ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ MARCO DARMON της 22ας Ιανουαρίου 1987 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Για να επιλέξει επικεφαλής τμημάτων μεταφραστών, που δημιουργήθηκαν σε κάθε μεταφραστικό τμήμα στα πλαίσια αναδιαρθρώσεως των υπηρεσιών που αποφασίστηκε στις 23 Φεβρουαρίου 1983, η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων προέβλεψε τη δυνατότητα, για τα τμήματα που είναι εγκατεστημένα στο Λουξεμβούργο, να εφαρμόσουν ένα σύστημα « εκ περιτροπής υπευθύνων... δοκιμαστικά ».

Η πρόσκληση για την υποβολή υποψηφιοτήτων επέτρεψε σε κάθε προϊστάμενο να ορίσει εκείνους, μεταξύ των αναθεωρητών και των κυρίων μεταφραστών, δεδομένου ότι η θέση του επικεφαλής ομάδας είναι ισοδυνάμου επιπέδου, που κλήθηκαν να υποστούν δοκιμαστική περίοδο έξι μηνών.

Στην ομάδα « οικονομία και νομισματικά » της ιταλικής μεταφραστικής ομάδας, μόνον η προσφεύγουσα Bonino και ο Tutzschky άσκησαν διαδοχικά, μεταξύ της 1ης Ιουνίου 1983 και της 31ης Μαΐου 1984, δοκιμαστικά τα εν λόγω καθήκοντα.

Και οι δύο φυσικά υπέβαλαν την υποψηφιότητά τους κατόπιν της δημοσιεύσεως, κατά τον Ιούνιο του 1984, της ανακοίνωσης κενής θέσης που αφορούσε κυρίως, μεταξύ των απαιτουμένων προσόντων,

« 2) εις βάθος γνώσεις των προβλημάτων που αναφέρονται στην καθοδήγηση των εργασιών ομάδας μεταφραστών ».

Όπως προκύπτει τόσο από το υπηρεσιακό σημείωμα του προϊσταμένου του ιταλικού μεταφραστικού τμήματος, της 12ης Ιουλίου 1984, όπως και από το μεταγενέστερο υπηρεσιακό σημείωμα του επικεφαλής της διευθύνσεως προσωπικού, διοικήσεως και μεταφράσεως, ο αποφασιστικός παράγων επιλογής του Tutzschky υπήρξαν οι ικανότητές του « στη διοίκηση » της εν λόγω ομάδας, που κρίθηκαν ανώτερες από εκείνες που επέδειξε η Bonino.

2. Για να στηρίξει την προσφυγή ακυρώσεως του διορισμού του Tutzschky η Bonino υποστηρίζει κατ' ουσίαν δύο ομάδες λόγων ακυρώσεως· τους μεν αντλεί από την παράβαση ουσιωδών τύπων, τους δε στρέφει κατά του βασίμου της αποφάσεως που έλαβε η Επιτροπή ως αρμόδια για τους διορισμούς αρχή (στο εξής: ΑΔΑ).

Πριν εξεταστούν οι λόγοι αυτοί, πρέπει να υπενθυμιστεί ότι, για να καλυφθεί θέση που έχει κηρυχθεί κενή, αναγνωρίζεται στην ΑΔΑ ευρεία διακριτική εξουσία για να εκτιμήσει τόσο τις αιτήσεις που συνδέονται με το συμφέρον της υπηρεσίας όσο και τα προσόντα των διαφόρων υποψηφίων που εμφανίζονται. Αφού έγινε ουσιαστικά δεκτή επ' ευκαιρία αποφάσεων προαγωγής, η λύση αυτή, που έγινε παγίως δεκτή από τη νομολογία του Δικαστηρίου[1], φαίνεται ότι εφαρμόζεται και επί της μεταθέσεως, όταν, όπως στη συγκεκριμένη περίπτωση, συνεπάγεται συγκριτική αξιολόγηση των διαφόρων υποψηφίων.

Συνεπώς, ο έλεγχος του Δικαστηρίου θα είναι, όπως υπενθύμισε το Δικαστήριο στην πρόσφατη απόφασή του Vaysse, περιορισμένος

« στο ζήτημα αν, ενόψει των μέσων και των λόγων που οδήγησαν τη διοίκηση στην εκτίμησή της, η διοίκηση αυτή είναι δεσμευμένη σε πλαίσια που δεν επιδέχονται επικρίσεις και

* Μετάφραση από τα γαλλικά.

1 — Απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 1986 στην υπόθεση 26/85, Vaysse, Συλλογή 1986, σ. 3131, σκέψη 26.

δεν έκανε χρήση της εξουσίας της κατά τρόπο προφανώς εσφαλμένο » [1].

Με άλλα λόγια, ο έλεγχος του Δικαστηρίου θα αναφέρεται, για να επαναλάβω την ανάλυση του γενικού εισαγγελέα Dutheillet de Lamothe στην απόφαση Marcato [2], όχι στην εκτίμηση εκ μέρους της διοικήσεως των επαγγελματικών ικανοτήτων των υποψηφίων αλλά μόνο

— στην κανονικότητα ως προς τον τύπο της διαδικασίας που οδήγησε στη λήψη της προσβαλλομένης απόφασης,

— στην ουσιαστική ακρίβεια των γεγονότων που χρησιμοποιήθηκαν ως βάση και στον μη προφανώς εσφαλμένο χαρακτήρα της εκτίμησής τους από την ΑΔΑ,

— τέλος, στην ύπαρξη ενδεχομένης νομικής πλάνης ή καταχρήσεως εξουσίας.

Μέσα σ' αυτό το πλαίσιο πρέπει να εξεταστούν οι λόγοι που προβάλλει η προσφεύγουσα.

Επί του τύπου

3. Η Bonino υποστηρίζει κατ' ουσία ότι ενόψει του « μη αναμενόμενου » χαρακτήρα της εκλογής του Tutzschky και της υποεκπροσώπησης του θήλεος προσωπικού στις εν λόγω θέσεις με ευθύνες, η απόφαση της ΑΔΑ προϋποθέτει « ιδιαίτερα εξειδικευμένη » αιτιολογία. Όμως, καμία αιτιολογία της επιλογής από την ΑΔΑ, ιδιαίτερα το παραπάνω υπηρεσιακό σημείωμα της 12ης Ιουλίου 1984, δεν της ανακοινώθηκε επίσημα. Ως προς την εκτίμηση που αναφερόταν εκεί, δεν μπορεί, εφόσον προηγουμένως δεν της είχε ανακοινωθεί, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 26 και 43 του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως, να της αντιταχθεί.

Η πρώτη αιτίαση, που αντλείται από την έκταση της αιτιολογίας, δεν θέτει καθόλου δυσχέρειες, δεδομένου ότι η ΑΔΑ δεν είχε, έναντι του υποψηφίου που δεν έγινε δεκτός, καμία υποχρέωση να αιτιολογήσει την απόφαση με την οποία διορίζει, με μετάθεση, έναν άλλο υπάλληλο.

Κατά πάγια νομολογία, το Δικαστήριο θεωρεί ότι

« η αρμόδια για τους διορισμούς αρχή δεν είναι υποχρεωμένη να αιτιολογεί έναντι των υποψηφίων που δεν προάγονται τις αποφάσεις προαγωγής, δεδομένου ότι οι σκέψεις μιας τέτοιας αιτιολογίας ενέχουν τον κίνδυνο να είναι επιζήμιες για τους υποψήφιους που δεν έχουν γίνει δεκτοί ή τουλάχιστον για ορισμένους μεταξύ αυτών » [3].

Πράγματι, η ευρύτητα εκτιμήσεως που αναγνωρίζεται στην ΑΔΑ συνεπάγεται ότι

« τα στοιχεία της εκτιμήσεως αυτής, δεδομένου ότι εξαρτώνται όχι μόνο από την ικανότητα και την επαγγελματική αξία των ενδιαφερομένων αλλά επίσης και από το χαρακτήρα τους, τη συμπεριφορά τους και το σύνολο της προσωπικότητάς τους, εκφεύγουν κατά τον τρόπο αυτό από την αιτιολογία της οποίας τα αποτελέσματα ενέχουν τον κίνδυνο εξάλλου να προκαλέσουν ζημία στους υποψηφίους που δεν έχουν γίνει δεκτοί » [4].

Η ίδια αρχή πρέπει να εφαρμόζεται για τις αποφάσεις διορισμού με μετάθεση, που λαμβάνονται κατόπιν συγκριτικής εξέτασης των προσόντων των διαφόρων υποψηφίων.

Χωρίς να υπάρχει λόγος συνεπώς να αναζητηθεί το αν η αιτιολογία έπρεπε να είναι εμπεριστατωμένη, ο πρώτος λόγος της προσφεύγουσας δεν μπορεί να γίνει δεκτός.

4. Το επιχείρημα που αντλείται από το ότι δεν μπορεί να αντιταχθεί από την ΑΔΑ το υπηρε-

1 — Απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 1986 στην υπόθεση 26/85, Vaysse, Συλλογή 1986, σ. 3131, σκέψη 26.

2 — Υπόθεση 29/70, Rec. 1971, σ. 243, ιδιαίτερα σ. 250.

3 — Υπόθεση 188/73, Grassi, Rec. 1974, σ. 1099, σκέψη 12.

4 — Υπόθεση 27/63, Raponi, Rec. 1964, σ. 247, ειδικότερα σ. 268.

σιακό σημείωμα του ιεραρχικά προϊσταμένου των δύο υποψηφίων, της 12ης Ιουλίου 1984, πρέπει να εξεταστεί περισσότερο. Αναφέρεται, πράγματι, *στην κανονικότητα της διαδικασίας* που κατέληξε στην προσβαλλομένη απόφαση και αμφισβητεί μια ουσιώδη αρχή του κανονισμού υπηρεσιακής κατάστασης.

Πράγματι όπως προκύπτει από το φάκελο ο προϊστάμενος του ιταλικού μεταφραστικού τμήματος διέκρινε μεταξύ των δύο υποψηφίων με βάση τη συγκριτική εκτίμηση των προσώπων τους ως επικεφαλής ομάδας, τα οποία ο ένας και ο άλλος επέδειξαν κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής τους περιόδου. Όμως, τα ατομικά στοιχεία εκτιμήσεως, που αφορούν τον τρόπο με τον οποίο ο καθένας απ' αυτούς εκπλήρωσε τα καθήκοντά του δεν περιήλθαν εις γνώση τους ούτε ετέθησαν στον προσωπικό τους φάκελο, κατά το τέλος της περιόδου την οποία διήνυσαν, κατά τρόπο ώστε κανένας απ' αυτούς δεν ήταν σε θέση να προβάλει τις παρατηρήσεις του σχετικά.

Όντως το άρθρο 26 του κανονισμού υπηρεσιακής κατάστασης ορίζει ότι

« ο ατομικός φάκελος του υπαλλήλου πρέπει να περιλαμβάνει:

α) όλα τα στοιχεία που αφορούν τη διοικητική του κατάσταση και όλες τις εκθέσεις που αφορούν την ικανότητα, την απόδοση και τη συμπεριφορά του·

β) τις παρατηρήσεις που διετύπωσε ο υπάλληλος σχετικά με τα εν λόγω στοιχεία. »

Προσθέτει ότι

« το κοινοτικό όργανο δεν μπορεί να αντιτάξει κατά του υπαλλήλου ούτε να υποστηρίξει κατ' αυτού στοιχεία που αναφέρονται στο ανωτέρω εδάφιο α) αν δεν του έχουν ανακοινωθεί προ της καταχωρήσεώς τους ».

Κατά συνέπεια το άρθρο 43 του κανονισμού υπηρεσιακής κατάστασης ορίζει ότι

« Η ικανότητα, η απόδοση και η συμπεριφορά στην υπηρεσία κάθε υπαλλήλου ... αποτελούν αντικείμενο περιοδικής εκθέσεως ... που ανακοινώνεται στον υπάλληλο (ο οποίος) έχει τη δυνατότητα να προσθέσει κάθε παρατήρηση που κρίνει σκόπιμη. »

Με τη θεμελιώδη απόφαση Rittweger, το Δικαστήριο εφάρμοσε τις διατάξεις αυτές στην περίπτωση δυσμενών εκτιμήσεων στις οποίες προέβη η διοίκηση κατά τη διάρκεια εσωτερικής διαδικασίας προσλήψεως σχετικά με έναν από τους υποψηφίους που δεν έγιναν δεκτοί, οι οποίες

— είχαν « αποφασιστική επιρροή στο περιεχόμενο » της αποφάσεως διορισμού

και

— δεν είχαν « ούτε τεθεί στον προσωπικό φάκελο (του υπαλλήλου αυτού), ούτε επιπλέον περιέλθει εις γνώση του » και ήταν αντίθετες « κατά τρόπο εμφανή στην εκτίμηση που (συναγόταν από) την έκθεση βαθμολογήσεως » [5].

Όπως παρατηρούσε ο γενικός εισαγγελέας Dutheillet de Lamothe, στις προτάσεις που ανέπτυξε επ' ευκαιρία της αποφάσεως αυτής,

« αν ... για την προαγωγή ή μετάθεση δεν είναι τα υπηρεσιακά σημειώματα, τα οποία κανονικά έχουν συνταχθεί για τους υπαλλήλους και που τα γνωρίζουν, που λαμβάνονται υπόψη, αλλά διαφορετικές και εν κρυπτώ εκτιμήσεις, η εγγύηση την οποία οι συντάκτες του κανονισμού υπηρεσιακής κατάστασης θέλησαν να δώσουν στους υπαλλήλους με το άρθρο 43 εξαφανίζεται τελείως » [6].

Πράγματι, όπως αναφέρεται στην απόφαση του Δικαστηρίου Brasseur, που αφορά το παραπάνω άρθρο 26,

« ο σκοπός των διατάξεων αυτών είναι να διασφαλίσει το δικαίωμα υπερασπίσεως του υπαλλήλου, με το να αποκλείει οι αποφάσεις

5 — Υπόθεση 21/70, Rittweger, Rec. 1971, σ. 7, σκέψεις 35 και επ.

6 — Υπόθεση 21/70, παραπάνω, σ. 21.

που λαμβάνονται από την αρμόδια για τους διορισμούς αρχή και οι οποίες θίγουν τη διοικητική του κατάσταση και τη σταδιοδρομία του, να στηρίζονται σε γεγονότα που αφορούν τη συμπεριφορά του, τα οποία δεν αναφέρονται στον προσωπικό του φάκελο »[7].

Πράγματι, η *διαφάνεια* είναι απαραίτητη σε παρόμοια θέματα, με κίνδυνο να χάσουν το νόημά τους οι απαιτήσεις του άρθρου 26 και εκείνες που προφανώς συνδέονται με αυτές του άρθρου 43. Δεν πρόκειται ασφαλώς για υποχρέωση της ΑΔΑ να ανακοινώνει το περιεχόμενο και το αποτέλεσμα της *συγκριτικής εκτίμησης* των αντίστοιχων ικανοτήτων των διαφόρων υποψηφίων στην οποία προέβη για να φθάσει στην επιλογή της. Αυτή η αξιολογική εκτίμηση συνιστά έκφραση της εχεμύθειας που πρέπει εδώ να αναγνωρισθεί στη διοίκηση και η ανακοίνωσή της στους υποψηφίους που δεν έγιναν δεκτοί ενέχει τον κίνδυνο, όπως τονίσαμε, να τους προκαλέσει ζημία. Αντίθετα, η *ατομική* εκτίμηση του ιεραρχικά προϊσταμένου σχετικά *με τον τρόπο με τον οποίο ασκεί τα καθήκοντά του* κάθε υποψήφιος *λαμβανόμενος ατομικά* πρέπει να του είναι γνωστή, πριν από αυτή τη συγκριτική εκτίμηση, όχι μόνο για να επιτρέψει στον υπάλληλο να υποβάλει, ενδεχομένως, τις παρατηρήσεις του αλλά κυρίως για να εγγυηθεί έτσι το ότι η ΑΔΑ θα λάβει την απόφασή της *έχοντας πλήρη γνώση της καταστάσεως*. Η ευρύτητα εκτιμήσεως που αναγνωρίζεται στην ΑΔΑ όσον αφορά την τελική της επιλογή και η ευχέρεια να μην αιτιολογήσει την απόφασή της έναντι των υπαλλήλων που δεν έγιναν δεκτοί έχουν ως επιστέγασμα την υποχρέωση που υπέχει να αναγνωρίζει τα συστατικά στοιχεία των προσόντων κάθε υποψηφίου, όπως αυτά εκτιμήθηκαν κατ' αντιπαράθεση από τον ιεραρχικό τους προϊστάμενο και συζητήθηκαν από τους ίδιους τους ενδιαφερομένους πριν από την έναρξη της εσωτερικής διαδικασίας προσλήψεως.

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

Τι μπορεί να διαπιστωθεί στη συγκεκριμένη περίπτωση; Όπως προκύπτει χωρίς αμφισβήτηση από το υπηρεσιακό σημείωμα του προϊσταμένου του ιταλικού τμήματος ο αποφασιστικός παράγοντας της τελικής επιλογής του Tutzschky συνίστατο στις ικανότητές του να « διοικεί » την ομάδα « οικονομία και νομισματικά », οι οποίες κρίθηκαν ανώτερες από τις ικανότητες της προσφεύγουσας. Για τους παραπάνω αναφερόμενους λόγους, το υπηρεσιακό αυτό σημείωμα, με το οποίο ο ιεραρχικά προϊστάμενος συγκρίνει την εκπλήρωση αντίστοιχα των καθηκόντων των δύο υποψηφίων, δεν είχε ανακοινωθεί. Ως προς την εκτίμηση από τον ιεραρχικά προϊστάμενό τους σχετικά με την εκπλήρωση των καθηκόντων τους ατομικά, κατά το τέλος της δοκιμαστικής περιόδου, δεν περιήλθε εις γνώση των υποψηφίων. Όντως αν η ΑΔΑ είχε το δικαίωμα να προβεί στην πρόσληψη του επικεφαλής τμήματος « οικονομία και νομισματικά » χωρίς να προβεί στη δοκιμή, βάσει αποκλειστικά του ατομικού τους φακέλου και κυρίως των εκθέσεων κρίσεώς τους, έπρεπε, εφόσον ο καθένας από τους δύο υποψηφίους είχε εκ περιτροπής « δοκιμαστεί », να συνοδεύσει την εφαρμογή αυτού του ασυνήθους συστήματος που προορίζεται να διαφωτίσει με αποφασιστικό τρόπο τη μεταγενέστερη επιλογή του, με έγγραφη βαθμολόγηση σχετικά με την εκπλήρωση των καθηκόντων από τον καθένα από τους υποψήφιους. Ελλείψει τέτοιας ατομικής εκτιμήσεως, που κατέστη απαραίτητη λόγω της φύσεως και του αντικειμένου της μεθόδου που ακολουθήθηκε, και συνεπώς ελλείψει εγκαίρου ανακοινώσεώς της στην ενδιαφερομένη, η διαδικασία που ακολουθήθηκε δεν επέτρεψε ούτε στην προσφεύγουσα να διατυπώσει παρατηρήσεις επί της εκτιμήσεως αυτής ούτε στην ΑΔΑ, ενόψει της ενδεχόμενης αυτής αντιπαραθέσεως, να λάβει την απόφασή της με πλήρη γνώση της καταστάσεως.

Μια απλή προφορική πληροφόρηση με αμφίβολο περιεχόμενο που έγινε εξάλλου *κατά τη διάρκεια της διαδικασίας προσλήψεως και όχι κατά το πέρας της δοκιμαστικής*

περιόδου δεν μπορεί σχετικά να θεωρηθεί ότι ικανοποιεί τις απαιτήσεις των άρθρων 26 και 43 του κανονισμού υπηρεσιακής κατάστασης που ορίζουν σαφώς την ανταλλαγή πληροφοριών οι οποίες διατυπώνονται εγγράφως.

Μη τηρώντας την ουσιαστική αρχή της ανακοινώσεως προς την ενδιαφερομένη, η οποία προηγείται από την έναρξη της διαδικασίας προσλήψεως, της εκτιμήσεως σχετικά με την εκπλήρωση των καθηκόντων του επικεφαλής τμήματος κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου των έξι μηνών, η ΑΔΑ είναι υπεύθυνη για την αντικανονικότητα της διαδικασίας που θίγει τη νομιμότητα της προσβαλλομένης αποφάσεως. Η απόφαση αυτή πρέπει συνεπώς να ακυρωθεί.

Συνεπώς, επικουρικώς θα εξετασθούν οι λόγοι που προβάλλουν η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα για να αμφισβητήσουν το βάσιμο της προσβαλλομένης αποφάσεως.

Επί της ουσίας

6. Η προσφεύγουσα προβάλλει τρεις αιτιάσεις που αντλεί από την προφανή πλάνη, την παραβίαση της αρχής της ισότητας των φύλων και τη θεμιτή εμπιστοσύνη.

Κατά πρώτον, υποστηρίζει ότι δίνοντας προτεραιότητα στο κριτήριο που αντλείται από τη μεγαλύτερη ικανότητα για « διοίκηση » που επέδειξε ο Tutzschky κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου, η Επιτροπή υπέπεσε σε προφανή πλάνη εκτιμήσεως. Πράγματι, η Bonino διέθετε κυρίως αρχαιότητα, προσόντα και πείρα ανώτερα από εκείνα του ανταγωνιστή της. Επιπλέον, « de facto » άσκησε τα καθήκοντα του επικεφαλής ομάδας εξειδικευμένης στις οικονομικές και στατιστικές μεταφράσεις που ήταν η αρχική μορφή της ομάδας « οικονομία και νομισματικά ».

Η επιχειρηματολογία της, η οποία κατά την προσφεύγουσα ενισχύεται από την πρόταση που της έγινε να οριστεί επικεφαλής άλλης ομάδας, δεν μας φαίνεται ότι πρέπει να γίνει δεκτή. Τονίσαμε ήδη ότι κατά πάγια νομολογία αναγνωρίζεται στην ΑΔΑ μια ευρεία εξουσία εκτιμήσεως σχετικά με την αντίστοιχη ικανότητα των διαφόρων υποψηφίων για την πλήρωση κενής θέσης. Ακόμη και αν, όπως εξάλλου αναγνώρισε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η αντικειμενική σύγκριση των προσόντων των εν λόγω υποψηφίων έδειχνε ορισμένες διαφορές υπέρ της προσφεύγουσας, στην ΑΔΑ και μόνο σ' εκείνη ανήκει η εξουσία να αξιολογήσει τις διαφορές αυτές, δηλαδή να ζυγίσει τα υπέρ και τα κατά για να καθορίσει την επιλογή της προς το συμφέρον της υπηρεσίας.

Δίδοντας σε τελική ανάλυση αποφασιστική σημασία στην ικανότητα να διευθύνει μια τέτοια ομάδα, κριτήριο επιλογής που έχει γίνει σιωπηρά δεκτό από την προσφεύγουσα η οποία συμμετέσχε στην εκ περιτροπής δοκιμασία, δεν φαίνεται ότι η ΑΔΑ υπερέβη την εξουσία εκτιμήσεως που διαθέτει, ενώ το κριτήριο αυτό υπήρχε σαφώς μεταξύ των προσόντων που αναφέρονταν στην ανακοίνωση κενής θέσης. Η πρόταση η οποία της έγινε να διευθύνει άλλη ομάδα αποδεικνύει ακριβώς τη φροντίδα της ΑΔΑ να ορίσει για την ομάδα « οικονομία και νομισματικά », στόχο της προσλήψεως, τον πιο κατάλληλο υποψήφιο για τα σχετικά καθήκοντα.

Ως προς τη μέθοδο που χρησιμοποιήθηκε σχετικά, εκ περιτροπής υποψήφιοι που ασκούσαν δοκιμαστικά τα καθήκοντα για την κάλυψη της κενής θέσης, μπορεί ασφαλώς να γίνει συζήτηση. Πράγματι, πρέπει να τεθεί το ερώτημα τι, σε ένα παρόμοιο σύστημα, γίνεται ο υπάλληλος, ο οποίος δεν βρέθηκε σε θέση να συμμετάσχει σ' αυτή τη δοκιμαστική περίοδο, υποβάλλει πάντως την υποψηφιότητά του μετά τη δημοσίευση της ανακοίνωσης κενής

θέσης. Όποια κι αν είναι η σχετική εκτίμηση επ' αυτού, δεν λαμβάνεται εδώ υπόψη. Η προσφεύγουσα δοκιμάστηκε, δεδομένου ότι η ανακοίνωση κενής θέσης αφορούσε σαφώς την ικανότητα διευθύνσεως της εν λόγω ομάδας η Bonino ρητώς αναφέρθηκε, στο παράρτημα της αιτήσεως υποψηφιότητάς της, στη δοκιμαστική περίοδο που διήνυσε και η ΑΔΑ έλαβε υπόψη τα αποτελέσματα της εμπειρίας που πραγματοποιήθηκε κατά τον τρόπο αυτό.

Εφόσον καταρχήν η δοκιμαστική περίοδος δεν αμφισβητείται, το γεγονός για την ΑΔΑ ότι στηρίζεται, για να καθορίσει την επιλογή της μεταξύ δύο υποψηφίων των οποίων τα προηγούμενα προσόντα είχαν συγκριθεί κατά την εκπλήρωση, αντίστοιχα, των καθηκόντων επικεφαλής ομάδας, τα οποία ελέγχθηκαν κατά τη διάρκεια μιας δοκιμαστικής περιόδου, δεν δείχνει καμιά προφανή πλάνη.

7. Οι δύο τελευταίες αιτιάσεις της προσφεύγουσας αμφισβητούν τη μη τήρηση από την ΑΔΑ, επ' ευκαιρία της απορρίψεως της υποψηφιότητας της Bonino, δηλαδή ενός υπαλλήλου θήλεος φύλου, της γενικής αρχής της ισότητας των φύλων στις κοινοτικές δημόσιες υπηρεσίες και των υποχρεώσεων που ανέλαβε σχετικά η Επιτροπή, η οποία κατά τον τρόπο αυτό απογοήτευσε την ενδιαφερομένη, μέλος του θήλεος προσωπικού της, η οποία είχε θεμιτή εμπιστοσύνη. Αν και θέτουν ζήτημα αρχής, πρέπει και η μία και η άλλη να απορριφθούν.

Πράγματι, η προσφεύγουσα δεν απέδειξε ότι η Επιτροπή διέκρινε εις βάρος της λόγω φύλου [8]. Δεν αμφισβητείται ότι η ΑΔΑ προέβη σε εκτίμηση των προσόντων των υποψηφίων σύμφωνα με ταυτόσημα κριτήρια. Δεδομένου ότι έτσι τηρήθηκε η ισότητα ευκαιριών, ο υποψήφιος που έγινε δεκτός διορίστηκε σε συνάρτηση με τη μεγαλύτερη ικανότητά του για τη διοίκηση. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας σύμφωνα με τον οποίο υπήρχε εκεί έκφραση ενός στερεότυπου διακρίσεως λόγω φύλου δεν στηρίζεται σε κανένα συγκεκριμένο δεδομένο και φαίνεται πάρα πολύ γενικός για να μπορεί να είναι δεκτός. Εκτός αυτού, πρέπει ακόμη να υπομνηστεί ότι στην Bonino προτάθηκε θέση επικεφαλής σε άλλη ομάδα, πράγμα που αποκλείει, όσον αφορά την περίπτωσή της, κάθε στάση που προξενεί δυσμενή διάκριση λόγω φύλου.

Όσον αφορά το « δικαίωμα προτιμήσεως » στο οποίο αναφέρεται το παρεμβαίνον, επιβάλλονται δύο παρατηρήσεις. Όπως το ανεγνώρισε εγγράφως και κατά την επ' ακροατηρίου διαδικασία, πρόκειται για έναν *ισχυρισμό όλως διόλου νέο* που συμπληρώνει τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας.

Όμως, το άρθρο 37, τελευταίο εδάφιο, του οργανισμού του Δικαστηρίου προβλέπει ότι

« η παρέμβαση έχει ως αντικείμενο την υποστήριξη των αιτημάτων του ενός των διαδίκων ».

Ως προς το άρθρο 42, παράγραφος 2, του κανονισμού διαδικασίας ορίζει ότι

« κατά τη διάρκεια της δίκης απαγορεύεται η προβολή νέων ισχυρισμών, εκτός αν στηρίζονται σε νομικά και πραγματικά στοιχεία που ανέκυψαν κατά την έγγραφη διαδικασία »,

πράγμα το οποίο δεν συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση.

Δεδομένου ότι πρόκειται για παρεμβαίνοντα διάδικο, η τελευταία αυτή διάταξη προσλαμβάνει ιδιαίτερη σημασία: η αποδοχή νέων ισχυρισμών ανοίγει την οδό για κατάχρηση της διαδικασίας παρεμβάσεως. Οι διαπιστώσεις αυτές πρέπει να οδηγήσουν το Δικαστήριο να θεωρήσει τον ισχυρισμό αυτό ως απαρά-

8 — Βλέπε σχετικά υπόθεση 21/68, Huybrechts, Rec. 1969, σ. 85, σκέψη 20.

δεκτο. Εν πάση περιπτώσει, μπορεί να παρατηρηθεί ότι το « δικαίωμα προτιμήσεως » στηρίζεται σε υπόθεση — την υπόθεση βάσει της οποίας δύο υποψήφιοι έχουν ισοδύναμες ικανότητες — που δεν ισχύει στη συγκεκριμένη περίπτωση. Κατά συνέπεια παρέλκει η εξέταση του βασίμου μιας επιχειρηματολογίας η οποία, σε τελική ανάλυση, αποδεικνύεται εδώ ότι δεν έχει αποτελέσματα.

Παραμένει η τελευταία αιτίαση που στηρίζεται στη θεμιτή εμπιστοσύνη που δημιούργησαν στο προσωπικό θήλεος φύλου οι δεσμεύσεις που ανέλαβε η Επιτροπή ως προς την εφαρμογή της αρχής της ισότητας των φύλων.

Η προσφεύγουσα δεν μπορεί να επικαλεστεί μια γενική δήλωση προσανατολισμού για να αμφισβητήσει το βάσιμο της ειδικής επιλογής στην οποία προέβη η διοίκηση στα πλαίσια των προϋποθέσεων του κανονισμού υπηρεσιακής καταστάσεως και δυνάμει της διακριτικής εξουσίας εκτιμήσεως την οποία διαθέτει.

Συμπεραίνοντας προτείνω

— την ακύρωση λόγω ελαττώματος της διαδικασίας του διορισμού του Tutzschky,

— τα δικαστικά έξοδα να φέρει η Επιτροπή, εκτός από εκείνα στα οποία υπεβλήθη ο παρεμβαίνων διάδικος ο οποίος πρέπει να φέρει το βάρος των σχετικών εξόδων.