθρο 45 του ΚΥΚ, παίζει σημαντικό

18 — Η ίδια εξάλλου λέξη χρησιμοποιείται στο πρώτο εδάφιο, στοιχείο β', και στο δεύτερο εδάφιο του άρθρου 26 για να ορισθούν τόσο τα «έγγραφα» όσο και οι «εκθέσεις» που διαλαμβάνονται στο στοιχείο α'.

19 — Η απόφαση της 12ης Ιουλίου 1973, 74/72, Di Blasi κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1972-1973, σ. 637, σκέψη 11), διευκρίνισε ότι από την απαγόρευση του άρθρου 26, δεύτερο εδάφιο, του ΚΥΚ δεν συνάγεται ότι ο ατομικός φάκελος δεν μπορεί να περιέχει παρά μόνον τα έγγραφα που έχουν προηγουμένως κοινοποιηθεί στον υπάλληλο: εφόσον τα έγγραφα αυτά δεν αντιτάσσονται στον υπάλληλο ή δεν γίνεται επίκλησή τους εναντίον του, και εφόσον δεν έχει αποδειχθεί ότι είναι πεπλανημένα, τίποτα δεν εμποδίζει την τοποθέτησή τους στον ατομικό φάκελο.

20 — Βλ. τον τίτλο ΙΙΙ του ΚΥΚ που επιγράφεται «Σταδιοδρομία του υπαλλήλου».

ρόλο για τη χορήγηση βαθμολογικής προαγωγής. Το έγγραφο αυτό μπορεί επίσης να αποτελεί έκθεση για συγκεκριμένο θέμα που συντάσσεται όταν αυτό δικαιολογείται από ειδικές περιστάσεις.

54. Υπό το φως των ανωτέρω σκέψεων, εμπνεομένων τόσο από το γράμμα όσο και από το πνεύμα του άρθρου 26 του ΚΥΚ, φρονώ ότι η ΑΔΑ πρέπει να κοινοποιεί στον υπάλληλο και να ταξινομεί στον ατομικό του φάκελο, πέραν των τυπικών πράξεων με τις οποίες διαπιστώνεται μεταβολή της καταστάσεως του ενδιαφερομένου, κάθε έγγραφο σχετικό με τη συμπεριφορά του, την ικανότητά του και την απόδοσή του, εφόσον το αντίστοιχο στοιχείο χρησιμοποιείται προς στήριξη αποφάσεως που λαμβάνεται κατά του υπαλλήλου. Ο υπάλληλος μπορεί έτσι να λάβει γνώση των πληροφοριακών στοιχείων και των ισχυρισμών που τον αφορούν και να διατυπώσει κάθε παρατήρηση που είναι χρήσιμη για την άμυνά του, προκειμένου να αμφισβητήσει ενδεχομένως το υποστατό των περιστατικών ή να μειώσει τη σημασία τους, εκτός και αν τα αποδέχεται ανεπιφυλάκτως.

55. Συναφώς, το Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει, στο πλαίσιο ενδίκων διαδικασιών αφορωσών τοποθετήσεις σε κενές θέσεις, ότι πρέπει να περιέχονται στον ατομικό φάκελο του υπαλλήλου και να κοινοποιούνται σ' αυτόν, οσάκις λαμβάνονται υπόψη:

— ένα τηλετύπημα περιέχον εκτιμήσεις σχετικές με την ικανότητα υπαλλήλου, εκτιμήσεις οι οποίες, μάλλον δυσμενείς για τον ενδιαφερόμενο, έρχονται σε έντονη αντίθεση προς την κρίση που συνάγεται από την έκθεση βαθμολογίας [21].

— μια έκθεση συνταχθείσα αναφορικά με την περίοδο δοκιμασίας υπαλλήλου [22].

56. Περαιτέρω, όσον αφορά έγγραφα που περιέχουν πραγματικές διαπιστώσεις ή στοιχεία έρευνας, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, ακόμη και αν αυτά είναι και ιατρικής φύσεως, πρέπει να τοποθετούνται στον ατομικό φάκελο του υπαλλήλου και να του γνωστοποιούνται, εφόσον χρησιμοποιούνται για τη σύνταξη «εκθέσεων που αφορούν την ικανότητα, την απόδοση ή τη συμπεριφορά του υπαλλήλου» ή «για την εκτίμηση ή τη μεταβολή της υπηρεσιακής καταστάσεως του υπαλλήλου» [23].

57. Στην υπό κρίση υπόθεση τίθενται δύο ουσιώδη ερωτήματα.

58. Πρέπει οι αιτιάσεις που διατυπώνονται κατά υπαλλήλου και/ή οι εσωτερικές εκθέσεις που κάνουν σχετικώς λόγο γι' αυτές να τίθενται στον ατομικό του φάκελο και να του κοινοποιούνται εφόσον η ΑΔΑ προτίθεται να τις αντιτάξει στον υπάλληλο; Αφορούν τα έγγραφα αυτά την «υπηρεσιακή κατάσταση» του υπαλλήλου, κατά την έννοια του άρθρου 26 του ΚΥΚ, ακόμη και όταν λαμβάνονται υπόψη για τη μετάθεση ή νέα τοποθέτηση χωρίς μεταβολή της βαθμολογικής και μισθολογικής κατατάξεως της θέσεως του υπαλλήλου και επομένως χωρίς μεταβολή της υλικής καταστάσεώς του;

21 — Απόφαση της 3ης Φεβρουαρίου 1971, 21/70, Rittweger κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1969-1971, σ. 675, σκέψεις 39 και 40).

22 — Προπαρατεθείσα απόφαση Bonino κατά Επιτροπής (σκέψη 10).

23 — Βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Strack κατά Επιτροπής (σκέψη 13), και απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 1991, C-283/90 P, Vidrányi κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. I-4339, σκέψη 25).

59. Στο πλαίσιο της προαναφερθείσας αποφάσεως Brasseur κατά Κοινοβουλίου, το Δικαστήριο έχει ήδη αντιμετωπίσει το ζήτημα αιτιάσεων στρεφομένων κατά υπαλλήλου και της χρησιμοποιήσεως των αιτιάσεων αυτών ως στοιχείων εκτιμήσεως [24].

60. Στις προτάσεις του επί της αποφάσεως αυτής [25], ο γενικός εισαγγελέας K. Roemer παρέπεμψε στον σχολιασμό του KYK από τον Euler [26]: «Ο Euler εμμένει στο γεγονός ότι οι δευτερεύοντες φάκελοι που περιέχουν εκτιμήσεις για τους υπαλλήλους είναι παράνομοι. Τονίζει επίσης ότι *οι αιτιάσεις που αφορούν υπαλλήλους και οι οποίες αναφέρονται γενικώς στη συμπεριφορά εντός ή εκτός της υπηρεσίας πρέπει να περιέχονται στους ατομικούς φακέλους, καθότι συνιστούν σημαντικά στοιχεία εκτιμήσεως*». Ο γενικός εισαγγελέας συντάχθηκε με την ερμηνεία αυτή. Υπήρξε της γνώμης ότι η ΑΔΑ είχε λάβει υπόψη, εις βάρος του προσφεύγοντος, στο πλαίσιο εσωτερικού διαγωνισμού, τη γνώμη του γενικού διευθυντή διοικήσεως που αφορούσε επικριτικό σημείωμα ενός προϊστάμενου τμήματος, σχετικά με συμβάν που έλαβε χώρα κατά τον χρόνο λειτουργίας της υπηρεσίας, καθώς και μια προφορική καταγγελία βουλευτή η οποία είχε γνωστοποιηθεί στον γενικό διευθυντή. Ο γενικός εισαγγελέας Roemer, επισημαίνοντας ότι οι επικρίσεις αυτές δεν είχαν περιληφθεί στον ατομικό φάκελο του προσφεύγοντος, κατέληξε ότι η πράξη διορισμού, σε κενή θέση, ενός άλλου διαγωνισθέντος έπρεπε να ακυρωθεί.

61. Το Δικαστήριο δεν προέβη στην ακύρωση που ζήτησε ο προσφεύγων. Ωστόσο, υιοθέτησε εμμέσως πλην σαφώς την πρόταση του γενικού εισαγγελέα, κατά την οποία τα γεγονότα που αφορούσε το επικριτικό σημείωμα και η προφορική καταγγελία έπρεπε να είχαν περιληφθεί στον φάκελο μαζί με τη γνώμη του γενικού διευθυντή της διοικήσεως. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή όχι διότι δεν υφίστατο καμία υποχρέωση κοινοποιήσεως και καταχωρίσεως στον φάκελο, αλλά για τον μοναδικό λόγο ότι δεν προέκυπτε ότι η γνώμη του γενικού διευθυντή είχε ασκήσει *καθοριστική επιρροή* στην επιλογή στην οποία προέβη η ΑΔΑ [27], πράγμα το οποίο αποτελεί μια άλλη προϋπόθεση από την οποία η νομολογία του Δικαστηρίου εξαρτά την ακύρωση πράξεως εκδοθείσας κατά παράβαση του άρθρου 26 [28].

62. Κατά γράμμα, η απόφαση του Δικαστηρίου δεν τονίζει ρητώς ότι όχι μόνον η γνώμη του γενικού διευθυντή αλλά και οι αιτιάσεις θα έπρεπε να περιέχονται στον φάκελο.

63. Ωστόσο, δεν μου φαίνεται ότι είναι δικαιολογημένο, σε περίπτωση έγγραφης αιτιάσεως, να περιοριστεί η υποχρέωση κοινοποιήσεως και τοποθετήσεως στον φάκελο σ' ένα απλό πρακτικό της διοικήσεως. Κάθε φορά που αυτό είναι δυνατό, ο υπάλληλος πρέπει να μπορεί να ελέγχει ο ίδιος την ύπαρξη και το περιεχόμενο της καταγγελίας και να μην αρκείται σε μια

24 — Το ζήτημα αυτό διαφέρει από την παρούσα υπόθεση, καθόσον ετίθετο στο πλαίσιο διαδικασίας εσωτερικού διαγωνισμού και όχι στο πλαίσιο αποφάσεως αυτεπάγγελτης μεταθέσεως.

25 — Ειδικώς σ. 509, in fine.

26 — Τόμος I, σ. 238.

27 — Θεωρήθηκε ότι, μολονότι ο προσφεύγων προηγείτο στο σύνολο κατά δύο βαθμούς σε σχέση με τον δεύτερο στην κατάταξη, η ΑΔΑ είχε νομίμως προκρίνει τον δεύτερο υποψήφιο ο οποίος, όσον αφορά την «ικανότητα για την άσκηση των καθηκόντων», είχε λάβει τον μέγιστο των προβλεπόμενων βαθμών και είχε υπερβεί κατά έξι βαθμούς τη βαθμολογία που είχε λάβει ο προσφεύγων.

28 — Προπαρατεθείσα απόφαση Rittweger κατά Επιτροπής (σκέψη 35). Βλ., επίσης, τη μετέπειτα εκδοθείσα απόφαση Bonino κατά Επιτροπής, όπ.π. (σκέψη 13).

σύνθεση, η οποία μπορεί να είναι λιγότερο ή περισσότερο πλήρης, μάλιστα δε λιγότερο ή περισσότερο αντικειμενική. Βεβαίως, μπορεί να παρατηρήσει κανείς, αν μια καταγγελία είναι προφορική, ο υπάλληλος δεν μπορεί να λάβει γνώση του περιεχομένου της παρά μόνον εμμέσως και δεν μπορεί προφανώς να απαιτήσει, στο στάδιο αυτό, ακρόαση υπό τη μορφή ανακρίσεων, ακόμη δε λιγότερο αντιπαράσταση. Ωστόσο, το ενδεχόμενο προφορικής καταγγελίας και η πραγματική κατάσταση που απορρέει από αυτή δεν πρέπει να αρκούν προς δικαιολόγηση της μη κοινοποιήσεως μιας έγγραφης καταγγελίας, εφόσον υφίσταται.

64. Πράγματι, ακόμη και στην περίπτωση προφορικής καταγγελίας, συντάσσεται κανονικά έγγραφο της διοικήσεως είτε επ' ευκαιρία αιτήσεως για την παροχή εξηγήσεων είτε επ' ευκαιρία εσωτερικής εκθέσεως αποσκοπούσας στο να στηρίξει απόφαση της ΑΔΑ. Κατ' αυτό τον τρόπο, η καταγγελία θα κοινοποιηθεί και θα τεθεί στον φάκελο.

65. Υπάρχει κίνδυνος η καταχώριση στον ατομικό φάκελο καταγγελιών στρεφομένων κατά του υπαλλήλου να αμαυρώσει, με υπερβολική ελαφρύτητα και άσκοπα, την εικόνα του; Δεν το νομίζω, διότι πρέπει να καταχωρίζονται οπωσδήποτε μόνον τα έγγραφα τα οποία η ΑΔΑ προτίθεται πράγματι να επικαλεστεί.

66. Η άποψή μου είναι, επομένως, ότι πρέπει να δοθεί καταφατική απάντηση στο πρώτο ερώτημα που τέθηκε ανωτέρω στο σημείο 58, λέγοντας ότι οι αιτιάσεις που διατυπώνονται κατά υπαλλήλου και/ή οι εσωτερικές εκθέσεις που αναφέρονται στις εν λόγω αιτιάσεις πρέπει να καταχωρίζονται στον ατομικό φάκελο και να κοινοποιούνται, εφόσον η ΑΔΑ προτίθεται να τις αντιτάξει στον υπάλληλο.

67. Προτείνω στο Δικαστήριο να προσθέσει ότι η λύση αυτή ισχύει ακόμη και όταν τα έγγραφα λαμβάνονται υπόψη για τη μετάθεση ή νέα τοποθέτηση χωρίς μεταβολή της βαθμολογικής και μισθολογικής κατατάξεως της θέσεως του υπαλλήλου.

68. Η κατάσταση της ενεργού υπηρεσίας που διαλαμβάνεται στα άρθρα 35, στοιχείο α', και 36 του ΚΥΚ συνιστά κατά τη διάρκεια της σταδιοδρομίας του υπαλλήλου την κύρια κατάσταση της «υπηρεσιακής καταστάσεώς» του. Η κατάσταση της ενεργού υπηρεσίας συνεπάγεται την τοποθέτηση σε μια θέση και την άσκηση των αντίστοιχων καθηκόντων.

69. Μια μετάθεση ή μια νέα τοποθέτηση, η οποία μεταβάλλει την τοποθέτηση αυτή, επιδρά επομένως στην υπηρεσιακή κατάσταση, ακόμη και αν δεν καταλήγει σε μεταβολή της βαθμολογικής και μισθολογικής κατατάξεως της κατεχομένης θέσεως. Μπορεί σε κάποιο βαθμό να ασκήσει επιρροή στην εξέλιξη της σταδιοδρομίας του υπαλλήλου, δηλαδή όσον αφορά την επαγγελματική προοπτική του, καθόσον ισχύει ότι, σε περίπτωση ίσης κατατάξεως, ορισμένες θέσεις μπορούν, καλύτερα από άλλες, να οδηγήσουν σε παραγωγή λόγω της φύσεως των ασκουμένων καθηκόντων. Εν πάση περιπτώσει, δύσκολα μπορεί να αμφισβητηθεί ότι ο τόπος ασκήσεως των καθηκόντων και η φύση τους αποτελεί αναπόσπαστο στοιχείο της σταδιοδρομίας, η οποία συνιστά ένα από τα έννομα συμφέροντα του υπαλλήλου, τα οποία πάντοτε προστατεύει το Δικαστήριο.

70. Συναφώς, δεν πρέπει να λησμονείται ότι το Δικαστήριο, ερμηνεύοντας την έννοια «βλαπτική πράξη» που διαλαμβάνεται στα άρθρα 25 και 91 του ΚΥΚ, αντιστοίχως ως κριτήριο της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως μιας πράξεως και ως προϋπόθεση παραδεκτού μιας προσφυγής κατά της πράξεως αυτής, δέχεται ότι μια απόφαση μεταθέσεως, ακόμη και αν «(...) δεν θίγει τα υλικά συμφέροντα ή την ιεραρχική σειρά ενός υπαλλήλου (...) μπορεί, λαμβανομένων υπόψη της φύσεως των σχετικών καθηκόντων και των συνθηκών, να πλήττει τα *ηθικά συμφέροντα* και τις *μελλοντικές προοπτικές* του ενδιαφερομένου» [29].

71. Όσον αφορά όμως το άρθρο 26 του ΚΥΚ, το Δικαστήριο έχει κρίνει με τις προπαρατεθείσες αποφάσεις Brasseur κατά Κοινοβουλίου [30], Bonino κατά Επιτροπής [31] και Strack κατά Επιτροπής [32] ότι ο σκοπός του άρθρου αυτού είναι να αποφεύγεται «οι αποφάσεις που λαμβάνονται από την αρμόδια για τους διορισμούς αρχή οι οποίες θίγουν την υπηρεσιακή κατάσταση και τη *σταδιοδρομία* [του υπαλλήλου] να στηρίζονται σε στοιχεία που αφορούν τη συμπεριφορά του, τα οποία δεν αναφέρονται στον ατομικό του φάκελο» [33], και τα οποία επομένως, προσθέτω, δεν έχουν κοινοποιηθεί στον ενδιαφερόμενο.

72. Αν η έκφραση «που αφορούν την υπηρεσιακή του κατάσταση», η οποία χρησιμοποιείται στο άρθρο 26, αναφερόταν, σύμφωνα με το Δικαστήριο, μόνο στα έγγραφα που λαμβάνονται υπόψη προκειμένου να τροποποιηθούν πράγματι τα αναγνωριζόμενα από τον ΚΥΚ δικαιώματα υπό στενή έννοια, το Δικαστήριο δεν θα είχε προσθέσει «και τη σταδιοδρομία του».

73. Αν ήθελε ωστόσο κανείς να υποστηρίξει ότι οι εκφράσεις του άρθρου 26 πρέπει να ερμηνεύονται στενά, θα έπρεπε προηγουμένως να δεχθεί ότι η έννοια *«σταδιοδρομία»*, που περιλαμβάνεται στην εκ μέρους του Δικαστηρίου ερμηνεία του άρθρου αυτού, διαφέρει παντελώς από την έννοια *«μελλοντική προοπτική»* που το Δικαστήριο δέχθηκε κατά την ανάλυση της βλαπτικής πράξεως. Θα έπρεπε τότε να φανταστούμε ποια θα μπορούσε να είναι η απόφαση εκείνη που θα έθιγε τη μελλοντική προοπτική ενός υπαλλήλου αλλά όχι τη σταδιοδρομία του.

74. Και αν, παρ' όλ' αυτά, ήθελε κανείς να προβεί σε συσταλτική ερμηνεία του άρθρου 26, δεχόμενος ότι οι έννοιες *«μελλοντική προοπτική»* και *«σταδιοδρομία»* τέμνονται, θα ήταν δύσκολο να εξηγηθεί γιατί ο υπάλληλος, στην ίδια περίπτωση, θα μπορούσε να επικαλεστεί τα άρθρα 25 και 91 του ΚΥΚ, αλλά όχι το άρθρο 26, μολονότι και τα τρία άρθρα θεωρούνται ότι συμβάλλουν στην προστασία πανομοιότυπων συμφερόντων.

75. Φρονώ ότι αρκούν οι προεκτεθείσες σκέψεις για να στηρίξουν τη λύση που προτείνω στο Δικαστήριο.

29 — Προπαρατεθείσα απόφαση Klay κατά Επιτροπής (σκέψη 4, η υπογράμμιση δική μου). Στις προτάσεις που ανέπτυξε στην υπόθεση αυτή, ο γενικός εισαγγελέας A. Trabucchi τόνισε ήδη (σ. 698): «Δεν χωρεί αμφιβολία ότι μια απόφαση περί μεταθέσεως ενός υπαλλήλου έχει επίπτωση στη νομική κατάστασή του (...)». Βλ., επίσης, την προπαρατεθείσα απόφαση Geist κατά Επιτροπής: σιωπηρά λύση, καθόσον το Δικαστήριο έλεγξε άμεσα εν προκειμένω αν η αιτιολογία της μεταθέσεως ήταν επαρκής· απόφαση της 28ης Μαΐου 1980, 33/79 και 75/79, Kuhner κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1980/II, σ. 221, σκέψεις 12 και 13): μέτρο τοποθετήσεως σε νέα καθήκοντα, με αποτελέσματα εξομοιούμενα προς εκείνα της μεταθέσεως· προπαρατεθείσα απόφαση Demont κατά Επιτροπής (σκέψεις 12 έως 14): νέα τοποθέτηση στο πλαίσιο εκ περιτροπής τοποθετήσεων (σιωπηρά λύση)· προπαρατεθείσα απόφαση Arning κατά Επιτροπής (σκέψεις 12 επ.): μέτρο νέας τοποθετήσεως (σιωπηρά λύση)· απόφαση της 1ης Ιουνίου 1983, 36/81, 37/81 και 218/81, Seton κατά Επιτροπής (Συλλογή 1983, σ. 1789, σκέψεις 46 έως 49): νέα τοποθέτηση (σιωπηρά λύση)· προπαρατεθείσα απόφαση Lux κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου (σκέψεις 34 και 36 έως 38): νέα τοποθέτηση από έναν τομέα σε έναν άλλο (σιωπηρά λύση), και προπαρατεθείσα απόφαση της 7ης Μαρτίου 1990, Hecq κατά Επιτροπής (σκέψεις 26 και 27): απόφαση συνεπαγόμενη μετακίνηση (σιωπηρά λύση).

30 — Σκέψη 11.

31 — Σκέψη 11.

32 — Σκέψη 7.

33 — Η υπογράμμιση δική μου.

76. Πιστεύω όμως ότι έχω εντοπίσει στη νομολογία του Δικαστηρίου ένα τελευταίο στοιχείο που θα μπορούσε να είναι καθοριστικό.

77. Με τις προπαρατεθείσες απόφαση Rittweger κατά Επιτροπής και Bonino κατά Επιτροπής, το Δικαστήριο ακύρωσε τις αποφάσεις που έλαβε η ΑΔΑ κατά παράβαση του άρθρου 26, δεύτερο εδάφιο, του ΚΥΚ.

78. Και στις δύο αυτές υποθέσεις όμως, η προσφεύγουσα είχε υποβάλει υποψηφιότητα για μια θέση [34] η οποία δεν αποτελούσε γι' αυτήν προαγωγή κατά την έννοια του άρθρου 45 του ΚΥΚ. Συγκεκριμένα, η αιτηθείσα τοποθέτηση, καθόσον δεν συνεπαγόταν για την προσφεύγουσα χορήγηση ανωτέρου βαθμού, θα αποτελούσε απλώς μετάθεση.

79. Το Δικαστήριο, κρίνοντας ότι τα επίδικα έγγραφα έπρεπε να είχαν καταχωριστεί στους ατομικούς φακέλους και κοινοποιηθεί στους ενδιαφερομένους υπαλλήλους, *δέχθηκε κατ' ανάγκη ότι το άρθρο 26 του ΚΥΚ πρέπει να τηρείται ακόμη και όταν τα έγγραφα πρόκειται να χρησιμοποιηθούν για μια απόφαση η οποία δεν συνεπάγεται μεταβολή των αναγνωριζόμενων από τον ΚΥΚ δικαιωμάτων και της υλικής καταστάσεως των ενδιαφερομένων προσώπων.*

34 — Στην οποία τοποθετήθηκε τελικώς ένας άλλος υποψήφιος.

80. Επομένως, μπορεί να υποστηριχθεί ευθέως ότι το άρθρο 26 πρέπει να εφαρμόζεται όταν ο υπάλληλος υποβάλλει αίτηση μεταθέσεως και δεν πρέπει να εφαρμόζεται όταν η απόφαση μεταθέσεως λαμβάνεται εναντίον της βουλήσεως του ενδιαφερομένου;

81. Είμαι πεπεισμένος ότι, στη δεύτερη περίπτωση, η τήρηση του άρθρου 26 επιβάλλεται κατά μείζονα λόγο.

82. Μπορεί να αντιταχθεί σ' αυτό ότι η καθιέρωση μιας τέτοιας λύσεως, ακόμη και όταν η διοίκηση προτίθεται να επικαλεστεί μόνον το συμφέρον της υπηρεσίας για να λάβει απόφαση που ουδόλως έχει πειθαρχικό χαρακτήρα και ουδέν αποτέλεσμα παράγει στην υπηρεσιακή κατάσταση του υπαλλήλου, ενέχει τον κίνδυνο δυσμενών συνεπειών στη μετέπειτα σταδιοδρομία του υπαλλήλου αυτού, στο μέτρο που ο ατομικός φάκελος θα παραμείνει «κηλιδωμένος» από δυσμενή στοιχεία, ενώ αυτό δεν θα συνέβαινε αν τα στοιχεία αυτά δεν είχαν καταχωριστεί και κοινοποιηθεί.

83. Κατά την άποψη αυτή, θα βλάπταμε τελικώς εκείνον που ακριβώς θα θέλαμε να προστατεύσουμε.

84. Δεν φρονώ ότι η μέριμνα αυτή, ιδιαίτερα θεμιτή a priori, δικαιολογεί την de facto θυσία των δικαιωμάτων άμυνας του υπαλλήλου.

85. Ας μη λησμονείται ότι η προκειμένη περίπτωση αφορά έγγραφα που θίγουν αυτό τούτο το πρόσωπο του ενδιαφερομένου. Σε περίπτωση όπως αυτή του αναιρεσείοντος, δεν πρόκειται απλώς για τη διαπίστωση, σε συγκεκριμένο χώρο εργασίας, προβλημάτων σχετικών με τις σχέσεις για τα οποία δεν μπορεί να ευθύνεται ένα πρόσωπο περισσότερο από κάποιο άλλο και τα οποία θα μπορούσαν να επιλυθούν με απλή μετακίνηση ενός ή περισσοτέρων υπαλλήλων, ανεξάρτητα από τη συγκεκριμένη απόδοση ευθυνών. Στην πραγματικότητα προβάλλονται, στη βάση πολλών συμβάντων, ορισμένα στοιχεία του χαρακτήρα του αναιρεσείοντος, τα οποία αποδεικνύουν την ανικανότητά του κατ' αρχάς να ασκήσει διπλωματικά καθήκοντα, αλλά και να καταλάβει ορισμένες υπεύθυνες θέσεις.

86. Προφανώς δεν πρόκειται να εκτιμηθεί εδώ το υποστατό των ισχυρισμών αυτών. Από μια τέτοια όμως κατάσταση καταδεικνύεται κατ' εξοχήν η ανάγκη παροχής στον υπάλληλο της δυνατότητας να λάβει ακριβή γνώση των κατ' αυτού αιτιάσεων, προκειμένου να διατυπώσει ενδεχομένως κάθε χρήσιμη παρατήρηση.

87. Σε μια κατάσταση όπου η ΑΔΑ και ο υπάλληλος έρχονται σε σύγκρουση, ο φάκελος δεν θα περιέχει επομένως μόνον τις αιτιάσεις της διοικήσεως, αλλά και τις παρατηρήσεις του υπαλλήλου, συνοδευόμενες ενδεχομένως από κάθε σχετική δικαιολογία. Αντί να είναι αποκλειστικά «κηλιδωμένος», ο φάκελος θα αποτελεί την έκφραση μεγαλύτερης διαφάνειας και θα αντανακλά την αρχή της εκατέρωθεν ακροάσεως.

88. Δεν είναι η λύση αυτή προτιμότερη από εκείνη που συνίσταται στον ισχυρισμό ότι η μη τοποθέτηση στον φάκελο και η μη κοινοποίηση στον υπάλληλο των εγγράφων που έχουν δυσμενές περιεχόμενο γι' αυτόν θα τον απαλλάξει από συνέπειες που είναι αυτές καθεαυτές δυσμενείς για τη συνέχιση της σταδιοδρομίας του;

89. Διότι ας μην αυταπατώμαστε.

90. Μπορούμε έστω και να φανταστούμε ότι έγγραφα που αποκαλύπτουν, για παράδειγμα, στοιχεία του χαρακτήρα ενός υπαλλήλου, τα οποία έχουν, εάν επαληθευθούν, επιζήμιες συνέπειες όσον αφορά τον τρόπο με τον οποίο ο υπάλληλος αυτός ασκεί ορισμένα καθήκοντα και στα οποία έγγραφα έχει ήδη μια πρώτη φορά στηριχθεί απόφαση μεταθέσεως ή νέας τοποθετήσεως, μπορούν να εξαφανιστούν από τη «διοικητική μνήμη» της ΑΔΑ; Μπορούμε να πιστέψουμε ότι δεν θα χρησιμοποιηθούν ποτέ πλέον, μυστικά, για να ληφθεί απόφαση κρίνουσα ένα ζήτημα προαγωγής ή μια αίτηση μεταθέσεως του ενδιαφερομένου σε θέση ίδια με εκείνη σε σχέση με την οποία εκδόθηκε η πρώτη απόφαση μεταθέσεως ή νέας τοποθετήσεως;

91. Θεωρώ ότι υπάρχει κίνδυνος τα στοιχεία που έχουν αποκλειστεί από τον ατομικό φάκελο να βρεθούν σε κάποιον παράλληλο φάκελο, αντίθετα προς τη ρητή απαγόρευση κάθε μυστικού ατομικού φακέλου που απορρέει από το άρθρο 26, πέμπτο εδάφιο, του ΚΥΚ.

92. Σε μια τέτοια περίπτωση, όπως και σε εκείνη όπου τα στοιχεία αυτά δεν θα παρέμεναν παρά μόνο στη μνήμη των ανθρώπων και όχι και στη «μνήμη» κάποιου φακέλου, είναι πολύ πιθανόν να χρησιμοποιούνται κάθε φορά που θα σχετίζονται με το ζήτημα που θα εξετάζει η ΑΔΑ.

93. Ας παραμερίσουμε κάθε αμφιβολία.

94. Κατά τη γνώμη μου, στοιχεία και εκτιμήσεις που αφορούν τις ικανότητες, την απόδοση και τη συμπεριφορά του υπαλλήλου, τα οποία έχουν καθορίσει μια πρώτη απόφαση επηρεάζουσα την υπηρεσιακή του κατάσταση και τη σταδιοδρομία του, μπορούν κάλλιστα, εάν είναι κρίσιμα, να ληφθούν εκ νέου υπόψη σε μεταγενέστερη απόφαση.

95. Αυτό που πρέπει να αποκλειστεί, είτε πρόκειται για πρώτη είτε για δεύτερη απόφαση, είναι η χρησιμοποίηση δυσμενών στοιχείων αφορώντων το πρόσωπο του υπαλλήλου, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να λάβει προσωπικώς γνώση των εγγράφων που τα περιέχουν και να διατυπώσει τις παρατηρήσεις του.

96. Είναι προφανές ότι, αν η ΑΔΑ, αφού τηρήσει τις προϋποθέσεις του άρθρου 26, κρίνει ότι τα στοιχεία είναι ακριβή, είναι αρμόδια, στο πλαίσιο της ευρείας εξουσίας εκτιμήσεως την οποία διαθέτει κατά τη διοργάνωση των υπηρεσιών της, να λάβει την απόφαση που προσήκει στην κατάσταση. Είναι εξίσου προφανές ότι τα ίδια πληροφοριακά στοιχεία μπορούν να χρησιμεύσουν ως στοιχεία εκτιμήσεως, μεταξύ άλλων, όταν η ΑΔΑ θελήσει ενδεχομένως να λάβει αργότερα νέα απόφαση.

97. Πράγματι, πρέπει να μη συγχέουμε τον σκοπό και τα μέσα.

98. Η εξουσία εκτιμήσεως της διοικήσεως πρέπει να αναγνωρίζεται σαφώς και να διαφυλάσσεται σύμφωνα με τα ισχύοντα νομοθετήματα και τη νομολογία. Αυτό αποτελεί το τίμημα της συνοχής και της αποτελεσματικότητας της δράσης της. Όταν όμως η δράση αυτή έχει ως αποτέλεσμα από τα δυσμενή για το πρόσωπο του υπαλλήλου στοιχεία να παράγονται συνέπειες που είναι αυτές καθαυτές δυσμενείς γι' αυτόν, η διοίκηση οφείλει να σέβεται τους κανόνες που αφορούν το μέσον που θέτει στη διάθεσή της το άρθρο 26.

99. Το ότι το μέσον αυτό επιβάλλεται στη διοίκηση δεν σημαίνει ότι θα την εμποδίσει εν συνεχεία να ασκήσει την εξουσία που της ανήκει.

100. Αυτό δεν σημαίνει ότι ο σκοπός θα θυσιαστεί για τα μέσα, αλλά ότι τα μέσα θα αποτελέσουν μέρος της οδού που οδηγεί στον σκοπό.

101. Ας μου επιτραπούν ορισμένες επιπλέον παρατηρήσεις.

102. Ας φανταστούμε για μια στιγμή την περίπτωση κατά την οποία η διοίκηση θεωρεί ότι η συμπεριφορά ενός υπαλλήλου έχει συνέπειες για τη λειτουργία της υπηρεσίας όσον αφορά τις εσωτερικές σχέσεις της ή/και τις σχέσεις της προς τα έξω.

103. Αν η ΑΔΑ θεωρεί ότι τα προβλήματα που δημιουργήθηκαν δεν αρκούν για να δικαιολογήσουν ένα μέτρο μεταθέσεως, θα πρέπει κανονικά, στην επόμενη βαθμολόγηση, να περιλάβει στην έκθεση βαθμολογίας και, επομένως, στον ατομικό φάκελο, με κοινοποίηση στον ενδιαφερόμενο, εκτιμήσεις επικριτικές της συμπεριφοράς του, προκειμένου να του δώσει τη δυνατότητα να συνειδητοποιήσει το ελάττωμα αυτό και να το επανορθώσει στο μέλλον. Ο ρόλος της βαθμολογίας συνίσταται πράγματι στο να τονίζει τόσο τα προτερήματα όσο και τα ενδεχόμενα ελαττώματα των υπαλλήλων. Όσον αφορά τα ελαττώματα, η βαθμολογία πρέπει να μπορεί να συμβάλλει, μέσω συζητήσεως με τον βαθμολογούμενο υπάλληλο, στην καλύτερη προσαρμογή του ενδιαφερομένου στις ανάγκες της υπηρεσίας.

104. Σε μια τέτοια περίπτωση, δυοίν θάτερον.

105. Είτε οι δυσμενείς εκτιμήσεις είναι βάσιμες, οπότε, με την επιφύλαξη των παρατηρήσεων του υπαλλήλου, θα αποτελέσουν κανονικότατα ένα από τα στοιχεία περιγραφής της επαγγελματικής εικόνας του υπαλλήλου, σύμφωνα με έναν από τους σκοπούς του ατομικού φακέλου που θα τις περιέχει.

106. Είτε δεν είναι βάσιμες, οπότε ο υπάλληλος δεν θα έχει άλλη διέξοδο παρά να προσπαθήσει, διά των παρατηρήσεών του, να αποδείξει ότι δεν ευσταθούν οι εκτιμήσεις αυτές. Αν δεν ασκήσει εν συνεχεία ένδικη προσφυγή [35], ο φάκελός του θα περιέχει τότε, δυστυχώς, τα ίχνη αδικαιολόγητων δυσμενών εκτιμήσεων.

107. Αυτό που είναι πέραν του δέοντος επιζήμιο, δεν είναι επομένως το ότι ο ατομικός φάκελος περιέχει δυσμενή στοιχεία, αλλά το ότι περιέχει τέτοια στοιχεία μολονότι δεν είναι βάσιμα.

108. Ο κίνδυνος όμως αυτός υφίσταται πάντοτε. Συνδέεται τόσο με τη λήψη αποφάσεως μεταθέσεως όσο και με την κατάρτιση εκθέσεως βαθμολογίας.

35 — Βλ. απόφαση της 25ης Νοεμβρίου 1976, 122/75, Küster κατά Κοινοβουλίου (Συλλογή τόμος 1976, σ. 603, σκέψη 9).

109. Έτσι, όσον αφορά τον ίδιο υπάλληλο, ανάλογα με το αν η διοίκηση αποφασίσει ή όχι να τον μεταθέσει, είναι ενδεχόμενο να υποπέσει σε πλάνη εκτιμήσεως είτε κατά τη λήψη της αποφάσεως μεταθέσεως είτε κατά την επόμενη βαθμολόγηση.

110. Είναι λογικό να μπορεί ο υπάλληλος αυτός να ασκήσει τα δικαιώματά του άμυνας, σύμφωνα με το άρθρο 26 του ΚΥΚ, στη δεύτερη περίπτωση, αλλά όχι στην πρώτη, μολονότι στην πρώτη αυτή περίπτωση οι συνέπειες της πλάνης θα είναι γι' αυτόν πιο σημαντικές και πιο άμεσες;

111. Για να τελειώσω με μια γενικότερη παρατήρηση, η κοινοποίηση των στοιχείων που αφορούν το πρόσωπο του υπαλλήλου παρέχει τη δυνατότητα, πριν από κάθε ένσταση και κάθε ένδικη προσφυγή, να διαλυθούν ακριβώς ορισμένες σκέψεις για κίνηση διαδικασίας, προλαμβάνοντας κάθε υποψία που θα μπορούσε να γεννηθεί στο μυαλό του υπαλλήλου ο οποίος αντιμετωπίζει μια συνεχή επίσχεση πληροφοριακών στοιχείων.

112. Αν ωστόσο η δικαστική οδός δεν μπορεί να αποφευχθεί, η διοίκηση θα διαβιβάσει στο κοινοτικό δικαστήριο, σύμφωνα με το άρθρο 26, έβδομο εδάφιο, του ΚΥΚ, έναν φάκελο που θα περιέχει όλα τα κρίσιμα στοιχεία της διαφοράς.

113. Ο υπάλληλος δεν θα αναγκαστεί να ασκήσει ένδικη προσφυγή για να μπορέσει να επιτύχει τελικώς, ενώπιον του κοινοτικού δικαστή, την κοινοποίηση που αρχικώς επιθυμούσε.

114. Βεβαίως, όταν η απόφαση μεταθέσεως ή νέας τοποθετήσεως αιτιολογείται με την επίκληση λόγων οργανώσεως των υπηρεσιών που δεν έχουν καμία σχέση με το πρόσωπο του υπαλλήλου, αυτός δεν μπορεί να επικαλεστεί καμία διάταξη του ΚΥΚ που να του παρέχει το δικαίωμα να απαιτήσει την κοινοποίηση εγγράφων αφορώντων το υφιστάμενο πρόβλημα οργανώσεως. Ωστόσο, αυτή η διαφορετική αντιμετώπιση είναι δικαιολογημένη. Όπως ακριβώς είναι ευνόητο ότι, όταν αμφισβητούνται τα προσωπικά του προτερήματα, ακριβώς για τον λόγο αυτό πρέπει να ενισχύονται τα δικαιώματά του, είναι εξίσου εύλογο ότι δεν επιβάλλεται να αναγνωριστεί στον υπάλληλο, ήδη από το στάδιο της λήψεως αποφάσεως, μια μορφή δικαιώματος εποπτείας και ελέγχου όσον αφορά την εκ μέρους της διοικήσεως άσκηση της ευρείας εξουσίας της οργανώσεως των υπηρεσιών.

115. Έχοντας ολοκληρώσει τη συλλογιστική μου, προτείνω στο Δικαστήριο να κρίνει ότι το άρθρο 26 του ΚΥΚ είχε εν προκειμένω εφαρμογή, αντίθετα προς ό,τι διέλαβε το Πρωτοδικείο στη σκέψη 102 της αποφάσεώς του.

116. Ερωτάται εν συνεχεία ποιες είναι οι συνέπειες του ότι είχε εφαρμογή η διάταξη αυτή.

117. Υπενθύμισα ήδη [36] ότι η νομολογία του Δικαστηρίου εξαρτά την ακύρωση πράξεως εκδοθείσας κατά παράβαση του άρθρου 26 από την προϋπόθεση ότι τα σχετικά έγγραφα έχουν ασκήσει «καθοριστική επιρροή» επί της αποφάσεως.

118. Επομένως, η ακύρωση δεν αποτελεί την αυτόματη συνέπεια μιας παραβάσεως του άρθρου 26.

119. Επισημαίνω κατ' αρχάς ότι η ακύρωση επιβάλλεται ως κύρωση μόνο για τη μη κοινοποίηση εγγράφων που αφορά το άρθρο αυτό. Απλώς και μόνον το γεγονός ότι τα έγγραφα τα οποία έχουν πράγματι κοινοποιηθεί δεν τοποθετήθηκαν στον ατομικό φάκελο δεν πρέπει, κατ' αρχήν, να δικαιολογεί την ακύρωση. Υπό περιστάσεις όπως οι προκείμενες, το γεγονός τούτο δεν είναι καθεαυτό καθοριστικό για την εκδοθείσα απόφαση.

120. Τι σημαίνει η έκφραση «καθοριστική επιρροή»;

36 — Βλ. σημείο 61 ανωτέρω.

121. Ένα μη κοινοποιηθέν έγγραφο έχει ασκήσει καθοριστική επιρροή όταν έχει αποτελέσει την αναγκαία στήριξη της ληφθείσας αποφάσεως. Αυτό δεν συμβαίνει αν η απόφαση μπορεί να αιτιολογηθεί με άλλα έγγραφα που έχουν κανονικά γνωστοποιηθεί στον ενδιαφερόμενο.

122. Για τους σκοπούς μιας τέτοιας αναλύσεως, πρέπει να μη ληφθούν υπόψη τα μη κοινοποιηθέντα έγγραφα και να τεθεί το ερώτημα αν η προσβαλλόμενη απόφαση δικαιολογείται τελικώς ανεξάρτητα από τα έγγραφα αυτά, ενόψει άλλων εγγράφων που έχουν εγκύρως κοινοποιηθεί [37].

123. Η λύση αυτή φαίνεται να συνάδει προς μια τόσο νομική όσο και πρακτική θεώρηση του τιθεμένου προβλήματος.

124. Στον ειδικό τομέα του ΚΥΚ, η λύση αυτή εναρμονίζεται με τη λύση που έχει ήδη καθιερώσει το Δικαστήριο [38] και το Πρωτοδικείο [39] στον τομέα του ανταγωνισμού.

37 — Νομίζω ότι πρέπει να αποφευχθεί ο χειρισμός ο οποίος, προκειμένου να αποκλειστεί ενδεχόμενη ακύρωση, συνίσταται στο να μην παραμερίζονται τα μη κοινοποιηθέντα έγγραφα και να ελέγχεται *αν πράγματι* ο υπάλληλος είχε τη δυνατότητα να ασκήσει τα δικαιώματά του άμυνας παρά την έλλειψη κοινοποιήσεως, αφ' ης πληροφορήθηκε *κατ' ουσίαν* το περιεχόμενο των επίμαχων εγγράφων. Μια τέτοια προσέγγιση θα καθιστούσε άνευ αντικειμένου την υποχρέωση πραγματικής κοινοποιήσεως που επιβάλλει το άρθρο 26 του ΚΥΚ. Φαντάζεται κανείς σε μια εσωτερική έννομη τάξη τη μεταφορά μιας τέτοιας λύσεως σε έναν ειδικό τομέα όπως εκείνος της ποινικής δικονομίας;

38 — Απόφαση της 25ης Οκτωβρίου 1993, 107/82, AEG κατά Επιτροπής (Συλλογή 1983, σ. 3151, σκέψη 30).

39 — Απόφαση της 29ης Ιουνίου 1995, T-30/91, Solvay κατά Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. II-1775, σκέψη 58).

125. Παραμένει ένα τελευταίο και σημαντικό ερώτημα: η προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας που σχετίζεται με παράλειψη κοινοποιήσεως ενός δυσμενούς στοιχείου μπορεί να καλυφθεί κατά τη διάρκεια της ένδικης διαδικασίας; Με άλλα λόγια, μπορούν ακόμα να κοινοποιηθούν επωφελώς τα επίδικα έγγραφα κατά τη διάρκεια της ένδικης διαδικασίας;

126. Κατά τη γνώμη μου, αυτό δεν είναι νομικώς δυνατό.

127. Ο κοινοτικός δικαστής, ενώπιον του οποίου ασκείται προσφυγή ακυρώσεως, ασκεί τον δικαστικό έλεγχο της πράξεως βάσει της ημερομηνίας εκδόσεώς της. Το αντικείμενο της διαφοράς δεν μπορεί να μεταβληθεί έστω και κατά κεραία στη συνέχεια. Το κοινοτικό δικαστήριο δεν μπορεί να αποτελέσει χώρο διενέργειας για δεύτερη φορά της προ της ασκήσεως προσφυγής διαδικασίας. Όπως προανέφερα στο σημείο 122, το Δικαστήριο μπορεί, το πολύ, να ανασυνθέσει κατά κάποιο τρόπο το παρελθόν, έχοντας παραμερίσει ορισμένες παρανομίες.

128. Αυτή είναι η λύση που έχει ήδη ρητώς καθιερώσει το ίδιο το Πρωτοδικείο στον τομέα του ανταγωνισμού, όσον αφορά την προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας [40]. Αυτή είναι επίσης η λύση που υιοθέτησε το Δικαστήριο όσον αφορά την υποχρέωση αιτιολογήσεως που επιβάλλει το άρθρο 25 του ΚΥΚ: το Δικαστήριο θεώρησε ότι «(...) η έλλειψη αιτιολογίας δεν δύναται να καλυφθεί επειδή ο ενδιαφερόμενος πληροφορείται την αιτιολογία της αποφάσεως κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ενώπιον του Δικαστηρίου» [41]· σε ορισμένες περιπτώσεις, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι η υποχρέωση αιτιολογήσεως μπορούσε να έχει εκπληρωθεί το αργότερο κατά το στάδιο της απορρίψεως της ενστάσεως που έχει υποβληθεί βάσει του άρθρου 90 του ΚΥΚ [42].

129. Η απόφαση που εκδόθηκε επί της προσφυγής του G. Ojha πρέπει να εξεταστεί υπό το φως των προεκτεθεισών σκέψεων.

130. Εν προκειμένω, τα επίμαχα στοιχεία αφορούν κατ' αρχάς ειδικώς έξι αιτιάσεις διατυπωθείσες από εκτός της υπηρεσίας πρόσωπα κατά του αναιρεσείοντος:

— τέσσερις συνοψίζονται στο σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992 που του εστάλη, για να διατυπώσει τις παρατηρήσεις του, από τον διευθυντή της διευθύνσεως «Ασία» της γενικής διευθύνσεως Εξωτερικές σχέσεις της Επιτροπής·

40 — Ibidem (σκέψεις 98 και 103).

41 — Απόφαση της 26ης Νοεμβρίου 1981, 195/80, Michel κατά Κοινοβουλίου (Συλλογή 1981, σ. 2861, σκέψη 22).

42 — Απόφαση της 9ης Δεκεμβρίου 1993, C-115/92 P, Κοινοβούλιο κατά Volger (Συλλογή 1993, σ. I-6549, σκέψεις 22 έως 24).

— μία αιτίαση με ημερομηνία 22 Απριλίου 1992, αποσταλείσα από μια εκπρόσωπο της ενώσεως «Γιατροί χωρίς σύνορα», αφορά μια σύσκεψη που έλαβε χώρα στις 2 Απριλίου 1992·

— μία αιτίαση με ημερομηνία 18 Ιουνίου 1992 απεστάλη από το υπουργείο της γιούτας της Κυβερνήσεως του Μπαγκλαντές στον προϊστάμενο της αντιπροσωπείας της Επιτροπής στη Ντάκκα.

131. Τα επίμαχα στοιχεία αφορούν περαιτέρω μια πολύ λεπτομερή έκθεση συνταχθείσα στις 21 Μαΐου 1992 από τον προϊστάμενο της αντιπροσωπείας της Επιτροπής στη Ντάκκα, η οποία απευθύνεται στον αρμόδιο για τις σχέσεις Βορρά-Νότου γενικό διευθυντή στη ΓΔ Ι και περιγράφει μια κατάσταση εντάσεως εντός της αντιπροσωπείας, που αποδίδεται στην προσωπικότητα του G. Ojha.

132. Από την ανάγνωση του σημειώματος της 8ης Μαΐου 1992 δεν προκύπτει ότι συντάχθηκαν έγγραφα για τις τέσσερις διαλαμβανόμενες σ' αυτό αιτιάσεις. Γίνεται αναφορά σε επισκέψεις και συζητήσεις. Το περιεχόμενό τους περιήλθε σε γνώση του αναιρεσείοντος με αυτό τούτο το σημείωμα.

133. Ο G. Ojha αναγνωρίζει ότι η αιτίαση της 18ης Ιουνίου 1992 του κοινοποιήθηκε στις 30 Ιουνίου 1992 από τον προϊστάμενο της Αντιπροσωπείας στη Ντάκκα [43].

43 — Υπόμνημα απαντήσεως που κατατέθηκε στο Πρωτοδικείο (σ. 12).

134. Ο αναιρεσείων ήταν πλήρως σε θέση να ασκήσει τα δικαιώματά του άμυνας όσον αφορά τις πέντε αυτές αιτιάσεις, επ' ευκαιρία των διαφόρων συζητήσεων που είχε με τους ιεραρχικούς προϊσταμένους του.

135. Αντιθέτως, από τον φάκελο προκύπτει ότι:

— η έγγραφη αιτίαση της 22ας Απριλίου 1992 του γνωστοποιήθηκε κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ενώπιον του Πρωτοδικείου, περιεχόμενη στο παράρτημα αριθ. 2 του υπομνήματος αντικρούσεως της Επιτροπής της 6ης Ιανουαρίου 1994 [44].

— η έκθεση της 21ης Μαΐου 1992 επίσης περιήλθε σε γνώση του κατά την ένδικη διαδικασία, αποτελούσα παράρτημα μιας απαντήσεως που έδωσε η Επιτροπή σε ερώτηση του Πρωτοδικείου, με ημερομηνία 19 Δεκεμβρίου 1994, μετά την περάτωση της έγγραφης διαδικασίας.

136. Βάσει των προαναφερθεισών αρχών, τα δύο αυτά έγγραφα της 22ας Απριλίου και της 21ης Μαΐου 1992 δεν έπρεπε να

44 — Η άποψη αυτή του αναιρεσείοντος επιβεβαιώνεται εμμέσως από την Επιτροπή στο υπόμνημα ανταπαντήσεως που κατέθεσε ενώπιον του Πρωτοδικείου (σημείο 11). Επιπλέον, η αναιρεσίβλητη, απαντώντας σε ερώτηση του Πρωτοδικείου, δέχθηκε ότι δεν είχε μπορέσει να πληροφορηθεί από τα εμπλεκόμενα πρόσωπα αν είχε γίνει μνεία της υπάρξεως της καταγγελίας αυτής κατά τις διάφορες συσκέψεις που είχαν γίνει με τον G. Ojha.

είχαν ληφθεί υπόψη από την Επιτροπή κατά τη λήψη της αποφάσεώς της ούτε από το Πρωτοδικείο κατά την εξέταση του λόγου της νέας τοποθετήσεως.

137. Η αναιρεσίβλητη υποστηρίζει ότι δεν έλαβε υπόψη τα έγγραφα αυτά.

138. Ωστόσο, όσον αφορά την αιτίαση της 22ας Απριλίου 1992, έγραψε, μεταξύ άλλων, στο υπόμνημα αντικρούσεως στην αναιρετική διαδικασία [45], ως αιτιολογία της αποφάσεώς της:

«Σ' αυτόν τον κατάλογο καταγγελιών [τις οποίες αφορά το σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992], πρέπει να προστεθεί η καταγγελία [της 22ας Απριλίου 1992 που αφορά τη σύσκεψη] της 2ας Απριλίου 1992 των Γιατρών χωρίς σύνορα/Γαλλία, δυστυχώς πολύ διαφωτιστική όσον αφορά την κοινωνική συμπεριφορά του αναιρεσείοντος (...).»

139. Ωστόσο, όσον αφορά την έκθεση της 21ης Μαΐου 1992, η αναιρεσίβλητη τόνισε ότι:

«*Τέλος Ιουνίου 1992,* είχε καταστεί επιτακτική η λήψη των αναγκαίων μέτρων για να τεθεί τέρμα στην κατάσταση αυτή που ήταν ιδιαίτερα επιζήμια για την εύρυθμη λειτουργία της υπηρεσίας» [46]

και ότι:

«(...) η επίδικη απόφαση νέας τοποθετήσεως εδικαιολογείτο, προς το συμφέρον της υπηρεσίας, από τα δύο ακόλουθα στοιχεία:

— την ύπαρξη καταγγελιών με τις οποίες επικρινόταν η συμπεριφορά του αναιρεσείοντος· και

— *την πολύ τεταμένη κατάσταση στην αντιπροσωπεία στη Ντάκκα*» [47].

140. Η Επιτροπή όμως δεν επικαλέστηκε και κυρίως δεν κοινοποίησε στον αναιρεσείοντα πριν από την απόφαση κανένα έγγραφο ούτε κανένα πληροφοριακό στοιχείο χρονολογούμενο προ του τέλους Ιουνίου 1992, που να αναφέρεται σε τεταμένη κατάσταση εντός της αντιπροσωπείας [48]. Δύσκολα επομένως γίνεται δεκτό ότι η επί-

45 — Σημείο 4, σ. 4.

46 — Ibidem, σημείο 7, η υπογράμμιση δική μου.

47 — Ibidem, σημείο 46, η υπογράμμιση δική μου.

48 — Τα λοιπά έγγραφα που αναφέρει η Επιτροπή ως αποδεικτικά στοιχεία της εσωτερικής εντάσεως, στο σημείο 51 του υπομνήματος αντικρούσεως στην αναιρετική διαδικασία, δεν κοινοποιήθηκαν στον αναιρεσείοντα. Επιπλέον, το δεύτερο έγγραφο είναι πολύ λιγότερο λεπτομερές απ' ό,τι η έκθεση της 21ης Μαΐου 1992.

μαχη έκθεση δεν ελήφθη υπόψη, δεδομένου ότι η αιτιολογία που αναπτύχθηκε με το υπόμνημα αντικρούσεως επαναλαμβάνει ορισμένες αναλύσεις της εκθέσεως αυτής.

141. Όσον αφορά το Πρωτοδικείο, δεν απέκλεισε ρητώς από τις συζητήσεις την καταγγελία και την έκθεση που αναφέρθηκαν ανωτέρω.

142. Όπως υποστηρίζει ο αναιρεσείων με τον τέταρτο λόγο αναιρέσεως, το ίδιο το Πρωτοδικείο έλαβε υπόψη την έκθεση της 21ης Μαΐου 1992, στη σκέψη 85 της αποφάσεώς του, λέγοντας ότι:

«Τα όσα συναφώς υποστηρίζει η Επιτροπή ενισχύονται από τα διάφορα έγγραφα που έχουν τοποθετηθεί στον φάκελο, από τα οποία προκύπτει ότι η κατάσταση στην αντιπροσωπεία ήταν πολύ τεταμένη (...).»

143. Πράγματι, σε κανένα άλλο έγγραφο, που να έχει κοινοποιηθεί νομότυπα στον αναιρεσείοντα πριν από την απόφαση, δεν έγινε λόγος για μια πολύ τεταμένη εσωτερική κατάσταση.

144. Καταλήγω επομένως ότι το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο:

— κρίνοντας ότι το άρθρο 26 του ΚΥΚ δεν είχε εφαρμογή και ότι δεν μπορούσε να διαπιστωθεί καμία προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας·

— μη αποκλείοντας την καταγγελία της 22ας Απριλίου 1992 και την έκθεση της 21ης Μαΐου 1992 για τον λόγο ότι τα έγγραφα αυτά είχαν ληφθεί υπόψη κατά παράβαση του άρθρου 26 του ΚΥΚ, πράγμα που επομένως συνιστούσε προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας·

— μη ελέγχοντας εν συνεχεία αν οι τέσσερις αιτιάσεις που διαλαμβάνονταν στο σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992, καθώς και η αιτίαση της 18ης Ιουνίου 1992, αρκούσαν προς αιτιολόγηση της ληφθείσας αποφάσεως.

Επί του πέμπτου λόγου

145. Με τον πέμπτο λόγο αναιρέσεως, ο G. Ojha υποστηρίζει ότι το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο και την αιτιολογία καθόσον δεν έλαβε υπόψη τα προσωπικά συμφέροντα του αναιρεσείοντος. Η υποχρέωση να λαμβάνονται υπόψη τα συμφέροντα αυτά προκύπτει, κατ' αυτόν, από την προπαρατεθείσα απόφαση του Δικαστηρίου της 7ης Μαρτίου 1990, Hecq κατά Επιτροπής [49].

49 — Σκέψη 23.

146. Θα χωρίσω τον λόγο αυτό σε δύο σκέλη.

Πρώτο σκέλος

147. Στο πρώτο σκέλος του λόγου του, ο αναιρεσείων φρονεί ότι η παράβαση την οποία προβάλλει προκύπτει από το γεγονός ότι θεωρήθηκε για τη νέα τοποθέτησή του προς το συμφέρον της υπηρεσίας επαρκής η ύπαρξη και μόνον καταγγελιών, ανεξάρτητα από το αν ήσαν βάσιμες.

148. Επισημαίνω ότι, στην προπαρατεθείσα απόφαση 7ης Μαρτίου 1990, Hecq κατά Επιτροπής, το Δικαστήριο ακολούθησε μια συλλογιστική σε δύο στάδια.

149. Κατ' αρχάς, το Δικαστήριο θεώρησε [50] ότι «(...) η μετάθεση υπαλλήλου για να τερματιστεί μια υπηρεσιακή κατάσταση που έγινε αφόρητη πρέπει να θεωρηθεί ληφθείσα προς το συμφέρον της υπηρεσίας». Τόνισε ότι [51]: «Υπό τις περιστάσεις της παρούσας υποθέσεως, η διοίκηση μπορούσε να κρίνει *ότι ήταν προς το συμφέρον της υπηρεσίας η απομάκρυνση του προσφεύγοντος* από το τμήμα στο οποίο ανήκε.» Το Δικαστήριο ανήγαγε έτσι το κριτήριο του συμφέροντος της υπηρεσίας σε κριτήριο του στοιχείου της «απομακρύνσεως» που ενέχει ένα μέτρο συνεπαγόμενο μετακίνηση του υπαλλήλου.

150. Εν συνεχεία το Δικαστήριο διευκρίνισε [52]: «Πάντως, απόφαση νέας τοποθετήσεως υπαλλήλου η οποία συνεπάγεται τη μετοίκησή του από τις Βρυξέλλες στο Λουξεμβούργο, παρά τη θέλησή του, πρέπει να λαμβάνεται με την αναγκαία επιμέλεια και με ιδιαίτερη φροντίδα, λαμβανομένου ιδίως υπόψη του προσωπικού συμφέροντος του ενδιαφερομένου υπαλλήλου. Έτσι, η Επιτροπή πρότεινε στον προσφεύγοντα να επιλέξει μεταξύ μιας θέσεως στο Zaventem και μιας θέσεως στο Λουξεμβούργο, ο προσφεύγων όμως δεν γνωστοποίησε ποτέ (...) την άποψή του σχετικώς. Υπό τις περιστάσεις αυτές, δεν μπορεί να επιτιμηθεί η διοίκηση ότι δεν ενήργησε με την αναγκαία επιμέλεια.» Με τη σκέψη αυτή, το Δικαστήριο συνέδεσε τη συνεκτίμηση του προσωπικού συμφέροντος του υπαλλήλου με την εκ μέρους του επιλογή νέας τοποθετήσεως, μολονότι η κατ' αρχήν απομάκρυνση είχε ήδη αποφασιστεί προς το συμφέρον της υπηρεσίας.

151. Στην πραγματικότητα, ο G. Ojha προβάλλει την παράλειψη συνεκτιμήσεως του προσωπικού του συμφέροντος για να αμφισβητήσει μάλλον την κατ' αρχήν απομάκρυνσή του από την Ντάκκα παρά την επιλογή της νέας τοποθετήσεώς του. Κατ' αυτόν τον τρόπο, δημιουργεί μια αλυσιτελή σχέση με το ζήτημα της απομακρύνσεώς του. Εν πάση περιπτώσει, η συνεκτίμηση του προσωπικού συμφέροντός του, το οποίο δεν μπορεί να προτάσσεται του συμφέροντος της υπηρεσίας, δεν επέτρεπε παρά πολύ λίγες εναλλακτικές λύσεις: αν το τιθέμενο πρόβλημα αφορούσε την έλλειψη προσαρμογής του υπαλλήλου στο

50 — Σκέψη 22.

51 — Ibidem, η υπογράμμιση δική μου.

52 — Σκέψη 23.

διπλωματικό περιβάλλον, δύσκολα θα μπορούσε να εξεταστεί τοποθέτησή του εκτός Κοινότητας, οπότε η νέα τοποθέτηση του ενδιαφερομένου στις Βρυξέλλες, όπου ήταν προηγουμένως τοποθετημένος, δεν νομίζω ότι αντέχει σε συζήτηση.

152. Επομένως, το πρώτο σκέλος του πέμπτου λόγου είναι αβάσιμο.

Δεύτερο σκέλος

153. Στο δεύτερο σκέλος του πέμπτου λόγου, του ο G. Ojha ισχυρίζεται ότι το Πρωτοδικείο δεν έλαβε υπόψη τις διατάξεις του άρθρου 24, πρώτο εδάφιο, του ΚΥΚ, σύμφωνα με τις οποίες:

«Οι Κοινότητες παρέχουν βοήθεια στον υπάλληλο, ιδίως σε περίπτωση διώξεως των δραστών απειλών, προσβολών εξυβρίσεων, δυσφημήσεων ή αποπειρών εναντίον του προσώπου και της περιουσίας είτε του ιδίου είτε των μελών της οικογενείας του, λόγω της ιδιότητάς του ή των καθηκόντων του.»

154. Το Πρωτοδικείο υπενθύμισε τη νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία το άρθρο 24 του ΚΥΚ επιβάλλει στη διοίκηση, ενόψει σοβαρών κατηγοριών όσον αφορά την επαγγελματική εντιμότητα υπαλλήλου κατά την άσκηση των καθηκόντων του, να λαμβάνει κάθε χρήσιμο μέτρο για να ερευνά αν οι κατηγορίες είναι βάσιμες και, όταν αυτό δεν συμβαίνει, να τις απορρίπτει και να λαμβάνει όλα τα μέτρα για την αποκατάσταση της θιγείσας υπολήψεως [53].

155. Το Πρωτοδικείο τόνισε εν συνεχεία [54]: «(...) οσάκις η Επιτροπή αποφασίζει ότι δεν υπάρχει λόγος να δοθεί συνέχεια στις κατηγορίες κατά του εν λόγω υπαλλήλου και ότι δεν προκύπτει καμία βλαπτική για την επαγγελματική του ικανότητα συνέπεια, μια τέτοια απόφαση ισοδυναμεί, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, με απόρριψη των κατηγοριών κατά του προσφεύγοντος και, επομένως, με αποκατάσταση της επαγγελματικής υπολήψεώς του (προπαρατεθείσα απόφαση N. κατά Επιτροπής, σκέψεις 13, 14 και 15). Εν προκειμένω, δεν αμφισβητείται, όπως προκύπτει από την εξέταση του ατομικού φακέλου του προσφεύγοντος, ότι η Επιτροπή δεν συνήγαγε από τις καταγγελίες κατά του προσφεύγοντος καμία συνέπεια ικανή να δικαιολογήσει την κίνηση κατ' αυτού πειθαρχικής διαδικασίας ή να έχει οποιοδήποτε αποτέλεσμα στην υπηρεσιακή κατάστασή του, οπότε δεν ήταν υποχρεωμένη να κινήσει έρευνα για να εξετάσει το βάσιμο των καταγγελιών.»

156. Κατά τον αναιρεσείοντα, το Πρωτοδικείο πλανήθηκε κατ' αρχάς περί το δίκαιο κρίνοντας ότι η εν λόγω υποχρέωση αρωγής βαρύνει τη διοίκηση μόνον οσάκις αποφασίζει να κινήσει πειθαρχική διαδικασία κατά του εμπλεκομένου υπαλλήλου και να λάβει συναφώς όλα τα αναγκαία μέτρα. Στην πραγματικότητα, το μόνο κριτήριο

53 — Αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 1974, 53/72, Guilloi κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1974, σ. 407, σκέψεις 3 και 4), και της 18ης Οκτωβρίου 1976, 128/75, N. κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1976, σ. 591, σκέψη 10).

54 — Σκέψη 89.

που πρέπει να εφαρμοστεί συνίσταται στο αν εθίγη η επαγγελματική εντιμότητα του υπαλλήλου.

157. Το Πρωτοδικείο πλανήθηκε, δεύτερον, κατά το δίκαιο και την αιτιολογία μη εφαρμόζοντας το άρθρο 24, μολονότι η Επιτροπή, αντίθετα προς την περίπτωση της προπαρατεθείσας αποφάσεως Ν. κατά Επιτροπής, έδωσε συνέχεια στις κατηγορίες που είχαν διατυπωθεί κατ' αυτού και μολονότι οι καταγγελίες είχαν και θα έχουν γι' αυτόν επιζήμιες συνέπειες για την επαγγελματική εντιμότητά του και για τη σταδιοδρομία του στην Επιτροπή.

158. Φρονώ ότι οι δύο επικρίσεις του αναιρεσείοντος δεν στερούνται βάσεως.

159. Στην προπαρατεθείσα απόφαση Guillot κατά Επιτροπής, το Δικαστήριο επισήμανε [55], ως μη αμφισβητούμενο περιστατικό, ότι η Επιτροπή είχε αποφασίσει να μην κινήσει πειθαρχική διαδικασία κατά του προσφεύγοντος. Ωστόσο, το Δικαστήριο έκρινε εν συνεχεία ότι [56] η Επιτροπή, μη λαμβάνοντας όλα τα αναγκαία μέτρα για να εξετάσει το βάσιμο των κατηγοριών του ιεραρχικού προϊσταμένου του προσφεύγοντος και, ειδικότερα, μη έχοντας προβεί σε οριστική έρευνα, παρέβη τις υποχρεώσεις της έναντι του προσφεύγοντος. Επομένως, από την απόφαση αυτή προκύπτει σαφώς ότι το θεσμικό όργανο δεν μπορεί να παραλείπει τη διερεύνηση του βασίμου των κατηγοριών που εμπίπτουν στο άρθρο 24 του ΚΥΚ, για τον λόγο και μόνον ότι δεν προτίθεται να κινήσει πειθαρχική διαδικασία.

160. Περαιτέρω, η προπαρατεθείσα απόφαση Ν. κατά Επιτροπής, την οποία αναφέρει το Πρωτοδικείο, δεν παρουσιάζει καμία αξιόλογη αναλογία με την υπό κρίση περίπτωση. Σ' εκείνη την υπόθεση [57], η Επιτροπή *είχε προβεί σε έρευνα*, μετά την οποία έλαβε την κοινοποιηθείσα στον προσφεύγοντα απόφαση να μη δώσει συνέχεια στις κατηγορίες, πράγμα το οποίο δεν συνεπαγόταν *καμία επιζήμια συνέπεια* γι' αυτόν. Σ' αυτό ακριβώς το ειδικό πλαίσιο, το Δικαστήριο τόνισε [58]: «(...) μια τέτοια απόφαση ισοδυναμεί σαφώς με απόρριψη των κατηγοριών που διατυπώθηκαν κατά του προσφεύγοντος και με αποκατάσταση της επαγγελματικής υπολήψεώς του». Στην υπό κρίση όμως περίπτωση, δεν διεξήχθη καμία έρευνα και, κυρίως, υπήρξαν συνέπειες από τις κατηγορίες που διατυπώθηκαν κατά του υπαλλήλου, καθόσον αποφασίστηκε, παρά τη θέλησή του, η πρόωρη επανατοποθέτησή του στις Βρυξέλλες.

161. Στο σημείο αυτό της συλλογιστικής, που ακολούθησαν ο αναιρεσείων και το Πρωτοδικείο, θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι το Πρωτοδικείο ερμήνευσε εσφαλμένα το άρθρο 24 του ΚΥΚ, πράγμα το οποίο θα δικαιολογούσε την αναίρεση της αποφάσεώς του περί απορρίψεως της προσφυγής ακυρώσεως.

55 — Σκέψη 7.
56 — Σκέψη 12.
57 — Βλ. σκέψη 13 της αποφάσεως.
58 — Σκέψη 14.

162. Ωστόσο, δεν νομίζω ότι πρέπει να προκριθεί μια τέτοια λύση.

163. Υπενθυμίζω ότι μια απόφαση δεν μπορεί να αναιρεθεί λόγω νομικής πλάνης παρά μόνον εφόσον το διατακτικό δεν μπορεί να στηριχθεί σε άλλο νομικό λόγο [59].

164. Πριν όμως από την ανάπτυξη της συλλογιστικής σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 24 του ΚΥΚ, πρέπει κατ' αρχάς να δοθεί απάντηση στο ερώτημα αν οι επίδικες καταγγελίες συνιστούν πράγματι μία από τις προσβολές που διαλαμβάνονται στο άρθρο αυτό.

165. Επί του σημείου αυτού, φρονώ ότι το περιεχόμενο του άρθρου 24 δεν μπορεί να διευρυνθεί πέραν του γράμματός του και του πνεύματός του.

166. Τι διαβάζουμε; Η υποχρέωση αρωγής ενός οργάνου γεννάται σε περίπτωση «απειλών, προσβολών, εξυβρίσεων, δυσφημήσεων ή αποπειρών εναντίον του προσώπου ή της περιουσίας» του υπαλλήλου.

59 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 9ης Ιουνίου 1992, C-30/91 P, Lestelle κατά Επιτροπής (Συλλογή 1992, σ. I-3755, σκέψη 28).

167. Διαπιστώνω ότι οι όροι που χρησιμοποιούνται αντιστοιχούν, στα εθνικά δίκαια των κρατών μελών, σε χαρακτηρισμούς ποινικής φύσεως. Επομένως, το κατώφλι εισόδου στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 24 του ΚΥΚ δεν πρέπει να τοποθετείται στο επίπεδο οποιασδήποτε προσβολής, οποιασδήποτε κατηγορίας κατά υπαλλήλου. Η ερμηνεία των εννοιών που συνιστούν το κατώφλι αυτό δεν πρέπει να είναι υπερβολικά ευρεία. Πρέπει να λαμβάνει υπόψη μόνο αρκετά σοβαρά περιστατικά.

168. Εν προκειμένω, πρέπει να κριθεί αν τα στοιχεία τα οποία περιέχονται στις καταγγελίες που κοινοποιήθηκαν νομοτύπως συνιστούν δυσφήμηση κατά την έννοια του αναλυομένου κειμένου.

169. Δεν το νομίζω.

170. Η δυσφήμηση καλύπτει ισχυρισμούς ή κατηγορίες που αφορούν πραγματικά περιστατικά και προσβάλλουν την *τιμή ή την υπόληψη* του βαλλομένου προσώπου. Για παράδειγμα, θεωρείται δυσφημιστικό το να αποδίδονται σε πρόσωπο περιστατικά που συνιστούν εγκλήματα ή, γενικότερα, συμπεριφορές παράνομες, ανήθικες ή αντίθετες προς την υπόληψη.

171. Αντιθέτως, δεν εμπίπτει στην έννοια της δυσφημήσεως η απλή κριτική της προσωπικότητας ή της επαγγελματικής συμπε-

ριφοράς του υπαλλήλου, η οποία δεν περιέχει συγκεκριμένο ισχυρισμό ή καταλογισμό περιστατικών που προσβάλλουν την τιμή ή την υπόληψη.

172. Εξ όσων γνωρίζω, τα εθνικά δίκαια των κρατών μελών δεν έχουν αναγάγει την απλή κριτική σε εγκληματική συμπεριφορά.

173. Οι τέσσερις προφορικές καταγγελίες που διαλαμβάνονται στο σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992 περιέχουν κατ' ουσίαν κριτική της προσωπικότητας του αναιρεσείοντος καθώς και αδέξιων ή διφορούμενων συμπεριφορών και λόγων, που προκάλεσαν αυξανόμενες εντάσεις.

174. Στο από 18 Ιουνίου 1992 έγγραφο του υπουργείου της γιούτας επισυνάπτεται αντίγραφο εγγράφου αποσταλέντος από τον G. Ojha, του οποίου επικρίνεται το περιεχόμενο και το ύφος, τονίζεται δε ότι ο υπάλληλος υπερέβη τα όρια της ευγένειας. Η καταγγελία περιέχει μια επικριτική εκτίμηση της απόψεως που διατύπωσε ο αναιρεσείων σχετικά με την ακρίβεια των πρακτικών συσκέψεων στις οποίες έλαβε μέρος και όχι ισχυρισμό ή καταλογισμό περιστατικού που να προσβάλλει την τιμή ή την υπόληψή του.

175. Από τα ανωτέρω συνάγω ότι το άρθρο 24 του ΚΥΚ δεν μπορούσε να εφαρμοστεί στην υπό κρίση νομική κατάσταση, καθόσον ο υπάλληλος δεν υπέστη κάποια από τις προσβολές που πράγματι διαλαμβάνονται στη διάταξη αυτή.

176. Γι' αυτόν τον νομικό λόγο, ο οποίος υποκαθίσταται σε εκείνους που παρέθεσε το Πρωτοδικείο, το δεύτερο σκέλος του πέμπτου λόγου πρέπει να απορριφθεί.

177. Πέραν τούτου, αμφιβάλλω αν η εκ μέρους θεσμικού οργάνου παράβαση των διατάξεων του άρθρου 24 του ΚΥΚ, όταν αυτό έχει εφαρμογή, μπορεί να συνιστά καθ' εαυτήν αιτία ακυρώσεως μιας αποφάσεως μεταθέσεως ή τοποθετήσεως. Ο έλεγχος ενδεχόμενης πρόδηλης πλάνης εκτιμήσεως του συμφέροντος της υπηρεσίας διενεργείται αναφορικά με μόνο το άρθρο 7 του ΚΥΚ. Στο πλαίσιο του άρθρου αυτού, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, μια μετάθεση ή μια νέα τοποθέτηση μπορεί να αποφασιστεί ενόψει της υπάρξεως και μόνο καταγγελιών, ανεξάρτητα από το βάσιμό τους, διότι υπό ορισμένες περιστάσεις το συμφέρον της υπηρεσίας υπερέχει σαφώς του ειδικού συμφέροντος του υπαλλήλου. Η υποχρέωση αρωγής του άρθρου 24 του ΚΥΚ είναι ανεξάρτητη. Η μη εκτέλεσή της μπορεί να επιφέρει ακύρωση της αποφάσεως που απορρίπτει την αίτηση αρωγής [60]. Μπορεί να συνιστά υπηρεσιακό πταίσμα και επομένως να θεμελιώνει την αστική ευθύνη της Κοινότητας. Αλλά η εκτέλεση της υποχρεώσεως αρωγής δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους μιας αποφάσεως μεταθέσεως ή νέας τοποθετήσεως.

60 — Προπαρατεθείσα απόφαση Guillot κατά Επιτροπής (σκέψη 14).

III — Συνέπειες της διαπιστωθείσας πλάνης περί το δίκαιο

178. Έχοντας αναλύσει το σύνολο των λόγων αναιρέσεως, παρατηρώ ότι το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο όταν έκρινε ότι το άρθρο 26 του ΚΥΚ δεν είχε εφαρμογή και ότι δεν συνέτρεχε καμία προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας.

179. Στο σημείο αυτό δεν φαίνεται να είναι δυνατή ενδεχόμενη τροποποίηση του σκεπτικού. Στο τρίτο στάδιο της συλλογιστικής που συνοψίστηκε ανωτέρω στο σημείο 144, πρέπει να εξεταστεί, πράγμα το οποίο δεν έπραξε το Πρωτοδικείο, αν οι τέσσερις αιτιάσεις που διαλαμβάνονται στο σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992, καθώς και η αιτίαση της 18ης Ιουνίου 1992, αρκούσαν για να δικαιολογήσουν την απόφαση που έλαβε η Επιτροπή. Η εξέταση αυτή πρέπει να διενεργηθεί στο πλαίσιο του περιορισμένου ελέγχου περί του αν υφίσταται πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως ή κατάχρηση εξουσίας. Ακόμη όμως και σε αυτό το πλαίσιο, ο έλεγχος αυτός συνεπάγεται εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών που δεν συμβιβάζεται με τροποποίηση του σκεπτικού [61].

180. Επομένως, μόνο αναίρεση μπορεί να χωρήσει.

181. Πρέπει η αναίρεση να είναι πλήρης ή μερική;

182. Οσάκις μια προσφυγή ασκηθείσα ενώπιον του Πρωτοδικείου περιείχε περισσότερα του ενός αιτήματα, η μερική αναίρεση ενός σημείου του διατακτικού, με απόρριψη των λόγων αναιρέσεως που στρέφονται κατά των λοιπών σημείων του διατακτικού, δεν παρουσιάζει ιδιαίτερες δυσχέρειες [62].

183. Μπορεί όμως το Δικαστήριο να προβεί σε μερική αναίρεση ενός ενιαίου διατακτικού ή ενός εκ των σημείων του διατακτικού μιας αποφάσεως του Πρωτοδικείου, περιορίζοντας την αναίρεση αυτή σε έναν ή περισσότερους από τους λόγους αναιρέσεως που στρέφονται κατά του βαλλομένου σημείου του διατακτικού, δηλαδή, στην πραγματικότητα, σε έναν ή περισσότερους από τους λόγους που στηρίζουν το διατακτικό; Ή μήπως η αναίρεση συνεπάγεται πάντοτε την ανάγκη να επανεξεταστούν όλοι οι λόγοι που αφορούν το βαλλόμενο σημείο του διατακτικού, περιλαμβανομένων και εκείνων οι οποίοι, έχοντας υποβληθεί ενώπιον του Πρωτοδικείου και απορριφθεί από αυτό, δεν προβλήθηκαν εκ νέου στο πλαίσιο της αιτήσεως αναιρέσεως;

184. Η νομολογία φαίνεται να έχει ήδη δεχθεί ότι για την αναίρεση αποφάσεως, είτε αυτή είναι ολική είτε μερική, δεν είναι αναγκαία η επανεξέταση των λόγων που το Πρωτοδικείο έχει απορρίψει και τους οποίους ο αναιρεσείων δεν επανέλαβε στην αίτηση αναιρέσεως [63].

61 — Φρονώ ότι στην απόφαση της 17ης Ιανουαρίου 1992, C-107/90 P, Hochbaum κατά Επιτροπής (Συλλογή 1992, σ. I-157, σκέψη 16 in fine), το Δικαστήριο έκρινε ότι η εκτίμηση της υπάρξεως καταχρήσεως εξουσίας αποτελεί πραγματικό ζήτημα το οποίο εμπίπτει αποκλειστικά στην αρμοδιότητα του Πρωτοδικείου και επομένως εκφεύγει από τον έλεγχο του Δικαστηρίου.

62 — Βλ., π.χ., απόφαση της 19ης Ιουνίου 1992, C-18/91 P, V. κατά Κοινοβουλίου (Συλλογή 1992, σ. I-3997).

63 — Απόφαση της 29ης Ιουνίου 1994, C-298/93 P, Klinke κατά Δικαστηρίου (Συλλογή 1994, σ. I-3009): ενώπιον του Πρωτοδικείου είχαν προβληθεί τέσσερις λόγοι, οι οποίοι απορρίφθηκαν όλοι· τρεις εξ αυτών επαναλήφθηκαν στην αίτηση αναιρέσεως· το Δικαστήριο τους δέχθηκε και τους τρεις· μετά την αναίρεση και κατ' εφαρμογή του άρθρου 54 του Οργανισμού ΕΚ του Δικαστηρίου, το Δικαστήριο δεν επανεξέτασε κατ' ουσίαν παρά μόνο τους τρεις αυτούς λόγους, αποκλειομένου του τετάρτου. Βλ., επίσης, απόφαση της 17ης Ιανουαρίου 1995, C-360/92 P, Publishers Association κατά Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. I-23, σκέψη 34).

185. Η νομολογία αυτή μπορεί να εφαρμοστεί εν προκειμένω σε πολλούς λόγους που ο αναιρεσείων προέβαλε ενώπιον του Πρωτοδικείου αλλά δεν υπέβαλε στο Δικαστήριο.

186. Όσον αφορά τους λόγους ακυρώσεως που πράγματι ενσωματώθηκαν στην αίτηση αναιρέσεως, δεν είναι προφανής η απάντηση στο ερώτημα αν η αναίρεση του διατακτικού ή του σημείου του διατακτικού της αποφάσεως που αφορά τους λόγους αυτούς συνεπάγεται σε κάθε περίπτωση την επανεξέταση όλων αυτών των λόγων ή μόνον του λόγου εκείνου τον οποίο το Δικαστήριο αναγνώρισε ως βάσιμο, στην περίπτωση που απέρριψε τους λοιπούς.

187. Η πρώτη λύση καθιστά χρήσιμη μόνον την εξέταση του λόγου που επιτρέπει την αναίρεση του διατακτικού ή του βαλλόμενου σημείου του διατακτικού· σε περίπτωση αναπομπής στο Πρωτοδικείο, θα μπορεί εκ νέου να ασκηθεί αναίρεση στηριζόμενη σε έναν από τους λοιπούς λόγους που θα επανεξετάσει το πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Η δεύτερη λύση παρουσιάζει το πλεονέκτημα του περιορισμού των σημείων που απομένουν πράγματι προς εκδίκαση από το Πρωτοδικείο σε περίπτωση αναπομπής ή από το ίδιο το Δικαστήριο εάν αποφασίσει να εφαρμόσει το άρθρο 54 του Οργανισμού ΕΚ του Δικαστηρίου.

188. Επομένως, η δεύτερη λύση μου φαίνεται προτιμότερη για λόγους οικονομίας της δίκης, προπάντων οσάκις η αναιρεσιβληθείσα απόφαση είναι απορριπτική.

189. Θεωρώ ότι η λύση αυτή μάλλον θα είχε καθιερωθεί με την προπαρατεθείσα απόφαση Klinke κατά Δικαστηρίου, αν το Δικαστήριο, αντί να δεχθεί και τους τρεις λόγους αναιρέσεως και να αποφανθεί εν συνεχεία επί της ουσίας [64] όσον αφορά τους τρεις αντίστοιχους λόγους που είχαν προβληθεί ενώπιον του Πρωτοδικείου, δεν είχε δεχθεί παρά έναν ή δύο από τους λόγους αναιρέσεως. Πράγματι, στο σημείο 26 της αποφάσεώς του το Δικαστήριο είπε «(...) η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση πρέπει να αναιρεθεί *εν μέρει, καθόσον απέρριψε τους τρεις προαναφερθέντες λόγους* του αναιρεσείοντος» [65].

190. Επομένως, προτείνω στο Δικαστήριο να αναιρέσει εν μέρει την απόφαση της 6ης Ιουλίου 1995, καθόσον έκρινε ότι το άρθρο 26 του ΚΥΚ δεν είχε εφαρμογή και ότι δεν είχε διαπιστωθεί καμία προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας και καθόσον συνήγαγε από αυτό ότι ήταν αβάσιμο το αίτημα της χρηματικής ικανοποιήσεως λόγω ηθικής βλάβης.

191. Η αίτηση αναιρέσεως μπορεί να απορριφθεί κατά τα λοιπά.

192. Δεδομένου ότι η υπόθεση μου φαίνεται ώριμη προς εκδίκαση, θα προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί επί της ουσίας όσον αφορά τα αναιρεθέντα σημεία, κατ' εφαρμογή του άρθρου 54 του Οργανισμού ΕΚ του Δικαστηρίου. Αν το Δικαστήριο κρίνει ότι είναι αναγκαία η ολική αναίρεση στο πλαίσιο της πρώτης λύσεως που εκτέθηκε ανωτέρω στο σημείο 186, θα πρέπει είτε να αποφανθεί επί της ουσίας και ως προς τους λοιπούς λόγους που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο και είχαν ήδη υποβληθεί στο Πρωτοδικείο είτε να ανα-

64 — Κατ' εφαρμογή του άρθρου 54 του Οργανισμού ΕΚ του Δικαστηρίου.

65 — Η υπογράμμιση δική μου.

πέμψει τη διαφορά στο Πρωτοδικείο για το σύνολο των λόγων που επαναλήφθηκαν στην αίτηση αναιρέσεως.

IV — Εκδίκαση της διαφοράς από το Δικαστήριο κατόπιν μερικής αναιρέσεως

193. Θα είμαι αρκετά σύντομος ως προς το σημείο αυτό, λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων.

194. Το σύνολο των λόγων που είχαν υποβληθεί στο Πρωτοδικείο και ως προς τους οποίους πρέπει να αποφανθεί το Δικαστήριο αποτελείται από τον δεύτερο λόγο που αφορούσε την προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας και τον τρίτο λόγο που αφορούσε παράβαση του άρθρου 26 του ΚΥΚ.

195. Στο πλαίσιο της εκδικάσεως της διαφοράς από το Δικαστήριο, πρέπει να κριθεί κατ' αρχάς ότι:

— το άρθρο 26 του ΚΥΚ είχε εφαρμογή εν προκειμένω·

— υπό την επιφύλαξη καταχωρίσεως στον ατομικό φάκελο, το άρθρο 26 τηρήθηκε όσον αφορά τέσσερις προφορικές αιτιάσεις των οποίων το περιεχόμενο κοινοποιήθηκε στον υπάλληλο με το σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992·

— επίσης υπό την επιφύλαξη της καταχωρίσεως στον φάκελο, το άρθρο 26 τηρήθηκε όσον αφορά την αιτίαση του υπουργείου της γιούτας της Κυβερνήσεως του Μπαγκλαντές με ημερομηνία 18 Ιουνίου 1992, η οποία κοινοποιήθηκε στον αναιρεσείοντα στις 30 Ιουνίου 1992·

— το εν λόγω άρθρο δεν τηρήθηκε όσον αφορά την αιτίαση της ενώσεως «Γιατροί χωρίς σύνορα» με ημερομηνία 22 Απριλίου 1992, ούτε όσον αφορά την εσωτερική έκθεση του προϊσταμένου της αντιπροσωπείας της Επιτροπής στη Ντάκκα με ημερομηνία 21 Μαΐου 1992, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον αναιρεσείοντα μετά την άσκηση της ένδικης προσφυγής·

— η μη κοινοποίηση των δύο τελευταίων αυτών εγγράφων, καθόσον συνιστά παράβαση του άρθρου 26 του ΚΥΚ και, επομένως, προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας, αποτελεί λόγο ακυρώσεως της αποφάσεως της 20ής Οκτωβρίου 1992·

— ωστόσο, η ακύρωση δεν μπορεί πράγματι να απαγγελθεί παρά μόνον εφόσον

τα δύο αυτά έγγραφα άσκησαν καθοριστική επιρροή στην επίδικη απόφαση·

— με άλλα λόγια, δεν μπορεί να απαγγελθεί αν οι πέντε καταγγελίες, που αντιτάχθηκαν άλλωστε στον υπάλληλο, αρκούν για να αποδειχθεί ότι η ΑΔΑ δεν υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως και δεν ενήργησε κατά κατάχρηση εξουσίας.

196. Εν συνεχεία, πρέπει να εκτιμηθούν τα πραγματικά στοιχεία που προκύπτουν από το σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992 και την καταγγελία της 18ης Ιουνίου 1992.

197. Από την εξέταση των εγγράφων αυτών προκύπτει μια σειρά συγκλινόντων στοιχείων που αποδεικνύουν την ύπαρξη σοβαρών δυσχερειών επικοινωνίας του αναιρεσείοντος στο πλαίσιο των εξωτερικών σχέσεων της αντιπροσωπείας. Το ότι όντως υπήρχε μια τεταμένη κατάσταση στις σχέσεις αυτές προκύπτει σαφώς από την ανάγνωση των εν λόγω εγγράφων. Αυτό όμως που χαρακτηρίζει τα καθήκοντα που ασκούνται σ' ένα διπλωματικό περιβάλλον είναι, κατ' αρχάς μεν, η αποτροπή κάθε εντάσεως, δευτερευόντως δε, ο κατευνασμός των εντάσεων που θα μπορούσαν παρ' όλ' αυτά να δημιουργηθούν. Σίγουρα δεν είναι χαρακτηριστικό των καθηκόντων αυτών η αποκρυστάλλωση σε γενικευμένη ένταση των ενδεχομένων δυσχερειών που θα μπορούσαν να είχαν επιλυθεί η κάθε μία χωριστά με διπλωματικό χειρισμό.

198. Ο βαθμός της εντάσεως περιγράφεται στο έγγραφο της 18ης Ιουνίου 1992, στο οποίο εν κατακλείδι το εμπλεκόμενο υπουργείο ανακοινώνει στον προϊστάμενο της αντιπροσωπείας της Επιτροπής ότι ο G. Ojha δεν θα προσκληθεί πλέον σε καμία σύσκεψη και προτείνει να οριστεί στη θέση του άλλο πρόσωπο.

199. Η κατάσταση που είχε δημιουργηθεί κατά την ημερομηνία που εκδόθηκε η επίδικη απόφαση, ανεξάρτητα από το ζήτημα του βασίμου κάθε μιας από τις αιτιάσεις εξεταζομένης χωριστά, αντιπροσώπευε την ίδια την άρνηση της διπλωματικής λειτουργίας.

200. Η εν λόγω κατάσταση συνεπαγόταν οσονούπω ρήξη ορισμένων εξωτερικών σχέσεων της υπηρεσίας, εάν δεν βρισκόταν λύση.

201. Επομένως, η εν λόγω κατάσταση διακύβευε σοβαρά την εύρυθμη λειτουργία της υπηρεσίας.

202. Στο πλαίσιο αυτό, συνεπώς, η απόφαση της Επιτροπής, ακόμη και αν στηρίχθηκε αποκλειστικά στο σημείωμα της 8ης Μαΐου 1992 και στην αιτίαση της 18ης Ιουνίου 1992, δεν ελήφθη κατόπιν πρόδηλης πλάνης εκτιμήσεως ούτε κατά κατάχρηση εξουσίας.

203. Επομένως, τα δύο έγγραφα που δεν ελήφθησαν υπόψη στις συζητήσεις δεν αποτελούσαν την αναγκαία στήριξη της αποφάσεως περί νέας τοποθετήσεως.

204. Κατά συνέπεια, η διαπιστωθείσα προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας δεν μπορεί να έχει ως συνέπεια την ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής.

205. Κατ' επέκταση, το ακυρωτικό αίτημα, καθόσον στηρίζεται στην προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας και στην παράβαση του άρθρου 26 του ΚΥΚ, πρέπει να απορριφθεί. Το αυτό ισχύει και για το αίτημα χρηματικής ικανοποιήσεως που στηρίζεται στους ίδιους λόγους.

V — Δικαστικά έξοδα

206. Το άρθρο 122, πρώτο εδάφιο, του Κανονισμού Διαδικασίας προβλέπει ότι, όταν η αίτηση αναιρέσεως γίνεται δεκτή και το Δικαστήριο κρίνει το ίδιο οριστικά τη διαφορά, αποφαίνεται και επί των εξόδων.

207. Το άρθρο 70 του ίδιου κανονισμού ορίζει ότι στις διαφορές μεταξύ των Κοινοτήτων και των υπαλλήλων τους, τα όργανα φέρουν τα έξοδά τους.

208. Ωστόσο, από το άρθρο 122, δεύτερο εδάφιο, προκύπτει ότι ο κανόνας αυτός δεν έχει εφαρμογή στην περίπτωση αναιρέσεως ασκουμένης από μόνιμο ή μη μόνιμο υπάλληλο οργάνου. Η ίδια διάταξη διευκρινίζει ωστόσο ότι, κατά παρέκκλιση από το άρθρο 69, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, το Δικαστήριο μπορεί, στην περίπτωση αυτή, να κατανείμει τα δικαστικά έξοδα μεταξύ των διαδίκων, εφόσον αυτό υπαγορεύει η επιείκεια.

209. Εν προκειμένω, η Επιτροπή ζήτησε, με το υπόμνημα αντικρούσεως, να καταδικαστεί ο G. Ojha στα δικαστικά έξοδα.

210. Υπό τις ειδικές περιστάσεις της υποθέσεως αυτής, μπορεί να γίνει δεκτό ότι η εκ μέρους της Επιτροπής κατακράτηση ορισμένων εγγράφων που εμπίπτουν στο άρθρο 26 του ΚΥΚ μπόρεσε να τροφοδοτήσει εν μέρει ένα συναίσθημα υποψίας στο πνεύμα του υπαλλήλου. Το όργανο συνετέλεσε έτσι σε έναν ορισμένο βαθμό στην άσκηση της ένδικης προσφυγής και στην εν συνεχεία άσκηση αναιρέσεως.

211. Επομένως, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφασίσει, κατ' εφαρμογήν του προπαρατεθέντος άρθρου 122, δεύτερο εδάφιο, ότι τα δικαστικά έξοδα θα φέρει κατά τα δύο τρία ο αναιρεσείων και κατά το ένα τρίτο η Επιτροπή.

Πρόταση

212. Κατόπιν των προεκτεθεισών παρατηρήσεων, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφασίσει ως εξής:

«1) Αναιρεί την απόφαση του Πρωτοδικείου της 6ης Ιουλίου 1995, που εκδόθηκε επί της υποθέσεως Τ-36/93, καθόσον με αυτή κρίθηκε ότι το άρθρο 26 του Κανονισμού Υπηρεσιακής Καταστάσεως των υπαλλήλων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων δεν είχε εφαρμογή και ότι δεν συνέτρεχε καμία προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας, καθόσον επίσης συνήγαγε από αυτό ότι ήταν αβάσιμο το αίτημα χρηματικής ικανοποιήσεως λόγω ηθικής βλάβης.

2) Απορρίπτει την αίτηση αναιρέσεως κατά τα λοιπά.

3) Το Δικαστήριο, δικάζον επί της ουσίας, απορρίπτει την προσφυγή, καθόσον στηρίζεται σε παράβαση του άρθρου 26 του ΚΥΚ και σε παραβίαση της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας.

4) Τα δικαστικά έξοδα θα φέρει ο αναιρεσείων κατά τα δύο τρίτα και η Επιτροπή κατά το ένα τρίτο.»