

Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΗΣ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΕΩΣ

ΣΤΟΥΣ ΕΡΓΑΣΙΑΚΟΥΣ ΧΩΡΟΥΣ

ΑΠΟ ΤΗΝ ΠΛΕΥΡΑ ΤΗΣ ΝΟΜΟ-

ΛΟΓΙΑΣ

ΚΑΙ ΤΗΣ ΠΡΑΚΤΙΚΗΣ Σ'ΑΥΤΟΥΣ



Τ. Ε. Λ. ΠΑΤΡΑΣ
Π. Β. ΔΕΛΤΑ

ΑΡΙΘΜΟΣ
ΕΙΣΑΓΩΓΗΣ

712

Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΗΣ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΕΩΣ

ΣΤΟΥΣ ΕΡΓΑΣΙΑΚΟΥΣ ΧΩΡΟΥΣ

ΑΠΟ ΤΗΝ ΠΑΡΕΥΡΑ ΤΗΣ ΝΟΜΟ-

ΛΟΓΙΑΣ

ΚΑΙ ΤΗΣ ΠΡΑΚΤΙΚΗΣ Σ'ΑΥΤΟΥΣ

Π Τ Υ Χ Ι Α Κ Η Ε Ρ Γ Α Σ Ι Α

ΤΩΝ ΣΠΟΥΔΑΣΤΩΝ (Τ.Ε.Ι. ΠΑΤΡΩΝ, ΔΙΟΙΚΗΣΗ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ)

1. ΕΥΘΥΜΙΟΥ Παναγιώτη

2. ΒΑΤΑΛΗ Τηλέμαχου

Θ Ε Μ Α : " Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΗΣ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΕΩΣ ΣΤΟΥΣ
ΕΡΑΣΙΑΚΟΥΣ ΧΩΡΟΥΣ ΑΠΟ ΤΗΝ ΠΛΕΥΡΑ ΤΗΣ
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΠΡΑΚΤΙΚΗΣ Σ' ΑΥΤΟΥΣ "



Ευχαριστούμε τον φίλο, Δικηγόρο Αθηνών
Γ.Α.ΚΑΡΑΤΖΟΓΛΟΥ, για την πολύτιμη συνεισφορά
στην έρευνα και σύνταξη της παρούσας εργασίας.
Επίσης, απευθύνουμε τις ευχαριστίες μας στον
Εισηγητή-Καθηγητή μας, Δικηγόρο Ι.ΠΑΝΑΓΟΠΟΥΛΟ
για την εν γένει βοήθειά του.

Π Ε Ρ Ι Ε Χ Ο Μ Ε Ν Α

I. ΠΡΟΛΟΓΟΣ

ΙΒΑΣΙΚΕΣ ΕΝΝΟΙΕΣ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

II. ΣΥΝΤΟΜΗ ΠΑΡΟΥΣΙΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΙΣΟΤΗΤΑΣ

III. ΙΣΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ:

I. Έννοια

2. Παρουσίαση - Εξέλιξη

3. Νομική θεμελίωση

4. Προϋποθέσεις εφαρμογής

5. Κριτήρια εφαρμογής της αρχής

6. Θεματική κατανομή Δικαστικών αποφάσεων

α) Ίση μεταχείριση-ελευθερία συμβάσεων

β) Ίση μεταχείριση-χρηματικές παροχές

γ) Ίση μεταχείριση-διευθυντικό δικαίωμα

δ) Ίση μεταχείριση-προαγωγή

ε) Παράνομη οικειοθελής παροχή (Ίση μεταχείριση και νόμος Δημόσιας τάξης)

στ) Αποδοχές υπερημερίας

ζ) Παροχές από Σ.Σ.Ε. ή Δ.Α.-Ίση μεταχείριση

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ: Περιπτώσεις από τη Νομολογία

α) Παράβαση της αρχής της Ίσης μεταχείρισης

β) Εύλογη άνιση μεταχείριση

7. Συνέπειες

8. Συμπεράσματα.

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των εργαζομένων δεν είναι νέα. Ήδη από την περίοδο του μεσοπολέμου, διαποτίζει έντονα όλο το φάσμα των εργασιακών σχέσεων. Δεν είναι δε υπερβολή να λεχθεί ότι, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, μαζί με τις αρχές της ισότητας και της καταχρήσεως δικαιώματος αποτελούν τον κορμό των κανόνων του εργατικού δικαίου, οριοθετώντας το πλαίσιο που καλύπτει το σύνολο των εργασιακών σχέσεων.

Η παρούσα εργασία αποτελεί μία προσπάθεια να παρουσιασθεί κατά τον καλύτερο δυνατό τρόπο και από την πλευρά της θεωρίας αλλά και της νομολογίας η εν λόγω αρχή, η οποία έχει διαπλασθεί ως θεσμός από την θεωρία και κυρίως από τη νομολογία. Η δυσκολία της παρουσίσεως συνίσταται στο γεγονός ότι, δεν υπάρχει μέχρι σήμερα κάποια μελέτη, η οποία να αναλύει διεξοδικά και συστηματικά την αρχή, όπως αυτή εφαρμόζεται και ισχύει στο χώρο του εργατικού δικαίου. Και αυτό παρά τη μεγάλη επεξεργασία της από τη νομολογία.

Η εργασία χωρίζεται σε τέσσερα μέρη, εκτός φυσικά του προλόγου.

Το πρώτο μέρος εξαντλείται σε μία σύντομη παρουσίαση βασικών εννοιών του Εργατικού Δικαίου. Θεωρήθηκε σκόπιμος ο ορισμός θεμελιωδών εννοιών, ως μία βási ή ειδαγωγή, για να έχει τη δυνατότητα ο οιοσδήποτε αναγνώστης να προχωρήσει εύκολα και να κάνει κτήμα του έννοιες, οι οποίες αποτελούν συστατικά και ουσιαστικά γνωρίσματα διαφόρων πτυχών της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των εργαζομένων (λ.χ. η έννοια της εκμεταλλεσεως, η οποία, για λόγους οι οποίοι θα αναπτυχθούν στο ειδικό μέρος, αποτελεί κύρια προϋπόθεση για την εφαρμογή της αρχής).

Το δεύτερο τμήμα, πραγματεύεται την αρχή της ισότητας στις εργασιακές σχέσεις. Κι αυτό γιατί, η αρχή της ισότητας σαν βασικό ατομικό δικαίωμα, κατοχυρωμένο και συνταγματικά

ήδη από τα προηγούμενα του ισχύοντος Συντάγματος κείμενα, έχει έντονη εφαρμογή στο χώρο των εργασιακών σχέσεων, αποτελώντας μάλιστα (κατά μία άποψη, Δεληγιάννης-Κουκιιάδης, Εργατικό Δίκαιο, ημ. β΄) παράλληλο θεσμό με την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως. Παρουσιάζεται δε κατά το δυνατόν συνοπτικά, με ιδιαίτερο βάρος στην εφαρμογή της στις σχέσεις ανδρών - γυναικών εργαζομένων στους χώρους εργασίας και με μία - επίσης συνοπτική - παράθεση των διαφορών της με την ίση μεταχείριση, προσπάθεια η οποία κατά κύριο λόγο αποσκοπεί να καταδείξει ουσιαστικά τη συμπληρωματικότητα των θεμελιωδών αυτών αρχών του Εργατικού Δικαίου.

Το κυρίως θέμα - η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως - παρουσιάζεται εκτενώς στο τρίτο και κύριο τμήμα της παρούσας. Για συστηματικούς λόγους, το τμήμα αυτό έχει χωρισθεί σε επιμέρους κεφάλαια. Αναπτύσσεται αρχικά η έννοια και (με ιδιαίτερη έμφαση) η νομική θεμελίωση της αρχής καθώς και η σχέση της με άλλες αρχές. Ακολουθεί η παρουσίαση της νομολογιακής πρακτικής, αναλυτικά και θεματολογικά κατανεμημένα σε δέκα ενότητες.

Τέλος, είδαι επιλόγου, παρουσιάζονται κάποια συμπεράσματα και θέσεις (όσο και όπου ήταν δυνατό).

Η παρούσα μελέτη δεν μπορεί να εξαντλήσει το θέμα. Αλλιώςτε, θεωρητικά, είναι ανεξάντλητο, αφού εμφολοχωρεί σχεδόν σε κάθε εκδήλωση των εργασιακών σχέσεων. Με δεδομένο δε το συνεχή εμπλουτισμό και εξέλιξη των όρων παροχής της εργασίας, είναι σχεδόν σίγουρο, ότι πάντα θα αποτελεί προσηφιλή οδηγό για την ερμηνεία από το δικαστή των κάθε λογής διαφορών, οι οποίες ανακύπτουν στους εργασιακούς χώρους.

I. ΒΑΣΙΚΕΣ ΕΝΝΟΙΕΣ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

- Βιβλιογραφία : I. Αλέξανδρος Γ. Καρακατσάνης, Εργατικό Δίκαιο, Τόμος Α', Αθήνα 1984.
- II. Αγαλλόπουλος Χρ. Εισαγωγή εις το εργατικό δίκαιο, Αθήνα 19858.
- III. Δεληγιάννης Ι. - Κουκιιάδης Ι., Εργατικό Δίκαιο, Ημέτομος Α', Θεσ/νίκη - Αθήνα 1976.

Το εργατικό δίκαιο έχει ως πεδίο εφαρμογής τον ιδιωτικό τομέα. Ο δημόσιος τομέας, δηλαδή οι εργασιακές σχέσεις, οι οποίες αφορούν στους δημοσίους υπαλλήλους, τους υπαλλήλους των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοικήσεως και των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου δεν καλύπτεται από τις διατάξεις του. Παρόλα αυτά, πολλές διατάξεις του κοινού εργατικού δικαίου, εφαρμόζονται σε όσους εργαζομένους απασχολούνται στο Δημόσιο Τομέα με συμβατική σχέση ιδιωτικού δικαίου.

Κατά τα λοιπά, το εργατικό δίκαιο εφαρμόζεται μόνο όταν παρέχεται εργασία στα πλαίσια σχέσεως εργασίας με την συγκεκριμένη κοινωνική μορφή της εξηρημένης εργασίας και όχι και στις περιπτώσεις παροχής ανεξάρτητων ή ελευθερών υπηρεσιών.

Βασική επιδίωξη του τομέα αυτού του δικαίου είναι η ρύθμιση των σχέσεων, οι οποίες προκύπτουν από το πλέγμα των εργασιακών σχέσεων. Στην αναπτυγμένη μορφή του σήμερα, έχει γίνει ουσιαστικά το δίκαιο της αξιοπρέπειας του εργαζόμενου ανθρώπου. Και μόνο από αυτή την επιδίωξη, ορίζεται ως δίκαιο με ιδιότυπους θεσμούς και θέση. Αυτό τον ιδιάζοντα χαρακτήρα του τον δίνουν κυρίως οι ακόλουθες αρχές:

1) Η προστατευτική αρχή

Ουσιαστικά αυτή η αρχή ήταν και ο λόγος της δημιουργίας του. Το εργατικό δίκαιο αποτελεί το "διορθωτικό" των δυσμενών αποτελεσμάτων της ανεμπόδιστης λειτουργίας της φιλελεύθερης αρχής σε μία κατηγορία κοινωνιών της. Η αρχή αυτή, σημαίνει την επιδίωξη από τη μεριά του δικαίου της προστασίας των εργαζομένων, η οποία επιβάλλεται από την

κοινωνική και οικονομική τους διαφοροποίηση από τους εργο-
δότες.

Το εργατικό δίκαιο είναι (ή πρέπει να αποτελεί) δίκαιο
προστασίας των εργαζομένων. Έτσι, από τη μία μεριά οι κανό-
νες του είναι προστατευτικοί για τους εργαζόμενους, από την
άλλη δε τις ρυθμίσεις του διατρέχει (ή οφείλει να το κάνει)
η αρχή της ευνοίας των εργαζομένων. Κι αυτό γιατί, στη δια-
δικασία της εργασίας, εμπλέκεται η ίδια η προσωπικότητα
του εργαζόμενου.

2.) Ο ανθρωποκεντρικός χαρακτήρας.

Αυτή η αρχή, προκύπτει από το προαναφερθέν γεγονός, ότι
στο πεδίο εφαρμογής του εργατικού δικαίου δοκιμάζεται όσο
πιοθενά αλλού η προσωπικότητα. Δεν είναι τυχαίο ότι, η θε-
ωρία της τριτενέργειας των ατομικών δικαιωμάτων, τα οποία
κατοχυρώνονται από το Σύνταγμα, έχει αφετηρία εκτιμήσεις,
οι οποίες έγιναν στο χώρο του εργατικού δικαίου . (Κατά
μία άποψη, σθεναρά υποστηριζόμενη, η τριτενέργεια αποτελεί
την ουσιαστική αιτιολογική νομική βάση για την ισότητα των
εργαζομένων, άποψη η οποία θα αναλυθεί εκτενέστερα παρακά-
τω).¹

Οι βασικές έννοιες, οι οποίες είναι αναγκαίο να ορι-
σθούν είναι οι εξής:

α. ΕΡΓΑΣΙΑ - ΕΞΗΡΤΗΜΕΝΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Η βασική έννοια γύρω από την οποία κινείται ολόκληρο
το εργατικό δίκαιο είναι η εργασία. Το δίκαιο επεμβαίνει
για να αντιμετωπίσει και να ρυθμίσει τα προβλήματα τα ο-
ποία προκύπτουν, όταν η εργασία αποξενώνεται από το εργαζό-
μενο άτομο, περιέρχεται στην εξουσία άλλων, γίνεται δηλαδή

I. Δεληγιάννης I. - Κουκιάδης I. Εργατικό Δίκαιο, Ημίτομος
Α', Θεσ.νίκη - Αθήνα 1976, παρ. 32.

εξηρητημένη.

Εργασία στο εργατικό δίκαιο, είναι η ανθρώπινη ενέργεια την οποία θέτει ο φορέας της στη διάθεση ενός άλλου στα πλαίσια ειδικής έννομης σχέσεως, της σχέσεως εξηρητημένης εργασίας, για να εφαρμοστεί για ορισμένο σκοπό.¹

Ο σκοπός αυτός πρέπει να είναι θεμοτός, να μην αντιβαίνει δηλαδή σε ρύθμιση νομοθετική ή στις γενικές αρχές του δικαίου.

Η εργασία είναι ενέργεια σε χρόνο. Αυτό δεν σημαίνει ότι, όταν γίνεται λόγος για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα εργασίας, π.χ. για οκτώωρο, είναι απαραίτητο να είναι ενεργός η παραχή της εργασίας σε όλο το διάστημα αυτό και σε κάθε στιγμή του. Αρκεί η διάθεση από τον εργαζόμενο για οκτώ ώρες της εργασίας του στον εργοδότη.

Στη συνέχεια, εξετάζεται η διάκριση της εργασίας σε εξηρητημένη και ανεξάρτητη. Το εργατικό δίκαιο ενδιαφέρει μόνο η παροχή εξηρητημένης εργασίας.

Γεγονός είναι πως η έννοια της εξαρτήσεως δεν έχει ακόμη ακριβώς καθορισμένο περιεχόμενο, αν και αποτελεί θεμελιώδη προϋπόθεση για την εφαρμογή του εργατικού δικαίου.

Έχουν προταθεί κατά καιρούς διάφορα κριτήρια. Κριτήρια όπως της τεχνικής εξαρτήσεως ή της οικονομικής εξαρτήσεως, έχουν κριθεί ατελέσφορα γιατί, είτε είναι ξένα με τη λειτουργία της εργασιακής σχέσης, είτε δεν αποδίδουν σωστά το περιεχόμενο της εξαρτήσεως (π.χ. και ελεύθερος επαγγελματίας μπορεί να είναι οικονομικά εξηρητημένος από τον "εργοδότη" του, ενώ ο εργαζόμενος, με σχέση εξηρητημένης εργασίας, ο οποίος έχει και άλλες πηγές εισοδήματος, ασκεί την εργασία ως HOBBY, μη αποζώνοντας από αυτή κατά κύριο λόγο.

Το κριτήριο της νομικής εξαρτήσεως, το οποίο καλλιεργήθηκε από τη γαλλική θεωρία, θεωρεί χαρακτηριστικό στη σχέση εργασίας, το γεγονός ότι ο εργαζόμενος, βάσει της

συμβάσεώς του, τίθεται στην εξουσία του εργοδότη κατά την παροχή της εργασίας του, υπακούοντας στις οδηγίες και τις εντολές του.

Η γερμανική θεωρία, πλησιάζει το πρόβλημα από την θέση της προσωπικής εξαρτήσεως. Εδώ το κριτήριο είναι η παροχή της εργασίας στην υπηρεσία άλλου ατόμου, με συνέπεια την υποχρέωση του εργαζομένου για υπακοή στις εντολές και οδηγίες του εργοδότη, σε ότι αφορά τον τρόπο της παροχής της εργασίας.

Πρακτικά και οι δύο θεωρίες καταλήγουν στο συμπέρασμα ότι εξηρημένη εργασία παρέχεται όταν ο εργοδότης, κάνοντας χρήση του διευθυντικού του δικαιώματος, θέτει τους όρους για την παροχή της.

Η ελληνική επιστήμη και νομολογία δέχονται αδιακρίτως και τα δύο κριτήρια, χωρίς αυστηρή διάκριση μεταξύ τους. Κατά πάγια νομολογία, εξηρημένη εργασία παρέχεται όταν, ο εργοδότης, έχοντας το δικαίωμα διεύθυνσεως και επιπέρας, καθορίζει το χρόνο, τον τόπο, το είδος και της λοιπές συνθήκες παροχής της εργασίας, ενώ ο εργαζόμενος υποχρεούται σε συμμόρφωση σε αυτές τις οδηγίες.¹

Κατά το κριτήριο της "ετερόνομης οργανωτικής εξάρτησης" η παραπάνω θέση αντεστραμμένη, δηλαδή αφού θεωρηθεί ότι το διευθυντικό δικαίωμα μπορεί να ασκηθεί μόνο όταν η εργασία είναι εξηρημένη, μας οδηγεί στην αναζήτηση της εξαρτήσεως στο πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται η παροχή της εργασίας, δηλαδή στην εκμετάλλευση.

Στο στάδιο αυτό, ο όρος εξηρημένη εργασία, απαλλάσσεται από τα στοιχεία εξαρτήσεως του προσώπου του εργαζομένου. Με την ένταξη της στους σκοπούς της εκμεταλλεύσεως η εργασία γίνεται λειτουργικά εξηρημένο στοιχείο της οργάνωσής της.

Η εξάρτηση δεν προκύπτει από τη σχέση εργαζομένου - εργοδότη, αλλά από τη σχέση εργασίας - εκμεταλλεύσεως. Αυτή η λειτουργική εξάρτηση, δημιουργεί την ανάγκη να ασκηθούν διευθυντικές εξουσίες.

1. ΑΠ 360/1969 ΕΒΔ 28, 1964, ΑΠ 153/1971 ΕΒΔ 30, 1971, ΑΠ 712/1971 ΕΒΔ 31, 1972, ΑΠ 832/1972 ΕΒΔ 31, 1972.

Το αποφασιστικό στοιχείο είναι ότι η οργάνωση της εκμεταλλεύσεως, ο σκοπός και η έννομη τάξη της βρίσκονται έξω από την εργασία και τον εργαζόμενο. Έτσι ακόμα και όταν (πράγμα θεωρητικά δυνατό) οι εργαζόμενοι θα συμμετάσχουν στη διαμόρφωση αυτής της τάξης, η εργασία θα είναι εξηρημένη γιατί η τάξη αυτή είναι αντικειμενική, καταλαμβάνει ταυτόχρονα και τον επιχειρηματία - εργοδότη και διαμορφώνει την έννομη σχέση του μέσα στην εκμετάλλευση σαν θέση λειτουργική, ανεξάρτητα από το βαθμό κατοχής από μέρους του των εξουσιών, οι οποίες ασκούνται μέσα σε μία εκμετάλλευση.

β. Ο ΜΙΣΘΩΤΟΣ

Μισθωτός ή εργαζόμενος είναι το πρόσωπο, το οποίο παρέχει με αμοιβή εξηρημένη εργασία, βάσει σχέσεως ιδιωτικού δικαίου.

Στοιχείο συνεπώς της έννοιας είναι ότι ο εργαζόμενος παρέχει κατά υποχρέωση με αμοιβή την εργασία του και μάλιστα σε συνθήκες εξαρτήσεως. Η υποχρέωση δε αυτή προκύπτει από ειδική έννομη σχέση, σχέση εξηρημένης εργασίας.

Μισθωτοί είναι μόνο φυσικά πρόσωπα, αφού η εργασία είναι ανθρώπινη ενέργεια. Τα νομικά πρόσωπα δεν είναι ποτέ μισθωτοί. Σε περιπτώσεις παροχής υπηρεσιών από νομικά πρόσωπα, μπορεί να υπάρχουν σχέσεις προμήθειας εργασίας ή άλλου είδους σχέση, αλλά με την έννοια της παροχής αυτής της εργασίας στον εργοδότη - νομικό πρόσωπο, ο οποίος τη διαθέτει σε τρίτους.

Μισθωτοί κατά κανόνα είναι όσοι απασχολούνται σε οργανωμένη εκμετάλλευση (π.χ. εργοστάσιο). Δεν αποκλείεται όμως από την ιδιότητα του μισθωτού ^{και} κάποιος απασχολούμενος σε εξωτερικές εργασίες κάποιας επιχειρήσεως, ακόμη και κάποιος, ο οποίος εργάζεται κατ'όλκον, αποκλειστικά για έναν εργοδότη και σύμφωνα με τις εντολές του.

Η πιο σημαντική διάκριση των μισθωτών είναι σε υπαλλήλους και εργάτες. Σύμφωνα με το άρθρο I του ν.δ. 2655/1953

το κριτήριο αυτής της διακρίσεως ορίζεται ως εξής : " Ιδιω-
 τικός υπάλληλος, κατά την έννοια του παρόντος νόμου, θεωρεί-
 ται παν πρόσωπον κατά κύριον επάγγελμα ασχολούμενον επ' αντι-
 μισθία, ανεξαρτήτως τρόπου πληρωμής, εις υπηρεσίαν ιδιωτι-
 κού καταστήματος, γραφείου ή εν γένει επιχειρήσεως ή οικια-
 δήποτε εργασίας και παρέχον εργασίαν αποκλειστικώς ή κατά
 κύριον χαρακτήρα μη σωματικήν. Δεν θεωρούνται ιδιωτικοί υπάλλ-
 ηλοι οι υπηρέται πάσης κατηγορίας καθώς και παν εν γένει
 πρόσωπον το οποδον χρησιμοποιείται εν τη παραγωγή αμέσως
 ως βιομηχανικός, βιοτεχνικός, μεταλλευτικός ή γεωργικός ερ-
 γάτης ή ως βοηθός ή μαθητευόμενος των εν λόγω κατηγοτιών ή
 παρέχει υπηρετικώς εν γένει υπηρεσίας".

Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, κύριο κριτήριο της διακρι-
 σεως σε υπαλλήλους και εργάτες αποτελεί η φύση των έργων,
 τα οποια εκτελεί ο μισθωτός, η πνευματική ή σωματική εργα-
 σία.

Επειδή όμως το κριτήριο αυτό δεν βοηθά πάντα (αφού
 εκτός από προφανείς περιπτώσεις, π.χ. μισθωτός, ο οποίος
 ασκεί διευθυντικά καθήκοντα ή απλός μεταφορέας) γιατί το
 σωματικό και πνευματικό στοιχείο κατά την παροχή της εργα-
 σίας βρίσκονται κατά κανόνα σε συνεχή εμπλοκή και εξάρτηση,
 επιστρατεύονται και άλλα βοηθητικά στοιχεία, εξωτερικά κυ-
 ρίως για το σχηματισμό κρίσης για την υπαλληλική ιδιότητα.

Τέτοια στοιχεία είναι λ.χ. η γραφική εργασία, η απασχό-
 ληση σε γραφείο, η θεωρητική μόρφωση του μισθωτού (όταν
 αυτή σχετίζεται με την εργασία), η συνεργασία με τον εργοδό-
 τη κ.λ.π.

Έτσι μετατοπίζεται εν μέρει το πρόβλημα : Εξετάζεται πε-
 ρισσότερο η κατά τεκμήριο ύπαρξη των προϋποθέσεων καταβολής
 πνευματικής εργασίας και όχι η παροχή της αυτή καθ'αυτή σε
 μια συγκεκριμένη εργασία.

Ο διαχωρισμός αυτός έχει μεγάλη πρακτική σημασία σε βα-
 σικούς τομείς της εργασιακής σχέσεως (π.χ. καταγγελία των
 συμβάσεων εργασίας αορίστου χρόνου, αποζημίωση, όχι όμως
 πλέον στο δίκαιο των αδειών με αποδοχές, όπου πλέον οι ερ-
 γάτες δικαιούνται ίση άδεια με τους υπαλλήλους.

Σήμερα, η διάκριση αυτή φαίνεται αναχρονιστική. Δεν δι-
 καιολογείται δε ούτε με την αιτιολογία της στενότερης σύνδε-

9

σης των υπαλλήλων με την επιχείρηση, ούτε με το επιχείτημα της ανώτερης αξίας των υπηρεσιών τους.

Στο δίκαιό μας η σημαντικότερη εξέλιξη προς την κατάργηση αυτής της διακρίσεως έγινε με την Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας της 26.2.1975 (Υ. Α. ΙΙ400/75), η οποία εγκυροποιήθηκε με το Ν. 133/1975 και αφορά στην βαθμιαία εξίσωση των ημερών αδείας εργατών και υπαλλήλων, η οποία προαναφέρθηκε.

Υ. Ο ΕΡΓΟΔΟΤΗΣ

Εργοδότης, είναι το πρόσωπο στο οποίο παρέχει την εξουσία του ο μισθωτός βάσει μίας σχέσεως εξηρημένης εργασίας ο οποίος έχει δικαίωμα να τη χρησιμοποιήσει.

Στη σχέση του με το μισθωτό, ο εργοδότης παρουσιάζεται με δύο ιδιότητες: είναι ο διακιούχος της εργασίας και υπόχρεως καταβολής του μισθού, του ανταλλάγματος παροχής της και ο φορέας των λειτουργικών εξουσιών στην εκμετάλλευση, κυρίως δε της διευθυντικής εξουσίας.

Η πρώτη ιδιότητα, η οποία ανταποκρίνεται στην έννομη θέση του στην ατομική σύμβαση εργασίας μπορεί να αναφέρεται αδιακρίτως σε φυσικό ή νομικό πρόσωπο.

Η δεύτερη ιδιότητα προϋποθέτει την ύπαρξη φυσικού προσώπου. Κι αυτό διότι προκύπτει από την έννομη θέση του στην εκμετάλλευση. Άλλο είναι το γεγονός ότι μπορεί να ασκηθεί και με τη μορφή συλλογικού οργάνου, π.χ. Διοικητικού Συμβουλίου Επιχειρήσεως.

Το πρόσωπο του εργοδότη δεν είναι αποφασιστικό στοιχείο της υπόστασης της σχέσης εργασίας. Έτσι, ο θάνατος του εργοδότη δεν καταλύει την έννομη αυτή σχέση, εκτός κι αν τα μέρη είχαν προβλέψει κυρίως στο πρόσωπό του. Η σχέση εργασίας, αφού ενταχτεί στην εκμετάλλευση, γίνεται στοιχείο της και η υπόσταση και λειτουργία της δεν επηρεάζονται από τυχόν μεταβολή στο πρόσωπο του εργοδότη. Σε περίπτωση τέτοιας μεταβολής, εφόσον δεν διακόπτονται οι εργασίες της εκμεταλλεύσεως, η σχέση εργασίας δεν υπόκειται σε καμιά μεταβολή.

Η αξίωση για παροχή εργασίας είναι προσωπική και αμεταβίβαστη (651 ΑΚ). Αυτό σημαίνει ότι με τη σύμβαση εργασίας

τα συμβαλλόμενα μέρη αποβλέπουν στην παροχή εργασίας από το συγκεκριμένο μισθωτό. Δεν ισχύει όμως το αυτό για τα λειτουργικά διευθυντικά δικαιώματα του εργοδότη, τα οποία είναι δεκτικά εκχωρήσεως. Έτσι, πρακτικά επιμερίζονται όχι μόνον οι εργασίες, οι οποίες ασκούνται διαδοχικά στην ιεραρχία, αλλά και η διεύθυνση, δηλαδή η λήψη των αποφάσεων. Στις εκμεταλλεύσεις με ιεραρχική δομή θέσεων, ουσιαστικά γίνεται μία μετατόπιση στην ισορροπία δυνάμεων μέσα στην εκμετάλλευση πολύ σημαντική κοινωνικά. Αυτός είναι ο λόγος που οι φορείς της δευτερογενούς αυτής εξουσίας (της διευθυντικής δηλαδή εξουσίας που κηγάζει από τον επιμερισμό των εξουσιών του εργοδότη), από μία ορισμένη βαθμίδα και πάνω εξομοιώνονται με τους εργοδότες (Ν.Δ. 1037/71 άρθρ. 15, Ν. 539/45 άρθρ. 1§4 εδ. 20).

δ. ΜΙΣΘΟΣ

Νομικά, μισθός είναι το αντάλλαγμα (η αντιπαροχή), την οποία καταβάλλει ο εργοδότης στον μισθωτό για την εργασία του. Δηλαδή είναι η οικονομική αποτίμηση της αξίας της εργασίας.

Σήμερα ο όρος μισθός χρησιμοποιείται με γενικότερη έννοια. Περιλαμβάνει το σύνολο των αποδοχών του μισθωτού, δηλαδή εκτός του συμφωνημένου και τα επιδόματα, τις προσαυξήσεις κ.λ.π.

Συνήθως, λέγοντας μισθό, εννοούμε ορισμένο χρηματικό ποσό. Τούτο δεν είναι απόλυτο, γιατί μέρος του μισθού μπορεί να είναι και παροχές σε είδος, όπως λ.χ. κατοικία, ενδυμασία, τροφή κ.λ.π. Σε ορισμένες μάλιστα περιπτώσεις στην έννοια του μισθού μπορεί να υπάγονται και η κάλυψη των εξόδων των μελών της οικογενείας του μισθωτού, όπως π.χ. τα δίδακτρα του σχολείου των παιδιών του μισθωτού, η παροχή μέσου για τις μετακινήσεις του μισθωτού, η οργάνωση και οικονομική κάλυψη των διακοπών του μισθωτού, εκτός του επιδόματος αδείας, το οποίο είναι και νομοθετικά μισθός.

Έτσι, παροχές, στις δυτικές κοινωνίες, συναντώνται κυρίως σε περιπτώσεις ανωτέρων στελεχών μίας επιχείρησης και αποτελούν εξαιρέσεις από τον κανόνα. Αντίθετα είναι κανόνας σε ορισμένες χώρες της Ασίας (π.χ. Ιαπωνία), όπου

όμως και οι εργασιακές σχέσεις είναι κατά κανόνα διαφορετικές.

Το ύψος του μισθού συνήθως συμφωνείται με τη σύμβαση εργασίας. Με τις σύγχρονες αντιλήψεις, βέβαια, κατά τις οποίες η εργασία και κατ'επέκταση το αντάλλαγμα της., ο μισθός, δεν είναι απλώς εμπόρευμα, αλλά αγαθό και το μέτρο της συμμετοχής των εργαζομένων στο κοινωνικό προϊόν, ο μισθός έχει πάρει κοινωνικές διαστάσεις. Έτσι ο χαρακτηρισμός του, (ταυλάχιστον των ελαχίστων προστατευτικών ορίων), δεν αφήνεται στην ελεύθερη προσφορά και ζήτηση, αλλά διαμορφώνεται με το μηχανισμό των συλλογικών συμβάσεων εργασίας. Ακόμη, με δεδομένο ότι ο μισθός αποτελεί την οικονομική βάση του μισθωτού και της οικογένειάς του, τα κάθε λογής οικογενειακά επιδόματα υπολογίζονται ως μισθός., αν και δεν εμφανίζονται σαν αντάλλαγμα για την προσφερόμενη εργασία.

Συνήθως, ο μισθός οφείλεται όταν παρέχεται εργασία. Επειδή όμως, ο μισθός θεωρείται σταθερό μέσο βιοπορισμού του μισθωτού, σε ορισμένες περιπτώσεις οφείλεται μισθός αν και δεν παρέχεται εργασία. Κλασσικά τέτοια παραδείγματα είναι η υπερημερία του εργοδότη ως προς την αποδοχή της εργασίας του άρθρ. 656 § I ΑΚ, ή η θέση των μισθωτών από τον εργοδότη σε διαθεσιμότητα του άρθρ. 10 Ν. 3198/55 (όπου όμως οφείλει το μισθ των κάθε είδους αποδοχών των μισθωτών, αν και δεν εργάζονται).

ε. ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ - ΕΚΜΕΤΑΛΛΕΥΣΗ

Η επιχείρηση αποτελεί ενιαία οργάνωση μέσων και επιδιώκει σκοπό κυρίως οικονομικό (π.χ. για τις οικονομικές επιχειρήσεις η επιδίωξη κέρδους). Από καθαρά οικονομική άποψη είναι οργανισμός, ο οποίος λειτουργεί με ασφάλειες οικονομικής υφής, με τις οποίες συσχετίζεται με το σκοπό της εσωτερικά, ενώ προς τα έξω λειτουργεί, μέσω του φορέα της, σαν υποκείμενο συναλλαγών και μέλος της οικονομικής κοινωνίας.

Η εκμετάλλευση, σαν τεχνικός νομικός όρος είναι η οργανωτική ενότητα, στα πλαίσια της οποίας ο επιχειρηματίας, χρησιμοποιώντας διάφορα μέσα (π.χ. μηχανήματα, εργαλεία, τεχνικές μεθόδους κ.α.) και την εργασία των μισθωτών επιδιώκει με τρόπο διαρκή ορισμένους τεχνικούς παραγωγικούς σκοπούς. Είναι η εσωτερική πλευρά της επιχειρήσεως, η επιχείρηση στην ανάπτυξη της τεχνικής - παραγωγικής της προσπάθειας, με την οποία πραγματώνει το σκοπό της, ο οποίος κατά κανόνα είναι κερδοσκοπικός.

Η εννοιολογική διαφορά μεταξύ επιχειρήσεως και εκμετάλλευσως εντοπίζεται κυρίως στο σκοπό. Στον ορισμό της εκμετάλλευσως τονίζεται η επιδίωξη τεχνικού - παραγωγικού αποτελέσματος - στην επιχείρηση ενδιαφέρει κυρίως η τεχνική - οικονομική φύση του σκοπού, που αξιοποιεί το αποτέλεσμα της εκμετάλλευσως, για να πραγματοποιηθεί.

Στην πράξη, η διάκριση δεν είναι εύκολη μεταξύ των δύο εννοιών, γιατί η σύνδεση μεταξύ τους είναι πολύ στενή. Ειδικά στις μικρές και μεσαίες επιχειρήσεις, όπου ο επιχειρηματικός σκοπός εξυπηρετείται από μία εκμετάλλευση, τα μεταξύ τους όρια είναι ασαφή. Ευκολότερη γίνεται η διάκριση στις μεγάλες επιχειρήσεις, ειδικά τις καθιερωμένες (π.χ. επιχείρηση εκμετάλλευσως μεταλλεύματος, η οποία λειτουργεί με μονάδα εξορύξεως, μονάδα μεταφοράς, μονάδα παραγωγής προϊόντων και μονάδα εμπόρου).

Για τον προσδιορισμό της εκμετάλλευσως αρκεί να καθορισθεί ο άμεσος σκοπός της δραστηριότητάς της (π.χ. εξορύξη μεταλλεύματος). Ο ανώτερος σκοπός είναι έξω από τα όριά της. Σ' αυτήν διοχετεύονται μόνον αποφάσεις, οι οποίες παίρνονται από την επιχείρηση, έξω από τα πλαίσιά της.

Η εκμετάλλευση δεν αποφασίζει, μόνον εκτελεί. Όσον αφορά τη μεταξύ τους σχέση, μπορεί να υποστηριχθεί ότι, αν και σαν έννοιες είναι διαφορετικές, χωρίς να μπορεί να γίνει λόγος για το εύρος και την επικάλυψη της μίας έννοιας από την άλλη, η εκμετάλλευση είναι στην υπηρεσία της επιχείρησης. Από αυτή δέχεται το σκοπό και την οργάνωσή της, αποκινώντας όμως τη δική της ζωή, η οποία ρυθμίζεται έτσι ώστε να είναι ικανή να επιτύχει το σκοπό της.

Η διάκριση μεταξύ εκμετάλλευσης και επιχείρησης έχει μεγάλη πρακτική σημασία. Πρώτον, διότι η εκμετάλλευση είναι το οργανωτικό πλαίσιο των εργασιακών σχέσεων· τα σχετικά προβλήματα έχουν εδώ την έδρα τους. Εδώ ασκείται το διευθυντικό δικαίωμα. Από την εκμετάλλευση ξεκίνησε η αρχή της έλλογης μεταχείρισης, αφού εδώ εμφανίζεται η συλλογικότητα της εργασίας και παίρνει μορφή η σύγκριση, η οποία απαιτείται για τον καθορισμό του "έλλογου" ως έννοια.

Η εκμετάλλευση σαν ιδιαίτερη οργάνωση, αποκτά ιδιαίτερη σημασία για το λόγο ότι η τύχη της δεν ταυτίζεται πάντα με την τύχη της επιχείρησης. Μια εκμετάλλευση μπορεί να σταματήσει τις εργασίες της, να μεταβιβαστεί, να διαλυθεί, χωρίς να θιγεί η υπόσταση της επιχείρησης.

Η εκμετάλλευση ενδιαφέρει ιδιαίτερα το εργατικό δίκαιο, γιατί σ' αυτήν εντάσσονται οι σχέσεις εργασίας και σύμφωνα με την οργάνωσή της διακινούνται και λειτουργούν σε συσχέτιση μεταξύ τους, ακολουθούμενες από τη συσχέτιση των φορέων της εργασίας σε "κοινότητα". Αυτή η παραγωγική κοινότητα μπορεί να λειτουργήσει ικανοποιητικά μόνο με την οργάνωση, την άσκηση δηλαδή των εξουσιών, οι οποίες αναπτύσσονται μέσα σ' αυτήν. Οι δε εργασιακές σχέσεις, με τη συλλογικοποίησή τους γίνονται πολυδιάστατες, ενώ νέες ποιοτικά σχέσεις δημιουργούνται ανάμεσά τους.

Βιβλιογραφία : Καρακατσάνης, Η έννομος τάξις της εκμετάλλευσης,
 Αγαλλόπουλος, Εργατικόν Δίκαιον,
 Σακελλαρόπουλος, Η μεταβολή του προσώπου του εργοδότη.

Όπως είναι γνωστό, η διάταξη περί ισότητας του ισχύοντος Συντάγματος (καθώς και των προηγούμενων από το Σύνταγμα του 1927 και εξής) περιέχει κανόνα δικαίου, ο οποίος δεσμεύει τόσο τον εφαρμοστή του νόμου, όσο και το νομοθέτη, και επιβάλλει ισότητα δικαίου γενικά.

Ο νομοθέτης, κατά την άσκηση της λειτουργίας του, με βάση τις ίδιες πραγματικές προϋποθέσεις και αναφορικά με την ίδια κατηγορία προσώπων, πραγμάτων και σχέσεων:

α) Δεν έχει καταρχήν το δικαίωμα να νομοθετεί αντίθετα ή με ουσιαστικές διαφορές για ορισμένα πρόσωπα, σχέσεις ή καταστάσεις και ιδιαίτερα να μεταχειρίζεται με δυσμένεια κάποιον έτσι χειρότερα τη θέση τους.

β) Έχει το δικαίωμα να δημιουργεί διακρίσεις, είτε με ειδικούς νόμους, είτε με εξαιρέσεις από κανόνες, οι οποίες περιέχονται σε νόμο, αλλά μόνον όταν και εφόσον συντρέχουν επαρκείς λόγοι και δεν δημιουργούνται διαμέσου αυτών των διακρίσεων προνομιακές καταστάσεις σε όφελος ορισμένων προσώπων, ομάδων ή τάξης με τρόπο ο οποίος αντιτίθεται στους γενικούς κανόνες, οι οποίοι ισχύουν για όλους τους Έλληνες.

γ) Η πιδ πάνω ευχέρεια του νομοθέτη να δημιουργεί διακρίσεις, δεν μπορεί ποτέ να ξεπεράσει ορισμένα ακραία όρια τα οποία προσδιορίζονται με την εφαρμογή των διακρίσεων αυτών στην πράξη και πιστοποιούν την καταχρηστική άσκηση αυτής της ευχέρειας.

Χαρακτηριστικά η απόφαση του ΣτΕ 1964/1965 (ΕΕΔ, 37, 859) δέχτηκε ότι, και μάλιστα, στα πλαίσια της νομοθετικής λειτουργίας ο κοινός νομοθέτης έχει καταρχήν ευρύτατο πλαίσιο για την με διαφορετικό τρόπο ρύθμιση των ποικίλων σχέσεων ή καταστάσεων και την εισαγωγή αποκλίσεων, ενόψει των κοινωνικών, επαγγελματικών κ.λ.π. συνθηκών, οι οποίες υπάρχουν κάθε φορά, πρέπει όμως να κινείται βάσει γενικών και αντικειμενικών αρχών και κριτηρίων, συναφών προς το αντικείμενο της ρυθμίσεως και σύμφωνων με τη συνταγματική αρχή της ισότητας και τα όρια που αυτή διαγράφει.

II. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΟΤΗΤΑΣ

Βιβλιογραφία: Χρ. Αγαλλόπουλος: Εργατικόν Δίκαιον.
 Φ. Βεγλερής: Ν Δικ 7, 436 επ.
 " : Τα όρια του ελέγχου της συνταγματικότητας, το Σ Ι98Ι, 444 επ.
 Γεωργιάδης - Σταθόπουλος : Ερμ ΑΚ, Γενικό Ενοχικό, άρθρ. 288,653
 Αλ. Καρακατσάνης : Εργατ. Δίκαιο, τόμος Α, Ι984.
 Ι. Κουκιάδης : Εργατικό Δίκαιο
 Αρ. Μάνεσης: Συνταγμ. Δίκαιο - Ατομικά Δικαιώματα.
 Σ. Κουκούλη-Σπηλιωτοπούλου: Το Ελληνικό Δίκαιο της Ισότητας ανδρών και γυναικών στην απασχόληση, ΕΕΔ 45, 978.
 Δεληγιάννη - Κουκιάδη : Εργατικό Δίκαιο, Β' Ημίτομος.

Α. Έννοια - Νομοθετική Ρύθμιση

Έχει ειπωθεί ότι λίγες λέξεις είναι τόσο δύσκολο να προσδιορισθούν, όπως η ισότητα, η οποία στην προέκτασή της αγγίζει το ανεπίλυτο πρόβλημα της κληωνικής δικαιοσύνης. Σαν ατομικό δικαίωμα αποτελεί απαραίτητο συμπλήρωμα στο δικαίωμα της ελευθερίας· δεν νοείται ελεύθερος άνθρωπος χωρίς την ίση μεταχείριση.

Σήμερα γίνεται δεκτό ότι περικλείει την ισότητα απέναντι στο νόμο και την ισότητα μέσα στο νόμο.¹⁾ Εξυπνοεί την αναλογική ισότητα, δηλαδή την απαγόρευση αντικειμενικών αυθαιρέτων διακρίσεων και δεν αποκλείει, αλλά αντίθετα επιβάλλει τη διαφοροποιημένη μεταχείριση κατά κατηγορίες καταστάσεων πάνω στην οποία στηρίζεται η σύγχρονη προστατευτική νομοθεσία.

1) Μάνεσης: Η συνταγματική αρχή της ισότητας και η εφαρμογή της υπό των δικαστηρίων: ΕΕΝ 25, 444 επ.

Η αρχή της ισότητας λοιπόν αποτελεί: α) όριο της νομοθετικής εξουσίας σε κάθε περίπτωση που δεν καθορίζονται όρια ή περιορισμοί άλλοι από το Σύνταγμα.

β) όριο της επιτρεπόμενης θέσης κανόνων δικαίου με αναδρομική ισχύ (όπου αυτοί επιτρέπονται από το Σύνταγμα).

γ) όριο των επιτρεπτών παρεμβάσεων του νομοθέτη στην άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων (Σβώλου - Βλάχου, Το Σύνταγμα της Ελλάδος, σελ. 194).

Η υποχρέωση για ίση μεταχείριση προϋποθέτει ταυτότητα ή ομοιότητα του αντικειμένου της ρύθμισης. Γι' αυτό (και την ορθότητα του λόγου) επιβάλλεται κατ' αρχήν ίση μεταχείριση σε ανάμοιες καταστάσεις. Έτσι π.χ. η διαφορετική αμοιβή ανάλογα με την αποδοτικότητα των εργαζομένων, ή, σε διαφορετικές κατηγορίες εργαζομένων δεν αποτελεί προσβολή της αρχής της ισότητας (ΑΠ 529/45).

Η θεωρία και η νομολογία (και υπό την ισχύ των προηγούμενων Συνταγμάτων) κατέληξαν στο συμπέρασμα ότι η αρχή της ισότητας αποτελεί κανόνα δικαίου, ο οποίος δεσμεύει το νομοθέτη και υποχρεώνει το νόμο να περιέχει ίση μεταχείριση ομοίων προσώπων και καταστάσεων.

Το οριοθετικό πλαίσιο μέσα στο οποίο κινείται η νομολογία, προσδιορίζεται από την επιστημονική θεωρία της επιβαλλόμενης (από το Σύνταγμα και ελεγχόμενης από τα Δικαστήρια) ισότητας των νομοθετικών μέτρων.¹⁾

Σύμφωνα με την ανωτέρω θεωρία, η αρχή της ισότητας δεν αποκλείει ούτε τους ειδικούς ή εξαιρετικούς νόμους, ούτε τις διακρίσεις του νόμου, οι οποίες αναφέρονται στα πρόσωπα ή στις κατηγορίες προσώπων. Αποκλείει μόνο τις ειδικές ρυθμίσεις, διακρίσεις και προνόμια, τα οποία δεν στηρίζονται σε κανένα δικαιολογητικό λόγο με βάση την κοινή λογική ή την στοιχειώδη "αίσθηση δικαίου".

1) Βεγλερής: Παρατηρήσεις στην ΣτΕ 2080/50 Ν. Δικ. 7, 436 επ.

Αποκλείεται δηλαδή μόνον η αυθαίρετη διανομή των βαρών ή οφελημάτων από το νομοθέτη.

Η Νομολογία δεν υπήρχε ενιαία, βε προς την αποδοχή της παραπάνω αρχής. Ενώ ο Α.Π. την ακολούθησε από την αρχή, το ΣΤΕ με σειρά αποφάσεων, οι οποίες εκδόθηκαν υπό την ισχύ του Συντάγματος του 1972, δέχτηκε μεν ότι η συνταγματική διάταξη περί ισοτήτας αφορά ίση εφαρμογή των νόμων για όλους τους Έλληνες, διαγράφει όμως πολιτική μόνον κατεύθυνση προς τη νομοθετική εξουσία και δεν θεσπίζει κανόνα δικαίου, ο οποίος να υποβάλλεται ως προς την τήρησή του στον έλεγχο των δικαστηρίων. Απόκειται στο νομοθέτη να εκτιμήσει τις συντρέχουσες περιστάσεις και να αποφασίσει γι' αυτό. Έτσι, για το ΣΤΕ δεν υπήρχε από την πλευρά των δικαστικών αρχών δικαιοδοσία να κρίνουν εάν ο νόμος (κάθε νόμος) παραβιάζει την αρχή (και συνεπώς να θεωρηθεί ανίσχυρος), αλλά μόνον υπόδειξη προς το νομοθέτη να συμμορφωθεί με την αρχή.

Στη συνέχεια όμως και με τις υπ'αρ. 2175/47 (ολομ), 125/48, 321/48 και 1145/48 (ολομ) αποφάσεις του, το ΣΤΕ προσχώρησε στην άποψη του ΑΠ. Έκτοτε, νομολογιακά τουλάχιστον θεωρία αυτή έγινε ενιαία αποδεκτή και από τα δύο ανώτατα δικαστήρια της χώρας.

Οι κυριώτερες αντιδράσεις στην επιστήμη απέναντι στην ανωτέρω θεωρία και μετά σιγή την ενιαιοποίηση της νομολογίας, είχαν σαν κύριο εκφραστή το Φ. Βεγλερή, ο οποίος υποστήριξε ότι η εξουσία των δικαστηρίων για την έρευνα της συνταγματικότητας των νόμων τότε και μόνο επιτρέπει τη μη εφαρμογή της αντισυνταγματικής διάταξης, όταν η αντισυνταγματικότητα πλήττει όλες τις διατάξεις ή όλη την οικονομία του νόμου, με αποτέλεσμα την υπεροχή των ήδη υπάρχοντων καταστάσεων. Δεν επιτρέπει όμως στο δικαστή να επεκτείνει ευεργετήματα, τα οποία δόθηκαν από το νόμο σε μία κατηγορία πολιτών και σε άλλες κατηγορίες με τη δικαιολογία ότι κακώς εξαιρέθηκαν από αυτά.

Στο εργατικό δίκαιο, κατά την ίδια άποψη, οποιοσδήποτε εργατικός νόμος μπορεί να είναι η συνισταμένη λόγων και ωθήσεων πολιτικού, νομικού, κοινωνικού, οικονομικού κ.λ.π. χαρακτήρα. Ο έντονος κοινωνικός χαρακτήρας του δίνει στο δικαστή τη δικριτική ευχέρεια να ερμηνεύει τους σχετικούς νόμους με τις ευρύτερες αντιλήψεις. Η ελευθερία αυτή του

δικαστή περικλείεται σε ακαθόριστα όρια, τα οποία όμως δεν μπορούν να του επιτρέψουν να ερευνήσει ακόμα και την υποκειμενική αιτιολογία του νόμου ή να κρίνει το μέτρο της προστασίας, η οποία δόθηκε από το νομοθέτη σε ορισμένη τάξη των εργαζομένων, με αντικειμενικό σκοπό τον έλεγχο της συμφωνίας του νόμου με την αρχή της ισότητας. Μόνος κριτής παραμένει ο νομοθέτης, ο οποίος γνωρίζει καλύτερα από οποιονδήποτε άλλον, (σε ομαλές συνθήκες) τον παλμό και τις ανάγκες των εργαζομένων.

Στις περιπτώσεις της δημοσιεύσεως νόμων, οι οποίοι παραβιάζουν την αρχή της ισότητας (γεγονός το οποίο δεν αρνείται η άποψη αυτή), η ευθύνη της νομοθετικής εξουσίας είναι μεγάλη. Είναι όμως πολιτική ευθύνη, στην οποία δεν μπορεί να ανμικνύεται η δικαστική εξουσία. Ειδικά όσον αφορά την εφαρμογή της εργατικής νομοθεσίας, η άποψη αυτή θεωρεί ότι η τόσο πλατιά αρμοδιότητα, που η δικαστική αρχή αναγνώρισε στον εαυτό της για την έρευνα της συμφωνίας κάποιου νόμου με την αρχή της ισότητας και άρα τη συνταγματικότητα του, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι υπαγορεύεται από κάποια επιτακτική ανάγκη.

Οι κατευθύνσεις τις οποίες ακολουθεί ο έλεγχος της συμφωνίας των νόμων με τη συνταγματική αρχή της ισότητας, όπως έχει γίνει δεκτό από το τέλος του περασμένου αιώνα από τον ΑΠ και έχει παγιωθεί στην πρακτική όλων των δικαστηρίων είναι οι ακόλουθες:

α) Η επέκταση της εφαρμογής του νόμου και σε περιπτώσεις οι οποίες δεν προβλέπονται ρητά από αυτόν, ή ακόμη και που αποκρούονται από αυτόν, επειδή έτσι όπως έχει δεν ικανοποιεί την αρχή της ισότητας (μέθοδος της δικαστικής εφαρμογής των νόμων δικαστικά διορθωμένων).

β) Η μη άρνηση εφαρμογής νόμου με περιεχόμενο που έχει κριθεί ότι αντίκειται στην αρχή της ισότητας, σε όλη την έκταση των ζητημάτων που καλύπτει, μέσω της αποδοχής ορισμένων διατάξεων και απόκρουσης άλλων, οι οποίες οδηγούν στην ακύρωση της εφαρμογής η οποία επιχειρήθηκε βάσει αυτών. Παράλληλα υποδεικνύεται η ρυθμιστική νομοθεσία, η οποία θα μπορούσε να καλύψει το σχετικό κενό.

75

γ) Η μεγάλη ελευθερία στην ερμηνεία του γράμματος και του πνεύματος της συνταγματικής κατοχυρωμένης αρχής της ισότητας.

Για τις εργασιακές σχέσεις η αρχή της ισότητας έχει πρωταρχική σημασία και πολλαπλή χρησιμότητα. Αποτελεί φραγμό στη διαφορετική μεταχείριση των διαφορετικών κατηγοριών εργαζομένων χωρίς αποχρώντα λόγο, προς την οποία ο νομοθέτης πολλές φορές δειχνει αδυναμία με την καθιέρωση διαφόρων μονοπωλίων εργασίας.

Εδώ ανήκει το πρόβλημα της ενότητας του εργατικού δικαίου, που σήμερα υφίσταται πολλά αδικαιολόγητα ρήγματα. Φυσικά η ανάγκη κλαδικής ρύθμισης (κλαδική εργατική νομοθεσία) και η ειδική ρύθμιση για συγκεκριμένες κατηγορίες εργαζομένων (π.χ. ανήλικοι, γυναίκες, άτομα με ειδικές ανάγκες κ.π.π.), δεν μπορεί να αμφισβητηθεί, γιατί αποτελεί μέσο για τη θεραπεία της μειονεκτικής θέσης στην οποία βρίσκονται.¹⁾

Όπως δέχεται και η Δ.Ο.Ε., οι ρυθμίσεις, οι οποίες έχουν σκοπό να συμβιβάσουν το δικαίωμα για εργασία με τις απαιτήσεις για ισότητα ευκαιριών απόλαυσης σε θέματα υγείας, δόρων εργασίας και διαβίωσης είναι αναγκαίες. Η ροπή όμως του νομοθέτη για συνεχείς και αυθαίρετες διαφοροποιήσεις στις εργασιακές σχέσεις είναι έκδηλη.²⁾ Με συνεπέστερη εφαρμογή των άρθρων 4§1 και 22§1B του Συντάγματος, θα οδηγούμασταν σε επανεξέταση αρκετών μέχρι σήμερα τέτοιων ρυθμίσεων.

Η νομική κατάσταση του εργοδότη μπορεί να αποτελέσει κριτήριο διαφορετικής μεταχείρισης για τους εργαζόμενους θα πρέπει όμως να βρίσκεται σε αιτιώδη σύνδεσμο με το κριτήριο αυτό, πράγμα το οποίο δεν συμβαίνει πάντα.

1) ΑΠ 1067/79, ΕΕΔ 39, 317.

2) Για τις προϋποθέσεις διαφορετικής νομικής μεταχείρισης βλ. ΣΤΕ 1464/78, ΕΕΔ 37, 859. ΣΤΕ ολ. 3161/76, ΕΕΔ 36, 125.

Η γενική συνταγματική επιταγή της ισότητας, συμπληρώνεται από την ειδικότερη αρχή ισότητας ανδρών και γυναικών, η οποία διατυπώνεται στις διατάξεις των άρθρων 4§2 (η οποία αναφέρεται στην ισότητα ελλήνων και ελληνίδων ως προς τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις), 22§2, (που αναφέρεται στο δικαίωμα ίσης αμοιβής για ίσης αξίας παρεχόμενη εργασία) και ΙΙ6§2 (που επιτρέπει αποκλίσεις για αποχρώντες λόγους σε ειδικές περιπτώσεις, οι οποίες καθορίζονται από το νόμο).

Με αυτές τις διατάξεις δημιουργείται ένα νέο δικαίωμα, αυτό της ισότητας των δύο φύλων με ταυτόχρονη αναβάπτιση του κριτηρίου του φύλου σαν μέσου διάφορης νομικής μεταχείρισης ως αυθαίρετου, όπως επιβεβαιώνει προηγουμένως με το κριτήριο του πολιτικού φρονήματος, της θρησκείας κ.λ.π. 9)

Ήδη, όσον αφορά την νομοθετική ρύθμιση της ισότητας των δύο φύλων, εκτός από τις ανωτέρω εκτεθείσες συνταγματικές διατάξεις, τις διεθνείς συμβάσεις εργασίας (Ι00/5Ι, κυρωθείσα με το Ν. 46/75, ΙΙΙ/58, ΙΙ7/62 κ.λ.π.), το άρθρο ΙΙ9 της Συνθήκης της Ρώμης για τις Ευρωπαϊκές Κοινότητες, τη Σύμβαση του Ο.Η.Ε. για την εξάλειψη κάθε μορφής διακρίσεων σε βάρος των γυναικών, υπάρχει και η ειδική ρύθμιση του Ν. Ι4Ι4/84, για την εφαρμογή της ισότητας των δύο φύλων στο πεδίο των εργασιακών σχέσεων.

Σε σχέση με το εργατικό δίκαιο, η αρχή της ισότητας παρουσιάζει και ένα πρόσθετο ενδιαφέρον. Είναι ο πρώτος κλάδος δικαίου στον οποίο διαμορφώθηκε αντίστοιχη αρχή ιδιωτικού δικαίου (η αρχή της ισότητας αποτελεί κανόνα δημοσίου δικαίου), η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των εργαζομένων στην ίδια απεργαλειότητα, από τον εργοδότη, αρχή η οποία αποτελεί τον κύριο κορμό αυτής της εργασίας και θα αναπτυχθεί παρακάτω.

Αξίζει να σημειωθεί, ότι η αρχή αυτή που εν ολίγοις αντιπροσωπεύεται την αδικαιολόγητη, δυσμενή διάκριση των μελών

Ι) Δεληγιάννης - Κουκιάδης: Εργατικό Δίκαιο, ημίτομος Β' σελ. 3Ι2 επ.

του προσωπικού, στηρίχθηκε όχι στη θεωρία της τριτενέργειας αλλά θεωρήθηκε άμεση εφαρμογή της αρχής της καλής πίστωσης.⁴⁾

Ανεξάρτητα από τη διαφορά στην τεχνική της θεμελίωσης και τις διαφορές στον τρόπο εφαρμογής, δεν πρέπει να παραβλέπεται ότι βοήθησε στην ωρίμανση της ιδέας για αποφυγή διακρίσεων στις ιδιωτικές σχέσεις και ότι η επιρροή της συνταγματικής αξιολόγησης στην ερμηνεία της καλής πίστωσης είναι διάχυτη.

Ο νόμος αυτός εφαρμόζεται στους εργαζομένους με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου και σε όσους ασκούν ελεύθερα επαγγέλματα (όσον αφορά την πρόσβαση στο επάγγελμα και τις συνθήκες άσκησης του, καθώς και την επαγγελματική κατάρτιση). Επίσης εφαρμόζεται στον επαγγελματικό προσανατολισμό και στις περιπτώσεις της πραγματικής σχέσης εργασίας.

Κατά μία άποψη²⁾ ο νόμος θα έπρεπε να εφαρμόζεται σε όλους τους εργαζομένους με σχέση εξαρτημένης ή ανεξάρτητης εργασίας ή σχέση έργου ή έμμισθης εντολής, γιατί έτσι καλύπτονται και τα τέσσερα είδη των ενδόμων σχέσεων, όπου υπάρχει πραγματική παροχή εργασίας έναντι αμοιβής, που είναι το βασικό γνώρισμα όλων των αληθινά "εργαζομένων".

- I) Καλλιβωκιάς : Η αρχή της ισότητας των δύο φύλων στη νομολογία του ΣτΕ, τιμ. τόμος ΣτΕ Τ. Ι σελ. 439 επ.
- II) Μήτσου, Η ισότητα ανδρών και γυναικών στο ελληνικό δίκαιο , ΕΕΔ, 241 επ.

ΙΙΙ. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΗΣ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗΣ

Βιβλιογραφία:

Αλ. Καρακατσάνης : Εργατικό Δίκαιο, Τόμος Α' σελ. 235 επ.

Αλ. Καρακατσάνης : Η έννομος τάξις της εκ- μεταλλεύσεως, σελ. 207 επ.

Ι. Καμποδίστριας : Ερμ. Α Κ 653, αρ. ΙΙ6

Ι. Καμποδίστριας : Η αρχή της ίσης μεταχειρί- σεως Α.Ι.Δ. 1943, 712.

Ι. Καμποδίστριας : Η σωματική έρευνα των ερ- γαζομένων ΕΕΔ 22, 3 - 4.

Ι. Δεληγιάννης - Ι. Κουκιάδης : Εργατικό Δίκαιον, σελ. 311 επ.

Αλ. Σακελλαρόπουλος : Αρχή της ίσης των μισθω- τών μεταχειρίσεως, ΕΕΔ 6, σελ. 546 επ.

Αλ. Σακελλαρόπουλος : Η αρχή της ίσης μεταχει- ρίσεως, ΕΕΔ 7, σελ. 425 επ.

Βασ. Βασιλείου : Νομοθετικά ερείσματα της αρχής της ίσης μεταχειρί- σεως, ΕΕΔ 13, 405 επ.

Βασ. Βασιλείου : ΙΣΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΙΣ: Παροχή υπό του εργοδότη ευνοϊ- κοτέρων όρων εργασίας, ΕΕΔ 21, 202 επ.

Αν Πετρόγλου : Η αξίωσις περί ίσης μετα- χειρίσεως ως δικαίωμα της προσωπικότητας, ΕΕΔ 13, 1233 επ.

Αν. Ευθυμίου : Η αρχή της ίσης μεταχειρί- σεως ΕΕΔ 14, 91 επ.

Δ. Κ. Καλομοίρης : Επί της αρχής της ίσης με- ταχειρίσεως, ΕΕΔ 19, 8 επ.

Δ. Κ. Καλομοίρης : Βασικαί Έννοιαι Εργατικού Δικαίου §§ 436, 437. ΕΕΔ 21, 1241 επ. (σχολι- ασμός αποφάσεως Πρωτοδικεί- ου Θεσσαλονίκης).

Β. Βασιλείου : Ιση μεταχείρησις των μισθω- τών Δ.Ε.Ν. 33, 686 επ.

| | |
|--------------|--|
| Αβ. Καραλή: | ΙΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑ - ΙΣΗ ΑΜΟΙΒΗ- -ΙΣΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΙΣ, ΔΕΝ 33, 833 επ. |
| Σύνταξη ΕΕΔ: | Νομική θεμελίωσις της αρ- χής της ίσης μεταχειρίσεως, ΕΕΔ 36, 82 επ. |
| Σύνταξη ΕΕΔ: | Αρχή της ίσης μεταχειρί- σεως ΕΕΔ 39, 320 επ. |
| Χ. Γκούτου: | Ίση μεταχείριση των μισθω- τών Δ.Ε.Ν. 38, 457 επ. |

Α. ΕΝΝΟΙΑ

Με βάση τη θεμελιωκή αρχή της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης και εκείνη της ελευθερίας των συμβάσεων, που διέπουν γενικὰ το ιδιωτικό δίκαιο, ο εργοδότης είναι καταρχήν ελεύθερος να καθορίζει απέναντι στον κάθε εργαζόμενό του, τους όρους της εργασιακής του σύμβασης και μάλιστα με διαφορετικό τρόπο (ευνοϊκότερο ή δυσμενέστερο) απ'ότι συμφωνεί με τους λοιπούς, με την προϋπόθεση ότι δεν παραβιάζει τους περιορισμούς της ισχύουσας νομοθεσίας και ειδικά εκείνους που αποτελούν κανόνες αναγκαστικού δικαίου.

Όταν ο εργοδότης όμως διατηρεί επιχείρηση στην οποία απασχολεί περισσότερους από έναν εργαζόμενους, οι παραπάνω αρχές διασπώνται σοβαρά από την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως όλων.

Σύμφωνα με αυτή την αρχή, όπως διατυπώθηκε από τη θεωρία και τη νομολογία, ο εργοδότης, που απασχολεί στην επιχείρησή του περισσότερους από έναν εργαζόμενους, είναι υποχρεωμένος, κατά τον καθορισμό (συμβατικό ή μονομερή) με αυτούς των όρων των εργασιακών τους σχέσεων και ιδιαίτερα κατά τις οικειοθεξώς χορηγούμενες νόμιμες οικονομικές παροχές να μην εξαιρεί από την εύνοιά του κάποιον ή κάποιους από τους απασχολούμενους σ'αυτόν εργαζομένους, εάν ανήκουν στην ίδια κατηγορία και τελούν κάτω από τις ίδιες συνθήκες εργασίας, εκτός αν η εξαίρεση είναι δίκαιη και εύλογη με αντικειμενική κρίση.

Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως προέκυψε από το γεγονός

ότι πολλές φορές ο εργοδότης, είτε γιατί γνωρίζει τις οικονομικές ανάγκες των εργαζομένων του, είτε γιατί προσπαθεί να υποκινήσει το ζήλο και να τονώσει το πνεύμα της καλής συνεργασίας του προσωπικού, (πράγμα που κατά βάση αποτελεί την κύρια αιτία), προβαίνει σε παροχές οι οποίες στην πράξη ονομάστηκαν " οικιοθελείς κοινωνικές παροχές ".¹⁾

Ο εργοδότης ο οποίος χορηγεί οικιοθελώς τέτοιες παροχές, μπορεί καταρχήν να καθορίσει ελεύθερα όρους και προϋποθέσεις για τη χορήγησή τους. (π.χ. μόνον σε όσους έχουν καταγγείλει εμπρόθεσμα τη σύμβαση, να κάνει διάκριση σε εργαίους και άγαμους κ.λ.π.). Το δικαίωμά του όμως αυτό δεν είναι απόλυτο. Κατά την άσκησή του, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως θέτει σημαντικούς περιορισμούς, μη επιτρέποντάς του (φυσικά αφού του αναγνωρίσει τη δυνατότητα και την πρωτοβουλία για τη χορήγηση τέτοιων παροχών), να κάνει χρήση του ανωτέρω δικαιώματος με τρόπο αυθαίρετο και χωρίς αποχρώντα λόγο.²⁾

Όπως χαρακτηριστικά παρατηρεί ο Κουκιιάδης, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως σημαίνει την απαγόρευση στον εργοδότη να χειροτερεύει αυθαίρετα τη θέση ενός εργαζομένου, σε σχέση με τους υπόλοιπους, οι οποίοι βρίσκονται στην ίδια θέση με αυτόν. Η εν λόγω αρχή, δεν επιβάλλει την εξίσωση των όρων εργασίας, αλλά απαγορεύει την άνιση και αυθαίρετη μεταχείριση ομοίων καταστάσεων. Συμπορεύεται δε με τη συνταγματική αρχή της ισότητας, γιατί και οι δύο βασίζονται στη βασική ιδέα ότι όμοια πράγματα πρέπει να υπάγονται στην ίδια ρύθμιση.³⁾

Η ανωτέρω αρχή σημαίνει επίσης ίσο μέτρο μεταχείρισης. Έχει την τάση να γενικοποιεί μία ρύθμιση, όταν αυτή ανακόπτεται αυθαίρετα, έτσι ώστε να περιλάβει όλες περιπτώσεις

1) Ι. Καμπούστρια: Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, Α.Ι.Δ. 1943, 712.

2) Β. Βασιλείου: Νομοθετικά ερείσματα της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, ΕΕΔ 13, 905 επ.

3) Ι. Κουκιιάδης, Εργατικό Δίκαιο - Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις και Κοινωνική Πολιτική, σελ. 628.

ανταποκρίνονται στο κριτήριο της ρύθμισης.¹⁾ Δεν σημαίνει όμως μαθηματική ισοπέδωση όλων των εργαζομένων. Αποκλείει μόνο την αυθαίρετη εξαίρεση, όχι και την ευμενέστερη ρύθμιση για συγκεκριμένες περιπτώσεις, όταν συντρέχει σπουδαίος λόγος (π.χ. αυξημένες γνώσεις και ικανότητες εργαζομένων).

Η αξίωση για ίση μεταχείριση απορρέει όχι από την στάση του εργοδότη σε κάθε εργαζόμενο ατομικά, αλλά από τη σχέση του καθενός εργαζομένου προς τους συναδέλφους του, οι οποίοι απασχολούνται στην ίδια εκμετάλλευση. Δεν υπάρχει δηλαδή επειδή ο εργαζόμενος πρόσφερε άμεσα κάτι στον εργοδότη, αλλά επειδή ο εργοδότης προέβη σε κάποια παροχή σε άλλους εργαζομένους του. Η αξίωση γεννιέται όχι από θετική ενέργεια του εργαζομένου, αλλά από παράλειψη του εργοδότη, ο οποίος παραλείπει να θέσει τον εργαζόμενο στην ίδια μοίρα με τους υπόλοιπους συναδέλφους του στην ίδια εκμετάλλευση.²⁾

Β. ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΕΞΕΛΙΞΗ

Η αρχή καθιερώθηκε για πρώτη φορά στην προναζιστική Γερμανία, με βάση την από 19.7.1931 απόφαση του γερμανικού ακυρωτικού, σαν αρχή η οποία διέπει τις εργασιακές σχέσεις. Ο όρος αποτελεί μετάφραση του γερμανικού αντίστοιχου GRUNDSATZ DER GLEICHBEHANDLUNG. Όπως παρατηρεί ο Σακελλαρόπουλος " Δια της από 19 Ιουλίου 1931 αποφάσεώς του, το Εργατικόν Ακυρωτικόν (ARB. R. SAMMLUNG 14 σ. 145 επ.) έκρινεν ότι " DER ARBEITGEBER IST BERECHTIGT EINZELNE ARBEITNEHMER VON EINER ALLGEMEINEN GEHALTSEHÖHUNG AUSZUNEHMEN JEDENFALLS WENN IHM HIERFÜR VERSTÄNDIGE GRÜNDE ZUR SEITE STEHEN" (ο εργοδότης δικαιούται να εξαιρέσει της γενικής αυξήσεως του μισθού ορισμένους μισθωτούς, εάν υπάρχει εύλογος προς τούτο αιτία). Αξίον παρατηρήσεως είναι ότι αι μετά το έτος 1934 εκδοθείσαι αποφάσεις επικαλούνται το άρθρον 2 του Νόμου περί " εθνικής εργασίας " (GESETZ ZUR ORDNUNG DER NATIONALEN ARBEIT). Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως αθεωρήθη απορρέουσα εκ της συστηματικώς διαφημισθείσης δια την εξυπηρέτησιν των εθνικοσοσιαλιστικών επιδιώξεων, BETRIEBSGEMEINSCHAFT

1) Αλ. Καρακατσάνη: Ατομικό Εργατικό Δίκαιο 1987, σελ. 220, 221.

2) Καλομοίρης: Ίση μεταχείριση των μισθωτών και νόμος δημοσίας τάξης, ΕΕΔ 20, 265 επ.

(κοινότητα της εκμεταλλεύσεως). Η εμπάτισις και υγείων αρχών εις την εθνικοσοσιαλιστικήν κολυμβήθραν μακράν του να καθιστά ταύτας υπόπτους προδίδει την δύναμίν των υπό το καθεστώς αναγνωριζομένου ή δια νομιμών πλασμάτων αποκηρυσσόμενου ταξικού ανταγωνισμού εμφανιζομένων προβλημάτων...."

Στο δικό μας δικαιοσύνη σύστημα, η καθιέρωση της προκειμένης αρχής, με την ταυτόχρονη διάπλασή της άρχισε λίγο αργότερα και ανακινήθηκε κατά τη διάρκεια της κατοχής. Αξιζει να μνημονευθεί εδώ η Πρωταθηνών 54I/42 (ΕΕΔ I, 9I4), η οποία δέχτηκε ότι η αρχή αυτή ισχύει κατά το ουσιαστικό της περιεχόμενο επί των συμβάσεων εργασίας.

Ακολούθησε η με αρ. I903/43 απόφαση του Πρωταθηνών (ΕΕΔ 2, 303, με παρατηρήσεις τόσο γι' αυτήν όσο και για την αμέσως προηγούμενη του I. Καποδίστρια στο Α.Ι.Δ. I943, 7II επ.)

Μετά την απελευθέρωση, οι πρώτες αυτές αποφάσεις ενισχύθηκαν και από πλήθος άλλων αποφάσεων των δικαστηρίων της αυσίας. Ο Σακελλαρόπουλος, ¹⁾ρχολιάζοντας τις αποφάσεις αυτές (τις οποίες και ανφέρει) υποστηρίζει: "Δια την διαπλασθεύσαν αρχήν ο έλλην δικαστής δεν δύναται να κατηγορηθεί ότι μετέφερε ξένας αντιλήψεις, ασυμβιβάστους προς τας ανάγκας της ελληνικής κοινωνικής και οικονομικής πραγματικότητας. Εκ της μελέτης των δημοσιευθεισών εις τα νομικά περιοδικά αποφάσεων δεν προκύπτει ότι ξένα πρότυπα ηκολουθήθησαν..."

Την πορεία αυτή ανέκοψε μία σειρά από αποφάσεις του Αρείου Πάγου, οι οποίες επακολούθησαν. Έτσι, με τις υπ'αρ. I6/48, 92/48 και I36/48 αποφάσεις, ο ΑΠ υποστήριξε ότι η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως στις συμβάσεις εργασίας δεν εισάγει κανόνα δικαίου, αλλά πρακτική οδηγία προς το δικαστή για την καλόπιστη και ηθική χρήση των δικαιωμάτων του εργοδότη.

I) Αλ. Σακελλαρόπουλος, Αρχή της ίσης των μισθωτών μεταχειρίσεως, ΕΕΔ 6, 546 επ.

2) Σακελλαρόπουλος: Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, ΕΕΔ 7, 425 επ.

24

Συνεπώς, η αρχή έχει τις ίδιες προϋποθέσεις εφαρμογής με την κατάχρηση δικαιώματος του 281 ΑΚ, άρα δεν δημιουργεί αναιρετικό λόγο (Θ ΠΟ΄, 551 με αντίθετες παρατηρήσεις Ι. Κωποδίστρια).

Την άποψη αυτή, με μικρές αποκλίσεις, ακολούθησε έκτοτε η νομολογία τόσο των δικαστηρίων της ουσίας, όσο και του ακυρωτικού. Εξαίρεση αποτέλεσαν η ΑΠ 349/49, και 187/51, ενώ ο Κ. Δημάκης, (ΕΕΔ 8, 664) χωρίς να υποστηρίξει ότι η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως πηγάζει από συγκεκριμένους κανόνες, δέχτηκε ότι εδράζεται στις διατάξεις των άρθρων 200, 288 ΑΚ και ότι η παράβαση της καλής πίστης αποτελεί παραβίαση ουσιαστικού κανόνα δικαίου και συνεπώς επιτρέπει τον έλεγχο του ακυρωτικού.

Με την ΑΠ 446/58 (ΕΕΔ, 17, 746) σημειώθηκε εντυπωσική στροφή στη νομολογία. Η ανωτέρω αρχή δέχτηκε ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης στηρίζεται επαρκώς στη διάταξη των άρθρων 288 ΑΚ, έτσι που η παραβίασή της να ελέγχεται αναιρετικά. Από τότε αυτή η άποψη είναι κυρίαρχη στη νομολογία είτε των δικαστηρίων της ουσίας είτε του ακυρωτικού. Δέχεται δε ότι η εν λόγω αρχή συνιστά κανόνα δικαίου, ο οποίος διέπει τις εργασιακές σχέσεις μέσα στην ίδια εκμετάλλευση, η οποία, λόγω ελλείψεως σχετικής διάταξης, θεμελιώνεται στο άρθρο 288 ΑΚ και δημιουργεί υποχρέωση στον εργοδότη να μεταχειρίζεται με τα ίδια μέτρα τους εργαζομένους στην ίδια εκμετάλλευση, εφόσον εργάζονται κάτω από τις ίδιες συνθήκες και έχουν την ίδια αποδοτικότητα. Εξαίρεση εισάγεται στην περίπτωση που από ειδικούς λόγους δικαιολογείται διάφορη μεταχείριση.

Γ. ΝΟΜΙΚΗ ΘΕΜΕΛΙΩΣΗ

Ποικιλία απόψεων υποστηρίχθηκε αναφορικά με τη νομική θεμελίωση της αρχής. Στο κεφάλαιο τούτο παρατίθενται με βάση τη χρονική σειρά με την οποία εκτέθηκαν, οι απόψεις αυτές.

Αρχικά το ακυρωτικό είχε δεχτεί ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν θεμελιώνεται σε νόμο σαν κανόνας δικαίου, αλλά έχει τις ίδιες προϋποθέσεις εφαρμογής με το άρθρο 281

ΑΚ (καταχρηστική άσκηση δικαιώματος) και αποτελεί πρακτική οδηγία για την καλόπιστη χρήση των δικαιωμάτων του εργοδότη που απορρέουν από την σύμβαση εργασίας.

Ο Αλ. Σακελλαρόπουλος γράφει, αντικρουώντας αυτή την άποψη: " Η θεμελίωση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως επί του απαγορευόντος την κατάχρησιν δικαιώματος άρθρου 281 ΑΚ δεν παρίσταται νομικώς ακριβολόγος. Η επίκλησις του άρθρου 281 ΑΚ υπό της 3633/47 αποφάσεως του Πρωτοδικείου Αθηνών δεν είναι επιτυχής. Βεβαίως και επί καταχρήσεως δικαιώματος πλήττεται η αρχή της καλής πίστεως εφόσον η άσκησις του δικαιώματος υπερπηδά την οροθετικήν γραμμήν της καλής πίστεως. Αλλά εν προκειμένω δεν δύναται να γίνει λόγος περί ασκήσεως δικαιώματος και - κατά συνέπειαν - περί καταχρηστικής ασκήσεως. Η καταβολή του μισθού και πάσης συμπληρωματικής παροχής, αποτελούσας το αντίλλαγμα των παρεχομένων υπό του μισθωτού υπηρεσιών, ανάγεται εις τας υποχρεώσεις του εργοδότη. Η χορήγησις "οικειοθελώς" προσθέτου παροχής (υπό την μίαν ή άλλη μορφή αύξησις του μισθού) δεν αλλάσσει την τοιαύτην φύσιν. Και ως πράξις ελευθεριδότητος κρινομένη... δεν καταλαμβάνεται από την έννοια του δικαιώματος του εργοδότη... ούτως ώστε αυθαίρετος εξαίρεσις ενός ή περισσοτέρων μισθωτών να δικαιολογεί την εφαρμογήν του 281 ΑΚ. Τα άρθρα 200 και 288 ΑΚ παρέχουν το νομικώς αναγκαίον κύρος δια την λύσιν του προβλήματος..."¹⁾

Και συνεχίζει ο συγγραφέας: " Την εκτίμησιν του δημιουργικού ρόλου των γενικών ρητρών δια την προαγωγήν του δικαίου συνοδεύει συνήθως η ανησυχία ότι εκ της μη λελογισμένης χρήσεως αυτών υπονομεύεται η ασφάλεια των συναλλαγών... η εξεταζομένη περίπτωσις ενσαρκώσεως της καλής πίστεως εις την αρχήν της ίσης μεταχειρίσεως είναι απηλλαγμένη των...μειονεκτιμάτων, λόγω των σταθερών αντικειμενικών κριτηρίων άτινα προσφέρονται εις τον δικαστήν..."

1) Αλ. Σακελλαρόπουλος: Η αρχή της ίσης των μισθωτών μεταχειρίσεως, ΕΕΔ 6, 546 επ.

Η σύνταξη της ΕΕΔ όμως και μετά τη στροφή της νομολογίας, υποστήριξε την άποψη ότι, εφόσον ο εργοδότης καταβάλλει τον ελάχιστο μισθό, ο οποίος ορίζεται ως όριο από την οικεία ΣΣΕ, έχει το δικαίωμα να καταβάλλει οποιαδήποτε πρόσθετη παροχή, αυξάνοντας έτσι το βασικό μισθό των εργαζομένων, αρκεί η άσκηση του δικαιώματος να γίνεται με τρόπο που να μην υπερβαίνει τα όρια του 281 ΑΚ. Έτσι η καταβολή προσθέτων παροχών με τρόπο ο οποίος προσβάλλει την καλή πίστη αποτελεί μάλλον καταχρηστική άσκηση δικαιώματος και όχι μη καλόπιστη εκπλήρωση υποχρέωσης.¹⁾

Ο Δ. Καλομοίρης, υποστήριξε ότι το σχετικό ζήτημα έχει μόνο θεωρητικό ενδιαφέρον, αφού η καλόπιστη εκπλήρωση της παροχής και η απαγόρευση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος αποτελούν περιπτώσεις εφαρμογής της αρχής της καλής πίστης. Καταλήγει όμως ότι το άρθρο 281 ΑΚ προσφέρεται περισσότερο για θεμελίωση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως απ'ότι το άρθρο 288 ΑΚ.²⁾

Πριν ακόμη διατυπωθούν αυτές οι απόψεις ο Σακελλαρόπουλος³⁾ υποστήριξε ότι η εν λόγω αρχή αποτελεί ενδεικνυόμενη εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης. Την έλλειψη ρητής υποχρέωσης του εργοδότη απέναντι στους εργαζομένους για την καταβολή "οικειοθελών" παροχών αντιμετωπίζει η εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών. Γιατί, η εξαίρεση κάποιων εργαζομένων αποτελεί περιφρονιτική και μειωτική εκδήλωση προς τους εξαιρεθέντες, που μπορεί να φθάσει (εάν δεν κατευθύνεται από την αρχή) έως την εγκατάλειψη της εργασίας από τον εργαζόμενο.

Περαιτέρω, ο συγγραφέας επιχειρεί να συνδυάσει τη θέση αυτή και με την αρχή της απαγορεύσεως της μονομερούς βλαπτικής μεταβολής των εργασιακών όρων σε βάρος του εργαζομένου.

1) ΕΕΔ 33, σελ. 455 επ. Αφορά την ΑΠ 75/74

2) Δ. Καλομοίρης, ΕΕΔ 34, 86 επ.

3) Σακελλαρόπουλος, ΕΕΔ 7, 425 επ.

Και εμνηνύει την εξαίρεση εργαζομένου από κάποια παροχή ως μεταβολή των όρων εργασίας του. Γιατί η θέση του κάθε εργαζομένου στην επιχείρηση διαμορφώνεται σε συνδυασμό με τη θέση των συναδέλφων του, έτσι ώστε η μεταβολή προς το καλύτερο των όρων εργασίας των άλλων να παρίσταται ως μεταβολή, προς το χειρότερο, της δικής του θέσης.

Καταλήγει δε υποδηλώνοντας ότι χρειάζεται συστολή του νοήματος του όρου " ίση μεταχείριση " γιατί δεν μπορεί να γίνει λόγος για ισοπέδωση των σχέσεων εργασίας. Ορίζει δε το περιεχόμενο του όρου αρνητικά, με την έννοια ότι ο εργοδότης, ο οποίος χορήγησε πρόσθετη παροχή, δεν δικαιούται, αν δεν συντρέχουν ειδικοί λόγοι, οι οποίοι να υπαγορεύουν την εξαίρεση να εξαίρει κάποιον από αυτήν. Επειδή δε η αρχή της καλής πίστεως υπόκειται στον έλεγχο του ΑΠ ως νομική έννοια, το ίδιο ισχύει και για την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, που αποτελεί ειδική μορφή καλύτερης εκπληρώσεως της υποχρέωσης του εργοδότη.

Ο Ι. Καμποδίστριας, αναλύοντας την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως στην ερμηνεία της ΑΚ 653, στην Ερμ ΑΚ (αρ. ΙΙ6) υποστήριξε, σταθερά, ότι η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως αποτελεί μία από τις περιπτώσεις εφαρμογής της αρχής της καλής πίστεως και αποτελεί κανόνα δικαίου. Επίσης, ενώ αρχικά εμφανίστηκε σαν επιβάλλουσα στον εργοδότη, ο οποίος προέβαινε σε οικειοθελείς παροχές την υποχρέωση να μην εξαίρει από αυτές χωρίς εύλογη αιτία, κάποιους από τους εργαζομένους του, έχει ήδη προσλάβει ευρύτερο έδαφος εφαρμογής και καλύπτει ολόκληρη τη συμπεριφορά του εργοδότη απέναντι στους εργαζομένους.

Ο Β. Βασιλείου ⁷ σχολιάζοντας την 5433/54 απόφαση του Πρωταθηνών, υποστήριξε ότι, καταρχήν, είναι ολοφάνερο ότι δεν μπορεί να θεμελιωθεί στη διάταξη της ΑΚ 281. Στη συνέχεια όμως υποστήριξε ότι από το γεγονός ότι η ίση μεταχείριση κατά κανόνα συνδέεται με τον τρόπο εκπλήρωσης της πα-

1) Β. Βασιλείου, Νομοθετικά ερείσματα της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, ΕΕΑ Ι3, 905 επ.

ροχής από τον εργοδότη, δεν αποκλείεται να ανακύψει ζήτημα εφαρμογής της και κατά την άσκηση συμβατικού ή νόμιμου δικαιώματος του εργοδότη. Συνεχίζοντας, απέρριψε τη θεμελίωση της αρχής στις διατάξεις περί ισοτιμίας του Συντάγματος καθώς και του ν.δ. 399/47 (που κύρωσε τον καταστατικό χάρτη της Διεθνούς Οργάνωσης Εργασίας, στο οποίο υπήρχε η αρχή " ίση αμοιβή δι' ίσιν εργασίαν "

Αποκρούοντας δε και τη θεμελίωση της αρχής στο ΑΚ 288 (εξαιτίας του ότι η διάταξη αυτή ορίζει τον τρόπο εκπλήρωσης της παροχής και η ποσοτική αλλοίωση της παροχής επιφέρει μεταβολή των συμβατικών όρων), ισχυρίστηκε ότι οι μόνες κατάλληλες διατάξεις είναι εκείνες που ιδρύουν την υποχρέωση προνοίας του εργοδότη, ενισχυμένες από την αρχή της καλής πίστωσης. Αυτές ορίζουν ότι ο εργοδότης κατά τη σύναψη, διάρκεια και μερικές φορές και μετά τη λήξη της εργασιακής σχέσης έχει υποχρέωση να παίρνει κάθε μέτρο προνοίας για την προστασία και την ευημερία των εργαζομένων του. Ο αποκλεισμός κάποιου εργαζομένου από κάποιες παροχές, συνιστά παράλειψη μέτρου προνοίας, η λήψη του οποίου γίνεται υποχρεωτική για την αποκατάσταση της τάξης στην κοινότητα της εκμεταλλεύσεως.

Στη συνεχή διαπάλη και θεωρητική αναζήτηση ήρθε να προστεθεί η άποψη του Α. Πετρόγλου.¹⁾ Αυτός απέκρουσε την εφαρμογή των άρθρων 200, 288 ΑΚ με το σκεπτικό ότι δεν καλύπτουν κάθε περίπτωση άνισης μεταχειρίσεως. Επίσης, θεώρησε την υποχρέωση προνοίας του εργοδότη ως τελείως θεωρητική κατασκευή, με ασθενή στηρίγματα. Προχώρησε δε στη σκέψη ότι η υποχρέωση για ίση μεταχείριση πηγάζει από τον κανόνα δικαίου, ο οποίος προστατεύει την προσωπικότητα του ατόμου ο οποίος μπορεί να παράσχει προστασία σε κάθε περίπτωση ηθικής μειώσεως του εργαζομένου, η οποία προέρχεται από άνιση οικονομική ή ηθική μεταχείρισή του.

1) Αν. Πετρόγλου: Η αξίωση περί ίσης μεταχειρίσεως ως δικαίωμα της προσωπικότητας, ΕΕΔ Ι3, Ι235 επ.

Ο Κεράνης, αργότερα, τάχθηκε με την ίδια άποψη., θεμελιώνοντάς την όχι μόνον στην ΑΚ 57, αλλά και στις διατάξεις του ισχύοντος Συντάγματος του 1975 για την προστασία της προσωπικότητας.¹⁾

Συμβιβαστική πρόταση επεξεργάστηκε ο Χρ. Αγαλλόπουλος, ο οποίος συνδύασε την καλή πίστη, η οποία διέπει τη σύμβαση εργασίας με την απαγόρευση καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος του 281 ΑΚ, την προστασία της προσωπικότητας και την υποχρέωση προνοίας του εργοδότη.²⁾ Θεώρησε δε ότι αποτελεί κανόνα δικαίου, του οποίου η παράβαση έχει νομικές συνέπειες, ενώ μπορεί να προκύπτει από τη σύμβαση εργασίας, τον κανονισμό εργασίας αλλά και τη ΣΣΕ, με την έννοια ότι η παράβαση της αρχής συνιστά παράβαση συμβατικής υποχρέωσης. Αργότερα, ερμηνεύοντας ξανά την ίδια αρχή, την στήριξε κυρίως στην συνταγματική διάταξη, η οποία κατοχυρώνει το σεβασμό της προσωπικότητας, συνδυάζοντάς την με την υποχρέωση προνοίας του εργοδότη. Παρατήρησε δε επιπλέον ότι η αρχή δεν δημιουργεί, αυτή καθαυτή, αξιώσεις άμεσα, παρά μόνον έμμεσα, επειδή, με βάση αυτή, δεν επιτρέπεται χειρότερη μεταχείριση ορισμένων σε σχέση με κάποιο δικαίωμα.

Άλλη πολύ ενδιαφέρουσα άποψη υποστηρίχθηκε από τον Δ. Καλομοίρη, και με κάποιες διαφοροποιήσεις από τη σύνταξη της ΕΕΔ και τον Καρακατσάνη.

Ο Δ. Καλομοίρης,³⁾ στήριξε την επίμαχη αρχή στη συνταγματική διάταξη που καθιερώνει την αρχή της ισότητας, με το σκεπτικό ότι δεν ενδιαφέρει αν η αρχή της ισότητας αφορά στο δημόσιο ή ιδιωτικό δίκαιο, γιατί η αρχή της ισότητας απορρέει από την ιδέα του δικαίου και σαν τέτοια κυριαρχεί σε ολόκληρο το δίκαιο. Θεώρησε δε ότι τα άρθρα 200, 288 ΑΚ

1) Κεράνης, Εργατικό Δίκαιο και Εργασική νομοθεσία §§ 22-23.

2) Χρ. Αγαλλόπουλος, : Εργατικό Δίκαιο, σελ. 130 επ., 288 επ.

3) Δ. Καλομοίρης: Επί της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, ΕΕΔ 19, 8 επ.

αποτελούν απλώς έκφραση της αρχής, όπως και οι συνταγματικές διατάξεις για την ισότητα και την προστασία της προσωπικότητας. Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως αποτελεί υπέρτατη επιταγή του δικαίου, που επιβάλλει την ίση μεταχείριση όλων ανεξαιρέτως, με συνέπεια να μην υπόκειται σε κανένα περιορισμό μέσα στη σφαίρα του θετικού δικαίου και να αποτελέσει φραγμό για το νομοθέτη και κάθε τρίτο.

Η διαφοροποίηση της συντάξεως της ΕΕΔ έγκειται στο γεγονός ότι θεωρεί πηγή της αρχής την αναλογική εφαρμογή των διατάξεων για την ισότητα, αφού αυτές είναι γενικές αρχές του δικαίου που πέρασαν στα συνταγματικά κείμενα.

Ο Αλ. Καρακατσάνης υποστήριξε ότι το ΑΚ 288 δεν μπορεί να θεμελιώσει την εφαρμογή της αρχής, αφού τη θεωρεί ότι ισχύει και είναι εφαρμοστέα. Το ίδιο το επίθετο " ίση " απομακρύνεται από την ατομικότητα της εργασιακής σχέσης και οδηγεί αναγκαστικά στη συλλογική αντιμετώπιση των εργασιακών σχέσεων. Η αξίωση για ίση μεταχείριση είναι αρχή που έχει ως αιτία το συλλογικό στοιχείο, γεννιέται στην εκμετάλλευση, από τη λειτουργική σύνδεση των εργασιακών σχέσεων μεταξύ τους και με την ίδια την κοινότητα της εκμεταλλεύσεως. Πηγάζει απευθείας από την ιδέα της δικαιοσύνης, επιβάλλει δε σε όποιον έχει την εξουσία σε οποιοδήποτε οργανωμένο σχηματισμό να μεταχειρίζεται τα ίσα με ίσο μέτρο χωρίς αυθαίρετες διακρίσεις. Έχει δε την ίδια πηγή με την αρχή της ισότητας, με την έννοια ότι η διακήρυξη της αρχής της ισότητας από το Σύνταγμα εισάγει σε όλο το χώρο του θετικού δικαίου την επιταγή για ίση μεταχείριση όλων.

Δ. ΠΡΟΥΠΟΘΕΣΕΙΣ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ

Οι προϋποθέσεις εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης στο χώρο του εργατικού δικαίου είναι οι εξής:

Ι) ΥΠΑΡΞΗ ΕΝΕΡΓΟΥ ΕΡΓΑΣΙΑΚΗΣ ΣΧΕΣΗΣ

Η υποχρέωση του εργοδότη δεν υπάρχει στον χρόνο πριν την

Ι) Αλ. Καρακατσάνης: Η έννομος τάξις της εκμεταλλεύσεως, σελ. 208 επ. , σελ. 219 επ.

δημιουργία του νομικού δεσμού με τον κάθε εργαζόμενο. Το ίδιο ισχύει και μετά τη λήξη της εργασιακής σχέσης (με εξαιρέσεις, οι οποίες θα αναλυθούν εκτενέστερα στο οικείο κεφάλαιο).

Δεν ενδιαφέρει αν ο νομικός δεσμός εκδηλώνεται μέσω έγκυρης εργασιακής σύμβασης ή απλής εργασιακής σχέσης (από έλευρη σύμβαση). Αυτό που ενδιαφέρει είναι το πραγματικό γεγονός της εργασίας από τον συγκεκριμένο εργαζόμενο μέσα στην εκμετάλλευση από κοινού με άλλους εργαζομένους.

2) ΣΥΝΔΕΣΗ ΤΟΥ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥ ΜΕ ΤΟΥΣ ΛΟΙΠΟΥΣ

Ο εργαζόμενος που ζητά την εφαρμογή της αρχής πρέπει να συνδέεται λειτουργικά με τους άλλους συναδέλφους του, με εσωτερική σχέση. Δηλαδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης ισχύει μόνον για το προσωπικό που ανήκει στην ίδια εκμετάλλευση. Αν ο εργοδότης διαθέτει περισσότερες εκμεταλλεύσεις δεν μπορεί να ισχύσει η αρχή ανάμεσα σε περισσότερους εργαζομένους των διαφόρων εκμεταλλεύσεων, ²⁾

3) ΧΟΡΗΓΗΣΗ ΠΑΡΟΧΩΝ ΕΡΓΟΔΟΤΗ - ΕΞΑΙΡΕΣΗ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥ

Οι παροχές μπορεί να είναι βαθμολογικής, μισθολογικής, ή οποιασδήποτε άλλης φύσεως (όχι προσωποπαγείς) δηλ. παροχές οι οποίες αφορούν αποκλειστικά στο πρόσωπο του εργαζομένου προς τον οποίο γίνονται). Μπορούν δε να είναι είτε οικειοθελείς, δηλαδή παροχές οι οποίες δίνονται χωρίς νομική υποχρέωση του εργοδότη, είτε συμβατικές (για τις επιβαλλόμενες βάσει νόμου, ισχύουν οι αρχές της ισοδότητος του άρθρου 4§I του Συντάγματος και της ίσης αμοιβής για ίσης αξίας εργασία του άρθρου 22§I β του Συντάγματος.

Στο πλαίσιο της προϋποθέσεως αυτής περιλαμβάνονται ακόμα και οι λεγόμενες παράνομες παροχές, αρκεί να δίνονται εν γνώσει του εργοδότη και να έχουν διαρκή χαρακτήρα. Στην περίπτωση αυτή δεν θεωρούνται πλέον παροχές μη επιτρεπόμενες από το νόμο, αφού αποβάλλεται ο παράνομος χαρακτήρας τους, αλλά συμβατικές, εξαιτίας του γεγονότος της χορήγησής τους

1) Η ΑΠ 610/66 ΕΒΑ 26, 159 επ. διατυπώνει αντίθετο σκεπτικό.

επί μακρόν με τη θέληση του εργοδότη.

Από το σύνολο της θεωρίας σχεδόν, αλλά και από την κρατούσα στη νομολογία άποψη, υποστηρίζεται ότι, και όταν ακόμα υπάρχει ταυτότητα ή ουσιώσης ομοιότητα των συνθηκών εργασίας εκείνου του εργαζομένου, ο οποίος εξαιρείται, με των υπολοίπων, οι οποίοι λαμβάνουν την πρόσθετη παροχή, δικαιολογείται η τυχόν ξεχωριστή μεταχείριση, αν αποδειχθεί ότι υπάρχει σοβαρός και ειδικός λόγος, ο οποίος να δικαιολογεί τη διαφοροποίηση αυτή. Όμως ο Δ. Καλομοίρης, και μόνον αυτός στη μελέτη του με τίτλο : " Ίση μεταχείριση των μισθωτών και νόμος δημόσιας τάξης" (ΕΕΔ 20, 265, επ.) υποστήριξε ότι, από τη στιγμή που ισχύει η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, οι εξαιρέσεις αποκλείονται, αφού η δημιουργία αρχών που καθορίζουν τα όρια εφαρμογής της εν λόγω αρχής, αντιτίθενται με την ελαστικότητά της, έτσι που να μην μπορούν να υπάρξουν απόλυτα όρια εφαρμογής της. Άλλωστε, υποστηρίζει, οι τυχόν επικαλούμενοι ειδικοί και σοβαροί λόγοι οι οποίοι δικαιολογούν την άνιση μεταχείριση μόνον σαν λόγοι ανόμιων συνθηκών εργασίας μπορούν να νοηθούν, οπότε δεν υπάρχει έδαφος εφαρμογής της αρχής αφού λείπει μία βασική προϋπόθεσή της.

Μια πρόσθετη προϋπόθεση θέτει μόνος ο Κουκιάδης, αναφέροντας συγκεκριμένα: ¹⁾ " ... γ) Η ύπαρξη στην εκμετάλλευση μίας συγκεκριμένης τάξεως, η οποία ισχύει για όλους τους μισθωτούς ή για ένα μεγάλο μέρος από αυτούς, ή, έστω, για μία μόνο ιδιαίτερη κατηγορία τους και που λειτουργεί πέρα από τις ιδιωτικές συμφωνίες (DIE KONKRETE ORDNUNG DES BETRIEBES) . Η προϋπόθεση αυτή δεν είναι βέβαια πολύ σαφής ούτε και γίνεται δεκτή από όλους. επιδιώκει πάντως και επιτυγχάνει τον περιορισμό της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως μόνο σε εκείνα τα μέτρα του εργοδότη, τα οποία έχουν γενικό χαρακτήρα. Αυτό σημαίνει ότι επιτρέπονται χάρη στον περιορισμό αυτό, οι διαφοροποιήσεις προς το ευνοϊκότερο, αιόμη και όταν είναι αυθαίρετες, στο πλαίσιο ιδιαίτερων συμφωνιών με τον καθένα από τους μισθωτούς του χωριστά..."

1) Κουκιάδης: Εργατικό Δίκαιο, σελ. 314 επ.

Εκτός όμως του ότι η άποψη αυτή υποστηρίχθηκε μεμονωμένα από τον ανωτέρω συγγραφέα, δεν βρήκε υποστηρικτές ούτε στη θεωρία, ούτε στη νομολογία. Άλλωστε, ο ίδιος πάλι κάτω αναφέρει " Η λύση όμως αυτή δεν είναι απόλυτα ορθή..." φανώντας να αμφιβάλλει ή τουλάχιστον μή υποστηρίζοντάς την με θέρμη.

5. ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

Ενώ οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή της λύσης μεταχειρίσις, είναι λίγο πολύ ξεκάθαρες (με ελάχιστες εξαιρέσεις είτε στη θεωρία, είτε στη νομολογία), αντίθετα ούτε η θεωρία (κατά ένα μέρος της), ούτε η νομολογία (κυρίως) δεν έχουν ξεκαθαρίσει απολύτως ποιά είναι τα κριτήρια εκείνα, τα οποία, κατά την εφαρμογή της παραπάνω αρχής, πρέπει να χρησιμοποιηθούν για να διαπιστωθεί, αν η χορήγηση σε ορισμένο ή σε ορισμένους εργαζομένους της εργοδοτικής παροχής είναι δικαιολογημένη ή αυθαίρετη, οπότε δημιουργείται αξίωση από άνιση μεταχείριση (στη δεύτερη περίπτωση) που έχει αντικείμενο την παροχή την οποία έλαβαν οι άλλοι εργαζόμενοι.

Η αξίωση δεν έχει σαν περιεχόμενο αποζημίωση, γιατί αυτό θα συνέβαινε μόνον αν η αυθαίρετη εξαίρεση συνιστούσε αθέτηση συμβατικής υποχρέωσης, ή, αδικοπράξια. Αυτό όμως, με βάση τη νομική θεμελίωση της αρχής αποκλείεται.

Η παλαιότερη νομολογία δεν είχε βρει συγκεκριμένη φόρμουλα κατά την αναζήτηση των κριτηρίων. Καταρχήν είχε αποδεχτεί τη θέση ότι η φύση και οι συνθήκες εργασίας είναι εκείνες από τις οποίες θα κριθεί αν, κατά αντικειμενική κρίση, είναι δίκαιη, εύλογη και νόμιμη η διάκριση.¹⁾

Παρόλα αυτά, η νομολογία δεν απέφυγε να λάβει υπόψη της και τυπικούς λόγους, άσχετους με την παρεχόμενη εργασία ή την υπηρεσιακή επίδοση και απόδοση του εργαζομένου. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτέλεσε η περίπτωση της αποφάσεως

1) ΑΠ, Ι24/73 , ΒΕΔ 32, 551 .

του ΑΠ με αριθ. 1519/77 (ΕΕΔ 37, 320), η οποία πάρθηκε κατά πλειοψηφία με συνέπεια την τελική παραπομπή του ζητήματος στην ολομέλεια. Η εν λόγω απόφαση αφορούσε τη μη καταβολή επιμισθίου στους συντηρητές ηλεκτρολογικών εγκαταστάσεων της ΔΕΗ, οι οποίοι δεν ήταν πτυχιούχοι υπομηχανικοί, παρόλο που παρέχαν την ίδια εργασία κάτω από τις ίδιες συνθήκες, το οποίο επιμισθίο είχε χορηγηθεί στους πτυχιούχους συναδέλφους τους. Η ανωτέρω έκρινε ότι η διάκριση αυτή ήταν δικαιολογημένη, εξαιτίας του λόγου ότι το ζητούμενο επιμισθίο χορηγήθηκε μόνον στους πτυχιούχους, για τους οποίους υπήρχε αδυναμία του εργοδότη, ενώ τους επιζητούσε, να τους βρει. 1)

Ως πλέον πρόσφορο κριτήριο, μετά από τη συνεχή νομολογιακή εξέλιξη και επεξεργασία της αρχής της ίσης μεταχείρισης, για τον έλεγχο της εφαρμογής της, θεωρήθηκε η υπαγωγή των συγκρινομένων εργαζομένων στην " ίδια κατηγορία ". Πρέπει όμως να προσδιοριστούν σωστά τα επιμέρους κριτήρια, τα οποία συνθέτουν τον όρο " ίδια κατηγορία ". Το δόγμα βέβαια ευρίσκεται στο αν αυτά πρέπει και αρκεί να είναι άτυπα (π.χ. υπηρεσιακή απόδοση, ειδικότητα, αποδοτικότητα των εργαζομένων γενικότερα) ή τυπικά (π.χ. λήψη πτυχίου) . 2)

Στην αναζήτηση αυτή, κυμαινόμενες απόψεις είχαν διατυπωθεί στην παλαιότερη νομολογία. Έτσι η ΑΠ 440/63 (ΕΕΔ 22, 992) είχε δεχτεί ως δίκαιη και εύλογη την εξαίρεση από τον εργοδότη, εργαζομένου από προσαύξηση μισθού με την αιτιολογία ότι οι συνάδελφοί του προς τους οποίους χορηγήθηκε η παροχή, ήταν αποδοτικότεροι και πλέον πειθαρχικοί. Η ότι η χορήγηση επιδόματος υπευθυνότητας σε προϊστάμενο, επιβάλλει τη χορήγηση του ίδιου επιδόματος και σε όσους άλλους ασκούν καθήκοντα προϊσταμένου, έστω και αν τυπικά ανήκουν στην ίδια κατηγορία. 3)

1) Τελικά, η άποψη αυτή επικυρώθηκε από την με αριθ. 1243/79 απόφαση της ολομέλειας του ΑΠ (ΕΕΔ 39, 321).

2) Για το συγκεκριμένο θέμα βλ. και άποψη Αβ. Καραλή στην μελέτη του " ίση εργασία - ίση αμοιβή - ίση μεταχείριση " (ΔΕΝ 34, 833 επ.)

3) ΑΠ 1498/80, ΕΕΔ 40, 279.

Η νεώτερη νομολογία, δίνει την εντύπωση ότι ακολουθεί την άποψη ότι και τα τυπικά προσόντα - κριτήρια-είναι ικανά και αρκετά, αυτά και μόνον, να προσδιορίσουν την έννοια " εργαζόμενοι της ίδιας κατηγορίας ", πέρα από τις συνθήκες εργασίας, τη φύση και ποιότητα του προσφερομένου έργου. Μια σειρά από αποφάσεις κατευθύνονται προς την άποψη αυτή: Ενδεικτικά αναφέρουμε τις εξής:

Η απόφαση με αρ. Ι752/84 της Ολομελείας του ΑΠ (που επικύρωσε την πλειοψηφούσα άποψη της ΑΠ Ι498/83)¹⁾, δέχτηκε ότι, όταν ο εργοδότης εξαιρεί από την οικειοθελή παροχή ομάδα εργαζομένων με διαφορετική αρχαιότητα στην εκμετάλλευση, σε σχέση με τους ευνοηθέντες δεν παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης έστω κι αν προσφέρουν την ίδια εργασία κάτω από τις ίδιες συνθήκες. Η αρχαιότητα λαμβάνεται ως κριτήριο προσδιορισμού " κατηγορίας " εργαζομένων.

Σε ανάλογη περίπτωση ο ΑΠ δέχτηκε ότι, το επίδομα το οποίο χορηγεί ο εργοδότης στους προέδρους και γραμματείς της συνδικαλιστικής οργάνωσης του επιστημονικού του προσωπικού, δεν υποχρεούται να το χορηγήσει και σε συνδικαλιστή ο οποίος, ασκεί μεν τα ίδια καθήκοντα και θα μπορούσε να ασκήσει καθήκοντα προϊσταμένου όπως εκείνοι, αφού στερείται πτυχίου ανωτάτης σχολής, το οποίο διαθέτουν οι άλλοι. Εδώ το πτυχίο ως κριτήριο τυπικό προσδιορισμού της " κατηγορίας " θεραπεύει την άνιση μεταχείριση, αφού για τον ΑΠ αποτελεί εύλογη αιτία εξαίρεσης του μισθωτού από την παροχή.²⁾

Με την άποψη αυτή συντάσσεται ο Κουκιάδης. Υποστηρίζει δε ότι, από νομική σκοπιά, η λήψη υπόψη των τυπικών προσόντων για την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης, είναι εύλογη, αν και φαίνεται μάλλον αναίτιολόγητη από κοινωνικοπολιτική σκοπιά. Προχωρεί μάλιστα παραπέρα, θεωρώντας ότι

1) ΟΛΑΠ Ι752/84, ΕΕΔ 44, 579, ΑΠ Ι448/83, ΕΕΔ 43, 768.

2) ΑΠ ΙΟ 88/87, (ΔΕΝ 44, 649).

η εν λόγω αρχή επιβάλλει στον εργοδότη ένα νέο τρόπο στη μεταχείριση του προσωπικού, έξω από αυθόρμητες και περιστασιακές αρχές.

Η σύνταξη της ΕΕΔ όμως, με αφορμή την απόφαση με αρ. Ι243/79 (ΕΕΔ 39, 321) διατύπωσε την αντίθετη άποψη (όπως και ο Αβ. Καραλής (ΔΕΝ 34, 837). Υποστήριξε ότι δεν δικαιολογείται καταφατική απάντηση στο ερώτημα της εφαρμογής του κριτηρίου των τυπικών προσόντων, αφού τα στοιχεία τα οποία πρέπει να λαμβάνονται υπόψη είναι τα πραγματικά της παροχής όμοιας εργασίας με όμοιες συνθήκες. Η δε σύγκριση πρέπει να σταματά εκεί, χωρίς να βαρύνουν τα τυπικά προσόντα.

6. ΘΕΜΑΤΙΚΗ ΚΑΤΑΝΟΜΗ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ

α) Ίση μεταχείριση και ελευθερία των συμβάσεων

§ Η σχέση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως με την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (που καθιερώνεται με τη διάταξη του ΑΚ 361) αποτελεί πρόβλημα το οποίο σχετίζεται άμεσα και με την ισχύ ή όχι της αρχής της ίσης μεταχείρισης και στις εργοδοτικές συμβατικές παροχές. Έχει απασχολήσει δε έντονα τη θεωρία, αλλά κυρίως τη νομολογία.

Σχολιάζοντας την ΑΠ 25/62 ο Β. Βασιλείου¹⁾ υποστηρίζει "... Δια της αρχής της ίσης μεταχείρισης δεν καταργείται η αρχή της συμβατικής ελευθερίας, αλλά μόνον το περιεχόμενο της υποχρεώσεως του εργοδότη εξ υφισταμένης συμβάσεως εργασίας διευρύνεται και προσαρμόζεται προς τας αρχάς της καλής πίστωσης και της προνοίας. Η παρεχομένη όμως προστασία δεν φθάνει και μέχρι του σημείου να καθιστά άκυρον και πάσαν αντίθετον συμφωνίαν, εφαρμοζομένου και εν προκειμένω του κανόνος VOLENTI NON FIT INIURIA..."

Και συνεχίζει: "... αλλ' η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως δεν τυγχάνει πάντοτε απαρεγκλίτου εφαρμογής... ως επίσης δεν ευρίσκει εφαρμογήμ, όταν δια συμφωνίας ο μισθωτός αποδέχεται

1) Β. Βασιλείου: " παροχή υπό εργοδότη ευνοϊκοτέρων όρων εργασίας " ΕΕΔ 21, 202 επ.

τους δυσμενεστέρους ανίσους όρους, ως ορθώς δέχεται και η αρεοπαγητική απόφασις. Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως δεν είναι αναγκαστικού δικαίου. Παρέχει μεν δικαιώματα στον μισθωτόν να αξιώσει ίσην μεταχείρισιν, αλλά δεν φθάνει και μέχρι του σημείου να προστατεύσει τον εργαζόμενον και έναντι εαυτού. Όταν γίνεται ομοφώνως δεκτόν ότι η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως ουδόλως καταργεί την αρχήν της συμβατικής ελευθερίας...".

Είναι επιτρεπτή, συνεπώς, κατά τον συγγραφέα, η συμφωνία του εργαζομένου, όχι μόνον για ευμενέστερη συμφωνία αλλά και συνομολόγηση με τον εργοδότη δυσμενέστερης μεταχείρισης, χωρίς να ερυνάται, αν υπάρχουν ιδιαίτεροι λόγοι οι οποίοι να τη δικαιολογούν.

Πρέπει όμως η εν λόγω συμφωνία να δηλωθεί ρητά. Αυτό δεν σημαίνει βέβαια, ότι η όλη συμπεριφορά του μισθωτού δεν είναι δυνατόν να κατδείξει τέτοια συμφωνία, όχι όμως και η σιωπή του, αφού κατά τα κρατούντα στις εργασιακές σχέσεις, δεν συνάγεται παράιτηση του μισθωτού από το δικαίωμα, εάν ευρίσκειται σε κατάσταση εξαναγκασμού, άγνοιας ή πλάνης ως προς την ύπαρξη και το περιεχόμενο των αξιώσεών του.

Ο ίδιος συγγραφέας στη μελέτη του " Τα όρια της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως " αναπτύσσοντας και θεμελιώνοντας παραπέρα την δια άποψη, υποστηρίζει ότι για τη λειτουργία της αρχής πρέπει να υπάρχει ήδη νομικός δεσμός μεταξύ εργοδότη και εργαζομένου. Δεν θέλει δηλαδή την αρχή να ισχύει και να υποχρεώνει τον εργοδότη πριν την ίδρυση της εργασιακής σχέσεως ούτε και μετά τη λύση της.

Αυτό έχει μεγάλη σημασία στις προσλήψεις νέων εργαζομένων στην εκμετάλλευση, με τους οποίους είναι επιτρεπτό να συνομολογηθούν δυσμενέστεροι όροι ή και στην περίπτωση μη ρητής συμφωνίας αυτοί δεν έχουν αξίωση ίσης μεταχειρίσεως. Η αρχή δεν λειτουργεί σαν ερμηνευτικός κανόνας, για να καλύψει τα κενά στη βούληση των συμβαλλομένων. Τότε μόνον α-

1) Αλ. Σακελλαρόπουλος, : " Τα όρια της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, ΕΕΔ 21, 513.

ποκτά σημασία, όταν ο εργοδότης προβαίνει στη λήψη κάποιου γενικού μέτρου, εξαιρώντας χωρίς εύλογη αιτία κάποιους εργαζόμενους από αυτό.

Ανάλογη ήταν και η τοποθέτηση του Καλομοίρη, ¹⁾ ο οποίος δέχτηκε ότι η αρχή δεν είχε εφαρμογή στις καλούμενες συμβατικές παροχές.

Αντίθετος είναι ο Σταθόπουλος ²⁾ ο οποίος υποστηρίζει ότι δεν μπορεί να αποκλειστεί γενικά εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης (άρα και της ειδικότερης μορφής της, της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως) με εκ των προτέρων παραίτηση.

Η νομολογία, μέχρι το 1981 (μετά την ΑΠ 25/62), ακολουθούσε την ανωτέρω θέση του Δλ. Σακελλαρόπουλου. ³⁾ Η θέση του ακυρωτικού όμως αλλάζει με την απόφαση με αρ. 819/81 (ΕΕΔ 40, 700). Στην απόφαση αυτή υποστηρίζει ο ΑΠ ότι ο εργοδότης, ο οποίος απασχολεί περισσότερους από έναν εργαζόμενους, οι οποίοι έχουν τα ίδια μεταξύ τους προσόντα και εξυπηρετούν την ίδια κατηγορία αναγκών της εκμετάλλευσης είναι υποχρεωμένος, ανεξάρτητα από το χρόνο πρόσληψης του καθενός από αυτούς να τους μεταχειρίζεται με όμοιο τρόπο όσον αφορά τις οικειοθελείς παροχές είτε μονομερείς, είτε συμβατικές.

Η ΑΠ 1012/82 (ΔΕΝ 39, 14) όμως, διαφωνώντας με την ανωτέρω, επανέρχεται στην παλιά θέση, υποστηρίζοντας ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης αφορά μόνο στις οικειοθελείς παροχές οι οποίες γίνονται από τον εργοδότη προς τους εργαζόμενους, όχι δε και αυτές που προβλέπονται από το νόμο ή συμβατικό όρο. Ούτε διαφοροποιείται η έννοια της αρχής από το άρθρο 22§1β του Συντάγματος, αφού η διάταξη αυτή, ρυθμίζει τα όρια για τον καθορισμό της αμοιβής των εργαζομένων όχι όμως και τα όρια των παροχών από ελευθεριότητα. Δεν εφαρμόζεται συνεπώς η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως στην περίπτωση που ο εργοδότης, συνάπτοντας σύμβαση με το νέο εργαζό-

1) Δ. Καλομοίρης: ΕΕΔ 34, 87 επ.

2) Γεωργιάδη-Σταθόπουλου: ΕρμΑΚ, 653, αριθ. 28.

3) Ενδεικτικά αναφέρονται οι αποφάσεις: ΑΠ 106/76 ΕΕΔ 35, 429. Εφαθηνών 1320/78 ΝοΒ 26, 1372.

ΠΠρθεσ/νίκης 2102/64 Αρμ ΚΔ, 175

ΑΠ 699/74 ΕΕΔ 34, 13.

μενο, καθορίζει το μισθό του σε υψηλότερα επίπεδα από εκείνα που είχε συμφωνήσει με άλλον εργαζόμενο του πριν από πολύ χρόνο. Γιατί δεν πρόκειται για οικειοθελή παροχή, αλλά συμβατική υποχρέωση.

Η Ολομέλεια του ΑΠ, στην οποία έφθασε το ζήτημα της ΟΛΑΠ ΙΙ9Ι/83 απόφασή της, τάχθηκε με το μέρος της αρχικής αποφάσεως 819/8Ι ΑΠ.¹⁾ Δέχτηκε ότι υπάρχει πεδίο εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης, όταν αυτός που χρησιμοποιεί περισσότερα από ένα πρόσωπα με αμοιβή, κάτω από συνθήκες ταυτότητας περιπτώσεων, τα μεταχειρίζεται ανομοιοδμορ- από άποψη οικειοθελών παροχών που χορηγεί είτε μονομερώς είτε από συμβατική υποχρέωση, ανεξάρτητα από το χρόνο πρόσληψής τους.

Ακολούθησαν η ΟΛΑΠ 348/85,²⁾ η ΑΠ Ι06/87 (ΔΕΝ 43, ΙΙ76) η οποία δέχτηκε ότι συνιστά παραβίαση της αρχής η παροχή μικροτέρων αποδοχών σε εργαζόμενο, ο οποίος προσλήφθηκε μεν αργότερα εκτελεί όμως ίδια εργασία κάτω από τις ίδιες συνθήκες. Τόνισε όμως ότι, η ανοχή του εργαζομένου για μεγάλο χρονικό διάστημα της άνισης μεταχείρισης, αν και τη γνώριζε, συνιστά αποδοχή της διαφορετικής μεταχείρισης και παραίτηση από τις σχετικές αξιώσεις, που είναι νόμιμη όταν δεν θίγει τα κατώτατα νόμιμα όρια του μισθού του.

Γίνεται φανερό από τα παραπάνω εκτεθέντα, ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης (που ουσιαστικά καλύπτει την εφαρμογή της αρχής της ισοτιμίας στις ιδιωτικές σχέσεις) έχει αυξημένη τυπική δύναμη, αναγκαστικού χαρακτήρα, με στόχο την αποφυγή της καταστρατήγησής της. Τέτοια καταστρατήγηση γίνεται όταν (αν και η νομολογία κρίνει αντίθετα) επιτρέπεται η παραίτηση από την αρχή, ή, αν θεωρηθεί έγκυρη σύμβαση εργασίας που συνομολογεί εκ των προτέρων δυσμενέστερη μεταχείριση του νεοπρολαμβανομένου εργαζομένου. Η αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων κάμπτεται προ της ισχυρότερης αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, με αποτέλεσμα να έχουν τεθεί δε ίση

1) ΟΛΑΠ ΙΙ9Ι/83 ΕΕΔ 43, 218 επ.

2) ΟΛΑΠ 348/85 ΕΕΔ 44, 724. Αυτή πρόσθεσε το ότι η αρχή εφαρμόζεται και ανεξάρτητα από τον τρόπο πρόσληψης των εργαζομένων.

μόρα τόσο οι συμβατικές όσο και οι μονομερείς παροχές του εργοδότη. Αποτελεί δε αυτό μορφή τριτενέργειας της αρχής. Η αρχή δε επεκτείνεται και σε όσους πρόκειται να προσληφθούν με την έννοια ότι δεν επιτρέπεται να γίνουν διακρίσεις χωρίς εύλογη αιτία, όταν υπάρχει ταυτότητα προσόντων και λοιπών κρίσιμων συνθηκών, υπέρ ή σε βάρος ορισμένων από αυτούς.¹⁾

Η αρχή της ίσης μεταχείρισης τερματίζεται καταρχήν με τη λύση της εργασιακής σύμβασης. Η παρελθούσα σχέση εργασίας δεν θεμελιώνει αξίωση, αφού η οικειοθελής παροχή γίνεται όταν η εργασιακή σύμβαση έχει λήξει και έτσι δεν υπάρχει η προϋπόθεση του ενεργού της σχέσεως εργασίας που είναι βασική για την εφαρμογή της αρχής.

Σε περίπτωση όμως κατά την οποία η παροχή έγινε σε χρόνο μεταγενέστερο μιν, έχει δε αναδρομική ενέργεια σε χρόνο που η σύμβαση εργασίας ήταν αιόμη ενεργός, εξαιτίας υπηρεσιών τις οποίες είχε προσφέρει ο εργαζόμενος πριν τη λήξη της σύμβασης, υπάρχει η υποχρέωση του εργοδότη για παροχή και σε αυτούς που η σύμβασή τους έχει λήξει. Κι αυτό με το σκεπτικό ότι στην παραπάνω περίπτωση η παροχή ταυτίζεται με τέτοια που γίνεται στη διάρκεια της σύμβασης.²⁾

-
- 1) Έτσι η ΑΠ 833/85 (ΕΕΔ 45, 291) που αντιμετώπισε το θέμα. Άλλη άποψη υποστηρίζει ότι εδώ δεν έχει εφαρμογή η αρχή. Ο εργοδότης ελέγχεται με τις προϋποθέσεις και τους όρους του άρθ. 281 ΑΚ, για καταχρηστική άσκηση δικαιώματος (Βλαστός: Η κατάχρηση δικαιώματος στις εργασιακές σχέσεις, Αθήνα 1988, σελ. 262 επ.).
- 2) ΑΠ 1724/84 ΕΕΔ 44, 653. Ανάλογη η ΑΠ 1908/86 ΔΕΝ 43, 881 (δέχτηκε ότι η άνιση μεταχείριση δεν προϋποθέτει αναγκαστικά ενεργό σύμβαση εργασίας, εάν η παροχή αφορά σε χρόνο προγενέστερο της λύσης της συμβάσεως). Έτσι και η ΑΠ 1074/85 ΔΕΝ 42, 1031.

β) ΙΣΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ - ΧΡΗΜΑΤΙΚΕΣ ΠΑΡΟΧΕΣ

Η κυριώτερη ίσως εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως στην πράξη, είναι οι λεγόμενες οικειοθελείς ή συμβατικές χρηματικές εργοδοτικές παροχές.

Τα εργοδοτικά επιδόματα ή προσαυξήσεις που χορηγούνται εκούσια ή συμβατικά σε ορισμένους εργαζόμενους συγκεκριμένης κατηγορίας ή ειδικότητας με συγκεκριμένα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα και ορισμένη παραγωγική απόδοση, με βάση των ανωτέρω αρχή, πρέπει να χορηγούνται και σε όλους τους εργαζόμενους της αυτής κατηγορίας, οι οποίοι συγκεντρώνουν όλες τις προϋποθέσεις που αποτελούν τη βάση για τη χορήγησή τους. Πρέπει δε να χορηγούνται με αντικειμενικά κριτήρια και εύλογη κρίση.

Δεν παραβιάζουν καταρχήν την ίση μεταχείριση παροχές πρόσθετες που προσφέρονται σε εργαζόμενους οι οποίοι τελούν κάτω από διαφορετικές συνθήκες με ιδιαίτερες ικανότητες ή μεγαλύτερη προσφορά (ποιοτική ή ποσοτική). Αρκεί η προϋπόθεση ότι οι παροχές αυτές έχουν σαν αιτία τις διαφορετικές συνθήκες εργασίας ή την ιδιαίτερη ικανότητα αυτών ή την παροχή από μέρος τους περισσότερης εργασίας.

Η ταυτότητα των προϋποθέσεων δεν είναι ανάγκη να αφορά πάντα τη φύση ή το είδος της εργασίας, τη θέση κ.λ.π. του εργαζομένου. Μπορεί να ανφέρεται και στις γενικότερες συνθήκες απασχόλησής του αρκεί οι όποιες προϋποθέσεις κάθε φορά να τελούν σε άμεση συνάρτηση με την αιτία που προκάλεσε τη χορήγηση της συγκεκριμένης εργοδοτικής παροχής.

Η νομολογία κυρίως του ακυρωτικού (μετά την απόφαση 446/58 ΑΠ) υιοθέτησε την άποψη ότι η εν λόγω αρχή αποτελεί κανόνα δικαίου (όπως ήδη προαναφέρθηκε).

Ετσι, δεν συγχωρείται από την καλή πίστη στον εργοδότη η άρνηση χορήγησης χωρίς ειδικό λόγο αυξήσεως σε ορισμένους υπαλλήλους του, έστω και αν χορήγησε πεντάμηνη άδεια στους εξαιρεθέντες. Η άδεια χωρίς τη συνδρομή άλλου λόγου δεν είναι σπουδαίος και αποχρών λόγος για τη μη αύξηση των απο-

1) πρβλ. ΑΠ 503/73 ΕΕΔ 32, 919, ΑΠ 663/72 ΕΕΔ 31, 1382, ΑΠ 747/70 ΕΕΔ 30 ΕΕΔ 30, 508.

δοχών και αυτών.¹⁾

Ο εργοδότης οφείλει να εφαρμόζει την αρχή και απέναντι στους εργαζομένους στην επιχείρησή του, εφόσον εργαζόμενοι κάτω από τις ίδιες συνθήκες, έχουν την ίδια αποδοτικότητα. Έτσι, η μη χορήγηση αύξησης σε όρισμένους υπαλλήλους (αδέξια που χορήγησε στο υπόλοιπο προσωπικό), χωρίς σοβαρό, ειδικό και σπουδαίο λόγο βρίσκεται σε αντίθεση με την καλή πίστη και τα χρηστά ήθη, τα οποία αποτελούν διαμορφωτικούς παράγοντες της εργασιακής σύμβασης. Δεν αποτελεί δε σπουδαίο λόγο η δικαιολογημένη απουσία του υπαλλήλου, όταν μάλιστα ο ίδιος ο εργοδότης την είχε χορηγήσει.²⁾

Η Ολομέλεια του ΑΠ,³⁾ αίροντας την αμφισβήτηση μεταξύ της ΑΠ 283/65 (Β' Τμήμα ΕΕΔ 24, 916) και της ΑΠ 638/65 (Γ' Τμήμα ΕΕΔ 25, 223) όρισε ως κριτήρια για τον καθορισμό του αν υπήρξε άνιση μεταχείριση σε περίπτωση οικειοθελούς αυξήσεως του μισθού τμήματος του προσωπικού των εργαζομένων για το υπόλοιπο προσωπικό, το βασικό μισθό το βαθμό και τη θέση των υπό σύγκριση κατηγοριών υπαλλήλων. Δέχτηκε ακόμη ότι δεν αποκλείεται η χρησιμοποίηση ως κριτηρίου και της συγκρίσεως της προϋπηρεσίας ακόμη και σε άλλο εργοδότη, εάν από τις περιστάσεις αυτό επιβάλλεται. Ιδιαίτερα μάλιστα όταν αιτία της παροχής αποτέλεσε η προέλευση των ευνοηθέντων από άλλη υπηρεσία.

Ενδιαφέρον παρουσιάζει η επιδίκαση του ποσού των 4312,5 δραχμών, που αντιπροσωπεύει την αξία 175 καφέδων τους οποίους ο εργοδότης κατέ παράβαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως στέρησε από εργαζομένο του, ενώ παρέχε στους άλλους εργαζομένους (ανά έναν καφέ ανά ημέρα) από ελευθεριότητα και χωρίς να υπάρχει σπουδαίος λόγος για τον αποκλεισμό του.⁴⁾ Ανάλογες αποφάσεις υπήρξαν πολλές που δέ -

1) ΑΠ 352/59 ΕΕΔ 18, 820

2) ΑΠ 10/1960, ΕΕΔ 19, 141.

3) ΟΛΑΠ 237/66 ΕΕΔ 25, 808

4) Εφ Αθηνών 3913/71, ΕΕΔ 31, 468.

χτηκαν ότι η οικειοθελής χορήγηση τροφίμων, ποτών, αναφυκτικών κ.λ.π. οφείλεται και στους εξαιρουμένους από αυτές υπαλλήλους εφόσον υπάρχουν οι ίδιες προϋποθέσεις εργασίας.

Παραβίαση της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών αποτελεί η άρνηση του εργοδότη σαν οφειλέτη του μισθού να παρέχει σε όλους τα πρόσθετα πλεονεκτήματα τα οποία αυξάνουν το μισθό και τα οποία χορηγεί σε ορισμένους από αυτούς, αν και διατελούν κάτω από τις ίδιες συνθήκες και παρέχουν την ίδια εργασία με τους λοιπούς.¹⁾

Το Πρωτοδικείο Αθηνών δέχτηκε με την Ι4.999/75 (ΔΕΝ 32, 969) απόφασή του, ότι η μη χορήγηση από τον εργοδότη επιδόματος ανθυγιεινής εργασίας στους απασχολούμενους βοηθητικά με ορισμένες εργασίες, ενώ χορηγήθηκε με εγκύκλιό του στους υπόλοιπους εργαζομένους, οι οποίοι απασχολούνταν στις συγκεκριμένες εργασίες αποτελεί παραβίαση της αρχής. Ενώ δεν αποτελεί παραβίαση της η χορήγηση επιδόματος ανθυγιεινής εργασίας σε ορισμένους εργαζομένους που χρησιμοποιούσαν ακτινολογικά μηχανήματα μεγάλης ισχύος κάτω από επικίνδυνες συνθήκες με την ταυτόχρονη εξαίρεση εργαζομένου που χειρίζεται με ακτινολογικό μηχάνημα μικρής όμως ισχύος και όχι κάτω από επικίνδυνες συνθήκες.²⁾

Λαθαιμένη υπήρξε η απόφαση ΑΠ Ι5Ι4/77 (ΕΕΔ 37, 259), η οποία θεώρησε ως κριτήριο χορήγησης της παροχής επιδόματος θέσης τα τυπικά προσόντα των εργαζομένων (ο πρώτος κατείχε πτυχίο του ΕΜΠ ενώ ο εξαιρούμενος πτυχίο της Σιβιτανιδείου Σχολής), και όχι το γεγονός της άσκησης διευθυντικών καθηκόντων και από τους δύο στη συγκεκριμένη θέση, ανεξάρτητα από τίτλους σπουδών. Το λάθος στη συγκεκριμένη απόφαση βρίσκεται στην τακτική του ακυρωτικού να συναρτά τις προϋποθέσεις της εφαρμογής της αρχής με κριτήρια άσχετα ακόμη και με αυτά που ο εργοδότης έθεσε σαν όρους για τη χορήγηση της εκούσιας παροχής.

1) ΑΠ 882/72 ΕΕΔ 32, 13 επ.

2) ΑΠ Ι000/ 75 ΔΕΝ 32, 5.

Τέλος, έγινε δεκτό ότι, αν ο εργοδότης ορίσει ότι κάποια παροχή του χορηγείται στους εργαζομένους της επιχείρησής του, που εργάζονται σε ορισμένο τόπο, αφού προηγουμένως λάβει υπόψη του την απόσταση αυτού του τόπου από την έδρα της επιχείρησής, τον αναγκαίο χρόνο για μετάβαση και επιστροφή, και τις συγκοινωνιακές συνθήκες, δεν παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως αν δεν χορηγήσει στους εργαζομένους που έτυχαν της εν λόγω παραχής την ίδια αυτή παροχή και για όσο χρόνο αυτοί εργάστηκαν σε άλλο τόπο ακόμη και αν αυτός βρίσκεται στην ίδια ή μεγαλύτερη απόσταση από την έδρα της επιχείρησης, και ο χρόνος μετάβασης και επιστροφής ήταν ο ίδιος.

Η ορθότητα της αποφάσεως αυτής εξαρτάται από το εάν ο εργοδότης ήθελε να καλύψει τις δυσμενείς επιπτώσεις από τη μετάβαση και επιστροφή σε τόπο ευρισκόμενο μακριά από την έδρα της επιχείρησής γενικά, ή για το συγκεκριμένο τόπο ειδικά. Αν και είναι αμφίβολη και κάτω από την τελευταία εκδοχή η νομιμότητα αποκλεισμού επέκτασης του δικαιώματος ενόψει της ανάγκης που η παροχή στόχευε να καλύψει.

γ) Ίση μεταχείριση - άσκηση διευθυντικού δικαιώματος του εργοδότη

Κατά την άσκηση του διευθυντικού του δικαιώματος, ειδικά σε ότι αφορά την λήψη διαφόρων μέτρων και τη διαμόρφωση των όρων εργασίας των εργαζομένων στην επιχείρησή του ο εργοδότης οφείλει να μην παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως.

Τέτοια μέτρα, ενδεικτικά, είναι τα ανφερόμενα) με γενικό χαρακτήρα), στη διαμόρφωση του ωραρίου εργασίας, την επιβολή σωματικής έρευνας, στην απαγόρευση του καπνίσματος την επιβολή διαλείμματος εργασίας ή υπερωριακής εργασίας.

Η νομολογία ομόφωνα δέχεται όσον αφορά τα εργοδοτικά διευθυντικά μέτρα που αφορούν στη διαμόρφωση της χρονικής διάρκειας της εργασίας, την εφαρμογή της αρχής, εφόσον συντρέχουν φυσικά, όλες οι νόμιμες προϋποθέσεις της.

Έτσι υποστηρίχθηκε ότι η αρχή ισχύει και στη διαμόρφωση των όρων που αφορούν τη χρονική διάρκεια της καθημερινής εργασίας, με την έννοια ότι κάθε οικειοθελής από την πλευρά του εργοδότη μεταβολή των όρων εργασίας προς το ευνοϊκότερο, πρέπει να επεκτείνεται σε όλους τους εργαζομένους οι οποίοι παρέχουν την ίδια και με τις ίδιες συνθήκες εργασία.¹⁾

Ο Β. Βασιλείου ο οποίος ερμήνευσε την ΑΠ 25/62, υποστήριξε ότι, από το γεγονός και μόνο ότι ο εργοδότης αποφάσισε να εφαρμόσει στην εκμετάλλευσή του ευνοϊκότερο ωράριο εργασίας, η εφαρμογή του οποίου συνιστά έμμεση αύξηση των αποδοχών των εργαζομένων σ' αυτόν, δεν σημαίνει ότι δεν μπορεί να κάνει ιδιαίτερη συμφωνία με κάποιους από τους εργαζομένους του, στην οποία να προβλέπεται δυσμενέστερο ωράριο εργασίας, αρκεί να μη γίνεται υπέρβαση των νομίμων χρονικών ορίων αυτής. Μάλιστα, υποστήριξε ότι η εν λόγω συμφωνία, μπορεί να συναχθεί και σιωπηρά, εάν ο εργαζόμενος συνεχίσει να ακολουθεί το δυσμενέστερο ωράριο, παρόλο που έχει τη δυνατότητα να ακολουθήσει το ευνοϊκότερο τέτοιο, που ακολουθείται από τους άλλους συναδέλφους του. Η ΑΠ 25/62 πάντως δέχτηκε ότι, η εργασία η οποία παρασχέθηκε από τον εργαζόμενο καθ' υπέρβαση του οικειοθελώς εφαρμοζομένου από τον εργοδότη ωραρίου εργασίας αποτελεί για όσο χρόνο εφαρμόζεται αυτό το ωράριο υπερωριακή εργασία.

Η μεταγενέστερη όμως νομολογία, στο ίδιο ζήτημα ακολουθεί την αντίθετη άποψη σταθερά. Δέχεται λοιπόν, ότι η κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, λόγω της καταβολής πλήρους ημερομισθίου σε εργαζομένους οι οποίοι απασχολούνται με μειωμένο ωράριο, απέναντι σε άλλους οι οποίοι αμεί-

1) ΑΠ 25/62, (με παρατηρήσεις Β. Βασιλείου), ΑΠ 337/64
ΕΕΔ 23, 652 .

2) ΑΠ 1002/75, ΕΕΔ 35, 96, ΑΠ 913/87 ΔΕΝ 43, 646.

βονται με το ίδιο ημερομίσθιο, για κανονικό ωράριο όμως, δικαιολογεί τη λήψη συμπληρωματικής αμοιβής για τη διαφορά στο χρόνο εργασίας από αυτούς με βάση την εργασιακή τους σύμβαση, και όχι λήψη (βάσει του αρθ. 8§2 ΝΔ 4020/59) αποζημίωσης, αφού η εν λόγω απασχόληση δεν αποτελεί υπερωριακή τέτοια, ώστε να δικαιολογεί παραβίαση της διατάξεως του άρθρου αυτού.

Για τα υπόλοιπα μέτρα, τα οποία αφορούν κυρίως στην προσωπικότητα, την προσωπική και ιδιωτική ζωή του εργαζομένου, (π.χ. απαγόρευση καπνίσματος, επιβολή σωματικής έρευνας, κ.λ.π.), υποστηρίχθηκε κυρίως από τη θεωρία, ότι αυτά, εφόσον περιορίζονται και αφορούν ορισμένο ή ορισμένους μόνο από τους εργαζομένους κάτω από τις ίδιες συνθήκες, οι οποίοι ανήκουν στην ίδια κατηγορία, αν επιβάλλονται χωρίς σπουδαίο λόγο, παραβιάζουν την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και προσβάλλουν την τιμή τους.¹⁾

Πρέπει όμως εδώ να παρατηρηθεί, ότι τα εν λόγω μέτρα, δεν αποτελούν μέτρα επιβαλλόμενα σε εκπλήρωση εργοδοτικής παροχής προς τους εργαζομένους της εκμετάλλευσης αλλά μέτρα τα οποία υλοποιούν άσκηση διευθυντικού δικαιώματος. Η καθ' υπέρβαση της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών συμπεριφορά του εργοδότη, συνιστά γνήσια μορφή καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος (διευθυντικού) και συνεπώς εμπίπτει στην εφαρμογή της διατάξεως του άρθρου 281 ΑΚ. Η δε επιβολή τους σε ορισμένο ή ορισμένους μόνο εργαζομένους συνιστά, πέρα από τη γενική προσβολή της προσωπικότητας (με την έννοια του γενικού μέτρου που αφορά όλους τους απασχολούμενους στην εκμετάλλευση), αλλά και ειδικότερη προσβολή της με το ίδιο περιεχόμενο. Εδώ η παράλληλη εφαρμογή των αρχών της ίσης μεταχειρίσεως έχει καθαρά επικουρικό χαρακτήρα.

1) πρβλ Ι. Καμπούστρια " Η σωματική έρευνα των εργαζομένων" ΕΕΔ 22, 3-4. Επίσης του ιδίου Ερμ ΑΚ αρθ. 653, Ι6.

50

δ) ΙΣΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ - ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΠΡΟΑΓΩΓΗΣ

Μεταξύ των εργασιακών όρων, στους οποίους η αρχή της ίσης μεταχείρισης έχει επενταθεί, περιλαμβάνονται και τα ζητήματα της βαθμολογικής και κατ'επέκτασιν της μισθολογικής εξέλιξης των εργαζομένων.

Από πολύ νωρίς η νομολογία δέχτηκε ότι δεν συγχωρεθεί από την αρχή της καλής πίστης η στέρηση από την πλευρά του εργοδότη της βαθμολογικής (και φυσικά της αντιστοιχούς μισθολογικής) εξέλιξης των υπαλλήλων του, οι οποίοι έχουν όμοια προσόντα με τους ανήκοντες στην ίδια κατηγορία κριθέντες προακφένους συναδέλφους τους, χωρίς σοβαρό αποχρώντα λόγο.¹⁾

Η άποψη αυτή, συνεχίζει αδιατάρακτα να επικρατεί στη νομολογία. Μάλιστα, σιγά-σιγά, διαπλάστηκαν και οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή της αρχής, όπως το να ανήκουν οι εργαζόμενοι στην ίδια κατηγορία, να τελούν κάτω από τις ίδιες συνθήκες εργασίας και να έχουν τα αυτά προσόντα και απόδοση.²⁾

Η ΑΠ 602/76 (ΔΕΝ 32, 787), δέχτηκε ότι, βάσει της ανωτέρω αρχής κατά την προαγωγή των εργαζομένων του ο εργοδότης οφείλει να αξιολογεί το σύνολο των ικανοτήτων του καθενός από αυτούς και να συγκρίνει τις εν λόγω ικανότητες με εκείνες των υπολοίπων εργαζομένων της ίδιας κατηγορίας ή ειδικότητας.

Όμως, εκτός από τη νομολογία και η θεωρία στο σύνολό της σχεδόν, δέχεται την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισεως στο ζήτημα της βαθμολογικής και μισθολογικής εξέλιξεως των εργαζομένων.³⁾

Αυτό ισχύει όμως, στην περίπτωση που η προαγωγή, δεν γίνεται σε εκπλήρωση συμβατικής υποχρεώσεως η οποία πηγάζει είτε από διάταξη νόμου, είτε από κανονισμό εργασίας που δι-

1) ΑΠ 242/65, ΕΕΔ 24, II 76, ΑΠ 572/65, ΕΕΔ 25, 98.

2) ΑΠ 614/69, ΕΕΔ 29, 95, ΑΠ 1059/73, ΕΕΔ 33, 287.

3) Βλ. Κουκιάδη, δ.π.

57

διέπει τους όρους προσλήψεως και προαγωγής. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, η προαγωγή αποτελεί εκπλήρωση της συμβατικής υποχρέωσης, η παράλειψη της οποίας, επισύρει τις ειδικές συνέπειες της μη εκπληρώσεως ή της πλημμελούς εκπληρώσεως τις οποίες προβλέπει η κοινή εργατική νομοθεσία, αλλά και οι τυχόν ειδικές διατάξεις του κανονισμού εργασίας του εργοδότη.

Μόν θε μία περίπτωση η προαγωγή, έστω και αν προβλέπεται από τον κανονισμό εργασίας, μπορεί να υπαχθεί στη ρύθμιση της διατάξεως του Συντάγματος του άρθρου 22§ Ιβ (ίση αμοιβή για ίσης αξίας εργασία), η οποία αποτελεί μία άλλη εκδήλωση του υπερνομοθετικού κανόνα δικαίου της ίσης μεταχειρίσεως. Πρόκειται για την περίπτωση της αξιώσεως η οποία έχει σαν αίτημα τη μισθολογική προαγωγή των εργαζομένων με βάση την ανωτέρω συνταγματική διάταξη η οποία όμως δεν θα αναλυθεί εδώ αφού ξεφεύγει από το σκοπό της παρούσας συνοπτικής - κατά το δυνατόν - παρουσιάσεως των διαφόρων τομέων της εμφανίσεως της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως στις εργασιακές σχέσεις.

28

ε) ΙΣΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ - ΠΑΡΑΝΟΜΗ ΟΙΚΕΙΟΘΕΛΗΣ ΕΡΓΟΔΟΤΙΚΗ ΠΑΡΟΧΗ

Βασική προϋπόθεση για την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως θεωρείται, τόσο από την θεωρία, όσο και από τη νομολογία, κατά πάγια αντίληψη, η νομιμότητα και το επιτρεπτό της εργοδοτικής παροχής. Κι αυτό γιατί ο εργοδότης, αν παρέχε κατά παράβαση απαγορευτικής διατάξεως νόμου ή άλλου κανόνα δικαίου κάποια παροχή, δεν μπορεί, εξαιτίας του γεγονότος αυτού, να υποχρεωθεί να παρανομήσει για μία ακόμη φορά. Ισότητα στην παρανομία δεν νοείται, όπως εύστοχα αναφέρεται.

Η νομολογία έχει αποδώσει πλούσιο υλικό κατά την επεξεργασία και εφαρμογή της απόψεως αυτής, μίας και είναι παγίως κρατούσα. Έτσι, η ΑΠ 421/59 (ΕΕΔ 18, 1304), χωρίς ωστόσο να αιτιολογήσει την άποψή της, δέχτηκε ότι η εκπλήρωση της παροχής από την πλευρά του εργοδότη, για να κριθεί με βάση την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, πρέπει να μην προσκρούει σε απαγορευτική διάταξη νόμου ή άλλου κανόνα δικαίου.

Ο Δ. Καλομοίρης,⁴⁾ ο οποίος ανέλαβε να αιτιολογήσει την απόφαση αυτή, υποστήριξε ότι το νόημά της είναι, ότι ο νόμος δημοσίας τάξεως υπερισχύει της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, ότι δηλαδή, η εν λόγω αρχή, βρίσκεται σε κατώτερη βαθμίδα από εκείνη του νόμου. Στη συνέχεια όμως " ανέκρουσε πρύμναν", υποστηρίζοντας τον υπερνομοθετικό χαρακτήρα της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως και δεχόμενος ότι ούτε νόμος δημοσίας τάξεως, ούτε άλλος μπορούν να θέσουν εξαιρέσεις στην αρχή.

Μια σειρά από αποφάσεις του ΑΠ δέχτηκαν ότι, όταν η ευνοϊκότερη εκπλήρωση της παροχής προς τους εργαζομένους γίνεται μετά από λανθασμένη ερμηνεία του νόμου, ο οποίος ρυθμίζει την υποχρεωτικότητά της, από την πλευρά του εργοδότη, δεν επιβάλλεται από τις αρχές της καλής πίστης (της οποίας ειδικότερη αρχή αποτελεί αυτή της ίσης μεταχειρίσεως) να επεκταθεί και στους υπολοίπου εργαζομένους, οι οποίοι ανήκουν στην ίδια κατηγορία με τους ήδη λαμβάνοντες

1) Δ. Καλομοίρης " Ίση μεταχείριση των μισθωτών και νόμος δημοσίας τάξεως " ΕΕΔ 20, 265 επ.

την παράνομη παροχή.¹⁾ Μάλιστα, προχωρώντας πιά πέρα ακόμη, δέχθηκε (η νομολογία) ότι δεν δικαιολογείται αξίωση των εργαζομένων που δεν έλαβαν τις παροχές, αφού δεν είναι δυνατόν να εξομοιωθούν με οικειοθελείς παροχές του εργοδότη όσες στηρίχθηκαν σε εφαρμογή άκυρης διατάξεως νόμου ή άκυρης διαιτητικής απόφασης.²⁾

Το ίδιο ισχύει και όταν ο εργοδότης, έχοντας χορηγήσει λαθεμένα, από πλάνη του η οποία οφείλεται έστω και σε αμέλεια του, κάποια παροχή αρνείται την εκπλήρωσή της και προς τους υπολοίπους εργαζομένους της αυτής κατηγορίας και με τα ίδια προσόντα, όταν ανακαλύψει το λάθος του. Και στην περίπτωση αυτή, η παροχή δεν εξομοιώνεται με οικειοθελή και, ως εκ τούτου, δεν βρίσκει πεδίο εφαρμογής η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως.³⁾

Το πρόβλημα το οποίο δημιουργείται από αυτή την άποψη της νομολογίας, είναι ότι δεν παίρνει κάποια θέση ως προς την τύχη της διεκδικούμενης " παράνομης και δήθεν οικειοθελούς παροχής", ως προς εκείνον ή εκείνους τους εργαζομένους του ίδιου εργοδότη, οι οποίοι απολαμβάνουν ήδη την παροχή και έτσι ευνοούνται καταφανώς σε σχέση με τους εξαιρεθέντες συναδέλφους τους. Το αποτέλεσμα είναι, ότι με αυτόν τον τρόπο δημιουργούνται δύο κατηγορίες εργαζομένων αναφορικά με αυτή την παροχή μέσα στην ίδια εκμετάλλευση και για την ίδια εργοδοτική εισφορά: α) Οι ευνοηθέντες, οι οποίοι εξακολουθούν να παίρνουν την " παράνομη και δήθεν οικειοθελή" εισφορά, β) Οι υπόλοιποι εργαζόμενοι της ίδιας κατηγορίας, οι οποίοι διαχωρίζονται σαφώς με την μη λήψη της παροχής, και οι οποίοι, δεν μπορούν να την επιδιώξουν ούτε καν με τη δικαστική οδό. Δημιουργείται, μάλλον, έτσι, μιιά παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως στην πράξη.

1) ΑΠ 156/71, ΝοΒ 19, 635, ΑΠ 1080/81, ΕΕΔ 40, 90.

2) Εφαθ 1990/82, ΕΕΔ 41, 662, Εφαθ 5476/82, ΕΕΔ 41, 796.

3) ΑΠ 772/83 ΕΕΔ 43, 220, ΑΠ 793/83, ΔΕΝ 39, 1139.

στ) ΪΣΗ ΜΕΤΑΧΕΪΡΙΣΗ-ΑΠΟΔΟΧΕΣ ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑΣ

Το πρόβλημα έχει την εξής έννοια: οι εργαζόμενοι, οι οποίοι έχουν απολυθεί άκυρα, για οποιονδήποτε λόγο, τόσο μέχρι τη δικαστική απαγγελία της ακυρότητας, όσο και μετά από αυτήν, και για όσο καιρό ο εργοδότης τους, αν και υποχρεούται αρνείται να τους ξαναπρολάβει, και οι οποίοι δικαιούνται να αξιώσουν τις αποδοχές υπερημερίας τους, έχουν αξίωση και για όλες τις υπόλοιπες παροχές οι οποίες κατά το διάστημα της αναγκαστικής αποχής τους από την εργασία, έχουν δοθεί οικειοθελώς (μονομερώς ή συμβατικά) στους υπολοίπους συναδέλφους της ίδιας κατηγορίας και με τα αυτά προσόντα, οι οποίοι εξακολουθούν να απασχολούνται στον ίδιο εργοδότη. Κι αυτό, γιατί βασική προϋπόθεση της αρχής, είναι η παροχή να δίνεται σε εργαζομένους του ίδιου εργοδότη, της ίδιας κατηγορίας και με τα αυτά προσόντα, οι οποίοι, καταρχήν, απασχολούνται στο ίδιο χρονικό διάστημα.

Πρώτη απάντηση - αρκετά νωρίς - έδωσε η απόφαση του ΑΠ 136/48 (ΕΕΔ 7, 330), η οποία επικύρωσε την με αρ. 7857/47 απόφαση του Πρωταθηνών. Εγινε δε δεκτό ότι, η εργοδοτική συμπεριφορά, η οποία συνίστατο στην καταβολή στον ενάγοντα εργαζόμενο των αποδοχών υπερημερίας του σύμφωνα με τα κάτωτα όρια των νομίμων αποδοχών του και στην αποστέρηση του από τις μεγαλύτερες αποδοχές, οι οποίες είχαν καταβληθεί στους υπολοίπους συναδέλφους του της ίδιας κατηγορίας, δεν συνιστά ούτε καταχρηστική συμπεριφορά του εργοδότη, ούτε συμπεριφορά αντίθετη στην αρχή της ίσης μεταχειρίσεως.

Το ειδικότερο σκεπτικό συνίστατο στην παραδοχή, ότι δεν επιβάλλεται ούτε από την καλή πίστη, ούτε από τα συναλλακτικά ήθη η καταβολή αποδοχών ίσες με αυτές των απασχολουμένων στην επιχείρηση και στον μη πραγματικά απασχολούμενο, ενώ, ούτε αυτή καθ'εαυτή η μη απασχόληση του εργαζομένου (έστω και εξαιτίας της αδικαιολογήτου αρνήσεως του εργοδότη να δεχτεί την προσφερόμενη εργασία) συνιστά ισχυρό λόγο διάκρισης στην καταβολή των αποδοχών, έτσι ώστε

να αποτελεί προφανή παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως.

Πολύ αργότερα η απόφαση του Εφετείου Πειραιώς 706/82 (ΔΕΝ 39, 338), δέχτηκε ότι από την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως προκύπτει, ότι ο εργοδότης είναι υποχρεωμένος να μην εξαιρεί χωρίς σοβαρό λόγο εργαζόμενό του από τις χορηγούμενες στους υπολοίπους εργαζομένους του της ίδιας κατηγορίας οικειοθελείς παροχές. Δεν αποτελεί δε τέτοιο λόγο εξαίρεσης, το γεγονός ότι ο εργοδότης αρνείται να δεχτεί την εργασία η οποία του προσφέρεται, με σκοπό να επιμείνει στην απόλυση του εργαζομένου, παρά το ότι η καταγγελία της συμβάσεώς του από την πλευρά του υπήξε άκυρη. Γιατί κατ' αυτό τον τρόπο, και η σύμβαση εργασίας διατηρείται (αφού η καταγγελία είναι άκυρη), και η εξαίρεση, ως προϊόν αυθαίρεσας, αντίκειται στην καλή πίστη.

Είναι γεγονός ότι η σύμβαση εργασίας που λύνεται άκυρα, για οποιοδήποτε λόγο, θεωρείται ότι ουδέποτε λύθηκε, αν η λύση της ακυρωθεί δικαστικά. Σ' αυτή την περίπτωση ο εργαζόμενος κατά πλάσμα δικαίου, θεωρείται ότι εξακολουθεί να απασχολείται στην επιχείριση του εργοδότη, κάτω από τις ακριβώς ίδιες συνθήκες, όπως και πριν την άκυρη απόλυση (εφόσον βέβαια ο εργοδότης αρνηθεί την επαναπρόσληψή του).

Φυσικά, η εξακολούθηση της απασχόλησης του εργαζομένου είναι πλασματική, με υπαιτιότητα όμως του εργοδότη, ο οποίος, με την άκυρη απόλυση στην οποία προχώρησε, εμπόδισε παράνομα τον εργαζόμενο να απασχολείται πραγματικά. Συνεπώς ο εργοδότης καθίσταται υπεrhμέρος ως προς την αποδοχή της εργασίας. Αυτό σημαίνει πρακτικά ότι ο εργαζόμενος εκτός από τις αποδοχές τις οποίες έπαιρνε πριν την υπερημερία του εργοδότη, δικαιούται και οποιεσδήποτε άλλες μισθολογικής ή άλλης φύσεως παροχές, τις οποίες ο εργοδότης έδωσε στους υπολοίπους εργαζομένους της ίδιας κατηγορίας, και τις οποίες εάν δεν είχε εμποδιστεί παράνομα, θα έπαιρνε βάσει της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως. Γιατί, θλιανωτέρω συνέπειες της υπερημερίας του εργοδότη, αναπληρώνουν τις (τυπικά) ελλειπούσες προϋποθέσεις της ύπαρξης ενεργού εργασιακής σχέσης και της ταυτόχρονης απασχόλησης του αξιούντα τη

συγκεκριμένη εργοδοτική παροχή, οι οποίες είναι απαραίτητες για την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως.

ε) Ίση μεταχείριση - Συλλογική Σύμβαση Εργασίας - Διαιτητική Απόφαση

Η αρχική θέση της νομολογίας στο ζήτημα αυτό συνίστατο στην επέκταση της εφαρμογής της συλλογικής συμβάσεως εργασίας ή διαιτητικής απόφασης που περιείχε την ευνοϊκότερη ρύθμιση και στους εργαζομένους εκείνους, οι οποίοι δεν καλυπτόντουσαν από αυτές, όχι όμως εφαρμόζοντας την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, αλλά επικαλούμενη τη συνταγματική αρχή της ισότητας.¹⁾

Όμως, μια σειρά από αποφάσεις του ακυρωτικού,²⁾ δέχτηκαν ότι δεν εφαρμόζεται η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, όταν οι χορηγούμενες σε άλλον εργαζόμενο τυχόν μεγαλύτερες αποδοχές επιβάλλονται από συλλογική σύμβαση εργασίας, επειδή, αφενός μεν δεν είχε κηρυχθεί αυτή υποχρεωτική, αφετέρου δε, επειδή ο εργαζόμενος δεν είναι μέλος της συνδικαλιστικής οργανώσεως, η οποία είχε συμβληθεί με τον εργοδότη στην υπογραφή της ΣΣΕ, γιατί η ΣΣΕ εφαρμόζεται μόνο στα μέλη των συνδικαλιστικών οργανώσεων που την υπέγραψαν, κανόνας ο οποίος ανήκει στα βασικά σημεία του θεσμού. Έτσι, με εξαίρεση την ΑΠ 1573/80 η νομολογία ακολουθεί την ανωτέρω άποψη.

Ιδιαίτερη επισήμανση είναι αναγκαίο να γίνει στο σκεπτικό της ΑΠ 161/86 (ΕΕΔ 46, 267) η πλειοψηφία της οποίας δέχτηκε τα εξής : " ..οι όροι των ΣΣΕ ή των ΔΑ οι οποίοι ενσαρκώνουν την εξισορρόπηση των εκατέρωθεν συμφερόντων, επί της οποίας στηρίζεται και εκ της οποίας εξαρτάται ως λειτουργία η βιωσιμότης και η περαιτέρω ανάπτυξις των αντιστοίχων επιχειρήσεων, ως εκ τούτου δε και η τύχη των μισθωτών των : α) ούτε υπό του

1) Πλούσια νομολογία σχετικά: πρβλ. ΑΠ 882/72, ΕΕΔ 32, 13, ΟΛΑΠ 609/68, ΕΕΔ 28, 326, ΑΠ 1573/80, ΕΕΔ 40, 177 (επέκταση ανθυγιεινού επιδόματος και σε μη καλυπτόμενους από τη ΔΑ εργαζομένους).

2) ΑΠ 1035/74, ΕΕΔ 34, 207, ΑΠ 924/85, ΔΕΝ 41, 380, ΟΛΑΠ 1754/84, ΕΕΔ 44, 724, ΑΠ 4/84, ΕΕΔ 44, 265, ΑΠ 1002/75, ΔΕΝ 32, 7 κ.α.

κρατικού νομοθέτου δύνανται να θιγούν καθ'οιονδήποτε τρόπον, εκτός εάν πρόκειται περί γενικών όρων εργασίας.

β) ούτε επί μισθωτών που δεν ήσαν μέλη των συμβληθεισών ή εις την διαιτησίαν μετασχουσών οργανώσεων δύνανται να εφαρμοσθούν έστω και : α) αν είναι ευνοϊκότεροι των όρων δι αυτούς ισχυουσών σ.σ.ε. ή δ.α. β) αν οι τελευταίοι εργάζονται υπό τας αυτάς συνθήκασεν γένει συγκριτικώς με τους μισθωτούς δια τους οποίους ισχύουν αι παρέχουσαι ευνοϊκωτέρους όρους σ.σ.ε. ή δ.α. και γ) αν αι δύο ομάδες αυταί μισθωτών απασχολούνται εις τον αυτόν ή διάφορον εργοδότην. Εις όλας τας περιπτώσεις αυτάς η υπό του εργοδότη εφαρμογή της δια τον συγκεκριμένον μισθωτόν του ισχυούσης σ.σ.ε ή δ.α. είναι υποχρεωτική και, συνεπώς, ή ... καταβολή υπ'αυτού αμοιβής μεζονος εις τινάς μισθωτούς του και ελλάσσονας εις άλλους, εργαζομένους υπό τας αυτάς εν γένει συνθήκασ με οτις πρώτους δεν είναι οικειοθελής, εις τρόπον ώστε να ισχύει δια τους λαμβάνοντας την ελλάσσονα αμοιβή ή επιταγή του άρθρου 22παρ. I εδ. β του συντάγματος, η οποία, ως και η του άρθρ. 4 παρ. I αυτού, εφαρμόζεται μόνον δια τον έλεγχο συγκεκριμένης σ.σ.ε. ή δ.α., τουτέστιν, εάν οι κανονισμοί και διατάξεις αυτής ποιούνται δυσμενή διάκρισιν εις βάρος ορισμένης κατηγορίας προσώπων έναντι άλλης, καίτοι επιβάλλεται ίση μεταχείριση αμφοτέρων τούτων των κατηγοριών προσώπων, των οποίων ρυθνίζει τους όρους εργασίας..."

Ρήγμα στην αποδοχή της ανωτέρω άποψης από τη νομολογία συντελέστηκε με την άποψη της Εφαθηνών Ι42Ι0/87 (ΝοΒ 36, 367) η οποία έκανε στροφή 180° μοιρών με τις εξής αιτιολογίες:

Υποστήριξε ότι από τα άρθρα 4παρ. I, 22 παρ.Ι β, και 22 παρ.2 του Συντάγματος, αλλά και τες διατάξεις του άρθρου ΙΙ9 ΣυνθΕΟΚ (που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του ελληνικού δικαίου). συνάγεται ότι αν γίνει με σ.σ.ε. ή δ.α. δικαιολογημένη ειδική ρύθμιση εργασιακών σχέσεων και ειδικώτερα, του τρόπου αμοιβής προς όφελος ορισμένων εργαζομένων και αποκλειστούν λόγω αδικαιολόγητης άνισης μεταχείρισης άλλοι εργαζόμενοι για τους οποίους συντρέχει ο ίδιος δικαιολογητικός λόγος για ευμενή μεταχείριση, για να αποκατασταθεί η συνταγματική αρχή της ισότητας, πρέπει να εφαρμοστεί και προς όφελος των εργαζομένων σε βάρος των οποίων έγινε η διάκριση, η ίδια ευνοϊκή ρύθμιση.

58

Η άποψη αυτή συνάντησε αρκετές αντιδράσεις.¹⁾ Υποστηρίχθη-
κε όμως από τον Κουκιάδη (όπου π.π. σελ. 639), ο οποίος δέ-
χτηκε ότι αν μία σ.σ.ε. ή ο νόμος εισάγουν αυθαίρετες διατάξεις
τότε αυτές πρέπει να ελεγχθεί αν συμφωνούν προς το άρθρο 4παρ.
I, 2 Σ που σημαίνει ότι δεν αποκλείεται η αναγνώριση μίας πα-
ροχής και σε άλλα πρόσωπα πέρα από αυτά για τα οποία χορηγήθη-
κε, με ένα συνδυασμό της ερμηνείας της σ.σ.ε. που χορήγησε την
παροχή, και της εφαρμογής της αρχής της ισοδότητος του 4παρ. I
και 22 παρ. Ιβ του Συντάγματος.

1) Ενδεικτικά πρβλ άποψη σύνταξης του ΔΕΝ (τόμος 4I, I27).

Π Α Ρ Α Ρ Τ Η Μ Α

ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΙΣ ΑΠΟ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Α. ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΙΣ ΠΟΥ ΣΥΝΙΣΤΟΥΝ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

Η Νομολογία έχει επεκτείνει την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, και εξαιτίας της ελαστικότητας που τη διακρίνει ως γενικό κανόνα δικαίου, ο οποίος δεν απαντάται στο δίκαιο ρητά εκπεφρασμένος σε νομοθετικό κείμενο, αλλά πηγάζει από τις γενικές αρχές του δικαίου συστήματος, στο σύνολο των σχέσεων σχεδόν του εργατικού δικαίου. Η παρούσα θα περιορισθεί στην καταγραφή χαρακτηριστικών αποφάσεων, οι οποίες καταδεικνύουν τη θέση αυτή, όπως έχει αντιμετωπισθεί στο προηγούμενο κεφάλαιο της παρούσας εργασίας. Έτσι, η νομολογία θεωρεί ότι κατ' αρχήν συνιστούν παραβίαση της αρχής οι εξής περιπτώσεις:

Ι. ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

α) Μισθολογικές διακρίσεις εργαζομένων της ίδιας κατηγορίας και με τα αυτά προσόντα, χωρίς ειδικό λόγο (Πράθ 7189/1946, ΕΕΔ 5, σελ. 656 επ.)

Η απόφαση αυτή είναι ιδιαίτερα σημαντική για τη θεμελίωση της αρχής στο Ελληνικό δικαίκο σύστημα.

β) Διακρίσεις στο ωράριο εργασίας μεταξύ των εργαζομένων στην ίδια επιχείρηση και με την ίδια ιδιότητα, στις ίδιες συνθήκες εργασίας (ΑΠ 25/1962, ΕΕΔ 21, σελ. 204 επ.)

Με την απόφαση αυτή του Αρείου Πάγου επεκτείνεται για πρώτη φορά η αρχή, καλύπτοντας τις συνθήκες εργασίας.

γ) Οικειοθελείς παροχές. Υποχρέωση του εργοδότη για ομοιόμορφη μεταχείριση των εργαζομένων στις ίδιες συνθήκες και με την ίδια απόδοση, ακόμη και όταν οι συμβάσεις εργασίας αυτών έχουν συναφθεί σε διαφορετικό χρόνο. (ΑΠ 1191/1983, ΕΕΔ 43, σελ. 218 επ.).

2. ΠΑΡΟΧΕΣ (ΧΡΗΜΑΤΙΚΕΣ - ΣΕ ΕΙΔΟΣ)

α) Εφαρμογή της αρχής στις καθημερινές οικειοθελείς παροχές σε είδος του εργοδότη προς τους εργαζομένους στην επιχείρησή του. Παράνομος ο αποκλεισμός μισθωτού χωρίς ιδιαιτέρο λόγο. (Εφαθ 3913/1971, ΕΕΔ 31, σελ. 468 επ.).

β) Υποχρέωση καταβολής επιδόματος υπευθυνότητας σε όλους εκείνους τους εργαζομένους επιχείρησης οι οποίοι εκτελούν εργασία προϋσταμένου, άσχετα από την ονομασία τους ως προϋσταμένων, από τη στιγμή που ο υ σ ι α σ τ ι κ ά ασκούν τα καθήκοντα αυτά (ΑΠ 1498/1980, ΕΕΔ 40, σελ. 279 επ.).

γ) Η αρχή εφαρμόζεται και μετά τη λύση της σύμβασης εργασίας, για εργοδοτικές παροχές που χορηγούνται εξαιτίας της παρασχεθείσης εργασίας, πριν τη λύση της σύμβασης (ΑΠ 1908/1986 ΔΕΝ 43, σελ. 881 επ.).

3. ΔΙΕΥΘΥΝΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΤΟΥ ΕΡΓΟΔΟΤΗ

Η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεσμεύει τον εργοδότη κατά την άσκηση του διευθυντικού δικαιώματος, ειδικότερα δε στην οικειοθελή παροχή ευνοϊκότερων όρων εργασίας (ελλάξη τώση ωραρίου σε μερικούς μόνο μισθωτούς). Αξίωση των υπολοίπων για πρόσθετη συμπληρωματική αμοιβή (ΑΠ 142/1976, ΔΕΝ 32, σελ. 415 επ.).

4. ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΠΡΟΑΓΩΓΗΣ

α) Δεν επιτρέπεται, με βάση την αρχή της ίσης μεταχείρισης, η στέρηση της βαθμολογικής εξέλιξης υπαλλήλου με ίσα προσόντα προς αυτούς που προάγονται, χωρίς σοβαρό λόγο (ΑΠ 242/1965, ΕΕΔ 24, σελ. 1176 επ.).

β) Υποχρέωση του εργοδότη να εκλέγει τους προακτέους με βάση τις ικανότητες όλων των μισθωτών που βρίσκονται στην ίδια κατηγορία (ΑΠ 602/1976, ΔΕΝ 32, σελ. 787 επ.).

5. ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ

Η αρχή εφαρμόζεται (ως προς το ύψος των αποδοχών υπερημερίας) και στους μισθωτούς που απέλυσε άκυρα ο εργοδότης, και τους οποίους αρνείται να δεχθεί εκ νέου, μετά την κήρυξη της απόλυσης ως άκυρης, στην επιχείρηση (ΕφΠειρ 706/1982 ΔΕΝ 39, σελ. 338 επ.).

6. ΣΥΛΛΟΓΙΚΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

Δεν εφαρμόζεται η αρχή προκειμένου περί διαφορετικών Σ.Σ.Ε., παρά μόνο εάν συγκεκριμένη Σ.Σ.Ε. κάνει δυσμενή διάκριση σε βάρος ορισμένης κατηγορίας προσώπων, αν και επιβάλλεται η ίση μεταχείριση (ΑΠ 161/1986, ΕΕΔ 46, σελ 268 επ., με ενδιαφέρουσα άποψη μειοψηφίας).

ΣΥΝΤΟΜΗ ΠΑΡΟΥΣΙΑΣΗ ΤΩΝ ΣΥΝΑΦΩΝ ΔΙΚ. ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ

Ια) Πράξ 7189/1946 ΕΕΔ 5, 656 επ.

Ο ενάγων, υπηρετών από του 1930 ως υπάλληλος στην εναγομένη, απελύθη την 1.3.1945 ακύρως, όπως ανεγνωρίσθη με τελεσίδικη Δικ. απόφαση. Από τότε η εναγομένη, παρά την απόφαση, δεν δέχθηκε τις υπηρεσίες του, καταβάλλοντάς του όμως τις αποδοχές που ορίζονταν από τις εκάστοτε Υπ. αποφάσεις. Η ίδια όμως κατέβαλλε στον ομοιόβαθμό του Ι.Κ. και σε Όλο το παλληλικό της προσωπικό, πλέον της υπ' αρ. 3601/46 Υπ. αποφάσεως το ποσόν συνολικά των δρχ. 1.320.000. Εάν δε ο ενάγων εχρησιμοποιείτο στην υπηρεσία, θα ελάμβανε και αυτός το ίδιο ποσό, αφού οι αμοιβές αυτές χορηγήθηκαν γενικά και χωρίς ειδικό λόγο. Η μη καταβολή του θεμελιώνει αξίωση και συνεπώς η αγωγή του πρέπει να γίνει δεκτή για το ποσόν των δρχ. 1.320.000.

Ιβ) ΑΠ 25/1962 Τμ. Β' ΕΕΔ 21, σελ 204 επ.

...Εκ των προσαγομένων αποδεικτικών μεσων βεβαιούται ότι ο ενάγων προσελήφθη παρά της εναγομένης την 1.8.1958 επί συμβάσει εργασίας αορίστου χρόνου... ως προϊστάμενος τροφοδοσίας επιβατών αεροσκαφών... Εις την θέσιν ταύτην ... υπηρέτησε ο ενάγων μέχρι της 12.9.1959, εργαζόμενος επί 9 ώρας ημερησίως.

Κατά το περί ού πρόκειται διάστημα η εναγομένη εφόρμωσε οικειοθελώς τωρον προγράμμα εργασίας του προσωπικού, εις ό

περιλαμβάνεται και ο ενάγων. ουδείς δε αποχρών λόγος συντρέχει, ώστε να δικαιολογείται η από του ευνοϊκότερου τούτου όρου εξαίρεσις του ενάγοντος... τουθ' όπερ... αποτελεί παραβίασιν της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως...

1γ) ΑΠ 1191/1983 Ολομ. ΕΕΔ 43, σελ 218 επ.

Ο ανερασείων, δικηγόρος παρ' Αρείω Πάγω, με παγία από το έτος 1963 αντιμισθία στην αναιρεσίβλητο, ζητεί, με βάση την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, την διαφορά από τουλάχιστον 3973 δρχ., της αμοιβής του από την αμοιβή που συμβωνήθηκε και καταβαλλόταν από 1.5.1966 και μετά, σε άλλους δικηγόρους, οι οποίοι δεν διέθεταν περισσότερα ουσιαστικά προσόντα... ήταν δε και βαθμολογικώς κατώτεροι (παρά Πρωτοδικαίς)...

...Αποφαίνεται υπέρ της γνώμης του Β' Τμήματος. Ητοι η αρχή εφαρμόζεται και όταν ο χρησιμοποιών πλείονα επ' αμοιβή πρόσωπα υπό σηνθήκας ταυτότητας περιπτώσεων, μεταχειρίζεται ανομοιομόρφως ταύτα εξ απόψεως οικειοθελών παροχών είτε συμβατικώς, είτε μονομερώς χορηγουμένων, ανεξαρτήτως του χρόνου προσλήψεως εκάστου τούτων...

2α) Εφαθ 3913/1971, ΕΕΔ 31, σελ 468 επ.

...ο ενάγων... ειργάσθη παρά τη εναγομένη εταιρία, δυνάμει συμβάσεως αορίστου χρόνου από 1ης Μαΐου 1960... και μέχρι της κατά την 30.5.1969 απολύσεως του, ως πρακτικός μηχανικός Γ' τάξεως. Η εναγομένη από του Ιουνίου 1962 και εφεξής εξ ελευθεριότητας παρείχε καθ' εκάστην εργάσιμον ημέραν, ειμμεν το εργατοτεχνικόν προσωπικόν της έν "σάντουιτς", εις δε το υπαλληλικόν τοιούτον, εις ό συγκατελέγετο ο ενάγων, ένα καφέ, της τελευταίας όμως παροχής εστέρησε τούτον (ενάγοντα) άνευ λόγου τινός δικαιολογούντος την στέρησιν ταύτην. Κατά το από 1.6.1962 έως 30.5.1969 διάστημα ο ενάγων... πραγματοποίησε 1725 ημερομισθία και ούτω εστερήθη 15 αρίθμων καφέδων συνολικής αξίας 3450 δρχ...

...δέον... όπως γίνει δεκτή η αγωγή και υποχρεωθεί η εναγομένη να καταβάλλει εις τον ενάγοντα δρχ. 3450 μετά των νομίμων τόκων...

2β) ΑΠ 1498/1980 Τμ Β', ΕΕΔ 40, σελ 279 επ.

Εν προκειμένω...ο αναιρεσίβλητος προσελήφθη κατά την ΙΙ.6.1965...και προαχθείς...την Ι.2.1972 εις τμηματάρχη Α' τάξεως, από της προαγωγής του δε εις τμηματάρχη Β(Ι.5.1968) τω είχαν ανατεθή καθήκοντα προϊσταμένου του παρά τη Υπηρεσία Εκμεταλλεύσεως Γραφείου Κινήσεως της αναιρεσειούσης, άτινα εξετέλει και μετά ... τον Οκτώβριο 1976, ότε ωνομάσθη και τυπικώς προϊστάμενος και ότι η αναιρεσειούσα ανέκαθεν κατέβαλλεν οικειοθελώς-εις άπαντας τους εκτελούντας εργασία προϊσταμένου υπαλλήλους αυτής, άνευ διακρίσεως τινός...μηνιαίο επίδομα εκ όρχ.2000 κατ'ελάχιστον όριον...όν ανεξάρτητον τφ βαθμού ως και του χρόνου της τυπικής ονομασίας του υπαλλήλου ως προϊσταμένου, ήτις δεν ενείχε και ουσιαστικήν υπηρεσιακήν μεταβολήν-μεταβολήν και ότι η τακτική της αναιρεσειούσης να καταβάλλει εις τινας των υπαλλήλων της το ανωτέρω επίδομα από του χρόνου της τυπικής ονομασίας αυτών ως προϊσταμένων, ενώ εις τους λοιπούς τοιούτους κατέβαλλε τούτο από ...της αναθέσεως εις αυτούς των καθηκόντων προϊσταμένου...ενέχει αδικαιολόγητον δυσμενή μεταχείρισιν των πρώτων έναντι των δευτέρων...και εκ του λόγου τούτου ο αναιρεσίβλητος δικαιοούται βάσει του αρθ.288 Α.Κ.του ρηθέντος επιδόματος, αφ'ής ήρξατο εκτελών καθήκοντα προϊσταμένου υπηρεσίας...

2γ) ΑΠ 1908/1986, Τμ Β', ΔΕΝ 43, σελ 881 επ.

...Εν προκειμένω...δια της υπ'αρ.7/7.3.82 αποφάσεως του Ρ.Σ. της αναιρεσειούσης, απενεμήθη εις τους...δεκα εξ Υποδιευθυντάς αυτής, επι τη συνταξιοδοτήσει τους και μετά την λήξη της εργασιακής σχέσεως ο βαθμός του Διευθυντού... από Ι.Ι.88, με οικονομικά αποτελέσματα από 25.2.82...οι ωσαύτως συνταξιοδοτηθέντες αναιρεσίβλητοι Υποδιευθυνταί, επέδειξαν εξαιρετικήν επίδοσιν...και ήσαν αρχαιότεροι των ευνοηθέντων εις τον κατεχόμενον βαθμόν και ότο η εξαίρεσις των(τριών αναιρεσιβλήτων) εκ της απονομής του βαθμού του Διευθυντού μετά των ως άνω οικονομικών αποτελεσμάτων δεν δικαιολογείται ...και συνιστά παραβλάσιν της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, αφού άπαντες οι ανωτέρω ευνοηθέντες και μη ευνοηθέντες υπάλληλοι ανήκουν εις την αυτήν κατηγορίαν και τελούν υπό τας ίδιαις συνθήκας...

3) ΑΠ 142/1976, ΔΕΝ 32, σελ. 415 επ.

...Αποτελεί παράβαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως η υπό του εργοδότη και δια μερικούς μόνον εκ των μισθωτών κατ'εξαιρέσειν δε άλλων, μετατροπή του πρότερον ισχύοντος δι' άπαντας πλήρους ωραρίου εις μειωμένον. Οι εξαιρεθέντες όμως δικαιούνται μόνον συμπληρωματικής αμοιβής δια την συνέχισιν της απασχολήσεως των κατά πλήρες ωράριον και δεν δύνανται να ζητήσουν απόδοσειν του αδικαιολογήτου πλουτισμού του εργοδότη και αποζημίωσιν ως επί υπερωριακής εργασίας...

4α) ΑΠ 242/1965, Τμ Β, ΕΕΔ 24, σελ. 1176 επ.

...Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, μη καθιερουμένη ρητώς εκ διατάξεως νόμου, επαρκώς στηρίζεται εις το αρθ. 288 ΑΚ, δι' ου θεσπίζεται η καλόπιστος εκτέλεσις της παροχής, λαμβανομενων υπ'όψιν των συναλλακτικών ηθών. Εντεύθεν ακολουθεί, οτι δεν συγχωρείται... εις τον εργοδότην να αποστερή της βαθμολογικής και της αντιστοίχου μισθολογικής εξελίξεως υπαλλήλους, τελούστας εν ιδότητι προσόντων προς τους προακτέους, άνευ σοβαρού και αποχρώντος λόγου. Και προκύπτει... ότι οι εκ του προσωπικού της εταιρείας Η.Ε.Μ. μεταταγέντες υπάλληλοι... εν οίς και η αναιρεσεύουσα, εντάσσονται επί ίσοις όροις βάσει του βαθμού ον φέρουσιν, εις την υπηρεσίαν της αναιρεσιβλήτου... πλην ουδ' άλλως ισχυρίζεται η αναιρεσεύουσα... οτι εκέκτητο τα υπό του Κανονισμού απαιτούμενα ουσιαστικά και τυπικά ιδία προσόντα όπως προαχθή εις τον βαθμόν του τμηματάρχου Α' απδ Ι.Ι. 1953..

4β) ΑΠ 602/1976, Τμ Β, ΔΕΝ 32, σελ. 787 επ.

...Ο αναιρεσίωv ούτος εργαζόμενος εν τω εργοστασίω χαρτοποιίας της αναιρεσιβλήτου ως βοηθός οδηγού μηχανής στιλπνώσεως χάρτου (καλάνδρας) διέθετεν μεν περισσοτέραν αντίληψιν εν σχέσει προς εκείνην ενός εκάστου των προαχθέντων νεωτέρων του εν τη ιδία παρά τη αναιρεσιβλήτω απασχολήσει, ήτο όμως ολιγώτερον εργατικός, αποδοτικός και επιμελής εκείνων. Οθεν, ... εκρίθη οτι η αναιρεσιβλήτος δεν ενήργησε, ως τη απεδίδετο δια της αγωγής, κατά παράβαση της εν άρθρω 288 ΑΚ αρχής...

5) ΕφΠειρ 706/1982, ΔΕΝ 39, σελ. 338 επ.

Η απόφαση δέχθηκε την αγωγή του εφεσιβλήτου και επιδί-
κασε αποδοχές υπερημερίας, ως οφειλόμενες από ισχύουσα σύμ-
βαση παροχής εξηρημένης εργασίας στο χαλυβουργικό εργοστά-
σιο της εκκαλούσης. Δέχθηκε ειδικότερα η απόφαση ότι η καταγ-
γελία της συμβάσεως αυτής, που έγινε από εκείνη την 30.6.80
είναι άκυρη. Τούτο δε γιατί έγινε εκδικητικά, ένεκα της συνδι-
καλιστικής του δράσεως και της δικαστικής επιδιώξεως άλλων
αποδοχών του,...

Παρεπόμενα δέχθηκε επίσης η απόφαση ότι ενόψει εφαρμο-
γής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, οι εν λόγω αποδοχές
είναι όμοιες με τις αποδοχές των όμοιων εργαζομένων μισθω-
τών της εκκαλούσης, και ότι δεν αντιτίθεται στην άνω διάτα-
ξη η επιδίωξή των... Επομένως ο πρώτος λόγος της εφέσεως κατά
την έννοια του οποιου εσφαλμένα εξέλαβε η απόφαση ότι εφαρμό-
ζεται η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως στην παρούσα περίπτωση
της μη αποδοχής των υπηρεσιών του εφεσίβλητου μισθωτού, ...
δεν στηρίζεται στο νόμο και πρέπει να απορριφθεί...

6) ΑΠ 161/1986, Τμ. Β', ΕΕΑ 46, σελ. 268 επ.

...Ο ανεραϊσείων, ...εργαζόμενος εις εκτέλεσιν συμβάσεως
εξηρημένης εργασίας, ως πτυχιούχος τεχνίτης ηλεκτρονικών
οργάνων ελέγχου, εις το 304 Π.Ε.Β. εργοστάσιον του εναγομέ-
νου, είναι μέλος του "Σωματείου Εργατοτεχνιτών και Υπαλλή-
λων" του εργοστασίου και παρέχει τας αυτάς, υπό τας αυτάς
ακριβώς συνθήκας υπηρεσίας μετά των εις το έτερον "Σωματεί-
ον Πτυχιούχων Τεχνικών" του αυτού εργοστασίου εγγεγραμμέ-
νων μισθωτών του εναγομένου.

...Διώκεται δε... η καταψήφισις του εναγομένου εις την κ
καταβολήν της διαφοράς μεταξύ του, δια της υπ' αρ. 68/1981 απο-
φάσεως του Δ.Δ.Δ.Δ. Πειραιώς καθορισθέντος μισθού της ειδικό-
τητός του και του μεζονος μισθού του καταβαλλομένου εις τα
μέλη του ετέρου ως άνω σωματείου κατ' εφαρμογήν της υπ' αρ.
7/1981 Π/Δ.Δ.Δ. Βόλου... Εν όφει των εις την ηγουμένην σκέψιν
εκτεθέντων, η τοιαύτη αγωγή είναι απορριπτέα ως μη νόμιμος...

...Κατά την γνώμην όμως ενός μέλους του Δικαστηρίου, το
Εφετελον παρεβλάσεν το αρθ. 22§1 του Συντάγματος, το οπολον ε-
φαρμόζεται και όταν ο εργοδότης δια την αυτήν ακριβώς και
υπό τας αυτάς συνθήκας εργασίας ίσης αξίας, δεν καταβάλλει

ισην αμοιβήν εις τους εργαζομένους...εκ του λόγου οτι ούτοι υπάγονται εις διαφορετικήν Σ.Σ.Ε. ή Δ.Α. που δεν προβλέπουν ίσην αμοιβήν, αλλά μείζονα δια τους μεν και ελλάσσονα δια τους δε...Επομένως,κατά την γνώμην ταύτην,έδει να αναιρεθεί η προσβαλλομένη απόφασις κατά τον βάσιμον περί τουτου πρώτον λόγον αναιρέσεως...

Β. ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΙΣ ΠΟΥ ΔΕΝ ΣΥΝΙΣΤΟΥΝ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ-ΕΥΛΟΓΗ ΑΝΙΣΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ.

1.Οικειοθελείς παροχές.Η αρχή δεν εφαρμόζεται σε εκείνους,οι οποιοι δεν έχουν ορισμένο τυπικό προσόν,έστω κι αν παρέχουν την ίδια εργασία με τις ίδιες συνθήκες(ΑΠ 1243/1979 ΕΕΔ 39,σελ 321 επ.).

2.Παράνομη εργοδοτική παροχή.Δεν εξομοιώνεται με εκούσια παροχή.Εάν ο εργοδότης αρνείται να την εφαρμόσει και στους λοιπούς υπαλλήλους του,αυτοί δεν δικαιούνται να την αναζητήσουν με βάση την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως,ακόμη και όταν υπάρχει αμέλεια του εργοδότη για τον υποχρεωτικό χαρακτήρα της παροχής(ΑΠ 722/1983,ΕΕΔ 43,σελ. 220 επ.).

3.Η επί μακρό χρόνο ανοχή της άνισης μεταχειρίσεως από τον βλαπτόμενο εργαζόμενο,που γνώριζε την άνιση μεταχειρίση,συνιστά σιωπηρή αποδοχή της και ν δ μ ι μ η παραίτησή του,εφόσον δεν θίγει τα κατώτατα όρια αποδοχών του(ΑΠ 106/1987,ΔΕΝ 43,σελ. 1176 επ.).

4.Εύλογη άνιση μεταχείριση:Διαφορετικά ουσιαστικά προσόντα των εργαζομένων που ευνοούνται από τον εργοδότη (ΕφΝαυπλίου 148/1985,ΔΕΝ41,σελ. 1063 επ.).

5.Εύλογη άνιση μεταχείριση:Δεν παραβιάζεται η αρχή στην περίπτωση που οι συνθήκες εργασίας ενός μισθωτού είναι διαφορετικές από εκείνων,οι οποιοι λαμβάνουν ορισμένη πρόσθετη παροχή(ΑΠ 449/1986,ΔΕΝ 43,σελ. 22 επ.).

6. ΔΕΝ επιβάλλεται η εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχει-
ρίσεως, όταν δεν πρόκειται για εργασία ίσης αξίας (ΕΦΠειρ
797/1980, ΕΕΔ 40, σελ. 125 επ.).

ΣΥΝΤΟΜΗ ΠΑΡΟΥΣΙΑΣΗ ΤΩΝ ΣΥΝΑΦΩΝ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ

Ι. ΑΠ 1243/1979, Ολομ., ΕΕΔ 39, σελ. 321 επ.

...Εάν ο εργοδότης, δι' οιονδήποτε λόγο, προβή εις εκουσί-
αν τινά παροχήν προς μισθωτούς αυτού έχοντας ωφισμένα, υπ' αυτού
προσδιοριζόμενα, τυπικά προσόντα (ως πτυχίον κ.λ.π.) δεν δι-
καιούνται της παροχής ταύτης, βάσει της αρχής της ίσης μετα-
χειρίσεως, οι μη διαθέτοντες τα τυπικά ταύτα προσόντα λοι-
ποί μισθωτοί του έστω και αν προσφέρουν υπό τας αυτάς συν-
θήκας την ιδίαν προς εκείνους εργασία...

...Το Εφετελιον...εδέχθη, οτι η εναγομένη κατά το ένδικον
διάστημα (Ι.Ι.1965-3Ι.Ι2.1970) παρέσχεν εκουσίως εις μισθωτούς
της πτυχιούχους υπομηχανικούς...επιμισθιον εκ δρχ.800 κατά
μήνα, οτι το επιμισθιον τούτο δεν κατέβαλλε προς τον ενάγον-
τα καίτοι ούτος... (μη) έχων πτυχίον υπομηχανικού όμως...παρέσχε
την ιδίαν με τούτους εργασία...κρίναν οτι παρεβιάσθη εν προ-
κειμένω η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως,..., παρεβίασε την διά-
ταξιν ουσιαστικού δικαίου του αρθ.288 ΑΚ και αναιρετέαν
κατέστησεν την απόφασίν του...

2. ΑΠ 722/1983, Τμ Β', ΕΕΔ 43, σελ. 220 επ.

...Ο Παγγελλήνιος Σύλλογος Πτυχιούχων Ανωτάτων Σχολών
Ο.Τ.Ε.,..., κατήγγειλε την υπ' αρ.35/1976 απόφασιν του Δ.Δ.Δ.Δ/
Α θηνών,...η οποία από 23.8.1978 έπαυσεν ισχύουσα. Τα αρμό-
δια όργανα του αναιρεσιβλήτου...πεπλανημένως...εξηκολού-
θησαν εφαρμόζοντα ταύτην...μέχρι 29.12.1978, κατ'εφαρμο-
γήν όρου αυτής εχορήγησαν εις τους αναφερομένους ονομα-
στικώς Ι6...υπαλλήλους οι οποίοι κατέθεσαν πτυχίον Ανωτά-
της Σχολής μετά την 23.8.78 την προβλεπόμενον βαθμολογι-
κήν και μισθολογικήν προώθησιν. Κατά μήνα Απρίλιον του 1979
...έπαυσαν, αρθείσης της πλάνης των, εφαρμόζοντα ταύτην και
εκ του λόγου τούτου, ότε ο αναιρεσίωv κατέθεσε το πτυ-
χίον του,...ηρηθή την εφαρμογή ταύτης...η παροχή προς τους

16 προμνησθέντας...ως γενομένη επί τη πεπλανημένη αντίληψη των αρμοδίων οργάνων του...δεν ήτο εκουσίαι...η μετά την άρσιν της πλάνης του...άρνησις χορηγήσεως της αυτής παροχής εις το αναιρεσέοντα δεν συνιστά παραβλάσιν της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως...Ούτως αποφηνάμενον το δικάσαν Εφετελον ορθώς ηρμήνευσε και εφήρμοσε τας διατάξεις επί των οποίων θεμελιούται η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως...

3.ΑΠ 106/1987, Τμ. Δ, ΔΕΝ 43, σελ. 1176 επ.

...Απεδείχθησαν τα ακόλουθα επί της προκειμένης διαφοράς: Η ενάγουσα, πτυχιούχος του Μαθηματικού Τμήματος του Πανεπιστημίου Αθηνών, προσελήφθη από τον εναγόμενον Οργανισμόν το 1970 με σύμβαση αορίστου χρόνου...ΤΗΝ 29.12.72 ενετάγη στο προσωπικό ειδικής μονιμότητας με απόφαση του Δ.Σ. του εναγομένου με αποδοχές 7000δρχ. μηνιαίως...Προηγουμένως και συγκεκριμένα τον Ιανουάριο του 1970, είχε προσληφθεί στην ίδια υπηρεσία και για την αυτή εργασία ο Κ.Δ. ο οποίος επίσης ενετάγη στο προσωπικό ειδικής μονιμότητας τον αυτό χρόνο με την ενάγουσα (29.12.72), με αποδοχές όμως 10000 δρχ μηνιαίως...Από του χρόνου τούτου και εφεξής, μέχρι της ασκήσεως της αγωγής, οι δύο αυτοί υπάλληλοι υπηρέτησαν στο Τμήμα Αναλύσεως και Προγραμματισμού...του Ο.Τ.Ε. και απησχολήθησαν στο ίδιο έργο...Υπό τα δεδομένα τούτα...η μισθολογική διαφοροποίηση των δύο τούτων εργαζομένων...απετέλεσε παραβλάσιν της αρχής σε βάρος της ενάγουσας...

...Απεδείχθη όμως περαιτέρω, ότι, ...αφ' ότου άρχισε η ευνοϊκότερη μισθολογική μεταχείριση του Κ.Δ...., η ενάγουσα ουδεμίαν εναντίωσιν εξεδήλωσε, παρά το γεγονός ότι, ..., εγνώριζε τη δυσμενή μισθολογική μεταχείριση. Η συμπεριφορά της και η αδράνεια της κατά το χρονικόν τούτο διάστημα ορθώς εξετιμήθη από το πρωτοβάθμιον Δικαστήριον ως σιωπηρή αποδοχή της μέχρι εποχής εκείνης ανίσου μεταχειρίσεως της και παραίτηση από των σχετικών αξιώσεων, η οποία, εφόσον δεν έθιγε κατώτερα όρια νομίμων αποδοχών, δεν ήτο αντίθετη προς τον νόμον...

4. ΕφΝαυπλίου 148/1985, ΔΕΝ 41, σελ. 1063 επ.

Η εκκαλοθσα...στο εργοστάσιό της στο Βέλο Κορινθίας, απασχολεί ως αρχιθερμαστή τον Α.Κ., ο οποίος είναι κάτοχος αδείας αρχιθερμαστού, Πρόεδρος του Δ.Σ. της εκκαλούσης και Διευθύνων σύμβουλος της....Ε' αυτόν η εκκαλούσα ... κατέβαλλε ως καθαρόμηνιαίο μισθό από 19.10.81 δρχ. 41109 και από 1.9.82 και εξής δρχ. 49331.

Ο εφεσβλητος, Όντας και αυτός κάτοχος αδείας αρχιθερμαστού, ανέλαβε ... στο εργοστάσιο του Βέλου υπηρεσία για πρώτη φορά την 19.10.81 ως αρχιθερμαστής με ... καθαρό μηνιαίο μισθό, από 19.10.81 δρχ. 29213, από 1.9.82 δρχ. 29502, από 1.10.82 δρχ. 31233, από 1.1.83 και εξής δρχ. 34411, ποσά τα οποία είναι κατά πολύ ανώτερα από τα ελάχιστα νόμιμα όρια ...πλην όμως προδήλως κατώτερα από εκείνα του Α.Κ. Η εξαιρετική όμως αυτή μεταχείριση του Α.Κ. είναι εύλογη και δικαιολογημένη από το γεγονός, ότι αυτός υπερέχει από τον εφεσβλητο στα ουσιαστικά προσόντα, αφού την άδεια του αρχιθερμαστού έχει από το 1958, ενώ εκείνος την απέκτησε το 1977 κι αυτό σημαίνει ότι είναι πιο έμπειρος από τον εφεσβλητο ανεξαρτήτως του ότι, και κάτω από τις ίδιες συνθήκες εργαζόμενοι Ο Α.Κ. παρέχει ... και εποπτεία και έλεγχο στην εν γένει λειτουργία των τριών εργοστασίων της εκκαλούσης ως Διευθύνων Σύμβουλος αυτής...

...οι ως άνω οικειοθελείς παροχές της εκκαλούσης, ..., είναι εύλογες και δικαιολογημένες κατ' εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως...

5. ΑΠ 449/1986, Τμ. Δ, ΔΕΝ 43, σελ. 22 επ.

...Η εναγομένη δεν καταβάλλει με τη θέλησή της το επίδομα σε άλλους μισθωτούς της κατηγορίας της ενάγουσας. Η ενάγουσα ισχυρίζεται ότι οι μισθωτοί της κατηγορίας της λαμβάνουν το επίδομα και κατονομάζει τους Δ.Δ., Σ.Μ.; Ι.Σ., Γ.Μ. ενδεικτικώς. Από τη σύγκριση με όσους κατονομάζει προκύπτει ότι οι συνθήκες εργασίας τους με τις συνθήκες εργασίας της εναγούσης διαφέρουν...

...οι παραπάνω υπάλληλοι της εναγομένης, όπως και άλλοι που κατονομάζει, ..., λαμβάνουν το επίδομα, αλλά... αυτοί εργάζονται σε περιοχή του λιγνιτωρυχείου μακριά από το

Αλιβέρι και δεν έρχονται σε επαφή με το κοινό, σε αντίθεση με το προσωπικό του Κ.Α.Π. που εργάζεται μέσα στο Αλιβέρι και συναλλάσσεται με το κοινό....

...Προκύπτει δηλαδή, ..., ότι άλλες είναι οι συνθήκες αλλά και ο τύπος εργασίας των υπαλλήλων που παίρνουν το επίδομα και άλλες οι συνθήκες εργασίας της εναγούσης...
...Στην ίδια αγωγή αναφέρεται ότι το επίδομα καταβάλλεται στους άλλους μισθωτούς ανεξάρτητα χώρου εργασίας. Δηλαδή ομολογείται ότι υπάρχει διαφορά ως προς τούτο. Συνεπώς η αγωγή πρέπει να απορριφθεί κατά τη βάση αυτή...

7. ΕφΠειρ 797/1980, ΕΒΔ 40, σελ 125 επ.

Απεδείχθη ότι οι ενάγοντες προσελήφθησαν ο πρώτος την 19.12.63, ο δεύτερος την 21.1.65, ο τρίτος την 2.5.64, ο τέταρτος την 2.7.66 και ο πέμπτος την 7.4.63, δια συμβάσεως εξηρημένης εργασίας αορίστου χρόνου, και ειργασθησαν εις το εις Αγ.Ι.Ρέντη εργοστάσιον ζωοτροφών της εναγομένης εταιρείας, ως εργάται αάκκισταί μέχρι την 8.11.77, ότε η εναγομένη κατήγγειλε την μετ' αυτών σύμβασιν. Ούτοι ημείβοντο:
α) δι' ημερομισθίου δρχ. ...410 κατά τα έτη 1976 και 1977
β) δι' επιδόματος παραγωγής δρχ. 400 ημερησίως...

...Το επίδομα παραγωγής ήτο τακτικόν δια τα ως άνω χρονικά διαστήματα...

Ενίοτε η εναγομένη προσελάμβανε δια την φορτοεκφορτωσιν ζωοτροφών, εργάτας φορτοεκφορτωτάς, ..., οι οποίοι προσέτι απησχολούντο και με την στοιβάσαν τούτων εις τα αυτοκίνητα, ημείβοντο δε αντι δρχ. 50-75 κατά τόννον έκαστος...

...δεν δύναται να θεωρηθεί, ..., ότι οι ενάγοντες και οι προσλαμβανόμενοι... εργάται φορτοεκφορτωτάι ...είναι μισθωτοί ανήκοντες εις την αυτήν κατηγορίαν... Συνεπώς δεν υφίσταται παραβίασις της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως εκ μέρους ντης εναγομένης, ..., διότι δεν πρόκειται δι' εργασία δυναμένη να χαρακτηρισθεί ως ίσης αξίας...

Είναι επομένως, αβάσιμον το σχετικόν αγωγικόν αίτημα...

7. ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΑΠΟ ΤΗΝ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

Από τη στιγμή που διαπιστωθεί ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης στο πρόσωπο του συγκεκριμένου εργαζομένου, εφόσον αυτός υπόκειται σε δυσμενή μεταχείριση, αποκτά ορισμένα δικαιώματα.

Η έκτασή τους είναι συνάρτηση της εργοδοτικής παροχής, την οποία στερείται, κατά παράβαση της αρχής. Έτσι μπορεί ο εργαζόμενος να έχει δικαίωμα να αξιώσει την χορήγηση και προς αυτόν της συγκεκριμένης εργοδοτικής παροχής, την οποία στερείται. Μπορεί να του δίνεται το δικαίωμα να αξιώσει από τον εργοδότη την παράλειψη στο πρόσωπό του κάποιας εργοδοτικής συμπεριφοράς (π.χ. ατομική απαγόρευση).

Γενικός κανόνας είναι, ότι η αξίωση του εργαζομένου συνίσταται στην αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη από τη δυσμενή μεταχείριση, με την καταδίκη του εργοδότη για την καταβολή της συγκεκριμένης παροχής. Δεν αποκλείεται, στην περίπτωση προσβολής της προσωπικότητας του εργαζομένου και αξίωση για αποκατάσταση της ηθικής βλάβης.¹⁾

Στη σχετική αγωγή πρέπει να αναφέρονται όλα τα επιμέρους ουσιαστικά και τυπικά προσόντα των εργαζομένων που απολαύουν της παροχής, για να κριθεί αν όλοι ανήκουν στην ίδια κατηγορία.

Δεν αποκλείεται και η άσκηση αναγωνριστικής αγωγής όπως και η επίσχεση εργασίας του βλαπτομένου εργαζομένου με τις διατάξεις των άρθρων 325 επ. ΑΚ.

1) Π.χ. στην περίπτωση παράλειψης προαγωγής του εργαζομένου, κατά παράβαση της ίσης μεταχείρισης.

IV . ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Α. Είναι πλέον γενικά παραδεδογμένο (και με βάση τη θεματική καταγραφή μερικών, ενδεικτικών περιπτώσεων εφαρμογής της αρχής και αντιμετώπισής τους από τη νομολογία, αποδεδειγμένο) ότι η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως διατρέχει το σύνολο του εργατικού δικαίου. Η εφαρμογή της δε, με την ελαστικότητα που τη διακρίνει, εξαπλώνεται σε όλο και περισσότερους τομείς των εργασιακών σχέσεων. Η πλούσια νομολογία αλλά και η συνεχής εξέλιξη του εργατικού δικαίου, - του πιά δεκτικού μεταβολών ίσως τομέα του δικαίου - αποτελούν εγγύηση για την ολοένα και σημαντικότερη θέση της αρχής στη σχέση εργασίας.

Β. Η αρχή, για να εφαρμοσθεί, χρειάζεται ως συστατικό στοιχείο την εκμετάλλευση. Κι αυτό γιατί βασική της προϋπόθεση είναι η σύγκριση ομοίων καταστάσεων. Αλλωστε είναι καθαρά αρχή του συλλογικού εργατικού δικαίου, και ξεκίνησε από τη διαμόρφωση συλλογικών εργασιακών σχέσεων. Το ελάχιστο εύρος της καλύπτει έως και δύο εργαζομένους, που ανήκουν στην ίδια κατηγορία και διατελούν κάτω από τις ίδιες συνθήκες εργασίας. Ποτέ όμως έναν εργαζόμενο μόνο του και μέσα στην ατομική σύμβαση εργασίας.

Γ. Τόσο η θεωρία όσο και η νομολογία περιπλανήθηκαν σε διάφορες θέσεις και απόψεις ώσπου να καταλήξουν σε κάποιες πάγιες απόψεις. Ξεκίνησαν θεμελιώνοντας την αρχή στην καταχρηστική άσκηση δικαιώματος από τον εργοδότη. Σιγά-σιγά με την πρόοδο και εξέλιξη τόσο των ιδεών, όσο και του πολιτικού - κοινωνικού γίνεσθαι, και αφού πέρασαν από την υποχρέωση προνοίας του εργοδότη, κατέληξαν τελικά στην εφαρμογή της αρχής της καλής πίστεως που προκύπτει από την εκπλήρωση των όρων της συμβάσεως. Θεωρούν δε ότι για την εφαρμογή της αρχής, η πρώτη πράξη του εργασιακού "STATUS" από την πλευρά του εργοδότη. Γι' αυτό και ως βασική προϋπόθεση και αντικείμενο για την εφαρμογή της αρχής θεωρούνται οι "μονομερείς οικειοθελείς παροχές" του εργοδότη.

4. Κάποια "αναταραχή" στα ήρεμα νερά αυτής της θεωρητικής θεμελίωσης της αρχής, ήλθαν να φέρουν τόσο η καθιέρωση της αρχής "ίση αμοιβή για ίσης αξίας εργασία", ως ειδικότερη πτυχή

της αρχής της ισότητας , στο άρθρο 22 παρ. ΙΒ Σ, όσο και το άρθρο ΙΙ9 της Συνθήκης της Ρώμης και η επικύρωση της ΙΟΟ Διεθνούς σύμβασης εργασίας , που πλέον αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα του Ελληνικού Δικαίου. Αν και αρχικά υποστηρίχθηκε η πλήρης διαφοροποίηση των δύο αρχών (με την έννοια ότι η αρχή της ισότητας είναι αρχή του δημοσίου δικαίου, ενώ η αντίστοιχη της ίσης μεταχείρισης του ιδιωτικού), δειλά-δειλά, η νομολογία πρώτα, έκανε τα πρώτα βήματα για τον συνδυασμό των δύο αρχών. Για να έλθει και η θεωρία αρωγός σ' αυτή την προσπάθεια, υποστηρίζοντας τελικά την άποψη ότι οι δύο αυτές αρχές αποτελούν επιμέρους εκφάνσεις της υπερδικαιϊκής αρχής της ισότητας, η οποία σαν τέτοια βρίσκει εφαρμογή σε όλες τις βιωτικές σχέσεις. Έτσι ο συνδυασμός των δύο αρχών, τείνει ή σωστά κατά την άποψή μας να διαμορφώσει μιά καινούρια οπτική γωνία υπό το πρίσμα της οποίας παρατηρείται μια ενοποίηση της αντίληψης που θέλει το εργατικό δίκαιο , ελαστικό και ουσιαστικά δίκαιο προστασίας των εργαζομένων από αυθαίρετες πράξεις του εργοδότη. Κλασσικό παράδειγμα που θεμελιώνει την άποψη αυτή είναι ο συνδυασμός των δύο αρχών στην περίπτωση της διάκρισης των εργαζομένων που πηγάζει από σ.σ.ε. ή δ.α.

5. Πρακτικά, η σημασία της αρχής είναι τεράστια. Εξισορροπεί αν εφαρμοσθεί σωστά, τις αντιτιθέμενες βουλήσεις του εργοδότη, (που απαιτεί ολοένα αυξανόμενη απόδοση) και των εργαζομένων (που ζητούν καθημερινή βελτίωση στους όρους των εργασιακών σχέσεων). Έχοντας δε σαν αντικείμενο τις εργασιακές σχέσεις, κάνει τον εργαζόμενο να νιώθει μέλος της κοινωνίας της εκμετάλλευσης, συλλογικοποιώντας τη συνείδησή του με την ταυτόχρονη ανάδειξη της ιδιαιτερότητας του καθένα (αφού η εφαρμογή της δεν σημαίνει ισοπέδωση, τουναντίον, επιβάλλει την εύλογη και με αντικειμενική κρίση διάφορη αντιμετώπιση, διαφορετικών καταστάσεων και άρα, άνιση μεταχείριση διαφορετικών κατηγοριών εργαζομένων).

Ως τέτοια δεν πρέπει να συνδυάζεται και με την αρχή της " διορθωτικής δικαιοσύνης ", η οποία απαιτεί την αναλογία των παροχών στις συναλλαγές.

6. Σήμερα, που όλοι μιλούν για " σύνδεση της αμοιβής με την παραγωγικότητα", η αρχή είναι περισσότερο χρήσιμη από ποτέ. Γιατί αποτελεί ασφαλή δείκτη, με τις προϋποθέσεις που θέτει και τα κριτήρια που δέχεται, για την κάθε φορά συμβαδίζουσα με την αίσθηση δικαίου έννοια της "διανεμητικής δικαιοσύνης", καθώς και επιβράβευση της ατομικής προσπάθειας μέσα στο σύνολο.