

3293/18-3-14

Παπαδέα κλπ κατά Ελληνικού Δημοσίου  
Δικ. : 4 – 3 – 2014  
Γ.Α.Κ. : 18433/2014

ΑΦΟΥ ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ  
ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Από τις διατάξεις των άρθρων 3, 5 παρ. 3 και 7 Ν 3198/1955, 1 Ν 2112/1920 και 669 ΑΚ, που ορίζουν ότι η καταγγελία της εργασιακής σχέσεως θεωρείται έγκυρη εφόσον γίνει εγγράφως και καταβληθεί η οφειλομένη αποζημίωση, προκύπτει ότι η καταγγελία της συμβάσεως εργασίας αορίστου χρόνου, που δεν γίνεται εγγράφως και δεν ακολουθείται από την καταβολή αποζημιώσεως του Ν 2112/1920, είναι άκυρη και θεωρείται σαν να μην έγινε (άρθρ. 180 ΑΚ). Ο εργοδότης που αρνείται έκτοτε να αποδεχθεί την εργασία του μισθωτού γίνεται υπερήμερος (άρθρ. 349, 350 ΑΚ). Ο μισθωτός αντίστοιχα δικαιούται ή να εμμένει στην ακυρότητα της καταγγελίας και να ζητήσει τους μισθούς υπερημερίας ή, ενόψει του ότι η ακυρότητα της καταγγελίας τάσσεται υπέρ αυτού και είναι επομένως σχετική, να θεωρήσει την καταγγελία έγκυρη και να απαιτήσει την αποζημίωση του Ν 2112/1920 (ΑΠ 590/1994 ΔΕΝ 51 . 931, ΑΠ 701/1991 ΕΕΔ 51 . 223, ΑΠ 947/1982 ΕΕΔ 42 . 117, ΑΠ 816/2002 ΕΕΔ 44 . 970, ΕφΑθ 8731/2000 ΕΕΔ 2001 . 1386). Εξάλλου, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 648 επ. ΑΚ και 6 Ν 765/1943, που κυρώθηκε με την 324/1946 ΠΥΣ και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 38 ΕισΝΑΚ, προκύπτει ότι σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, στην οποία και μόνο εφαρμόζονται οι διατάξεις του εργατικού δικαίου, υπάρχει όταν οι συμβαλλόμενοι αποβλέπουν στην παροχή της εργασίας του μισθωτού για ορισμένο ή αόριστο χρόνο με μισθό, ανεξαρτήτως του τρόπου με τον οποίο καθορίζεται και καταβάλλεται αυτός, χωρίς ευθύνη του μισθωτού για την επίτευξη ορισμένου αποτελέσματος, και ακόμη όταν ο μισθωτός τελεί σε εξάρτηση από τον εργοδότη του, η οποία εκδηλώνεται με το δικαίωμα

του τελευταίου να ασκεί τον έλεγχο και την εποπτεία ως προς τον τρόπο, το χρόνο και τον τόπο παροχής της εργασίας και την επιμελή εκτέλεσή της και με την υποχρέωση του πρώτου να συμμορφώνεται στις αναγκαίες εντολές και οδηγίες του εργοδότη. Από το συνδυασμό δε των διατάξεων των άρθρων 648 και 649 ΑΚ προκύπτει ότι σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου υπάρχει όταν οι συμβαλλόμενοι δεν έχουν συμφωνήσει ορισμένη διάρκεια για την παροχή της εργασίας, ούτε η χρονική αυτή διάρκεια συνάγεται από το είδος και το σκοπό της εργασίας. Αντίθετα, η σύμβαση εργασίας είναι ορισμένου χρόνου όταν συνομολογείται η διάρκειά της μέχρι ορισμένου χρονικού σημείου ή μέχρι την επέλευση ορισμένου μέλλοντος και βέβαιου γεγονότος ή μέχρι την εκτέλεση ορισμένου έργου, μετά την περάτωση του οποίου, ή την επέλευση του βέβαιου γεγονότος ή του χρονικού σημείου, παύει να ισχύει αυτοδικαίως. Επομένως, η διάρκεια της συμβάσεως εργασίας ορισμένου χρόνου είναι σαφώς καθορισμένη, είτε γιατί συμφωνήθηκε, ρητά ή σιωπηρά, είτε γιατί προκύπτει από το είδος και το σκοπό της σύμβασης εργασίας. Χαρακτηριστικό της σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου είναι ότι τα μέρη γνωρίζουν επακριβώς το χρονικό σημείο της λήξης. Η σύμβαση αυτή παύει αυτοδικαίως, σύμφωνα με το άρθρ. 669 παρ. 1 ΑΚ, όταν λήξει ο χρόνος για τον οποίο συνομολογήθηκε, χωρίς να χρειάζεται καταγγελία της και καταβολή αποζημιώσεως (βλ. ΜονΠρΑθ 213/2012 αδημ.). Περαιτέρω, η σύμβαση εξαρτημένης εργασίας διακρίνεται και από την αναφερομένη στη διάταξη του άρθρ. 681 ΑΚ σύμβαση μίσθωσης έργου, επί της οποίας δεν έχουν εφαρμογή οι διατάξεις του εργατικού δικαίου, κυρίως επειδή με τη σύμβαση εργασίας οι συμβαλλόμενοι αποβλέπουν στην εργασία, που θα παρέχεται σε ορισμένο ή αόριστο χρόνο, ενώ με τη σύμβαση μίσθωσης έργου αποβλέπουν στην επίτευξη του συμφωνηθέντος τελικού αποτελέσματος, η πραγμάτωση του οποίου συνεπάγεται την αυτόματη λύση της μεταξύ των συμβαλλομένων συμβατικής σχέσης (ΑΠ 1618/2003 αδημ., ΜονΠρΠειρ 1932/2012 αδημ.). Επιπροσθέτως, στη σύμβαση έργου ο εργολάβος δεν τελεί υπό προσωπική εξάρτηση του εργοδότη και τις δεσμευτικές οδηγίες του αλλά έχει την ελευθερία ως προς τον τρόπο, το χρόνο και τον τρόπο εκτέλεσης του έργου, έχοντας μόνο την

υποχρέωση να εκτελέσει το συμφωνηθέν έργο και να παραδώσει αυτό εντός του ορισθέντος χρόνου ή τη συμφωνηθείσα δήλη ημέρα (ΑΠ 1734/2002 αδημ., ΜονΠρΠειρ 1932/2012 αδημ.). Ο χαρακτηρισμός της σύμβασης γίνεται μετά από εκτίμηση όλων των συγκεκριμένων περιστάσεων από το Δικαστήριο, το οποίο κρίνει με ποια συγκεκριμένη νομική σχέση συνδέονται οι συμβαλλόμενοι, ανεξάρτητα από την ονομασία που έδωσαν σε αυτήν οι τελευταίοι, με βασικό κριτήριο τη νομική και προσωπική εξάρτηση του εργαζομένου και σύμφωνα με το όλο περιεχόμενο της σύμβασης, όπως απαιτούν η καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη (ΟΛΑΠ 18/2003, ΟΛΑΠ 19/2009, ΟΛΑΠ 20/2009, ΑΠ 1290/2010, ΑΠ 556/2010, ΑΠ 1259/2009, ΑΠ 797/2008, ΑΠ 1618/2003, ΑΠ 177/1999 ΕΛΛΔνη 40 . 1056, ΕφΑθ 160/1998 ΕΛΛΔνη 39 . 360, ΕφΑθ 9157/1998 ΕΛΛΔνη 40 . 1144, ΜονΠρΠειρ 1932/2012 αδημ.). Περαιτέρω, με την Κοινοτική Οδηγία 1999/70/ΕΚ, που εκδόθηκε από το Συμβούλιο της ΕΕ στις 26 – 6 – 1999, επιδιώχθηκε η υλοποίηση της συμφωνίας – πλαισίου για την εργασία ορισμένου χρόνου που συνήφθη από την CES, την UNICE και το CEEP. Οι ρυθμίσεις της αναφέρονται σε όλους τους εργαζομένους με σύμβαση ή σχέση εργασίας ορισμένου χρόνου, ανεξάρτητα αν απασχολούνται στον ιδιωτικό ή στον δημόσιο τομέα, κατά τη νομοθεσία κάθε κράτους – μέλους. Η εν λόγω Κοινοτική Οδηγία αποσκοπεί αφενός στη διασφάλιση της αρχής της μη διάκρισης όσον αφορά τις συνθήκες απασχόλησης των εργαζομένων με σύμβαση ή σχέση εργασίας ορισμένου χρόνου έναντι των εργαζομένων με σύμβαση ή σχέση εργασίας αορίστου χρόνου και αφετέρου στην καθιέρωση ενός ελάχιστου αναγκαίου ρυθμιστικού πλαισίου για την αποφυγή κατάχρησης που προκαλείται από τη χρησιμοποίηση διαδοχικών συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας ορισμένου χρόνου. Στηρίζεται στην παραδοχή ότι οι συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου αποτελούν τη γενική μορφή των σχέσεων εργασίας, αναγνωρίζοντας ωστόσο ότι οι συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου αποτελούν χαρακτηριστικό της απασχόλησης σε ορισμένους τομείς ή για ορισμένα επαγγέλματα και δραστηριότητες. Κατά συνέπεια, σύμφωνα με τη συμφωνία – πλαίσιο που έχει ενσωματώσει η εν λόγω Οδηγία, το ευεργέτημα της σταθερότητας της απασχόλησης θεωρείται μείζον στοιχείο της προστασίας των εργαζομένων, ενώ μόνο

σε ορισμένες περιστάσεις μπορούν οι συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου να ανταποκριθούν στις ανάγκες τόσο των εργοδοτών, όσο και των εργαζομένων (απόφαση ΔΕΚ 0 – 212 Κ. Αδενέλερ, σκέψεις 61, 62 και 63). Όταν δεν υπάρχουν ισοδύναμα νομοθετικά μέτρα για την πρόληψη των καταχρήσεων, τα κράτη – μέλη, σύμφωνα με την παρ. 1 της ρήτρας 5 της ενσωματωμένης στην Οδηγία συμφωνίας – πλαισίου, αφού ληφθούν υπόψη οι ανάγκες ειδικών τομέων ή κατηγοριών εργαζομένων, λαμβάνουν ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα μέτρα, θεσπίζοντας κανόνες που καθορίζουν : α) αντικειμενικούς λόγους που να δικαιολογούν την ανανέωση τέτοιων συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας, β) τη μέγιστη συνολική διάρκεια διαδοχικών συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας ορισμένου χρόνου, γ) τον αριθμό των ανανεώσεων τέτοιων συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας. Σύμφωνα δε με την παρ. 2 της ρήτρας 5, ο εθνικός νομοθέτης μπορεί να καθορίζει, όταν χρειάζεται, υπό ποιές συνθήκες οι συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας ορισμένου χρόνου : α) θεωρούνται διαδοχικές, β) χαρακτηρίζονται συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας αορίστου χρόνου. Η προθεσμία για την ενσωμάτωση της Οδηγίας αυτής στην ελληνική έννομη τάξη έληξε, μετά από παράταση, κατά το άρθρ. 2 εδ. β αυτής, στις 10 – 7 – 2012. Η μεταφορά της στην ελληνική έννομη τάξη έγινε εκπρόθεσμα, αναφορικά με τους εργαζομένους στον ζωτικό τομέα, στις 2 – 4 – 2003 με το ΠΔ 81/2003 και ως προς τους εργαζομένους στο δημόσιο τομέα στις 19 – 7 – 2004 με το ΠΔ 164/2004. Ωστόσο, στην ελληνική έννομη τάξη, όχι μόνο πριν από τη μεταφορά της εν λόγω Οδηγίας, αλλά και πριν από την ημερομηνία που έπρεπε να μεταφερθεί, η καταστρατήγηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων, με την καταχρηστική επιλογή της σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου αντί αορίστου χρόνου, που αντικειμενικά δικαιολογείται, αντιμετωπίζεται βασικά με το άρθρ. 8 παρ. 3 Ν 2112/1920, σε συνδυασμό με τα άρθρα 25 παρ. 1 και 3 Σ, 281 και 671 ΑΚ (ΟΛΑΠ 18/2006). Το ως άνω άρθρο 8 παρ. 3 Ν 2112/1920 ορίζει ότι «Αι διατάξεις του νόμου τούτου (για την εργασία αορίστου χρόνου) εφαρμόζονται ωσαύτως και επί συμβάσεων εργασίας με ωρισμένη χρονική διάρκεια, εάν ο καθορισμός της διάρκειάς ταύτης δεν δικαιολογείται εκ της φύσεως της συμβάσεως, αλλά ετέθη σκοπίμως

προς καταστράτηγηση των περί υποχρεωτικής καταγγελίας της υπαλληλικής συμβάσεως διατάξεων του παρόντος νόμου». Οι προαναφερόμενες διατάξεις, που εφαρμόζονται για όλους τους εργαζομένους με σύμβαση ιδιωτικού δικαίου, ανεξάρτητα αν απασχολούνται στον ιδιωτικό ή στον δημόσιο τομέα, καθιερώνουν «ισοδύναμο νομοθετικό μέτρο» του εθνικού μας δικαίου για την απατροπή και αντιμετώπιση καταχρήσεων, κατά την έννοια της ρήτρας – πλαισίου που ενσωματώθηκε στην εν λόγω οδηγία και παρέχουν προστασία στους εργαζομένους από τις καταχρήσεις του είδους που προαναφέρθηκαν με το να καθιερώνουν την αρχή ότι ο χαρακτηρισμός που έδωσαν στη σύμβαση οι συμβαλλόμενοι δεν είναι δεσμευτικός, αλλά ο ορθός χαρακτηρισμός της σύμβασης εργασίας ως σύμβασης ορισμένου ή αορίστου χρόνου δίδεται από το δικαστήριο με βάση τη φύση της συγκεκριμένης σύμβασης. Μάλιστα, η προστασία αυτή είναι πληρέστερη εκείνης της Οδηγίας, αφού κατά την εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων του εθνικού δικαίου έχει παγιωθεί η ερμηνεία ότι μπορεί η σύμβαση να θεωρηθεί αορίστου χρόνου, έστω και αν μία μόνο σύμβαση, που προσχηματικά ονομάσθηκε ορισμένου χρόνου, καταρτίσθηκε. Εξάλλου, η ανωτέρω Οδηγία, η οποία δεν προβλέπει αμέσου εφαρμογής ειδικές κυρώσεις σε περιπτώσεις καταχρήσεων του είδους που προαναφέρθηκαν, αφήνει στις εθνικές αρχές τη λήψη των πρόσφορων μέτρων για την αντιμετώπιση τέτοιων καταστάσεων, τα οποία πρέπει να είναι όχι μόνο αναλογικά, αλλά και αρκούντως αποτελεσματικά και ανατρεπτικά για να εξασφαλίσουν την πλήρη αποτελεσματικότητα των κανόνων που θεσπίστηκαν κατ' εφαρμογή της συμφωνίας – πλαισίου. Εντούτοις, μετά τη λήξη της προθεσμίας μεταφοράς της εν λόγω Οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο, τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν, στο μέτρο του δυνατού, να ερμηνεύουν το εσωτερικό δίκαιο, υπό το φως του κειμένου και του σκοπού της, προκειμένου να επιτευχθούν τα επιδιωκόμενα από αυτήν αποτελέσματα, προκρίνοντας την ερμηνεία των εθνικών κανόνων, που είναι οι πλέον σύμφωνοι προς το σκοπό αυτό, για να καταλήξουν έτσι σε λύση συμβατή προς τις διατάξεις της εν λόγω Οδηγίας. Επίσης, δεν επιτρέπεται να εφαρμόσουν εθνική νομοθεσία, η οποία αντίκειται προς

τους σκοπούς της Οδηγίας (απόφαση ΔΕΚ 0 – 212 Κ. Αδενέλερ, σκέψεις 108, 124 και αποφάσεις 1, 3 και 4). Συνεπώς, η σύμφωνη προς την ανωτέρω Οδηγία ερμηνεία της διάταξης του άρθρ. 8 παρ. 3 Ν 2112/1920 οδηγεί στο ερμηνευτικό πόρισμα ότι για τις συμβάσεις που ήταν ενεργές στις 10 – 7 – 2002 ή καταρτίσθηκαν μετά από την ημερομηνία αυτή έως τουλάχιστον τις 10 – 7 – 2002, ημέρα ισχύος του προαναφερομένου ΠΔ 164/2004, δεν αποκλείεται να θεωρηθεί ως αορίστου χρόνου μια σύμβαση εργασίας, η οποία χαρακτηρίστηκε από τα μέρη σύμβαση ορισμένου χρόνου, εάν ο καθορισμός ορισμένης διάρκειας αυτής δεν δικαιολογείται από τη φύση της εργασίας, έστω και αν η σύναψή της για ορισμένη μόνο διάρκεια προβλέπεται από το νόμο, οπότε, όπως είχε νομολογηθεί πριν από την υποχρέωση μεταφοράς της Οδηγίας, δεν επιτρεπόταν τέτοιος αναχαρακτηρισμός της (ΟΛΑΠ 1807/1986). Περαιτέρω, εμπόδιο για την εφαρμογή της διάταξης του άρθρ. 8 παρ. 3 Ν 2112/1920, σε συνδυασμό με τις λοιπές διατάξεις του ΑΚ και του Συντάγματος που προαναφέρθηκαν, δεν αποτελούν οι διατάξεις του άρθρ. 103 Σ. Ειδικότερα, με τις διατάξεις των παρ. 7 και 8 αυτού του άρθρου α) παρέχεται η δυνατότητα πρόσληψης προσωπικού με ιδιωτικού δικαίου σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου από το Δημόσιο, τα ΝΠΔΔ, τους ΟΤΑ και από τον ευρύτερο δημόσιο τομέα, σε μη νομοθετημένες θέσεις για την κάλυψη απρόβλεπτων, πρόσκαιρων ή επείγουσών αναγκών, αλλά και η πρόσληψη με σύμβαση ιδιωτικού δικαίου ορισμένου ή αορίστου χρόνου για την πλήρωση νομοθετημένων οργανικών θέσεων, β) απαγορεύεται η μετατροπή από το νόμο των συμβάσεων ορισμένου χρόνου σε συμβάσεις αορίστου χρόνου, η απαγόρευση όμως αυτή αναφέρεται σε συμβάσεις ορισμένου χρόνου που έγιναν πράγματι για την κάλυψη πρόσκαιρων, απρόβλεπτων ή επείγουσών αναγκών, οπότε μόνο επιτρέπεται και η σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου, και δεν αναφέρεται και σε συμβάσεις που έγιναν για την απασχόληση σε μη νομοθετημένες οργανικές θέσεις, για την κάλυψη όχι τέτοιων αναγκών, αλλά παγίων και διαρκών αναγκών, οπότε η σύναψή τους για ορισμένη χρονική διάρκεια έγινε προς καταστρατήγηση των διατάξεων που ορίζουν πότε επιτρέπονται οι συμβάσεις ορισμένου χρόνου, γ) στην

περίπτωση πρόσληψης προσωπικού για κάλυψη δήθεν απρόβλεπτων, πρόσκαιρων ή επείγουσών αναγκών, πλην όμως για κάλυψη παγίων και διαρκών αναγκών, εξ αντιδιαστολής δεν έχουν εφαρμογή οι διατάξεις αυτές και οι νόμοι που εκδόθηκαν κατ' επιταγή αυτών, αλλά οι διατάξεις που καλύπτουν τις συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου. Επομένως, από την απαγόρευση μετατροπής των συμβάσεων ορισμένου σε αορίστου χρόνου δεν συνάγεται και απαγόρευση για την αναγνώριση του πραγματικού χαρακτήρα ορισμένης σχέσης, που δεν είναι «μετατροπή» αλλά ορθός χαρακτηρισμός της έννομης σχέσης κατά τη δικαστική διαδικασία ή τη διοικητική διαδικασία υπό τον έλεγχο του ΑΣΕΠ (ΟΛΑΠ 18/2006). Να σημειωθεί δε ότι αντίθετα έκρινε η ΟΛΑΠ στις υπ' αριθμ. 19/2007 και 20/2007 αποφάσεις της, πλην, όμως, ήδη η νεότερη νομολογία της Ολομέλειας του ΑΠ μετέβαλε άποψη (ΟΛΑΠ 7/2011 ΝοΒ 2011 . 961). Επιπροσθέτως, ο ορθός χαρακτηρισμός της σχέσης ως αορίστου χρόνου, προκειμένου να αποκλεισθεί η εφαρμογή διατάξεων που έρχονται σε αντίθεση προς τους σκοπούς της ανωτέρω Οδηγίας, δεν προσκρούει στη συνταγματική επιταγή της πρόσληψης στο δημόσιο τομέα με σύμβαση αορίστου χρόνου μόνο σε οργανικές θέσεις, καθώς και με διαγωνισμό ή επιλογή, υπό τους όρους του νόμου, εφόσον η Οδηγία αναφέρεται όχι μόνο σε συμβάσεις εργασίας που καταρτίστηκαν εγκύρως, αλλά και σε σχέσεις εργασίας, δηλαδή στις πραγματικές εργασιακές σχέσεις που υπάρχουν, έστω και αν δεν έχει συναφθεί έγκυρη σύμβαση εργασίας. Ως προς αυτές είναι επίσης εφαρμοστέα η διάταξη του άρθρ. 8 παρ. 3 Ν 2112/1920. Περαιτέρω, με ερμηνεία σύμφωνη με την εν λόγω Οδηγία πρέπει να θεωρηθεί ότι είναι εφαρμοστέες, ως προς το Δημόσιο, τους ΟΤΑ και τα άλλα ΝΠΔΔ, και οι διατάξεις των άρθρων 46 περ. δ και 53 του ΠΔ 410/1985, που επιβάλλουν την ύπαρξη σπουδαίου λόγου για τη λύση της υπαλληλικής σχέσης με καταγγελία της σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου. Τέλος, τον ορθό χαρακτηρισμό της σχέσης εργασίας ως αορίστου χρόνου και σε περιπτώσεις που καταρτίστηκε σύμβαση ορισμένου χρόνου, χωρίς να δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους, προϋποθέτει ως μη αποκλειόμενο από τις ανωτέρω συνταγματικές διατάξεις και το ΠΔ 164/2004, με το οποίο ενσωματώθηκε η ανωτέρω

Οδηγία στην ελληνική έννομη τάξη. Οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρ. 11 του εν λόγω ΠΔ ορίζουν τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες διαδοχικές συμβάσεις εργασίας, που σχετίζονται με την εξυπηρέτηση παγίων και διαρκών αναγκών, οι οποίες έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη ισχύος του και είναι ενεργές κατ' αυτήν ή κατά το χρονικό διάστημα των τελευταίων τριών μηνών πριν από αυτήν, συνιστούν εφεξής σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου και έτσι αναγνωρίζουν τον αληθινό χαρακτήρα των σχετικών συμβάσεων και δεν μετατρέπουν αυτές από ορισμένου σε αορίστου χρόνου, αφού τέτοια μετατροπή θα ήταν συνταγματικά ανεπίτρεπτη. Ωστόσο, συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας που ήταν ενεργές ή καταρτίσθηκαν πριν από την ισχύ του εν λόγω ΠΔ μετά δε την 10<sup>η</sup> - 7 - 2002, ημέρα έως την οποία έπρεπε να ενσωματωθεί στην ελληνική έννομη τάξη η εν λόγω Οδηγία, καταλαμβάνονταν ήδη από τις προστατευτικές διατάξεις του άρθρ. 8 παρ. 3 Ν 2112/1920, σε συνδυασμό με εκείνες των άρθρων 25 παρ. 1 και 3 Σ, 281 και 671 ΑΚ. Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω Οδηγία δεν είναι επιτρεπτή η χειροτέρευση της θέσης των εργαζομένων και, συνεπώς, εξακολουθούν αυτοί να διέπονται από το ευνοϊκότερο καθεστώς των εν λόγω διατάξεων και να μην περιορίζεται η αναγνώριση της σχέσης αορίστου χρόνου μόνο για το μετά την έναρξη ισχύος του ΠΔ 164/2004 χρονικό διάστημα, ούτε να εξαρτάται ο χαρακτηρισμός της σύμβασης εργασίας από προϋποθέσεις που δεν προβλέπονταν πριν από αυτήν (Οδηγία). Η πρόβλεψη, εξάλλου, ότι μεσολαβεί για την αναγνώριση της σχέσης ως αορίστου χρόνου διοικητική διαδικασία δεν μπορεί να αποκλείσει στα δικαστήρια, κατά την άσκηση του υπαγορευμένου από το Σύνταγμα δικαιοδοτικού τους έργου, την έρευνα της ύπαρξης των προϋποθέσεων που προσδίδουν στη σχετική σύμβαση ή σχέση χαρακτήρα σύμβασης ή σχέσης αορίστου χρόνου (ΟΛΑΠ 18/2006). Τα δε άρθρα 5, 6 και 7 του ΠΔ 164/2004 περιλαμβάνουν τις ακόλουθες ρυθμίσεις : «Άρθρο 5 (Διαδοχικές συμβάσεις) : 1. Απαγορεύονται οι διαδοχικές συμβάσεις που καταρτίζονται και εκτελούνται μεταξύ του ίδιου εργοδότη και του ίδιου εργαζομένου με την ίδια ή παρεμφερή ειδικότητα και με τους ίδιους ή παρεμφερείς όρους εργασίας, εφόσον μεταξύ των συμβάσεων αυτών μεσολαβεί χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών



μηνών. 2. Η κατάρτιση των συμβάσεων αυτών επιτρέπεται κατ' εξαίρεση εφόσον δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους. Αντικειμενικός λόγος υφίσταται όταν οι επόμενες της αρχικής σύμβασης συνάπτονται για την εξυπηρέτηση ειδικών ομοειδών αναγκών που σχετίζονται ευθέως και αμέσως με τη μορφή ή το είδος ή τη δραστηριότητα της επιχείρησης.

3. Η σύναψη διαδοχικών συμβάσεων γίνεται εγγράφως και οι λόγοι που τη δικαιολογούν αναφέρονται ρητώς στη σύμβαση, εφόσον δεν προκύπτουν ευθέως από αυτήν. Κατ' εξαίρεση ο έγγραφος τύπος δεν απαιτείται όταν η ανανέωση της σύμβασης, λόγω του ευκαιριακού χαρακτήρα της απασχόλησης, δεν έχει διάρκεια μεγαλύτερη του ενός μηνός, εκτός αν ο έγγραφος τύπος προβλέπεται ρητά από άλλη διάταξη. ... Άρθρο 6 (Ανώτατη διάρκεια συμβάσεων) : 1. Συμβάσεις που καταρτίζονται διαδοχικώς και εκτελούνται μεταξύ του ίδιου εργοδότη και του ίδιου εργαζομένου με την ίδια ή παρεμφερή ειδικότητα και με τους ίδιους ή παρεμφερείς όρους εργασίας απαγορεύεται να υπερβαίνουν τους είκοσι τέσσερις (24) μήνες σε συνολικό χρόνο διάρκειας απασχόλησης, είτε συνάπτονται κατ' εφαρμογήν του προηγούμενου άρθρου, είτε συνάπτονται κατ' εφαρμογήν άλλων διατάξεων της κειμένης νομοθεσίας. ... Άρθρο 7 (συνέπειες παραβάσεων) : 1. Οποιαδήποτε σύμβαση συνάπτεται κατά παράβαση των άρθρων 5 και 6 του παρόντος διατάγματος είναι αυτοδικαίως άκυρη. 2. Σε περίπτωση που η άκυρη σύμβαση εκτελέσθηκε, εν όλω ή εν μέρει, καταβάλλονται στον εργαζόμενο τα οφειλόμενα βάσει αυτής χρηματικά ποσά, τυχόν δε καταβληθέντα δεν αναζητούνται. Ο εργαζόμενος έχει δικαίωμα, για το χρόνο που εκτελέσθηκε η άκυρη σύμβαση εργασίας, να λάβει ως αποζημίωση το ποσό, το οποίο δικαιούται ο αντίστοιχος εργαζόμενος αορίστου χρόνου σε περίπτωση καταγγελίας της σύμβασής του. Εάν οι άκυρες συμβάσεις είναι περισσότερες, ως χρόνος για τον υπολογισμό της αποζημίωσης λαμβάνεται η συνολική διάρκεια απασχόλησης με βάση τις άκυρες συμβάσεις». Σχετικά με τις πάγιες διατάξεις του ΠΔ 164/2004 έχει κρίνει το ΔΕΚ ότι με το εν λόγω ΠΔ φαίνεται καταρχήν να ενισχύεται η πρόληψη των καταχρήσεων, αφού υιοθετείται τόσο το κριτήριο του αντικειμενικού λόγου ανανέωσης της σύμβασης ή σχέσης εργασίας ορισμένου χρόνου, όσο και το όριο του ανώτατου αριθμού

διαδοχικών συμβάσεων και της ανώτατης χρονικής διάρκειας τέτοιων συμβάσεων και ότι αν και υιοθετούνται, υπαλλακτικά και όχι σωρευτικά, όλα τα μέτρα που προέβλεπε και η ρήτρα 5 της συμφωνίας – πλαισίου, ωστόσο προβλέπονται κυρώσεις αμφίβολης αποτελεσματικότητας. Στην περίπτωση, επομένως, που θα διαπιστωθεί κατάχρηση, παρά τη χρήση των μέτρων αυτών, τυγχάνει εφαρμογής το άρθρ. 8· παρ. 3 Ν 2112/1920, μη εμποδιζομένης της εφαρμογής του από το άρθρ. 103 Σ, το οποίο, όπως προεκτέθηκε, δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι απαγορεύει απολύτως τη θεώρηση των συμβάσεων ως αορίστου χρόνου, μέχρι τη λήψη άλλων πράγματι αποτελεσματικών μέτρων (πλην της θεώρησης των συμβάσεων ως αορίστου χρόνου) για την πρόληψη της κατάχρησης που προκύπτει από τη χρήση διαδοχικών συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας ορισμένου χρόνου και την εξάλειψη των συνεπειών από την παραβίαση κοινοτικού δικαίου σε περίπτωση που αυτή λάβει χώρα. Περαιτέρω, ως εργοδότης θεωρείται, κατά την επιστήμη του Εργατικού Δικαίου, ελλείπει γενικού νομοθετικού ορισμού της έννοιας αυτού, κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, στην υπηρεσία του οποίου διατελεί, με σχέση εξαρτημένης εργασίας, άλλο φυσικό πρόσωπο, το οποίο παρέχει την εργασία αυτή και όχι απαραίτητως το πρόσωπο εκείνο, το οποίο προέβη στην πρόσληψή του (ΑΠ 1290/2010, ΑΠ 873/2009 ΕΕμπΔ 2009 . 822, ΕφΑθ 3479/2007 ΔΕΕ 2008 . 236, ΕφΠειρ 714/1999 Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, Βλαστός «Ατομικό Εργατικό Δίκαιο» παρ. 301 επ.). Επομένως, ο αντισυμβαλλόμενος του εργαζομένου στη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας δεν σημαίνει πάντοτε ότι είναι ο εργοδότης, αλλά θα πρέπει στο πρόσωπο αυτού να συγκεντρώνονται όλα τα στοιχεία που προσδιορίζουν την έννοια αυτού, όπως προαναφέρθηκε. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρ. 23 παρ. 2 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων «όλοι χωρίς καμία διάκριση έχουν δικαίωμα ίσης αμοιβής για ίση εργασία». Με το άρθρο 7 του Διεθνούς Συμφώνου των Ηνωμένων Εθνών για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Μορφωτικά Δικαιώματα (19 – 12 – 1966), που κυρώθηκε με το Ν 1532/1985, αναγνωρίζεται «... το δικαίωμα κάθε προσώπου να απολαμβάνει δίκαιους και ευνοϊκούς όρους εργασίας, οι οποίοι να εξασφαλίζουν ειδικότερη αμοιβή που παρέχει σε όλους τους

εργαζομένους σαν ελάχιστο όριο : ένα μισθό δίκαιο και αμοιβή ίση με την αξία της εργασίας χωρίς καμία διάκριση ...». Περαιτέρω, με το άρθρ. 4 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη του Συμβουλίου της Ευρώπης (18 – 10 – 1961), που κυρώθηκε με το Ν 1426/1984, καθιερώνεται υποχρέωση αναγνώρισης του δικαιώματος των εργαζομένων για ίση αμοιβή για εργασία ίσης αξίας. Το αυτό δικαίωμα κατοχυρώνεται και με την υπ' αριθμ. 111 Διεθνή Σύμβαση Εργασίας της 4 – 6 – 1958 της Διεθνούς Οργάνωσης Εργασίας, που κυρώθηκε με το Ν 1424/1984. Περαιτέρω, με το άρθρ. 119 ΣΕΟΚ (ήδη άρθρ. 141 ΣΕΟΚ), το οποίο, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του ΔΕΚ, έχει υπερνομοθετική ισχύ και άμεσο αποτέλεσμα, κατοχυρώνεται η αρχή της ισότητας της αμοιβής μεταξύ ανδρών και γυναικών για όμοια εργασία ή εργασία της αυτής αξίας. Επιπρόσθετα, και το άρθρ. 2 της 100 Διεθνούς Σύμβασης Εργασίας και οι υπ' αριθμ. 75/117 και 76/207 Οδηγίες του Συμβουλίου της Ε.Ε. αναφέρονται στην ίση αμοιβή για όμοια εργασία. Επιπλέον, με τη ρήτρα 1 της Οδηγίας 1999/70/ΕΚ ορίζεται μεταξύ άλλων ως σκοπός της Οδηγίας «... η βελτίωση της ποιότητας της εργασίας ορισμένου χρόνου με τη διασφάλιση της εφαρμογής της μη διάκρισης». Περαιτέρω, με τη ρήτρα 4 της Οδηγίας ορίζεται ότι «1. Όσον αφορά τις συνθήκες απασχόλησης, οι εργαζόμενοι ορισμένου χρόνου δεν πρέπει να αντιμετωπίζονται δυσμενώς σε σχέση με τους αντίστοιχους εργαζομένους αορίστου χρόνου μόνο επειδή έχουν σύμβαση ή σχέση εργασίας ορισμένου χρόνου, εκτός αν δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους». «4. Η απαιτούμενη περίοδος προϋπηρεσίας σε σχέση με τις ιδιαίτερες συνθήκες απασχόλησης θα είναι η ίδια για τους εργαζομένους ορισμένου χρόνου όπως και για τους εργαζομένους αορίστου χρόνου, εκτός από την περίπτωση που δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους διαφορετική διάρκεια της περιόδου προϋπηρεσίας». Οι ρυθμίσεις των ρητρών αυτών είναι επαρκώς ακριβείς, ανεπιφύλακτες (απροϋπόθετες και πλήρεις) και κατά συνέπεια παρήγαγαν άμεσο αποτέλεσμα ακόμη και πριν από την ενσωμάτωσή τους στο εθνικό δίκαιο. Εξάλλου, η αρχή της μη διάκρισης των εργαζομένων ορισμένου χρόνου έναντι των εργαζομένων αορίστου χρόνου αποτελεί υποπερίπτωση της αρχής της ίσης μεταχείρισης, ως γενικής αρχής του

κοινοτικού δικαίου, που, όπως αναφέρθηκε ήδη, παράγει άμεσο αποτέλεσμα. Στον όρο «συνθήκες – όρους απασχόλησης» πρέπει να γίνει δεκτό ότι συμπεριλαμβάνεται οποιοδήποτε ζήτημα πάνω στο οποίο μπορεί να ανακύψει θέμα διάκρισης, τόσο σε επίπεδο ατομικών, όσο και σε επίπεδο συλλογικών σχέσεων εργασίας. Από τη σκοπιά των ατομικών εργασιακών σχέσεων αφορά, επομένως, κάθε είδους αμοιβές, δηλαδή το μισθό, τα επιδόματα, τις παροχές σε είδος, τις οικειοθελείς παροχές, τη χορήγηση αδειών, κάθε είδους δικαιώματα κλπ. Δεν δικαιολογείται, εξάλλου, διαφορετική μεταχείριση (δεν συνιστά δηλαδή αντικειμενικό λόγο διάκρισης) μεταξύ των εργαζομένων με σχέση εργασίας ορισμένου χρόνου και των εργαζομένων με σχέση εργασίας αορίστου χρόνου εκ μόνου του γεγονότος ότι η διαφορετική αυτή μεταχείριση προβλέπεται από γενικό και αφηρημένο εθνικό κανόνα δικαίου, όπως είναι ο νόμος ή η συλλογική σύμβαση. Επιπρόσθετα, δεν επιτρέπεται διαφορετική μεταχείριση της προϋπηρεσίας με συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας ορισμένου χρόνου σε σχέση με την προϋπηρεσία με συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου. Παροχές, λοιπόν, που συναρτώνται με τον συνολικό χρόνο προϋπηρεσίας, όπως για παράδειγμα ο μισθός ή το ημερομίσθιο του εργαζομένου, που υπολογίζεται βάσει του συνολικού χρόνου προϋπηρεσίας, οι ημέρες της ετήσιας άδειας, που επίσης υπολογίζονται αναλόγως του συνολικού χρόνου προϋπηρεσίας, κλπ δεν επιτρέπεται να διαφοροποιούνται εκ του λόγου ότι η προϋπηρεσία έλαβε χώρα με συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας ορισμένου χρόνου και όχι με συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου [βλ. Φ. Δερμιτζάκη «Η απαγόρευση διάκρισης των εργαζομένων ορισμένου χρόνου έναντι των αντίστοιχων εργαζομένων αορίστου χρόνου». Σκέψεις με αφορμή την απόφαση του Δ.Ε.Κ. της 13<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2007 στην υπόθεση 0 – 307/05 (Yolanda Del Cerro Alonso κατά Osakidetza Servicio Vasco de Salud) ΕΕΔ 2008 σελ. 81 επ.].

Με την υπό κρίση από 5 – 2 – 2014 (υπ' αριθμ. κατάθ. 1934/2014) αίτηση, οι 24 αιτούντες ζητούν, για τους λόγους που εκθέτουν στο δικόγραφο της, να αναγνωρισθεί προσωρινά ότι το καθού η αίτηση Ελληνικό Δημόσιο, νομίμως εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών και τον Υπουργό Πολιτισμού και Αθλητισμού, έχει προβεί

σε μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας τους, συνιστάμενη στη θέση αυτών (αιτούντων) σε διαθεσιμότητα, και να υποχρεωθεί το τελευταίο, προσωρινά, μέχρι την έκδοση τελεσίδικης απόφασης επί της κυρίας αγωγής τους, στα εξής : α) να τους αποκαταστήσει πλήρως στο προ της θέσεώς τους σε διαθεσιμότητα εργασιακό καθεστώς, ήτοι στην ίδια θέση, με τα ίδια καθήκοντα και με την ίδια εργασιακή σχέση, ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, που κατείχαν πριν τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας, β) να αποδέχεται τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες τους στην ίδια θέση, με τα ίδια καθήκοντα και με την ίδια εργασιακή σχέση, ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, που κατείχαν πριν τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας και γ) να τους καταβάλλει τις νόμιμες αποδοχές τους, που αντιστοιχούν στην πλήρη υπηρεσιακή και μισθολογική τους ένταξη βάσει των προσόντων και της προϋπηρεσίας τους, όπως συνέβαινε μέχρι να τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας. Ζητούν, επίσης, σε περίπτωση μη συμμορφώσεως του καθού η αίτηση με την εκδοθησομένη απόφαση, να απειληθεί εις βάρος του χρηματική ποινή 300 ΕΥΡΩ για καθέναν εξ αυτών (αιτούντων) για κάθε ημέρα μη συμμορφώσεώς του. Η υπό κρίση αίτηση εισάγεται αρμοδίως και παραδεκτώς ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου, που δικάζει κατά τη διαδικασία των Ασφαλιστικών Μέτρων (άρθρ. 682 επ. ΚΠολΔ), και είναι αρκούντως ορισμένη και νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 25 παρ. 1 και 3, 103 Σ, 648, 651, 653, 656 ΑΚ, 176, 731, 732 και 946 παρ. 1 ΚΠολΔ και τη ρήτρα 5 της Οδηγίας 1999/70/ΕΚ, που ενσωματώθηκε στο ελληνικό δίκαιο με το άρθρ. 8 παρ. 3 Ν 2112/1920 και το π.δ. 164/2003. Πρέπει, επομένως, να εξετασθεί περαιτέρω για την ουσιαστική της βασιμότητα.

Από τις ένορκες καταθέσεις του μάρτυρα των αιτούντων Θεμιστοκλή Βάκουλη, αρχαιολόγου, που εξετάσθηκε στο ακροατήριο, από όλα τα έγγραφα που οι διάδικοι νομίμως προσκομίζουν και επικαλούνται και την εν γένει διαδικασία στο ακροατήριο πιθανολογούνται τα εξής : Οι 24 αιτούντες προσελήφθησαν από το έτος 1998 και εφεξής από το καθού η αίτηση Ελληνικό Δημόσιο, νομίμως εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών και τον Υπουργό Πολιτισμού και Αθλητισμού, είτε δυνάμει συμβάσεων εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου

(Ι.Δ.Α.Χ.), είτε δυνάμει διαρκώς ανανεουμένων συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου, προκειμένου να απασχοληθούν με την ειδικότητα «ΔΕ Σχεδιαστών» στις Εφορείες Προϊστορικών και Κλασικών Αρχαιοτήτων και στις Εφορείες Βυζαντινών Αρχαιοτήτων του καθού η αίτηση. Όπως πιθανολογήθηκε, όλοι οι αιτούντες, καθ' όλη τη διάρκεια της απασχόλησής τους, τελούσαν υπό την εξάρτηση, τις οδηγίες και την εποπτεία του καθού η αίτηση ως προς τον τόπο, τον τρόπο και το χρόνο παροχής της εργασίας τους, ακολουθώντας ωράριο τακτικού προσωπικού του, καλύπτοντας πάγιες, διαρκείς και μόνιμες ανάγκες για τη λειτουργία των υπηρεσιών του, ενώ και το καθού απέβλεπε πρωτίστως στις υπηρεσίες τους. Επομένως, όσοι απ' τους αιτούντες συνήψαν με το καθού η αίτηση συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου που ανανεώνονταν διαρκώς, στην πραγματικότητα παρείχαν την εργασία τους, ο καθένας εξ αυτών, δυνάμει μίας ενιαίας σύμβασης εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου (Ι.Δ.Α.Χ.). Περαιτέρω, οι αιτούντες, δυνάμει των προαναφερομένων συμβάσεων, παρείχαν συνεχώς την εργασία τους μέχρι τις 18 – 11 – 2013, οπότε και τέθηκαν σε καθεστώς διαθεσιμότητας με την υπ' αριθμ. πρωτ. ΥΠ.ΠΟ.Α./ΓΔΔΥ/ΔΙΟΙΚ/ΤΔΜΝ/Α5/220686/31938/26422/13465/18 – 11 – 2013 Πράξη για λογαριασμό του καθού η αίτηση. Η θέση των αιτούντων σε διαθεσιμότητα έλαβε χώρα βάσει της διατάξεως του άρθρ. 90 Ν 4172/2013 (ΦΕΚ Α 167/23 – 7 – 2013), η οποία ορίζει τα εξής : «1. Επιτρέπεται να καταργούνται ανά κατηγορία, κλάδο ή και ειδικότητα σε υπουργεία, αυτοτελείς δημόσιες υπηρεσίες, αποκεντρωμένες διοικήσεις, οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού και λοιπά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου με απόφαση του Υπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και του οικείου Υπουργού, σε εκτέλεση σχετικών αποφάσεων του Κυβερνητικού Συμβουλίου Μεταρρύθμισης, μετά από τεκμηρίωση που στηρίζεται σε εκθέσεις αξιολόγησης δομών και σχέδια στελέχωσης ... 2. Εάν καταργηθούν ορισμένες θέσεις του ίδιου κλάδου ή και ειδικότητας, η επιλογή του προσωπικού που τίθεται σε διαθεσιμότητα λόγω κατάργησης θέσης σύμφωνα με την υποπαράγραφο Ζ.2 της παρ. Τ του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012, κατά τα ανωτέρω διενεργείται με

βάση την αποτίμηση των προσόντων όλων των υπαλλήλων του κλάδου ή και της ειδικότητας που ανήκουν οι υπό κατάργηση θέσεις του φορέα, εφόσον υπηρετούν σε υπηρεσίες ή μονάδες που αξιολογήθηκαν σύμφωνα με την παράγραφο 1 του παρόντος». Δηλαδή, με την προπαρατεθείσα διάταξη καταργήθηκε ο κλάδος (η θέση), στον οποίο υπηρετούσαν οι αιτούντες, και οι τελευταίοι υπήχθησαν σε καθεστώς διαθεσιμότητας για χρονικό διάστημα οκτώ μηνών. Επιπροσθέτως, από τις 12 – 11 – 2013 και εφεξής λαμβάνουν μόνο το 75% του μισθού τους, ενώ μετά τη θέση τους σε διαθεσιμότητα είναι πολύ πιθανόν να απολυθούν από την εργασία τους, δεδομένου ότι, όπως προκύπτει από τις διατάξεις του Ν 4172/2013, η Ελληνική Κυβέρνηση συμφώνησε με τους διεθνείς δανειστές της ότι εντός του έτους 2013 θα απολυθούν συνολικά 25.000 υπάλληλοι του Δημοσίου. Το Δικαστήριο κρίνει ότι η προπαρατεθείσα ρύθμιση προσβάλλει στον πυρήνα τους συνταγματικά δικαιώματα των αιτούντων (άρθρ. 2 παρ. 1, 4 παρ. 5, 22 παρ. 1 εδ. α Σ) και παραβιάζει τις αρχές της μη διάκρισης, της αντικειμενικότητας και της αξιοκρατίας για τους κατωτέρω εκτιθέμενους λόγους : 1<sup>ο</sup>) Η επίμαχη ρύθμιση μεταβάλλει επί τα χείρω τους όρους εργασίας, αφενός μειώνοντας το μισθό των αιτούντων κατά 25%, αφετέρου καθιστώντας αβέβαιο το μέλλον της ίδιας της εργασιακής σχέσης. Τούτο δε διότι, όπως προεκτέθηκε, πιθανολογείται βάσιμα ότι η διαθεσιμότητα θα οδηγήσει σε οριστική απώλεια της θέσεως εργασίας, δεδομένου ότι, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν 4093/2012, η σχέση εργασίας των αιτούντων, εφόσον δεν μεταταχθούν ή μεταφερθούν – ενδεχόμενο σφόδρα πιθανό με τα σημερινά δεδομένα – λύεται με τη λήξη του καθεστώτος διαθεσιμότητας. Η μεταβολή αυτή είναι αδικαιολόγητη, αφού δεν πιθανολογήθηκε ότι οι αιτούντες είναι πλεονάζον προσωπικό του καθού. Απεναντίας, πιθανολογήθηκε ότι ο καθού Δήμος έχει ήδη υποβάλει αίτημα για την κάλυψη των αναγκών του. 2<sup>ο</sup>) Οι αιτούντες τίθενται σε διαθεσιμότητα με μοναδικό κριτήριο την κατηγορία και τον κλάδο χωρίς επαρκή αιτιολογία για ποιο λόγο επιφυλάσσεται διαφορετική μεταχείριση σε άλλους εργαζομένους της ίδιας κατηγορίας και του ίδιου κλάδου, κατά παράβαση της αρχής της μη διακρίσεως. Το δε κριτήριο που χρησιμοποιείται, ήτοι η μη τήρηση της διαγνωστικής διαδικασίας

του ΑΣΕΠ, είναι παντελώς προσχηματικό, καθόσον δεν γίνονταν προσλήψεις μέσω της εν λόγω διαδικασίας. 3<sup>ov</sup>) Ακόμη και αν υποθεθεί ότι οι αιτούντες είναι πλεονάζον προσωπικό, τα συγκεκριμένα πρόσωπα ετέθησαν σε διαθεσιμότητα χωρίς να προηγηθεί αντικειμενική και αξιοκρατική διαδικασία αξιολόγησης. Ο νομοθέτης, λειτουργώντας ισοπεδωτικά, αντιμετωπίζει κατά τον ίδιο τρόπο τους ικανούς και ευσυνειδητούς υπαλλήλους με τους αργόμισθους και τους ανεπαρκείς. 4<sup>ov</sup>) Προσβάλλει την ανθρώπινη αξιοπρέπεια, διότι – ανεξαρτήτως της αποτελεσματικότητας και της προσφορότητας του μέσου – πίσω από τους αριθμούς υπάρχουν συγκεκριμένα πρόσωπα, των οποίων η ζωή ανατρέπεται άρδην και τα οποία θυσιάζονται χάριν των οικονομικών στοχεύσεων της Κυβέρνησης και της περιστολής των κρατικών δαπανών, που αναγορεύονται σε σκοπούς υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος, θέτοντας στο περιθώριο τον άνθρωπο ή μετατρέποντας αυτόν σε μέσο προς επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Προσβάλλεται, δε, βάναιυσα η προσωπικότητα των αιτούντων, καθόσον απομακρύνονται από τη θέση εργασίας τους και τους αποστερείται το δικαίωμα να εργασθούν. Επιπροσθέτως, η καταβολή του 75% των αποδοχών των αιτούντων, που ούτως ή άλλως υπό καθεστώς πλήρους απασχόλησης είχαν υποστεί μειώσεις, σε συνδυασμό με την επιβολή αλληπάλληλων φόρων και εισφορών, έχει ως συνέπεια τη διακινδύνευση της αξιοπρεπούς διαβίωσης των ιδίων και των οικογενειών τους, η οποία έχει τεθεί ως συνταγματικό όριο των μειώσεων των μισθών και των συντάξεων (για όλα αυτά βλ. ΟΛΣΤΕ 668/2012 σκέψη 35 Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, ΟΛΣΤΕ 1285/2012 Δημοσίευση σκέψη 16 ΝΟΜΟΣ, ΜονΠρΧίου 37/2013 αδημ., ΜονΠρΧίου 36/2013 αδημ.). 5<sup>ov</sup>) Σύμφωνα με το άρθρ. 4 παρ. 5 Σ «οι Έλληνες πολίτες συνεισφέρουν χωρίς διακρίσεις στα δημόσια βάρη ανάλογα με τις δυνάμεις τους». Σύμφωνα με το άρθρ. 25 παρ. 1 εδ. δ Σ, οι κάθε είδους περιορισμοί, που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα, οφείλουν να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας, ενώ σύμφωνα με την παρ. 4 του ίδιου άρθρου το Κράτος δικαιούται να αξιώνει από τους πολίτες την εκπλήρωση του χρέους της κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης. Από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών συνάγεται ότι ο νομοθέτης δύναται



καταρχήν να επιβάλει στους πολίτες, προς εκπλήρωση του χρέους της κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης, επιβαρύνσεις για την αντιμετώπιση ορισμένης επείγουσας ανάγκης ή κατάστασης κρίσης, υπό την προϋπόθεση, ωστόσο, ότι αυτές κατανέμονται ισότιμα μεταξύ των πολιτών ανάλογα με τις δυνάμεις του καθενός και με την τήρηση των αρχών της προσφορότητας και της αναλογικότητας. Συνεπώς, δεν είναι επιτρεπτή η επιβολή μέτρων που επιβαρύνουν δυσανάλογα ορισμένες κατηγορίες πολιτών έναντι άλλων, ούτε, κατά μείζονα λόγο, η επισώρευση νέων μέτρων σε βάρος των ίδιων κατηγοριών πολιτών, εάν τα προηγούμενα αποδείχθηκαν απρόσφορα (βλ. γνμδ των Κώστα Χρυσόγονου και Ακρίτα Καϊδατζή για τη συνταγματικότητα του σχεδίου «Έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013 – 2016 – Επίγοντα μέτρα εφαρμογής του Ν 4046/2012 και Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013 – 2016», ΜονΠρΧίου 37/2013 αδημ., ΜονΠρΧίου 36/2013 αδημ.). Περαιτέρω, τα γεγονότα ότι όλοι οι αιτούντες, καθ' όλη τη διάρκεια της απασχόλησής τους, ακολουθούσαν ωράριο τακτικού προσωπικού του καθού η αίτηση και τελούσαν υπό την εξάρτηση, τις οδηγίες και την εποπτεία του τελευταίου για την παροχή της εργασίας τους, και ότι, όπως προεκτέθηκε, οι διαδοχικές και διαρκώς ανανεούμενες συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου για κάποιους από τους αιτούντες είχαν κατ' επίφαση αυτό το χαρακτήρα, καθόσον στην πραγματικότητα αποτελούσαν για καθέναν από τους εν λόγω αιτούντες μία ενιαία σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου, ενόψει της παροχής των υπηρεσιών τους συνεχώς, υπό συνθήκες πλήρους απασχόλησης, και προς κάλυψη παγίων, διαρκών και μονίμων αναγκών για τη λειτουργία των υπηρεσιών του καθού, άγουν το Δικαστήριο τούτο στη δικανική πεποίθηση ότι αφενός ο καθορισμός ορισμένης διάρκειας για τις προαναφερόμενες διαδοχικές συμβάσεις, που συνήψαν κάποιοι από τους αιτούντες, αφετέρου η θέση όλων των αιτούντων σε καθεστώς διαθεσιμότητας, δεν δικαιολογούνταν από τη φύση των συμβάσεων όλων των αιτούντων (είτε των διαδοχικών συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου, είτε των συμβάσεων εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου), ούτε υπαγορεύτηκαν από αποχρώντες λόγους,

αναγόμενους στις ιδιαίτερες συνθήκες λειτουργίας του καθού η αίτηση. Επιπλέον, τόσο ο καθορισμός ορισμένης διάρκειας για τις διαδοχικές συμβάσεις, που συνήψαν κάποιοι από τους αιτούντες, όσο και η θέση όλων των αιτούντων σε καθεστώς διαθεσιμότητας ήταν αντίθετοι με την Οδηγία 1999/70/ΕΚ του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία αποσκοπεί στη διασφάλιση της αρχής της μη διάκρισης μεταξύ εργαζομένων ορισμένου χρόνου και εργαζομένων αορίστου χρόνου. Άλλωστε, η θέση των αιτούντων σε καθεστώς διαθεσιμότητας και η ένεκα αυτού λήξη της εργασιακής σχέσης τους, που πιθανότατα θα επέλθει μελλοντικώς (βλ. παραπάνω), δεν καθορίζονταν από συγκεκριμένες έκτακτες ή εποχιακές ανάγκες, ή από αντικειμενικούς όρους, αναγόμενους στο σκοπό και στο είδος της εργασίας τους, όπως η ολοκλήρωση συγκεκριμένου έργου ή η πραγματοποίηση συγκεκριμένου γεγονότος. Κατά συνέπεια, πρέπει οι αιτούντες να αντιμετωπίζονται ισότιμα με τους συναδέλφους τους, που έχουν συνάψει με το καθού συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου, δεδομένου ότι απασχολήθηκαν σε ίδιες ή παρόμοιες συνθήκες με αυτούς και εκτελούσαν εργασία, της οποίας η διάρκεια ούτε ορίστηκε, ούτε προκύπτει από το σκοπό και το είδος της, καλύπτοντας πάγιες και διαρκείς ανάγκες του καθού η αίτηση. Περαιτέρω, ο ίδιος καθορισμός ορισμένης διάρκειας για τις προαναφερόμενες διαδοχικές συμβάσεις που συνήψαν κάποιοι από τους αιτούντες και η θέση όλων των αιτούντων σε καθεστώς διαθεσιμότητας ήταν αντίθετοι και με τη διάταξη του άρθρ. 5 του ΠΔ 81/2003, που εφαρμόζεται και στις εργασιακές σχέσεις του δημοσίου τομέα, με το οποίο θεσπίστηκαν κανόνες προστασίας εργαζομένων και αποφυγής καταστρατηγήσεων σε βάρος των εργαζομένων ορισμένου χρόνου. Αυτό επειδή στην προκειμένη περίπτωση δεν υφίστανται οι οριζόμενοι στην παρ. 1 εδ. α του εν λόγω άρθρου αντικειμενικοί λόγοι, που δικαιολογούν τη σύναψη και ανανέωση συμβάσεων ορισμένου χρόνου και τη θέση των αιτούντων σε καθεστώς διαθεσιμότητας, συνδεδόμενοι με τη μορφή, το είδος, τη δραστηριότητα και τις ειδικές ανάγκες του καθού η αίτηση, με την ιδιομορφία της εργασιακής σχέσης (π.χ. απασχόληση εποχιακού χαρακτήρα, κάλυψη εποχιακών αναγκών κλπ), με το πρόσωπο των αιτούντων κλπ. Με βάση τα παραπάνω, πιθανολογήθηκε

ότι εν προκειμένω πληρούνται στο πρόσωπο των όλων αιτούντων οι προϋποθέσεις που θέτουν η ανωτέρω Κοινοτική Οδηγία και το ανωτέρω ΠΔ, των οποίων κοινή αρχή είναι η σύναψη συμβάσεων εργασίας αορίστου χρόνου και μόνο κατ' εξαίρεση, που επιβάλλεται από αντικειμενικούς λόγους (εποχιακές επιχειρήσεις, εποχιακές εργασίες κλπ), η σύναψη συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου. Όσα, δε, αντίθετα ισχυρίζεται το καθού η αίτηση με το σημείωμά του πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα. Τέλος, πιθανολογήθηκε η ύπαρξη επείγουσας περίπτωσης και επικείμενου κινδύνου για τους αιτούντες από τη θέση τους σε καθεστώς διαθεσιμότητας, τη μείωση του μισθού τους κατά 25% και την ενδεχόμενη μη συνέχιση της εργασιακής σχέσης τους με τον καθού η αίτηση, καθόσον, μέχρι την έκδοση τελεσίδικης αποφάσεως επί της κυρίας αγωγής τους, αυτοί θα αποστερούνται σημαντικό μέρος του τακτικού τους μισθού, που αποτελεί το βασικό μέσο βιοπορισμού τους, ενόψει μάλιστα και των επικρατουσών σήμερα, όχι ευνοϊκών στην αγορά εργασίας, συνθηκών. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, πρέπει η υπό κρίση αίτηση να γίνει δεκτή ως κατ' ουσίαν βάσιμη, να ρυθμισθεί προσωρινά η εργασιακή σχέση των αιτούντων με το καθού η αίτηση Ελληνικό Δημόσιο, νομίμως εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών και τον Υπουργό Πολιτισμού και Αθλητισμού, και να αναγνωρισθεί προσωρινά ότι το τελευταίο έχει προβεί σε μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας των αιτούντων, σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν. Πρέπει, επίσης, να υποχρεωθεί το καθού η αίτηση προσωρινά, μέχρι την έκδοση τελεσίδικης αποφάσεως επί της κυρίας αγωγής των αιτούντων, στα εξής : α) να αποκαταστήσει τους αιτούντες πλήρως στο προ της θέσεώς τους σε διαθεσιμότητα εργασιακό καθεστώς, ήτοι στην ίδια θέση, με τα ίδια καθήκοντα και με την ίδια εργασιακή σχέση, ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, που κατείχαν πριν τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας, β) να αποδέχεται τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες των αιτούντων στην ίδια θέση, με τα ίδια καθήκοντα και με την ίδια εργασιακή σχέση, ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, που κατείχαν πριν τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας και γ) να καταβάλλει στους αιτούντες τις νόμιμες αποδοχές τους, που αντιστοιχούν στην πλήρη υπηρεσιακή και μισθολογική τους ένταξη βάσει

των προσόντων και της προϋπηρεσίας τους, όπως συνέβαινε μέχρι να τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας. Πρέπει, επίσης, να απειληθεί εις βάρος του καθού η αίτηση χρηματική ποινή 100 ΕΥΡΩ για καθέναν από τους αιτούντες για κάθε ημέρα άρνησής του να συμμορφωθεί με το διατακτικό της παρούσας απόφασης (άρθρ. 946 παρ. 1 ΚΠολΔ). Τέλος, πρέπει τα δικαστικά έξοδα να συμψηφισθούν εν όλω μεταξύ των διαδίκων λόγω της ιδιαίτερης δυσχέρειας της ερμηνείας των κανόνων δικαίου που εφαρμόστηκαν (άρθρ. 179 ΚΠολΔ).

#### ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

ΔΙΚΑΖΕΙ κατ' αντιμωλίαν των διαδίκων.

ΔΕΧΕΤΑΙ την αίτηση.

ΑΝΑΓΝΩΡΙΖΕΙ προσωρινά ότι το καθού η αίτηση Ελληνικό Δημόσιο, νομίμως εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών και τον Υπουργό Πολιτισμού και Αθλητισμού, έχει προβεί σε μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας των αιτούντων, η οποία περιγράφεται στο αιτιολογικό της παρούσας.

ΥΠΟΧΡΕΩΝΕΙ το καθού η αίτηση προσωρινά, μέχρι την έκδοση τελεσίδικης αποφάσεως επί της κυρίας αγωγής των αιτούντων, στα εξής : α) να αποκαταστήσει τους αιτούντες πλήρως στο προ της θέσεώς τους σε διαθεσιμότητα εργασιακό καθεστώς, ήτοι στην ίδια θέση, με τα ίδια καθήκοντα και με την ίδια εργασιακή σχέση, ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, που κατείχαν πριν τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας, β) να αποδέχεται τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες των αιτούντων στην ίδια θέση, με τα ίδια καθήκοντα και με την ίδια εργασιακή σχέση, ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, που κατείχαν πριν τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας και γ) να καταβάλλει στους αιτούντες τις νόμιμες αποδοχές τους, που αντιστοιχούν στην πλήρη υπηρεσιακή και μισθολογική τους ένταξη βάσει των προσόντων και της προϋπηρεσίας τους, όπως συνέβαινε μέχρι να τεθούν σε καθεστώς διαθεσιμότητας. /

ΑΠΕΙΛΕΙ κατά του καθού η αίτηση χρηματική ποινή εκατό ΕΥΡΩ (100 Ε) για καθέναν από τους αιτούντες για κάθε ημέρα άρνησής του να συμμορφωθεί με το διατακτικό της παρούσας απόφασης.

ΣΥΜΨΗΦΙΖΕΙ τα δικαστικά έξοδα μεταξύ των διαδίκων.

ΚΡΙΘΗΚΕ, αποφασίστηκε και δημοσιεύτηκε σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στην Αθήνα στις ....., χωρίς να είναι παρόντες οι διάδικοι ή οι πληρεξούσιοι δικηγόροι τους.

Ο ΔΙΚΑΣΤΗΣ



Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ