

ΠΑΝΟΣ ΖΥΓΟΥΡΗΣ-ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ ΑΘΗΝΩΝ
ΝΟΜΙΚΟΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ ΔΗΜΩΝ
ΚΑΙ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ ΕΛΛΑΔΟΣ
ΜΠΟΥΜΠΟΥΛΙΝΑΣ 9-11 (2^{ος} όροφος) ΑΘΗΝΑ
ΤΗΛ:210-8259140-1-FAX: 210-8259235
ΚΙΝ:6977506705
E-mail: pzygouris@gmail.com

Γ Ν Ω Μ Ο Δ Ο Τ Η Σ Η

*Επί του προς την Ε.Δ.Ε.Υ.Α. με
αριθμ.πρωτ.εισ. 1650/14-4-2011
ερωτήματος*

Ερωτάται από την Δ.Ε.Υ.Α σχετικά με την νομιμότητα της μετατροπής σύμβασης έμμισθης εντολής δικηγόρου, που έχει χαρακτηριστεί είτε ως ορισμένου χρόνου, είτε ως σύμβαση έργου, σε σύμβαση αορίστου χρόνου.

Ως προς το ανωτέρω ερώτημα η γνώμη μας είναι η εξής:
Σύμφωνα με το άρθρ. 63 παρ. 3, 4 και 5 του Κώδικα Δικηγόρων, είναι ασυμβίβαστη προς το δικηγορικό λειτούργημα κάθε έμμισθη υπηρεσία σε φυσικό ή νομικό πρόσωπο. Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται σε δικηγόρο η παροχή επί παγία, ετήσια ή μηνιαία, αντιμισθία, αμιγώς νομικών εργασιών, είτε ως δικαστικού είτε ως νομικού συμβούλου είτε ως δικηγόρου. Απαγορεύεται δε η συμφωνία για την παροχή νομικών υπηρεσιών με πάγια περιοδική αμοιβή υπό

προθεσμία. Μια τέτοια σύμβαση υπό προθεσμία, ακόμα κι αν είχε συναφθεί πριν τον Κώδικα, θεωρείται ως **αορίστου χρόνου**.

Από τις διατάξεις αυτές συνάγεται ότι: 1) η παροχή νομικών υπηρεσιών από δικηγόρο με περιοδική αμοιβή είναι επιτρεπτή και **έγκυρη μόνο με τη μορφή της σύμβασης έμμισθης εντολής αορίστου χρόνου** και 2) η σύμβαση έργου και η συμφωνία παροχής νομικών υπηρεσιών με πάγια αντιμισθία για ορισμένο χρόνο αποτελούν απαγορευμένες μορφές συμβατικής απασχόλησης, **τυχόν δε συναπτόμενες** θεωρούνται **εξ υπαρχής**, από την κατάρτισή τους, ως **συμβάσεις με το παραπάνω αναγκαστικό περιεχόμενο**, δηλ. ως συμβάσεις έμμισθης εντολής παροχής νομικών υπηρεσιών με πάγια αντιμισθία για αόριστο χρόνο (Βλ. 229/2004 ΑΠ).

Στην υπό κρίση περίπτωση, ο εν λόγω δικηγόρος παρέχει τις υπηρεσίες του στην Δ.Ε.Υ.Α. από τις 03.01.2006, με συνεχόμενες συμβάσεις που αρχικά χαρακτήριζαν την συμβατική τους σχέση ως έμμισθη εντολή ορισμένου χρόνου και από το 2007 ως σύμβαση έργου. Επομένως, σύμφωνα με τα προεκτιθέντα, από τις 03.01.2006, ο εν λόγω δικηγόρος παρέχει τις υπηρεσίες του με πάγια αντιμισθία προς την Δ.Ε.Υ.Α., με σύμβαση έμμισθης εντολής αορίστου χρόνου, έστω και αν οι συναφθείσες συμβάσεις χαρακτήριζαν διαφορετικά την μεταξύ των συμβαλλομένων έννομη σχέση.

Εξ άλλου, σύμφωνα με το άρθρ. 11 Ν 1649/1986, παρ. 1, η πρόσληψη δικηγόρων με πάγια αμοιβή από νομικά πρόσωπα του δημοσίου

τομέα, όπως προσδιορίζεται στα άρθρ. 9 Ν 1232/1982 και 1 παρ. 6 Ν 1256/1982, (και όπως επαναοριοθετήθηκε με το άρθρ. 51 Ν. 1892/1990), γίνεται με επιλογή ύστερα από προκήρυξη. Η διάταξη αυτή δεν εφαρμόζεται για την πρόσληψη του προϊσταμένου νομικής ή δικαστικής υπηρεσίας ή του νομικού συμβούλου των παραπάνω νομικών προσώπων.

Η ανωτέρω υποχρέωση για την πρόσληψη δικηγόρου με επιλογή ύστερα από προκήρυξη καταλαμβάνει και τις **Δημοτικές Επιχειρήσεις Ύδρευσης και Αποχέτευσης**, ως εμπίπτουσες στην περίπτωση του άρθρ. 51 παρ. 1 περ. γ του Ν. 1892/1990, «κάθε είδους κρατικές ή δημόσιες και παραχωρηθείσες επιχειρήσεις και οργανισμούς, καθώς και νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου δημόσιου χαρακτήρα που επιδιώκουν κοινωφελείς ή άλλους δημόσιους σκοπούς».

Στην προκειμένη περίπτωση, με την υπ' αριθμ. 66/2005 απόφαση του Δ.Σ. της Δ.Ε.Υ.Α., συνήφθη μεταξύ του αιτούντος δικηγόρου και της Δ.Ε.Υ.Α., σύμβαση έμμισθης δικηγορικής εντολής, η οποία θεωρήθηκε νόμιμη, σύμφωνα με την αριθ. πρωτ. 5407/21.4.2005 απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Νότιου Αιγαίου.

Περαιτέρω, σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά τα οποία ετέθησαν ενώπιόν μου, η μεν διαδικασία του άρθρ. 11 Ν. 1649/1986 δεν ακολουθήθηκε για την πρόσληψη του αιτούντος δικηγόρου. Το περιεχόμενο δε της συναφθείσας σύμβασης περιλαμβάνει την παροχή νομικών συμβουλών και γνωμοδοτήσεων, αλλά και την δικαστική εκπροσώπηση και το χειρισμό δικαστικών υποθέσεων εκ μέρους της

Δ.Ε.Υ.Α., οπότε ο αιτών δικηγόρος δεν προσελήφθη σε θέση προϊσταμένου νομικής ή δικαστικής υπηρεσίας ή νομικού συμβούλου της Δ.Ε.Υ.Α., ώστε στην περίπτωση αυτή η πρόσληψή του να εξαιρείται από την υποχρέωση επιλογής ύστερα από προκήρυξη (229/2004 ΑΠ, 414/1987 ΑΠ).

Για τους λόγους αυτούς επομένως, η σύμβαση η οποία συνήφθη μεταξύ των μερών είναι εξ υπαρχής άκυρη, καθώς δεν έχει ακολουθηθεί η νόμιμη διαδικασία για την σύναψή της, ενώ η έγκρισή της (θεώρηση της ως νόμιμης) από τον Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας είναι άνευ εννόμου επιρροής.

Για τους λόγους αυτούς, περαιτέρω, η Δ.Ε.Υ.Α. δεν μπορεί να διαπιστώσει την σύναψη έμμισθης εντολής ορισμένου χρόνου για μια μη νόμιμη πράξη, και εξ υπαρχής άκυρη.

Επισημαίνεται δε πως, από 28.2.2011, τα χρηματικά εντάλματα πληρωμής από την συγκεκριμένη σύμβαση δεν θα θεωρηθούν από τον αρμόδιο Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Στις δαπάνες όλων των δήμων του Ν. 3852/2010, καθώς και των νομικών τους προσώπων (όπως οι Δ.Ε.Υ.Α.) διενεργείται υποχρεωτικά έλεγχος νομιμότητας από τον αρμόδιο Επίτροπο του Ε.Σ., σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρ. 169 παρ. 1 και 2 του Κ.Δ.Κ. Στον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας emπίπτουν από 1.1.2011 οι δαπάνες όλων των δήμων, ενώ από 28.2.2011 υπάγονται οι δαπάνες των δημοτικών

νομικών προσώπων, οι οποίες θα προκύψουν από την εφαρμογή των διατάξεων του Ν. 3852/2010 (βλ. Πρακτικά της 2ης Γενικής Συνεδρίασης της Ολομέλειας του Ε.Σ./ 19.1.2011).

Μολαταύτα, και σε περίπτωση που ήθελε γίνει δεκτή η ανωτέρω γνωμοδότηση, είναι αυτονόητο ότι ο θιγόμενος δύναται να προσφύγει ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων προς αναγνώριση του αληθούς χαρακτήρα της σύμβασής του καθώς και για την εγκυρότητα ή μη αυτής. Εξυπακούεται ότι η ως άνω απόφαση πρέπει να είναι τελεσίδικη.

Αθήνα, 16.05.2011

Ο γνωμοδοτών δικηγόρος

Πάνος Ζυγούρης