



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αθήνα, 15-4-2014

ΑΤΟΜΙΚΗ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ 139/2014

Αριθμός Ερωτήματος: Το υπ' αριθμ. Α.Π.: 9332/15-4-2014 έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Τουριστικής Πολιτικής και Οργάνωσης-Διεύθυνσης Διοικητικού-Τμήμα Οργάνωσης προσωπικού του Υπουργείου Τουρισμού.

Περίληψη Ερωτήματος : Ερωτάται αν, η υποβληθείσα παραίτηση εργαζόμενης, που υπηρετούσε στο Υπουργείο Τουρισμού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, επέφερε τη λύση της σύμβασης εργασίας της ή κατ' εφαρμογή του άρθρου 148 του ισχύοντα ΥΚ η παραίτησή της θεωρείται ως μη υποβληθείσα, εκ του λόγου ότι εκκρεμεί σε βάρος της πειθαρχική δίωξη ενώπιον του πειθαρχικού συμβουλίου για παράπτωμα που μπορεί να επισύρει την ποινή της οριστικής παύσης.

Α. ΣΥΝΟΠΤΙΚΟ ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Με το υπ' αριθμ. ΕΜΠ27/14-2-2014 παραπεμπτήριο της Υπουργού Τουρισμού προς το Πρωτοβάθμιο Πειθαρχικό Συμβούλιο του Υπουργείου Τουρισμού παραπέμφθηκε σ' αυτό η με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου υπάλληλος του Υπουργείου Τουρισμού Κ.Σ-Α, διότι μετά από έλεγχο διαπιστώθηκε, ότι είχε συμπεριληφθεί στον ατομικό φάκελό της φωτοαντίγραφο πράξης αναγνώρισης από το Διαπανεπιστημιακό Κέντρο Αναγνωρίσεως Τίτλων Σπουδών της Αλλοδαπής (ΔΙ.Κ.Α.Τ.Σ.Α.) με αριθμό 26 3-681/2005 και με

ημερομηνία έκδοσης 4-10-2005, ο οποίος τίτλος επιβεβαιώθηκε, ότι είναι ανύπαρκτος (σχετικό έγγραφο ΔΟΑΤΑΠ 20202/213/28-11-2013).

Επειδή θεωρήθηκε, ότι εν γνώσει της υπέβαλε στην υπηρεσία τον εν λόγω ανύπαρκτο τίτλο, ο οποίος είχε ευμενές αποτέλεσμα στην μισθολογική και βαθμολογική της εξέλιξη, η Υπουργός Τουρισμού έκρινε, ότι έτσι υπέπεσε στο πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπούς ή ανάρμοστης ή ανάξιας για υπάλληλο συμπεριφοράς εντός ή εκτός υπηρεσίας. Προ της εκδόσεως του παραπεμπτηρίου με το ΕΜΠ.12/28-1-2014 έγγραφο της Δ/σης Διοικητικού κλήθηκε για παροχή εξηγήσεων κατά το άρθρο 6 ν.2690/1999 για το γεγονός, ότι στο φάκελό της βρισκόταν η προαναφερθείσα μη έγκυρη Πράξη Αναγνώρισης μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών της αλλοδαπής. Μετά την ανωτέρω κλήση της με την υπ' αριθμ. πρωτ. 2922/31-1-2014 αίτηση – παραίτησης υπέβαλε την παραίτησή της για λόγους άσχετους με το αντικείμενο της παραπομπής.

Ενόψει του ανωτέρω ιστορικού η ερωτώσα υπηρεσία προβληματίζεται, αν έχει λυθεί η σύμβαση εργασίας της ή έχει εφαρμογή στο ιστορικό του ερωτήματος το άρθρο 148 παρ. 2 του ΥΚ, οπότε θεωρείται ως μη υποβληθείσα η παραίτηση και συνεπώς εξακολουθεί να υφίσταται ενεργή σχέση εργασίας μεταξύ της πειθαρχικά διωκόμενης και του Υπουργείου Τουρισμού.

B. ΚΡΙΣΙΜΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

1. Στο ΠΔ 410/1988 ΦΕΚ Α 191 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο των διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, που αφορούν το προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου του Δημοσίου, των ΟΤΑ, και των λοιπών ν.π.δ.δ.» ορίζεται:

Άρθρο 2.

(Άρθρο 2 ν. 993/1979 - Άρθρο 251 ν. 1188/1981)

Παραπομπή στον Υπαλληλικό κώδικα

όπου στον Κώδικα αυτό αναφέρεται ο όρος "Υπαλληλικός Κώδικας", νοείται ο νόμος 1811/1951 "Περί Κώδικος Καταστάσεως των Δημοσίων Διοικητικών Υπαλλήλων", όπως αυτός ισχύει κάθε φορά.

Άρθρο 54.

(Άρθρο 48 ν. 993/1979 -Άρθρο 299 ν. 1188/1981)

Καταγγελία της σύμβασης εργασίας από τον απασχολούμενο

1. Ο απασχολούμενος δικαιούται να καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας οποτεδήποτε.

2. Η καταγγελία γίνεται με έγγραφη δήλωσή του που υποβάλλεται στην υπηρεσία.

3. Ο καταγγέλλων τη σύμβαση έχει υποχρέωση να παρέχει τις υπηρεσίες του για δεκαπέντε (15) ημέρες από την υποβολή του κατά την προηγούμενη παράγραφο εγγράφου, εκτός αν η υπηρεσία ήθελε απαλλάξει αυτόν εν όλω ή εν μέρει από την υποχρέωση αυτή.

Άρθρο 46

(Άρθρο 40 ν. 993/1979 - Άρθρο 291 ν. 1188/1981)

Περιπτώσεις λύσης της σύμβασης εργασίας

Η σύμβαση εργασίας λύεται:

- α) Με θάνατο.
- β) Με έκπτωση.
- γ) Με την απόλυση.
- δ) Με την καταγγελία.
- ε) Με τη λήξη του χρόνου διάρκειάς της.

Άρθρο 89

(Άρθρο 57 παρ. 2 ν. 993/1979 - Άρθρο 323 παρ. 2 ν.1188/1981)

Εφαρμογή εργατικής νομοθεσίας

Όπου στον Κώδικα αυτό δεν ορίζεται διαφορετικά, εφαρμόζονται συμπληρωματικά οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας για τη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας.

2. Στο νόμο Ν 3528/2007 ΦΕΚ Α 26 «Κύρωση του Κώδικα Καταστάσεως Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων ΝΠΔΔ» ορίζεται:

Άρθρο 2

Έκταση εφαρμογής

1. Στις διατάξεις του παρόντος Κώδικα υπάγονται οι πολιτικοί διοικητικοί υπάλληλοι του κράτους και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου.

Άρθρο 107

Απαρίθμηση πειθαρχικών παραπτώματων

"1. Πειθαρχικά παραπτώματα είναι:

α)... β) γ) ... δ) ...

ε) η αναξιοπρεπής ή ανάρμοστη ή ανάξια για υπάλληλο συμπεριφορά εντός ή εκτός υπηρεσίας,

στ) ... ζ) ... η) ... θ) ... ι) ... ια) ... ιβ) ... ιγ) ... ιδ) ... ιε) ... ιστ) ... ιζ) ... ιη) ... ιθ) ...

κ) ... κα) ... κβ) ... κγ) ... κδ) ... κε) ... κστ) ... κζ) ... κη) ... κθ) ... λ) ... λα) ... λβ) ...

λγ) ... »

Άρθρο 109

Πειθαρχικές ποινές

1. Οι πειθαρχικές ποινές που επιβάλλονται στους υπαλλήλους είναι:

α)... β)... γ)... δ)... ε)... στ)... ζ)... η) η οριστική παύση. 2.... 3... 4...

5.α. Για τα παραπτώματα των περιπτώσεων α', γ', δ', θ' της παραγράφου 1 του άρθρου 107 δεν μπορεί να επιβληθεί ποινή κατώτερη του υποβιβασμού.

Για το παράπτωμα της περίπτωσης ι' του άρθρου 107 δεν μπορεί να επιβληθεί ποινή κατώτερη του υποβιβασμού εφόσον η αδικαιολόγητη αποχή από την εκτέλεση των υπηρεσιακών καθηκόντων υπερβαίνει τις είκοσι δύο (22) εργάσιμες ημέρες συνεχώς ή τις τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες σε διάστημα ενός (1) έτους.

β. Για τα παραπτώματα των περιπτώσεων ιδ', ιε', ιστ', ιη', ιθ', κα', κβ', κδ', της παραγράφου 1 του άρθρου 107 δεν μπορεί να επιβληθεί ποινή κατώτερη του προστίμου.

γ. Για τα λοιπά παραπτώματα μπορεί να επιβληθεί οποιαδήποτε πειθαρχική ποινή."

Άρθρο 147

Η υπαλληλική σχέση λύεται με το θάνατο, την αποδοχή της παραίτησης, την έκπτωση και την απόλυση του υπαλλήλου.

Άρθρο 148

Παραίτηση

1. Η παραίτηση αποτελεί δικαίωμα του υπαλλήλου και υποβάλλεται εγγράφως. Αίρεση, όρος ή προθεσμία στην αίτηση παραίτησης θεωρούνται ότι δεν έχουν γραφεί.

2. Η παραίτηση θεωρείται ότι δεν έχει υποβληθεί αν κατά την υποβολή της εκκρεμεί ποινική δίωξη για πλημμέλημα από τα αναφερόμενα στην περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 8 ή για κακούργημα ή πειθαρχική δίωξη ενώπιον του υπηρεσιακού συμβουλίου για παράπτωμα που μπορεί να επισύρει την ποινή της οριστικής παύσης ή αν η ποινική ή πειθαρχική δίωξη ασκηθεί μέσα σε δύο (2) μήνες από την υποβολή της αίτησης παραίτησης και πριν την αποδοχή της

3. ... 4... 5. Η αίτηση παραίτησης γίνεται αποδεκτή με πράξη που εκδίδεται από το αρμόδιο όργανο και δημοσιεύεται σε περίληψη στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

.... Για τη λύση της υπαλληλικής σχέσης εκδίδεται διαπιστωτική πράξη, περίληψη της οποίας δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

6. Διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας, που ρυθμίζουν την παραίτηση του υπαλλήλου σε ειδικές περιπτώσεις, διατηρούνται σε ισχύ.

3. Στο Ν 4057/2012 ΦΕΚ Α 54 «Πειθαρχικό Δίκαιο Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου» ορίζεται:

Άρθρο τέταρτο

1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου, που αναφέρονται σε θέματα αργιών, καθώς και εκείνες με τις οποίες προβλέπονται πειθαρχικά παραπτώματα και πειθαρχικές ποινές, εφαρμόζονται αναλόγως για το προσωπικό του Δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου που κατέχει οργανικές θέσεις. Σε περίπτωση που επιβληθεί στον υπάλληλο αμετάκλητα η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης η καταγγελία της σύμβασης εργασίας του είναι υποχρεωτική.

2. Τα πειθαρχικά συμβούλια του παρόντος νόμου έχουν αρμοδιότητα για τα θέματα αργιών, πειθαρχικού δικαίου και καταγγελίας από την υπηρεσία της σύμβασης εργασίας του προσωπικού της προηγούμενης παραγράφου.

3. Σπουδαίο λόγο, σύμφωνα με το άρθρο 53 του π.δ. 410/1988 (Α` 191) για την καταγγελία από την υπηρεσία της σύμβασης εργασίας, μπορεί να αποτελεί η τέλεση κάθε πειθαρχικού παραπτώματος, διατηρουμένων σε ισχύ των ρυθμίσεων του άρθρου 55 του ίδιου διατάγματος.

Άρθρο όγδοο

Καταργούμενες διατάξεις

1. Καταργείται κάθε διάταξη των νόμων 3528/2007, 3584/2007, καθώς και του π.δ. 410/1988 που αντίκειται στις ρυθμίσεις του παρόντος νόμου ή ρυθμίζει διαφορετικά τα θέματα που διέπονται από αυτόν

Γ. ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ – ΥΠΑΓΩΓΗ

Από τις διατάξεις των άρθρων 2, 54 παραγρ 2, 46 περίπτωση δ και 89 του π. δ/τος 410/1988, που δεν έχουν θιγεί από την παραγρ. 1 του άρθρου ογδόου του Ν.4057/2012, σε συνδυασμό και με την συμπληρωματική εφαρμογή των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας για τη σύμβαση εξηρημένης εργασίας (άρθρα 669 εδάφιο β ΑΚ, 1ν. 2112/1990, 1 και 5 ν. 3198/1955) συνάγεται, ότι ο υπάλληλος με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου στο Δημόσιο δικαιούται να καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας του, όποτε επέρχεται η λύση της μετά την πάροδο δεκαπέντε

ημερών από της επομένης της ημέρας, που περιήλθε στην αρμόδια υπηρεσία η έγγραφη καταγγελία του. (άρθρα 241 ΑΚ, 242 ΑΚ, 10 Ν. 2690/99)

Τα παραπάνω γίνονται δεκτά εν όψη και του ότι η καταγγελία αποτελεί μονομερή και αναιτιώδη δικαιοπραξία (ίδετε γενικώς ΑΠ 904/2012 ΝΟΜΟΣ, για το δημόσιο ΝΣΚ 109/2002).

Περαιτέρω η υποβολή στην διοίκηση έγγραφης αίτησης παραιτήσεως εκ μέρους υπαλλήλου συνδεδεμένου με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου εκτιμάται ως καταγγελία της σύμβασης εργασίας από τον εργαζόμενο, που επιφέρει ως άμεσο αποτέλεσμα τη λύση της σύμβασης εργασίας του (ΝΣΚ 56/2009), για αυτό και δεν υφίσταται δυνατότητα ανακλήσεώς της (ΝΣΚ 173/2004).

Επίσης έχει κριθεί, ότι η προβλεπόμενη στο άρθρο 53 του π.δ. 410/1988 καταγγελία της συμβάσεως εργασίας εκ μέρους του εργοδότη Δημοσίου ή ν.π.δ.δ. για σπουδαίο λόγο εντάσσεται και λειτουργεί στο πλαίσιο της συμβάσεως εργασίας και δεν αποτελεί πειθαρχική ποινή [ΣτΕ 1122/2011, 388/2009, 1444/2008 κ.α.].

Οι παραπάνω παραδοχές ενισχύονται και από την πρόβλεψη του τετάρτου άρθρου του ν 4057/2012, που υποχρεώνει τη Διοίκηση, να καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας εργαζόμενου με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου που κατέχει οργανική θέση, όταν του επιβληθεί αμετάκλητα η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης.

Μεταξύ των παραπτώματων για τα οποία μπορεί να επιβληθεί η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης περιλαμβάνεται και το πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπής ή ανάρμοστης ή ανάξιας για υπάλληλο συμπεριφορά εντός ή εκτός υπηρεσίας, το οποίο προβλέπεται στην περ. ε της παρ. 1 του άρθρου 107 του ισχύοντα ΥΚ.

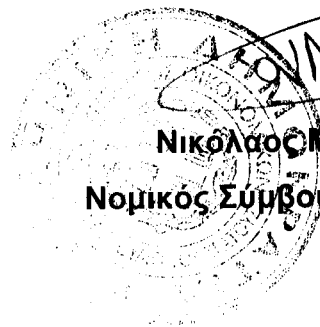
Με την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου τετάρτου του ν.4057/2012 προβλέφθηκε από της ισχύος της, ότι και για το προσωπικό του Δημοσίου και των ν.π.δ.δ., που κατέχει οργανικές θέσεις με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου έχουν ανάλογη εφαρμογή οι διατάξεις του ν. 4057/2012, που αναφέρονται σε θέματα αργιών καθώς και εκείνες με τις οποίες προβλέπονται πειθαρχικά παραπτώματα και πειθαρχικές ποινές.

Συνεπώς, δεν έχουν ανάλογη εφαρμογή για τους υπαλλήλους, οι οποίοι υπηρετούν στο Δημόσιο με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου οι διατάξεις των άρθρων 147 και 148 του ΥΚ, οι οποίες απαριθμούν περιοριστικά τους λόγους λύσης της υπαλληλικής σχέσης στους οποίους περιλαμβάνεται και το δικαίωμα των δημοσίων υπαλλήλων και των υπαλλήλων ν.π.δ.δ. να υποβάλλουν με έγγραφη αίτηση την παραίτησή τους.

Κατ' ακολουθία των ανωτέρω η υπ' αριθμ. πρωτ. 2922/31-01-2014 υποβληθείσα αίτηση παραιτήσεως της υπαλλήλου Κ.Σ.-Α. συνδεδεμένης με το Ελληνικό Δημόσιο με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου και υπηρετούσα τον χρόνο υποβολής της αιτήσεως παραιτήσεώς της στο Υπουργείο Τουρισμού με τον βαθμό Δ', εκτιμάται ως έγγραφη καταγγελία της σύμβασης εργασίας της, η οποία επέφερε τη λύση της. Η επακολουθήσασα παραπομπή της στο Πρωτοβάθμιο Πειθαρχικό Συμβούλιο του Υπουργείου Τουρισμού με το ερώτημα της οριστικής παύσης, διότι κατά τα αναφερόμενα στο παραπεμπτήριο έχει υποπέσει στο πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπούς ή ανάρμοστης ή ανάξιας για υπάλληλο συμπεριφοράς εντός ή εκτός υπηρεσίας ήτοι για πειθαρχικό παράπτωμα για το οποίο μπορεί να επιβληθεί οποιαδήποτε πειθαρχική ποινή και συνεπώς και η ποινή της οριστικής παύσης, δεν καθιστά ανενεργή την καταγγελία της σύμβασης εργασίας της λόγω μη εφαρμογής του άρθρου 148 παρ. 2 ΥΚ, γι' αυτό και δεν εμπόδισε την επέλευση των αποτελεσμάτων της, δηλαδή τη λύση της σύμβασης εργασίας της.

Συμπερασματικά η προσήκουσα απάντηση στο ερώτημα είναι, ότι η υποβληθείσα αίτηση παραιτήσεως της Κ.Σ-Α ενώ υπηρετούσε στο Υπουργείο Τουρισμού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, αποτελεί καταγγελία της σύμβασης εργασίας της που επέφερε τη λύση της, γι' αυτό η διοίκηση πρέπει να εκδώσει διαπιστωτική πράξη λύσεως της σχέσης εργασίας της προαναφερθείσης τέως υπαλλήλου του Υπουργείου Τουρισμού.

Ο γνωμοδοτών



Νικόλαος Μουδάτσος
Νομικός Σύμβουλος του Κράτους