



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
PAOLO MENGOLZI
της 26ης Απριλίου 2017¹

Υπόθεση C-174/16

**Η.
κατά
Land Berlin**

[αίτηση του Verwaltungsgericht Berlin(διοικητικού πρωτοδικείου του Βερολίνου, Γερμανία)για την έκδοση προδικαστικής απόφασης]

«Προδικαστική παραπομπή – Αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο για τη γονική άδεια – Έννοια των “κεκτημένων δικαιωμάτων ή υπό κτήση δικαιωμάτων” – Ίση μεταχείριση ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης – Κανονιστική ρύθμιση κράτους μέλους που προβλέπει τη λήξη της διετούς δοκιμαστικής υπηρεσίας δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου για διευθυντική θέση, αυτοδικαίως και χωρίς δυνατότητα παράτασης, ακόμα και σε περίπτωση απουσίας λόγω γονικής άδειας – Δικαιολόγηση – Παραβίαση του δικαίου της Ένωσης – Αποκατάσταση»

1. Επιτρέπεται, βάσει της οδηγίας 2006/54/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 5ης Ιουλίου 2006, για την εφαρμογή της αρχής των ίσων ευκαιριών και της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης², καθώς και βάσει της οδηγίας 2010/18/ΕΕ του Συμβουλίου, της 8ης Μαρτίου 2010, σχετικά με την εφαρμογή της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου για τη γονική άδεια που συνήφθη από τις οργανώσεις BUSINESSSEUROPE, UEAPME, CEEP και ETUC και με την κατάργηση της οδηγίας 96/34/EK³, να μην αναστέλλεται κατά τη διάρκεια της γονικής του άδειας η διετής δοκιμαστική υπηρεσία η οποία επιβάλλεται σε δόκιμο δημόσιο υπάλληλο άρτι διορισθέντα σε θέση διευθυντικών καθηκόντων; Αυτό είναι κατ' ουσίαν το διακύβευμα της υπό κρίση αίτησης προδικαστικής απόφασης.

1 Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

2 ΕΕ 2006, L 204, σ. 23.

3 ΕΕ 2010, L 68, σ. 13.

Το νομικό πλαίσιο

Το δίκαιο της Ένωσης

Η οδηγία 2006/54

2. Το άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχεία α' και γ', της οδηγίας 2006/54 ορίζει τα ακόλουθα:

«Δεν υφίσταται άμεση ή έμμεση διάκριση λόγω φύλου στον δημόσιο ή ιδιωτικό τομέα, συμπεριλαμβανομένων των δημοσίων φορέων, όσον αφορά:

α) τους όρους πρόσβασης στην απασχόληση, την αυτοαπασχόληση και την εργασία, συμπεριλαμβανομένων των κριτηρίων επιλογής και των όρων πρόσληψης, ανεξάρτητα από τον κλάδο δραστηριότητας και σε όλα τα επίπεδα της επαγγελματικής ιεραρχίας, συμπεριλαμβανομένων των προαγωγών.

[...]

γ) τις εργασιακές συνθήκες και τους όρους απασχόλησης, συμπεριλαμβανομένων των απολύσεων και των αμοιβών [...].»

3. Το άρθρο 15 της οδηγίας 2006/54 προβλέπει ότι «[η] γυναίκα που έχει λάβει άδεια μητρότητας δικαιούται, μετά το πέρας της άδειας αυτής, να επιστρέφει στην εργασία της ή σε ισοδύναμη θέση με όρους και συνθήκες όχι λιγότερο ευνοϊκούς για αυτήν και να επωφελείται από οποιαδήποτε βελτίωση των συνθηκών εργασίας, την οποία θα εδικαιούτο κατά την απουσία της».

4. Το άρθρο 16 της οδηγίας 2006/54 διευκρινίζει ότι «[η] παρούσα οδηγία δεν θίγει το δικαίωμα των κρατών μελών να αναγνωρίζουν χωριστό δικαίωμα άδειας πατρότητας ή/και άδειας υιοθεσίας. Τα κράτη μέλη που αναγνωρίζουν τα εν λόγω δικαιώματα μεριμνούν ώστε οι εργαζόμενοι άνδρες και γυναίκες να μην απολύονται λόγω της άσκησης του δικαιώματος αυτού και να εξασφαλίζεται ότι, κατά το πέρας αυτής της άδειας, δικαιούνται να επιστρέφουν στην εργασία τους ή σε θέση ισοδύναμη υπό όρους και συνθήκες όχι λιγότερο ευνοϊκούς γι' αυτούς και να επωφελούνται από οποιαδήποτε βελτίωση των όρων εργασίας, της οποίας θα εδικαιούντο κατά την απουσία τους».

Η οδηγία 2010/18

5. Η αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο για τη γονική άδεια που συνήφθη στις 18 Ιουνίου 2009 (στο εξής: αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο) περιλαμβάνεται στο παράρτημα της οδηγίας 2010/18. Η ρήτρα 1, σημεία 1 και 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου ορίζει τα ακόλουθα:

«1. Η παρούσα συμφωνία ορίζει τις ελάχιστες απαιτήσεις για τη διευκόλυνση της συμφιλίωσης των γονικών και των επαγγελματικών ευθυνών των εργαζόμενων γονέων [...]

2. Η παρούσα συμφωνία εφαρμόζεται σε όλους τους εργαζομένους, άνδρες και γυναίκες, που έχουν σύμβαση ή σχέση εργασίας προσδιοριζόμενη από το δίκαιο, τις συλλογικές συμβάσεις και/ή τις πρακτικές που ισχύουν σε κάθε κράτος μέλος.»

6. Η ρήτρα 2, σημείο 1, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού ορίζει ότι «[η] παρούσα συμφωνία παρέχει ατομικό δικαίωμα γονικής άδειας σε εργαζομένους άνδρες και γυναίκες, λόγω γέννησης ή υιοθεσίας παιδιού, έτσι ώστε να μπορούν να ασχοληθούν με το παιδί αυτό, μέχρι μιας ορισμένης ηλικίας που μπορεί να φτάνει μέχρι τα οκτώ έτη και προσδιορίζεται από τα κράτη μέλη και/ή τους κοινωνικούς εταίρους». Το σημείο 2 της ρήτρας αυτής διευκρινίζει ότι «[η] άδεια χορηγείται για περίοδο τουλάχιστον τεσσάρων μηνών».

7. Η αφορώσα τα εργασιακά δικαιώματα και την απαγόρευση των διακρίσεων ρήτρα 5 της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού ορίζει τα εξής:

«1. Στο τέλος της γονικής άδειας, οι εργαζόμενοι έχουν το δικαίωμα να επιστρέψουν στην ίδια θέση εργασίας ή, αν αυτό δεν είναι δυνατόν, σε ισοδύναμη ή ανάλογη θέση που είναι σύμφωνη με την εργασιακή σύμβαση ή σχέση.

2. Τα κεκτημένα δικαιώματα ή τα υπό κτήση δικαιώματα από τον εργαζόμενο κατά την ημερομηνία έναρξης της γονικής άδειας διατηρούνται ως έχουν έως το τέλος της γονικής άδειας. Με τη λήξη της γονικής άδειας, εφαρμόζονται τα εν λόγω δικαιώματα, συμπεριλαμβανομένων των αλλαγών που προέρχονται από το εθνικό δίκαιο, τις συλλογικές συμβάσεις και/ή πρακτικές.

[...]

4. Για να διασφαλισθεί ότι οι εργαζόμενοι μπορούν να ασκούν το δικαίωμά τους σε γονική άδεια, τα κράτη μέλη και/ή οι κοινωνικοί εταίροι λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα για να προστατεύσουν τους εργαζομένους έναντι λιγότερο ευνοϊκής μεταχείρισης ή απόλυσης εξαιτίας της αίτησης ή της λήψης γονικής άδειας, σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο, τις συλλογικές συμβάσεις και/ή πρακτικές.

[...]»

Το γερμανικό δίκαιο

8. Το άρθρο 97 του Landesbeamtengesetz (νόμος περί δημοσίων υπαλλήλων του ομόσπονδου κράτους)⁴ (στο εξής: LBG) ορίζει τα ακόλουθα:

«1. Οι θέσεις που εμπίπτουν τουλάχιστον στο μισθολογικό κλιμάκιο A 13 [...] [πληρούνται] αρχικώς [από] δόκιμους δημοσίους υπαλλήλους στη διοίκηση του Βερολίνου [...]. Η δοκιμαστική υπηρεσία έχει διετή διάρκεια. Δεν χωρεί παράταση.

[...]

4. Ο δόκιμος υπάλληλος που συμπλήρωσε επιτυχώς τη δοκιμαστική του υπηρεσία μονιμοποιείται σύμφωνα με την παράγραφο 1. [...] Κατά παρέκκλιση [...], χωρεί απόλυση [...] μετά την παρέλευση δώδεκα μηνών οσάκις διαπιστώνεται κατά το πρώτο έτος ότι ο δημόσιος υπάλληλος δεν θα αποδείξει τις ικανότητές του κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής του υπηρεσίας. Σε περίπτωση αμφιβολιών για την επιτυχή έκβαση της δοκιμαστικής υπηρεσίας, συνεργάτες και ιεραρχικά προϊστάμενοι πρέπει να διεξάγουν συζητήσεις τακτικώς, τουλάχιστον κάθε τρεις μήνες από τη διαπίστωση βάσιμων αμφιβολιών. Ο δημόσιος υπάλληλος που δεν μονιμοποιείται στο τέλος της δοκιμαστικής υπηρεσίας χάνει κάθε δικαίωμα στην αμοιβή της μη πληρωθείσας θέσης. Ο δημόσιος υπάλληλος δεν θεμελιώνει ευρύτερα δικαιώματα. Ο δημόσιος υπάλληλος δεν δύναται, για περίοδο ενός έτους, να γίνει δεκτός για δοκιμαστική υπηρεσία που αφορά την ίδια θέση. Οσάκις ο δημόσιος υπάλληλος δεν εξετέλεσε επιτυχώς για πρώτη φορά τη δοκιμαστική του

⁴ Όπως τροποποιήθηκε με τον Dienstrechtsneuordnungsgesetz (νόμο περί του νέου καθεστώτος και του εκσυγχρονισμού του ομοσπονδιακού δικαίου δημοσίας διοικήσεως) της 22ας Ιουνίου 2011.

υπηρεσία, εξαιτίας και μόνον του γεγονότος ότι δεν μπόρεσε να ασκήσει να καθήκοντα της διευθυντικής αυτής θέσεως για παρατεταμένη περίοδο, ο ιεραρχικά προϊστάμενος δύναται να επιτρέψει την εφαρμογή των προβλεπόμενων στην περίοδο 7 εξαιρέσεων.

[...]

Η διαφορά της κύριας δίκης, τα προδικαστικά ερωτήματα και η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

9. Η Η., προσφεύγουσα της κύριας δίκης, είναι από το 2002 μόνιμη δημόσια υπάλληλος στη δημοτική διοίκηση του Βερολίνου. Κατόπιν διαδικασίας προσλήψεως, διορίστηκε, με πράξη διορισμού της 20ής Σεπτεμβρίου 2011, δόκιμη δημόσια υπάλληλος σε διευθυντική θέση (θέση συμβούλου του μισθολογικού κλιμακίου Β 2), ενώ μέχρι τότε κατείχε υποδεέστερη θέση με μικρότερη ευθύνη και χαμηλότερες αποδοχές (θέση συμβούλου του μισθολογικού κλιμακίου Α 16).

10. Από τις 25 Ιουλίου 2011 έως τις 19 Ιανουαρίου 2012, η Η. τελούσε σε άδεια ασθένειας για λόγους που σχετίζονταν με την εγκυμοσύνη της. Από τις 20 Ιανουαρίου 2012 έως τις 29 Μαΐου 2012, έλαβε τη νόμιμη άδεια μητρότητας και ακολούθως έλαβε ειδική αναρρωτική άδεια. Από τις 30 Μαΐου 2012, ο εργοδότης της της χορήγησε γονική άδεια, η οποία παρατάθηκε επανειλημμένα κατόπιν αιτήματος της προσφεύγουσας της κύριας δίκης και έληξε στις 20 Φεβρουαρίου 2015.

11. Με απόφαση της 4ης Σεπτεμβρίου 2014, το Landesverwaltungsamt Berlin (διοικητική υπηρεσία του ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου, Γερμανία) ενημέρωσε, ως εντεταλμένη υπηρεσία του προσωπικού του Land Berlin (ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου, Γερμανία), την προσφεύγουσα της κύριας δίκης ότι δεν είχε συμπληρώσει επιτυχώς τη διετή δοκιμαστική της υπηρεσία στην διευθυντική θέση στην οποία είχε τοποθετηθεί ως δόκιμη δημόσια υπάλληλος. Δεδομένου ότι ουδέποτε απασχολήθηκε στην εν λόγω θέση, της γνωστοποιήθηκε ότι η ιδιότητά της του δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου είχε λήξει στις 19 Σεπτεμβρίου 2013, σύμφωνα με το άρθρο 97, παράγραφος 4, του LBG. Με την ίδια απόφαση, η Η. ενημερώθηκε ότι επρόκειτο να επανενταχθεί στην κατώτερη θέση που κατείχε προ του διορισμού της το 2011.

12. Κατά το δεύτερο εξάμηνο του 2012, η διευθυντική θέση για την οποία η Η. έπρεπε να εκτελέσει τη διετή της δοκιμαστική υπηρεσία προκηρύχθηκε εκ νέου και πληρώθηκε από άλλο πρόσωπο.

13. Η Η. άσκησε διοικητική ένσταση κατά της απόφασης της 4ης Σεπτεμβρίου 2014 υποστηρίζοντας, μεταξύ άλλων, ότι η εν λόγω απόφαση αντιβαίνει στις οδηγίες 2006/54 και 2010/18, καθόσον εισάγει δυσμενή διάκριση εις βάρος γυναίκας που τελεί σε γονική άδεια. Η διοικητική υπηρεσία του ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου απέρριψε τη διοικητική ένσταση στις 10 Νοεμβρίου 2014. Στήριξε την απόφασή της στο γεγονός ότι στη δημόσια διοίκηση η πλήρωση σε μόνιμη βάση μιας διευθυντικής θέσης είναι δυνατή μόνον όταν ο υποψήφιος συμπληρώσει επιτυχώς δοκιμαστική υπηρεσία, η διάρκεια της οποίας ορίστηκε σε δύο έτη, χωρίς δυνατότητα παράτασης. Σε περίπτωση ασυνήθιστα μακράς απουσίας, πρέπει να εκτιμάται κατά πόσον ο υπολειπόμενος χρόνος πραγματικής άσκησης των καθηκόντων επαρκεί ούτως ώστε να ληφθεί ευνοϊκή απόφαση αναφορικά με τις ικανότητες του δοκίμου. Πλην όμως, η Η. δεν άσκησε τα διευθυντικά της καθήκοντα ούτε για μία ημέρα: η διοίκηση δεν μπορούσε παρά να διαπιστώσει ότι δεν είχε συμπληρώσει επιτυχώς τη δοκιμαστική της υπηρεσία στις 19 Σεπτεμβρίου 2013. Ο κανόνας αυτός εφαρμόζεται εξίσου στους άνδρες και στις γυναίκες· οι άνδρες έχουν τα ίδια δικαιώματα με τις γυναίκες ως προς τη γονική άδεια και η απουσία τους για τον λόγο αυτό έχει τις ίδιες συνέπειες βάσει του άρθρου 97 του LBG. Η διοικητική υπηρεσία του ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου αμφισβητεί επομένως ότι συντρέχει άμεση διάκριση κατά την έννοια της οδηγίας 2006/54. Κατά την άποψή της, δεν συντρέχει ούτε έμμεση διάκριση εφόσον, καίτοι είναι γεγονός ότι ο μη συνυπολογισμός στη διάρκεια της δοκιμαστικής υπηρεσίας της ανικανότητας προς εργασία λόγω εγκυμοσύνης επηρεάζει κατά κύριο λόγο τις γυναίκες, το άρθρο 97 του LBG δικαιολογείται λόγω του επιδιωκόμενου θεμιτού σκοπού να

επιβεβαιωθεί η ικανότητα άσκησης των καθηκόντων, κάτι που αποδεικνύεται μόνον κατόπιν πραγματικής άσκησης για σχετικά μακρά περίοδο. Σε σχέση με την οδηγία 2010/18, το Landesverwaltungsamt Berlin ανέφερε ότι η δεύτερη περίοδος της ρήτρας 5, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού προβλέπει ότι τα κεκτημένα δικαιώματα ή τα υπό κτήση δικαιώματα εφαρμόζονται με τη λήξη της γονικής άδειας «συμπεριλαμβανομένων των αλλαγών που προέρχονται από το εθνικό δίκαιο» και υποστηρίζει ότι η μεταβολή στην κατάσταση της προσφεύγουσας κατά τη λήξη της γονικής της άδειας είναι απόρροια τέτοιας αλλαγής λόγω εφαρμογής του άρθρου 97 του LBG. Δεδομένου ότι η ιδιότητα δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου της Η. έληξε κατά τα νομίμως προβλεπόμενα, δεν συντρέχει παράβαση της οδηγίας 2010/18.

14. Η Η. άσκησε ακολούθως έφεση ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, το οποίο διερωτάται σχετικά με τη συμβατότητα του άρθρου 97 του LBG με τις οδηγίες 2006/54 και 2010/18. Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι η ανώτερη ιεραρχικά αρχή δεν άσκησε τη διακριτική της ευχέρεια προκειμένου να είναι η Η. σε θέση να συνεχίσει τη δοκιμαστική της υπηρεσία κατά την επιστροφή της από τη γονική άδεια, αλλά ότι, σε κάθε περίπτωση, η εθνική νομοθεσία είναι ανεπαρκής στο πλαίσιο αυτό, κατά μείζονα δε λόγο δεδομένου ότι η θέση, η οποία προοριζόταν καταρχήν για την προσφεύγουσα της κύριας δίκης εφόσον συμπλήρωνε επιτυχώς τη δοκιμαστική της υπηρεσία, πληρώθηκε οριστικά και ανατέθηκε σε άλλο πρόσωπο. Εάν γίνει δεκτό ότι αντιβαίνει στην οδηγία 2006/54 ή στην οδηγία 2010/18 η κανονιστική ρύθμιση η οποία προβλέπει ότι η δοκιμαστική υπηρεσία για προαγωγή σε διευθυντική θέση στη δημόσια διοίκηση λήγει νομίμως, χωρίς δυνατότητα παράτασης, δύο χρόνια μετά τον διορισμό ενός προσώπου ως δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου, και μάλιστα ακόμη και στην περίπτωση όπου, κατά την περίοδο αυτή, ο δημόσιος υπάλληλος τελεί σε γονική άδεια, απομένει ακόμα να καθοριστεί ποιες συνέπειες πρέπει να αντλήσει ο εθνικός δικαστής από την ως άνω διαπίστωση στην περίπτωση της Η., δεδομένου ότι η θέση της ανατέθηκε σε άλλο πρόσωπο, ότι σπάνια ανοίγουν ανάλογες θέσεις και ότι, οσάκις ανοίγουν, πρέπει απαραίτητως να καλύπτονται κατά το πέρασ νέας διαδικασίας επιλογής που ενδέχεται να διαρκέσει πολλούς μήνες.

15. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Verwaltungsgericht Berlin (διοικητικό πρωτοδικείο του Βερολίνου, Γερμανία) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει, με απόφαση που περιήλθε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 24 Μαρτίου 2016, τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

- «1. Έχουν οι διατάξεις της οδηγίας [2010/18] καθώς και οι διατάξεις της [αναθεωρημένης] συμφωνίας-πλαisiού [...] την έννοια ότι δεν επιτρέπουν ρύθμιση της εθνικής νομοθεσίας κατά την οποία ο χρόνος δοκιμαστικής υπηρεσίας δημοσίου υπαλλήλου σε θέση διευθυντικών καθηκόντων λήγει, βάσει του νόμου και χωρίς καμία δυνατότητα παρατάσεως, ακόμη και όταν ο δημόσιος υπάλληλος ή η δημόσια υπάλληλος, κατά το μεγαλύτερο διάστημα της δοκιμαστικής υπηρεσίας, απουσίαζε και εξακολουθεί να απουσιάζει με γονική άδεια;
2. Έχουν οι διατάξεις της οδηγίας [2006/54], και ιδίως το άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχεία α' ή γ', το άρθρο 15 ή το άρθρο 16, την έννοια ότι ρύθμιση της εθνικής νομοθεσίας με το περιεχόμενο που εκτίθεται στο πρώτο ερώτημα αποτελεί έμμεση διάκριση λόγω φύλου, σε περίπτωση που πλήττει ή ενδέχεται να πλήξει πολύ μεγαλύτερο αριθμό γυναικών παρά ανδρών;
3. Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο πρώτο ή στο δεύτερο ερώτημα: αντιτίθεται η ερμηνεία των προαναφερθεισών διατάξεων του δικαίου της Ένωσης σε εθνική ρύθμιση με το ως άνω περιεχόμενο, ακόμη και όταν ο σκοπός που προβάλλεται προς δικαιολόγησή της είναι να μπορεί να διαπιστωθεί, στο πλαίσιο της δοκιμαστικής υπηρεσίας, ότι κατάλληλος για τη μόνιμη κάλυψη θέσεως διευθυντικών καθηκόντων είναι μόνον όποιος έχει ασκήσει πραγματικά και αδιαλείπτως επί μεγάλο χρονικό διάστημα τα καθήκοντά του;

4. Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως και στο τρίτο ερώτημα: Επιτρέπει η ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης άλλη έννομη συνέπεια αντί της συνεχίσεως της δοκιμαστικής υπηρεσίας αμέσως μετά τη λήξη της γονικής άδειας –για το χρονικό διάστημα εκείνο που δεν έχει διανυθεί κατά την έναρξη της γονικής άδειας– στην ίδια ή σε παρόμοια υπηρεσιακή θέση, σε περίπτωση που, για παράδειγμα, δεν είναι πλέον διαθέσιμη τέτοια υπηρεσιακή θέση ή αντίστοιχη οργανική θέση;
5. Επιτάσσει η ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης να μην διενεργηθεί, στην περίπτωση αυτή, νέα διαγωνιστική διαδικασία με συμμετοχή άλλων διαγωνιζομένων, κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας, προκειμένου να πληρωθεί άλλη υπηρεσιακή θέση ή άλλη θέση διευθυντικών καθηκόντων;»
16. Στην υπό κρίση υπόθεση γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν η προσφεύγουσα της κύριας δίκης, το ομόσπονδο κράτος του Βερολίνου, καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

Ανάλυση

17. Με τα προδικαστικά ερωτήματα που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο ερωτάται, αφενός, κατά πόσον το άρθρο 97 του LBG είναι συμβατό προς τα δικαιώματα που κατοχυρώνουν οι οδηγίες 2006/54 και 2010/18 (πρώτο έως τρίτο προδικαστικό ερώτημα) και, αφετέρου, ποιες είναι οι συνέπειες ενδεχόμενης μη συμβατότητας, με αλλά λόγια, ποια μορφή θα έπρεπε να έχει η «αποκατάσταση» που οφείλεται ενδεχομένως στην Η. (τέταρτο έως πέμπτο προδικαστικό ερώτημα).

Επί του πρώτου, του δευτέρου και του τρίτου προδικαστικού ερωτήματος

Επί της οδηγίας 2010/18

18. Η οδηγία 2010/18 και η αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο που είναι προσαρτημένη σ' αυτήν θέτουν σε εφαρμογή τις ελάχιστες απαιτήσεις, τηρουμένων του εθνικού δικαίου, των συλλογικών συμφωνιών και/ή των πρακτικών⁵, για τη γονική άδεια η οποία περιγράφεται ως «σημαντικό μέσο για τη συμφιλίωση των επαγγελματικών και οικογενειακών ευθυνών και την προώθηση της ισότητας των ευκαιριών και της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών»⁶. Η αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο εφαρμόζεται σε όλους τους εργαζομένους, άνδρες και γυναίκες, που έχουν σύμβαση ή σχέση εργασίας⁷. Η γενεσιουργός αιτία της γονικής άδειας είναι η γέννηση ενός παιδιού⁸ και σκοπός της είναι να δοθεί στους γονείς η δυνατότητα να ασχοληθούν με το παιδί αυτό⁹. Η διάρκειά της είναι τουλάχιστον τέσσερις μήνες¹⁰. Στη ρήτρα 5 της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου κατοχυρώνεται το δικαίωμα του εργαζομένου να επιστρέψει στην ίδια θέση εργασίας ή, εάν αυτό δεν είναι δυνατόν, σε ισοδύναμη ή ανάλογη θέση που είναι «σύμφωνη με την εργασιακή [του] σύμβαση ή σχέση»¹¹. Επιπλέον, τα κεκτημένα δικαιώματα ή τα υπό κτήση δικαιώματα από τον εργαζόμενο κατά την ημερομηνία έναρξης της γονικής άδειας «διατηρούνται ως έχουν έως το τέλος» της εν λόγω άδειας¹². Απαιτείται, επίσης, από τα κράτη μέλη να λάβουν τα αναγκαία μέτρα για να προστατεύσουν τους εργαζομένους έναντι λιγότερο ευνοϊκής μεταχείρισης εξαιτίας της λήψης γονικής άδειας¹³. Τέλος, η

5 Βλ. ρήτρα 1 της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

6 Πρώτο εδάφιο του προοιμίου της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

7 Βλ. ρήτρα 1, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

8 Η η υιοθεσία του: βλ. ρήτρα 2, σημείο 1, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

9 Βλ. ρήτρα 2, σημείο 1, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

10 Βλ. ρήτρα 2, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

11 Ρήτρα 5, σημείο 1, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

12 Ρήτρα 5, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

13 Βλ. ρήτρα 5, σημείο 4, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

προσήλωση της Ευρωπαϊκής Ένωσης στο μέσο αυτό που επιτρέπει τον συνδυασμό της οικογενειακής και της επαγγελματικής ζωής αποτυπώνεται στο γεγονός ότι το κοινωνικό αυτό δικαίωμα αναδείχθηκε σε θεμελιώδες δικαίωμα κατόπιν της κατοχύρωσής του στο άρθρο 33, παράγραφος 2, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης¹⁴.

19. Λαμβάνοντας ως δεδομένο ότι η συμφωνία-πλαίσιο εφαρμόζεται στους δημοσίους υπαλλήλους, όπως έχει κρίνει το Δικαστήριο¹⁵, η περίπτωση της Η. πρέπει να εξεταστεί κυρίως υπό το πρίσμα της ρήτρας 5 της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

20. Κατά πρώτο λόγο, πρέπει να απορριψω ευθύς εξ αρχής το επιχείρημα του ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου, κατά το οποίο ο εργαζόμενος χαιρεί της προστασίας που παρέχει η αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο, κατά τη διάρκεια και με τη λήξη της γονικής του άδειας, μόνον κατά το διάστημα της ελάχιστης υποχρεωτικής διάρκειας της εν λόγω άδειας, δηλαδή τέσσερις μήνες¹⁶. Προς τεκμηρίωση τούτου, αρκεί η αναδρομή στη νομολογία του Δικαστηρίου σε σχέση με την οδηγία 96/34/EK του Συμβουλίου, της 3ης Ιουνίου 1996, σχετικά με τη συμφωνία-πλαίσιο για τη γονική άδεια που συνήφθη από την UNICE, τη CEEP και τη CES¹⁷. Τούτέστιν, από το γράμμα της απόφασης Meerts¹⁸, στην οποία το Δικαστήριο απεφάνθη σχετικά με τους όρους απόλυσης εργαζομένου κατά τη διάρκεια της γονικής του άδειας, ουδόλως προκύπτει τέτοιος περιορισμός. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε ότι η ρήτρα της εν λόγω συμφωνίας-πλαισίου για τη γονική άδεια (στο εξής: συμφωνία-πλαίσιο) που αφορούσε τους όρους επιστροφής του εργαζομένου που έχει λάβει γονική άδεια «[είχε ως σκοπό] αφενός να αποτρέψει την απώλεια ή τον περιορισμό των κεκτημένων ή υπό κτήση δικαιωμάτων που πηγάζουν από τη σχέση εργασίας και τα οποία μπορεί να προβάλλει ο εργαζόμενος κατά την έναρξη της γονικής άδειας και αφετέρου να εξασφαλίσει ότι, με τη λήξη της άδειας αυτής, ο εργαζόμενος θα επανέλθει, όσον αφορά τα δικαιώματα αυτά, στην ίδια κατάσταση στην οποία βρισκόταν πριν από την άδεια αυτή»¹⁹. Τούτο θα μπορούσε ενδεχομένως να αμφισβητηθεί, στο μέτρο που, στην υπόθεση εκείνη, το οικείο κράτος μέλος είχε επιλέξει να εναρμονίσει τη διάρκεια της γονικής άδειας με την ελάχιστη διάρκεια που προέβλεπε τότε η συμφωνία-πλαίσιο. Εντούτοις, ο κατηγορηματικός χαρακτήρας της σκέψης 37 της απόφασης Meerts²⁰, όπου το Δικαστήριο αναφέρει ότι «[η] συμφωνία-πλαίσιο για τη γονική άδεια επιδιώκει την επίτευξη σκοπού ο οποίος εντάσσεται στους θεμελιώδεις σκοπούς που θέτει το σχετικό με την ισότητα μεταχειρίσεως μεταξύ ανδρών και γυναικών σημείο 16 του Κοινοτικού Χάρτη Θεμελιωδών Κοινωνικών Δικαιωμάτων των Εργαζομένων [...] [οι οποίοι] συνίστανται στη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης και εργασίας και στην κατάλληλη κοινωνική προστασία των εργαζομένων, εν προκειμένω των εργαζομένων που έχουν ζητήσει ή λάβει γονική άδεια», συνηγορούσε ήδη, κατά την άποψή μου, υπέρ του ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτή ερμηνεία που θα περιορίζει την παρεχόμενη στους εν λόγω εργαζομένους προστασία στην ελάχιστη μόνο διάρκεια της γονικής άδειας. Σε κάθε περίπτωση, η αμφισβήτηση αίρεται οριστικώς στις αποφάσεις Χατζή και Riežniece²¹. Στις αποφάσεις αυτές, η μέγιστη διάρκεια της γονικής άδειας οριζόταν στους 18 μήνες και στους 9 μήνες αντιστοίχως. Υπερέβαινε, επομένως, κατά πολύ την ελάχιστη διάρκεια που προβλέπει η συμφωνία-πλαίσιο. Πλην όμως, στις προμνησθείσες αποφάσεις, το Δικαστήριο υπενθύμισε κατηγορηματικά ότι η εν λόγω συμφωνία προέβλεπε το δικαίωμα του εργαζομένου να επιστρέψει στη θέση εργασίας του, ή σε εργασία ισοδύναμη ή ανάλογη, μετά τη λήξη

14 Βλ. απόφαση της 16ης Σεπτεμβρίου 2010, Χατζή (C-149/10, EU:C:2010:534, σκέψεις 37 και 63).

15 Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 16ης Σεπτεμβρίου 2010, Χατζή (C-149/10, EU:C:2010:534, σκέψεις 27 έως 30), και της 16ης Ιουλίου 2015, Μαϊστρέλλης (C-222/14, EU:C:2015:473, σκέψη 29).

16 Βλ. ρήτρα 2, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαισίου.

17 ΕΕ 1996, L 145, σ. 4.

18 Απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2009 (C-116/08, EU:C:2009:645).

19 Απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2009, Meerts (C-116/08, EU:C:2009:645, σκέψη 39). Η υπογράμμιση δική μου.

20 Απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2009, Meerts (C-116/08, EU:C:2009:645).

21 Αντιστοίχως, αποφάσεις της 16ης Σεπτεμβρίου 2010 (C-149/10, EU:C:2010:534), και της 20ής Ιουνίου 2013 (C-7/12, EU:C:2013:410).

της γονικής άδειας²². Mutatis mutandis²³, η Η. δύναται επομένως να επικαλεστεί την προστασία που παρέχει στον εργαζόμενο η ρήτρα 5 της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού, παρά το ότι η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας επέλεξε μια μέγιστη διάρκεια της γονικής άδειας η οποία είναι αισθητά μεγαλύτερη σε σχέση με την ελάχιστη διάρκεια που προβλέπει η εν λόγω συμφωνία.

21. Κατά δεύτερο λόγο, πρέπει να δοθεί απάντηση στα όσα προβάλλει το καθού της κύριας δίκης, το οποίο διατείνεται ότι τήρησε πλήρως τις επιταγές της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού καθότι, αφενός, η Η., κατά την επιστροφή της από τη γονική άδεια, τοποθετήθηκε σε θέση εργασίας ισοδύναμη ή ανάλογη της υποδεέστερης θέσης που κατείχε πριν από την πράξη διορισμού της 20ής Σεπτεμβρίου 2011 (τουτέστιν, θέση συμβούλου του μισθολογικού κλιμακίου Α 16) και, αφετέρου, δεν μπορούσε να προβάλει κανένα κεκτημένο δικαίωμα ή υπό κτήση δικαίωμα σε σχέση με τη θέση συμβούλου του μισθολογικού κλιμακίου Β 2, στο μέτρο που δεν άσκησε ποτέ πράγματι τα καθήκοντα αυτά. Επ' αυτού, το καθού της κύριας δίκης υποστηρίζει ότι το γεγονός ότι η Η. απώλεσε την ιδιότητα του δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου, εξαιτίας της παρέλευσης της διετούς περιόδου δοκιμαστικής υπηρεσίας κατά τη διάρκεια της γονικής της άδειας πρέπει να εκληφθεί ως απλή συνέπεια μιας «αλλαγής» του εθνικού δικαίου, όπως προβλέπει το σημείο 2 της ρήτρας 5 της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού. Σε κάθε περίπτωση, το δικαίωμα επανένταξης πρέπει οπωσδήποτε να ερμηνευθεί ως περιοριζόμενο χρονικά, ειδάλλως οι εργοδότες θα υποχρεούνταν να διατηρούν κενές θέσεις για αόριστη διάρκεια, κάτι που θα συνιστούσε απειλή εις βάρος της καλής λειτουργίας των επιχειρήσεων, δεδομένου μάλιστα ότι η υπ' αριθ. 23 γενική εκτίμηση της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού προβλέπει ακριβώς «την αποφυγή της επιβολής [...] περιορισμών που θα περιορίζαν τη δημιουργία και την ανάπτυξη των μικρών και των μεσαίων επιχειρήσεων».

22. Όσον αφορά τα κεκτημένα δικαιώματα ή τα δικαιώματα υπό κτήση, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, τόσο από το γράμμα της ρήτρας 2, σημείο 6, της συμφωνίας-πλαisiού –που αντιστοιχεί στην ισχύουσα ρήτρα 5, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού– όσο και από το πλαίσιο στο οποίο αυτή εντάσσεται, προκύπτει ότι «σκοπός της διάταξης αυτής είναι αφενός να αποτρέψει την απώλεια ή τον περιορισμό των κεκτημένων ή υπό κτήση δικαιωμάτων που πηγάζουν από τη σχέση εργασίας και τα οποία μπορεί να προβάλει ο εργαζόμενος κατά την έναρξη της γονικής άδειας και αφετέρου να εξασφαλίσει ότι, με τη λήξη της άδειας αυτής, ο εργαζόμενος θα επανέλθει, όσον αφορά τα δικαιώματα αυτά, στην ίδια κατάσταση στην οποία βρισκόταν πριν από την άδεια αυτή»²⁴. Επιπλέον, το Δικαστήριο τόνισε ιδιαιτέρως το γεγονός ότι «[λ]αμβανομένου υπόψη του επιδιωκόμενου από τη [συμφωνία-πλαίσιο] σκοπού της ίσης μεταχείρισεως ανδρών και γυναικών [...] η [εν λόγω] ρήτρα [...] πρέπει να νοηθεί ως έκφραση μιας αρχής του κοινωνικού κοινοτικού δικαίου η οποία έχει ιδιαίτερη σημασία και ως εκ τούτου δεν μπορεί να ερμηνεύεται συσταλτικώς»²⁵. Ως εκ τούτου, ο όρος «κεκτημένα δικαιώματα ή υπό κτήση δικαιώματα» κατά την έννοια της συμφωνίας-πλαisiού, και εν συνεχεία της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού, «καλύπτει το σύνολο των δικαιωμάτων και οφελών, σε χρήμα ή σε είδος, που απορρέουν άμεσα ή έμμεσα από τη σχέση εργασίας και τα οποία μπορεί να αξιώσει ο εργαζόμενος έναντι του εργοδότη κατά την έναρξη της γονικής άδειας»²⁶. Επομένως, «εθνική νομοθετική ρύθμιση έχουσα ως αποτέλεσμα περιορισμό των δικαιωμάτων που

22 Βλ. αποφάσεις της 16ης Σεπτεμβρίου 2010, Χατζή (C-149/10, EU:C:2010:534, σκέψη 57), καθώς και της 20ής Ιουνίου 2013, Riežniece (C-7/12, EU:C:2013:410, σκέψεις 50 και 51).

23 Υπό το πρίσμα των όσων έκρινε το Δικαστήριο στη σκέψη 47 της αποφάσεως της 16ης Ιουνίου 2016, Rodríguez Sánchez (C-351/14, EU:C:2016:447), οι εκτιμήσεις του Δικαστηρίου σε σχέση με την οδηγία 96/34 και την προσαρτημένη σ' αυτήν συμφωνία-πλαίσιο για τη γονική άδεια ισχύουν επίσης όσον αφορά την οδηγία 2010/18 και την αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο, καθόσον η τελευταία δεν εισήγαγε αλλαγές, όπως στην περίπτωση της προστασίας που παρέχεται στον εργαζόμενο κατά τον χρόνο επιστροφής του από τη γονική άδεια (προς σύγκριση, βλ., αφενός, τη ρήτρα 2, σημεία 5 και 6, της συμφωνίας-πλαisiού και, αφετέρου, τη ρήτρα 5, σημεία 1 και 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαisiού).

24 Απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2009, Meerts (C-116/08, EU:C:2009:645, σκέψη 39 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Η υπογράμμιση δική μου. Βλ., επίσης, απόφαση της 22ας Απριλίου 2010, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols (C-486/08, EU:C:2010:215, σκέψη 51).

25 Απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2009, Meerts (C-116/08, EU:C:2009:645, σκέψη 42 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Εκτοτε, η σημασία αυτή επιβεβαιώθηκε με τον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης: βλ. σημείο 18 των παρούσων προτάσεων.

26 Απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2009, Meerts (C-116/08, EU:C:2009:645, σκέψη 43). Βλ. επίσης απόφαση της 22ας Απριλίου 2010, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols (C-486/08, EU:C:2010:215, σκέψη 53).

απορρέουν από σχέση εργασίας σε περίπτωση λήψεως γονικής άδειας θα μπορούσε να αποτρέψει τον εργαζόμενο από το να λάβει τέτοια άδεια [...].Τούτο θα αντέβαινε ευθέως στους σκοπούς της συμφωνίας-πλασιού για τη γονική άδεια, και ειδικότερα στον σκοπό συνδυασμού της οικογενειακής και επαγγελματικής ζωής»²⁷.

23. Προς υπενθύμιση, από τη δικογραφία προκύπτει ότι η Η. προήχθη σε δόκιμη δημόσια υπάλληλο κατέχοντα διευθυντική θέση στις 20 Σεπτεμβρίου 2011, ενώ τελούσε σε άδεια ασθένειας για λόγους που σχετίζονταν με την εγκυμοσύνη της. Η χορηγηθείσα από τον εργοδότη της γονική άδεια ξεκίνησε μόλις στις 30 Μαΐου 2012. Η θεωρητική διετής περίοδος της δοκιμαστικής υπηρεσίας είχε επομένως ξεκινήσει να τρέχει πριν από περισσότερο από οκτώ μήνες²⁸. Κατά την ημερομηνία αυτή –δηλαδή την ημερομηνία έναρξης της γονικής άδειας–, η προσφεύγουσα της κύριας δίκης δεν είχε μεν ασκήσει τα καθήκοντα του δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου, αλλά μπορούσε θεμιτώς να το αξιώσει δυνάμει της πράξεως διορισμού της 20ής Σεπτεμβρίου 2011. Πρέπει επίσης να επισημανθεί μια κάποια σπουδή από την πλευρά του εργοδότη της Η., ο οποίος κίνησε νέα διαδικασία επιλογής για την πλήρωση της ίδιας θέσης ήδη από το δεύτερο εξάμηνο του έτους 2012.

24. Η Η. διορίστηκε επομένως ενόσω ήταν όχι μόνον έγκυος, αλλά επίσης ήδη απύσχα. Το αίτημά της για λήψη γονικής άδειας, καθώς και οι διαδοχικές παρατάσεις έγιναν δεκτές από τον εργοδότη της εντός ενός κανονιστικού πλαισίου όπου η μέγιστη διάρκεια της γονικής άδειας ορίζεται στα τρία χρόνια. Δεν είναι δυνατόν να χρησιμοποιηθούν οι διαδοχικές αυτές ανανεώσεις ως πρόσχημα προκειμένου να προσαφθεί στην Η., καθ' οιονδήποτε τρόπο, η διάρκεια της απουσίας της, τούτο δε για τρεις λόγους. Πρώτον, επειδή, παρότι επωφελήθηκε εν τέλει της μέγιστης σχεδόν διάρκειας της γονικής άδειας όπως ορίζεται από την εθνική νομοθεσία (από τις 30 Μαΐου 2012 έως τις 20 Φεβρουαρίου 2015), σε κάθε περίπτωση, ο εργοδότης της την έκρινε ανεπαρκή ήδη από τις 19 Σεπτεμβρίου 2013 (ήτοι, μετά από δεκαπέντε περίπου μήνες γονικής άδειας). Δεύτερον, κατά τον ορισμό της μέγιστης διάρκειας της γονικής άδειας, τα κράτη μέλη κάνουν χρήση ευρείας διακριτικής ευχέρειας, τηρουμένης της ελάχιστης διάρκειας που προβλέπει η αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο, και εξυπακούεται ότι, για τον σκοπό αυτό, σταθμίζουν τα συμφέροντα των εργαζομένων και εκείνα των εργοδοτών. Επομένως, τόσο από νομικής απόψεως όσο και από τη σκοπιά της λογικής, δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτή μια κατάσταση στην οποία ό,τι προσφέρεται στους εργαζομένους με το ένα χέρι –τουτέστιν το δικαίωμα σε γονική άδεια ορισμένης διάρκειας– τους αφαιρείται με το άλλο, με πρόσχημα τον από οργανωτικής απόψεως δυσβάστακτο για τον εργοδότη χαρακτήρα της απουσίας τους και/ή με αποτέλεσμα τον εξαναγκασμό τους να επιστρέψουν στην εργασία. Τρίτον, αντιλαμβάνομαι ότι η απουσία αυτή, της οποίας μόνον η μέγιστη διάρκεια είναι πράγματι προβλέψιμη, ενδέχεται να δημιουργήσει προβλήματα στον εργοδότη. Εντούτοις, η ίδια η συμφωνία-πλαίσιο προβλέπει ότι οι δυσκολίες αυτές μπορούν να γνωστοποιηθούν στον εργαζόμενο. Πράγματι, ακόμη και αν η καλή συνεννόηση μεταξύ εργαζομένων και εργοδοτών δεν επαρκεί, αυτή καθαυτήν, για να πεισθεί κανείς για τα ανωτέρω, υπενθυμίζω ότι η ρήτρα 6, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλασιού ορίζει ότι, προκειμένου «να διευκολυνθεί η επιστροφή στην εργασία μετά τη λήξη της γονικής άδειας, οι εργαζόμενοι και οι εργοδότες ενθαρρύνονται να διατηρούν επαφή κατά την περίοδο της άδειας». Πλην όμως, δεν προκύπτει από τη δικογραφία ότι ο εργοδότης της Η. την ενημέρωσε, παραδείγματος χάριν, για οιαδήποτε δυσκολία διατήρησης της θέσης στην οποία έπρεπε να τοποθετηθεί ως δόκιμη δημόσια υπάλληλος εν αναμονή της επιστροφής της. Επιπλέον, μόλις στις 4 Σεπτεμβρίου 2014 της γνωστοποίησε ότι η περίοδος της δοκιμαστικής της υπηρεσίας είχε λήξει από τις 19 Σεπτεμβρίου 2013, ενώ είχε ήδη προβεί σε ενέργειες για την αντικατάστασή της μόλις λίγους μήνες μετά την έναρξη της γονικής της άδειας. Τουτέστιν, το ομόσπονδο κράτος του Βερολίνου στέρησε από την προσφεύγουσα της κύριας δίκης την ευκαιρία να

27 Απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2009, Meerts (C-116/08, EU:C:2009:645, σκέψη 47).

28 Δεδομένου ότι το καθού της κύριας δίκης ενημέρωσε την Η. ότι η ιδιότητά της του δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου είχε λήξει στις 19 Σεπτεμβρίου 2013, πρέπει να υπογραμμιστεί ότι η διετής περίοδος της δοκιμαστικής υπηρεσίας δεν «ανεστάλη» κατά τη διάρκεια της άδειας ασθένειας λόγω της εγκυμοσύνης ούτε κατά τη γονική της άδεια, γεγονός που θα μπορούσε να δημιουργήσει προβλήματα ως προς την ειδική προστασία που παρέχει το δίκαιο της Ένωσης στις εγκύους, στις λεχώνες και στις γαλουχούσες γυναίκες. Τούτο δεν αποτελεί όμως αντικείμενο των υποβληθέντων στο Δικαστήριο προδικαστικών ερωτημάτων.

δρομολογήσει εσπευσμένη επιστροφή στην εργασία, καθότι δεν την ενημέρωσε σχετικά με τις συνέπειες της απουσίας της και καθότι κίνησε αμέσως διαδικασία επιλογής για την αντικατάστασή της. Παραβίασε, επομένως, την προμνησθείσα αρχή της καλής συνεργασίας μεταξύ εργοδότη και εργαζομένου που τελεί σε γονική άδεια.

25. Πρέπει τέλος να υπομνησθούν δύο αλληλένδετα στοιχεία. Καταρχάς, στο ειδικό πλαίσιο της δημόσιας διοίκησης, το γεγονός ότι η Η. διορίστηκε, κατά το πέρας διαδικασίας επιλογής, δόκιμη δημόσια υπάλληλος σε θέση συμβούλου του μισθολογικού κλιμακίου Β 2 μπορεί να εξομοιωθεί με προαγωγή σε ανώτερο βαθμό, δεδομένου ιδίως ότι δεν άλλαξε εργοδότη²⁹. Περαιτέρω, η μετάβαση σε αυτή τη θέση μεγάλης ευθύνης συνοδευόταν φυσικά από μισθολογική αύξηση.

26. Επομένως, από τις ως άνω σκέψεις προκύπτει ότι, κατά την έναρξη της γονικής της άδειας, η Η. δεν είχε οριστικό δικαίωμα πλήρωσης της θέσης στην οποία διορίστηκε στις 20 Σεπτεμβρίου 2011. Γι' αυτόν τον λόγο κλίνω προς την άποψη ότι η ρήτρα 5, σημείο 1, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαίσιου δεν συνιστά την κατάλληλη βάση προκειμένου να δοθεί απάντηση στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα. Τα στοιχεία που χαρακτηρίζαν τη σχέση εργασίας της κατά τον χρόνο της αναχώρησής της είναι αυτά που πρέπει να τύχουν προστασίας βάσει της ρήτρας 5, σημείο 2, της εν λόγω συμφωνίας, και όχι το δικαίωμα επιστροφής σε μια θέση την οποία ουδέποτε πράγματι κατείχε. Επομένως, προκειμένου να βρεθεί, όπως απαιτεί η νομολογία, στην ίδια κατάσταση με εκείνη στην οποία βρισκόταν προ της γονικής άδειας, θα έπρεπε, κατά την επιστροφή της, να έχει τη δυνατότητα να αποδείξει την ικανότητά της να πληρώσει τη θέση, στην οποία είχε προαχθεί προσωρινά, κατά την περίοδο της δοκιμαστικής υπηρεσίας που προηγείται του οριστικού διορισμού.

27. Επιβάλλεται, επιπλέον, η διαπίστωση ότι δεν υπάρχει κανένα επιχείρημα, αντλούμενο από οιαδήποτε διάταξη³⁰, ικανό να στηρίξει την άποψη του ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου, εφόσον ουδόλως διευκρινίζεται στην αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο ότι το δικαίωμα επανένταξης ή η προστασία των κεκτημένων ή υπό κτήση δικαιωμάτων περιορίζονται χρονικά και δεν καλύπτουν τη συνολική διάρκεια της γονικής άδειας. Η επιταγή της νομολογίας να μην ερμηνεύεται συσταλτικά η ρήτρα σε σχέση με την επιστροφή από τη γονική άδεια ενισχύει την άποψη αυτή³¹.

28. Δεν χωρεί εξάλλου σύγκριση με την περίπτωση εργαζομένου με σύμβαση ορισμένου χρόνου, εφόσον από το πραγματικό πλαίσιο της παρούσας παραπομπής προκύπτει σαφώς ότι η διετής περίοδος δοκιμαστικής υπηρεσίας που του επιβάλλεται από το άρθρο 97 του LBG πρέπει μάλλον να εκληφθεί ως ένα είδος δοκιμαστικής περιόδου εντός του ειδικού πλαισίου μιας προαγωγής εντός της τοπικής δημόσιας διοίκησης. Εξάλλου, η παρέλευση της διετούς προθεσμίας κατά τη γονική άδεια της Η. δεν μπορεί να εκληφθεί ούτε ως «αλλαγή που προέρχεται από το εθνικό δίκαιο» κατά την έννοια της ρήτρας 5, σημείο 2, δεύτερη περίοδος, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαίσιου, εφόσον δεν υπήρξε καμία νομοθετική τροποποίηση στα δικαιώματα της Η. κατά την άδειά της³².

29. Ως εκ τούτου, το γεγονός ότι, βάσει του άρθρου 97 του LBG, ο δημόσιος υπάλληλος ο οποίος επέτυχε σε διαδικασία επιλογής με αποτέλεσμα να μπορεί να ανέλθει σε διευθυντική θέση υποχρεούται να συμπληρώσει διετή περίοδο δοκιμαστικής υπηρεσίας πριν από τον πραγματικό του διορισμό, χωρίς να μπορεί να αναστείλει την περίοδο αυτή κατά τη γονική του άδεια ή να μεταθέσει τον χρόνο έναρξής της αμέσως μετά την άδεια αυτή, έχει ως αποτέλεσμα να τον αποτρέπει από τη

29 Λόγω ακριβώς του «εσωτερικού» αυτού χαρακτήρα της μεταβολής της επαγγελματικής κατάστασης της προσφεύγουσας της κύριας δίκης δεν θα αναλύσω την παρούσα υπόθεση, παρά την όποια διφορούμενη διατύπωση του άρθρου 97, παράγραφος 4, του LBG, με βάση τις διατάξεις που αφορούν στην προστασία έναντι της απόλυσης.

30 Παραδείγματος χάριν, η ρήτρα 5, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαίσιου προβλέπει ότι τα κεκτημένα δικαιώματα ή τα υπό κτήση δικαιώματα διατηρούνται «έως το τέλος της γονικής άδειας», και όχι έως το τέλος της ελάχιστης διάρκειας της εν λόγω άδειας που καθορίζεται από την αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο. Επιπλέον, και το ίδιο το Δικαστήριο δεν έκανε δεκτό τέτοιο περιορισμό: βλ. αποφάσεις της 16ης Σεπτεμβρίου 2010, Χατζή (C-149/10, EU:C:2010:534, σκέψη 57), και της 20ής Ιουνίου 2013, Riežniece (C-7/12, EU:C:2013:410, σκέψη 32).

31 Βλ. υποσημείωση 25 των παρουσών προτάσεων.

32 Το άρθρο 97 του LBG δεν θεσπίστηκε επομένως κατά τη διάρκεια της γονικής άδειας της Η.

χρήση του δικαιώματός του στην άδεια αυτή³³ και, ως εκ τούτου, να τον αποθαρρύνει από το να λάβει την εν λόγω άδεια, αντιβαίνει δε ευθέως στον σκοπό της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαίσιο, καθότι αναγκάζει τους δόκιμους δημοσίους υπαλλήλους να επιλέξουν μεταξύ της επαγγελματικής τους ζωής, εν προκειμένω την πρόοδο της σταδιοδρομίας τους, και της οικογενειακής τους ζωής, ενώ η αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο διευκολύνει τον συνδυασμό των δύο θεμιτών αλλά ενίοτε αντικρουόμενων αυτών συμφερόντων. Πλην όμως, οι γυναίκες³⁴ είναι εκείνες που καλούνται κυρίως να προβούν στην επιλογή αυτή, η δε επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης νομοθεσία παρακωλύει κυρίως την πρόοδο της σταδιοδρομίας τους και την ανέλιξή τους σε θέσεις ευθύνης, επιτείνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο το φαινόμενο της «γυάλινης οροφής».

30. Κατά την αναθεωρημένη συμφωνία-πλαίσιο ουδώς δικαιολογείται τέτοιο αποτρεπτικό φαινόμενο. Κατά συνέπεια, η ρήτρα 5, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαίσιο έχει την έννοια ότι αντιτίθεται σε εθνική νομοθεσία κατά την οποία ο δόκιμος δημοσίος υπάλληλος ο οποίος επέτυχε σε διαδικασία επιλογής με αποτέλεσμα να δύναται να ανέλθει σε διευθυντική θέση υποχρεούται να συμπληρώσει διετή περίοδο δοκιμαστικής υπηρεσίας πριν από τον οριστικό του διορισμό, ενώ η περίοδος αυτή δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να ανασταλεί κατά τη γονική του άδεια, ενώ ο χρόνος έναρξης της εν λόγω περιόδου δεν μπορεί επίσης να μετατεθεί αμέσως μετά την άδεια αυτή.

Επί της οδηγίας 2006/54

31. Προκαταρκτικώς, πρέπει να σημειωθεί ότι η οδηγία 2006/54 έχει εφαρμογή στους δημοσίους υπαλλήλους³⁵. Το άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας 2006/54 απαγορεύει κάθε άμεση ή έμμεση διάκριση λόγω φύλου, περιλαμβανομένου και του δημοσίου τομέα, όσον αφορά «τους όρους πρόσβασης στην απασχόληση [...] συμπεριλαμβανομένων των κριτηρίων επιλογής και των όρων πρόσληψης, ανεξάρτητα από τον κλάδο δραστηριότητας και σε όλα τα επίπεδα της επαγγελματικής ιεραρχίας, συμπεριλαμβανομένων των προαγωγών». Πλην όμως, όπως ακριβώς ανέφερα, η περίπτωση της Η. εμπίπτει στο ειδικό πλαίσιο μιας επαγγελματικής προαγωγής εντός της γερμανικής τοπικής δημόσιας διοίκησης. Επομένως, θα επικεντρώσω την ανάλυσή μου στο άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας 2006/54³⁶.

32. Κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας 2006/54, έμμεση διάκριση συντρέχει «όταν μια εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη [...] θέτει σε ιδιαίτερα μειονεκτική θέση πρόσωπα ενός φύλου σε σύγκριση με πρόσωπα του άλλου φύλου, εκτός αν αυτή η διάταξη [...] δικαιολογείται αντικειμενικώς από νόμιμο στόχο και τα μέσα για την επίτευξη του εν λόγω στόχου είναι πρόσφορα και αναγκαία»³⁷. Μολονότι διαπιστώνεται ευχερώς ο ουδέτερος χαρακτήρας του γράμματος του άρθρου 97 του LBG, με αποτέλεσμα να φαίνεται, εκ πρώτης όψεως, ότι η διάταξη

33 Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2014, TSN και YTN (C-512/11 και C-513/11, EU:C:2014:73, σκέψεις 49 και 51).

34 Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, απόκειται στα εθνικά δικαστήρια να προβούν στη διαπίστωση αυτή (βλ. απόφαση της 20ής Ιουνίου 2013, Riežniece, C-7/12, EU:C:2013:410, σκέψη 40 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Πλην όμως, στη σελίδα 26 της αίτησης προδικαστικής απόφασης, το αιτούν δικαστήριο αναφέρει ότι «θεωρεί δεδομένο ότι, στο ομόσπονδο κράτος του Βερολίνου επίσης, ο αριθμός των γυναικών που λαμβάνουν γονική άδεια είναι αισθητά μεγαλύτερος από εκείνον των ανδρών» (η υπογράμμιση δική μου). Θα επιστρέψω στο σημείο αυτό κατά την ανάλυση της οδηγίας 2006/54.

35 Βλ. απόφαση της 16ης Ιουλίου 2015, Μαϊστρέλλης (C-222/14, EU:C:2015:473, σκέψη 12).

36 Η υπό κρίση παραπομπή δεν είναι δυνατόν να εξετασθεί υπό το πρίσμα των άρθρων 15 και 16 της οδηγίας 2006/54. Συγκεκριμένα, το άρθρο 15 της οδηγίας αυτής αποτελεί ειδική διάταξη που αποσκοπεί στην προστασία της γυναίκας που τελεί σε άδεια μητρότητας κατά την επιστροφή στην εργασία «μετά το πέρας της άδειας αυτής». Ως προς το άρθρο 16 της οδηγίας 2006/54, τούτο σκοπεί στην προστασία κατά την ειδική περίπτωση των γονέων που έλαβαν άδεια πατρότητας και/ή άδεια υιοθεσίας. Ωστόσο, οι δυσκολίες που αντιμετώπισε η Η. κατά την επιστροφή της δεν συνδέονται άμεσα με την άδεια μητρότητας αλλά, αντιθέτως, συναρτώνται με τη γονική της άδεια, η οποία αποτελεί ειδική άδεια που διακρίνεται από εκείνες των άρθρων 15 και 16 της οδηγίας 2006/54 [ως προς τις ιδιαιτερότητες της άδειας μητρότητας σε σχέση με τη γονική άδεια, βλ., μεταξύ εκτεταμένης νομολογίας, αποφάσεις της 19ης Σεπτεμβρίου 2013, Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:571, σκέψεις 48 έως 50), και της 16ης Ιουνίου 2016, Rodríguez Sánchez (C-351/14, EU:C:2016:447, σκέψεις 43 και 44)]. Ως προς τις αμφιβολίες μου για το κατά πόσον η Η. έτυχε επαρκούς προστασίας κατά την άδεια μητρότητας, βλ. υποσημείωση 28 των παρουσών προτάσεων.

37 Βλ., επίσης, αποφάσεις της 20ής Ιουνίου 2013, Riežniece (C-7/12, EU:C:2013:410, σκέψη 39 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), και της 18ης Μαρτίου 2014, D. (C-167/12, EU:C:2014:169, σκέψη 48 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), και Z. (C-363/12, EU:C:2014:159, σκέψη 53 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

αυτή εφαρμόζεται κατά τον ίδιο τρόπο τόσο στους άντρες όσο και στις γυναίκες δοκίμους δημοσίου υπαλλήλους, το κατά πόσον η διάταξη αυτή θέτει σε μειονεκτική θέση κυρίως τις γυναίκες συνιστά πιο αμφιλεγόμενο ζήτημα. Σε κάθε περίπτωση, στο αιτούν δικαστήριο απόκειται να εξακριβώσει κατά πόσον, στο οικείο κράτος μέλος, χρήση της γονικής άδειας κάνει πολύ μεγαλύτερος αριθμός γυναικών από ό,τι ανδρών, με αποτέλεσμα να είναι πιο πιθανό να θίγονται οι πρώτες από την εφαρμογή της επίμαχης στην υπόθεση της κύριας δίκης διάταξης. Ωστόσο, το αιτούν δικαστήριο παραδέχθηκε ρητώς ότι, «στο ομόσπονδο κράτος του Βερολίνου, γονική άδεια λαμβάνει ένας αισθητά μεγαλύτερος αριθμός γυναικών από ό,τι ανδρών»³⁸. Εντούτοις, το αιτούν δικαστήριο δεν είναι σε θέση να στηρίξει την άποψή του σε στατιστικές που να επιτρέπουν τη σύγκριση δεδομένων για τις διάφορες κατηγορίες προσώπων, στις οποίες εφαρμόζεται το άρθρο 97 του LBG, εξαιτίας του ότι οι προς πλήρωση διευθυντικές θέσεις εντός του ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου είναι λίγες, γεγονός που συνεπάγεται σχετικά μικρό αριθμό δοκίμων δημοσίων υπαλλήλων. Ο αριθμός των δοκίμων δημοσίων υπαλλήλων που τελούν σε γονική άδεια είναι ακόμα μικρότερος, λόγω ιδίως του γεγονότος ότι ο δημόσιος υπάλληλος ανέρχεται σε διευθυντική θέση σε προχωρημένη ηλικία.

33. Ωστόσο, η έλλειψη διαθέσιμων στατιστικών στοιχείων που να καθιστούν δυνατή τη σύγκριση μεταξύ των ανδρών και των γυναικών δοκίμων δημοσίων υπαλλήλων δεν επαρκεί ώστε να απορριφθεί το ενδεχόμενο να συντρέχει κάποια έμμεση διάκριση. Πράγματι, εφόσον δεν αμφισβητείται ότι, στο ομόσπονδο κράτος του Βερολίνου, γονική άδεια λαμβάνει ένας αισθητά μεγαλύτερος αριθμός γυναικών από ό,τι ανδρών, θα μπορούσε να ευσταθεί το ενδεχόμενο η αναλογία αυτή να υφίσταται επίσης και όσον αφορά τους δοκίμους δημοσίου υπαλλήλους που κατέχουν διευθυντικές θέσεις. Ως εκ τούτου, ενδέχεται οι συνθήκες διεξαγωγής της δοκιμαστικής υπηρεσίας να θέτουν πράγματι τους δοκίμους δημοσίου υπαλλήλους που έχουν λάβει γονική άδεια σημαντικής διάρκειας –που πιο συχνά είναι γυναίκες– σε μειονεκτικότερη θέση σε σχέση με τους δοκίμους δημοσίου υπαλλήλους που δεν έχουν λάβει τέτοια άδεια –που είναι κυρίως άνδρες³⁹– παρακωλύοντας, εν τέλει, τον τελικό διορισμό των πρώτων σε διευθυντικές θέσεις.

34. Ως εκ τούτου, αν υποθεθεί ότι υφίσταται τέτοια διαφορετική μεταχείριση, απομένει να εξακριβωθεί αν το άρθρο 97 του LBG δικαιολογείται αντικειμενικά βάσει κάποιου θεμιτού σκοπού και αν τα μέσα για την επίτευξη του σκοπού αυτού είναι αναγκαία και κατάλληλα, όπως απαιτεί η οδηγία 2006/54. Στο πλαίσιο αυτό, το αιτούν δικαστήριο υπενθυμίζει ότι η ratio legis της διάταξης αυτής είναι να δοθεί στη διοίκηση η δυνατότητα να βεβαιωθεί για τις ικανότητες του δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου, απαιτώντας από αυτόν να ασκήσει πράγματι τα καθήκοντά του κατά τη διάρκεια διετούς δοκιμαστικής υπηρεσίας, η οποία δεν μπορεί να μετατεθεί ή να παραταθεί. Φρονώ ότι δύσκολα μπορεί να αμφισβητηθεί ο θεμιτός χαρακτήρας του επιδιωκόμενου σκοπού, μέσω του οποίου ο εργοδότης μπορεί πράγματι να βεβαιωθεί για τις ικανότητες του υπαλλήλου του, κατά μείζονα λόγο οσάκις πρόκειται για υψηλόβαθμες θέσεις μεγάλης ευθύνης.

35. Τελείως διαφορετικό είναι το ζήτημα του κατά πόσον τα μέσα που χρησιμοποιούνται προς επίτευξη του σκοπού αυτού είναι κατάλληλα και αναγκαία. Καταρχάς, ο γενικός και απόλυτος χαρακτήρας του άρθρου 97 του LBG δημιουργεί πρόβλημα. Η δοκιμαστική υπηρεσία δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να παραταθεί, οι δε περίοδοι απουσίας, όσο θεμιτές και αν είναι, εκλαμβάνονται ως περίοδοι κατά τις οποίες ο δόκιμος δημόσιος υπάλληλος παρέλειψε τις υποχρεώσεις του. Ακόμη χειρότερα, στον δόκιμο δημόσιο υπάλληλο που παρέλειψε τις υποχρεώσεις του επιβάλλεται περίοδος αναμονής ενός καταρχήν έτους κατά την οποία δεν επιτρέπεται να λάβει μέρος σε νέες διαδικασίες επιλογής. Πλην όμως, ενώ αντιλαμβάνομαι πλήρως ότι είναι ενδεχομένως αναγκαίο να τεθεί σε δοκιμασία ο δόκιμος δημόσιος υπάλληλος, δύσκολα κατανοώ τους λόγους για τους οποίους η εν λόγω υποβολή σε δοκιμασία πρέπει να είναι αυστηρώς διετούς διάρκειας, χωρίς η γερμανική

³⁸ Βλ. σ. 26 της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως. Προς αμφισβήτηση της διαπίστωσης αυτής, το ομόσπονδο κράτος του Βερολίνου, προσκόμισε στατιστικές (βλ. σ. 16 του υπομνήματος του ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου). Από τον προσκομισθέντα πίνακα προκύπτει ότι, κατά το έτος έναρξης της γονικής άδειας της Η. (2012), οι πατέρες του 34,1 % των παιδιών του ομόσπονδου κράτους του Βερολίνου είχαν λάβει επίδομα γονικής άδειας. Εντούτοις, ο πίνακας αυτός δεν παρέχει κανένα στοιχείο σχετικά με την αναλογία των μητέρων που έλαβαν τέτοια άδεια ούτε σχετικά με τη διάρκεια της εν λόγω άδειας αναλόγως του αν την λαμβάνει η μητέρα ή ο πατέρας αντιστοίχως.

³⁹ Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 20ής Ιουνίου 2013, Riežniece (C-7/12, EU:C:2013:410, σκέψη 41).

νομοθεσία να παρέχει την παραμικρή ευελιξία ως προς τη δυνατότητα μετάθεσης της διάρκειας της δοκιμαστικής υπηρεσίας, ιδίως σε περίπτωση λήψης γονικής άδειας. Επιπλέον, η απουσία του δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου λόγω της γονικής του άδειας κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής υπηρεσίας συνεπάγεται διπλή κύρωση, καθότι όχι μόνον παρακωλύει τον οριστικό του διορισμό, αλλά απαγορεύει επίσης στον εν λόγω δημόσιο υπάλληλο να συμμετάσχει σε νέα διαδικασία επιλογής για έναν χρόνο. Το ομόσπονδο κράτος του Βερολίνου προβάλλει λόγους που άπτονται της καλής λειτουργίας της υπηρεσίας. Ωστόσο, δεν πρόκειται παρά για γενικόλογους ισχυρισμούς. Τουτέστιν, δεν προκύπτει από τη δικογραφία ότι η μη πλήρωση της θέσης της Η. διατάραξε ενδεχομένως σοβαρά την υπηρεσία. Ο εργοδότης, εξάλλου, της Η. δεν διευκρίνισε προφανώς κατά πόσον η θέση αυτή θα μπορούσε να έχει ανατεθεί προσωρινά σε άλλο πρόσωπο. Το γεγονός ότι, όσον αφορά τις διευθυντικές θέσεις εντός της κρατικής δημόσιας διοίκησης, χωρεί κατ' εξαίρεση παράταση της διάρκειας της δοκιμαστικής υπηρεσίας οσάκις, μεταξύ άλλων λόγω γονικής άδειας, ο δόκιμος δημόσιος υπάλληλος δεν μπόρεσε να συμπληρώσει την απαιτούμενη διάρκεια της δοκιμαστικής υπηρεσίας⁴⁰, αποδυναμώνει σημαντικά το επιχείρημα που άπτεται της καλής λειτουργίας της υπηρεσίας. Η εξακρίβωση των ικανοτήτων του δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου, που είναι ο σκοπός που επιδιώκει το άρθρο 97 του LBG, μπορεί κάλλιστα να γίνει όταν ο δόκιμος δημόσιος υπάλληλος επιστρέψει από τη γονική άδεια με αποτέλεσμα, εν τέλει, η λιγότερη ευνοϊκή μεταχείριση που επιφυλάσσεται στους δοκίμους δημοσίου υπαλλήλους που τελούν σε γονική άδεια –ως προς τους οποίους εικάζουμε ότι πρόκειται βασικά για γυναίκες– να μην είναι αναγκαία για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Δεν χωρεί εξάλλου αμφιβολία ότι οι αρνητικές επιπτώσεις που συνεπάγεται η απουσία λόγω γονικής άδειας υπερβαίνουν κατά πολύ το αναγκαίο για την υλοποίηση του επιδιωκόμενου σκοπού μέτρο.

36. Για όλους τους προεκτεθέντες λόγους και υπό την επιφύλαξη της εκ μέρους του αιτούντος δικαστηρίου εξακρίβωσης ότι από την επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης νομοθεσία ενδέχεται να θίγεται πολύ μεγαλύτερος αριθμός γυναικών, το άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας 2006/54, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο β', της εν λόγω οδηγίας έχουν την έννοια ότι αντιτίθενται σε νομοθεσία η οποία προβλέπει ότι ο δόκιμος δημόσιος υπάλληλος ο οποίος επέτυχε σε διαδικασία επιλογής που του παρέχει τη δυνατότητα να ανέλθει σε διευθυντική θέση υποχρεούται να συμπληρώσει διετή περίοδο δοκιμαστικής υπηρεσίας πριν από τον οριστικό του διορισμό, ενώ η περίοδος αυτή δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να ανασταλεί κατά τη γονική του άδεια, ενώ ο χρόνος έναρξης της εν λόγω περιόδου δεν μπορεί επίσης να μετατεθεί αμέσως μετά την άδεια αυτή.

Επί του τετάρτου και επί του πέμπτου προδικαστικού ερωτήματος

37. Στο πλαίσιο του τετάρτου και του πέμπτου ερωτήματος, το αιτούν δικαστήριο ζητεί κατ' ουσίαν από το Δικαστήριο να του υποδείξει ποιες συνέπειες πρέπει να συνεπάγεται η εις βάρος της προσφεύγουσας της κύριας δίκης παραβίαση του δικαιού της Ένωσης και πώς πρέπει να αποκατασταθεί η ζημία που αυτή υπέστη. Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει, ιδίως, ότι η «επανεένταξη» της Η. στη διευθυντική θέση που προοριζόταν να καλύψει ως δόκιμη δημόσια υπάλληλος ενδέχεται να μην είναι δυνατή εξαιτίας του ότι η εν λόγω θέση έχει πληρωθεί και δεν υφίσταται επί του παρόντος άλλη διαθέσιμη ισοδύναμη θέση που να χρηματοδοτείται από τον προϋπολογισμό. Επιπλέον, δεδομένου ότι το εθνικό δίκαιο απαιτεί από κάθε πρόσωπο να υποβάλλεται σε διαδικασία επιλογής προκειμένου να είναι ακολούθως σε θέση να διοριστεί στην τοπική δημόσια διοίκηση, εάν άνοιγε κάποια ανάλογη θέση προς εκείνη στην οποία είχε διοριστεί πριν από τη γονική της άδεια, θα έπρεπε, κατά συνέπεια και κατ' αρχήν, να υποβληθεί σε μια τέτοια διαδικασία, χωρίς εγγύηση ότι στο τέλος θα επιλεγεί.

⁴⁰ Σύμφωνα με τα υπομνήματα του αιτούντος δικαστηρίου.

38. Από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι, ενώ η Η. ζητεί να ανακτήσει την ιδιότητα του δοκίμου δημοσίου υπαλλήλου και μια διευθυντική θέση ανάλογη προς εκείνη στην οποία είχε διορισθεί πριν από την έναρξη της γονικής της άδειας, το αιτούν δικαστήριο αποκλείει τη δυνατότητα ερμηνείας του άρθρου 97 του LBG σύμφωνα είτε με την οδηγία 2006/54 είτε με την οδηγία 2010/18. Σε τέτοια περίπτωση, το αιτούν δικαστήριο υποχρεούται να εφαρμόσει στο ακέραιο το δίκαιο της Ένωσης και να προστατεύσει τα δικαιώματα τα οποία αυτό απονέμει στους ιδιώτες, αφήνοντας ανεφάρμοστη κάθε τυχόν αντίθετη διάταξη του εθνικού δικαίου⁴¹. Εντούτοις, το Verwaltungsgericht Berlin (διοικητικό πρωτοδικείο του Βερολίνου) υπογραμμίζει ότι η θέση της Η. ανατέθηκε –αμελλητί– σε άλλο πρόσωπο⁴² και ότι δεν υπήρχε επί του παρόντος κάποια θέση προς πλήρωση. Είναι, επομένως, προφανές ότι η μη εφαρμογή και μόνον του άρθρου 97 δεν επαρκεί ώστε να αποκατασταθεί η Η. στα δικαιώματά της με ικανοποιητικό τρόπο.

39. Υπ' αυτές τις συνθήκες, πρέπει να υπομνησθεί ότι την απορρέουσα από οδηγία υποχρέωση κράτους μέλους να επιτύχει το αποτέλεσμα που αυτή προβλέπει, καθώς και το προβλεπόμενο στο άρθρο 4, παράγραφος 3, ΣΕΕ, καθήκον του να λαμβάνει κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο κατάλληλο να εξασφαλίσει την εκπλήρωση της υποχρέωσης αυτής υπέχουν όλες οι αρχές των κρατών μελών, περιλαμβανομένων των περιπτώσεων στις οποίες ενεργούν ως εργοδότες⁴³. Στη γενική αυτή υποχρέωση προστίθενται εκείνες που ειδικώς προβλέπουν οι οδηγίες 2010/18 και 2006/54. Η δε αιτιολογική σκέψη 14 και το άρθρο 2 της οδηγίας 2010/18⁴⁴ κάνουν λόγο για υποχρέωση των κρατών μελών να προβλέπουν «αποτελεσματικές, αναλογικές και αποτρεπτικές κυρώσεις» σε περίπτωση μη τήρησης των υποχρεώσεων που απορρέουν από την εν λόγω οδηγία. Η οδηγία 2006/54 προβλέπει την ίδια υποχρέωση καθιέρωσης τέτοιων κυρώσεων⁴⁵. Η υποχρέωση αυτή διευκρινίζεται στο άρθρο 18 κατά το οποίο «[τ]α κράτη μέλη εισάγουν στην εθνική έννομη τάξη τα αναγκαία μέτρα για να εξασφαλίζεται πραγματική και αποτελεσματική αποζημίωση ή αντιστάθμιση, όπως καθορίζεται από τα κράτη μέλη, για την απώλεια και τη ζημία που υφίσταται ένα πρόσωπο ως αποτέλεσμα διάκρισης λόγω φύλου, κατά τρόπο αποτρεπτικό και ανάλογο προς την [προκληθείσα] ζημία»⁴⁶. Επιπροσθέτως, τα κράτη μέλη έχουν την υποχρέωση να λάβουν κάθε απαραίτητο μέτρο για την κατάργηση των κανονιστικών διατάξεων που αντιβαίνουν στην αρχή της ίσης μεταχείρισης μεταξύ ανδρών και γυναικών⁴⁷. Οι διατάξεις αυτές δεν επιβάλλουν ωστόσο συγκεκριμένα μέτρα, αλλά παρέχουν στα κράτη μέλη την ευχέρεια να επιλέγουν μεταξύ των διαφόρων λύσεων που προσφέρονται για την επίτευξη των σκοπών των οδηγιών, αναλόγως των διαφόρων καταστάσεων που ενδεχομένως ανακύπτουν⁴⁸. Εντούτοις, το μέτρο που επιλέγουν πρέπει να είναι ικανό να διασφαλίζει πραγματική και αποτελεσματική δικαστική προστασία, πρέπει να έχει πράγματι αποτρεπτικό αποτέλεσμα έναντι του εργοδότη και πρέπει να είναι ανάλογο της προκληθείσας ζημίας⁴⁹.

41 Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 25ης Νοεμβρίου 2010, Fuß (C-429/09, EU:C:2010:717, σκέψη 40 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Βλ., επίσης, απόφαση της 6ης Μαρτίου 2014, Napoli (C-595/12, EU:C:2014:128, σκέψη 50). Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι το άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας 2006/54 συνιστά ανεπιφύλακτη και αρκούντως ακριβή διάταξη ώστε να χωρεί επίκλησή της εκ μέρους ιδιώτη κατά κράτους μέλους λόγω του γεγονότος ότι αποκλείει κατά γενικό και μη διφορούμενο τρόπο κάθε διάκριση (βλ. απόφαση της 6ης Μαρτίου 2014, Napoli, C-595/12, EU:C:2014:128, σκέψεις 46 έως 48). Η ίδια διαπίστωση ισχύει όσον αφορά το άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας αυτής. Κα τον ίδιο τρόπο, η ρήτρα 5, σημεία 1 και 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαίσου ορίζει δυο σαφείς υποχρεώσεις, ήτοι, αφενός, την επιστροφή στην ίδια θέση ή σε ισοδύναμη ή ανάλογη θέση εργασίας μετά το πέρας της γονικής άδειας και, αφετέρου, τη διατήρηση των κεκτημένων ή των υπό κτήση δικαιωμάτων.

42 Εφόσον είναι νόμιμη η διαδικασία κατά το πέρας της οποίας η διευθυντική θέση που προοριζόταν κανονικά για την Η. καλύφθηκε κατά τη διάρκεια του δευτέρου εξαμήνου του έτους 2012, κάτι που απόκειται στο αιτούν δικαστήριο να εξακριβώσει.

43 Βλ. απόφαση της 25ης Νοεμβρίου 2010, Fuß (C-429/09, EU:C:2010:717, σκέψη 39).

44 Η οδηγία 96/34 δεν προέβλεπε ρητώς καμία υποχρέωση επιβολής κυρώσεων για παραβάσεις της συμφωνίας-πλαίσου.

45 Βλ. αιτιολογική σκέψη 35 και άρθρο 25 της οδηγίας 2006/54.

46 Επομένως, η αποκατάσταση πρέπει να είναι ολική: βλ., απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 2015, Arjona Camacho (C-407/14, EU:C:2015:831, σκέψη 34).

47 Βλ. άρθρο 23, στοιχείο α', της οδηγίας 2006/54.

48 Βλ., όσον αφορά την οδηγία 2006/54, απόφαση της 11ης Οκτωβρίου 2007, Raquay (C-460/06, EU:C:2007:601, σκέψη 44 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

49 Πάντα όσον αφορά την οδηγία 2006/54, βλ. απόφαση της 11ης Οκτωβρίου 2007, Raquay (C-460/06, EU:C:2007:601, σκέψη 49).

40. Ελλείψει μορφών αποκατάστασης που να υπαγορεύονται ειδικώς από το δίκαιο της Ένωσης και ελλείψει ειδικών κυρώσεων που να προβλέπονται από το δίκαιο αυτό, απόκειται επομένως στο αιτούν δικαστήριο να αναζητήσει, στην εσωτερική του έννομη τάξη, τις διατάξεις εκείνες που μετέφεραν στο εσωτερικό δίκαιο τις υποχρεώσεις επιβολής κυρώσεων και αποκατάστασης που καθιερώνουν οι οδηγίες 2006/54 και 2010/18, εξυπακουόμενου –υπενθυμίζω– ότι οι τελευταίες επιβάλλουν να είναι η κύρωση όχι μόνον αποτελεσματική, αλλά και αποτρεπτική. Επ’ αυτού, καίτοι δεν απόκειται στο Δικαστήριο να υποδείξει στο αιτούν δικαστήριο το ειδικό εκείνο μέτρο το οποίο, κατά την άποψή του, πληροί τους σκοπούς περί επιβολής κύρωσης και περί αποκατάστασης που επίσης επιδιώκονται από τις οδηγίες 2006/54 και 2010/18, επιβάλλεται ωστόσο η διαπίστωση ότι δεν θα ήταν σύμφωνο προς τις απαιτήσεις αυτές να δοθεί απλώς και μόνον στην Η. η δυνατότητα να υποβληθεί σε νέα διαδικασία επιλογής, καθότι σε τέτοια περίπτωση δεν θα υπήρχε ούτε κύρωση ούτε αποκατάσταση ούτε αποτρεπτικό αποτέλεσμα. Τέλος, στην περίπτωση που η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας δεν έχει προβλέψει επαρκή μέτρα ώστε να αποκατασταθεί η Η. στα δικαιώματα που αντλεί από τις οδηγίες 2006/54 και 2010/18, η τελευταία θα μπορούσε να ασκήσει ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων αγωγή αποζημίωσης κατά του δημοσίου, προβάλλοντας ότι το τελευταίο δεν εφάρμοσε ορθά τα όσα προβλέπουν οι εν λόγω οδηγίες, συμπεριλαμβανομένης της μνημονευθείσας στο σημείο 24 των παρουσών προτάσεων αρχής της καλής συνεργασίας.

Πρόταση

41. Λαμβανομένων υπόψη όλων των ως άνω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει ως εξής στα ερωτήματα του Verwaltungsgericht Berlin (διοικητικό πρωτοδικείο του Βερολίνου, Γερμανία):

- 1) Η ρήτρα 5, σημείο 2, της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαίσιου που περιέχεται στο παράρτημα της οδηγίας 2010/18/ΕΕ του Συμβουλίου, της 8ης Μαρτίου 2010, σχετικά με την εφαρμογή της αναθεωρημένης συμφωνίας-πλαίσιου για τη γονική άδεια που συνήφθη από τις οργανώσεις BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP και ETUC και με την κατάργηση της οδηγίας 96/34/ΕΚ, έχει την έννοια ότι αντιτίθεται σε εθνική νομοθεσία κατά την οποία ο δόκιμος δημόσιος υπάλληλος ο οποίος επέτυχε σε διαδικασία επιλογής με αποτέλεσμα να δύναται να ανέλθει σε διευθυντική θέση υποχρεούται να συμπληρώσει διετή περίοδο δοκιμαστικής υπηρεσίας πριν από τον οριστικό του διορισμό, ενώ η περίοδος αυτή δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να ανασταλεί κατά τη γονική του άδεια, ενώ ο χρόνος έναρξης της εν λόγω περιόδου δεν μπορεί επίσης να μετατεθεί αμέσως μετά την άδεια αυτή.
- 2) Υπό την επιφύλαξη της εκ μέρους του αιτούντος δικαστηρίου εξακρίβωσης ότι από την επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης νομοθεσία ενδέχεται να θίγεται πολύ μεγαλύτερος αριθμός γυναικών, το άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχείο α΄, της οδηγίας 2006/54/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 5ης Ιουλίου 2006, για την εφαρμογή της αρχής των ίσων ευκαιριών και της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο β΄, της εν λόγω οδηγίας έχουν την έννοια ότι αντιτίθενται σε τέτοια νομοθεσία η οποία προβλέπει ότι ο δόκιμος δημόσιος υπάλληλος ο οποίος επέτυχε σε διαδικασία επιλογής που του παρέχει τη δυνατότητα να ανέλθει σε διευθυντική θέση υποχρεούται να συμπληρώσει διετή περίοδο δοκιμαστικής υπηρεσίας πριν από τον οριστικό του διορισμό, ενώ η περίοδος αυτή δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να ανασταλεί κατά τη γονική του άδεια, ενώ ο χρόνος έναρξης της εν λόγω περιόδου δεν μπορεί επίσης να μετατεθεί αμέσως μετά την άδεια αυτή.
- 3) Προκειμένου να αποκατασταθεί η ζημία που υπέστη ο πολίτης λόγω παραβίασεως των οδηγιών 2006/54 και 2010/18, απόκειται στο αιτούν δικαστήριο να εφαρμόσει τα εθνικά μέτρα που καθόρισε το κράτος μέλος βάσει των υποχρεώσεων που υπέχει από τις εν λόγω οδηγίες. Στο πλαίσιο αυτό, το αιτούν δικαστήριο πρέπει να βεβαιωθεί ότι τα μέτρα αυτά διασφαλίζουν πραγματική και αποτελεσματική δικαστική προστασία, έχουν πράγματι αποτρεπτικό αποτέλεσμα έναντι του εργοδότη και είναι ανάλογα της προκληθείσας ζημίας.