

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

ΓΝΩΜΟΛΟΓΗΣΗ

Με βάση το υπ' αριθμ. πρωτ. εισ. της Ε.Δ.Ε.Υ.Α. 2801/22-11-2021 αίτημα προς γνωμοδότηση, ετέθησαν από την Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α.) προς την Ένωση Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης και Αποχέτευσης (Ε.Δ.Ε.Υ.Α.) τα ακόλουθα ερωτήματα: **1) Μπορεί ο Γενικός Διευθυντής να παραμείνει στη θέση του επί διετία με απόφαση του Δ.Σ. μετά την 27-02-2022 ημερομηνία συμπλήρωσης του 67^{ου} έτους ηλικίας του; 2) Η μη ληφθείσα άδεια λόγω υπηρεσιακών αναγκών μπορεί να πληρωθεί ή θα πρέπει υποχρεωτικά να πάρει την άδεια του έως τις 27-02-2022;**

Επί του 1^{ου} ερωτήματος

Σύμφωνα με την **παρ. 1 του άρθρ. 7 του ν. 1069/1980**, του ιδρυτικού νόμου των Δ.Ε.Υ.Α., προβλέπεται η ύπαρξη Οργανισμού Εσωτερικής Υπηρεσίας (ΟΕΥ), στον οποίο ρυθμίζονται πάσης φύσεως ζητήματα του προσωπικού μεταξύ των οποίων και η απόλυση των εργαζομένων. *«Άρθρο 7-Οργανισμός Εσωτερικής Υπηρεσίας της Επιχειρήσεως/Προσωπικό: Δι' Οργανισμού Εσωτερικής Υπηρεσίας συντασσόμενον 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.»*

Σύμφωνα με το **άρθρ. 83 του ΟΕΥ της Δ.Ε.Υ.Α.** «Αυτοδίκαιη λύση της εργασιακής σύμβασης» *«1. Η σύμβαση εργασίας του τακτικού προσωπικού, λύεται αυτοδίκαια και χωρίς προειδοποίηση ή καταγγελία την ημέρα που ο εργαζόμενος θα συμπληρώσει όλες τις προϋποθέσεις για την πλήρη συνταξιοδότηση λόγω γήρατος, όπως αυτές καθορίζονται και απαιτούνται από τους ισχύοντες κάθε φορά Νόμους. Σε κάθε περίπτωση η σύμβαση εργασίας λύεται αυτοδίκαια την ημέρα που εργαζόμενος θα συμπληρώσει το 65ο έτος της ηλικίας του. Αν ο εργαζόμενος παρά τη συμπλήρωση του ορίου ηλικίας δεν συγκεντρώσει τις απαιτούμενες ημέρες εργασίας για τη συνταξιοδότηση του, το Διοικητικό Συμβούλιο, μετά από αίτηση του εργαζόμενου, μπορεί να παρατείνει την εργασιακή σύμβαση μέχρι την συμπλήρωση των ημερών αυτών, όχι όμως πέρα από το 67ο έτος ηλικίας του και εφόσον το επιτρέπει η υγεία του. 2. Η σύμβαση εργασίας των λοιπού προσωπικού (προσωπικού ορισμένου χρόνου, επιστημονικού προσωπικού και προσωπικού μίσθωσης έργου) λύεται αυτοδίκαια με την λήξη του χρόνου για τον οποίο προσλήφθηκε να απασχοληθεί.»*

Σύμφωνα με τις διατάξεις του **ν. 4336/15**, τα γενικά όρια ηλικίας συνταξιοδότησης από τον e-ΕΦΚΑ (για άνδρες και γυναίκες), είναι:

- 62 ετών για πλήρη σύνταξη με τουλάχιστον 40 έτη (12.000 ημέρες) ασφάλισης,
- 62 ετών για μειωμένη σύνταξη με 15 χρόνια (4.500 ημέρες), εφόσον η χορήγηση μειωμένης σύνταξης προβλέπεται από τις καταστατικές διατάξεις του εντασσόμενου στον e-ΕΦΚΑ Ταμείου και σύμφωνα με τις σχετικές ειδικές χρονικές προϋποθέσεις.
- **67 ετών για πλήρη σύνταξη με τουλάχιστον 15 έτη (4.500 ημέρες) ασφάλισης.**

Εκ των ανωτέρω παρατιθέμενων διατάξεων συνάγεται το συμπέρασμα ότι το ανώτατο ηλικιακό όριο συνταξιοδότησης είναι τα 67 έτη για την εξασφάλιση πλήρους συνταξιοδοτικού δικαιώματος με τουλάχιστον 15 έτη ασφάλισης. Εξάλλου και σύμφωνα με τον ΟΕΥ της Δ.Ε.Υ.Α. (άρθρο 83) το συνταξιοδοτικό δικαίωμα θεμελιώνεται με τη συμπλήρωση του 65^{ου} έτους ηλικίας του εκάστοτε εργαζομένου.

Ωστόσο, με το άρθρο 63 του ν. **2676/1999** «Συγχώνευση Ασφαλιστικών Ταμείων, Οφειλές ΙΚΑ και λοιπές διατάξεις» (Α' 1/5.1.1999), όπως ίσχυε πριν την αντικατάστασή του με το άρθρο 16 παρ.1 του ν. **3863/2010** (Α' 115/15.7.2010), προέβλεπε σχετικά με την απασχόληση των συνταξιούχων τα ακόλουθα: «1. Οι συνταξιούχοι γήρατος ή θανάτου των φορέων κύριας ασφάλισης αρμοδιότητας Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων που αναλαμβάνουν εργασία υπόκεινται στους εξής περιορισμούς: α) Για όσους δεν έχουν συμπληρώσει το 55ο έτος της ηλικίας τους αναστέλλεται η καταβολή της σύνταξης. β) Μετά τη συμπλήρωση του 55ου έτους το ποσό της σύνταξης ή του αθροίσματος των συντάξεων σε περίπτωση συρροής, που υπερβαίνει τις 250.000 δραχμές μηνιαίως, καταβάλλεται μειωμένο κατά 70%. ...2. ...3. ...4. ... 5... 6. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου δεν έχουν εφαρμογή: α) .. β) στους αυτοτελώς απασχολούμενους, οι οποίοι όμως υποχρεούνται να καταβάλλουν τις προβλεπόμενες από τις οικείες διατάξεις εισφορές προσαυξημένες κατά 40%. γ)... Η προσαύξηση της περ. β' αποδίδεται στο ΛΑΦΚΑ 7... 10. Η ισχύς των διατάξεων του άρθρου αυτού αρχίζει δύο (2) χρόνια από τη δημοσίευση του παρόντος νόμου». Στη συνέχεια, το ανωτέρω άρθρο αντικαταστάθηκε με το άρθρο 16 παρ.1 του ν. **3863/2010**, ως εξής: «1. Οι συνταξιούχοι λόγω γήρατος φορέων κύριας ασφάλισης που αναλαμβάνουν εργασία, υπόκεινται στους εξής περιορισμούς: α) Για όσους δεν έχουν συμπληρώσει το 55ο έτος της ηλικίας τους αναστέλλεται η καταβολή της σύνταξης ή των συντάξεων, κύριων και επικουρικών, β) Μετά τη συμπλήρωση του 55ου έτους, το ποσό της ακαθάριστης κύριας σύνταξης ή του αθροίσματος των ακαθάριστων κύριων συντάξεων, που υπερβαίνει τα τριάντα ημερομίσθια ανειδίκευτου εργάτη, όπως αυτά διαμορφώνονται κάθε φορά και ισχύουν την 31η Δεκεμβρίου του προηγούμενου έτους, καταβάλλεται μειωμένο κατά εβδομήντα τοις εκατό (70%)...». Ταυτόχρονα, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 16 του ν. **3863/2010** « Οι ανωτέρω ρυθμίσεις ισχύουν για όσους συνταξιούχους αναλάβουν εργασία ή αυτοαπασχολούνται ή διοριστούν σε θέσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του ν. 3833/2010 (ΦΕΚ 40 Α'), από τη δημοσίευση του παρόντος νόμου και εφεξής. Όσοι συνταξιούχοι έχουν ήδη αναλάβει εργασία ή αυτοαπασχολούνται ή έχουν διοριστεί σε θέσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του ν. 3833/2010 (ΦΕΚ 40 Α'), και έως την ισχύ του παρόντος νόμου δεν καταλαμβάνονταν από τις διατάξεις του άρθρου 63 του ν. **2676/1999** (ΦΕΚ 1 Α'), όπως ίσχυαν έως την αντικατάστασή του με το παρόν άρθρο, οι ανωτέρω διατάξεις εφαρμόζονται από 1.1.2013. Οι διατάξεις του άρθρου 63 του ν. **2676/1999** (ΦΕΚ 1

Α'), όπως αυτό ίσχυε έως την αντικατάσταση του με το παρόν, εξακολουθούν να ισχύουν έως 31.12.2012 για όσους συνταξιούχους είχαν ήδη υπαχθεί σε αυτές έως την έναρξη ισχύος του παρόντος. Από 1.1.2013 εφαρμόζονται και στην περίπτωση αυτή οι διατάξεις του παρόντος άρθρου, καταργούμενης κάθε αντίθετης διάταξης».

Με τις προαναφερόμενες διατάξεις, με τις οποίες, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου **2676/1999**, ρυθμίζεται **ενιαία το θέμα της απασχόλησης των συνταξιούχων όλων των ασφαλιστικών οργανισμών**, προβλέπεται, ως γενικός κανόνας, ότι οι συνταξιούχοι που αναλαμβάνουν εργασία υπόκεινται σε αναστολή ή περικοπή της σύνταξής τους, εξαίρεση δε από τον κανόνα αυτό αναγνωρίζεται, μεταξύ άλλων, υπέρ των αυτοτελώς απασχολούμενων συνταξιούχων, οι οποίοι, προφανώς ενόψει του ιδίου οικονομικού κινδύνου που αναλαμβάνουν για τον πορισμό συμπληρωματικού εισοδήματος από την προσφορά της εργασίας τους, τυγχάνουν ευνοϊκότερης νομοθετικής μεταχείρισης (υπόκεινται σε αυξημένες ασφαλιστικές εισφορές αλλά όχι σε αναστολή ή περικοπή της σύνταξής τους). Σύμφωνα με την ίδια ως άνω αιτιολογική έκθεση, οι εν λόγω διατάξεις αποσκοπούν στην "... αποθάρρυνση αφ' ενός των εργαζομένων που παραιτούνται σε μικρή ηλικία συνταξιοδοτούμενοι για να συνεχίσουν εργαζόμενοι σε άλλη θέση εργασίας αφ' ετέρου των ήδη συνταξιούχων να αναλάβουν νέα εργασία", τούτο δε για λόγους "περιορισμού των δαπανών των ασφαλιστικών οργανισμών και της ανεργίας των νέων" (βλ. και ΣτΕ 2455/2016).

Ήδη, με το **άρθρο 20 ν. 4387/2016** «Ενιαίο Σύστημα Κοινωνικής Ασφάλειας - Μεταρρύθμιση ασφαλιστικού - συνταξιοδοτικού συστήματος - Ρυθμίσεις φορολογίας εισοδήματος και τυχερών παιγνίων και άλλες διατάξεις.» (Α' 85), όπως τροποποιήθηκε με με το άρθρο 53 Ν.4777/2021, ορίζεται -περί απασχόλησης συνταξιούχων -ότι « 1. α. Στους εξ ιδίου δικαιώματος συνταξιούχους του e-Ε.Φ.Κ.Α., οι οποίοι έχουν ήδη αναλάβει ή αναλαμβάνουν από της δημοσιεύσεως του νόμου εργασία ή αποκτούν ιδιότητα ή δραστηριότητα υποχρεωτικώς υπακτέα στην ασφάλιση του e-Ε.Φ.Κ.Α., **οι ακαθάριστες συντάξεις κύριες και επικουρικές καταβάλλονται μειωμένες κατά ποσοστό 30% για όσο χρονικό διάστημα απασχολούνται ή διατηρούν την ιδιότητα ή τη δραστηριότητα.** Ειδικότερα για συνταξιούχους, οι οποίοι έχουν ήδη αναλάβει ή αναλαμβάνουν από της δημοσιεύσεως του νόμου εργασία ή αποκτούν ιδιότητα ή δραστηριότητα σε φορείς της Γενικής Κυβέρνησης υποχρεωτικώς υπακτέα στην ασφάλιση του e-Ε.Φ.Κ.Α.,

αναστέλλεται πλήρως η καταβολή των κύριων και επικουρικών συντάξεων εφόσον δεν έχουν συμπληρώσει το 61ο έτος της ηλικίας τους έως και τις 28.2.2021 και το 62ο έτος από την 1η.3.2022 και εφεξής. Οι συνταξιούχοι, οι οποίοι είχαν αναλάβει πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου εργασία ή είχαν αποκτήσει ιδιότητα ή δραστηριότητα υποχρεωτικώς υπακτέα στην ασφάλιση, η οποία συνεχίζεται και για τους οποίους προβλέπονταν εξαίρεση από το άρθρο 20 του ν. 4387/2016, καθώς και από τις προϊσχύουσες αυτού διατάξεις, υπάγονται στις διατάξεις του παρόντος άρθρου από την 1η.3.2022. Οι συνταξιούχοι του e-Ε.Φ.Κ.Α. πρώην Ναυτικού Απομαχικού Ταμείου (Ν.Α.Τ.) που παρέχουν εκπαιδευτικό έργο με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου και ωριαία αντιμισθία στη δημόσια ναυτική εκπαίδευση, από την 1η.1.2017 και έως τις 31.8.2022, υπάγονται στο παρόν άρθρο από 1ης.9.2022».

Σύμφωνα δε με το **άρθρο 147 παρ. 4 ν. 3655/2008** ορίστηκε ότι «4. Διατάξεις Κανονισμών Εργασίας και Επιχειρησιακών Συλλογικών Συμβάσεων Εργασίας που εφαρμόζονται σε εργαζόμενους του ευρύτερου δημόσιου τομέα, όπως έχει οριοθετηθεί με τις διατάξεις του ν. 1256/1982 (ΦΕΚ 65 Α'), οι οποίες προβλέπουν αυτοδίκαιη και υποχρεωτική αποχώρηση με τη συμπλήρωση είτε του οριζόμενου σε αυτές χρόνου υπηρεσίας και ανεξαρτήτως ορίου ηλικίας είτε του ορίου ηλικίας που προβλέπεται από τις ισχύουσες διατάξεις για συνταξιοδότηση λόγω γήρατος, **δεν εφαρμόζονται, εφόσον υποβληθεί από τον εργαζόμενο αίτηση παραμονής στην υπηρεσία που γίνεται αποδεκτή και από τον εργοδότη. Η παραμονή δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερη των 3 ετών.**».

Ενόψει των ανωτέρω, διατάξεων, πρέπει να θεωρηθεί ότι είναι δυνατή η παραμονή του Γενικού Διευθυντή, παρά τη συμπλήρωση δικαιώματος λήψης πλήρους σύνταξης, εφόσον υποβληθεί σχετική αίτηση παραμονής στην υπηρεσία και γίνει δεκτή από το Διοικητικό Συμβούλιο της Επιχείρησης. Η παραμονή δεν μπορεί να υπερβαίνει τα τρία έτη. Κατά τα λοιπά για το χρονικό διάστημα αυτό θα εφαρμοστούν οι διατάξεις του άρθρ. 20 ν. 3487/2016, ως ισχύει, ήτοι αναστολή καταβολής συντάξεως στο 30% για όσο διάστημα διαρκεί η απασχόληση του εργαζομένου.

Επί του 2^{ου} ερωτήματος

A. Γενικά περί αδειών προσωπικού Δ.Ε.Υ.Α.

Κατ' άρθρο 1 ν. 1069/1980 ορίζεται ότι:

«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). 2. Οι Δ.Ε.Υ.Α. καταρτίζουν κανονισμούς εργασίας, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 2 του ν. 1876/1990 (Α' 27), το άρθρο 12 παράγραφοι 1,2 και 4 του ν. 1767/ 1988 (Α' 63) και το ν.δ. 3789/1957 (Α' 21). Στην τελευταία περίπτωση, οι Κανονισμοί κυρώνονται από το Σώμα Επιθεώρησης Εργασίας (Σ.ΕΠ.Ε.), σύμφωνα με την παρ. 2 περίπτωση 1α' του άρθρου 2 του ν. 3996/2011 (Α' 170).»

Κατ' άρθρ. 7 ν. 1069/1980 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...».

Σύμφωνα με τον ισχύοντα Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας (Ο.Ε.Υ.) Δ.Ε.Υ.Α. ορίζονται στο άρθρο 55 οι νόμιμες άδειες απουσίας προσωπικού

«ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε΄ - ΑΔΕΙΕΣ ΑΠΟΥΣΙΑΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ - Άρθρο 55ο - Είδη αδειών Οι άδειες απουσίας διακρίνονται σε: 1 Κανονικές, 2 Για λόγους υγείας – εγκυμοσύνης, 3 Χωρίς αποδοχές, 4 Ειδικές,, 5 Γονικές, 6 Άδεια μετάγγισης αίματος και παραγώγων κλπ., 7 Άδεια αναπήρων άνω 50% Α.ΜΕ.Α, 8 Ολιγόωρης απουσίας»

Συνακόλουθα στο άρθρο 56 υπάρχει η πρόβλεψη των κανονικών αδειών και βάσει του οποίου *«οι κανονικές άδειες χορηγούνται στους εργαζόμενους όπως καθορίζεται κάθε φορά από τη σχετική νομοθεσία και τις αποφάσεις του Υπουργείου Εργασίας, με τρόπο που να επιτρέπει την κανονική και εύρυθμη λειτουργία της επιχείρησης.»*

Από τις διατάξεις των **άρθρων 2 παρ. 1 εδ. α΄ και 3 παρ. 1 Α.Ν. 539/1945**, όπως το άρθρο 2 παρ. 1 έχει αντικατασταθεί δια του άρθρου 1 παρ. 1 Ν. 3302/2004, και 3 παρ. 16 εδ. α΄ Ν. 4504/1966, κατά τις οποίες αντιστοίχως, "Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση..." και "Οι επί σχέσει εργασίας του ιδιωτικού δικαίου απασχολούμενοι, παρ' οιοδήποτε εργοδότη, μισθωτοί δικαιούνται κατ' έτος "επιδόματος αδείας" ίσου προς το σύνολον των αποδοχών των υπό του Α.Ν. 539/1945 ή άλλων διατάξεων καθοριζομένων ημερών αδείας αναπαύσεως μετ' αποδοχών, ων δικαιούται έκαστος μισθωτός, υπό τον περιορισμόν ότι το επίδομα τούτο δεν δύναται να υπερβαίνει τας αποδοχάς ενός 15ημέρου, διά τους επί μηνιαίω μισθώ αμειβομένους, των 13 δε εργασίμων ημερών, διά τους επί ημερομισθίω ή κατά μονάδα εργασίας ή επί ποσοστοίς ή κατ' άλλον τρόπον αμειβομένους μισθωτούς", προκύπτει ότι οι μισθωτοί δικαιούνται αδείας αναψυχής μετ' αποδοχών καθ' έκαστο ημερολογιακό έτος, κατά την οποία λαμβάνουν τις συνήθεις αποδοχές, τις οποίες θα εδικαιούντο κατά τον αντίστοιχο χρόνο, ως επίσης δικαιούνται και επιδόματος αδείας, το οποίο δεν δύναται να υπερβαίνει τις αποδοχές ενός δεκαπενθημέρου ως προς τους αμειβομένους με μηνιαίο μισθό και των δέκα τριών εργασίμων ημερών ως προς τους αμειβομένους κατ' άλλον τρόπο.

Η ετήσια αυτή κανονική άδεια του μισθωτού πρέπει να χορηγείται οπωσδήποτε ενιαίως μέσα στο έτος στο οποίο αφορά και επιτρέπεται η κατάτμησή της σε δύο χρονικές περιόδους, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις που ορίζονται από το νόμο, χωρίς να απαιτείται προς τούτο αίτηση του μισθωτού και εάν δεν χορηγηθεί στον

εργαζόμενο η άδεια μέχρι τη λήξη του έτους που αφορά, ο εργοδότης υποχρεούται στην καταβολή των αποδοχών άδειας αυξημένες κατά 100%. Για τη θεμελίωση του δικαιώματος άδειας του μισθωτού δεν απαιτείται η υποβολή σχετικής αιτήσεως (έγγραφης ή προφορικής) (βλ. ΑΠ 1418/2015).

Περαιτέρω, ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγεί σε αυτόν την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας. Κατά το δεύτερο ημερολογιακό έτος, ο μισθωτός δικαιούται να λάβει την ετήσια κανονική άδεια με αποδοχές, η οποία αναλογεί στο χρόνο απασχόλησής του στην υπόχρεη επιχείρηση και υπολογίζεται σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης α'. Η άδεια αυτή επαυξάνεται κατά μία (1) εργάσιμη ημέρα για κάθε έτος απασχόλησης επιπλέον του πρώτου μέχρι τις είκοσι έξι (26) εργάσιμες ημέρες ή μέχρι και τις είκοσι δύο (22) εργάσιμες ημέρες αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας. **Για καθένα από τα επόμενα ημερολογιακά έτη, ο μισθωτός δικαιούται να λάβει από την 1η Ιανουαρίου εκάστου έτους, την κανονική ετήσια άδεια με αποδοχές, η οποία υπολογίζεται σύμφωνα με το προηγούμενο εδάφιο (άρθρο 2 παρ. 1 εδ. β' ΑΝ. 539/1945).**

Σύμφωνα με πάγια νομολογία, το δικαίωμα κάθε εργαζομένου για ετήσια άδεια μετ' αποδοχών πρέπει να θεωρηθεί ως αρχή του κοινοτικού κοινωνικού δικαίου με ιδιαίτερη σημασία, από την οποία δεν χωρεί παρέκκλιση και της οποίας η εφαρμογή από τις αρμόδιες εθνικές αρχές μπορεί να γίνεται μόνον εντός των ορίων που προβλέπει ρητώς η ίδια η οδηγία 93/104/ΕΚ του Συμβουλίου, της 23ης Νοεμβρίου 1993, σχετικά με ορισμένα στοιχεία της οργάνωσης του χρόνου εργασίας (ΕΕ L 307, σ. 18) (βλ. αποφάσεις της 26ης Ιουνίου 2001, C-173/99, BECTU, Συλλογή 2001, σ. I-4881, σκέψη 43· της 18ης Μαρτίου 2004, C-342/01, Merino Gómez, Συλλογή 2004, σ. I-2605, σκέψη 29, καθώς και της 16ης Μαρτίου 2006, C-131/04 και C-257/04, Robinson-Steele κ.λπ., Συλλογή 2006, σ. I-2531, σκέψη 48).

Ο εργαζόμενος πρέπει υπό κανονικές συνθήκες να μπορεί να απολαύει πραγματικής αναπαύσεως, χάριν αποτελεσματικής προστασίας της ασφάλειας και της υγείας του, δεδομένου ότι το άρθρο 7, παράγραφος 2, της οδηγίας 2003/88 επιτρέπει την αντικατάσταση του δικαιώματος ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών από χρηματική

αποζημίωση μόνο στην περίπτωση λύσεως της σχέσεως εργασίας (βλ., συναφώς, προπαρατεθείσες αποφάσεις ΒΕCTU, σκέψη 44, και Merino Gómez, σκέψη 30).

Το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2003/88 έχει την έννοια ότι απαγορεύει εθνικές διατάξεις ή πρακτικές οι οποίες προβλέπουν ότι το δικαίωμα ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών αποσβέννεται κατά τη λήξη της περιόδου αναφοράς και/ή μιας περιόδου μεταφοράς που καθορίζεται από το εθνικό δίκαιο (βλ. συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-350/06 και C-520/06, σκ. 52¹⁾).

Περαιτέρω, εφαρμογή έχουν οι διατάξεις της διεθνούς συμβάσεως «Περί κανονικών κατ' έτος αδειών μετ' αποδοχών», η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 2081 της 18/25 Απριλίου 1952, του Π.Δ/τος 88/1999 και του Α.Ν. 539/1945 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, οι οποίες προβλέπουν την υποχρέωση του εργοδότη να καταβάλει αποζημίωση σε περίπτωση μη χορήγησης στους εργαζομένους της κανονικής τους άδειας εντός του έτους στο οποίο αυτή αφορά.

Ειδικότερα, με τη διάταξη του άρθρ. 4 παρ. 1 του Α.Ν. 539/1945, όπως αυτή συμπληρώθηκε με το άρθρο 3 παρ. 15 του Ν. 4504/1966, ορίζεται ότι "Η χρονική περίοδος χορηγήσεως της άδειας κανονίζεται μεταξύ εργοδότη και μισθωτού, του πρώτου υποχρεούμενου να χορηγήσει την αιτηθείσα άδεια το πολύ εντός διμήνου από της υπό του δεύτερου διατυπώσεως της σχετικής αιτήσεως. Πάντως, το ήμισυ τουλάχιστον των κατ' έτος, εν εκάστη επιχειρήσει, δικαιουμένων αδειών δέον να ικανοποιούνται εντός του από της 1ης Μαΐου μέχρι 30ης Σεπτεμβρίου χρονικού διαστήματος. Η κατά τα ανωτέρω απαιτούμενη αίτησις σκοπεί μόνο εις τον προσδιορισμόν των χρονικών ορίων, εντός των οποίων υφίσταται υποχρέωσις δια την χορήγησιν της άδειας και δεν αποτελεί τυπικήν προϋπόθεσιν δια την υπό του μισθωτού, κατά τας διατάξεις του παρόντος νόμου, άσκησιν του εις άδειαν μετ' αποδοχών δικαιώματος αυτού, του εργοδότη **υποχρεούμενου** όπως, προ της λήξεως του ημερολογιακού έτους, παράσχει την άδειαν, έστω και αν δεν εξητήθη αυτή υπό του μισθωτού". Περαιτέρω, κατ' άρθρ. 5 παρ. 1β' Α.Ν. 539/1945 όπως προσετέθη με το άρθρ. 3 του Ν.Δ. 3755 της 14/17 Σεπτ. 1957, ορίστηκε ότι «**Επιφυλασσομένων των διατάξεων της κειμένης νομοθεσίας, εργοδότης αρνούμενος την χορήγησιν εις μισθωτόν αυτού της νομίμου κατ' έτος αδειας του, υποχρεούται αδειας ο μισθωτός, και μετά προηγουμένην διαπίστωσιν της παραλείψεως ταύτης υπό**

οργάνου του Υπουργείου Εργασίας, καταβάλλει εις αυτόν τας αντιστοιχούς αποδοχάς των ημερών αδειας, ηύξημένας κατά 100%".

Από τη διάταξη αυτή σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 28 παρ. 1 του Συντάγματος, 1 παρ. 1 και 5 παρ. 1 του Α.Ν. 539/1945, όπως η τελευταία συμπληρώθηκε με το άρθρο 3 του Ν. Δ/τος 3755/1957, 1 παρ. 1 στοιχ. ε' της υπ' αριθ. 52/1936 Διεθνούς Συμβάσεως "Περί κανονικών κατ' έτος αδειών μετ' αποδοχών", η οποία κυρώθηκε με το Ν. 2081/1952, 7 του Π.Δ/τος 88/1999 (ΦΕΚ Α 94) με το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη η με αριθμό 93/104 οδηγία της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, η οποία στο άρθρο 7 αυτής επιτάσσει την λήψη μέτρων από τα κράτη - μέλη για παροχή ετήσιας άδειας μετά αποδοχών τουλάχιστον τεσσάρων εβδομάδων στους εργαζομένους, ρύθμιση που επαναλήφθηκε στην ταυτάριθμη διάταξη της νεώτερης με αριθμό 2003/88 οδηγίας που κωδικοποίησε τις σχετικές ρυθμίσεις για την οργάνωση του χρόνου εργασίας των εργαζομένων, και ενόψει του επιδιωκόμενου από τις πιο πάνω ρυθμίσεις σκοπού να εξασφαλισθεί με τη χορήγηση της ετήσιας άδειας η περιοδική ανάπαυση και η ανανέωση των σωματικών και ψυχικών δυνάμεων του εργαζομένου για τη διατήρηση της σωματικής και ψυχικής του υγείας, προκύπτει σαφώς, ότι δεν επιτρέπεται, ούτε με συμφωνία μεταξύ του εργαζόμενου και του εργοδότη, η μεταφορά των ημερών της προαναφερόμενης ετήσιας άδειας του τελευταίου, που δεν του χορηγήθηκαν από τον εργοδότη στο επόμενο ή στα μεθεπόμενα έτη, με συνέπεια να είναι ανίσχυρη (άκυρη) κατά τα άρθρα 174 και 180 του ΑΚ τέτοια συμφωνία και ο εργοδότης ο οποίος δεν χορήγησε πλήρη την κανονική άδεια στο μισθωτό του, κατά τη διάρκεια του έτους που αυτή αφορά, να είναι υποχρεωμένος, από το τέλος του αντίστοιχου έτους **να καταβάλλει σε αυτόν τις αντίστοιχες προς τις ημέρες αυτές αποδοχές αδειας και μάλιστα με προσαύξηση κατά 100% σε περίπτωση υπαιτιότητάς του μη δυνάμενος να εκπληρώσει τη συγκεκριμένη υποχρέωσή του προς το μισθωτό με τη χορήγηση σ' αυτόν των παραπάνω ημερών αδειας και τον συμψηφισμό αυτών προς το ανύπαρκτο σύνολο ήδη συσσωρευμένων ημερών αδειας περασμένων ετών, που δεν του χορηγήθηκαν (ΑΠ 1240/2014, ΑΠ 1683/2012, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ). Η κατά τα ανωτέρω προβλεπόμενη στην παρ. 1 του άρθρου 4 του ανωτέρω Α.Ν. 539/1945, όπως αυτό συμπληρώθηκε με το άρθρο 3 παρ. 15 του Ν. 4504/1966, **υποβολή αίτησης του μισθωτού** προς χορήγηση της αδειάς του το πολύ εντός διμήνου από την ημέρα**

υποβολής της, αποσκοπεί μόνο στον προσδιορισμό των χρονικών ορίων. μέσα στα οποία υπάρχει η υποχρέωση του εργοδότη να χορηγήσει αυτήν και **δεν αποτελεί τυπική προϋπόθεση για την άσκηση από τον εργαζόμενο του σχετικού δικαιώματος του λήψης αυτής** (ΑΠ 1174/2014, ΑΠ 1683/2012).

Προκειμένου δε να τύχει εφαρμογής το **άρθρ. 5 παρ. 1β' Α.Ν. 539/1945, περί καταβολής αποδοχών με προσαύξηση 100% λόγω μη λήψη ετήσιας άδειας του εργαζομένου, απαιτείται άρνηση χορήγησης αυτής από τον εργοδότη.**

Ενόψει, των ανωτέρω, κατά τη γνώμη μας, και επειδή στην προκειμένη περίπτωση δεν υπήρξε άρνηση χορήγησης της άδειας στον Γ.Δ. της Επιχείρησης, αυτός δικαιούται τις αποδοχές του αντιστοίχου χρόνου της άδειας που δεν έλαβε, χωρίς όμως την προσαύξηση κατά 100%.

Συμπερασματικά προσηύκει η κάτωθι απάντηση στα τεθέντα ερωτήματα:

- 1) Ο Γενικός Διευθυντής της Δ.Ε.Υ.Α., ο οποίος προσελήφθη στη Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης το 1986 καταλαμβάνοντας οργανική θέση μέχρι και σήμερα, στις 27-02-2022 με τη συμπλήρωση του 67^{ου} έτους της ηλικίας του και με ασφάλιση περί τα 36 έτη θεμελιώνει πλήρες συνταξιοδοτικό δικαίωμα, και βάσει της απαγόρευσης του άρθρου 83^{ου} του ΟΕΥ μπορεί να παραμείνει στη θέση αυτή, παρά τη συμπλήρωση δικαιώματος λήψης πλήρους σύνταξης, εφόσον υποβληθεί σχετική αίτηση παραμονής στην υπηρεσία και γίνει δεκτή από το Διοικητικό Συμβούλιο της Επιχείρησης. Η παραμονή δεν μπορεί να υπερβαίνει τα τρία έτη. Κατά τα λοιπά για το χρονικό διάστημα αυτό θα εφαρμοστούν οι διατάξεις του άρθρ. 20 ν. 3487/2016 , ως ισχύει, ήτοι αναστολή καταβολής συντάξεως στο 30% για όσο διάστημα διαρκεί η απασχόληση του εργαζομένου.
- 2) Επειδή στην προκειμένη περίπτωση δεν υπήρξε άρνηση χορήγησης της άδειας στον Γ.Δ. της Επιχείρησης, αυτός δικαιούται τις αποδοχές του αντιστοίχου χρόνου της άδειας που δεν έλαβε, χωρίς όμως την προσαύξηση κατά 100%. Η άδεια δε του παρελθόντος έτους δεν μπορεί να δοθεί το τρέχον έτος κατ' άρθρ. 4 παρ. 1 του Α.Ν. 539/1945.

Αθήνα, 3-2-2022

Ο γνωμοδοτών δικηγόρος,
Νομικός Σύμβουλος της Ε.Δ.Ε.Υ.Α.

Π. Ζυγούρης

