

ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Σχολή Νομικών, Οικονομικών και Πολιτικών Επιστημών
Τμήμα Νομικής

Τομέας Δημοσίου Δικαίου

ΕΡΓΑΣΙΑ ΣΤΟ ΜΑΘΗΜΑ «ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ» ΜΕ ΘΕΜΑ:

«Ποσοτώσεις και διακρίσεις υπέρ ενός φύλου. Πότε επιτρέπονται.»

ΔΙΔΑΣΚΩΝ ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ: ΑΝΔΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ

Επιμέλεια Εργασίας : Φουντουλάκη Δήμητρα - Θεοδοσία
Α. Μ. 1340199900604

ΑΘΗΝΑ 2004

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

A. ΕΙΣΑΓΩΓΗ σελ. 2-7

1) Το θέμα. σελ. 2

2) Η κατοχύρωση της αρχής της ισότητας των δύο φύλων. σελ. 2-7

i. σε διεθνές επίπεδο

ii. σε κοινοτικό επίπεδο

iii. στην Ελλάδα

B. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΔΥΟ ΦΥΛΩΝ (4 παρ. 2 Σ) στο Σύνταγμα του 1975/1986/2001. σελ. 7-20

1) Σχέση των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 4 του Συντάγματος. σελ. 7-9

2) Έννοια - Φορείς και αποδέκτες. σελ. 9-10

3) Οι επιτρεπτές αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά το Σύνταγμα 1975/1986 - Νομολογία. σελ. 10-18

i. Η πρώτη ελληνική συνταγματική διάταξη θεσπίσεως αποκλίσεων (άρθρο 116 παρ. 2 Συντ.)

ii. Η νομολογική αντιμετώπιση του άρθρου 116 παρ. 2 στην αρχική του μορφή

iii. Η νομοθετική καθιέρωση αποκλίσεων γενικά

iv. Οι λόγοι των αποκλίσεων

4) Η υλοποίηση της αρχής της ισότητας των δύο φύλων με την λήψη μέτρων θετικής διακρίσεως μετά την Αναθεώρηση του 2001. σελ. 18-20

Γ. ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΔΙΑΚΡΙΣΕΩΝ υπέρ ενός φύλου - ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ
σελ. 20-31

1) Στον εργασιακό χώρο σελ. 20-28

- Κατά την πρόσληψη

- Κατά την επαγγελματική προώθηση

- Κατά την καταγγελία της σύμβασης εργασίας

- Αμοιβή/Οικογενειακά επιδόματα

2) Στο συνταξιοδοτικό και κοινωνικοασφαλιστικό τομέα σελ. 28-29

3) Στην πολιτική και δημόσια ζωή σελ. 29-31

Δ. Η ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΚΗ ΤΗΣ ΕΠΕΚΤΑΤΙΚΗΣ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΔΙΑΤΑΞΕΩΣ
ΝΟΜΟΥ σελ. 31-32

Ε. ΒΑΣΙΚΑ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ σελ. 32-33

ΣΤ. ΠΕΡΙΛΗΨΗ (λήμματα) - SUMMARY (headwords) σελ. 33

Z. ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ σελ. 34

H. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ σελ. 35-36

Θ. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ α) Πίνακας αποφάσεων σελ. 37-38

β) Παράρτημα σελ. 38-80

A. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1) Το Θέμα

Αντικείμενο της παρούσας εργασίας αποτελεί η προβληματική των θετικών διακρίσεων και ποσοτώσεων στα πλαίσια της εφαρμογής της θεμελιώδους για τον καθορισμό της βάσης και της μορφής του πολιτεύματος αρχής της ισότητας των δύο φύλων. Η τακτική της λήψεως θετικών μέτρων υπέρ ενός φύλου, η οποία πλέον κατοχυρώνεται ρητά στο Σύνταγμα ως μέσο προώθησης της ισότητας των φύλων είναι άμεσα συνυφασμένη με την τελευταία. Ως εκ τούτου, κρίθηκε απαραίτητη η προσέγγιση της έννοιας της αρχής της ισότητας των φύλων, της κατοχύρωσής της σε διεθνές, κοινοτικό και εθνικό επίπεδο, της σχέσης της με την γενική αρχή της ισότητας και της εξέλιξης των συνταγματικών διατάξεων που την περιέλαβαν μέχρι σήμερα. Η σχετική βιβλιογραφία παρατίθεται στο τέλος της παρούσας.

Βασικός στόχος της παρούσας μελέτης είναι - πέρα από την παράθεση και θεωρητική ανάλυση της επιταγής των άρθρων 4 παρ. 2 και 116 παρ. 2 του Συντάγματος σύμφωνα με τη βούληση του εκάστοτε συντακτικού νομοθέτη - και η πρακτική εφαρμογή των ως άνω άρθρων όπως αυτή αποτυπώνεται στις νομολογιακές αποφάσεις. Για το λόγο αυτό μνημονεύονται στο κείμενο της εργασίας και τις υποσημειώσεις επιλεγμένες αποφάσεις όχι μόνο του Αρείου Πάγου και του Συμβουλίου της Επικρατείας αλλά και των δικαστηρίων της ουσίας καθώς και του ΔΕΚ και παρατίθεται στο τέλος της παρούσας Πίνακας Αποφάσεων καθώς και το πλήρες κείμενο των σπουδαιότερων εξ αυτών, των λεγομένων αποφάσεων-σταθμών.

Τέλος, στο Δ' Κεφάλαιο γίνεται αναφορά στη νέα τάση της νομολογίας του Αρείου Πάγου και του Συμβουλίου της Επικρατείας που αποφαινεται υπέρ της επεκτατικής εφαρμογής του νόμου σε περίπτωση που διαπιστώνεται ο αντισυνταγματικός αποκλεισμός ενός φύλου από την υπό κρίση ρύθμιση. Ακολουθεί ο επίλογος όπου εκτίθενται τα βασικά πορίσματα της παρούσας ενώ εν συνεχεία παρατίθεται επίσης περίληψη του κειμένου στην ελληνική και αγγλική γλώσσα και τα λήμματα (λέξεις-κλειδιά).

2) Η κατοχύρωση της αρχής της ισότητας των δύο φύλων

Η αρχή της ισότητας των δύο φύλων, μολονότι ήδη σήμερα θεωρείται αυτονόητη σε σημείο που ενδέχεται στο μέλλον να καταστεί περιττή (όπως κατέστη περιττή η παραδοσιακή αποκλήρυξη της δουλείας), κατοχυρώθηκε για πρώτη φορά στην πλειονότητα των κρατών στις αρχές του 20ου αιώνα.

ι. Σε διεθνές επίπεδο

Στη Γαλλία (1789) η ισότητα όπως διακηρύχθηκε κατά την Γαλλική Επανάσταση σε καμία περίπτωση δεν αφορούσε τις γυναίκες. Η νομική θέση της γυναίκας υφίστατο πλείονες περιορισμούς και μόλις το έτος 1907 το γαλλικό κράτος αναγνώρισε στο γυναικείο φύλο το δικαίωμα ελεύθερης διάθεσης των προϊόντων της εργασίας του. Στη Μεγάλη Βρετανία η γυναίκα ήδη από το έτος 1882 απολαμβάνει ανεξαρτησία και ελευθερία ως προς την διαχείριση της περιουσίας της και θεωρείται πρόσωπο ικανό προς δικαιοπραξία. Πραγματική νομική εξίσωση των δύο φύλων συντελέστηκε δια του Γερμανικού Αστικού Κώδικα (1900). Η γυναίκα (έγγαμη ή άγαμη) καθίσταται ικανή προς επιτροπεία, μαρτυρία σε διαθήκη ή γάμο, άσκηση γονικής μέριμνας, ανάληψη υποχρεώσεων, άσκηση εμπορίας χωρίς προηγούμενη συναίνεση του συζύγου της κτλ. και έκαστος των συζύγων υποχρεούται να διατρέφει τον ανίκανο και άπορο. Επιπροσθέτως, δια του από την 25η-04-1922 νόμου που εκδόθηκε βάσει των άρθρων 22 και 109 του Γερμανικού Συντάγματος της 11ης Αυγούστου 1919 αναγνωρίστηκε η ισότητα των δύο φύλων ως προς τα πολιτικά δικαιώματα και επετράπη η συμμετοχή των γυναικών στα ορκωτά δικαστήρια. Ομοίως ρυθμίστηκε και η θέση της γυναίκας μεταγενέστερα στον Ελβετικό Αστικό Κώδικα, ο οποίος περιείχε σαφώς ευνοϊκότερες για το γυναικείο φύλο ρυθμίσεις ιδιαίτερα αναφορικά με τις περιουσιακές σχέσεις των συζύγων. Στις αρχές του 20ου αιώνα στη Ρωσία η εξίσωση των δύο φύλων διαφαίνεται κυρίως στις μεταξύ των συζύγων σχέσεις. Αμφότεροι έχουν δικαίωμα διατροφής, ασκούν από κοινού την γονική μέριμνα και αποφασίζουν ελεύθερα για τη διαμονή και το όνομα που θα φέρουν.

Στα πλαίσια της 6ης Διασκέψεως της Αμερικανικής Ένωσης (1928) συστήθηκε Επιτροπή για την προστασία των γυναικών ενώ κατά την 7η Διεθνή Διάσκεψη των Αμερικανικών Κρατών στο Μοντεβίδεο (1933) ψηφίστηκε η Διακήρυξη για την ιθαγένεια της γυναίκας, η οποία επικυρώθηκε από 14 Πολιτείες και τέθηκε σε ισχύ ένα χρόνο αργότερα. Τα συμμετέχοντα κράτη ανέλαβαν την υποχρέωση να εναρμονίσουν τη νομοθεσία τους με την ως άνω Διακήρυξη, ώστε να μην νομιμοποιούνται διακρίσεις μεταξύ των φύλων ως προς την ιθαγένεια. Μετά τον Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο ο Οργανισμός Αμερικανικών Κρατών με δύο Σύμφωνα, που υπογράφηκαν την 2α/05/1948 και επικυρώθηκαν από 15 Πολιτείες, αναγνώρισε

στο γυναικείο φύλο κοινωνικά και πολιτικά δικαιώματα. Το δικαίωμα για ισότητα δικαιωμάτων και ελευθεριών αναγνωρίστηκε στο άρθρο 2 της Αμερικανικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων και Καθηκόντων του Ανθρώπου που υπογράφηκε κατά την 9η Διεθνή Διάσκεψη των Αμερικανικών Κρατών το ίδιο έτος. Σύμφωνα με το άρθρο 7 της ως άνω Διακήρυξης η έγκυος γυναίκα έχει δικαίωμα ειδικής προστασίας, βοήθειας και συμπαράστασης. Επιπροσθέτως, η Αμερικανική Σύμβαση περί των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου της 22ας/11/1969 στο άρθρο 1 ορίζει ότι όλα τα δικαιώματα και οι ελευθερίες που εγγυάται η Διακήρυξη ισχύουν για όλα τα άτομα χωρίς διάκριση λόγω φύλου.

Το ενδιαφέρον των Διεθνών Οργανισμών για την προστασία της γυναίκας εκδηλώθηκε ήδη πριν τον Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο. Από τις αρχές του 20ου αιώνα η Διεθνής Οργάνωση Εργασίας (International Labor Organization), η οποία εν συνεχεία (1946) αποτέλεσε την πρώτη ειδική διακυβερνητική οργάνωση του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών, με σημαντικό αριθμό διακηρύξεων και συμβάσεων προστάτεψε ιδιαίτερα τα δικαιώματα της εργαζόμενης γυναίκας. Ειδικότερα, με πρωτοβουλία της ως άνω Διεθνούς Οργανώσεως ψηφίστηκε το έτος 1919 η υπ' αριθμόν 3 Διεθνής Σύμβαση για την προστασία της μητρότητας, που κυρώθηκε εν συνεχεία από την Ελλάδα με τον νόμο 2274/1920 και περιείχε προστατευτικές για την εργαζόμενη γυναίκα διατάξεις που αφορούσαν τόσο στην περίοδο εγκυμοσύνης όσο και στο χρονικό διάστημα πριν και μετά τον τοκετό. Με πρωτοβουλία της ίδιας Οργάνωσης ψηφίστηκε το ίδιο έτος 1919 η υπ' αριθμόν 4 Διεθνής Σύμβαση για την προστασία της εργαζόμενης γυναίκας κατά την νυκτερινή εργασία, που κυρώθηκε από την Ελλάδα με τον νόμο 2275/1920. Το άρθρο 3 της ως άνω Συμβάσεως απαγόρευε τη νυκτερινή εργασία σε ιδιωτικές ή δημόσιες επιχειρήσεις από τις 10 το βράδυ ως τις 5 το πρωί. Μεγάλος αριθμός συμβάσεων με στόχο την βελτίωση της θέσεως της γυναίκας στην εργασία πραγματοποιήθηκε από την Διεθνή Οργάνωση Εργασίας, επί παραδείγματι η υπ' αριθμόν 89 Διεθνής Σύμβαση του 1948 για τη νυκτερινή εργασία των γυναικών στη βιομηχανία (που κυρώθηκε από την Ελλάδα με το νόμο 3924/1959) και η υπ' αριθμόν 100 Διεθνής Σύμβαση του 1951 (κυρώθηκε από την Ελλάδα με το νόμο 46/1975) που προβλέπει ίση αμοιβή για παροχή ίσης εργασίας μεταξύ ανδρών και γυναικών.

Μετά τον Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο (1939-1945) η μέριμνα για την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων στα οποία συγκαταλέγεται και η ισότητα των φύλων και τα οποία αποτελούσαν ως τότε αντικείμενο ρύθμισης του εσωτερικού δικαίου των κρατών επεκτάθηκε. Το 1966 υιοθετήθηκαν ομόφωνα από την Γενική Συνέλευση των Ηνωμένων Εθνών δύο Διεθνή Σύμφωνα που κατοχύρωναν αντίστοιχα τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα και τα οικονομικά κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα των ανθρώπων. Το δεύτερο άρθρο και των δύο ως άνω Διεθνών Συμφώνων εξαγγέλλει την αρχή της μη διακρίσεως λόγω φύλου και στο τρίτο άρθρο ορίζεται ότι τα κράτη μέλη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να διασφαλίσουν το ίσο δικαίωμα των ανδρών και γυναικών στην απόλαυση των παραπάνω δικαιωμάτων (απαγορεύονται οι διακρίσεις μεταξύ ανδρών και γυναικών συζύγων μεταναστών).

Το 1967 ψηφίστηκε από την Γενική Συνέλευση των Ηνωμένων Εθνών η Διακήρυξη για την εξάλειψη των διακρίσεων κατά των γυναικών (Declaration of the Elimination of Discrimination Against Women), η οποία περιέχει διατάξεις κατά των διακρίσεων των δύο φύλων καθιστώντας σαφές ότι οποιαδήποτε διάκριση σχετικά με την άσκηση των δικαιωμάτων της γυναίκας αποτελεί προσβολή ενάντια στην ανθρώπινη αξιοπρέπεια. Στο δεύτερο άρθρο η παραπάνω διακήρυξη αναφέρει ότι είναι απαραίτητο να ληφθούν όλα τα απαιτούμενα μέτρα, ώστε να καταργηθούν οι νόμοι

και τα έθιμα που προβαίνουν σε διακρίσεις κατά των γυναικών και να θεσπιστεί επαρκής νομική προστασία για παροχή ίσων δικαιωμάτων σε άνδρες και γυναίκες και ειδικότερα προβλέπει ότι η αρχή των ίσων δικαιωμάτων πρέπει να ενσωματωθεί στα Συντάγματα ή να προστατευθεί από τον νόμο. Στο τέταρτο άρθρο η ίδια διακήρυξη τονίζει και πάλι την ισότητα ως προς την άσκηση των πολιτικών δικαιωμάτων ανάμεσα στα δύο φύλα.

Περαιτέρω, την 2α/03/1982 η Ελλάδα υπέγραψε τη Διεθνή Σύμβαση για την κατάργηση κάθε μορφής διακρίσεως σε βάρος της γυναίκας, η υπογραφή της οποίας αποτελούσε πάγιο αίτημα των Ελληνικών Γυναικείων Οργανώσεων και κυρώθηκε εν συνεχεία με τον νόμο 1342/1983. Η ως άνω Σύμβαση ορίζει τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν από τα κράτη-μέλη του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών για να εξαιρεθεί κάθε διάκριση σε βάρος της γυναίκας σε όλους τους τομείς, ιδίως στον πολιτικό, κοινωνικό, οικονομικό και πολιτιστικό όπως και στον τομέα της εκπαίδευσης και απασχόλησης.

Τέλος, με τον νόμο 1576/1985 κυρώθηκε η υπ' αριθμόν 156 Διεθνής Σύμβαση Εργασίας περί ισότητας των ευκαιριών και μεταχειρίσεως των εργαζομένων και των δύο φύλων, όπως η τελευταία ψηφίστηκε το έτος 1981 στα πλαίσια της Γενικής Συνδιάσκεψης της Διεθνούς Οργανώσεως Εργασίας στην εξηκοστή έβδομη (67η) σύνοδο της στη Γενεύη.

ii. Σε κοινοτικό επίπεδο

Η αρχή της ισότητας των φύλων καθιερώθηκε και στο πρωτογενές ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο και ειδικότερα στο άρθρο 141 (πρώην 119) ΣυνθΕΚ. Η ως άνω αρχή δεσμεύει τα κράτη μέλη όχι μόνο όταν πρόκειται για έννομες σχέσεις που εμπίπτουν στο πεδίο αρμοδιότητας της Κοινότητας αλλά γενικά υποχρεώνοντάς τα να εξασφαλίζουν ισότητα αμοιβής μεταξύ ανδρών και γυναικών για όμοια ή ισάξια εργασία. Περαιτέρω προβλέπεται η θέσπιση από το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο μέτρων για την εξασφάλιση ίσων ευκαιριών και ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης. Μεταξύ των μέτρων τα οποία έχουν ήδη ληφθεί πριν από αρκετές δεκαετίες συγκαταλέγεται η πολύ σημαντική οδηγία 76/207/ΕΟΚ της 9ης/02/1976.

Πλούσια είναι και η σχετική νομολογία του ΔΕΚ (θα εκτεθεί αναλυτικότερα στο οικείο κεφάλαιο Γ' της παρούσας), το οποίο εδέχθη ότι αντίκειται στο πρώην άρθρο 119 (ήδη 141) ΣυνθΕΚ η μη κατάργηση από την Ελλάδα ρυθμίσεων που θέτουν για τις εργαζόμενες γυναίκες επιπλέον προϋποθέσεις σε σχέση με τους άντρες για τη χορήγηση οικογενειακών επιδομάτων λαμβανομένων υπόψη για τον καθορισμό των συντάξιμων αποδοχών. Αξιοσημείωτη είναι και η κρίση αυτού ότι αντίκειται στην οδηγία 76/207 ο γενικός αποκλεισμός των γυναικών από στρατιωτικές θέσεις συνεπαγόμενες τη χρήση όπλων όχι όμως και ο αποκλεισμός τους από την υπηρεσία σε ειδικές μάχιμες μονάδες των ενόπλων δυνάμεων. Πάντως τόσο η παρ. 4 του άρθρου 141 ΣυνθΕΚ όσο και η οδηγία 76/207/ΕΟΚ αφήνουν περιθώριο για την λήψη «θετικών μέτρων» υπέρ του «λιγότερο εκπροσωπούμενου φύλου», όπως π.χ. η προαγωγή κατά προτεραιότητα γυναικών υποψηφίων στους τομείς των δημόσιων υπηρεσιών όπου οι γυναίκες είναι λιγότερες από τους άντρες στο οικείο επίπεδο θέσης, εφόσον οι υποψήφιοι διαφορετικού φύλου έχουν ίσα προσόντα.

Το άρθρο 119 ΣυνθΕΟΚ όριζε ότι κάθε κράτος μέλος οφείλει να εξασφαλίσει την εφαρμογή της αρχής της ισότητας των αμοιβών για όμοια εργασία μεταξύ εργαζομένων ανδρών και γυναικών. Ωστόσο, το ΔΕΚ έκρινε ότι άρθρο 119 δεν

μπορεί να ερμηνευτεί έτσι ώστε να επιβάλλει την ισότητα μεταξύ ανδρών-γυναικών ως προς τους όρους απασχολήσεως που δεν συνδέονται με την αμοιβή της εργασίας και αντέκρουσε την προσπάθεια επεκτάσεως της ισότητας αμοιβής ανδρών και γυναικών που προστατεύει το άρθρο 119 ΣυνθΕΟΚ σε γενική ισότητα των φύλων παραπέμποντας στην αρμοδιότητα των κρατών μελών. Γι' αυτό τον λόγο το Συμβούλιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων επιθυμώντας να διευρύνει την εγγύηση της ισότητας των φύλων ακολούθησε τη διαδικασία του άρθρου 235 ΣυνθΕΟΚ και εξέδωσε οδηγίες για την ίση μεταχείριση εργαζομένων ανδρών και γυναικών και τη βαθμιαία πραγματοποίηση της ισότητας των φύλων στο πεδίο της κοινωνικής ασφαλίσεως.

Τέλος, η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (άρθρο 14 ΕΣΔΑ) κατοχυρώνει στο κείμενό της την αρχή της μη διακρίσεως λόγω φύλου. Σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΕΔΑ) το άρθρο 14 δεν συστήνει αυτοτελές δικαίωμα, ήτοι το άτομο δεν μπορεί να επικαλεσθεί αποκλειστικά το ως άνω άρθρο, το οποίο αναφέρεται στην απαγόρευση των διακρίσεων μεταξύ προσώπων ως προς τα αναγνωρισμένα από την ΕΣΔΑ δικαιώματα και ελευθερίες. Αυτό καθαυτό το άρθρο 14 ΕΣΔΑ δεν εγγυάται την αρχή της ισότητας όπως η τελευταία κατοχυρώνεται σε λοιπά διεθνή κείμενα και εθνικές νομοθεσίες. Συνεπώς, η ΕΣΔΑ δεν εξασφαλίζει αυτοτελές δικαίωμα ίσης αμοιβής ανδρών και γυναικών και με νομική βάση το άρθρο 14 δεν χωρεί προσφυγή εργαζόμενης γυναίκας με το αιτιολογικό ότι η μισθοδοσία της συνεπάγεται διάκριση μεταξύ των δύο φύλων. Ωστόσο, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ) δέχεται ότι το άρθρο 14 ΕΣΔΑ δεν αποκλείει διαφοροποιήσεις μεταξύ προσώπων αρκεί η διαφορετική μεταχείριση να δικαιολογείται αντικειμενικά και λελογισμένα.

iii. Στην Ελλάδα

Το Σύνταγμα του 1927 διακήρυξε πρώτο στην Ελλάδα την ισότητα των δύο φύλων στην ερμηνευτική δήλωση του έκτου άρθρου του, όπου οριοθετήθηκε η έννοια της λέξης «πολίτης» συμπεριλαμβάνοντας ρητά και το γυναικείο φύλο, χωρίς ωστόσο να χορηγεί και πολιτικά δικαιώματα.

Το Σύνταγμα του 1952 παρόλο που δεν εισήγαγε εξαιρέσεις εις βάρος των γυναικών δεν περιείχε σχετική διάταξη και πληθώρα άνισων διατάξεων διατηρούνταν, η δε θεωρία δεν τις θεωρούσε αντισυνταγματικές και ανίσχυρες αλλά απλώς τόνιζε την υποχρέωση του νομοθέτη να τις καταργήσει.

Το συνταγματικό καθεστώς έγινε σαφές με την ρητή διάταξη 4 παρ. 2 του Συντάγματος του 1975. Στη συνεδρίαση της πέμπτης (Ε') Αναθεωρητικής Βουλής για τη συζήτηση του τρίτου άρθρου του Συντάγματος του 1952 ο γενικός εισηγητής της πλειοψηφίας Παπασπύρου κατόπιν εντόνων διαφωνιών και αντιρρήσεων υποστήριξε τη ρητή καθιέρωση της ισοτιμίας των γυναικών θέτοντας το ζήτημα των αποκλίσεων χωρίς να διευκρινίσει το περιεχόμενό τους, τονίζοντας ότι αποκλίσεις δικαιολογούνται κυρίως υπέρ των γυναικών και σε αποχρώσεις περιστάσεις. Η διάταξη περί ίσων δικαιωμάτων και υποχρεώσεων ανδρών και γυναικών ψηφίστηκε και αποτέλεσε την δεύτερη παράγραφο του τέταρτου άρθρου του Συντάγματος του 1975. Κατά την τελική επεξεργασία των διατάξεων που ψηφίστηκαν αποφασίστηκε να μην περιληφθεί η διάταξη περί αποκλίσεων στο κεφάλαιο των ατομικών δικαιωμάτων αλλά στην δεύτερη παράγραφο του άρθρου 116 των μεταβατικών διατάξεων ώστε να αποφευχθεί ενδεχόμενη νόθευση της κατοχυρωθείσας αρχής της ισότητας. Το Σύνταγμα όριζε, επιπροσθέτως, την προθεσμία έναρξης ισχύος του άρθρου 4 παρ. 2 προκειμένου να προσαρμοσθεί η νομοθεσία προς την αρχή της ισότητας των δύο φύλων. Προς εκτέλεση της συνταγματικής αρχής της ισότητας των

φύλων καταργήθηκαν ή αντικαταστάθηκαν διατάξεις (κυρίως του Αστικού Κώδικα) και ψηφίστηκαν οι νόμοι 1342/1983 και 1414/1984. Με τον τελευταίο νόμο (1414/1984) συστήθηκαν το Τμήμα και τα Γραφεία Ισότητας των Φύλων (άρθρο 8), ενώ ήδη με τον νόμο 1288/1982 είχε συσταθεί Συμβούλιο Ισότητας των Φύλων. Τέλος, ο αναθεωρητικός νομοθέτης του 2001 αντικαθιστώντας τη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 116 επιβεβαίωσε ρητά αφενός τη δυνατότητα λήψης θετικών μέτρων για την προώθηση της ισότητας ανδρών και γυναικών (εδαφ. α') αφετέρου την υποχρέωση του κράτους να μεριμνά για την άρση των υφιστάμενων στην πράξη ανισοτήτων, ιδίως σε βάρος των γυναικών (εδαφ. β') και παράλληλα θεμελίωσε ένα «κεκτημένο»: Σε περίπτωση που ο κοινός νομοθέτης θεσπίσει «θετικά μέτρα» δεν μπορεί μεταγενέστερα να επανέλθει και να τα καταργήσει αυθαίρετα.

B. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΔΥΟ ΦΥΛΩΝ στο Σύνταγμα 1975/1986/2001

1) Σχέση των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 4 του Συντάγματος

Η ισότητα των φύλων, όπως καθιερώνεται από τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2 και 116 παρ. 1 και 2 Συντ., ενδεχομένως δίνει την εντύπωση ότι πρόκειται για περιττή επανάληψη της γενικής αρχής του άρθρου 4 παρ.1 Συντ. οφειλόμενη σε ιστορικούς λόγους, ήτοι κυρίως στην ύπαρξη το έτος 1975 πολλών διακρίσεων αφενός σε βάρος των γυναικών στο αστικό δίκαιο, αφετέρου σε βάρος των ανδρών στο δίκαιο κοινωνικής ασφάλισης. Στην πραγματικότητα τα άρθρα 4 παρ.2 και 116 παρ. 1 και 2 Σ καθιερώνουν αυτοτελή μορφή ισότητας ποιοτικά διαφορετική από τη γενική αρχή της ισότητας.

Η ως άνω ποιοτική διαφορά αφορά τόσο στο περιεχόμενο όσο και στις έννομες συνέπειες. Ως προς τις έννομες συνέπειες το άρθρο 4 παρ. 2 προβλέπει όχι μόνο ισότητα ενώπιον του νόμου αλλά και ισότητα δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Θεσπίζεται ρητά συνταγματική επιταγή απευθυνόμενη και προς τη δικαστική εξουσία για εξίσωση των εκατέρωθεν δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, η οποία ως ειδικότερη υπερσχύει τυχόν επιφυλάξεις που θα μπορούσαν να θεμελιωθούν κυρίως στις δημοσιονομικές διατάξεις του Συντάγματος και καθιστά την ισότητα των δύο φύλων ισότητα δημιουργική. Υποχρεώνει δηλαδή τον νομοθέτη σε ίση μεταχείριση ανδρών και γυναικών και δημιουργεί επιπροσθέτως το δικαίωμα στους Έλληνες και τις Ελληνίδες να αξιώσουν δικαστικά την επέκταση ευνοϊκών μόνο για το άλλο φύλο διατάξεων.

Ως προς το περιεχόμενο των δύο υπό εξέταση αρχών, η ισότητα των δύο φύλων δεν εξαντλείται στην απλή απαγόρευση της αυθαιρεσίας όπως κατά βάση ερμηνεύεται η γενική αρχή της ισότητας. Αντίθετα, θεμελιώνει υποχρέωση του κράτους να λάβει όλα τα ενδεικνυόμενα μέτρα για την άρση των υφιστάμενων, όχι μόνο για νομικούς λόγους αλλά και εξαιτίας καταστάσεων της κοινωνικής ζωής, ανισοτήτων και για την επίτευξη πραγματικής ισότητας μεταξύ των δύο φύλων. Γινόταν έτσι παγίως δεκτό από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, με βάση το αρχικό κείμενο του Συντάγματος του 1975, ότι η ισότητα των δύο φύλων έχει διπλή σημασία, αρνητική και θετική. Αρνητικά απαγορεύει τη δημιουργία άνισων καταστάσεων και τη διαφοροποίηση δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των πολιτών μεταξύ τους και έναντι της πολιτείας με βάση τη διαφορά του φύλου. Θετικά επιβάλλει την παροχή ίσων δυνατοτήτων και στα δύο φύλα για την ανάπτυξη της προσωπικότητας και την

ελεύθερη ατομική κίνηση ή δράση και γενικά τη συμμετοχή στην κοινωνική ζωή. Περαιτέρω, διαφορετική μεταχείριση των φύλων είναι θεμιτή μόνον εφόσον δικαιολογείται από εξαιρετικούς λόγους, αναγόμενους είτε στην ανάγκη πληρέστερης προστασίας της γυναίκας και ειδικότερα της μητρότητας, του γάμου και της οικογένειας, είτε σε καθαρά βιολογικές διαφορές που επιβάλουν τη λήψη ιδιαίτερων μέτρων ενόψει του αντικειμένου της υπό ρύθμιση σχέσης. Μέτρο θετικής διακρίσεως, για παράδειγμα, συνιστά η υποχρεωτική κατά το άρθρο 29 το νόμου 2085/1992 συμμετοχή μιας τουλάχιστον γυναίκας σε κάθε υπηρεσιακό συμβούλιο προβλεπόμενο από το νόμο προκειμένου να αποκατασταθεί η υπάρχουσα στην πράξη έως τότε υποαντιπροσώπευση των γυναικών στα ως άνω συμβούλια. Η ρύθμιση κρίθηκε συνταγματική με το σκεπτικό ότι εμπεριέχεται στο πνεύμα της αρχής της ισότητας η λήψη θετικών μέτρων, όπου είναι πρόσφορη και αναγκαία για ορισμένο χρονικό διάστημα, ώστε να μειωθούν οι υπάρχουσες ανισότητες και να αποκατασταθεί πραγματική ισότητα ανδρών και γυναικών.

Συμπερασματικά, λοιπόν, η ειδική συνταγματική κατοχύρωση της ισότητας των δύο φύλων έχει πρακτική σημασία διότι αποκλείει διαφοροποίηση δικαιωμάτων με βάση τη διαφορά του φύλου. Προτού τη ρητή κατοχύρωση της στα άρθρα 4 παρ. 2 και 116 Συντ. υπήρχε η δυνατότητα θεσπίσεως δικαιοκτών διακρίσεων με βάση τη γενική αρχή της ισότητας. Με τη συνταγματική αυτή κατοχύρωση εξουδετερώθηκε η ως άνω δυνατότητα, όσες δε διαφοροποιήσεις είχαν θεσπιστεί - κυρίως στο χώρο του οικογενειακού και εργατικού δικαίου - κρίθηκαν αντισυνταγματικές. Ειδικότερα, είναι αντισυνταγματικό και δεν μπορεί να διαμορφωθεί τεκμήριο διαφοροποιημένης μεταχείρισεως εξαιτίας διαφορών φύλου, όπως θα μπορούσε να διαμορφωθεί με βάση τη γενική αρχή της ισότητας.

Ενώ για τη γενική αρχή της ισότητας γίνεται δεκτό κατά τα ανωτέρω ότι ο κοινός νομοθέτης μπορεί να θεσπίζει διακρίσεις υπό την προϋπόθεση ότι δεν είναι αυθαίρετες, η θέσπιση αποκλίσεων από την αρχή της ισότητας των φύλων είναι συνταγματικά περιορισμένη στο Σύνταγμα 1975/1986/2001. Ο συντακτικός νομοθέτης δυσχέρανε τη δυνατότητα νομοθετικών αποκλίσεων καθώς το άρθρο 116 παρ. 2 στην αρχική του μορφή επέτρεπε την καθιέρωση αποκλίσεων από την αρχή της ισότητας των φύλων μόνο εφόσον συνέτρεχαν «αποχρώντες» λόγοι. Ήδη η διατύπωση του ως άνω άρθρου καταργήθηκε με αποτέλεσμα να μην προβλέπεται πλέον η δυνατότητα αποκλίσεων. Κατά τη βούληση του αναθεωρητικού νομοθέτη και το αντικειμενικό - αληθές νόημα του άρθρου 116 παρ. 2 αποκλίσεις δικαιολογούνται πλέον μόνον εφόσον θεωρηθούν ως θετικά μέτρα για την καταπολέμηση υφιστάμενων στην πράξη ανισοτήτων.

Αξίζει στο σημείο αυτό να αναφερθεί επιγραμματικά η νομολογιακή αντιμετώπιση της σχέσης μεταξύ των δύο αρχών (της γενικής αρχής της ισότητας και της ισότητας των δύο φύλων) κατά την κατοχύρωση της δεύτερης στο Σύνταγμα του 1975. Από τις αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας η 3217/1977 χαρακτηρίζει την αρχή της ισότητας των δύο φύλων ως ειδικότερη εκδήλωση της γενικής αρχής της ισότητας στον τομέα της κοινωνικής θέσης και της νομικής αντιμετώπισης των δύο φύλων, ενώ η 1724/1978 δεν προβαίνει σε χαρακτηρισμό της αποδεχόμενη ότι καθιερώθηκε εν συνεχεία της γενικότερης αρχής της ισότητας. Από το σκεπτικό των προαναφερθέντων αποφάσεων προκύπτει ότι η πρώτη απόφαση διαχωρίζει με σαφήνεια τις νέες τότε συνταγματικές διατάξεις από την παραδοσιακή ερμηνεία και εφαρμογή της ισότητας των πολιτών, ενώ η δεύτερη δεν προβαίνει σε διαχωρισμό αλλά εμφανίζεται προσκολλημένη στην αρχή της ισότητας των πολιτών.

2) Έννοια - Φορείς και Αποδέκτες

Με την έννοια της αρχής της ισότητας των φύλων ασχολήθηκε το Συμβούλιο της Επικρατείας. Η απόφαση 3217/1977 εδέχθη σχετικά ότι αφενός απαγορεύεται η δημιουργία άνισων καταστάσεων και η διαφοροποίηση του περιεχομένου των επιμέρους δικαιωμάτων ή υποχρεώσεων των πολιτών τόσο μεταξύ τους όσο και έναντι της πολιτείας, αφετέρου επιβάλλεται η παροχή ίσων δυνατοτήτων προς αμφότερα τα φύλα αναφορικά με την ανάπτυξη της προσωπικότητας και την ελεύθερη δράση ή συμμετοχή τους στην κοινωνική ζωή της έννομης τάξης. Η απόφαση 1724/1978 εν συνεχεία επανέλαβε το ως άνω σκεπτικό-ορισμό της αρχής της ισότητας των φύλων.

Ως προς την νομική της φύση η αρχή της ισότητας των φύλων συνιστά κανόνα δικαίου, ο οποίος δεσμεύει και τις τρεις συντεταγμένες εξουσίες (νομοθετική, εκτελεστική, δικαστική), και αναμφίβολα κατοχυρώνει ένα ατομικό δικαίωμα στρεφόμενο κατά του Κράτους και γενικά κατά των φορέων δημόσιας εξουσίας αλλά και κατά των ιδιωτών.

Φορείς των δικαιωμάτων που απορρέουν από τα άρθρα 4 παρ.2 και 116 παρ.1 και 2 Συντ. είναι κατά τη ρητή διατύπωση των ως άνω άρθρων μόνο ημεδαποί, φυσικά πρόσωπα. Το άρθρο 4 παρ. 2 του ελληνικού Συντάγματος ελήφθη από το άρθρο 3 παρ. 2 του γερμανικού Συντάγματος, το οποίο ωστόσο ορίζει ότι άνδρες και γυναίκες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις. Αντιθέτως, η τελική ελληνική διατύπωση της αρχής της ισότητας των δύο φύλων επιφυλάσσει την εφαρμογή της μόνο στους Έλληνες, ήτοι ανδρών και γυναικών που έχουν την ελληνική ιθαγένεια. Ερωτάται πάντως ποια είναι η σκοπιμότητα στην ευχέρεια που έχει ο νομοθέτης να κάνει διακρίσεις ως προς το φύλο μεταξύ αλλοδαπών και ελλήνων διαφορετικού φύλου. Το Σύνταγμα προβλέπει στο άρθρο 22 παρ. 1 ειδική περίπτωση όπου η εξίσωση από απόψεως φύλου καλύπτει και τους αλλοδαπούς. Συγκεκριμένα, ορίζεται στο ως άνω άρθρο ότι το σύνολο των εργαζομένων ανεξαρτήτως φύλου ή άλλης διάκρισης δικαιούται ίσης αμοιβής για παρεχόμενη εργασία ίσης αξίας. Κατά την ορθότερη άποψη ο όρος «εργαζόμενοι» αναφέρεται προδήλως και σε όσους αλλοδαπούς έχουν αποκτήσει νομίμως την ειδική άδεια εργασίας και ως εργαζόμενοι νομίμως στην Ελλάδα δικαιούνται να αξιώσουν ίση αμοιβή με τους ημεδαπούς για ίσης αξίας παρεχόμενη εργασία χωρίς δυνατότητα δυσμενούς διακρίσεως αυτών με κριτήριο το φύλο ή ακόμα και την ιδιότητά τους ως αλλοδαπών. Σε κάθε περίπτωση το άρθρο 3 ΔΣΑΠΔ (όπως αναφέρεται στην Εισαγωγή της παρούσας) υποχρεώνει τα συμβαλλόμενα κράτη να διασφαλίσουν την ισότητα ανδρών και γυναικών χωρίς διάκριση εθνικότητας ως προς τα προβλεπόμενα στο Σύμφωνο δικαιώματα και άρα απαγορεύει στο πλαίσιο αυτό τις διακρίσεις με βάση το φύλο και για τους αλλοδαπούς.

Η αρχή της ισότητας των φύλων ισχύει κατά τα ανωτέρω όχι μόνο έναντι της κρατικής εξουσίας αλλά και έναντι των ιδιωτών. Αυτό καθίσταται σαφές από το γεγονός ότι το άρθρο 25 Συντ. κατοχυρώνει ρητά την τριτενέργεια των ατομικών δικαιωμάτων, άρα η συνταγματική επιταγή καταλαμβάνει και τους τελευταίους. Αυτό βέβαια δεν σημαίνει ότι οποιαδήποτε δικαιοπρακτική προτίμηση ενός από τα δύο φύλα καθίσταται αυτομάτως άκυρη. Σε περίπτωση που η προτίμηση ανάγεται στα παραγωγικά αίτια της βούλησης του δικαιοπρακτούντος το κύρος της εξετάζεται μόνο στο πλαίσιο των οικείων κανόνων του αστικού δικαίου. Περαιτέρω πρέπει να σημειωθεί ότι πολλές φορές η προτίμηση ενός φύλου δεν εμπεριέχει δυσμενή διάκριση εις βάρος του άλλου αλλά απλώς συνδέεται με την απαραίτητη εξειδίκευση στο πλαίσιο του καταμερισμού εργασίας. Για παράδειγμα η πρόσληψη σε ένα κομμωτήριο μόνο για γυναίκες ή ένα κατάστημα με ανδρικά μόνο ρούχα δεν

δημιουργεί ζήτημα ισότητας των φύλων. Αντιθέτως, ζήτημα ισότητας των φύλων ανακύπτει σε περίπτωση προκήρυξη διαγωνισμού για την πρόσληψη χωριστά ανδρών και γυναικών υπαλλήλων από ιδιωτική τράπεζα, ενώ δεν υπάρχει καταμερισμός εργασίας.

3) Οι επιτρεπτές αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά το Σύνταγμα 1975/1986 - Νομολογία

i. Η πρώτη ελληνική συνταγματική διάταξη θεσπίσεως αποκλίσεων

Για πρώτη φορά στα ελληνικά δεδομένα το Σύνταγμα του 1975 περιλαμβάνει διάταξη, η οποία επιτρέπει τη δημιουργία εξαιρέσεων από την αρχή της ισότητας των φύλων και της οποίας το περιεχόμενο θα δημιουργήσει αρκετές δυσχέρειες στην ερμηνεία του άρθρου 4 παρ. 2 του Συντάγματος. Το άρθρο 116 στην δεύτερη παράγραφο όριζε ότι επιτρέπονταν αποκλίσεις από την δεύτερη παράγραφο του άρθρου 4 μόνον για αποχρώντες λόγους και μόνον στις περιπτώσεις που ρητά όριζε ο νόμος. Το ως άνω άρθρο εισάγοντας ρητά την αρχή των επιτρεπόμενων αποκλίσεων από το γενικό κανόνα του άρθρου 4 παρ. 2 Συντ. συνιστούσε στην ουσία επανάληψη της κρατούσας στη θεωρία και τη νομολογία άποψη ότι επιτρέπονται αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας, όπου επιβάλλεται για εξίσωση των άνισων καταστάσεων, επεξηγώντας σε ορισμένο βαθμό την έννοια των «αποχρώντων λόγων» της διατάξεως. Το ίδιο, μάλιστα, το άρθρο 116 παρ. 2 του Συντάγματος απευθυνόμενο τόσο στον εφαρμοστή του νόμου όσο και στο νομοθέτη ανέγραφε περιοριστικώς τις προϋποθέσεις θεσπίσεως εξαιρέσεων από την παραπάνω αρχή οριοθετώντας την ευχέρεια του νομοθέτη.

Η θέση της διάταξης του ως άνω άρθρου στο κεφάλαιο του Συντάγματος με τον τίτλο «ΜΕΤΑΒΑΤΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ» ανάμεσα σε αναμφισβήτητα μεταβατικής φύσεως διατάξεις (άρθρο 116 παρ. 1 και παρ.3) και ειδικότερα η θέση της αμέσως μετά τη διάταξη που όριζε την προθεσμία προσαρμογής της νομοθεσίας στη γενική αρχή της ισότητας των φύλων, έδινε ίσως την εσφαλμένη εντύπωση ότι συνδεόταν άμεσα με αυτήν. Ωστόσο, παρά το γεγονός ότι βρισκόταν στο κεφάλαιο περί μεταβατικών διατάξεων η διάταξη του άρθρου 116 παρ. 2 είχε (και έχει μετά την αντικατάστασή της) πάγιο χαρακτήρα και είναι ανεξάρτητη και ασύνδετη προς τη διάταξη της προηγούμενης παραγράφου. Ο πάγιος χαρακτήρας της διατάξεως προκύπτει αναμφίβολα και από τις προπαρασκευαστικές εργασίες. Πράγματι, τόσο οι υποεπιτροπές όσο και η Ολομέλεια της Συνταγματικής Επιτροπής (όπως προαναφέρθηκε και στο κεφάλαιο «Εισαγωγή» της παρούσας) περιέλαβαν την διάταξη στην ίδια παράγραφο (παρ. 7) του άρθρου 3 του Συντάγματος όπου κατοχυρωνόταν και η αρχή της ισότητας των φύλων. Ο χωρισμός των δύο διατάξεων έγινε από την Ολομέλεια της Βουλής κατά την τελική διαμόρφωση και ψήφιση του Συντάγματος. Ειδικότερα, η μεν διάταξη του άρθρου 3 παρ. 7 εδαφ. α΄ των Σχεδίων του Συντάγματος που κατοχύρωνε την αρχή της ισότητας των φύλων περιλήφθηκε στο άρθρο 4 παρ.2 του Συντάγματος, η δε διάταξη του άρθρου 3 παρ.7 εδαφ. β΄ που επέτρεπε αποκλίσεις (εξαιρέσεις) από αυτήν μεταφέρθηκε στο άρθρο 116. Συνεπώς, η διάταξη του άρθρου 116 παρ. 2 πρέπει κατά την ερμηνεία της να θεωρηθεί ότι αποτελεί δεύτερο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 4 του Συντάγματος.

Το έτος 1977, ήτοι με την πάροδο δύο ετών από την ψήφιση της ως άνω συνταγματικής διάταξης, ο εισηγητής της αποφάσεως 3217/1977 του Συμβουλίου της Επικρατείας υποστήριξε αναφορικά με το άρθρο 116 παρ. 2 του Συντάγματος ότι την ύπαρξη και τη σημασία των αποχρώντων λόγων που δικαιολογούν τη θέσπιση

αποκλίσεων οφείλει να κρίνει η Βουλή ως κυρίαρχο νομοθετικό σώμα. Σύμφωνα με το σκεπτικό του ως άνω εισηγητή ο έχων την νομοθετική εξουσία δύναται εκάστοτε να προβαίνει σε εκτιμήσεις για την ύπαρξη ή την ανυπαρξία των αποχρώντων λόγων και να θεσπίζει εξαιρέσεις κάθε φορά που θα κρίνει ότι είναι απολύτως αναγκαίο. Η σχετική απόκλιση, κατά άλλη άποψη, ισχύει όχι μόνο με τυπικό νόμο αλλά και με διοικητική πράξη που εκδίδεται επί τη βάσει ειδικής νομοθετικής εξουσιοδότησης, ήτοι το άρθρο 112 παρ. 2 εννοούσε ουσιαστικό νόμο.

Οι αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας των φύλων οφείλονταν σε αντικειμενικά δεδομένες διαφορές συνδεδεμένες με την ιδιότητα του φύλου και θα ήταν συνταγματικά επιτρεπτές ακόμα και στην περίπτωση που δεν υπήρχε ρητή συνταγματική διάταξη που να τις επιτρέπει. Η ορθή έννοια του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντάγματος είναι ότι εισήγαγε κανόνα εξαιρετικού δικαίου που έπρεπε να ερμηνεύεται στενά και συνεπώς απέκλειε την αναλογία.

ii. Η νομολογιακή αντιμετώπιση του άρθρου 116 παρ. 2 κατά την αρχική του μορφή.

Απώτερος σκοπός του συντακτικού νομοθέτη κατά την διαμόρφωση του Συντάγματος του 1975 δεν ήταν ούτε η καθιέρωση απόλυτης ισότητας ούτε η μηχανική διείσδυση σε θεσμούς όπως η προστασία της μητρότητας. Αντιθέτως, το Σύνταγμα προστατεύει μέχρι σήμερα τη μητρότητα με ειδική συνταγματική διάταξη (άρθρο 21 παρ. 1 Συντ.). Απόλυτη εφαρμογή του κανόνα της ισοτιμίας των φύλων θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη διαφοροποίηση της αρχής της ισότητας, η οποία επιτυγχάνεται με ίση μεταχείριση πραγμάτων, καταστάσεων και αναγκών ίσων μεταξύ τους. Η αρχή της ισότητας των δύο φύλων, συνεπώς, δεν συνιστά απόλυτη νομική έννοια με αυστηρώς συγκεκριμένο περιεχόμενο. Δέον θεωρήθηκε να ερευνάται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση εάν οφείλεται να αναγνωριστούν μεταξύ των δύο φύλων ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις ή εάν οι βιολογικές διαφορές επέβαλαν τη διαφορετική αντιμετώπιση. Παρατίθενται σχετικώς δύο σημαντικές αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Κατά την απόφαση 1724/1978 ΣτΕ οι αποκλίσεις επιτρέπονται μόνο για αποχρώντες λόγους, τους οποίους δεν διευκρινίζει, και πάντως εντός των ακραίων ορίων πέραν των οποίων η ρύθμιση αντίκειται στο κοινό περί δικαίου αίσθημα. Στη συγκεκριμένη υπόθεση το Δικαστήριο αντιμετώπισε την αρχή της ισότητας των φύλων ως μη αυτοτελή έναντι της γενικότερης αρχής της ισότητας αγνοώντας την ύπαρξη του άρθρου 116 παρ. 2, το οποίο περιόριζε σημαντικά τα περιθώρια για αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας επιτρέποντας τις τελευταίες μόνο για αποχρώντες λόγους σε περιπτώσεις ειδικά προβλεπόμενες από τον νόμο. Τελικώς, το ΣτΕ έκρινε, ορθώς, ότι διάταξη νόμου που όριζε ότι προκειμένου να παρασχεθεί υγειονομική περίθαλψη στα τέκνα ασφαλισμένων γυναικών υπαλλήλων της Δ.Ε.Η. απαιτούνταν πρόσθετες προϋποθέσεις που δεν προβλέπονταν για τα τέκνα των ανδρών υπαλλήλων, θεσπίζε άνιση μεταχείριση εις βάρος των γυναικών ασφαλισμένων άνευ αποχρώντος λόγου και ήταν ως εκ τούτου ανίσχυρη.

Κατά την απόφαση 3217/1977 του ΣτΕ που έκρινε ορθώς ως αντισυνταγματικό το άρθρο 17 παρ. 1 του β.δ. 83/1972 που απέκλειε τις γυναίκες από τους κλάδους των αερολιμενικών και ελεγκτών εναερίου κυκλοφορίας της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας, οι αποχρώντες λόγοι αναφέρονται είτε στην ανάγκη μείζονος προστασίας του γυναικείου φύλου και σε θέματα μητρότητας, γάμου και οικογένειας είτε σε βιολογικές διαφορές που επιβάλλουν τη λήψη ιδιαίτερων μέτρων ή τη διαφορετική μεταχείριση εν όψει του αντικειμένου της υπό ρύθμιση σχέσης. Το Δικαστήριο, σύμφωνα με το ως άνω σκεπτικό του, εδέχθη, παρόλο που δεν το

διακήρυξε ρητά, ότι ο νομοθέτης δεν είναι ελεύθερος να χαρακτηρίσει οποιοδήποτε λόγο ως αποχρώντα αλλά δεσμεύεται ως προς τον χαρακτηρισμό. Οι αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας των φύλων περιορίστηκαν και επιτρέπονται μόνον σε ειδικές περιπτώσεις, οι οποίες κατά το νόημα της σχετικής συνταγματικής διατάξεως και σύμφωνα με τις σχετικές συζητήσεις στη Βουλή (ιδιαίτερος κατά τη συνεδρίαση της 22ας Απριλίου του 1975) θα πρέπει να αναφέρονται είτε στις υφιστάμενες βιολογικές διαφορές μεταξύ των δύο φύλων είτε στην ανάγκη μεγαλύτερης προστασίας της γυναίκας.

iii. Η νομοθετική καθιέρωση αποκλίσεων γενικά

Η αρχή της ισότητας των δύο φύλων ως προστατευτική της ανθρώπινης προσωπικότητας έχει απόλυτο χαρακτήρα. Η συνταγματική κατοχύρωσή της δεν δεσμεύει τον νομοθέτη, ο οποίος έχει την ευχέρεια να θεσπίζει διαφοροποιήσεις με βάση βιολογικές ή λειτουργικές διαφορές. Σε κάθε περίπτωση επιτρέπονται διαφοροποιήσεις από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων όποτε οι τελευταίες καθίστανται αναγκαίες βάσει της αρχής της προστασίας της ανθρώπινης αξίας και προσωπικότητας. Τη συνταγματική κατοχύρωση των αποκλίσεων επιβάλλει η ανάγκη προστασίας της μητρότητας και της παιδικής ηλικίας, του θεσμού του γάμου και της οικογένειας καθώς και η εξισορρόπηση των ιδιομορφιών μεταξύ των δύο φύλων. Ως εκ τούτου νομιμοποιούνται δικαιολογημένες ανισότητες, οι οποίες στην πράξη προωθούν την αρχή της ισότητας των φύλων και συντελούν στην ορθή εφαρμογή της. Κατά μια άποψη η ευχέρεια του νομοθέτη να δημιουργεί ανισότητες ανάμεσα στα φύλα με σκοπό να επιτύχει την ίση μεταχείρισή τους έχει ανώτατο όριο το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου που επιβάλλει το Σύνταγμα στο άρθρο 2 παρ.1 και της ελευθερίας αναπτύξεως της προσωπικότητας όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 5 παρ.1 του Συντάγματος. Σύμφωνα με την ως άνω διατυπωθείσα άποψη, κάθε άνθρωπος έχει την αξίωση η πολιτεία να προστατεύει και να σέβεται την αξία και την αξιοπρέπειά του. Η διάταξη του άρθρου 2 παρ.1 συστήνει ατομικό δικαίωμα και έχει τη σημασία γενικής κατευθυντήριας ρήτρας, η οποία υποτάσσει την έννομη τάξη στην αξία του ατόμου και θέτει το τελευταίο, ως υποκείμενο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στο κέντρο του νομοθετικού συστήματος. Το άρθρο 4 παρ. 2 Συντ. κατά την ίδια άποψη έχει άμεση εφαρμογή όταν πρόκειται να κριθεί η ισότητα των φύλων, η ερμηνεία του, ωστόσο, πρέπει να είναι σύμφωνη προς το άρθρο 2 παρ.1 Συντ., έστω και αν η διάταξη του άρθρου 116 παρ.2 Συντ. (όπως ίσχυε πριν την Αναθεώρηση του 2001) επέτρεπε αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας των φύλων. Σε περίπτωση που οι αποκλίσεις έρχονται σε αντίθεση με τον υπέρτατο συνταγματικό κανόνα του σεβασμού της ανθρώπινης αξιοπρέπειας θα πρέπει να θεωρηθούν αντισυνταγματικές, ακόμη και αν είναι σύμφωνες με συγκεκριμένη εφαρμογή της αρχής της ισότητας των φύλων σε ειδικό ζήτημα και για αποχρώντες λόγους.

Κατά αντίθετη άποψη, η διάταξη του άρθρου 116 παρ.2 είναι ειδική συγκριτικά με την γενική διάταξη του άρθρου 2 παρ.1 Συντ. και ως εκ τούτου κάθε διάταξη νόμου που καθιερώνει απόκλιση για πραγματικά αποχρώντα λόγο είναι συνταγματική. Σύμφωνα, τέλος, με άλλη άποψη ακόμα και αν δεν υπήρχε η πάγια διάταξη του άρθρου 112 παρ. 2 Συντ. υπό το ίδιο πρίσμα θα ερμήνευε τη διατύπωση του άρθρου 4 παρ. 2 Συντ. το Συμβούλιο της Επικρατείας, διότι τούτο επιβάλλεται από τη φύση του πράγματος. Άλλωστε, κατά την ίδια άποψη κανένα ατομικό δικαίωμα δεν ισχύει απόλυτα και άκαμπτα.

iv. Οι λόγοι των αποκλίσεων

Θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η συνταγματική εξίσωση των δύο φύλων ετέθη για την αντιμετώπιση των περιπτώσεων που η νομοθεσία είχε εισαγάγει αδικαιολόγητη δυσμενή μεταχείριση σε βάρος της γυναίκας όπως αυτό είχε ήδη διαπιστωθεί ιδίως σε θεσμούς του οικογενειακού δικαίου. Αντιθέτως, δεν τίγονται και παραμένουν σε ισχύ οι περιπτώσεις που η νομοθεσία έχοντας υπόψη τη φύση της γυναίκας είχε προβλέψει ευνοϊκή μεταχείριση αυτής έναντι του άνδρα.

Οι λόγοι που δικαιολογούν τη νομοθετική καθιέρωση εξαιρέσεων από την αρχή της ισότητας των φύλων κατά το άρθρο 116 παρ. 2 του Συντάγματος 1975 διακρίνονται σε α) λόγους στηριζόμενους σε βιολογικές διαφορές, β) λόγους στηριζόμενους σε λειτουργικές διαφορές, γ) λόγους γενικότερου δημοσίου συμφέροντος δ) λόγους στηριζόμενους στη φύση του επαγγέλματος και τα καθήκοντα της θέσεως και ε) λόγους στηριζόμενους σε παραδοσιακές διαφορές.

α) Λόγοι στηριζόμενοι σε βιολογικές διαφορές

Οι βιολογικές διαφορές των δύο φύλων θεωρήθηκαν οι κατεξοχήν περιπτώσεις, οι οποίες δικαιολογούν τη διαφορετική μεταχείριση των δυο φύλων. Κατά τις συζητήσεις στην Ολομέλεια της Βουλής του σχετικού άρθρου περί αποκλίσεων (116 παρ.2) οι βιολογικές διαφορές αποτέλεσαν τον σημαντικότερο παράγοντα που δικαιολογούσε τις αποκλίσεις από το άρθρο 4 παρ.2 Συντ.

Βιολογικές διαφορές είναι εκείνες που συστήνουν τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά κάθε φύλου. Από τις πλέον σημαντικές τυπικές βιολογικές ιδιότητες που απαντώνται αποκλειστικά στο γυναικείο φύλο είναι η εγκυμοσύνη, ο τοκετός και η έμμηνος ρήση που το επιβαρύνουν φυσιολογικά με τη διαιώνιση του ανθρώπινου γένους. Η νομοθεσία, λοιπόν, ορθώς καθιερώθηκε ότι οφείλει να λαμβάνει υπόψη τις βιολογικές διαφορές ως αποχρώντα λόγο για τη δημιουργία αποκλίσεων. Ειδικά για την μητρότητα, που αποτελεί και την κυριότερη συνέπεια των βιολογικών διαφορών των δύο φύλων, επιβάλλεται η λήψη προστατευτικών νομοθετικών και διοικητικών μέτρων από την ειδική διάταξη το άρθρου 21 παρ.2 Συντ.

Τυπικές βιολογικές ιδιότητες που απαντώνται και στα δύο φύλα συνιστούν επίσης χαρακτηριστικά που δύναται να αναχθούν σε αποχρώντες λόγους. Τυπικές βιολογικές διαφορές της μορφής αυτής είναι κυρίως η διαφορετική μυϊκή ικανότητα ανδρών και γυναικών, το σωματικό βάρος και ύψος και η αντοχή. Προκειμένου να γίνουν αποδεκτές αποκλίσεις για λόγους τυπικών ανδρικών ή γυναικείων ιδιοτήτων πρέπει να στηρίζονται σε στοιχεία πάγια και επιστημονικά τεκμηριωμένα καθώς και να ασκούν ουσιώδη επίδραση στην υπό ρύθμιση βιοτική σχέση.

Σε όλες σχεδόν τις σύγχρονες χώρες νόμοι που περιορίζουν τις ώρες και το είδος εργασίας αναφορικά με το γυναικείο φύλο θεωρούνται συνταγματικοί εφόσον αποβλέπουν στην προστασία των φυσιολογικών λειτουργιών του γυναικείου οργανισμού. Υπό την έννοια αυτή δεν είναι καταρχήν αντίθετη προς την εξίσωση των δύο φύλων η απαλλαγή των γυναικών από την υποχρέωση της στρατιωτικής θητείας και τη χρησιμοποίηση όπλων. Ειδικότερα, ως προς τη στράτευση των γυναικών εφόσον δεν ελήφθη ειδική πρόνοια στο Σύνταγμα ώστε να εξαιρεθούν οι γυναίκες από τη στράτευση θα πρέπει να γίνει δεκτό σύμφωνα με την αρχή της ισότητας των δύο φύλων σε συνδυασμό με το άρθρο 4 παρ.6 του Συντάγματος που ορίζει ότι κάθε

Έλληνας που μπορεί να φέρει όπλα είναι υποχρεωμένος να συντελεί στην άμυνα της πατρίδας σύμφωνα με τους ορισμούς των νόμων, ότι καλούνται και οι γυναίκες υποχρεωτικά στα όπλα. Εξάλλου, ο Υπουργός Δικαιοσύνης Στεφανάκης αναφερόμενος στη διάταξη περί ισότητας των δύο φύλων στην Ολομέλεια της Βουλής δήλωσε κατά τη συνεδρίαση της 26ης Μαΐου 1975 ότι στις υποχρεώσεις των γυναικών περιλαμβάνεται και αυτή της στράτευσης. Υποστηρίχθηκε, ωστόσο, όπως προκύπτει από τις συζητήσεις στη Βουλή, ως ορθότερη η άποψη ότι είναι μεν δυνατή η στράτευση των γυναικών όχι όμως και υποχρεωτική, ήτοι ο κοινός νομοθέτης δεν είναι υποχρεωμένος να καλέσει τις γυναίκες σε υποχρεωτική στράτευση, η τυχόν όμως έκδοση σχετικού νόμου δεν προσκρούει στις συνταγματικές διατάξεις καθώς δεν είναι δυνατόν να γίνει δεκτό ότι οι βιολογικές διαφορές απαλλάσσουν τις γυναίκες από τη στρατιωτική θητεία. Βιολογικοί λόγοι επιβάλλουν κατά τα ανωτέρω ορισμένες αποκλίσεις, όπως την απαλλαγή των εγκύων ή τη χρησιμοποίηση των γυναικών σε ελαφρότερες συγκριτικά με τους άνδρες υπηρεσίες.

Αξιοσημείωτη είναι στο σημείο αυτό και η νομολογία του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας, το οποίο έχει ρητά αποδεχθεί βιολογικές διαφορές ως λόγο διαφορετικής μεταχείρισης των φύλων τόσο στο οικογενειακό δίκαιο όσο και σε άλλους κλάδους του δικαίου και κυρίως στο εργατικό όπου με επίκληση των βιολογικών διαφορών δέχθηκε ως συνταγματική την καθιέρωση μειωμένου ωραρίου εργασίας σε εργάτριες.

Αντιθέτως, στις ψυχολογικές διαφορές οι οποίες παρατηρούνται ως τυπικά χαρακτηριστικά των δύο φύλων, δεν μπορεί να βρει αντικειμενικό έρεισμα η διαφορετική μεταχείριση των δύο φύλων. Οι ως άνω ψυχολογικές διαφορές των δύο φύλων όχι μόνο δεν είναι επιστημονικά τεκμηριωμένες αλλά επηρεάζονται από έθιμα και παραδόσεις που μεταβάλλονται ανάλογα με το πολιτιστικό επίπεδο της εκάστοτε έννομης τάξης. Υποστηρίχθηκε δε και η εσφαλμένη άποψη ότι το γυναικείο φύλο λόγω των ψυχολογικών ιδιαιτεροτήτων που παρουσιάζει θεωρείται ακατάλληλο για την άσκηση ορισμένων επαγγελματιών όπως αυτό του δικαστικού λειτουργού.

Χαρακτηρίστηκαν ως εκ τούτου υπερσυναισθηματικές και διακατεχόμενες από έλλειψη πνευματικού επιπέδου συγκριτικά με τους άνδρες και αδυναμία αποκρύψεως μυστικών. Οι απόψεις αυτές απεικονίζονται στη έκθεση του επιθεωρητή αρεοπαγίτη Καθάρειου. Αντιθέτως, κατά τον Επίτιμο Πρόεδρο του Αρείου Πάγου Φλώρου οι ψυχολογικές διαφορές δεν είναι επιστημονικά τεκμηριωμένες ως ιδιότητες των φύλων και συνεπώς δεν συστήνουν αποχρώντες λόγους για τη δημιουργία νομοθετικών αποκλίσεων κατά την έννοια του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντ.

β) Λόγοι στηριζόμενοι σε λειτουργικές διαφορές

Οι λειτουργικές διαφορές, που έγιναν κυρίως αποδεκτές από τη ξένη νομολογία ως λόγος νομικής διαφοροποίησης, είναι οι διαφορές που προκύπτουν από τον καταμερισμό των οικιακών ασχολιών και εν γένει των καθηκόντων των συζύγων στον οικογενειακό χώρο, όπως ο καταμερισμός αυτός διαμορφώνεται σύμφωνα με τα κρατούντα ήθη και τις παραδόσεις. Πρώτη η απόφαση του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Δυτικής Γερμανίας της 18ης/12/1953 αναγνώρισε τις διαφορές αυτές και έκτοτε παγιώθηκαν στη γερμανική νομολογία. Οι ως άνω διαφορές άλλοτε θεμελιώνονται στην καταλληλότητα και την κλίση των γυναικών για τις οικοκυρικές εργασίες και άλλοτε στο γεγονός αυτό καθεαυτό ανεξαρτήτως από τους λόγους στους οποίους μπορεί να αποδοθεί.

Αξιοσημείωτο είναι ότι κατά την περίοδο ισχύος του Συντάγματος του 1952 ο Γ. Ι. Οικονομόπουλος είχε υποστηρίξει βάσει της γενικής διατάξεως περί ισότητας των

Ελλήνων (άρθρο 3 § 1 Συντ.1952) ότι δύναται να υπάρξει διαφοροποιημένη μεταχείριση των εννόμων σχέσεων ή καταστάσεων των ελληνίδων πολιτών συγκριτικά με αυτές των ελλήνων ανδρών πολιτών, κατά τη σύγχρονη συνείδηση περί δικαίου, μόνον οσάκις λόγω των υφισταμένων μεταξύ ανδρών και γυναικών βιολογικών και λειτουργικών διαφορών η συγκεκριμένη ιδιωτικού δικαίου σχέση ή κατάσταση επιβάλλεται να ρυθμισθεί από τον νομοθέτη με διαφορετικό τρόπο. Υποστήριξε, περαιτέρω, ότι εφόσον οι βιολογικές και λειτουργικές διαφορές των δύο φύλων δεν επιβάλλουν την καθιέρωση υποχρέωσης της γυναίκας να συμμορφώνεται με τις αποφάσεις του συζύγου της αναφορικά με καθετί σχετικό με το συζυγικό βίο (άρθρο 1387 Α.Κ.) και την καθιέρωση απαγορεύσεως να ασκεί χωρίς την άδειά του εμπορία (άρθρο 4 Εμπ.Κωδ) και δεν συντρέχουν ως εκ τούτου λόγοι κοινωνικού και γενικότερου δημοσίου συμφέροντος κατά τη σύγχρονη συνείδηση περί δικαίου, οι ως άνω διατάξεις (άρθρο 1387 Α.Κ. και 4 Εμπ.Κωδ.) αντίκεινται στη αρχή της ισότητας. Κατά τη συζήτηση των επιτρεπομένων αποκλίσεων (άρθρο 116 παρ. 2 Συντ.) στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή δεν θεωρήθηκαν οι λειτουργικές διαφορές ως αποχρώντες λόγοι αποκλίσεων από την αρχή της ισότητας των φύλων. Εξάλλου και η Συντακτική Επιτροπή (Επιτροπή Γαζή), η οποία συνέταξε το προσαρμοσμένο στη συνταγματική αρχή της ισότητας των φύλων Σχέδιο του Αστικού Κώδικα δε δέχθηκε εξαιρέσεις κατά το άρθρο 116 παρ. 2 Συντ. παρά μόνο για βιολογικούς λόγους, τους οποίους θεώρησε ως αποχρώντες κατά την ως άνω διάταξη. Αντίθετα απέκρουσε κάθε άλλη εξαίρεση για λόγους ονομαζόμενους λειτουργικούς, όπως κοινωνικούς, οικονομικούς κ.α.

γ) Λόγοι γενικότερου δημοσίου συμφέροντος

Η απόφαση 805/1981 του Συμβουλίου της Επικρατείας έκρινε ότι διατάξεις που προβλέπουν το χωριστό αριθμό των εισακτέων αρρένων και θηλέων σπουδαστών στις Σχολές Διδασκαλικού Κύκλου δεν αντίκεινται στην περί ισότητας των φύλων διάταξη της § 2 του άρθρου 4 του Συντάγματος, διότι επιτρέπονται αποκλίσεις από αυτήν για αποχρώντες λόγους σε περιπτώσεις που προβλέπονται ειδικά από το νόμο κατά την §2 του άρθρου 116 του Συντάγματος. Ειδικότερα η απόφαση αυτή νομολόγησε, ότι εν προκειμένω απόκλιση δια του διαχωρισμού κατά φύλο των εισακτέων στις παιδαγωγικές ακαδημίες καθοριζόμενη κατά την ειδική διάταξη τυπικού νόμου της §4 του άρθρου 1 του ν.δ/τος 842/1971 αναλόγως των αναγκών των σχολείων της Δημοτικής Εκπαιδεύσεως σε διδακτικό προσωπικό και των συνθηκών στεγάσεως και λειτουργίας εκάστης Παιδαγωγικής Ακαδημίας, είναι νόμιμος και δικαιολογείται εξ αποχρώντων λόγων, αναφερομένων στο γενικότερο δημόσιο συμφέρον της προσφερότερης λειτουργίας των δημόσιων υπηρεσιών. Έτσι στους αποχρώντες λόγους αποκλίσεως από την αρχή της ισότητας των φύλων θα πρέπει να περιληφθούν και οι λόγοι δημοσίου συμφέροντος. Όταν δηλαδή ο νομοθέτης κρίνει ότι προέχει η προστασία εννόμων αγαθών που αντιπροσωπεύουν συμφέροντα μεγαλύτερης αξίας από την ισότητα των φύλων, συμφέροντα που σύμφωνα με τα αξιολογικά στοιχεία που παρέχει τι ίδιο το Σύνταγμα, δύναται να υπαχθούν στην έννοια του δημοσίου συμφέροντος, η απόκλιση από την αρχή αυτή παρίσταται συνταγματικά επιτρεπτή. Η απόφαση του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Δυτικής Γερμανίας της 21ης/05/1974 ασχολήθηκε με την οριοθέτηση της αρχής της ισότητας των δυο φύλων και του δημοσίου συμφέροντος. Στην απόφαση αυτή, που έκρινε ότι είναι αντισυνταγματική η διάταξη του νόμου περί ιθαγένειας, ο οποίος αναγνώριζε τη γερμανική ιθαγένεια στα παιδιά που γεννιούνται από γάμο γερμανού με αλλοδαπή, ενώ προκειμένου περί γάμου γερμανίδας με αλλοδαπό μόνο αν αυτός ήταν

ανιθαγενής, περιέχονται και σκέψεις μήπως η δυσμενής αυτή μεταχείριση της γερμανίδας μητέρας θα μπορούσε να βρει στήριγμα σε κάποιο δημόσιο συμφέρον που να δικαιολογεί την απόκλιση από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων.

δ) Λόγοι στηριζόμενοι στη φύση του επαγγέλματος και τα καθήκοντα της θέσεως

Υπάρχουν επαγγέλματα τα οποία είτε κατά παράδοση είτε κατά νομοθετική επιταγή ασκούνταν αποκλειστικά από εκπροσώπους του ενός φύλου. Έτσι προκειμένου περί δημοσίων υπηρεσιών οι θέσεις των δακτυλογράφων και των καθαριστριών επιφυλάσσονταν από το νόμο μόνο για γυναίκες, ενώ οι θέσεις των κλητήρων και των οδηγών αυτοκινήτων μόνον στους άνδρες.

Έτσι σύμφωνα με την απόφαση 1127/1949 του Συμβουλίου της Επικρατείας θεωρήθηκε ως καταλληλότερο για την υπηρεσία του κλητήρα το ανδρικό και όχι το γυναικείο φύλο. Αντιστοίχως, η απόφαση 797/1968 του Συμβουλίου της Επικρατείας έκρινε ότι δια της χρησιμοποίησεως του θηλυκού γένους ο νομοθέτης δεν αναφέρεται στο συνήθως συμβαίνον, αλλά πρόθεσή του είναι όπως ενόψει της φύσεως της εκτελούμενης εργασίας δακτυλογράφησης και χρήσης απλών μηχανικών διάτρητων δελτίων οι συγκεκριμένες θέσεις εφοριακών υπαλλήλων να καταλαμβάνονται κατ' αποκλειστικότητα από γυναίκες. Εξάλλου, αναφορικά με την ένταξη σε δημόσια υπηρεσία προσωπικού που υπηρετούσε σε νοσοκομείο που καταργήθηκε, η απόφαση 284/1954 του Συμβουλίου της Επικρατείας έκρινε ότι η χρησιμοποίηση από το νόμο του όρου "καθαρίστρια" είχε την έννοια ότι τα προσόντα για την κατάληψη οργανικής θέσεως υπηρετικού προσωπικού μπορεί να έχει μόνο γυναίκα υπάλληλος γιατί τα καθήκοντα της καθαρίστριας προσιδιάζουν κυρίως στο γυναικείο φύλο και συνεπώς μόνον γυναίκες δύναται να ενταχθούν και ότι η ερμηνεία αυτή δεν αντίκειται στις συνταγματικές διατάξεις περί ίσης μεταχειρίσεως και περί ελευθερίας της εργασίας.

Σύμφωνα με τις συνταγματικές διατάξεις του 1975 μόνο λόγοι βιολογικού ή λόγοι δημοσίου συμφέροντος, όπως νομολόγησε το Συμβούλιο της Επικρατείας στην απόφασή του θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν τον αποκλεισμό του ενός φύλου από ορισμένο επάγγελμα, αλλά κανένας από αυτούς τους λόγους δεν συνέτρεχε στις προαναφερθείσες περιπτώσεις.

Η απόφαση 3217/1977 του Συμβουλίου της Επικρατείας, όπως προαναφέρθηκε, έκρινε τις διατάξεις που επιφύλαξαν για άρρενες υπαλλήλους ορισμένες θέσεις της Πολιτικής Αεροπορίας ως αντικείμενες στο Σύνταγμα του 1952 με το σκεπτικό ότι ο αποκλεισμός των γυναικών από τις θέσεις αυτές ήταν όλως αυθαίρετος, μη δικαιολογημένος από ιδιαίτερες συνθήκες ή ανάγκες της υπηρεσίας. Κατέληξε δε στο συμπέρασμα ότι η ύπαρξη γυναικείου προσωπικού στους συγκεκριμένους κλάδους δεν ήταν ασυμβίβαστη προς τη φύση των εκτελουμένων καθηκόντων ή προς λοιπές συνθήκες της υπηρεσίας.

ε) Λόγοι στηριζόμενοι σε παραδοσιακές διαφορές

Ουσιώδεις αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας των φύλων, που είχαν νομοθετικά καθιερωθεί ιδιαίτερα στο ιδιωτικό δίκαιο (άρθρα 1387 επ. Α.Κ.) στηρίζονταν σε παραδοσιακές διαφορές και έθιμα. Σκοπός της συνταγματικής διατάξεως που καθιέρωσε την αρχή της ισότητας των φύλων ήταν η κατάργηση της άνισης νομικής μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών. Οι παραδοσιακές όμως αυτές διαφορές και τα

έθιμα δεν αποτελούσαν αποχρώντες λόγους για τη δημιουργία αποκλίσεων από την αρχή του άρθρου 4 παρ.2 του Συντάγματος.

Η αρχή της ισότητας των φύλων έχει επαναστατική προέλευση. Είναι αποτέλεσμα αγώνων των γυναικών για την κατάρριψη βαθιά ριζωμένων λαϊκών παραδόσεων, προκαταλήψεων και εθίμων, που συντελούν στη διατήρηση της μειονεκτικής θέσεως γυναίκας και που δημιουργήθηκαν συνεπεία κοινωνικών και πολιτικών συνθηκών, οι οποίες δεν υφίστανται πλέον. Είναι γεγονός ότι υπάρχει διάσταση μεταξύ του περιεχομένου της συνταγματικής αρχής της ισότητας των δύο φύλων και των παραδοσιακών αντιλήψεων και εθίμων που επικρατούν στην ελληνική κοινωνία ακόμα και σήμερα.

4) Η υλοποίηση της αρχής της ισότητας των δύο φύλων με τη λήψη μέτρων θετικής διακρίσεως μετά την Αναθεώρηση του 2001

Σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, το άρθρο 116 παρ. 2 Συντ. στην αρχική του μορφή επέτρεπε την καθιέρωση αποκλίσεων από την αρχή της ισότητας, υπό την προϋπόθεση ότι συνέτρεχαν αποχρώντες λόγοι. Αξιοσημείωτο, ωστόσο, είναι το γεγονός ότι στην πράξη, ήδη πριν την Αναθεώρηση του 2001 και την αντικατάστασή της, η ως άνω διάταξη ερμηνεύτηκε από τη νομολογία κατά τρόπο ιδιαίτερος περιοριστικό παρά τους κάθε είδους δισταγμούς. Η επαγγελματική θέση της γυναίκας, η οποία μειονεκτούσε στον τομέα αυτό λόγω ορισμένων προκαταλήψεων και στερεοτύπων ιδεών σχετικά με τον ρόλο και τις ικανότητές της στον ενεργό βίο κατέστη σαφές ότι όφειλε να βελτιωθεί. Η έντονη τάση των δικαστηρίων για άρση των υφιστάμενων ανισοτήτων και η προσπάθεια εύρεση και εφαρμογής του αντικειμενικού νοήματος του συγκεκριμένου κανόνα δικαίου (άρθρο 116 παρ. 2 Συντ) διαφαίνεται στην υπό αριθμόν 1917/1998 του ΣτΕ, στην οποία κρίθηκε ότι οι ποσοτικοί περιορισμοί με τη μορφή ποσοστάσεων (10%) στην είσοδο των γυναικών στην αστυνομία δεν συναρτώνται με την ύπαρξη αποχρώντων λόγων, ούτε στηρίζονται σε πρόσφορα κριτήρια που δικαιολογούν διακρίσεις σε βάρος των γυναικών. Ήταν, συνεπώς, αναμενόμενο ο αναθεωρητικός νομοθέτης του 2001 να προβεί σε εναρμόνιση του συνταγματικού δικαίου με την πρόσφατη νομολογία αντικαθιστώντας την παρ. 2 του άρθρου 116. Οι νέες διατάξεις επιβεβαιώνουν πλέον ρητά αφενός τη δυνατότητα λήψης θετικών μέτρων για την προώθηση της ισότητας ανδρών και γυναικών (εδ. α') αφετέρου την υποχρέωση κρατικής μέριμνας αναφορικά με την άρση των υφιστάμενων στην πράξη ανισοτήτων, ιδίως σε βάρος των γυναικών (εδ. β'). Πέραν, λοιπόν, από τη διαμόρφωση και θέσπιση της τελικής διατάξεως, που συνάδει με την προγενεστέρα της αναθεωρήσεως νομολογιακή ερμηνεία του άρθρου 4 παρ. 2 Συντ., ιδιαίτερη σημασία έχει η κατάργηση της παλιάς διατύπωσης της παρ. 2 του άρθρου 116 Συντ. που καταργεί ταυτοχρόνως τη ρητή νομιμοποίηση δυνατοτήτων αποκλίσεων από τους ορισμούς του άρθρου 4 παρ. 2. Η ισότητα των δύο φύλων αποκτά περισσότερο τυπικό χαρακτήρα υπό την έννοια ότι αποκλίσεις πλέον δικαιολογούνται μόνο αν θεωρηθούν ως «θετικά μέτρα» για την καταπολέμηση υφιστάμενων στην πράξη ανισοτήτων.

Η υλοποίηση της αρχής της ισότητας των δύο φύλων με τη λήψη θετικών μέτρων υπέρ ενός φύλου απασχόλησε και το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην πρόσφατη απόφασή του της 11ης.11.1997, όπου είναι διάχυτος ο προβληματισμός

αναφορικά με την πολιτική των ποσοστώσεων. Το ΔΕΚ, διαφωνώντας με την πρόταση του Γενικού Εισαγγελέα, έκρινε το βαθμό που συνάδει με το κοινοτικό δίκαιο εθνικός κανόνας, ο οποίος επιβάλλει στους τομείς της συγκεκριμένης δημόσιας υπηρεσίας όπου οι γυναίκες είναι λιγότερες από τους άνδρες στον ίδιο βαθμό, την προαγωγή κατά προτεραιότητα των γυναικών υποψηφίων, εφόσον οι υποψήφιοι διαφορετικού φύλου έχουν ίσα προσόντα, από άποψη καταλληλότητας, ικανότητας και επαγγελματικής αποδόσεως, εκτός εάν προέχουν λόγοι αναγόμενοι στο πρόσωπο ενός άνδρα υποψηφίου. Το Δικαστήριο δέχθηκε τη συμφωνία του ως άνω εθνικού κανόνα με το άρθρο 2 § 1 και 4 της οδηγίας 76/207/ΕΟΚ, περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών όσον αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας, υπό την προϋπόθεση ότι ο εθνικός κανόνας εγγυάται σε κάθε ατομική περίπτωση στους άνδρες υποψηφίους που έχουν ίσα προσόντα με τις γυναίκες υποψήφιες την αντικειμενική αξιολόγηση των υποψηφιοτήτων, λαμβανομένων υπόψη όλων των κριτηρίων που αφορούν το πρόσωπο των υποψηφίων, οσάκις ένα ή περισσότερα από τα κριτήρια αυτά έχουν ως αποτέλεσμα να κλίνει ο ζυγός υπέρ του άνδρα υποψηφίου. Το Δικαστήριο θεμελίωσε την απόφασή του στην προώθηση της ισότητας των ευκαιριών μεταξύ ανδρών και γυναικών και επανέλαβε θέσεις που είχε διατυπώσει σε παλαιότερη νομολογία υπέρ της εξαλείψεως ανισοτήτων που υφίστανται στην πραγματικότητα της κοινωνικής ζωής.

Το κράτος, όπως προαναφέρθηκε, υποχρεούται να μεριμνά για την άρση των υφισταμένων ανισοτήτων υλοποιώντας την αρχή της ισότητας. Αυτό σημαίνει ότι τυχόν νομοθετική αδράνεια γεννά αγώγιμες αξιώσεις. Σε κάθε περίπτωση πάντως το νέο εδ. β' της παρ. 2 του άρθρου 116 Συντ. θεμελιώνει ένα «κεκτημένο», ήτοι εάν ο κοινός νομοθέτης θεσπίσει «θετικά μέτρα» δεν δύναται μεταγενέστερα να επανέλθει και να τα καταργήσει αυθαίρετα (όπως συνέβη με το άρθρο 38 ν. 2190/1994, το οποίο είχε καταργήσει το άρθρο 29 ν. 2085/1992).

Γ. ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΔΙΑΚΡΙΣΕΩΝ υπέρ ενός φύλου - ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Συχνά εμφανίζονται ζητήματα ισότητας των δύο φύλων στη ρύθμιση γενικά των εργασιακών σχέσεων, ιδίως στον δημόσιο τομέα, ενώ και το συνταξιοδοτικό και ασφαλιστικό σύστημα στην Ελλάδα εξακολουθεί να στηρίζεται σε μεγάλο βαθμό στη διαφορετική μεταχείριση ανδρών και γυναικών.

1) Στον εργασιακό χώρο

- Κατά την πρόσληψη

Ένα καίριο θέμα είναι αν και κάτω από ποιες προϋποθέσεις επιτρέπεται η προκήρυξη θέσεων χωριστά κατά φύλο ή πάντως η πρόβλεψη ότι συγκεκριμένο ποσοστό των υπό πλήρωση θέσεων θα καταληφθεί από άτομα του ενός φύλου. Η απάντηση θα έπρεπε καταρχήν να είναι αρνητική σε ό,τι αφορά τους εργαζόμενους με σχέση ιδιωτικού δικαίου και όσους ασκούν ελευθέρια επαγγέλματα από το νόμο 1414/1984 με τον οποίο η ελληνική νομοθεσία προσαρμόστηκε στις οδηγίες 75/117 και 76/207 του Συμβουλίου της ΕΟΚ.

Σύμφωνα με την απόφαση 1095/1998 του Αρείου Πάγου σε περίπτωση που ο εργοδότης προκηρύξει διαγωνισμό χωριστά για την πλήρωση ορισμένου αριθμού

θέσεων για κάθε φύλο, η διάκριση αυτή είναι ανίσχυρη ως αντικείμενη στις περί ισότητας απαγορευτικές διατάξεις. Η ως άνω, ωστόσο, ακυρότητα γίνεται δεκτό από το Δικαστήριο ότι δεν επιδρά κατά τα λοιπά στο κύρος του διαγωνισμού και στην περαιτέρω κατάρτιση της εργασιακής σύμβασης με βάση τους λοιπούς όρους της προκηρύξεως. Οι διαγωνισθέντες θεωρούνται ως επιτυχόντες κατά τη σειρά της βαθμολογίας τους, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το φύλο. Σε περίπτωση δε που οι θέσεις πρόκειται να πληρωθούν σταδιακά με βάση τη σειρά επιτυχίας, η κατάρτιση χωριστών πινάκων επιτυχόντων κατά φύλο δεν ισχύει και η αίρεση από την οποία εξαρτάται η πρόσληψη πληρούται όταν κενωθεί η προς την ενιαία σειρά επιτυχίας αντίστοιχη θέση, χωρίς να γίνεται διάκριση μεταξύ των επιτυχόντων με βάση το φύλο.

«Υπόθεση ΕΛ.ΑΣ.»

Το ΣτΕ στην υπ' αριθμόν 1917/98 απόφασή του και μετέπειτα στις υπ' αριθμόν 1850/2002, 893/2002 και 3728/2002 αλλά και αρκετές άλλες αποφάσεις του έκρινε ότι η θέσπιση περιορισμών, υπό τη μορφή ποσοτώσεων εις βάρος των γυναικών, για την εισαγωγή τους στις Σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας δικαιολογείται από λόγους δημοσίου συμφέροντος και το ποσοστό του 15% ορίσθηκε με αντικειμενικά και πρόσφορα κριτήρια. Το ποσοστό των εισαγόμενων στις Αστυνομικές Σχολές γυναικών καθορίζεται από τη νομοθεσία σε 15% επί του συνολικού αριθμού εισακτέων. Για τη θέσπιση των παραπάνω ποσοτώσεων ελήφθησαν υπόψη και εκτιμήθηκαν: α) ο χαρακτήρας της Ελληνικής Αστυνομίας (ΕΛ.ΑΣ) ως στρατιωτικώς οργανωμένου και ένοπλου σώματος και η αποστολή της, που συνίσταται στην πρόληψη και καταστολή του εγκλήματος, στην περιφρούρηση του δημοκρατικού πολιτεύματος, και της έννομης τάξης και στην αντιμετώπιση έκτακτων αναγκών β) οι δραστηριότητες (και οι αντίστοιχες αρμοδιότητες) της ΕΛ.ΑΣ και η φύση και οι συνθήκες άσκησης των δραστηριοτήτων αυτών (κάτω από δυσμενείς τοπικές και χρονικές συνθήκες και σε εικοσιτετράωρη βάση), συνήθως υπό καθεστώς έντασης και βίας, που απαιτούν, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, προσωπικό που διαθέτει αυξημένο επίπεδο φυσικής και μυϊκής δύναμης, ιδιαίτερα σωματικά προσόντα, ταχύτητα, αντοχή, υψηλό βαθμό θάρρους και ψυχραιμίας, προσόντα στα οποία, κατά κοινή πείρα, υπερτερούν οι άνδρες έναντι των γυναικών, γ) οι βιολογικές διαφορές μεταξύ ανδρών και γυναικών, οι οποίες, σύμφωνα με τους κανόνες της επιστήμης και τα διδάγματα της κοινής πείρας, επιτρέπουν στους άνδρες να ασκούν με πιο αποτελεσματικό τρόπο τις παραπάνω δραστηριότητες που απαιτούν αυξημένα φυσικά και σωματικά προσόντα δ) οι συγκεκριμένες δραστηριότητες της ΕΛ.ΑΣ και τα αντίστοιχα καθήκοντα του προσωπικού της, για την αποτελεσματική άσκηση των οποίων ο παράγοντας του φύλου δεν ασκεί ιδιαίτερη επιρροή, καθώς και οι συγκεκριμένες δραστηριότητες της, για την άσκηση των οποίων, λόγω της φύσης τους και των σκληρών συνθηκών υπό τις οποίες ασκούνται αλλά και λόγω των βιολογικών διαφορών των δύο φύλων, ο ίδιος παράγοντας διαδραματίζει, σύμφωνα με τα διδάγματα της λογικής και της κοινής πείρας, αποφασιστικό ρόλο, σε συνδυασμό με τα συγκεκριμένα ποσοστά του αστυνομικού προσωπικού της Ελληνικής Αστυνομίας που διατίθενται για την άσκηση των παραπάνω δύο κατηγοριών δραστηριοτήτων (15% και 85% του αστυνομικού προσωπικού, αντιστοίχως), ε) η κάλυψη των δραστηριοτήτων διοικητικής υποστήριξης της ΕΛ.ΑΣ, στην άσκηση των οποίων ο παράγοντας φύλο δεν διαδραματίζει αποφασιστικό ρόλο, και από τους ευάριθμους (1300) πολιτικούς υπαλλήλους που υπηρετούν στην ΕΛ.ΑΣ στ) η σύγχρονη τάση για απαλλαγή της

Ελληνικής Αστυνομίας από δραστηριότητες διοικητικής φύσης και γραφειοκρατικής λειτουργίας που αποβαίνουν σε βάρος της κύριας αποστολής της και για την άσκηση των οποίων ο παράγοντας φύλο δεν έχει αποφασιστική σημασία, η οποία εκδηλώνεται με σειρά νομοθετημάτων που μεταφέρουν αρμοδιότητες τοπικού ενδιαφέροντος, σχετικές με την καθαριότητα, τη ρύθμιση της κυκλοφορίας, την έκδοση αδειών λειτουργίας καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, τη διενέργεια τεχνικών παιγνίων κλπ., σε οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης ή στις δημοτικές αστυνομίες καθώς και αρμοδιότητες σχετικές με τη δίωξη του οικονομικού εγκλήματος σε υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών, όπως είναι το Σώμα Δίωξης Οικονομικού Εγκλήματος και ζ) η συνολική οργανική δύναμη της Ελληνικής Αστυνομίας (42.848 άτομα) και ο συνολικός αριθμός των γυναικών που υπηρετούν σε αυτήν, ο οποίος (αριθμός) όπως εκτιμάται από το νομοθέτη, "καλύπτει τις ανάγκες των υπηρεσιών στους τομείς των επιτελικών εργασιών και των αστυνομικών δραστηριοτήτων που μπορούν να εκτελούν οι γυναίκες", ενόψει και του πολιτικού προσωπικού που απασχολείται στις δραστηριότητες αυτές αλλά και της σύγχρονης τάσης μεταφοράς σχετικών δραστηριοτήτων στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, στο Σώμα Δίωξης Οικονομικού Εγκλήματος (ΣΔΟΕ) και σε άλλους φορείς. Από τα παραπάνω στοιχεία συνάγεται ότι ο σκοπός δημόσιου συμφέροντος, στην εξυπηρέτηση του οποίου αποβλέπει ο νομοθέτης με την καθιέρωση των προαναφερόμενων ποσοτώσεων κατά την εισαγωγή των γυναικών στις σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Αστυνομίας Πόλεων, είναι η αποτελεσματική εκτέλεση της αποστολής της Ελληνικής Αστυνομίας, για την εκπλήρωση της οποίας είναι αναγκαία η άσκηση από το αστυνομικό προσωπικό συγκεκριμένων δραστηριοτήτων που απαιτούν ιδιαίτερα φυσικά και σωματικά προσόντα, στα οποία, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, υπερτερούν οι άνδρες έναντι των γυναικών. Εξάλλου τα ανωτέρω κριτήρια (υπό στοιχεία α έως ζ), στα οποία στηρίχθηκε το Δικαστήριο είναι συγκεκριμένα, αντικειμενικά και πρόσφορα, σύμφωνα και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, για να δικαιολογήσουν την εισαγόμενη με τις ποσοτώσεις αυτές απόκλιση από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στο επάγγελμα του αστυνομικού υπαλλήλου και στην εκπαίδευση που είναι απαραίτητη για την άσκηση του επαγγέλματος αυτού. Συνεπώς, η διάταξη, που προβλέπει ότι, κατά τις εισιτήριες εξετάσεις στα ΑΕΙ στη Σχολή Αστυφυλάκων της ΕΛ.ΑΣ εισέρχονται γυναίκες σε ποσοστό 15% επί του συνόλου των θέσεων, δεν παραβιάζει την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στο επάγγελμα του αστυνομικού υπαλλήλου και στην εκπαίδευση που είναι απαραίτητη για την άσκηση του επαγγέλματος αυτού, την οποία θεσπίζουν οι προαναφερόμενες διατάξεις του Συντάγματος του 1975 και της Οδηγίας 76/207/ΕΟΚ. Παρόμοιες είναι και οι αποφάσεις υπ' αριθμόν 730/2001 ΔιοικΕφΑθ και 1453/2003 ΣτΕ αναφορικά με μια ιδιαίτερη κατηγορία προσωπικού της ΕΛ.ΑΣ, τους Συνοριακούς Φύλακες, οι αρμοδιότητες των οποίων κρίθηκε από τα ως άνω Δικαστήρια ότι μπορούν να ασκούνται αποτελεσματικότερα από άνδρες, ενώ δεν προβλέπονται αρμοδιότητες διοικητικής φύσεως, για τις οποίες δεν ασκεί επιρροή το φύλο. Η θέσπιση, συνεπώς, από το νομοθέτη διάταξης με την οποία η στελέχωση των υπηρεσιών αυτών γίνεται κατά μέγιστο ποσοστό από άνδρες δεν αντίκειται στη συνταγματική και κοινοτική αρχή της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση στην απασχόληση και τη σχετική εκπαίδευση. Η Ολομέλεια του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην υπ' αριθμόν C-180/97 υπόθεση του ασχολήθηκε με τη γένεση των κυρώσεων κράτους-μέλους για την παραβίαση της απαγορεύσεως των διακρίσεων αναφορικά με την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση. Το γερμανικό-εθνικό

δικαστήριο υπέβαλε στο ΔΕΚ τέσσερα προδικαστικά ερωτήματα ως προς την ερμηνεία διατάξεων της Οδηγίας 76/207/ΕΟΚ. Το ΔΕΚ απαγόρευσε εθνικές νομοθετικές διατάξεις που εξαρτούσαν από την προϋπόθεση πταισίματος την επανόρθωση της ζημίας που προκλήθηκε από δυσμενή διάκριση στηριζόμενη στο φύλο κατά την πρόσληψη. Το σκεπτικό που ακολούθησε ήταν ότι στο πλαίσιο ενός συστήματος αστικής ευθύνης του εργοδότη, η παραβίαση της απαγορεύσεως των διακρίσεων από μόνη της πρέπει να αρκεί για τη γένεση πλήρους ευθύνης του παραβιάζοντος, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι λόγοι απαλλαγής που προβλέπει το εθνικό δίκαιο.

- Κατά την επαγγελματική προώθηση

Υπόθεση «Kalanke»

Αξιοσημείωτο ενδιαφέρον παρουσιάζει η υπ' αριθμόν C-450/93 υπόθεση της Ολομέλειας του ΔΕΚ. Στο τελευταίο στάδιο μιας διαδικασίας προσλήψεως που είχε προορισμό την κάλυψη μιας θέσεως προϊσταμένου τμήματος στην υπηρεσία χώρων πρασίνου του Δήμου της Βρέμης έγιναν δεκτοί δύο υποψήφιοι αντίθετου φύλου. Η Επιτροπή Προσωπικού με δεσμευτική για τον εργοδότη απόφασή της, έκρινε ότι οι δύο υποψήφιοι διέθεταν τα ίδια προσόντα και ότι κατά συνέπεια έπρεπε, δυνάμει του Νόμου του ομόσπονδου κράτους της Βρέμης περί ισότητας των δύο φύλων στις δημόσιες υπηρεσίες, να δοθεί προτεραιότητα στον υποψήφιο θηλυκού φύλου. Το ΔΕΚ απαντώντας σε προδικαστική ερώτηση του εθνικού δικαστηρίου έκρινε ότι επιτρέπονται εθνικά μέτρα στον τομέα της προσβάσεως στην απασχόληση, περιλαμβανομένης και της επαγγελματικής προωθήσεως, τα οποία με το να ευνοούν ειδικά τις γυναίκες σκοπό έχουν να βελτιώνουν την ικανότητα των γυναικών να ανταγωνίζονται στην αγορά εργασίας και να ακολουθούν σταδιοδρομία υπό συνθήκες ισότητας με τους άντρες. Κατά το σκεπτικό του, ωστόσο, εθνική ρύθμιση η οποία εξασφαλίζει στις γυναίκες απόλυτη και από ουδεμία προϋπόθεση εξαρτώμενη προτεραιότητα επί διορισμού ή προαγωγής, βαίνει πέραν της προωθήσεως της ισότητας των ευκαιριών και υπερβαίνει τα όρια της εξαίρεσης που προβλέπει η Οδηγία 76/207/ΕΟΚ. Κατέληξε, ως εκ τούτου, στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 2 της ως άνω Οδηγίας περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών όσον αφορά στην πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας, αντιτίθεται σε εθνική ρύθμιση η οποία παρέχει αυτομάτως, εφόσον υφίστανται ίσα προσόντα των υποψηφίων διαφορετικού φύλου που έχουν γίνει δεκτοί ως προαγώγιμοι, προτεραιότητα στους υποψηφίους θηλυκού φύλου στους τομείς όπου οι γυναίκες υποεκπροσωπούνται (νοουμένου ότι υφίσταται υποεκπροσώπηση όταν οι γυναίκες δεν εκπροσωπούν τουλάχιστον το ήμισυ του προσωπικού των διαφόρων βαθμίδων της οικείας κατηγορίας).

- Κατά την καταγγελία της σύμβασης εργασίας

Σύμφωνα με την υπ' αριθμόν 1935/1988 απόφαση του Αρείου Πάγου διάταξη κανονισμού επιχειρήσεως που είχε ισχύ νόμου και όριζε ότι οι μισθωτοί της επιχειρήσεως απολύονται εφόσον συμπληρωθεί το 65ο έτος για τους άντρες και το 60ό για τις γυναίκες ενέχει δυσμενή διάκριση εις βάρος της γυναίκας μισθωτού και ήταν αντισυνταγματική. Το Δικαστήριο έκρινε συγκεκριμένα ότι αφαιρείται από την

τελευταία η δυνατότητα που διαφορετικά θα είχε να παραμείνει στην εργασία της επιλογής της και μετά τη συμπλήρωση του 60ού έτους της ηλικίας της, ώστε να μην υποστεί οποιαδήποτε περιουσιακή μείωση ή χάσει την ικανοποίηση που της παρέχει η προσφορά της εργασίας της.

Κατά την πιο πρόσφατη υπ' αριθμόν 1785/2001 απόφαση του Αρείου Πάγου διακρίσεις με βάση το φύλο κατά τη λύση της συμβάσεως εργασίας είναι επιτρεπτές μόνο εφόσον αναφέρονται στις βιολογικές και ψυχικές ιδιαιτερότητες της γυναίκας, όπως οι υπό της Οδηγίας 76/107 της ΕΟΚ που δικαιολογούν την προστασία της εργαζόμενης γυναίκας κατά την διάρκεια της κύησης, του τοκετού και της γαλουχίας. Στην υπό κρίση περίπτωση το Δικαστήριο απεφάνθη ότι η αναγκαστική απομάκρυνση της γυναίκας από την εργασία της σε μικρότερη ηλικία από τον άνδρα δεν αποτελεί μέτρο προστασίας της μητρότητας, δηλαδή προστασίας της γυναίκας κατά την περίοδο που ακολουθεί μετά τον τοκετό και μέχρι την ομαλοποίηση των βιολογικών και ψυχικών λειτουργιών της, ούτε δικαιολογείται από την ανάγκη διαφυλάξεως των σχέσεων της μητέρας και των τέκνων της μετά την ανωτέρω περίοδο προστασίας, αφού οι σχέσεις αυτές δεν διαφυλάσσονται με την αναγκαστική απομάκρυνση της μητέρας από την εργασία της. Η αντίληψη ότι τα ανήλικα ή ανίκανα για βιοποριστική εργασία τέκνα φροντίζει κυρίως ή συνήθως η μητέρα τους δεν συνιστά, καταρχήν, σοβαρό λόγο που να δικαιολογεί την παραπάνω διαφορετική ρύθμιση, αφού τις φροντίδες για τα παιδιά αυτά μπορεί να αναλάβει και ο πατέρας και δεν παρέχονται από την μητέρα λόγω των βιολογικών ή ψυχικών ιδιαιτεροτήτων του φύλου της, αλλά λόγω της ιδιότητάς της ως γονέα, η οποία δεν είναι αποκλειστικά ιδιότητα της γυναίκας. Σε κάθε περίπτωση οι ανάγκες των ανήλικων ή ανίκανων προς αυτοσυντήρηση παιδιών που κατά την ως άνω αντίληψη καλύπτονται κυρίως ή συνήθως από τη μητέρα τους, δικαιολογεί την παρεχόμενη με τις σχετικές διατάξεις στη μητέρα των παιδιών αυτών δυνατότητα να συνταξιοδοτηθεί και να αποχωρήσει οικειοθελώς από την εργασία της σε ηλικία μικρότερη από τον άνδρα, δεν δικαιολογεί όμως και την απομάκρυνση αυτής, χωρίς τη θέλησή της, από την εργασία με καταγγελία της συμβάσεώς της από τον εργοδότη. Σημειώνεται ότι η 79/7/19.12.1978 οδηγία του Συμβουλίου της ΕΟΚ για την προοδευτική εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των δύο φύλων σε θέματα κοινωνικής ασφάλισης, παρέχει στα κράτη μέλη τη διακριτική ευχέρεια να καθορίσουν διαφορετικές ηλικίες για τη θεμελίωση δικαιώματος συντάξεως στους άνδρες και στις γυναίκες δεν επιτρέπει όμως την απόλυση σε διαφορετική ηλικία της γυναίκας, λόγω συμπληρώσεως των προϋποθέσεων συνταξιοδοτήσεώς της.

- Αμοιβή/Οικογενειακά επιδόματα

Πριν την παράθεση των σχετικών υποθέσεων που απασχόλησαν τη νομολογία αναφορικά με την ισότητα των δύο φύλων ως προς την εργασιακή αμοιβή, κρίνεται απαραίτητη μια πρώτη επαφή με την έννοια της αμοιβής και των οικογενειακών επιδομάτων.

Μισθός, λοιπόν, είναι κάθε οικονομική παροχή του εργοδότη προς το μισθωτό, η οποία χορηγείται είτε ως αντάλλαγμα της αξίας της εργασίας (ανταλλακτικός μισθός), είτε για τη συντήρηση το μισθωτού και της οικογένειάς του (κοινωνικός μισθός).

Τα οικογενειακά επιδόματα χορηγούνται από τον εργοδότη όχι ως αντάλλαγμα της εργασίας το μισθωτού, αλλά για τη συντήρηση του ίδιου και της οικογένειάς του και συνεπώς αποτελούν όχι ανταλλακτικό αλλά κοινωνικό μισθό.

Αξιοσημείωτο είναι δε το γεγονός ότι μόλις το έτος 1975 με την υπ' αριθμόν

11400/1975 απόφαση του Υπουργού Απασχολήσεως έπαυσε η διάκριση με βάση το φύλο ως προς τις αμοιβές των εργαζομένων και δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ η από την 26η/02/1975 ΣΣΕ περί της εφαρμογής των αρχών ίσης αμοιβής αρρένων και θηλέων. Εν συνεχεία, με την υπ' αριθμόν 21378/1976 απόφαση του Υπουργού Απασχολήσεως καθορίστηκαν και δημοσιεύθηκαν στο ΦΕΚ τα γενικά κατώτατα όρια των βασικών ημερομισθίων και των μηνιαίων μισθών.

Το Εφετείο Αθηνών με την υπ' αριθμόν 637/93 απόφασή του έκρινε ως αντισυνταγματικές τις διατάξεις του νόμου 1505/84 για τη χορήγηση οικογενειακών επιδομάτων. Ειδικότερα απεφάνθη ότι η διάταξη του άρθρου 11 παρ. 6 του ως άνω νόμου, η οποία ορίζει ότι το επίδομα οικογενειακών βαρών, όσον αφορά τους εργαζόμενους στο Δημόσιο τομέα στην περίπτωση που και οι δύο σύζυγοι εργάζονται σε αυτόν, θα το παίρνει μόνο ο ένας εκ των δύο συζύγων κατ' επιλογή τους, αντιβαίνει προς τις συνταγματικές διατάξεις και προς το άρθρο 119 ΣυνθΕΟΚ και είναι ως εκ τούτου ανίσχυρη. Έκανε δε δεκτό το αίτημα των εκκαλουσών να λάβουν αναδρομικά και εκείνες το οικογενειακό επίδομα το οποίο ήδη ελάμβαναν οι σύζυγοί τους. Κατά το σκεπτικό του Δικαστηρίου από το συνδυασμό των παραπάνω διατάξεων συνάγεται ότι α) το επίδομα οικογενειακών βαρών αποτελεί αμοιβή β) ότι για εργασία ίσης αξίας παρέχεται ίση αμοιβή ανεξάρτητα από φύλο ή άλλη διάκριση γ) ότι οι διατάξεις νόμων περί αμοιβών εργασίας πρέπει να είναι ίδιες ως προς τις παρεχόμενες πρόσθετες αμοιβές για όλους τους Έλληνες εργαζόμενους πολίτες.

Εν συνεχεία ο ΑΠ στην υπ' αριθμόν 97/2000 απόφασή του έκρινε ότι τα οικογενειακά επιδόματα, όπως τα επιδόματα γάμου και τέκνων που αποτελούν μέρος του μισθού, δικαιούνται να λάβουν και οι δύο σύζυγοι εφόσον εργάζονται.

Επανελάβε, περαιτέρω, ότι η διάταξη του άρθρου 119 της Συνθήκης της ΕΟΚ έχει εφαρμογή στους μισθωτούς του δημοσίου τομέα ενώ ο ν. 1414/1984 έχει εφαρμογή στους μισθωτούς με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου και απεφάνθη ότι η διάταξη του άρθρου 11 παρ. 6 του ν. 1505/1984, όσο και αυτή του άρθρου 13 παρ. 1 του ν. 1414/1984 περί περιορισμού των οικογενειακών επιδομάτων αντίκεινται στο Σύνταγμα. Στην κρινόμενη υπόθεση απεφάνθη ότι ο δικηγόρος που απασχολείται με πάγια αντιμισθία σε δήμο δικαιούται οικογενειακού επιδόματος ανεξάρτητα αν αυτό καταβάλλεται και στη σύζυγό του που είναι δημόσιος υπάλληλος. Ειδικότερα, διατύπωσε το σκεπτικό ότι κατά το άρθρο 22 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος που έχει εφαρμογή στους βάσει συμβάσεως εργασίας ιδιωτικού δικαίου απασχολούμενους, όλοι οι εργαζόμενοι ανεξάρτητα από φύλο ή άλλη διάκριση έχουν δικαίωμα ίσης αμοιβής για παρεχόμενη εργασία ίσης αξίας. Από τη διάταξη αυτή, σε συνδυασμό προς τις διατάξεις των άρθρων 1 στοιχείο α' της Διεθνούς Συμβάσεως Εργασίας 100/1951, 119 παρ. 2 της συνθήκης ΕΟΚ και 4 παρ. 2 του Ν. 1414/1984 συνάγεται ότι στην έννοια της αμοιβής περιλαμβάνονται και τα παρεχόμενα στον εργαζόμενο οικογενειακά επιδόματα (γάμου και παιδιών), τα οποία καταβάλλονται λόγω της εργασιακής σχέσης, ως αντάλλαγμα για την προσφορά της εργασίας και αποτελούν μέρος του μισθού, υπό την έννοια που αναφέρεται στα άρθρα 648, 649, 653 του Α.Κ. Επομένως, ανεξάρτητα από το ενδοοικογενειακό ζήτημα αν ο ένας ή και οι δύο σύζυγοι οφείλουν να αντιμετωπίζουν τα βάρη του γάμου, την έναντι του εργοδότη απαίτηση για τα οικογενειακά επιδόματα έχουν στο ακέραιο και οι δύο, εφόσον αμφότεροι εργάζονται, βάσει της εργασιακής τους συμβάσεως, γιατί τα εν λόγω επιδόματα είναι τμήμα της αμοιβής που δικαιούνται και συνεπώς δεν συγχωρείται ως προς αυτά καμία διάκριση για παρεχόμενη εργασία ίσης αξίας. Εξάλλου η θεμελιώδης διάταξη του άρθρου 119 της συνθήκης της Ρώμης, η οποία σύμφωνα με το άρθρο 28 του Συντάγματος, έχει αυξημένη τυπική ισχύ, εφαρμόζεται όχι μόνο στους μισθωτούς του ιδιωτικού αλλά και του δημοσίου τομέα, όπως δέχθηκε και το

Ευρωπαϊκό Δικαστήριο σε σχετικές υποθέσεις του. Τέλος, κατά το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου. Από τη διάταξη αυτή έπεται ότι ο κοινός νομοθέτης οφείλει να ρυθμίζει τις ουσιωδώς όμοιες σχέσεις, δικαιώματα και καταστάσεις κατά τρόπο ισόνομο. Άνιση νομοθετική μεταχείριση τους είναι αντίθετη προς τη συνταγματική αυτή επιταγή, η παράβαση της οποίας ελέγχεται δικαστικώς. Με το άρθρο 4 του Ν. 1414/1984 "εφαρμογή της αρχής της ισότητας των φύλων στις εργασιακές σχέσεις και άλλες διατάξεις", που έχει εφαρμογή, σύμφωνα με το άρθρο 1 αυτού, στους εργαζόμενους με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου ή με σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών και σε όσους ασκούν ελεύθερα επαγγέλματα, ορίζεται ότι δικαιούχος των επιδομάτων γάμου είναι η οικογένεια και των επιδομάτων παιδιών τα παιδιά (Παρ. 4) και ότι τα επιδόματα γάμου και παιδιών, που καθιερώνονται για πρώτη φορά ή επαναρυθμίζονται, χορηγούνται στο εξής στο ακέραιο, σε κάθε εργαζόμενο σύζυγο ή γονέα ανεξαρτήτως φύλου (παρ. 5). Με τη μεταβατικού χαρακτήρα διάταξη του άρθρου 13 παρ. 1 του ίδιου νόμου, η οποία καθορίζει τον τελικό δικαιούχο του επιδόματος μέχρι την υλοποίηση της παραπάνω διατάξεως του άρθρου 4, ορίζεται ότι, αν και οι δύο σύζυγοι ή γονείς εργάζονται, τα επιδόματα γάμου και παιδιών, που προβλέπονται κατά την έναρξη της ισχύος του νόμου αυτού (2.2.1984), καταβάλλονται σ' εκείνον που υποδεικνύεται με κοινή δήλωσή τους προς τον εργοδότη που επιλέγουν και, αν οι σύζυγοι ή γονείς δεν συμφωνούν ή αδυνατούν να υποβάλουν την παραπάνω κοινή δήλωση, ο κάθε εργοδότης καταβάλλει το 50% του προβλεπόμενου επιδόματος γάμου ή παιδιών στο σύζυγο ή γονέα που απασχολεί. Εξάλλου ο Ν. 1505/1984 "αναδιάρθρωση μισθολογίου προσωπικού της Δημόσιας Διοίκησης και άλλες συναφείς διατάξεις" που εφαρμόζεται, κατά το άρθρο 1 αυτού, στους μόνιμους και δόκιμους πολιτικούς υπαλλήλους του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ, στους εκπαιδευτικούς λειτουργούς καθώς και στο μόνιμο και δόκιμο προσωπικό των ΟΤΑ, ορίζει με το άρθρο 11 στη μεν παρ. 1 το ύψος του οικογενειακού επιδόματος, στη δε παρ. 6 τα ακόλουθα : "Στην περίπτωση που και οι δύο σύζυγοι είναι υπάλληλοι του δημοσίου ή ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ ή συνταξιούχοι των υπηρεσιών αυτών, ο καθένας θα παίρνει το μισό από το προβλεπόμενο κατά περίπτωση επίδομα στην παρ. 1 του άρθρου αυτού. Αν ο ένας από τους συζύγους είναι υπάλληλος ή συνταξιούχος των υπηρεσιών του προηγούμενου εδαφίου και ο άλλος υπάλληλος ή συνταξιούχος α) του υπόλοιπου δημόσιου τομέα, όπως αυτός οριοθετήθηκε με τη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 1 του Ν. 1256/1982, β) των Ν.Π.Δ.Δ. γ) ... δ) ... τότε το επίδομα οικογενειακών βαρών καταβάλλεται στον ένα από αυτούς, κατ' επιλογή τους". Όλες όμως οι ανωτέρω ρυθμίσεις, κατά το μέρος που θέτουν ειδικές προϋποθέσεις για την καταβολή των οικογενειακών επιδομάτων στο ακέραιο στους εγγάμους μισθωτούς με σχέση ιδιωτικού δικαίου (μη λήψη των οικογενειακών επιδομάτων από τον έτερο εργαζόμενο σύζυγο) και θεσπίζουν, στην περίπτωση μη συνδρομής των ως άνω προϋποθέσεων, τη μερική καταβολή των επιδομάτων αυτών στους δύο εργαζόμενους συζύγους είναι αντίθετες προς την αρχή της ίσης αμοιβής για ίσης αξίας παρεχόμενη εργασία, που καθιερώνεται με το άρθρο 22 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος, αφού, σύμφωνα με τις ρυθμίσεις αυτές, οι εργαζόμενοι με σχέση ιδιωτικού δικαίου, των οποίων ο σύζυγος ή η σύζυγος δεν εργάζεται, λαμβάνουν, χωρίς τη συνδρομή καμίας άλλης ειδικής προϋποθέσεως, στο ακέραιο τα οικογενειακά επιδόματα, που κατά τα προεκτεθέντα, αποτελούν μέρος της αμοιβής τους. Ειδικότερα ο από το άρθρο 11 παρ. 6 του Ν. 1505/1984 επιβαλλόμενος περιορισμός της απολήψεως στο ακέραιο του άνω οικογενειακού επιδόματος από το μισθωτό με σχέση ιδιωτικού δικαίου, αν ο σύζυγος ή η σύζυγος είναι υπάλληλος του Δημοσίου ή Ν.Π.Δ.Δ. ή ΟΤΑ και κατ' επιλογή τους το επίδομα αυτό καταβάλλεται στον τελευταίο, είναι αντίθετος προς το

άρθρο 22 παρ. 1 εδ. β' (σε συνδυασμό προς 4 παρ.) του Συντάγματος, αφού, σύμφωνα με τη ρύθμιση αυτή, ο εργαζόμενος με σχέση ιδιωτικού δικαίου που emπίπτει στην προαναφερόμενη διάταξη, δικαιούται, υπό ειδικές προϋποθέσεις εν μέρει τα οικογενειακά επιδόματα για παρεχόμενη εργασία ίσης αξίας με συναδέλφους τους συζύγους που δικαιούνται στο ακέραιο και χωρίς προϋποθέσεις αυτά, όχι μόνον αν ο ή η σύζυγος δεν εργάζεται αλλά και όταν εργάζεται στον ιδιωτικό τομέα. Το τυχαίο δε περιστατικό ότι η ανωτέρω υπάλληλος έχει σύζυγο υπάλληλο του Δημοσίου ή Ν.Π.Δ.Δ. ή ΟΤΑ δεν δικαιολογεί τη διαφοροποίηση εκείνη στη μεταχείριση αυτού από τον κοινό νομοθέτη, αφού έτσι εισάγεται, κατ' εξαίρεση, δυσμενής διάκριση τούτου σε σχέση με τους λοιπούς συναδέλφους του που δεν emπίπτουν στην περίπτωση αυτή, παρόλο που όλοι τους παρέχουν ίσης αξίας εργασίας. Στην προκειμένη περίπτωση ο ΑΠ τελικώς αναίρεσε την απόφαση του Εφετείου που έκρινε ότι η θεσπιζόμενη με τη διάταξη του εδαφίου β' της παρ. 6 του άρθρου 11 του Ν. 1505/1984 απαγόρευση της χορηγήσεως των επιδομάτων οικογενειακών βαρών στον αναιρεσιόντα δικηγόρο, ο οποίος με σύμβαση έμμισθης εντολής παροχής δικηγορικών υπηρεσιών με πάγια μηνιαία αντιμισθία, που συνήψε με τον αναιρεσίβλητο (εναγόμενο) Δήμο παρείχε τις υπηρεσίες του σ' αυτόν ενταχθείς από της προσλήψεώς του σε οργανική θέση που προβλέπεται από τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του και ακολουθών το μισθολόγιο των δημοσίων πολιτικών υπαλλήλων, δεν είναι αντίθετη προς τη διάταξη του άρθρου 22 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος εκ του λόγου ότι κατ' επιλογή αυτού και της συζύγου του, τα επιδόματα ελάμβανε η τελευταία ως υπάλληλος του Δημοσίου (Ιατροδικαστικής Υπηρεσίας) και ότι αυτό αποτελεί επιτρεπτή διάκριση αυτού έναντι όλων των άλλων εγγάμων εργαζομένων στον αναιρεσίβλητο Δήμο που ελάμβανε τα επιδόματα αυτά. Ακολούθησαν πλήθος αποφάσεων που έκριναν το ίδιο ζήτημα της χορήγησης των οικογενειακών επιδομάτων κατά τον αυτό τρόπο. Ενδεικτικά αναφέρονται οι υπ' αριθμόν 1595/2002 και 1664/2002 αποφάσεις ΑΠ που καταρχήν απεδέχθησαν ότι η απόφαση του ΑΕΔ δεσμεύει τα δικαστήρια όλων των βαθμίδων και δικαιοδοσιών της Ελληνικής επικράτειας, ακόμη και τις εκκρεμείς ενώπιον του εφετείου ή του ΑΠ υποθέσεις για το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας του νόμου που επέλυσε και ότι η απόφαση του ίδιου δικαστηρίου, όταν κηρύσσει αναδρομικώς νόμο ως αντισυνταγματικό, αποτελεί λόγο αναψηλαφήσεως κάθε αποφάσεως. Οι ως άνω αποφάσεις του ΑΠ είχαν ως βάση την υπ' αριθμόν 3/2001 απόφαση του ΑΕΔ, που έκρινε ότι η διάταξη του άρθρου 11 παρ. 6 του ν. 1505/1984, η οποία αποκλείει την καταβολή ολοκλήρου του οικογενειακού επιδόματος σε αμφότερους τους συζύγους, όταν και οι δύο είναι υπάλληλοι του δημοσίου, Ν.Π.Δ.Δ. ή ΟΤΑ, ή όταν ο ένας εξ αυτών είναι υπάλληλος των εν λόγω υπηρεσιών και ο άλλος του δημοσίου τομέα, αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 1 και 21 παρ. 1 του Συντάγματος και επομένως είναι ανίσχυρη και μη εφαρμοστέα. Συνεπώς είναι άμεσα εφαρμοστέος ο γενικός κανόνας της παρ. 1 του άρθρου 11 του ν. 1505/1984 κατά το οποίο οι έγγαμοι υπάλληλοι λαμβάνουν ολόκληρο το οικογενειακό επίδομα, προσαυξανόμενο ανάλογα με τον αριθμό των τέκνων, χωρίς τις διαιρέσεις στις οποίες προβαίνει ή ως αντισυνταγματική κριθείσα παρ. 6 του ίδιου άρθρου και νόμου. Περαιτέρω, το Τριμελές Εφετείο Θράκης με την υπ' αριθμόν 275/2000 απόφασή του έκρινε αντισυνταγματική διάταξη που προέβλεπε τη χορήγηση του επιδόματος τέκνου για τα θήλαα τέκνα επί μεγαλύτερου χρονικού διαστήματος έναντι των αρρένων. Ειδικότερα, απεφάνθη ότι διάκριση λόγω φύλου συνιστά η περίπτωση στην οποία η χρονική διάρκεια του καταβαλλόμενου στον εργαζόμενο επιδόματος τέκνου διαφοροποιείται ανάλογα με το αν το τελευταίο είναι ανδρικού ή γυναικείου φύλου. Η ως άνω διάκριση έχει ως αποτέλεσμα ο εργαζόμενος άνδρας ή γυναίκα που έχει

άρρενα τέκνα να στερείται νωρίτερα για αυτόν και μόνο το λόγο το οικογενειακό επίδομα συγκριτικά με εκείνον τον εργαζόμενο που έχει θήλεα τέκνα.

Η ισότητα των φύλων κατά τη χορήγηση οικογενειακών επιδομάτων απασχόλησε και το ΔΕΚ στην υπ' αριθμόν C-187/98 υπόθεσή του όπου απεφάνθη ότι η Ελλάδα μη καταργώντας ρυθμίσεις, οι οποίες όσον αφορά τη χορήγηση στους μισθωτούς επιδομάτων οικογενειακών βαρών ή επιδομάτων γάμου τα οποία λαμβάνονται υπόψη για τον καθορισμό του ύψους των συντάξιμων αποδοχών, θέτουν για τις έγγαμες εργαζόμενες ειδικές προϋποθέσεις που δεν θέτουν για τους άρρενες έγγαμους εργαζομένους, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από το κοινοτικό δίκαιο.

2) Στο συνταξιοδοτικό και κοινωνικοασφαλιστικό τομέα

Σύμφωνα με την υπ' αριθμόν 4698/1988 απόφαση του ΣτΕ το άρθρο 116 παρ. 2 Συντ. επέτρεπε και μετά τη λήξη της μεταβατικής περιόδου τη νομοθετική θέσπιση διακρίσεων υπέρ ενός φύλου εφόσον υφίσταντο αποχρώντες λόγοι. Το Δικαστήριο στην επίδικη υπόθεση απεφάνθη ότι η ευμενέστερη διάταξη περί παροχής ειδικώς προς τις διαζευγμένες θυγατέρες του δικαιώματος λήψεως συντάξεως λόγω θανάτου του ασφαλισμένου ή συνταξιούχου πατέρα τους παρεκκλίνει από την αρχή ότι τα τέκνα των θανόντων πρέπει να μην έχουν συνάψει γάμο προκειμένου να δικαιούνται συντάξεως λόγω θανάτου των γονέων τους. Η παρέκκλιση δε αυτή στηρίζεται στο κριτήριο του φύλου και γίνεται χωρίς να υπάρχουν αποχρώντες λόγοι οι οποίοι να την καθιστούν θεμιτή. Να σημειωθεί ότι ο θάνατος του πατέρα επήλθε μετά τη λήξη της μεταβατικής περιόδου. Σχετική είναι και η υπ' αριθμόν 152/1990 απόφαση του ΣτΕ που έκρινε αντιθέτως, ότι συνταξιοδοτική διάταξη που εισάγει απόκλιση από την αρχή της ισότητας των φύλων (στα πλαίσια των ίδιων πραγματικών περιστατικών με την προαναφερθείσα υπόθεση) είναι θεμιτή και διατηρείται σε ισχύ διαρκούς της μεταβατικής περιόδου. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι τόσο η αίτηση της αναιρεσείουσας όσο και ο θάνατος του πατρός της επήλθε πριν τη λήξη της μεταβατικής περιόδου.

Αξιοσημείωτη είναι και η υπ' αριθμόν 117/2000 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου που κήρυξε ανίσχυρες τις διατάξεις που ορίζουν οι προϋποθέσεις συνταξιοδότησεως του χήρου ασφαλισμένης, ήτοι το άρθρο 28 παρ. 6 του Α.Ν. 1846/1951 που όριζε ότι σε περίπτωση θανάτου συνταξιούχου ή ησφαλισμένου δικαιούνται συντάξεως α) η χήρα ή ο άπορος και ανάπηρος χήρος του οποίου η συντήρηση βάρυνε κυρίως την θανούσα...". Η διάταξη αυτή προβλέπει διαφορετική μεταχείριση του χήρου ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του Ι.Κ.Α. σε σχέση με την χήρα ασφαλισμένου ή συνταξιούχου του Ιδρύματος αυτού, με την θέσπιση για τον χήρο προσθέτων προϋποθέσεων συνταξιοδότησης. Η διαφοροποίηση αυτή όμως σε βάρος του χήρου έναντι της χήρας δεν δικαιολογείται, εν όψει και των συγχρόνων κοινωνικοοικονομικών δεδομένων και αντιλήψεων, από αποχρώντες λόγους αναφερόμενους στην διαφορά του φύλου. Η διάταξη αυτή άρα, κατά το μέρος που θεσπίζει ως πρόσθετες προϋποθέσεις για την συνταξιοδότηση του χήρου ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του Ι.Κ.Α. να είναι άπορος και ανάπηρος και η συντήρησή του να βάρυνε κυρίως την θανούσα, είναι ανίσχυρη, ως αντικείμενη στα άρθρα 4 παρ. 2 και 116 του Συντάγματος. Συνεπώς και προς αποκατάσταση της επιβαλλόμενης εν προκειμένω ίσης μεταχείρισης των φύλων, εφαρμόσθηκε για τον χήρο ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του Ι.Κ.Α., το συνταξιοδοτικό καθεστώς που ισχύει για την χήρα ασφαλισμένου ή συνταξιούχου του Ταμείου αυτού. Ο χήρος ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του ΙΚΑ δικαιούται συντάξεως με τις ίδιες προϋποθέσεις όπως και η χήρα ασφαλισμένου ή συνταξιούχου του ΙΚΑ, χωρίς

δηλαδή τη συνδρομή των προσθέτων προϋποθέσεων που θεσπίζονται από την ως άνω διάταξη, μεταξύ των οποίων και η αναπηρία του χήρου.

3) Στην πολιτική και δημόσια ζωή

Το αίτημα της αύξησης της συμμετοχής των γυναικών στα κέντρα λήψης αποφάσεων με τη θέσπιση θετικών μέτρων εμφανίζεται έντονα στη δημόσια ζωή. Προβλήθηκε ήδη από την εποχή της Γαλλικής Επανάστασης αλλά η κατάκτηση των ίσων πολιτικών δικαιωμάτων ολοκληρώθηκε στις περισσότερες ευρωπαϊκές χώρες μόλις πριν μερικές δεκαετίες. Συγκεκριμένα στην Ελλάδα οι γυναίκες ψήφισαν για πρώτη φορά στις εθνικές εκλογές το 1956.

Η Διεθνής Σύμβαση για την εξάλειψη όλων των μορφών διακρίσεων κατά των γυναικών του 1979, γνωστή με τα αρχικά της CEDAW, θεωρείται δικαίως ιδιαίτερα σημαντικό κείμενο νομικά δεσμευτικό (στη χώρα μας κυρώθηκε με το ν. 1342/1983), το οποίο όχι μόνο αναγνωρίζει και περιγράφει τις ανισότητες σε όλους τους τομείς αλλά επιπλέον επιβάλλει στα κράτη τη λήψη κάθε μέτρου για την εξάλειψη των ανισοτήτων. Μεταξύ αυτών ορίζει και τη λήψη θετικών μέτρων ακόμα και σε τομείς που αναφέρονται στην πολιτική συμμετοχή. Η ουσιαστική ισότητα των δύο φύλων είναι θέμα ουσιαστικής δικαιοσύνης και δημοκρατίας. Προκειμένου να εξαλειφθούν οι διακρίσεις κατά των γυναικών στην πολιτική και δημόσια ζωή είναι αναγκαίο να γίνουν αλλαγές στη λειτουργία των πολιτικών κομμάτων, ώστε να διευκολύνεται η συμμετοχή των γυναικών και να υιοθετηθούν μέτρα τα οποία θα ενδυναμώσουν το ενδιαφέρον τους για την πολιτική και θα τους δώσουν τη δυνατότητα να διαμορφώσουν ηγετική προσωπικότητα.

Για την άμεση αντιμετώπιση του «δημοκρατικού ελλείμματος» από την εντυπωσιακά ισχνή συμμετοχή των γυναικών στα κοινά έχουν προταθεί ριζοσπαστικά μέτρα άμεσης απόδοσης, όπως τα λεγόμενα ειδικά θετικά μέτρα στα πλαίσια της «αποκαταστατικής ισότητας». Τα ως άνω μέτρα συνιστούν αποκλίσεις από τις αρχές της ισότητας και την ισότητα των ευκαιριών καθώς επιτρέπουν ειδική μεταχείριση υπέρ των γυναικών και απαιτούν νομοθετικές ρυθμίσεις εφόσον αφορούν το δημόσιο τομέα ή αλλαγές στα καταστατικά των συλλογικών οργάνων, εφόσον αναφέρονται σε πολιτικά κόμματα ή συνδικαλιστικές ενώσεις. Εμφανίζονται κυρίως με δύο διαφορετικές μορφές: ως «ποσοτώσεις» και ως «ισάριθμη συμμετοχή». Από τις δύο κατηγορίες θετικών μέτρων η πρώτη έγινε ευκολότερα αποδεκτή, αν και με σημαντικές διαφοροποιήσεις μεταξύ των δυτικοευρωπαϊκών χωρών.

Το αίτημα για ισάριθμη συμμετοχή αποτελεί το πλέον ριζοσπαστικό μέτρο αποκαταστατικής ισότητας που προσδιορίζει και τον τύπο δημοκρατίας ως «δημοκρατία ισότητας» και σημαίνει ίση αντιπροσώπευση «50%-50%». Κατά την άποψη της Vogel-Polsky (πρωτοπόρος του σύγχρονου γυναικείου κινήματος) η λογική της ισοτιμίας αποκλείει τη λογική των ποσοτώσεων καθώς το ζήτημα δεν είναι η αντιμετώπιση των γυναικών ως μια ειδική κοινωνική ομάδα, μια μειονότητα αλλά η εξασφάλιση ότι τα δύο φύλα κατέχουν ισοδύναμη θέση.

Καταρχήν η έννοια των θετικών μέτρων εμφανίστηκε από της Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής με το νόμο του 1964 με την υιοθέτηση «θετικών διακρίσεων», με τα οποία αναγνωρίζονταν ειδικά δικαιώματα σε ορισμένες κατηγορίες κοινωνικών ομάδων, μαύρων, μειονοτήτων ή και γυναικών. Στην ελληνική ορολογία υποδηλώνεται με τον όρο «θετικά μέτρα». Οι υποστηρικτές των θετικών μέτρων

θεωρούν ότι τα τελευταία αποτελούν ένα είδος αποκαταστατικής δικαιοσύνης αναγνωρίζοντας σε άτομα οφέλη σε αντιστάθμισμα βαρών και αδικιών που είχαν υποστεί στο παρελθόν ή ένα μέσο διανεμητικής δικαιοσύνης το οποίο έχει σκοπό να περιορίσει τις ανισότητες και αποτελεί μέσο για μεγιστοποίηση της κοινωνικής ωφέλειας. Η Πρόεδρος της Διεθνούς Ενώσεως Γυναικών στη Μελβούρνη και Πρόεδρος της παλαιότερης ελληνικής γυναικείας οργάνωσης, καθηγήτρια Γιωτοπούλου-Μαραγκοπούλου υποστήριξε με σθένος ότι οι ποσοτώσεις υπαγορεύονται και επιβάλλονται όχι από τις διαφορές μεταξύ των δύο φύλων αλλά από τη διαφορετική και άνιση κοινωνική θέση τους. Συνεπώς, ο δικαιολογητικός λόγος των ειδικών θετικών μέτρων είναι η εξουδετέρωση των γενικών ή ειδικών καταστάσεων που παρεμποδίζουν την ουσιαστική ισότητα.

Τα κύρια χαρακτηριστικά των ποσοτώσεων παρά τις διαφοροποιήσεις με τις οποίες εμφανίζονται είναι αφενός ότι επιδιώκουν την επίτευξη μιας αξιοπρεπούς εκπροσώπησης των γυναικών στα κέντρα λήψης αποφάσεων ορίζοντας ένα ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής ου δεν αποκλείει και τη μεγαλύτερη εκπροσώπηση και αφετέρου έχουν προσωρινό χαρακτήρα.

Στην Ελλάδα το αίτημα των ποσοτώσεων προβλήθηκε στις εκλογές του 1989, χωρίς ωστόσο αξιόλογο αποτέλεσμα, από τα δύο μεγάλα πολιτικά κόμματα.

Σύμφωνα με την υπ' αριθμόν 1933/1998 ΣτΕ το άρθρο 29 του Ν. 2085/1992 - το οποίο ήδη καταργήθηκε με το 38 παρ. 10 του Ν. 2190/1994 - όριζε ότι σε κάθε υπηρεσιακό συμβούλιο που προβλεπόταν από το νόμο συμμετέχει υποχρεωτικά για την νόμιμη συγκρότησή του μία τουλάχιστον γυναίκα που έχει τα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα» είναι σύμφωνο με το Σύνταγμα.

Η διάταξη αυτή εισήχθη στην Βουλή προς ψήφιση ως τροπολογία βουλευτών, κατά την αιτιολογική έκθεση της οποίας η ρύθμιση οφείλεται στην παρατήρηση ότι στα υπηρεσιακά συμβούλια η συμμετοχή γυναικών είναι από πολύ μικρή μέχρις ανύπαρκτη με αποτέλεσμα μια κατάφωρη αδικία σε βάρος τους, κατά παράβαση των άρθρων 4 παρ. 2 και 116 παρ. 2 Σ. Με τον τρόπο αυτό ο νομοθέτης απέδωσε, προφανώς, την υποαντιπροσώπηση γυναικών στα υπηρεσιακά συμβούλια στον λόγω φύλου κοινωνικό παραγκωνισμό τους. Συνεπώς, η ρύθμιση που εισήγαγε η πιο πάνω διάταξη, δηλ. η υποχρεωτική συμμετοχή μιας τουλάχιστον γυναίκας στα υπηρεσιακά συμβούλια εφόσον έχει τα νόμιμα προσόντα υπαγορευθείσα από την ανάγκη να ληφθούν υπέρ των γυναικών, σύμφωνα με την προηγούμενη σκέψη, θετικά μέτρα διορθωτικά μιας υφισταμένης, στην πράξη άνιση, σε βάρος τους καταστάσεως. Δεν ήταν αντίθετη αλλά τουναντίον εναρμονιζόταν προς το άρθρο 4Σ.

Σύμφωνα με την υπ' αριθμόν 192/2004 απόφαση του ΣτΕ στις δημοτικές και κοινοτικές εκλογές η πρόβλεψη από τον κοινό νομοθέτη της υποχρεωτικής συμμετοχής στους εκλογικούς συνδυασμούς ορισμένου ποσοστού υποψηφίων γυναικών δεν αντίκειται στο Σύνταγμα. Οι γυναίκες υποψήφιοι δημοτικοί σύμβουλοι κάθε συνδυασμού δεν επιτρέπεται επί ποινή απαραδέκτου της δήλωσης κατάρτισης του συνδυασμού, να είναι λιγότερες του 1/3 του συνόλου των υποψηφίων. Το ίδιο ισχύει και για τους τοπικούς συμβούλους. Οι διατάξεις των άρθρων 54 παρ. 3 και 55 παρ. 6 του πδ 410/1995 δεν αντίκειται στο Σύνταγμα. Συνδυασμός, ο οποίος κατά το χρόνο της ανακήρυξης του από το πολιτικό δικαστήριο, έχει το νόμιμο αριθμό υποψηφίων γυναικών δεν πάσχει ακυρότητας. Αν μεταγενέστερα ακυρωθεί η ανακήρυξη υποψήφιας δημοτικής ή τοπικής συμβούλου γιατί δεν είχε τα νόμιμα προσόντα εκλογιμότητας ή συνέτρεχε στο πρόσωπό της κώλυμα και μειωθεί το ποσοστό του 1/3 δεν καθίσταται απαράδεκτη η δήλωση κατάρτισης του συνδυασμού.

Δ. Η ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΚΗ ΤΗΣ ΕΠΕΚΤΑΤΙΚΗΣ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΔΙΑΤΑΞΕΩΣ ΝΟΜΟΥ

Η ισονομία από απόψεως φύλου επιβάλλεται όχι μόνον στον έλληνα νομοθέτη αλλά και στον έλληνα δικαστή, ο οποίος υποχρεούται να μην εφαρμόζει κανόνα δικαίου που εισάγει άνιση μεταχείριση μεταξύ ελλήνων και ελληνίδων. Ερωτάται, ωστόσο, ποιος κανόνας θα εφαρμοσθεί από τα δικαστήρια προκειμένου να αρθεί η προκύψασα ανισότητα;

Πέραν από την πολιτική της προνομιακής μεταχείρισης ενός φύλου με την λήψη θετικών μέτρων υπέρ του, για την επίτευξη της ουσιαστικής ισότητας των δύο φύλων, ακολουθείται -κυρίως από τη νομολογία- η μέθοδος της επεκτατικής εφαρμογής του νόμου. Ως εκ τούτου, η κατοχυρωμένη στα άρθρα 4 και 116 του Συντάγματος και στο κοινοτικό δίκαιο αρχή της ισότητας εκλαμβάνεται ως δημιουργική, υπό την έννοια ότι δεν υποχρεώνει απλώς τον νομοθέτη σε ίση μεταχείριση ανδρών και γυναικών αλλά δημιουργεί ταυτοχρόνως το δικαίωμα στα πρόσωπα κάθε φύλου να αξιώνουν δικαστικά την επέκταση τυχόν αδικαιολογήτως ευνοϊκών διατάξεων που ισχύουν για το άλλο φύλο.

Ειδικότερα, στις περιπτώσεις διακρίσεων λόγω φύλου μετά τον παραμερισμό της καταρχήν αντισυνταγματικής διατάξεως ιδιαίτερη προβληματική του δικαστικού ελέγχου αποτελεί η επεκτατική εφαρμογή του νόμου, η οποία ανακύπτει ως λύση. Τα όρια του δικαστή κατά την άσκηση του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων με βάση την αρχή της ισότητας δεν ταυτίζονται με τις δεσμεύσεις του νομοθέτη από τη συνταγματική αρχή της ισότητας αλλά συμπροσδιορίζονται και από την αρχή της διακρίσεως των λειτουργιών. Η νέα τάση της νομολογίας του Αρείου Πάγου και του Συμβουλίου της Επικρατείας αποφαίνεται υπέρ της επεκτατικής εφαρμογής του νόμου σε περίπτωση που διαπιστώνεται ο αντισυνταγματικός αποκλεισμός μιας κατηγορίας προσώπων από την υπό κρίση ρύθμιση. Την απάντηση, εάν θα λάβει χώρα στη συγκεκριμένη περίπτωση επεκτατική εφαρμογή του νόμου με το μέσο της αναλογίας ή εάν αντίθετα η αναλογία απαγορεύεται στη συγκεκριμένη περίπτωση, δίνει ο δικαστής λαμβάνοντας υπόψη κατά τη διατύπωση του σκεπτικού του τους σκοπούς του νομοθέτη, τη φύση του υπό ρύθμιση αντικειμένου, τις παραδεδομένες αξίες, τη λογική, το σύστημα και τη δυναμική του δικαίου.

Στο σημείο αυτό αξίζει να γίνει μνεία νομολογίας του ΣτΕ που αφορά τη χορήγηση στεγαστικού επιδόματος προς τους στρατιωτικούς των ενόπλων δυνάμεων και την εξαίρεση από αυτό του στρατιωτικού προσωπικού της Ελληνικής Αστυνομίας. Το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να παραθέσει το σκεπτικό ότι σε περίπτωση που κατά τον έλεγχο της συνταγματικότητας του νόμου διαπιστωθεί παράβαση της αρχής της ισότητας εκ του ότι ο νομοθέτης ή η Διοίκηση προέβη σε ειδική ρύθμιση, η οποία εξαιρεί ρητά ή σιωπηρά κατηγορία ατόμων που τελούν υπό παρόμοιες συνθήκες, προς άρση της διαπιστωθείσας αντισυνταγματικότητας απαιτείται να προβεί σε επέκταση της εφαρμογής της ειδικής ρυθμίσεως στην κατηγορία των ατόμων που έχει αποκλεισθεί από την εν λόγω ρύθμιση.

Αποτελεί, λοιπόν, πλέον παρελθόν η νομολογία του ΣτΕ, σύμφωνα με την οποία δεν εφαρμόσθηκε διάταξη για δυνατότητα μετεγγραφής σε ελληνικά πανεπιστήμια των φοιτητριών - μητέρων τέκνων έως 12 ετών και στους φοιτητές πατέρες, αλλά προτιμήθηκε η μη υπαγωγή των τελευταίων στην ευμενή ρύθμιση με το σκεπτικό ότι κάτι τέτοιο θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη επέμβαση του δικαστή στο έργο της νομοθετικής εξουσίας. Το ΣτΕ δεν αναζήτησε στην προκειμένη περίπτωση το σκοπό της διατάξεως.

Ε. ΒΑΣΙΚΑ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Στην έκταση της ως άνω ανάλυσης έγινε μια απόπειρα οριοθέτησης της έννοιας της αρχής της ισότητας των φύλων με ερμηνεία των άρθρων 4 παρ. 2 σε συνδυασμό με το άρθρο 116 παρ. 2 Συντ και παράλληλη έκθεση της σχετικής νομολογίας. Από τα ανωτέρω συμπεραίνει κανείς ότι η αρχή της ισότητας των φύλων αφενός απαγορεύει τις υπέρ του ενός ή του άλλου φύλου αυθαίρετες ευμενείς ή δυσμενείς νομοθετικές ή διοικητικές διακρίσεις αφετέρου επιβάλλει τη νομοθετική επέκτασή των υπέρ του ενός μόνο φύλου ευμενών διατάξεων και υπέρ του άλλου με τη διαδικασία της επεκτατικής εφαρμογής τους. Σε περίπτωση πάντως νομοθετικής διατάξεως που αντιβαίνει αυτή την απαγόρευση ο δικαστής δεν δικαιούται να τροποποιήσει το νόμο ώστε να προσαρμοστεί στη συνταγματική επιταγή αλλά οφείλει να αρκестεί στη διαπίστωση της αντισυνταγματικότητας και του ανίσχυρου της επίμαχης διατάξεως. Στα πλαίσια της διάταξης του άρθρου 116 παρ. 2 Συντ. - όπως ίσχυε πριν την Αναθεώρηση - θετικές διακρίσεις υπέρ ενός φύλου επιτρέπονταν μόνο εάν και στο μέτρο που οφείλονταν σε συγκεκριμένους αποχρώντες λόγους. Ήδη, με τη συνταγματική αναθεώρηση του έτους 2001 τροποποιήθηκε η ως άνω διάταξη και ορίζεται πλέον ρητά ότι επιτρέπεται η λήψη θετικών μέτρων για την προώθηση της ισότητας των φύλων και την άρση των υφισταμένων στην πράξη ανισοτήτων. Οι κατά περιόδους κρίσεις των δικαστηρίων, όπως διατυπώνονται στην πολυάριθμη νομολογία, αναφορικά με την ερμηνεία των ως άνω άρθρων, είναι αξιόλογες. Το ΣτΕ επί παραδείγματι, όπως αναφέρθηκε εκτενέστερα ανωτέρω, έκρινε συνταγματική τη θέσπιση ποσοτώσεων υπέρ των γυναικών για τη πρόσληψη στη δημόσια διοίκηση και μάλιστα με βάση την προϊσχύσασα διατύπωση του άρθρου 116 παρ. 2 Συντ.

ΣΤ. ΠΕΡΙΛΗΨΗ (λήμματα) - SUMMARY (headwords)

Ποσοτώσεις και Διακρίσεις υπέρ ενός φύλου - Πότε επιτρέπονται.
Περίληψη

Καταρχήν η αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 παρ.2 του Ελληνικού Συντάγματος 1975/1986/2001 καθώς και στο κοινοτικό δίκαιο και τις διεθνείς συνθήκες. Περαιτέρω, το άρθρο 116 παρ.2 του ως άνω Συντάγματος στην τελική του μορφή εισάγει τη δυνατότητα λήψης θετικών μέτρων για την προώθηση της ισότητας ανδρών και γυναικών και την άρση των ανισοτήτων που υφίστανται στην πράξη, ιδίως οι γυναίκες. Η νομολογία αναφορικά με την εφαρμογή του ως άνω άρθρου - πριν και μετά την αντικατάστασή του - είναι πλούσια.

Λήμματα

Απόκλιση από την αρχή της ισότητας
Αποχρώντες λόγοι
Διάκριση υπέρ ενός φύλου
Ισότητα φύλων
Μέτρα θετικής διάκρισης
Ποσοτώσεις

Quotas and Sex Discrimination - In which terms are they allowed.

Summary

Initially the principle of equality between sexes is secured by the article 4 par. 2 of the Greek Constitution 1975/1986/2001 as well as by the European Community Law and the International Treaties. Furthermore, the article 116 par. 2 of the aforementioned Constitution on its terminal form introduces the ability of taking affirmative actions to promote the equality between men and women and to diminish the imparity that they are facing in practice, especially women. There is a remarkable case law regarding the implementation of the above-mentioned article - before and after its replacement.

Headwords

Declination from the principle of equality between sexes

Sex Discrimination

Reasoned defenses

Equality between sexes/Parity

Affirmative Actions

Quotas

Z. ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ΑΕΔ: Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο

Α.Κ.: Αστικός Κώδικας

ΑΠ: Άρειος Πάγος

ΔιοικΕφΑθ Διοικητικό Εφετείο Αθηνών

Δ.Ε.Ν. Δελτίο Εργατικής Νομοθεσίας

Δ.Σ.Α.Π.Δ. Διεθνές Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων

εδ. εδάφιο

Ε.Δ.Δ.Α. Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων

Ε.Ε.Δ.Α. Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων

Εμπ.Κωδ: Εμπορικός Κώδικας

επ. επόμενα

ΕΛ.ΑΣ Ελληνική Αστυνομία

ΕΟΚ Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα

κ.α. και άλλα

ν. νόμος

ν.δ. νομοθετικό διάταγμα

Ν.Π.Δ.Δ. νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου

Ο.Τ.Α οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης

παρ. παράγραφος

σελ. σελίδα

Σ.Σ.Ε. Συλλογική Σύμβαση Εργασίας

ΣτΕ: Συμβούλιο της Επικρατείας

ΣυνθΕΟΚ Συνθήκη Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας

Συντ. Σύνταγμα

ΦΕΚ Φύλλο Εφημερίδας Κυβερνήσεως

Η. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Γενικά Εγχειρίδια

- ΑΝΤΩΝΙΟΥ ΘΕΟΔΩΡΑ, Η ισότητα εντός και δια του νόμου, 1998.
- ΒΕΓΛΕΡΗΣ Φ., Η Σύμβαση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και το Σύνταγμα, Περιοδικό το Σύνταγμα, 1976, σελ. 385 επ. και 533 επ., 1977 σελ. 4επ. και 199 επ.
- ΒΛΑΧΟΥ ΣΩΤ. ΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, Η αρχή της ισότητας εις το δημόσιον δίκαιον, 1950.
- ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΙΣΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΔΥΟ ΦΥΛΩΝ (Υπουργείου Προεδρίας), Δικαιώματα και υποχρεώσεις της εργαζόμενης γυναίκας στη μισθωτή εργασία, 1985.
- ΓΚΟΥΤΟΣ ΧΑΡΙΛΑΟΣ, Η αρχή της ισότητας και τα οικογενειακά επιδόματα, Δ.Ε.Ν. Τόμος 53ος, Τεύχος 1259, 1997.
- ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ Π., Συνταγματικό Δίκαιο - Ατομικά Δικαιώματα Β', 1991.
- ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ ΑΝΔΡΕΑΣ, Συνταγματικά Δικαιώματα, 2004
- ΖΕΡΔΕΛΗΣ ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ, Η αρχή της ίσης μεταχείρισης, Τόμος 53ος, Τεύχος 1279, 1997.
- ΚΑΜΠΙΑΝΤΑΗΣ ΑΡΧ., Εργατικά ζητήματα για μισθωτούς και εργοδότες, Καβάλα 2002.
- ΚΑΛΤΣΟΓΙΑ-ΤΟΥΡΝΑΒΙΤΗ ΝΙΚΗ, Το Σύνταγμα του 1975/1986/2001, 2002.
- ΚΑΛΤΣΟΓΙΑ-ΤΟΥΡΝΑΒΙΤΗ ΝΙΚΗ, Υποαντιπροσώπευση γυναικών και δημοκρατία, 1997.
- ΚΤΙΣΤΑΚΗΣ Γ., Η Ευρωπαϊκή Δημόσια Τάξη στο χώρο των δικαιωμάτων του ανθρώπου, Περιοδικό Το Σύνταγμα, 1999, σελ.5 επ..
- ΚΥΡΙΑΖΗ-ΓΟΥΒΕΛΗ Δ.Λ., Περί Δικαιωμάτων, 1979.
- ΜΠΕΣΙΛΑ-ΜΑΚΡΙΔΗ ΕΛΙΣΑΒΕΤ, Η συνταγματική κατοχύρωση της αρχής της ισότητας των φύλων, 1983.
- ΠΑΡΑΡΑΣ ΠΕΤΡΟΣ, Σύνταγμα 1975-Corpus, 1985.

- ΡΟΥΚΟΥΝΑΣ ΕΜΜΑΝΟΥΗΛ, Διεθνής Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, 1995.
- ΣΑΡΜΑΣ ΙΩΑΝΝΗΣ, Κράτος και Δικαιοσύνη Ι - Η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των δικαιωμάτων του ανθρώπου, 2003.
- ΣΚΑΝΔΑΜΗΣ ΝΙΚΟΣ, Ευρωπαϊκό Δίκαιο - Θεσμοί και Έννομες Τάξεις της Ευρωπαϊκής Ένωσης, 1997.
- ΣΚΑΝΔΑΜΗΣ ΝΙΚΟΣ, Ευρωπαϊκό Δίκαιο - Κείμενα Ι/Ιδρυτικές Συνθήκες, 2003.
- ΤΖΙΜΑΝΗΣ Κ., Οργάνωση της εργασίας και το εργατικό δίκαιο, 2002
- ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ ΚΩΣΤΑΣ, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 2002

Συλλογές Νόμων

- ΚΑΡΑΤΖΑ ΛΙΛΑ, 4 Κώδικες (ΑΚ, ΚπολΔ, ΠΚ, ΚΠΔ), 2001.
- ΔΕΛΤΙΟΝ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ
- ΦΥΛΛΟ ΕΦΗΜΕΡΙΔΑΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ

Ηλεκτρονικές Πηγές

Σελίδες Διαδικτύου

<http://lawdb.intrasoftnet.com>

http://greeklaws.com/pubs/display_results.php?type=categ&id=721 (Εργασία της φοιτήτριας Φίλια Σταματίας)

Θ. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

α) Πίνακας αποφάσεων

Πολυμελές Πρωτοδικείο Ηρακλείου

117/2000 «Υπόθεση χήρου ασφαλισμένης»

ΕφΑθ

673/1993 «Υπόθεση οικογενειακών επιδομάτων»
730/2001 «Υπόθεση συνοριοφυλάκων»

ΑΠ

1935/1988 «Υπόθεση απόλυσης στο 60ό έτος»
1095/1998 «Υπόθεση προκήρυξης διαγωνισμού»
97/2000 «Υπόθεση οικογενειακού επιδόματος»
(σχετικές οι υπ' αριθμόν 1595/2002 και 1664/2002)
1785/2001 «Υπόθεση απόλυσης»

ΣτΕ

1127/1949 «Υπόθεση κλητήρων»
284/1954 «Υπόθεση καθαριστριών»
797/1968 «Υπόθεση εφοριακών υπαλλήλων»
3217/1977 «Υπόθεση Πολιτικής Αεροπορίας»
1724/1978 «Υπόθεση Δ.Ε.Η»
805/1981 «Υπόθεση Σχολών Διδακτικού Κύκλου»
1933/1998 «Υπόθεση Υπηρεσιακών Συμβουλίων»
4698/1988 «Υπόθεση συντ/δότησης διαζευγμ. θυγατέρων»
1917/1998 «Υπόθεση ΕΛ.ΑΣ»
(σχετικές οι υπ' αριθμόν 1850/2002, 893/2002 και 3728/2002 αποφάσεις)
1453/2003 «Υπόθεση συνοριοφυλάκων»
192/2004 «Υπόθεση ποσοτώσεων στις δημοτικές και κοινοτικές εκλογές»
ΑΕΔ

3/2001 «Υπόθεση οικογενειακών επιδομάτων»

ΔΕΚ

C-149/77 «Υπόθεση ισότητας αμοιβών»
C-450/93 «Υπόθεση Kalanke»
C-409/95 «Υπόθεση Marschall»
C-180/97 «Υπόθεση πταίσματος κατά τη διάκριση»
C-187-98 «Υπόθεση οικογενειακών επιδομάτων»

β) Παράρτημα

Πολυμελές Πρωτοδικείο Ηρακλείου

117/2000 «Υπόθεση χήρου ασφαλισμένης»

Διοικ. Πρωτ. Ηρακλείου 117/2000 Πρόεδρος : Αγ. Χαλικιαδάκη - Γαλενιανού.

Εισηγητής : Γεώργ. Καθαράκης, Πρωτοδίκης. Δικηγόροι : Μιχ. Χριστοφακάκης, Γεώργ. Τσικνάκης.

ΑΠΟΣΠΑΣΜΑ :

2. Επειδή, το Σύνταγμα ορίζει στο μεν άρθρο 4 ότι οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου (παρ. 1) και ότι οι Έλληνες και οι Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις (παρ. 2), στο δε άρθρο 116 ότι οι υφιστάμενες διατάξεις που είναι αντίθετες στο άρθρο 4 παρ. 2 εξακολουθούν να ισχύουν ώσπου να καταργηθούν με νόμο, το αργότερο μέχρι την 31η Δεκεμβρίου 1982 (παρ. 1) και ότι αποκλίσεις από τους ορισμούς της παρ. 2 του άρθρου 4 επιτρέπονται μόνο για σοβαρούς λόγους στις περιπτώσεις που ορίζει ειδικά ο νόμος (παρ. 2).

3. Επειδή, η προεκτεθείσα διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 4 του Συντάγματος αποτελεί ειδικότερη εκδήλωση της γενικής αρχής της ισότητας (παρ. 1 του ίδιου άρθρου). Με την ρύθμιση της διάταξης αυτής, που αφορά προδήλως και τις σχέσεις κοινωνικής ασφάλισης, αφ' ενός μεν απαγορεύεται η διαφοροποίηση του νομικού καθεστώτος των πολιτών με βάση την διαφορά του φύλου, αφ' ετέρου δε, επιβάλλεται η παροχή ίσων δυνατοτήτων και στα δύο φύλα. Αποκλίσεις από την παραπάνω αρχή επιτρέπονται μόνον εφ' όσον τίθενται ευθέως ή προβλέπονται συγκεκριμένα από ειδική διάταξη τυπικού νόμου και δικαιολογούνται από αποχρώντες λόγους (ΣτΕ 2435/1997).

4. Επειδή, με το άρθρο 28 παρ. 6 του Α.Ν. 1846/1951, ορίζονται τα εξής: "Εν περιπτώσει θανάτου συνταξιούχου ή ησφαλισμένου δικαιούνται συντάξεως α) η χήρα ή ο άπορος και ανάπηρος χήρος του οποίου η συντήρηση εβάρυνε κυρίως την θανούσα...". Η διάταξη αυτή προβλέπει διαφορετική μεταχείριση του χήρου ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του Ι.Κ.Α. σε σχέση με την χήρα ασφαλισμένου ή συνταξιούχου του Ιδρύματος αυτού, με την θέσπιση για τον χήρο προσθέτων προϋποθέσεων συνταξιοδότησης. Η διαφοροποίηση αυτή όμως σε βάρος του χήρου έναντι της χήρας δεν δικαιολογείται, εν όψει και των συγχρόνων κοινωνικοοικονομικών δεδομένων και αντιλήψεων, από αποχρώντες λόγους αναφερόμενους στην διαφορά του φύλου. Η διάταξη αυτή άρα, κατά το μέρος που θεσπίζει ως πρόσθετες προϋποθέσεις για την συνταξιοδότηση του χήρου ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του Ι.Κ.Α. να είναι άπορος και ανάπηρος και η συντήρησή του να εβάρυνε κυρίως την θανούσα, είναι ανίσχυρη, ως αντικείμενη στα άρθρα 4 παρ. 2 και 116 του Συντάγματος. Συνεπώς και προς αποκατάσταση της επιβαλλόμενης εν προκειμένω ίσης μεταχείρισης των φύλων, εφαρμοστέο είναι, από την εξεταζόμενη άποψη, για τον χήρο ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του Ι.Κ.Α., το συνταξιοδοτικό καθεστώς που ισχύει για την χήρα ασφαλισμένου ή συνταξιούχου του Ταμείου αυτού (ΣτΕ 2435/1997 ΕΔΚΑ 1997, σελ. 484).

5. Επειδή, την 5.1.1999 δημοσιεύθηκε ο Ν. 2676/1999 ("Οργανωτική και λειτουργική αναδιάρθρωση των φορέων κοινωνικής ασφάλισης και άλλες διατάξεις", ΦΕΚ Α' 1), ο οποίος ορίζει στο άρθρο 62 ότι: "1. Σε περίπτωση θανάτου συνταξιούχου ή ασφαλισμένου, ο οποίος έχει πραγματοποιήσει το χρόνο ασφάλισης που προβλέπεται από τις γενικές ή καταστατικές διατάξεις των Ασφαλιστικών Οργανισμών κύριας και επικουρικής ασφάλισης αρμοδιότητας Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, για τη συνταξιοδότηση λόγω θανάτου, ο επιζών των συζύγων, ανεξαρτήτως ηλικίας, δικαιούται σύνταξη για μία τριετία από την πρώτη του επόμενου του θανάτου μήνα. 2. ... 5. Οι διατάξεις του άρθρου αυτού εφαρμόζονται στις περιπτώσεις που ο θάνατος επέρχεται μετά τη δημοσίευση του παρόντος νόμου. Εφαρμόζονται επίσης και για τις περιπτώσεις που ο θάνατος έχει ήδη επέλθει, εφόσον κατά τις προϊσχύουσες διατάξεις ο επιζών των συζύγων δεν εδικαιούτο τη σύνταξη του θανόντος. Στην περίπτωση αυτή τα οικονομικά αποτελέσματα επέρχονται από τη

δημοσίευση του παρόντος, εφόσον εκκρεμεί σχετική αίτηση, άλλως από τότε που υποβάλλεται η αίτηση. 6. Διατάξεις που ρυθμίζουν διαφορετικά το θέμα αυτό καταργούνται. Τέλος, στο άρθρο 40 παρ. 6 του Α.Ν. 1846/1951, όπως αυτή η παράγραφος αντικαταστάθηκε με το άρθρο 7 του Ν. 825/1978 (ΦΕΚ Α' 189), ορίζεται ότι: "6. Πάσαι αι αξιώσεις εκ παροχών εις χρήμα της ασφαλίσεως ασθενείας παραγράφονται μετά έξι μήνας αφ' ης κατάστησαν απαιτηταί. Απαιτηταί δόσεις συντάξεων μη εισπραχθείσαι δι' οιονδήποτε λόγον εντός έτους παραγράφονται. Η ετησία παραγραφή άρχεται από του τέλους του μηνός ον αφορά η υπό πληρωμήν σύνταξις. Επί ανακλήσεως ή εξαφανίσεως εν όλω ή εν μέρει οριστικής συνταξιοδοτικής αποφάσεως του ασφαλιστικού οργάνου, δεν επιτρέπεται δι' οιονδήποτε λόγον η αναγνώρισις αναδρομικώς εις βάρος του Ι.Κ.Α. απαιτήσεων εκ συντάξεων ή διαφορών συντάξεων πέραν της πενταετίας από της ημέρας καθ' ην υπεβλήθη η προς ανάκλησιν της αποφάσεως αίτησις του ενδιαφερομένου". Εξάλλου, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 94 του ν. 2362/1994, η οποία ισχύει για το ΙΚΑ δυνάμει του άρθρου 5 του ν. 3210/1955, η παραγραφή απαιτήσεως κατά του ΙΚΑ λαμβάνεται υπόψη αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριον. Ο αυτεπάγγελτος αυτός έλεγχος τελεί όμως υπό τον όρο της προβολής από πλευράς Δημοσίου, ΙΚΑ κλπ, των πραγματικών περιστατικών που μπορούν να στοιχειοθετήσουν τη συνδρομή της παραγραφής (Β. Παπαχρήστου, Παραγραφές υπέρ και κατά του Δημοσίου, Αθήνα 1996, σελ. 190).

6. Επειδή, με τις διατάξεις του άρθρου 62 του Ν. 2676/1999, αποκαθίσταται η επιβαλλόμενη από τις συνταγματικές διατάξεις που προπαρατέθηκαν, ίση μεταχείριση των φύλων, όσον αφορά στην συνταξιοδότηση των επιζώντων συζύγων ασφαλισμένων ή συνταξιούχων των φορέων κοινωνικής ασφαλίσεως. Η διάταξη όμως της παρ. 5 του άρθρου αυτού, η οποία προβλέπει ειδικότερα, ότι εάν έχει ήδη επέλθει ο θάνατος κατά τη δημοσίευση του εν λόγω Νόμου και εκκρεμεί σχετική περί συνταξιοδοτήσεως αίτηση του επιζώντος συζύγου, τα οικονομικά αποτελέσματα της διατάξεως επέρχονται από τη δημοσίευση του Νόμου, είναι ανίσχυρη ως αντικείμενη στις περί ισότητας των φύλων διατάξεις του Συντάγματος, καθ' όσον αφορά το προ της 5.1.1999 χρονικό διάστημα και τον περιορισμό που τίθεται μ' αυτήν. Και τούτο διότι, ενώ, όπως κρίθηκε με την πιο πάνω αναφερόμενη απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, το δικαίωμα του επιζώντος συζύγου ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του ΙΚΑ προς απόληψη συντάξεως λόγω θανάτου της συζύγου του, υπήρχε, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 116 του Συντάγματος, από 1.1.1983 και τελούσε υπό τους ίδιους όρους και προϋποθέσεις με το αντίστοιχο δικαίωμα των χηρών ασφαλισμένων ή συνταξιούχων του Ιδρύματος αυτού, η διάταξη αυτή στερεί τους επιζώντες άνδρες συζύγους, αυθαίρετα και χωρίς αιτιολογία, από την σύνταξη, για χρονικό διάστημα για το οποίο έχει κριθεί ότι την δικαιούνται. Επομένως, προκειμένης συνταξιοδοτήσεως επιζώντος συζύγου ασφαλισμένης ή συνταξιούχου του ΙΚΑ, της οποίας ο θάνατος έχει επέλθει μετά την 5.1.1999, θα εφαρμοσθεί το νομοθετικό καθεστώς που καθιερύεται με το Ν. 2676/1999, εάν όμως ο θάνατος είχε ήδη επέλθει κατά την δημοσίευσή του, θα εφαρμοσθεί, το καθεστώς που ίσχυε, προκειμένης συνταξιοδοτήσεως χήρας ασφαλισμένου ή συνταξιούχου του ΙΚΑ, το οποίο, είχε κριθεί, νομολογιακώς, εφαρμοστέο και για τους άνδρες επιζώντες συζύγους.

ΕφΑθ

730/2001 «Υπόθεση συνοριοφυλάκων»

Διοικ. Εφετείο Αθηνών 730/2001 Πρόεδρος: Άγις Βασιλάκος Εισηγητής: Σταυρ. Αναστασόπουλος, Εφέτης Δικηγόρος: Ασημ. Ροδοκάλη (Πάρεδρος ΝΣΚ).

ΑΠΟΣΠΑΣΜΑ:..... Επειδή, στο άρθρο 4 του Συντάγματος ορίζεται ότι: "οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου" (παρ. 1) και ότι: "Έλληνες και Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις" (παρ. 2). Περαιτέρω, κατά το άρθρο 116 του Συντάγματος, "Αποκλίσεις από τους ορισμούς της παρ. 2 του άρθρου 4 επιτρέπονται μόνο για σοβαρούς λόγους, στις περιπτώσεις που ορίζει ειδικά ο νόμος". Εξάλλου, η οδηγία 76/2021 ΕΟΚ "Περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας" (Ε.Ε. αρ. 39/40 της 14.2.1976), ορίζει, ανάμεσα σε άλλα, στην παρ. 1 του άρθρου 2, ότι: "... η αρχή της ίσης μεταχείρισης συνεπάγεται την απουσία κάθε διάκρισης που βασίζεται στο φύλο, είτε άμεσα, είτε έμμεσα ..." και, στην παρ. 1 του άρθρου 3, ότι: "η εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης συνεπάγεται την απουσία κάθε διάκρισης που βασίζεται στο φύλο, όσον αφορά τους όρους, συμπεριλαμβανομένων και των κριτηρίων επιλογής, πρόσβασης σε απασχολήσεις, σε θέσεις εργασίας, ανεξάρτητα από τομέα ή κλάδο δραστηριότητας, και για όλες τις βαθμίδες της επαγγελματικής ιεραρχίας". Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 2 της ίδιας οδηγίας: "Η παρούσα οδηγία δεν θίγει την ευχέρεια που έχουν τα κράτη μέλη να αποκλείουν από το πεδίο εφαρμογής της τις επαγγελματικές δραστηριότητες και, ενδεχομένως, την εκπαίδευση που απαιτείται για την πρόσβαση σ' αυτές, εφόσον, λόγω της φύσης ή των συνθηκών άσκησής τους, το φύλο συνιστά παράγοντα αποφασιστικής σημασίας" (παρ. 2) και ότι: "η παρούσα οδηγία δεν θίγει τις διατάξεις που αφορούν την προστασία της γυναίκας, ιδίως, όσον αφορά την εγκυμοσύνη και τη μητρότητα" (παρ. 3). Επειδή, οι προαναφερόμενες διατάξεις, τόσο αυτές του Συντάγματος, όσο και εκείνες της οδηγίας οι οποίες είναι αμέσως εφαρμοστέες από τα εθνικά δικαστήρια- (ΔΕΚ: απόφαση της 26.2.1986 υπόθεση 152/1984, απόφαση της 15.5.1986 υπόθεση 222/1984), που διέπουν και την πρόσβαση σε δημόσιες θέσεις (ΔΕΚ: απόφαση της 21.5.1985 υπόθεση 248/1983, απόφαση της 30.6.1988 υπόθεση 318/1986), θεσπίζουν την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα διάφορα επαγγέλματα. Απόκλιση από την αρχή αυτή είναι θεμιτή μόνο εφόσον προβλέπεται από ειδική διάταξη νόμου και προκύπτει από το νόμο αυτόν ή τις προπαρασκευαστικές εργασίες του, σε συνδυασμό και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, και μόνο εφόσον η απόκλιση αυτή θεσπίστηκε με βάση συγκεκριμένα και πρόσφορα κριτήρια, τα οποία επιτρέπουν στους ενδιαφερόμενους πολίτες και στα δικαστήρια να ελέγχουν, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, αν η απόκλιση αυτή δικαιολογείται από αποχρώντες λόγους, καθώς και αν είναι αναγκαία και πρόσφορη για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (ΣτΕ Ολομ. 1917/1924, 1933/1998, 5645/1996, 870, 744/1995, 1067/ 1994, 2857-2861/1993 κ.ά.). Σε σχέση, ειδικότερα, με την ως άνω Κοινοτική οδηγία τα κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια να αποκλείουν από το πεδίο εφαρμογής της τις επαγγελματικές δραστηριότητες για τις οποίες, λόγω της φύσεως ή των συνθηκών ασκήσεώς τους, το φύλο συνιστά παράγοντα αποφασιστικής σημασίας. Η διάταξη, όμως, αυτή, ως παρέκκλιση από το ατομικό δικαίωμα που καθιερώνει η οδηγία, πρέπει να ερμηνεύεται στενώς. Έτσι, το ΔΕΚ αναγνώρισε ότι το φύλο μπορεί να αποτελεί παράγοντα αποφασιστικής σημασίας για θέσεις εργασίας όπως αυτές των φυλάκων και των προϊσταμένων φυλάξεως των φυλακών (απόφαση της 30.6.1988 υπόθεση 318/1986, Συλλογή 1988 σελ. 3.559 σκέψεις 1118) ή για ορισμένες δραστηριότητες, όπως είναι αυτές της αστυνομίας που ασκούνται σε περίπτωση σοβαρών εσωτερικών ταραχών (απόφαση της 15.5. 1986 υπόθεση 222/1984, Johnston, Συλλογή 1986, σελ. 1.651, σκέψη 26). Κατά τον καθορισμό της εκτάσεως κάθε παρεκκλίσεως από ατομικό δικαίωμα, όπως η ίση μεταχείριση μεταξύ ανδρών και γυναικών, πρέπει να τηρείται η αρχή της

αναλογικότητας, η οποία περιλαμβάνεται μεταξύ των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου. Η αρχή αυτή απαιτεί οι παρεκκλίσεις να μη βαίνουν πέραν αυτού που είναι κατάλληλο και αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και απαιτεί επίσης το συμβιβασμό, στο μέτρο του δυνατού, της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως με τις απαιτήσεις της δημόσιας ασφάλειας που είναι καθοριστικές για τις συνθήκες ασκήσεως της εν λόγω δραστηριότητας. Ανάλογα με τις περιστάσεις, οι αρμόδιες εθνικές αρχές διαθέτουν κάποια διακριτική ευχέρεια όταν θεσπίζουν μέτρα, τα οποία θεωρούν αναγκαία για την προάσπιση της δημόσιας ασφάλειας ενός κράτους μέλους. Συνεπώς, πρέπει να ελέγχεται αν, υπό τις εκάστοτε κρατούσες συνθήκες, τα μέτρα που λαμβάνουν οι εθνικές αρχές, κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που τους αναγνωρίζεται, επιδιώκουν πράγματι το σκοπό της προασπίσεως της δημοσίας ασφάλειας και αν είναι κατάλληλα και αναγκαία για την επίτευξη του στόχου αυτού (ΔΕΚ απόφαση της 26.10.1999 υπόθεση C273/1997, Sirdar, δημ. στη ΔιΔικ 2000 σελ. 763, απόφαση της 11.1.2000 υπόθεση 285/2000 δημ. στο Δ.Φ.Ν, 2000 σελ. 953). Επειδή, εξάλλου, με το άρθρο 1 του ν. 2622/1998 "Υπηρεσίες συνοριακής φύλαξης κτλ" ορίζονται τα εξής: "1. Στο Υπουργείο Δημόσιας Τάξης συνιστώνται, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του παρόντος άρθρου, κεντρική και περιφερειακές αστυνομικές υπηρεσίες συνοριακής φύλαξης με αποκλειστική αποστολή την αποτροπή παράνομης εισόδου αλλοδαπών στη Χώρα, τον εντοπισμό και τη σύλληψη αυτών και την παραπομπή τους στη δικαιοσύνη ή την επαναπροώθησή τους καθώς και τον εντοπισμό και τη σύλληψη προσώπων που διευκολύνουν την παράνομη είσοδο αλλοδαπών στη Χώρα και την παραπομπή τους στη δικαιοσύνη, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις. 2. Η ίδρυση, η οργάνωση, η λειτουργία και οι αρμοδιότητες των Υπηρεσιών Συνοριακής Φύλαξης καθορίζονται με προεδρικό διάταγμα, που προτείνεται από τους Υπουργούς Οικονομικών και Δημόσιας Τάξης, 3. ...". Σύμφωνα δε με την παρ. 1 του άρθρου 2 του ίδιου νόμου: "Οι Υπηρεσίες Συνοριακής Φύλαξης στελεχώνονται, η μεν κεντρική από αστυνομικό και πολιτικό προσωπικό του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, οι δε περιφερειακές από αστυνομικό προσωπικό και συνοριακούς φύλακες, χωρίς αύξηση των οργανικών θέσεων του αστυνομικού και πολιτικού προσωπικού. 3. ...". Ακολούθως, κατά την παρ. 1 του άρθρου 3 του προαναφερόμενου νόμου: "Για την εκπλήρωση της κατά το άρθρο 1 αποστολής των παραπάνω υπηρεσιών, η φύση και οι ιδιαιτερότητες της οποίας απαιτούν ιδιαίτερα φυσικά και σωματικά προσόντα, προσλαμβάνονται ως συνοριακοί φύλακες με σύστημα αντικειμενικών κριτηρίων (μόρια) Έλληνες πολίτες σε ποσοστό 90% άνδρες που έχουν εκπληρώσει τις στρατιωτικές τους υποχρεώσεις και δεν έχουν υπερβεί το 32ο έτος της ηλικίας τους και σε ποσοστό 10% γυναίκες που δεν έχουν υπερβεί το 26ο έτος της ηλικίας τους. ...Με απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης καθορίζεται κάθε φορά ο αριθμός των προσλαμβανόμενων συνοριακών φυλάκων από κάθε νομό". Περαιτέρω, κατά το άρθρο 2 του π.δ., 311/1998, φ. 215 (όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του από το άρθρο 2 του π.δ. 371/1998, φ. 253): "Ο αριθμός των προσλαμβανόμενων εκάστοτε συνοριακών φυλάκων από κάθε νομό, που έχουν συσταθεί ή πρόκειται να συσταθούν Υπηρεσίες Συνοριακής Φύλαξης, καθορίζεται κατά φύλο και κατηγορία υποψηφίων με απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης (άρθρο 3 ν. 2622/1998)". Ακόμη, στο Π.Δ. 310/1998 "Ίδρυση, οργάνωση και λειτουργία Κεντρικής και Περιφερειακών Υπηρεσιών Συνοριακής Φύλαξης" (φ. 215), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 2622/1998, ορίζονται τ' ακόλουθα: "1. Τα τμήματα Συνοριακής Φύλαξης είναι αρμόδια για: α. Τη λήψη των αναγκαίων κατά περίπτωση, μέτρων για την αποτροπή της εισόδου αλλοδαπών στο ελληνικό έδαφος χωρίς τις νόμιμες διατυπώσεις, β. Τη σύλληψη των ανωτέρω αλλοδαπών και την επαναπροώθηση αυτών, σύμφωνα με τη διάταξη της παραγράφου

4 του άρθρου 4 του Ν. 1975/1991. γ. Τον εντοπισμό και τη σύλληψη των προσώπων που διευκολύνουν την παράνομη είσοδο αλλοδαπών στη Χώρα. δ. Το χειρισμό υποθέσεων που αφορούν αξιόποινες πράξεις, οι οποίες διαπιστώνονται εξ αφορμής της συλλήψεως και κρατήσεως των αλλοδαπών, καθώς και των προσώπων που συμμετέχουν σ' αυτές, ε. Την ενέργεια αιφνιδιαστικών ή προγραμματισμένων και επιλεκτικών από πλευράς αξιολόγησης, ελέγχων και ερευνών επί οχημάτων, προσώπων, πραγμάτων, εγκαταστάσεων και χώρων, στ. Τη συλλογή και αξιοποίηση πληροφοριών για θέματα λαθρομετανάστευσης. ζ. Την ασφαλή επιτήρηση περιοχών, εγκαταστάσεων και χώρων, η. Τη συνεργασία και σύμπραξη, με άλλες Αστυνομικές Υπηρεσίες, κατά το σχεδιασμό και την εκτέλεση κοινών επιχειρήσεων, στις περιπτώσεις που απαιτείται... 2.... 5. Τα Τμήματα Συνοριακών Φυλάκων δραστηριοποιούνται κατά τρόπο συστηματικό, μεθοδικό και ασφαλή, ώστε να εξασφαλίζεται η αιφνιδιαστικότητα, η ταχύτητα, η αμεσότητα και η αποτελεσματικότητα της δράσης. Η δύναμή τους κατανέμεται, εφόσον είναι αναγκαίο, σε διμοιρίες και ομάδες, για λόγους λειτουργικούς και επιχειρησιακούς ύστερα από διαταγή του διοικητού τους" (άρθρο 4). "1. Τα Τμήματα Συνοριακής Φύλαξης διαρθρώνονται στα εξής Γραφεία: α. Γραφείο Γραμματείας, β. Γραφείο Επιχειρήσεων. 2. Το Γραφείο Γραμματείας στελεχώνεται με αστυνομικό προσωπικό και είναι αρμόδιο για το χειρισμό των θεμάτων γραμματειακής και διοικητικής υποστήριξης, καθώς και της τήρησης του αρχείου, ειδικότερα:... 3. Το Γραφείο Επιχειρήσεων στελεχώνεται από αστυνομικό προσωπικό και συνοριακούς φύλακες και έχει τις εξής αρμοδιότητες: α. Ενεργεί, κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, προανάκριση για την εξιχνίαση αδικημάτων που διαπράττονται από αλλοδαπούς και από άλλα πρόσωπα που συμμετέχουν σ' αυτά. β. Μεριμνά για τη διάθεση του προσωπικού σε τακτικές και έκτακτες υπηρεσίες, γ. Φροντίζει για τη φρούρηση και ασφαλή μεταγωγή των κρατουμένων, δ. Τηρεί και εφαρμόζει το σχέδιο ασφάλειας του οικήματος, ε. Σχεδιάζει επιχειρήσεις και τα μέτρα προστασίας του προσωπικού κατ' αυτές, στ. Παρακολουθεί την τακτική και πρακτική που εφαρμόζεται σε κάθε επιχείρηση για την εξαγωγή και αξιοποίηση χρησιμων συμπερασμάτων. ζ. Συγκεντρώνει και αξιοποιεί πληροφορίες για θέματα λαθρομετανάστευσης και ενημερώνει σχετικά την κεντρική υπηρεσία" (άρθρο 5). "Η υπηρεσία φρούρησης των καταστημάτων των Τμημάτων Συνοριακής Φύλαξης και των κρατητηρίων αυτών, εφόσον δεν συστεγάζονται με άλλες αστυνομικές υπηρεσίες εκτελείται από συνοριακούς φύλακες" (άρθρο 8 παρ. 1). Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 1 της 7002/2/94-ιδ/13.8.1999 απόφασης του Υπουργού Δημόσιας Τάξης "Καθορισμός του αριθμού των προσλαμβανόμενων συνοριακών φυλάκων από κάθε νομό" (φ. 1599/τ.Β), "ο αριθμός των συνοριακών φυλάκων που θα προσληφθούν από καθένα από τους νομούς ..., για τη στελέχωση των Υπηρεσιών Συνοριακής Φύλαξης που λειτουργούν ή πρόκειται να λειτουργήσουν στους νομούς αυτούς, καθορίζεται ως εξής: α. ...θ. Από το νομό Φλώρινας 40 από τους οποίους 36 άνδρες και 4 γυναίκες.... Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, η αιτούσα έλαβε μέρος στο διαγωνισμό προσλήψεως συνοριακών φυλάκων, που προκηρύχθηκε με την 6000/2/234-α/5.8.2000 απόφαση του Αρχηγού της ΕΛΑΣ, για το Νομό Άρτας, συγκέντρωσε 2.050 μόρια και κατετάγη 8η επιλαχούσα στον πίνακα γυναικών με απολυτήριο Λυκείου. Η Διοίκηση κατάρτισε τους πίνακες επιτυχόντων σύμφωνα με τους ορισμούς του Ν. 2622/98 και της προκηρύξεως περιλαμβάνοντας σ' αυτούς 29 άνδρες και 3 γυναίκες. Ηδη η αιτούσα προσβάλλει τους πίνακες αυτούς ως μη νόμιμους και ζητά την ακύρωσή τους και την κατάρτιση νέων κατά φθίνουσα βαθμολογική σειρά αδιακρίτως φύλου γιατί, όπως υποστηρίζει, οι σχετικές διατάξεις βάσει των οποίων καταρτίστηκαν είναι ανίσχυρες ως αντίθετες στη συνταγματική και

κοινοτική αρχή της ισότητας των φύλων, κατά την πρόσβαση των γυναικών στα διάφορα επαγγέλματα και την απαραίτητη για την άσκησή τους εκπαίδευση, αφού από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει για ποιες δραστηριότητες και καθήκοντα των συνοριακών φυλάκων, ο νομοθέτης θεωρεί ότι το φύλο διαδραματίζει αποφασιστικό ρόλο. Επειδή, κατά τη γνώμη που πλειοψηφήσε στο Δικαστήριο, τα Τμήματα Συνοριακής Φυλάξεως δεν έχουν ευρύ φάσμα ποικίλων αρμοδιοτήτων, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η αιτούσα, προκειμένου να στηρίξει τον προηγούμενο λόγο ακυρώσεως. Αντίθετα, όπως συνάγεται από τις ως άνω διατάξεις και ορίζεται ρητώς στο άρθρο 18 (παρ. 1 και 4) του Ν. 2800/2000 (ΦΕΚ 141 Α'), οι Συνοριακοί Φύλακες αποτελούν ιδιαίτερη κατηγορία προσωπικού της ΕΛΑΣ με συγκεκριμένη αποστολή και επακριβώς προσδιορισμένες ομοιογενείς αρμοδιότητες. Σ' όλες, μάλιστα, ανεξαιρέτως τις αρμοδιότητες αυτές, που αναλυτικά περιγράφονται στο άρθρο 4 του Π.Δ. 310/98, αντιστοιχούν εξειδικευμένες επιχειρησιακές δραστηριότητες και ιδιάζοντα καθήκοντα, κατά την άσκηση των οποίων ο παράγοντας φύλο διαδραματίζει αποφασιστικό ρόλο δυνάμενες, για λόγους βιολογικούς και κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, να ασκούνται μόνο ή σε κάθε περίπτωση, αποτελεσματικότερα από άνδρες, ενώ δεν προβλέπονται, όπως συμβαίνει με τις λοιπές Αστυνομικές Υπηρεσίες, αρμοδιότητες διοικητικής φύσεως (τα Γραφεία Γραμματείας στελεχώνονται μόνο με κοινούς αστυνομικούς), για τις οποίες δεν παίζει κανένα ρόλο ή έχει ασήμαντη επιρροή το φύλο (πρβλ. Ολομ. ΣτΕ 1917/1998 ΕΔΚΑ 1998 σελ. 708, ΔΕΑ 304/2000). Σύμφωνα δε με τις κείμενες διατάξεις και τη σχετική προκήρυξη, οι Συνοριακοί Φύλακες προσλαμβάνονται και εκπαιδεύονται για τα καθήκοντα αυτά (εντοπισμός, αντιμετώπιση, ανταλλαγή πυρών, εξουδετέρωση, σύλληψη ενόπλων και επικίνδυνων αλλοδαπών κ.λπ.) τα οποία, κατά τα κοινώς γνωστά, εκτελούν υπό αντίξοες συνθήκες συνθήκες (περιπολίες κ.λπ. όλο το 24ωρο σε δύσβατες περιοχές υπό ακραία καιρικά φαινόμενα κ.λπ.). Με τα δεδομένα αυτά ο νομοθέτης, ασκώντας τη διακριτική ευχέρεια που διαθέτει, ενόψει και των απαιτήσεων της προστασίας της δημόσιας ασφάλειας στο πλαίσιο μιας εσωτερικής καταστάσεως που χαρακτηρίζεται από έξαρση της από βορρά λαθρομεταναστεύσεως και θεωρώντας ότι η φύση και οι συνθήκες δράσεως των Τμημάτων Συνοριακής Φυλάξεως και ιδίως οι κανόνες της αιφνιδιαστικότητας, ταχύτητας, αμεσότητας και αποτελεσματικότητας, που διέπουν τη δράση αυτή (άρθρο 4 παρ. 5 του Π.Δ. 310/98), επιβάλλουν τη στελέχωσή τους κατά το μέγιστο ποσοστό από άνδρες οι οποίοι διαθέτουν τα απαιτούμενα ιδιαίτερα φυσικά και σωματικά προσόντα, δεν παραβίασε, με την επίδικη ποσόστωση, τη συνταγματική και κοινοτική αρχή της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση στην απασχόληση και τη σχετική επαγγελματική εκπαίδευση. Πρέπει, συνεπώς, ν' απορριφθεί ως αβάσιμος ο αντίθετος ως άνω λόγος ακυρώσεως. Κατά τη γνώμη, όμως, της Εφέτου Αικατερίνης Νταβία-Βακονδίου που μειοψηφήσε, οι πιο πάνω διατάξεις των άρθρων 3 (παρ. 1) του ν. 2622/1998 και 2 του π.δ. 311/1998 θεσπίζουν, κατά παρέκκλιση από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων ως προς την πρόσβαση στα διάφορα επαγγέλματα, περιορισμούς, με τη μορφή ποσοστώσεων, σε βάρος των γυναικών. Εξάλλου, από τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 3 του προαναφερόμενου νόμου (2226/1998) προκύπτει ότι για τη θέσπιση των παραπάνω ποσοστώσεων έχουν ληφθεί ως κριτήρια "η εκπλήρωση της αποστολής των υπηρεσιών συνοριακής φύλαξης, η φύση και οι ιδιαιτερότητες της οποίας απαιτούν ιδιαίτερα φυσικά και σωματικά προσόντα". Όμως, η αποκλειστική αποστολή των Υπηρεσιών Συνοριακής Φύλαξης η οποία, σύμφωνα με το άρθρο 1 (παρ. 1) του ίδιου νόμου, συνίσταται "στην αποτροπή της παράνομης εισόδου αλλοδαπών στη Χώρα, τον εντοπισμό και τη σύλληψη αυτών και την παραπομπή τους στη Δικαιοσύνη ή την επαναπροώθησή

τους, καθώς και τον εντοπισμό και τη σύλληψη προσώπων που διευκολύνουν την παράνομη είσοδο αλλοδαπών στη Χώρα και την παραπομπή τους στη δικαιοσύνη", αναλύεται σ' ένα ευρύ φάσμα αρμοδιοτήτων οι οποίες περιγράφονται αναλυτικά στο άρθρο 4 του π.δ. 310/1998 και στις διατάξεις του π.δ. 141/1991 "Αρμοδιότητες οργάνων και υπηρεσιακές ενέργειες του προσωπικού του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης και θέματα οργάνωσης υπηρεσιών" (φ. 58), στις οποίες παραπέμπει ρητώς η παρ. 6 του άρθρου τούτου. Ενόψει των παραπάνω ποικίλων αρμοδιοτήτων και καθηκόντων των Υπηρεσιών Συνοριακής Φύλαξης και των συνοριακών φυλάκων, αντιστοίχως, καθώς και των διαφορετικών συνθηκών κάτω από τις οποίες τα καθήκοντα αυτά μπορεί να ασκούνται, δηλαδή άλλοτε σε συνθήκες μικρότερης και άλλοτε μεγαλύτερης έντασης ή βίας, "η αποστολή των υπηρεσιών συνοριακής φύλαξης η φύση και οι ιδιαιτερότητες της οποίας απαιτούν ιδιαίτερα φυσικά και σωματικά προσόντα" δεν αποτελούν, λόγω της γενικότητάς τους σε συνδυασμό και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, στοιχεία συγκεκριμένα και πρόσφορα ώστε να δικαιολογήσουν τις θεσπιζόμενες με τις προαναφερόμενες διατάξεις ποσοτώσεις σε βάρος των γυναικών κατά την πρόσληψή τους ως συνοριακών φυλάκων και να επιτρέψουν στο Δικαστήριο να ελέγξει αν οι ποσοτώσεις αυτές ανταποκρίνονται πράγματι στις ειδικές δραστηριότητες των Υπηρεσιών Συνοριακής Φύλαξης και στα ειδικά καθήκοντα των συνοριακών φυλάκων, για την άσκηση των οποίων το φύλο αποτελεί παράγοντα αποφασιστικής σημασίας, αφού, άλλωστε, από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει για ποιες δραστηριότητες και καθήκοντα των συνοριακών φυλάκων ο νομοθέτης θεωρεί ότι το φύλο διαδραματίζει αποφασιστικό ρόλο. Αλλ' έτσι, οι προαναφερόμενες διατάξεις των άρθρων 3 (παρ. 1) του ν. 2622/1998 και 2 του π.δ. 311/1998, κατά το μέρος που θεσπίζουν ποσοτικούς περιορισμούς, με τη μορφή ποσοτώσεων, κατά την πρόσληψη των γυναικών στις Υπηρεσίες Συνοριακής Φύλαξης, χωρίς να λαμβάνουν υπόψη και να εκτιμούν συγκεκριμένα και πρόσφορα κριτήρια, συναρτώμενα με την ύπαρξη αποχρώντων λόγων, που θα δικαιολογούσαν τυχόν τις διακρίσεις αυτές σε βάρος των γυναικών, παραβιάζουν, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν, την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα διάφορα επαγγέλματα, και είναι, για το λόγο αυτόν, ανίσχυρες. Περαιτέρω, η 7002/2/94- ιδ/1999 απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης, κατά το μέρος που επιβάλλει με τις διατάξεις των περ. α' -ια' του άρθρου 1, περιορισμό του αριθμού των γυναικών που προσλαμβάνονται στις Υπηρεσίες Συνοριακής Φύλαξης, η οποία έχει ως προϋπόθεση την εισαγόμενη με την παρ. 1 του ίδιου άρθρου αντισυνταγματική ρύθμιση είναι επίσης μη νόμιμη και δεν μπορεί να εφαρμοστεί. Επομένως, η κατά τα πιο πάνω πρόσληψη γυναικών στις Υπηρεσίες Συνοριακής Φύλαξης ρυθμίζεται κατά παράβαση της συνταγματικής αρχής της ισότητας των δύο φύλων, αφού οι παραπάνω εξαιρέσεις δεν τίθενται με συνταγματικώς ανεκτό τρόπο. Ενόψει αυτών, και οι πίνακες των επιτυχόντων υποψηφίων οι οποίοι καταρτίστηκαν κατ' εφαρμογή των παραπάνω αντισυνταγματικών διατάξεων, είναι και αυτοί παράνομοι και πρέπει ν' ακυρωθούν κατά παραδοχή της ένδικης αιτήσεως, γιατί θα έπρεπε να καταρτιστούν αποκλειστικά με βάση τη βαθμολογική σειρά των υποψηφίων, χωρίς διάκριση φύλου, αφού, εξαιτίας της αντισυνταγματικότητας των θεσπιζόμενων ποσοτώσεων, ισχύει, χωρίς παρέκκλιση, ο κανόνας της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσληψη συνοριακών φυλάκων.

ΑΠ

1935/1988 «Υπόθεση απόλυσης στο 60ό έτος»

Προεδρεύων ο κ. Β. ΛΙΝΑΡΔΟΣ, αντιπρόεδρος
Εισηγητής ο κ. Π. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, αεροπαγίτης
Δικηγόροι οι κ.κ. Φ. Βάσσος, Κ. Κιζιρίδης

Επειδή το ισχύον Σύνταγμα 1975 ορίζεται α) με το άρθρο 4 παρ. 2 ότι οι Έλληνες και οι Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις και β) με το άρθρο 22 παρ. 1 εδ. α' ότι η εργασία αποτελεί δικαίωμα και προστατεύεται από το κράτος, που μεριμνά για τη δημιουργία συνθηκών απασχόλησης όλων των πολιτών και για την ηθική και υλική εξύψωση του εργαζομένου αγροτικού και αστικού πληθυσμού. Εξάλλου, κατά μεν τη διάταξη του άρθρου 6 (με τίτλο "Απαγόρευση καταγγελίας") του ν. 1414/1984 (εφαρμογή της αρχής της ισότητας των φύλων στις εργασιακές σχέσεις και άλλες διατάξεις) που ισχύει από 2.2.1984 "απαγορεύεται η καταγγελία της σχέσης εργασίας και α) για λόγους που αναφέρονται στο φύλο...", κατά δε τη διάταξη του άρθρου 15 του αυτού νόμου "διατάξεις νόμων, διαταγμάτων, συλλογικών συμβάσεων εργασίας, διαιτητικών ή υπουργικών αποφάσεων, εσωτερικών κανονισμών ή οργανισμών επιχειρήσεων ή εκμεταλλεύσεων, όροι ατομικών συμβάσεων, καθώς και διατάξεις που ρυθμίζουν την άσκηση ελευθέρου επαγγέλματος, εφόσον είναι αντίθετες με τις διατάξεις του νόμου αυτού, καταργούνται". Από τις διατάξεις αυτές συνάγεται σαφώς η βούληση του νομοθέτη για την απόλυση των δυσμενών διακρίσεων εις βάρος εργαζομένων που οφείλονται στο φύλο αυτών. Έτσι, η διάταξη του άρθρου 31 παρ. 2 εδ. 3 του "Κανονισμού Καταστάσεως Προσωπικού" του αναιρεσειόντος, που εκδόθηκε με εξουσιοδότηση από το άρθρο 16 του ν. 272/1976, εγκρίθηκε με την 13944/1554/1977 απόφαση του Υπουργού Βιομηχανίας και Ενεργείας (ΦΕΚ Β' 189/7.3.1977) και έχει συνεπώς ισχύ νόμου, σύμφωνα με την οποία "η σύμβαση εργασίας του προσωπικού καταγγέλλεται πέραν των υπό των κλάδων των μεν αρρένων του 65ου έτους των δε θηλέων του 60ου έτους", εισάγει ρύθμιση που ενέχει δυσμενή διάκριση εις βάρος της γυναίκας μισθωτού (υπαλλήλου) του αναιρεσειόντος αφού αφαιρείται από αυτήν, αντίθετα με ότι ισχύει για τον άνδρα συνάδελφό της, η δυνατότητα που διαφορετικά θα είχε να παραμείνει στην εργασία της επιλογής της, αν το επιθυμεί, και μετά τη συμπλήρωση του 60ου έτους της ηλικίας της, ώστε να μη υποστεί οποιαδήποτε περιουσιακή μείωση ή χάσει την ικανοποίηση που της παρέχει η προσφορά της εργασίας της. Επομένως η διάταξη αυτή, άσχετη με τη διάταξη του άρθρου 8 εδ. β' του ν. 3198/1955 (όπως αυτό αντικαταστάθηκε τελικώς με το άρθρο 5 παρ. 1 του ν. 435/1976), που αναφέρεται σε άλλο λόγο (ο οποίος καθεαυτός δεν συνεπάγεται παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των δύο φύλων) λύσεως της σχέσεως εργασίας και με τη διάταξη του άρθρου 28 παρ. 1 του α.ν. 1846/1950 (όπως αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 5 παρ. 1 του ν. 4104/1960), που ορίζει τις προϋποθέσεις συνταξιοδοτήσεως λόγω γήρατος από το Ι.Κ.Α., καταργήθηκε σύμφωνα με τις παραπάνω αναγκαστικού δικαίου διατάξεις του ν. 1414/1984 και από τη θέση αυτού σε ισχύ. Στην περίπτωση που εξετάζεται, το Εφετείο δέχθηκε με την προσβαλλόμενη απόφασή του ότι η αναιρεσίβλητη, αφού προσελήφθη από το αναιρεσειόν ν.π.ι.δ. με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, ιδιωτικού δικαίου, ως χημικός και υπηρέτησε σ' αυτό από 19.2.1962 με την ιδιότητα αυτή, απολύθηκε με καταγγελία του αναιρεσειόντος την 28.9.1984 υπό τους όρους της άνω διατάξεως του "Κανονισμού Καταστάσεως Προσωπικού" αυτού, ήτοι επειδή συμπλήρωσε το 60ο έτος της ηλικίας της. Ακολούθως έκρινε ότι, λόγω καταργήσεως της τελευταίας διατάξεως από τις άνω διατάξεις του ν. 1414/1984, η επίμαχη καταγγελία είναι άκυρη και επεδίκασε στην αναιρεσίβλητη τις αποδοχές υπερημερίας του διαστήματος από 1.10.1984 έως 16.11.1984 που ζήτησε.

Με την κρίση του αυτή το Εφετείο δεν παραβίασε, ευθέως ή εκ πλαγίου, τις διατάξεις

ουσιαστικού δικαίου που παρατέθηκαν στην αρχή της αποφάσεως αυτής, ούτε ήταν δυνατόν να αποφανθεί ότι η καταγγελία ήταν έγκυρη κατά το άρθρο 8 εδ. β' του ν. 3198/1955, (που ορίζει ότι "Μισθωτοί εν γένει υπαγόμενοι εις την ασφάλισιν οιαδήποτε ασφαλιστικού οργανισμού, δια την χορήγησιν συντάξεως συμπληρώσαντες ή συμπληρούντες τας προς λήψιν πλήρους συντάξεως γήρατος προϋποθέσεις, δύνανται εάν με έχουν την ιδιότητα του εργατοτεχνίτου ν' αποχωρώσι της εργασίας, εάν δε έχουν την ιδιότητα του υπαλλήλου, είτε ν' αποχωρώσι, είτε ν' απομακρύνονται της εργασίας των παρά του εργοδότη των, λαμβάνοντας εις απάσας τας περιπτώσεις ταύτας οι μεν επικουρικός ησφαλισμένοι το 40%, οι δε μη επικουρικός ησφαλισμένοι το 50% της αποζημιώσεως της οποίας δικαιούνται κατά τας εκάστοτε ισχύουσας διατάξεις, δια την περίπτωσιν απροειδοποιητού καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας, εκ μέρους του εργοδότη..."), αφού δεν δέχεται ότι συνέτρεχαν οι όροι εφαρμογής της διατάξεως αυτής. Συνεπώς, οι πρώτος και δεύτερος λόγοι αναιρέσεως, με τους οποίους κατ' επίκληση των άνω διατάξεων και μόνον υποστηρίζονται τα αντίθετα και προσάπτεται η πλημμέλεια που προβλέπεται στο άρθρο 559 αρ. 1 ΚΠολΔ, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι.

1095/1998 «Υπόθεση προκήρυξης διαγωνισμού»

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ
Β' Πολ. Τμήμα

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Γεώργιο Βελλή, Αντιπρόεδρο, Ευάγγελο Κρουσταλάκη, Ευάγγελο Περλίγκα, Ιωάννη Τέτοκα και Εμμανουήλ Δαμάσκο, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του στις 7 Απριλίου 1998, με την παρουσία και της Γραμματέως Ασπασίας Ζαρουχλιώτου, για να δικάσει μεταξύ:

Της αναιρεσείουσας:..... η οποία εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Δημήτριο Κουλιούφα.

Της αναιρεσίβλητης: Εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Γεώργιο Τσάμπρα.

Η ένδικη διαφορά έχει εισαχθεί με την από 4 Απριλίου 1990 αγωγή της ήδη αναιρεσείουσας που κατατέθηκε στο Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 49/1991 του ίδιου Δικαστηρίου και 1548/1992 του Εφετείου Θεσσαλονίκης. Την αναίρεση της τελευταίας αποφάσεως ζητεί η αναιρεσείουσα με την από 17 Δεκεμβρίου 1992 αίτησή της.

Κατά τη συζήτηση της αιτήσεως αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν όπως σημειώνεται πιο πάνω, ο Εισηγητής Αρεοπαγίτης Εμμανουήλ Δαμάσκος ανέγνωσε την από 29-12-1997 έκθεσή του, με την οποία εισηγήθηκε την παραδοχή της κρινόμενης αιτήσεως, ο πληρεξούσιος της αναιρεσείουσας ζήτησε την

παραδοχή της αιτήσεως και ο πληρεξούσιος της αναιρεσίβλητης την απόρριψή της και καθένας την καταδίκη του αντιδίκου στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Επειδή, σύμφωνα με τα άρθρα 185, 189, 192, 201, 361 και 648 επ. του ΑΚ, η προκήρυξη διαγωνισμού για πρόσληψη σε θέσεις εργασίας, που θα κενωθούν σε ορισμένη προθεσμία, αποτελεί πρόταση για σύναψη συμβάσεως εργασίας υπό την αίρεση της επιτυχίας στο διαγωνισμό και της κενώσεως μέσα στην προβλεπόμενη προθεσμία θέσεως, αντίστοιχης προς τη σειρά επιτυχίας. Σε περίπτωση επιτυχίας σε σειρά, που ευρίσκεται μέσα στον αριθμό των θέσεων που προκηρύχθηκαν, εφόσον κενωθεί μέσα στην ταχθείσα προθεσμία η αντίστοιχη προς τη σειρά αυτή θέση, η σύμβαση είναι καταρτισμένη. Εξ άλλου, από το συνδυασμό των άρθρων 4 παρ. 2 και 22 του Συντάγματος, των διατάξεων της Διεθνούς Συμβάσεως 100, που κυρώθηκε με το Ν. 46/1975, και των άρθρων 2 και 3 του Ν. 1414/1984, με τον οποίο η Ελληνική νομοθεσία προσαρμόστηκε στις Οδηγίες 75/117 και 76/207 του Συμβουλίου της ΕΟΚ, προκύπτει ότι απαγορεύεται στις εργασιακές σχέσεις κάθε διάκριση με κριτήριο το φύλο. Ειδικότερα το άρθρο 3 του Ν. 1414/1984 ορίζει ότι η πρόσβαση σε όλους τους κλάδους και βαθμίδες κάθε απασχολήσεως γίνεται αδιακρίτως φύλου, στις δε προκηρύξεις, που αφορούν επιλογή προσώπων για την κάλυψη κενών θέσεων εργασίας, απαγορεύεται να γίνεται αναφορά στο φύλο ή να χρησιμοποιούνται κριτήρια και στοιχεία, που, έστω και έμμεσα, καταλήγουν σε διάκριση των φύλων, εκτός αν πρόκειται για εργασία συμφυή προς τα γνώρισμα του ενός φύλου (άρθρο 10 παρ. 1β' και 3 του Ν. 1414/1984). Αν ο εργοδότης, κατά παράβαση αυτής της απαγορεύσεως, προκηρύξει χωριστά την πλήρωση ορισμένου αριθμού θέσεων για κάθε φύλο, η διάκριση αυτή -ως αντικείμενη στις ανωτέρω απαγορευτικές διατάξεις- είναι ανίσχυρη (άρθρα 174, 180 ΑΚ), χωρίς η ακυρότητα αυτή να επιδρά κατά τα λοιπά στο κύρος του διαγωνισμού και στην περαιτέρω κατάρτιση της εργασιακής συμβάσεως με βάση τους λοιπούς όρους της προκηρύξεως (άρθρο 181 ΑΚ). Οι διαγωνισθέντες θεωρούνται ως επιτυχόντες κατά τη σειρά της βαθμολογίας τους, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το φύλο. Αν δε οι θέσεις πρόκειται να πληρωθούν σταδιακά με βάση τη σειρά επιτυχίας, η κατάρτιση χωριστών πινάκων επιτυχόντων κατά φύλο δεν ισχύει και η αίρεση, από την οποία εξαρτάται η πρόσληψη, πληρούται, όταν κενωθεί η προς την ενιαία σειρά επιτυχίας αντίστοιχη θέση, χωρίς να γίνεται διάκριση μεταξύ των επιτυχόντων με βάση το φύλο. Το έγγραφο δε που προβλέπεται από την παρ. 8 του άρθρου 4 της από 18-5-1982 Σ.Σ.Ε. - Οργανισμού Καταστάσεως Προσωπικού της Τράπεζας Μακεδονίας-Θράκης ΑΕ' (που δημοσιεύθηκε στο ΦΕΚ Β' 344/4-6-1982 μετά την 16247/2-6-1982 Α.Υ. Εργασίας και έχει κανονιστική ισχύ), έχει επιβεβαιωτικό απλώς χαρακτήρα της κατά τα άνω καταρτισμένης ήδη ατομικής συμβάσεως εργασίας. Στην προκείμενη περίπτωση, η αναιρεσιβαλλόμενη υπ' αριθ. 1548/1992 οριστική απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης δέχθηκε, όπως από αυτήν προκύπτει, τα εξής: Την 2-11-1984 η εναγομένη και ήδη αναιρεσίβλητη "Τράπεζα Μακεδονίας και Θράκης ΑΕ" προκήρυξε διαγωνισμό για την 16-12-1984 για πρόσληψη υπαλλήλων, αποφοίτων μέσης εκπαίδευσεως. Με την προκήρυξη του διαγωνισμού αυτού καθορίστηκε ότι οι προσλήψεις θα γίνονταν με βάση τη σειρά επιτυχίας στους σχετικούς πίνακες, οι οποίοι θα συντάσσονταν χωριστά για τους άνδρες και χωριστά για τις γυναίκες, με σύμβαση διάρκειας ενός έτους και με αποδοχές δόκιμου τραπεζικού υπαλλήλου (υπολογιστή Β'), στον οποίο βαθμό αυτοί που θα προσλαμβάνονταν, θα παρέμεναν επί δύο έτη. Με τη συμμετοχή των υποψηφίων στον ανωτέρω διαγωνισμό και την αποδοχή εκ μέρους των της

προτάσεως της εναγομένης, που περιλαμβανόταν στην προκήρυξη, καταρτίστηκε απλώς προσύμφωνο για σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, το οποίο τελούσε υπό την αναβλητική αίρεση της επιτυχίας στο διαγωνισμό, της προσλήψεως ή της αποποιήσεως προσλήψεως από τους υποψηφίους, που είχαν σειρά πριν την ενάγουσα, και ήδη αναιρεσεΐουσα, καθώς και από την αναβλητική αίρεση της υπάρξεως κενής θέσεως άνδρα ή γυναίκας, μετά την πλήρωση της οποίας θα καταρτιζόταν εγγράφως ιδιαίτερη, αυτοτελής σύμβαση εργασίας. Η ενάγουσα, έχοντας τα προς τούτο τυπικά και ουσιαστικά προσόντα, δήλωσε συμμετοχή και έλαβε μέρος στο διαγωνισμό αυτόν, κρίθηκε δε από την αρμόδια επιτροπή επιτυχούσα με γενικό μέσο βαθμό 55,50 και κατατάχθηκε στον πίνακα επιτυχίας των γυναικών με σειρά 66. Στον αντίστοιχο πίνακα επιτυχίας, που συντάχθηκε για τους άνδρες, ο μεν Ελμάζης Στέφανος με βαθμό επιτυχίας 56 κατετάγη 20ος, ο δε Δημήτριος Αμανατίδης με βαθμό 55 κατετάγη 21ος. Από τους πίνακες τούτους η εναγομένη, ανάλογα με τις ανάγκες της σε άνδρες και γυναίκες και κατά τη σειρά της επιτυχίας τους, άρχισε να προσλαμβάνει προσωπικό για την κάλυψη των κενών θέσεων στα καταστήματά της Θεσσαλονίκης. Έτσι, καθόλη τη διάρκεια της ισχύος των δύο πινάκων επιτυχίας, που παρατάθηκε μέχρι 31-12-1989, η εναγομένη προσέλαβε 71 άνδρες, ο τελευταίος των οποίων Δημ. Κοτσώνης είχε γενικό μέσο βαθμό 48, και 57 γυναίκες, η τελευταία των οποίων Δήμητρα Βαλαβάνη είχε γενικό μέσο βαθμό 56,50. Με τις προσλήψεις αυτές (συνολικά 128) καλύφθηκαν όλες οι κενές θέσεις της εναγομένης σε άνδρες και γυναίκες και, κατά συνέπεια, δεν υπήρχε λόγος για άλλες προσλήψεις, αφού δεν υπήρχαν πλέον κενές θέσεις. Με βάση τις παραδοχές της αυτές η προσβαλλόμενη απόφαση έκρινε ότι για την ενάγουσα, που, όπως προαναφέρθηκε, στον πίνακα επιτυχίας των γυναικών είχε σειρά 66, ενώ προσλήφθηκαν 57 γυναίκες, δεν συνέτρεξε περίπτωση πληρώσεως της παραπάνω αιρέσεως προς κατάρτιση συμβάσεως με την εναγομένη, αφού προηγούνται της ενάγουσας πολλές άλλες επιτυχήσες γυναίκες, που δεν προσλήφθηκαν. Έτσι, όμως, η προσβαλλόμενη απόφαση παραβίασε τους ως άνω κανόνες ουσιαστικού δικαίου, κατ' εφαρμογή των οποίων, με βάση τα δεκτά γενόμενα ως άνω πραγματικά περιστατικά, έχει καταρτισθεί μεταξύ των διαδίκων όχι προσύμφωνο, αλλά οριστική σύμβαση εργασίας υπό αναβλητική αίρεση. Επίσης, η κρίση της προσβαλλομένης ότι είναι ισχυροί οι καταρτισθέντες πίνακες επιτυχίας για άνδρες και γυναίκες χωριστά και ότι δεν είναι ουσιώδης για την πρόσληψη της ενάγουσας ο ισχυρισμός αυτής ότι σε ενιαίο, χωρίς διάκριση φύλου, πίνακα επιτυχόντων η ενάγουσα θα προηγείτο από πέντε τουλάχιστον προσληφθέντες άνδρες, μεταξύ των οποίων και ο Δημήτριος Κοστώνης (βαθμός επιτυχίας 48), που είχαν γενικό βαθμό μικρότερο από τον ανωτέρω βαθμό αυτής, συνιστά παραβίαση των ανωτέρω κανόνων του ουσιαστικού δικαίου, που επιβάλλουν την πρόσβαση στις θέσεις εργασίας χωρίς διάκριση φύλου. Πρέπει, λοιπόν, κατά τους βάσιμους, από τον αριθ.1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, λόγους της αναιρέσεως, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να παραπεμφθεί ακολούθως η υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, αφού είναι δυνατή η συγκρότησή του από άλλους δικαστές (άρθρο 580 παρ.3 ΚΠολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Αναιρεί την υπ' αριθ. 1548/1992 απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης.

Παραπέμπει την υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, που θα συντεθεί από άλλους δικαστές, και

Καταδικάζει την αναιρεσίβλητη στα δικαστικά έξοδα της αναιρεσείουσας, τα οποία ορίζει σε δραχμές 240.000 (διακόσιες σαράντα χιλιάδες).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 2 Ιουνίου 1998.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο, στις 22 Ιουνίου 1998.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

97/2000 «Υπόθεση οικογενειακού επιδόματος»
(σχετικές οι υπ' αριθμόν 1595/2002 και 1664/2002)
B2' Πολιτικό Τμήμα

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές : Πολύβιο Μαντζιάρα, Αντιπρόεδρο, Γεώργιο Ρήγο, Αρχοντή Ντόβα, Λεάνδρο Ρακιντζή και Κωνσταντίνο Βαλμαντώνη, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του στις 9 Νοεμβρίου 1999, με την παρουσία και της Γραμματέως Κωνσταντίνας Ξηροτύρη για να δικάσει μεταξύ :

Του αναιρεσείοντος : κατοίκου Αθηνών, ο οποίος παραστάθηκε αυτοπροσώπως, επειδή είναι δικηγόρος, βάσει δηλώσεως κατ' άρθρο 242 παρ. 2 ΚΠολΔ.

Του αναιρεσιβλήτου : Δήμου Ελληνικού Αττικής, νομίμως εκπροσωπούμενου από το Δήμαρχό του, ο οποίος δεν παραστάθηκε.

Η ένδικη διαφορά έχει εισαχθεί με την από 24-12-1993 αγωγή του ήδη αναιρεσείοντος που κατατέθηκε στο Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις : 195/1994 του ίδιου δικαστηρίου και 3018/1995 του Εφετείου Αθηνών. Την ανáιρεση της τελευταίας απόφασεως ζητεί ο αναιρεσείων με την από 29 Δεκεμβρίου 1998 αίτησή του.

Κατά τη συζήτηση της αιτήσεως αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, παραστάθηκε μόνον ο αναιρεσείων όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο Εισηγητής Αρεοπαγίτης Αρχοντής Ντόβας ανέγνωσε την από 11 Μαΐου 1999 έκθεσή του, με την οποία εισηγήθηκε την ανáιρεση της προσβαλλόμενης αποφάσεως.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Επειδή, όπως προκύπτει από τις επικαλούμενες και προσκομιζόμενες υπ' αριθμ.

10285 και 10287 από 13-7-1999 εκθέσεις επιδόσεως του αρμόδιου δικαστικού επιμελητή του Πρωτοδικείου Αθηνών Δημητρίου Αργυροηλιοπούλου, κυρωμένο αντίγραφο της υπό κρίση από 29-12-1998 αιτήσεως αναιρέσεως και της από 26-5-1999 κλήσεως, με την, υπό τη δεύτερη, οικεία πράξη του προέδρου του παρόντος δικαστηρίου περί ορισμού δικασίμου προς εκδίκασή της, την 9-11-1999, καθώς και κλήση προς εμφάνισή του κατά τη συζήτηση της άνω αιτήσεως στην εν λόγω δικάσιμο, επιδόθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα στον αναιρεσίβλητο Δήμο. Συνεπώς, καίτοι ο τελευταίος δεν εμφανίστηκε, ούτε έλαβε μέρος στην ως άνω δικάσιμο, κατά την οποία η αίτηση εκφωνήθηκε από τη σειρά του οικείου πινακίου, πρέπει η συζήτηση αυτή να χωρήσει παρά την απουσία του (άρθρο 576 παρ. 2 ΚΠΟΛΔ).

Κατά το άρθρο 22 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος που έχει εφαρμογή στους βάσει συμβάσεως εργασίας ιδιωτικού δικαίου απασχολούμενους, όλοι οι εργαζόμενοι ανεξάρτητα από φύλο ή άλλη διάκριση έχουν δικαίωμα ίσης αμοιβής για παρεχόμενη εργασία ίσης αξίας. Από τη διάταξη αυτή, σε συνδυασμό προς τις διατάξεις των άρθρων 1 στοιχείο α' της Διεθνούς Συμβάσεως Εργασίας 100/1951 που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 46/1975, 119 παρ. 2 της συνθήκης ΕΟΚ, στην οποία η Ελλάδα προσχώρησε με την από 28-5-1979 Συνθήκη, που κυρώθηκε με το Ν. 945/1979, 1 της Οδηγίας 75/117 της 19-2-1975 του Συμβουλίου της ΕΟΚ και 4 παρ. 2 του Ν. 1414/1984 συνάγεται ότι στην έννοια της αμοιβής περιλαμβάνονται και τα παρεχόμενα στον εργαζόμενο οικογενειακά επιδόματα (γάμου και παιδιών), τα οποία καταβάλλονται λόγω της εργασιακής σχέσης, ως αντάλλαγμα για την προσφορά της εργασίας και αποτελούν μέρος του μισθού, υπό την έννοια που αναφέρεται στα άρθρα 648, 649, 653 του ΑΚ. Επομένως, ανεξάρτητα από το ενδοοικογενειακό ζήτημα αν ο ένας ή και οι δύο σύζυγοι οφείλουν να αντιμετωπίζουν τα βάρη του γάμου, την έναντι του εργοδότη απαίτηση για τα οικογενειακά επιδόματα έχουν στο ακέραιο και οι δύο, εφόσον αμφοτέροι εργάζονται, βάσει της εργασιακής τους συμβάσεως, γιατί τα εν λόγω επιδόματα είναι τμήμα της αμοιβής που δικαιούνται και συνεπώς δεν συγχωρείται ως προς αυτά καμία διάκριση για παρεχόμενη εργασία ίσης αξίας. Εξάλλου η θεμελιώδης διάταξη του άρθρου 119 της συνθήκης της Ρώμης, η οποία σύμφωνα με το άρθρο 28 του Συντάγματος, έχει αυξημένη τυπική ισχύ, εφαρμόζεται όχι μόνο στους μισθωτούς του ιδιωτικού αλλά και του δημοσίου τομέα, όπως δέχθηκε και το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο στις υποθέσεις με αριθμό 248/1983 και 58/1981. Τέλος, κατά το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου. Από τη διάταξη αυτή έπεται ότι ο κοινός νομοθέτης οφείλει να ρυθμίζει τις ουσιωδώς όμοιες σχέσεις, δικαιώματα και καταστάσεις κατά τρόπο ισόνομο. Άνιση νομοθετική μεταχείρισή τους είναι αντίθετη προς τη συνταγματική αυτή επιταγή, η παράβαση της οποίας ελέγχεται δικαστικώς.

Με το άρθρο 4 του Ν. 1414/1984 "εφαρμογή της αρχής της ισότητας των φύλων στις εργασιακές σχέσεις και άλλες διατάξεις", που έχει εφαρμογή, σύμφωνα με το άρθρο 1 αυτού, στους εργαζόμενους με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου ή με σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών και σε όσους ασκούν ελεύθερα επαγγέλματα, ορίζεται ότι δικαιούχος των επιδομάτων γάμου είναι η οικογένεια και των επιδομάτων παιδιών τα παιδιά (Παρ. 4) και ότι τα επιδόματα γάμου και παιδιών, που καθιερώνονται για πρώτη φορά ή επαναρυθμίζονται, χορηγούνται στο εξής στο ακέραιο, σε κάθε εργαζόμενο σύζυγο ή γονέα ανεξαρτήτως φύλου (παρ. 5). Με τη μεταβατικού χαρακτήρα διάταξη του άρθρου 13 παρ. 1 του ίδιου νόμου, η οποία καθορίζει τον τελικό δικαιούχο του επιδόματος μέχρι την υλοποίηση της παραπάνω διατάξεως του άρθρου 4, ορίζεται ότι, αν και οι δύο σύζυγοι ή γονείς εργάζονται, τα

επιδόματα γάμου και παιδιών, που προβλέπονται κατά την έναρξη της ισχύος του νόμου αυτού (2.2.1984), καταβάλλονται σ' εκείνον που υποδεικνύεται με κοινή δήλωσή τους προς τον εργοδότη που επιλέγουν και, αν οι σύζυγοι ή γονείς δεν συμφωνούν ή αδυνατούν να υποβάλουν την παραπάνω κοινή δήλωση, ο κάθε εργοδότης καταβάλλει το 50% του προβλεπόμενου επιδόματος γάμου ή παιδιών στο σύζυγο ή γονέα που απασχολεί. Εξάλλου ο Ν. 1505/1984 "αναδιάρθρωση μισθολογίου προσωπικού της Δημόσιας Διοίκησης και άλλες συναφείς διατάξεις" που εφαρμόζεται, κατά το άρθρο 1 αυτού, στους μόνιμους και δόκιμους πολιτικούς υπαλλήλους του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ, στους εκπαιδευτικούς λειτουργούς καθώς και στο μόνιμο και δόκιμο προσωπικό των ΟΤΑ, ορίζει με το άρθρο 11 στη μεν παρ. 1 το ύψος του οικογενειακού επιδόματος, στη δε παρ. 6 τα ακόλουθα : "Στην περίπτωση που και οι δύο σύζυγοι είναι υπάλληλοι του δημοσίου ή ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ ή συνταξιούχοι των προβλεπόμενων κατά περίπτωση επίδομα στην παρ. 1 του άρθρου αυτού. Αν ο ένας από τους συζύγους είναι υπάλληλος ή συνταξιούχος των υπηρεσιών του προηγούμενου εδαφίου και ο άλλος υπάλληλος ή συνταξιούχος α) του υπόλοιπου δημόσιου τομέα, όπως αυτός οριοθετήθηκε με τη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 1 του Ν. 1256/1982, β) των ΝΠΔΔ γ) ... δ) ... τότε το επίδομα οικογενειακών βαρών καταβάλλεται στον ένα από αυτούς, κατ' επιλογή τους". Όλες όμως οι ανωτέρω ρυθμίσεις, κατά το μέρος που θέτουν ειδικές προϋποθέσεις για την καταβολή των οικογενειακών επιδομάτων στο ακέραιο στους εγγάμους μισθωτούς με σχέση ιδιωτικού δικαίου (μη λήψη των οικογενειακών επιδομάτων από τον έτερο εργαζόμενο σύζυγο) και θεσπίζουν, στην περίπτωση μη συνδρομής των ως άνω προϋποθέσεων, τη μερική καταβολή των επιδομάτων αυτών στους δύο εργαζόμενους συζύγους είναι αντίθετες προς την αρχή της ίσης αμοιβής για ίσης αξίας παρεχόμενη εργασία, που καθιερώνεται με το άρθρο 22 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος, αφού, σύμφωνα με τις ρυθμίσεις αυτές, οι εργαζόμενοι με σχέση ιδιωτικού δικαίου, των οποίων ο σύζυγος ή η σύζυγος δεν εργάζεται, λαμβάνουν, χωρίς τη συνδρομή καμίας άλλης ειδικής προϋποθέσεως, στο ακέραιο τα οικογενειακά επιδόματα, που κατά τα προεκτεθέντα, αποτελούν μέρος της αμοιβής τους. Ειδικότερα ο από το άρθρο 11 παρ. 6 του Ν. 1505/1984 επιβαλλόμενος περιορισμός της απολήψεως στο ακέραιο του άνω οικογενειακού επιδόματος από το μισθωτό με σχέση ιδιωτικού δικαίου, αν ο σύζυγος ή η σύζυγος είναι υπάλληλος του Δημοσίου ή ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ και κατ' επιλογή τους το επίδομα αυτό καταβάλλεται στον τελευταίο, είναι αντίθετος προς το άρθρο 22 παρ. 1 εδ. β' (σε συνδυασμό προς 4 παρ.) του Συντάγματος, αφού, σύμφωνα με τη ρύθμιση αυτή, ο εργαζόμενος με σχέση ιδιωτικού δικαίου που εμπίπτει στην προαναφερόμενη διάταξη, δικαιούται, υπό ειδικές προϋποθέσεις εν μέρει τα οικογενειακά επιδόματα για παρεχόμενη εργασία ίσης αξίας με συναδέλφους τους συζύγους που δικαιούνται στο ακέραιο και χωρίς προϋποθέσεις αυτά, όχι μόνον αν ο ή η σύζυγος δεν εργάζεται αλλά και όταν εργάζεται στον ιδιωτικό τομέα και εμπίπτει στην ως άνω εφαρμογή του Ν. 1848/1984. Το τυχαίο δεν περιστατικό ότι η ανωτέρω υπάλληλος έχει σύζυγο υπάλληλο του Δημοσίου ή ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ δεν δικαιολογεί τη διαφοροποίηση εκείνη στη μεταχείριση αυτού από τον κοινό νομοθέτη, αφού έτσι εισάγεται, κατ' εξαίρεση, δυσμενής διάκριση τούτου σε σχέση με τους λοιπούς συναδέλφους του που δεν εμπίπτουν στην περίπτωση αυτή, παρόλο που όλοι τους παρέχουν ίσης αξίας εργασία (Ολ. Α.Π. 15/1997). Στην προκειμένη περίπτωση το Εφετείο, με την προσβαλλόμενη απόφαση, όπως από αυτή προκύπτει, έκρινε ότι η θεσπιζόμενη με τη διάταξη του εδαφίου β' της παρ. 6 του άρθρου 11 του Ν. 1505/1984 απαγόρευση της χορηγήσεως των επιδομάτων οικογενειακών βαρών στον αναιρεσείοντα δικηγόρο, ο οποίος με σύμβαση έμμισθης εντολής παροχής δικηγορικών υπηρεσιών με πάγια μηνιαία αντιμισθία, που συνήψε με τον

αναιρεσίβλητο (εναγόμενο) Δήμο στις 5-12-1983, παρείχε έκτοτε τις υπηρεσίες του σ' αυτόν ενταχθείς από της προσλήψεώς του σε οργανική θέση που προβλέπεται από τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του και ακολουθών το μισθολόγιο των δημοσίων πολιτικών υπαλλήλων, δεν είναι αντίθετη προς τη διάταξη του άρθρου 22 παρ. 1 εδάφ. β' του Συντάγματος εκ του λόγου ότι κατ' επιλογή αυτού και της συζύγου του, τα επιδόματα ελάμβανε η τελευταία ως υπάλληλος του Δημοσίου (Ιατροδικαστικής Υπηρεσίας Πειραιώς) και ότι αυτό αποτελεί επιτρεπτή διάκριση αυτού έναντι όλων των άλλων εγγάμων εργαζομένων στον αναιρεσίβλητο Δήμο που ελάμβανε τα επιδόματα αυτά. Με την κρίση του αυτή το Εφετείο επικύρωσε την εκκληθείσα απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου με την οποία είχε απορριφθεί η ένδικη αγωγή του αναιρεσειόντος, που είχε αντικείμενο την επιδίκαση οικογενειακών επιδομάτων για το από 1-1-1988 έως 31-12-1993 χρονικό διάστημα και την αναγνώριση της σχετικής αξίωσης για το μέλλον. Επομένως ο από το άρθρο 559 αριθμ. 1 ΚΠολΔ προβαλλόμενος με την αίτηση λόγος αναιρέσεως, ότι το Εφετείο με την άνω κρίση του (ότι δηλ. η διάταξη του άρθρου 11 παρ. 6 εδ. β' του Ν. 1505/1984 είναι σύμφωνη με εκείνες των άρθρων 4 παρ. 1, 22 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος και 119 της Συμβάσεως της Ρώμης), παραβίασε τις διατάξεις αυτές, πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος και αναιρεθεί η απόφαση.

Μετά από αυτά πρέπει η υπόθεση να παραπεμφθεί για περαιτέρω εκδίκαση (άρθρ. 580 παρ. 3 ΚΠολΔ) στο ίδιο δικαστήριο (Εφετείο Αθηνών), αφού είναι δυνατή η σύνθεσή του από άλλους δικαστές και καταδικασθεί ο ηττώμενος αναιρεσίβλητος (Δήμος) στη δικαστική δαπάνη του αναιρεσειόντος μειουμένη κατ' άρθρο 304 και 307 παρ. 2 του Π.Δ. 410/1995 (άρθρ. 176, 183 ΚΠολΔ).

Για τους λόγους αυτούς

Αναιρεί την 3018/1995 απόφαση του Εφετείου Αθηνών.

Παραπέμπει την υπόθεση για περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο δικαστήριο (Εφετείο Αθηνών) συντιθέμενο από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που εξέδωσαν την αναιρούμενη απόφαση. Και,

Καταδικάζει τον αναιρεσίβλητο Δήμο στη δικαστική δαπάνη του αναιρεσειόντος, την οποία ορίζει σε εκατό χιλιάδες (100.000) δραχμές.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα στις 7 Δεκεμβρίου 1999. Και,

Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα, σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο, στις 18 Ιανουαρίου 2000.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

1785/2001 «Υπόθεση απόλυσης»

ΑΠ 1785/2001 Β1' Τμ. Πρόεδρος: Ε. Περγίγκας, Αντιπρόεδρος ΑΠ. Εισηγητής: Θ.

Αποστολόπουλος, Αρεοπαγίτης. Δικηγόροι: Α. Ρουπακιώτης, Ε. Παπασωτηρίου.
ΑΠΟΣΠΑΣΜΑ : Επειδή οι διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2 και 116 παρ. 2 του Συντάγματος -όπως ίσχυαν πριν από την τελευταία αναθεώρηση- ορίζουν ότι οι Έλληνες και οι Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις και ότι αποκλίσεις από την αρχή αυτή επιτρέπονται μόνο για σοβαρούς λόγους στις περιπτώσεις που ορίζει ειδικά ο νόμος. Εξάλλου, ο Ν 1414/1984 "εφαρμογή της ισότητας των φύλων στις εργασιακές σχέσεις", που εκδόθηκε για την εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις των 75/117/ 10.2.1975 και 76/207/ 9.2.1976 Οδηγιών του Συμβουλίου της ΕΟΚ, προβλέπει στο άρθρο 5 παρ. 1 ότι απαγορεύεται κάθε διάκριση με βάση το φύλο του εργαζομένου, όσον αφορά τους όρους, τις συνθήκες εργασίας και την επαγγελματική του εξέλιξη και σταδιοδρομία και στο άρθρο 6 στοιχ. α' ότι απαγορεύεται η καταγγελία της σχέσεως εργασίας για λόγους που αναφέρονται στο φύλο, ενώ με το άρθρο 10 παρ. 1 του νόμου αυτού διαφυλάσσεται η ισχύς διατάξεων νόμων, διαταγμάτων ή κανονισμών που ρυθμίζουν θέματα προστασίας της εγκυμοσύνης και της μητρότητας ή θεσπίζουν απαγόρευση απασχόλησης προσώπων του ενός φύλου σε ορισμένες επαγγελματικές δραστηριότητες ή απαγόρευση επαγγελματικής τους κατάρτισης για τις δραστηριότητες αυτές, εφόσον το φύλο συνιστά παράγοντα αποφασιστικής σημασίας. Επιπλέον το άρθρο 15 του ως άνω νόμου ορίζει ότι "διατάξεις νόμων, διαταγμάτων, ΣΣΕ, διαιτητικών ή υπουργικών αποφάσεων, εσωτερικών κανονισμών ή οργανισμών επιχειρήσεων ή εκμεταλλεύσεων, όροι ατομικών συμβάσεων, καθώς και οι διατάξεις που ρυθμίζουν την άσκηση ελευθέρου επαγγέλματος, εφόσον είναι αντίθετες με τις διατάξεις του νόμου αυτού, καταργούνται". Από τις παραπάνω διατάξεις του Συντάγματος και τον Ν 1414/1984, ερμηνευόμενες υπό το φως των προαναφερόμενων κοινοτικών οδηγιών, και της αναφερόμενης παρακάτω 79/7/19.12.1978 οδηγίας, συνάγεται γενικότερα μεν ότι απαγορεύονται οι υπέρ ή κατά του ενός φύλου αυθαίρετες, ευμενείς ή δυσμενείς, νομοθετικές ή διοικητικές, διακρίσεις και επιβάλλεται η νομοθετική επέκταση και σε περίπτωση παραλείψεως του νομοθέτη η αποκαταστατική εφαρμογή από το δικαστήριο των υπέρ του ενός μόνο φύλου ευνοϊκών διατάξεων και υπέρ του άλλου (ΑΠ Ολ 7/1993). Ειδικότερα δε, ως προς τη λύση της εργασιακής σχέσεως, ότι διατάξεις νόμων, κανονιστικών διοικητικών πράξεων και ΣΣΕ ή ΔΑ που προβλέπουν τη λύση της συμβάσεως εργασίας ή επιτρέπουν στον εργοδότη την καταγγελία της στην περίπτωση που ο εργαζόμενος αποκτά δικαίωμα συνταξιοδοτήσεως από οποιονδήποτε φορέα κοινωνικής ασφαλίσεως, λόγω συμπληρώσεως ορίου ηλικίας, το οποίο όμως ορίζεται στο νόμο διαφορετικό για κάθε φύλο, εισάγουν διάκριση, η οποία απαγορεύεται αν βασίζεται μόνο στο φύλο και όχι σε συγκεκριμένους "σοβαρούς λόγους". Τέτοιοι λόγοι είναι μόνον αυτοί που αναφέρονται στις βιολογικές και ψυχικές ιδιαιτερότητες της γυναίκας, όπως είναι οι προβλεπόμενοι και στην άνω οδηγία 76/207 της ΕΟΚ λόγοι που αφορούν στην προστασία της εργαζόμενης γυναίκας κατά το στάδιο της κήσεως, του τοκετού και της γαλουχίας. Περαιτέρω η διάταξη του άρθρου 8 εδ. β' του Ν 3198/ 1955, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή της από το άρθρο 5 παρ. 1 του Ν 435/1976, ορίζει ότι μισθωτοί εν γένει υπαγόμενοι στην ασφάλιση οποιουδήποτε ασφαλιστικού οργανισμού για την χορήγηση συντάξεως, οι οποίοι συμπλήρωσαν ή συμπληρώνουν τις προϋποθέσεις για την λήψη πλήρους συντάξεως γήρατος, δύνανται, εάν μεν έχουν την ιδιότητα του εργατοτεχνίτη να αποχωρούν της εργασίας, εάν δε έχουν την ιδιότητα του υπαλλήλου, είτε να αποχωρούν, είτε να απομακρύνονται της εργασίας τους από τον εργοδότη, λαμβάνοντας σε όλες τις περιπτώσεις οι μεν επικουρικός ασφαλισμένοι τα 40%, οι δε μη ασφαλισμένοι επικουρικός τα 50% της αποζημιώσεως που δικαιούται,

κατά τις ισχύουσες κάθε φορά διατάξεις, για την περίπτωση απροειδοποίητης καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας εκ μέρους του εργοδότη. Εξάλλου οι διατάξεις του άρθρου 28 παρ. 1 περ. α και β' και παρ. 3 περ. δ' του AN 1846/1951, όπως αντικαταστάθηκαν με το άρθρο 27 παρ. 1 του Ν 1902/1990, προβλέπουν γενικά ως όριο ηλικίας για την παροχή πλήρους συντάξεως γήρατος το 65ο ή 62ο έτος για τους άνδρες και το 60ο ή 57ο έτος για τις γυναίκες, ανάλογα με τις ημέρες εργασίας αυτών (άρθρο 28 παρ. 1 α' και β'), ειδικά δε για τις γυναίκες που είναι μητέρες ανήλικων παιδιών ή παιδιών ανίκανων για κάθε βιοποριστική εργασία προβλέπουν ως όριο ηλικίας το 50ο έτος για την παροχή μειωμένης συντάξεως και το 55ο έτος για παροχή πλήρους συντάξεως γήρατος (άρθρο 28 παρ. 3 δ'). Υπό τα δεδομένα αυτά, η ως άνω διάταξη του άρθρου 8 εδ. β' του Ν 3198/1955, κατά το μέρος που παρέχει στον εργοδότη το δικαίωμα να απομακρύνει από την εργασία τις γυναίκες υπαλλήλους του για μόνο τον λόγο ότι δικαιούνται να λάβουν σύνταξη γήρατος από τον οικείο ασφαλιστικό οργανισμό, εξαιτίας της συμπληρώσεως ορίου ηλικίας μικρότερου από εκείνο που ορίζεται για τους άνδρες, πρέπει να θεωρηθεί ότι έχει καταργηθεί από το άρθρο 15 του Ν 1414/1984. Διότι η εν λόγω διάταξη, αν συνδυασθεί με τις παραπάνω διατάξεις του άρθρου 28 παρ. 1 α' και β' και παρ. 3 δ' του AN 1846/1951, επιτρέπει την καταγγελία της συμβάσεως εργασίας των γυναικών, δηλαδή τον τερματισμό, παρά τη θέλησή τους, της επαγγελματικής σταδιοδρομίας τους, υπό όρους διαφορετικούς από εκείνους που ισχύουν για τους άνδρες, αντιβαίνοντας έτσι προς τις ανωτέρω συνταγματικές διατάξεις και προς εκείνες των άρθρων 5 παρ. 1 και 6 περ. α' του Ν 1414/1984, αφού εισάγει διάκριση η οποία και στην περίπτωση ακόμη της ασφαλισμένης μητέρας με παιδιά ανήλικα ή ανίκανα για κάθε βιοποριστική εργασία δεν εμπίπτει σε καμιά από τις προαναφερόμενες εξαιρέσεις του Ν 1414/1984 και της οδηγίας 76/207, αλλά βασίζεται μόνο στο φύλο. Πράγματι η προβλεπόμενη στην ανωτέρω περίπτωση αναγκαστική απομάκρυνση της γυναίκας από την εργασία της σε μικρότερη ηλικία από τον άνδρα δεν αποτελεί μέτρο προστασίας της μητρότητας, δηλαδή προστασίας της γυναίκας κατά την περίοδο που ακολουθεί μετά τον τοκετό και μέχρι την ομαλοποίηση των βιολογικών και ψυχικών λειτουργιών της, ούτε δικαιολογείται από την ανάγκη διαφυλάξεως των σχέσεων της μητέρας και των τέκνων της μετά την ανωτέρω περίοδο προστασίας, αφού οι σχέσεις αυτές δεν διαφυλάσσονται με την αναγκαστική απομάκρυνση της μητέρας από την εργασία της. Η αντίληψη ότι τα ανήλικα ή ανίκανα για βιοποριστική εργασία τέκνα φροντίζει κυρίως ή συνήθως η μητέρα τους δεν συνιστά, καταρχήν, σοβαρό λόγο που να δικαιολογεί την παραπάνω διαφορετική ρύθμιση, αφού τις φροντίδες για τα παιδιά αυτά μπορεί να αναλάβει και ο πατέρας και δεν παρέχονται από την μητέρα λόγω των βιολογικών ή ψυχικών ιδιαιτεροτήτων του φύλου της, αλλά λόγω της ιδιότητάς της ως γονέα, η οποία δεν είναι αποκλειστικά ιδιότητα της γυναίκας. Σε κάθε περίπτωση οι ανάγκες των ανήλικων ή ανίκανων προς αυτοσυντήρηση παιδιών που κατά την άνω αντίληψη καλύπτονται κυρίως ή συνήθως από τη μητέρα τους, δικαιολογεί την παρεχόμενη με τις προμνημονευόμενες διατάξεις στην μητέρα των παιδιών αυτών δυνατότητα να συνταξιοδοτηθεί και να αποχωρήσει οικειοθελώς από την εργασία της σε ηλικία μικρότερη από τον άνδρα, δεν δικαιολογεί όμως και την απομάκρυνση αυτής, χωρίς τη θέλησή της, από την εργασία με καταγγελία της συμβάσεώς της από τον εργοδότη. Σημειώνεται ότι η 79/7/19.12.1978 οδηγία του Συμβουλίου της ΕΟΚ για την προοδευτική εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των δύο φύλων σε θέματα κοινωνικής ασφάλισης, παρέχει στα κράτη μέλη τη διακριτική ευχέρεια να καθορίσουν διαφορετικές ηλικίες για τη θεμελίωση δικαιώματος συντάξεως στους άνδρες και στις γυναίκες (άρθρο 7 παρ. 1 α'), δεν επιτρέπει όμως την απόλυση σε διαφορετική ηλικία της γυναίκας, λόγω συμπληρώσεως των προϋποθέσεων

συνταξιοδοτήσεώς της (απόφ. ΔΕΚ της 26.2.1986 στην υπόθεση 152/1984, Συλλ. 1986, 723). Στην προκείμενη περίπτωση το Εφετείο έκρινε με την προσβαλλόμενη απόφασή του, ότι δεν είναι άκυρη η καταγγελία της συμβάσεως εργασίας της ασφαλισμένης στο ΙΚΑ αναιρεσείουσας, που έγινε από την αναιρεσίβλητη εργοδότητά της εταιρία υπό τους όρους των άρθρων 8 εδ. β' του Ν 3198/1955 και 28 παρ. 3 δ' του ΑΝ 1846/1951, επειδή ήταν μητέρα ανήλικου παιδιού και είχε συμπληρώσει το 55ο έτος της ηλικίας της, παρότι δεν είχε συμπληρώσει το όριο ηλικίας που απαιτείται από το άρθρο 28 παρ. 1 του ΑΝ 1846/1951 ως προϋπόθεση για την πλήρη συνταξιοδότηση των ασφαλισμένων στο ΙΚΑ ανδρών. Με την κρίση του αυτή, όμως, το Εφετείο παραβίασε τις προαναφερόμενες διατάξεις του Συντάγματος και του Ν 1414/1984 και πρέπει γι' αυτό να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά τους βάσιμους από το άρθρο 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ λόγους της αναιρέσεως και να παραπεμφθεί η υπόθεση στο ίδιο Εφετείο που θα συγκροτηθεί από άλλους δικαστές (άρθρο 580 παρ. 3 ΚΠολΔ). (Αναιρεί την απόφαση 1924/1999 ΕφΑθ.)

ΣτΕ

1933/1998 «Υπόθεση Υπηρεσιακά Συμβούλια»

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 16 Ιανουαρίου 1998 με την εξής σύνθεση : Β. Μποτόπουλος, Πρόεδρος, Φ. Κατζούρος, Λ. Οικονόμου, Ν. Παπαδημητρίου, Ηλ. Παπαγεωργίου, Π.Ζ. Φλώρος, Π. Χριστόφορος, Μ. Βροντάκης, Θ. Χατζηπαύλου, Φ. Στεργιόπουλος, Γ. Σταυρόπουλος, Σ. Καραλής, Δ. Κωστόπουλος, Κ. Μενουδάκος, Ε. Γαλανού, Γ. Ανεμογιάννης, Π.Ν. Φλώρος, Φ. Αρναούτογλου, Π. Πικραμμένος, Ν. Σκλίας, Α. Θεοφιλοπούλου, Θ. Παπαευαγγέλου, Δ. Πετρούλιας, Ν. Ρόζος, Αθ. Ράντος, Δ. Μπριόλας, Χρ. Ράμμος, Σύμβουλοι, Μ. Καραμανώφ, Κ. Βιολάρης, Πάρεδροι, Μ. Καλαντζής, Γραμματέας. Γ ι α να δικάσει την από 25 Ιουλίου 1994 προσφυγή : τ ο υ Δημητρίου Αλ. Κουκούτση, κατοίκου Ζωγράφου Αττικής, οδός Ρόδων αρ. 1, ο οποίος δεν παρέστη, κ α τ ά του Βιοτεχνικού Επιμελητηρίου Αθηνών, το οποίο παρέστη με το δικηγόρο Σπυρ. Καλογερόπουλο (Α.Μ. 1081), που τον διόρισε με απόφασή της η Διοικητική Επιτροπή του Επιμελητηρίου, κ α ι κατά της υπ' αριθ. 6/1.4.1994 αποφάσεως του Κοινού Υπηρεσιακού Πειθαρχικού Συμβουλίου Υπαλλήλων Βιοτεχνικών Επαγγελματικών Επιμελητηρίων Αθήνας - Πειραιά και Χρηματιστηρίου Εμπορευμάτων Πειραιά. Η πιο πάνω προσφυγή παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατόπιν της υπ' αριθ. 6275/1995 παραπεμπτικής αποφάσεως του ΣΤ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να επιλύσει η Ολομέλεια το ζήτημα που αναφέρεται στην απόφαση. Ο Εισηγητής, Σύμβουλος Φ. Αρναούτογλου, άρχισε τη συζήτηση της υποθέσεως με την ανάγνωση της παραπεμπτικής αποφάσεως, η οποία αποτελεί και την εισήγηση του Τμήματος. Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο του καθ' ου Βιοτεχνικού Επιμελητηρίου, ο οποίος ζήτησε την απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής. Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του Δικαστηρίου κ α ι , Α φ ο ύ μ ε λ έ τ η σ ε τ α σ χ ε τ ι κ ά έ γ γ ρ α φ α Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ ά τ ο ν νό μ ο 1. Επειδή για την κρινόμενη προσφυγή έχουν κατατεθεί τα νόμιμα τέλη (διπλότυπα 7500050, 7500051/1994 της Δ.Ο.Υ. Δικαστικών Εισπράξεων Αθηνών) και το παράβολο (ειδικά γραμμάτια 1675760, 6028542). 2. Επειδή με την

προσφυγή αυτή, όπως περιορίστηκε με δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου του προσφεύγοντος στο ακροατήριο κατά την συζήτηση της υποθέσεως ενώπιον του ΣΤ Τμήματος, ζητείται εμπρόθεσμα η εξαφάνιση του πρακτικού 6/1.4.1994 του κοινού υπηρεσιακού συμβουλίου υπαλλήλων Βιοτεχνικών και Επαγγελματικών Επιμελητηρίων Αθηνών - Πειραιώς και υπαλλήλων Χρηματιστηρίου Εμπορευμάτων Πειραιώς, με το οποίο επιβλήθηκε στον προσφεύγοντα, υπάλληλο του Βιοτεχνικού Επιμελητηρίου Αθηνών, η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως για παράβαση καθήκοντος κατά τον ποινικό νόμο. 3. Επειδή η υπόθεση εισάγεται στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου κατόπιν της αποφάσεως 6275/1995 του ΣΤ Τμήματος προς επίλυση του ζητήματος της συνταγματικότητας του άρθρου 29 του Ν. 2085/1992 που ανέκυψε ως εκ της συμμετοχής στην συγκρότηση του υπηρεσιακού συμβουλίου που εξέδωσε την προσβαλλομένη μιας γυναίκας βάσει της ως άνω διατάξεως. 4. Επειδή στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος ορίζεται ότι "οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου", στο δε άρθρο 4 παρ. 2 ότι "Έλληνες και Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις". Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, σε περίπτωση που διαπιστώνεται ότι σε βάρος μιας κατηγορίας προσώπων έχουν αναμφισβήτητα δημιουργηθεί στην πράξη λόγω κοινωνικών προκαταλήψεων τέτοιες διακρίσεις ώστε η απαρέγκλιτη εφαρμογή της αρχής της ισότητας να καταλήγει σε μια κατ' επίφαση μόνο ισότητα ενώ ουσιαστικά παγιώνει και διαιωνίζει μιαν υφιστάμενη άνιση κατάσταση, είναι εντός του πνεύματος της συνταγματικής αρχής της ισότητας η λήψη από μέρους του νομοθέτη, κοινού ή κανονιστικού, των αντίστοιχων θετικών υπέρ της κατηγορίας αυτής μέτρων, όπου είναι πρόσφορα και αναγκαία, για ορισμένο χρονικό διάστημα, ώστε να μειωθούν οι υπάρχουσες ανισότητες μέχρις ότου εγκαθιδρυθεί μια πραγματική ισότητα. Δεν αντιβαίνει, συνεπώς, καταρχήν στο Σύνταγμα, αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτές, η λήψη θετικών υπέρ των γυναικών μέτρων στο βαθμό που τα μέτρα αυτά αποβλέπουν στην επίτευξη της αποκατάστασης μιας πραγματικής ισότητας μεταξύ ανδρών και γυναικών. Εξάλλου, την λήψη τέτοιων διορθωτικών μέτρων προβλέπει και η οδηγία 76/207 του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης "περί εφαρμογής της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας", - η οποία εφαρμόζεται όχι μόνο στον ιδιωτικό, αλλά και στον δημόσιο τομέα (Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, 21.5.1985, υποθ. 248/83, Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας), καθώς και η σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την εξάλειψη όλων των μορφών διακρίσεων κατά των γυναικών που κυρώθηκε με τον Ν. 1342/1983 (φ. 39). Και η μεν οδηγία, στο άρθρο της 2 παρ. 4 ορίζει ότι "η παρούσα οδηγία δεν θίγει τα μέτρα που αποσκοπούν στην προώθηση της ισότητας των ευκαιριών μεταξύ ανδρών και γυναικών, ιδίως διά της άρσεως των ανισοτήτων που εκδηλώνεται στην πράξη και οι οποίες θίγουν τις ευκαιρίες των γυναικών στους τομείς που αναφέρονται στο άρθρο 1 παρ. 1", το δε άρθρο 4 παρ. 1 της πιο πάνω Συμβάσεως του Ο.Η.Ε. ορίζει ότι "η εκ μέρους των Κρατών - μελών υιοθέτηση ειδικών πρόσκαιρων μέτρων που αποσκοπούν στην επίτευξη της εγκαθιδρύσεως μιας πραγματικής ισότητας μεταξύ των ανδρών και των γυναικών δεν θεωρείται σαν πράξη διακρίσεως όπως καθορίζεται στην παρούσα σύμβαση, αλλά", πάντως, όπως συνεχίζει η ίδια διάταξη, "δεν πρέπει με κανένα τρόπο να έχει σαν συνέπεια την διατήρηση κανόνων άνισων ή ξεχωριστών. Τα μέτρα αυτά πρέπει να καταργηθούν μόλις επιτευχθούν οι αντικειμενικοί σκοποί στο θέμα της ισότητας ευκαιριών και μεταχειρίσεως". Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Φ. Κατζούρος, Δ. Κωστόπουλος, Κ. Μενουδάκος και Π. Πικραμμένος, τη γνώμη των οποίων υποστήριξε και η Πάρεδρος Μ. Καραμανώφ. Κατά τη γνώμη της μειοψηφίας, το άρθρο 4 του Συντάγματος, επιβάλλοντας την

απαρέγκλιτη και χωρίς εξαιρέσεις αρχή της ισότητας, δεν ανέχεται την λήψη θετικών μέτρων που εισάγουν ευθέως ευνοϊκή μεταχείριση υπέρ ορισμένης κατηγορίας προσώπων, έστω και αν σε βάρος τους είχαν δημιουργηθεί στην πράξη διακρίσεις. 5. Επειδή το άρθρο 29 του Ν. 2085/1992 (φ. 170) - το οποίο ήδη καταργήθηκε με το 38 παρ. 10 του Ν. 2190/1994 (φ. 28) - όριζε ότι "σε κάθε υπηρεσιακό συμβούλιο που προβλέπεται από το νόμο συμμετέχει υποχρεωτικά για τη νόμιμη συγκρότησή του μία (1) τουλάχιστον γυναίκα που έχει τα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα". Η διάταξη αυτή εισήχθη στην Βουλή προς ψήφιση ως τροπολογία βουλευτών, κατά την αιτιολογική έκθεση της οποίας η ρύθμιση οφείλεται στην παρατήρηση ότι στα υπηρεσιακά συμβούλια η συμμετοχή γυναικών είναι από πολύ μικρή μέχρι ανύπαρκτη με αποτέλεσμα μια κατάφωρη αδικία σε βάρος τους, κατά παράβαση των άρθρων 4 παρ. 2 και 116 παρ. 2 του Συντάγματος. Με τον τρόπο αυτό ο νομοθέτης απέδωσε, προφανώς, την υποαντιπροσώπηση γυναικών στα υπηρεσιακά συμβούλια στον λόγω φύλου κοινωνικό παραγκωνισμό τους. Συνεπώς, η ρύθμιση που εισήγαγε η πιο πάνω διάταξη, δηλ. η υποχρεωτική συμμετοχή μιας τουλάχιστον γυναίκας στα υπηρεσιακά συμβούλια εφόσον έχει τα νόμιμα προσόντα, υπαγορευθείσα από την ανάγκη να ληφθούν υπέρ των γυναικών, σύμφωνα με την προηγούμενη σκέψη, θετικά μέτρα διορθωτικά μιας υφισταμένης στην πράξη άνισης, σε βάρος τους, καταστάσεως, δεν ήταν αντίθετη αλλά τουναντίον εναρμονιζόταν προς το άρθρο 4 του Συντάγματος. 6. Επειδή, μετά την επίλυση του ζητήματος που παρέπεμψε το ΣΤ Τμήμα, η υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί σ' αυτό προς περαιτέρω κρίση. Δ ι α τ α ύ τ α Επιλύει το ζήτημα που της παρέπεμψε το ΣΤ Τμήμα και Αναπέμπει την υπόθεση σ' αυτό για περαιτέρω κρίση. Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 25 Φεβρουαρίου 1998 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 8ης Μαΐου του ίδιου έτους. Ο Πρόεδρος Ο Γραμματέας Β. Μποτόπουλος Μ. Καλαντζής ΣΤΟ ΟΝΟΜΑ ΤΟΥ ΕΛΛΗΝΙΚΟΥ ΛΑΟΥ Εντέλλεται προς κάθε δικαστικό επιμελητή να εκτελέσει όταν του το ζητήσουν την παραπάνω απόφαση, τους Εισαγγελείς να ενεργήσουν κατά την αρμοδιότητά τους και τους Διοικητές και τα άλλα όργανα της Δημόσιας Δύναμης να βοηθήσουν όταν τους ζητηθεί. Η εντολή πιστοποιείται με την σύνταξη και την υπογραφή του παρόντος. Αθήνα, Ο Πρόεδρος Ο Γραμματέας

1917/1998 «Υπόθεση ΕΛ.ΑΣ»

(σχετικές οι υπ' αριθμόν 1850/2002, 893/2002 και 3728/2002 αποφάσεις)

Αριθμός 1917/1998

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 16 Ιανουαρίου 1998 με την εξής σύνθεση: Β. Μποτόπουλος, Πρόεδρος, Φ. Κατζούρος, Λ. Οικονόμου, Ν. Παπαδημητρίου, Ηλ. Παπαγεωργίου, Π. Ζ. Φλώρος, Π. Χριστόφορος, Μ. Βροντάκης, Θ. Χατζηπαύλου, Φ. Στεργιόπουλος, Γ. Σταυρόπουλος, Σ. Καραλής, Δ. Κωστόπουλος, Κ. Μενουδάκος, Ε. Γαλανού, Γ. Ανεμογιάννης, Π. Ν. Φλώρος, Φ. Αρναούτογλου, Π. Πικραμμένος, Ν. Σκλίας, Α. Θεοφιλοπούλου, Θ. Παπαευαγγέλου, Δ. Πετρούλιας, Ν. Ρόζος, Α. Ράντος, Δ. Μπριόλας, Χρ. Ράμμος, Σύμβουλοι, Μ. Καραμανώφ, Κ. Βιολάρης, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Μ. Καλαντζής.

Γ ι α να δικάσει την από 5 Φεβρουαρίου 1996 έφεση :

της Δ. Ι. Χ., κατοίκου Δεσκάτης Γρεβενών, η οποία δεν παρέστη, αλλά ο δικηγόρος που υπογράφει την αίτηση νομιμοποιήθηκε με συμβολαιογραφικό πληρεξούσιο,

κατά των Υπουργών: 1) Δημόσιας Τάξης και 2) Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, οι οποίοι παρέστησαν με τον Θ. Ηλιάκη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους,

καί κατά της 2567/1995 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Η πιο πάνω έφεση παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατόπιν της υπ' αριθ. 5646/1996 παραπεμπτικής αποφάσεως του Γ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να επιλύσει η Ολομέλεια τα ζητήματα που αναφέρονται στην απόφαση.

Ο Εισηγητής, Σύμβουλος Π. Ν. Φλώρος, άρχισε τη συζήτηση της υποθέσεως με την ανάγνωση της παραπεμπτικής αποφάσεως, η οποία αποτελεί και την εισήγηση του Τμήματος.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον αντιπρόσωπο των Υπουργών, ο οποίος ζήτησε την απόρριψη της υπό κρίση εφέσεως.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη, σε αίθουσα του Δικαστηρίου, και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης έφεσης έχουν καταβληθεί τα νόμιμα τέλη και το παράβολο (Διπλότυπα της Δ.Ο.Υ. Δικαστικών Εισπράξεων Αθηνών 3442511, 3442512/1996, ειδικά έντυπα παραβόλου 2133222, 5338808/1996).
2. Επειδή, με την έφεση ζητείται, εμπροθέσμως και παραδεκτώς, να εξαφανιστεί η 2567/1995 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Με την απόφαση αυτή απορρίφθηκε αίτηση ακυρώσεως της εκκαλούσης κατά της παράλειψης της Διοίκησης να τη θεωρήσει ως εισαγόμενη στη Σχολή Αστυφυλάκων της Ελληνικής Αστυνομίας, κατά το ακαδημαϊκό έτος 1995-1996, και να την καλέσει για κατάταξη στην πιο πάνω σχολή. Η παράλειψη εκδηλώθηκε αφ' ενός μεν με την Φ. 151/Β3/6127/30.8.1995 πράξη του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, με την οποία κυρώθηκαν οι πίνακες των επιτυχόντων κατά τις γενικές εισιτήριες εξετάσεις στα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα του έτους 1995, αφ' ετέρου δε με την 6000/2/630-ξε/6.12.1995 πράξη του Αρχηγού της Ελληνικής Αστυνομίας, με την οποία κλήθηκαν οι επιτυχόντες υποψήφιοι να καταταγούν στη Σχολή Αστυφυλάκων της Ελληνικής Αστυνομίας.
3. Επειδή, η υπόθεση εισάγεται για συζήτηση στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου ύστερα από την 5646/1996 παραπεμπτική απόφαση του Γ Τμήματος, λόγω της σπουδαιότητας των ζητημάτων που ανέκυψαν.
4. Επειδή, στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος ορίζεται ότι "οι έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου", στο δε άρθρο 4 παρ. 2 ότι "έλληνες και Ελληνίδες έχουν ίσα

δικαιώματα και υποχρεώσεις". Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών σε περίπτωση που διαπιστώνεται ότι σε βάρος μιας κατηγορίας προσώπων έχουν αναμφισβήτητα δημιουργηθεί στην πράξη, λόγω κοινωνικών προ- καταλήψεων, τέτοιες διακρίσεις ώστε η απαρέγκλιτη εφαρμογή της αρχής της ισότητας να καταλήγει σε μία κατ' επίφαση μόνο ισότητα, ενώ, ουσιαστικά, παγιώνει και διαιωνίζει μια υφιστάμενη άνιση κατάσταση, είναι εντός του πνεύματος της συνταγματικής αρχής της ισότητας η λήψη από μέρος του νομοθέτη, κοινού ή κανονιστικού, των αντίστοιχων θετικών υπέρ της κατηγορίας αυτής μέτρων, όσων είναι πρόσφορα και αναγκαία, για ορισμένο χρονικό διάστημα, ώστε να μειωθούν οι υπάρχουσες ανισότητες μέχρις ότου εγκαθιδρυθεί μια πραγματική ισότητα. Δεν αντιβαίνει, συνεπώς, καταρχήν στο Σύνταγμα, αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτές, η λήψη θετικών υπέρ των γυναικών μέτρων στο βαθμό που τα μέτρα αυτά αποβλέπουν στην επίτευξη της αποκατάστασης μιας πραγματικής ισότητας μεταξύ ανδρών και γυναικών.

5. Επειδή, στο άρθρο 116 παρ. 2 του Συντάγματος ορίζεται ότι : "Αποκλίσεις από τους ορισμούς της παρ. 2 του άρθρου 4 επιτρέπονται μόνο για σοβαρούς λόγους, στις περιπτώσεις που ορίζει ειδικά ο νόμος". Εξάλλου η Οδηγία 76/207/ΕΟΚ "Περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας" (Ε.Ε. αριθ. Ν39/40 της 14.2.1976) ορίζει, μεταξύ άλλων, στην παρ. 1 του άρθρου 2 ότι " . . . η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως συνεπάγεται την απουσία κάθε διακρίσεως που βασίζεται στο φύλο είτε άμεσα είτε έμμεσα . . . " και στην παρ. 1 του άρθρου 3 ότι "η εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως συνεπάγεται την απουσία κάθε διακρίσεως που βασίζεται στο φύλο, όσον αφορά τους όρους, συμπεριλαμβανομένων και των κριτηρίων επιλογής, προσβάσεως σε δραστηριότητας, και για όλες τις βαθμίδες της επαγγελματικής ιεραρχίας". Τέλος στις παραγράφους 2 και 3 του άρθρου 2 της ίδιας οδηγίας ορίζεται ότι, "η παρούσα Οδηγία δεν θίγει την ευχέρεια που έχουν τα Κράτη μέλη να αποκλείουν από το πεδίο εφαρμογής της τις επαγγελματικές δραστηριότητες, και, ενδεχομένως, την εκπαίδευση που απαιτείται για την πρόσβαση σ' αυτές, εφ' όσον λόγω της φύσεως ή των συνθηκών ασκήσεώς τους, το φύλο συνιστά παράγοντα αποφασιστικής σημασίας" (παρ. 2) και ότι "η παρούσα οδηγία δεν θίγει τις διατάξεις που αφορούν την προστασία της γυναίκας, ιδίως όσον αφορά την εγκυμοσύνη και την μητρότητα" (παρ. 3).

6. Επειδή, οι διατάξεις που παρατίθενται στην προηγούμενη σκέψη, τόσον αυτές του Συντάγματος, όσον και αυτές της οδηγίας οι οποίες είναι άμεσα εφαρμοστέες από τα εθνικά δικαστήρια (ΔΕΚ απόφαση της 26.2.1986, υπόθεση 152/84, απόφαση της 15.5.1986, υπόθεση 222/84), διέπουν δε και την πρόσβαση σε δημόσιες θέσεις (ΔΕΚ απόφαση της 21.5.1985, υπόθεση 248/83, απόφαση της 30.6.1988, υπόθεση 318/86), θεσπίζουν την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα διάφορα επαγγέλματα και στην εκπαίδευση που είναι απαραίτητη για την άσκηση των επαγγελμάτων αυτών. Απόκλιση από την αρχή αυτή, πέρα από την περίπτωση των θετικών μέτρων η οποία εκτίθεται στην προηγούμενη σκέψη, είναι θεμιτή μόνον εφόσον προβλέπεται από ειδική διάταξη νόμου και προκύπτει από το νόμο αυτό ή τις προπαρασκευαστικές εργασίες του, σε συνδυασμό και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, ότι η απόκλιση αυτή θεσπίστηκε με βάση συγκεκριμένα και πρόσφορα κριτήρια, τα οποία επιτρέπουν στους ενδιαφερόμενους πολίτες και τα δικαστήρια να ελέγχουν, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, αν η εισαγόμενη απόκλιση δικαιολογείται από αποχρώντες λόγους και είναι αναγκαία και πρόσφορη για την

επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Μειοψήφησαν στη σκέψη αυτή της απόφασης ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου Βασ. Μποτόπουλος και οι Σύμβουλοι Ν. Παπαδημητρίου, Η. Παπαγεωργίου, Π. Χριστόφορος, Θ. Χατζηπαύλου, Σ. Καραλής, Κ. Μενουδάκος, Π. Ν. Φλώρος, Α. Θεοφιλοπούλου, Θ. Παπαευαγγέλου, Δ. Πετρούλιας και Χ. Ράμμος, οι οποίοι υποστήριξαν την ακόλουθη άποψη: Η διάταξη του άρθρου 4 παρ. 2 του Συντάγματος θεσπίζει, μεταξύ άλλων, και την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα διάφορα επαγγέλματα καθώς και στην εκπαίδευση που είναι αναγκαία για την άσκηση των επαγγελματιών αυτών και κάθε απόκλιση από την αρχή αυτή, έξω από τις περιπτώσεις του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντάγματος, απαγορεύεται. Ειδικώς οι διατάξεις του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντάγματος, που προβλέπουν ότι επιτρέπονται αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων όταν συντρέχουν σοβαροί λόγοι, έχουν την έννοια ότι επιτρέπεται να θεσπίζονται με ειδική διάταξη νόμου μέτρα για τη μεγαλύτερη προστασία των γυναικών στα θέματα της μητρότητας, του γάμου και της οικογένειας, καθώς και ειδικά θετικά μέτρα προσωρινής διάρκειας, τα οποία αποβλέπουν στην ουσιαστική ισότητα των δύο φύλων με την εξουδετέρωση των εμποδίων, κοινωνικών προκαταλήψεων και στερεότυπων ιδεών που παρακωλύουν την ελεύθερη και ισότιμη με τους άνδρες πρόσβαση των γυναικών στα διάφορα επαγγέλματα και στην εκπαίδευση που είναι απαραίτητη για την άσκησή τους. Σύμφωνα με τη γνώμη της μειοψηφίας, αν ο νομοθέτης κρίνει ότι, από το είδος και τη φύση των αρμοδιοτήτων ορισμένης υπηρεσίας ή τμήματος αυτής και των αντίστοιχων καθηκόντων που ασκεί το προσωπικό της εν λόγω υπηρεσίας, όπως μπορεί να συμβαίνει π.χ. στο Σώμα της Αστυνομίας, επιβάλλεται το προσωπικό αυτό να έχει σε αυξημένο βαθμό ορισμένα πνευματικά, φυσικά ή ψυχικά προσόντα για να ανταποκριθεί επιτυχώς στην άσκηση των καθηκόντων του, δεν δύναται, ενόψει της συνταγματικής αρχής της ισότητας, να θεωρεί εκ των προτέρων ότι τα προσόντα αυτά, φυσικά, ψυχικά ή πνευματικά, δεν τα έχουν οι γυναίκες σε ίσο βαθμό με τους άνδρες αλλά δύναται μόνο να προβλέπει στο νόμο ότι, για την πρόσληψη στην παραπάνω υπηρεσία ή σε ορισμένο τμήμα της όλοι οι υποψήφιοι, άνδρες και γυναίκες, χωρίς καμία διάκριση, πρέπει να έχουν τα αυξημένα αυτά προσόντα και να υποβάλει όλους τους υποψηφίους στις κατά περίπτωση προσήκουσες δοκιμασίες (αθλητικές, πνευματικές, ψυχοτεχνικές, κλπ.) για να διαπιστώνεται η συνδρομή στο πρόσωπο του καθενός από αυτούς των εν λόγω προσόντων, οπότε όσοι έχουν τα προσόντα, άνδρες ή γυναίκες, πρέπει να έχουν ίση πρόσβαση στις δημόσιες αυτές υπηρεσίες.

7. Επειδή, στο άρθρο 1 του ν. 2226/1994 με τον τίτλο "Εισαγωγή εκπαίδευση και μετεκπαίδευση στις Σχολές της Αστυνομικής Ακαδημίας και στο Τμήμα Ανθυποπυραγών της Πυροσβεστικής Ακαδημίας κ.λ.π. . . ." (ΦΕΚ Α 122), ορίζονται μεταξύ άλλων, τα εξής : "1. Η εισαγωγή σπουδαστών στη Σχολή Αστυφυλάκων και στη Σχολή Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας γίνεται με το σύστημα των γενικών εξετάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του ν. 1351/1983 (ΦΕΚ 56 Α) . . . , όπως έχουν τροποποιηθεί και συμπληρωθεί μεταγενέστερα και ισχύουν κάθε φορά και με τις ειδικότερες ρυθμίσεις που αναφέρονται στις ακόλουθες παραγράφους του παρόντος άρθρου. 2α. Ο αριθμός των εισαγομένων σε υφιστάμενες κατά το χρόνο αποφοίτησής τους κενές θέσεις σε κάθε μια από τις παραπάνω Σχολές καθορίζεται κατ' έτος με κοινή απόφαση των Υπουργών Δημόσιας Τάξης, Εθνικής Άμυνας και Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, με βάση τις ανάγκες κάθε φορά της Ελληνικής Αστυνομίας. Με την ίδια απόφαση καθορίζεται το ποσοστό από το συνολικό αριθμό εισακτέων των εισαγομένων γυναικών, που δεν μπορεί να υπερβαίνει το 20% για τη Σχολή Αστυφυλάκων και το 15% για τη Σχολή

Αξιωματικών . . . β. . . . 3. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Δημόσιας Τάξης και Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων καθορίζονται οι δέσμες, στις οποίες εντάσσονται οι Σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών Ελληνικής Αστυνομίας, το ποσοστό των εισαγομένων από κάθε δέσμη και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια. 4. . . 7. . . . ". Με την 6500/1/5/19.10.1994 απόφαση των Υπουργών Δημόσιας Τάξης και Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων (ΦΕΚ Β 792/24.10.1994) ορίστηκε ότι οι σχολές Αξιωματικών και Αστυφυλάκων της Ελληνικής Αστυνομίας εντάσσονται στις 4η και 1η δέσμες των γενικών εξετάσεων και ότι η επιλογή των υποψηφίων, ανδρών και γυναικών, γίνεται κατά ίσο ποσοστό από κάθε δέσμη. Ακολούθως, με το άρθρο 1 της 6500/2/4-ζ/31.1.1995 απόφασης των Υπουργών Δημόσιας Τάξης, Εθνικής Άμυνας και Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων (ΦΕΚ Β 70/2.2.1995), ορίστηκαν τα εξής : "1. Το ποσοστό των ιδιωτών γυναικών που θα εισαχθούν στις Σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών Ελληνικής Αστυνομίας κατά το έτος 1995 καθορίζεται σε 10% του αριθμού των εισαγομένων. 2. Ο αριθμός των ιδιωτών που θα εισαχθούν στη Σχολή Αστυφυλάκων καθορίζεται σε 1.500, ήτοι 1.350 άνδρες (675 από κάθε δέσμη 1 και 4) και 150 γυναίκες (75 από κάθε δέσμη 1 και 4). 3. Ο αριθμός των ιδιωτών που θα εισαχθούν στη Σχολή Αξιωματικών Ελληνικής Αστυνομίας, καθορίζεται σε 100, ήτοι 90 άνδρες (45 από κάθε δέσμη 1 και 4) και 10 γυναίκες (5 από κάθε δέσμη 1 και 4). 4. . . . ".

8. Επειδή, οι πιο πάνω διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 περ. α του ν. 2226/1994 και του άρθρου 1 παρ. 1 της 6500/2/4-ζ/ /31.1.1995 κοινής απόφασης των Υπουργών Δημόσιας Τάξης, Εθνικής Άμυνας και Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων θεσπίζουν, κατά παρέκκλιση από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων ως προς την πρόσβαση στα διάφορα επαγγέλματα και στην εκπαίδευση που είναι αναγκαία για την άσκησή τους, περιορισμούς, υπό την μορφή ποσοστώσεων, σε βάρος των γυναικών ως προς την εισαγωγή τους στις σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας. Από την εισηγητική έκθεση του ν. 2226/1994, τις σχετικές συζητήσεις στη Βουλή και από το προοίμιο της προαναφερόμενης κοινής υπουργικής απόφασης προκύπτει ότι για τη θέσπιση των ανωτέρω ποσοστώσεων ελήφθησαν υπόψη ως κριτήρια "η φύση της αποστολής και ο χαρακτήρας της Ελληνικής Αστυνομίας ως ένοπλου σώματος καθώς και οι συνθήκες άσκησης των σχετικών δραστηριοτήτων του", δηλαδή "υπό δύσκολες και σκληρές συνθήκες και σε 24ωρη βάση". Η γενική όμως αποστολή της Ελληνικής Αστυνομίας, η οποία συνίσταται, σύμφωνα με το άρθρο 3 του ν. 1481/1984 (φ. 152 Α), στην πρόληψη και καταστολή του εγκλήματος, την περιφρούρηση της έννομης τάξης και του δημοκρατικού πολιτεύματος και την αντιμετώπιση έκτακτων αναγκών, αναλύεται σε ένα ευρύτατο φάσμα αρμοδιοτήτων, οι οποίες περιγράφονται αναλυτικά στις διατάξεις των άρθρων 4, 5, 6, 7 και 8 του ν. 1481/1984 και του π. δ/τος 582/1984 (φ. 208 Α). Στις αρμοδιότητες αυτές αντιστοιχούν δραστηριότητες και καθήκοντα κατά την άσκηση των οποίων ο παράγοντας φύλο άλλοτε διαδραματίζει αποφασιστικό ρόλο, όπως στις περιπτώσεις αντιμετώπισης βιαιοτήτων σε δημόσιες συγκεντρώσεις και πράξεων βίας και τρομοκρατίας ή επιτήρησης μεταγομένων κρατουμένων ή προστασίας υψηλών προσώπων ή δίωξης του κοινού εγκλήματος και άλλοτε δεν παίζει κανένα ρόλο ή έχει ασήμαντη επιρροή, όπως στις περιπτώσεις που ασκούνται ανακριτικές αρμοδιότητες ή αρμοδιότητες διοικητικής υποστήριξης, τροχαίας, ελέγχου εφαρμογής αγορανομικών, τουριστικών, υγειονομικών και συναλλαγματικών διατάξεων. Ενόψει των ανωτέρω ποικίλων αρμοδιοτήτων και καθηκόντων της Ελληνικής Αστυνομίας και του αστυνομικού προσωπικού, αντιστοίχως, καθώς και των διαφορετικών συνθηκών υπό τις οποίες τα καθήκοντα αυτά μπορεί να ασκούνται,

δηλαδή άλλοτε υπό συνθήκες μικρότερης και άλλοτε μεγαλύτερης έντασης ή βίας, "η αποστολή της Ελληνικής Αστυνομίας και ο χαρακτήρας της ως στρατιωτικά οργανωμένου ένοπλου σώματος καθώς και οι συνθήκες άσκησης των δραστηριοτήτων της" δεν αποτελούν, λόγω της γενικότητάς τους, σε συνδυασμό και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, κριτήρια συγκεκριμένα και πρόσφορα να δικαιολογήσουν τις θεσπιζόμενες με τις μνημονευμένες διατάξεις ποσοτώσεις σε βάρος των γυναικών κατά την είσοδό τους στις Σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών και να επιτρέψουν στο Δικαστήριο να ελέγξει αν οι ποσοτώσεις αυτές ανταποκρίνονται πράγματι στις ειδικές δραστηριότητες της Ελληνικής Αστυνομίας και στα ειδικά καθήκοντα του αστυνομικού προσωπικού, για την άσκηση των οποίων το φύλο αποτελεί παράγοντα αποφασιστικής σημασίας, αφού, άλλωστε, από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει για ποιες δραστηριότητες και καθήκοντα των αστυνομικών οργάνων θεωρεί ο νομοθέτης ότι το φύλο διαδραματίζει αποφασιστικό ρόλο. Με τα δεδομένα αυτά, οι προαναφερόμενες διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 περ. α του ν. 2226/1994 και του άρθρου 1 παρ. 1 της μνημονευμένης κοινής υπουργικής απόφασης, κατά το μέρος που θεσπίζουν ποσοτικούς περιορισμούς, υπό τη μορφή ποσοτώσεων, στην είσοδο των γυναικών στις Σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας, χωρίς να λάβουν υπόψη και να εκτιμήσουν συγκεκριμένα και πρόσφορα κριτήρια, συναρτώμενα με την ύπαρξη αποχρώντων λόγων, που θα δικαιολογούσαν τις διακρίσεις αυτές σε βάρος των γυναικών, παραβιάζουν, σύμφωνα με όσα αναπτύσσονται στην έκτη (6η) σκέψη, την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα διάφορα επαγγέλματα και στην εκπαίδευση που είναι απαραίτητη για την άσκησή τους και είναι για το λόγο αυτό ανίσχυρες. Περαιτέρω η ίδια κοινή υπουργική απόφαση, κατά το μέρος που επιβάλλει με τις διατάξεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου 1 περιορισμό του αριθμού των γυναικών που εισάγονται στις Σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας (150 και 10 αντιστοίχως), έχουσα ως προϋπόθεση την εισαγόμενη με την παρ. 1 του ίδιου άρθρου αντισυνταγματική ρύθμιση, είναι επίσης μη νόμιμη και δεν μπορεί να εφαρμοστεί. Επομένως η κατά τα ανωτέρω εισαγωγή γυναικών στις Σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας ρυθμίζεται κατά παράβαση της συνταγματικής αρχής της ισότητας των φύλων, εφόσον οι πιο πάνω εξαιρέσεις δεν τίθενται με συνταγματικώς έγκυρο τρόπο. Ενόψει αυτών και ο πίνακας εισαγομένων υποψηφίων, γενικής σειράς, στη Σχολή Αστυφυλάκων της ΕΛ.ΑΣ. κατά το ακαδημαϊκό έτος 1995-1996, ο οποίος καταρτίστηκε κατ' εφαρμογή των ανωτέρω αντισυνταγματικών διατάξεων είναι και αυτός παράνομος, γιατί θα έπρεπε να καταρτιστεί αποκλειστικά με βάση τη βαθμολογική σειρά των υποψηφίων, χωρίς διάκριση φύλου, εφόσον εξαιτίας της αντισυνταγματικότητας των θεσπιζόμενων ποσοτώσεων ισχύει χωρίς παρέκκλιση ο κανόνας της ισότητας των δύο φύλων κατά την εισαγωγή στις σχολές αστυφυλάκων και αξιωματικών της ΕΛ.ΑΣ. Μειοψήφησε ο Σύμβουλος Φ. Κατζούρος, κατά τη γνώμη του οποίου η ιδιότητα της Ελληνικής Αστυνομίας ως ένοπλου σώματος αποτελεί αποχρώντα λόγο που δικαιολογεί, σύμφωνα με το άρθρο 116 παρ. 2 του Συντάγματος, απόκλιση από τους ορισμούς της παραγράφου 2 του άρθρου 4 του Συντάγματος, το δε οριζόμενο από τις επίμαχες διατάξεις ανώτατο ποσοστό γυναικών που εισάγονται στις Σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας κείται μέσα στα νόμιμα όρια της εκτιμήσεως από το νομοθέτη των πραγματικών αναγκών της Ελληνικής Αστυνομίας σε γυναίκες. Συνεπώς, κατά την άποψη αυτή, οι ποσοτικοί περιορισμοί, που τίθενται με τις μνημονευμένες διατάξεις, στην είσοδο των γυναικών στις παραπάνω σχολές είναι συνταγματικώς ανεκτοί, όπως ορθώς έκρινε η εκκαλούμενη απόφαση, και για το λόγο αυτό έπρεπε να απορριφθεί η κρινόμενη έφεση με την οποία προβάλλονται τα

αντίθετα.

9. Επειδή, όπως προκύπτει από την εκκαλούμενη απόφαση και τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, η εκκαλούσα συμμετέσχε στις γενικές εξετάσεις για την εισαγωγή σε ανώτατο εκπαιδευτικό ίδρυμα κατά το ακαδημαϊκό έτος 1995-1996, ως υποψήφια της 4ης δέσμης, μεταξύ δε άλλων σχολών προτίμησής της δήλωσε και τη Σχολή Αστυφυλάκων της Ελληνικής Αστυνομίας. Η Διοίκηση κατάρτισε τον πίνακα των εισαγόμενων υποψηφίων, γενικής σειράς, στην ανωτέρω σχολή σύμφωνα με τους ορισμούς της κανονιστικής απόφασης 6500/2/4-ζ/31.1.1995 των Υπουργών Δημόσιας Τάξης, Εθνικής Άμυνας και Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, περιλαμβάνοντας σε αυτόν εξακόσιους επτά (607) άνδρες και εξήντα επτά (67) γυναίκες υποψηφίους. Σύμφωνα, όμως, με όσα αναπτύχθηκαν στην προηγούμενη σκέψη, ο παραπάνω πίνακας έπρεπε να συμπεριλαμβάνει υποψηφίους αδιακρίτως φύλου, κατά φθίνουσα βαθμολογική σειρά. Επομένως, η απόφαση Φ.151/Β3/6127/30.8.1995 του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων (κύρωση πινάκων γενικών εξετάσεων για τα ανώτατα εκπαιδευτικά ιδρύματα έτους 1995) και η συναφής απόφαση 6000/2/630-ξε/6.12.1995 του Αρχηγού της Ελληνικής Αστυνομίας (κλήση προς κατάταξη στη Σχολή Αστυφυλάκων των επιτυχόντων υποψηφίων), κατά το μέρος που βασίσθηκαν σε αντισυνταγματικές και συνεπώς ανίσχυρες διατάξεις κανονιστικής απόφασης (διατάξεις των παρ. 1, 2 και 3 της ανωτέρω 6500/2/4-ζ/31.1.1995 κοινής υπουργικής απόφασης, κατά το μέρος που ορίζουν το ποσοστό των εισαγόμενων γυναικών και τον αριθμό των εισαγόμενων γυναικών στις σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας) είναι παράνομες. Κατά συνέπεια, η παράλειψη της Διοίκησης να θεωρήσει την εκκαλούσα ως εισαγόμενη υποψήφια και να την καλέσει για κατάταξη στη Σχολή Αστυφυλάκων της Ελληνικής Αστυνομίας, παράλειψη που εκδηλώθηκε με τις ανωτέρω υπουργικές αποφάσεις, είναι μη νόμιμη. Έσφαλε, επομένως, το εφετείο, το οποίο δέχθηκε, με την εκκαλούμενη απόφασή του, ότι ο ανωτέρω περιορισμός του αριθμού των εισαγόμενων γυναικών στις σχολές Αστυφυλάκων και Αξιωματικών της Ελληνικής Αστυνομίας τίθεται νομίμως. Για το λόγο αυτό, που προβάλλεται βασίμως, πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη έφεση και να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση. Αν και κατά τη γνώμη του Συμβούλου Φ. Κατζούρου η αντισυνταγματικότητα των προαναφερόμενων διατάξεων συνεπάγεται καθολική ακυρότητα του πίνακα επιτυχόντων, εφόσον δεν είναι γνωστός ο αριθμός των εισακτέων και το ποσοστό των εισακτέων γυναικών, το οποίο θα οριζόταν ενόψει της αντισυνταγματικότητας αυτής. Συνεπώς, κατά την άποψη αυτή, ορθώς απορρίφθηκε με την εκκαλούμενη απόφαση η αίτηση ακυρώσεως της εκκαλούσης-αιτούσης, λόγω όμως της ακυρότητας του όλου πίνακα.

10. Επειδή, μετά την εξαφάνιση της εκκαλούμενης απόφασης το Δικαστήριο προβαίνει στην εκδίκαση της από 30.10.1995 αιτήσεως ακυρώσεως της εκκαλούσης-αιτούσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 64 του π.δ. 18/1989. Η αίτηση αυτή πρέπει να γίνει δεκτή για τον ίδιο πιο πάνω λόγο για τον οποίο κρίθηκε βάσιμη η έφεση και ο οποίος προβάλλεται βασίμως με το δικόγραφο της αίτησης ακυρώσεως. Συνεπώς η προσβαλλόμενη παράλειψη της Διοίκησης να θεωρήσει την εκκαλούσα-αιτούσα ως εισαγόμενη υποψήφια της γενικής σειράς στη Σχολή Αστυφυλάκων της Ελληνικής Αστυνομίας, κατά το ακαδημαϊκό έτος 1995-1996 και να την καλέσει για κατάταξη στη σχολή αυτή, που εκδηλώθηκε με την Φ. 151/Β3/6127/30.8.1995 πράξη του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, με την οποία κυρώθηκαν οι πίνακες των επιτυχόντων κατά τις γενικές εισιτήριες εξετάσεις στα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα έτους 1995, και με την 6000/2/630-ξε/6.12.1995 πράξη του

Αρχηγού της Ελληνικής Αστυνομίας, με την οποία κλήθηκαν οι επιτυχόντες υποψήφιοι να καταταγούν στη Σχολή Αστυφυλάκων, πρέπει να ακυρωθεί. Περαιτέρω δε η υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί στη Διοίκηση για να λάβει υπόψη τη σειρά στην οποία θα κατατασσόταν η αιτούσα στον πίνακα γενικής σειράς των υποψηφίων που εισάγονται στη Σχολή Αστυφυλάκων της Ελληνικής Αστυνομίας κατά το ακαδημαϊκό έτος 1995-1996, αφού ο πίνακας αυτός καταρτιστεί σύμφωνα με όσα έχουν εκτεθεί στις προηγούμενες σκέψεις, δηλαδή κατά φθίνουσα βαθμολογική σειρά και αδιακρίτως φύλου, και να την καλέσει για κατάταξη στην πιο πάνω σχολή, εφόσον θα κατελάμβανε, με βάση τη βαθμολογία της, θέση στον εν λόγω πίνακα που θα επέτρεπε τούτο.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Δέχεται την έφεση.

Εξαφανίζει την 2567/1995 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Εκδικάζει την αίτηση ακυρώσεως, τη δέχεται και ακυρώνει την παράλειψη της Διοίκησης, που εκδηλώθηκε με την Φ.151/Β3/6127/30.8.1995 πράξη του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων και την 6000/2/630- ξε/6.12.1995 πράξη του Αρχηγού της Ελληνικής Αστυνομίας, να θεωρήσει την εκκαλούσα-αιτούσα ως εισαγόμενη υποψήφια γενικής σειράς στη Σχολή Αστυφυλάκων της Ελληνικής Αστυνομίας, κατά το ακαδημαϊκό έτος 1995-1996 και να την καλέσει για κατάταξη στη σχολή αυτή.

Αναπέμπει την υπόθεση στη Διοίκηση για να διενεργήσει τα νόμιμα, σύμφωνα με το αιτιολογικό.

Διατάζει την επιστροφή των παραβόλων της έφεσης και της αίτησης ακυρώσεως και.

Επιβάλλει σε βάρος του Δημοσίου τη δικαστική δαπάνη της εκκαλούσης-αιτούσης, που ανέρχεται σε είκοσι οκτώ χιλιάδες (28.000) δραχμές για τη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας και δεκατέσσερις χιλιάδες (14.000) δραχμές για τη δίκη ενώπιον του Εφετείου.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 25 Φεβρουαρίου 1998 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 8ης Μαΐου 1998.

Ο Πρόεδρος Ο Γραμματέας

Β. Μποτόπουλος Μ. Καλαντζής

1453/2003 «Υπόθεση συνοριοφυλάκων»
ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ
ΤΜΗΜΑ Γ'

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 3 Απριλίου 2003 με την εξής σύνθεση :
Π.Ζ. Φλώρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του

Προέδρου του Τμήματος που είχε κώλυμα, Γ. Παπαμεντζελόπουλος, Α. Γκότσης, Σύμβουλοι, Μ. Γκορτζολίδου, Μ. Παπαδοπούλου, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Β. Μαντζουράνης.

Για να δικάσει την από 15 Νοεμβρίου 2001 έφεση :

της η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Εμμ. Αγγελάκη (Α.Μ. 2146 Πειραιώς), που τον διόρισε με πληρεξούσιο,

κατά του ο οποίος παρέστη με τον Ιω. Χατζηνέκουρα, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους,

και κατά της 1718/2001 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της Εισηγήτριας, Παρέδρου Μ. Παπαδοπούλου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο της εκκαλούσας, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους εφέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η έφεση και τον αντιπρόσωπο του Υπουργού, ο οποίος ζήτησε την απόρριψή της. Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου κ α ι

Α φ ο ύ μ ε λ έ τ η σ ε τ α σ χ ε τ ι κ ά έ γ γ ρ α φ α

Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ ά τ ο Ν ό μ ο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση εφέσεως έχει καταβληθεί το κατά νόμο παράβολο (γρ. 1235255, 9581300/01).

2. Επειδή, με την έφεση αυτή ζητείται η εξαφάνιση της 1718/2001 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία απορρίφθηκε αίτηση ακυρώσεως της ήδη εκκαλούσας κατά της παραλείψεως της Διοικήσεως να την θεωρήσει ως επιτυχούσα και να την καλέσει προς κατάταξη στην Υπηρεσία Συνοριακής φύλαξης του Νομού Πρέβεζας, όπως η παράλειψη αυτή εκδηλώθηκε με τις 6000/2/234-ιζ/4.10.2000, 6000/2/234-κ/9.10.20900, 6000/2/234-κε/14.10.2000, 6000/2/234-κη/20.10.2000 πράξεις (αποφάσεις) του Αρχηγού της Ελληνικής Αστυνομίας με τις οποίες προσελήφθησαν οι επιτυχόντες υποψήφιοι στην Υπηρεσία Συνοριακής Φύλαξης του Νομού Πρέβεζας.

3. Επειδή, στο άρθρ. 4 παρ. 1 του Συντάγματος ορίζεται ότι "Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου" στο δε άρθρ. 4 παρ. 2 ότι "Έλληνες και Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις". Εξάλλου, στο άρθρ. 116 παρ. 2 όπως αυτό ίσχυε πριν την αναθεώρηση του με το ψήφισμα της 6.4.2001 της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, ορίζετο ότι "Αποκλίσεις από τους ορισμούς της παραγρ. 2 του άρθρου 4 επιτρέπονται μόνο για σοβαρούς λόγους, στις περιπτώσεις που ορίζει ειδικά ο νόμος". Εξάλλου η Οδηγία 76/207/ΕΟΚ "Περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας" (Ε.Ε. αριθ. Ν39/40 της 14.2.1976) ορίζει, μεταξύ άλλων, στην παρ. 1 του άρθρου 2 ότι ". . . η αρχή της ίσης

μεταχειρίσεως συνεπάγεται την απουσία κάθε διακρίσεως που βασίζεται στο φύλο είτε άμεσα είτε έμμεσα . . ." και στην παρ. 1 του άρθρου 3 ότι "η εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως συνεπάγεται την απουσία κάθε διακρίσεως που βασίζεται στο φύλο, όσον αφορά τους όρους, συμπεριλαμβανομένων και των κριτηρίων επιλογής, προσβάσεως σε απασχολήσεις, σε θέσεις εργασίας, ανεξάρτητα από τομέα ή κλάδο δραστηριότητας, και για όλες τις βαθμίδες της επαγγελματικής ιεραρχίας". Τέλος στις παραγράφους 2 και 3 του άρθρου 2 της ίδιας οδηγίας ορίζεται ότι, "η παρούσα Οδηγία δεν θίγει την ευχέρεια που έχουν τα Κράτη μέλη να αποκλείουν από το πεδίο εφαρμογής της τις επαγγελματικές δραστηριότητες, και, ενδεχομένως, την εκπαίδευση που απαιτείται για την πρόσβαση σ' αυτές, εφ' όσον λόγω της φύσεως ή των συνθηκών ασκήσεώς τους, το φύλο συνιστά παράγοντα αποφασιστικής σημασίας" (παρ. 2) και ότι "η παρούσα οδηγία δεν θίγει τις διατάξεις που αφορούν την προστασία της γυναίκας, ιδίως όσον αφορά την εγκυμοσύνη και την μητρότητα" (παρ. 3).

4. Επειδή, οι διατάξεις που παρατίθενται στην προηγούμενη σκέψη, τόσον αυτές του Συντάγματος, όσον και αυτές της οδηγίας οι οποίες είναι άμεσα εφαρμοστέες από τα εθνικά δικαστήρια (ΔΕΚ απόφαση της 26.2.1986, υπόθεση 152/84, απόφαση της 15.5.1986, υπόθεση 222/84), διέπουν δε και την πρόσβαση σε δημόσιες θέσεις (ΔΕΚ απόφαση της 21.5.1985, υπόθεση 248/83, απόφαση της 30.6.1988, υπόθεση 318/86), θεσπίζουν την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα διάφορα επαγγέλματα και στην εκπαίδευση που είναι απαραίτητη για την άσκηση των επαγγεμάτων αυτών. Απόκλιση από την αρχή αυτή, πέρα από την περίπτωση των θετικών μέτρων υπέρ των γυναικών που αποβλέπουν στην επίτευξη της αποκατάστασης μιας πραγματικής ισότητας μεταξύ ανδρών και γυναικών, είναι θεμιτή μόνον εφόσον προβλέπεται από ειδική διάταξη νόμου και προκύπτει από το νόμο αυτό ή τις προπαρασκευαστικές εργασίες του, σε συνδυασμό και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, ότι η απόκλιση αυτή θεσπίστηκε με βάση συγκεκριμένα και πρόσφορα κριτήρια, τα οποία επιτρέπουν στους ενδιαφερόμενους πολίτες και τα δικαστήρια να ελέγχουν, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, αν η εισαγόμενη απόκλιση δικαιολογείται από αποχρώντες λόγους και είναι αναγκαία και πρόσφορη για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (βλ. Σ.Ε. 1917-8/1998 ΟΛΟΜ.).

5. Επειδή, στο άρθρ. 1 του Ν. 2622/1998 (Α' 138) όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρ. 2 του Ν. 2838/2000 (Α. 179) ορίζονται τα εξής : "1. Στο Υπουργείο Δημόσιας Τάξης συνιστώνται, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του παρόντος άρθρου, κεντρική και περιφερειακές αστυνομικές υπηρεσίες συνοριακής φύλαξης με αποκλειστική αποστολή την αποτροπή παράνομης εισόδου αλλοδαπών στη Χώρα, τον εντοπισμό και τη σύλληψη αυτών και την παραπομπή τους στη δικαιοσύνη ή την επαναπροώθησή τους καθώς και τον εντοπισμό και τη σύλληψη προσώπων που διευκολύνουν την παράνομη είσοδο αλλοδαπών στη Χώρα και την παραπομπή τους στη δικαιοσύνη, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις. 2. Υπηρεσίες Συνοριακής Φύλαξης δύναται να ιδρύονται σε παραμεθόριους και όμορους αυτών νομούς, καθώς και σε νησιά που βρίσκονται εγγύς των θαλάσσιων συνόρων της χώρας. Η ίδρυση, η οργάνωση, η λειτουργία και οι αρμοδιότητες των Υπηρεσιών Συνοριακής Φύλαξης καθορίζονται με προεδρικό διάταγμα, που προτείνεται από τους Υπουργούς Οικονομικών και Δημόσιας Τάξης". Σύμφωνα δε με την παρ. 1 του άρθρου 2 του ίδιου νόμου : "Οι Υπηρεσίες Συνοριακής Φύλαξης στελεχώνονται, η μεν κεντρική από αστυνομικό και πολιτικό προσωπικό του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, οι δε περιφερειακές από αστυνομικό προσωπικό και συνοριακούς φύλακες, χωρίς αύξηση

των οργανικών θέσεων του αστυνομικού και πολιτικού προσωπικού". Εξάλλου, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρ. 3 του ίδιου νόμου (1 παρ. 2 Ν. 2838/2000) "Για την εκπλήρωση της κατά το άρθρο 1 αποστολής των παραπάνω υπηρεσιών, η φύση και οι ιδιαιτερότητες της οποίας απαιτούν ιδιαίτερα φυσικά και σωματικά προσόντα, προσλαμβάνονται ως συνοριακοί φύλακες με σύστημα αντικειμενικών κριτηρίων (μόρια) Έλληνες πολίτες σε ποσοστό 90% άνδρες που έχουν εκπληρώσει τις στρατιωτικές τους υποχρεώσεις και δεν έχουν υπερβεί το 32ο έτος της ηλικίας τους και σε ποσοστό 10% γυναίκες που δεν έχουν υπερβεί το 26ο έτος της ηλικίας τους . . . Με απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης καθορίζεται κάθε φορά ο αριθμός των προσλαμβανόμενων συνοριακών φυλάκων από κάθε νομό ή νησί ή από ορισμένες περιοχές αυτών. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρ. 4 του ως άνω Ν. 2622/98, οι συνοριακοί φύλακες υφίστανται κατάλληλη εκπαίδευση για διάστημα τουλάχιστον τεσσάρων μηνών (παρ. 1), καθ' όλη τη διάρκεια της υπηρεσίας τους υπηρετούν σε περιφερειακές Υπηρεσίες Συνοριακής Φύλαξης, μετάταξη δε ή απόσπασή τους σε άλλη υπηρεσία απαγορεύεται (παρ.2). Οι συνοριακοί φύλακες, σύμφωνα με την παρ. 8 του ίδιου άρθρου, απολύονται στις περιπτώσεις που για το αστυνομικό προσωπικό προβλέπεται απόλυση για λόγους υγείας ή θέση του σε υπηρεσία γραφείου ή σε μακρά αναρρωτική άδεια. Εξάλλου με το π.δ. 310/1998 (Α. 215), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 2622/1998, ορίζονται τα ακόλουθα : "1. Τα τμήματα Συνοριακής Φύλαξης είναι αρμόδια για : α. Τη λήψη των αναγκαιών κατά περίπτωση, μέτρων για την αποτροπή της εισόδου αλλοδαπών στο ελληνικό έδαφος χωρίς τις νόμιμες διατυπώσεις, β. Τη σύλληψη των ανωτέρω αλλοδαπών και την επαναπροώθηση αυτών, σύμφωνα με τη διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 4 του ν. 1975/1991, γ. Τον εντοπισμό και τη σύλληψη των προσώπων που διευκολύνουν την παράνομη είσοδο αλλοδαπών στη Χώρα, δ. Το χειρισμό υποθέσεων που αφορούν αξιόποινες πράξεις, οι οποίες διαπιστώνονται εξ αφορμής της συλλήψεως και κρατήσεως των αλλοδαπών, καθώς και των προσώπων που συμμετέχουν σ' αυτές, ε. Την ενέργεια αιφνιδιαστικών ή προγραμματισμένων και επιλεκτικών από πλευράς αξιολόγησης, ελέγχων και ερευνών επί οχημάτων, προσώπων, πραγμάτων, εγκαταστάσεων και χώρων, στ. Τη συλλογή και αξιοποίηση πληροφοριών για θέματα λαθρομετανάστευσης, ζ. Την ασφαλή επιτήρηση περιοχών, εγκαταστάσεων και χώρων, η. Τη συνεργασία και σύμπραξη, με άλλες Αστυνομικές Υπηρεσίες κατά το σχεδιασμό και την εκτέλεση κοινών επιχειρήσεων, στις περιπτώσεις που απαιτείται. 2. . . . 3. . . . 4. . . . 5. Τα Τμήματα Συνοριακών Φυλάκων δραστηριοποιούνται κατά τρόπο συστηματικό, μεθοδικό και ασφαλή, ώστε να εξασφαλίζεται η αιφνιδιαστικότητα, η ταχύτητα, η αμεσότητα και η αποτελεσματικότητα της δράσης. Η δύναμή τους κατανέμεται, εφόσον είναι αναγκαίο, σε διμοιρίες και ομάδες, για λόγους λειτουργικούς και επιχειρησιακούς ύστερα από διαταγή του διοικητού τους" (άρθρο 4). "1. Τα Τμήματα Συνοριακής Φύλαξης διαρθρώνονται στα εξής Γραφεία : α. Γραφείο Γραμματείας, β. Γραφείο Επιχειρήσεων. 2. Το Γραφείο Γραμματείας στελεχώνεται από αστυνομικό προσωπικό και είναι αρμόδιο για το χειρισμό των θεμάτων γραμματειακής και διοικητικής υποστήριξης, καθώς και της τήρησης αρχείου, ειδικότερα : . . . 3. Το Γραφείο Επιχειρήσεων στελεχώνεται από αστυνομικό προσωπικό και συνοριακούς φύλακες και έχει τις εξής αρμοδιότητες : α. Ενεργεί, κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, προανάκριση για την εξιχνίαση αδικημάτων που διαπράττονται από αλλοδαπούς και από άλλα πρόσωπα που συμμετέχουν σε αυτά, β. Μεριμνά για τη διάθεση του προσωπικού σε τακτικές και έκτακτες υπηρεσίες, γ. Φροντίζει για τη φρούρηση και ασφαλή μεταγωγή των

κρατουμένων, δ. Τηρεί και εφαρμόζει το σχέδιο ασφάλειας του οικήματος, ε. Σχεδιάζει επιχειρήσεις και τα μέτρα προστασίας του προσωπικού κατ' αυτές, στ. Παρακολουθεί την τακτική και πρακτική που εφαρμόζεται σε κάθε επιχείρηση για την εξαγωγή και αξιοποίηση χρήσιμων συμπερασμάτων, ζ. Συγκεντρώνει και την κεντρική υπηρεσία" (άρθρο 5). "Η υπηρεσία φρούρησης των καταστημάτων των Τμημάτων Συνοριακής Φύλαξης και των κρατητηρίων αυτών, εφόσον δεν συστεγάζονται με άλλες αστυνομικές υπηρεσίες εκτελείται από συνοριακούς φύλακες" (άρθρο 8 παρ. 1). Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρ. 1 της 7002/2/94 μδ' /4.8.2000 απόφασης του Υπουργού Δημόσιας Τάξης "Καθορισμός του αριθμού των προσλαμβανόμενων συνοριακών φυλάκων από κάθε νομό" (Β' 974/7.8.2000) "ο αριθμός των συνοριακών φυλάκων που θα προσληφθούν σε καθέναν από τους νομούς . . . για τη στελέχωση των υπηρεσιών συνοριακής φύλαξης που λειτουργούν ή προσωπικό που διαθέτει αυξημένο επίπεδο φυσικής και μυϊκής δύναμης, ιδιαίτερα σωματικά προσόντα, ταχύτητα, αντοχή, υψηλό βαθμό θάρρους και ψυχραιμίας, προσόντα στα οποία, κατά κοινή πείρα, υπερτερούν οι άνδρες έναντι των σύμφωνα με τους κανόνες της επιστήμης και τα διδάγματα της κοινής πείρας, επιτρέπουν στους άνδρες να ασκούν με πιο αποτελεσματικό τρόπο τις παραπάνω δραστηριότητες που απαιτούν αυξημένα φυσικά και σωματικά προσόντα, δ) το γεγονός ότι τόσο η κεντρική υπηρεσία συνοριακής φύλαξης, όσο και τα γραφεία γραμματείας των περιφερειακών υπηρεσιών, όπου ασκούνται αρμοδιότητες υπηρεσίας γραφείου (ανακριτικές, διοικητικές ή συντονιστικές), δεν στελεχώνονται από συνοριακούς φύλακες, αλλά από αστυνομικό προσωπικό. Κατόπιν αυτού καθίσταται προφανές ότι ελάχιστες θέσεις συνοριακών φυλάκων καταλείπονται για άσκηση δραστηριοτήτων για την άσκηση των οποίων ο παράγοντας του φύλου δεν ασκεί ιδιαίτερη επιρροή. Από τα παραπάνω στοιχεία συνάγεται ότι ο σκοπός δημοσίου συμφέροντος στην εξυπηρέτηση του οποίου αποβλέπει ο νομοθέτης με την καθιέρωση των προαναφερομένων ποσοστώσεων για την κατάταξη των γυναικών στις υπηρεσίες συνοριακής φύλαξης, είναι η αποτελεσματική εκτέλεση της αποστολής των υπηρεσιών αυτών, για την εκπλήρωση της οποίας είναι αναγκαία η άσκηση από το προσωπικό τους συγκεκριμένων δραστηριοτήτων που απαιτούν ιδιαίτερα φυσικά και σωματικά προσόντα, στα οποία, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, υπερτερούν ο άνδρες έναντι των γυναικών. Εξάλλου, τα ανωτέρω κριτήρια (υπό στοιχ. α' έως δ') στα οποία στηρίχθηκε ο νομοθέτης για να θεσπίσει τις επίδικες ποσοστώσεις, είναι συγκεκριμένα, αντικειμενικά και πρόσφορα, σύμφωνα και με τα διδάγματα της κοινής πείρας, για να δικαιολογήσουν την εισαγόμενη με τις ποσοστώσεις αυτές απόκλιση από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στο επάγγελμα του συνοριακού φύλακα. Ενόψει αυτών, σύμφωνα με όσα αναπτύσσονται ανωτέρω, εφόσον ο ίδιος ο νομοθέτης εξειδικεύει στο νόμο και στην εισηγητική του έκθεση τους συγκεκριμένους λόγους δημοσίου συμφέροντος που δικαιολογούν την ανάγκη θεσμοθετήσεως ποσοστώσεων για την κατάταξη γυναικών στις υπηρεσίες συνοριακής φύλαξης, καθώς και τα συγκεκριμένα, αντικειμενικά και πρόσφορα κριτήρια βάσει των οποίων καθορίστηκε, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, το ποσοστό αυτό στο 10% επί του συνόλου των κατατασσομένων, η εισαγομένη με την επίδικη διάταξη του άρθρ. 3 παρ. 1 του Ν. 2622/1998 απόκλιση από την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στο επάγγελμα του συνοριακού φύλακα είναι διαφανής, αναγκαία και πρόσφορη για την εύρυθμη και αποτελεσματική εκτέλεση της αποστολής των υπηρεσιών συνοριακής φύλαξης και συνεπώς δεν παραβιάζει τις διατάξεις των άρθρ. 4 παρ. 1 και 2 και 116 παρ. 2 του Συντάγματος του έτους 1975 και των άρθρ. 2 και 3 της Οδηγίας 76/207/ΕΟΚ. Επομένως ορθώς και νομίμως δέχθηκε η εκκαλουμένη απόφαση ότι η παραπάνω

διάταξη που προβλέπει ότι στις υπηρεσίες συνοριακής φύλαξης προσλαμβάνονται άνδρες σε ποσοστό 90% και γυναίκες σε ποσοστό 10%, δεν παραβιάζει την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στο επάγγελμα του συνοριακού φύλακα, την οποία θεσπίζουν οι προαναφερόμενες διατάξεις του Συντάγματος του 1975 και της Οδηγίας 76/207/ΕΟΚ (πρβλ. Σ.Ε. 1859/02). Κατ' ακολουθία όλοι οι λόγοι της έφεσης με τους οποίους προβάλλονται τα αντίθετα πρέπει να απορριφθούν, όπως και η έφεση στο σύνολό της

Διά ταύτα

Απορρίπτει την έφεση.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου και

Επιβάλλει εις βάρος της εκκαλούσας την δικαστική δαπάνη του Δημοσίου εκ τριακοσίων ογδόντα (380) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 8 Απριλίου 2003

Ο Προεδρεύων Σύμβουλος Ο Γραμματέας

Π.Ζ. Φλώρος Β. Μαντζουράνης
και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 29ης Μαΐου 2003.

Ο Πρόεδρος του Γ' Τμήματος Η Γραμματέας του Γ' Τμήματος

Γ. Σταυρόπουλος Δ. Μουζάκη

192/2004

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ
ΤΜΗΜΑ Γ'

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 17 Απριλίου 2003, με την εξής σύνθεση : Γ. Σταυρόπουλος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Γ' Τμήματος, Π.Ν. Φλώρος, Ν. Σακελλαρίου, Α. Γκότσης, Ν. Μαρκουλάκης, Σύμβουλοι, Π. Καρλή, Μ. Πικραμένος, Πάρεδροι. Γραμματέας η Δ. Μουζάκη, Γραμματέας του Γ' Τμήματος.

Για να δικάσει την από 27 Δεκεμβρίου 2002 αίτηση :

του ο οποίος παρέστη με τον δικηγόρο Γεώργιο Σωτηρέλη (Α.Μ. 13849) που τον διόρισε στο ακροατήριο,

κατά των :..... οι οποίοι δεν παρέστησαν.

Με την αίτηση αυτή ο αναιρεσείων επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθμ. 364/2002

απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Κορίνθου.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της Εισηγήτριας, Παρέδρου Π. Καρλή.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο του αναιρεσειόντος, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και τον πληρεξούσιο των αναιρεσιβλήτων που παρέστησαν, ο οποίος ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου κ α ι

Α φ ο ύ μ ε λ έ τ η σ ε τ α σ χ ε τ ι κ ά έ γ γ ρ α φ α

Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ ά τ ο Ν ό μ ο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης αίτησης έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (ειδικά έντυπα παραβόλου υπλ αριθμ. 11190-5/2002).
2. Επειδή, με την αίτηση αυτή η οποία εισάγεται για συζήτηση στην επταμελή σύνθεση του Τμήματος λόγω σπουδαιότητας, με την από 23.1.2003 πράξη του Προέδρου του Γλ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, ζητείται να αναιρεθεί η υπλ αριθμ. 364/2002 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Κορίνθου. Με την απόφαση αυτή απορρίφθηκε η ένσταση του ήδη αναιρεσειόντος, υποψηφίου δημοτικού συμβούλου του συνδυασμού «ΕΝΩΣΗ ΓΙΑ ΤΗΝ ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ» κατά του κύρους των δημοτικών εκλογών που διεξήχθησαν στο Δήμο Στυμφαλίας Κορινθίας στις 13.10.2002 και έγιναν δεκτές οι αντενστάσεις του αναιρεσιβλήτου Κωνσταντίνου Λέγγα, υποψηφίου δημάρχου του αναδειχθέντος ως επιτυχόντος συνδυασμού «ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ» του Δήμου Στυμφαλίας Κορινθίας και του αναιρεσιβλήτου Παναγιώτη Σαρλά, υποψηφίου δημοτικού συμβούλου του τελευταίου συνδυασμού, κατά το μέρος που επιδίωκαν την μη αποδοχή της παραπάνω ένστασης. Με το από 6.11.2002 δικόγραφο προσθέτων λόγων ο ενιστάμενος (και ήδη αναιρεσειών) είχε υποστηρίξει ενώπιον του δικαστηρίου της ουσίας ότι παρανόμως είχε ανακηρυχθεί και είχε συμμετάσχει στις εκλογές αυτές ο συνδυασμός «ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ», διότι ο συνδυασμός αυτός περιελάμβανε μικρότερο αριθμό γυναικών υποψηφίων συμβούλων από αυτόν που απαιτεί ο νόμος.
3. Επειδή νομίμως συζητείται η κρινόμενη αίτηση αν και κατά την συζήτηση της υπόθεσης στο ακροατήριο δεν παρέστησαν οι λοιποί αναιρεσιβλήτοι, εκτός του εφόσον, όπως προκύπτει από τα σχετικά αποδεικτικά επίδοσης που υπάρχουν στο φάκελο, είχαν γίνει σλ αυτούς οι νόμιμες κοινοποιήσεις.
4. Επειδή, το Σύνταγμα του έτους 1975, όπως αυτό ισχύει μετά την αναθεώρηση ορισμένων διατάξεών του με το από 6.4.2001 Ψήφισμα της Ζλ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων, ορίζει στο άρθρο 1 παρ. 2 ότι : «2. Θεμέλιο του πολιτεύματος

είναι η λαϊκή κυριαρχία», στο άρθρο 51 παρ. 3 ότι : «3. Οι βουλευτές εκλέγονται με άμεση, καθολική και μυστική ψηφοφορία από τους πολίτες που έχουν εκλογικό δικαίωμα, όπως νόμος ορίζει . . .», στο άρθρο 52 ότι : «Η ελεύθερη και ανόθευτη εκδήλωση της λαϊκής θέλησης, ως έκφραση της λαϊκής κυριαρχίας, τελεί υπό την εγγύηση όλων των λειτουργών της Πολιτείας, που έχουν υποχρέωση να τη διασφαλίζουν σε κάθε περίπτωση. Νόμος ορίζει τις ποινικές κυρώσεις κατά των παραβατών της διάταξης αυτής» και στο άρθρο 54 παρ. 1 ότι : «1. Το εκλογικό σύστημα και οι εκλογικές περιφέρειες ορίζονται με νόμο που ισχύει από τις μεθεπόμενες εκλογές εκτός και αν προβλέπεται η ισχύς του άμεσα από τις επόμενες εκλογές με ρητή διάταξη που ψηφίζεται με την πλειοψηφία των δύο τρίτων του όλου αριθμού των βουλευτών». Επίσης στο άρθρο 4 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος ορίζεται ότι : «1. Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου 2. Οι Έλληνες και οι Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις», στο άρθρο 116 παρ. 2 αυτού ορίζεται ότι : « 2. Δεν αποτελούν διάκριση λόγω φύλου η λήψη θετικών μέτρων για την προώθηση της ισότητας μεταξύ ανδρών και γυναικών. Το κράτος μεριμνά για την άρση των ανισοτήτων που υφίστανται στην πράξη, ιδίως σε βάρος των γυναικών», και στο άρθρο 5 παρ. 1 ότι : «1. Καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη.». Εξάλλου, στο άρθρο 102 παρ. 2 του Συντάγματος ορίζεται ότι : «2. Οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης έχουν διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια. Οι αρχές τους εκλέγονται με καθολική και μυστική ψηφοφορία, όπως νόμος ορίζει». Περαιτέρω, ο ν. 1342/1983, με τον τίτλο « Κύρωση της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την εξάλειψη όλων των μορφών διακρίσεων κατά των γυναικών» (ΦΕΚ ΑΠ 39), προβλέπει στο άρθρο 1 ότι : « Για τους σκοπούς της παρούσας Σύμβασης ο όρος "διακρίσεις κατά των γυναικών" αφορά κάθε διαχωρισμό, εξαίρεση ή περιορισμό που βασίζεται στο φύλο και που έχει σαν αποτέλεσμα ή σκοπό να διακυβεύσει ή να καταστρέψει τη με βάση την ισότητα ανδρών και γυναικών αναγνώριση, απόλαυση ή άσκηση από τις γυναίκες, ανεξαρτήτως της οικογενειακής τους κατάστασης, των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και θεμελιωδών ελευθεριών στον πολιτικό, οικονομικό, κοινωνικό, πολιτιστικό και αστικό τομέα ή σε κάθε άλλο τομέα», στο άρθρο 3 προβλέπει ότι : «Τα Κράτη μέλη λαμβάνουν σε όλους τους τομείς ιδίως στον πολιτικό, κοινωνικό, οικονομικό και πολιτιστικό τομέα, όλα τα κατάλληλα μέτρα, συμπεριλαμβανομένων και νομοθετικών διατάξεων, για να εξασφαλίσουν την πλήρη ανάπτυξη και την πρόοδο των γυναικών, ώστε να τους εξασφαλίσουν την άσκηση και την απόλαυση των δικαιωμάτων και των θεμελιωδών ελευθεριών σε βάση ισότητας με τους άνδρες», στο άρθρο 4 ότι : « 1. Η εκ μέρους των Κρατών μελών υιοθέτηση ειδικών προσκαίρων μέτρων που αποσκοπούν στην επίσπευση της εγκαθίδρυσης μιας πραγματικής ισότητας μεταξύ των ανδρών και των γυναικών δεν θεωρείται σαν πράξη διακρίσεως όπως καθορίζεται στην παρούσα Σύμβαση, αλλά δεν πρέπει με κανένα τρόπο να έχει σαν συνέπεια τη διατήρηση κανόνων άνισων ή ξεχωριστών ? τα μέτρα αυτά πρέπει να καταργηθούν μόλις επιτευχθούν οι αντικειμενικοί σκοποί στο θέμα της ισότητας ευκαιριών και μεταχείρισεως. 2. Η εκ μέρους των Κρατών μελών υιοθέτηση ειδικών μέτρων συμπεριλαμβανομένων και των μέτρων που προβλέπονται στην παρούσα Σύμβαση, που αποσκοπούν στην προστασία της μητρότητας, δεν θεωρείται σα μια πράξη διακρίσεως», στο άρθρο 7 ότι : «Τα Κράτη μέλη λαμβάνουν όλα τα κατάλληλα μέτρα για να εξαλείψουν τις διακρίσεις κατά των γυναικών στην πολιτική και δημόσια ζωή της χώρας και, ιδιαίτερα, εξασφαλίζουν σ' αυτές υπό ίσους όρους με

τους άνδρες, το δικαίωμα : α) Να ψηφίζουν σε όλες τις εκλογές και όλα τα δημόσια δημοψηφίσματα και να είναι εκλέξιμες σε όλους τους οργανισμούς που εκλέγονται δημόσια. β) Να λαμβάνουν μέρος στην κατάσταση της πολιτικής του Κράτους και στην εκτέλεσή της, να καταλαμβάνουν δημόσιες θέσεις και να ασκούν όλα τα δημόσια καθήκοντα σε όλες τις βαθμίδες της κυβερνήσεως γ) Να συμμετέχουν στις μη κυβερνητικές οργανώσεις και ενώσεις που ασχολούνται με τη δημόσια και πολιτική ζωή της χώρας» και στο άρθρο 24 ότι: «Τα Κράτη μέλη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να υιοθετήσουν όλα τα κατάλληλα μέτρα σε εθνικό επίπεδο για την επίτευξη της πλήρους πραγματώσεως των δικαιωμάτων που αναγνωρίζει η παρούσα Σύμβαση». Τέλος ο ν. 2462/1997, με τον τίτλο «Κύρωση του Διεθνούς Συμφώνου για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα, του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στο Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα .» (ΦΕΚ ΑΠ 25), προβλέπει στο άρθρο 2 παρ. 1 και 2 ότι : «1. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη στο παρόν Σύμφωνο αναλαμβάνουν την υποχρέωση να σέβονται και να εγγυώνται σε όλα τα άτομα που βρίσκονται στην επικράτειά τους και υπάγονται στη δικαιοδοσία τους τα δικαιώματα που αναγνωρίζονται στο παρόν Σύμφωνο, χωρίς καμία διάκριση, ιδίως φυλής, χρώματος, γένους, γλώσσας, θρησκευματος, πολιτικών ή άλλων πεποιθήσεων, εθνικής ή κοινωνικής προέλευσης, περιουσίας, γέννησης ή κάθε άλλης κατάστασης. 2. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη στο παρόν Σύμφωνο αναλαμβάνουν την υποχρέωση να δημιουργήσουν τις απαραίτητες προϋποθέσεις, σύμφωνα με τις συνταγματικές τους διαδικασίες και τις διατάξεις του παρόντος Συμφώνου, που θα επιτρέψουν τη λήψη μέτρων νομοθετικού ή άλλου χαρακτήρα, καταλλήλων για την πραγματοποίηση των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται στο παρόν Σύμφωνο στις περιπτώσεις όπου τέτοιες διατάξεις ή μέτρα δεν έχουν ήδη προβλεφθεί», στο άρθρο 3 ότι : «Τα Συμβαλλόμενα Κράτη στο παρόν Σύμφωνο αναλαμβάνουν την υποχρέωση να διασφαλίσουν το δικαίωμα ισότητας ανδρών και γυναικών στην απόλαυση όλων των ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων που αναφέρονται στο παρόν Σύμφωνο», στο άρθρο 25 ότι : « 1. Κάθε πολίτης έχει το δικαίωμα και τη δυνατότητα χωρίς καμία διάκριση από εκείνες που αναφέρονται στο άρθρο 2 και χωρίς υπέρμετρους περιορισμούς : α. να συμμετέχει στην άσκηση δημόσιας εξουσίας είτε άμεσα είτε δια μέσου ελεύθερα επιλεγμένων εκπροσώπων, β. να εκλέγει και να εκλέγεται, κατά τη διάρκεια εκλογών περιοδικών, τίμιων, με καθολική, ίση και μυστική ψηφοφορία, που εξασφαλίζουν την ελεύθερη έκφραση της βούλησης των ψηφοφόρων, γ. να έχει πρόσβαση, υπό γενικούς όρους ισότητας, στα δημόσια αξιώματα της χώρας του» και στο άρθρο 26 ότι : « Όλα τα πρόσωπα είναι ίσα ενώπιον του νόμου και έχουν δικαίωμα, χωρίς καμία διάκριση, σε ίση προστασία του νόμου. Ως προς αυτό το ζήτημα, ο νόμος πρέπει να απαγορεύει κάθε διάκριση και να εγγυάται σε όλα τα πρόσωπα ίση και αποτελεσματική προστασία έναντι κάθε διάκρισης, ιδίως λόγω φυλής, χρώματος, γένους, γλώσσας, θρησκείας, πολιτικών ή άλλων πεποιθήσεων, εθνικής ή κοινωνικής προέλευσης, περιουσίας, γέννησης ή άλλης κατάστασης».

5. Επειδή, στην παρ. 3 του άρθρου 54 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα (π. δ. 410/1995, ΦΕΚ ΑΠ 231), η οποία προστέθηκε με το άρθρο 75 παρ1 του ν. 2910/2001 (ΦΕΚ Α 91/ 2-5-2001), ορίζεται ότι « 3. Ο αριθμός των υποψηφίων συμβούλων από κάθε φύλο πρέπει να ανέρχεται σε ποσοστό ίσο τουλάχιστον με το 1/3 του συνολικού αριθμού των υποψηφίων κάθε συνδυασμού. Τυχόν δεκαδικός αριθμός στρογγυλοποιείται στην επόμενη ακέραιη μονάδα, εφόσον το κλάσμα είναι ίσο με μισό της μονάδας και άνω». Επίσης στο άρθρο 22 παρ. 3 του ν. 3051/2002 (ΦΕΚ ΑΠ 220/22-9-2002) ορίζεται ότι : «Η ρύθμιση της παραγράφου 1 του άρθρου 75 του Ν 2910/2001 (ΦΕΚ 91 ΑΠ) για υποψηφίους συμβούλους, από κάθε φύλο, σε ποσοστό

ίσο τουλάχιστον με το 1/3 του συνολικού αριθμού των υποψηφίων κάθε συνδυασμού, εφαρμόζεται αυτοτελώς και διακεκριμένα στο συνδυασμό για το δημοτικό συμβούλιο και συνολικά, χωρίς να απαιτείται ισομερής κατανομή, για τους συνδυασμούς των τοπικών συμβουλίων». Περαιτέρω, στο άρθρο 55 του ίδιου Κώδικα (π.δ. 410/1995) ορίζεται ότι : «1. Ο συνδυασμός καταρτίζεται με γραπτή δήλωση, που υπογράφουν όλοι οι υποψήφιοι που τον αποτελούν... 2. Η δήλωση μπορεί να υποβληθεί και από έναν από τους υποψηφίους που περιλαμβάνονται σ' αυτήν... 3. Στη δήλωση επισυνάπτεται για κάθε υποψήφιο του συνδυασμού : α) πιστοποιητικό εγγραφής στο γενικό μητρώο των δημοτών ή στον εκλογικό κατάλογο του δήμου ή της κοινότητας όπου είναι υποψήφιος, β) υπεύθυνη δήλωση του υποψηφίου, ότι δεν έχει στερηθεί κανένα πολιτικό του δικαίωμα, ή ότι έληξε η πρόσκαιρη αποστέρηση των δικαιωμάτων αυτών ή θα έχει λήξει την ημέρα της εκλογής για την οποία θέτει υποψηφιότητα και γ) γραμμάτιο δημόσιου ταμείου ... 4 Η δήλωση επιδίδεται με δικαστικό επιμελητή, ύστερα από παραγγελία των προσώπων που την υποβάλλουν... ή παραδίδεται με απόδειξη στον πρόεδρο του πρωτοδικείου αν πρόκειται για δήμο .είκοσι τουλάχιστον ημέρες πριν από την ψηφοφορία. Έως τη λήξη αυτής της προθεσμίας, επιτρέπεται μόνο να συμπληρωθεί ο συνδυασμός έως τον επιτρεπόμενο αριθμό των υποψηφίων συμβούλων με συμπληρωματική δήλωση του υποψηφίου δημάρχου ή προέδρου κοινότητας. Στη δήλωση αυτή επισυνάπτονται τα στοιχεία που προβλέπει η παράγραφος 3, καθώς και γραπτή αποδοχή του προσώπου που προτείνεται. Μετά τη λήξη της εικοσαήμερης προθεσμίας, που απαιτείται για την επίδοση ή την παράδοση στο αρμόδιο δικαστήριο, καμία μεταβολή της δηλώσεως δεν επιτρέπεται, εκτός από την αντικατάσταση προσώπων που πέθαναν... 5 ... 6. Αν δεν έχει τηρηθεί κάποια από τις διατυπώσεις ή δεν υπάρχει κάποια από τις προϋποθέσεις ή κάποιο από τα στοιχεία που προβλέπουν οι παράγραφοι 1, 2 και 3 και αυτό βεβαιωθεί από το δικαστήριο η δήλωση είναι απαράδεκτη. Ειδικότερα, αν έχει συνταχθεί η δήλωση του συνδυασμού που προβλέπει η παράγραφος 1, με διαφορετικό τρόπο δεν είναι απαράδεκτη εφόσον περιλαμβάνει ρητή δήλωση που ορίζει τον υποψήφιο δήμαρχο ή πρόεδρο κοινότητας. Απαράδεκτη είναι και η εκπρόθεσμη δήλωση, καθώς και η δήλωση που περιλαμβάνει λιγότερους υποψηφίους από το ελάχιστο όριο του άρθρου 54 παραγρ. 2 ή διαφορετικό ποσοστό από το προβλεπόμενο στην παρ. 3 του ίδιου άρθρου» (όπως η τελευταία περίοδος προστέθηκε με την παρ. 2 του άρθρου 75 του ν. 2910/2001) και στο άρθρο 57 αυτού ότι : «1. Τη δέκατη πέμπτη ημέρα πριν από την ψηφοφορία το πρωτοδικείο, αν πρόκειται για δήμο ανακηρύσσει σε δημόσια συνεδρίαση τους συνδυασμούς που έχουν δηλωθεί έγκυρα. 2. Ο Πρόεδρος του Πρωτοδικείου και ο Ειρηνοδίκης κοινοποιούν αμέσως στο Νομάρχη τις σχετικές αποφάσεις. 3. Ο Νομάρχης κυρώνει και στέλνει αμέσως σε κάθε δήμο .πίνακα των συνδυασμών που έχουν ανακηρυχθεί». Εξάλλου, στο άρθρο 2 παρ. 10 του ν. 2539/1997 «Συγκρότηση της Πρωτοβάθμιας Τοπικής Αυτοδιοίκησης» (ΦΕΚ Αβ 244) ορίζεται ότι : «10. Στους δήμους και τις κοινότητες, που συνιστώνται με τον παρόντα νόμο η εδαφική περιφέρεια κάθε καταργούμενου Ο.Τ.Α. και κάθε προσαρτώμενου συνοικισμού αποτελεί υποδιαίρεση της ενιαίας εδαφικής περιφέρειας του νέου δήμου ή κοινότητας και προσδιορίζεται με τον όρο "δημοτικό ή κοινοτικό Διαμέρισμα", το οποίο περιλαμβάνει και τον πληθυσμό του καταργηθέντος Ο.Τ.Α. ή προσαρτηθέντος συνοικισμού. Τα ανωτέρω "Δημοτικά Διαμερίσματα" είναι διάφορα εκείνων των άρθρων 120 και 135 έως 156 του π. δ/τος 410/1995.». Στο άρθρο 4 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι : «1. Σε κάθε δημοτικό διαμέρισμα συνιστάται Τοπικό Συμβούλιο, το οποίο φέρει την ονομασία «τοπικό συμβούλιο...» ... 2. Το τοπικό συμβούλιο λειτουργεί στα πλαίσια του νέου δήμου ως όργανο δημοτικής

αποκέντρωσης, μέσα στα όρια του αντίστοιχου δημοτικού διαμερίσματος. 3...4. Οι πρόεδροι των τοπικών συμβουλίων, πλήν των τριμελών, είναι και μέλη του δημοτικού συμβουλίου. Οι πρόεδροι των τριμελών τοπικών συμβουλίων είναι και δημαρχιακοί πάρεδροι. 5. Ο πρόεδρος και τα μέλη του τοπικού συμβουλίου εκλέγονται για τέσσερα (4) χρόνια από το σύνολο των εκλογέων του δημοτικού διαμερίσματος. Η εκλογή γίνεται την ίδια μέρα που εκλέγονται τα δημοτικά συμβούλια, στα ίδια εκλογικά τμήματα, με τις ίδιες εφορευτικές επιτροπές και εφόρους δικαστικών αντιπροσώπων.» και στο άρθρο 5 του νόμου αυτού ορίζεται ότι : «1. Η εκλογή του προέδρου και των μελών του τοπικού συμβουλίου γίνεται κατά συνδυασμούς. 2. Σε κάθε συνδυασμό υποψήφιου δημάρχου και δημοτικών συμβούλων περιλαμβάνονται και οι υποψήφιοι σύμβουλοι του τοπικού συμβουλίου .. 3 4. Στη δήλωση του συνδυασμού, μετά τα επώνυμα και τα ονόματα του υποψήφιου δημάρχου και δημοτικών συμβούλων και κάτω από την ονομασία του τοπικού συμβουλίου, αναγράφεται με αλφαβητική σειρά το επώνυμο και το όνομα των υποψηφίων μελών του κάθε τοπικού συμβουλίου. Τα τοπικά συμβούλια αναγράφονται επίσης με την αλφαβητική σειρά της ονομασίας τους 5 6 Το ψηφοδέλτιο για την εκλογή των μελών των τοπικών συμβουλίων είναι κοινό με το ψηφοδέλτιο του συνδυασμού του υποψηφίου δημάρχου και των δημοτικών συμβούλων, που καταρτίζεται για τις εκλογές των δημοτικών αρχών. 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17. Οι διατάξεις του π.δ/τος 410/1995 που αναφέρονται ..., στα προσόντα εκλογιμότητας (άρθρο 46), στα κωλύματα και ασυμβίβαστα (άρθρο 47) . στην κατάρτιση των συνδυασμών (άρθρο 55), στην ανακήρυξη και κοινοποίηση των συνδυασμών (άρθρο 57), ., όπως αυτές ισχύουν κάθε φορά για τους δημοτικούς συμβούλους, εφαρμόζονται αναλόγως και για τα μέλη των τοπικών συμβουλίων, εφόσον δεν ρυθμίζεται διαφορετικά με τις διατάξεις των άρθρων 4 και 5 του παρόντος νόμου.».

6. Επειδή, στο άρθρο 246 του ν. 2717/1999, με τον τίτλο «Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας» (ΦΕΚ ΑΠ 97), ορίζεται ότι : «1. Για την, σε πρώτο βαθμό, επίλυση των διαφορών του άρθρου 244 ασκείται ένσταση. 2. (όπως η παράγραφος αυτή ισχύει, δεδομένου ότι με την διάταξη του άρθρου 15 παρ. 2 του ν. 3051/2002, κατά την αληθινή της έννοια, αντικαταστάθηκε η διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 247 και όχι η παρ. 2 του άρθρου 246 = βλ ΣτΕ 2657/2003). Η, κατά την προηγούμενη παράγραφο, ένσταση ασκείται κατά της πράξης με την οποία, σύμφωνα με τα άρθρα 75 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα (π.δ. 410/1995) και 37 του Κώδικα Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης (π.δ. 30/1996), εξάγεται το αποτέλεσμα της εκλογής. Ένσταση μπορεί, επίσης, να ασκηθεί και κατά της πράξης με την οποία, σύμφωνα με τα άρθρα 57 και 24 των ίδιων νομοθετημάτων, αντιστοίχως, ανακηρύσσονται οι συνδυασμοί των υποψηφίων που έχουν δηλωθεί, καθώς και κατά της πράξης με την οποία, σύμφωνα με τα άρθρα 79 και 39 των πιο πάνω νομοθετημάτων κατά την ίδια αντιστοιχία, ανακηρύσσονται οι επιτυχόντες και οι επιλαχόντες συνδυασμοί, καθώς και οι υποψήφιοι κάθε συνδυασμού που εκλέγονται ως τακτικοί ή αναπληρωματικοί.». Περαιτέρω στο άρθρο 249 του ίδιου κώδικα ορίζεται ότι : «1. Λόγους ένστασης μπορούν να θεμελιώσουν : α) οι παραβάσεις του νόμου κατά την διεξαγωγή της εκλογής ή κατά την εξαγωγή του εκλογικού αποτελέσματος ή κατά την ανακήρυξη των υποψηφίων συνδυασμών ... β) η έλλειψη νόμιμων προσόντων ή η συνδρομή νόμιμων κωλυμάτων σε πρόσωπα που έχουν εκλεγεί ή που είναι υποψήφια προς τούτο, ή γ) ... » και στο άρθρο 258 αυτού ότι : « Κατά την εκδίκαση της ένστασης, το δικαστήριο μπορεί να κρίνει παρεμπιπτόντως

ζητήματα που αφορούν τη νομιμότητα των προηγούμενων πράξεων, οι οποίες αναφέρονται στην παρ. 2 του άρθρου 246, καθώς και των προπαρασκευαστικών της εκλογής πράξεων (εγγραφή, μετεγγραφή ή διαγραφή εκλογέα στους, ή από τους, εκλογικούς καταλόγους, διόρθωση στοιχείων του που περιλαμβάνονται σε αυτούς κ.τ.λ.), εφόσον, σε κάθε περίπτωση, η νομιμότητα αυτή δεν έχει κριθεί με δύναμη δεδικασμένου». Τέλος στο άρθρο 259 του κώδικα αυτού ορίζεται ότι : «1. Αν το δικαστήριο διαπιστώσει παράβαση του νόμου ή ουσιαστικές πλημμέλειες : α) κατά την διεξαγωγή της εκλογής, ή β) κατά την ανακήρυξη των συνδυασμών των υποψηφίων που έχουν δηλωθεί, ή γ) κατά την ανακήρυξη των επιτυχόντων και επιλαχόντων συνδυασμών, καθώς και των υποψηφίων κάθε συνδυασμού που εκλέγονται ως τακτικοί ή αναπληρωματικοί, ακυρώνει ή τροποποιεί, κατά περίπτωση, την πράξη με την οποία εξάγεται το αποτέλεσμα της συγκεκριμένης εκλογής ή την πράξη με την οποία γίνεται η σχετική ανακήρυξη. Στην ακύρωση της πράξης προβαίνει το δικαστήριο μόνο αν η νομική ή ουσιαστική πλημμέλεια αυτή είναι δυνατόν να ασκήσει επιρροή στο συνολικό εκλογικό αποτέλεσμα. Η ακύρωση μπορεί να αφορά ολόκληρη την εκλογή ή μόνο την αρχική ή μόνο την επαναληπτική εκλογή, στα εκλογικά τμήματα τα οποία αφορά το αντικείμενο της ένστασης. 2. Αν, ειδικότερα, το δικαστήριο, κατά την εκδίκαση της ένστασης που στρέφεται κατά της πράξης με την οποία εξάγεται το αποτέλεσμα της εκλογής, διαπιστώσει ότι οι αναφερόμενοι σε αυτήν δεν είχαν τα νόμιμα προσόντα ή ότι συνέτρεχε σε αυτούς νόμιμο κώλυμα για την εκλογή τους, ακυρώνει, ως προς τούτους, τη σχετική πράξη και ορίζει, ως εκλεγόμενους, τους επόμενους κατά τη σειρά των ψήφων προτίμησης υποψηφίους ...».

7. Επειδή, από τις παραπάνω διατάξεις των άρθρων 246, 249, 258 και 259 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας συνάγεται ότι, ισχυρισμοί που αφορούν πλημμέλειες της πράξης ανακήρυξης συνδυασμών και υποψηφίων μπορούν να προβληθούν τόσο αρχικώς με ένσταση κατά της πράξης αυτής όσο και μεταγενεστέρως, με ένσταση που ασκείται κατά της πράξης με την οποία εξάγεται το αποτέλεσμα της εκλογής (πίνακας αποτελεσμάτων) ή κατά της πράξης με την οποία ανακηρύσσονται οι επιτυχόντες και οι επιλαχόντες συνδυασμοί και υποψήφιοι. Στη δεύτερη περίπτωση τα αρμόδια διοικητικά δικαστήρια κρίνουν παρεμπιπτόντως τα ζητήματα νομιμότητας της πράξης ανακήρυξης συνδυασμών και υποψηφίων που τίθενται με τους παραπάνω ισχυρισμούς, υπό την μόνη προϋπόθεση ότι τα ζητήματα αυτά δεν έχουν κριθεί με δύναμη δεδικασμένου από προηγούμενες δικαστικές αποφάσεις. Ενόψει αυτών, ορθά το Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Κορίνθου, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, δέχθηκε ότι το διοικητικό δικαστήριο κατά την εκδίκαση της ενστάσεως και επί ευκαιρία προσβολής των πράξεων με τις οποίες ανακηρύσσονται οι επιτυχόντες και επιλαχόντες συνδυασμοί, δύναται να κρίνει ζητήματα που ανάγονται στη νομιμότητα των πράξεων της παρ. 2 του άρθρου 246 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, δηλαδή, μεταξύ άλλων, και της αποφάσεως του (Πολιτικού) Πρωτοδικείου περί ανακηρύξεως των υποψηφίων συνδυασμών, καθώς και της, κατά το άρθρο 57 παρ. 3 του ΔΚΚ, κυρωτικής αποφάσεως του Νομάρχη, ακόμη και σε περίπτωση που η ένδικη ένσταση ασκείται μετά την πάροδο της πενθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας που τάσσεται από το άρθρο 248 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας και έκρινε περαιτέρω ότι, ως εκ τούτου, η ένσταση του ενισταμένου, η οποία κατατέθηκε στις 28.10.2002 ασκήθηκε εμπροθέσμως. Συνεπώς, ο ισχυρισμός των αναιρεσιβλήτων, ο οποίος στρέφεται κατά της παραπάνω σκέψεως της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης και με τον οποίο ζητείται

η υποκατάσταση της αιτιολογίας, με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση του αναιρεσειόντος και η απόρριψη αυτής κατά το μέρος που στρέφεται κατά της ανακηρύξεως των υποψηφίων συνδυασμών, προεχόντως, ως εκπρόθεσμη πρέπει, ενόψει του πραγματικού που δέχεται η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, να απορριφθεί ως αβάσιμος.

8. Επειδή, οι διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος θεσπίζουν την αρχή της ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα δημόσια αξιώματα, στα οποία περιλαμβάνονται και τα αιρετά αξιώματα των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης. Για την ανεμπόδιση και αποτελεσματική εφαρμογή της αρχής αυτής η παράγραφος 2 του άρθρου 116 του Συντάγματος, όπως ισχύει μετά την αναθεώρησή της με το Ψήφισμα της 6-4-2001 της ΖΠ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων, ερμηνευόμενη σε συνδυασμό με την διάταξη της παρ.1 του άρθρου 25 του Συντάγματος, όπως αυτή ισχύει μετά την αναθεώρησή της με το παραπάνω Ψήφισμα, που προβλέπει, μεταξύ άλλων, ότι όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιση και αποτελεσματική άσκηση των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων, υποχρεώνει το νομοθέτη κοινό ή κανονιστικό, αλλά και τα λοιπά όργανα του Κράτους, όταν διαπιστώνουν ότι σε βάρος των γυναικών έχουν αναμφισβήτητα δημιουργηθεί στην πράξη τέτοιες διακρίσεις ώστε η απαρέγκλιτη εφαρμογή της αρχής της ισότητας κατά την πρόσβαση στα δημόσια αξιώματα να καταλήγει σε μια κατ' επίφαση μόνο ισότητα, ενώ, ουσιαστικά, παγιώνει και διαιωνίζει μια υφιστάμενη άνιση κατάσταση, να παίρνουν (και με τη θέσπιση των οικείων νομοθετικών ή κανονιστικών ρυθμίσεων), τα αντίστοιχα θετικά μέτρα υπέρ των γυναικών, όσα είναι πρόσφορα και αναγκαία, για ορισμένο χρονικό διάστημα, για να μειωθούν οι υπάρχουσες ανισότητες εωσότου εγκαθιδρυθεί μια πραγματική ισότητα των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα δημόσια αξιώματα. Εξάλλου από το γράμμα της διάταξης της παρ. 2 του άρθρου 116 του Συντάγματος και τις προπαρασκευαστικές εργασίες ψήφισής της δεν συνάγεται η ειδικότερη μορφή την οποία μπορούν να έχουν τα θετικά μέτρα ούτε οι ειδικότεροι τομείς στους οποίους επιτρέπεται να θεσπίζονται τα μέτρα αυτά, όπως είναι οι τομείς των ατομικών, των κοινωνικών και των πολιτικών δικαιωμάτων. Συνεπώς με την συνταγματική αυτή διάταξη, ερμηνευόμενη ενόψει α) της παραπάνω έλλειψης περιορισμών ως προς τους τομείς στους οποίους επιβάλλεται να λαμβάνονται θετικά μέτρα, β) του σκοπού της, που αποβλέπει, με την θέσπιση θετικών μέτρων, στην επίτευξη του μέγιστου δυνατού θετικού αποτελέσματος ως προς την ισότιμη πρόσβαση γυναικών και ανδρών στα δημόσια αξιώματα, όπως είναι τα αιρετά αξιώματα των ΟΤΑ, γ) των διεθνών δεσμεύσεων που έχει αναλάβει, από πολλού χρόνου, η Ελλάδα να εξασφαλίσει και με την θέσπιση θετικών μέτρων, την άσκηση και απόλαυση από τις γυναίκες, σε ισότιμη βάση με τους άνδρες, όλων των ατομικών, κοινωνικών και πολιτικών δικαιωμάτων (βλ. ανωτέρω τα άρθρα 1, 3, 4, 7 και 24 της « Σύμβασης των Ενωμένων Εθνών για την εξάλειψη όλων των μορφών διακρίσεων κατά των γυναικών» που κυρώθηκε με τον ν. 1342/1983) καθώς και δ) του από την κοινή πείρα γνωστού γεγονότος της κατ' εξοχήν υποεκπροσώπησης των γυναικών στον υπό ευρεία έννοια χώρο της πολιτικής δράσης, που συνδέεται με την άσκηση των πολιτικών δικαιωμάτων τους, ο συντακτικός νομοθέτης θέλησε να επιτρέψει τη θέσπιση θετικών μέτρων κάθε μορφής και σε όλους τους τομείς δράσης των δύο φύλων, δηλαδή τόσο στους τομείς των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων όσο και στο τομέα των πολιτικών δικαιωμάτων, υπό την αυτονόητη προϋπόθεση ότι τα θεσπιζόμενα θετικά μέτρα δεν συνεπάγονται υπέρμετρους περιορισμούς που θίγουν τον πυρήνα των

ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων στα οποία αφορούν. Μειοψήφησε ο Σύμβουλος Ν. Σακελλαρίου ο οποίος διατύπωσε την ακόλουθη γνώμη : «Από τον συνδυασμό των προαναφερθεισών διατάξεων των άρθρων 4 παρ. 2, 51 παρ. 3, 54 παρ. 1, 102 παρ. 2 και 116 παρ. 2 του Συντάγματος, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται υπό το φως της θεμελιώδους, ως μη υποκειμένης σε αναθεώρηση (βλ. άρθρο 110) διατάξεως του άρθρου 5 παρ. 1 αυτού, συνάγεται ότι η ακώλυτος άσκηση των πολιτικών δικαιωμάτων αποτελεί θεμελιώδη αρχή του δημοκρατικού πολιτεύματος, υπό την έννοια ότι δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι συνάδει προς την θεμελιώδη αυτή διάταξη (του άρθρου 5 παρ. 1) οιαδήποτε επέμβαση του κοινού νομοθέτη, η οποία αποσκοπεί στην θέσπιση, κατά τρόπο άμεσο ή έμμεσο περιορισμών εις την άσκηση είτε του δικαιώματος του εκλέγειν είτε του δικαιώματος του εκλέγεσθαι δια της υιοθετήσεως κριτηρίων συναπτομένων με την προσωπικότητα του ατόμου, όπως είναι το φύλο, η καταγωγή, το θρήσκευμα κλπ. Επομένως, η πρόβλεψις από τον κοινό νομοθέτη της υποχρεωτικής συμμετοχής στους εκλογικούς συνδυασμούς ορισμένου ποσοστού υποψηφίων, προερχομένων από ορισμένο φύλο (γυναικών) δεν είναι συνταγματικώς ανεκτή, λαμβανομένου υπ' όψιν, ότι το δικαίωμα της συμμετοχής του ατόμου στην πολιτική ζωή της χώρας παρέχεται ισοτίμως και στα δύο φύλα. Ισοτιμία, δε, κατά το Σύνταγμα σημαίνει 1) ότι δεν είναι συνταγματικώς ανεκτός ο αργισμός αποκλεισμός, λόγω φύλου, κατά το στάδιο της καταρτίσεως των εκλογικών συνδυασμών από τις πολιτικές δυνάμεις, προσώπων, τα οποία έχουν εκδηλώσει εγκαίρως προ των εκλογών την σοβαρά πρόθεσή των να είναι υποψήφια κατά τις εκλογές και 2) ότι η ανάδειξις από τα αρμόδια όργανα των πολιτικών δυνάμεων των συγκεκριμένων εκείνων προσώπων, ανδρών και γυναικών τα οποία θα είναι, τελικώς, υποψήφια και θα μετάσχουν στις εκλογές πρέπει να γίνεται με διαφανείς διαδικασίες, οι οποίες να λαμβάνουν χώρα προ των εκλογών και να εξασφαλίζουν την επιλογή των καταλληλότερων υποψηφίων ασυνδέτως με το φύλο αυτών. Περαιτέρω, κατά την αυτή γνώμη, από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 4 παρ. 2 και 116 παρ. 2 του Συντάγματος, ερμηνευομένων επίσης υπό το φως της θεμελιώδους διατάξεως του άρθρου 5 παρ. 1 αυτού, συνάγεται ότι η παρεχόμενη από την διάταξη του άρθρου 116 παρ. 2 δυνατότης λήψεως θετικών μέτρων για την προώθηση της ισοτιμίας μεταξύ ανδρών και γυναικών και την άρση των τυχόν υφισταμένων, στην πράξη, σε βάρος των γυναικών ανισοτήτων, δεν έχει εφαρμογή εις τον τομέα των πολιτικών δικαιωμάτων, δεδομένου ότι η απόλαυσις των είναι κατοχυρωμένη από το Σύνταγμα ισοτίμως, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα και για τα δύο αδιακρίτως φύλα. Επομένως δεν δύναται να εύρει ούτε επί της διατάξεως αυτής έρεισμα η πρόβλεψις του κοινού νομοθέτη περί υποχρεωτικής συμμετοχής ορισμένου ποσοστού γυναικών στους εκλογικούς συνδυασμούς. Τέλος και αν ακόμη ήθελε θεωρηθεί ότι η διάταξις του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντάγματος έχει εφαρμογή και εις τον τομέα των πολιτικών δικαιωμάτων και ότι δύναται επομένως ο κοινός νομοθέτης να προβλέπει ως προσωρινού χαρακτήρος θετικό μέτρο υπέρ των γυναικών την υποχρεωτική συμμετοχή ορισμένου ποσοστού γυναικών στους εκλογικούς συνδυασμούς και πάλιν η λήψις του μέτρου αυτού δεν είναι δικαιολογημένη και εκ τούτου συνταγματικώς θεμιτή, δεδομένου ότι η τυχόν παρατηρουμένη εις την πράξη «υποεκπροσώπησις» των γυναικών έναντι των ανδρών εις τον τομέα της πολιτικής, δεν οφείλεται στην δήθεν μειονεκτική έναντι των ανδρών, λόγω κοινωνικών προκαταλήψεων ή νομικών εμποδίων, θέση των γυναικών στην ελληνική κοινωνία, λαμβανομένου υπ' όψιν του γνωστού εις όλους γεγονότος ότι οι γυναίκες στην Χώρα μας αναπτύσσουν τις πάσης φύσεως δραστηριότητές των σε επίπεδο πλήρους ισοτιμίας με τους άνδρες τόσο από κοινωνικής όσο και από νομικής απόψεως και διακρίνονται για την ευρυτάτη συμμετοχή και την λίαν σημαντική συγχρόνως συμβολή των εις όλους τους τομείς

της συγχρόνου ελληνικής κοινωνίας, στους οποίους έχουν επιλέξει να δραστηριοποιηθούν, αλλά εξαρτάται αποκλειστικώς και μόνον από την βούληση αυτών των ιδίων να μετέχουν ή όχι ενεργώς στην πολιτική ζωή της Χώρας και να είναι επομένως υποψήφιος ή όχι σε ορισμένο εκλογικό συνδυασμό. Συνεπώς, ο κοινός νομοθέτης δεν επιτρέπεται υπό τας συνθήκας αυτάς να λάβει θετικά μέτρα υπέρ των γυναικών στο πεδίο των πολιτικών δικαιωμάτων, αλλά μόνον να άρει τυχόν υφιστάμενες, σε άλλους τομείς, ανισότητες εις βάρος αυτών».

9. Επειδή, κατά την έννοια της παραπάνω διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 5 του Συντάγματος, το δικαίωμα της συμμετοχής του πολίτη στην πολιτική ζωή της Χώρας περιλαμβάνει τη δυνατότητά του αφενός να εκλέγει τους αντιπροσώπους του στο Κοινοβούλιο καθώς και τους αντιπροσώπους του στα δημοτικά, κοινοτικά και τοπικά συμβούλια, αφετέρου δε να εκθέτει ο ίδιος υποψηφιότητα, εφόσον βεβαίως και στις δύο περιπτώσεις συντρέχουν οι προϋποθέσεις που προβλέπονται από τα σχετικά άρθρα του Συντάγματος και τη λοιπή νομοθεσία. Η παραπάνω συνταγματική διάταξη ισχύει και εφαρμόζεται και για την εκλογή δημοτικών, κοινοτικών και τοπικών αντιπροσώπων, δεδομένου ότι η εκλογή αυτή ανάγεται στην εν γένει πολιτική ζωή της Χώρας. Εξάλλου ο τρόπος της συμμετοχής στην πολιτική ζωή, στο μέτρο που δεν ρυθμίζεται από το Σύνταγμα, επαφίεται στον κοινό νομοθέτη (άρθρο 51 παρ. 3, 54 παρ. 1 και 102 παρ. 2 Συντάγματος), ο οποίος, όμως, δεν μπορεί να θεσπίσει διατάξεις που αναιρούν το πιο πάνω δικαίωμα του πολίτη για τη συμμετοχή του στην πολιτική ζωή της Χώρας (πρβλ. ΣτΕ 3156, 3160/2000, ΑΕΔ 35/1985,13/1997).

10. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, ο νομοθέτης, αφού διαπίστωσε ότι οι γυναίκες υποεκπροσωπούνται στα όργανα λήψης αποφάσεων και ειδικότερα στα όργανα των ΟΤΑ πρώτου και δεύτερου βαθμού, όπου λ.χ., μετά τις προτελευταίες εκλογές των αρχών των ΟΤΑ, οι γυναίκες μετείχαν στα δημοτικά συμβούλια σε ποσοστό 5,5% έναντι των ανδρών (βλ. αιτιολογική έκθεση της από 8-3-2001 προσθήκης- τροπολογίας του Υπουργού Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, με την οποία εισήχθη για συζήτηση η διάταξη του άρθρου 75 του ν. 2910/2001 και πρακτικά συζητήσεων της Βουλής επί της τροπολογίας αυτής, συνεδρίαση ΡΑΗ/28-3-2001 σελ. 6382 έως 6388, ιδίως σελ. 6385), θέσπισε κατ' εφαρμογή του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντάγματος τη διάταξη του άρθρου 75 παρ. 1 του ν. 2910/2001 (φ. 91 ΑΠ), με την οποία πρόσθεσε παράγραφο 3 στο άρθρο 54 του π.δ. 410/1995 (φ. 231 ΑΠ), με το ακόλουθο περιεχόμενο: «3. Ο αριθμός των υποψηφίων συμβούλων από κάθε φύλο πρέπει να ανέρχεται σε ποσοστό ίσο τουλάχιστον με το 1/3του συνολικού αριθμού των υποψηφίων κάθε συνδυασμού. Τυχόν δεκαδικός αριθμός στρογγυλοποιείται στην επόμενη ακέραιη μονάδα, εφόσον το κλάσμα είναι ίσο με μισό της μονάδας και άνω». Εξάλλου με την παρ. 2 του ίδιου άρθρου 75 του ν. 2910/2001 προστέθηκε διάταξη στην παρ. 6 του άρθρου 55 του π.δ. 410/1995 και προβλέφθηκε, έτσι, ως κύρωση, για την περίπτωση μη πλήρωσης του ποσοστού που καθορίζει η παρ. 1, το απαράδεκτο της δήλωσης του συνδυασμού. Από το σκοπό των πιο πάνω διατάξεων των άρθρων 54 παρ. 3 και 55 παρ. 6 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα, ο οποίος, στα πλαίσια της συνταγματικής επιταγής της αποκαταστατικής ισότητας, επιδιώκει να επιτύχει το βέλτιστο αποτέλεσμα ως προς την, ισότιμη με τους άνδρες, πρόσβαση των γυναικών στα αιρετά αξιώματα των ΟΤΑ πρώτου βαθμού, στα οποία περιλαμβάνεται και το αξίωμα του τοπικού συμβούλου, μέλους των τοπικών συμβουλίων των δημοτικών

διαμερισμάτων του ν. 2539/1997 (άρθρα 2 παρ. 10 και 4), τα οποία (τοπικά συμβούλια) είναι όργανα δημοτικής αποκέντρωσης (άρθρ. 4 παρ. 2) και έχουν και αποφασιστικές αρμοδιότητες και ειδικότερα από το γράμμα της πρώτης από τις διατάξεις αυτές, που αναφέρεται, γενικώς, σε «υποψηφίους συμβούλους», χωρίς να διακρίνει μεταξύ δημοτικών και τοπικών συμβούλων, και από την ρητή παραπομπή της παρ. 17 του άρθρου 5 του ν. 2539/1997, που αναφέρει τι συγκεκριμένες διατάξεις του π.δ/τος 410/1995 που αφορούν τους δημοτικούς συμβούλους, οι οποίες εφαρμόζονται αναλόγως και για τους τοπικούς συμβούλους, στο άρθρο 55 του ΔΚΚ και συνεπώς και στην παραπάνω κρίσιμη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου αυτού, όπως εκάστοτε ισχύει, που προβλέπει τις περιπτώσεις απαραδέκτου των δηλώσεων κατάρτισης των υποψηφίων συνδυασμών, συνάγεται ότι, κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, οι γυναίκες υποψήφιες δημοτικοί σύμβουλοι καθενός συνδυασμού δεν επιτρέπεται, επί ποινή απαραδέκτου της δήλωσης κατάρτισης του συνδυασμού αυτού, να είναι λιγότερες από το 1/3 του συνόλου των υποψηφίων δημοτικών συμβούλων του εν λόγω συνδυασμού και παραλλήλως οι γυναίκες υποψήφιες τοπικοί σύμβουλοι καθενός συνδυασμού δεν επιτρέπεται, επί ποινή απαραδέκτου της δήλωσης κατάρτισης του συνδυασμού αυτού να είναι λιγότερες από το 1/3 του συνόλου των υποψηφίων τοπικών συμβούλων του εν λόγω συνδυασμού σε όλα τα τοπικά συμβούλια.

Ακολούθως ο νομοθέτης ενόψει, προφανώς, της αδόκιμης διατύπωσης αλλά και της ανεπιτυχούς νομοτεχνικά προσθήκης της παραπάνω διάταξης της παραγράφου 3 στο άρθρο 54 του π.δ. 410/1995, που αναφέρεται, κατ' αρχήν, σε υποψηφιότητες δημάρχων, προέδρων κοινοτήτων και δημοτικών και κοινοτικών συμβούλων, προκειμένου να καταστήσει σαφές ότι το ποσοστό του 1/3 υπολογίζεται χωριστά για τους δημοτικούς συμβούλους και χωριστά για τους τοπικούς συμβούλους κάθε συνδυασμού, καθώς και ότι, στην τελευταία περίπτωση, το ποσοστό αυτό υπολογίζεται επί του συνόλου των τοπικών συμβούλων κάθε συνδυασμού σε όλα τα τοπικά συμβούλια και όχι επί του συνόλου των τοπικών συμβούλων κάθε συνδυασμού σε κάθε τοπικό συμβούλιο χωριστά, θέσπισε την προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 22 παρ. 3 του ν. 3051/2003 (φ. 220/20-9-2002), με την οποία επανέλαβε την ουσιαστική ρύθμιση του άρθρου 54 παρ. 3 του ΔΚΚ με αρτιότερη νομοτεχνικά διατύπωση (βλ. και αιτιολογική έκθεση της διάταξης αυτής που εισήχθη για ψήφιση με σχετική τροπολογία). Μειοψήφησε ο Σύμβουλος Ν. Σακελλαρίου, ο οποίος διατύπωσε την ακόλουθη άποψη : «Από τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 75 παρ. 1 του ν. 2910/2001 προς αυτές του άρθρου 22 παρ. 3 του ν. 3051/2002, συνάγεται ότι, το θεσπισθέν, το πρώτον, με την πιο πάνω διάταξη του ν. 2910/2001, μέτρο της υποχρεωτικής συμμετοχής των γυναικών, με το ως άνω ποσοστό στους εκλογικούς συνδυασμούς επί ποινή ακυρότητας της δηλώσεως καταρτίσεως του συνδυασμού, ανεξαρτήτως της συνταγματικότητός του, κατά τα προαναφερθέντα, δεν ήτο δυνατόν να εφαρμοσθεί, παρά μόνο μετά την δημοσίευση της διατάξεως του άρθρου 22 παρ. 3 του ν. 3051/2002, με την οποία ερρυθμίσθη εκ νέου κατά τρόπο σαφή και πλήρη, το μέτρο αυτό, εν αντιθέσει προς τις ατελείς και αυτοτελώς ανεφάρμοστες, ως εκ των σοβαρών ελλείψεων τις οποίες παρουσίαζε η διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 παρ. 1 του ν. 2910/2001».

11. Επειδή, με τις παραπάνω διατάξεις των άρθρων 54 παρ. 3 και 55 παρ. 6 του π.δ. 410/1995, όπως προστέθηκαν με το άρθρο 75 του ν. 2910/2001, ο νομοθέτης, αφού επιβεβαίωσε, όπως προαναφέρθηκε, το κατά κοινή πείρα, άλλωστε, γνωστό γεγονός,

ότι οι γυναίκες υποεκπροσωπούνται στα αιρετά όργανα των ΟΤΑ, θέσπισε, κατά το μέρος που καθιερώνει ποσόστωση υπέρ των γυναικών, θετικό μέτρο υπέρ των γυναικών, κατ' εφαρμογή του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντάγματος, με σκοπό να πραγματοποιηθεί μια πραγματική ισότητα των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα αιρετά αξιώματα του δημοτικού συμβούλου και του τοπικού συμβούλου, μέλους των τοπικών συμβουλίων των δημοτικών διαμερισμάτων του ν. 2539/1997. Το θετικό αυτό μέτρο είναι από την φύση του προσωρινό, αφού θα ισχύσει, προφανώς, εφόσπου εγκαθιδρυθεί η πραγματική ισότητα των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα αιρετά αξιώματα του δημοτικού συμβούλου και του τοπικού συμβούλου και αναγκαίο, εφόσον, όπως προαναφέρθηκε, πριν από την θέσπιση του μέτρου αυτού ο νομοθέτης διαπίστωσε ότι η καθιέρωσή του επιβάλλεται λόγω των κρατουσών, κατά το χρόνο αυτό, κοινωνικών συνθηκών υποεκπροσώπησης των γυναικών στα δημοτικά και τα τοπικά συμβούλια. Το μέτρο δε αυτό είναι πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, αφενός μεν γιατί με την υποχρεωτική ποσόστωση θα υπάρξουν, οπωσδήποτε, περισσότερες γυναίκες υποψήφιες και συνεπώς, σύμφωνα με τους κανόνες της λογικής και της κοινής πείρας, θα εκλεγούν και περισσότερες γυναίκες σε θέσεις δημοτικών και τοπικών συμβούλων, αφετέρου, δε, γιατί δεν θίγει με τρόπο δυσανάλογο, σε σχέση με το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, τα δικαιώματα των ανδρών, που δεν ανήκουν στην ομάδα την οποία το μέτρο αυτό ευνοεί, γιατί, ανεξαρτήτως του ότι το μέτρο αυτό ισχύει και αντιστρόφως δηλαδή υπέρ των ανδρών, διασφαλίζοντας ένα ελάχιστο υποχρεωτικό ποσοστό συμμετοχής ανδρών υποψήφιων δημοτικών και τοπικών συμβούλων στους συνδυασμούς, η επιβαλλόμενη υποχρεωτική ποσόστωση είναι μάλλον χαμηλή και αφορά τον αριθμό των γυναικών υποψήφιων δημοτικών και τοπικών συμβούλων που πρέπει να περιλαμβάνει κάθε συνδυασμός και όχι τον αριθμό των γυναικών δημοτικών και τοπικών συμβούλων που πρέπει να εκλέγονται υποχρεωτικώς από κάθε συνδυασμό. Περαιτέρω, οι παραπάνω διατάξεις των άρθρων 54 παρ. 3 και 55 παρ. 6 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα, όπως προστέθηκαν με το άρθρο 75 του ν. 2910/2002, ορίζοντας ότι το 1/3 τουλάχιστον των υποψήφιων δημοτικών συμβούλων και το 1/3 των υποψήφιων τοπικών συμβούλων κάθε συνδυασμού πρέπει να είναι γυναίκες, επί ποινή απαραδέκτου της δήλωσης κατάρτισης του συνδυασμού που δεν περιλαμβάνει το ανωτέρω νόμιμο ποσοστό έννοια ότι μειώνεται ο αριθμός των ανδρών υποψήφιων δημοτικών και τοπικών συμβούλων, που μπορεί να περιλαμβάνονται σε κάθε συνδυασμό, μεταξύ των οποίων δύναται να επιλέξει για να ψηφίσει ο εκλογέας, καθώς και το δικαίωμα του εκλέγεσθαι των ανδρών, εφόσον μειώνεται ο αριθμός των θέσεων δημοτικών και τοπικών συμβούλων κάθε συνδυασμού για τις οποίες μπορούν να υποβάλλουν

υποψηφιότητα οι άνδρες. Οι διατάξεις όμως αυτές που επιφέρουν μεν τους κατά τα ανωτέρω περιορισμούς στο δικαίωμα συμμετοχής των ελλήνων πολιτών στην πολιτική ζωή της Χώρας, δεν αναιρούν, όμως, το πολιτικό αυτό δικαίωμα, που κατοχυρώνεται από το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος και είναι θεμιτό, γιατί το θετικό μέτρο, που θεσπίζεται από τις εν λόγω διατάξεις και συνεπάγεται τους πιο πάνω περιορισμούς, βρίσκει έρεισμα στο άρθρο 116 παρ. 2 του Συντάγματος, που επιτρέπει να λαμβάνονται θετικά μέτρα και στον τομέα των πολιτικών δικαιωμάτων και στα άρθρα 51 παρ.3, 54 παρ. 1 και 102 παρ. 2 του Συντάγματος, που αναθέτουν στον κοινό νομοθέτη να ρυθμίσει τον τρόπο συμμετοχής του πολίτη στην πολιτική ζωή της Χώρας, στο μέτρο που ο τρόπος αυτός δεν ρυθμίζεται ευθέως από το Σύνταγμα, και δικαιολογείται από την επιτακτική ανάγκη θεμελίωσης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος, μιας πραγματικής ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα αιρετά αξιώματα του δημοτικού

συμβούλου και του τοπικού συμβούλου. Οι τιθέμενοι αυτοί περιορισμοί είναι ήπιοι και ανεκτοί και όχι δυσανάλογοι σε σχέση με το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, αφού εξαντλούνται σε μία μάλλον χαμηλή ποσόστωση, η οποία, άλλωστε, απλώς προσδιορίζει τον ελάχιστο αριθμό των γυναικών υποψηφίων δημοτικών και τοπικών συμβούλων που πρέπει να περιλαμβάνει κάθε συνδυασμός και όχι τον ελάχιστο αριθμό γυναικών δημοτικών και τοπικών συμβούλων που πρέπει να εκλέγονται από κάθε συνδυασμό, με αποτέλεσμα να μην επηρεάζεται ουσιωδώς και η ψήφος του εκλογέα, ο οποίος, εφόσον το επιθυμεί, μπορεί να ψηφίσει ακόμα και μόνον άνδρες. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι οι διατάξεις των άρθρων 54 παρ. 3 και 55 παρ. 6 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα, όπως προστέθηκαν με το άρθρο 75 του ν. 2910/2001, θεσπίζουν κατά εφαρμογή του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντάγματος προσωρινό θετικό μέτρο υπέρ των γυναικών, που είναι πρόσφορο και αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, όπως απαιτεί η συνταγματική αυτή διάταξη, και δεν παραβιάζουν τη συνταγματική αρχή της ισότητας, αλλά αντιθέτως επιδιώκουν, μέσα στα πλαίσια που θέτουν οι διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2, 5 παρ. 1 και 116 παρ. 2 του Συντάγματος, να αποκαταστήσουν μια πραγματική ισότητα των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα παραπάνω αιρετά αξιώματα του δημοτικού συμβούλου και του τοπικού συμβούλου. Εξάλλου, όπως ήδη έχει αναφερθεί, οι διατάξεις αυτές, κατά το μέρος που επιφέρουν περιορισμούς στο συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα συμμετοχής των ελλήνων πολιτών στην πολιτική ζωή της Χώρας, δεν αναιρούν το πολιτικό αυτό δικαίωμα, αλλά θεσπίζουν θεμιτούς περιορισμούς του, διότι το θετικό μέτρο, που θεσπίζεται από τις εν λόγω διατάξεις και συνεπάγεται τους περιορισμούς, βρίσκει έρεισμα στις διατάξεις των άρθρων 51 παρ. 3, 54 παρ. 1, 102 παρ. 2 και 116 παρ. 2 του Συντάγματος και δικαιολογείται από την επιτακτική ανάγκη εγκαθίδρυσης μιας πραγματικής ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα αιρετά αξιώματα του δημοτικού συμβούλου και του τοπικού συμβούλου, ενώ οι εισαγόμενοι περιορισμοί, όπως περιγράφονται ανωτέρω, είναι ήπιοι και ανεκτοί και όχι δυσανάλογοι προς το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα. Τέλος οι παραπάνω κρίσιμες διατάξεις, εφόσον δεν αντίκεινται στο δικαίωμα συμμετοχής του πολίτη στην πολιτική ζωή της Χώρας, δεν παραβιάζουν τις αρχές της λαϊκής κυριαρχίας, της ισότητας και της καθολικότητας της ψήφου, της ισότητας των όρων του εκλογικού ανταγωνισμού και της ελεύθερης και ανόθευτης εκδήλωσης του λαϊκού φρονήματος που απορρέουν από τα άρθρα 1 παρ. 2, 4, 51, 52, 54, 101 και 102 του Συντάγματος, εφόσον ο ν. 2910/2001 που τις θέσπισε (φ. 91 Α/2-5-2001), δημοσιεύθηκε εγκαίρως, πολύ πριν από την έναρξη του προεκλογικού αγώνα και τη διεξαγωγή των δημοτικών εκλογών της 13-10-2002 και οι ρυθμίσεις του ισχύουν ενιαίως και αντικειμενικά για όλους τους εκλογείς και όλους τους υποψηφίους δημοτικούς και τοπικούς συμβούλους. Μειοψήφησε ο Σύμβουλος Ν. Σακελλαρίου, ο οποίος διατύπωσε την ακόλουθη γνώμη : «Ανεξαρτήτως της ουσιαστικής συνταγματικότητας, για τους προαναφερθέντες λόγους, των πιο πάνω διατάξεων του ν. 3051/2002, με τις διατάξεις του άρθρου 22 παρ. 3 του οποίου ερρυθμίσθη εκ νέου κατά τρόπο σαφή, πλήρη και δυνάμενο να εφαρμοσθεί το μέτρο της υποχρεωτικής συμμετοχής των γυναικών, με το πιο πάνω ποσοστό στους εκλογικούς συνδυασμούς, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι συνάδει προς το Σύνταγμα, ως παραβιάζουσα τις συνταγματικές αρχές της λαϊκής κυριαρχίας της ισότητας και της καθολικότητας της ψήφου, της ισότητας των όρων του εκλογικού ανταγωνισμού και της ελεύθερας και ανοθέτου εκδήλωσης του λαϊκού φρονήματος (βλ. άρθρα 1 παρ. 2, 4, 51, 52, 54, 101 και 102 του Συντάγματος), η υιοθέτησις, με τον προαναφερθέντα νόμο, του εν λόγω μέτρου υπέρ των γυναικών, δεδομένου ότι ο νόμος αυτός εδημοσιεύθη στις 20.9.2002, δηλαδή 20 μόλις ημέρες

πριν από την ημέρα διεξαγωγής των εκλογών (13.10.2002), με αποτέλεσμα τον πλήρη αιφνιδιασμό των μετεχόντων στις εκλογές, οι οποίοι, εν όψει του ότι έπρεπε, κατά νόμον (βλ. άρθρο 55 του ΔΚΚ), να καταθέσουν τις δηλώσεις των συνδυασμών 20 τουλάχιστον ημέρες πριν από την ημέρα της ψηφοφορίας, κατέθεσαν αυτές έχοντας υπὸ ὄψιν την διάταξη του άρθρου 75 παρ. 1 του ν. 2910/2001, η οποία όμως λόγω της ατελούς διατυπώσεώς της δεν ήτο δυνατόν να εφαρμοσθεί, αυτοτελώς, κατά τα ήδη εκτεθέντα, χωρίς δηλαδή την μεσολάβηση των νεωτέρων διατάξεων του ν. 3051/2002, η τήρηση των οποίων όμως δεν ήτο πλέον εφικτή, ως εκ του χρόνου δημοσιεύσεως του τελευταίου αυτού νόμου».

12. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, οι διατάξεις των άρθρων 54 παρ. 3 και 55 παρ. 6 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα, όπως προστέθηκαν με το άρθρο 75 του ν. 2910/2001, θεσπίζουν, κατ' εφαρμογή του άρθρου 116 παρ. 2 του Συντάγματος, προσωρινό, αναγκαίο και πρόσφορο θετικό μέτρο υπέρ των γυναικών, υπό τη μορφή ποσόστωσης, με σκοπό να εγκαθιδρυθεί μια πραγματική ισότητα των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα αιρετά αξιώματα του δημοτικού συμβούλου και του τοπικού συμβούλου. Για να ευοδωθεί χωρίς προσκόμματα ο συνταγματικός αυτός σκοπός, κάθε παράβαση της διάταξης της παρ. 3 του άρθρου 54 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα ως προς τον αριθμό των γυναικών υποψηφίων δημοτικών συμβούλων ή τοπικών συμβούλων που πρέπει να περιλαμβάνει κάθε δημοτικός συνδυασμός, καθιστά, άνευ ετέρου, τη δήλωση του συνδυασμού αυτού απαράδεκτη, όπως ρητώς, άλλωστε, ορίζει η διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 55 του εν λόγω Κώδικα, το δε αρμόδιο διοικητικό δικαστήριο, όταν προσβάλλεται ή ελέγχεται παρεμπιπτόντως η πράξη ανακήρυξης συνδυασμού για το λόγο ότι ο συνδυασμός αυτός ανακηρύχθηκε, κατά παράβαση της πιο πάνω διάταξης, περιλαμβάνοντας μικρότερο από το νόμιμο αριθμό γυναικών υποψηφίων δημοτικών ή τοπικών συμβούλων, αν διαπιστώσει την παράβαση αυτή, ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη χωρίς να απαιτείται να αποδειχθεί από τον ενιστάμενο ότι η νομική αυτή πλημμέλεια «είναι δυνατόν να ασκήσει επιρροή στο συνολικό εκλογικό αποτέλεσμα». Στη εν λόγω, δηλαδή, περίπτωση της παράβασης της παρ.3 του άρθρου 54 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα δεν εφαρμόζεται το δεύτερο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 259 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, το οποίο ορίζει ότι «στην ακύρωση της πράξης προβαίνει το δικαστήριο μόνο αν η νομική ή ουσιαστική πλημμέλεια αυτή είναι δυνατόν να ασκήσει επιρροή στο συνολικό εκλογικό αποτέλεσμα». Και τούτο διότι, υπό την αντίθετη εκδοχή, το εξαιρετικά δυσαπώδεικτο γεγονός της δυνατότητας επιρροής της νομικής αυτής πλημμέλειας στο συνολικό εκλογικό αποτέλεσμα θα καθιστούσε απρόσφορο το θετικό μέτρο της ποσόστωσης υπέρ των γυναικών που θεσπίζουν οι παραπάνω διατάξεις και εξαιρετικά δυσχερή την επίτευξη του επιδιωκόμενου συνταγματικού σκοπού της θεμελίωσης μιας πραγματικής ισότητας των δύο φύλων κατά την πρόσβαση στα αιρετά αξιώματα του δημοτικού συμβούλου και του τοπικού συμβούλου. Αν και κατά την γνώμη που διατύπωσε ο Σύμβουλος Νικόλαος Σακελλαρίου, εφόσον οι προαναφερθείσες διατάξεις προσκρούουν στο Σύνταγμα και είναι ανίσχυρες, σύμφωνα με τα ήδη εκτεθέντα, η δήλωση καταρτίσεως του συνδυασμού, η οποία περιλαμβάνει μικρότερο αριθμό γυναικών δεν είναι απαράδεκτη.

13. Επειδή, η κατά το άρθρο 57 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα ανακήρυξη των υποψηφίων συνδυασμών έχει ανατεθεί στα πολιτικά δικαστήρια ως αρμοδιότητα διοικητικής φύσης, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 4 του Συντάγματος και οι αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων, που ανακηρύσσουν τους υποψηφίους

συνδυασμούς, έχουν χαρακτήρα διοικητικών πράξεων (βλ. ΣτΕ 3036/2000). Κατά την άσκηση της αρμοδιότητας αυτής τα πολιτικά δικαστήρια, ελέγχουν σύμφωνα με τα άρθρα 55 και 57 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα, τη νομιμότητα των δηλώσεων κατάρτισης των συνδυασμών, στα πλαίσια δε του ελέγχου αυτού εξετάζουν, μεταξύ άλλων, αν οι δηλώσεις κατάρτισης των συνδυασμών που έχουν κατατεθεί, όπως αυτές έχουν, τυχόν, επιτρεπώς συμπληρωθεί μετά την κατάθεσή τους, περιλαμβάνουν τον προβλεπόμενο, από το άρθρο 54 παρ. 3 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα, ελάχιστο αριθμό υποψηφίων από το γυναικείο φύλο και, περαιτέρω, κατ'εφαρμογή του άρθρου 55 παρ. 6 του ίδιου Κώδικα, οφείλουν να μην ανακηρύξουν τις απαράδεκτες δηλώσεις, δηλαδή εκείνες που περιλαμβάνουν αριθμό γυναικών μικρότερο από το 1/3 του συνόλου των υποψηφίων του συνδυασμού. Ακολούθως, κατά την εκδίκαση των ενστάσεων κατά του κύρους των εκλογών τα διοικητικά δικαστήρια εξετάζουν μεταξύ άλλων και τις αιτιάσεις που αναφέρονται σε παραβάσεις και πλημμέλειες κατά την ανακήρυξη των υποψηφίων συνδυασμών και των υποψηφίων. Αν τα δικαστήρια αυτά διαπιστώσουν ότι έχει ανακηρυχθεί υποψήφιος ή έχει εκλεγεί τακτικός ή αναπληρωματικός σύμβουλος πρόσωπο που στερείται των νόμιμων προσόντων ή έχει κώλυμα εκλογιμότητας, ακυρώνουν την ανακήρυξή του, ή την εκλογή του ως τακτικού ή αναπληρωματικού συμβούλου και, αν συντρέχει περίπτωση, ανακηρύσσουν ως εκλεγόμενο τον επόμενο κατά την σειρά ψήφων προτίμησης υποψήφιο του ίδιου συνδυασμού, σύμφωνα με το άρθρο 259 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Ενόψει αυτών, από τις παραπάνω διατάξεις των άρθρων 54 παρ. 3 και 55 παρ. 6 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα συνάγεται ότι κρίσιμο χρονικό σημείο, κατά το οποίο κρίνεται το παραδεκτό της δήλωσης κατάρτισης συνδυασμού από την άποψη της συμμετοχής σε αυτόν του νόμιμου αριθμού γυναικών υποψηφίων δημοτικών ή τοπικών συμβούλων, είναι το χρονικό σημείο ανακήρυξης του συνδυασμού αυτού από το αρμόδιο πολιτικό δικαστήριο και όχι ο χρόνος υποβολής (επίδοσης ή παράδοσης) της δήλωσης κατάρτισης του συνδυασμού στο αρμόδιο πολιτικό δικαστήριο, διότι μόνο μετά την ανακήρυξη του συνδυασμού, ύστερα από τον κατά τα ανωτέρω έλεγχο της νομιμότητας της δήλωσης κατάρτισής του, διασφαλίζεται ο συνταγματικός σκοπός που επιδιώκει ο νομοθέτης, να περιέχει κάθε συνδυασμός που μετέχει στις εκλογές το νόμιμο ελάχιστο αριθμό υποψηφίων γυναικών. Συνεπώς, συνδυασμός, ο οποίος κατά το χρονικό σημείο της ανακήρυξής του από το αρμόδιο πολιτικό δικαστήριο έχει τον νόμιμο αριθμό υποψηφίων γυναικών, δεν πάσχει από ακυρότητα και η σχετική δήλωση κατάρτισής του είναι νόμιμη και παραδεκτή. Περαιτέρω, αν, εκ των υστέρων, μετά δηλαδή την ανακήρυξη του συνδυασμού αυτού και τη συμμετοχή του στις εκλογές, ακυρωθεί από τα διοικητικά δικαστήρια η ανακήρυξη υποψηφίας δημοτικής ή τοπικής συμβούλου ή η εκλογή τακτικής ή αναπληρωματικής δημοτικής ή τοπικής συμβούλου του εν λόγω συνδυασμού, γιατί δεν είχε τα νόμιμα προσόντα εκλογιμότητας ή συνέτρεχε στο πρόσωπό της κώλυμα εκλογιμότητας και με τον τρόπο αυτό ελαττωθεί, εκ των υστέρων, ο αριθμός των υποψηφίων συμβούλων από το γυναικείο φύλο σε ποσοστό μικρότερο του 1/3 του συνολικού αριθμού των υποψηφίων του συνδυασμού, τούτο δεν καθιστά απαράδεκτη τη δήλωση κατάρτισης ολόκληρου του συνδυασμού, ο οποίος είχε ανακηρυχθεί και συμμετείχε στις εκλογές, έχοντας το ανωτέρω νόμιμο ποσοστό υποψηφίων από το γυναικείο φύλο. Η ερμηνεία αυτή ενισχύεται και από το γεγονός ότι, με την παρ. 2 του άρθρου 259 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, ο νομοθέτης διέκρινε την πλημμέλεια της έλλειψης νόμιμων προσόντων ή της συνδρομής κωλύματος εκλογιμότητας στο πρόσωπο υποψηφίου από τις άλλες περιπτώσεις παρανομίας ή πλημμέλειας της εκλογικής διαδικασίας, στις οποίες περιλαμβάνεται και η πλημμέλεια της ανακήρυξης από τα πολιτικά δικαστήρια

συνδυασμού, ο οποίος δεν έχει το νόμιμο ποσοστό υποψηφίων από το γυναικείο φύλο και οι οποίες, κατά την παρ. 1 του ίδιου άρθρου 259 του Κώδικα αυτού, έχουν ως συνέπεια την ακύρωση της εκλογής και προέβλεψε ρητώς, με την παρ. 2 του άρθρου αυτού, ότι η προσβολή του κύρους δημοτικών εκλογών για τον λόγο ότι δεν είχε τα νόμιμα προσόντα ή είχε κώλυμα εκλογιμότητας εκλεγείσα σύμβουλος έχει ως μόνη συνέπεια την ακύρωση της εκλογής της και την ανακήρυξη του επόμενου, κατά τη σειρά των σταυρών προτίμησης, υποψηφίου του ίδιου συνδυασμού και όχι, αμέσως ή εμμέσως, την ακύρωση όλης της εκλογής. Και τούτο διότι ο νομοθέτης δεν θέλησε να θέσει σε αμφισβήτηση το κύρος των εκλογών στο σύνολό τους, λόγω της συμμετοχής σε αυτές προσώπων που είχαν έλλειψη νόμιμων προσόντων ή κώλυμα εκλογιμότητας (πρβλ. ΣτΕ 3552, 4881/1987, 1970/1991). Μειοψήφησε ο Σύμβουλος Ν.

Σακελλαρίου, ο οποίος διατύπωσε την ακόλουθη γνώμη : «Ανεξαρτήτως της συνταγματικότητας των προαναφερθεισών διατάξεων, σύμφωνα με τα ήδη υποστηριχθέντα από την γνώμη αυτή, από τις διατάξεις αυτές, ερμηνευόμενες σύμφωνα με όσα δέχεται η πλειοψηφία, συνάγεται ότι σε περίπτωση κατά την οποία ορισμένος συνδυασμός έχει κατά τον χρόνο ανακηρύξεώς του από το αρμόδιο πολιτικό δικαστήριο τον νόμιμο αριθμό υποψηφίων γυναικών και εν συνεχεία διαπιστωθεί, κατ' αποδοχήν σχετικής ενστάσεως από τα αρμόδια διοικητικά δικαστήρια, ότι η ανακήρυξις ή η εκλογή ορισμένου υποψηφίου συμβούλου δεν είναι νόμιμος, διότι δεν έχει τα νόμιμα προσόντα ή έχει κώλυμα, με αποτέλεσμα την εκ των υστέρων ελάττωση του αριθμού των υποψηφίων γυναικών, τότε η πλημμέλεια αυτή συνεπάγεται όχι την ακύρωση της ανακηρύξεως ή της εκλογής του συγκεκριμένου συμβούλου και την ανακήρυξη του επομένου κατά σειρά των σταυρών προτιμήσεως υποψηφίου του ίδιου συνδυασμού, αλλά την ακύρωση της ανακηρύξεως και της εκλογής ολοκλήρου του συνδυασμού, η συγκρότησις του οποίου εμφανίζει την πιο πάνω πλημμέλεια. Περαιτέρω, κατά την αυτή πάντοτε γνώμη, η αυτή λύσις ισχύει και όταν το αρμόδιο για την ανακήρυξη του συνδυασμού πολιτικό δικαστήριο προχωρήσει στην ανακήρυξη συνδυασμού, παρά το γεγονός ότι δεν περιλαμβάνει τον προαναφερθέντα νόμιμο αριθμό γυναικών. Η ερμηνεία αυτή ενισχύεται από το γεγονός ότι υπό την αντίθετο εκδοχή θα αποδυναμώνετο πλήρως η βούλησις του συντακτικού νομοθέτου η οποία είναι, εν όψει του σκεπτικού, που αναπτύσσεται από την πλειοψηφία, αφ' ενός μεν να μετέχουν στις εκλογές νομίμως μόνον εκείνοι οι συνδυασμοί οι οποίοι συγκεντρώνουν τον προαναφερθέντα ελάχιστο αριθμό γυναικών, αφ' ετέρου δε η συμμετοχή των γυναικών ως υποψηφίων να μην είναι προσχηματική, προκειμένου να ικανοποιηθεί απλώς το γράμμα του νόμου, αλλά πραγματική υπό την έννοια να μη είναι δυνατόν να αποκλεισθεί, από τους εκλογικούς συνδυασμούς, a priori λόγω φύλου, κατά τα ήδη εκτεθέντα, η συμμετοχή των γυναικών εκείνων οι οποίες έχουν εκδηλώσει προ των εκλογών την σοβαρά πρόθεσή των να είναι υποψήφιοι».

14. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση και τα διαδικαστικά έγγραφα του φακέλου, στις εκλογές που διενεργήθηκαν στις 13.10.2002 για την ανάδειξη δημάρχου, τακτικών και αναπληρωματικών δημοτικών και τοπικών συμβούλων στο Δήμο Στυμφαλίας Κορινθίας συμμετείχαν ο συνδυασμός «ΕΝΩΣΗ ΓΙΑ ΤΗΝ ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ», στον οποίο μετείχε ως υποψήφιος δημοτικός σύμβουλος ο αναιρεσειών και ο συνδυασμός «ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ» με επικεφαλής τον πρώτο αναιρεσίβλητο Κωνσταντίνο Λέγγα, ο οποίος αναδείχθηκε ως επιτυχών. Ο ήδη αναιρεσειών άσκησε την από 28.10.2002 ένσταση κατά του κύρους των αποτελεσμάτων των παραπάνω εκλογών, με την οποία προέβαλε λόγους σχετικούς με παραβάσεις κατά την διενέργεια των εκλογών καθώς και με το κύρος ψηφοδελτίων του αντιπάλου του

συνδυασμού. Με το από 6.11.2002 δικόγραφο προσθέτων λόγων ο ήδη αναιρεσείων προέβαλε ότι, κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 54 παρ. 3, 55 παρ. 6 του ΔΚΚ, όπως προστέθηκαν με το άρθρο 75 του ν. 2910/2002 και 22 παρ. 3 του ν. 3051/2002, είχε ανακηρυχθεί και είχε συμμετάσχει στις εκλογές αυτές ο συνδυασμός «ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ», διότι ο συνδυασμός αυτός περιελάμβανε μικρότερο αριθμό γυναικών υποψηφίων συμβούλων από αυτόν που απαιτεί ο νόμος. Συγκεκριμένα, επί 16 υποψηφίων για το δημοτικό συμβούλιο μετείχαν 5 γυναίκες υποψήφιες και επί 48 υποψηφίων για τα τοπικά συμβούλια μετείχαν 14 γυναίκες (αντί για 16), και συνολικά μετείχαν δεκαεννιά γυναίκες και σαράντα πέντε άνδρες, δηλαδή αριθμός γυναικών υποψηφίων συμβούλων μικρότερος του 1/3 του συνολικού αριθμού των υποψηφίων συμβούλων. Περαιτέρω ο ίδιος προέβαλε ότι κατ' αυτό τον τρόπο επηρεάστηκε ουσιωδώς το αποτέλεσμα της εκλογής, γιατί η ανακήρυξη του αντίπαλου συνδυασμού, ως υποψηφίου, με συμμετοχή αριθμού γυναικών υποψηφίων μικρότερου του νομίμου (δύο λιγότερες) προσέδωσε σε αυτόν πλεονέκτημα, τόσο κατά το προκαταρκτικό στάδιο της ανεύρεσης των προσώπων που επρόκειτο να τον απαρτίσουν, όσο και κατά το στάδιο της εκλογής. Το Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Κορίνθου με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του έκρινε ότι παρ' όλο που, πράγματι, ο καθ' ου η ένσταση συνδυασμός στελεχώθηκε με αριθμό γυναικών μικρότερο του νομίμου, ο παραπάνω ισχυρισμός του ενισταμένου πρέπει να απορριφθεί, πάντως, ως αναπόδεικτος, καθ' όσον από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι αυτή η πλημμέλεια της ανακήρυξης του αντίπαλου συνδυασμού ως υποψηφίου άσκησε επιρροή στο συνολικό εκλογικό αποτέλεσμα και ότι αυτό θα ήταν διαφορετικό, εάν αυτή δεν είχε συμβεί. Περαιτέρω, δέχθηκε ότι από τους κανόνες της κοινής πείρας και λογικής συνάγεται ότι η παραπάνω διάταξη του άρθρου 22 παρ. 3 του ν. 3051/2002, ως θεσπισθείσα προσφάτως, εκφεύγει της γνώσεως του μέσου ψηφοφόρου και, συνεπώς η πλημμέλεια αυτή δεν είναι ικανή να επιφέρει ούτε μεταβολή στο εκλογικό του φρόνημα ούτε περαιτέρω συνέπειες.

15. Επειδή, σύμφωνα με όσα αναπτύσσονται στις προηγούμενες σκέψεις της παρούσας απόφασης, κατά την έννοια της διάταξης της παρ. 3 του άρθρου 54 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα (π.δ. 410/1995) που προστέθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 75 του ν. 2910/2001 και άρχισε να ισχύει από τις 2.5.2001, όταν δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ο τελευταίος αυτός νόμος, δηλαδή πολύ πριν από την έναρξη της προεκλογικής περιόδου για την διεξαγωγή των δημοτικών και κοινοτικών εκλογών της 13.10.2002, οι γυναίκες υποψήφιες δημοτικοί σύμβουλοι καθενός συνδυασμού δεν επιτρέπεται, επί ποινή απαραδέκτου της δήλωσης του συνδυασμού αυτού (άρθρο 55 παρ. 6 του ΔΚΚ), να είναι λιγότερες από το 1/3 του συνόλου των υποψηφίων δημοτικών συμβούλων του εν λόγω συνδυασμού και συγχρόνως οι γυναίκες υποψήφιες τοπικοί σύμβουλοι καθενός συνδυασμού δεν επιτρέπεται, επί ποινή απαραδέκτου της δήλωσης του συνδυασμού αυτού να είναι λιγότερες από το 1/3 του συνόλου των υποψηφίων τοπικών συμβούλων σε όλα τα τοπικά συμβούλια του εν λόγω συνδυασμού. Εξάλλου, σύμφωνα με όσα παραπάνω αναφέρονται, κάθε παράβαση της διάταξης της παρ. 3 του άρθρου 54 του π.δ. 410/1995, όπως προστέθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 75 του ν. 2910/2001, ως προς τον αριθμό των γυναικών υποψηφίων δημοτικών ή τοπικών συμβούλων που πρέπει να περιλαμβάνει κάθε δημοτικός συνδυασμός, καθιστά, άνευ ετέρου, τη δήλωση του συνδυασμού αυτού απαράδεκτη, όπως ρητώς άλλωστε ορίζει η παράγραφος 6 του άρθρου 55 του π.δ. 410/1995, όπως συμπληρώθηκε με την παρ. 2 του άρθρου 75 του ν. 2910/2001, το δε αρμόδιο διοικητικό δικαστήριο, όταν προσβάλλεται ή ελέγχεται παρεμπιπτόντως η πράξη ανακήρυξης συνδυασμού για το λόγο ότι ο συνδυασμός

αυτός ανακηρύχθηκε κατά παράβαση της πιο πάνω διατάξεως, περιλαμβάνοντας μικρότερο από το νόμιμο αριθμό γυναικών υποψηφίων δημοτικών ή τοπικών συμβούλων, αν διαπιστώνει την προβαλλόμενη νομική πλημμέλεια πρέπει να ακυρώνει άνευ ετέρου την προσβαλλόμενη πράξη και να μην εφαρμόζει τη διάταξη του δεύτερου εδαφίου της παρ. 1 του άρθρου 259 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας που απαιτεί για την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης να αποδειχθεί προηγουμένως από τον ενιστάμενο ότι η νομική αυτή πλημμέλεια «είναι δυνατόν να ασκήσει επιρροή στο συνολικό εκλογικό αποτέλεσμα». Εφόσον λοιπόν, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση και τα διαδικαστικά έγγραφα, οι δεκατέσσερις (14) γυναίκες υποψήφιες τοπικοί σύμβουλοι του συνδυασμού «ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ» που ανακηρύχθηκαν και συμμετείχαν στις επίδικες δημοτικές εκλογές ήσαν λιγότερες από το 1/3 του συνόλου των σαράντα οκτώ (48) υποψηφίων τοπικών συμβούλων του ίδιου συνδυασμού, η δήλωση του συνδυασμού ήταν απαράδεκτη σύμφωνα με τις παραπάνω διατάξεις. Συνεπώς, ορθά μεν η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έκρινε ότι ο παραπάνω συνδυασμός στελεχώθηκε με αριθμό γυναικών μικρότερο του νομίμου, κατ' εσφαλμένη, όμως, ερμηνεία και εφαρμογή των πιο πάνω διατάξεων έκρινε ακολούθως ότι η νομική πλημμέλεια της συμμετοχής στον συνδυασμό «ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ» μικρότερου, από το νόμιμο, αριθμού υποψηφίων γυναικών δεν καθιστούσε άνευ ετέρου άκυρη την εκλογή, για το λόγο ότι η πλημμέλεια αυτή από κανένα στοιχείο δεν αποδεικνυόταν ότι άσκησε επιρροή στο συνολικό εκλογικό αποτέλεσμα, ούτε, κατά τους κανόνες της κοινής πείρας και λογικής, ήταν ικανή να επιφέρει μεταβολή στο φρόνημα του μέσου ψηφοφόρου, ούτε περαιτέρω συνέπειες, όχι απλώς στο συνολικό αριθμό των ψήφων και των δύο

συνδυασμών και του καθένα χωριστά, αλλά ούτε και σ' αυτήν την ίδια την επιτυχία του ενός ή του άλλου συνδυασμού. Ως εκ τούτου είναι βάσιμος ο λόγος αναίρεσεως ότι η νομική αυτή πλημμέλεια αποτελεί απόλυτο λόγο ακυρότητας του συνδυασμού. Αν και κατά την γνώμη του Συμβούλου Νικολάου Σακελλαρίου, ορθώς, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, έστω και με διαφορετική αιτιολογία απερρίφθη ο πιο πάνω λόγος, δεδομένου ότι, εκτός του ότι η προβλεπόμενη από τον κοινό νομοθέτη ως θετικό μέτρο υπέρ των γυναικών υποχρεωτική συμμετοχή των με ορισμένο ποσοστό στους εκλογικούς συνδυασμούς δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνάδει προς την διάταξη του άρθρου 5 του Συντάγματος, πάντως οι διατάξεις του νόμου 3051/2002, με τις οποίες υιοθετήθηκε το εν λόγω μέτρο, είκοσι μόλις ημέρες πριν από τις εκλογές, είναι ανίσχυρες διότι παραβιάζουν τις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 2, 4, 51, 52, 54, 101 και 102 του Συντάγματος.

16. Επειδή, οι αναιρεσίβλητοι, με το από 7.4.2003 υπόμνημά τους, επαναφέρουν τον ισχυρισμό, τον οποίο είχαν προβάλλει ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Κορίνθου, ότι ο αναιρεσείων στερείται εννόμου συμφέροντος για την προβολή του πιο πάνω λόγου διότι και ο συνδυασμός «ΕΝΩΣΗ ΓΙΑ ΤΗΝ ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ», του οποίου ήταν υποψήφιος, δεν εκάλυπτε τον νόμιμο αριθμό του 1/3 των υποψηφίων γυναικών, τον οποίο το δικαστήριο της ουσίας απέρριψε σιωπηρά, ο ισχυρισμός όμως αυτός πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος. Και τούτο διότι οι αναιρεσίβλητοι, διάδικοι που νίκησαν και που βλάπτονταν όμως από την σχετική αιτιολογία της αναιρεσιβαλλομένης είχαν έννομο συμφέρον να απορριφθεί ο πιο πάνω λόγος της ένστασης για έλλειψη εννόμου συμφέροντος και συνεπώς μπορούσαν και έπρεπε να είχαν ασκήσει αυτοτελή αίτηση αναίρεσεως προβάλλοντας την παραπάνω πλημμέλεια. □λλωστε, ο ισχυρισμός αυτός του υπομνήματος, συνδεδεμένος με πραγματικό που δεν προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, δεν μπορεί να

εξετασθεί αυτεπαγγέλτως κατά αναίρεση. Αν και κατά την γνώμη του Συμβούλου Νικολάου Σακελλαρίου, να μεν οι ήδη αναιρεσίβλητοι έπρεπε να είχαν ασκήσει αυτοτελή αίτηση αναίρεσεως, με την οποία έπρεπε να είχαν επισημάνει την παράλειψη της εξετάσεως του ουσιώδους αυτού ισχυρισμού, πλην το δικάσαν δικαστήριο, εφ' όσον είχε προβληθεί από τον ήδη αναιρεσεύοντα και τότε ενιστάμενο λόγος περί μη νομιμότητας της ανακηρύξεως και της συμμετοχής στις εκλογές του συνδυασμού των ήδη αναιρεσιβλήτων, λόγω του ότι περιελάμβανε μικρότερο αριθμό υποψηφίων γυναικών από τον προβλεπόμενο από τον νόμο, όφειλε πριν προχωρήσει στην εξέταση του λόγου αυτού να ερευνήσει αυτεπαγγέλτως κατά πόσον ο σχετικός λόγος προεβλήθη μετ' εννόμου συμφέροντος από τον ήδη αναιρεσεύοντα, υπό την έννοιαν ότι προκειμένου να θεωρήσει τον λόγο αυτό ως παραδεκτός προβληθέντα και να προχωρήσει στην εξέτασή του έπρεπε προηγουμένως να διαπιστώσει κατά πόσον και ο συνδυασμός του ήδη αναιρεσεύοντος ενεφάνιζε ή όχι την αυτή πλημμέλεια και σε καταφατική περίπτωση να απορρίψει αυτόν ως απαράδεκτο, όπως βασίμως αντέταξαν, με το υπόμνημά τους ενώπιον του δικάσαντος δικαστηρίου οι ήδη αναιρεσίβλητοι.

17. Επειδή, συνεπώς για τον παραπάνω λόγο της ελλείψεως της απαιτούμενης νόμιμης ποσόστωσης των υποψηφίων γυναικών στο συνδυασμό «ΣΤΥΜΦΑΛΙΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ», η οποία καθιστά άνευ ετέρου άκυρη την εκλογή του, ο οποίος προβάλλεται βασίμως, πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Κορίνθου και να αναπεμφθεί η υπόθεση στο ίδιο δικαστήριο για νέα νόμιμη κρίση. Περαιτέρω, κατά την γνώμη του Συμβούλου Νικολάου Σακελλαρίου, το δικάσαν δικαστήριο, στο οποίο αναπέμπεται η υπόθεση για νέα νόμιμη κρίση, οφείλει να ερευνήσει αυτεπαγγέλτως, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, κατά πόσον και ο συνδυασμός του ήδη αναιρεσεύοντος περιέχει αριθμό υποψηφίων γυναικών μικρότερο του προβλεπομένου από τον νόμο και σε καταφατική περίπτωση να απορρίψει τον σχετικό λόγο της ενστάσεως ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβληθέντα.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Δέχεται την αίτηση.

Αναρεί την υπ' αριθμ. 364/2002 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Κορίνθου.

Αναπέμπει την υπόθεση στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Κορίνθου κατά το αιτιολογικό.

Διατάσσει την απόδοση του παραβόλου και

Επιβάλλει στους αναιρεσιβλήτους συμμετρως επτακόσια εξήντα (760) ευρώ ως δικαστική δαπάνη του αναιρεσεύοντος.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 21 Μαΐου 2003 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 29ης Ιανουαρίου 2004.

Ο Πρόεδρος του Γ` Τμήματος Η Γραμματέας του Γ` Τμήματος

Γ. Σταυρόπουλος Δ. Μουζάκη

ΑΕΔ

3/2001 «Υπόθεση οικογενειακών επιδομάτων»

Το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο (κατά το άρθρο 100 του Συντάγματος) Συγκροτήθηκε από τους Δικαστές Στέφανο Μαθία, Πρόεδρο του Αρείου Πάγου, ως Πρόεδρο, Κωνσταντίνο Ρίζο, Πρόεδρο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Νικόλαο Παπαδημητρίου, Αντιπρόεδρο του Συμβουλίου της Επικρατείας, (κωλυμένου του Προέδρου και των αρχαιοτέρων του Αντιπροέδρων), Θεόφιλο Χατζηπαύλου, Παναγιώτη Πικραμμένο, αναπληρωματικό μέλος (κωλυμένου του τακτικού Π. Χριστοφόρου), Νικόλαο Σκλία, Εισηγητή, Συμβούλους της Επικρατείας, Εμμανουήλ Δαμάσκο, Αρχοντή Ντόβα, Θεόδωρο Λαφαζάνο, αναπληρωματικό μέλος (κωλυμένου του τακτικού μέλους Δημητρίου Σουλτανά), Μαρία Καραμανώφ, Σύμβουλο της Επικρατείας, Αντώνιο Μιχαλακέα, αναπληρωματικό μέλος (κωλυμένου του τακτικού μέλους Γεωργίου Κρασσά), Αρεοπαγίτες, Δημήτριο Τραυλό - Τζανετάτο, Γλυκερία Σιούτη, Καθηγητές της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών, ως μέλη και το Γραμματέα Γρηγόρη Ψύλλια. Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 10 Ιανουαρίου 2001, για να δικάσει την παρακάτω υπόθεση μεταξύ των: ΑΙΤΟΥΝΤΟΣ: Υπουργού Δικαιοσύνης, ο οποίος παραστάθηκε με τον Σπυρίδωνα Παπαγιαννόπουλο, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους. ΚΑΘΟΥ Η ΑΙΤΗΣΗ: Κ. Φ. κατοίκου Θεσσαλονίκης, ο οποίος δεν παραστάθηκε. Η παραπάνω υπόθεση εισήχθη στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, ύστερα από την υπ' αριθμ. 2944/2000 παραπεμπτική απόφαση της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας (αριθμ. καταθέσεως 91/5-10-2000). Η εκδίκαση της υποθέσεως άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του Εισηγητή, Συμβούλου της Επικρατείας Νικολάου Σκλία. Κατόπιν το Δικαστήριο άκουσε τον Πάρεδρο του

Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τις προτάσεις του. Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα Σκέφθηκε κατά το νόμο 1. Επειδή, με την 2944/2000 απόφαση της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας, που εκδόθηκε επί αιτήσεως αναιρέσεως του Υπουργού Δικαιοσύνης κατά της απόφασης 186/1994 του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης και κατά του Κ. Φ., παραπέμφθηκε στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο προς άρση, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 100 παρ. 1 περ. ε` του Συντάγματος και των άρθρων 6 περ. ε και 48 παρ. 2 του ν. 345/1976 (Α` 141), αμφισβήτηση ως προς τη συνταγματικότητα της διατάξεως του άρθρου 11 παρ. 6 του ν. 1505/1984, που αφορά το επίδομα οικογενειακών βαρών. Η αμφισβήτηση ανέκυψε από το γεγονός ότι το μεν Συμβούλιο Επικρατείας με την ανωτέρω απόφασή του έκρινε ότι η διάταξη αυτή είναι αντισυνταγματική, το δε Ελεγκτικό Συνέδριο με την απόφαση 805/1997 της Ολομελείας του έκρινε ότι είναι συνταγματική. 2. Επειδή, έχει τηρηθεί η νόμιμη προδικασία και ειδικότερα έχουν διενεργηθεί οι προβλεπόμενες από τα άρθρα 10 παρ. 2 και 50 παρ. 1 και 2 του ν. 345/1976 δημοσιεύσεις και κοινοποιήσεις. Συνεπώς, παραδεκτώς χωρεί η εκδίκαση της υπόθεσης παρά την απουσία κατά τη συζήτησή της στο ακροατήριο του , διαδίκου στην αναιρετική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, επί της οποίας εκδόθηκε η παραπεμπτική απόφαση. 3. Επειδή το Σύνταγμα στο άρθρο 4 παρ. 1 ορίζει ότι "οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου" και στο άρθρο 21 παρ. 1 ότι "η οικογένεια, ως θεμέλιο της συντήρησης και προαγωγής του Έθνους, καθώς και ο γάμος, η μητρότητα και η παιδική ηλικία τελούν υπό την προστασία του Κράτους". Εξάλλου, ο ν. 1505/1984 "Αναδιάρθρωση μισθολογίου προσωπικού της Δημόσιας Διοίκησης και άλλες συναφείς διατάξεις" (ΦΕΚ 194), στις διατάξεις του οποίου υπάγονται, μεταξύ άλλων, οι μόνιμοι και δόκιμοι πολιτικοί υπάλληλοι του Δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, οι εκπαιδευτικοί λειτουργοί της δημοτικής και μέσης εκπαίδευσεως (άρθρο 1) και το μόνιμο και δόκιμο προσωπικό των γραμματειών των δικαστηρίων (άρθρο 22 παρ. 1), ορίζει στο άρθρο 8 ότι: "Πέραν του κατά το προηγούμενο άρθρο μηνιαίου βασικού μισθού παρέχονται και τα επιδόματα χρόνου υπηρεσίας, εξομάλυνσης διαφορών μισθολογίου, οικογενειακών βαρών, μεταπτυχιακών σπουδών, εορτών Χριστουγέννων, εορτών Πάσχα, άδειας, ανθυγιεινής και επικίνδυνης εργασίας, όπως ορίζεται στα επόμενα άρθρα". Περαιτέρω, στο άρθρο 11 του ως άνω νόμου και υπό τον τίτλο "Επίδομα οικογενειακών βαρών" ορίζεται, στη μεν παράγραφο 1, όπως αυτή έχει αντικατασταθεί από την παρ. 1 του άρθρου 4 του ν. 1810/1988 (ΦΕΚ 223), ότι "το οικογενειακό επίδομα ορίζεται για όλους τους υπαλλήλους, σε ποσοστό επί του βασικού μισθού του μισθολογικού κλιμακίου 20 ως εξής: α) Έγγαμος χωρίς παιδιά 10%. β) Για κάθε παιδί το επίδομα αυτό προσαυξάνεται: αα. για τα δύο πρώτα 5% για το καθένα ...", στη δε παράγραφο 6, όπως αυτή έχει τροποποιηθεί από το εδάφιο γ` της παρ. 11 του άρθρου 52 του ν. 1591/1986 (ΦΕΚ 50), ότι: "Στην περίπτωση που και οι δύο σύζυγοι είναι υπάλληλοι του Δημοσίου ή Ν.Π.Δ.Δ. ή Ο.Τ.Α., ή συνταξιούχοι των υπηρεσιών αυτών, ο καθένας θα παίρνει το μισό από το προβλεπόμενο, κατά περίπτωση, επίδομα στην παράγραφο 1 του άρθρου αυτού. Αν ο ένας από τους συζύγους είναι υπάλληλος ή συνταξιούχος των υπηρεσιών του προηγούμενου εδαφίου και ο άλλος υπάλληλος ή συνταξιούχος: α) του υπολοίπου δημοσίου τομέα, όπως αυτός οριοθετήθηκε με τη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 1 του Νόμου 1256/1982 (ΦΕΚ 65), β) των Ν.Π.Ι.Δ. που δεν περιλαμβάνονται στην έννοια του Δημοσίου Τομέα της προηγούμενης περίπτωσης πλην όμως λειτουργούν με μορφή οργανισμού κοινής ωφελείας ή Κρατικής επιχείρησης, γ) των ιδιωτικών τραπεζών εν γένει και δ) είναι δικαιούχος επιδόματος οικογενειακών βαρών από τον Διανεμητικό Λογαριασμό Οικογενειακών Επιδομάτων Μισθωτών (ΔΛΟΕΜ) του ΟΑΕΔ, ως

υπάλληλος ή συνταξιούχος οποιασδήποτε από τις παραπάνω υπηρεσίες, τότε το επίδομα οικογενειακών βαρών καταβάλλεται στον έναν απ' αυτούς, κατ' επιλογή τους". 4. Επειδή, το Συμβούλιο της Επικρατείας, αποφαινόμενο κατ' αναίρεση επί διαφοράς που αφορούσε αγωγή δικαστικού υπαλλήλου περί καταβολής σε αυτόν οικογενειακού επιδόματος κατά το χρονικό διάστημα από 1ης.1.1991 μέχρι 30.6.1993, το οποίο δεν ελάμβανε για το λόγο ότι το επίδομα αυτό το ελάμβανε η σύζυγός του ως υπάλληλος της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, έκρινε κατά πλειοψηφία με την παραπεμπτική του απόφαση, αντίθετα με τη μέχρι τότε νομολογία του κατά την οποία το επίδομα αυτό είναι γνήσιο οικογενειακό επίδομα, ότι "το προβλεπόμενο από τις ανωτέρω διατάξεις του ν. 1505/1984 επίδομα οικογενειακών βαρών αποτελεί προσαύξηση των αποδοχών των υπαγομένων στις διατάξεις του νόμου αυτού υπαλλήλων που καταβάλλεται για την αντιμετώπιση των οικογενειακών βαρών. Η ευμενέστερη αυτή μισθολογική μεταχείριση των εγγάμων υπαλλήλων είναι επιτρεπτή συνταγματικά, λόγω της προβλεπομένης από το άρθρο 21 του Συντάγματος προστασίας του γάμου και της οικογένειας, στο πλαίσιο της οποίας ο κοινός νομοθέτης εξουσιοδοτείται, μεταξύ άλλων, να θεσπίσει πρόσφορες οικονομικές ενισχύσεις για τους εργαζομένους που συνάπτουν γάμο και δημιουργούν οικογένεια. Η καθιέρωση όμως διακρίσεων μεταξύ υπαλλήλων που βρίσκονται στην ίδια οικογενειακή κατάσταση, βάσει ειδικών προϋποθέσεων που δεν συνδέονται με την παρεχόμενη από αυτούς εργασία αλλά με την παροχή ή όχι εργασίας και το καθεστώς εργασίας του συζύγου του υπαλλήλου στο δημόσιο ή ιδιωτικό τομέα, είναι αντίθετη προς τη συνταγματική αρχή της ισότητας. Περαιτέρω οι διακρίσεις αυτές αντιστρατεύονται και τους στόχους του άρθρου 21 παρ. 1 του Συντάγματος, το οποίο αντιλαμβάνεται ως ισότιμη τη συμμετοχή των εργαζομένων συζύγων στη δημιουργία της οικογένειας. Κατά συνέπεια, η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 11 παρ. 6 του ν. 1505/1984, η οποία απαγορεύει τη διπλή καταβολή οικογενειακού επιδόματος σε περίπτωση που και οι δύο σύζυγοι είναι υπάλληλοι του δημοσίου ή ν.π.δ.δ. ή ΟΤΑ ή όταν ο ένας από αυτούς είναι υπάλληλος των υπηρεσιών αυτών και ο άλλος υπάλληλος του ευρύτερου δημοσίου τομέα ή μέρους του ιδιωτικού, αντίκειται στις πιο πάνω συνταγματικές διατάξεις και συνεπώς, είναι ανίσχυρη και μη εφαρμοστέα. Κατόπιν αυτού, ισχύει εν προκειμένω και είναι άμεσα εφαρμοστέος ο γενικός κανόνας της παραγράφου 1 του άρθρου 11 του ν. 1505/1984, κατά τον οποίο οι έγγαμοι υπάλληλοι λαμβάνουν αδιακρίτως οικογενειακό επίδομα, προσαυξανόμενο ανάλογα με τον αριθμό των τέκνων, χωρίς τις διακρίσεις στις οποίες προβαίνει η κρινόμενη ως αντισυνταγματική, κατά τα εκτεθέντα, παράγραφος". Εξ' άλλου η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποφαινόμενη κατ' αναίρεση επί διαφοράς που αφορούσε ένσταση συνταξιούχου του Ι.Κ.Α., ως υπαλλήλου του Ταμείου Ασφάλισης Εργατοτεχνιτών και Υπαλλήλων Δέρματος (Τ.Α.Υ.Ε.Υ.Δ.) κατά εγγράφου Δ/ντή του ΙΚΑ, με το οποίο της γνωστοποιήθηκε ότι δεν δικαιούται με τη σύνταξη της οικογ. επίδομα γάμου και τέκνων, καθόσον το επίδομα αυτό το ελάμβανε ο σύζυγός της, ως Δικηγόρος του Δημοσίου, έκρινε με την 805/1997 απόφαση, κατ' επίκληση διατάξεων (άρθρ. 4 παρ. 5) του ν. 1414/1984 που αφορά παροχή εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου καθώς και του άρθρου 11 παρ. 6 του ν. 1505/1984, ως εξής "..... σε αντίθεση με τον ν. 1414/1984, ο οποίος θεσμοθέτησε το επίδομα γάμου και τέκνων, που χορηγεί και στους δύο απασχολούμενους με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου συζύγους, ως προσαύξηση του μισθού τους, ο ν. 1505/1984 παρέχει το οικογενειακό επίδομα στους δημοσίους υπαλλήλους όχι ως προσαύξηση του μισθού, αλλά ως γνήσιο επίδομα οικογενειακών βαρών, προς κάλυψη της ειδικής και συγκεκριμένης ανάγκης που προκύπτει από την ύπαρξη οικογένειας, για το λόγο δε αυτό το χορηγεί μία φορά μόνον, είτε και στους δύο συζύγους από μισό, είτε μόνο

στον έναν, κατά ελεύθερη, κατόπιν συμφωνίας τους, επιλογή και ανεξαρτήτως φύλου, έτσι ώστε να μην ανακύπτει ζήτημα ούτε από το άρθρο 119 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας για την ισότητα αμοιβής για όμοια εργασία μεταξύ εργαζομένων ανδρών και γυναικών, αφού, κατά τρόπο προφανή, δεν πρόκειται οιαδήποτε άμεση ή έμμεση διάκριση μεταξύ τους.....". 5. Επειδή, όπως προκύπτει από τις πιο πάνω διατάξεις του άρθρου 11 του ν. 1505/1984, το οικογενειακό επίδομα που προβλέπουν οι διατάξεις αυτές παρέχεται στους έγγαμους υπαλλήλους του Δημοσίου και των λοιπών νομικών προσώπων που μνημονεύονται στη διάταξη αυτή λόγω της εργασίας τους ως μέρος της αντιπαροχής για την προσφερόμενη εργασία τους και αποτελεί προσαύξηση του λαμβανομένου μισθού τους για την αντιμετώπιση των προσθέτων οικογενειακών βαρών που συνεπάγεται η δημιουργία οικογένειας. Η ευμενέστερη αυτή μισθολογική μεταχείριση των εγγάμων υπαλλήλων είναι επιτρεπτή συνταγματικά λόγω της προβλεπόμενης από το άρθρο 21 του Συντάγματος προστασίας του γάμου, της οικογένειας, της μητρότητας και της παιδικής ηλικίας, στο πλαίσιο της οποίας ο κοινός νομοθέτης εξουσιοδοτείται, μεταξύ άλλων, να θεσπίσει πρόσθετη αμοιβή για τους εργαζομένους που συνάπτουν γάμο και δημιουργούν οικογένεια. Η καθιέρωση όμως διακρίσεων μεταξύ υπαλλήλων που βρίσκονται στην ίδια οικογενειακή κατάσταση, βάσει ειδικών προϋποθέσεων που δεν συνδέονται με την παρεχόμενη από αυτούς εργασία αλλά είτε με την παροχή ή όχι εργασίας του συζύγου του υπαλλήλου είτε με το καθεστώς εργασίας του τελευταίου αυτού στο δημόσιο ή ιδιωτικό τομέα, όπως είναι η στέρηση με τη διάταξη αυτή (άρθρ. 11 παρ. 6 ν. 1505/1984) της απόληψης στο ακέραιο του οικογενειακού επιδόματος από υπάλληλο του Δημοσίου ή των νομικών προσώπων της διάταξης αυτής με κριτήριο το τυχαίο γεγονός ότι ο υπάλληλος αυτός έχει σύζυγο υπάλληλο του Δημοσίου ή των νομικών προσώπων της διάταξης αυτής, ενώ, αντίθετα, συνάδελφοί τους που οι σύζυγοί τους δεν εργάζονται ή εργάζονται στον ιδιωτικό τομέα πλην των ιδιωτικών νομικών προσώπων της διάταξης του άρθρου 11 παρ. 6 του ν. 1505/1984, το δικαιούνται στο ακέραιο, είναι αντίθετη με τη συνταγματική αρχή της ισότητας. Περαιτέρω οι διακρίσεις αυτές αντιστρατεύονται και τους στόχους του άρθρου 21 παρ. 1 του Συντάγματος, το οποίο αντιλαμβάνεται ως ισότιμη τη συμμετοχή των εργαζομένων συζύγων στη δημιουργία της οικογένειας. Κατά συνέπεια, η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 11 παρ. 6 του ν. 1505/1984, η οποία απαγορεύει τη διπλή καταβολή οικογενειακού επιδόματος σε περίπτωση που και οι δύο σύζυγοι είναι υπάλληλοι του δημοσίου ή ν.π.δ.δ. ή ΟΤΑ ή όταν ο ένας από αυτούς είναι υπάλληλος των υπηρεσιών αυτών και ο άλλος υπάλληλος του ευρύτερου δημοσίου τομέα ή μέρους του ιδιωτικού, αντίκειται στις πιο πάνω συνταγματικές διατάξεις και, συνεπώς, είναι ανίσχυρη και μη εφαρμοστέα. Κατόπιν αυτού, ισχύει εν προκειμένω και είναι άμεσα εφαρμοστέος ο γενικός κανόνας της παραγράφου 1 του άρθρου 11 του ν. 1505/1984, κατά τον οποίο οι έγγαμοι υπάλληλοι λαμβάνουν ολόκληρο το οικογενειακό επίδομα, προσαυξανόμενο ανάλογα με τον αριθμό των τέκνων, χωρίς τις διακρίσεις στις οποίες προβαίνει η κρινόμενη ως αντισυνταγματική, κατά τα εκτεθέντα, παράγραφος. Κατά τη γνώμη της μειοψηφίας που υποστηρίχθηκε από τα μέλη του Δικαστηρίου Κ. Ρίζο, Εμμ. Δαμάσκο, Α. Μιχαλακέα και Γλ. Σιούτη ο νόμος παρέχει το επίδομα αυτό όχι ως προσαύξηση μισθού, αλλά ως γνήσιο οικογενειακό επίδομα. Για το λόγο αυτό, το εν λόγω επίδομα χορηγείται άπαξ ανά οικογένεια, είτε στον ένα μόνο σύζυγο υπό τις προϋποθέσεις του νόμου, είτε και στους δύο συζύγους από μισό, όταν και οι δύο σύζυγοι υπηρετούν ως υπάλληλοι του Δημοσίου, ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ, είτε μόνον στον ένα, ανεξαρτήτως φύλου, κατ' ελεύθερη μεταξύ τους επιλογή, όταν ο ένας από τους δύο συζύγους είναι υπάλληλος του Δημοσίου, ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ και ο άλλος υπάλληλος των λοιπών νομικών προσώπων

που μνημονεύει ο νόμος. 6. Επειδή, ενόψει του ανωτέρω, το Δικαστήριο αίρει την αμφισβήτηση που ανέκυψε μεταξύ του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου ως προς την συνταγματικότητα των διατάξεων της παρ. 6 του άρθρου 11 του ν. 1505/1984 και αποφαινεται ότι οι διατάξεις αυτές αντίκεινται στα άρθρα 4 παρ. 1 και 21 παρ. 1 του Συντάγματος και είναι ως εκ τούτου ανίσχυρες και μη εφαρμοστέες. Κατόπιν αυτού ισχύει εν προκειμένω και είναι άμεσα εφαρμοστέος ο γενικός κανόνας της παρ. 1 του άρθρου 11 του ν. 1505/1984 κατά τον οποίο οι έγγαμοι υπάλληλοι λαμβάνουν ολόκληρο το οικογενειακό επίδομα, προσαυξανόμενο ανάλογα με τον αριθμό των τέκνων, χωρίς τις διακρίσεις στις οποίες προβαίνει η κρινόμενη ως αντισυνταγματική παράγραφος 6 του ίδιου άρθρου. Διά ταύτα Αίρει την επίδικη αμφισβήτηση και αποφαινεται, κατά το σκεπτικό, ότι η παράγραφος 6 του άρθρου 11 του ν. 1505/1984 αντίκειται στα άρθρα 4 παρ. 1 και 21 παρ. 1 του Συντάγματος και είναι ανίσχυρη, έχει δε ως εκ τούτου, άμεση εφαρμογή εν προκειμένω ο γενικός κανόνας της παραγράφου 1 του άρθρου 11 του ίδιου νόμου κατά τον οποίο οι έγγαμοι υπάλληλοι λαμβάνουν αδιακρίτως ολόκληρο το οικογενειακό επίδομα. Κρίθηκε, αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 31 Ιανουαρίου 2001 και δημοσιεύθηκε σε δημόσια στο ακροατήριο συνεδρίαση στην Αθήνα στις 7 Μαρτίου 2001. Ο Πρόεδρος Ο Γραμματέας Υπογραφή ΔΕΚ

C-409/95 «Υπόθεση Marschall»

Hellmut Marschall κατά Land Noerdrhein - Westfalen

Με διάταξη της 21ης Δεκεμβρίου 1995, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 29 Δεκεμβρίου 1995, το Verwaltungsgericht Gelsenkirchen υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα ως προς την ερμηνεία του άρθρου 2, παράγραφοι 1 και 4, της οδηγίας 76/207/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 9ης Φεβρουαρίου 1976 (στο εξής: οδηγία). Το ερώτημα αυτό ανέκυψε στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ του Marschall και του Land Noerdrhein - Westfalen (ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας Βεσφαλίας, στο εξής: Land), όσον αφορά την υποψηφιότητα του Marschall για την κατάληψη θέσεως δια προαγωγής στο ενιαίο σχολείο του Schwerte (Γερμανία).

Το άρθρο 25, παράγραφος 5, δεύτερη περίοδος, του Beamtengesetz (δημοσιοϋπαλληλικού κώδικα του Land) της 1ης Μαΐου 1981, όπως τροποποιήθηκε τελευταία με το άρθρο 1 του εβδόμου νόμου για την τροποποίηση ορισμένων κανόνων του δικαίου των δημοσίων υπαλλήλων, της 7ης Φεβρουαρίου 1995 (στο εξής: επίδικη διάταξη), ορίζει τα εξής:

"Αν, στον τομέα της αρμόδιας για τις προαγωγές αρχής, οι γυναίκες που βρίσκονται στο οικείο επίπεδο θέσεως είναι λιγότερες από τους άνδρες, οι γυναίκες πρέπει να προάγονται κατά προτεραιότητα, εφόσον έχουν ίση καταλληλότητα, ικανότητα και επαγγελματική απόδοση με τους άνδρες, εκτός αν προέχουν λόγοι αναγόμενοι στο πρόσωπο ενός άνδρα υποψηφίου".

Από τη διάταξη περί Παραπομπής προκύπτει ότι ο Marschall εργάζεται στην υπηρεσία του Land ως έχων την υπαλληλική ιδιότητα του καθηγητή και ότι ο μισθός του αντιστοιχεί στον εισαγωγικό βαθμό A 12.

Στις 8 Φεβρουαρίου 1994, ο Marschall υπέβαλε την υποψηφιότητά του για την κατάληψη διά προαγωγής θέσεως βαθμού A 13 ("καθηγητής διαθέτων τα προσόντα

να διδάσκει στην πρώτη βαθμίδα της μέσης εκπαίδευσης, για την άσκηση ανάλογων καθηκόντων") στο ενιαίο σχολείο του Schwerte. Η Bezirksregierung Arnsberg τον πληροφόρησε πάντως ότι σκόπευε να προαγάγει στη θέση αυτή μια συνυποψήφιά του.

Ο Marschall υπέβαλε ένσταση την οποία η Bezirksregierung απέρριψε, με απόφαση της 29ης Ιουλίου 1994, με την αιτιολογία ότι, δυνάμει της επίδικης διατάξεως, ήταν υποχρεωμένη να προαγάγει την επιλεγείσα συνυποψήφιά του, δεδομένου ότι, σύμφωνα με τις εκθέσεις βαθμολογίας, το πρόσωπο αυτό και ο Marschall είχαν ίσα προσόντα και ότι οι γυναίκες που απασχολούνταν στον βαθμό A 13 κατά το χρονικό σημείο της ανακοινώσεως κενής θέσεως ήταν λιγότερες από τους άνδρες.

Ο Marschall άσκησε τότε προσφυγή ενώπιον του Verwaltungsgericht Gelsenkirscen.

Με την απόφαση KalanKe, της 17ης Οκτωβρίου 1995, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι ένας εθνικός κανόνας ο οποίος, επί προαγωγής, παρέχει αυτομάτως την προτεραιότητα στις γυναίκες που έχουν ίσα προσόντα με τους άνδρες συνυποψηφίους τους στους τομείς δραστηριότητας όπου οι γυναίκες είναι λιγότερες από τους άνδρες στο οικείο επίπεδο θέσεως, συνεπάγεται διάκριση που βασίζεται στο φύλο.

Ωστόσο, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, αντίθετα προς τη ρύθμιση την οποία αφορούσε η υπόθεση Kalanke, εν προκειμένω επίδικη διάταξη προβλέπει μια παρέκκλιση (Offnungsklausel) σύμφωνα με την οποία οι γυναίκες δεν πρέπει να προάγονται κατά προτεραιότητα αν προέχουν λόγοι αναγόμενοι στο πρόσωπο ενός άνδρα υποψηφίου.

Κατά συνέπεια, επιβάλλεται να εξεταστεί αν εθνικός κανόνας που προβλέπει μια τέτοια δυνατότητα παρεκκλίσεως σκοπεί να προωθήσει την ισότητα των ευκαιριών μεταξύ ανδρών και γυναικών υπό την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 4, της οδηγίας.

Η διάταξη αυτή έχει ως σαφή και περιορισμένο σκοπό να επιτρέπει μέτρα τα οποία, παρ' όλον ότι κατά τα φαινόμενα εισάγουν διακρίσεις, σκοπούν πράγματι στην εξάλειψη ή στη μείωση των εκδηλουμένων στην πράξη ανισοτήτων που μπορούν να υφίστανται στην πραγματικότητα της κοινωνικής ζωής.

Έτσι, η διάταξη αυτή επιτρέπει εθνικά μέτρα στον τομέα της προσβάσεως στην απασχόληση, περιλαμβανομένης και της επαγγελματικής προωθήσεως, τα οποία, με το να ευνοούν ειδικά τις γυναίκες, σκοπό έχουν να βελτιώνουν την ικανότητα των γυναικών να ανταγωνίζονται τους άνδρες στην αγορά εργασίας και να ακολουθούν σταδιοδρομία υπό συνθήκες ισότητας με αυτούς.

Γεγονός είναι ότι, ακόμη και όταν οι υποψήφιοι για προαγωγή διαθέτουν ίσα προσόντα, υπάρχει τάση προτιμήσεως των ανδρών υποψηφίων σε σχέση με τις γυναίκες υποψήφιας, η οποία οφείλεται ιδίως σε ορισμένες προκαταλήψεις και στερεότυπες ιδέες σχετικά με τον ρόλο και τις ικανότητες της γυναίκας στον ενεργό βίο, καθώς και στην ανησυχία σχετικά με το ότι, για παράδειγμα, οι γυναίκες διακόπτουν συχνότερα τη σταδιοδρομία τους, ότι, λόγω των οικιακών και οικογενειακών τους καθηκόντων, οργανώνουν τον χρόνο εργασίας τους κατά τρόπο λιγότερο ελαστικό ή ότι απουσιάζουν συχνότερα λόγω εγκυμοσύνης, τοκετού και

λόγω των περιόδων θηλασμού.

Για τους λόγους αυτούς, το γεγονός ότι δύο υποψήφιοι διαφορετικού φύλου έχουν ίσα προσόντα δεν σημαίνει από μόνο του ότι έχουν ίσες ευκαιρίες.

Εντεύθεν συνάγεται ότι εθνικός κανόνας ο οποίος προβλέπει ότι, επί προαγωγής, οι γυναίκες που έχουν ίσα προσόντα με τους άνδρες συνυποψηφίους τους απολαύουν, υπό την επιφύλαξη της συνδρομής των προϋποθέσεων παρεκκλίσεως, προτιμησιακής μεταχείρισεως στους τομείς όπου αυτές υποεκπροσωπούνται, μπορεί να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2, παράγραφος 4, εφόσον μπορεί να συμβάλει στην αντιστάθμιση των επιζήμιων συνεπειών που απορρέουν για τις γυναίκες υποψήφιες από τη στάση και τη συμπεριφορά που περιγράφηκαν ανωτέρω και, συνακόλουθα, στη μείωση των εκδηλουμένων στην πράξη ανισοτήτων που μπορούν να υφίστανται στην πραγματικότητα της κοινωνικής ζωής.

Το Δικαστήριο αποφαινεται:

"Το άρθρο 2, παράγραφοι 1 και 4, της οδηγίας 76/207/ ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 9ης Φεβρουαρίου 1976, περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισεως ανδρών και γυναικών όσον αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας, δεν απαγορεύει εθνικό κανόνα ο οποίος επιβάλλει στους τομείς της δημόσιας υπηρεσίας όπου οι γυναίκες είναι λιγότερες από τους άνδρες στο οικείο επίπεδο θέσεως, την προαγωγή κατά προτεραιότητα των γυναικών υποψηφίων, εφόσον οι υποψήφιοι διαφορετικού φύλου έχουν ίσα προσόντα, από άποψη καταλληλότητας, ικανότητας και επαγγελματικής αποδόσεως, εκτός αν προέχουν λόγοι αναγόμενοι στο πρόσωπο ενός άνδρα υποψήφιου, υπό την προϋπόθεση ότι ο κανόνας αυτός - εγγυάται, σε κάθε ατομική περίπτωση, στους άνδρες υποψηφίους που έχουν ίσα προσόντα με τις γυναίκες υποψήφιες την αντικειμενική αξιολόγηση των υποψηφιοτήτων, λαμβανομένων υπόψη όλων των κριτηρίων που αφορούν το πρόσωπο των υποψηφίων, και αποκλείει την προτεραιότητα των γυναικών υποψηφίων, οσάκις ένα ή περισσότερα από τα κριτήρια αυτά έχουν ως αποτέλεσμα να κλίνει ο ζυγός υπέρ του άνδρα υποψηφίου, και - ότι τα κριτήρια αυτά δεν επάγονται δυσμενείς διακρίσεις σε βάρος των γυναικών υποψηφίων".