

ΠΑΝΟΣ ΖΥΓΟΥΡΗΣ & ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ

Μπουμπουλίνας 9-11, Αθήνα (Μουσείο), Τ.Κ. 10682, τηλ.: 2108259140,

fax:2108259235, email: pzygouris@gmail.com, κιν.: 6977506705

Α.Φ.Μ 996789554, Δ.Ο.Υ Δ' Αθηνών

ΓΝΩΜΟΛΟΓΗΣΗ

Σύμφωνα με το υπ' αριθμ. πρωτ. εισ. της Ε.Δ.Ε.Υ.Α. 2782/5-10-2021 ετέθη από την Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α.) προς την Ένωση Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης και Αποχέτευσης (Ε.Δ.Ε.Υ.Α.) ερώτημα σχετικά με το κατά πόσο νόμιμη είναι απόφαση του Δ.Σ. της Δ.Ε.Υ.Α. με την οποία γίνεται αναγνώριση μεταπτυχιακών τίτλων σπουδών εργαζομένων που παραμένουν στη Δ.Ε.Υ.Α. με προσωρινές διαταγές και εν συνεχεία με ασφαλιστικά μέτρα;

Ι. Εφαρμοστέο Νομοθετικό Πλαίσιο

Το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 1069/1980 προβλέπει τη σύσταση των Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης και Αποχέτευσης, οι οποίες αποτελούν νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου (ν.π.ι.δ.) έχουν κοινωφελή-μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα, διέπονται από τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας και εφόσον δεν υπάρχει ειδικότερη διάταξη νόμου από τις διατάξεις του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ν. 3463/2006) και του ν. 3852/2010.

«1. Οι Δημοτικές Επιχειρήσεις Ύδρευσης και Αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α.) αποτελούν νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου της παρ. 4 του άρθρου 252 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ΚΔΚ), όπως κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3463/2006 (Α' 114) έχουν κοινωφελή και μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα και διέπονται από τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας, εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά από άλλες ειδικές διατάξεις του παρόντος, του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων και του ν. 3852/2010 (Α' 87).»

Εξάλλου και βάσει της υπ' αριθμ. **113/2017** αποφάσεως του **Αρείου Πάγου** «*οι δημοτικές επιχειρήσεις ύδρευσης και αποχέτευσης, που αποτελούν νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, διεπόμενα από τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας, έχουν διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια, διαθέτοντας ίδια διοίκηση, ανεξάρτητη ταμειακή υπηρεσία και ιδιαίτερο προϋπολογισμό εσόδων και εξόδων, με βάση τον οποίο γίνεται η οικονομική διαχείρισή τους, ίδια περιουσία και δικούς τους πόρους, ανεξάρτητη και αυτοτελή εσωτερική οργάνωση και λειτουργία με βάση κανονισμούς που συντάσσονται από τα όργανα διοίκησης αυτών, δεν υπάγονται στην κατηγορία των ΟΤΑ, ούτε στον ευρύτερο δημόσιο τομέα, από τον οποίο αντιθέτως ρητά εξαιρούνται (ΑΠ 2063/2014, 15/2013, 1675/2010, 1584/2010), ούτε ελέγχονται από την Κεντρική Διοίκηση, κατά την έννοια των σχετικών ορισμών του Ευρωπαϊκού Συστήματος Εθνικών και Περιφερειακών Λογαριασμών της Κοινότητας, στους οποίους παραπέμπουν και οι διατάξεις του άρθρου 1Β του ν. 2362/1995 και, ως εκ τούτου, δεν συντρέχει κανένα από τα δύο σωρευτικά τιθέμενα στις οικείες διατάξεις κριτήρια για την κατάταξή τους από την ΕΛΣΤΑΤ στον τομέα της Γενικής Κυβέρνησης και την ένταξή τους στο Μητρώο Φορέων Γενικής Κυβέρνησης.»*

Σύμφωνα με το **άρθρ. 7 του ν. 4354/2015** αναφορικά με το «Πεδίο εφαρμογής» το νόμου: «*1. Στις διατάξεις του παρόντος υπάγονται οι μόνιμοι και δόκιμοι πολιτικοί δημόσιοι υπάλληλοι, καθώς και οι υπάλληλοι με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου και ορισμένου χρόνου: α) των φορέων της περίπτωσης στ` της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014 (Α` 143), β) των Ανεξάρτητων Διοικητικών Αρχών (Α.Δ.Α.), της περίπτωσης γ` της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/ 2014 (Α` 143), γ) των Οργανισμών Κοινωνικής Ασφάλισης (Ο.Κ.Α.), δ) των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.) πρώτου και δεύτερου βαθμού, ε) των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), στ) των Νομικών Προσώπων Ιδιωτικού Δικαίου (Ν.Π.Ι.Δ.) που ανήκουν στο κράτος, ή σε Ν.Π.Δ.Δ. ή σε Ο.Τ.Α.- κατά την έννοια της επίτευξης κρατικού ή δημόσιου ή αυτοδιοικητικού σκοπού, εποπτείας, διορισμού και ελέγχου της πλειοψηφίας της Διοίκησής τους- ή επιχορηγούνται τακτικά, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, από κρατικούς πόρους κατά πενήντα τοις εκατό (50%) τουλάχιστον του ετήσιου προϋπολογισμού τους, συμπεριλαμβανομένων των Κέντρων Πρόληψης των Εξαρτήσεων και Προαγωγής της Ψυχοκοινωνικής Υγείας...»*

Βάσει του **άρθρ. 9 του ν. 4354/2015** σχετικά με την μισθολογική κατάταξη των υπαλλήλων και συγκεκριμένα στην **παρ. 3^α και 3^β** ορίζεται ότι επί συναφών μεταπτυχιακών τίτλων σπουδών με το αντικείμενο απασχόλησης των εργαζομένων γίνεται η μισθολογική προώθηση κατά δύο (2) Μισθολογικά Κλιμάκια. «3. α. Κάτοχοι μεταπτυχιακών τίτλων σπουδών ετήσιας τουλάχιστον φοίτησης, για τίτλους που έχουν χορηγηθεί μετά τη λήψη του πτυχίου τριτοβάθμιας εκπαίδευσης, προωθούνται κατά δύο (2) Μ.Κ. στην κατηγορία που ανήκουν, ενώ οι κάτοχοι διδακτορικού διπλώματος κατά έξι (6) Μ.Κ.. β. Η κατάταξη στα Μ.Κ. της προηγούμενης περίπτωσης πραγματοποιείται μόνο όταν το περιεχόμενο των μεταπτυχιακών τίτλων σπουδών είναι συναφές με το αντικείμενο απασχόλησης του υπαλλήλου, όπως προκύπτει από την προκήρυξη της θέσεως κατά την πλήρωση ή την περιγραφή της θέσης εργασίας από τον οργανισμό της Υπηρεσίας. Για τη συνδρομή ή όχι της προϋπόθεσης αυτής αποφαινεται το αρμόδιο, για την αναγνώριση των τίτλων αυτών, όργανο.»

Οι αιτούντες την αναγνώριση των μεταπτυχιακών τους τίτλων σπουδών εργαζόμενοι της Δ.Ε.Υ.Α. εργάζονταν στην Επιχείρηση με βάση προσωρινές διαταγές του άρθρ. 691^Α ΚΠολΔ, σύμφωνα με το οποίο: «1. Αν το δικαστήριο κρίνει ότι υπάρχει ανάγκη, έχει το δικαίωμα, μόλις κατατεθεί η αίτηση και ώσπου να εκδοθεί η απόφασή του, να εκδώσει και αυτεπαγγέλτως προσωρινή διαταγή, που καταχωρίζεται κάτω από την αίτηση ή στα πρακτικά, σχετικά με τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν έως την έκδοση της απόφασής του για την εξασφάλιση ή τη διατήρηση του δικαιώματος ή τη ρύθμιση της κατάστασης. 2. Για την έκδοση προσωρινής διαταγής καλείται με οποιονδήποτε τρόπο ο καθ' ου η αίτηση, αν ο δικαστής κρίνει αναγκαία την εμφάνισή του. Αν γίνει δεκτό το αίτημα για έκδοση προσωρινής διαταγής η σχετική αίτηση ασφαλιστικών μέτρων προσδιορίζεται για συζήτηση μέσα σε τριάντα (30) ημέρες. Αναβολή της συζήτησης δεν επιτρέπεται, διαφορετικά παύει αυτοδικαίως η ισχύς της προσωρινής διαταγής, εκτός αν αυτή παραταθεί από το δικαστήριο που δικάζει την αίτηση. Σε κάθε περίπτωση ο καθ' ου η αίτηση διατηρεί το δικαίωμα να ζητήσει την ανάκληση της προσωρινής διαταγής. 3. Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων επί της οποίας εκδόθηκε προσωρινή διαταγή που έχει ως αντικείμενο την απαγόρευση μεταβολής της πραγματικής ή νομικής κατάστασης ακινήτου ή πλοίου ή αεροσκάφους επιδίδεται στην αρμόδια αρχή και εγγράφεται στο αντίστοιχο βιβλίο, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 713 και 714, οι οποίες εφαρμόζονται αναλόγως.»

Εν συνεχεία οι εν λόγω εργαζόμενοι συνέχισαν να εργάζονται στην Επιχείρηση με βάση ασφαλιστικά μέτρα των άρθρων 682 επ. ΚΠολΔ. Βάσει του **άρθρου 682 ΚΠολΔ** «1. Κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 683 έως 703 τα δικαστήρια, σε επείγουσες περιπτώσεις ή για να αποτραπεί επικείμενος κίνδυνος, μπορούν να διατάζουν ασφαλιστικά μέτρα για την εξασφάλιση ή διατήρηση ενός δικαιώματος ή τη ρύθμιση μιας κατάστασης και να τα μεταρρυθμίζουν ή να τα ανακαλούν. Το δικαίωμα είναι δυνατό να εξαρτάται από αίρεση ή προθεσμία ή να αφορά μέλλουσα απαίτηση.2. Τα ασφαλιστικά μέτρα μπορούν να διαταχθούν και κατά τη διάρκεια της δίκης που αφορά την κύρια υπόθεση.»

Ενώ κατ' άρθρ. 695 ΚΠολΔ σχετικά με την προσωρινή ισχύ του μέτρου «**η απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων ισχύει προσωρινά και δεν επηρεάζει την κύρια υπόθεση**».

II. Επί του ερωτήματος

Οι εργασιακές σχέσεις των υπαλλήλων των Δ.Ε.Υ.Α. σε σχέση με το νομικό πρόσωπο ρυθμίζονται με βάση τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας και συγκεκριμένα «υπό την σκέπη» των διατάξεων του Αστικού Κώδικα και της Πολιτικής Δικονομίας καθώς οι εργαζόμενοι υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4354/2015.

Είναι σαφές ότι η προσωρινή διαταγή στα πλαίσια της αιτήσεως των ασφαλιστικών μέτρων αποτελεί την πιο άμεση μορφή προστασίας-ρύθμισης ενός δικαιώματος καθώς το δικαστήριο που αποφαινεται επί της προσωρινής διαταγής αρκείται σε πιθανολόγηση και σε έκδοση άμεσα εκτελεστής απόφασης. Τόσο η απόφαση επί της προσωρινής διαταγής όσο και επί των ασφαλιστικών μέτρων αποτελεί εκτελεστό τίτλο.

Στην νομολογία ερείδεται η ισχύς της προσωρινής διαταγής. Επικρατέστερη, ωστόσο, φαίνεται να είναι η άποψη ότι «η εκδοθείσα προσωρινή διαταγή αποτελεί προσωρινή δικαστική κρίση με οιονεί προσωρινό δεδικασμένο, το οποίο δεσμεύει το δικαστή

που θα εξετάσει το νέο αίτημα περί χορήγησης προσωρινής διαταγής, εκτός αν ο αιτών, με τη νέα, όμοια κατά το αντικείμενο αίτηση του επικαλείται μεταβολή του δικαιώματος ή της ιστορικής ή νομικής αιτίας (βλ. Ι. Βενιέρη – Θ. Κατσά, όπ.π., σελ. 274, 275, 933/2014 ΕιρΚορινθ).»

Αντιθέτως η ισχύς που παράγουν τα ασφαλιστικά μέτρα ρυθμίζεται στο άρθρο 695 ΚΠολΔ, από την ερμηνεία του οποίου προκύπτει ότι η απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων παράγει προσωρινό δεδικασμένο, το οποίο με πρόταση διαδίκου ή και αυτεπαγγέλτως δεσμεύει το Δικαστήριο, όταν αυτό καλείται να δικάσει επί άλλης αιτήσεως λήψεως ασφαλιστικού μέτρου και για την ίδια μεταξύ των διαδίκων διαφορά μέχρι πιθανολογήσεως υπάρξεως νέων στοιχείων.

Η απόφαση που περατώνει τη δίκη των ασφαλιστικών μέτρων έχει οριστικότητα, γι' αυτό και δεν ανακαλείται ούτε μεταρρυθμίζεται ελεύθερα. Ειδικότερα, η απόφαση που δέχεται την αίτηση και διατάσσει ασφαλιστικά μέτρα διαμορφώνει με δικονομικό θεμέλιο μια νέα κατάσταση που επιτρέπει την εξασφάλιση ή την προσωρινή απόλαυση του ουσιαστικού δικαιώματος του αιτούντος και τη ρύθμιση γενικότερα των εριζόμενων σχέσεων των διαδίκων. Συνεπώς, η απόφαση έχει άμεση διαπλαστική ενέργεια, την οποία ο αντίδικος και κάθε τρίτος είναι υποχρεωμένοι να σεβαστούν (Κονδύλης, Το δεδικασμένο, 1983, σελ. 391, ΕΣ Ολ33/1997 Δ. 1998.435).

Η δέσμευση από το προσωρινό δεδικασμένο περιορίζεται στο πλαίσιο της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων (ΑΠ 283/1992 ΕλλΔνη 1993.1071, ΑΠ 1062/1991 ΕλλΔνη 1992.561) και εφαρμόζονται αναλόγως τα άρθρα 321-334 για τον προσδιορισμό τόσο των αντικειμενικών και υποκειμενικών του ορίων όσο και της λειτουργίας του, η οποία παρουσιάζεται ως αρνητική και θετική. Κατά την αρνητική του λειτουργία το προσωρινό δεδικασμένο εμποδίζει την αναδίκαση της υπόθεσης. Νέα αίτηση μεταξύ προσώπων που δεσμεύονται από το δεδικασμένο μπορεί να υποβληθεί, όταν δεν παρουσιάζει τις τυπικές ελλείψεις για τις οποίες απορρίφθηκε η προηγούμενη ή στηρίζεται σε διάφορη ιστορική και νομική αιτία με μεταβολή ενδεχομένως και του αντικειμένου της προσωρινής δικαστικής προστασίας.

Η μεταβολή των συνθηκών υπό την έννοια του άρθρου 696 αριθ. 3 ΚΠολΔ αποτελεί λόγο κάμψεως του δεδικασμένου και αναλόγως δικαιολογεί είτε αίτηση ανακλήσεως ή μεταρρυθμίσεως της αποφάσεως που διέταξε ασφαλιστικά μέτρα είτε νέα αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, όταν η αρχική απόφαση είναι απορριπτική (Κεραμεύς /

Κονδύλης / Νίκας, Ερμ ΚΠολΔ II, 2000, αριθ. 5,6 σελ 1361). Το προσωρινό αυτό δεδικασμένο παύει να ισχύει με την έκδοση αντίθετης ή μη απόφασης επί της κύριας δίκης (Π. Τζίφρα, 1980, Ασφαλιστικά Μέτρα, σελ. 68, αριθ. 24. α, ΑΠ 1077/2008 δημοσίευση Νόμος).

Επομένως, οι αποφάσεις των ασφαλιστικών μέτρων εφόσον δεν έχουν ανακληθεί, εξακολουθούν να ισχύουν και να παράγουν τις έννομες συνέπειές τους και επομένως το δεδικασμένο που απορρέει από αυτές ισχύει έως την ικανοποίηση του ασφαλιζόμενου δικαιώματος ή την τελεσίδικη κρίση για την ανυπαρξία του.

Η απόφαση που απορρίπτει την αίτηση για λήψη ασφαλιστικών μέτρων δημιουργεί οριστικό δεδικασμένο για το ότι ο αιτών δεν έχει δικαίωμα για προσωρινή δικαστική προστασία και δεν μπορεί η απόφαση αυτή να ανακληθεί.

Έτσι, αν, με τα ίδια πραγματικά περιστατικά, ζητηθεί η λήψη του ίδιου ή παρόμοιου ασφαλιστικού μέτρου, μεταξύ των ίδιων διαδίκων ή των διαδόχων τους, η αίτηση είναι απαράδεκτη λόγω ύπαρξης δεδικασμένου ως προς το ότι ο αιτών δεν έχει δικαίωμα προσωρινής δικαστικής προστασίας. Αν ζητηθεί η λήψη άλλου ασφαλιστικού μέτρου, η αίτηση είναι επίσης απορριπτέα λόγω ύπαρξης δεδικασμένου ως προς την ανυπαρξία δικαιώματος για προσωρινή δικαστική προστασία (Ιωάννης Κατράς: Αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων και άμυνα αντιδίκου, § 34.Β).

Συνεπώς, αν απορριφθεί κατ' ουσίαν η αίτηση να ληφθούν ασφαλιστικά μέτρα, νέα αίτηση που στηρίζεται στον ίδιο λόγο και ζητεί να ληφθεί το ίδιο ασφαλιστικό μέτρο είναι απαράδεκτη (ΕφΑθ 11 73/99 ΕλΔ 42.764).

Αξίζει να σημειωθεί ότι το απορρέον εκ της αποφάσεως επί των ασφαλιστικών μέτρων προσωρινό δεδικασμένο καταλαμβάνει και την έννομη εργασιακή σχέση που συνδέει τα επίδικα πρόσωπα με την Επιχείρηση, καθόσον σύμφωνα με το άρθρο 322 ΚΠολΔ το δεδικασμένο εκτείνεται και στην κριθείσα έννομη σχέση ενώ σύμφωνα με το άρθρο 324 ΚΠολΔ «υπάρχει μεταξύ των ίδιων προσώπων με την ίδια ιδιότητα μόνο για το δικαίωμα που κρίθηκε και εφόσον πρόκειται για το ίδιο αντικείμενο και την ίδια ιστορική και νομική αιτία».

Επομένως, οι εργαζόμενοι της Δ.Ε.Υ.Α., οι οποίοι προσλήφθηκαν με το χαρακτηρισμό της εργασιακής τους σχέσης ως εξαρτημένης ορισμένου χρόνου και η οποία ρυθμίστηκε με τις προσωρινές διαταγές και εν συνεχεία με τα ασφαλιστικά μέτρα διατηρεί το χαρακτηρισμό της ως εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου, καλυπτόμενη από το προσωρινό δεδικασμένο έως ότου εκδοθεί οριστική απόφαση.

Εν κατακλείδει, ο αποχαρακτηρισμός της ήδη κριθείσας έννομης εργασιακής σχέσης που συνδέει τους εργαζομένους με την Επιχείρηση (ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου) αντιβαίνει στις θεμελιώδεις διατάξεις περί δεδικασμένου των άρθρων 321επ. ΚΠολΔ, ενώ η μη αναγνώριση των μεταπτυχιακών τίτλων σπουδών των εν λόγω εργαζομένων προσβάλλει το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα της ισότητας-ίσης μεταχείρισης. Εκ των προεκτεθέντων προκύπτει ότι οι εργαζόμενοι εμπίπτουν στις διατάξεις του ν. 4354/2015 ως ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου (ι.δ.ο.χ.) βάσει του προσωρινού δεδικασμένου που τους παρέχεται με την απόφαση επί των ασφαλιστικών μέτρων και άρα θα πρέπει να ακολουθήσει και η αναγνώριση των μεταπτυχιακών τους τίτλων σύμφωνα με την ήδη ειλημμένη απόφαση του Δ.Σ. της Επιχείρησης.

Αθήνα, 12/10/2021

Ο Νομικός Σύμβουλος της Ε.Δ.Ε.Υ.Α.

Π. Ζυγούρης

