



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

**Αριθμός Γνωμοδοτήσεως: 248/2017
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(Γ' Τμήμα)
(Συνεδρίαση της 14^{ης} Νοεμβρίου 2017)**

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Βασιλική Δούσκα, Αντιπρόεδρος Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Μέλη: Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Ευγενία Βελώνη, Νίκη Μαριόλη, Κωνσταντίνος Κατσούλας, Αθηνά Αλεφάντη, Βασιλική Παπαθεοδώρου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής: Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

Αριθμός Ερωτήματος: υπ' αριθμ. πρωτ. Α8/8297/287/21-4-2017 της Γενικής Διεύθυνσης Μεταφορών– Διεύθυνσης Συνδυασμένων Μεταφορών– Τμήματος Οδικών Εμπορευματικών Μεταφορών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών.

Ερωτάται: Αν οι διατάξεις που προβλέπουν τη σχέση εξαρτημένης εργασίας των οδηγών βυτιοφόρων φορτηγών ιδιωτικής χρήσης (Φ.Ι.Χ.) μεταφοράς υγρών καυσίμων ιδιοκτησίας εταιριών α) κατόχων Άδειας Εμπορίας Πετρελαιοειδών του άρθρου 6 του ν. 3054/2002 και β) κατόχων Άδειας Λιανικής Εμπορίας του άρθρου 7 του ίδιου νόμου, εξακολουθούν να ισχύουν μετά τη θέση σε ισχύ του ν. 4441/2016.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος το Γ' Τμήμα του ΝΣΚ γνωμοδότησε ως ακολούθως:

Νομοθετικό πλαίσιο

Προϊσχύον γενικό καθεστώς εκτέλεσης μεταφορών με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα και σχέση εργασίας οδηγών με τις επιχειρήσεις στις οποίες αυτά ανήκουν.

1.- Με τις διατάξεις των άρθρων 1 και 3 του ν. 1959/1991 «Για τις οδικές μεταφορές, τις επικοινωνίες και άλλες διατάξεις» (Α' 123) αντικαταστάθηκαν οι διατάξεις των άρθρων 1 και 4 του β.δ. 281/1973 «Περί κωδικοποίησεως εις ενιαίον κείμενον των διατάξεων του ν.δ/τος 49/1968 «Περί χορηγήσεως αδειών κυκλοφορίας φορτηγών αυτοκινήτων φορτηγών οχημάτων ιδιωτικής χρήσεως» και των τροποποιητικών και συμπληρωματικών αυτού ν.δ/των 833/1971 και 1268/1972» (Α'84). Με τις εν λόγω διατάξεις, όπως ίσχυαν πριν από την τροποποίησή τους με τις νεότερες διατάξεις του άρθρου 30 του ν. 4441/2016, ορίζονταν, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«Άρθρο 1 (Άρθρον 1 Ν.Δ. 49/1968) Ορισμοί

1. Ως φορτηγό αυτοκίνητο ιδιωτικής χρήσης (Φ.Ι.Χ.) θεωρείται το μεταφορικό μέσο που χρησιμοποιείται αποκλειστικά για την εξυπηρέτηση των μεταφορικών αναγκών της επιχείρησης ή του επαγγέλματος του ιδιοκτήτη του, απαγορευομένης σε κάθε περίπτωση της άμεσης ή έμμεσης είσπραξης κομίστρου με οιοιονδήποτε τρόπο για τις μεταφορές που διενεργούνται με αυτό.

Στον όρο «φορτηγό αυτοκίνητο» περιλαμβάνεται το αυτοτελές όχημα, ο συρμός, το αρθρωτό όχημα, ως και το τρίτροχο φορτηγό όχημα.

Στην έννοια του ιδιοκτήτη περιλαμβάνεται και ο αγοραστής αυτοκινήτου με παρακράτηση της κυριότητας από τον πωλητή και ο κατέχων αυτοκίνητο με χρηματοδοτική μίσθωση.

2. Κατά τις μεταφορές με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο πρέπει να πληρούνται, αθροιστικά οι παρακάτω όροι:

α) Τα μεταφερόμενα εμπορεύματα πρέπει να ανήκουν στην επιχείρηση ή στον επαγγελματία ή να έχουν πωληθεί, αγορασθεί, μισθωθεί με χρηματοδοτική μίσθωση (leasing), παραχθεί, εξορυχθεί, μετατραπεί ή επισκευασθεί απ' αυτήν ή αυτόν ή είναι είδη απαραίτητα για την εξυπηρέτησή των λειτουργικών αναγκών τους.

β) Οι μεταφορές πρέπει να είναι απαραίτητες στο πλαίσιο των κύριων δραστηριοτήτων της επιχείρησης ή του επαγγέλματος.

γ) Το Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο πρέπει να οδηγείται από τον επαγγελματία ή από προσωπικό της επιχείρησης ή από επαγγελματία οδηγό, που έχει προσληφθεί με σχέση εξηρημένης εργασίας. Ειδικότερα το Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο μικτού βάρους κάτω των 4.000 χιλιογράμμων μπορεί να οδηγείται εκτός των παραπάνω περιπτώσεων και από μέλη της οικογένειας του ιδιοκτήτη του. Για ειδικές περιπτώσεις κυκλοφορίας βυτιοφόρων Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτων, που εξυπηρετούν ανάγκες μεταφοράς υγρών καυσίμων σε περιφέρειες μικρών νησιών και ανήκουν σε επιχειρήσεις εμπορίας πετρελαιοειδών, η έδρα των οποίων είναι σε άλλη περιφέρεια, εξουσιοδοτούνται οι Υπουργοί Μεταφορών και Επικοινωνιών και Εργασίας, όπως με κοινή απόφασή τους ρυθμίζουν τις σχέσεις εργασίας των οδηγών, των αυτοκινήτων αυτών με την επιχείρηση».

«Άρθρο 4 Απαγορεύσεις

1. Απαγορεύεται:

α) Η μεταφορά με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα, έστω και δωρεάν, υλικών και αντικειμένων πέραν αυτών που αναφέρονται στην παράγραφο 1α του άρθρου 1 του παρόντος νόμου.

β) Η μεταφορά με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα αγαθών άλλων από εκείνα, που αναγράφονται στην άδεια κυκλοφορίας τους.

γ) Η χρησιμοποίηση του Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτου για σκοπό διάφορο από εκείνο, για τον οποίο χορηγήθηκε η άδεια κυκλοφορίας του.

δ) Η με οποιονδήποτε τρόπο παραχώρηση της χρήσης του Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτου σε τρίτο πρόσωπο, νομικό ή φυσικό, πλην σε κοινοπραξία, στην οποία συμμετέχει εξ αρχής ο ιδιοκτήτης του αυτοκινήτου.

ε) Η με οποιονδήποτε τρόπο είσπραξη κομίστρου για εκτελούμενες με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο μεταφορές.

στ) Η οδήγηση Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτων από πρόσωπα που δεν αναφέρονται στην περίπτωση γ της παραγράφου 2 του άρθρου 1 του παρόντος.

ζ)....

η) Σε περίπτωση άσκησης αποκλειστικής εμπορίας από τον επαγγελματία ή την επιχείρηση χωρίς παραγωγή αγαθών, απαγορεύεται η μεταφορά εμπορευμάτων και γενικά αγαθών και αντικειμένων από τον τόπο παραγωγής απευθείας στον πελάτη.

Ειδικά τα Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα βυτιοφόρα μεταφοράς υγρών καυσίμων που ανήκουν σε εταιρείες εμπορίας πετρελαιοειδών:

1) Επιτρέπεται σε νομούς, που οι εταιρείες δεν έχουν εγκαταστάσεις πετρελαιοειδών, να φορτώνουν από διυλιστήρια και να μεταφέρουν απευθείας στους πελάτες τους.

2) Επιτρέπεται να μεταφέρουν υγρά καύσιμα από διυλιστήρια αποκλειστικά για τον εφοδιασμό πρατηρίων υγρών καυσίμων που είναι συμβεβλημένα με την εταιρεία ιδιοκτήτη του φορτηγού αυτοκινήτου.

Τα διακριτικά σήματα της εταιρείας πρέπει να είναι εμφανή τόσο στα πρατήρια όσο και στα αυτοκίνητα.

3) Σε περίπτωση εφοδιασμού με υγρά καύσιμα άλλων πελατών τους που ανήκουν στον κύκλο των εμπορικών δραστηριοτήτων τους, τα συνοδευτικά έγγραφα της κάθε μεταφοράς θα φέρουν αποκλειστικά την εμπορική επωνυμία του ιδιοκτήτη του βυτιοφόρου.

4) Κατά τη μεταφορά ο οδηγός του βυτιοφόρου Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτου μεταφοράς υγρών καυσίμων πρέπει να έχει μαζί με τα άλλα συνοδευτικά έγγραφα και θεωρημένη ανά δίμηνο βεβαίωση του Υπουργείου Εργασίας, ότι εξακολουθεί να εργάζεται ως οδηγός με σχέση εξαρτημένης εργασίας στην εταιρεία που ανήκει το βυτιοφόρο Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο.

5) Σε περίπτωση διαπιστώσεως οποιασδήποτε παράβασης των περιπτώσεων 1, 2, 3 και 4 της παρούσας αφαιρείται η άδεια κυκλοφορίας του βυτιοφόρου Ι.Χ. αυτοκινήτου και η εταιρεία δεν έχει δικαίωμα να κυκλοφορήσει νέο σε χρονικό διάστημα ενός έτους.

θ)... ι)...

2...».

Ισχύον γενικό νομικό καθεστώς με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα (μετά το ν. 4441/2016 «Απλοποίηση διαδικασιών σύστασης επιχειρήσεων, άρση κανονιστικών εμποδίων στον ανταγωνισμό και λοιπές διατάξεις» Α' 227).

2.- Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Γ του ως άνω νόμου με τίτλο «ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΥΠΟΔΟΜΩΝ ΚΑΙ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ ΣΕ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΣΥΣΤΑΣΕΩΝ ΕΡΓΑΛΕΙΟΘΗΚΗΣ ΤΟΥ ΟΟΣΑ» και συγκεκριμένα με εκείνες των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 30

αντικαταστάθηκαν τα ως άνω άρθρα 1 και 4 του ν.δ. 49/1968, όπως αυτά είχαν κωδικοποιηθεί με το β.δ. 281/1973 (και ίσχυαν) ως εξής:

«Άρθρο 1

1. Ως Φορηγό αυτοκίνητο Ιδιωτικής Χρήσης (Φ.Ι.Χ.) θεωρείται το μεταφορικό μέσο που χρησιμοποιείται αποκλειστικά για την εξυπηρέτηση των μεταφορικών αναγκών της επιχείρησης ή του επαγγέλματος του ιδιοκτήτη του, απαγορευομένης σε κάθε περίπτωση της άμεσης ή έμμεσης είσπραξης κομίστρου με οποιονδήποτε τρόπο για τις μεταφορές που διενεργούνται με αυτό. Στον όρο «φορηγό αυτοκίνητο» περιλαμβάνεται το αυτοτελές όχημα, ο συρμός, το αρθρωτό όχημα, ως και το τρίτροχο και τετράκυκλο, του οποίου η μάζα κενού οχήματος είναι μικρότερη ή ίση των 500 kg, μη συμπεριλαμβανομένης της μάζας των συσσωρευτών των ηλεκτρικών οχημάτων, των οποίων η μέγιστη καθαρή ισχύς του κινητήρα δεν υπερβαίνει τα 15 kW στην περίπτωση οχημάτων για τη μεταφορά εμπορεύματων.

Στην έννοια του ιδιοκτήτη περιλαμβάνεται και ο αγοραστής αυτοκινήτου με παρακράτηση της κυριότητας από τον πωλητή και ο κατέχων αυτοκίνητο με οποιαδήποτε σχέση μίσθωσης.

2. Κατά τις μεταφορές με Φ.Ι.Χ., αυτοκίνητο πρέπει να πληρούνται αθροιστικά οι παρακάτω όροι:

α) Τα μεταφερόμενα εμπορεύματα ανήκουν στην επιχείρηση ή στον επαγγελματία ή να έχουν πωληθεί, αγορασθεί, μισθωθεί ή εκμισθωθεί, παραχθεί, εξορυχθεί, μεταποιηθεί ή επισκευασθεί από αυτήν ή αυτόν ή είναι είδη απαραίτητα για την εξυπηρέτηση των λειτουργικών αναγκών τους.

β) Η μεταφορά εξυπηρετεί την προσκόμιση των εμπορευμάτων προς την επιχείρηση, την αποστολή τους από αυτή ή τη μετακίνηση τους είτε εντός είτε εκτός της επιχείρησης για λογαριασμό της.

γ) Το Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο οδηγείται από τον επαγγελματία ή από προσωπικό που απασχολείται από την επιχείρηση, ή από προσωπικό που τίθεται στη διάθεση της επιχείρησης δυνάμει συμβατικής υποχρέωσης.

δ) Οι μεταφορές αυτές συνιστούν απλώς επικουρική δραστηριότητα στο πλαίσιο του συνόλου των δραστηριοτήτων της επιχείρησης.

Ειδικότερα, το Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο μικτού βάρους κάτω των 4.000 χιλιόγραμμων μπορεί να οδηγείται εκτός των παραπάνω περιπτώσεων και από μέλη της οικογενείας του ιδιοκτήτη του. Για ειδικές περιπτώσεις

κυκλοφορίας βυτιοφόρων Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτων, που εξυπηρετούν ανάγκες μεταφοράς υγρών καυσίμων σε περιφέρειες μικρών νησιών και ανήκουν σε επιχειρήσεις εμπορίας πετρελαιοειδών, η έδρα των οποίων είναι σε άλλη περιφέρεια εξουσιοδοτούνται οι Υπουργοί Υποδομών και Μεταφορών και Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, όπως με κοινή απόφαση τους ρυθμίζουν τις σχέσεις εργασίας των οδηγών των αυτοκινήτων αυτών με την επιχείρηση.»

«Άρθρο 4

1. Απαγορεύεται:

α) Η μεταφορά με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα, έστω και δωρεάν, υλικών και αντικειμένων πέραν αυτών που αναφέρονται στο άρθρο 1 του παρόντος νόμου.

β) Η μεταφορά με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα αγαθών άλλων από εκείνα, που αναγράφονται στην άδεια κυκλοφορίας τους.

γ) Η χρησιμοποίηση του Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτου για σκοπό διάφορο από εκείνο για τον οποίο χορηγήθηκε η άδεια κυκλοφορίας του.

δ) Η με οποιονδήποτε τρόπο παραχώρηση της χρήσης του Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτου σε τρίτο πρόσωπο, νομικό ή φυσικό πλην σε κοινοπραξία, στην οποία συμμετέχει εξ αρχής, ο ιδιοκτήτης του αυτοκινήτου.

ε) Η με οποιονδήποτε τρόπο είσπραξη κομίστρου για εκτελούμενες με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο μεταφορές.

στ) Η οδήγηση Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτων από πρόσωπα που δεν αναφέρονται στην περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 1 του παρόντος.

ζ) Η μεταφορά προσώπων με όχημα προοριζόμενο για τη μεταφορά εμπορευμάτων πέραν του αναγραφόμενου στην άδεια κυκλοφορίας αριθμού, σύμφωνα με την έγκριση τύπου του οχήματος.

η) Η κυκλοφορία Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτου εφόσον έχουν πάψει να συντρέχουν οι προϋποθέσεις χορήγησης της άδειας κυκλοφορίας.

θ) Η κυκλοφορία Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτου εφόσον έχει διακοπεί η λειτουργία της επιχείρησης για οποιονδήποτε λόγο.

2. Κατ' εξαίρεση της περίπτωσης ζ' της προηγούμενης παραγράφου επιτρέπεται: α)...β)...

Κατάργηση διατάξεων ν. 1959/1991.

3.- Περαιτέρω με τις διατάξεις της επόμενης παραγ. 3 του άρθρου 30 του ίδιου νόμου (4441/2016) ορίζεται ότι:

«Τα άρθρα 1, 2, 3, 4, 7 και 15 του ν. 1959/1991 (Α' 123) καταργούνται».

4.- Στην Αιτιολογική Έκθεση των αντίστοιχων άρθρων του οικείου νομοσχεδίου αναφέρονται ειδικότερα τα εξής:

«Σε υλοποίηση συστάσεων του ΟΟΣΑ σχετικά με την άρση εμποδίων στον ανταγωνισμό, με το άρθρο 32 αντικαθίστανται ρυθμίσεις του ν.δ. 49/1968 όπως έχει κωδικοποιηθεί με το β.δ. 281/1973, οι οποίες αφορούν αφενός στο είδος του επαγγελματικού δεσμού του οδηγού Φ.Ι.Χ. με την επιχείρηση τις μεταφορικές ανάγκες της οποίας εξυπηρετεί, αφετέρου αίρεται οιοσδήποτε περιορισμός ως προς το είδος της μισθωτικής σχέσης με την οποία το Φ.Ι.Χ. έχει περιέλθει στην κατοχή της επιχείρησης. Επαναπροσδιορίζονται κατ' επέκταση οι προϋποθέσεις νόμιμης κυκλοφορίας των Φ.Ι.Χ., ώστε να είναι πλέον σύμφωνοι τόσο με τις επελθούσες τροποποιήσεις του θεσμικού πλαισίου, όσο και με τις διατάξεις του ενωσιακού δικαίου. Συνεπεία των ανωτέρω νομοτεχνικών βελτιώσεων, με την παρ. 3 καταργούνται ρητά τα άρθρα 1, 2, 3, 7 και 15 του ν. 1959/1991 (Α' 123).....».

ΔΙΑΚΙΝΗΣΗ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΜΕ Φ.Ι.Χ. ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ ΑΠΟ ΕΤΑΙΡΕΙΕΣ ΠΟΥ ΚΑΤΕΧΟΥΝ ΑΔΕΙΑ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΕΙΔΩΝ

5.- Με τις διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 3054/2002 «Οργάνωση της αγοράς πετρελαιοειδών και άλλες διατάξεις» (Α' 230) ορίζονται τα της άδειας εμπορίας αργού πετρελαίου και πετρελαιοειδών προϊόντων, οι κατηγορίες Προϊόντων για τις οποίες χορηγείται χωριστή άδεια, τα απαιτούμενα για τη χορήγηση Άδειας Εμπορίας κλπ. Στις παραγράφους 4 και ιδίως 5 περ. γ του άρθρου αυτού, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 15 του ν. 3897/2010 (Α' 208/10-12-2010) και ίσχυε κατά το χρόνο εκδόσεως της κατωτέρω κ.υ.α. (πριν την αντικατάστασή της ίδιας παραγράφου με το ν. 4093/2012, περί της οποίας κατωτέρω) ορίζονταν τα εξής:

«Άρθρο 6 Άδεια εμπορίας

1...2...3...4. Για τις κατωτέρω κατηγορίες Προϊόντων χορηγείται ξεχωριστή άδεια κατά κατηγορία ως εξής:

Α. Άδεια εμπορίας πετρελαιοειδών προϊόντων και αργού πετρελαίου....

- B1. Άδεια Εμπορίας αφορολόγητων ναυτιλιακών καυσίμων.
B2. Άδεια Εμπορίας αφορολόγητων αεροπορικών καυσίμων.
Γ. Άδεια Εμπορίας υγραερίων.
Δ. Άδεια Εμπορίας ασφάλτου.».
5. Για τη χορήγηση Άδειας Εμπορίας απαιτείται:

.....

γ. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, ρυθμίζονται τα σχετικά με τη χορήγηση αδειών κυκλοφορίας Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρων αυτοκινήτων που δύναται να έχουν στη κατοχή τους οι εταιρείες που διαθέτουν Άδεια Εμπορίας και ιδίως:

- αα) οι προϋποθέσεις χορήγησης αδειών κυκλοφορίας,
- ββ) οι όροι και οι περιορισμοί ασκήσεως των δικαιωμάτων που παρέχονται με τις άδειες κυκλοφορίας,
- γγ) η διαδικασία έκδοσης των αδειών,
- δδ) οι αρμόδιες για την έκδοση αρχές και τα υποβαλλόμενα ενώπιόν τους δικαιολογητικά,
- εε) τα απαραίτητα στοιχεία κάθε άδειας και ο χρόνος διάρκειάς αυτής,
- στστ) οι επιβαλλόμενες σε περίπτωση παραβίασης κατ' ανώτατο και κατώτατο όριο διοικητικές κυρώσεις, με την επιφύλαξη των διατάξεων του ν.1959/1991 (ΦΕΚ 123 Α') και του ν. 3446/ 2006 (ΦΕΚ 49 Α') και
- ζζ) οι μεταβατικές ρυθμίσεις για της ήδη διαθέτουσες άδειες κυκλοφορίας εταιρείες.

6.- Κατ' εξουσιοδότηση της τελευταίας διάταξης εκδόθηκε η υπ' αριθ. Α8/63771/6239/26-4-2011 «Διαδικασία χορήγησης αδειών κυκλοφορίας βυτιοφόρων φορτηγών αυτοκινήτων ιδιωτικής χρήσης» απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας - Ναυτιλίας και Μεταφορών και Δικτύων (Β' 675), με τις κρίσιμες εν προκειμένω διατάξεις των Κεφαλαίων Α' και Ε' της οποίας ορίζονται τα εξής:

«Κεφάλαιο Α

Γενικοί όροι και περιορισμοί για την κυκλοφορία και την διενέργεια μεταφορών με φορτηγά ιδιωτικής χρήσης (Φ.Ι.Χ.) βυτιοφόρα αυτοκίνητα μεταφοράς υγρών καυσίμων Κατηγορίας Α – Αφορολόγητων ναυτιλιακών

καυσίμων κατηγορίας B1 - Αφορολόγητων αεροπορικών καυσίμων κατηγορίας B2 –Υγραερίων κατηγορίας Γ και ασφάλτου κατηγορίας Δ.

1. Η διενέργεια οδικών μεταφορών με φορτηγά ιδιωτικής χρήσης βυτιοφόρα αυτοκίνητα μεταφοράς υγρών καυσίμων, αφορολόγητων ναυτιλιακών και αφορολόγητων αεροπορικών καυσίμων, υγρερίων και ασφάλτου επιτρέπεται μόνο εφόσον πληρούνται αθροιστικά οι παρακάτω όροι:

α.)...

β) Σκοπός της κυκλοφορίας τους είναι η μεταφορά των παραπάνω προϊόντων από και προς την εταιρεία ή η διακίνησή τους από την εταιρεία προς τρίτους πελάτες αυτής.

γ) Δεν μεταφέρουν άλλα προϊόντα πέραν αυτών που αναγράφονται στην άδεια κυκλοφορίας τους.

δ) Τα μεταφερόμενα υγρά καύσιμα ή αφορολόγητα ναυτιλιακά ή αφορολόγητα αεροπορικά καύσιμα, υγραέρια ή άσφαλτος πρέπει να ανήκουν στην εταιρεία υπέρ της οποίας έχει εκδοθεί η άδεια κυκλοφορίας του Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρου αυτοκινήτου ή έχουν πωληθεί, αγοραστεί, παραχθεί ή μετατραπεί από αυτήν,....

ε)...

στ)...

«2. Τα Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα βυτιοφόρα μεταφοράς υγρών καυσίμων, αφορολόγητων ναυτιλιακών και αφορολόγητων αεροπορικών καυσίμων, υγραερίων και ασφάλτου μικτού βάρους πάνω από 4.000 χιλιόγραμμα, οδηγούνται από οδηγούς που έχουν προσληφθεί με σχέση εξαρτημένης εργασίας και είναι εφοδιασμένοι με την αντίστοιχη άδεια ικανότητας οδηγού και τα απαιτούμενα, σύμφωνα με την Συμφωνία ADR, έγγραφα.

3. Επιπλέον, ειδικά οι οδηγοί Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρων αυτοκινήτων μεταφοράς υγρών καυσίμων, κατά τη μεταφορά πρέπει να έχουν μαζί με τα άλλα συνοδευτικά έγγραφα και θεωρημένη ανά δίμηνο βεβαίωση του Υπουργείου Εργασίας, από την οποία να προκύπτει ότι εξακολουθούν να εργάζονται ως οδηγοί με σχέση εξαρτημένης εργασίας στην εταιρεία στην οποία ανήκει το συγκεκριμένο Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρο αυτοκίνητο...».

«ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε΄

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ

Εκτός από τους όρους και προϋποθέσεις που αναφέρονται στην νόμιμη διενέργεια μεταφορών με Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρα αυτοκίνητα μεταφοράς υγρών καυσίμων, αφορολόγητων ναυτιλιακών ή αφορολόγητων αεροπορικών καυσίμων, υγραερίων ή ασφάλτου, ισχύουν οι απαγορεύσεις και οι ποινές που προβλέπονται για τα κυκλοφορούντα Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα στις διατάξεις των Ν. 1959/91 (ΦΕΚ 123 Α'), 3446/2006 (ΦΕΚ 49 Α') και 3887/2010 (ΦΕΚ 174 Α')».

7.- Οι προαναφερόμενη διάταξη της παραγ. 5 γ) του άρθρου 6 αντικαταστάθηκε με την παράγ. Ι.3. περ. 4 του άρθρου 1^{ου} του ν.4093/2012 (πριν τη αντικατάστασή της με την παράγ. 2 του άρθρου 15 του ν. 4441/2016 καθόσον αφορά θέμα που δεν ενδιαφέρει εν προκειμένω) ως εξής:

«Άρθρο 6

1...2...3...4...5.γ. Διαθεσιμότητα μεταφορικών μέσων (βυτιοφόρων οχημάτων ή πλωτών εφοδιαστικών μέσων) που να μπορούν να εξασφαλίσουν την ομαλή τροφοδοσία της αγοράς και την ομαλή και συνεχή διακίνηση των προϊόντων που εμπορεύεται ο κάτοχος της άδειας Εμπορίας, λαμβάνοντας υπόψη τις υποχρεώσεις τροφοδοσίας γεωγραφικών περιοχών που μπορεί να έχουν επιβληθεί στον κάτοχο της άδειας, σύμφωνα με το άρθρο 14 της παραγράφου 2 του νόμου αυτού.

Τα μεταφορικά μέσα, βυτιοφόρο (Φ.Ι.Χ. και Φ.Δ.Χ.) και πλωτά εφοδιαστικά (όπως δεξαμενόπλοια ή σλέπια), ιδιόκτητα και μισθωμένα, πρέπει να φέρουν εμφανώς, κατά περίπτωση, το εμπορικό σήμα του κατόχου της άδειας Εμπορίας, σύμφωνα με τα στοιχεία της άδειας του, ή το εμπορικό σήμα του μεταφορέα με τον οποίο έχει συναφθεί σύμβαση μεταφοράς, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος νόμου.....».

8.- Επίσης, η διάταξη της παραγράφου 8 του ίδιου άρθρου 6 του ν. 3054/2002, όπως αντικαταστάθηκε με τη διάταξη της παρ. Ι.3. περ. 6 του ν. 4093/2012 έχει ως εξής:

«8. Οι κάτοχοι άδειας Εμπορίας μπορούν να χρησιμοποιούν για τη μεταφορά των πετρελαιοειδών προϊόντων τις υπηρεσίες τρίτων (μεταφορέων) μη κατόχων άδειας κατά το νόμο αυτό, και στους οποίους δεν πραγματοποιείται μεταβίβαση της κυριότητας των μεταφερόμενων προϊόντων. Η μεταφορά και η πώληση των πετρελαιοειδών προϊόντων γίνεται με παραστατικά των κατόχων άδειας Εμπορίας, οι οποίοι φέρουν την

αποκλειστική ευθύνη, κατά τις διατάξεις του άρθρου 17, για την ποιότητα και ποσότητα των προϊόντων που διακινούν και διαθέτουν στους τελικούς καταναλωτές, με την επιφύλαξη των σχετικών αγορανομικών διατάξεων.»

ΔΙΑΚΙΝΗΣΗ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΜΕ Φ.Ι.Χ. ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΑ ΑΠΟ ΚΑΤΟΧΟΥΣ ΑΔΕΙΑΣ ΛΙΑΝΙΚΗΣ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΚΑΥΣΙΜΩΝ

9.- Με τις διατάξεις της παραγ. 2 του άρθρου 7 του ν. 3054/2002, όπως ίσχυαν μετά την αντικατάστασή τους με τις διατάξεις των παραγ. 1.3. περ. 7 του άρθρου 1^{ου} του ν. 4093/2002 (πριν την αντικατάστασή τους με το άρθρο 15 παράγ. 3 του ν. 4441/2016 για θέματα που δεν ενδιαφέρουν εν προκειμένω) ορίζονταν τα εξής:

«Άρθρο 7 Άδεια Λιανικής Εμπορίας

1....

2. Οι κάτοχοι Άδειας Λιανικής Εμπορίας προμηθεύονται πετρελαιοειδή προϊόντα από κατόχους Άδειας Εμπορίας...

Η μεταφορά των πετρελαιοειδών προϊόντων που διακινούν οι κάτοχοι Άδειας Λιανικής Εμπορίας πραγματοποιείται με βυτιοφόρο (Φ.Ι.Χ. και Φ.Δ.Χ.), ιδιότητα ή μισθωμένα. Με την επιφύλαξη των σχετικών αγορανομικών διατάξεων, ο εκάστοτε κύριος του προϊόντος φέρει την αποκλειστική ευθύνη για την ποιότητα και την ποσότητα των προϊόντων που διακινεί και διαθέτει στους τελικούς καταναλωτές, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 17.

Οι κάτοχοι Άδειας Λιανικής Εμπορίας των κατηγοριών με τα στοιχεία α', β' και γ' της παραγράφου 3,... μπορούν να χρησιμοποιούν για τη μεταφορά των πετρελαιοειδών προϊόντων τις υπηρεσίες τρίτων (μεταφορέων), μη κατόχων άδειας κατά το νόμο αυτόν, και στους οποίους δεν πραγματοποιείται μεταβίβαση της κυριότητας των μεταφερόμενων προϊόντων. Η μεταφορά και η πώληση των πετρελαιοειδών προϊόντων γίνεται με παραστατικά των κατόχων Άδειας Λιανικής Εμπορίας, οι οποίοι φέρουν την αποκλειστική ευθύνη, κατά τις διατάξεις του άρθρου 17, για την ποιότητα και ποσότητα των προϊόντων που διακινούν και διαθέτουν στους τελικούς καταναλωτές, με την επιφύλαξη των σχετικών αγορανομικών διατάξεων..»

10.- Επίσης, με τις διατάξεις της παρ. 8^α περ. δ) του άρθρου 15 του ίδιου ν. 3054/2002, όπως είχε αντικατασταθεί με την περίπτωση 9 της υποπαραγράφου 1.3 άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012 (Α' 222/12-11-2012) ορίζονταν τα εξής:

«Άρθρο 15

Γενικές διατάξεις

1...2...3...8..

8α..β...γ...δ. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής ρυθμίζονται τα σχετικά με τη χορήγηση αδειών κυκλοφορίας Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρων αυτοκινήτων που δύναται να έχουν στην κατοχή τους οι εταιρείες που διαθέτουν άδεια Εμπορίας, Λιανικής Εμπορίας και Διάθεσης Βιοκαυσίμων και ιδίως:

α) οι προϋποθέσεις χορήγησης αδειών κυκλοφορίας,

β) οι όροι και οι περιορισμοί ασκήσεως των δικαιωμάτων που παρέχονται με τις άδειες κυκλοφορίας, γ)...δ) ..ε)...».

11.- Κατ' εξουσιοδότηση της τελευταίας διάταξης εκδόθηκε η υπ' αριθ. Α8/48012/5053/18-11-2012 «Χορήγηση αδειών κυκλοφορίας βυτιοφόρων φορτηγών αυτοκινήτων ιδιωτικής χρήσης σε κατόχους άδειας Λιανικής Εμπορίας του άρθρου 7 παρ. 3 εδάφια α, β και γ του ν. 3054/2002 (ΦΕΚ 230 Α') και λοιπές διατάξεις» απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας – Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και Περιβάλλοντος Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής (Β' 222/18-11-2012), στις κρίσιμες εν προκειμένω διατάξεις των άρθρων 1, 2 και 5 της οποίας ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 1 Ορισμοί

Για την εφαρμογή των διατάξεων της παρούσας απόφασης ορίζονται ως:

1. «Πρατηριούχοι υγρών καυσίμων», τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα που έχουν αποκτήσει άδεια Λιανικής Εμπορίας σύμφωνα με την παρ. 3 εδάφιο α του άρθρου 7 του ν. 3054/2002 όπως ισχύει, για πώληση υγρών καυσίμων...2..3...

4. «Βυτιοφόρα φορτηγά αυτοκίνητα ιδιωτικής χρήσης (ΒΦΑ-ΙΧ) μεταφοράς υγρών καυσίμων», τα φορτηγά αυτοκίνητα των οποίων οι άδειες κυκλοφορίας εκδίδονται στο όνομα των πωλητών πετρελαίου θέρμανσης και των πρατηριούχων υγρών καυσίμων, σύμφωνα με την παρούσα απόφαση.

Άρθρο 2 Γενικοί όροι για την κυκλοφορία και τη διενέργεια μεταφορών με ΒΦΑ-ΙΧ μεταφοράς υγρών καυσίμων ή υγραερίων.

1. Η διενέργεια οδικών μεταφορών με βυτιοφόρα φορτηγά αυτοκίνητά ιδιωτικής χρήσης (ΒΦΑ-ΙΧ) μεταφοράς υγρών καυσίμων ή υγραερίων, επιτρέπεται μόνο εφόσον πληρούνται αθροιστικά οι παρακάτω όροι:

α) Τα ΒΦΑ-ΙΧ είναι εφοδιασμένα με άδεια κυκλοφορίας.

β) Σκοπός της κυκλοφορίας τους είναι η μεταφορά υγρών καυσίμων ή υγραερίων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 3 της παρούσας απόφασης.

γ) Δεν μεταφέρουν άλλα προϊόντα πέραν αυτών που αναγράφονται στην άδεια κυκλοφορίας τους.

δ) Τα μεταφερόμενα υγρά καύσιμα ή υγραέρια έχουν πωληθεί ή αγορασθεί από τον κάτοχο άδειας Λιανικής Εμπορίας, υπέρ του οποίου έχει εκδοθεί η άδεια κυκλοφορίας του ΒΦΑ-ΙΧ, γεγονός που αποδεικνύεται από τα συνοδευτικά έγγραφα της κάθε μεταφοράς,...

ε) ..στ)...

2. Τα ΒΦΑ-ΙΧ μεταφοράς υγρών καυσίμων ή υγραερίων, οδηγούνται από οδηγούς που έχουν σχέση εργασίας με τον ιδιοκτήτη του ΒΦΑ-ΙΧ, που αποδεικνύεται κατά τις κείμενες διατάξεις και είναι εφοδιασμένοι με την αντίστοιχη άδεια ικανότητας οδηγού και τα απαιτούμενα σύμφωνα με την Συμφωνία ADR έγγραφα.

3...».

«Άρθρο 5 Διοικητικές κυρώσεις

Εκτός από τους όρους και προϋποθέσεις που αναφέρονται στην νόμιμη διενέργεια μεταφορών με ΒΦΑ-ΙΧ μεταφοράς υγρών καυσίμων ή υγραερίων, ισχύουν οι απαγορεύσεις και οι ποινές που προβλέπονται για τα κυκλοφορούντα ΒΦΑ-ΙΧ στις διατάξεις των ν. 1959/1991 (ΦΕΚ 123 Α') και ν. 3446/2006 (ΦΕΚ 49 Α') όπως ισχύουν».

Συναφές νομικό καθεστώς διοικητικών κυρώσεων ν. 3446/2006.

12.- Με τις συναφείς προς τα ανωτέρω διατάξεις του ν. 3446/2006, και ειδικότερα με τις διατάξεις των άρθρων 4 παρ.1.28 και 6 του ν. 3446/2006 (Α' 49/2006), ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 4

1. Οι παραβάσεις κατά την κυκλοφορία των φορτηγών οχημάτων και οι προβλεπόμενες γι' αυτές διοικητικές κυρώσεις είναι οι εξής:....

1.28. Οδήγηση φορτηγού οχήματος ιδιωτικής χρήσης από πρόσωπο που δεν περιλαμβάνεται στην περίπτωση γ' της παρ. 2 του άρθρου 1 του ν. δ. 49/1968 (ΦΕΚ 294 Α'), όπως κωδικοποιήθηκε με το άρθρο 1 του β.δ. 281/1973 (ΦΕΚ 84 Α') και αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ν. 1959/1991 (ΦΕΚ 123 Α'):

Επιβάλλεται στον οδηγό πρόστιμο τριακοσίων ευρώ...».

«Άρθρο 6

Η υποχρέωση οδήγησης των φορτηγών οχημάτων ιδιωτικής χρήσης βυτιοφόρων μεταφοράς υγρών καυσίμων, υγραερίων και θερμής ασφάλτου από οδηγούς που έχουν προσληφθεί με σχέση εξαρτημένης εργασίας σύμφωνα με το εδάφιο γ' της παρ. 2 του άρθρου 1 του ν. δ. 49/1968, όπως κωδικοποιήθηκε με το άρθρο 1 του β.δ. 281/1973 και αντικαταστάθηκε από το άρθρο 1 του ν. 1959/1991, ισχύει και για τα φορτηγά οχήματα ιδιωτικής χρήσης βυτιοφόρα μεταφοράς υγρών καυσίμων που ανήκουν σε εταιρίες εμπορίας πετρελαιοειδών και κυκλοφόρησαν πριν από τη 13η Σεπτεμβρίου 1990».

Ερμηνεία

Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγονται σε σχέση με το τιθέμενο ερώτημα τα εξής:

13.- Οι διατάξεις του κωδικοποιητικού β.δ/τος 281/1973, όπως ίσχυαν μετά την αντικατάστασή τους με τις διατάξεις του ν. 1959/1991, αποτελούσαν (και συνεχίζουν να αποτελούν) το γενικό νομικό καθεστώς για τις μεταφορές με φορτηγά ιδιωτικής χρήσης (Φ.Ι.Χ.) αυτοκίνητα εμπορευμάτων και λοιπών ειδών που είναι απαραίτητα για την λειτουργική εξυπηρέτηση των επιχειρήσεων, στις οποίες ανήκουν τα αυτοκίνητα (ήδη δε και μισθώνουν), αποτελεί δε αντικείμενο αρμοδιότητας του ήδη Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών. Στις εν λόγω μεταφορές συμπεριλαμβάνονται και οι μεταφορές με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα των επιχειρήσεων εμπορίας πετρελαιοειδών εν γένει, όπως τούτο συνάγεται από τις αναφορές σε αυτές και συγκεκριμένα τόσο στα προϊσχύσαντα άρθρα 1 παράγραφος 2 περίπτωση γ) εδάφιο δεύτερο και 4 παράγραφος 1 περίπτωση η) στοιχεία 4 και 5 του β.δ/τος 281/1973 όσο και στα αντίστοιχα ισχύοντα. Κύρια χαρακτηριστικά του προϊσχύσαντος καθεστώτος ήταν δύο, αθροιστικώς μετ' άλλων λαμβανόμενες υπόψη, προϋποθέσεις μεταφοράς εμπορευμάτων με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα,

άλλως περιορισμοί, των επιχειρήσεων. Πρώτον, τα φορτηγά αυτοκίνητα έπρεπε να ανήκουν μόνο στην ιδιοκτησία τους εκτελώντας μεταφορές που εξυπηρετούν τις λειτουργικές τους ανάγκες και δεύτερον, να οδηγούνται υποχρεωτικώς από το προσωπικό τους, στο οποίο περιλαμβάνόταν ο επαγγελματίας και οι προσλαμβανόμενοι από τις εν λόγω επιχειρήσεις με σχέση εξαρτημένης εργασίας επαγγελματίες οδηγοί, με απειλή μάλιστα επιβολής, στην περίπτωση διαπίστωσης παράβασης από βυτιοφόρα ΦΙΧ αυτοκίνητα των σχετικών περιορισμών, ιδιαίτερα σοβαρών κυρώσεων (αφαίρεση άδειας κυκλοφορίας του βυτιοφόρου Φ.Ι.Χ., απώλεια δικαιώματος κυκλοφορίας νέου για ένα έτος).

Γνώμες

Περαιτέρω κατά τη συζήτηση επί του Ερωτήματος διατυπώθηκαν δύο (2) γνώμες ως ακολούθως:

14.- Κατά τη γνώμη της πλειοψηφίας, που απαρτίστηκε από τους Βασιλική Δούσκα, Αντιπρόεδρο ΝΣΚ και Παναγιώτη Παναγιωτουνάκο, Νίκη Μαριόλη, Κωνσταντίνο Κατσούλα και Αθηνά Αλεφάντη, (ψηφοί πέντε –5), από την αντιπαραβολή των διατάξεων των άρθρων 1 και 4 του προϋσχύσαντος και του ισχύοντος βασικού καθεστώτος μεταφορών με ΦΙΧ αυτοκίνητα, προκύπτει σαφώς ότι, μετά τη θέση σε ισχύ του άρθρου 30 του ν. 4441/2016, λαμβανομένων υπόψη και των αναφερομένων στην προπαρατιθέμενη Αιτιολογική Έκθεση, καταργείται ο περιορισμός των επιχειρήσεων ως προς την υποχρέωση οδήγησης των ΦΙΧ αυτοκινήτων από τον επαγγελματία και το προσωπικό της επιχείρησης ή από επαγγελματία οδηγό που έχει προσληφθεί από την επιχείρηση με σχέση εξαρτημένης εργασίας, με σκοπό την υλοποίηση συστάσεων του ΟΟΣΑ και άρση των εμποδίων ανταγωνισμού των επιχειρήσεων. Ειδικότερα, μετά την αντικατάσταση των παλαιότερων διατάξεων με το άρθρο 30 του ν. 4441/2016, παρέχεται πλέον σε καθεμιά επιχείρηση η δυνατότητα να οδηγούνται τα Φ.Ι.Χ. που της ανήκουν (ή μισθώνει) και από προσωπικό, το οποίο δεν ανήκει στην επιχείρηση αλλά τίθεται στη διάθεση της επιχείρησης δυνάμει συμβατικής υποχρέωσης. Τέτοιας μορφής διάθεση προσωπικού στην επιχείρηση μπορεί να θεωρηθούν, ενδεικτικώς, ο δανεισμός εργαζομένου από άλλη επιχείρηση (βλ. ενδεικτικώς Α.Π. 800/2014, 1160 και 1161/2015), και η προσωρινή απασχόληση σε έμμεσους εργοδότες, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων

του Κεφαλαίου ΙΣΤ του ν. 4052/2012 (Α' 41) για την «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στην Οδηγία 2008/104 /ΕΚ/19.11.2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 19^{ης} Νοεμβρίου 2008, περί της εργασίας μέσω επιχείρησης προσωρινής απασχόλησης και άλλες διατάξεις». Πιο συγκεκριμένα, η άρση του περιορισμού αυτού προκύπτει σαφώς πρώτον, από τη νέα διάταξη του άρθρου 1 παράγ. 2 περ. γ του κωδικοποιητικού β.δ/τος 281/1973, με την οποία ορίστηκε ρητώς ότι, κατά τις μεταφορές με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο και αθροιστικά με τις άλλες προϋποθέσεις, πρέπει αυτό να οδηγείται και από *«προσωπικό που τίθεται στη διάθεση της επιχείρησης δυνάμει συμβατικής υποχρέωσης»*, σε αντικατάσταση της προηγούμενης διάταξης που προέβλεπε την *«πρόσληψη (από την επιχείρηση) επαγγελματία οδηγού με σχέση εξαρτημένης εργασίας»*. Και δεύτερον, λόγω της απάλειψης από τη νέα διάταξη του άρθρου 4 του β. διατάγματος 281/1973 και ειδικώς για τα Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα βυτιοφόρα μεταφοράς υγρών καυσίμων που ανήκουν σε εταιρείες εμπορίας πετρελαιοειδών, της προηγούμενως οριζόμενης στο αντικατασταθέν άρθρο υποχρέωσης των οδηγών τους να κατέχουν κατά τη μεταφορά υγρών καυσίμων, μεταξύ άλλων, θεωρημένη ανά δίμηνο βεβαίωση του Υπουργείου Εργασίας, ότι εξακολουθεί να εργάζεται ως οδηγός με σχέση εξαρτημένης εργασίας στην εταιρεία που ανήκε το βυτιοφόρο Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο.

15.- Με τις κ.υ.α. που εκδόθηκαν κατ' εξουσιοδότηση των άρθρων 6 παράγ. 5 περ. γ και 15 παράγ. 8^α περ. δ του ν. 3054/2002 και ειδικότερα καθόσον αφορά τον προβλεπόμενο σε αυτές περιορισμό των αδειούχων εταιρειών Εμπορίας Πετρελαιοειδών και Λιανικής Εμπορίας καυσίμων, αντιστοίχως, κατά την άσκηση της δραστηριότητάς τους και συγκεκριμένα κατά τη διακίνηση (μεταφορά) των καυσίμων, ως προς την οδήγηση των βυτιοφόρων Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτων τους και τη σχέση των οδηγών με τις επιχειρήσεις αυτές, δεν έχουν καθορισθεί ειδικότερες επί της ουσίας διατάξεις αλλά επαναλήφθηκε το γενικό καθεστώς του β.δ/τος 281/1973, όπως ίσχυε μετά το ν. 1959/1991 (πρβλ. ΣτΕ 3536/2009 σκ. 17), άλλως έγινε, εμμέσως πλην σαφώς, παραπομπή στο βασικό γενικό καθεστώς του β.δ/τος 281/1973, όπως ίσχυε τότε.

16.- Ενόψει αυτών, εφόσον οι εν λόγω αποφάσεις επαναλαμβάνουν το γενικό καθεστώς ως προς τον άνω περιορισμό (δηλ. ως προς τον

περιορισμό της οδήγησης, αποκλειστικώς, των Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτων των επιχειρήσεων από οδηγούς με σχέση εξαρτημένης εργασίας με αυτές) που καταργείται, ομοίως καταργούνται ρητώς και ευθέως και οι σχετικές με τον περιορισμό αυτό διατάξεις των ως άνω κ.υ.α., οι οποίες δεν θεσπίζουν δευτερογενώς, κατ' εξουσιοδότηση δηλ., δίκαιο. Συνεπώς είναι νομικώς αδιάφορη η μη ρητή και ειδική κατάργηση με τον ν. 4441/2016 και κατά τούτο των άνω διατάξεων των κ.υ.α.

17.- Κατάργηση των σχετικών διατάξεων των άνω κ.υ.α. επέρχεται και υπό την ερμηνευτική εκδοχή ότι αυτές εμπεριέχουν νομοθέτηση κατά παραπομπή. Τούτο δε διότι, σύμφωνα με γενικό κανόνα, η νομοθέτηση κατά παραπομπή, εφόσον δεν διατυπώθηκε αντίθετη ρητή επιφύλαξη, παρακολουθεί τις μεταβολές των παραπεμπόμενων διατάξεων, που αποτελούν έτσι το πράγματι εφαρμοστέο δίκαιο και στην κατά παραπομπή ρυθμιζόμενη βιοτική σχέση (ΑΠ 1645/11 ΤΝΠ ΔΣΑ). Συνεπώς, εφόσον ο εν λόγω περιορισμός του βασικού καθεστώτος του β.δ/τος καταργήθηκε μετά τη θέση σε ισχύ των διατάξεων του άρθρου 30 του ν. 4441/2016, πρέπει, ενόψει και του σκοπού των διατάξεων του ίδιου άρθρου, να γίνει δεκτό ότι οι σχετικές με αυτόν διατάξεις των άνω κοινών υπουργικών αποφάσεων, με τις οποίες γινόταν εμμέσως πλην σαφώς παραπομπή σε αυτό το καθεστώς, έχουν καταργηθεί σιωπηρώς, όντας ευθέως αντίθετες και ασυμβίβαστες κατά τούτο προς το νέο καθεστώς μεταφοράς εμπορευμάτων με ΦΙΧ αυτοκίνητα, που επιτρέπει πλέον την οδήγησή τους και με προσωπικό που δεν ανήκει στις επιχειρήσεις αυτές αλλά τους διατίθεται με σχετική σύμβαση (βλ. ΟΛΑΠ 310/66· ΑΠ 588/69 ΝοΒ 18,314) (βλ. Μιχαήλ Μαργαρίτης – Άντα Μαργαρίτη, Επίτομη Ερμηνεία Αστικού Κώδικα και ΕισΝΑΚ, υπό άρθρο 2 ΑΚ).

18.- Η ως άνω άποψη ενισχύεται και από το γεγονός ότι, υπό την αντίθετη εκδοχή, δηλ. της τυχόν διατήρησης της ισχύος των εν λόγω διατάξεων των προαναφερόμενων κ.υ.α. (λόγω μη ρητής κατάργησής τους ως προς τον επιβαλλόμενο με αυτές περιορισμό οδήγησης των ΦΙΧ αυτοκινήτων), οι κανονιστικές αυτές αποφάσεις είναι πλέον ατελείς και άνευ πρακτικής σημασίας από πλευράς δυνατότητας επιβολής διοικητικών κυρώσεων. Τούτο δε διότι οι προβλέψεις στο ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε΄ της πρώτης από αυτές ότι «Εκτός από τους όρους και προϋποθέσεις που αναφέρονται στην νόμιμη διενέργεια μεταφορών με Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρα αυτοκίνητα μεταφοράς

υγρών καυσίμων... ισχύουν οι απαγορεύσεις και οι ποινές που προβλέπονται για τα κυκλοφορούντα Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα στις διατάξεις των Ν. 1959/91 (ΦΕΚ 123 Α'), 3446/2006 (ΦΕΚ 49 Α') και 3887/2010 (ΦΕΚ 174 Α')», όπως και στο άρθρο 5 της δεύτερης ότι «Εκτός από τους όρους και προϋποθέσεις που αναφέρονται στην νόμιμη διενέργεια μεταφορών με ΒΦΑ-ΙΧ μεταφοράς υγρών καυσίμων..., ισχύουν οι απαγορεύσεις και οι ποινές που προβλέπονται για τα κυκλοφορούντα ΒΦΑ-ΙΧ στις διατάξεις των ν. 1959/1991 (ΦΕΚ 123 Α') και ν. 3446/2006 (ΦΕΚ 49 Α') όπως ισχύουν», ως παραπέμπουσες ως προς την αντικειμενική υπόσταση των κυρώσεων αλλά και τις ποινές στις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 1959/1991 (ο ν. 3446/2006 επίσης παραπέμπει στο άρθρο 1 του ν. 1991/1959), οι οποίες καταργούνται ρητώς με την παράγ. 3 του άρθρου 30 του ν. 4441/2016, δεν μπορεί να αποτελέσουν βάση για επιβολή κυρώσεων σε βάρος προσώπων που οδηγούν τα Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητα χωρίς να συνδέονται με αυτές με σχέση εξαρτημένης εργασίας.

19.- Συμπερασματικώς, κατά τη γνώμη της πλειοψηφίας, οι διατάξεις και των ως άνω κ.υ.α., καθό μέρος ορίζουν ως περιορισμό για την επιχείρηση που κατέχει το Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο την οδήγηση των Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτων της, αποκλειστικώς, από το προσωπικό της ή από οδηγό επαγγελματία που συνδέεται με αυτή με σχέση εξαρτημένης εργασίας πρέπει να θεωρηθεί ότι έχουν παύσει να ισχύουν ως αντικείμενες ευθέως στο νέο καθεστώς που θεσπίστηκε με τις διατάξεις του άρθρου 30 του ν. 4441/2016.

20.- Κατά τη γνώμη της μειοψηφίας, που απαρτίστηκε από τις Ευγενία Βελώνη και Βασιλική Παπαθεοδώρου, Νομικές Συμβούλους (ψηφοί δύο - 2), από τις διατάξεις του ν. 3052/2002 και των κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων των άρθρων 6 παρ.5γ και 15 παρ. 8α αυτού εκδοθεισών κανονιστικών αποφάσεων (κ.υ.α. αριθμ. Α8/63771/6239/6-4-2011, Β' 675 Κεφάλαιο Α' και Α8/4812/5053/16-11-2012, Β'3052) συνάγεται ότι αυτές αποτελούν το ρυθμιστικό πλαίσιο παροχής υπηρεσιών και κάθε δραστηριότητας που έχει σχέση με τη διύλιση, εμπορία, μεταφορά και αποθήκευση αργού πετρελαίου και πετρελαιοειδών προϊόντων, εμπεριεχομένων σ' αυτό, μεταξύ άλλων, και ειδικών ρυθμίσεων ως προς το καθεστώς απασχόλησης των οδηγών Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρων αυτοκινήτων υγρών καυσίμων, ήτοι επαγγελματιών οδηγών που έχουν σχέση εξαρτημένης εργασίας με τον ιδιοκτήτη τους, εφοδιασμένων σε κάθε μεταφορά της αντίστοιχης άδειας ικανότητας οδηγού και τα απαιτούμενα

με τη συμφωνία ADR έγγραφα. Ρητή κατάργηση των ως άνω ειδικών διατάξεων δεν έχει χωρίσει, ούτε επήλθε με το ν. 4441/2016. Εξάλλου, η κατάργηση με τον τελευταίο αυτόν νόμο του ομοίου, κατά βάση, περιεχόμενου ρυθμίσεων των άρθρων 1 και 3 του ν. 1959/1991, οι οποίες ρύθμιζαν το γενικό νομικό καθεστώς των μεταφορών με Φ.Ι.Χ. αυτοκίνητο εμπορευμάτων και λοιπών ειδών που είναι απαραίτητα για τη λειτουργική εξυπηρέτηση των οικείων επιχειρήσεων και ο επαναπροσδιορισμός των προϋποθέσεων της κυκλοφορίας των Φ.Ι.Χ. ως προς το είδος του επαγγελματικού δεσμού του οδηγού με την επιχείρηση τις μεταφορικές ανάγκες της οποίας εξυπηρετεί, δεν επέφερε και κατάργηση των ως άνω ρυθμίσεων και ειδικώς ως προς το καθεστώς απασχόλησης των οδηγών Φ.Ι.Χ. των βυτιοφόρων αυτοκινήτων υγρών καυσίμων και ως εκ τούτου και σιωπηρή κατάργηση των ρυθμιζουσών αυτό ως άνω κ.υ.α. Και τούτο διότι, το καθεστώς αυτό αποτελεί αντικείμενο κατά νομοθετική επιλογή ειδικής ρύθμισης, προφανώς ως εκ του αντικειμένου της μεταφοράς (αργό πετρέλαιο, τα πετρελαιοειδή προϊόντα) και του έντονου ενδιαφέροντος της Πολιτείας για διασφάλιση προϋποθέσεων ασφαλούς υλοποίησής της, εξ' ου παρέπεται ότι η κατάργησή του έπρεπε να προκύπτει σαφώς και ανενδοιάστως, τέτοια δε κατάργηση δεν γίνεται με το ν. 4441/2016. Συνακολούθως προς αυτά, κατά τη γνώμη αυτή οι ως άνω διατάξεις που προβλέπουν εξαρτημένη σχέση εργασίας των οδηγών Φ.Ι.Χ. βυτιοφόρων υγρών καυσίμων ιδιοκτησίας εταιρικών εμπορίας πετρελαιοειδών και κατόχων αδειών Λιανικής Εμπορίας του ν. 3054/2002 και των κατ' εξουσιοδότηση εκδοθεισών αυτών ως άνω κ.υ.α εξακολουθούν να ισχύουν και μετά τη θέση σε ισχύ του ν. 4441/2016.

Απάντηση

Κατόπιν των ανωτέρω, το Γ' Τμήμα του Ν.Σ.Κ. γνωμοδοτεί, κατά πλειοψηφία, ότι, με βάση το προαναφερόμενο νομικό πλαίσιο αρμοδιότητας και συναρμοδιότητας του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, επί του τιθέμενου ερωτήματος αρμόζει η απάντηση ότι, οι διατάξεις που προβλέπουν για τις αδειούχες επιχειρήσεις α) Εμπορίας Πετρελαιοειδών του άρθρου 6 του ν. 3054/2002 και β) Λιανικής Εμπορίας του άρθρου 7 του ν. 3054/2002, την οδήγηση των βυτιοφόρων Φ.Ι.Χ. αυτοκινήτων τους μεταφοράς υγρών καυσίμων, αποκλειστικώς, από προσωπικό και οδηγούς που συνδέονται με

αυτές με σχέση εξαρτημένης εργασίας, έχουν παύσει να ισχύουν με τη θέση σε ισχύ των διατάξεων του άρθρου 30 του ν. 4441/2016.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα 28 Νοεμβρίου 2017

Η Πρόεδρος του Γ' Τμήματος ΝΣΚ

Βασιλική Δούσκα
Αντιπρόεδρος ΝΣΚ



Ο Εισηγητής

Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος
Νομικός Σύμβουλος του Κράτους