



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

Αριθμός Γνωμοδότησης 342/2016

**ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΤΜΗΜΑ Ε΄
Συνεδρίαση της 29-11-2016**

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Μεταξία Ανδροβιτσανέα, Αντιπρόεδρος Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Μέλη: Κωνσταντίνος Γεωργάκης Βασιλική Πανταζή, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Ελένη Σβολοπούλου, Δημήτριος Μακαρονίδης, Σταύρος Σπυρόπουλος, Βασίλειος Καραγεώργος, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής: Παναγιώτης Δημόπουλος, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθμός Ερωτήματος: Αρ. Πρωτ. Α2δ/Γ.Π. Οικ.47529/24-6-2015 έγγραφο του Υπουργείου Υγείας, Γενική Δ/νση Ανθρωπίνων Πόρων και Διοικ. Υποστήριξης, Δ/νση Ανθρώπινων Πόρων Ν.Π., Τμήμα Δ΄.

Ερώτημα : Ερωτάται: α) Αν ο ειδικευόμενος ιατρός που έχει ασκήσει το δικαίωμα επίσχεσης εργασίας θα πρέπει να συμπληρώσει το χρόνο για την εκπλήρωση της εκπαίδευσής του και αν κατά τη διάρκεια της επίσχεσης εργασίας έχει το δικαίωμα να απασχολείται στο καθημερινό ωράριο και η επίσχεση να αφορά μόνο τη συμμετοχή του στις προγραμματισμένες εφημερίες και β) Αν οι ιατροί υπηρεσίας υπαίθρου έχουν δικαίωμα επίσχεσης εργασίας και σε καταφατική απάντηση αν το χρονικό διάστημα της επίσχεσης εργασίας προσμετράται στην υπηρεσία τους και επίσης αν θα έχουν τη δυνατότητα μη παρουσίας στο Περιφερειακό Ιατρείο κατά το κανονικό τους ωράριο.

Επί του ως άνω ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Ε' Τμήμα) γνωμοδότησε ως εξής:

I. ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ:

A) ΕΙΔΙΚΕΥΟΜΕΝΟΙ ΙΑΤΡΟΙ.

1. Στον Νόμο 123/1975 (Φ.Ε.Κ. Α'172) « Περί ρυθμίσεως θεμάτων Ιατρικού Προσωπικού Νοσηλευτικών ιδρυμάτων και ετέρων θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Κοινωνικών Υπηρεσιών. » ορίζεται ότι:

« **Άρθρο 1.** Από της ενάρξεως ισχύος του παρόντος η εις θέσιν ειδικευομένου πρόσληψις Ιατρών εκ τα Νοσηλευτικά Ιδρύματα δια την πλήρωσιν των κενών και εκάστοτε κενουμένων πάσης φύσεως νενομοθετημένων θέσεων ενεργείται δια συμβάσεως εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου.

2. Η διάρκεια της συμβάσεως των εκ θέσιν ειδικευομένου τοποθετουμένων ιατρών ορίζεται ίση προς τον απαιτούμενον, εν εκάστη περιπτώσει, χρόνον δια την απόκτησιν μιας κυρίας και μόνον ειδικότητας ή δι' όσον χρόνον παρέχει άσκησιν ή κλινική, το εργαστήριον ή το τμήμα Νοσηλευτικού Ιδρύματος, εις ο ούτος ασκείται, και μέχρι συμπληρώσεως του απαιτουμένου δια την απόκτησιν της μιας κυρίας και μόνον ειδικότητας.....

Ωράριον εργασίας- υπερωριακή απασχόλησις ιατρών.

Άρθρο 3. 1.Αι ώραι εργασίας του ιατρικού προσωπικού των Νοσηλευτικών Ιδρυμάτων καθορίζονται δι' αποφάσεως του Υπουργού Κοινωνικών Υπηρεσιών.

2. Η πέραν του κανονικού ωραρίου εργασίας απασχόλησις του Ιατρικού προσωπικού εκάστου Νοσοκομείου καθορίζεται, δι' αποφάσεως του Υπουργού Κοινωνικών Υπηρεσιών τη ητιολογημένη προτάσει του Διοικητικού Συμβουλίου του Ιδρύματος της αποζημιώσεως αυτού υπολογιζομένης βάσει των διατάξεων του εδαφ. γ' της παραγρ. 3 του άρθρου 5 του ΝΔ 4548/1966 «περί του ενιαίου μισθολογίου των Δημοσίων Υπαλλήλων και άλλων τινών διατάξεων».

3. Η πέραν του κανονικού ωραρίου υπερωριακή απασχόλησις του ιατρικού προσωπικού καθορίζεται δι' αποφάσεως του Δ.Σ του Ιδρύματος εκ περιτροπής και κατά σειρά μεταξύ των υπηρετούντων.»

2. Στο Π.Δ. 38/2010 (ΦΕΚ Α΄ 78/25.5.2010) «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στην Οδηγία 2005/36/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 7^{ης} Σεπτεμβρίου 2005, σχετικά με την αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων και άλλες διατάξεις», ορίζονται μεταξύ άλλων και τα εξής:

« **Άρθρο 25.** 1. Η εισαγωγή στην εκπαίδευση ειδικευμένων ιατρών προϋποθέτει την ολοκλήρωση και την επικύρωση εξαετών σπουδών στο πλαίσιο του εκπαιδευτικού κύκλου που αναφέρεται στο άρθρο 24, κατά τη διάρκεια των οποίων αποκτήθηκαν οι σχετικές γνώσεις βασικής ιατρικής.

2. Η εκπαίδευση ειδικευμένων ιατρών περιλαμβάνει θεωρητική και πρακτική κατάρτιση, η οποία πραγματοποιείται σε πανεπιστημιακό κέντρο, σε νοσοκομειακό και πανεπιστημιακό κέντρο ή, ενδεχομένως, σε ίδρυμα ιατρικής περίθαλψης εγκεκριμένο για το σκοπό αυτό από τις αρμόδιες αρχές ή τους αρμόδιους φορείς.

Η ελάχιστη διάρκεια της εκπαίδευσης ειδικευμένων ιατρών του παραρτήματος V σημείο 5.1.3 δεν δύναται να υπολείπεται σε διάρκεια εκείνης που αναφέρεται στο εν λόγω σημείο. Η εκπαίδευση πραγματοποιείται υπό τον έλεγχο των αρμοδίων αρχών ή φορέων και προϋποθέτει την προσωπική συμμετοχή του ειδικευόμενου ιατρού στη δραστηριότητα και στις ευθύνες που συνεπάγονται οι συγκεκριμένες υπηρεσίες.

3. Η εκπαίδευση πραγματοποιείται με πλήρη παρακολούθηση σε ειδικές θέσεις που έχουν αναγνωριστεί από τις αρμόδιες αρχές. Απαιτείται η συμμετοχή στο σύνολο των ιατρικών δραστηριοτήτων του τμήματος όπου πραγματοποιείται η εκπαίδευση, συμπεριλαμβανομένων των εφημέριων, ώστε ο ειδικευόμενος ιατρός να αφιερώνει στην εν λόγω πρακτική και θεωρητική εκπαίδευση το σύνολο της επαγγελματικής δραστηριότητας του καθ' όλη τη διάρκεια της εργάσιμης εβδομάδας και καθ' όλο το έτος, σύμφωνα με τους προβλεπόμενους από τις αρμόδιες αρχές τρόπους. Ως εκ τούτου, οι θέσεις αυτές αποτελούν αντικείμενο εύλογης αμοιβής

4. Η χορήγηση τίτλου εκπαίδευσης ειδικευμένου ιατρού εξαρτάται από την κατοχή ενός εκ των τίτλων βασικής ιατρικής εκπαίδευσης που αναφέρονται στο παράρτημα V σημείο 5.1.1.»

ΙΑΤΡΟΙ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΥΠΑΙΘΡΟΥ

3. Στο Ν.Δ. 67 της 18/20.12.1968 (Α'203) «Περί λήψεως μέτρων διά την κάλυψιν των υγειονομικών αναγκών της υπαίθρου» ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής:

« Άρθρον 1. 1. Οι εγγραφέντες εις τας Ιατρικάς Σχολάς της ημεδαπής ή αλλοδαπής από του ακαδημαϊκού έτους 1955-56 και μεταγενέστερον, ως και οι εφεξής εγγραφόμενοι, αποφοιτήσαντες ή αποφοιτώντες τούτων, ως και οι αναγνωρίζοντες το πτυχίον αλλοδαπής Ιατρικής Σχολής κατά τας διατάξεις του άρθρου 2 του παρόντος, υποχρεούνται όπως υπηρετήσουν επί χρονικόν διάστημα εξ μηνών, κατά το πρώτον μεν ήμισυ εις νοσηλευτικά Ιδρύματα του νομοθετικού διατάγματος 2592/1953 "περί οργανώσεως της ιατρικής αντιλήψεως" εδρεύοντα εκτός του Νομού Αττικής και των τέως Δήμων Πειραιώς και Θεσσαλονίκης, κατά δε το έτερον ήμισυ εις αγροτικά Ιατρεία, υγειονομικούς σταθμούς ή εις κινητάς υγειονομικάς μονάδας αντιφυματικού αγώνος και Π.Ι.Κ.Π.Α., ή εις τας διά του παρόντος συνιστωμένας κινητάς υγειονομικάς μονάδας, εκτός των ως άνω περιφερειών ή εις θέσεις ελεγκτών ιατρών διά την περίθαλψιν δημοσίων υπαλλήλων και εις θέσεις Κέντρων Κοινων. Πολιτικής, πλην των Αθηνών, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης, εφ' όσον υφίστανται κενά μη δυνάμενα να συμπληρωθούν άλλως.

3. Δι' αποφάσεως του Υπουργού Κοινωνικών Υπηρεσιών, εκδιδομένης αυτεπαγγέλτως ή τη αιτήσει των ενδιαφερομένων, δύναται οι εν τη παραγράφω 2 υπόχρεοι, αναλόγως των παρουσιαζομένων αναγκών, να τοποθετώνται, δι' εκπλήρωσιν της ως άνω υποχρεώσεως, απ' ευθείας εις αγροτικά ιατρεία ή υγειονομικούς σταθμούς ή εν ανάγκη εξ ολοκλήρου εις νοσηλευτικά ιδρύματα.

4. Ο χρόνος της κατά το παρόν άρθρον υπηρεσίας συνυπολογίζεται κατά το εν τρίτον διά την λήψιν της ειδικότητας, ην θέλει αποκτήσει ο ιατρός μετά την εκπλήρωσιν των υπό των διατάξεων του παρόντος προβλεπομένων υποχρεώσεων

5. Οι ούτω εις τα νοσηλευτικά ιδρύματα τοποθετούμενοι ιατροί, λαμβάνουν τον βασικόν μισθόν της θέσεως εις ην τοποθετούνται, άνευ ετέρας προσαυξήσεως και δικαιούνται τροφής και κατοικίας εις ταύτα, εφ' όσον τούτο προβλέπεται υπό της κειμένης νομοθεσίας



6. Η δαπάνη της ως άνω μισθοδοσίας των ιατρών, βαρύνει τον εκ των εσόδων του Οργανισμού Γεωργικών Ασφαλίσεων κονδύλιον του προϋπολογισμού των νοσηλευτικών ιδρυμάτων ή των εγκεκριμένων προϋπολογισμών του Ιδρύματος.

7. Αι εν παραγράφω 1 τοποθετήσεις, ενεργούνται δι' αποφάσεως του Υπουργού Κοινωνικών Υπηρεσιών ή κατόπιν εξουσιοδότησεως τούτου υπό των οικείων Νομαρχών, εφ' όσον δε υπάρχει εγκεκριμένη πίστωση εν τω προϋπολογισμώ, δεν απαιτείται προηγουμένη έγκρισις του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους.

Άρθρον 7. Μισθολόγιον αγροτικών ιατρών κλπ. 1. Ο βασικός μηνιαίος μισθός ιατρών υπηρετούντων εις αγροτικά ιατρεία, υγειονομικούς σταθμούς ή εις κινητάς υγειονομικάς μονάδας, περί των το άρθρον 9 του παρόντος ανεξαρτήτως χαρακτηρισμού αυτών, ορίζεται εις δραχμάς επτά χιλιάδας πεντακοσίας (7.500).

Άρθρον 11. Κυρώσεις και περιορισμοί. 1. Οι μη συμμορφούμενοι προς τας διατάξεις του παρόντος διώκονται ποινικώς κατά τας διατάξεις του άρθρ. 457 Ποιν.Κώδικος, υπόκεινται δε εις ανάκλησιν της αδείας ασκήσεως επαγγέλματος δι' αποφάσεως του Υπουργού Κοινωνικών Υπηρεσιών 2. Οι προσλαμβάνοντες ιατρούς μη έχοντας εκπληρώσει τας υποχρεώσεις του παρόντος διώκονται ποινικώς κατά τας διατάξεις του άρθρου 458 Ποινικού Κώδικος. 3. Ουδείς ιατρός προσλαμβάνεται εις οιαδήποτε θέσιν Πανεπιστημιακής κλινικής ή Πανεπιστημιακού εργαστηρίου εφ' όσον δεν έχει εκπληρώσει τας εκ του άρθρου 1 του παρόντος Νόμου υποχρεώσεις. 4. Ουδείς ιατρός δύναται να καταλάβη παρά Δημοσία Υπηρεσία ή νομικώ προσώπω δημοσίου δικαίου ή κοινωφελεί ιδρύματι επιχορηγούμενω υπό του Κράτους, ή ιδιωτική κλινική, οιαδήποτε θέσιν, δι' ην προβλέπεται ως προσόν πτυχίον ιατρικής, εφ' όσον δεν έχει εκπληρώσει τας κατά τον παρόντα Νόμον υποχρεώσεις. 5. Οι Γραμματείς των εν Ελλάδι ιατρικών σχολών υποχρεούνται, όπως υποβάλλουν εις το Υπουργείον Κοινωνικών Υπηρεσιών πίνακα των πτυχιούχων των οικείων Σχολών, ως και των λαμβανόντων ενδεικτικόν αναγνωρίσεως του αλλοδαπού τίτλου σπουδών, εντός μηνός από της ορκωμοσίας ή της χορηγήσεως του ενδεικτικού.»

4. Στο Ν. 4024/2011 (ΦΕΚ. 226/27.10.2011) «Συνταξιοδοτικές ρυθμίσεις, ενιαίο μισθολόγιο – βαθμολόγιο, εργασιακή εφεδρεία και άλλες διατάξεις εφαρμογής του μεσοπρόθεσμου πλαισίου δημοσιονομικής στρατηγικής 2012-2015» μεταξύ άλλων ορίζονται τα εξής :

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ. Σύστημα βαθμολογικών προαγωγών και μισθολογικής εξέλιξης των υπαλλήλων του Κράτους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης Α΄ και Β΄ βαθμού και άλλων φορέων του δημοσίου τομέα και συναφείς διατάξεις.

« **Άρθρο 4.** Πεδίο εφαρμογής. Στις διατάξεις του παρόντος κεφαλαίου υπάγονται οι μόνιμοι και δόκιμοι πολιτικοί υπάλληλοι και οι υπάλληλοι με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου (ΙΔΑΧ) : α) του Δημοσίου, β) των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) πρώτου και δεύτερου βαθμού, γ) των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) συμπεριλαμβανομένου του Οργανισμού Γεωργικών Ασφαλίσεων (Ο.Γ.Α.).

Επίσης υπάγονται α) οι εκπαιδευτικοί της πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης β) οι υπάλληλοι της Γραμματείας των Δικαστηρίων και Εισαγγελιών , των Εμμισθων Υποθηκοφυλακείων και Κτηματολογικών Γραφείων της χώρας, γ) οι ιατροί υπηρεσίας υπαίθρου και οι μόνιμοι αγροτικοί ιατροί, δ)»

5. Στο άρθρο 21 παρ.3 του ν. 3580/2007 (ΦΕΚ Α΄ 134) «Προμήθειες φορέων εποπτευόμενων από το Υπουργείο Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και άλλες διατάξεις» όπως ισχύει σήμερα μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 23 του ν. 3730/2008 , ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής:

« **Άρθρο 21.** 1....2... 3. Α. Η κατά το άρθρο 1 του ν.δ. 67/1968 (ΦΕΚ 303 Α΄) υποχρεωτική υπηρεσία υπαίθρου ορίζεται δωδεκάμηνη για τους υπόχρεους ιατρούς. Οι ιατροί αυτοί υπηρετούν υποχρεωτικώς το πρώτο τρίμηνο από αυτό το χρονικό διάστημα, στον παθολογικό και χειρουργικό τομέα του νοσοκομείου, στο οποίο υπάγεται το Περιφερειακό Ιατρείο ή Κέντρο Υγείας, όπου έχουν τοποθετηθεί και αμείβονται κατά το χρονικό αυτό διάστημα ως υπεράριθμοι ιατροί υπόχρεοι υπηρεσίας υπαίθρου, σε προσωρινά συνιστώμενες, με την απόφαση του διορισμού τους, θέσεις. Το υπολειπόμενο



εννεάμηνο ο υπόχρεος υπηρετεί στο Περιφερειακό Ιατρείο ή Κέντρο Υγείας, όπου έχει τοποθετηθεί. Κατά την περίοδο της υποχρεωτικής υπηρεσίας υπαίθρου ο ιατρός δικαιούται κανονικής άδειας δεκαπέντε (15) ημερών. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις, με αιτιολογημένη απόφαση του Διοικητή του Νοσοκομείου στο οποίο υπάγονται, η τρίμηνη τοποθέτηση των υπόχρεων ιατρών στον παθολογικό και χειρουργικό τομέα του νοσοκομείου δύναται να λάβει χώρα και μετά το πρώτο τρίμηνο της υποχρεωτικής δωδεκάμηνης υπηρεσίας υπαίθρου και έως τρεις (3) μήνες πριν τη λήξη αυτής.

Δ. Η ως άνω δωδεκάμηνη υποχρεωτική υπηρεσία υπαίθρου δύναται να μειώνεται ή να αυξάνεται με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, κατά κατηγορίες υπόχρεων ή υγειονομικών υπηρεσιών.».

ΕΠΙΣΧΕΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

6. Στα άρθρα 325, 349, 648, 653, 655 και 656 Α.Κ ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 325 «Αν ο οφειλέτης έχει κατά του δανειστή ληξιπρόθεσμη αξίωση συναφή με την οφειλή του, έχει δικαίωμα, εφόσον δεν προκύπτει κάτι άλλο, να αρνηθεί την εκπλήρωση της παροχής εωσότου ο δανειστής εκπληρώσει την υποχρέωση που τον βαρύνει (δικαίωμα επίσχεσης)»

Άρθρο 349 «Ο δανειστής γίνεται υπερήμερος αν δεν αποδέχεται την παροχή που του προσφέρεται. Η προσφορά πρέπει να είναι πραγματική και η προσήκουσα»

Άρθρο 648 «Με τη σύμβαση εργασίας ο εργαζόμενος έχει υποχρέωση να παρέχει, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο, την εργασία του στον εργοδότη και αυτός να καταβάλει το συμφωνημένο μισθό.....»,

Άρθρο 649 «Αν η εργασία κατά τις συνηθισμένες περιστάσεις παρέχεται μόνο με μισθό, λογίζεται ότι έχει σιωπηρά συμφωνηθεί μισθός»

Άρθρο 652 «Ο εργαζόμενος οφείλει να εκτελέσει με επιμέλεια την εργασία που ανέλαβε.....»,

Άρθρο 653 «Ο εργοδότης έχει υποχρέωση να καταβάλει το συμφωνημένο ή το συνηθισμένο μισθό»

Άρθρο 655 «Αν δεν υπάρχει αντίθετη συμφωνία ή συνήθεια ,ο μισθός καταβάλλεται μετά την παροχή της εργασίας και, αν υπολογίζεται κατά

ορισμένα διαστήματα κατά τη διάρκεια της σύμβασης, καταβάλλεται στο τέλος καθενός από αυτά. Σε κάθε περίπτωση μόλις λήξει η σύμβαση γίνεται απαιτητός ο μισθός που αντιστοιχεί στο χρόνο έως της λήξης....»,

Άρθρο 656 «Αν ο εργοδότης έγινε υπερήμερος ως προς την αποδοχή της εργασίας ή αν η αποδοχή της εργασίας είναι αδύνατη από λόγους που τον αφορούν και δεν οφείλονται σε ανώτερη βία, ο εργαζόμενος έχει δικαίωμα να απαιτήσει το μισθό, χωρίς να είναι υποχρεωμένος να παράσχει την εργασία του σε άλλο χρόνο»

II. Από τις ανωτέρω διατάξεις αυτοτελώς και συνδυαστικώς ερμηνευόμενες προκύπτουν τα εξής:

ΕΙΔΙΚΕΥΟΜΕΝΟΙ ΙΑΤΡΟΙ

7. Επί του ως άνω και υπό στοιχ. α' ερωτήματος που αφορά την άσκηση του δικαιώματος επίσχεσης εργασίας από τους ειδικευόμενους ιατρούς διατυπώθηκαν οι εξής **δύο γνώμες**:

A) Η πλειοψηφία των μελών του τμήματος, την οποία απετέλεσαν η Πρόεδρος Μεταξία Ανδροβιτισανέα, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ., και οι Νομικοί Σύμβουλοι Κων/νος Γεωργάκης, Βασιλική Πανταζή, Ελένη Σβολοπούλου, Δημήτριος Μακαρονίδης, Σταύρος Σπυρόπουλος και Βασίλειος Καραγεώργος, (συν. ψήφων επτά 7) διέτυπωσαν την εξής γνώμη:

8. Από τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 1 έως 4 του ν. 123/1975 προκύπτει ότι η ειδική ορισμένου χρόνου σύμβαση εργασίας που συνάπτεται μεταξύ του νοσηλευτικού ιδρύματος και του ειδικευόμενου ιατρού, εντάσσεται στο πλαίσιο της μετεκπαίδευσης των πτυχιούχων της ιατρικής και αποσκοπεί στην άσκηση του ειδικευόμενου για την απόκτηση μιας και μόνον κυρίας ειδικότητας και η διάρκειά της είναι ίση με τον χρόνο που απαιτείται για την απόκτηση της ειδικότητας αυτής και δεν αποτελεί διορισμό και υπηρεσία σε υπαλληλική θέση του εν λόγω νοσηλευτικού ιδρύματος. Το καταβαλλόμενο στον ειδικευόμενο ιατρό μηνιαίο ποσό χρημάτων χαρακτηρίζεται από τις άνω διατάξεις ως αποζημίωση, ενόψει του ό,τι καταβάλλεται με σκοπό την εξασφάλιση των μέσων συντήρησης του ιατρού κατά το διάστημα της ειδικεύσεώς του, η οποία είναι η προέχουσα σχέση με το οικείο νοσηλευτικό ίδρυμα και δεν αποτελεί αντάλλαγμα για την παρεχόμενη από αυτόν εργασία

(πρβλ. ιδίως ΑΠ 1289/2010, 1084/1998, 1725/2005, ΝΣΚ 500/2004 και συναφώς και ΣτΕ 370/1985, 3746/1983). Συνεπώς, σε περίπτωση κατά την οποία το οικείο νοσηλευτικό ίδρυμα κατέστη υπερήμερο ως προς την καταβολή της ανωτέρω αποζημίωσης στον ειδικευόμενο ιατρό, ο τελευταίος, δεν έχει δικαίωμα επίσχεσης εργασίας, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 325 επ. ΑΚ, καθόσον η αποζημίωση αυτή, σύμφωνα με τις ανωτέρω κρίσεις της νομολογίας, δεν καταβάλλεται από εργοδότη σε εργαζόμενο ως αντάλλαγμα εργασίας, αλλά αποτελεί ειδική παροχή του νοσηλευτικού ιδρύματος αποβλέπουσα στην εξασφάλιση των μέσων συντήρησης του ιατρού κατά το διάστημα της ειδίκευσής του σ' αυτό. Εξάλλου, δικαίωμα επίσχεσης της υποχρέωσης συμμετοχής του ειδικευόμενου ιατρού στα καθήκοντα της ειδίκευσης (καθημερινό ωράριο και/ή εφημερίες), λόγω υπερημερίας του οικείου νοσηλευτικού ιδρύματος ως προς την καταβολή της αποζημίωσης αυτής, δεν νοείται, δεδομένου ότι από τη σχέση της ειδίκευσης δεν απορρέει αστικής φύσης αξίωση του νοσηλευτικού ιδρύματος έναντι του ειδικευόμενου ιατρού προς παροχή των περιλαμβανομένων σ' αυτή υπηρεσιών, αλλά συνιστά υποχρέωση δημόσιου χαρακτήρα, που επιβάλλεται από το νόμο σε αμφοτέρους (νοσηλευτικό ίδρυμα και ειδικευόμενο), οργανώνεται νομοθετικά (όσον αφορά τους όρους, τις προϋποθέσεις, τη διάρκεια, την παρακολούθηση αυτής από τις αρμόδιες αρχές κλπ.) και αποβλέπει τόσο στην εξυπηρέτηση του δημόσιου συμφέροντος, δηλαδή την προστασία της υγείας των πολιτών, όσο και του προσωπικού συμφέροντος του ειδικευόμενου ιατρού, αφού με την επιτυχή περάτωσή της αποκτά το δικαίωμα άσκησης του επαγγέλματος του ιατρού της συγκεκριμένης ειδικότητας.

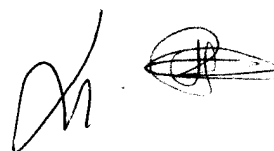
Β) Σύμφωνα με τη γνώμη του Νομικού Συμβούλου Δημήτριου Αναστασόπουλου που μειοψήφισε, με την οποία συντάχθηκε και ο εισηγητής Πάρεδρος Παναγιώτης Δημόπουλος, πρέπει να γίνουν δεκτά τα εξής:

9. Δικαίωμα επίσχεσης εργασίας είναι το δικαίωμα του οφειλέτη ληξιπρόθεσμης παροχής να αρνηθεί την εκπλήρωσή της μέχρις ότου ο δανειστής εκπληρώσει συναφή ληξιπρόθεσμη υποχρέωσή του προς τον οφειλέτη. Το δικαίωμα της επίσχεσης είναι ενοχικό, παρεπόμενο της ανταπαίτησης του οφειλέτη την οποία προϋποθέτει, έχει ως σκοπό την

εξασφάλιση της ικανοποίησης της ανταξίωσης του οφειλέτη και το αντικείμενο αυτού είναι οποιαδήποτε παροχή ανεξάρτητα από το είδος ή το περιεχόμενό της (π.χ. αν αποτιμάται σε χρήμα αν είναι διαρκής ή στιγμιαία κ.λ.π.) (Απ. Γεωργιάδη Σύντομη Ερμηνεία Αστικού Κώδικα, ΣΕΑΚ , άρθρο 323 Α.Κ. επ. , Α.Π. 1209/1999, 1303/2005).

10. Η νομολογία παγίως δέχεται ότι από το συνδυασμό των γενικών διατάξεων για την άσκηση του δικαιώματος της επίσχεσης 325 ΑΚ και του άρθρου 349 ΑΚ, για την υπερημερία δανειστή, με την ειδικότερη διάταξη για την υπερημερία εργοδότη του άρθρου 656 ΑΚ, προκύπτει ότι στο πλαίσιο μιας εργασιακής σχέσης ιδιωτικού δικαίου, στη περίπτωση που ο μισθωτός έχει έναντι του εργοδότη του αξίωση από δεδουλευμένους μισθούς ή από άλλη αιτία σχετική με την παροχή της εργασίας του, εφόσον δεν προκύπτει κάτι άλλο από τη σύμβαση εργασίας, δικαιούται να προχωρήσει σε επίσχεση της μελλοντικής εργασίας του, δηλ. να αρνηθεί τη παροχή της μέχρις ότου ο υπερήμερος εργοδότης του καταβάλει τις καθυστερούμενες αποδοχές ή άλλες οφειλόμενες παροχές. (Ι. Ληξιουριώτη Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις σελ. 315 επ., Α.Π. Ολ. 40/2002, Ν.Σ.Κ. 32/2016, 38/2011, 317/2010).

11. Από τις ανωτέρω αναφερόμενες διατάξεις, και ειδικότερα αυτές των άρθρων 1 του ν. 123/1975 και 25 του π.δ. 38/2010, προκύπτει ότι, οι ειδικευόμενοι ιατροί, μετά την ολοκλήρωση και επικύρωση των εξαετών σπουδών του εκπαιδευτικού τους κύκλου, κατά τη διάρκεια του οποίου αποκτήθηκαν οι σχετικές γνώσεις βασικής ιατρικής, τοποθετούνται, βάσει συμβάσεως εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου, σε πανεπιστημιακό κέντρο, σε νοσοκομειακό και πανεπιστημιακό κέντρο ή και σε ίδρυμα ιατρικής περίθαλψης, εγκεκριμένο από τις αρμόδιες αρχές, για να πραγματοποιήσουν την εκπαίδευσή τους σε αντίστοιχη ειδικότητα. Η εκπαίδευση αυτή περιλαμβάνει θεωρητική και πρακτική κατάρτιση και προϋποθέτει την προσωπική συμμετοχή του ειδικευόμενου ιατρού στη δραστηριότητα και στις ευθύνες που συνεπάγονται οι συγκεκριμένες υπηρεσίες. Απαιτείται η συμμετοχή στο σύνολο των ιατρικών δραστηριοτήτων του τμήματος που πραγματοποιείται η εκπαίδευση, συμπεριλαμβανομένων των εφημεριών, ώστε ο ειδικευόμενος ιατρός να αφιερώνει στην εν λόγω πρακτική και θεωρητική εκπαίδευση το σύνολο της επαγγελματικής δραστηριότητάς του, καθ' όλη της διάρκεια της εργάσιμης εβδομάδας και



καθόλο το έτος σύμφωνα με τους προβλεπόμενους από τις αρμόδιες αρχές τρόπους. Για τις εν λόγω υπηρεσίες τους οι ειδικευόμενοι ιατροί δικαιούνται εύλογης αμοιβής.

Η τοποθέτηση των ειδικευόμενων ιατρών στα ανωτέρω νοσοκομεία κ.λ.π., για την απόκτηση ειδικότητας και άδειας χρησιμοποίησης αντίστοιχου τίτλου, εντάσσεται στο πλαίσιο της μετεκπαίδευσης των πτυχιούχων της ιατρικής και δεν αποτελεί διορισμό και υπηρεσία σε υπαλληλική θέση των αντίστοιχων νοσηλευτικών ιδρυμάτων, ακόμα και αν η προσφορά των υπηρεσιών τους συνοδεύεται από απόληψη του μισθού ή άλλων αποδοχών και αποζημιώσεων (Α.Π. 1725/2005).

12. Από τα ανωτέρω αναφερόμενα συνάγεται, σύμφωνα με τη γνώμη της μειοψηφίας, ότι οι ειδικευόμενοι ιατροί αφού η έννομη σχέση που τους συνδέει με τα νοσηλευτικά ιδρύματα στα οποία πραγματοποιείται η εκπαίδευσή τους είναι αυτή της σύμβασης ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου (άρθρο 1 του ν. 123/1975), έχουν δικαίωμα να προβούν σε επίσχεση της μελλοντικής τους εργασίας (ΝΣΚ 38/2011). Πλήν, όμως, επειδή ο κύριος σκοπός της απασχόλησής τους σε νοσηλευτικά ιδρύματα είναι η εκπαίδευσή τους, η οποία μάλιστα εκπαίδευση οφείλει, κατά τη ρητά ορισμένου χρόνου διάρκειά της, να ολοκληρωθεί χωρίς εκπαιδευτικά κενά, είναι απολύτως αναγκαίο, οσάκις προβαίνουν σε επίσχεση εργασίας, το χρονικό διάστημα αυτής να μη προσμετράται στο χρόνο της εκπαίδευσής τους, ο οποίος απαραίτητως στη συνέχεια πρέπει να συμπληρωθεί.

Εξάλλου, αφού η κατά τα ανωτέρω οριζόμενα εκπαίδευση των ειδικευόμενων ιατρών απαιτεί τη συμμετοχή στο σύνολο των ιατρικών δραστηριοτήτων του τμήματος που πραγματοποιείται η εκπαίδευση, συμπεριλαμβανομένων των εφημεριών, τούτου έπεται, σύμφωνα πάντα με τη μειοψηφούσα γνώμη, ότι σε περίπτωση που η επίσχεση εργασίας αφορά μόνο τη συμμετοχή στις εφημερίες, οι ημέρες επίσχεσης εργασίας δεν υπολογίζονται στο χρονικό διάστημα της εκπαίδευσης.

ΙΑΤΡΟΙ ΥΠΑΙΘΡΟΥ

Επί του ως άνω υπό στοιχ. β' ερωτήματος που αφορά το δικαίωμα επίσχεσης εργασίας των ιατρών υπαίθρου, το Τμήμα γνωμοδότησε ομόφωνα ως εξής:

11. Με τις διατάξεις του Ν.Δ. 67/1968, καθιερώθηκε η υποχρέωση των πτυχιούχων των ιατρικών σχολών ημεδαπής ή αλλοδαπής να υπηρετούν σε Περιφερειακά Ιατρεία ή Κέντρα Υγείας, για ορισμένο χρονικό διάστημα (δωδεκάμηνο κατά το άρθρο 23 του ν. 3730/2008) για την εξυπηρέτηση των υγειονομικών αναγκών του πληθυσμού που διαμένει εκτός πόλεων. Οι αυστηρά διατυπωμένες διατάξεις είναι διατάξεις δημοσίας τάξεως και αποσκοπούν στη προστασία του δημοσίου συμφέροντος και ειδικότερα της δημόσιας υγείας των κατοίκων της υπαίθρου (Ν.Σ.Κ 23/2003).

Με τη πράξη διορισμού των ιατρών υπαίθρου δημιουργείται μεταξύ αυτών και του Δημοσίου μία ιδιόμορφη σχέση δημοσίου δικαίου, χωρίς περαιτέρω να ιδρύεται, μεταξύ αυτών και του Δημοσίου, υπαλληλική σχέση κατά την έννοια του άρθρου 103 του Συντάγματος και των διατάξεων του άρθρου 2 του Υπαλληλικού Κώδικα (Ν.Σ.Κ. 488/2011, 276/2010, 333/1973, ΣτΕ 2348/2006, 4711/1996, Α.Π. 1449/1979).

Επειδή, κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα, το δικαίωμα επίσχεσης εργασίας προϋποθέτει την ύπαρξη σχέσης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, οι ιατροί υπαίθρου ως συνδεόμενοι με το Δημόσιο με σχέση εργασίας δημοσίου δικαίου δεν δικαιούνται να προβούν σε επίσχεση εργασίας και ως εκ τούτου παρέλκει και η εξέταση των υπολοίπων ζητημάτων που τίθενται με το κρινόμενο ερώτημα.

Απάντηση.

12. Κατόπιν των ανωτέρω, η απάντηση που αρμόζει στα τεθέντα ερωτήματα είναι: α) κατά πλειοψηφία, ότι οι ειδικευόμενοι ιατροί δεν έχουν δικαίωμα επίσχεσης εργασίας για αμοιβή από συμμετοχή σε εφημερίες και β) ομόφωνα, ότι οι ιατροί υπαίθρου δεν έχουν δικαίωμα επίσχεσης εργασίας και ως εκ τούτου παρέλκει και η εξέταση των υπολοίπων ζητημάτων που τίθενται με το τεθέν ερώτημα.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 20-3-2017

Η Πρόεδρος του Τμήματος

Μεταξία Ανδροβιτσάνεα
Αντιπρόεδρος του Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής

Παναγιώτης Δημόπουλος
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.