



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αθήνα 2-3-2015

Ατομική Γνωμοδότηση
Αριθ. 50/2015

Περίληψη Ερωτήματος: Εάν οι απασχολούμενοι στο ΙΚΑ-ΕΤΑΜ δυνάμει προσωρινών δικαστικών αποφάσεων, μέχρι την έκδοση τελεσιδίκων αποφάσεων θα έχουν τα δικαιώματα που απορρέουν από το Π.Δ 410/88 ως απασχολούμενοι ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου.

Ειδικότερα:

α) Εάν θα έχουν δικαίωμα υπογραφής ως υπάλληλοι αορίστου χρόνου.

β) Εάν θα του χορηγούνται άδειες εννεάμηνης ανατροφής τέκνου, άδειες άνευ αποδοχών κλπ. και με ποιο τρόπο. Με απόφαση προϊσταμένου οργανικής μονάδας όπως και στους υπαλλήλου ι.δ.α .χ

γ) Εάν θα υλοποιούνται αιτήματα τους για μετάθεση και με ποιο τρόπο, καθώς δεν έχουν συναφθεί συμβάσεις αορίστου χρόνου (με απόφαση του μονομελούς οργάνου διοίκησης με ή χωρίς σύμφωνη γνώμη υπηρεσιακού συμβουλίου). Η υπηρεσία θα δύναται να τους μετακινεί για κάλυψη υπηρεσιακών αναγκών χωρίς αίτησή τους: ;

Αριθμός Ερωτήματος: Γ 51/4/12-2-2-015 έγγραφο της Διοίκησης ,Γενική Δ/ση Διοικ/κών Υπηρεσιών ,Δ/ση Διοικητικού Προσωπικού , Τμήμα : Κατάστασης Προσωπικού ΙΚΑ-ΕΤΑΜ .

Γνωμοδοτών: Βασίλειος Κουρούμαλης, Πάρεδρος ΝΣΚ

Επί του ανωτέρω ερωτήματος ,εκθέτω τα ακόλουθα:

A. α) Σε μονάδες του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ εξακολουθούν και σήμερα να απασχολούνται συμβασιούχοι έργου και εκπαιδευόμενο/ Stage σε εφαρμογή δικαστικών αποφάσεων . Υπάρχουν αποφάσεις του Μον/λούς Πρωτοδικείου (Τμήμα Εργατικών διαφορών) οι οποίες στο διατακτικό τους, αφού δέχονται την αγωγή περίπου όλες με ανάλογο τρόπο, δέχονται τα κάτωθι: «Αναγνωρίζει ότι έκαστος των εναγόντων συνδέεται με το εναγόμενο με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου.

Υποχρεώνει το εναγόμενο να αποδέχεται τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες των εναγόντων και να τους απασχολεί στη θέση ,την ειδικότητα και με τις αποδοχές που αντιστοιχούν εκ του νόμου με αυτή την υπηρεσιακή ένταξη και εξέλιξη, λαμβανομένων υπόψη και των λοιπών τυπικών τους προσόντων.

Απειλεί χρηματική ποινή ύψους 100 Ευρώ σε βάρος του εναγομένου για κάθε ημέρα άρνησής του να αποδέχεται την εργασία των εναγόντων .

Κηρύσσει την ανωτέρω καταψηφιστική διάταξη προσωρινά εκτελεστή»....

β) Υπάρχει άλλη ομάδα δικαστικών αποφάσεων του Μον/λούς Πρωτοδικείου Αθηνών (διαδικασία ασφ/κών μέτρων) οι οποίες δέχονται όλες περίπου τα ακόλουθα:

« Αναγνωρίζει προσωρινά ότι η σχέση εργασίας που συνδέει τους αιτούντες με το καθού είναι η σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου.

Αναστέλλει προσωρινά την ισχύ της καταγγελίας των συμβάσεων εργασίας των αιτούντων μέχρι έκδοσης οριστικής απόφασης επί της κύριας αγωγής των αιτούντων κατά του καθού.

Υποχρεώνει προσωρινά το καθού να αποδέχεται τις προσηκόντως, προσφερόμενες υπηρεσίες των αιτούντων, καταβάλλοντες σε αυτούς τις αντίστοιχες αποδοχές τους μέχρι εκδόσεως οριστικής απόφασης επί της κύριας αγωγής των αιτούντων κατ'αυτού.

Απειλεί σε βάρος του καθού χρηματική ποινή 300 Ευρώ για κάθε ημέρα παραβίασης της.»

γ) Κατά των αποφάσεων αυτών έχουν ασκηθεί ένδικα μέσα και σύντομα θα λήξει η δικαστική εκκρεμότητα υπέρ των θέσεων του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ ,σύμφωνα με τα νομολογιακά δεδομένα από αποφάσεις άλλων ομοειδών υποθέσεων που έγιναν δεκτά τα ένδικα μέσα που ασκήθηκαν από το ΙΚΑ-ΕΤΑΜ.

B. 1) Στο άρθρο 94 παρ. 4 εδ. γ' του Συντάγματος ,όπως ισχύει μετά την αναθεώρησή του με το από 6-4-2001 ψήφισμα της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής ορίζεται ότι : «Οι δικαστικές αποφάσεις εκτελούνται αναγκαστικά και κατά του

Δημοσίου ,των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και των νομικών προσώπων δημοσίων δικαίου όπως νόμος ορίζει.» Στο άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος, ορίζεται ότι η διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις και ότι νόμος ορίζει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης αυτής.

2) Σε εκτέλεση των ανωτέρω διατάξεων του Συντάγματος εκδόθηκε ο ν. 3068/2002 «Συμμόρφωση της Διοίκησης προς δικαστικές αποφάσεις.....» (ΦΕΚ Α-274) με το άρθρο 1 του οποίου ορίσθηκε ότι:

«Το Δημόσιο οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης και τα λοιπά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου,έχουν υποχρέωση να συμμορφώνονται χωρίς καθυστέρηση προς τις δικαστικές αποφάσεις και να προβαίνουν σε όλες τις ενέργειες που επιβάλλονται για την εκπλήρωση της υποχρέωσης αυτής και για την εκτέλεση των αποφάσεων. Δικαστικές αποφάσεις κατά την έννοια του προηγούμενου εδαφίου είναι όλες οι αποφάσεις των διοικητικών ,πολιτικών, ποινικών και ειδικών δικαστηρίων που παράγουν υποχρέωση συμμόρφωσης ή είναι εκτελεστές κατά τις οικείες δικονομικές διατάξεις και τους όρους που κάθε απόφαση τάσσει.

«Δεν είναι δικαστικές αποφάσεις κατά την έννοια του παρόντος και δεν εκτελούνται οι εκτελεστοί τίτλοι που αναφέρονται στις περιπτώσεις των εδαφίων γ-ζ της παρ. 2 του άρθρου 904 Κ. Πολ.Δ πλην των κηρυχθεισών εκτελεστών αλλοδαπών δικαστικών αποφάσεων».

«Οι διατάξεις που παρόντος άρθρου ισχύουν και για το νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου του ευρύτερου δημόσιου τομέα, τα οποία ανήκουν εξ' ολοκλήρου στο Δημόσιο»...

3) Στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας ,στα άρθρα 700, 904, 909 ορίζονται τα ακόλουθα:

«Άρθρο 700: 1. « Η απόφαση που διατάζει ασφαλιστικό μέτρο εκτελείται κατά τις διατάξεις της αναγκαστικής εκτέλεσης.

2. Η εκτέλεση του μέτρου που έχει διαταχθεί γίνεται χωρίς να εκδοθεί Απόγραφο με βάση αντίγραφο ή απόσπασμα της απόφασης που το διατάζει, χωρίς να απαιτείται πρηγούμενη κοινοποίηση αντιγράφου της .Στις περιπτώσεις όμως των άρθρων 728 και 731 έως 735 απαιτείται η επίδοση επιταγής και άλλη πράξη εκτέλεσης δεν μπορεί να γίνει πριν περάσουν είκοσι τέσσερις ώρες από την επίδοσή της.

3. Οι προσωρινές διαταγές που αναφέρονται στο άρθρο 691 παρ. 2 εκτελούνται μόλις καταχωριστούν ,κάτω από την αίτηση ή στα Πρακτικά, με βάση σημείωση του δικαστή που τις εξέδωσε και, αν πρόκειται για πολυμελές δικαστήριο, του προέδρου του.

4. Η εκτέλεση των διατάξεων των αποφάσεων για Ασφαλιστικά μέτρα, που αφορούν τα Δικαστικά έξοδα, γίνεται με βάση αντίγραφο τους και ύστερα από κοινοποίηση αντιγράφου της απόφασης σε εκείνον κατά του οποίου στρέφεται ή αίτηση, είκοσι, τέσσερις ώρες πριν από την εκτέλεση.

Άρθρο 904.

1. Αναγκαστική εκτέλεση μπορεί να γίνει μόνο βάσει εκτελεστού τίτλου.

2. Εκτελεστοί τίτλοι είναι

α) οι τελεσίδικες αποφάσεις καθώς και οι αποφάσεις κάθε ελληνικού δικαστηρίου που κηρύχθηκαν προσωρινά εκτελεστές.

β) οι διαιτητικές αποφάσεις.

γ) τα Πρακτικά ελληνικών δικαστηρίων που περιέχουν συμβιβασμό ή προσδιορισμό δικαστικών εξόδων.

δ) τα συμβολαιογραφικά έγγραφα.

ε) Οι διαταγές πληρωμής που εκδίδουν έλληνες δικαστές, και απόδοσης της χρήσης μισθίου ακινήτου.

στ) οι αλλοδαποί τίτλοι που κηρύχθηκαν εκτελεστοί.

ζ) οι διαταγές και πράξεις που αναγνωρίζονται από το νόμο ως τίτλοι εκτελεστοί.

Άρθρο 909.

Προσωρινή εκτέλεση δεν μπορεί να διαταχθεί.

1) κατά του δημοσίου, των δήμων και των κοινοτήτων.

2) Κατά οποιουδήποτε διαδίκου για τα Δικαστικά έξοδα.

3) όταν κατά τα ουσιαστικά δίκαιο για να επέλθουν οι έννομες συνέπειες της απόφασης απαιτείται αυτή να γίνει τελεσίδικη ή αμετάκλητη.

4) στις διαφορές του άρθρου 618».

5) Στην παρ. 21 του άρθρου ένατου του ν. 4057/2012 «Η ολοκλήρωση των διαδικασιών πρόσληψης ή διορισμού στους φορείς της παρ. 1 του άρθρ. 14 του ν. 2190/1914.....» (ΦΕΚ Α- 54) ορίζεται ότι :

« 21. Η ολοκλήρωση των διαδικασιών πρόσληψης ή διορισμού στους φορείς της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 2190/1994 για το μόνιμο προσωπικό και το προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου της προηγούμενης παραγράφου πραγματοποιείται κατόπιν έκδοσης απόφασης κατανομής του Υπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης της παρ. 5 του άρθρου 11 του ν. 3833/2010.

Απόφαση κατανομής απαιτείται και για τους καταστασόμενους σε συσταθείσες θέσεις με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου βάσει των διατάξεων του άρθρου 11 του π.δ 164/2004 ,για τους διοριστέους σε εκτέλεση αμετάκλητων δικαστικών αποφάσεων, καθώς και για το προσωπικό ειδικών κατηγοριών, εφόσον ο διορισμός / αναδιορισμός ή η πρόσληψή ή επαναπρόσληψή του επιβάλλεται από ρητή διάταξη νόμου. Οι ανωτέρω αποφάσεις κατανομής δεν μεταβάλουν τον φορέα διορισμού των πινάκων του ΑΣΕΠ χωρίς τη σύμφωνη γνώμη του διοριστέου.

«Απόφαση κατανομής απαιτείται και για τις περιπτώσεις όπου το ΑΣΕΠ διαθέτει με απόφασή του επόμενο κατά σειρά στον πίνακα επιτυχίας υποψήφιο για αντικατάσταση-αναπλήρωση διοριστέου που δεν αποδέχτηκε το διορισμό του ή έχει κώλυμα διορισμού ή παραιτήθηκε εντός ενός (1) έτους από το διορισμό του.

Δεν απαιτείται απόφαση κατανομής όταν οι αποφάσεις του ΑΣΕΠ αφορούν σε αντικαταστάσεις- αναπληρώσεις διοριστέων των ως άνω περιπτώσεων οι οποίοι περιλαμβάνονται σε προηγούμενες αποφάσεις κατανομής».

Γ. Από την ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων συνάγονται τα ακόλουθα:

1. α) Με την διάταξη της παρ. 2 του άρθρου ένατου του Ν. 4057/2012 ορίζεται ότι απόφαση κατανομής, για την ολοκλήρωση της διαδικασίας πρόσληψης ή διορισμού μόνιμου προσωπικού ή με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, απαιτείται μόνο και σε εκτέλεση αμετάκλητης δικαστικής απόφασης και όχι καταφανώς απόφαση προσωρινά εκτελεστή ή απόφαση ασφαλιστικών μέτρων.

β) Σε εκτέλεση της παρ. 5 του άρθρου 95 του Συντάγματος ,εκδόθηκε ο Ν. 3068/2002 σύμφωνα με τον οποίο το Δημόσιο, ο οργανισμός τοπικής αυτοδιοίκησης και τα λοιπά νομικά πρόσωπα δημοσίου, δικαίου έχουν υποχρέωση να συμμορφώνονται χωρίς καθυστέρηση προς τι δικαστικές

αποφάσεις και να προβαίνουν σε όλες τις ενέργειες που επιβάλλονται για την εκπλήρωση της υποχρέωσης αυτής και για την εκτέλεση των αποφάσεων. Δικαστικές αποφάσεις υπό την έννοια του προηγούμενου εδαφίου είναι όλες οι αποφάσεις των διοικητικών πολιτικών, ποινικών και ειδικών δικαστηρίων που παράγουν υποχρέωση συμμόρφωσης ή είναι εκτελεστές κατά τις οικείες δικονομικές διατάξεις και τους όρους που κάθε απόφαση τάσσει. Ως δικαστική απόφαση (που υπόκειται στη διαδικασία του νόμου) νοείται η οριστική καταψηφιστική απόφαση, που έχει εκδοθεί κατά την τακτική, ή κάποια ειδική διαδικασία και επιλύει οριστικά τη διαφορά παρέχουσα κατά το άρθρο 904 Κ. Πολ. Δικ. δυνατότητα αναγκαστικής εκτέλεσης και παράγουσα αντίστοιχη υποχρέωση συμμόρφωσης. Δεν υφίσταται δε τέτοια απόφαση εφόσον δεν περιέχει στο διατακτικό της καταψηφιστική διάταξη ώστε να μπορεί να αποτελέσει κατά το νόμο τίτλο εκτελεστό (Α.Π. συμ. 5/2011, 13/11, 25/10, 23/10, 1/2009).

Σύμφωνα με το άρθρο 904 Κ. Πολ.Δ, αναγκαστική εκτέλεση μπορεί να γίνει μόνο βάσει εκτελεστού τίτλου. Τίτλοι δε εκτελεστοί είναι και οι αποφάσεις κάθε Ελληνικού δικαστηρίου που κηρύχθηκαν προσωρινά εκτελεστές. Ομοίως στην έννοια του εκτελεστού τίτλου υπάγονται και οι αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων με ρητή παραπομπή του άρθρου 700 Κ. Πολ.Δ στις διατάξεις της αναγκαστικής εκτέλεσης και κατ' επέκταση αυτές του άρθρου 904 ε.π. (Β. Βαθρακοκοίλη ερμηνεία Κ.Πολ.Δικ. Τόμος Ε σελ. 64 επ. Γνωμ. ΝΣΚ 156/2011). Με την διάταξη τους παρ. 1 του άρθρου 909 Κ. Πολ.Δ προσωρινή εκτέλεση δεν μπορεί να διαταχθεί κατά του Δημοσίου, των δήμων και των κοινοτήτων πλην όμως έχουν εκδοθεί πολλές αποφάσεις δικαστηρίων που δέχονται ότι ανωτέρω διάταξη θεωρείται καταργημένη ως ευρισκόμενη σε αντίθεση με τις αρχές του κράτους δικαίου και της παροχής πλήρους, έγκαιρης και αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας που θεμελιώνονται στις διατάξεις των άρθρων 20 παρ. 1, 94 παρ. 4, 95 παρ. 5 Συντ. ,6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ κλπ. (Μον/λές Πρωτ. Αθ. 3 811- 5243/2014, Μ. Πρ. Πρεβ. 117/2014).

γ) Οι αποφάσεις των Μον/λών Πρωτοδικείων που έχουν εκδοθεί κατά του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ με την διαδικασία των εργατικών διαφορών, στο διατακτικό τους, αφού δέχονται την αγωγή, αναγνωρίζουν ότι οι ενάγοντες συνδέονται με το εναγόμενο με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, αναγνωρίζουν όλες την ακυρότητα των γενομένων καταγγελιών της

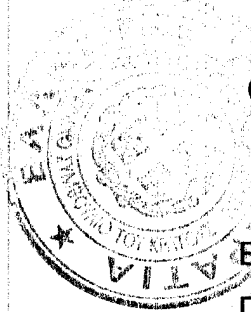
σύμβασης και υποχρεώνουν το εναγόμενο να αποδέχεται τις υπηρεσίες τους και καταδικάζουν σε περίπτωση άρνησης του εναγομένου σε χρηματική ποινή. Κηρύσσουν την απόφαση προσωρινά εκτελεστή ως προς την παραπάνω διάταξη που είναι και καταψηφιστική. Όπως συνάγεται από το πνεύμα όλων των αποφάσεων η προσωρινή εκτελεστότητα περιορίζεται στην αποδοχή της υπηρεσίας των εναγόντων, όπως αυτή προσφέρετο και όχι ως σύμβαση εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου που είναι αναγνωριστική διάταξη και ως ανωτέρω αναπτύχθηκε δεν είναι εκτελεστή. Σύμφωνα και με την παρ. 21 του ένατου άρθρου του ν. 4057/12, δεν είναι δυνατόν να διορισθούν σε συσταθείσες θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, αφού δεν είναι αμετάκλητες όπως και οι αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων.

Οι ανάλογες αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων Μον/λών Πρωτοδικείων, αφού δέχονται την αίτηση υποχρεώνουν το καθού (ΙΚΑ-ΕΤΑΜ) να αποδέχεται προσωρινά την προσηκόντως προσφερόμενη υπηρεσία στα καθήκοντα και στη θέση και με τις αποδοχές που είχαν, μέχρι την έκδοση τελεσίδικης απόφασης.

Η απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων που δέχεται την σχετική αίτηση, έχει άμεση ενέργεια και με το «δεδικασμένο» της δεσμεύει τους διαδίκους για το περιορισμένο χρονικό διάστημα από τη δημοσίευσή της μέχρι την έκδοση και δημοσίευση της οριστικής δευτεροβάθμιας (τελεσίδικης) απόφασης στην κύρια διαγνωστική δίκη. Η δέσμευση αυτή αφορά, αφενός, τη διάγνωση της ύπαρξης του διαπλαστικού δικαιώματος του αιτούντος για τη λήψη του διαταχθέντος ασφαλιστικού μέτρου και αφετέρου, τη λειτουργία αυτού τούτου του ασφαλιστικού μέτρου, με την έννοια της εκδήλωσης, δεσμευτική για τα διάδικα μέρη, όλων των συνεπειών που προβλέπει η έννομη τάξη για την κρίσιμη κάθε φορά περίπτωση. Επομένως, όταν πρόκειται για τη λήψη ασφαλιστικού μέτρου με την μορφή της υποχρέωσης του εργοδότη να αποδέχεται τις υπηρεσίες του απολυθέντος εργαζομένου για τον λόγο ότι απολύθηκε ακύρως ο καθού το ασφαλιστικό αυτό μέτρο και εν προκειμένω το ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, έχει την υποχρέωση να αποδέχεται τις υπηρεσίες του εργαζομένου με τις ίδιες συνθήκες απασχόλησης όπως και προηγουμένως, δηλαδή να διατηρήσει το ίδιο πλαίσιο μισθολογικού και ασφαλιστικού καθεστώτος και δεν θα κηρυχθεί νέα σύμβαση ορισμένου ή αορίστου χρόνου, θα ακολουθεί το ίδιο ωράριο κλπ. (Γνωμ. ΝΣΚ 156/2011 ΑΔΗΟC).

Δ. Υπό τις προεκτεθείσες σκέψεις η απάντηση στο ερώτημα είναι ότι:

α) Οι απασχολούμενοι δυνάμει δικαστικών αποφάσεων θα απασχολούνται προσωρινά με το ίδιο εργασιακό καθεστώς όπως συνάγεται από τις συμβάσεις που έχουν υπογράψει, που απασχολούνταν μέχρι την έκδοση των δικαστικών αποφάσεων, χωρίς να καταρτισθεί νέα σύμβαση και μάλιστα αορίστου χρόνου, με τις ίδιες αποδοχές που είχαν και πριν β) Εφόσον δεν εντάσσονται στο καθεστώς των εργασιακών σχέσεων του Π.Δ 410/88 τότε δεν έχουν, και τα δικαιώματα που απορρέουν εκ της εργασιακής αυτής σχέσης (δικαίωμα υπογραφής, άδειες άνευ αποδοχών, μεταθέσεις είτε με αίτησή τους ή με απόφαση της υπηρεσίας κλπ.).



Ο Γνωμοδοτών

Βασίλειος Κουρούμαλης
Πάρεδρος ΝΣΚ