



Α΄ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗΣ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ
ΣΧΕΔΙΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ ΝΟΜΩΝ

ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ

«Εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών όσον αφορά στην πρόσβαση στην απασχόληση, στην επαγγελματική εκπαίδευση και ανέλιξη, στους όρους και στις συνθήκες εργασίας και άλλες συναφείς διατάξεις»

I. Γενικές Παρατηρήσεις

Με τις διατάξεις του προτεινόμενου Νοσχ ενσωματώνεται στην ελληνική έννομη τάξη η Οδηγία 2002/73/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 23ης Σεπτεμβρίου 2002 (ΕΕ L 269/15 της 5-10-2002, εφεξής: οδηγία 2002/73), η οποία τροποποίησε την Οδηγία 76/207/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 9ης Φεβρουαρίου 1976 «περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών, όσον αφορά την πρόσβαση στην απασχόληση, στην επαγγελματική εκπαίδευση και προώθηση και τις συνθήκες εργασίας» (ΕΕ L 039/40 της 14-2-1976, εφεξής: οδηγία 76/207/ΕΟΚ). Η τελευταία είχε ενσωματωθεί στο εθνικό μας δίκαιο με τον νόμο 1414/1984 (ΦΕΚ Α΄ 10) «Εφαρμογή της αρχής της ισότητας των φύλων στις εργασιακές σχέσεις και άλλες διατάξεις», τις διατάξεις του οποίου καταργεί και αντικαθιστά σχεδόν στο σύνολό τους το παρόν Νοσχ.

Σύμφωνα με τα άρθρα 2 και 3 παρ. 2 της ΣυνθΕΚ, η ισότητα μεταξύ ανδρών και γυναικών αποτελεί θεμελιώδη αρχή της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Οι εν λόγω διατάξεις ανακηρύσσουν την ισότητα ανδρών και γυναικών ως «καθήκον» και «στόχο» της κοινωνικής πολιτικής της Κοινότητας και επιβάλλουν θετική υποχρέωση «προαγωγής» της στο πλαίσιο όλων των κοινοτικών δραστηριοτήτων (βλ. Προοίμιο της Οδηγίας 2002/73, σκέψη 4). Περαιτέρω, τα άρθρα 13, 37 και 141 της ΣυνθΕΚ παρέχουν στον κοινοτικό νομοθέτη ειδική νομική βάση για την καθιέρωση της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών στα θέματα που αφορούν την απασχόληση και γενικά

2

την επαγγελματική δραστηριότητα και εκπαίδευση, την καταπολέμηση κάθε μορφής διακρίσεων για διάφορους λόγους και ειδικότερα λόγω φύλου, και την λήψη θετικών μέτρων για την εξασφάλιση ίσων ευκαιριών και ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών στους τομείς αυτούς. Εφαρμογή και εξειδίκευση των ως άνω διατάξεων καθώς και της νομολογίας του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Δ.Ε.Κ.) σχετικά με την ερμηνεία της τροποποιούμενης οδηγίας 76/207/ΕΟΚ αποτελεί η υπό ενσωμάτωση Οδηγία 2002/73 (βλ. Προοίμιο της Οδηγίας 2002/73, παραπομπές 8, 12 και 13 στη νομολογία του Δ.Ε.Κ.).

Όσον αφορά την ελληνική έννομη τάξη, η ισότητα των φύλων κατοχυρώνεται συνταγματικά με το άρθρο 4 παρ. 2 του Συντάγματος σύμφωνα με το οποίο: «οι Έλληνες και οι Ελληνίδες έχουν ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις», και το άρθρο 116 παρ. 2 του Συντάγματος σύμφωνα με το οποίο: «δεν αποτελεί διάκριση λόγω φύλου η λήψη θετικών μέτρων για την προώθηση της ισότητας μεταξύ ανδρών και γυναικών. Το Κράτος μεριμνά για την άρση των ανισοτήτων που υφίστανται στην πράξη, ιδίως σε βάρος των γυναικών». Η ως άνω διατύπωση της παρ. 2 του άρθρου 116 Σ επήλθε μετά την πρόσφατη αναθεώρηση του Συντάγματος του έτους 2001, αντικαθιστώντας την αρχική της διατύπωση που προέβλεπε τη δυνατότητα καθιέρωσης αποκλίσεων από τους ορισμούς του άρθρου 4 παρ. 2 Σ «μόνο για σοβαρούς λόγους στις περιπτώσεις που ορίζει ειδικά ο νόμος», με αποτέλεσμα να μην υφίσταται πλέον η δυνατότητα αποκλίσεων παρά μόνον εάν αυτές θεωρηθούν ως θετικά μέτρα για την καταπολέμηση υφιστάμενων στην πράξη ανισοτήτων.

Επίσης, σχετική με την αρχή της ισότητας των φύλων είναι και η διάταξη του εδαφίου β' της παρ. 1 του άρθρου 22 του Συντάγματος με την οποία κατοχυρώνεται για όλους τους εργαζομένους, ανεξάρτητα από φύλο ή άλλη διάκριση, το δικαίωμα ίσης αμοιβής για ίσης αξίας παρεχόμενη εργασία.

Με το υπό ψήφιση Νοσχ επιδιώκεται να αποτυπωθεί συστηματικά και ολοκληρωμένα ένα νέο πληρέστερο νομοθετικό πλαίσιο για την πιο αποτελεσματική εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών στον τομέα της εργασίας, μέσω ενός συστήματος διευρυμένης έννομης προστασίας.

Κύριο στόχο του Νοσχ, όπως επισημαίνεται στην αιτιολογική έκθεση, αποτελεί «η συνέργεια όλων των αρμόδιων μηχανισμών της Πολιτείας και η συνεργασία τους με τους κοινωνικούς εταίρους και τις επιχειρήσεις προκειμένου να αντιμετωπισθεί στην πράξη το έλλειμμα ισότητας με κριτήριο το φύλο, το οποίο χαρακτηρίζει την αγορά εργασίας και δυσχεραίνει τη συμμετοχή των γυναικών στην απασχόληση με αποτέλεσμα την αύξηση της γυναικείας ανεργίας».

Ειδικότερα, οι σημαντικότερες ρυθμίσεις που εισάγει το παρόν Νσχ είναι οι ακόλουθες:

- Καταργούνται οι αποκλίσεις από την αρχή της ίσης μεταχείρισης, που προέβλεπε ο νόμος 1414/1984.

- Διευρύνεται το πεδίο εφαρμογής του ως άνω νόμου κατά τρόπο ώστε να καλύπτει όσους απασχολούνται ή είναι υποψήφιοι για απασχόληση, με οποιαδήποτε σχέση εργασίας ή μορφή απασχόλησης, τόσο στον δημόσιο όσο και στον ιδιωτικό τομέα καθώς και τα ελευθέρια επαγγέλματα (άρθρο 2 του Νσχ).

- Εισάγεται για πρώτη φορά στο εθνικό δίκαιο ο όρος «σεξουαλική παρενόχληση», ενώ αναδιατυπώνονται οι έννοιες των όρων «άμεση διάκριση», «έμμεση διάκριση» και «παρενόχληση» (άρθρο 3 του Νσχ).

- Προσδιορίζονται ως μορφές διάκρισης λόγω φύλου: η παρενόχληση, η σεξουαλική παρενόχληση, η εντολή προς άνιση μεταχείριση προσώπου λόγω φύλου, καθώς και η λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση γυναίκας λόγω εγκυμοσύνης ή άδειας μητρότητας, και γονέα που κάνει χρήση γονικής άδειας ανατροφής ή φροντίδας παιδιού, ενώ ρητά ορίζεται ότι δεν συνιστά διάκριση η λήψη ή διατήρηση ειδικών ή θετικών μέτρων με σκοπό την εξάλειψη υφιστάμενων διακρίσεων (άρθρο 4 παρ. 4 του Νσχ).

- Αναγνωρίζεται το δικαίωμα στον εργαζόμενο γονέα, ο οποίος κάνει χρήση άδειας μητρότητας ή γονικής άδειας ανατροφής παιδιού, να επιστρέψει στη θέση εργασίας του ή σε ισοδύναμη θέση και να επωφεληθεί από οποιαδήποτε βελτίωση των συνθηκών εργασίας, την οποία θα εδικαιούτο κατά την απουσία του (άρθρο 5 παρ. 3 εδ. β' και γ' του Νσχ).

- Διευρύνεται η έννοια του όρου «αμοιβή», ώστε να συμπεριλαμβάνει κάθε είδους μισθούς, αμοιβές, επιδόματα και πρόσθετες παροχές από τον εργοδότη προς τον εργαζόμενο εξαιτίας ή με αφορμή την απασχόλησή του, σύμφωνα με τις προβλέψεις του άρθρου 141 ΣυνθΕΚ και του άρθρου 22 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος (άρθρο 7 του Νσχ).

- Απαγορεύεται η καταγγελία ή η με οποιονδήποτε τρόπο λύση της σχέσης εργασίας για λόγους φύλου, οικογενειακής κατάστασης, ή όταν αυτή συνιστά εκδικητική συμπεριφορά ή αντίδραση του εργοδότη λόγω μη ενδοτικότητας σε σεξουαλική ή άλλη παρενόχληση ή λόγω μαρτυρίας ή άλλης ενέργειας του εργαζόμενου ενώπιον δικαστηρίου ή άλλης αρχής. (άρθρο 9 του Νσχ).

- Αναγνωρίζεται σε συνδικαλιστικά σωματεία, άλλα νομικά πρόσωπα και ενώσεις προσώπων που έχουν συναφές έννομο συμφέρον η δυνατότητα να ασκούν, με τη συναίνεση του θιγομένου, δικαιώματά του ενώπιον διοικητικών ή ανεξάρτητων αρχών και να παρεμβαίνουν προς υπεράσπισή του ενώ-

πιοι των δικαστικών αρχών. Επεκτείνεται, επίσης, το δικαίωμα δικαστικής προστασίας σε περίπτωση παραβίασης της αρχής της ίσης μεταχείρισης λόγω φύλου και μετά την λήξη της σχέσης, στο πλαίσιο της οποίας σημειώθηκε η διάκριση (άρθρο 12 του Νσχ).

- Ορίζεται ο Συνήγορος του Πολίτη ως φορέας παρακολούθησης της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης και άσκησης διαμεσολάβησης μεταξύ του θιγομένου και αυτού που φέρεται ότι παραβίασε την αρχή. (άρθρο 13 του Νσχ).

- Προβλέπεται ότι η παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης επιφέρει αστικές και διοικητικές κυρώσεις και συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα σύμφωνα με τον Υπαλληλικό Κώδικα, ενώ ποινικές κυρώσεις προβλέπονται σε περίπτωση διάπραξης σεξουαλικής παρενόχλησης, όπως αυτή ορίζεται από τις σχετικές διατάξεις του Νσχ. Περαιτέρω, θεσπίζεται μερική αντιστροφή του βάρους απόδειξης όσον αφορά μεταχείριση που ενέχει διάκριση λόγω φύλου (άρθρα 16 και 17 του Νσχ).

II. Παρατηρήσεις επί των άρθρων του Νσχ

1. Επί του άρθρου 1

Με το τελευταίο εδάφιο του προτεινόμενου άρθρου του Νσχ καταργείται στο σύνολό του ο νόμος 1414/1984, εκτός των περιοριστικά αναφερόμενων σε αυτό διατάξεων και, ως εκ τούτου, καταργούνται και τα άρθρα 9. παρ. 1 και 8 παρ. 1 του νόμου 1414/1984 βάσει των οποίων είχαν συσταθεί το Τμήμα Ισότητας των Φύλων του Ανώτατου Συμβουλίου Εργασίας και το Τμήμα Ισότητας των Φύλων της Διεύθυνσης Όρων Εργασίας του Υπουργείου Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας. Δεδομένου ότι τα άρθρα 14, παρ. 1 και 15, παρ.1 του φερόμενου προς ψήφιση Νσχ ρυθμίζουν θέματα των ως άνω Τμημάτων, τα οποία συνεχίζουν να υφίστανται, θα ήταν ενδεχομένως νομοτεχνικά ορθότερο να συμπεριληφθούν στις εξαιρέσεις του παρόντος άρθρου και οι διατάξεις του άρθρου 8 παρ. 1, εδάφιο πρώτο και του άρθρου 9 παρ. 1, εδάφιο πρώτο του νόμου 1414/1984, στις οποίες παραπέμπουν τα ως άνω άρθρα του Νσχ.

2. Επί του άρθρου 5 παρ. 1 και 2

Με τις εν λόγω διατάξεις διασφαλίζεται η ισότητα των φύλων σχετικά με την πρόσβαση στην απασχόληση και την επαγγελματική κατάρτιση. Οι διατάξεις αυτές αντικαθιστούν εκείνες των άρθρων 3 παρ. 2, και 10 παρ. 1 εδ. β' και 3 του νόμου 1414/1984, οι οποίες επέτρεπαν αποκλίσεις από την αρχή της ισότητας των φύλων όσον αφορά την πρόσβαση στην απασχόληση και την επαγγελματική κατάρτιση.

Θα πρέπει να επισημανθεί ότι, μολονότι το άρθρο 2 παρ. 6 της Οδηγίας 76/207/ΕΟΚ (όπως ισχύει μετά την τροποποίησή της από την Οδηγία 2002/73/ΕΚ) προβλέπει τη δυνατότητα διαφορετικής μεταχείρισης «που βασίζεται σε ένα χαρακτηριστικό στοιχείο σχετικό με το φύλο, όταν ως εκ της φύσεως των συγκεκριμένων επαγγελματικών δραστηριοτήτων ή λόγω του πλαισίου στο οποίο ασκούνται, το χαρακτηριστικό αυτό αποτελεί πραγματική και καθοριστική επαγγελματική προϋπόθεση, εφόσον ο στόχος είναι νόμιμος και η προϋπόθεση ανάλογη», το παρόν Νοσχ, σε πλήρη εναρμόνιση με τα άρθρα 4 παρ. 2, και 116 παρ. 2 του Συντάγματος, δεν προβλέπει αποκλίσεις από την αρχή της ίσης μεταχείρισης.

3. Επί του άρθρου 12 παρ. 2

Με την προτεινόμενη διάταξη θεσπίζεται η δυνατότητα συνδικαλιστικών σωματείων, άλλων νομικών προσώπων και ενώσεων προσώπων με συναφές έννομο συμφέρον να ασκούν στο όνομα του θιγομένου και βάσει του σκοπού τους, με την συναίνεσή του, διοικητικές προσφυγές ενώπιον των αρμόδιων διοικητικών ή ανεξάρτητων αρχών και να παρεμβαίνουν ενώπιόν τους προς υπεράσπισή του. Περαιτέρω, στην περίπτωση που ο θιγόμενος διάδικος είναι μέλος τους, οι φορείς αυτοί δύνανται να ασκήσουν πρόσθετη παρέμβαση υπέρ του ενώπιον των πολιτικών (βλ. επίσης και άρθρο 669 ΚΠολΔ) και των διοικητικών δικαστηρίων. Επισημαίνεται ότι η προστασία που παρέχεται με την εν λόγω διάταξη του Νοσχ είναι περιορισμένη σε σχέση με εκείνη που παρέχει η αντίστοιχη ευρύτερη ρύθμιση της υπό ενσωμάτωση Οδηγίας 2002/73/ΕΚ (άρθρο 1 παρ. 5 εδ. 3), σύμφωνα με την οποία, ενώσεις, οργανώσεις ή άλλες νομικές οντότητες μπορούν να κινήσουν είτε εξ ονόματος του ενάγοντος είτε προς υπεράσπισή του κάθε δικαστική ή/και διοικητική διαδικασία, ανεξάρτητα από το εάν αυτός είναι μέλος τους.

4. Επί του άρθρου 13

Με την προτεινόμενη διάταξη, ο Συνήγορος του Πολίτη ορίζεται ως «φόρεας παρακολούθησης της εφαρμογής, στον ιδιωτικό και δημόσιο τομέα, της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών όσον αφορά στην πρόσβαση στην απασχόληση, στην επαγγελματική εκπαίδευση και ανέλιξη και στις συνθήκες εργασίας», ενώ επέρχονται συγκεκριμένες αλλαγές στην λειτουργία και την οργάνωσή του με την τροποποίηση των σχετικών διατάξεων του νόμου 3094/2003 (ΦΕΚ Α' 10, «Συνήγορος του Πολίτη και άλλες διατάξεις»). Ειδικότερα, οι αρμοδιότητες και το πεδίο δράσης του, όσον αφορά την παρακολούθηση της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης στον τομέα της απασχόλησης, επεκτείνονται στις σχέσεις των φυσικών

ή νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένων των τραπεζών (οι οποίες εξαιρούνταν ρητώς των αρμοδιοτήτων του βάσει του άρθρου 3 παρ. 1 εδ. 2 του νόμου 3094/2003), ενώ, όσον αφορά τη στελέχωσή του, προβλέπεται θέση έκτου Βοηθού Συνηγόρου καθώς και πέντε νέες θέσεις ειδικών επιστημόνων.

Η ανάθεση των ως άνω αρμοδιοτήτων στον Συνήγορο του Πολίτη, ο οποίος αποτελεί συνταγματικά κατοχυρωμένη Ανεξάρτητη Αρχή και απολαμβάνει προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας σύμφωνα με τα άρθρα 101Α και 103 παρ. 9 του Συντάγματος, βρίσκεται σε αρμονία με τις επιταγές του άρθρου 1 παρ. 7 της υπό ενσωμάτωση Οδηγίας (νέο άρθρο 8α της Οδηγίας 76/207/ΕΟΚ) το οποίο επιτάσσει, η παρακολούθηση, η υποστήριξη και η προώθηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης να γίνονται από φορείς ανεξαρτητούς, οι οποίοι είναι επιφορτισμένοι σε εθνικό επίπεδο με την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου. Περαιτέρω, με την ανάθεση κεντρικού εποπτικού αλλά και ουσιαστικού ρόλου σε έναν συγκεκριμένο φορέα, αποφεύγεται ο κατακερματισμός των αρμοδιοτήτων σε διαφορετικές υπηρεσίες και οργανισμούς και επιτυγχάνεται η αποτελεσματικότερη αντιμετώπιση των σχετικών με την εφαρμογή του Νσχ θεμάτων.

5. Επί του άρθρου 13 παρ. 10

Στο δεύτερο εδάφιο της παρ. 10 του παρόντος άρθρου γίνεται αναφορά στο «τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 5 του άρθρου 2 του ν. 3094/2003», ενώ πρόκειται για το τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 5 του άρθρου 3 του εν λόγω νόμου.

6. Επί του άρθρου 16 παρ. 4 σε σχέση με το άρθρο 3 παρ. 1 στοιχ. δ'

Με την προς ψήφιση διάταξη καθίσταται αξιόποινη η συμπεριφορά που ορίζεται ως «σεξουαλική παρενόχληση» στο άρθρο 3 παρ. 1 στοιχ. δ' του προτεινόμενου νομοσχεδίου, και απειλείται ποινή φυλάκισης από έξι μήνες έως τρία έτη καθώς και χρηματική ποινή τουλάχιστον χιλίων ευρώ, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 7 παρ. 1 της υπό ενσωμάτωση Οδηγίας, που επιβάλλει την πρόβλεψη αποτελεσματικών, ανάλογων και αποτρεπτικών κυρώσεων.

Οι μορφές συμπεριφοράς που περιγράφονται στον ορισμό του άρθρου 3 παρ. 1 στοιχ. δ' του υπό ψήφιση Νσχ τιμωρούνται σύμφωνα με το ισχύον δίκαιο ως προσβολή της γενετήσιας αξιοπρέπειας (άρθρο 337 ΠΚ), στην οποία εμπίπτουν, εκτός από τις χειρονομίες, και οι προτάσεις που αφορούν ασελγείς πράξεις.

Η διάταξη του άρθρου 3 παρ. 1 στοιχ. δ' του υπό ψήφιση Νσχ εισάγει νο-

μοθετικό ορισμό της έννοιας «σεξουαλική παρενόχληση» που αποτελεί κατά λέξη μεταφορά του ορισμού τον οποίο περιέχει η υπό ενσωμάτωση Οδηγία (άρθρο 1 παρ.2). Ο ως άνω ορισμός, αυτούσιος, συνιστά την ειδική υπόσταση του εγκλήματος της σεξουαλικής παρενόχλησης. Ωστόσο, οι ορισμοί που περιέχουν οι Οδηγίες διατυπώνονται με ευρύτητα, γιατί απευθύνονται σε χώρες με διαφορετικά νομικά συστήματα και αποσκοπούν στην κάλυψη και τη δημιουργία σημείων αναφοράς και επαφής με επιμέρους εθνικές νομοθεσίες. Παρέχουν κατευθυντήριες γραμμές στον εθνικό νομοθέτη για τη ρύθμιση των σχετικών θεμάτων και, κατά συνέπεια, δεν επιβάλλεται η κατά λέξη μεταφορά τους. Ειδικότερα, στο πεδίο του ουσιαστικού ποινικού δικαίου καθίσταται ιδιαίτερα επιτακτική η ανάγκη προσαρμογής στο ισχύον εθνικό δίκαιο των κειμένων των Οδηγιών που προτείνουν την ποινικοποίηση μορφών συμπεριφοράς, διότι ισχύει η αρχή *nullum crimen nulla poena sine lege certa*. Η αρχή αυτή επιτάσσει τη θέσπιση σαφών ποινικών διατάξεων που να περιγράφουν σταθερώς και λεπτομερώς την αξιόποινη συμπεριφορά (N. Ανδρουλάκης, Γενικό Μέρος, 2000, σελ. 132). Για τον λόγο αυτό, στη διατύπωση των ποινικών διατάξεων χρησιμοποιούνται συχνότερα περιγραφικές έννοιες. Η χρησιμοποίηση αξιολογικών εννοιών είναι ευκταία μόνο εφόσον μπορεί να εξασφαλισθεί η ομοιόμορφη ερμηνεία τους. Κατ' ακολουθίαν, και ο έλληνας εφαρμοστής του δικαίου προσδιορίζει το εύρος των αξιολογικών εννοιών που περιέχονται στις ποινικές διατάξεις χρησιμοποιώντας ως σημεία αναφοράς τη νομολογία και τη θεωρία που τις έχουν επεξεργασθεί.

Ο προτεινόμενος ορισμός της σεξουαλικής παρενόχλησης περιέχει πολλές αξιολογικές έννοιες, οι οποίες δεν απαντούν στον ποινικό κώδικα ή σε άλλους ποινικούς νόμους και, ως εκ τούτου, είναι ενδεχόμενη η δημιουργία ζητημάτων τόσο σε σχέση με την αρχή *nullum crimen nulla poena sine lege certa*, όσο και κατά την ερμηνεία και εφαρμογή τους. Ειδικότερα, οι έννοιες «εκφοβιστικό», «ταπεινωτικό», «εχθρικό», «εξευτελιστικό» και «επιθετικό περιβάλλον» (πέραν του γεγονότος ότι αποτελούν επιθετικούς προσδιορισμούς που προσδιορίζουν κατ' εξοχήν την ανθρώπινη συμπεριφορά), ενδεχομένως μπορούν να αποτελέσουν εστίες αοριστίας, καθόσον το περιεχόμενο τους δεν μπορεί να προσδιορισθεί με ακρίβεια, αφού ούτε το ίδιο το Νσχ που τις αναφέρει, ούτε άλλα νομοθετικά κείμενα, ούτε η νομολογία έχουν παράσχει σημεία στήριξης ομοιόμορφης ερμηνείας τους (Α. Ψαρούδα – Μπενάκη, Τα αξιολογικά στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος, 1971, σελ. 62-65). Η φράση «σεξουαλικού χαρακτήρα» δεν απαντά σε καμία διάταξη του ΠΚ. Αντιθέτως, στις διατάξεις του Ποινικού Κώδικα που αφορούν τα εγκλήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας χρησιμο-

ποιούνται οι φράσεις: «που αφορά την γενετήσια ζωή» και «ασελγείς πράξεις». Δεδομένου ότι ο εφαρμοστής του δικαίου στερείται σημείων αναφοράς τόσο στην υπάρχουσα νομολογία όσο και σε άλλα νομοθετικά κείμενα, ενδεχομένως, να προκύψουν ζητήματα κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή της προτεινόμενης διάταξης. Κατόπιν των ανωτέρω, η προτεινόμενη διάταξη θα έρχεζε, ενδεχομένως, αναδιτύπωσης προκειμένου να ενσωματωθεί απρόσκοπτα στο ισχύον δίκαιο.

7. Επί του άρθρου 17

Με την προτεινόμενη διάταξη, κατ' εφαρμογήν των διατάξεων της Οδηγίας 97/80/ΕΚ (ΕΕ L 14/6 της 20-1-1998) σχετικά με το βάρος της απόδειξης στις περιπτώσεις διακριτικής μεταχείρισης λόγω φύλου (η οποία ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το π.δ. 105/2003, ΦΕΚ Α' 96) και για την πιο αποτελεσματική προστασία του θιγομένου, θεσπίζεται μερική αντιστροφή του βάρους απόδειξης, σύμφωνα με την οποία, σε περίπτωση ισχυρισμού σχετικά με μεταχείριση που ενέχει διάκριση λόγω φύλου, ο ενάγων οφείλει να προσκομίσει στοιχεία που να πιθανολογούν την ύπαρξη της διάκρισης, ενώ ο εναγόμενος οφείλει να αποδείξει την έλλειψη συνδρομής προϋποθέσεων οι οποίες μπορούν να θεμελιώσουν τέτοιας μορφής διάκριση. Σύμφωνα με τις διατάξεις της Οδηγίας 97/80/ΕΚ, η σχετική πρόβλεψη εφαρμόζεται σε κάθε αστική ή διοικητική διαδικασία (άρθρο 3 παρ. 1 εδ. β'), ενώ δεν εφαρμόζεται στις ποινικές διαδικασίες, εκτός εάν τα κράτη μέλη ορίζουν διαφορετικά (άρθρο 3 παρ. 2). Με την παρούσα διάταξη του Νσχ υιοθετείται ο κανόνας της μερικής αντιστροφής του βάρους απόδειξης «ενώπιον δικαστηρίου ή άλλης αρμόδιας αρχής», ρητώς εξαιρουμένης της ποινικής διαδικασίας. Από την ευρεία διατύπωση που χρησιμοποιείται στην προτεινόμενη διάταξη συνάγεται ότι η αντιστροφή του βάρους απόδειξης εφαρμόζεται τόσο στις διαδικασίες ενώπιον των πολιτικών και των διοικητικών δικαστηρίων όσο και σε καταγγελίες ενώπιον κάθε άλλης αρμόδιας αρχής, όπως π.χ. ο Συνήγορος του Πολίτη ή οι Επιθεωρήσεις Εργασίας.

Αντίστοιχη πρόβλεψη σχετικά με τη μερική αντιστροφή του βάρους απόδειξης περιέχεται στο άρθρο 14 του νόμου 3304/2005 αναφορικά με περιπτώσεις παραβίασης της αρχής της ίσης μεταχείρισης στον τομέα της απασχόλησης λόγω θρησκευτικών πεποιθήσεων, αναπηρίας, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού. (Βλ. σχετικά Ν. Νίκα, Πολιτική Δικονομία II, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 134-136 και Δ. Ζερδελή, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1999, σελ. 272-275).

Επισημαίνεται ότι η αντιστροφή του βάρους απόδειξης αποτελεί εξαίρεση

από τον γενικό κανόνα που ισχύει τόσο στην πολιτική δίκη (άρθρο 338 ΚΠολΔ, βλ. σχετικά Κ. Κεραμέα - Δ. Κονδύλη - Ν. Νίκα - Ερμηνεία του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας Ι, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2000, σελ. 683-686) όσο και στη διοικητική δίκη (άρθρο 145 ΚΔΔικ), σύμφωνα με τον οποίο, κάθε πρόσωπο που προσφεύγει στα δικαστήρια ή τις αρμόδιες διοικητικές αρχές φέρει το βάρος επίκλησης και απόδειξης των πραγματικών γεγονότων στα οποία στηρίζει το αίτημά του.

Αθήνα, 21 Αυγούστου 2006

Οι εισηγητές
Αθανασία Διονυσοπούλου
Επιστημονικός Συνεργάτης
Δημήτριος Βασιλείου
Ειδικός Επιστημονικός Συνεργάτης

Ο προϊστάμενος του Α΄ Τμήματος
Νομοτεχνικής Επεξεργασίας
Στέλιος Κουσούλης
Αναπληρωτής Καθηγητής
της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο προϊστάμενος της Α΄ Διεύθυνσης
Επιστημονικών Μελετών
Αντώνης Παντελής
Καθηγητής της Νομικής Σχολής
του Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο Πρόεδρος του Επιστημονικού Συμβουλίου
Κώστας Μαυριάς
Καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών