

ΑΝΑΤΥΠΟ

ΕΔΔΗΛΥ

**ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ
ΔΙΚΑΙΟΥ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ
ΛΕΙΤΟΥΡΓΩΝ &
ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ**

Ευγενία Β. Πρεβεδούρου

**Η εφαρμογή του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης
από το Δικαστήριο Δημόσιας Διοίκησης**

**Ανάτυπο
Τεύχος 3/2011
(σ. 459 - 475)**



**ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ
ΑΘΗΝΑ - ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ**

Η εφαρμογή του δικαιού της Ευρωπαϊκής Ένωσης από το Δικαστήριο Δημόσιας Διοίκησης

1. Στο πλαίσιο του δικαιοδοτικού θεσμικού οργάνου της Ένωσης¹, το Δικαστήριο Δημόσιας Διοίκησης (στο εξής Δικαστήριο ΔΔ), που αποτελεί ειδικευμένο δικαστήριο υπαγόμενο στο Γενικό Δικαστήριο², είναι αρμόδιο να εκδικάζει σε πρώτο βαθμό τις διαφορές μεταξύ της Ένωσης και των υπαλλήλων της³, δυνάμει του άρθρου 270 ΣΛΕΕ. Επιλαμβάνεται περίπου 120 υποθέσεων ετησίως, που αφορούν το προσωπικό των οργάνων της Ένωσης το οποίο πλησιάζει τα 35.000 άτομα. Το ήμισυ περίπου των υποθέσεων αφορά την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ως το όργανο που απασχολεί το περισσότερο προσωπικό. Προηγουμένως, τη σχετική δικαιοδοτική αρμοδιότητα ασκούσε το Δικαστήριο και, στη συνέχεια, μετά την ίδρυσή του το 1989, το Πρωτοδικείο (νυν Γενικό Δικαστήριο). Οι υπαλληλικές διαφορές αφορούν ζητήματα που συνδέονται όχι μόνο με την εργασιακή σχέση αυτή καθευτή (πρόσληψη, εξέλιξη της σταδιοδρομίας, αμοιβές, πειθαρχικές

Ευγενίας
Β. Πρεβεδούρου
Επίκ. Καθηγήτριας
Νομικής ΑΠΘ

ποινές κ.λπ.), αλλά και με το καθεστώς κοινωνικής ασφάλισης των υπαλλήλων της Ένωσης (ασθένεια, γήρας, αναπηρία, εργατικό ατύχημα, οικογενειακά επιδόματα κ.λπ.)⁴. Το Δικαστήριο ΔΔ αποτελείται από επτά δικαστές που διορίζονται από το Συμβούλιο για εξαετί ανανεώσιμη θητεία, μετά από πρόσκληση για την υποβολή υποψηφιοτήτων και γνωμοδότηση της επιτροπής του άρθρου 255 ΣΛΕΕ⁵. Συνεδριάζει σε τριμελή τμήματα, πλην των ειδικών περιπτώσεων που καθορίζει ο κανονισμός του, οπότε μπορεί να δικάζει και σε πενταμελή τμήματα ή ως μονομελές τμήμα. Προβλέπεται επίσης η παραπομπή υπόθεσης στην Ολομέλεια, εφόσον αυτό δικαιολογείται από τη δυσκολία ή τη σημασία των νομικών ζητημάτων⁶. Κατά των αποφάσεων του Δικαστηρίου ΔΔ μπορεί να ασκηθεί ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, εντός προθεσμίας δύο μηνών, αναίρεση, η οποία περιορίζεται σε νομικά ζητήματα⁷.

2. Η νομολογία του Δικαστηρίου ΔΔ παρέχει συχνά διευκρινίσεις όχι μόνον όσον αφορά τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του προσωπικού των

[1] Άρθρο 251 ΣΛΕΕ.

[2] Άρθρο 257 ΣΛΕΕ. Το Δικαστήριο Δημόσιας Διοίκησης ιδρύθηκε με την απόφαση 2004/752/EK του Συμβουλίου, της 2ας Νοεμβρίου 2004, για την ίδρυση Δικαστηρίου Δημόσιας Διοίκησης της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ L 333, σ. 7). Βλ. συναφώς Π. Σκουρή, Το ευρωπαϊκό υπαλληλικό δίκαιο και το Δικαστήριο Δημόσιας Διοίκησης της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2006. P. Mahoney, *The European Union Civil Service Tribunal: a specialised Tribunal or a special Tribunal?*, σε: *Mélanges en hommage à Georges Vandersanden: promenades au sein du droit européen*, Bruxelles, Bruylant, 2008, σ. 955. G. Vandersanden, *Le contentieux de la fonction publique de l'Union européenne: décision judiciaire ou règlement amiable?*, CDE, vol. XLVI, n° 5-6, 2010, σ. 569.

[3] Το καθεστώς των υπαλλήλων της Ένωσης ρυθμίζει ο Κανονισμός Υπηρεσιακής Κατάστασης των υπαλλήλων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΚΥΚ) και το καθεστώς που εφαρμόζεται στο λοιπό προσωπικό της Ένωσης (ΚΛΠ), όπως θεσπίσθηκαν με τον κανονισμό (ΕΟΚ, Ευρατόμ, ΕΚΑΧ) 259/68 του Συμβουλίου, της 29ης Φεβρουαρίου 1968 (ΕΕ L 56 της 4.3.1968, σ. 1) και τροποποιήθηκαν επανειλημμένως στη συνέχεια.

[4] <<http://curia.europa.eu>>. P.-A. Féral, *Contentieux de la fonction publique communautaire*, J-CI. Europe, fasc 261, vol. 1, 27 janvier 2005.

[5] Πρόκειται για μια επιτροπή συγκροτούμενη από επτά προσωπικότητες που επιλέγονται μεταξύ πρώην μελών του Δικαστηρίου και του Γενικού Δικαστηρίου και νομικών αναγνωρισμένου κύρους (άρθρο 3 παρ. 3 του παραρτήματος I του Οργανισμού του Δικαστηρίου). Για τη λειτουργία της επιτροπής αυτής, βλ., αντί πολλών, N. Athanassiadou, Η νέα διαδικασία επιλογής των δικαστικών λειτουργών στις κορυφαίες θέσεις της δικαιοσύνης, υπό το πρίσμα της ευρωπαϊκής συγκυρίας, ΕΔΔηλΥ 2/2011, σ. 322 (328 επ.).

[6] Για τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της ενώπιον του ΔΔΔ διαδικασίας, βλ. ενδεικτικά, S. Boni, *La procédure devant le tribunal de la fonction publique de l'Union européenne: principales innovations introduites par son règlement de procédure*, CDE, 2007, vol. 43, n° 5-6, σ. 733.

[7] Άρθρο 11 του παραρτήματος I του πρωτοκόλλου (3) περί του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

ενωσιακών οργάνων αλλά και γενικότερα θέματα διοικητικού δικαίου της Ένωσης⁸. Από δικονομικής απόψεως, ιδιαίτερο ενδιαφέρον, καθόσον θα μπορούσαν να επηρεάσουν και την ελληνική νομολογία σε συναφή ζητήματα, παρουσιάζουν οι θεματικές της διοικητικής προδικασίας, δηλαδή της σχέσης της διοικητικής προσφυγής με το ένδικο βοήθημα (Ι), της φύσης των υπαλληλικών διαφορών (ΙΙ) και της εκτέλεσης των οικείων δικαστικών αποφάσεων (ΙΙΙ).

I. Η διοικητική προδικασία: η σχέση διοικητικής ένστασης και ενδίκου βοήθηματος

3. Στο υπαλληλικό δίκαιο, τα άρθρα 90 και 91 του κανονισμού υπηρεσιακής κατάστασης (στο εξής: KYK) προβλέπουν ότι πριν από την άσκηση της προσφυγής ακύρωσης κατά Βλαπτικής για τον υπαλληλο πράξης θα πρέπει να ασκηθεί ένσταση (*réclamation*), δηλαδή διοικητική προσφυγή, ενώπιον της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής (στο εξής: ΑΔΑ). Ειδικότερα, κατά πάγια νομολογία, από τα άρθρα 90 και 91 του KYK προκύπτει ότι προσφυγή υπαλλήλου στρεφόμενη κατά απόφασης της ΑΔΑ ή κατά της αποχής της ΑΔΑ από τη λίψη μέτρου επιβαλλόμενου από τον KYK είναι παραδεκτή μόνον εάν ο ενδιαφερόμενος είχε προηγουμένως υποβάλει στην ΑΔΑ διοικητική ένσταση και αν η ένσταση αυτή είχε γίνει, τουλάχιστον εν μέρει, το αντικείμενο ρητής ή σιωπηρής απόρριψης⁹. Κατά συνέπεια,

τα άρθρα 90 και 91 του KYK εξαρτούν το παραδεκτό του ενδίκου βοηθήματος που ασκεί υπάλληλος κατά του οργάνου στο οποίο ανήκει ή ανήκε από τη Βασική προϋπόθεση να έχει διεξαχθεί νομοτύπως η προβλεπόμενη από αυτά προκαταρκτική διοικητική διαδικασία. Οι κανόνες αυτοί είναι δημόσιας τάξης και οι διάδικοι δεν μπορούν να αποφύγουν την τίρησή τους¹⁰. Κατά το άρθρο 77 του Κανονισμού Διαδικασίας, το Δικαστήριο ΔΔ μπορεί, οποτεδήποτε, αυτεπαγγέλτως, αφού ακούσει τους διαδίκους, να αποφανθεί επί των δημόσιας τάξης λόγων απαραδέκτου. Από αυτό συνάγεται ότι η διοικητική ένσταση και η σιωπηρή ή ρητή απόρριψη της αποτελούν αναπόσπαστο μέρος μιας σύνθετης διαδικασίας και συνιστούν προϋπόθεση για να επιληφθεί της υπόθεσης ο δικαστής. Υπό τις συνθήκες αυτές, η ένδικη προσφυγή, ακόμη και αν τυπικά στρέφεται κατά της απόρριψης της διοικητικής ένστασης, έχει ως αποτέλεσμα ο δικαστής να επιληφθεί της Βλαπτικής πράξης κατά της οποίας υποβλήθηκε η ένσταση¹¹, εκτός από την περίπτωση που η απόρριψη της ένστασης έχει διαφορετικό περιεχόμενο από αυτό της αρχικής πράξης¹². Έχει κριθεί κατ' επανάληψη ότι ρητή απόφαση απόρριψης διοικητικής ένστασης δύναται, λαμβανομένου υπόψη του περιεχομένου της, να μην έχει χαρακτήρα επιβεβαιωτικό της πράξης την οποία αμφισβητεί ο προσφεύγων. Τούτο συμβαίνει όταν με την απόφαση περί απόρριψης της ένστασης γίνεται επανεξέταση της κατάστασης του προσφεύγοντος, με γνώμονα νέα νομικά και πραγματικά στοιχεία, ή όταν η απόφαση αυτή τροποποιεί ή συμπληρώνει την αρχική. Στις περιπτώσεις αυτές, η απόρριψη της διοικητικής

[8] Βλ. A. Masson/V. Cador, Application du droit de l'Union européenne par le Tribunal de la fonction publique de l'Union européenne (juillet 2010 - juillet 2011), Europe, n° 10, octobre 2011, σ. 11 - 23'. S. Van Raepenbusch, L'apport jurisprudentiel du Tribunal de la fonction publique de l'Union européenne, σε: I. Govarene/G. Vandersanden (dir.), Fonction publique communautaire. Nouvelles règles et développements contentieux, Bruxelles, Bruylant, 2008, σ. 141.

[9] ΓΔΕΕ της 21.9.2011, T-326/09 P, Vahan Adjemian κ.λπ. κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψη 31. Σημειώνεται ότι, βάσει του άρθρου 117 του ΚΛΠ, η νομολογία αυτή έχει, κατ' αναλογία, εφαρμογή και επί προσφυγής μη μονίμου υπαλλήλου στρεφομένης κατά απόφασης της αρμόδιας για τη σύναψη συμβάσεων πρόσληψης αρχής (στο εξής: ΑΣΣΠΑ) ή κατά της αποχής της ΑΣΣΠΑ από το να λάβει μέτρο επιβαλλόμενο από το ΚΛΠ. Υποχρέωση άσκησης διοικητικής ένστασης δεν υφίσταται όταν η διαφορά αφορά πράξη την οποία η ΑΔΑ δεν έχει την εξουσία να ανακαλέσει ή να τροποποιήσει, επί παραδείγματι την απόφαση επιτροπής διαγωνισμού, οπότε η

διοικητική προδικασία είναι αλυσιτελής (ΔΕΚ της 16.3.1978, 7/77, Bernhard Diether Ritter von Wüllerstorff und Urbair κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1978, σ. 275' της 26.2.1981, 34/80, Xavier Authié κατά Επιτροπής, Συλλογή 1981, σ. 665, σκέψη 7).

[10] Διατάξεις ΠΕΚ της 11.5.1992, T-34/91, Whitehead κατά Επιτροπής, Συλλογή 1992, σ. II-1723, σκέψεις 18 και 19, καθώς και της 6.11.1997, T-15/96, Liao κατά Συμβουλίου, Συλλογή Υπ.Υπ. 1997, σ. I-A-329 και II-897, σκέψη 54.

[11] ΔΕΚ της 17.1.1989, 293/87, Vainker κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή 1989, σ. 23, σκέψεις 7 και 8.

[12] ΠΕΚ της 25.10.2006, T-281/04, Staboli κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2006, σ. I-A-2-251 και II-A-2-1303, σκέψη 26.

ένστασης αποτελεί πράξη υποκείμενη στον έλεγχο του δικαστή, ο οποίος τη λαμβάνει υπόψη κατά την αξιολόγηση της νομιμότητας της αμφισβητούμενης πράξης¹³, ή ακόμη τη θεωρεί βλαπτική πράξη που υποκατέστησε την τελευταία¹⁴. Δεδομένου ότι, στο σύστημα του KYK ή του ΚΛΠ, ο ενδιαφερόμενος πρέπει να υποβάλει διοικητική ένσταση κατά της απόφασης την οποία προσβάλλει και να ασκήσει προσφυγή κατά της απόφασης που απορρίπτει την ένσταση, το Δικαστήριο έχει κρίνει παραδεκτή την προσφυγή ανεξαρτήτως του αν αυτή στρέφεται κατά μόνο της αρχικής απόφασης, κατά της απόφασης περί απόρριψης της διοικητικής ένστασης ή κατά αμφοτέρων των αποφάσεων από κοινού, αρκεί η διοικητική ένσταση να υποβλήθηκε και η προσφυγή να ασκήθηκε εντός των προθεσμιών που τάσσουν τα άρθρα 90 και 91 του KYK¹⁵. Σημειώνεται, τέλος, ότι η πρόβλεψη της διοικητικής προδικασίας δικαιολογεί και τον απλούστερο και ταχύτερο χαρακτήρα της ενώπιον του Δικαστηρίου ΔΔ διαδικασίας, η οποία περιλαμβάνει ανταλλαγή υπομνημάτων μία

φορά και όχι δύο, όπως στις λοιπές διαδικασίες. Ιδιαίτερης ανάλυσης εν προκειμένω χρήζει ο νομολογιακός κανόνας της ταυτότητας του αντικειμένου της διοικητικής ένστασης και του ενδίκου Βοηθήματος (Α) και η μεταστροφή που σηματοδότησε η απόφαση Wolfgang Mandl κατά Κοινοβουλίου του 2010 (Β). Ενδιαφέρον παρουσιάζει συναφώς και η προσέγγιση των εθνικών εννόμων τάξεων, οι οποίες προβλέπουν παρεμφερές σύστημα διοικητικής προδικασίας (Γ).

A. Ο κανόνας της ταυτότητας του αντικειμένου της διοικητικής ένστασης και του ενδίκου Βοηθήματος και η εξέλιξή του

4. Ήδη από τη δεκαετία του 1970, η νομολογία συνήγαγε ερμηνευτικά από τις διατάξεις των άρθρων 90 και 91 του KYK τον κανόνα της ταυτότητας του αντικειμένου μεταξύ της διοικητικής ένστασης και της δικαστικής προσφυγής¹⁶. Οι σχετικές αποφάσεις αναφέρονταν, αρχικώς, σε ταυτότητα αντικειμένου και λόγου προσφυγής και, στη συνέχεια, σε ταυτότητα αιτιάσεων¹⁷. Ο κανόνας της ταυτότητας, η παράβαση του οποίου είχε ως συνέπεια την απόρριψη της προσφυγής ή του συγκεκριμένου λόγου ακύρωσης που δεν προβλήθηκε με τη διοικητική ένσταση ως απαράδεκτων¹⁸, δικαιολογείται από τον σκοπό της διοικητικής διαδικασίας που προγείται της άσκησης της προσφυγής και έγκειται στην παροχή της δυνατότητας στη Διοίκηση να επανεξετάσει την απόφασή της και να καταλήξει, ενδεχομένως, σε εξώδικο συμβιβασμό που χαρακτηρίζεται ως «φιλική διευθέτηση», σύμφωνα με την ορολογία που χρησιμοποιείται στις

[13] ΠΕΚ της 10.6.2004, T-258/01, Eveillard κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2004, σ. I-A-167 και II-747, σκέψη 31, της 7.6.2005, T-375/02, Cavallaro κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2005, σ. I-A-151 και II-673, σκέψεις 63 έως 66, και της 9.12.2009, T-377/08 P, Επιτροπή κατά Birkhoff, σκέψεις 50 έως 59 και 64.

[14] ΔΕΚ της 28.5.1980, 33/79 και 75/79, Kuhner κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1980/II, σ. 221, σκέψη 9-ΠΕΚ της 12.6.2002, T-338/00 και T-376/00, Morello κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2002, σ. I-A-301 και II-1457, σκέψη 35, και της 14.10.2004, T-389/02, Sandini κατά Δικαστηρίου, Συλλογή Υπ.Υπ. 2004, σ. I-A-295 και II-1339, σκέψη 49.

[15] ΔΕΚ της 26.1.1989, 224/87, Koutchoumoff κατά Επιτροπής, Συλλογή 1989, σ. 99, σκέψη 7- T-326/09 P, Vahan Adjemian κ.λπ. κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψη 33. Πάντως, σύμφωνα με την αρχή της οικονομίας της δίκης, ο δικαστής δύναται να αποφασίσει ότι παρέλκει να αποφανθεί ειδικά επί του αιτήματος που στρέφεται κατά της απόφασης περί απόρριψης της διοικητικής ένστασης όταν διαπιστώνει ότι το αίτημα αυτό δεν είναι αυτοτελές και, στην πραγματικότητα, συγχέεται με το αίτημα που στρέφεται κατά της αρχικής απόφασης (Vainker κατά Κοινοβουλίου, προπαρατεθείσα, σκέψεις 7 και 8). Τούτο συμβαίνει ιδίως όταν διαπιστώνει ότι η απόφαση απόρριψης της διοικητικής ένστασης, ενδεχομένως επειδή είναι σιωπηρή, είναι αμιγώς επιβεβαιωτική της αρχικής απόφασης και ότι, επομένως, η ακύρωση της μεν δεν θα παρήγε στη νομική κατάσταση του ενδιαφερομένου χωριστά αποτελέσματα από εκείνα που απορρέουν από την ακύρωση της δε.

[16] ΔΕΚ της 11.7.1976, 58/75, Sergy κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1974, σ. 419, σκέψεις 31 έως 33' της 20.3.1984, 75/82 και 117/82, Razzouk και Beydoun κατά Επιτροπής, Συλλογή 1984, σ. 1509, σκέψη 9.

[17] ΔΕΚ της 7.5.1986, 52/85, Rioux κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1986, σ. 1555, σκέψεις 12 και 14, και της 19.11.1998, C-316/97 P, Κοινοβούλιο κατά Gaspari, Συλλογή 1998, σ. I-7597, σκέψεις 17 και 18 της 14.3.1989, 133/88, Del Amo Martinez κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή 1989, σ. 689, σκέψη 10- ΠΕΚ της 31.5.2005, T-284/02, Διονυσοπούλου κατά Συμβουλίου, Συλλογή Υπ.Υπ., σ. I-A-131 και II-597, σκέψη 62.

[18] ΔΔΔ της 14.12.2010, F-25/07, Bleser κατά Δικαστηρίου, σκέψη 42.

περισσότερες αποφάσεις επί υπαλληλικών διαφορών. Προϋπόθεση της ευδοκίμησης της διαδικασίας αυτής είναι να μπορεί η ΑΔΑ να γνωρίζει κατά τρόπο αρκούντως ακριβή τις αιτιάσεις των ενδιαφερομένων κατά της προσβαλλόμενης πράξης. Η άσκηση της διοικητικής προσφυγής λειτουργούσε, κατά συνέπεια, ως φίλτρο των διαφορών, παρέχοντας τη δυνατότητα στη Διοίκηση, προτού η υπόθεση αχθεί ενώπιον του δικαστή, να διορθώνει ενδεχόμενες παρατυπίες ή να υπεραμύνεται της νομιμότητας των αποφάσεων της, σε περίπτωση δε δικαστικής προσφυγής, η υπόθεση έφθανε ενώπιον του δικαστή εκκαθαρισμένη.

5. Η αυστηρότητα της νομολογιακής αυτής προσέγγισης, λαμβανομένου υπόψη ότι ο υπάλληλος, κατά το διοικητικό στάδιο, ενεργούσε συχνά χωρίς να προσφύγει στις υπορεσίες δικηγόρου, μετριάσθηκε στη συνέχεια, εν μέρει, καθόσον ο δικαστής, μιλονότι ενέμεινε στην ταυτότητα του αντικειμένου των αιτημάτων καθώς και της αιτίας (*cause*) των λόγων που προβάλλονται με τη διοικητική ένσταση και το ένδικο βοήθημα, δέχθηκε ότι οι λόγοι αυτοί μπορούν να αναπτυχθούν ενώπιον του δικαστή της Ένωσης με την προβολή ισχυρισμών και επιχειρημάτων που δεν περιλαμβάνονται κατ' ανάγκην στη διοικητική ένσταση, αλλά συνδέονται στενά προς αυτούς¹⁹. Πάντως, δεν έλειψαν και οι περιπτώσεις αυστηρής εφαρμογής του κανόνα της ταυτότητας, ενδεχομένως λόγω της σχέσης που διαπιστώθηκε μεταξύ της έννοιας της «αιτίας» (*cause*) της διαφοράς και αυτής των «αιτιάσεων» (*causes de contestation* ή *grieves*)²⁰. Το πρόβλημα εντείνει και η ασάφεια

[19] ΔΕΚ της 20.5.11987, 242/85, Geist κατά Επιτροπής, Συλλογή 1987, σ. 2181, σκέψη 9' της 26.1.1989, 224/87, Koutchoumoff κατά Επιτροπής, Συλλογή 1989, σ. 99, σκέψη 10' της 14.3.1989, 133/88, Del Amo Martinez κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή 1989, σ. 689, σκέψη 10' ΠΕΚ της 8.6.1995, T-496/93, Allo κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.ΥΠ. 1995, σ. I-A-127 και II-405, σκέψη 26, και Διονυσοπούλου κατά Συμβουλίου, προπαρατεθείσα, σκέψη 62· ΔΔΔ της 18.03.2009, F-138/06 και F-37/08, Meister κατά ΓΕΕΑ, σκέψη 145.

[20] ΔΕΚ της 13.12.2001, C-446/00 P, Cubero Vermurie κατά Επιτροπής, Συλλογή 2001, σ. I-10315, σκέψεις 12, 13 και 16· ΠΕΚ της 28.3.1998, T-78/96 και T-170/96, W κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.ΥΠ., σ. I-A-239 και II-745, σκέψεις 162 έως 64· διάταξη του ΔΔΔ της 11.12.2007, F-60/07, Martin Berméjo κατά Επιτροπής, σκέψεις 36 έως 39.

ως προς το ακριβές δικονομικό περιεχόμενο των όρων *cause*, *chef de contestation*, *grief*, *moyen*²¹, *argument*, και των διακυμάνσεων στη μετάφρασή τους²².

6. Πάντως, μια ελαστικότερη ερμηνεία του κανόνα της ταυτότητας ανταποκρίνεται περισσότερο στον σκοπό της διοικητικής διαδικασίας που προπογείται της άσκησης της προσφυγής. Πράγματι, αφενός, η εξωδικαστική επίλυση διαφορών, που αποτελεί τον σκοπό της διοικητικής ένστασης, διευκολύνεται σε μεγάλο βαθμό από την έλλειψη νομικής τυπολατρίας στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής. Για τον λόγο, άλλωστε αυτόν, η νομολογία δεν απαιτεί από τον υπάλληλο να διατυπώνει με νομικούς όρους τις αιτιάσεις που προβάλλει προς στήριξη της διοικητικής ένστασης²³. Περαιτέρω, η ανελαστική ερμηνεία και εφαρμογή του κανόνα της ταυτότητας θα είχε ως συνέπεια ότι ο υπάλληλος, φοβούμενος το ενδεχόμενο οριστικού καθορισμού του εύρους της διαφοράς κατά το προ της άσκησης της προσφυγής διοικητικό στάδιο, θα παρεκινείτο να προσφύγει, ήδη κατά το στάδιο αυτό, σε δικηγόρο, καθιστώντας περισσότερο δυσκίνητη την εν λόγω διοικητική διαδικασία, ενώ ο σκοπός του σταδίου αυτού είναι λιγότερο η προετοιμασία της προσφυγής ενώπιον δικαστηρίου και κυρίως η αποφυγή της.

7. Εξάλλου, η ελαστική ερμηνεία του κανόνα συνάδει και προς την αρχή της παροχής αποτελεσματικής

[21] Ο όρος *moyen* μεταφράζεται άλλοτε ως λόγος και άλλοτε ως ισχυρισμός, ενώ ο όρος *argument*, άλλοτε ως ισχυρισμός και άλλοτε ως επιχείρημα. Επισημάνεται ότι στο άρθρο 21 του Οργανισμού του Δικαστηρίου, ο γαλλικός όρος *moyen* (un exposé sommaire des moyens invoqués) και ο γερμανικός όρος *Klagegrund* (eine kurze Darstellung der Klagegründe) αποδίδονται ως λόγος [«συνοπτική έκθεση των επικαλουμένων λόγων»], ενώ στο άρθρο 38 παρ. 1, στοιχ. γ', του Κανονισμού Διαδικασίας, που επεζηγεί το ανωτέρω άρθρο του Οργανισμού, αποδίδονται ως ισχυρισμός [«συνοπτική έκθεση των ισχυρισμών των οποίων γίνεται επίκληση»].

[22] Βλ. συναφώς, για τη γαλλική έννομη τάξη, τις ενδιαφέρουσες και μάλλον ανατρεπτικές αναλύσεις του B. Kornprobst, *La notion de partie et le recours pour excès de pouvoir*, LGDJ, 1959, σ. 321 επ.. Βλ. και R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien, 2008, n° 763.

[23] ΠΕΚ της 5.11.1997, T-12/97, Barnett κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.ΥΠ., σ. I-A-313 και II-863, σκέψη 68, και Nielsen κατά Συμβουλίου, προπαρατεθείσα, σκέψη 26.

δικαστικής προστασίας ως γενικής αρχής του δικαίου της Ένωσης, η οποία απορρέει από τις κοινές στα κράτη μέλη συνταγματικές παραδόσεις τους και την οποία κατοχυρώνουν τα άρθρα 6 και 13 της ΕΣΔΑ, διακηρύχθηκε δε εκ νέου στο άρθρο 47 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Πράγματι, η σημασία που έχει το θεμελιώδες πλέον δικαίωμα στην άσκηση αποτελεσματικού ένδικου βοηθήματος ενώπιον δικαστηρίου για μια κοινότητα δικαίου δικαιολογεί, στο πλαίσιο του δημοσιοϋπαλληλικού δικαίου, μια ερμηνεία του κανόνα της ταυτόπτας του αντικειμένου διοικητικής ένστασης και προσφυγής ικανή να μετριάσει, στο μέτρο του δυνατού, τις υποχρεώσεις στις οποίες πρέπει να συμμορφώνεται, δυνάμει του κανόνα αυτού, ο προσφεύγων όσον αφορά τους λόγους και τα επιχειρήματα που μπορεί να προβάλει ο νομικός συμπαραστάτης του με το δικόγραφο της προσφυγής του. Πράγματι, η ως άνω αρχή θα μπορούσε να απολέσει μεγάλο μέρος της σημασίας της στην περίπτωση κατά την οποία ο δικηγόρος που εκπροσωπεί τον προσφεύγοντα εστερείτο της δυνατότητας να προβάλει ενώπιον του δικαστηρίου ισχυρισμούς οι οποίοι θα μπορούσαν να έχουν αποφασιστική σημασία για την έκβαση της διαφοράς, για τον λόγο ότι ο ίδιος ο προσφεύγων δεν σκέφθηκε να επικαλεστεί τους ισχυρισμούς αυτούς κατά την προ της άσκησης της προσφυγής διοικητική διαδικασία.

8. Τέλος, παρά την αναμφισβήτητη σημασία της, η εξωδικαστική επίλυση των διαφορών, όσο και αν είναι ευκταία, δεν αποτελεί θεμελιώδες δικαίωμα και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να δικαιολογήσει τη δραστική συρρίκνωση των δυνατοτήτων δικαστικής προσφυγής τις οποίες έχουν οι υπάλληλοι. Λαμβανομένων μάλιστα υπόψη των αναπόφευκτων ανεπαρκειών των διοικητικών διαδικασιών, στην απόφαση για την ίδρυση Δικαστηρίου ΔΔ προβλέφθηκε ο φιλικός διακανονισμός των διαφορών σε κάθε στάδιο της ένδικης πλέον διαδικασίας, δηλαδή ενώπιον του δικαστή δημοσιοϋπαλληλικών υποθέσεων της Ένωσης²⁴.

[24] Άρθρο 7 παρ. 4 του παραρτήματος I του πρωτοκόλλου (3) για τον Οργανισμό του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Βλ. και J. Molinier/J. Lotarski, *Droit du contentieux de l'Union européenne*, LGDJ, 2010, σ. 224.

B. Η νομολογιακή μεταστροφή με την απόφαση Wolfgang Mandt κατά Κοινοβουλίου του 2010

9. Αξιοποιώντας τα ανωτέρω, το Δικαστήριο ΔΔ προέβη σε μεταστροφή της πάγιας νομολογίας, δεχόμενο, με την απόφαση της Ολομέλειας του της 1ης Ιουλίου 2010, F-45/07, Wolfgang Mandt κατά Κοινοβουλίου, ότι ο κανόνας της ταυτόπτας του αντικειμένου της διοικητικής ένστασης και της ένδικης προσφυγής μπορεί να «εφαρμόζεται μόνο στην περίπτωση που η προσφυγή τροποποιεί το αντικείμενο της διοικητικής ένστασης ή την αιτία» για την οποία ασκείται, η δε έννοια της «[αιτίας]» πρέπει να ερμηνεύεται κατά τρόπο διαστατικό²⁵. Βάσει της ερμηνείας αυτής, και δεδομένου ότι πρόκειται για ακυρωτικά αιτήματα, πρέπει να νοείται ως «αιτία της διαφοράς» η αμφισβήτηση από τον προσφεύγοντα της εσωτερικής νομιμότητας της προσβαλλομένης πράξης ή, εναλλακτικώς, η αμφισβήτηση της εξωτερικής νομιμότητάς της²⁶. Επομένως, τροποποίηση του λόγου της διαφοράς και, ως εκ τούτου, απαράδεκτο λόγω μη τήρησης του κανόνα της ταυτόπτας του αντικειμένου διοικητικής ένστασης και προσφυγής υπάρχει μόνον εάν ο προσφεύγων, προσβάλλοντας με τη διοικητική ένστασή του μόνον την τυπική νομιμότητα της Βλαπτικής γι' αυτόν πράξης, περιλαμβανομένων των διαδικαστικών πλευρών της, προβάλλει με το δικόγραφο της προσφυγής του λόγους ουσίας ή στην αντίστροφη περίπτωση κατά την οποία ο προσφεύγων, αφού προσέβαλε με τη διοικητική ένστασή του μόνον την ουσιαστική νομιμότητα της Βλαπτικής γι' αυτόν

[25] Σκέψη 119 της απόφασης. Στο γαλλικό κείμενο χρησιμοποιείται ο όρος *cause*, οπότε θα ήταν σκόπιμο, προς αποφυγή παρανοήσεων, να αποδιθεί ως αιτία και όχι ως λόγος, όρος που απαντά στο ελληνικό κείμενο της απόφαση. Στη συνέχεια, πάντως, της σκέψης αυτής και στο ελληνικό κείμενο χρησιμοποιείται ο όρος «αιτία».

[26] Για τη διάκριση αυτή στο ενωσιακό δικονομικό δίκαιο, βλ. ΔΕΚ της 2.4.1998, C-367/95 P, Επιτροπή κατά Sytraval και Brink's France, Συλλογή 1998, σ. I-1719, σκέψη 67. ΔΔΔ της 21.2.2008, F-31/07, Putterie-De-Beukelaer κατά Επιτροπής, σκέψεις 57 επ., που αποτελεί το αντικείμενο αίτησης αναίρεσης εκκρεμούσας ενώπιον του ΓΔΕΕ, υπόθεση T-160/08 P, και της 11.9.2008, F-135/07, Smadja κατά Επιτροπής, σκέψη 40, που αποτελεί αντικείμενο αίτησης αναίρεσης εκκρεμούσας ενώπιον του ΓΔΕΕ, υπόθεση T-513/08 P.

πράξης, προβάλλει με το δικόγραφο της προσφυγής τους λόγους που αφορούν την τυπική νομιμότητα²⁷. Ο ανωτέρω κανόνας δεν καταλαμβάνει βεβαίως τους λόγους δημόσιας τάξης, οι οποίοι παραδεκτώς προβάλλονται και εξετάζονται από το δικαστήριο ανεξαρτήτως του αν έχουν προβληθεί με τη διοικητική ένσταση.

10. Μία περαιτέρω εξαίρεση αναγνωρίζει το Δικαστήριο ΔΔ όσον αφορά τις ενστάσεις παρανομίας²⁸, οι οποίες μπορούν να προβληθούν ακόμη και όταν αφορούν άλλο νομικό λόγο από αυτόν της διοικητικής ένστασης. Ειδικότερα, το απαράδεκτο της προβολής τους λόγω μη τίրησης του κανόνα της ταυτόπτητας του αντικειμένου διοικητικής προσφυγής και ένστασης «θα διερρήγνυε την ισορροπία μεταξύ της διαφύλαξης των δικονομικών δικαιωμάτων του υπαλλήλου και του σκοπού της προ της άσκησης της προσφυγής διοικητικής διαδικασίας και θα συνιστούσε δυσανάλογη και αδικαιολόγητη κύρωση εις βάρος του υπαλλήλου». Πράγματι, λόγω της ουσιαστικά νομικής φύσης της ένστασης παρανομίας, καθώς και της συλλογιστικής που παρωθεί τον ενδιαφερόμενο να αναζητηθεί και να προβάλει μια τέτοια ένσταση, δεν μπορεί να απαιτείται από τον υπάλληλο που ασκεί τη διοικητική προσφυγή και που δεν διαθέτει κατ' ανάγκην εξειδικευμένες νομικές γνώσεις να διατυπώσει την ένσταση αυτή κατά το προ της άσκησης προσφυγής στάδιο, και δη επί ποινή απαραδέκτου στη συνέχεια. Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο

[27] Σκέψεις 119 και 120 της απόφασης Mandt κατά Κοινοβουλίου. Βλ. μεταγενέστερες αποφάσεις της 15.12.2010, F-14/09, Ana Maria Almeida Campos κατά Συμβουλίου, σκέψη 28' της 13.1.2011, F-77/09, Bart Nijls, κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου, σκέψη 129' της 13.9.2011, F-68/10, Thorsten Behnke κατά Επιτροπής, σκέψεις 32, 33' της 29.9.2011, F-72/10, Mario Paulo da Silva Tenreiro της 28.9.2011, F-42/07, Antonio Prieto κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, σκέψη 94.

[28] Επίκληση του παράνομου χαρακτήρα πράξης γενικής ισχύος, κατά κανόνα κανονισμού, με την ευκαιρία προσφυγής κατά ατομικής πράξης, λόγω του απαραδέκτου της ευθείας προσβολής της πράξης γενικής ισχύος (άρθρο 277 ΣΛΕΕ). Για την προσβολή της ένστασης παρανομίας στο πλαίσιο των υπαλληλικών διαφορών βλ. L. Coutron, *La contestation incidente des actes de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2008, σ. 156 επ., 474 επ..

αφού η προβολή της ένστασης παρανομίας κατά το προ της ένδικης προσφυγής στάδιο πολύ σπάνια μπορεί να οδηγήσει στη δικαίωση του ασκήσαντος τη διοικητική προσφυγή κατά το στάδιο αυτό, διότι είναι απίθανο η Διοίκηση να επιλέξει να αποσχει από την εφαρμογή μιας ισχύουσας διάταξης, η οποία ενδεχομένως παραβιάζει κάποιον κανόνα υπέρτερης τυπικής ισχύος (π.χ. μια γενική αρχή του δικαίου), με μόνο σκοπό να καταστεί δυνατή η εξαδικαστική επίλυση της διαφοράς²⁹.

11. Παρά την αξιέπαινη πρόθεση των συντακτών του KYK και τη νομολογιακή βελτίωση του νομικού καθεστώτος της διοικητικής ένστασης, η άσκηση της δεν επιφέρει τα αποτελέσματα που αναμένονται από την καθιέρωσή της³⁰. Η διοικητική πρακτική συναφώς έγκειται στην εμμονή της ΑΔΑ στην αρχική της απόφαση και στην επιθετικότητα της αντιπαράθεσης μεταξύ υπαλλήλου και θεσμικού οργάνου στο οποίο ανήκει. Περαιτέρω, η σύντομη προθεσμία εξέτασής της και η φύση της ως ιεραρχικής προσφυγής δεν ευνοούν τη φιλική διευθέτηση της διαφοράς. Για τον λόγο αυτό προτάθηκε συναφώς η ανάθεση της εκδίκασης της διοικητικής ένστασης σε ανεξάρτητο όργανο αντί της ΑΔΑ³¹.

Γ. Οι προσεγγίσεις των εθνικών εννόμων τάξεων

12. Η στάση της ελληνικής νομολογίας όσον αφορά τη σχέση του περιεχομένου ενδικοφανούς προσφυγής και ενδίκου Βοηθήματος παρουσιάζει διακυμάνσεις. Ρητή νομοθετική πρόβλεψη του κανόνα της ταυτόπτητας των αιτιάσεων απαντά στο

[29] Σκέψη 121 της απόφασης Mandt κατά Κοινοβουλίου.

[30] Βλ. αναλυτικά B. Bertrand, *Le juge de l'Union européenne, juge administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2012, σ. 922, με πλούσιες βιβλιογραφικές παραπομπές.

[31] G. Vandersanden, *Propositions d'amélioration du régime des voies de recours en matière de fonction publique communautaire*, σε: P. Demaret/I. Govaere/D. Hanf (dir.), *European Legal Dynamics/Dynamiques juridiques européennes: Revised and updated edition of 30 years of European Legal Studies at the College of Europe*, Peter Lang, Bruxelles, 2007, σ. 161' του ίδιου, *Pour une réforme de la procédure préalable dans le contentieux de la fonction publique communautaire*, σε: Liber amicorum en l'honneur de Bo Vesterdorf, Bruylant, Bruxelles, 2007, σ. 295 (303 επ.).

άρθρο 5 του ν. 3886/2010³² όπου ορίζεται ότι «[η] αίτηση ασφαλιστικών μέτρων... δεν επιτρέπεται να περιέχει αιτιάσεις διαφορετικές από τις αιτιάσεις της προδικαστικής προσφυγής». Η διάταξη επαναλαμβάνει περίπου αυτολεξεί την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 5 του καταργηθέντος, σύμφωνα με το άρθρο 12 του ν. 3886/2010, ν. 2522/1997³³, ως προς την οποία υπάρχει πλούσια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Εννοείται, βεβαίως, ότι το δικαστήριο των ασφαλιστικών μέτρων μπορεί να εξετάζει αυτεπαγγέλτως την αναρμοδιότητα των οργάνων διεξαγωγής του διαγωνισμού έστω και αν δεν είχε προβληθεί με την προδικαστική προσφυγή, καθώς και γενικά τους αυτεπαγγέλτως εξεταζόμενους λόγους ακύρωσης³⁴. Πάντως, έχει κριθεί ότι, κατά την έννοια της εν λόγω διάταξης, το καθιερούμενο με αυτήν απαράδεκτο αναφέρεται αποκλειστικώς σε ισχυρισμούς που προβάλλονται με την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων και όχι σε ισχυρισμούς που προβάλλονται με την επακολουθούσα αίτηση ακύρωσης³⁵. Συνεπώς, με την αίτηση ακύρωσης, που ασκείται μετά την υποβολή αίτησης ασφαλιστικών μέτρων, μπορεί να προβληθούν λόγοι που δεν είχαν προβληθεί με την προσφυγή της παρ. 2 του ανωτέρω άρθρου 3 και, στη συνέχεια, με την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων³⁶. Στις υπόλοιπες περιπτώσεις ενδικοφανών προσφυγών, ελλείψει σχετικής ρύθμισης, η νομολογία δεν είναι σταθερή. Έτσι, έχει

[32] Δικαστική προστασία κατά τη σύναψη δημόσιων συμβάσεων - Εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας με την Οδηγία 89/665/EOK του Συμβουλίου της 21ης Ιουνίου 1989 (ΕΕ L 395) και την Οδηγία 92/13/EOK του Συμβουλίου της 25ης Φεβρουαρίου 1992 (ΕΕ L 76), όπως τροποποιήθηκαν με την Οδηγία 2007/66/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11ης Δεκεμβρίου 2007 (ΕΕ L 335) (ΦΕΚ Α' 173).

[33] Δικαστική προστασία κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης συμβάσεως δημόσιων έργων, κρατικών προμηθειών και υπηρεσιών σύμφωνα με την οδηγία 89/665/EOK.

[34] ΣτΕΕΑ 314/2008, 1315/2007, 157/2006, 755/2002. Βλ. ενδεικτικά Φ. Αρναούτογλου, Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του ν. 3886/2010. Προϋποθέσεις παραδεκτού και βασίμου. Έλεγχος του δικαστηρίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2011, αρ. περ. 193.

[35] ΣτΕ 2283/06, 3136/2003, 733/2005, 4601/2005.

[36] ΣτΕ 1670/2010, 2173, 20/2009, ΣτΕ 3136/2003, 733/2005, 4601/2005 2283/2006.

δεχθεί ότι «...αβασίμως δε, περαιτέρω, ο αιτών Φαρμακευτικός Σύλλογος ...επικαλείται το νεώτερο, ..., τοπογραφικό διάγραμμα του ιδιώτη μηχανικού Β. Π., δεδομένου ότι το διάγραμμα αυτό, το οποίο συντάχθηκε μετά την έκδοση της ...νομαρχιακής αποφάσεως, δεν υπεβλήθη στο Υπουργείο Υγείας κατά την διαδικασία εξετάσεως της ασκηθείσης ενώπιον του Υπουργού προσφυγής του...»³⁷. Σε διαφορές όμως σχετικές με την απέλαση αλλοδαπών δέχθηκε ότι «...[τ]ο γεγονός, ..., ότι, με την ενδικοφανή προσφυγή του ο εφεσίβλητος πράγματι δεν είχε προβάλει ότι δεν εκλήθη να υποβάλει αντιρρήσεις πριν από την έκδοση της πράξης απέλασής του στις 7.3.2002, δεν καθιστά απαράδεκτο τον ανωτέρω λόγο ακυρώσεως, που προβλήθηκε το πρώτον με το δικόγραφο της αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου, εφόσον εν πάσι περιπτώσει δεν προκύπτει ότι είχαν γνωστοποιηθεί στον εφεσίβλητο οι συνέπειες σε περίπτωση που δεν ασκούσε ενδικοφανή προσφυγή - και δεν προέβαλε με αυτήν όλες τις αιτιάσεις του- επί του δικαιώματος ασκήσεως της αιτήσεως ακυρώσεως και της εκτάσεως αυτού...»³⁸. Μάλλον έχει διαμορφωθεί στη νομολογία η τάση να μην παρεμποδίζεται η άσκηση του θεμελιώδους δικαιώματος έννομης προστασίας από την παράλειψη άσκησης ή την πλημμελή άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής.

13. Στη γαλλική έννοιμη τάξη, η κατάσταση είναι σαφής. Ανεξαρτήτως της επιχειρηματολογίας που προβάλλει ο προσφεύγων ενώπιον της Διοίκησης, η άσκηση της διοικητικής προσφυγής δεν ασκεί επιρροή στη μεταγενέστερη δικονομική δυνατότητά του να επικαλεστεί ενώπιον του δικαστή όλους τους λόγους που ενδέχεται να διασφαλίσουν την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης³⁹. Πράγματι, η άσκηση ακόμη και υποχρεωτικής διοικητικής προσφυγής δεν έχει ως συνέπεια την αποκρυστάλλωση

[37] ΣτΕ 3323/2009. Πρβλ. και ΣτΕ 1454/1975 και σχετικό σχόλιο Χρ. Πολίτη, ΤοΣ 1978, σ. 85.

[38] ΣτΕ 1394/2009, 3114/2010.

[39] CE 18 novembre 2005, Houlbreque, Lebon σ. 513, RFDA 2006, σ. 543, concl. T.-X. Girardot, AJDA 2005, σ. 2453, chron. C. Landais/F. Lenica. Βλ. και J.-Cl. Bonichot/P. Cassia/B. Poujade, Les grands arrêts du contentieux administratif, Dalloz, 2011, n° 42.

της διαφοράς⁴⁰, οπότε δεν τίθεται ζήτημα «νέων» λόγων που προβάλλονται ενώπιον του ακυρωτικού δικαστή σε σχέση με αυτούς που προβλήθηκαν ενώπιον της Διοίκησης⁴¹. Απαιτείται μόνον η ταυτότητα του αιτήματος διοικητικής και ένδικης προσφυγής, για να καθίσταται δυνατή η εξακρίβωση του ότι πρόκειται για την ίδια διαφορά. Εξαίρεση από τον κανόνα αυτόν αποτελούν οι διαφορές σχετικά με τον αναδασμό⁴² και τις εκλογές των μελών διοικητικών οργάνων⁴³. Η ανωτέρω, ευνοϊκή για τον προσφεύγοντα, προσέγγιση δικαιολογείται από το γεγονός ότι σκοπός της υποχρεωτικής διοικητικής προσφυγής δεν είναι να περιοριστεί ή να παρεμποδιστεί η άσκηση του δικαιώματος έννομης προστασίας, αλλά, αφενός, να δοθεί η ευκαιρία στη Διοίκηση να διορθώσει εγκαίρως την παρανομία της ή, έστω, να βελτιώσει την ποιότητα της απόφασής της και, αφετέρου, να διευκολυνθεί το έργο του δικαστή, εφόσον η διαφορά που άγεται ενώπιον του έχει ήδη αποτελέσει αντικείμενο πληρέστερης επεξεργασίας. Ο κύριος σκοπός του θεσμού της υποχρεωτικής διοικητικής προσφυγής δεν είναι η νομική επανασυζήτηση της υπόθεσης ούτε η «δικαστικοποίηση» της σχετικής διαδικασίας, αλλά η επανεξέτασή της υπό το πρίσμα, κυρίως, θεωρήσεων σκοπιμότητας, επιείκειας και κοινής λογικής⁴⁴, που παρέχουν στη Διοίκηση περιθώρια ουσιαστικότερης επέμβασης στην απόφασή της. Δεν

αντιμετωπίζεται, δηλαδή, ως προδικασία, ως προστάδιο της δίκης, αλλά ως αμιγώς διοικητική διαδικασία, σαφώς ελαστικότερη και πιο ευέλικτη από την ένδικη, με βασική επιδίωξη την πραγματική επανεξέταση της διοικητικής πράξης από την ίδια τη Διοίκηση επί τη βάσει όχι τόσο νομικών κανόνων, όσο της πρακτικής και του παιδαγωγικού πνεύματος της Διοίκησης⁴⁵.

14. Στο πλαίσιο των νομοθετικών προσπαθειών εκσυγχρονισμού της διοικητικής δικαιοσύνης και επιτάχυνσης της απονομής της, η θεματική των ενδικοφανών προσφυγών επανέρχεται στο προσκήνιο των συζητήσεων τόσο σε θεωρητικό όσο και σε πρακτικό επίπεδο⁴⁶. Το 2008, το *Conseil d'Etat* δημοσίευσε, κατόπιν σχετικής αίτησης του Πρωθυπουργού, έκθεση σχετικά με το ισχύον καθεστώς και τις δυνατότητες ανάπτυξης των υποχρεωτικών διοικητικών προσφυγών (RAPO). Η έκθεση αυτή εντοπίζει 150 περίπου περιπτώσεις τέτοιων προσφυγών, επισημαίνει την ανάγκη διευκρίνισης των κανόνων που τις διέπουν, παρακινεί τις διοικητικές αρχές να εναρμονίσουν την πρακτική τους τηρώντας ορισμένες γενικές κατευθύνσεις του *Conseil d'Etat*, το οποίο, πάντως, τις προσαρμόζει στις ιδιαιτερότητες κάθε τομέα, και συνιστά την πρόβλεψη RAPO σε τέσσερις νέους τομείς, ήτοι στις άδειες οδήγησης, στη δημόσια υπαλληλία, στο δίκαιο των αλλοδαπών και στις αποφάσεις των σωφρονιστικών αρχών⁴⁷. Σε θεωρητικό επίπεδο, διακρίνονται δύο τάσεις: η κρατούσα, που απηχεί

[40] R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien, 2008, n° 382^e. J.-F. Brisson, *Les recours administratifs en droit public français, contribution à l'étude du contentieux administratif non juridictionnel*, LGDJ, 1996, σ. 462 - 463. E. Prevedourou, *Les recours administratifs obligatoires. Etude comparée des droits français et allemand*, LGDJ, 1996, σ. 303.

[41] CE 21 mars 2007, Garnier, Lebon, σ. 128, IPA 27 nov. 2007, n° 237, σ. 6, obs. A. Claeys' CE 20 févr. 2008, Min. de l'Agriculture, de l'Alimentation, de la Pêche et des Affaires rurales, n° 272058.

[42] CE 20 mai 1949, Sieur Berc, Lebon σ. 230, εκτός αν πρόκειται για λόγο δημόσιας τάξης ή αν αφορά τη διαδικασία κατάρτισης του σχεδίου αναδασμού (*plan de remembrement*).

[43] CE 11 oct. 1972, *Elections des délégués des collèges étudiant au Conseil de l'unité d'enseignement et de recherche mathématiques et informatique de l'université de Rennes*, Lebon σ. 628.

[44] J.-Fr. Brisson, *Les recours administratifs préalables obligatoires en droit public français, alternative au juge ou voie sans issue ?*, Chaire MADP, Sciences Po, 13 mars 2009.

[45] J.-C. Bonichot, *Le recours administratif préalable obligatoire : dinosaure juridique ou panacée administrative ?*, Mélanges en l'honneur de Daniel Labetoulle, Dalloz 2007, σ. 81.

[46] H. Pauliat, *Célérité de la justice administrative et qualité de la décision juridictionnelle*, σε: N. Albert (dir.), *Performance et Droit Administratif* (actes du colloque, Tours, les 29 et 30 janvier 2009), Litec, Paris, σ. 247 (253)' της ιδίας, Rapport introductif, σε: M. Paillet (coord.), *La modernisation de la justice administrative en France*, Larcier, 2010, σ. 11 (25)' της ιδίας, *Les convergences européennes dans le déroulement du procès administratif*, RFDA 2008, σ. 225 (227).

[47] *Conseil d'Etat*, *Les recours administratifs préalables obligatoires* (RAPO), la Documentation française, 2008. Βλ. και Σ. Κυβέλου, *Υποχρέωση άσκησης διοικητικής προσφυγής πριν από την επιδίωξη δικαστικής προστασίας - Μερικές σκέψεις με αφορμή τις πρόσφατες εξελίξεις σε Γερμανία και Γαλλία - Τάση σύγκλισης ή διαφοροποίησης Γερμανού και Γάλλου νομόθετη*, ΘΠΔΔ 3/2011, σ. 248.

την προσέγγιση του *Conseil d'Etat* -σε δικαιοδοτικό και γνωμοδοτικό επίπεδο- και εμφένει στον διοικητικό χαρακτήρα των εν λόγω προσφυγών και στη διατήρηση της ευελιξίας του καθεστώτος τους και η νεώτερη, η οποία δίδει έμφαση στον ενδικοφανή, οινεύ δικαιοδοτικό (*contentieux*) χαρακτήρα της υποχρεωτικής διοικητικής προσφυγής, στο πλαίσιο της οποίας η Διοίκηση επιλύει διαφορές, όπως ο δικαστής, και προτείνει την αυστηροποίηση του νομικού πλέγματος της υποχρεωτικής προδικασίας, την αναβάθμιση και τη γενίκευση της, κατά το πρότυπο της γερμανικής έννομης τάξης⁴⁸.

II. Η φύση των υπαλληλικών διαφορών

15. Η Συνθήκη ΣΛΕΕ προβλέπει μια σειρά ενδίκων Βοηθημάτων ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης, τα οποία, ανάλογα με τις εξουσίες που διαθέτει συναφώς ο δικαστής, θα μπορούσαν να καταταγούν στις ακόλουθες κατηγορίες:

- Ένδικα Βοηθημάτα πλήρους δικαιοδοσίας, στο πλαίσιο των οποίων ο δικαστής μπορεί όχι μόνο να ακυρώσει μια παράνομη πράξη, αλλά και να τη μεταρρυθμίσει καθώς και να επιβάλει χρηματικές υποχρεώσεις [π.χ. αγωγή αποζημίωσης, άρθρο 268, 340 ΣΛΕΕ]. Κατά το άρθρο 261 ΣΛΕΕ, οι κανονισμοί που εκδίδονται από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και από το Συμβούλιο Βάσει των Συνθηκών, δύνανται να χορηγούν στο ΔΕΕ πλήρη δικαιοδοσία σχετικά με τις κυρώσεις που προβλέπουν⁴⁹. Πλήρους δικαιοδοσίας είναι και οι διαφορές από συμβάσεις δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου που συνάπτει η Ένωση (άρθρο 272 ΣΛΕΕ).
- Ακυρωτικά ένδικα Βοηθημάτα που παρέχουν στον δικαστή την περιορισμένη εξουσία ακύρωσης

παράνομης πράξης [προσφυγή ακύρωσης, άρθρα 263, 264 ΣΛΕΕ].

Ένδικα Βοηθημάτα διαπιστωτικού χαρακτήρα (*voies de déclaration*), στο πλαίσιο των οποίων ο δικαστής της Ένωσης προβαίνει σε απλή διαπιστωση (*déclaration*) όσον αφορά τη νομιμότητα ή τον παράνομο χαρακτήρα πράξης ή συμπεριφοράς ή τη σημασία και το περιεχόμενό τους. Κατά συνέπεια, δεν μπορεί ο ίδιος να εξαφανίσει την πράξη ούτε να επιβάλει συγκεκριμένη υποχρέωση [προδικαστικές παραπομπές, άρθρο 267 ΣΛΕΕ, προσφυγή κατά παράβασης *[recours en constatation de manquement]* άρθρα 258 - 260 ΣΛΕΕ, προσφυγή κατά παράλειψης *[recours en carence]* άρθρο 265 ΣΛΕΕ, ένσταση παρανομίας⁵⁰ *[exception d'illégibilité]*, άρθρο 277 ΣΛΕΕ]⁵¹.

A. Η φύση των υπαλληλικών διαφορών στο πλαίσιο της ενωσιακής έννομης τάξης

16. Όσον αφορά τις υπαλληλικές διαφορές, το άρθρο 91, παράγραφος 1, του ΚΥΚ ορίζει τα εξής: «*1. Το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων είναι αρμόδιο να αποφαίνεται για κάθε διαφορά μεταξύ των Κοινοτήτων και ενός προσώπου που υπόκειται στον παρόντα κανονισμό, περί της νομιμότητας ενός μέτρου που θίγει το πρόσωπο αυτό κατά την έννοια του άρθρου 90, παράγραφος 2. Στις χρηματικές διαφορές το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο έχει αρμοδιότητα πλήρους δικαιοδοσίας.*

Χρηματική διαφορά υφίσταται κυρίως όταν ο υπάλληλος ασκεί, στο πλαίσιο του άρθρου 270 ΣΛΕΕ, αγωγή ζητώντας την καταβολή χρηματικού ποσού, π.χ. αποζημίωσης ή ποσών τα οποία ο τελευταίος θεωρεί ότι του οφείλονται δυνάμει του ΚΥΚ ή άλλης πράξης που διέπει την εργασιακή του σχέση-

[48] J.-Fr. Brisson, *Les recours administratifs préalables obligatoires en droit public français, alternative au juge ou voie sans issue ?*, Ό.Π., με περαιτέρω Βιβλιογραφικές παραπομπές.

[49] Επί παραδείγματι, κατά το άρθρο 31 του κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης (ΕΕ 2003, L 1, σ. 1), «[...] ο Δικαστήριο διαθέτει πλήρη δικαιοδοσία για τον έλεγχο των αποφάσεων με τις οποίες η Επιτροπή επιβάλλει πρόστιμο ή χρηματική ποινή. Το Δικαστήριο δύναται να καταργεί, να μειώνει ή να επαυξάνει τα πρόστιμα ή τις χρηματικές ποινές που έχουν επιβληθεί».

[50] L. Coutron, *La contestation incidente des actes de l'Union européenne*, Ό.Π..

[51] Βλ. συναφώς, ενδεικτικά, F. Berrod, *La systématique des voies de droit communautaires*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque des thèses, 2003¹; J. Boulois/M. Darmon/J.-G. Huglo, *Contentieux communautaire*, Dalloz 2007²; F. Donnat, *Contentieux communautaire de l'annulation*, LGDJ, 2008³; K. P. E. Lasok/T. Millet/A. Howard, *Judicial control in the EU : procedures and principles*, Richmond, 2004⁴; J. Molinier/J. Lotarski, *Droit du contentieux de l'Union européenne*, LGDJ, 2010⁵; H. Schermers/D. Waelbroeck, *Judicial protection in the European Union*, Kluwer Law International, 2001.

τα ποσά αυτά μπορούν να συνίστανται σε χρηματικές απολαβές, επιδόματα και κοινωνικοασφαλιστικές παροχές του KYK ή σε τόκους υπερημερίας⁵². Επομένως, ο υπάλληλος μπορεί να ζητήσει είτε την ακύρωση βλαπτικής γι' αυτόν πράξης ή παράλειψης της ΑΔΑ (προσφυγή ακύρωσης), είτε αποζημίωση για τη ζημία που υπέστη από ενέργεια της ΑΔΑ (αγωγή αποζημίωσης). Τα δύο ένδικα θούματα συνδέονται στενά μεταξύ τους: κατά πάγια νομολογία, «το αποζημιωτικό αίτημα απορρίπτεται κατά το μέτρο που εμφανίζει στενό δεσμό με το ακυρωτικό αίτημα, το οποίο απορρίφθηκε το μεν ως απαράδεκτο το δε ως αβάσιμο»⁵³. Περαιτέρω, υπάλληλος ο οποίος δεν προσέβαλε εντός των προθεσμιών των άρθρων 90 και 91 του KYK μια βλαπτική γι' αυτόν απόφαση της ΑΔΑ δεν μπορεί να επικαλεστεί το καθ' υπόθεσην παράνομο της απόφασης αυτής στο πλαίσιο αγωγής αποζημίωσης⁵⁴.

[52] Συνιστούν «χρηματικές διαφορές» κατά τη διάταξη αυτή όχι μόνον οι αγωγές αποζημίωσης που ασκούν οι υπάλληλοι κατά οργάνου, αλλά και οι ένδικες προσφυγές με τις οποίες ζητείται να καταβάλει το όργανο σε υπάλληλο ποσό το οποίο ο τελευταίος θεωρεί ότι του οφείλεται δυνάμει του KYK ή άλλης πράξης που διέπει τις εργασιακές τους σχέσεις (ΔΕΚ της 20.5.2010, C-583/08 P, Christos Gogos κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Συλλογή 2010 σ. I-4469, σκέψη 45' της 18.12.2007, C-135/06 P, Weißenfels κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή 2007, σ. I-12041, σκέψη 65' της 2.10.2001, C-449/99 P, ΕΤΕπ κατά Hautem, Συλλογή 2001, σ. I-6733).

[53] ΠΕΚ της 16.7.1992, T-1/91, Della Pietra κατά Επιτροπής, Συλλογή 1992, σ. II-2147, σκέψη 34' της 16.5.2006, T-73/05, Magone κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2006, σ. I-A-2-107 και II-A-2-485, σκέψη 103.

[54] ΔΕΚ της 7.10.1987, 401/85, Schina κατά Επιτροπής, Συλλογή 1987, σ. 3911, σκέψη 9· της 14.2.1989, 346/87, Bossi κατά Επιτροπής, Συλλογή 1989, σ. 303, σκέψη 31' ΠΕΚ της 27.6.1991, T-156/89, Valverde Mordt κατά Δικαστηρίου, Συλλογή 1991, σ. II-407, σκέψη 144. Συγκεκριμένα, η νομολογία αυτή έχει ρητώς ως αντικείμενο να αποφευχθεί το ενδεχόμενο ο υπάλληλος ο οποίος δεν προσέβαλε εγκαίρως μια βλαπτική γι' αυτόν απόφαση της ΑΔΑ να καταστραπήσει το εκπρόθεσμο αυτό ασκώντας αγωγή εξ αξιωματικής ευθύνης σπριζόμενη στη φερόμενη έλλειψη νομιμότητας της απόφασης αυτής (ΔΕΚ της 15.12.1966, 59/65, Schreckenberg κατά Επιτροπής, Rec. 1966, σ. 785 και συγκεκριμένα σ. 797· της 12.12.1967, 4/67, Collignon κατά Επιτροπής, Rec. 1967, σ. 469 και συγκεκριμένα σ. 480, Schina κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψεις 10 και 13' ΠΕΚ της 6.4.2006, T-309/03, Manel Camós Grau κατά Επιτροπής, Συλλογή 2006, σ. II-A-2-00387.

Κατά συνέπεια, στο πλαίσιο των υπαλληλικών διαφορών και λαμβανομένης υπόψη της συνάρθρωσης των υπηρεσιακών και οικονομικών συμφερόντων των ενδιαφερομένων, είναι δύσκολο να διακριθούν τα ακυρωτικά από τα αποζημιωτικά αιτήματα και, συνακολούθως, οι εξουσίες του δικαστή, ανεξάρτητα μάλιστα από το περιεχόμενο των δικογράφων. Έτσι, λόγω της ως άνω διπτής φύσης τους, οι διαφορές εντάσσονται συστηματικά στην κατηγορία της πλήρους δικαιοδοσίας⁵⁵.

17. Εκτός από τις αμιγώς χρηματικές διαφορές, η νομολογία έχει ερμηνεύσει διασταλτικά τη σχετική έννοια του άρθρου 91, παράγραφος 1, του KYK, δεχόμενη ότι ακόμη και από την προσφυγή υπαλλήλου με την οποία ζητείται η ακύρωση απόφασης που τον θίγει υπηρεσιακά μπορεί να απορρεύσει χρηματική διαφορά⁵⁶. Περαιτέρω, όπως προαναφέρθηκε, η διάταξη αυτή απονέμει στο αρμόδιο δικαστήριο, στις χρηματικές διαφορές υπό την ανωτέρω έννοια, πλήρη δικαιοδοσία, στο πλαίσιο της οποίας διαθέτει την εξουσία, αν χρειάζεται, να υποχρεώσει αυτεπαγγέλτως το καθού όργανο στην καταβολή αποζημίωσης για τη ζημία που προκλήθηκε από πταίσμα του και, στην περίπτωση αυτή, λαμβανομένων υπόψη όλων των περιστάσεων της υπόθεσης, να εκτιμήσει κατά δίκαιην κρίση τη ζημία που προκλήθηκε⁵⁷.

18. Ειδικότερα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η προσφυγή υπαλλήλου με την οποία ζητεί να ελεγχθεί

[55] Βλ. την ενδιαφέρουσα ανάλυση της B. Bertrand, Le juge de l'Union européenne, juge administratif, ο. π., σ. 900 επ., με πλούσιες βιβλιογραφικές παραπομπές.

[56] Προπαρατεθείσες αποφάσεις Oberthür κατά Επιτροπής, σκέψη 14, και Houyoux και Guery κατά Επιτροπής, σκέψη 16 σε συνδυασμό με τη σκέψη 1.

[57] Gogos κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψη 44' της 5.6.1980, 24/79, Oberthür κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1980/II, σ. 229, σκέψη 14· της 27.10.1987, 176/86 και 177/86, Houyoux και Guery κατά Επιτροπής, Συλλογή 1987, σ. 4333, σκέψη 16· της 17.4.1997, C-90/95 P, de Compte κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή 1997, σ. I-1999, σκέψη 45, και της 21.2.2008, C-348/06 P, Επιτροπή Girardot, Συλλογή 2008, σ. I-833, σκέψη 58. Βλ., ακόμη, ΠΕΚ της 12.5.1998, T-159/96, Wenk κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 1998, σ. I-A-193 και II-593, σκέψη 122, της 31.3.2004, T-10/02, Girardot κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2004, σ. I-A-109 και II-483, σκέψη 89, και της 8.9.2009, T-404/06 P, Συλλογή 2009, σ. II-2841, σκέψη 233.

δικαστικώς η νομιμότητα της κατάταξής του δημιουργεί χρηματική διαφορά⁵⁸. Τούτο στηρίζεται στη σκέψη ότι η απόφαση περί κατάταξης την οποία λαμβάνει η ΑΔΑ έχει συνέπειες όχι μόνο για τη σταδιοδρομία του ενδιαφερομένου και την κατάστασή του εντός της υπηρεσιακής ιεραρχίας, αλλά και για τα οικονομικά του δικαιώματα, ιδίως δε για το ύψος των αποδοχών του δυνάμει του KYK⁵⁹. Επομένως, η προσφυγή με την οποία ζητείται η ακύρωση απόφασης που θίγει υπηρεσιακά τον υπάλληλο μπορεί να υποκρύπτει χρηματική διαφορά. Η πλήρης δικαιοδοσία την οποία απονέμει στον δικαστή της Ένωσης το άρθρο 91, παράγραφος 1, του KYK του παρέχει τη δυνατότητα να επιλύει πλήρως τις διαφορές των οπίων επιλαμβάνεται⁶⁰. Επομένως, σε ό,τι αφορά τις καθαρά χρηματικές πτυχές της κάθε διαφοράς, ο δικαστής της Ένωσης δεν πρέπει να περιορίζεται σε απλό έλεγχο της νομιμότητας της δράσης των θεσμικών ή λοιπών οργάνων ή οργανισμών της Ένωσης, αλλά έχει δικαιοδοσία να εξετάσει και τη σκοπιμότητά της. Ως προς τις πτυχές αυτές δηλαδή ο δικαστής της Ένωσης έχει τη δυνατότητα να υποκαταστήσει την εκτίμηση της ΑΔΑ με τη δική του εκτίμηση και να προχωρήσει όχι μόνο σε ακύρωση, αλλά και σε τροποποίηση των αποφάσεων της⁶¹.

19. Η αρμοδιότητα αυτή αποσκοπεί ιδίως στο να παράσχει στα δικαιοδοτικά όργανα της Ένωσης τη δυνατότητα να εξασφαλίσουν την πρακτική αποτελεσματικότητα των ακυρωτικών αποφάσεων που εκδίδουν επί υπαλληλικών υποθέσεων, οπότε, αν η (πλήρης ή μερική) ακύρωση της νομικώς εσφαλμένης απόφασης της ΑΔΑ δεν αρκεί για να εξασφαλίσει την πραγμάτωση των δικαιωμάτων του οικείου υπαλλήλου ή να διαφυλάξει αποτελεσματικά τα συμφέροντά του, ο δικαστής της Ένωσης

[58] ΔΕΚ της 8.7.1965, 83/63, Krawczynski κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1965-1968, σ. 145.

[59] Όπως επισήμανε η γενική εισαγγελέας Kokott στο σημείο 58 των προτάσεων της στην υπόθεση Gogos κατά Επιτροπής.

[60] Προπαρατεθείσα απόφαση Weißenfels κατά Κοινοβουλίου, σκέψη 67, και της 17.12.2009, C-197/09 RX-II, Réexamen M κατά EMEA, Συλλογή 2009, σ. I-12033, σκέψη 56.

[61] Προτάσεις Kokott, στην υπόθεση Gogos, σημείο 60.

μπορεί να τού επιδικάσει αυτεπαγγέλτως αποζημίωση⁶² ή χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης που προκάλεσε το καθού με το υπηρεσιακό του πταίσμα⁶³. Περαιτέρω, η πλήρης δικαιοδοσία παρέχει στα δικαιοδοτικά όργανα της Ένωσης τη δυνατότητα, ακόμη και στις περιπτώσεις που δεν ακυρώνουν την προσβαλλόμενη απόφαση, να υποχρεώνουν αυτεπαγγέλτως το καθού σε ανόρθωση της ζημίας που προκλήθηκε από υπηρεσιακό πταίσμα του. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη σχετική νομολογία, η πλήρης δικαιοδοσία περιλαμβάνει την εξουσία, αν χρειάζεται, να υποχρεωθεί αυτεπαγγέλτως το καθού -ήτοι ακόμη και στην περίπτωση που δεν έχει υποβληθεί νομίμως τέτοιο αίτημα- στην καταβολή αποζημίωσης για τη ζημία που προκλήθηκε από πταίσμα του και, στο πλαίσιο αυτό, να αξιολογηθεί κατά δίκαιην κρίση η ζημία λαμβανομένων υπόψη όλων των περιστάσεων της υπόθεσης⁶⁴. Αυτό σημαίνει ότι, για τις διαφορές σχετικά με αποφάσεις περί κατάταξης, τα δικαστήρια της Ένωσης μπορούν μεν να ελέγξουν την κατάταξη ενός υπαλλήλου αυτή καθεαυτή μόνον ως προς τη νομιμότητά της όχι όμως και να διατάξουν ή να προβούν στην τροποποίηση της κατάταξης· εντούτοις έχουν την εξουσία να επιδικάσουν στον οικείο υπαλλήλο -αυτεπαγγέλτως αν χρειάζεται- αποζημίωση για τυχόν υπηρεσιακό πταίσμα της ΑΔΑ κατά τη λήψη της απόφασης για την κατάταξή του.

20. Στο πλαίσιο αιτήσεων αναίρεσης κατά σχετικών αποφάσεων του Δικαστηρίου ΔΔ, το Γενικό Δικαστήριο, ακολουθώντας και την πάγια νομολογία

[62] ΠΕΚ, Girardot κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψη 26.

[63] ΔΕΚ της 16.12.1960, 44/59, Fiddelaar κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1954-1964, σ. 539, της 9.7.1970, 23/69, Fiehn κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1969-1971, σ. 379, σκέψη 17, και της 27.10.1987, 176/86 και 177/86, Ηουγουκ και Guery κατά Επιτροπής, Συλλογή 1987, σ. 4333, σκέψη 16.

[64] Αποφάσεις Oberthür κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψη 14' Ηουγουκ και Guery κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψη 16' της 21.2.2008, C-348/06 P, Επιτροπή κατά Girardot, Συλλογή 2008, σ. I-833, σκέψη 58' και M κατά Ευρωπαϊκού Οργανισμού Φαρμάκων (ΕΜΕΑ), προπαρατεθείσα, σκέψη 56' απόφαση Wenk κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψη 122-η θεώρηση αυτή ενυπάρχει ήδη και στην απόφαση της 16.12.1960, 44/59, Fiddelaar κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1954 - 1964, σ. 539.

του Δικαστηρίου, έκρινε ότι ο δικαστής της Ένωσης δεν είναι αρμόδιος, στο πλαίσιο προσφυγής ασκηθείσας δυνάμει του άρθρου 91 του KYK, να προβεί σε δηλώσεις ή βασικές διαπιστώσεις ή να απευθύνει διαταγές στα κοινοτικά όργανα, άλλως σφετερίζεται τα προνόμια των διοικητικών αρχών⁶⁵. Συγκεκριμένα, σε περίπτωση ακύρωσης μιας πράξης, το οικείο κοινοτικό όργανο υποχρεούται, δυνάμει του άρθρου 233 EK, να λάβει τα μέτρα που συνεπάγεται η εκτέλεση της απόφασης⁶⁶. Τόνισε όμως ότι, στις διαφορές χρηματικής φύσης, το Δικαστήριο ΔΔ διαθέτει πλήρη δικαιοδοσία, σύμφωνα με το άρθρο 91, παράγραφος 1, δεύτερη περίοδος, του KYK, το οποίο έχει εφαρμογή και στο λοιπό προσωπικό δυνάμει του άρθρου 117 του ΚΛΠ, βάσει της οποίας μπορεί να υποχρεώσει το καθού κοινοτικό όργανο να καταβάλει συγκεκριμένα ποσά, ενδεχομένως πλέον τόκων υπερμερίας⁶⁷. Κατά συνέπεια, το δικαστήριο αυτό δεν αποφάνθηκε *ultra vires* ούτε υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο καθόσον δεν απέρριψε ως απαράδεκτο

αίτημα αποζημίωσης υπαλλήλου⁶⁸ ή επιδίκασε στον ενδιαφερόμενο, παρά την έλλειψη ρητού σχετικού αιτήματος εκ μέρους του, αποζημίωση για την ηθική βλάβη που υπέστη λόγω υπηρεσιακού πταισματος του οργάνου ή οργανισμού εργοδότη⁶⁹. Πράγματι, η ένδικη διαφορά κρίνεται ως τουλάχιστον εν μέρει, χρηματικής φύσης, εφόσον η απόφαση περί απόλυτης είχε άμεση επίδραση στα οικονομικά δικαιώματα του υπαλλήλου⁷⁰.

B. Εθνική νομολογιακή προσέγγιση

21. Στην ελληνική έννομη τάξη, δεν είναι δυνατόν να προστεθεί στο ακυρωτικό αίτημα του δικογράφου της αίτησης ακύρωσης και αίτημα σχετικό με την καταβολή αποζημίωσης. Πρακτική συνέπεια της εν λόγω δικονομικής αδυναμίας είναι να αναγκάζεται ο υπάλληλος, του οποίου η αίτηση ακύρωσης ευδοκίμησε, να ασκήσει, στη συνέχεια, αγωγή αποζημίωσης προκειμένου να υποχρεωθεί η διοίκηση να καταβάλει τις οφειλόμενες αποδοχές. Βεβαίως, στα πλαίσια της υποχρέωσης συμμόρφωσης στην ακυρωτική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, η Διοίκηση θα πρέπει να καταβάλει αναδρομικώς και τις ανάλογες με τη θέση αποδοχές. Με άλλα λόγια, «....ο αναδρομικός διορισμός υπαλλήλου που δικαιώθηκε από δικαστική απόφαση συνεπάγεται την πλήρη αποκατάστασή του, η οποία συναρτάται με το ύψος των μη καταβληθείσων αναδρομικών αποδοχών περιλαμβανομένων και των διαφόρων επιδομάτων, η χορήγηση των οποίων προϋποθέτει ενεργό υπηρεσία...»⁷¹. Επειδή κατά κανόνα αυτό δεν συμβαίνει, ο ενδιαφερόμενος ασκεί αγωγή αποζημίωσης βάσει των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, διεκδικώντας τα οφειλόμενα: «...Εάν το Δημόσιο ή ΝΠΔΔ αρνηθεί να προσλάβει σε δημόσια θέση υποψήφιο, η άρνηση αυτή

[65] ΔΕΚ της 13.7.1989, 108/88, Jaenicke Cendoya κατά Επιτροπής, σκέψεις 8 και 9. διάταξη του ΔΔΔ της 16.5.2006, F-55/05, Voigt κατά Επιτροπής, σκέψη 25. ΔΔΔ της 30.4.2009, F-65/07, Aayhan κ.λπ. κατά Κοινοβουλίου, σκέψη 52' της 13.4.2011, F-105/09, Séverine Scheefer κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, σκέψη 24.

[66] ΠΕΚ της 8.9.2009, T-404/06 P, Ευρωπαϊκό Ίδρυμα Επαγγελματικής Εκπαίδευσης (ΕΤΦ) κατά Pia Landgren, Συλλογή 2001, σ. I-2841, σκέψεις 76 επ.. Βλ. και ΠΕΚ της 4.5.2005, T-398/03, Castets κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2005, σ. I-A-109 και II-507, σκέψη 19 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία. Επίσης, ΠΕΚ της 19.11.2009, T-49/08 P, Christos Michail κατά Επιτροπής, σκέψη 73: «κατά πάγια νομολογία, το Δικαστήριο ΔΔ δεν είναι αρμόδιο, οσάκις αποφαίνεται επί προσφυγής ασκηθείσας δυνάμει του άρθρου 91 του KYK, να προβαίνει σε δηλώσεις αρχής ούτε να απευθύνει διαταγές προς τα κοινοτικά όργανα. Πράγματι, σε περίπτωση ακύρωσης μιας πράξης, το ενδιαφερόμενο όργανο οφείλει, βάσει του άρθρου 233 EK, να λάβει τα μέτρα που συνεπάγεται η εκτέλεση της σχετικής δικαστικής αποφάσεως».

[67] ΠΕΚ της 30.11.1993, T-15/93, Vienne κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή 1993, σ. II-1327, σκέψεις 41 και 42' της 8.7.1998, T-130/96, Aquilino κατά Συμβουλίου, Συλλογή Υπ.Υπ. 1998, σ. I-A-351 και II-1017, σκέψη 39, και της 23.3.2000, T-197/98, Rudolph κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. I-A-55 και II-241, σκέψη 32' T-404/06 P, σκέψεις 231, 232.

[68] ΠΕΚ της 8.9.2009, T-404/06 P, ETF κατά Landgren, Συλλογή 2009, σ. II-2841, σκέψη 232.

[69] ΓΔΕΕ της 10.11.2010, T-260/09 P, Γραφείο Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς [εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα] (ΓΕΕΑ) κατά Manuel Simões Dos Santos, σκέψεις 83 - 85.

[70] ΠΕΚ της 28.9.1999, T-140/97, Hautem κατά ΕΤΕ, Συλλογή Υπ.Υπ., σ. I-A-171 και II-897, σκέψη 77, και Rudolph κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψεις 33 και 92.

[71] ΔΠρΘ 1349/2002, 3548/2002.

ακυρωθεί στη συνέχεια με απόφαση του αρμόδιου διοικητικού δικαστηρίου, ακολούθως δε η διοίκηση σε συμμόρφωση με την ακυρωτική απόφαση, διορίσει τον υποψήφιο αναδρομικά στη θέση αυτή, ο τελευταίος δικαιούται να ζητήσει αποζημίωση για να αποκατασταθεί η ζημία που υπέστη από το ότι κατά το χρονικό διάστημα από την ημερομηνία του αναδρομικού διορισμού του, μέχρι την ημερομηνία κατά την οποία ανέλαβε πράγματι υπηρεσία δεν εισέπραξε το σύνολο των αποδοχών που θα εισέπραττε αν είχε αναλάβει πράγματι υπηρεσία από την ημερομηνία του αναδρομικού διορισμού. Εξάλλου, η επιδίκαση της αποζημίωσης δεν κωλύεται από το ότι ο ενδιαφερόμενος κατά το [κρίσιμο] χρονικό διάστημα δεν παρέσχε, ούτε άλλωστε είχε τη δυνατότητα να παράσχει, πραγματική υπηρεσία στο Δημόσιο ή το ΝΠΔΔ...»⁷².

22. Ενδιαφέρουσα συναφώς είναι η στάση του γαλλικού *Conseil d'Etat*, όπως εκφράστηκε με την πρόσφατη απόφαση της Ολομέλειας του δικαιοδοτικού τμήματος της 9ης Δεκεμβρίου 2011, G. Marcou, n° 337255, που εκδόθηκε επί αίτησης ακύρωσης την οποία άσκησε καθηγητής στο πανεπιστήμιο Paris I με αντικείμενο, αφενός, να ακυρωθεί η απόφαση που του ανακάλεσε τη χορήγηση του επιδόματος έρευνας και ανώτατης διδασκαλίας και, αφετέρου, να υποχρεωθεί το πανεπιστήμιο να του καταβάλει νομιμοτόκως το ποσόν αυτό. Ανατρέποντας τη νομολογία του 1990⁷³, το *Conseil d'Etat* έκρινε

[72] ΣτΕ 3630/2001, ΕΔΚΑ 2002, σ. 201, ΔΦΝ 2002, σ. 1277. Βλ. και ΔΠΘ 2128/2002, ΔΕΦΑθ 847/2009, 333/2008, 1078/2007.

[73] Πρόκειται για την απόφαση CE 7 nov. 1990, Mme Delfau, concl. C. de Montgolfier, AJDA 1991, σ. 142, με την οποία κρίθηκε ότι το ένδικο Βοήθημα που άσκησε η ενδιαφερομένη ενώπιον του διοικητικού πρωτοδικείου της Ραπεύετε είχε ως αντικείμενο, αφενός, την ακύρωση της απόφασης της 13ης Νοεμβρίου 1987, με την οποία ο ανώτατος διοικητής των ενόπλων δυνάμεων της γαλλικής Πολυνομίας αρνήθηκε να της επιστρέψει τις δαπάνες διαμονής κατ' εφαρμογή των διατάξεων του διατάγματος της 29ης Νοεμβρίου 1967, και, αφετέρου, την επιβολή στο Δημόσιο της υποχρέωσης να της καταβάλει την αντίστοιχη αποζημίωση, μετά την παρακράτηση που πρόβλεπε το άρθρο 6 του εν λόγω διατάγματος, στο ύψος των ενοικίων που πλήρωσε από την 1η Αυγούστου 1987 έως τις 31 Μαΐου 1988, νομιμοτόκως: καθόσον ζήτησε να επιβληθεί στο Δημόσιο η υποχρέωση καταβολής των επιδίκων ποσών, η αιτούσα προσέδωσε στο σύνολο του δι-

ότι το γεγονός ότι υποβάλλονται στο πλαίσιο της ίδιας δίκης αιτήματα με αντικείμενο, αφενός, την ακύρωση πράξης για υπέρβαση εξουσίας και, αφετέρου, την καταβολή αποζημίωσης για την αποκατάσταση της ζημίας που προκάλεσε η παρανομία της εν λόγω πράξης, τα οποία γεννούν διαφορά πλήρους δικαιοδοσίας, δεν έχει ως συνέπεια να προσδίδει στο σύνολο των αιτημάτων τον χαρακτήρα πλήρους δικαιοδοσίας. Ειδικότερα, ο αιτών ο οποίος παραδεκτώς ζητεί την ακύρωση διοικητικής πράξης η οποία του στερεί παρανόμως ορισμένο ποσό, παραδεκτώς ζητεί, επί τη βάση του άρθρου L. 911-1 του *Code de justice administrative*⁷⁴, από τον δικαστή να διατάξει την αρμόδια αρχή να καταβάλει, προς εκτέλεση της ακυρωτικής απόφασης, το οικείο ποσό και τους τόκους υπερημερίας από την ημερομηνία υποβολής της αίτησής του στη Διοίκηση, ή από την πρωτοκόλληση του εισαγωγικού της δίκης εγγράφου, μάλιστα δε χωρίς την παράσταση δικηγόρου όπως ακριβώς ισχύει για το αμιγώς ακυρωτικό αίτημα. Έτσι, το *Conseil d'Etat* ακύρωσε την απόφαση και διέταξε το Πανεπιστήμιο να καταβάλει

κογράφου της τον χαρακτήρα ενδίκου βοήθηματος πλήρους δικαιοδοσίας.

[74] Η εξουσία του δικαστή να απευθύνει διαταγές προς τη Διοίκηση (*injonction*) καθιερώθηκε ρητά με τον νόμο της 8ης Φεβρουαρίου 1995 που αποτέλεσε τομή στην ιστορία του γαλλικού διοικητικού δικαίου. Εξοπλίζει τον δικαστή με την εξουσία διατύπωσης συγκεκριμένων διαταγών προς τη Διοίκηση που συνοδεύουν την ακυρωτική απόφαση και σκοπούν στην εκτέλεσή της. Πρόκειται για διαταγές προληπτικού χαρακτήρα που αντιδιαστέλλονται προς ενδεχόμενες καταστατικές και *a posteriori* διαταγές, οι οποίες τοποθετούνται στο στάδιο της συμμόρφωσης της Διοίκησης και εντάσσονται στο πλαίσιο ειδικής διαδικασίας. Κατά τη διάταξη του άρθρου L-911-1 του *Code de la justice administrative*, όταν η ακυρωτική δικαστική απόφαση συνεπάγεται οπωσδήποτε την έκδοση από τη Διοίκηση μέτρου εκτέλεσης συγκεκριμένου περιεχομένου ή τη διενέργεια κάποιας πράξης, ο δικαστής επιβάλλει στη Διοίκηση την υποχρέωση λύψης του εν λόγω μέτρου εντός ορισμένης προθεσμίας. Η δικαστική διαταγή συνεπάγεται εφεξής δέσμια αρμοδιότητα της Διοίκησης. Έτσι, ο δικαστής ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη και διατάσσει το αρμόδιο όργανο, κατά περίπτωση, να χορηγήσει άδεια προσωρινής διαμονής στον αιτούντα, να διαγράψει από τον διοικητικό φάκελο του αιτούντος κάθε μνεία της ακυρωθείσας ποινής, να προσφύγει στον δικαστή της σύμβασης προς διαπίστωση της ακυρότητάς της, να χορηγήσει οικογενειακό βιβλιάριο, να καταβάλει το οφειλόμενο χρηματικό ποσό κ.λπ..

το σχετικό επίδομα νομιμοτόκως στο ύψος που ζήτησε ο αιτών⁷⁵.

III . Η εκτέλεση των δικαστικών αποφάσεων επί υπαλληλικών διαφορών

23. Με το ανωτέρω ζήτημα της διάκρισης των διαφορών σε ακυρωτικές και ουσίας και των εξουσιών του δικαστή συνδέεται και η θεματική της εκτέλεσης των δικαστικών αποφάσεων στις υπαλληλικές υποθέσεις, η οποία καλύπτει δύο πτυχές: τη δυνατότητα του δικαστή να απευθύνει διαταγές στα καθού ενωσιακά όργανα (Α) και το περιεχόμενο συμμόρφωσης των οργάνων αυτών στη σχετική δικαστική απόφαση (Β).

A. Η εξουσία του δικαστή να απευθύνει διαταγές στα θεσμικά όργανα

24. Σύμφωνα με το άρθρο 266 ΣΔΕΕ (πρώην άρθρο 233 ΣΕΚ), το θεσμικό ή λοιπό όργανο ή οργανισμός των οποίων η πράξη εκπρύχθη άκυρη ή των οποίων η παράλειψη εκπρύχθη αντίθετη προς τις Συνθήκες οφείλουν να λαμβάνουν τα μέτρα που συνεπάγεται η εκτέλεση της απόφασης του ΔΕΕ. Δεδομένου ότι, στο πλαίσιο αίτησης ακύρωσης, ο κοινοτικός δικαστής είναι αναρμόδιος για απευθύνει εντολές προς τα κοινοτικά όργανα⁷⁶, η αναρμοδιότητα αυτή καλύπτει και τα μέτρα που αφορούν τις πρακτικές λεπτομέρειες εκτέλεσης των αποφάσεών του⁷⁷. Ενίοτε, πάντως, το Δικαστήριο και το Πρωτοδικείο διατυπώνουν με τις ακυρωτι-

[75] Για τα λοιπά δικονομικά ζητήματα που έλυσε η απόφαση αυτή, δηλαδή το αίτημα των τόκων υπερημερίας και τη δυνατότητα αυτοπρόσωπης παράστασης του αιτούντος χωρίς δικηγόρο, βλ. τις προτάσεις του *rapporteur public*, R. Keller.

[76] Διάταξη ΠΕΚ της 29.11.1993, T-56/92, Casper Koelman κατά Επιτροπής, Συλλογή 1003, σ. II-1267, σκέψη 18.

[77] Στο πλαίσιο του στηριζόμενου στο άρθρο [263 ΣΔΕΕ] ελέγχου νομιμότητας, ο κοινοτικός δικαστής δεν είναι αρμόδιος να διατυπώνει διαταγές, ακόμη και αν αυτές αφορούν τον τρόπο εκτέλεσης των αποφάσεών του: ΔΕΚ της 5.7.1995, C-21/94, Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου, στη Συλλογή 1995, σ. I-1827, σκέψη 33' της 26.10.1995, C-199/94 P και C-200/94 P, Pesquería Vasco-Montañesa SA (Pevasa) και Compañía International de Pesca y Derivados SA (Inpesca) κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. I-3709, σκέψη 24' ΠΕΚ της 8.7.2004, T-48/00, Corus κατά Επιτροπής, Συλλογή 2004, σ. II-2325, σκέψεις 222 - 225.

κές αποφάσεις τους, ιδιαιτέρως παιδαγωγικές σκέψεις υποδεικνύοντας συχνά με μεγάλη ακρίβεια τα μέτρα εκτέλεσης της απόφασής τους⁷⁸. Το ζήτημα του κατά πόσον ο δικαστής μπορεί να απευθύνει διαταγές προς την ενωσιακή διοίκηση ανακύπτει και στην περίπτωση των διαφορών πλήρους δικαιοδοσίας. Μολονότι φαίνεται ότι στη φυσική εξουσία του δικαστή πλήρους δικαιοδοσίας ανήκει και η δυνατότητα να ορίζει αυτό που οφείλει να πράξει το οικείο κοινοτικό όργανο, η νομολογία δεν έχει απολύτως παγιωθεί ως προς το σημείο αυτό. Έτσι, το Δικαστήριο επιβεβαίωσε την απόφαση του Πρωτοδικείου με την οποία αυτό υποχρέωσε την Ευρωπαϊκή Τράπεζα Επενδύσεων να καταβάλει αναδρομικώς σε παρανόμως απολυθέντα υπάλληλο τις αποδοχές που αυτός θα έπρεπε να λάβει από τότε που απολύθηκε, τονίζοντας ότι η αναδρομική καταβολή αποδοχών είναι η συνέπεια που συνήθως έχει, ακόμα και εντός πλαισίου συμβατικών σχέσεων, η διαπίστωση ότι μια απόφαση απόλυτης στερείται νομιμότητας⁷⁹. Στην ίδια γραμμή, το Πρωτοδικείο υποχρέωσε την Επιτροπή στην καταβολή επιδομάτων αφού ακύρωσε την απόφαση άρνησης χορήγησής τους⁸⁰. Αντιθέτως, μεταγενέστερη απόφαση του Πρωτοδικείου απέρριψε ρητώς το αίτημα του προσφεύγοντος που ζητούσε να υποχρεωθεί το όργανο να του επιστρέψει ορισμένα ποσά, με το αιτιολογικό ότι ο κοινοτικός δικαστής δεν μπορεί να απευθύνει διαταγές στα θεσμικά όργανα⁸¹. Το Δικαστήριο όμως εξαφάνισε την απόφαση του Πρωτοδικείου, δεχόμενο ότι «η αρμοδιότητα πλήρους δικαιοδοσίας που απονέμει στον κοινοτικό δικαστή το άρθρο 91, παράγραφος 1, του KYK, του παρέχει την εξουσία να δίνει στις διαφορές που του υποβάλλονται πλήρη λύση, δηλαδή να απο-

[78] ΔΕΚ της 6.3.1979, 92/78, Simmenthal κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1979, σ. 777, σκέψεις 108 επ..

[79] ΔΕΚ της 2.10.2001, C-449/99 P, Ευρωπαϊκή Τράπεζα Επενδύσεων κατά Michel Hautem, Συλλογή 2001, σ. I-I-06733, σκέψη 96

[80] ΠΕΚ της 11.7.2000, T-134/99, Anna Skrzypek κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2000, σ. I-A-00139 και σ. II-00633, σκέψη 90.

[81] ΠΕΚ της 25.1.2006, T-33/04, Roderich Weißenfels κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή Υπ.Υπ. 2006, σ. I-A-2-1, σ. II-A-2-1' της 9.6.2005, Castets κατά Επιτροπής, T-80/04, Συλλογή 2005, II-0000, σκέψη 17.

φαίνεται επί του συνόλου των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων του υπαλλήλου, εκτός αν αναθέσει στο εμπλεκόμενο όργανο, και υπό τον έλεγχό του, την εκτέλεση κάποιου μέρους της αποφάσεως, υπό τους συγκεκριμένους όρους που ο ίδιος καθορίζει⁸². Κατά συνέπεια, «στον κοινοτικό δικαστή εναπόκειται, ... να αποφασίσει, ενδεχομένως, την καταδίκη ενός οργάνου στην καταβολή ποσού το οποίο δικαιούται ο προσφεύγων δυνάμει του KYK ή άλλης νομικής πράξεως»⁸³.

B. Οι συνέπειες της ακυρωτικής απόφασης

25. Όσον αφορά, ειδικότερα, τις συνέπειες της ακυρωτικής απόφασης, λαμβανομένου υπόψη του αναδρομικού χαρακτήρα της ακύρωσης, το θεσμικό όργανο θα πρέπει θεωρητικώς να «ανασυστήσει το παρελθόν». Το νομικό πλάσμα της αναδρομικής ακύρωσης πρέπει να συνδυαστεί με την ασφάλεια δικαίου. Η ακυρωτική απόφαση υποδηλώνει, στις περισσότερες περιπτώσεις, την υποχρέωση του οργάνου που εξέδωσε την ακυρωθείσα πράξη να εκδώσει νέα, η οποία δεν θα παρουσιάζει τις ίδιες πλημμέλειες με αυτές που εντοπίσθηκαν στην ακυρωτική απόφαση⁸³. Προκειμένου, επομένως, να συμμορφωθεί με την ακυρωτική απόφαση και να την εκτελέσει πλήρως, το ενδιαφερόμενο κοινοτικό όργανο υποχρεούται, κατά πάγια νομολογία, να σεβαστεί όχι μόνο το διατακτικό της, αλλά και το σκεπτικό, το οποίο αποτελεί το αναγκαίο του στήριγμα, υπό την έννοια ότι είναι απαραίτητο για να προσδιοριστεί η ακριβής έννοια αυτού που κρίθηκε με το διατακτικό. Πράγματι, με το σκεπτικό, αφενός, εντοπίζεται η ακριβής διάταξη που θεωρείται παράνομη και, αφετέρου, σ' αυτό εμφαίνονται οι ακριβείς λόγοι της παρανομίας τους οποίους πρέπει να λάβει υπόψη το οικείο κοινοτικό όργανο κατά την αντικατάσταση της ακυρωθείσας πράξης⁸⁴. Η δια-

[82] ΔΕΚ της 18.12.2007, C-135/06 P, Roderich Weißfels κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή 2007, σ. I-12041, σκέψεις 67 και 68.

[83] ΔΕΚ της 6.3.2003, C-41/00 P, Interporc κατά Επιτροπής, Συλλογή 2003, σ. I-2125, σκέψεις 28 - 32.

[84] ΔΕΚ της 26.4.1988, 97/86, 99/86, 193/86 και 215/86, Αστερίς κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1988, σ. 2181, σκέψη 27, και της 3.10.2000, C-458/98 P, Industrie des poudres sphériques κατά Συμβουλίου, Συλλογή 2000, σ. I-8147, σκέψη 81.

δικασία αντικατάστασης της πράξης αυτής μπορεί να επαναλαμβάνεται από το συγκεκριμένο σημείο κατά το οποίο εμφιλοχώρησε η παρανομία⁸⁵, με συνέπεια να μην επηρεάζονται αναγκαστικά οι προπαρασκευαστικές πράξεις⁸⁶.

26. Στην περίπτωση ακύρωσης πράξης που εκτελέσθηκε, η υποχρέωση συμμόρφωσης συνεπάγεται την επαναφορά του προσφεύγοντος στην προγενέστερη της πράξης αυτής κατάσταση⁸⁷. Εν τοις πράγμασι όμως, η συμμόρφωση προς την υποχρέωση αυτή μπορεί να αποδειχθεί δυσχερής, όταν το νομικό και πραγματικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται η απόφαση έχει εξελιχθεί. Οι υπαλληλικές διαφορές αποτελούν πρόσφορο πεδίο μελέτης των σχετικών προβλημάτων. Πλούσια σε συμπεράσματα είναι η απόφαση του Πρωτοδικείου της 13ης Δεκεμβρίου 2007, T-113/05, Αγγελίδης κατά Κοινοβουλίου, και οι εξελίξεις της. Με την απόφασή του, το Πρωτοδικείο ακύρωσε τον διορισμό υπαλλήλου για τον λόγο ότι πλείονες παρατυπίες που εμφιλοχώρησαν στο πλαίσιο της διαδικασίας επιλογής είχαν νοθεύσει τη συγκριτική εξέταση των υποψηφίων⁸⁸. Προς εκτέλεση της απόφασης αυτής, η Διοίκηση ανακάλεσε την αρχική προκήρυξη κενής θέσης και κίνησε νέα διαδικασία πλήρωσης της επίδικης θέσης. Ο προσφεύγων αμφισβήτησε ενώπιον του Δικαστηρίου ΔΔ τη νομιμότητα της επιλογής αυτής, θεωρώντας ότι το Κοινοβούλιο όφειλε να εκδώσει την ίδια απόφαση χωρίς τις διαπιστωθείσες διαδικαστικές πλημμέλειες.

[85] ΔΕΚ της 3.7.1986, 34/86, Συμβούλιο κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή 1986, σ. 2155, σκέψη 47' της 12.11.1998, C-415/96, Ισπανία κατά Επιτροπής, Συλλογή σ. I-6993, σκέψεις 31 - 32.

[86] ΔΕΚ της 13.11.1990, C-331/88, Fedesa κ.λπ., Συλλογή 1990, σ. I-4023, σκέψη 34.

[87] ΔΕΚ της 31.3.1971, 22/70, Επιτροπή κατά Συμβουλίου, Συλλογή τόμος 1969 - 1971, σ. 729, σκέψη 60- της 6.3.1979, 92/78, Simmenthal κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1979/I, σ. 407, σκέψη 32, και της 17.2.1987, 21/86, Σαμαρά κατά Επιτροπής, Συλλογή 1987, σ. 795, σκέψη 7-ΠΕΚ της 14.9.1995, T-480/93 και T-483/93, Antillean Rice Mills κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. II-2305, σκέψεις 59 και 60' ΠΕΚ της 8.7.2004, T-48/00, Corus UK Ltd, πρώην British Steel plc κατά Επιτροπής, Συλλογή 2004, σ. II-2325, σκέψη 222.

[88] T-113/05, Αγγελίδης κατά Κοινοβουλίου, σκέψη 78.

27. Επισημαίνεται συναφώς ότι στη σχετική νομολογία γινόταν παγίως δεκτό ότι δεν είναι έργο του αρμόδιου κοινοτικού δικαστή να υποκαταστήσει τη διοικητική αρχή για να καθορίσει τα συγκεκριμένα μέτρα που έπρεπε να λάβει προς συμμόρφωση στην απόφασή του. Βεβαίως, η διατύπωση του σκεπτικού των ακυρωτικών αποφάσεων μπορεί να παράσχει στο καθού όργανο ενημερωτικά στοιχεία ως προς τα μέτρα που περιλαμβάνει η εκτέλεσή τους, πλην όμως το Πρωτοδικείο δεν μπορεί, χωρίς να παραβιάζει τις εξουσίες της διοικητικής αρχής να απευθύνει ρητώς διαταγές σε όργανο επιβάλλοντάς του να λάβει τα μέτρα που συνεπάγεται η εκτέλεση ακυρωτικής του απόφασης⁸⁹. Στις δικαστικές αποφάσεις, πάντως, τονιζόταν ενίοτε, «υπό τύπο σχολιασμού», ότι υφίσταντο πολλές δυνατότητες που μπορούσε να έχει η ΑΔΑ για να εκτελέσει την οικεία δικαστική απόφαση, όπως η διοργάνωση νέου εσωτερικού διαγωνισμού, ισοτίμου επιπέδου με εκείνο του ακυρωθέντος διαγωνισμού, είτε για όλο το προσωπικό του θεσμικού οργάνου είτε για τους προσφεύγοντες, φροντίζοντας σχολαστικά ώστε το επίπεδο των εξετάσεων και τα κριτήρια εκτιμήσεως να είναι ισότιμα με εκείνα του ως άνω διαγωνισμού, για να αποφευχθεί η μομφή ότι διοργανώθηκε διαγωνισμός επί μέτρων⁹⁰.

28. Στηριζόμενο στην ανωτέρω νομολογία, το Δικαστήριο ΔΔ τόνισε ότι στην ΑΔΑ εναπόκειται, κατά την άσκηση της εξουσίας εκτίμησης που της παρέχει το άρθρο 266 ΣΛΕΕ (ηρών άρθρο 233 ΣΕΚ), να επιλέξει μεταξύ των διαφόρων μέτρων που μπορούν να ληφθούν προκειμένου να συμβιβασθούν τα υπηρεσιακά συμφέροντα με την ανάγκη αποκατάστασης της ζημίας που προκλήθηκε στον προσφεύγοντα. Περαιτέρω, επισήμανε ότι, κατά πάγια νομολογία, η ΑΔΑ δεν είναι υποχρεωμένη να ολοκληρώσει μια διαδικασία πρόσληψης που κινήθηκε βάσει του άρθρου 29 του ΚΥΚ⁹¹. Από

[89] ΠΕΚ της 23.3.2000, T-197/98, Rudolph κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 2000, σ. I-A-55 και II-241, σκέψη 32.

[90] ΠΕΚ της 8.10.1992, T-84/91, Mireille Meskens κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, Συλλογή 1992, σ. II-2335, σκέψη 79' της 29.6.2005, T-254/04, Pappas κατά Επιτροπής των Περιφερειών, Συλλογή Υπ.Υπ. 2005, σ. I-A-177 και II-787, σκέψη 44.

[91] ΠΕΚ της 17.10.2006, T-432/03 et T-95/05, Dehon κατά Κοινοβουλίου, Συλλογή Υπ.Υπ. 2006, σ. I-A-2-209 και

αυτό συνάγει ότι η Διοίκηση μπορούσε, κατόπιν της ακυρωτικής απόφασης η οποία δεν περιείχε ενδείξεις ως προς τις πρακτικές λεπτομέρειες εκτέλεσής της, να διευρύνει τις δυνατότητες επιλογής της προς το συμφέρον της υπηρεσίας, ανακαλώντας την αρχική προκήρυξη και κινώντας συνακολούθως νέα διαδικασία πρόσληψης, χωρίς να είναι υποχρεωμένη να επαναλάβει την αρχική διαδικασία από το στάδιο στο οποίο Βρισκόταν πριν από την έκδοση της παράνομης πράξης⁹². Η αρχή αυτή παραμένει εφαρμοστέα και στην περίπτωση κατά την οποία η διαδικασία πρόσληψης ακυρώθηκε εν μέρει από τον δικαστή. Επομένως, η απόφαση του Πρωτοδικείου Αγγελίδης δεν μπορούσε να έχει επιπτώσεις στη διακριτική ευχέρεια της ΑΔΑ να επιλέξει την προσφορότερη κατά την εκτίμησή της λύση για το συμφέρον της υπηρεσίας⁹³. Πάντως, η ματαίωση της ολοκλήρωσης της αρχικής διαγωνιστικής διαδικασίας πρέπει να οφείλεται σε αντικειμενικούς λόγους, ικανούς να αντισταθμίσουν τις προσδοκίες του ενδιαφερομένου να διοριστεί στη θέση για την οποία υπέβαλε υποψηφιότητα⁹⁴. Οι προσδοκίες αυτές ποικίλουν ανάλογα με το στάδιο της διαδικασίας επιλογής στο οποίο έφτασε ο εν λόγω υποψήφιος⁹⁵. Κατά συνέπεια, η δικαστική ακύρωση μιας πράξης σύνθετης διοικητικής ενέργειας, όπως η διαδικασία διαγωνισμού για την πλήρωση κενών θέσεων, δεν περιστέλλει τη διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης ως προς την ολοκλήρωση, την επανάληψη, ή ακόμη και τη ματαίωση της σχετικής διαδικασίας, υπό την προϋπόθεση, βεβαίως,

II-A-2-1077, σκέψεις 47 και 48, και παρατεθείσα νομολογία της 14.2.1990, T-38/89, Hochbaum κατά Επιτροπής, Συλλογή 1990, σ. II-43, σκέψη 15' Pappas κατά Επιτροπής των Περιφερειών, προπαρατεθείσα, σκέψεις 43 έως 47

[92] ΔΔΔ της 15.4.2010, F-104/08, Αγγελίδης κατά Κοινοβουλίου, σκέψεις 41 και 42.

[93] Hochbaum κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψη 15, και ΠΕΚ της 21.6.1996, T-41/95, Moat κατά Επιτροπής, Συλλογή Υπ.Υπ. 1996, σ. I-A-319 και II-939, σκέψεις 38 και 39.

[94] ΔΕΚ της 9.2.1984, 316/82 και 40/83, Kohler κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου, σκέψη 22' ΠΕΚ της 18.3.1997, T-35/96, Rasmussen κατά Επιτροπής, σκέψη 60, και της 17.2.1998, T-56/96, Maccaferri κατά Επιτροπής, σκέψη 33.

[95] ΠΕΚ της 27.11.2003, T-331/00 et T-115/01, Bories κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 173' ΔΔΔ της 14.4.2011, F-113/07, Irmantas Šimonis κατά Επιτροπής, σκέψη 90.

της πλήρους και αντικειμενικής αιτιολόγησης της επιλογής της⁹⁶.

29. Μολονότι το δικονομικό δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης εμπνεύσθηκε σε σημαντικό βαθμό από το γαλλικό δικονομικό δίκαιο⁹⁷, δεχόμενο Βεβαίως και γερμανικές επιρροές, η μελέτη της νομολογίας επί των υπαλληλικών διαφορών καθιστά σαφές ότι τα δικαστήρια της Ένωσης δεν είναι εγκλωβισμένα σε αυστηρούς δικονομικούς κανόνες, όπως συμβαίνει με τον Έλληνα διοικητικό δικαστή και, σε

[96] Για τη σχετική προβληματική στην ελληνική έννομη τάξη, βλ. Ε. Πρεβεδούρου, Η σύνθετη διοικητική ενέργεια. Εθνικό δίκαιο και κοινωνική προοπτική, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2005, σ. 258 επ..

[97] S. Gervasoni, *Le procès devant le juge communautaire de la fonction publique: quelles réminiscences françaises ?*, σε: *Mélanges en hommage à Georges Vandensanden : promenades au sein du droit européen*, Bruxelles, Bruylants, 2008, σ. 903. H. Legal, *Le litige de fonction publique : matrice du contentieux administratif*, στον ίδιο τόμο, σ. 927.

μικρότερο βαθμό, με τον Γάλλο ομόλογό του. Η νομολογία του Δικαστηρίου ΔΔ, αλλά και αυτή του ΔΕΚ και του ΠΕΚ στις σχετικές υποθέσεις, εμφαίνει την προσπάθεια συγκερασμού των αρχών της νομιμότητας και της ασφάλειας δικαίου, καθώς και των επιταγών της αποτελεσματικότητας των δικαστικών αποφάσεων, με την αποφυγή ανελαστικών και ανεπιεικών δογματικών ερμηνευτικών εκδοχών των δικονομικών κανόνων. Το πιο ορθολογικό μέσον για την εξασφάλιση ποιοτικής και αποδοτικής δικαιοσύνης⁹⁸ είναι προφανώς η ερμηνεία και εφαρμογή των ως άνω κανόνων υπό το πρίσμα των επιταγών της παροχής πραγματικής και αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας στους ενδιαφερομένους.

[98] Βλ. ενδεικτικά τις συμβολές σε *Justice Administrative et Performance. Regards croisés*, σε: N. Albert (dir.), *Performance et Droit Administratif* (actes du colloque, Tours, les 29 et 30 janvier 2009), Litec, Paris, σ. 245 επ.. M. Paillet (coord.), *La modernisation de la justice administrative en France*, Larcier, 2010.