



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 423/2013

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

(Τμήμα Δ')

Συνεδρίαση της 3-12- 2013

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Ανδρέας Φυτράκης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Χρυσαφούλα Αυγερινού, Στέφανος Δέτσης, Βασιλική Δούσκα, Ιωάννης Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Γεώργιος Κανελλόπουλος, Νίκη Μαριόλη, Δήμητρα Κεφάλα, Κωνσταντίνος Κηπουρός, Αθηνά Αλεφάντη και Παναγιώτης Παππάς, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Αθηνά Αλεφάντη, Νομική Σύμβουλος του Κράτους .

Ερώτημα : Αρ. πρωτ. 54327/16-10-2013 έγγραφο της Δ/νσης Διοικητικού του ΥΠΕΚΑ.

Περίληψη Ερωτήματος : Εάν δύναται να εξετασθεί από την Διοίκηση υποβληθέν αίτημα του Δ.Π., υπαλλήλου του ΥΠΕΚΑ με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, περί μετάταξής του από την ειδικότητα Τ.Ε. Γραφείου, την οποία κατέχει, σε θέση ειδικότητας ΤΕ Μηχανικών Γεωτεχνολογίας και Περιβάλλοντος, ενώ, μετά την υποβολή του, έχει τεθεί σε διαθεσιμότητα, διότι καταργήθηκε η θέση του.

Επί του ως άνω ερωτήματος, που υποβλήθηκε νόμιμα από την αρμόδια προς τούτο Γενική Γραμματέα του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής (Αριθμ. Οικ. 12123/2013/ ΚΥΑ, άρθρο 1 περ. 5, ΦΕΚ Β' 499/5-3-2013), το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Δ') γνωμοδότησε ως εξής:

I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και εκτίθεται επακριβώς στο υποβληθέν ερώτημα «με την υπ' αριθ. πρωτ. οικ. 32453/20.7.2011 ΚΥΑ (Γ 536) μεταφέρθηκαν στο ΥΠΕΚΑ, υπάλληλοι της εταιρείας με την επωνυμία ΑΓΡΟΓΗ Α.Ε. με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου - μεταξύ των οποίων



και ο Δ. Π. - σε συνιστώμενες προσωποπαγείς θέσεις, σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου.

Στην συνέχεια με την από 15-2-2012 αίτησή του ο Δ. Π. ζήτησε τη μετάταξη του από την ειδικότητα ΤΕ - Υπάλληλος Γραφείου σε θέση ειδικότητας της ίδιας εκπαιδευτικής βαθμίδας, ΤΕ Μηχανικών Γεωτεχνολογίας και Περιβάλλοντος βάσει του τίτλου που κατέχει. Σύμφωνα με το απόσπασμα Πρακτικού 2^ο/2013 (Συνεδρία 23-1-2013) το υπηρεσιακό συμβούλιο του επί συμβάσει προσωπικού του ΥΠΕΚΑ ομόφωνα γνωμοδότησε κατά του αιτήματος του εν λόγω υπαλλήλου με την αιτιολογία ότι: α) «.....ο ανωτέρω υπάλληλος απασχολείται στο Τμήμα Μισθοδοσίας και κρίνεται σκόπιμη η παραμονή του στο εν λόγω τμήμα, με δεδομένη την συνταξιοδότηση δύο (2) υπαλλήλων, για την εύρυθμη λειτουργία της Υπηρεσίας. β) «.....δεν θεωρεί σκόπιμη την εκτέλεση της εν λόγω μετάταξης την δεδομένη χρονική στιγμή, αφού θα μπορούσε να εξετασθεί μελλοντικά στο πλαίσιο της επικείμενης αναδιάρθρωσης της οργανωτικής δομής του Υπουργείου». Λαμβάνοντας υπόψιν το παραπάνω πρακτικό του υπηρεσιακού συμβουλίου με την υπ' αριθμ. πρωτ. οικ 6239/28.1.2013 απόφαση η Δ/νση Διοικητικού του ΥΠΕΚΑ απέρριψε το αίτημα για μετάταξη του υπαλλήλου Π. Δ. καθώς «.....δεν συντρέχουν στο πρόσωπο του αναφερόμενου οι προϋποθέσεις της παρ. 1 του άρθρου 34 π.δ/τος 410/1988, όπως αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 11 του ν. 3801/2009.».

Με την αριθμ. οικ. 50790/16-9-2013 (Β 2319) ΚΥΑ και σε εκτέλεση του άρθρου 90 του ν. 4172/2013 (Α 167) καταργείται, μεταξύ άλλων ειδικοτήτων και η ειδικότητα ΤΕ Υπάλληλος

Γραφείου στο σύνολο της (καλυμμένες και κενές θέσεις) από ημερομηνία δημοσίευσης της (17.9.2013).

Στις 11-9-2013 ο Δ.Π. επανήλθε με νέα αίτηση προκειμένου να μεταταχθεί από την ειδικότητα που κατέχει στην ειδικότητα ΤΕ Μηχανικού Γεωτεχνολογίας και Περιβάλλοντος, η οποία εισήχθη στο Τμήμα Προσωπικού Ι.Δ. στις 16-9-2013. Βάσει των ανωτέρω και δεδομένου ότι ο Δ.Π. έπαψε να είναι υπάλληλος του Υπουργείου από 18-9-2013, δηλαδή την επομένη της δημοσίευσης της με αριθμ. οικ. 50790/16-9-2013 απόφασης των Υπουργών Διοικητικής Μεταρρύθμισης & Ηλεκτρ. Διακυβέρνησης και Περιβάλλοντος Ενέργειας & Κλιματ. Αλλαγής», υποβλήθηκε το παρόν ερώτημα.

II. ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

α) Π.Δ. 410 της 18/30-8-88 Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο των διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, που αφορούν το προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου του Δημοσίου, των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης και των λοιπών Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου (Α' 191).

Άρθρο 34, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 11 Ν.3801/2009, (Α 163) - Μετάταξη από ειδικότητα σε ειδικότητα.
«1. Με απόφαση του αρμόδιου Υπουργού, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ύστερα από γνώμη του υπηρεσιακού συμβουλίου, επιτρέπεται η μετάταξη του προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου από μια ειδικότητα σε θέση άλλης ειδικότητας της ίδιας εκπαιδευτικής βαθμίδας του

Υπουργείου..... στο οποίο ανήκει ο μισθωτός, με ταυτόχρονη μεταφορά της θέσης που κατέχει:α) Για υπηρεσιακούς λόγους.β) Όταν δεν υπάρχει αντικείμενο απασχόλησης μισθωτών ή υπάρχει αντικειμενική αδυναμία εκτέλεσης καθηκόντων της ειδικότητας τους, που διαπιστώνεται από το Υπηρεσιακό Συμβούλιο ή την αρμόδια Υγειονομική Επιτροπή, αντίστοιχα, και υπό την προϋπόθεση ότι δεν συντρέχει λόγος απόλυσης. Η μετάταξη ενεργείται σε ειδικότητα για την οποία ο μισθωτός κρίνεται ικανός να εκτελέσει τα καθήκοντα που αντιστοιχούν σε αυτή. Η μεταφορά της θέσης γίνεται με την πράξη της μετάταξης. 2. Στις περιπτώσεις των εδαφίων α, β και γ, η μετάταξη ενεργείται με αίτηση του ενδιαφερόμενου μισθωτού και σε όλες τις περιπτώσεις ύστερα από σύμφωνη γνώμη του αρμόδιου κατά περίπτωση υπηρεσιακού συμβουλίου.....»

β) Ν. 4172/2013 (ΦΕΚ Α 167/ 23-7-2013) - Φορολογία εισοδήματος, επείγοντα μέτρα εφαρμογής του ν. 4046/2012, του ν. 4093/2012 και του ν. 4127/2013 και άλλες διατάξεις.

Άρθρο 90 – Διαθεσιμότητα - «1α. Επιτρέπεται να καταργούνται θέσεις ανά κατηγορία, κλάδο ή και ειδικότητα σε Υπουργεία, με απόφαση του Υπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και του οικείου Υπουργού, σε εκτέλεση σχετικών αποφάσεων του Κυβερνητικού Συμβουλίου Μεταρρύθμισης, μετά από τεκμηρίωση που στηρίζεται σε εκθέσεις αξιολόγησης δομών και σχέδια στελέχωσης.....»

Άρθρο 91 - Κινητικότητα - «1. Η περίπτωση 1 της υποπαραγράφου Ζ.1 της παρ. Ζ' του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012 αντικαθίσταται ως εξής: «Επιτρέπεται: α) η μετάταξη μόνιμων πολιτικών υπαλλήλων και η μεταφορά υπαλλήλων με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου που υπηρετούν σε υπηρεσίες, κεντρικές και περιφερειακές, του Δημοσίου, όταν επιβάλλεται από το συμφέρον της υπηρεσίας υποδοχής, ιδίως για την κάλυψη άμεσων υπηρεσιακών αναγκών και την καλύτερη αξιοποίηση του ανθρώπινου δυναμικού..... Προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου μπορεί να μεταφέρεται για τον ίδιο λόγο σε Ν.Π.Ι.Δ. του δημόσιου τομέα.....»

γ) Με αριθμ. οικ. 50790/2013 ΚΥΑ (ΦΕΚ Β 2319/17.9.2013) Υπουργών Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και Περιβάλλοντος Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής - Κατάργηση εκατό (100) οργανικών και προσωποπαγών θέσεων μόνιμου και με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου στο Υ.Π.Ε.Κ.Α. κατ εφαρμογή της παραγράφου 1 του άρθρου 90 του Ν. 4172/2013 (Α/167).

«.....Εχοντας υπόψη: 1. Τις διατάξεις: Α) του άρθρου 90 του Ν. 4172/2013 «Φορολογία εισοδήματος, επείγοντα μέτρα εφαρμογής του Ν. 4046/2012, του Ν. 4093/2012 και του Ν. 4127/2013 και άλλες διατάξεις» (Α/167).....2. Τις από 26/8/2013 και 13/9/2013 αποφάσεις του Κυβερνητικού Συμβουλίου Μεταρρύθμισης, σχετικά με την αξιολόγηση δομών και τη στελέχωση του ΥΠΕΚΑ και φορέων αυτού».

Άρθρο: ΜΟΝΟ «Την κατάργηση εκατό (100) οργανικών και προσωποπαγών θέσεων του μόνιμου και με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου προσωπικού του Υπουργείου Περιβάλλοντος Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής, όπως αναλυτικά προσδιορίζονται, ως ακολούθως: Α. Από την Κεντρική Υπηρεσία του Υ.Π.Ε.Κ.Α.....

ΚΛΑΔΟΣ/ΕΙΔΙΚΟΤΗΤΑ:..... ΤΕ ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ ΓΡΑΦΕΙΟΥ
ΚΑΤΑΡΓΟΥΜΕΝΕΣ ΘΕΣΕΙΣ:..... 1.....»

ΙΙΙ. ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΚΑΙ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ

Από τις παρατεθείσες διατάξεις σε συνδυασμό με το δοθέν πραγματικό του ερωτήματος συνάγονται τα ακόλουθα :

A.a) Με τις διατάξεις του Π.Δ/τος 410 της 18/30-8-1988 κωδικοποιήθηκαν σε ενιαίο κείμενο οι διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας που αφορούν το προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου του Δημοσίου κλπ.

Ειδικότερα με το άρθρο 34 αυτού, ως ισχύει (άρθρο 11 ν. 3801/2009), ρυθμίζεται το ζήτημα της μετάταξης του προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, από μία ειδικότητα σε θέση άλλης ειδικότητας της ίδιας εκπαιδευτικής βαθμίδας του Υπουργείου στο οποίο ανήκει ο μισθωτός, ύστερα από γνώμη του Υπηρεσιακού Συμβουλίου και υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπονται (πρβλ. ΣΤΕ 4051/2012 σκ. 5). Ρητά ορίζεται

ότι, με την πράξη μετάταξης, η έκδοση ή μη της οποίας εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης, η οποία κάθε φορά εκτιμά τις σχετικές προϋποθέσεις, γίνεται ταυτόχρονη μεταφορά της θέσης που κατέχει ο υπάλληλος. Συνεπώς, για να αποφασιστεί η μετάταξη με τις διατάξεις του ως άνω Π.Δ/τος, απαιτείται η ύπαρξη θέσης.

Είναι σαφές ότι με το ως άνω άρθρο ρυθμίζονται τα ζητήματα των μετατάξεων του προσωπικού Ι.Δ.Α.Χ. με γνώμονα την καλύτερη λειτουργία της Διοίκησης (Βλ. αιτιολογική έκθεση ν. 3801/2009).

β) Με τις διατάξεις του ν. 4172/2013, ρυθμίστηκαν, μεταξύ άλλων, ζητήματα που αφορούν την διαθεσιμότητα (άρθρο 90) και επετράπη η κατάργηση θέσεων ανά κατηγορία, κλάδο ή ειδικότητα σε Υπουργεία, και την κινητικότητα (άρθρο 91) και επετράπη η μετάταξη μόνιμων πολιτικών υπαλλήλων και η μεταφορά υπαλλήλων με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, που υπηρετούν σε υπηρεσίες, κεντρικές και περιφερειακές, του Δημοσίου κλπ., όταν επιβάλλεται από το συμφέρον της υπηρεσίας υποδοχής, τηρώντας την προβλεπόμενη διαδικασία.

Η διαθεσιμότητα και η κινητικότητα εχώρησαν ως γενικά μέτρα, τα οποία αποσκοπούν στην ορθολογική και αξιοκρατική κατανομή του προσωπικού, προς όφελος του δημοσίου συμφέροντος και της ορθολογικής λειτουργίας της Διοίκησης (Βλ. αιτιολογική έκθεση άρθρων 90 και 91).

γ) Κατ' εφαρμογή της παραγράφου 1 του άρθρου 90 του Ν. 4172/2013 εκδόθηκε η με αριθμ. οικ. 50790/2013 ΚΥΑ Υπουργών

Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και Περιβάλλοντος Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής, που δημοσιεύτηκε την 17-9-2013 και καταργήθηκαν εκατό (100) οργανικές και προσωποπαγείς θέσεις μόνιμου και με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου προσωπικού στο Υ.Π.Ε.Κ.Α., μεταξύ δε αυτών καταργήθηκε και η θέση του ως άνω αιτούντος την μετάταξη, Δ.Π., δηλαδή η θέση Τ.Ε. – υπάλληλος γραφείου.

Επισημαίνεται ότι, προηγήθηκαν, ως απαιτείτο, της έκδοσης της ως άνω ΚΥΑ, οι από 26/8/2013 και 13/9/2013 αποφάσεις του Κυβερνητικού Συμβουλίου Μεταρρύθμισης, σχετικά με την αξιολόγηση δομών και τη στελέχωση του ΥΠΕΚΑ και φορέων αυτού (πρβλ. ΣτΕ Ολ. 3354/2013).

Β. Στην προκειμένη περίπτωση ο Δ. Π., υπάλληλος του ΥΠΕΚΑ, με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, ζήτησε με την από 15.2.2012 αίτησή του τη μετάταξή του, από την ειδικότητα ΤΕ - Υπάλληλος Γραφείου, σε θέση ειδικότητας της ίδιας εκπαιδευτικής βαθμίδας, ΤΕ Μηχανικών Γεωτεχνολογίας και Περιβάλλοντος βάσει του τίτλου που κατέχει, πλην όμως, το υπηρεσιακό συμβούλιο του επί συμβάσει προσωπικού του ΥΠΕΚΑ ομόφωνα γνωμοδότησε κατά του αιτήματός του (Πρακτικό 2^ο/2013 - Συνεδρία 23.1.2013), στην συνέχεια δε εκδόθηκε και η υπ' αριθμ. πρωτ.:οικ 6239/28.1.2013 απόφαση της Δ/νσης Διοικητικού του ΥΠΕΚΑ που απέρριψε, κατά την διακριτική της ευχέρεια, το αίτημα για μετάταξη του υπαλλήλου, για τους λόγους που εκτίθενται αναλυτικά στο «Ιστορικό». Από τον φάκελο της

υπόθεσης δεν προκύπτει ότι η απόφαση αυτή προσβλήθηκε ενώπιον Δικαστηρίου.

Στη συνέχεια την 11-9-2013 ο Δ.Π. επανήλθε με νέα αίτηση ιδίου περιεχομένου. Όμως, με την αριθμ. οικ. 50790/16-9-2013 (B 2319) ΚΥΑ και σε εκτέλεση του άρθρου 90 του ν. 4172/2013 (A 167) καταργήθηκε, μεταξύ άλλων ειδικοτήτων και η ειδικότητα ΤΕ Υπάλληλος Γραφείου στο σύνολο της (καλυμμένες και κενές θέσεις) από την ημερομηνία δημοσίευσης της (17-9-2013) και επομένως η θέση του αιτούντος έπαψε να υπάρχει και ο ίδιος τέθηκε σε διαθεσιμότητα.

Συνεπώς, δεν είναι δυνατόν να τύχουν εφαρμογής οι διατάξεις του Π.Δ/τος 410 της 18/30-8-1988, ως ισχύει, περί μετάταξης από μία ειδικότητα σε άλλη ειδικότητα του προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου του Δημοσίου κλπ., διότι, ανεξαρτήτως του ότι δεν υφίσταται σήμερα, όπως απαιτούν οι σχετικές διατάξεις, θέση για ταυτόχρονη μεταφορά και μετάταξη, το ζήτημα της μετάταξης – μεταφοράς των υπαλλήλων που βρίσκονται σε κατάσταση διαθεσιμότητας του άρθρου 90, ρυθμίζεται πλέον από το άρθρο 91, περί κινητικότητας και την προβλεπόμενη σ' αυτό διαδικασία, η δε προηγηθείσα της κατάργησης των 100 θέσεων, από 11-9-2013 αίτηση του Δ.Π. είναι πλέον άνευ αντικειμένου και δεν συνδέεται με τις νέες ρυθμίσεις.

V. Κατόπιν των ανωτέρω, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Δ) γνωμοδότησε ομόφωνα ότι δεν δύναται να εξετασθεί από την Διοίκηση το αίτημα του Δ.Π., υπαλλήλου του ΥΠΕΚΑ με

σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, περί μετάταξης του από την ειδικότητα ΤΕ Υπαλλήλου Γραφείου, την οποία κατέχει, σε θέση ειδικότητας ΤΕ Μηχανικών Γεωτεχνολογίας και Περιβάλλοντος σύμφωνα με τον τίτλο σπουδών του, για τον λόγο ότι αυτός έχει τεθεί ήδη σε διαθεσιμότητα, μετά την έκδοση της με αριθμ. οικ. 50790/16-9-2013 απόφασης των Υπουργών Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και Περιβάλλοντος Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής, που επέφερε την κατάργηση της θέσης του.

Θεωρήθηκε
Αθήνα 23/12/2013

Ο Πρόεδρος του Τμήματος

Ανδρέας Φουτράκης

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Η Εισηγήτρια

Αθηνά Αλεφάντη

**Νομική Σύμβουλος
του Κράτους**