

ΠΑΝΟΣ ΖΥΓΟΥΡΗΣ & ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ

ΑΜ ΔΣΑ 80807, Μπουμπουλίνας 9-11, Αθήνα (Μουσείο), Τ.Κ. 10682,

ΑΦΜ 996789554, Δ.Ο.Υ. Δ' Αθηνών, τηλ.: 210-8259140-141, fax: 210-8259235,

email: pzygouris@gmail.com

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

(αρ. πρωτ. εισ. της Ε.Δ.Ε.Υ.Α. : 3011/9-2-2024)

Ετέθησαν από τη Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης Αποχέτευσης προς την Ένωση Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης Αποχέτευσης (Ε.Δ.Ε.Υ.Α.) τα κάτωθι ερωτήματα για τη σύνταξη νομικής γνωμοδότησης:

- 1. Εάν επιτρέπεται και με ποια διαδικασία η σύναψη σύμβασης μετακλητού υπαλλήλου στη Δ.Ε.Υ.Α., όπως προβλέπεται από το άρθρο 11 του ΟΕΥ (Ειδικότερα, όσον αφορά στη διάρκεια της σύμβασης, δεδομένου ότι η διάρκεια της θητείας του προέδρου δεν είναι προκαθορισμένη και όσον αφορά στις νομοθετικές διατάξεις βάσει των οποίων θα αμείβεται ο ως άνω υπάλληλος);**
- 2. Εάν πρέπει να αναγνωριστεί η προϋπηρεσία εργαζομένου στον ιδιωτικό τομέα και ως αυτοτελούς απασχολούμενου (ως λογιστής);**
- 3. Εάν μπορεί να χορηγηθεί το επίδομα προϋπολογισμού και ισολογισμού στους υπαλλήλους που αναλαμβάνουν τη σύνταξη τους;**

Κατά τη γνώμη μας προσήκει η κάτωθι απάντηση.

I. Επί του 1^{ου} ερωτήματος

1. Σύμφωνα με τον ν. 1069/1980 «Περί κινήτρων δια την ίδρυσιν Επιχειρήσεων Υδρεύσεως και Αποχετεύσεως» (Α' 191), στο άρθρο 7 «Οργανισμός Εσωτερικής Υπηρεσίας της Επιχειρήσεως – Προσωπικόν» ορίζεται ότι: «1. Δι' Οργανισμού Εσωτερικής Υπηρεσίας συντασσομένον δι' αποφάσεως του Διοικητικού Συμβουλίου

της επιχειρήσεως, εγκρινομένης υπό του Υπουργού Εσωτερικών μετά γνώμην των οικείων Δημοτικών ή Κοινοτικών Συμβουλίων, καθορίζεται η οργάνωσις, η σύνθεσις και η αρμοδιότης των υπηρεσιών, ο αριθμός των θέσεων του πάσης φύσεως προσωπικού αναλόγως προς τας ανάγκας της επιχειρήσεως, ή κατά μισθολογικά κλιμάκια κατανομή των θέσεων του προσωπικού καθ' ομάδας ειδικοτήτων και αναλόγως της βαθμίδος εκπαιδεύσεως, αι αποδοχαί, ως και ο τρόπος προσλήψεως και απολύσεως και το αρμόδιον προς τούτο όργανον...2. Το κατά την προηγουμένην παράγραφον προσωπικόν της επιχειρήσεως συνδέεται μετ' αυτής δια συμβάσεως εργασίας Ιδιωτικού δικαίου, επιφυλασσομένης της ισχύος των διατάξεων της παραγράφου 3 του παρόντος άρθρου...».

2. Σύμφωνα με τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας (Ο.Ε.Υ.) της ερωτώσας Δ.Ε.Υ.Α. ο οποίος εγκρίθηκε με την υπ' αρ. Αριθμ. 11367/2012 (Β'3136/27-11-2012) απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης .. , στο άρθρο 7^ο «Εξωτερικοί Σύμβουλοι» ορίζεται ότι: «1. Η επιχείρηση μπορεί να χρησιμοποιεί, όταν το απασχολούμενο σ' αυτή επιστημονικό και άλλο προσωπικό δεν έχει τις ειδικές γνώσεις, ύστερα από αιτιολογημένη απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της επιχείρησης, τις υπηρεσίες και άλλων εξωτερικών συμβούλων με ειδικές γνώσεις, όπως οικονομολόγων, τεχνικών, χημικών, μηχανικών, υπομηχανικών κ.λπ. 2. Η αμοιβή των παραπάνω ειδικών συμβούλων θα γίνεται πάντοτε με σύμβαση ανάθεσης έργου. Τα της αμοιβής τους θα καθορίζονται από το Διοικητικό Συμβούλιο.». Στο άρθρο 11^ο «Γραφείο Γραμματείας Διοίκησης» ότι: «1. Το γραφείο γραμματείας Διοίκησης υπάγεται απευθείας στον Πρόεδρο του Δ.Σ. της επιχείρησης και είναι όργανο παραλαβής εγγράφων και αναφορών προς τη Διοίκηση από υπηρεσία ή τρίτους. Η Γρ. Διοίκησης υπάγεται απευθείας στον Πρόεδρο και αποτελεί τον συνδετικό κρίκο μεταξύ των οργάνων της Διοίκησης με τις υπηρεσίες και τρίτους. Κριτήριο επιλογής για την στελέχωση του γραφείου είναι η άριστη γνώση του αντικειμένου, το γενικότερο επίπεδο μόρφωσης και η επάρκεια κατάρτισης και πείρας του εργαζομένου. Η επιλογή διενεργείται από τον πρόεδρο του Δ.Σ. Το άτομο μπορεί να ανήκει στο μόνιμο προσωπικό της Δ.Ε.Υ.Α. που διατηρεί όμως και μετά την μετακίνηση του την οργανική του θέση στην οποία επανέρχεται με τις αρμοδιότητες που είχε, με τη λήξη της θητείας του Προέδρου που έκανε την επιλογή. Επίσης το προσωπικό αυτό μπορεί να προσλαμβάνεται με ειδική σύμβαση ως μετακλητός υπάλληλος (εδάφιο ε, άρθρο 3 πράξη 55/11-11-1998 Υπουργείο Εσωτερικών περί εξαίρεσης από την αναστολή των προσλήψεων) με χρόνο διάρκειας όχι μεγαλύτερη

από την θητεία του Προέδρου που διενήργησε την πρόσληψη.». Στο άρθρο 56^ο «Πρόσληψη Τακτικού Προσωπικού» ότι: «1. Η πρόσληψη του τακτικού προσωπικού γίνεται εφόσον υπάρχουν κενές οργανικές θέσεις και πάγιες ανάγκες της επιχείρησης, από το Διοικητικό Συμβούλιο που βεβαιώνονται με γραπτές εισηγήσεις του Διευθυντή ή του αρμόδιου Προϊσταμένου. Κάθε προσλαμβανόμενος πρέπει να έχει τα προβλεπόμενα από τον Ο.Ε.Υ. προσόντα της αντίστοιχης ειδικότητας. 2. Η πρόσληψη του τακτικού προσωπικού γίνεται από το Δ.Σ. λαμβανομένων υπόψη των διατάξεων της εκάστοτε ισχύουσας νομοθεσίας, κατόπιν προκήρυξης της θέσης, η οποία δημοσιεύεται σε ημερήσια εφημερίδα ... ή αν δεν υπάρχει σε εβδομαδιαία και η σχετική απόφαση λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνολικού αριθμού των μελών του. 3. Κάθε πρόσληψη είναι δοκιμαστική. Ο χρόνος της δοκιμής είναι ένα έτος πραγματικής υπηρεσίας, στη διάρκεια του οποίου με αιτιολογημένη απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου είναι δυνατή η απόλυση, αν ο εργαζόμενος δεν μπορεί να ανταποκριθεί στα καθήκοντα της ειδικότητας για την οποία προσλήφθηκε. Το αργότερο μέσα σε ένα μήνα από τη συμπλήρωση του έτους της δοκιμαστικής υπηρεσίας το Διοικητικό Συμβούλιο πρέπει να αποφασίσει για την ένταξη στο τακτικό προσωπικό ή την απόλυση του. Αν δεν αποφανθεί, μετά την παρέλευση της παραπάνω προθεσμίας η πρόσληψη γίνεται αυτοδίκαια οριστική.».

3. Από τις διατάξεις του ν. 1069/1980 δεν έχει κατοχυρωθεί η πρόσληψη μετακλητών υπαλλήλων Προέδρου Δ.Ε.Υ.Α., όπως εν αντιθέσει έχει κατοχυρωθεί υπέρ των Δήμων με ρητές διατάξεις του ν. 3584/2007 (άρθρο 162- Ιδιαίτεροι Γραμματείς Δημάρχων, άρθρο 163 - Ειδικοί Σύμβουλοι - Επιστημονικοί Συνεργάτες - Ειδικοί Συνεργάτες των Ο.Τ.Α.). Εφόσον στον ιδρυτικό ν. 1069/1980 δεν προβλέπεται η δυνατότητα πρόσληψης μετακλητών υπαλλήλων στο γραφείο Προέδρου Δ.Ε.Υ.Α., δεν υφίσταται νομική βάση για τη σχετική πρόσληψη, και επομένως η σχετική διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 11^{ου} κείται εκτός νομοθετικής εξουσιοδότησης.

4. Πάραυτα, η Επιχείρηση νομιμοποιείται να προβεί σε σύναψη σύμβασης υπηρεσιών εξωτερικών συμβούλων με ειδικές γνώσεις, όπως οικονομολόγων, τεχνικών, χημικών, μηχανικών, υπομηχανικών κ.λπ. (ενδεικτική αναφορά υπηρεσιών), βάσει των διατάξεων του ν. 4412/2016.

II. Επί του 2^{ου} ερωτήματος

1. Σύμφωνα με τον ν. 4354/2015 «Διαχείριση των μη εξυπηρετούμενων δανείων, μισθολογικές ρυθμίσεις και άλλες επείγουσες διατάξεις εφαρμογής της συμφωνίας δημοσιονομικών στόχων και διαρθρωτικών μεταρρυθμίσεων», (Α'176) , στην παρ. 4 του άρθρου 11 αυτού ορίζεται ότι: «4.α. Ως προϋπηρεσία, που αναγνωρίζεται για την εξέλιξη των υπαλλήλων, που υπάγονται στις διατάξεις του παρόντος, στα μισθολογικά κλιμάκια του άρθρου 9, λαμβάνεται η υπηρεσία που προσφέρεται σε φορείς της παραγράφου 1 του άρθρου 7 των κρατών - μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καθώς και στους επίσημους θεσμούς και όργανα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με σχέση εξαρτημένης εργασίας δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου αορίστου ή ορισμένου χρόνου. Για υπηρεσίες που παρέχονται με μειωμένο ωράριο εργασίας, αναγνωρίζεται για μισθολογική εξέλιξη τόσος χρόνος, όσος προκύπτει από το πηλίκο της διαίρεσης του συνόλου των ωρών εργασίας δια του αριθμού των ωρών εβδομαδιαίας απασχόλησης που ισχύει για τον αντίστοιχο κλάδο υπαλλήλων. Για τον υπολογισμό της αναγνωριζόμενης κατά τα προαναφερθέντα υπηρεσίας το έτος λογίζεται για τριακόσιες (300) ημέρες, ο μήνας για είκοσι πέντε (25) ημέρες και η εβδομάδα για έξι (6) ημέρες εργασίας.».

2. Περαιτέρω, σύμφωνα με την αρ. πρωτ. 2/31029/ΔΕΠ/ 06-05-2016 Εγκύκλιο της Α.Α.Δ.Ε. με θέμα «Παροχή οδηγιών για την εφαρμογή των διατάξεων του Κεφαλαίου Β' του ν. 4354/2015 (176 /Α').» αναφορικά με το άρθρο 11 . 4354/2015 διευκρινίζεται ότι: «Με τις διατάξεις της παρ. 4. ορίζεται η προϋπηρεσία, που αναγνωρίζεται για την εξέλιξη των υπαλλήλων στα μισθολογικά κλιμάκια του άρθρου 9. Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 26, κατά την πρώτη εφαρμογή του νέου νόμου, η μισθολογική κατάταξη των υπηρετούντων υπαλλήλων πραγματοποιείται σύμφωνα με τα τυπικά τους προσόντα, το χρόνο υπηρεσίας στο φορέα που υπηρετούν, καθώς και το χρόνο υπηρεσίας που έχει αναγνωριστεί από το φορέα αυτόν μέχρι και στις 31-12-2015. Μετά την αρχική κατάταξη των υπαλλήλων αυτών, αλλά και στις περιπτώσεις υπαλλήλων που διορίζονται μετά την 1-1-2016, είναι δυνατή η αναγνώριση προϋπηρεσίας (ανεξαρτήτως του τυπικού προσόντος με το οποίο διανύθηκε) που έχει προσφερθεί σε φορείς που κατά την ημερομηνία έναρξης ισχύος του κοινοποιούμενου νόμου αναφέρονται στην παρ. 1 του άρθρου 7 (Δημόσιο, ΟΤΑ, ΝΠΔΔ, ΝΠΙΔ και ΔΕΚΟ κεφ. Α' του ν. 3429/2005) των κρατών - μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης με σχέση εξαρτημένης εργασίας δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου αορίστου ή ορισμένου χρόνου (αποκλειομένων σε κάθε περίπτωση των συμβάσεων μίσθωσης έργου). Επισημαίνεται ότι στην περίπτωση που χρόνος

αργίας, διαθεσιμότητας, άνευ αποδοχών κ.λ.π. δεν αναγνωρίζεται για τη βαθμολογική εξέλιξη του υπαλλήλου, σύμφωνα πάντα με τις διατάξεις του υπαλληλικού κώδικα, δεν αναγνωρίζεται ούτε και για τη μισθολογική του εξέλιξη...».

3. Ενόψει των ανωτέρω διατάξεων, συνάγεται ευθέως ότι απαραίτητη προϋπόθεση για την αναγνώριση προϋπηρεσίας υπαλλήλου κατ' άρθρ. 11 παρ. 4 ν. 4354/2015 είναι η προϋπηρεσία να έχει διανυθεί σε Φορείς της παρ. 1 άρθρ. 7 ν. 4354/2015 (Δημόσιο, ΟΤΑ, ΝΠΔΔ, ΝΠΙΔ και ΔΕΚΟ κεφ. Α' Ν. 3429/2005) των κρατών – μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Επομένως, **δεν είναι νόμιμη η αναγνώριση προϋπηρεσίας κατά την παρ. 4 του άρθρου 11 του ν. 4354/2015 η οποία έχει διανυθεί στον αμιγώς ιδιωτικό τομέα, ή με το καθεστώς του αυτοαπασχολούμενου- ελεύθερου επαγγελματία.**

III. Επί του 3^{ου} ερωτήματος

1. Με τον ν. 4354/2015 «Διαχείριση των μη εξυπηρετούμενων δανείων, μισθολογικές ρυθμίσεις και άλλες επείγουσες διατάξεις εφαρμογής της συμφωνίας δημοσιονομικών στόχων και διαρθρωτικών μεταρρυθμίσεων», στο άρθρο 13 «Ορισμός Αποδοχών» ορίστηκε ότι «Οι μηνιαίες τακτικές αποδοχές του υπαλλήλου αποτελούνται από το βασικό μισθό, τα επιδόματα και τις παροχές των άρθρων 15, 16, 17, 18 και 19 σύμφωνα με τις προϋποθέσεις χορήγησής τους, καθώς και την προσωπική διαφορά του άρθρου 27.».

2. Από τις ανωτέρω διατάξεις του ν. 4354/2015 συνάγεται ότι ο νομοθέτης καθόρισε για τους υπαγόμενους στο Ενιαίο Μισθολόγιο φορείς, περιορισμούς στις μισθολογικές παροχές, προβλέποντας συγκεκριμένα επιδόματα, ήτοι κατά περιοριστική αναφορά, α) την οικογενειακή παροχή (άρθρο 15), β) το επίδομα θέσης ευθύνης (άρθρο 16), γ) την Αμοιβή συνδεόμενη με την περιγραφή και αξιολόγηση των θέσεων εργασίας (άρθρο 17) για την οποία απαιτείται η τήρηση ειδικής διοικητικής διαδικασίας (έκδοση κοινής Υπουργικής Απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών και του Υπουργού Οικονομικών), δ) το επίδομα επικίνδυνης και ανθυγιεινής εργασίας (άρθρο 18), και ε) το επίδομα απομακρυσμένων - παραμεθορίων περιοχών (άρθρο 19). Αποκλείεται η χορήγηση άλλης μισθολογικής

παροχής που δεν προβλέπεται ρητώς από τις αναγκαστικού δικαίου διατάξεις του ν. 4354/2015.

3. Στο πλαίσιο αυτό, ρυθμίσεις που περιέχονται σε Συλλογικές Συμβάσεις Εργασίας (μεταξύ των οποίων και επιχειρησιακές, που αφορούν τους εργαζόμενους μιας εκμετάλλευσης ή επιχείρησης), όπως στην τιθέμενη με το ερώτημα, και αφορούν προσωπικό που εμπίπτει στο μισθολογικό πεδίο εφαρμογής του ν. 4354/2015 (όπως οι Δ.Ε.Υ.Α.) και προβλέπουν αποκλίσεις από τις θεσπισθείσες στο άρθρο 7 επ. του ν.4354/2015 ρυθμίσεις μισθολογικού περιεχομένου και όρων αμοιβής του προσωπικού των ανωτέρω φορέων, δεν ισχύουν και δεν παράγουν έννομες συνέπειες (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 274/2017).

4. Κατά πάγια νομολογία του Αρείου Πάγου και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εξαιρούνται των ως άνω περιορισμών μόνο οι παροχές οι οποίες ενόψει και του τρόπου και του χρόνου καταβολής αυτών δεν έχουν μισθολογικό χαρακτήρα συνδεδεμένο με την παροχή της εργασίας (ενδ. ΑΠ 1493/2018, Ελ.Συν. Ι Τμ. Πράξη 94/2012, Ελ.Συν IV Τμ. Πράξη 0179/2013).

5. Το εξεταζόμενο «επίδομα προϋπολογισμού και ισολογισμού» σε υπάλληλο της Δ.Ε.Υ.Α. για τη σύνταξη των εν λόγω οικονομικών καταστάσεων, αποτελεί μισθολογική παροχή εν τη εννοία του ν. 4354/2015, ως άμεσα συνδεδεμένη με την προσφερόμενη από τον υπάλληλο εργασία, η οποία δεν προβλέπεται ως καταβαλλόμενο επίδομα στις διατάξεις των άρθρων 7 επ. του ν. 4354/2015, και επομένως δεν είναι νόμιμη η καταβολή του.

Αθήνα, 14-03-2024

Η γνωμοδοτούσα

Σβεtlάνα (Ζέτα) Ζυγούρη



Zoe Dyer