υπό το φως των διατάξεων και του στόχου της οδηγίας, προκειμένου να επιτευχθεί το αποτέλεσμα στο οποίο αναφέρεται το άρθρο 189, τρίτη παράγραφος.

2. Η οδηγία 76/207 δεν επιβάλλει ως κύρωση για τις διακρίσεις λόγω φύλου κατά την πρόσβαση σε απασχόληγη την υποχρέωση του εργοδότη που είναι υπαίτιος για τη διάκριση να συνάψει σύμβαση εργασίας με τον υποψήφιο που την υπέστη.

   Όσον αφορά τις κυρώσεις για ενδεχόμενες διακρίσεις, η οδηγία δεν περιέχει καμιά ανεπιφύλακτη και αρκετά σαφή υποχρέωση την οποία, σε περίπτωση που δεν έχουν ληφθεί εκτελεστικά μέτρα εντός των σχετικών προθεσμιών, να μπορεί να επικαλεστεί ο ιδιώτης προκειμένου να επιτύχει συγκεκριμένη αποκατάσταση της ζημίας του δυνάμει της οδηγίας όταν η εθνική νομοθεσία δεν την προβλέπει ή δεν την επιτρέπει.

   Η οδηγία 76/207 αφήνει βέβαια ελεύθερα τα κράτη μέλη, προκειμένου να επιβάλουν κυρώσεις για την παραβίαση της απαγόρευσης των διακρίσεων, να επιλέξουν μεταξύ των διαφόρων λύσεων που είναι κατάλληλες για την πραγμάτωση του σκοπού της. Εξυπακούεται όμως ότι αν ένα κράτος μέλος επιλέξει ως κύρωση για την παραβίαση της εν λόγω απαγόρευσης την καταβολή αποζημίωσης, η αποζημίωση αυτή πρέπει, εν πάση περιπτώσει, για να εξασφαλιστεί η αποτελεσματικότητά της και η αποτρεπτική της ενέργεια, να είναι ανάλογη προς τη ζημία που έχει προκληθεί και πρέπει επομένως να βαίνει πέρα από μια καθαρά συμβολική αποζημίωση, όπως παραδείγματος χάρη την επιστροφή μόνο των εξόδων για την υποβολή της αίτησης υποψηφιότητας. Το εθνικό δικαστήριο, εξαντλώντας τα περιθώρια εκτίμησης που του παρέχει το εθνικό του δίκαιο, οφείλει να ερμηνεύσει και να εφαρμόσει το νόμο που έχει εκδοθεί σε εκτέλεση της οδηγίας σύμφωνα με τις επιταγές του κοινοτικού δικαίου.

Στην υπόθεση 14/83,

που έχει ως αντικείμενο αίτηση του Arbeitsgericht του Hamm προς το Δικαστήριο, κατ' εφαρμογή του άρθρου 177 της συνθήκης ΕΟΚ, με την οποία ζητείται, στο πλαίσιο της διαφοράς που εκκρεμεί ενώπιον του παραπέμποντος δικαστηρίου μεταξύ

SABINE VON COLSON ΚΑΙ ELISABETH KAMANN

και

LAND NORDRHEIN-WESTFALEN,

η έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 76/207 του Συμβουλίου, της 9ης Φεβρουαρίου 1976 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 (ΕΕ, ειδ. έκδ., 05/002, σ. 70),

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ

συγκείμενο από τους J. Mertens de Wilmars, πρόεδρο, T. Koopmans, K. Bahlmann και Y. Galmot, προέδρους τμήματος, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, G. Bosco, O. Due, U. Everling και K. Κακούρη, δικαστές,

γενική εισαγγελέας: S. Rozès
γραμματέας: H. A. Rühl, κύριος υπάλληλος διοικήσεως

εκδίδει την ακόλουθη

ΑΠΟΦΑΣΗ

Περιστατικά

I — Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία

Το 1982 υπήρχαν δύο θέσεις κοινωνικού λειτουργού προς πλήρωση στο σωφρονιστικό κατάστημα του Werl. Οι δύο ενάγουσες στην κύρια δίκη υπέβαλαν υποψηφιότητα για τις θέσεις αυτές. Τελικά προσελήφθησαν δύο άνδρες υποψήφιοι.

Οι ενάγουσες άσκησαν αγωγή ενώπιον του Arbeitsgericht του Hamm κατά του Land της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας, στο οποίο υπάγεται διοικητικά το σωφρονιστικό κατάστημα του Werl. Με την αγωγή τους ζητούν να αναγνωριστεί ότι δεν προσελήφθησαν αποκλειστικά και μόνο λόγω του φύλου τους. Κατά συνέπεια, ζητούν να υποχρεωθεί το εναγόμενο Land να τους προτείνει τη σύναψη συμβάσεως εργασίας στο εν λόγω σωφρονιστικό κατάστημα και, επικουρικώς, να τους καταβάλει αποζημίωση ίση με τους μισθούς έξι μηνών. Με ένα δεύτερο επικουρικό αίτημα, η ενάγουσα von Colson ζήτησε την απόδοση των εξόδων μετακίνησης ύψους 7,20 γερμανικών μάρκων (DM), στα οποία υποβλήθηκε λόγω της υποψηφιότητάς της για τη θέση αυτή.

Το Arbeitsgericht δέχτηκε ότι οι ενάγουσες δεν έγιναν δικτές για τις θέσεις αυτές λόγω του φύλου τους.

Θεώρησε όμως ότι δεν μπορεί να δεχτεί τα αιτήματά τους βάσει του γερμανικού δικαίου, εκτός από το επικουρικό αίτημα της ενάγουσας von Colson για την απόδοση των εξόδων μετακίνησής της (7,20 DM).

Πράγματι, το άρθρο 611α του BGB (γερμανικού Αστικού Κώδικα), το οποίο θεωρείται ότι μεταφέρει στο εθνικό δίκαιο την οδηγία του Συμβουλίου 76/207, ορίζει ότι:

«1) Ο εργοδότης οφείλει να μη ζημιώνει τον εργαζόμενο λόγω του φύλου του, κατά τη σύναψη συμφωνίας ή τη λήψη οιουδήποτε μέτρου, και ιδίως κατά τη σύναψη σχέσης εργασίας (. . .).

2) Αν η σχέση εργασίας δεν συναφθεί επειδή ο εργοδότης παραβίασε την αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων, η οποία τίθεται στην παράγραφο 1, ο εργοδότης οφείλει να αποκαταστήσει τη ζημία που υφίσταται ο εργαζόμενος επειδή πίστεψε ότι δεν θα παρεμποδιστεί η σύναψη της εργασιακής σχέσης λόγω τέτοιας παραβίασης (. . .).»

Συνεπώς, η μόνη κύρωση για τη διάκριση που έγινε κατά την πρόσβαση στην απασχόληση είναι, κατά τον παραπέμποντα δικαστή, η επιδίκαση του καλουμένου «Vertrauensschaden» («διαφέροντος εμπιστοσύνης — αρνητικού διαφέροντος»), δηλαδή η αποκατάσταση της ζημίας που προκύπτει για το μισθωτό, επειδή πίστεψε καλόπιστα ότι δεν θα εμποδιζόταν η σύναψη της σχέσης εργασίας λόγω της διαφοράς μεταχείρισης που απαγορεύεται.

Ο γερμανός νομοθέτης, επομένως, σαφώς δεν προβλέπει το λεγόμενο «θετικό διαφέρον», δηλαδή την αξίωση για πρόσληψη λόγω παραβιάσεως της αρχής της ίσης μεταχείρισης των δύο φύλων.

Προκειμένου να καθορίσει τους νομικούς κανόνες που ισχύουν σε κοινοτικό επίπεδο σε περίπτωση διάκρισης ως προς την πρόσβαση στην απασχόληση, το παραπέμπον δικαστήριο κρίνει ότι πρέπει να ζητήσει από το Δικαστήριο την ερμηνεία ορισμένων διατάξεων της οδηγίας 76/207 του Συμβουλίου, της 9ης Φεβρουαρίου 1976, 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 (ΕΕ, ειδ. έκδ., 05/002, σ. 70).

Το Arbeitsgericht, κατά συνέπεια, ζήτησε από το Δικαστήριο να αποφανθεί προδικαστικά επί των ακολούθων ερωτημάτων:

«1. Συνάγεται από τις διατάξεις της οδηγίας του Συμβουλίου, της 9. 2. 1976, 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 (76/207/ΕΟΚ) ότι η διάκριση λόγω του φύλου κατά την πρόσβαση στην απασχόληση (μη σύναψη συμβάσεως εργασίας λόγω του φύλου του υποψηφίου/προτίμηση ενός άλλου υποψηφίου λόγω του φύλου του) πρέπει να επισύρει ως κύρωση την επιβολή στον εργοδότη που προβαίνει στη διάκριση της υποχρεώσεως να συνάψει σύμβαση εργασίας με τον υποψήφιο που υπέστη διάκριση;

2. Εάν στο ερώτημα 1 δοθεί καταρχήν καταφατική απάντηση:

α) Ισχύει η κύρωση "υποχρέωση προς σύναψη συμβάσεως εργασίας" μόνο όταν, εκτός από τη διαπίστωση του γεγονότος ότι ο εργοδότης έλαβε την περί επιλογής απόφασή του υποκειμενικά βάσει κριτηρίων που αφορούν το φύλο, διαπιστώνεται επιπλέον ότι ο υποψήφιος που υπέστη τη διάκριση έχει αντικειμενικά, βάσει θεμιτών περί επιλογής κριτηρίων, περισσότερα προσόντα για τη θέση από οποιονδήποτε άλλον υποψήφιο με τον οποίο συνήφθη σύμβαση εργασίας;

β) Ή υποχρεούται ο εργοδότης στην πρόσληψη του υποψηφίου που υπέστη διάκριση ακόμη και όταν διαπιστώνεται μεν ότι ο εργοδότης υποκειμενικά έλαβε την περί επιλογής απόφασή του βάσει κριτηρίων που αναφέρονται στο φύλο, αντικειμενικά όμως ο υποψήφιος που υπέστη τη διάκριση και ο

υποψήφιος ο οποίος προτιμήθηκε έχουν τα ίδια προσόντα;

γ) Θεμελιώνεται τέλος αξίωση προς πρόσληψη του υποψηφίου που υπέστη τη διάκριση ακόμη και όταν ο υποψήφιος που υπέστη τη διάκριση αντικειμενικά μεν έχει λιγότερα προσόντα από τον υποψήφιο που προτιμήθηκε, αλλά είναι βέβαιο ότι ο εργοδότης είχε εκ των προτέρων αποκλείσει υποκειμενικά τον υποψήφιο που υφίσταται τη διάκριση λόγω του φύλου του από την περί επιλογής απόφαση βάσει θεμιτών κριτηρίων;

3. Σε περίπτωση που για τα ερωτήματα 2 α), β) και γ) το κρίσιμο στοιχείο είναι η αντικειμενική αξιολόγηση του υποψηφίου:

   Υπόκειται η αξιολόγηση αυτή στον έλεγχο του δικαστηρίου πλήρως και ποια κριτήρια και δικονομικοί κανόνες περί προβολής ισχυρισμών και βάρους της αποδείξεως εφαρμόζονται για να διαπιστωθεί αν πράγματι υπήρξε αντικειμενική αξιολόγηση;

4. Αν στο ερώτημα 1 δοθεί καταρχήν καταφατική απάντηση:

   Σε περίπτωση κατά την οποία μεταξύ περισσοτέρων από δύο υποψηφίων για μία θέση περισσότερα από ένα πρόσωπα εκ των προτέρων αποκλείονται από την περί επιλογής απόφαση βάσει θεμιτών κριτηρίων για λόγους που αναφέρονται στο φύλο, έχει καθένα από αυτά τα πρόσωπα αξίωση προς σύναψη συμβάσεως εργασίας;

   Οφείλει μήπως το δικαστήριο στην περίπτωση αυτή να επιλέξει το ίδιο με απόφασή του μεταξύ των υποψηφίων που υπέστησαν τη διάκριση; Σε περίπτωση που στο ερώτημα που αναφέρεται στο πρώτο εδάφιο δοθεί αρνητική απάντηση, ποια άλλη κύρωση θα υφίστατο από άποψη ουσιαστικού δικαίου;

5. Σε περίπτωση που στο ερώτημα 1 δοθεί καταρχήν αρνητική απάντηση:

   Ποια κύρωση πρέπει να επιβληθεί, βάσει των διατάξεων της οδηγίας 76/207/ΕΟΚ, σε περίπτωση που διαπιστωθεί διάκριση ως προς την πρόσβαση στην απασχόληση;

   Πρέπει εν προκειμένω να γίνει διαφοροποίηση σύμφωνα με τα ερωτήματα 2 α) έως γ);

6. Αποτελεί η οδηγία 76/207/ΕΟΚ, σύμφωνα με την ερμηνεία που θα της δώσει το Δικαστήριο σε απάντηση των ανωτέρω αναφερόμενων ερωτημάτων, δίκαιο που έχει απευθείας εφαρμογή στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας;»

Κατά το παραπέμπον δικαστήριο, προκύπτει ιδίως από το συνδυασμό των διατάξεων της οδηγίας, καθώς και των αιτιολογικών της σκέψεων, ότι η οδηγία επιβάλλει τη θέσπιση νομικών διατάξεων που να συνοδεύονται από αποτελεσματικές κυρώσεις. Μόνη όμως η in natura αποκατάσταση είναι, κατά την κρίση του, αποτελεσματική.

Η εν λόγω οδηγία διατυπώνει κατ' ουσία την αρχή της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών ως προς τη δυνατότητα πρόσβασης στην απασχόληση, πράγμα που συνεπάγεται την υποχρέωση κατάργησης των διατάξεων που είναι ασυμβίβαστες προς την αρχή αυτή.

Το άρθρο 6 της οδηγίας εξασφαλίζει, επιπλέον, την έννομη προστασία των δικαιωμάτων που προκύπτουν από αυτήν. Τέλος, τα κράτη μέλη υποχρεώνονται να θέσουν σε ισχύ τις «νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις που είναι αναγκαίες», για την εφαρμογή της οδηγίας.

Η διάταξη περί παραπομπής πρωτοκολλήθηκε στη γραμματεία του Δικαστηρίου στις 24 Ιανουαρίου 1983.

Σύμφωνα με το άρθρο 20 του πρωτοκόλλου περί του οργανισμού του Δικαστηρίου της ΕΟΚ, κατέθεσαν γραπτές παρατηρήσεις οι ενάγουσες στην κύρια δίκη, εκπροσωπούμενες από τον Clemens Franzen, Rechtssekretär στο Deutscher Gewerkschaftsbund, η κυβέρνηση της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, εκπροσωπούμενη από τον Martin Seidel, Ministerialrat στο γερμανικό ομοσπονδιακό υπουργείο οικονομίας και τον καθηγητή Manfred Zuleeg, η δανική κυβέρνηση εκπροσωπούμενη από

τον Laurids Mikaelsen, νομικό σύμβουλο στο δανικό υπουργείο εξωτερικών, η κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, εκπροσωπούμενη από τον J. D. Howes, Treasury Solicitor's Department, επικουρούμενο από τον Ian Glick, Inner Temple, Λονδίνο, καθώς και η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τον Manfred Beschel, μέλος της νομικής της υπηρεσίας, επικουρούμενο από τον καθηγητή Meinhard Hilf.

II — Γραπτές παρατηρήσεις που κατατέθηκαν ενώπιον του Δικαστηρίου

Οι *ενάγουσες στην κύρια δίκη* ισχυρίζονται ότι δεν αρκεί να περιοριστεί η αποκατάσταση της ζημίας που προκύπτει από την άρνηση πρόσληψης στο «αρνητικό διαφέρον» («διαφέρον εμπιστοσύνης»).

Σύμφωνα με την κοινοτική οδηγία, η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας υποχρεούται να ενεργήσει ούτως ώστε να εξασφαλίσει την εφαρμογή και την τήρηση των κοινοτικών κανόνων. Η υποχρέωση αυτή συνεπάγεται και τη θέσπιση προσφόρων μέτρων για την αποφυγή διακρίσεων στο μέλλον.

Ακριβώς επειδή το άρθρο 611α, παράγραφος 2, του BGB ρητά περιορίζει το δικαίωμα αποκατάστασης, λόγω διακρίσεως που διαπιστώθηκε κατά την πρόσληψη, σ' αυτό που επικράτησε να αποκαλείται αρνητικό διαφέρον, ο γερμανός δικαστής βρίσκεται σε αδυναμία να εφαρμόσει τις γενικές διατάξεις (παραδείγματος χάρη το γενικό δικαίωμα αποζημιώσεως του άρθρου 823, παράγραφος 2, του BGB, την *culpa in contrahendo*, κλπ.).

Το Arbeitsgericht εύστοχα παρατηρεί σχετικά ότι στην πράξη το δικαίωμα αποζημιώσεως που περιορίζεται στο αρνητικό διαφέρον είναι άνευ σημασίας. Μόλις καλύπτει την ενδεχόμενη απόδοση των δαπανών, στις οποίες υποβάλλεται κάποιος για να παρουσιαστεί στον εργοδότη (εν προκειμένω 7,20 DM για την αιτούσα von Colson).

Η δυσαρμονία αυτή έχει προκαλέσει έντονες επικρίσεις στην Ομοσπονδιακή Γερμανία. Σε μια επίσημη έκθεση η ίδια η ομοσπονδιακή γερμανική κυβέρνηση παραδέχτηκε σαφώς ότι σε πολυάριθμες περιπτώσεις το σύστημα αποζημίωσης του άρθρου 611α, παράγραφος 2, του BGB αποδείχτηκε ανεπαρκές και ότι σπανίως ζητείται έννομη προστασία βάσει αυτού.

Θα πρέπει λοιπόν τουλάχιστον να γίνει δεκτό ότι το άρθρο 611α, παράγραφος 2, δεν πρέπει να ληφθεί υπόψη στο μέτρο που περιορίζει το δικαίωμα αποζημίωσης, σε περίπτωση βέβαιας διάκρισης κατά τη διαδικασία πρόσληψης, αποκλειστικά στο «διαφέρον εμπιστοσύνης». Πρέπει επομένως, να υποχρεωθεί ο εργοδότης να συνάψει σύμβαση εργασίας με τον υποψήφιο που υπέστη τη διάκριση.

Αν ληφθούν υπόψη οι κανόνες του γερμανικού δικαίου ως προς τη θεμελίωση του βασίμου της αγωγής και το βάρος αποδείξεως (που επιβάλλουν ως ένα βαθμό το βάρος αποδείξεως στον εναγόμενο), δεν είναι απολύτως αναγκαίο να δοθεί απάντηση στα ερωτήματα 2 και 3 της παραπεμπτικής διατάξεως.

Ως προς το τέταρτο ερώτημα οι ενάγουσες θεωρούν ότι είναι σύμφωνο με τη λογική του συστήματος της γερμανικής πολιτικής δικονομίας σε ορισμένες περιπτώσεις η ίδια θέση απασχόλησης να επιδικάζεται ως αποζημίωση σε δύο ενάγουσες. Πράγματι, αν ένας εργοδότης δεν μπορέσει να αποδείξει ότι δεν προέβη σε διάκριση, εκτίθεται στον κίνδυνο να βρεθεί αντιμέτωπος με πολυάριθμες αξιώσεις. Ούτε σ' αυτό το ερώτημα, επομένως, δεν είναι — κατά την εφαρμογή του γερμανικού δικαίου — απολύτως αναγκαίο να δοθεί απάντηση.

Τέλος, οι ενάγουσες θεωρούν ότι και αν ακόμη, αντίθετα με κάθε προσδοκία, η οδηγία δεν συνεπάγεται, λαμβάνοντας υπόψη το εθνικό δίκαιο, καμία αξίωση για

πρόσληψη, η έννοια και το αντικείμενό της επιβάλλουν τουλάχιστον να υποχρεούται ο εργοδότης στην καταβολή χρηματικής αποζημίωσης σε περίπτωση διαπιστωμένης διάκρισης.

Όσο για το πρόβλημα της απευθείας εφαρμογής της οδηγίας, οι ενάγουσες επιθυμούν να δοθεί μια απάντηση σύμφωνα με το πνεύμα της μέχρι τώρα νομολογίας του Δικαστηρίου.

Η *κυβέρνηση της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας* τονίζει ότι το σχέδιο νόμου είχε κοινοποιηθεί στην Επιτροπή πριν από τη θέσπιση του νόμου και αυτή δεν είχε εκφράσει αντίρρηση όσον αφορά τις συνέπειες που προβλέπονται σε περίπτωση διάκρισης ως προς τη δυνατότητα πρόσβασης στην απασχόληση. Ούτε στην αιτιολογημένη γνώμη που εξέδωσε η Επιτροπή στις 29 Οκτωβρίου 1982, διαπίστωσε, ως προς το σημείο αυτό, παράβαση της οδηγίας 76/207. Η νέα νομοθεσία άλλωστε προχωρεί πιο πέρα από αυτήν που ίσχυε προηγουμένως, ιδίως διότι είναι στο εξής δεδομένο ότι δεσμεύονται όλοι οι ενδεχόμενοι ή υφιστάμενοι εργοδότες.

Παρόλο που έχει συνείδηση της αναγκαιότητας της αποτελεσματικής μεταφοράς της οδηγίας στο εθνικό δίκαιο, η ομοσπονδιακή κυβέρνηση επιμένει στο γεγονός ότι κάθε κράτος μέλος διαθέτει ένα περιθώριο εκτιμήσεως ως προς τις έννομες συνέπειες που θα πρέπει να προκύπτουν από την παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (άρθρο 189, τρίτη παράγραφος, της συνθήκης ΕΟΚ).

Ο αποκλεισμός του δικαιώματος πρόσληψης βρίσκεται μέσα στα όρια του περιθωρίου εκτιμήσεως ως προς την επιλογή του τύπου και των μέσων που η οδηγία παρέχει σε κάθε κράτος μέλος. Το κοινοτικό δίκαιο δεν αξιώνει να τεθούν μονόπλευρα στην πρώτη γραμμή τα συμφέροντα του υποψηφίου που υπέστη τη διάκριση, γιατί, αν ήταν έτσι, η διάταξη του άρθρου 2, παράγραφος 4, της οδηγίας 76/207, που επιτρέπει στα κράτη μέλη να λαμβάνουν μέτρα που αποσκοπούν στην προώθηση της ισότητας ευκαιριών μεταξύ ανδρών και γυναικών, δεν θα ήταν αναγκαία.

Η πρόσληψη του προσώπου, το οποίο προτίμησε ο εργοδότης, δεν μπορεί να ακυρωθεί χωρίς να διαψεύσει τις δικαιολογημένες προσδοκίες του εργαζομένου αυτού. Από την άλλη πλευρά, η δημιουργία μιας νέας θέσης, ή ακόμη και περισσοτέρων θέσεων απασχόλησης, ξεπερνάει τα όρια της απαγόρευσης της μεταχείρισης που αποτελεί διάκριση και συνιστά θετικό μέτρο, το οποίο δεν μπορεί να βαρύνει τον ενδεχόμενο εργοδότη. Τέλος, έστω και αν η διάκριση γίνει πριν από την πλήρωση της θέσης, δεν μπορεί να υποχρεωθεί ο εργοδότης να προσλάβει ένα ορισμένο πρόσωπο.

Η ομοσπονδιακή κυβέρνηση προτείνει συνεπώς να δοθεί αρνητική απάντηση στο πρώτο ερώτημα του εθνικού δικαστή. Έτσι, η απάντηση στα ερωτήματα 2 και 4 καθίσταται περιττή.

Ως προς το ερώτημα 5, η ομοσπονδιακή κυβέρνηση υποστηρίζει ότι, σε περίπτωση που το Δικαστήριο κρίνει ότι απαιτούνται δραστικότερες έννομες συνέπειες προκειμένου να εφαρμοστεί αποτελεσματικά η αρχή της ίσης μεταχείρισης, πρέπει καταρχάς να ζητηθεί από τα εθνικά δικαιοδοτικά όργανα να εξαντλήσουν τις δυνατότητες που παρέχει η εσωτερική έννομη τάξη. Κατά την άποψή της, υφίσταται η δυνατότητα για τα γερμανικά δικαστήρια να επεξεργαστούν βάσει του γενικού συστήματος του ιδιωτικού δικαίου, πρόσφορες λύσεις που να ικανοποιούν εξίσου τόσο την αρχή της ίσης μεταχείρισης, όσο και τα συμφέροντα όλων των μερών.

Μεταξύ των πρόσφορων μέτρων για την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης, ο γερμανικός Αστικός Κώδικας προβλέπει δικαίωμα αποζημίωσης.

Η έννομη συνέπεια μιας διάκρισης πρέπει άλλωστε να είναι ανάλογη. Έτσι, μια απτή έννομη συνέπεια αρκεί για να εφαρμοσθεί η αρχή της ίσης μεταχείρισης. Επιπλέον,

δικαίωμα αποζημίωσης πρέπει να υφίσταται μόνο αν ο υποψήφιος που υπέστη τη διάκριση είχε καλύτερα προσόντα από άλλους για την εργασία, για την οποία πρόκειται, όχι όμως αν είχε ισοδύναμα προσόντα.

Όσον αφορά το ερώτημα 6, η ομοσπονδιακή κυβέρνηση θεωρεί ότι η οδηγία 76/207 παράγει, στο εθνικό πλαίσιο, έννομα αποτελέσματα, η έκταση των οποίων συνάγεται από τη νομολογία που έχει διαμορφώσει το Δικαστήριο μέχρι τώρα.

Η *δανική κυβέρνηση* θεωρεί ότι η οδηγία πουθενά δεν προβλέπει υποχρέωση των κρατών μελών να προβλέψουν κυρώσεις ορισμένης φύσεως. Από μια σύγκριση με την οδηγία 75/117 του Συμβουλίου της 10ης Φεβρουαρίου 1975 περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών που αφορούν την εφαρμογή της αρχής της ισότητας των αμοιβών μεταξύ εργαζομένων ανδρών και γυναικών προκύπτει ότι η τελευταία προβλέπει ρητά κυρώσεις σε περίπτωση παραβίασης της αρχής της ισότητας των αμοιβών. Σκοπίμως, λοιπόν, ο κοινοτικός νομοθέτης άφησε το ζήτημα αυτό ανοικτό όσον αφορά την οδηγία περί ίσης μεταχείρισης.

Η δανική κυβέρνηση παρατηρεί, κατά τα λοιπά, ότι και στην οδηγία περί ισότητας των αμοιβών το Συμβούλιο αφήνει στα κράτη μέλη την επιλογή των κατάλληλων μέτρων, «ανάλογα με τις εθνικές συνθήκες και το νομικό τους σύστημα», πράγμα που ενισχύει ακόμα περισσότερο τη σκέψη ότι δεν είναι δυνατόν να συναχθούν από την οδηγία περί ίσης μεταχείρισης κανόνες ως προς την υποχρέωση καθορισμού ορισμένων κυρώσεων.

Επομένως, η επιλογή των κατάλληλων μέτρων εναπόκειται στα κράτη μέλη, με την επιφύλαξη των περιορισμών που απορρέουν από τα άρθρα 5 και 189 της συνθήκης. Εξάλλου, πρέπει τα κράτη μέλη να επιβάλλουν κυρώσεις σε περίπτωση παράβασης των κανόνων αυτών με τον ίδιο τρόπο που επιβάλλουν κυρώσεις στο πλαίσιο της έννομης τάξης τους για ανάλογες παραβάσεις των εθνικών κανόνων σε παρεμφερείς τομείς που δεν διέπονται από το κοινοτικό δίκαιο.

Μια σύγκριση με τη σύμβαση 158 της Διεθνούς Οργάνωσης Εργασίας περί παύσεως της σχέσης εργασίας με πρωτοβουλία του εργοδότη, που υιοθετήθηκε το 1982 καταδεικνύει ότι σε διεθνές επίπεδο γίνεται δεκτό ότι, ακόμη και σε περιπτώσεις απόλυσης, οι καιροί δεν έχουν ακόμη ωριμάσει για να θεσπιστεί υποχρέωση του εργοδότη να επαναπροσλάβει έναν εργαζόμενο που έχει απολυθεί.

Η *κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου* έχει επίσης την άποψη ότι εναπόκειται στα κράτη μέλη να επιλέξουν και να θεσπίσουν τα μέτρα, τα οποία θεωρούν ότι μπορούν να διασφαλίσουν την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που υπέχουν από την οδηγία, πράγμα άλλωστε, που έκανε και η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία.

Το άρθρο 6 της οδηγίας δεν προσδιορίζει τίποτα σχετικά με τα μέτρα που οφείλουν να λάβουν τα κράτη μέλη. Συνεπώς, ο ισχυρισμός ότι υφίσταται κάποια σιωπηρή και αποκλειστική υποχρέωση προκαλεί έκπληξη.

Τα ερωτήματα τα οποία υπέβαλε το Arbeitsgericht μαζί με τις σχετικές διευκρινίσεις καταδεικνύουν καθεαυτά και κατά τρόπο προφανή τη σημαντική δυσκολία που θα συναντήσει το Δικαστήριο αν επιχειρήσει να νομοθετήσει, εν προκειμένω, στη θέση των κρατών μελών.

Ως προς το ερώτημα που αναφέρεται την εφαρμογή της οδηγίας, η κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου τονίζει ότι μια οδηγία που δεν έχει τεθεί σε εφαρμογή δεν μπορεί να επιβάλει υποχρεώσεις στους ιδιώτες, οι οποίοι δεν είναι αποδέκτες της. Το Ηνωμένο Βασίλειο θεωρεί ότι το Land της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας δεν λογίζεται αποδέκτης της οδηγίας.

Έστω και αν θεωρηθεί εν προκειμένω ότι το Land ταυτίζεται με την Ομοσπονδιακή Δημοκρατία, το άμεσο αποτέλεσμα ενεργεί μόνο έναντι ενός κράτους μέλους υπό την ιδιότητά του ως κράτους και όχι έναντι του κράτους μέλους υπό την ιδιότητά του ως εργοδότη. Στην τελευταία περίπτωση, η θέση του είναι ανάλογη με εκείνη του ιδιώτη. Τα πρόσωπα που απασχολούνται ή επιθυμούν να απασχοληθούν στο Δημόσιο σε ένα κράτος μέλος δεν πρέπει να βρίσκονται σε ευνοϊκότερη θέση έναντι των προσώπων που απασχολούνται ή επιθυμούν να απασχοληθούν σε ιδιώτη (απόφαση της 12. 12. 1974, *Walrave και Koch*, 36/74, Recueil σ. 1405, σκέψεις 19 έως 25).

Εξάλλου, εάν υποτεθεί ότι η οδηγία σιωπηρά υποχρεώνει τα εθνικά δικαστήρια να καταδικάσουν τους εργοδότες στην πρόσληψη των ζημιωθέντων υποψηφίων, αυτή η σιωπηρή υποχρέωση δεν έχει άμεσο αποτέλεσμα, εφόσον δεν είναι ούτε σαφής ούτε ρητή, η δε εφαρμογή της εξαρτάται από συμπληρωματικά μέτρα που πρέπει να λάβουν οι εθνικές αρχές. Ούτε το άρθρο 6 μπορεί να έχει άμεσο αποτέλεσμα, εφόσον επιβάλλει ρητά στα κράτη μέλη την υποχρέωση να λάβουν μέτρα, τα οποία δεν προσδιορίζει.

Η *Επιτροπή* προβαίνει καταρχάς σε μια εκτενή εξέταση του δικαίου που εφαρμόζεται τόσο σε κοινοτικό όσο και σε γερμανικό επίπεδο, αποφεύγοντας όμως, στο μέτρο που αυτό δεν είναι αναγκαίο, να πάρει θέση ως προς το ζήτημα αν, εν προκειμένω, το γερμανικό δίκαιο θα μπορούσε να συμβάλει στο να γίνει δεκτή η αγωγή των εναγουσών.

Η Επιτροπή θεωρεί ότι κανένα δικαίωμα πρόσληψης δεν είναι δυνατό να συναχθεί από την οδηγία 76/207. Αυτό προκύπτει καταρχάς από το κείμενο της οδηγίας που δεν προβλέπει μια τέτοια κύρωση. Το άρθρο 6, ιδίως, προβλέπει μόνο την παροχή έννομης προστασίας από διαδικαστικής πλευράς, χωρίς να παραχωρεί δικαίωμα ουσιαστικού δικαίου.

Το ιστορικό της οδηγίας δεν επιτρέπει τη συναγωγή περισσότερο θετικών συμπερασμάτων. Ούτε η αιτιολογική έκθεση της πρότασης οδηγίας ούτε οι συζητήσεις του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, ούτε αυτές της Οικονομικής και Κοινωνικής Επιτροπής δεν εξέτασαν με λεπτομέρεια τις πιθανές κυρώσεις.

Η ανταπόκριση των κρατών μελών στο πλαίσιο των νόμων εφαρμογής επιδεικνύει, άλλωστε, ένα ευρύ φάσμα ποικίλων κυρώσεων. Μόνο στο ιταλικό δίκαιο διαπιστώνεται ότι ο δικαστής «έχει την εξουσία να διατάξει την παύση ή την εξαφάνιση μιας διάκρισης κατά την πρόσληψη». Αυτό οφείλεται στην ύπαρξη της συντρέχουσας αρχής της συμβατικής ελευθερίας του εργοδότη.

Τέλος, είναι σύμφωνο με τους σκοπούς της οδηγίας 76/207 να αφήνει στα κράτη μέλη την επιλογή και τον καθορισμό των κυρώσεων (άρθρο 189, τρίτη παράγραφος, της συνθήκης ΕΟΚ). Η αρχή αυτή όμως ισχύει μόνο σε συνδυασμό με τη γενική αρχή που διέπει κάθε οδηγία, κατά την οποία η μεταφορά στο εθνικό δίκαιο πρέπει να είναι αποτελεσματική.

Στο μέτρο που στο ερώτημα 1 δοθεί προφανώς αρνητική απάντηση, παρέλκει, έστω και επικουρικώς, να ληφθεί θέση έναντι των ερωτημάτων 2 έως 4.

Ως προς το ερώτημα 5, αυτό στηρίζεται στην αναγνώριση της μη αποτελεσματικότητας του γερμανικού κανόνα, κατά τον οποίο μόνο το «διαφέρον εμπιστοσύνης» πρέπει να επιδικάζεται, και επιδιώκει να αναγνωριστεί από το Δικαστήριο η ενδεχόμενη συνδρομή εμμέσως συναγομένου δικαιώματος αποζημιώσεως σε χρήμα υπό μορφή υλικού θετικού διαφέροντος.

Σχετικά η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι τόσο το κείμενο όσο και το ιστορικό της κατάρτισης της οδηγίας δεν παρέχουν ακριβή στοιχεία επιχειρηματολογίας και ότι όλα

τα κράτη μέλη δεν έχουν προβλέψει αστική κύρωση με τη μορφή δικαιώματος αποζημιώσεως.

Το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας περιέχει μια απόλυτα σαφή υποχρέωση ουσιαστικού δικαίου: κατά την πρόσβαση στην απασχόληση, καμιά διάκριση λόγω του φύλου δεν επιτρέπεται. Από το άρθρο 6, αφετέρου, της οδηγίας προκύπτει ότι, κατά το μέτρο αυτό, πρέπει να αναγνωρίζεται στο πρόσωπο που αναζητεί εργασία δικαίωμα να αξιώσει την τήρηση της προαναφερόμενης υποχρέωσης, όταν «θίγεται» από την παράβαση της υποχρέωσης αυτής από τον εργοδότη. Για την περίπτωση αυτή, το άρθρο 6 προϋποθέτει την ύπαρξη «δικαιωμάτων», τα οποία ο δικαιούχος πρέπει να μπορεί να διεκδικήσει διά της δικαστικής οδού. Είναι αλήθεια ότι ούτε το άρθρο 6 ούτε καμιά άλλη διάταξη της οδηγίας προσδιορίζουν τι είδους πρέπει να είναι αυτά τα «δικαιώματα» για να τηρηθούν οι απαιτήσεις του κοινοτικού δικαίου. Πάντως, τα δικαιώματα που πρέπει να αναγνωρισθούν στους υποψηφίους που υφίστανται διάκριση πρέπει να είναι τέτοια ώστε να συνιστούν αποτελεσματική εφαρμογή των σκοπών της οδηγίας. Αυτό σημαίνει ότι οι έννομες συνέπειες της παράβασης της αρχής της ίσης μεταχείρισης, εν πάση περιπτώσει, δεν πρέπει να είναι τόσο ασήμαντες ώστε να μπορούν οι εργοδότες να τις αγνοούν άνευ ετέρου όταν λαμβάνουν απόφαση για την αποδοχή ή την απόρριψη μιας υποψηφιότητας.

Η αρχή της αποτελεσματικής μεταφοράς της οδηγίας στο εθνικό δίκαιο επιτάσσει τα δικαιώματα αυτά να είναι τέτοιας φύσεως ώστε να συνιστούν για μεν τον υποψήφιο, του οποίου τα δικαιώματα παραβιάστηκαν, πρόσφορη αποζημίωση, για δε τον εργοδότη μέσο πίεσης, την οποία θα είναι αναγκασμένος να λάβει σοβαρά υπόψη και η οποία θα τον ωθήσει στην τήρηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης. Μια εθνική ρύθμιση που περιορίζει το δικαίωμα αποζημίωσης του υποψηφίου, του οποίου παραβιάστηκε το δικαίωμα ίσης μεταχείρισης, στην απόδοση των δαπανών στις οποίες υποβλήθηκε λόγω της υποψηφιότητάς του δεν είναι σύμφωνη με τις απαιτήσεις του κοινοτικού δικαίου, το οποίο επιδιώκει την πραγμάτωση στο εθνικό δίκαιο των στόχων της οδηγίας.

Όσον αφορά το ερώτημα 6, δεν τίθεται ζήτημα «απευθείας εφαρμογής» της οδηγίας 76/207, δεδομένου ότι καμιά σαφής κύρωση δεν μπορεί να συναχθεί από την οδηγία αυτή. Αν παρ' όλα αυτά το Δικαστήριο δεχτεί ότι από τη μη εφαρμογή του περιορισμού της αποζημίωσης που περιέχεται στο άρθρο 611α, παράγραφος 2, του BGB προκύπτει για τις ενάγουσες ένα ευρύτερο δικαίωμα γενικής αποζημίωσης, τότε θα προκύψουν άλλα προβλήματα ως προς την απευθείας εφαρμογή της οδηγίας.

Πράγματι, καίτοι μια οδηγία μπορεί υπό ορισμένες περιστάσεις να έχει κάθετη ενέργεια έναντι του κράτους μέλους ή έναντι των οργάνων ή των αρχών του, αποκλείεται αντίθετα να της αναγνωριστεί μια τέτοια ενέργεια — πλην εξαιρετικών περιπτώσεων — στις οριζόντιες σχέσεις μεταξύ προσώπων ιδιωτικού δικαίου.

Εν προκειμένω πάντως, οι ενάγουσες έχουν ως αντίδικο το ομόσπονδο Land της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας που αποτελεί φορέα δημόσιας εξουσίας. Το κοινοτικό δίκαιο, όμως, αναγνωρίζει την αρχή του ενιαίου της δημόσιας εξουσίας. Πράγματι, εντός ορισμένων ορίων, κάθε κράτος μέλος δύναται να προσδιορίσει πώς και μέσω ποιων οργάνων προτίθεται να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις που του επιβάλλει το κοινοτικό δίκαιο.

Βέβαια, σύμφωνα με αυτήν την αντίληψη, η οδηγία θα αντιμετώπιζε τις σχέσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου μεταξύ ιδιωτών διαφορετικά από εκείνες που υφίστανται μεταξύ του Land και των εναγουσών ως ιδιωτών. Η διάκριση, όμως, που προκύπτει κατ' αυτόν τον τρόπο εξηγείται εν προκει-

μένω από το γενονός ότι οι δημόσιες αρχές έχουν ιδιαίτερη υποχρέωση τήρησης των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Η ιδιαίτερη υποχρέωση που επιβάλλεται στον εργοδότη δημοσίου δικαίου είναι επομένως αντικειμενικά θεμελιωμένη. Στο εθνικό δίκαιο, η διαφορετική αυτή αντιμετώπιση εκφράζεται στην αρκετά διαδεδομένη αντίθεση στην αναγνώριση της αρχής της «ενέργειας των θεμελιωδών δικαιωμάτων έναντι τρίτων» («Drittwirkung») στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών.

III — Ερώτηση που τέθηκε στη γερμανική κυβέρνηση

Η γερμανική κυβέρνηση κλήθηκε να απαντήσει γραπτά στην ερώτηση κατά πόσον η θέσπιση του άρθρου 611α του BGB μπορεί να θεωρηθεί ότι συρρίκνωσε το δικαίωμα αποζημίωσης των γυναικών που υφίστανται διάκριση ως προς την πρόσβαση στην απασχόληση αναιρώντας την εφαρμογή των γενικών διατάξεων και περιορίζοντας τα δικαιώματά τους στην επιδίκαση μόνο του διαφέροντος εμπιστοσύνης.

Η γερμανική κυβέρνηση απάντησε ότι το άρθρο αυτό δεν περιόρισε το δικαίωμα αποζημίωσης και δεν απέκλεισε την εφαρμογή των γενικών διατάξεων. Αντίθετα, δημιούργησε, από κοινού με το άρθρο 823, παράγραφος 2, του BGB, συγκεκριμένες δυνατότητες αποζημίωσης.

IV — Προφορική διαδικασία

Στη συνεδρίαση της 13ης Δεκεμβρίου 1983, οι ενάγουσες στην κύρια δίκη, εκπροσωπούμενες από τον Clemens Franzen, το εναγόμενο, εκπροσωπούμενο από τον Siefke, Regierungsdirektor, η γερμανική κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον Martin Seidel και τον καθηγητή Manfred Zuleeg, και η Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τον Manfred Beschel, επικουρούμενο από τον καθηγητή Meinhard Hilf, ανέπτυξαν προφορικά τις παρατηρήσεις τους και απάντησαν στις ερωτήσεις που έθεσε το Δικαστήριο.

Η γενική εισαγγελέας ανέπτυξε τις προτάσεις της στη συνεδρίαση της 31ης Ιανουαρίου 1984.

Σκεπτικό

1 Με διάταξη της 6ης Δεκεμβρίου 1982, που περιήλθε στο Δικαστήριο στις 24 Ιανουαρίου 1983, το Arbeitsgericht Hamm υπέβαλε, δυνάμει του άρθρου 177 της συνθήκης ΕΟΚ, ορισμένα προδικαστικά ερωτήματα ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 76/207 του Συμβουλίου, της 9ης Φεβρουαρίου 1976, 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 (ΕΕ, ειδ. έκδ., 05/002, σ. 70).

2 Τα ερωτήματα αυτά ανέκυψαν στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ αφενός μεν δυο διπλωματούχων κοινωνικών λειτουργών, της Sabine von Colson και της Elisabeth Kamann, αφετέρου δε του Land της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας. Από το σκεπτικό της διάταξης παραπομπής προκύπτει ότι το σωφρονιστικό κατάστημα του Werl, στο οποίο εγκλείονται άνδρες και διοικείται από το Land της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας, αρνήθηκε να προσλάβει τις ενάγουσες στην κύρια δίκη λόγω του φύλου τους. Οι υπάλληλοι στους οποίους είχε ανατεθεί η πρόσληψη αιτιολόγησαν την άρνησή τους να προσλάβουν τις ενάγουσες επικαλούμενοι τα προβλήματα και τους κινδύνους στους οποίους εκτίθενται τα ιδρύματα του είδους αυτού όταν προσλαμβάνουν γυναίκες και για τους λόγους αυτούς προτίμησαν άνδρες υποψήφιους, παρόλο που είχαν λιγότερα προσόντα.

3 Το εθνικό δικαστήριο, αφού θεώρησε ως αποδεδειγμένη τη διάκριση, έκρινε ότι η μόνη κύρωση για διακρίσεις που γίνονται κατά τη διαδικασία προσλήψεως είναι, δυνάμει του γερμανικού δικαίου, η επιδίκαση του «διαφέροντος εμπιστοσύνης» (Vertrauensschaden), δηλαδή η αποκατάσταση της ζημίας που υφίστανται οι υποψήφιοι που υπέστησαν δυσμενή διάκριση επειδή πίστεψαν ότι η σχέση εργασίας θα συναφθεί χωρίς καμιά διάκριση. Η αποζημίωση αυτή προβλέπεται από το άρθρο 611α, παράγραφος 2, του BGB (γερμανικού Αστικού Κώδικα).

4 Βάσει της διάταξης αυτής, σε περίπτωση διάκρισης κατά την πρόσληψη, ο εργοδότης οφείλει «να αποκαταστήσει τη ζημία που υφίσταται ο εργαζόμενος επειδή πίστεψε ότι δεν θα παρεμποδιστεί η σύναψη της εργασιακής σχέσης λόγω τέτοιας παραβίασης (της αρχής της ίσης μεταχείρισης)». Στόχος του άρθρου αυτού είναι να μεταφέρει στο εσωτερικό δίκαιο την προαναφερθείσα οδηγία του Συμβουλίου 76/207.

5 Το εθνικό δικαστήριο έκρινε συνεπώς ότι, βάσει του γερμανικού δικαίου, μπορούσε να επιδικάσει μόνο τα έξοδα μετακίνησης στα οποία υποβλήθηκε η ενάγουσα von Colson επ' ευκαιρία της υποβολής της υποψηφιότητάς της για τη θέση (7,20 γερμανικά μάρκα) και ότι έπρεπε να απορρίψει τα λοιπά αιτήματα των εναγουσών.

6 Το εθνικό δικαστήριο όμως, προκειμένου να καθορίσει τις νομικές διατάξεις που έχουν εφαρμογή σε κοινοτικό επίπεδο σε περίπτωση διακρίσεων κατά την πρόσβαση σε απασχόληση, υπέβαλε προς το Δικαστήριο τα ακόλουθα ερωτήματα:

«1. Συνάγεται από τις διατάξεις της οδηγίας του Συμβουλίου, της 9. 2. 1976, 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 (76/207/ΕΟΚ) ότι η διάκριση λόγω του φύλου κατά την πρόσβαση στην απασχόληση (μη σύναψη συμβάσεως εργασίας λόγω του φύλου του υποψηφίου/προτίμηση ενός άλλου υποψηφίου λόγω του φύλου του) πρέπει να επισύρει ως κύρωση την επιβολή στον εργοδότη που προβαίνει στη διάκριση της υποχρεώσεως να συνάψει σύμβαση εργασίας με τον υποψήφιο που υπέστη διάκριση;

2. Εάν στο ερώτημα 1 δοθεί καταρχήν καταφατική απάντηση:

   α) Ισχύει η κύρωση "υποχρέωση προς σύναψη συμβάσεως εργασίας" μόνο όταν, εκτός από τη διαπίστωση του γεγονότος ότι ο εργοδότης έλαβε την περί επιλογής απόφασή του υποκειμενικά βάσει κριτηρίων που αφορούν το φύλο, διαπιστώνεται επιπλέον ότι ο υποψήφιος που υπέστη τη διάκριση έχει αντικειμενικά, βάσει θεμιτών περί επιλογής κριτηρίων, περισσότερα προσόντα για τη θέση από οποιονδήποτε άλλον υποψήφιο με τον οποίο συνήφθη σύμβαση εργασίας;

   β) Ή υποχρεούται ο εργοδότης στην πρόσληψη του υποψηφίου που υπέστη διάκριση ακόμη και όταν διαπιστώνεται μεν ότι ο εργοδότης υποκειμενικά έλαβε την περί επιλογής απόφασή του βάσει κριτηρίων που αναφέρονται στο φύλο, αντικειμενικά όμως ο υποψήφιος που υπέστη τη διάκριση και ο υποψήφιος ο οποίος προτιμήθηκε έχουν τα ίδια προσόντα;

   γ) Θεμελιώνεται τέλος αξίωση προς πρόσληψη του υποψηφίου που υπέστη τη διάκριση ακόμη και όταν ο υποψήφιος που υπέστη τη διάκριση αντικειμενικά μεν έχει λιγότερα προσόντα από τον υποψήφιο που προτιμήθηκε, αλλά είναι βέβαιο ότι ο εργοδότης είχε εκ των προτέρων αποκλείσει υποκειμενικά τον υποψήφιο που υφίσταται τη διάκριση λόγω του φύλου του από την περί επιλογής απόφαση βάσει θεμιτών κριτηρίων;

3. Σε περίπτωση που για τα ερωτήματα 2 α), β) και γ) το κρίσιμο στοιχείο είναι η αντικειμενική αξιολόγηση του υποψηφίου:

   Υπόκειται η αξιολόγηση αυτή στον έλεγχο του δικαστηρίου πλήρως και ποια κριτήρια και δικονομικοί κανόνες περί προβολής ισχυρισμών και βάρους της αποδείξεως εφαρμόζονται για να διαπιστωθεί αν πράγματι υπήρξε αντικειμενική αξιολόγηση;

4. Αν στο ερώτημα 1 δοθεί καταρχήν καταφατική απάντηση:

   Σε περίπτωση κατά την οποία, μεταξύ περισσοτέρων από δύο υποψηφίων για μία θέση, περισσότερα από ένα πρόσωπα εκ των προτέρων αποκλείονται από την περί επιλογής απόφαση βάσει θεμιτών κριτηρίων για λόγους που αναφέρονται στο φύλο, έχει καθένα από αυτά τα πρόσωπα αξίωση προς σύναψη συμβάσεως εργασίας;

   Οφείλει μήπως το δικαστήριο στην περίπτωση αυτή να επιλέξει το ίδιο με απόφασή του μεταξύ των υποψηφίων που υπέστησαν τη διάκριση;

   Σε περίπτωση που στο ερώτημα που αναφέρεται στο πρώτο εδάφιο δοθεί αρνητική απάντηση, ποια άλλη κύρωση θα υφίστατο από άποψη ουσιαστικού δικαίου;

5. Σε περίπτωση που στο ερώτημα 1 δοθεί καταρχήν αρνητική απάντηση:

   Ποια κύρωση πρέπει να επιβληθεί, βάσει των διατάξεων της οδηγίας 76/207/ΕΟΚ, σε περίπτωση που διαπιστωθεί διάκριση ως προς την πρόσβαση στην απασχόληση;

   Πρέπει εν προκειμένω να γίνει διαφοροποίηση σύμφωνα με τα ερωτήματα 2 α) έως γ);

6. Αποτελεί η οδηγία 76/207/ΕΟΚ, σύμφωνα με την ερμηνεία που θα της δώσει το Δικαστήριο σε απάντηση των ανωτέρω αναφερόμενων ερωτημάτων, δίκαιο που έχει απευθείας εφαρμογή στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας;»

7 Με τα ερωτήματα αυτά ερωτάται κυρίως αν η οδηγία 76/207 επιβάλλει στα κράτη μέλη να προβλέψουν ειδικές έννομες συνέπειες ή κυρώσεις σε περίπτωση διακρίσεων κατά την πρόσβαση σε απασχόληση (ερωτήματα 1 ώς 5) και αν οι ιδιώτες μπορούν ενδεχομένως να επικαλούνται ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων τις διατάξεις της οδηγίας, εφόσον δεν έχει μεταφερθεί εμπρόθεσμα στην εθνική έννομη τάξη (ερώτημα 6).

α) Επί του πρώτου ερωτήματος

8 Με το πρώτο του ερώτημα το εθνικό δικαστήριο ερωτά κατ' ουσία αν η οδηγία 76/207 επιβάλλει ως κύρωση για τις διακρίσεις λόγω φύλου κατά την πρόσβαση σε απασχόληση την υποχρέωση του εργοδότη που είναι υπαίτιος για τη διάκριση να συνάψει σύμβαση εργασίας με τον υποψήφιο που την υπέστη.

9 Κατά το εθνικό δικαστήριο, από τις αιτιολογικές σκέψεις και το ίδιο το κείμενο της οδηγίας προκύπτει ότι η οδηγία απαιτεί να εκδοθούν νομικές διατάξεις που να προβλέπουν αποτελεσματικές κυρώσεις, και κατά τη γνώμη του αποτελεσματική είναι μόνο η υλική αποκατάσταση της ζημίας, η οποία καταλήγει στην πρόσληψη των προσώπων που υπέστησαν διάκριση.

10 Κατά τις ενάγουσες στην κύρια δίκη, το άρθρο 611α, παράγραφος 2, του BGB, περιορίζοντας την απαίτηση αποζημίωσης μόνο στο διαφέρον εμπιστοσύνης, απέκλεισε τις δυνατότητες που παρέχουν για αποκατάσταση της ζημίας οι γενικές διατάξεις. Η οδηγία 76/207 υποχρεώνει τα κράτη μέλη να θεσπίσουν τα ενδεικνυόμενα μέτρα προς αποφυγή διακρίσεων στο μέλλον. Πρέπει επομένως να θεωρηθεί τουλάχιστον ότι το άρθρο 611α, παράγραφος 2, δεν πρέπει να ληφθεί υπόψη. Η συνέπεια θα είναι να υποχρεωθεί ο εργοδότης να συνάψει σύμβαση εργασίας με τον υποψήφιο σε βάρος του οποίου έγινε διάκριση.

11 Η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας έχει συνείδηση βέβαια της ανάγκης για αποτελεσματική μεταφορά της οδηγίας, αλλά εμμένει στο γεγονός ότι κάθε κράτος μέλος διαθέτει, δυνάμει του άρθρου 189, παράγραφος 3, της συνθήκης, διακριτική ευχέρεια ως προς τις έννομες συνέπειες που πρέπει να απορρέουν από την παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης. Η κυβέρνηση αυτή υποστηρίζει εξάλλου ότι τα γερμανικά δικαστήρια έχουν τη δυνατότητα, ξεκινώντας από το εσωτερικό ιδιωτικό δίκαιο και συμμορφούμενα προς το περιεχόμενο της οδηγίας, να επεξεργαστούν κατάλληλες λύσεις που να ικανοποιούν τόσο την αρχή της ίσης μεταχείρισης όσο και τα συμφέροντα όλων των ενδιαφερομένων. Τέλος, για την τήρηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης αρκεί, κατά την άποψή της, μια αισθητή έννομη συνέπεια, η οποία πρέπει να προβλέπεται μόνο εφόσον ο υποψήφιος σε βάρος του οποίου έγινε η διάκριση έχει περισσότερα προσόντα από άλλους για να καταλάβει την εν λόγω θέση, όχι όμως αν οι υποψήφιοι έχουν τα ίδια προσόντα.

12 Η δανική κυβέρνηση φρονεί ότι η οδηγία άφησε σκόπιμα τα κράτη μέλη να επιλέξουν τις κυρώσεις, ανάλογα με την εσωτερική τους κατάσταση και το νομικό τους σύστημα. Τα κράτη μέλη πρέπει να επιβάλλουν κυρώσεις για παραβιάσεις της αρχής της ίσης μεταχείρισης κατά τον ίδιο τρόπο που επιβάλλουν κυρώσεις για ανάλογες παραβάσεις εθνικών διατάξεων σε παρεμφερείς τομείς που δεν ρυθμίζονται από το κοινοτικό δίκαιο.

13 Η κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου έχει επίσης τη γνώμη ότι εναπόκειται στα κράτη μέλη να επιλέγουν τα μέτρα που κρίνουν ικανά για τη διασφάλιση

της τήρησης των υποχρεώσεων που υπέχουν από την οδηγία. Η οδηγία δεν αναφέρει τίποτα σχετικά με τα μέτρα που πρέπει να λάβουν τα κράτη μέλη και τα ερωτήματα που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο δείχνουν από μόνα τους και με πρόδηλο τρόπο τις δυσχέρειες που ανακύπτουν κατά τον καθορισμό των κατάλληλων μέτρων.

14 Η Επιτροπή φρονεί από την πλευρά της ότι η οδηγία αφήνει βέβαια στα κράτη μέλη την επιλογή και τον καθορισμό των κυρώσεων, η μεταφορά της όμως στο εσωτερικό δίκαιο πρέπει να είναι αποτελεσματική ως προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Η αρχή της αποτελεσματικής μεταφοράς της οδηγίας επιτάσσει οι κυρώσεις να είναι τέτοιες που να συνιστούν για μεν το ζημιούμενο υποψήφιο δίκαιη αποκατάσταση, για δε τον εργοδότη μέτρο πίεσης που να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη και να τον προτρέπει να τηρεί την αρχή της ίσης μεταχείρισης. Το εθνικό δίκαιο που αναγνωρίζει μόνο αξίωση για το διαφέρον εμπιστοσύνης δεν αρκεί για να διασφαλιστεί η τήρηση της αρχής αυτής.

15 Κατά το άρθρο 189, τρίτη παράγραφος, «η οδηγία δεσμεύει κάθε κράτος μέλος στο οποίο απευθύνεται, όσον αφορά το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, αλλά αφήνει την επιλογή του τύπου και των μέσων στην αρμοδιότητα των εθνικών αρχών». Η διάταξη αυτή αφήνει βέβαια στα κράτη μέλη την ελεύθερη επιλογή των μέσων και μεθόδων που διασφαλίζουν την εφαρμογή της οδηγίας, η ελευθερία όμως αυτή διατηρεί ακέραια την υποχρέωση κάθε κράτους που είναι αποδέκτης της οδηγίας να λάβει στο πλαίσιο της εσωτερικής του έννομης τάξης όλα τα αναγκαία μέτρα προκειμένου να εξασφαλίσει την πλήρη εφαρμογή της οδηγίας σύμφωνα με τον επιδιωκόμενο στόχο.

16 Ενδείκνυται επομένως η εξέταση της οδηγίας 76/207 προκειμένου να καθοριστεί κατά πόσο επιβάλλει στο κράτη μέλη να προβλέψουν έννομες συνέπειες ή συγκεκριμένες κυρώσεις σε περίπτωση που παραβιάζεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης κατά την πρόσβαση σε απασχόληση.

17 Στόχος της οδηγίας αυτής είναι η εφαρμογή στα κράτη μέλη της αρχής της ίσης μεταχείρισης μεταξύ ανδρών και γυναικών, με την εξασφάλιση ιδίως στους εργαζομένους και των δύο φύλων πραγματικής ισότητας ευκαιριών κατά την πρόσβαση σε απασχόληση. Για το σκοπό αυτό το άρθρο 2 ορίζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης και τα όριά της, ενώ το άρθρο 3, παράγραφος 1, αποσαφηνίζει την έκταση εφαρμογής της όσον αφορά ειδικά την πρόσβαση σε απασχόληση. Το άρθρο 3, παράγραφος 2α, προβλέπει ότι τα κράτη μέλη λαμβάνουν τα ανα-

γκαία μέτρα για την κατάργηση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που αντιβαίνουν στην αρχή της ίσης μεταχείρισης.

18 Το άρθρο 6 επιβάλλει την υποχρέωση στα κράτη μέλη να εισαγάγουν στην εσωτερική τους έννομη τάξη τα αναγκαία μέτρα προκειμένου να καταστεί δυνατό σε κάθε πρόσωπο που θεωρεί ότι θίγεται από διάκριση σε βάρος του «να διεκδικεί τα δικαιώματά του διά της δικαστικής οδού». Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι τα κράτη μέλη οφείλουν να λάβουν μέτρα που να είναι επαρκώς αποτελεσματικά για την επίτευξη του σκοπού της οδηγίας, έτσι ώστε οι ενδιαφερόμενοι να μπορούν να επικαλούνται λυσιτελώς τα μέτρα αυτά ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων. Στα μέτρα αυτά μπορούν να περιλαμβάνονται πχ. διατάξεις που να υποχρεώνουν τον εργοδότη να προσλάβει τον υποψήφιο που υπέστη διάκριση ή να εξασφαλίζουν εύλογη χρηματική αποζημίωση, ενισχυμένες ενδεχομένως με σύστημα χρηματικών ποινών. Πάντως, η οδηγία δεν επιβάλλει συγκεκριμένη κύρωση, αλλά αφήνει ελεύθερα τα κράτη μέλη να επιλέξουν μεταξύ των διαφόρων λύσεων που είναι κατάλληλες για την επίτευξη του στόχου της.

19 Η απάντηση συνεπώς στο πρώτο ερώτημα είναι ότι η οδηγία 76/207 δεν επιβάλλει ως κύρωση για τις διακρίσεις λόγω φύλου κατά την πρόσβαση σε απασχόληση την υποχρέωση του εργοδότη που είναι υπαίτιος για τη διάκριση να συνάψει σύμβαση εργασίας με τον υποψήφιο που την υπέστη.

6) Επί των ερωτημάτων 2 έως 4

20 Επειδή τα ερωτήματα 2 έως 4 υποβλήθηκαν μόνο για την περίπτωση που ο εργοδότης θα είχε υποχρέωση να προσλάβει τον υποψήφιο που υπέστη διάκριση, περιττεύει η απάντηση σε αυτά.

γ) Επί του πέμπτου και έκτου ερωτήματος

21 Με το πέμπτο ερώτημα το εθνικό δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν το Δικαστήριο αν από την οδηγία, σε περίπτωση διακρίσεως, μπορεί να συναχθεί άλλη κύρωση εκτός από την αξίωση για σύναψη συμβάσεως εργασίας. Με το έκτο ερώτημα

ερωτάται αν οι ζημιούμενοι μπορούν να επικαλούνται την οδηγία, όπως πρέπει να ερμηνεύεται, ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων.

22 Ως προς το σημείο αυτό παρατηρείται ότι πραγματική ισότητα ευκαιριών δεν μπορεί να υπάρξει χωρίς το ανάλογο σύστημα κυρώσεων. Η συνέπεια αυτή απορρέει όχι μόνο από τον ίδιο το στόχο της οδηγίας, αλλά ειδικότερα από το άρθρο της 6, το οποίο, παρέχοντας στους υποψηφίους για πρόσληψη σε ορισμένη θέση, που υπέστησαν διάκριση, δικαίωμα προσφυγής στη δικαιοσύνη, τους αναγνωρίζει δικαιώματα που μπορούν να επικαλούνται ενώπιον των δικαστηρίων.

23 Η πλήρης εφαρμογή της οδηγίας βέβαια, όπως έγινε δεκτό με την απάντηση στο πρώτο ερώτημα, δεν επιβάλλει συγκεκριμένη μορφή κύρωσης σε περίπτωση παραβίασης της απαγόρευσης των διακρίσεων, εξυπακούεται όμως ότι η κύρωση αυτή πρέπει να είναι τέτοιας φύσης που να διασφαλίζει πραγματική και αποτελεσματική έννομη προστασία. Πρέπει επιπλέον να έχει για τον εργοδότη πράγματι αποτρεπτικό αποτέλεσμα. Από τα παραπάνω συνάγεται ότι όταν το κράτος μέλος επιλέγει ως κύρωση για την παραβίαση της απαγόρευσης των διακρίσεων την καταβολή αποζημίωσης, η αποζημίωση αυτή πρέπει να είναι εν πάση περιπτώσει ανάλογη προς τη ζημία που έχει προκληθεί.

24 Συνεπώς, η εθνική νομοθεσία που περιορίζει την αξίωση για αποκατάσταση της ζημίας που έχουν υποστεί τα άτομα σε βάρος των οποίων έγινε διάκριση κατά την πρόσβαση σε απασχόληση στην καταβολή καθαρά συμβολικής αποζημίωσης, όπως πχ. στην επιστροφή των εξόδων τους για την υποβολή της αίτησής τους, δεν συμβιβάζεται προς την ανάγκη αποτελεσματικής μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο.

25 Ενώπιον του Δικαστηρίου συζητήθηκε διεξοδικά η φύση των κυρώσεων που προβλέπονται στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας σε περίπτωση διακρίσεων κατά την πρόσβαση σε απασχόληση, και ιδίως το ζήτημα κατά πόσο η διάταξη του άρθρου 611α, παράγραφος 2, του BGB αποκλείει τις δυνατότητες για αποζημίωση που παρέχονται από τις γενικές διατάξεις. Επί του σημείου αυτού η κυβέρνηση της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας υποστήριξε κατά την προφορική διαδικασία ότι η διάταξη του άρθρου αυτού δεν αποκλείει κατ' ανάγκη την εφαρμογή των γενικών διατάξεων περί αποζημιώσεως. Στο εθνικό δικαστήριο όμως και μόνο εναπόκειται να αποφανθεί επ' αυτού του ζητήματος ερμηνείας του εσωτερικού του δικαίου.

26 Πρέπει εντούτοις να τονιστεί ότι η υποχρέωση των κρατών μελών, η οποία απορρέει από οδηγία, να επιτύχουν το αποτέλεσμα που επιδιώκει η οδηγία αυτή, καθώς και το καθήκον που έχουν δυνάμει του άρθρου 5 της συνθήκης να λαμβάνουν κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο κατάλληλο να εξασφαλίσει την εκπλήρωση της υποχρέωσης αυτής, επιβάλλονται σε όλες τις αρχές των κρατών μελών, συμπεριλαμβανομένων των δικαστηρίων στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους. Από τα παραπάνω συνάγεται ότι το εθνικό δικαστήριο, εφαρμόζοντας το εθνικό δίκαιο και ιδίως τις διατάξεις εθνικού νόμου που έχει θεσπιστεί ειδικά για την εκτέλεση της οδηγίας 76/207, οφείλει να ερμηνεύει το εθνικό του δίκαιο υπό το φως των διατάξεων και του στόχου της οδηγίας, προκειμένου να επιτευχθεί το αποτέλεσμα στο οποίο αναφέρεται το άρθρο 189, παράγραφος 3.

27 Αντίθετα, όπως συνάγεται από τις παραπάνω σκέψεις, η οδηγία δεν περιέχει — όσον αφορά τις κυρώσεις για ενδεχόμενες διακρίσεις — καμιά ανεπιφύλακτη και αρκετά σαφή υποχρέωση την οποία, σε περίπτωση που δεν έχουν εκδοθεί εκτελεστικά μέτρα εντός των σχετικών προθεσμιών, να μπορεί να επικαλεστεί ο ιδιώτης προκειμένου να επιτύχει συγκεκριμένη αποκατάσταση της ζημίας του δυνάμει της οδηγίας, όταν η εθνική νομοθεσία δεν την προβλέπει ή δεν την επιτρέπει.

28 Πρέπει εντούτοις να τονιστεί στο εθνικό δικαστήριο ότι η οδηγία 76/207 αφήνει βέβαια ελεύθερα τα κράτη μέλη, προκειμένου να επιβάλουν κυρώσεις για την παραβίαση της απαγόρευσης των διακρίσεων, να επιλέξουν μεταξύ των διαφόρων λύσεων που είναι κατάλληλες για την πραγμάτωση του σκοπού της, εξυπακούεται όμως ότι αν ένα κράτος μέλος επιλέξει ως κύρωση για την παραβίαση της εν λόγω απαγόρευσης την καταβολή αποζημίωσης, η αποζημίωση αυτή πρέπει, εν πάση περιπτώσει, για να εξασφαλιστεί η αποτελεσματικότητά της και η αποτρεπτική της ενέργεια, να είναι ανάλογη προς τη ζημία που έχει προκληθεί και πρέπει επομένως να βαίνει πέρα από μια καθαρά συμβολική αποζημίωση, όπως πχ. την επιστροφή μόνο των εξόδων για την υποβολή της αίτησης προσλήψεως. Το εθνικό δικαστήριο, εξαντλώντας τα περιθώρια εκτίμησης που του παρέχει το εθνικό του δίκαιο, οφείλει να ερμηνεύσει και να εφαρμόσει το νόμο που έχει εκδοθεί σε εκτέλεση της οδηγίας σύμφωνα με τις επιταγές του κοινοτικού δικαίου.

Επί των δικαστικών εξόδων

29 Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν οι κυβερνήσεις της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, της Δανίας και του Ηνωμένου Βασιλείου και η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, οι οποίες κατέθεσαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, δεν αποδίδονται. Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης χαρακτήρα παρεμπίπτοντος, που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, σ' αυτό εναπόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων.

Για τους λόγους αυτούς

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ,

κρίνοντας επί των ερωτημάτων που του υπέβαλε με διάταξη της 6ης Δεκεμβρίου 1982 το Arbeitsgericht Hamm, αποφαίνεται:

1) Η οδηγία 76/207 δεν επιβάλλει ως κύρωση για τις διακρίσεις λόγω φύλου κατά την πρόσβαση σε απασχόληση την υποχρέωση του εργοδότη που είναι υπαίτιος για τη διάκριση να συνάψει σύμβαση εργασίας με τον υποψήφιο που την υπέστη.

2) Όσον αφορά τις κυρώσεις για ενδεχόμενες διακρίσεις, η οδηγία δεν περιέχει καμία ανεπιφύλακτη και αρκετά σαφή υποχρέωση την οποία, σε περίπτωση που δεν έχουν ληφθεί εκτελεστικά μέτρα εντός των σχετικών προθεσμιών, να μπορεί να επικαλεστεί ο ιδιώτης προκειμένου να επιτύχει συγκεκριμένη αποκατάσταση της ζημίας του δυνάμει της οδηγίας, όταν η εθνική νομοθεσία δεν την προβλέπει ή δεν την επιτρέπει.

3) Η οδηγία 76/207 αφήνει βέβαια ελεύθερα τα κράτη μέλη, προκειμένου να επιβάλουν κυρώσεις για την παραβίαση της απαγόρευσης των διακρίσεων, να επιλέξουν μεταξύ των διαφόρων λύσεων που είναι κατάλληλες για την πραγμάτωση του σκοπού της, εξυπακούεται όμως ότι αν ένα κράτος μέλος επιλέξει ως κύρωση για την παραβίαση της εν λόγω απαγόρευσης την καταβολή αποζημίωσης, η αποζημίωση αυτή πρέπει, εν πάση περιπτώσει, για να εξασφαλιστεί η αποτελεσματικότητά της και η αποτρεπτική της ενέργεια, να είναι ανάλογη προς τη ζημία που έχει προκληθεί και πρέπει επομένως να βαίνει πέρα από μια καθαρά συμβολική αποζημίωση, όπως πχ. την επιστροφή μόνο των εξόδων για την υποβολή της αίτησης πρόσληψης. Το εθνικό δικαστήριο, εξαντλώντας τα περιθώρια εκτίμησης

που του παρέχει το εθνικό του δίκαιο, οφείλει να ερμηνεύσει και να εφαρμόσει το νόμο που έχει εκδοθεί σε εκτέλεση της οδηγίας σύμφωνα με τις επιταγές του κοινοτικού δικαίου.

	Mertens de Wilmars	Koopmans	Bahlmann
Galmot	Pescatore	Mackenzie Stuart	O'Keeffe
Bosco	Due	Everling	Κακούρης

Δημοσιεύτηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 10 Απριλίου 1984.

Ο γραμματέας

P. Heim

Ο πρόεδρος

J. Mertens de Wilmars

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ SIMONE ROZÈS ΠΟΥ ΑΝΑΠΤΥΧΘΗΚΑΝ ΣΤΙΣ 31 ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΥ 1984 [1]

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Τα ερωτήματα που σας υποβάλλουν τα εργατοδικεία του Hamm (υπόθεση 14/83) και του Αμβούργου (υπόθεση 79/83) θίγουν το ζήτημα των εννόμων συνεπειών που πρέπει να προβλέπει το εθνικό δίκαιο για την παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης μεταξύ ανδρών και γυναικών, ιδίως κατά την πρόσβαση σε απασχόληση, όπως έχει υλοποιηθεί με την οδηγία του Συμβουλίου 76/207 της 9ης Φεβρουαρίου 1976 [1]. Τα δύο δικαστήρια δεν έχουν καμία αμφιβολία ότι πράγματι διαπράχθηκε διάκριση σε βάρος των προσφευγουσών λόγω του φύλου τους και τα αντίστοιχα πραγματικά περιστατικά στις δύο υποθέσεις συνοψίζονται ως εξής:

— στην υπόθεση 14/83, η Sabine von Colson και η Elisabeth Kamann ήσαν υποψήφιες για δύο θέσεις κοινωνικών λειτουργών σε σωφρονιστικό κατάστημα του ομόσπονδου κράτους της Βόρειας Ρηνανίας-Βεστφαλίας. Παρόλο που το συμβούλιο κοινωνικών λειτουργών τις είχε κατατάξει πρώτες σε σειρά επιτυχίας, η αρμόδια διοίκηση της υποβίβασε και τελικά προτίμησε δύο άνδρες υποψηφίους· κατά το εργατοδικείο του Hamm, η στάση της αρμόδιας διοίκησης φανερώνει χωρίς αμφιβολία ότι η διάκριση σε βάρος των δυο υποψηφίων γυναικών οφείλεται στο φύλο τους·

1 — Μετάφραση από τα γαλλικά.

2 — ΕΕ, ειδ. έκδ., 05/002, σ. 70.