



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

**ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ υπ' αριθμ. 337/2014
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Ε' Τμήματος
Συνεδρίαση της 4^{ης} Νοεμβρίου 2014**

Σύνθεση:

Προεδρεύων : Ανδρέας Χαρλαύτης, ως αρχαιότερος Νομικός Σύμβουλος των παρισταμένων, μη υπάρχοντος Αντιπροέδρου.

Μέλη : Μεταξία Ανδροβιτσανέα, Βασιλική Πανταζή, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Γεώργιος Ανδρέου, Δημήτριος Αναστασόπουλος και Αδαμαντία Καπετανάκη, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής : Γεώργιος Γρυλωνάκης, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθμός ερωτήματος: : Το υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΙΠΠ/Φ.2.7/42/851/12116/12.5.2014 έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Κατάστασης Προσωπικού του Υπουργείου Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης.

Περίληψη ερωτήματος: Ερωτάται αν δικηγόρος, η οποία είχε προσληφθεί το έτος 2009 στο Πάντειο Πανεπιστήμιο ως νομικός συνεργάτης με σχέση έμμισθης εντολής ορισμένου χρόνου με δυνατότητα ανανέωσης, κατ' εφαρμογή των διατάξεων των παραγράφων 3 και 4 του π.δ 479/1990, μπορεί να θεωρηθεί μετά την ισχύ του νέου Δικηγορικού

Κώδικα (Δ.Κ - ν.4194/2013) ότι συνδέεται αναδρομικά με το ως άνω εκπαιδευτικό Ίδρυμα με σχέση έμμισθης εντολής αορίστου χρόνου, λαμβανομένου υπόψη ότι η διαδικασία επιλογής της ανωτέρω δικηγόρου ολοκληρώθηκε το έτος 2009 και βασίστηκε σε εγκριτική απόφαση της Επιτροπής της Π.Υ.Σ. 55/1998 που εκδόθηκε το 2003.

Επί του ως άνω ερωτήματος το Ε΄ Τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδότησε ως ακολούθως:

I. Από το έγγραφο του ερωτήματος και τα στοιχεία που το συνοδεύουν προκύπτουν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Μεταξύ του Παντείου Πανεπιστημίου και της δικηγόρου Α.Ι. καταρτίσθηκε στις 1-9-2009 σύμβαση έμμισθης εντολής τριετούς διάρκειας, βάσει της οποίας η εν λόγω δικηγόρος ανέλαβε την υποχρέωση να παρέχει στο ως άνω Πανεπιστήμιο υπηρεσίες νομικού συνεργάτη. Για τη κατάρτιση της σύμβασης αυτής προηγήθηκε εγκριτική απόφαση της Επιτροπής του άρθρου 2 παρ.1 της υπ. αριθμ. 55/1998 Πράξης του Υπουργικού Συμβουλίου (Π.Υ.Σ.), η οποία, όμως, εκδόθηκε το έτος 2003, δηλαδή έξι χρόνια πριν τη κατάρτιση της ανωτέρω σύμβασης. Η πρόσληψη της εν λόγω δικηγόρου πραγματοποιήθηκε βάσει των διατάξεων του π.δ 479/1990, οι οποίες παρέχουν τη δυνατότητα στο Πάντειο Πανεπιστήμιο να προσλάβει, μεταξύ άλλων, για τη στελέχωση της νομικής του υπηρεσίας, κατ' ανάλογη εφαρμογή ορισμένων διατάξεων του άρθρου 11 του ν.1649/1986 και δύο (2) νομικούς συνεργάτες με σχέση έμμισθης εντολής για τριετή θητεία, η οποία μπορεί να ανανεώνεται. Επίσης, η ως άνω πρόσληψη έλαβε χώρα υπό την ισχύ του προϋφιστάμενου Δ.Κ. (ν.δ. 3026/1954), ο οποίος στο άρθρο 63 παρ. 5 απαγόρευε τη συμφωνία ορισμένου χρόνου για τη παροχή νομικών υπηρεσιών με πάγια περιοδική αμοιβή, σε περίπτωση δε που υπήρχε τέτοια συμφωνία πρόβλεπε ότι αυτή θεωρούνταν ως αορίστου χρόνου. Η τελευταία αυτή απαγόρευση επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 46 παρ.2 του νέου Δ.Κ..

Ενόψει του ιστορικού που προεκτέθηκε, υποβλήθηκε το ανωτέρω ερώτημα.

II. Στο Κεφάλαιο δεύτερο του Συντάγματος υπό τον τίτλο «Υπηρεσιακή κατάσταση των οργάνων της διοίκησης» και ειδικότερα στο άρθρο 103 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύει, προβλέπεται ότι:

« ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

Υπηρεσιακή κατάσταση των οργάνων της διοίκησης

Άρθρο 103

1.....2.....3.....4.....5.....6.....

7. Η πρόσληψη υπαλλήλων στο Δημόσιο και στον ευρύτερο δημόσιο τομέα, όπως αυτός καθορίζεται κάθε φορά, πλην των περιπτώσεων της παραγράφου 5, γίνεται είτε με διαγωνισμό είτε με επιλογή σύμφωνα με προκαθορισμένα και αντικειμενικά κριτήρια και υπάγεται στον έλεγχο ανεξάρτητης αρχής, όπως νόμος ορίζει.

Νόμος μπορεί να προβλέπει ειδικές διαδικασίες επιλογής που περιβάλλονται με αυξημένες εγγυήσεις διαφάνειας και αξιοκρατίας ή ειδικές διαδικασίες επιλογής προσωπικού για θέσεις το αντικείμενο των οποίων περιβάλλεται από ειδικές συνταγματικές εγγυήσεις ή προσιδιάζει σε σχέση εντολής.»

Στις διατάξεις του άρθρου 2 π.δ 479/1990 «Σύσταση Νομικής Υπηρεσίας στο Πάντειο Πανεπιστήμιο Κοινωνικών και Πολιτικών Επιστημών» (Α' 185), το οποίο εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 79 παρ. 5 του ν.1566/1985 (Α' 167) προβλέπεται ότι:

« Άρθρο 2

1. Στη Νομική Υπηρεσία του Πάντειου Πανεπιστημίου Κοινωνικών και Πολιτικών Επιστημών συνιστώνται οι ακόλουθες θέσεις:

α. Μία (1) θέση Νομικού Συμβούλου

β. Δύο (2) θέσεις Νομικών Συνεργατών.

2. Για τη θέση του Νομικού Συμβούλου, προσλαμβάνεται δικηγόρος παρ' Αρείω Πάγω, ενώ για τις θέσεις Νομικών Συνεργατών δικηγόροι με διετή τουλάχιστον άσκηση δικηγορίας.

3. Ο Νομικός Σύμβουλος και οι Νομικοί Συνεργάτες προσλαμβάνονται με απόφαση του Πρυτανικού Συμβουλίου, με σχέση έμμισθης εντολής. Οι διατάξεις

των παρ. 1, 3, 4, 5 και 6 του άρθρου 11 του Ν. 1649/86 (Α' 147) εφαρμόζονται αναλόγως για την πρόσληψη των νομικών συνεργατών.

4. Η θητεία του Νομικού Συμβούλου και των Νομικών Συνεργατών είναι τριετής και μπορεί να ανανεώνεται.»

Επίσης στις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 1, 3, 4, 5 και 7 του ν.1649/1986 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα Δικηγόρων και άλλες διατάξεις» (Α' 149) ορίζονται τα εξής:

« Άρθρο 11

1. Η πρόσληψη δικηγόρων με πάγια αντιμισθία ή η αποκλειστική ή συστηματική ανάθεση υποθέσεων με πάγια αμοιβή από νομικά πρόσωπα του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται στο άρθρο 9 του ν. 1232/1982 και στο άρθρο 1 παρ. 6 του ν. 1256/1982, γίνεται με επιλογή ύστερα από προκήρυξη.

Η διάταξη αυτή δεν εφαρμόζεται για την πρόσληψη του προϊσταμένου νομικής ή δικαστικής υπηρεσίας ή του νομικού συμβούλου των παραπάνω νομικών προσώπων. Όσοι δικηγόροι υπηρετούν ήδη στο δημόσιο τομέα, όπως αυτός αναφέρεται στο εδάφιο α' της παρ. 1 του άρθρου αυτού, με πάγια αντιμισθία ή με αποκλειστική ή συστηματική ανάθεση υποθέσεων με πάγια αμοιβή θα καταλαμβάνουν τις αντίστοιχες θέσεις που θα προβλέπονται από τους οικείους οργανισμούς χωρίς να τηρούνται οι διαδικασίες και προϋποθέσεις που προβλέπει το άρθρο αυτό.

Η προκήρυξη πρέπει να περιέχει το αντικείμενο της απασχόλησης του δικηγόρου, τις τυχόν ειδικές ανάγκες του νομικού προσώπου, την έδρα και τους όρους αμοιβής, υπηρεσιακής εξέλιξης και ασφάλισης του δικηγόρου.

Η προκήρυξη καθορίζει προθεσμία για την υποβολή των υποψηφιοτήτων, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από 30 ούτε μεγαλύτερη από 60 ημέρες από την τελευταία δημοσίευση της προκήρυξης.

2.....

3. Η προκήρυξη για την πρόσληψη δικηγόρου κοινοποιείται με επιμέλεια του ενδιαφερόμενου νομικού προσώπου στον Πρόεδρο του Πρωτοδικείου της έδρας του δικηγόρου που θα προσληφθεί και στον Πρόεδρο του οικείου Δικηγορικού Συλλόγου, οι οποίοι επιμελούνται για την τοιχοκόλλησή της στο κατάστημα του

Πρωτοδικείου και στα γραφεία του Δικηγορικού Συλλόγου αντίστοιχα. Επίσης η προκήρυξη δημοσιεύεται με πρόσκληση για την υποβολή υποψηφιοτήτων σε μία τουλάχιστον εφημερίδα, που εκδίδεται στην έδρα του οικείου Δικηγορικού Συλλόγου, κατά προτίμηση ημερήσια.

Μαζί με τις κοινοποιήσεις γνωστοποιείται και ο εκπρόσωπος του νομικού προσώπου που θα μετέχει στην επιτροπή επιλογής.

Ο Πρόεδρος Πρωτοδικών συγκαλεί την επιτροπή μέσα σε πέντε ημέρες από την κοινοποίηση της προκήρυξης. Η επιτροπή με απόφασή της ορίζει τον τόπο και το χρόνο και κάθε αναγκαία λεπτομέρεια για τη διαδικασία της επιλογής και μπορεί κατά την κρίση της, να ορίσει συμπληρωματικές δημοσιεύσεις για τη γνωστοποίηση της προκήρυξης με δαπάνη του ενδιαφερόμενου νομικού προσώπου.

4. Οι υποψήφιοι υποβάλλουν στο ενδιαφερόμενο νομικό πρόσωπο, μέσα στην προθεσμία που ορίζει η προκήρυξη, αίτηση συνοδευόμενη από:

α) πιστοποιητικό ποινικού μητρώου,

β) πιστοποιητικό του οικείου Δικηγορικού Συλλόγου από το οποίο να προκύπτει ότι ο υποψήφιος δεν έχει τιμωρηθεί πειθαρχικά και ότι δεν κατέχει άλλη έμμισθη θέση,

γ) υπεύθυνη δήλωση ότι ο υποψήφιος δεν παρέχει τις υπηρεσίες του αποκλειστικά ή συστηματικά με αμοιβή κατά υπόθεση σε άλλο νομικό πρόσωπο του δημόσιου τομέα και δε λαμβάνει πάγια περιοδική αμοιβή από νομικό πρόσωπο του δημόσιου τομέα,

δ) βιογραφικό σημείωμα με τα στοιχεία της επιστημονικής και επαγγελματικής του δράσης.

5. Δικηγόροι, που κατέχουν άλλη έμμισθη θέση ή που παρέχουν τις υπηρεσίες τους σε άλλο νομικό πρόσωπο του δημόσιου τομέα, μπορούν να εμφανιστούν ως υποψήφιοι αν συνυποβάλλουν υπεύθυνη δήλωση ότι εφόσον προσληφθούν θα παραιτηθούν από την άλλη έμμισθη θέση ή θα πάψουν να αναλαμβάνουν υποθέσεις άλλου νομικού προσώπου ή να λαμβάνουν πάγια περιοδική αμοιβή από νομικό πρόσωπο του δημόσιου τομέα. Στην περίπτωση αυτή δεν μπορούν να αναλάβουν υπηρεσία αν δεν προσκομίσουν βεβαίωση του νομικού προσώπου στο οποίο

παρέχουν τις υπηρεσίες τους ότι παραιτήθηκαν από την έμμισθη θέση τους ή έπαψαν να αναλαμβάνουν υποθέσεις ή να λαμβάνουν περιοδική αμοιβή.

6.

7. Η επιτροπή εξετάζει τις αιτήσεις και τα δικαιολογητικά των υποψηφίων και τους καλεί σε ατομική συνέντευξη. Μέσα σε ένα μήνα το πολύ από την τελευταία ατομική συνέντευξη εκδίδει αιτιολογημένη απόφαση με τη σειρά αξιολόγησης των υποψηφίων.

Η απόφαση της επιτροπής είναι υποχρεωτική και ισχύει μόνο για την κατάληψη των θέσεων που προκηρύχθηκαν.

Το νομικό πρόσωπο που προκήρυξε τη θέση οφείλει μέσα σε ένα μήνα από τη δημοσίευση της απόφασης να προσλάβει στις κενές θέσεις τους επιτυχόντες και να γνωστοποιήσει στον οικείο Δικηγορικό Σύλλογο την ανάληψη υπηρεσίας ή την έναρξη της συνεργασίας με αμοιβή κατά υπόθεση μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε ημερών.

Οι διατάξεις αυτού του άρθρου δε θίγουν τις διατάξεις του Κώδικα των Δικηγόρων που ρυθμίζουν τις μεταθέσεις των δικηγόρων.»

Περαιτέρω στο άρθρο 63 παρ.5 του Κώδικα Δικηγόρων (ν.δ.3026/1954-Α'235), ο οποίος καταργήθηκε με το άρθρο 166 παρ. 2 του νέου Δ.Κ., προβλέπονταν τα ακόλουθα:

« Άρθρον 63

1.....2.....3.....4.....

5. Απαγορεύεται η συμφωνία περί παροχής νομικών υπηρεσιών επί παγία περιοδική αμοιβή υπό προθεσμίαν. Τοιαύτη υπό προθεσμίαν σύμβασις και προ του Κώδικος γενομένη, θεωρείται ως αορίστου χρόνου. Πάσα σύμβασις αορίστου χρόνου λύεται 1) διά του θανάτου ή απαγορεύσεως του εντολοδόχου, 2) διά της διαλύσεως της εντολίδος εταιρείας ή της πτωχεύσεως αυτής, 3) διά του θανάτου, απαγορεύσεως ή πτωχεύσεως του εντολέως και 4) διά καταγγελίας παρά του εντολέως ή διά καταγγελίας παρά του εντολοδόχου. Εις περίπτωσιν καθ' ην διά το προσωπικόν του εντολέως ισχύει Κανονισμός προβλέπων μόνιμον υπηρεσίαν τούτου, η παρά του εντολέως καταγγελία δύναται να γίνη μόνον δια σπουδαίων λόγων. Η καταγγελία γίνεται εγγράφως και κοινοποιείται προς τον εντολοδόχον ή τον εντολέα.»

Στα άρθρα 43 (παρ. 2 εδ. α' και υποπαρ. ι') 46 (παρ.2) και 166 του Δ.Κ. που ισχύει τώρα (ν. 4194/2013-Α' 208) προβλέπονται τα ακόλουθα:

« Άρθρο 43

Πρόσληψη εμμίσθου δικηγόρου

1.

2. Η πρόσληψη δικηγόρων στους φορείς του δημόσιου τομέα, όπως αυτός καθορίζεται κάθε φορά με νόμο, γίνεται με επιλογή ύστερα από προκήρυξη, με βάση όσα παρακάτω ορίζονται, εκτός αν πρόκειται για πρόσληψη του προϊσταμένου νομικής ή δικαστικής υπηρεσίας ή νομικού συμβούλου στους φορείς αυτούς, ο οποίος προσλαμβάνεται με απόφαση του αρμοδίου οργάνου του φορέα.

Ειδικότερα για τους εμμίσθους δικηγόρους:

α) β) γ) δ) ε) στ) ζ) η) θ)

ι) Προσλήψεις στο δημόσιο τομέα κατά παράβαση των διατάξεων του παρόντος είναι άκυρες και συνεπάγονται την ποινική δίωξη των μελών του οργάνου, που ενέργησε την πρόσληψη, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 259 Π.Κ., και την πειθαρχική δίωξη των εμπλεκόμενων δικηγόρων.

Άρθρο 46

Διάρκεια και λήξη έμμισθης εντολής – αποζημίωση

1.

2. Η σύμβαση μεταξύ έμμισθου δικηγόρου και εντολέα είναι πάντοτε αορίστου χρόνου και λύεται μόνο: α) με το θάνατο, β) τη λύση, κατάργηση ή διάλυση με οποιονδήποτε τρόπο του νομικού πρόσωπου που απασχολεί τον δικηγόρο, γ) την πτώχευση του εντολέα και δ) με καταγγελία της σύμβασης από τον εντολέα ή εντολοδόχο δικηγόρο. Αν στο προσωπικό που απασχολείται στον εντολέα ισχύει κανονισμός εργασίας που προβλέπει μονιμότητα στην υπηρεσία, η καταγγελία της σύμβασης από τον εντολέα γίνεται μόνο για σπουδαίο λόγο. Η καταγγελία με ποινή ακυρότητας είναι έγγραφη και σε αυτή αναφέρεται ο λόγος της απόλυσης, επιδίδεται δε με δικαστικό επιμελητή.

Άρθρο 166

Τελικές διατάξεις

1. Οι διατάξεις του Κώδικα είναι ειδικές έναντι κάθε άλλης διάταξης.
2. Από τη δημοσίευση του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, καταργείται ο Κώδικας περί Δικηγόρων, όπως αυτός έχει κυρωθεί με το ν.δ. 3026/1954 (Α' 235).
3. Ο νόμος αυτός, με την επιφύλαξη του άρθρου 165 του Κώδικα, ισχύει από τη δημοσίευση του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.»

Τέλος στα άρθρα 1 (παρ. 1, όπως αυτή αντικαταστάθηκε και ισχύει μετά την εφαρμογή της Π.Υ.Σ.35/2000, Α' 171, και παρ. 2) και 2 (παρ. 1, όπως αυτή είχε αντικατασταθεί με την Π.Υ.Σ.22/2001, Α' 67) της υπ. αριθμ. 55/1998 Πράξης του Υπουργικού Συμβουλίου «Αναστολή διορισμών και προσλήψεων στο Δημόσιο Τομέα» (Α' 252) , ορίζονται τα εξής:

« Άρθρο 1

Αναστολή διορισμών και προσλήψεων

1. Αναστέλλεται έως 31.12.2001 ο διορισμός και η πρόσληψη του πάσης φύσεως προσωπικού όλων των φορέων του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται με τις διατάξεις του άρθρου 14 παράγραφος 1 του Ν.2190/1994 (ΦΕΚ 28 Α'), όπως αντικαταστάθηκαν με την παράγραφο 1 του άρθρου 1 του Ν. 2527/1997 (ΦΕΚ 206 Α'), συμπεριλαμβανομένων και των φορέων της παραγράφου 2 του τελευταίου αυτού άρθρου, με την επιφύλαξη του άρθρου 3 της παρούσας.
2. Στους παραπάνω φορείς επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, ο διορισμός ή η πρόσληψη ύστερα από έγκριση που χορηγείται κατά τη διαδικασία του επόμενου άρθρου. Η έγκριση αυτή απαιτείται και για την κίνηση των διαδικασιών προκήρυξης πλήρωσης θέσεων και την έκδοση όλων γενικά των προπαρασκευαστικών για το διορισμό ή την πρόσληψη πράξεων.

Άρθρο 2

Διαδικασία έγκρισης

1. Αρμόδια για την κατά το προηγούμενο άρθρο έγκριση είναι Τριμελής Επιτροπή αποτελούμενη από τον Υπουργό Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, ως Πρόεδρο, τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών, που μπορεί να αναπληρωθεί από τον Υφυπουργό Οικονομίας και Οικονομικών και τον Γενικό Γραμματέα του Υπουργικού Συμβουλίου. Ο Πρόεδρος της Επιτροπής, εφόσον παρίσταται ανάγκη, δύναται να καλεί τον κατά περίπτωση αρμόδιο Υπουργό

προκειμένου να συμμετάσχει χωρίς δικαίωμα ψήφου στη συνεδρίαση της Επιτροπής».

Η ισχύς της ως άνω υπ' αριθμ. 55/1988 Π.Υ.Σ. παρατάθηκε διαδοχικά και τελικά με την υπ' αριθμ.30/2005 Π.Υ.Σ. (Α' 294) αυτή παρατάθηκε εκ νέου μέχρι τις 31-12-2006. Ακολούθησε η έκδοση της υπ' αριθμ. 33/2006 Π.Υ.Σ. «Αναστολή Διορισμών και Προσλήψεων στο Δημόσιο Τομέα» (Α' 280), στο άρθρο 5 παρ. 1 και 3 της οποίας προβλέπεται ότι:

«Άρθρο 5

Μεταβατικές και καταργητικές διατάξεις

1. Οι διαδικασίες πρόσληψης, διορισμού και σύναψης συμβάσεων έργου που έχουν εγκριθεί σύμφωνα με την Π.Υ.Σ.55/1998, συνεχίζονται.

2.....

3. Από την έναρξη ισχύος της παρούσας πράξης καταργείται η Π.Υ.Σ. 55/1998 (ΦΕΚ Α' 252) και όλες οι πράξεις που την τροποποίησαν.

4.....»

Η ισχύς της ως άνω Π.Υ.Σ. 33/2006 παρατάθηκε διαδοχικά και με την Π.Υ.Σ. 17/2008 (Α'259) αυτή παρατάθηκε εκ νέου μέχρι 31-12-2009.

III. Από την ερμηνεία των προαναφερομένων διατάξεων αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους προκύπτουν τα ακόλουθα:

α. Όπως παγίως γινόταν δεκτό κατά την ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων του προϊσχύοντος Δ.Κ., η παροχή νομικών υπηρεσιών από δικηγόρο με περιοδική αμοιβή ήταν επιτρεπτή και έγκυρη μόνο υπό τη μορφή της σύμβασης έμμισθης εντολής αορίστου χρόνου. Η σύμβαση έργου ως και η συμφωνία παροχής νομικών υπηρεσιών με πάγια αντιμισθία για ορισμένο χρόνο αποτελούσαν απαγορευμένες μορφές συμβατικής απασχόλησης του δικηγόρου, εάν δε αυτές καταρτίζονταν υπό τις ως άνω μορφές, θεωρούνταν εξ υπαρχής, δηλαδή από τότε που καταρτίστηκαν, ως συμβάσεις έμμισθης εντολής παροχής νομικών υπηρεσιών με πάγια αντιμισθία για αόριστο χρόνο (βλ. ενδ. Α.Π 70/2003, 229/2004, 88/2009, ΝΣΚ 292/2002 (Ολ.) , 53/2003, 242/2011- ΝΟΜΟΤΕΛΕΙΑ)

Ήταν, όμως, δυνατή η σύναψη εκ μέρους δικηγόρου σύμβασης έμμισθης εντολής ορισμένου χρόνου, εάν τούτο ήταν επιτρεπτό από διάταξη μεταγενέστερη του Δ.Κ. (βλ. ΑΠ 1202/1995, Εφ. Πειρ. 918/2001- ΝΟΜΟΣ), οπότε η σύμβαση αυτή δεν θεωρούνταν αορίστου χρόνου βάσει των διατάξεων του άρθρου 63 παρ. 5 του προηγούμενου Δ.Κ..

Με τις διατάξεις του άρθρου 46 παρ. 2 του νέου Δ.Κ., επαναλαμβάνεται η ρύθμιση του προηγούμενου Δ.Κ., ότι η σύμβαση μεταξύ εμμίσθου δικηγόρου και εντολέα του είναι πάντοτε αορίστου χρόνου. Ως εκ τούτου και υπό το καθεστώς του νέου Δ.Κ. η σύμβαση έμμισθης εντολής δικηγόρου που τυχόν έχει καταρτισθεί ως ορισμένου χρόνου ισχύει ως αορίστου χρόνου. Τούτο, βεβαίως, ισχύει όταν η σύναψη της σύμβασης έμμισθης εντολής ορισμένου χρόνου γίνεται κατά παράβαση των σχετικών διατάξεων και όχι όταν αυτή επιτρέπεται από συγκεκριμένη διάταξη νόμου μεταγενέστερη του νέου Δ.Κ., οπότε δεν τίθεται ζήτημα χαρακτηρισμού της ως αορίστου χρόνου.

Στις διατάξεις του άρθρου 63 παρ. 5 του προϋφιστάμενου Δ.Κ. προβλεπόταν ότι η σύμβαση έμμισθης εντολής ορισμένου χρόνου, που τυχόν είχε συναφθεί πριν την ισχύ του Κώδικα εκείνου, θεωρούνταν ως σύμβαση αορίστου χρόνου. Οι διατάξεις αυτές δεν διέκριναν αν ο χαρακτηρισμός της ως άνω σύμβασης ως αορίστου χρόνου αφορούσε τη σύμβαση που είχε καταρτιστεί ως τέτοια με την ελεύθερη βούληση των συμβαλλομένων ή και εκείνη που καταρτίστηκε υποχρεωτικά ως ορισμένου χρόνου κατ' εφαρμογή συγκεκριμένης διάταξης νόμου.

Ο νέος Δ.Κ. δεν προνοεί ρητά για το χαρακτήρα των συμβάσεων έμμισθης εντολής, που είχαν συναφθεί ως ορισμένου χρόνου πριν την ισχύ του, βάσει συγκεκριμένης διάταξης νόμου και οι οποίες κατά το χρονικό σημείο έναρξης της εφαρμογής του εξακολουθούσαν να ισχύουν.

Η πρόβλεψη του άρθρου 46 παρ. 2 του νέου Δ.Κ., ότι η σύμβαση μεταξύ εμμίσθου δικηγόρου και εντολέα είναι πάντοτε αορίστου χρόνου, θέτει γενικό κανόνα που ισχύει, εφόσον ο νόμος δεν διακρίνει σχετικά, και για τις συμβάσεις έμμισθης εντολής, οι οποίες με βάση ειδικές διατάξεις είχαν συναφθεί υπό το καθεστώς του προηγούμενου Δ.Κ., ως ορισμένου χρόνου. Τούτο ισχύει και για τις συμβάσεις έμμισθης εντολής δικηγόρου που αντισυμβαλλόμενος είναι φορέας του δημόσιου

τομέα, οι οποίες, όμως, εξακολούθησαν να ισχύουν και μετά την έναρξη εφαρμογής του νέου Δ.Κ.. Προς την άποψη αυτή συνηγορεί και το ότι στη διάταξη του άρθρου 166 παρ. 1 του νέου Δ.Κ. προβλέπεται ρητά και απερίφραστα ότι οι διατάξεις του Κώδικα αυτού είναι ειδικές έναντι κάθε άλλης διάταξης. Τούτο, όσον αφορά τις συμβάσεις έμμισθης εντολής ορισμένου χρόνου, που κατά τα ως άνω καταρτίστηκαν βάσει ειδικών διατάξεων πριν την ισχύ του ανωτέρω Κώδικα και εξακολούθησαν να ισχύουν και μετά από την έναρξη εφαρμογής του, έχει την έννοια ότι οι συμβάσεις αυτές υπάγονται πλέον στον γενικό κανόνα του άρθρου 46 παρ. 2 του ως άνω Δ.Κ. και εξακολουθούν να ισχύουν ως αορίστου χρόνου. Ειδικά, όμως, για συμβάσεις έμμισθης εντολής της ως άνω κατηγορίας, που αντισυμβαλλόμενος είναι φορέας του δημόσιου τομέα, για το χαρακτηρισμό τους σε αορίστου χρόνου, κατά τα ως άνω, θα πρέπει η πρόσληψη του δικηγόρου, με τον οποίο καταρτίστηκε η σύμβαση έμμισθης εντολής ορισμένου χρόνου, να πραγματοποιήθηκε κατ' εφαρμογή διατάξεων συμβατών προς τις απαιτήσεις του άρθρου 103 παρ. 7 εδ. β' του Συντάγματος, δηλαδή να προηγήθηκε της πρόσληψης διαδικασία που προσιδιάζει στη σχέση έμμισθης εντολής και διασφαλίζει την αντικειμενικότητα, τη διαφάνεια και την αξιοκρατία (πρβλ. Σ.τ.Ε 3739/2013,σκέψη 8,- ΝΟΜΟΣ).

Εν προκειμένω για τη πρόσληψη της δικηγόρου Α.Ι. στο Πάντειο Πανεπιστήμιο εφαρμόστηκε, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του π.δ.479/1990, η διαδικασία επιλογής που προδιαγράφεται στις διατάξεις του άρθρου 11 του ν. 1649/1986 (εκτός των παραγράφων 2 και 7), η οποία πληροί τις προϋποθέσεις της αντικειμενικότητας, της διαφάνειας και της αξιοκρατίας που απαιτούν οι διατάξεις του άρθρου 103 παρ.7 εδ. β' του Συντάγματος. Συνακόλουθα, η σύμβαση της ως άνω δικηγόρου υπό το καθεστώς του νέου Δ.Κ. ισχύει ως αορίστου χρόνου όχι, όμως, αναδρομικά από τη κατάρτισή της αλλά από το χρόνο ισχύος του Κώδικα αυτού. Τούτο, βεβαίως, ισχύει υπό την προϋπόθεση ότι η ανωτέρω σύμβαση ήταν ενεργής κατά το χρόνο έναρξης εφαρμογής του νέου Δ.Κ. , η οποία, κατά τον κανόνα που θέτει το άρθρο 166 παρ. 3 αυτού, συμπίπτει με την ημερομηνία δημοσίευσης (27-9-2013) του Κώδικα αυτού στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

β. Σύμφωνα με το διδόμενο ιστορικό, η πράξη έγκρισης της πρόσληψης της δικηγόρου Α.Ι. στο Πάντειο Πανεπιστήμιο, κατά τις διατάξεις της υπ' αριθμ. 55/1998



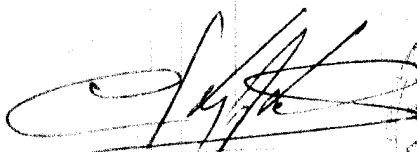
Π.Υ.Σ., εκδόθηκε το έτος 2003 και η πρόσληψή της πραγματοποιήθηκε το έτος 2009. Επειδή, όμως, κατά τη πρόβλεψη του άρθρου 5 παρ. 1 της υπ' αριθμ. 33/2006 Π.Υ.Σ., οι διαδικασίες πρόσληψης, διορισμού κ.λπ. που είχαν εγκριθεί σύμφωνα με την Π.Υ.Σ. 55/1998 συνεχίζονταν και υπό το καθεστώς της Π.Υ.Σ. 33/2006, πρόβλεψη η οποία δεν αναιρέθηκε με τις μεταγενέστερες Π.Υ.Σ. που παρέτειναν την ισχύ της, η ως άνω έγκριση πρόσληψης ήταν ισχυρή κατά το χρόνο πραγματοποίησης της πρόσληψης παρά τη παρέλευση έξι περίπου ετών από την έκδοση της έγκρισής της. Συνεπώς, η παρέλευση του ανωτέρω χρονικού διαστήματος δεν επηρεάζει τη νομιμότητα της εν λόγω πρόσληψης.

IV. Κατ' ακολουθία των όσων προαναφέρθηκαν, στο ερώτημα που έχει τεθεί αρμόζει, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, η απάντηση ότι η από 1-9-2009 σύμβαση έμμισθης εντολής ορισμένου χρόνου της δικηγόρου Α.Ι. με το Πάντειο Πανεπιστήμιο δεν μπορεί να ισχύσει ως αορίστου χρόνου αναδρομικά από τη σύναψή της, παρά μόνο από το χρονικό σημείο έναρξης ισχύος του νέου Δ.Κ. και υπό την προϋπόθεση ότι η σύμβαση αυτή κατά το εν λόγω χρονικό σημείο ήταν ενεργής.-

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 12 -11-2014

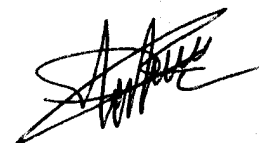
Ο Προεδρεύων



Ανδρέας Χαρλαύτης
Νομικός Σύμβουλος του Κράτους



Ο Εισηγητής



Γεώργιος Γρυλωνάκης
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.