



Ατομική Γνωμοδότηση με αρ.212/2015

**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ**

Αθήνα, 6 Οκτωβρίου 2015

Ταχ/Δ/νση : Καρ. Σερβίας 10
Ταχ. Κωδ. : 101 84 ΑΘΗΝΑ.
Τηλέφωνο : 210-3375039
FAX : 210-3375040

ΠΡΟΣ

Την Γενική Διεύθυνση Οικονομικών
Υπηρεσιών της Γενικής Γραμματείας
Πληροφοριακών Συστημάτων και
Διοικητικής Υποστήριξης του
Υπουργείου Οικονομικών

Σχετικό το υπ' αρ. Γ Δ.Ο.Υ. 1364/14-9-2015 έγγραφό σας.

Επί του τεθέντος με το σχετικό ερωτήματος, περί του εάν υφίσταται δυνατότητα ανασύναψης κατ' άρθρο 49 του ν.4325/2015 των προσδιοριζομένων στο σχετικό συμβάσεων, σας γνωρίζομε τα ακόλουθα:

I.- 1) Στην ισχύουσα διατύπωση του άρθρου 167 του ν.4099/2012, που τροποποιήθηκε με το άρθρο 23 του ν.4151/2013 και αναδιατυπώθηκε με το άρθρο 49 του ν.4325/2015, εναλλάσσονται οι ταυτόσημες εκφράσεις καθαριότητα και καθαρισμός των κτηρίων δημοσίων Υπηρεσιών όπως και οι εκφράσεις «μίσθωση έργου και «σχέση εργασίας». Κατά νομική ακριβολογία, προφανώς ο Νομοθέτης αναφέρεται στην παροχή υπηρεσιών καθαριότητας ή καθαρισμού των εν λόγω κτηρίων δυνάμει συμβάσεως εργασίας του άρθρου 648 του Αστικού Κώδικα (Α.Κ.). Η σύμβαση αυτή έχει αντικείμενο ανεξάρτητη εργασία (υπηρεσίες ανεξάρτητου επαγγελματία) ή εξαρτημένη εργασία, με εργοδότη και μισθωτό του εργατικού δικαίου.

2) Για την εφαρμογή του άρθρου 49 του ν.4325/2015 δεν ενδιαφέρει τόσο ο χαρακτηρισμός από τα μέρη της σύμβασης ως μίσθωσης έργου ή εργασίας, που παρέχει εν τούτοις μίαν ένδειξη, όσο ότι πρόκειται για σύμβαση συναφθείσα από το

Δημόσιο κ.λπ. ατομικώς με ιδιώτη (ή ιδιώτες), με περιεχόμενο την παροχή υπηρεσιών («έργου») καθαρισμού κτηρίου δημόσιας Υπηρεσίας κ.λπ..

3) Για την εφαρμογή της ως άνω διάταξης δεν ενδιαφέρει ο συμφωνημένος τρόπος πληρωμής ή το συμφωνημένο αντάλλαγμα για το «έργο», όπως εξάλλου τούτο δεν ενδιαφέρει και για τη διαπίστωση συμβάσεως εργασίας του άρθρου 648 Α.Κ.. Ειδικότερα στο δεύτερο εδάφιο διευκρινίζεται ότι «σύμβαση εργασίας υπάρχει και όταν ο μισθός υπολογίζεται κατά μονάδα της παρεχόμενης εργασίας ή κατ'αποκοπήν, αρκεί ο εργαζόμενος να προσλαμβάνεται ή να απασχολείται για ορισμένο ή αόριστο χρόνο».

Συνεπώς, το άρθρο 49 του ν.4325/2015 εφαρμόζεται ανεξάρτητα από τον τρόπο πληρωμής ή διασφάλισης της σχετικής δαπάνης, σύμφωνα και με το νομικό αξίωμα ότι «όπου ο νόμος δεν κάνει διάκριση ούτε εμείς μπορούμε να διακρίνομε» («ubi lex non distinguit nec nostrum est distinguere»).

4) Οι συμβάσεις αυτές, αν λήγουν πριν από την 31-12-2015 (τέλος τρέχοντος έτους), μπορεί να παραταθούν έως την 31-12-2015, ενώ αν έχει περατωθεί η ισχύς τους παρέχεται με την ερμηνευόμενη διάταξη δυνατότητα για «επανασύναψη», με ημερομηνία λήξης την 31-12-2015. «Επανασυνάπτεται» μία σύμβαση, όταν για την εκ νέου σύναψη της τίθεται ως βάση η λήξασα έτσι, ώστε να καταρτίζεται μεταξύ των ιδίων συμβαλλομένων, με το ίδιο αντικείμενο και τους ίδιους όρους, αλλά με άλλη ημερομηνία λήξης.

5) Η παράταση υφιστάμενης σύμβασης ή η επανασύναψη μη υφιστάμενης σύμβασης, χαρακτηριζόμενης ως σύμβασης έργου ή εργασίας, δεν είναι εκ του νόμου υποχρεωτική, αλλά επαφίεται στη διάκριση του αρμοδίου οργάνου που συνεκτιμά τις πραγματικές οικονομικές δυνατότητες του φορέα της στεγαζόμενης υπηρεσίας με το περιθώριο που καταλείπει ο αντίστοιχος προϋπολογισμός δαπανών.

6) Εάν αρμοδίως ληφθεί απόφαση παράτασης ή επανασύναψης, δεν μπορεί να αποτελέσουν εμπόδιο οι ρυθμίσεις της υπ' αρ. 2/5091/0026/2012 (ΦΕΚ Β' 1741/25-5-2012) υπουργικής αποφάσεως. Και τούτο λόγω της ιεραρχικής διάρθρωσης των πηγών του δικαίου, που έχει ως συνέπεια οι κατώτερης τυπικής ισχύος κανονιστικές αποφάσεις να μην κατισχύουν των ανώτερης ισχύος τυπικών νόμων, αλλ' αντιθέτως. Με άλλες λέξεις, η εφαρμογή του άρθρου 49 του ν.4325/2015 δεν επηρεάζεται από την ισχύ της προαναφερόμενης υπουργικής αποφάσεως. Αντιθέτως, εφόσον κριθεί αρμοδίως εφαρμοστέα η διάταξη του άρθρου 49 του ν.4325/2015, θα



αναπροσαρμοσθούν οι ρυθμίσεις της υπουργικής απόφασης (βλ. ιδίως το άρθρο της 2 IB), στην έκταση που τούτο είναι αναγκαίο για την εφαρμογή του τυπικού νόμου.

Η αναπροσαρμογή μπορεί να επιτευχθεί δια της εκδόσεως τροποποιητικής ή συμπληρωματικής υπουργικής απόφασης, που θα έχει νομοθετικό θεμέλιο και στο άρθρο 49 του ν.4325/2015.

7) Τέλος, οι ρυθμίσεις της υπ' αρ. 2/5091/0026/2012 υπουργικής αποφάσεως διαμορφώνουν μία διαδικασία καθορισμού ποσών ανά μήνα (ή άλλο χρονικό διάστημα) πάγιων χορηγήσεων (ή χορηγημάτων), προκειμένου να πληρώνεται μηνιαία κατ' αποκοπή αμοιβή (βλ. το προοίμιο, τα άρθρα 1, 2 της Υ.Α. όπως και το ενδεικτικά τεθέν υπόψη μας ιδιωτικό συμφωνητικό). Δικαιολογείται, ως εκ τούτου, η εκτίμηση ότι η προβλεπόμενη στην Υ.Α. διαδικασία αποτελεί, νομικώς και λογικώς, ενότητα με την εκάστοτε συμφωνημένη κατ' αποκοπή αμοιβή, για τον καθορισμό ορισμένου τρόπου πληρωμής της αμοιβής. Ενόψει του άρθρου 648 του Α.Κ. δεν αναιρείται, άρα, από την επιβαλλόμενη διοικητικώς και συμφωνημένη ρήτρα περί κατ' αποκοπήν αμοιβής ο ορθός χαρακτηρισμός της σύμβασης, που την υπάγει, συντρεχόντων των όρων του νόμου, στην κατ' άρθρο 49 του ν.4325/2015 σύμβαση, εφόσον μάλιστα η διάταξη αυτή δεν κάνει σχετικώς διάκριση και δεν απέκλεισε, ρητώς ή εν πάση περιπτώσει με σαφήνεια, όσες συμβάσεις συνήφθησαν και εκτελέσθηκαν σε αναφορά με τις ρυθμίσεις της εν λόγω Α.Υ.Ο. Απεναντίας με την έκφραση «με οποιαδήποτε σχέση εργασίας» δηλώνεται με σαφήνεια η νομοθετική επιδίωξη να συμπεριληφθούν στη ρύθμιση του άρθρου 49 του ν.4325/2015 αδιακρίτως όλες οι συναφθείσες συμβάσεις (και συμφωνητικά) για τον καθαρισμό των κτηρίων δημόσιων Υπηρεσιών.

II.- 8) Επομένως, και σε απάντηση του ερωτήματος, στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 49 ν.4325/2015, με δυνατότητα επανασύναψής τους υπό τους όρους του άρθρου, εμπίπτουν ακόμη και οι συμβάσεις υπηρεσιών («έργου») καθαρισμού κτηρίων δημόσιων Υπηρεσιών του Υπ.Οικ., οι οποίες καταρτίσθηκαν και λειτούργησαν στο πλαίσιο του πάγιου κατ' αποκοπή χορηγήματος που προβλέπεται στην Α.Υ.Ο. 2/5091/0026/2012.

Ο Γνωμοδοτών Νομικός Σύμβουλος του Κράτους



ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΚΗΠΟΥΡΟΣ