ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER της 11ης Δεκεμβρίου 1997 *

1. Με την υπό κρίση προσφυγή, η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο να αναγνωρίσει ότι η Ελληνική Δημοκρατία παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από το κοινοτικό δίκαιο, και συγκεκριμένα από τα άρθρα 5 και 48 της Συνθήκης ΕΚ και το άρθρο 7, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 [1] (στο εξής: κανονισμός 1612/68), αρνούμενη, βάσει της εσωτερικής της νομοθεσίας, σε έναν εργαζόμενο απασχολούμενο στη δημόσια διοίκηση, να υπολογίσει την προϋπηρεσία που είχε διανύσει στη δημόσια διοίκηση άλλου κράτους μέλους, για τη μισθολογική του κατάταξη και για τη χορήγηση χρονοεπιδόματος. Η Επιτροπή ζητεί επίσης να καταδικασθεί η καθής στα δικαστικά έξοδα.

Η προ της ασκήσεως προσφυγής διαδικασία

2. Η Επιτροπή πληροφορήθηκε για την ύπαρξη της αμφισβητουμένης νομοθεσίας μέσω της καταγγελίας ενός ιδιώτη, ελληνικής ιθαγενείας, ο οποίος, από τον Απρίλιο του 1986, εργάζεται ως μουσικός στην Κρατική Ορχήστρα Θεσσαλονίκης, νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, με την οποία τον συνδέει σύμβαση ιδιωτικού δικαίου. Στο παρελθόν, είχε εργαστεί, επί πενταετία, στη Δημοτική Ορχήστρα Νίκαιας (Γαλλία). Η καταγγελία του αφορούσε την άρνηση των αρμοδίων ελληνικών αρχών να λάβουν υπόψη, για τη μισθολογική του κατάταξη και για τη χορήγηση χρονοεπιδόματος, την πενταετή του προϋπηρεσία στη Γαλλία, ενώ, αν την ίδια αυτή προϋπηρεσία την είχε διανύσει σε ελληνική δημοτική ορχήστρα, θα του την υπολόγιζαν.

3. Στις 13 Νοεμβρίου 1991, η Επιτροπή ζήτησε από τις ελληνικές αρχές πληροφορίες σχετικά με τα στοιχεία που προέκυπταν από την καταγγελία. Αυτές απάντησαν ότι ήταν αδύνατον να υπολογισθούν τα έτη κατά τα οποία ο ιδιώτης εργάστηκε στη Δημοτική Ορχήστρα Νίκαιας σαν να είχε εργαστεί σε ελληνική ορχήστρα, διότι αυτό θα αντέβαινε προς την ισχύουσα νομοθεσία, χωρίς να δώσουν περαιτέρω εξηγήσεις.

4. Η Επιτροπή, κρίνοντας ότι η εν λόγω νομοθεσία προσέβαλλε την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων εντός της Κοινότητας, αποφάσισε να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 169 της Συνθήκης. Στις 5 Οκτωβρίου 1993, απέστειλε στις ελληνικές αρχές έγγραφη όχληση, με την οποία τους έτασσε δίμηνη προθεσμία για

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ισπανική.

1 — Κανονισμός (ΕΟΚ) 1612/68 του Συμβουλίου, της 15ης Οκτωβρίου 1968, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας (ΕΕ ειδ. έκδ. 05/001, σ. 33).

να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους. Η Ελληνική Δημοκρατία γνωστοποίησε στην Επιτροπή την άποψή της με επιστολή της 10ης Μαρτίου 1994. Η Επιτροπή, θεωρώντας ότι η εκφρασθείσα άποψη προσέκρουε στην παραπάνω αρχή, διατύπωσε, στις 18 Μαΐου 1995, αιτιολογημένη γνώμη, προς την οποία όφειλε να συμμορφωθεί η Ελλάδα εντός διμήνου. Στις 24 Αυγούστου του ίδιου έτους, απαντώντας σ' αυτή τη γνώμη, η Ελληνική Κυβέρνηση ανέπτυξε την άποψη που είχε ήδη εκφράσει με τις παρατηρήσεις της επί της φερομένης παραβάσεως, υποστηρίζοντας ότι οι αμφισβητούμενες διατάξεις δεν αποσκοπούσαν στη δημιουργία διακρίσεων μεταξύ Ελλήνων υπηκόων, ούτε μεταξύ ημεδαπών και αλλοδαπών εργαζομένων και ότι, εν πάση περιπτώσει, δεν παρήγαν δυσμενείς διακρίσεις.

5. Μετά την πάροδο της προθεσμίας που είχε τάξει για τη συμμόρφωση της Ελληνικής Δημοκρατίας προς την αιτιολογημένη γνώμη, η Επιτροπή άσκησε την υπό κρίση προσφυγή.

6. Με επιστολή της 16ης Απριλίου 1997, που πρωτοκολλήθηκε στο Δικαστήριο στις 24 του ίδιου μήνα, η Ελληνική Δημοκρατία γνωστοποίησε ότι είχε ψηφισθεί ο νόμος 2470/1997, που δημοσιεύθηκε στις 21 Μαρτίου 1997, του οποίου το άρθρο 17 συμπλήρωνε την επίδικη νομοθεσία, και ζητούσε, κατά συνέπεια, να εξετάσει η Επιτροπή το ενδεχόμενο να παραιτηθεί της προσφυγής της. Θεωρώ ότι, εφόσον η Επιτροπή δεν είπε τίποτε επ' αυτού, εμμένει στην προσφυγή της στο σύνολό της.

Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η εκπρόσωπος της Ελληνικής Δημοκρατίας ανέγνωσε απόφαση του Υπουργείου Πολιτισμού, της 31ης Οκτωβρίου 1997, με την οποία αναγνωρίζεται στον ιδιώτη που είχε υποβάλει την καταγγελία στην Επιτροπή η προϋπηρεσία του στη Δημοτική Ορχήστρα Νίκαιας, διαβεβαίωσε δε ότι ο εκδοθείς το 1997 νόμος προβλέπει ήδη την εκ μέρους των ελληνικών αρχών αναγνώριση της προϋπηρεσίας που έχει διανυθεί στη δημόσια διοίκηση άλλων κρατών μελών, για τη μισθολογική εξέλιξη και τη χορήγηση χρονοεπιδόματος.

Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση επίσης, η Επιτροπή υποστήριξε ότι, ναι μεν η εν λόγω νομοθεσία αποτελεί ασφαλώς σημαντική πρόοδο σ' αυτόν τον τομέα, εξακολουθεί όμως να περιέχει ασάφειες, εν πάση δε περιπτώσει στερείται αναδρομικής ισχύος.

Οι αμφισβητούμενες εθνικές διατάξεις

7. Κατά τις πληροφορίες που διέθετε η Επιτροπή, οι εφαρμοσθείσες στον καταγγέλλοντα ελληνικές διατάξεις περιέχονται στον νόμο 1505/84, όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με τον νόμο 1810/88,

σχετικά με το μισθολόγιο προσωπικού της Δημόσιας Διοίκησης, και ιδίως στο άρθρο 16, που ορίζει:

«Υπηρεσία για μισθολογική εξέλιξη και χρονοεπίδομα

1. Ως υπηρεσία για την εξέλιξη των υπαλλήλων στα μισθολογικά κλιμάκια του άρθρου 3, τη χορήγηση του επιδόματος χρόνου υπηρεσίας του άρθρου 9 και τον προσδιορισμό των αποδοχών των υπαλλήλων της παραγράφου 2 του άρθρου 15 του νόμου αυτού υπολογίζεται:

α) Η υπηρεσία που προσφέρθηκε στο Δημόσιο ή σε ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ με σχέση δημόσιου δικαίου.

β) Η προϋπηρεσία των υπαλλήλων σε υπηρεσίες της προηγούμενης περίπτωσης α΄ με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, εφόσον αναγνωρίζεται συντάξιμη από τον οικείο συνταξιοδοτικό φορέα ή έχει ληφθεί υπόψη για τη βαθμολογική ή με οποιοδήποτε τρόπο μισθολογική εξέλιξη του υπαλλήλου.

γ) Η προϋπηρεσία των υπαλλήλων σε ΝΠΔΔ η οποία έχει ληφθεί υπόψη, βάσει ειδικών διατάξεων, για διορισμό ή ένταξη ή βαθμολογική ή με οποιοδήποτε τρόπο μισθολογική εξέλιξη ή αναγνωρίζεται ως συντάξιμη από τον οικείο συνταξιοδοτικό φορέα (...), η προϋπηρεσία των εκπαιδευτικών σε σχολεία της Κύπρου και ισότιμα ελληνικά σχολεία του εξωτερικού, καθώς και χρόνος μέχρι οκτώ έτη, εφόσον από τις οικείες διατάξεις απαιτείται ως προσόν διορισμού. Το προσόν αυτό μπορεί να αναφέρεται ή σε συγκεκριμένη προϋπηρεσία ή σε απόκτηση ειδικότητας ή εμπειρίας [2].

δ) Η προϋπηρεσία που έχει προσφερθεί με την ιδιότητα μόνιμου, εθελοντή ή ανακαταταγμένου στρατιωτικού στις Ένοπλες Δυνάμεις, τα Σώματα Ασφαλείας και το Λιμενικό Σώμα, μετά την αφαίρεση του χρόνου που θα υπηρετούσε ο υπάλληλος ως κληρωτός και έφεδρος εάν δεν είχε καταταγεί ως στρατιωτικός (μόνιμος, εθελοντής ή ανακαταταγμένος).

ε) Προϋπηρεσία που μέχρι την έναρξη ισχύος του παρόντος είχε ληφθεί υπόψη ως ουσιαστικό προσόν διορισμού (όρος στη σχετική διακήρυξη και αξιολόγηση από υπηρεσιακό συμβούλιο).

2 — Η διάταξη αυτή, όπως και τα στοιχεία ε΄, στ΄ και ζ΄ του ίδιου άρθρου, προκύπτει από την τροποποίηση που επήλθε με τον νόμο 1810/88.

στ) Ο χρόνος υπηρεσίας στις σοσιαλιστικές χώρες των επαναπατριζομένων πολιτικών προσφύγων.

ζ) Η προϋπηρεσία των εκπαιδευτικών λειτουργών σε σχολεία της ιδιωτικής εκπαίδευσης.

2. (...)

3. (...)

4. Προϋπηρεσίες των περιπτώσεων β' και γ' της παραγράφου 1 του άρθρου αυτού που λαμβάνονται υπόψη για εξέλιξη στα μισθολογικά κλιμάκια ή για χρονοεπίδομα, υπολογίζονται και για την αποχώρηση του υπαλλήλου λόγω συμπληρώσεως 35ετίας.»

8. Οι παραπάνω διατάξεις εφαρμόστηκαν στον ιδιώτη δυνάμει παραπομπής του άρθρου 3 της ειδικής συλλογικής συμβάσεως εργασίας 128, της 10ης Οκτωβρίου 1989, σχετικά με τους όρους αμοιβής και εργασίας του προσωπικού που εργάζεται στο Δημόσιο και στα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου.

Οι κοινοτικές διατάξεις

9. Η Επιτροπή καταλογίζει στην Ελληνική Δημοκρατία παράβαση των υποχρεώσεων που υπέχει από τα άρθρα 5 και 48 της Συνθήκης και το άρθρο 7, παράγραφος 1, του κανονισμού 1612/68, που έχουν ως εξής:

«*Άρθρο 5* [της Συνθήκης]

Τα κράτη μέλη λαμβάνουν κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο κατάλληλο να εξασφαλίσει την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την παρούσα Συνθήκη ή προκύπτουν από πράξεις των οργάνων της Κοινότητας. Διευκολύνουν την Κοινότητα στην εκτέλεση της αποστολής της.

Απέχουν από κάθε μέτρο που δύναται να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των σκοπών της παρούσας Συνθήκης.»

«*Άρθρο 48* [της Συνθήκης]

1. (...)

2. Η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων [εντός της Κοινότητας] συνεπάγεται την κατάργηση κάθε διακρίσεως λόγω ιθαγενείας μεταξύ των εργαζομένων των κρατών μελών, όσον αφορά την απασχόληση, την αμοιβή και τους άλλους όρους εργασίας.

(...)»

«*Άρθρο 7* [του κανονισμού 1612/68]

1. Ο εργαζόμενος υπήκοος ενός κράτους μέλους δεν δύναται, στην επικράτεια των άλλων κρατών μελών, να έχει, λόγω της ιθαγενείας του, διαφορετική μεταχείριση από τους ημεδαπούς εργαζομένους, ως προς τους όρους απασχολήσεως και εργασίας, ιδίως όσον αφορά την αμοιβή, την απόλυση, την επαγγελματική επανένταξη ή την επαναπασχόληση αν έχει καταστεί άνεργος.

(...)»

Εξέταση της προσφυγής

10. Η Επιτροπή φρονεί ότι, έστω και αν οι επίδικες διατάξεις εφαρμόζονται χωρίς να εισάγουν διάκριση λόγω ιθαγενείας, περιέχουν στην πραγματικότητα συγκεκαλυμμένη διάκριση, διότι έχουν την τάση να βλάπτουν κυρίως τους υπηκόους των άλλων κρατών μελών. Πράγματι, το γεγονός ότι ένα κράτος μέλος λαμβάνει υπόψη ως προϋπηρεσία στη δημόσια διοίκηση μόνον αυτήν που έχει διανυθεί στη δική του και αρνείται να αναγνωρίσει ως τέτοια την προϋπηρεσία στη δημόσια διοίκηση άλλου κράτους μέλους, κατ' επίφαση μόνον είναι ουδέτερο υπό το πρίσμα του κοινοτικού δικαίου, εφόσον αυτό το κριτήριο διακρίσεως πλήττει κατά κύριο λόγο τους εργαζομένους υπηκόους άλλων κρατών μελών που έχουν εργασθεί διαδοχικά σε ένα ή περισσότερα εξ αυτών και στην Ελλάδα, μια και την προϋπόθεση να έχουν εργασθεί στην ελληνική δημόσια διοίκηση την πληρούν, στην πραγματικότητα, μόνον οι εργαζόμενοι ελληνικής ιθαγενείας.

Η Επιτροπή θεωρεί ότι η αμφισβητούμενη ελληνική νομοθεσία, μη προβλέποντας τη δυνατότητα να λαμβάνονται υπόψη οι περίοδοι υπηρεσίας που έχουν διανυθεί στη δημόσια διοίκηση άλλου κράτους μέλους, αποτελεί εμπόδιο στην ελεύθερη κυκλοφορία και των Ελλήνων πολιτών, κατά το μέτρο που μπορεί να τους αποτρέψει να μεταβούν σε άλλα κράτη μέλη εις αναζήτηση απασχολήσεως.

Επικαλείται περαιτέρω τη λεγομένη «αρχή της εξομοιώσεως των γεγονότων που συντελούνται στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους προς ανάλογα γεγονότα συντελούμενα στην επικράτεια του κράτους μέλους υποδοχής», την οποία έχει αναπτύξει η νομολογία του Δικαστηρίου, προς στήριξη του ισχυρισμού της ότι η αρμοδιότητα των

κρατών μελών προς καθορισμό των προϋποθέσεων αναγνωρίσεως της προϋπηρεσίας περιορίζεται από το κοινοτικό δίκαιο.

Με το υπόμνημα απαντήσεως, η Επιτροπή διευκρινίζει ότι οι επίδικες ελληνικές διατάξεις πρέπει να θεωρούνται αντίθετες προς το κοινοτικό δίκαιο μόνο κατά το μέτρο που δεν προβλέπουν αναγνώριση της προϋπηρεσίας που έχει παρασχεθεί σε άλλο κράτος μέλος, στο Δημόσιο ή σε ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ, εκ μόνου του λόγου ότι η προϋπηρεσία αυτή δεν έχει εκτελεστεί στην ελληνική δημόσια διοίκηση. Οι λοιπές προϋποθέσεις, που απαιτούνται ανεξάρτητα από το κράτος μέλος όπου έχει παρασχεθεί η υπηρεσία, δεν αποτελούν αντικείμενο της προσφυγής της. Προσθέτει ότι η «αρχή της εξομοιώσεως» δεν σημαίνει ότι κάθε προϋπηρεσία που έχει παρασχεθεί στη διοίκηση άλλου κράτους μέλους αναγνωρίζεται υποχρεωτικά και αυτόματα, αλλ' ότι επιβάλλει στις αρμόδιες αρχές να προβαίνουν σε εμπεριστατωμένη εξέταση της συγκρισιμότητας της υπηρεσίας που έχει παρασχεθεί σε άλλο κράτος μέλος με αυτήν που αναγνωρίζεται σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία.

11. Η Ελληνική Δημοκρατία υποστηρίζει, προς άμυνά της, ότι το γεγονός ότι η νομοθεσία της δεν προβλέπει συνυπολογισμό της προϋπηρεσίας που έχει προσφερθεί στη δημόσια διοίκηση άλλου κράτους μέλους, στο πλαίσιο σχέσεως εργασίας δημοσίου δικαίου, εξηγείται από το γεγονός ότι η πρόσβαση κοινοτικών εργαζομένων στη δημόσια διοίκηση ενός κράτους μέλους του οποίου δεν έχουν την ιθαγένεια αποτελεί πρόσφατο φαινόμενο. Φρονεί ότι το νομοθετικό αυτό κενό δεν μπορεί να καλυφθεί με γενικευμένη εφαρμογή της «αρχής της εξομοιώσεως», αν υποτεθεί βέβαια ότι γίνεται δεκτή η ύπαρξή της, αλλ' ότι θα πρέπει να θεσπιστούν προηγουμένως οι αναγκαίες διατάξεις σε κοινοτικό επίπεδο.

Θεωρεί δικαιολογημένη την επίδικη νομοθεσία, για σειρά λόγων. Πρώτον, διότι δεν είναι πάντοτε εύκολο να προσδιορισθεί αν η απασχόληση σε άλλο κράτος μέλος συνιστά απασχόληση στη δημόσια διοίκηση, εφόσον τα όρια μεταξύ ιδιωτικού και δημόσιου τομέα διαφέρουν από το ένα κράτος στο άλλο. Ομοίως, ποικίλλουν τα χαρακτηριστικά και οι έννομες συνέπειες της εργασιακής σχέσεως, πράγμα που δυσχεραίνει τη σύγκριση. Δεύτερον, διότι μπορεί να ανακύψουν δυσχέρειες προκειμένου να διαπιστωθεί αν η κτηθείσα στην υπηρεσία άλλου κράτους μέλους πείρα είναι ισοδύναμη προς την πείρα που αποκτάται στο κράτος όπου πρόκειται να γίνει ο συνυπολογισμός της προϋπηρεσίας· ειδικότερα, η άποψη της Επιτροπής, ενώ φαίνεται δίκαιη σε ορισμένες εξατομικευμένες περιπτώσεις, καταλείπει ευρύτατα περιθώρια διακριτικής ευχέρειας και κινδυνεύει να οδηγήσει σε αυθαιρεσίες και να δημιουργήσει ουσιαστικές ανισότητες, τόσο σε θέματα μισθολογικής εξελίξεως, όσο και σε θέματα σταδιοδρομίας και προαγωγών.

Καταλήγει ότι σωρεία στοιχείων, όπως η έλλειψη κοινοτικών διατάξεων που να εναρμονίζουν ή να συντονίζουν τις εθνικές

νομοθεσίες στο θέμα αυτό, οι αντικειμενικές δυσχέρειες που εμφανίζει το ζήτημα, καθώς και το γεγονός ότι η επίδικη νομοθεσία δεν περιέχει ευθεία διάκριση με βάση την ιθαγένεια, καθιστούν εξαιρετικά επαχθές και δυσανάλογο το αίτημα να καταλογισθεί παράβαση στην Ελληνική Δημοκρατία.

12. Εξετάζοντας την αμφισβητούμενη νομοθεσία, παρατηρώ ότι οι προϋποθέσεις για να αναγνωρισθεί, για τη μισθολογική εξέλιξη και το χρονοεπίδομα, σε όσους εργάζονται σε ελληνική δημόσια υπηρεσία η προϋπηρεσία τους στην — εν ευρεία εννοία — διοίκηση διαφέρουν αναλόγως του αν η εργασιακή σχέση του ενδιαφερομένου ήταν δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, στη δεύτερη δε περίπτωση αναλόγως του αν ο εργαζόμενος υπηρέτησε σε οργανισμό δημοσίου δικαίου ή σε νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου.

13. Αν η σχέση ήταν δημοσίου δικαίου, η προϋπηρεσία αναγνωρίζεται άνευ ετέρου. Αντιθέτως, αν η σχέση ήταν ιδιωτικού δικαίου, η αναγνώρισή της για τους προαναφερθέντες σκοπούς υπόκειται σε ορισμένες προϋποθέσεις:

— προϋπηρεσία διανυθείσα σε δημόσιο οργανισμό αναγνωρίζεται μόνον αν ο οικείος φορέας την αναγνωρίζει ως συντάξιμη ή αν έχει ληφθεί υπόψη για τη βαθμολογική ή με οποιοδήποτε τρόπο μισθολογική εξέλιξη·

— αντιθέτως, για να αναγνωρισθεί προϋπηρεσία διανυθείσα σε ΝΠΙΔ, πρέπει, επί πλέον, να έχει ληφθεί υπόψη, βάσει ειδικών διατάξεων, για διορισμό ή ένταξη ή βαθμολογική ή με οποιοδήποτε τρόπο μισθολογική εξέλιξη.

14. Είναι αδιαμφισβήτητο ότι η ελληνική νομοθεσία την οποία εξετάζω δεν προβλέπει τη δυνατότητα να συνυπολογισθεί, για τους προαναφερθέντες σκοπούς, προϋπηρεσία διανυθείσα σε άλλο κράτος μέλος. Είναι επίσης βέβαιο ότι ούτε απαγορεύει κάτι τέτοιο. Στην πράξη, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της Επιτροπής, τους οποίους η Ελληνική Δημοκρατία δεν απέκρουσε, αναγνώριση δεν παρέχεται αν η προϋπηρεσία δεν έχει διανυθεί στην Ελλάδα, αν εξαιρεθούν οι περιπτώσεις των εκπαιδευτικών σε ελληνικά σχολεία του εξωτερικού και των πολιτικών προσφύγων, που δεν αποτελούν αντικείμενο της υπό κρίση προσφυγής.

15. Μένει να εξετασθεί αν ένα κράτος μέλος υποχρεούται, δυνάμει των άρθρων 5 και 48 της Συνθήκης και του άρθρου 7 του κανονισμού 1612/68, να υπολογίζει, υπέρ των εργαζομένων στη δημόσια διοίκησή του υπηκόων των κρατών μελών, περιλαμβανομένων και των δικών του, την προϋπηρεσία που έχουν διανύσει σε δημόσια υπηρεσία άλλου κράτους μέλους, για τη μισθολογική εξέλιξη και το χρονοεπίδομα, υπό τις ίδιες προϋποθέσεις υπό τις οποίες λαμβάνει υπόψη τη διανυθείσα στη δική του διοίκηση προϋπηρεσία.

16. Θέλω προκαταρκτικώς να διευκρινίσω ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, το ότι ενδεχομένως ο εργαζόμενος σε ελληνική δημόσια υπηρεσία, ο οποίος ζητεί να του αναγνωρισθεί η διανυθείσα σε δημόσια υπηρεσία άλλου κράτους μέλους προϋπηρεσία, έχει την ελληνική ιθαγένεια ουδόλως επηρεάζει την εφαρμογή της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων. Και τούτο διότι στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 48 της Συνθήκης εμπίπτει κάθε κοινοτικός υπήκοος που έχει κάνει χρήση του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων, ασκώντας επαγγελματική δραστηριότητα σε άλλο κράτος μέλος, ασχέτως τόπου κατοικίας και ιθαγενείας [3].

17. Η αμφισβητούμενη νομοθεσία, όπως εφαρμόζεται από τις ελληνικές αρχές, για να αναγνωρίσει ή όχι την προϋπηρεσία, δεν διακρίνει με βάση το κριτήριο της ιθαγένειας. Ούτε καν με βάση το κριτήριο της κατοικίας, καίτοι πρέπει να αναγνωρισθεί ότι, εν όψει της γεωγραφικής θέσεως της χώρας αυτής, δυσχερώς θα μπορούσε κάποιος να έχει αποκτήσει προϋπηρεσία στην ελληνική διοίκηση χωρίς να κατοικεί στην Ελλάδα. Νομίζω, ωστόσο, όπως άλλωστε και η Επιτροπή, ότι η νομοθεσία αυτή μπορεί να περιέχει συγκεκαλυμμένη διάκριση και να συνιστά εμπόδιο στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων.

18. Από το 1974 και εντεύθεν, το Δικαστήριο δέχεται ότι «οι κανόνες περί ίσης μεταχειρίσεως, τόσο της Συνθήκης όσο και του άρθρου 7 του κανονισμού 1612/68, απαγορεύουν όχι μόνο τις εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, αλλά και κάθε συγκεκαλυμμένη μορφή διακρίσεως η οποία, με την εφαρμογή άλλων κριτηρίων διακρίσεως, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα» [4]. Το Δικαστήριο έχει δεχθεί επίσης ότι πρέπει να θεωρείται ότι συνεπάγονται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις οι προϋποθέσεις του εθνικού δικαίου οι οποίες, μολονότι εφαρμόζονται ασχέτως ιθαγενείας, θίγουν ως επί το πλείστον τους διακινούμενους εργαζομένους, καθώς και οι αδιακρίτως εφαρμοζόμενες προϋποθέσεις των οποίων η πλήρωση είναι ευκολότερη για τους ημεδαπούς εργαζομένους απ' ό,τι για τους διακινούμενους εργαζομένους ή οι οποίες ενέχουν τον κίνδυνο να λειτουργήσουν σε βάρος ειδικά των διακινουμένων εργαζομένων [5].

Άλλως έχουν τα πράγματα μόνον αν οι διατάξεις δικαιολογούνται από αντικειμενικούς λόγους, ασχέτους προς την ιθαγένεια των ενδιαφερομένων εργαζομένων, και τελούν σε αναλογία προς τον σκοπό που θεμιτώς επιδιώκεται από το εθνικό δίκαιο [6].

19. Παρατηρώ ότι στις προαναφερθείσες προϋποθέσεις αναγνωρίσεως προϋπηρεσίας προστίθεται, στην πράξη, άλλη μία, ότι δηλαδή η προϋπηρεσία πρέπει να έχει παρασχεθεί στην Ελλάδα. Πρόκειται για αντικειμενική προϋπόθεση, που και αδιακρίτως εφαρμόζεται στους ημεδαπούς

3 — Αποφάσεις της 23ης Φεβρουαρίου 1994, C-419/92, Scholz (Συλλογή 1994, σ. I-505, σκέψη 9), και της 22ας Νοεμβρίου 1995, C-443/93, Βουγιούκας (Συλλογή 1995, σ. I-4033, σκέψη 38).

4 — Αποφάσεις της 12ης Φεβρουαρίου 1974, 152/73, Sotgiu (Συλλογή τόμος 1974, σ. 87, σκέψη 11), και της 30ής Μαΐου 1989, 33/88, Allué (Συλλογή 1989, σ. 1591, σκέψη 11).

5 — Απόφαση της 23ης Μαΐου 1996, C-237/94, O'Flynn (Συλλογή 1996, σ. I-2617, σκέψη 18).

6 — Αυτόθι, σκέψη 19.

εργαζομένους και στους εργαζομένους από άλλα κράτη μέλη, και δεν διακρίνει αναλόγως της κατοικίας του εργαζομένου. Στην πράξη, όμως, την προϋπόθεση αυτή μπορούν να πληρούν μόνον οι εργαζόμενοι ελληνικής ιθαγενείας. Καταλήγουμε έτσι στο αποτέλεσμα η εφαρμογή των αμφισβητουμένων διατάξεων από τις ελληνικές αρχές να πλήττει τους εργαζομένους υπηκόους άλλων κρατών μελών, οι οποίοι, κάνοντας χρήση του δικαιώματός τους για ελεύθερη κυκλοφορία, μεταβαίνουν στην Ελλάδα για να εργασθούν στη δημόσια διοίκηση, δεδομένου ότι σχεδόν αποκλειστικά σ' αυτούς ανακύπτει πρόβλημα αναγνωρίσεως προϋπηρεσίας σε άλλα κράτη μέλη [7]. Γι' αυτόν τον λόγο, θεωρώ ότι οι διατάξεις αυτές δημιουργούν δυσμενή διάκριση.

20. Μένει τώρα να εξετασθεί αν η προκύπτουσα διαφορετική μεταχείριση δικαιολογείται αντικειμενικά και αν τελεί σε αναλογία προς τον επιδιωκόμενο από το εθνικό δίκαιο στόχο. Προς τούτο, θα αναλύσω τον σκοπό που φέρεται ότι υπηρετεί ο κανόνας περί αναγνωρίσεως, υπέρ των εργαζομένων σε δημόσιες υπηρεσίες, της προϋπηρεσίας τους στη δημόσια διοίκηση.

Νομίζω πως έχει σημασία να υπομνησθεί, συναφώς, ότι το Δικαστήριο έχει ήδη ερμηνεύσει, με την απόφαση Scholz [8], ότι συνιστούσε αδικαιολόγητη έμμεση διάκριση η μη αναγνώριση της περιόδου απασχολήσεως την οποία είχε διανύσει στη δημόσια διοίκηση άλλου κράτους μέλους μια Γερμανίδα, που είχε αποκτήσει την ιταλική ιθαγένεια λόγω γάμου, προκειμένου να της χορηγηθούν πρόσθετες μονάδες, μετά την επιτυχία της σε γενικό διαγωνισμό προς πλήρωση θέσεων υπαλλήλων εστιατορίου σε ιταλικό πανεπιστήμιο.

Εξ άλλου, ο γενικός εισαγγελέας Jacobs, με τις προτάσεις που ανέπτυξε στις 17 Ιουλίου 1997 στην εκκρεμή υπόθεση C-15/96 — αφού εξέτασε το προδικαστικό ερώτημα που έθεσε το Arbeitsgericht Hamburg στο πλαίσιο διαφοράς, όπου μια ιατρός, ελληνικής ιθαγενείας, που εργάζεται στον Δήμο Αμβούργου, ζητεί να της αναγνωρισθεί, για τη βαθμολογική και μισθολογική της εξέλιξη, η πείρα την οποία έχει αποκτήσει ως ιατρός της ίδιας ειδικότητας —, προτείνει στο Δικαστήριο να αποφανθεί ότι η διάταξη συλλογικής συμβάσεως εργασίας των εργαζομένων στη δημόσια διοίκηση κράτους μέλους, που προβλέπει προαγωγή εφόσον πιστοποιείται οκταετής άσκηση συγκεκριμένων καθηκόντων, χωρίς να μπορεί να ληφθεί υπόψη παρόμοια δραστηριότητα ασκηθείσα στη δημόσια διοίκηση άλλου κράτους μέλους, αντιβαίνει προς το άρθρο 48 της Συνθήκης και το άρθρο 7, παράγραφος 1, του κανονισμού 1612/68 [9].

21. Όπως προκύπτει από τα στοιχεία α', β' και γ' του άρθρου 16 του νόμου 1505/84, η προϋπηρεσία αναγνωρίζεται, για τους προαναφερθέντες σκοπούς, στους μεν υπαλλήλους τους οποίους συνέδεε προς τη δημόσια διοίκηση σχέση δημοσίου δικαίου εν πάση περιπτώσει, σ' εκείνους δε που έχουν εργαστεί σε δημόσιες υπηρεσίες με

7 — Απόφαση της 4ης Οκτωβρίου 1991, C-349/87, Παράσχη (Συλλογή 1991, σ. I-4501, σκέψη 24).

8 — Βλ. υποσημείωση 3 ανωτέρω, σκέψη 11.

9 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Jacobs της 17ης Ιουλίου 1997 στην εκκρεμή υπόθεση C-15/96.

σύμβαση ιδιωτικού δικαίου ή που έχουν εργαστεί σε ΝΠΙΔ, υπό ορισμένες προϋποθέσεις.

Οι προϋποθέσεις αυτές είναι ποικιλόμορφες και δεν εφαρμόζονται σωρευτικώς. Όπως παρατήρησα προηγουμένως, μία απ' αυτές παραπέμπει στον τομέα της κοινωνικής ασφαλίσεως και απαιτεί, επιπροσθέτως, ο οικείος συνταξιοδοτικός φορέας να αναγνωρίζει την προϋπηρεσία ως συντάξιμη· η άλλη έχει σχέση με την αξιολόγηση της πείρας που κτήθηκε κατά την άσκηση προηγουμένων καθηκόντων, απαιτείται δε η προϋπηρεσία να έχει ληφθεί υπόψη για διορισμό ή ένταξη ή βαθμολογική ή με οποιοδήποτε τρόπο μισθολογική εξέλιξη.

22. Συνάγω ότι ο σκοπός των κανόνων αυτών είναι, γενικώς, να αναγνωρισθεί ότι οι υπάλληλοι αυτοί έχουν ήδη στο παρελθόν δείξει ότι είναι ικανοί για τη δημόσια διοίκηση και να αποφευχθεί να θιγούν τα μισθολογικά τους δικαιώματα για τον λόγο ότι άλλαξαν θέση ή οργανισμό.

Ειδικότερα, όταν η προηγούμενη σχέση ήταν ιδιωτικού δικαίου, νομίζω ότι ο κανόνας περί αναγνωρίσεως της προϋπηρεσίας που έχει ληφθεί υπόψη για διορισμό ή ένταξη ή βαθμολογική ή με οποιοδήποτε τρόπο μισθολογική εξέλιξη σκοπό έχει να αντισταθμίσει την πείρα την οποία κομίζει στη νέα του θέση ο εργαζόμενος, ενώ, κατά τη γνώμη μου, ο κανόνας περί αναγνωρίσεως της προϋπηρεσίας, την οποία ο οικείος συνταξιοδοτικός φορέας θεωρεί συντάξιμη, σκοπό έχει την ενοποίηση των συνταξιοδοτικών δικαιωμάτων του εργαζομένου και την αποφυγή της ζημίας που θα μπορούσε να υποστεί λόγω αλλαγής εργοδότη.

23. Αν αυτοί είναι οι επιδιωκόμενοι με την εξεταζόμενη ρύθμιση σκοποί, δεν βρίσκω καμμία αντικειμενική δικαιολογία που να επιτρέπει να περιορίζεται η αναγνώριση της προϋπηρεσίας στη δημόσια διοίκηση, με σχέση είτε δημοσίου είτε ιδιωτικού δικαίου, στην προϋπηρεσία που έχει διανυθεί στο οικείο κράτος μέλος και να μην αναγνωρίζεται η προϋπηρεσία που έχει διανυθεί, υπό ανάλογες περιστάσεις και καθεστώτα, σε άλλο κράτος μέλος.

24. Πράγματι, όσον αφορά την ικανότητα του εργαζομένου, αυτός που έχει υπηρετήσει σε δημόσια υπηρεσία άλλου κράτους μέλους είναι εξ ίσου ικανός για τις δημόσιες υπηρεσίες στην Ελλάδα με εκείνον που έχει εργαστεί στην ελληνική δημόσια διοίκηση, γι' αυτό και ο εργοδότης δεν μπορεί να αρνηθεί να του παράσχει αντιστάθμισμα της πείρας την οποία έχει αποκτήσει ως εργαζόμενος σε δημόσια υπηρεσία.

Όσον αφορά τον κανόνα περί αναγνωρίσεως της προϋπηρεσίας που έχει ληφθεί υπόψη για διορισμό ή ένταξη ή βαθμολογική ή με οποιοδήποτε τρόπο μισθολογική εξέλιξη, δεν βλέπω γιατί η κτηθείσα στην Ελλάδα πείρα κατά την άσκηση ορισμένων

καθηκόντων θα έπρεπε να θεωρηθεί καλύτερη από εκείνη που κτάται κατά την άσκηση αναλόγων καθηκόντων σε άλλο κράτος μέλος.

Όσον αφορά, τέλος, την αναγνώριση συντάξιμου χρόνου ως προϋπόθεση της αναγνωρίσεως προϋπηρεσίας, αν ο εργαζόμενος έχει κάνει χρήση του δικαιώματός του για ελεύθερη κυκλοφορία, διέπεται από το άρθρο 51 της Συνθήκης, τον κανονισμό (ΕΟΚ) 1408/71 [10] και τις πάγιες αρχές της νομολογίας του Δικαστηρίου [11].

Σχετικά με την αναγνώριση των συνταξιοδοτικών δικαιωμάτων των διακινουμένων εργαζομένων, είναι σκόπιμο να υπομνησθεί ότι το Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει, με την απόφαση Βουγιούκας [12], ότι μια εθνική νομοθεσία κατά την οποία μπορούν να αναγνωρίζονται ως συντάξιμες μόνον οι περίοδοι υπηρεσίας που διανύθηκαν εντός των εθνικών δημοσίων νοσοκομείων, ενώ ανάλογες περίοδοι που διανύθηκαν εντός των δημοσίων νοσοκομείων άλλων κρατών μελών δεν μπορούν να αναγνωρισθούν ως συντάξιμες, αποτρέπει τον κοινοτικό εργαζόμενο από την άσκηση του δικαιώματός του της ελεύθερης κυκλοφορίας.

25. Προς δικαιολόγηση της επίδικης νομοθεσίας, οι ελληνικές αρχές προβάλλουν αφενός μεν το επιχείρημα ότι, ελλείψει σχετικής κοινοτικής διατάξεως, είναι αδύνατος ο υπολογισμός της προϋπηρεσίας που έχει αποκτηθεί σε άλλο κράτος μέλος. Αφετέρου δε επικαλούνται τη δυσχέρεια την οποία ενέχει ο προσδιορισμός του αν η απασχόληση σε άλλο κράτος μέλος συνιστά απασχόληση στη δημόσια διοίκηση, εφόσον τα όρια μεταξύ ιδιωτικού και δημόσιου τομέα διαφέρουν από το ένα κράτος στο άλλο, όπως επίσης ποικίλλουν τα χαρακτηριστικά και οι έννομες συνέπειες της εργασιακής σχέσεως.

26. Επί του πρώτου ισχυρισμού, επιθυμώ να υπενθυμίσω ότι, από το 1974 ήδη, το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει το άμεσο αποτέλεσμα του άρθρου 48 της Συνθήκης, πράγμα που σημαίνει ότι η διάταξη αυτή απονέμει στους ιδιώτες δικαιώματα τα οποία τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν να προστατεύουν, επιβάλλει δε στα κράτη μέλη συγκεκριμένη υποχρέωση μη απαιτούσα τη θέσπιση κάποιας άλλης πράξεως είτε των οργάνων της Κοινότητας είτε των κρατών μελών, στα οποία δεν αφήνει καμμία ευχέρεια εκτιμήσεως ως προς την εκτέλεσή της [13].

27. Όσο για τις δυσχέρειες συγκρίσεως μεταξύ του καθεστώτος υπό το οποίο παρασχέθηκαν οι υπηρεσίες στην αλλοδαπή και του καθεστώτος υπό το οποίο οι ίδιες ή παρόμοιες υπηρεσίες παρέχονται στην Ελλάδα, πρόκειται για πρακτικό ζήτημα, που δεν μπορεί να επηρεάσει την

10 — Κανονισμός (ΕΟΚ) 1408/71 του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1971, περί εφαρμογής των συστημάτων κοινωνικής ασφαλίσεως στους μισθωτούς, στους μη μισθωτούς και στα μέλη των οικογενειών τους που διακινούνται εντός της Κοινότητας, όπως τροποποιήθηκε και ενημερώθηκε με τον κανονισμό (ΕΟΚ) 2001/83 του Συμβουλίου, της 2ας Ιουνίου 1983 (ΕΕ 1983, L 230, σ. 6).

11 — Αποφάσεις Scholz και Βουγιούκας (βλ. υποσημείωση 3 ανωτέρω) και απόφαση της 25ης Ιουνίου 1997, C-131/96, Mora Romero (Συλλογή 1997, σ. I-3659).

12 — Βλ. υποσημείωση 3 ανωτέρω, σκέψεις 39 και 40.

13 — Απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1974, 41/74, Van Duyn (Συλλογή τόμος 1974, σ. 537, σκέψεις 5 έως 8).

εφαρμογή της αρχής ότι οι κοινοτικοί υπήκοοι δεν πρέπει να υφίστανται διακρίσεις λόγω ιθαγενείας στον τομέα της απασχολήσεως. Ενδεχόμενη αμφιβολία ως προς την αντιστοιχία μεταξύ του ενός και του άλλου καθεστώτος μπορεί ευχερώς να αρθεί βάσει πιστοποιητικών χορηγουμένων από τον εργοδότη ή από τις οικείες προξενικές αρχές [14].

28. Θα ήθελα ακόμη να υπενθυμίσω ότι το κράτος μέλος δεν μπορεί να επικαλείται — αληθή ή υποτιθέμενη — δυσχέρεια για να δικαιολογήσει την αθέτηση υποχρεώσεων που υπέχει από το κοινοτικό δίκαιο. Ως γνωστόν, το μόνο μέσο άμυνας το οποίο δέχεται το Δικαστήριο προς δικαιολόγηση αθετήσεως υποχρεώσεως είναι το της απόλυτης αδυναμίας του κράτους μέλους να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του [15].

29. Θα τελειώσω λέγοντας ότι η αμφισβητούμενη ρύθμιση, η οποία καθιερώνει διαφορετική μεταχείριση μεταξύ των εργαζομένων που δεν έχουν ασκήσει το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας και των διακινουμένων εργαζομένων, δεν στοιχειοθετεί μόνο συγκεκαλυμμένη διάκριση εις βάρος των εργαζομένων υπηκόων άλλων κρατών μελών, αλλά πρέπει να θεωρείται ως εμπόδιο στην ελεύθερη κυκλοφορία και των Ελλήνων υπηκόων, που ενδέχεται να αποτραπούν από την άσκηση του δικαιώματός τους για ελεύθερη κυκλοφορία, όταν γνωρίζουν ότι, εάν μεταβούν σε άλλο κράτος μέλος για να εργασθούν, με την πρόθεση να επαναπατρισθούν για να ενταχθούν στην εθνική δημόσια διοίκηση, τα έτη που διανύουν στην αλλοδαπή θα πάνε εντελώς χαμένα από άποψη αξιολογήσεως της πείρας και της αρχαιότητας που θα αποκτήσουν, με τις ανάλογες μισθολογικές συνέπειες. Το Δικαστήριο έχει ειπεί σχετικώς ότι «(...) το σύνολο των διατάξεων της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων αποσκοπεί στη διευκόλυνση της ασκήσεως, εκ μέρους των κοινοτικών υπηκόων, επαγγελματικών δραστηριοτήτων οποιασδήποτε φύσεως εντός του εδάφους της Κοινότητας και αποκλείουν μέτρα που θα μπορούσαν να αποβούν δυσμενή για τους εν λόγω υπηκόους που επιθυμούν να ασκήσουν οικονομική δραστηριότητα στο έδαφος άλλου κράτους μέλους» [16].

Δικαστικά έξοδα

Εφόσον κρίνονται βάσιμες οι αιτιάσεις της Επιτροπής, η Ελληνική Δημοκρατία πρέπει να καταδικασθεί, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 69, παράγραφος 2, πρώτο εδάφιο, του Κανονισμού Διαδικασίας, στα δικαστικά έξοδα.

14 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Jacobs στην υπόθεση Scholz (βλ. υποσημείωση 3 ανωτέρω), σ. I-507 επ., παράγραφος 30.

15 — Αποφάσεις της 4ης Απριλίου 1995, C-350/93, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1995, σ. I-699, σκέψη 15)· της 10ης Ιουνίου 1993, C-183/91, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1993, σ. I-3131, σκέψη 10)· της 2ας Φεβρουαρίου 1989, 94/87, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 1989, σ. 175, σκέψη 8), και της 15ης Ιανουαρίου 1986, 52/84, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1986, σ. 89, σκέψη 14).

16 — Απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 1995, C-415/93, Bosman (Συλλογή 1995, σ. I-4921, σκέψη 94).

Συμπέρασμα

Για τους προεκτεθέντες λόγους, προτείνω στο Δικαστήριο:

— να αναγνωρίσει ότι η Ελληνική Δημοκρατία, αρνούμενη να αναγνωρίσει την προϋπηρεσία που έχουν διανύσει οι υπάλληλοί της στη δημόσια διοίκηση των άλλων κρατών μελών υπό τις ίδιες προϋποθέσεις υπό τις οποίες αναγνωρίζει την προϋπηρεσία που έχουν διανύσει στη δική της δημόσια διοίκηση, για τη μισθολογική τους κατάταξη και τη χορήγηση χρονοεπιδόματος, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τα άρθρα 5 και 48 της Συνθήκης ΕΚ και το άρθρο 7 του κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 του Συμβουλίου, της 15ης Οκτωβρίου 1968, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας·

— να καταδικάσει την Ελληνική Δημοκρατία στα δικαστικά έξοδα.