

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

Θέμα: Η Δ.Ε.Υ.Α. θέτει ερώτημα σχετικά με την ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 10 του Νόμου 3833/2010 (ΦΕΚ Α 40/15.3.2010) «Προστασία της εθνικής οικονομίας - Επείγοντα μέτρα για την αντιμετώπιση της δημοσιονομικής κρίσης» και συγκεκριμένα ερωτά εάν η έκδοση οριστικών πινάκων από τον Α.Σ.Ε.Π. τον Απρίλιο του 2010 θέτει τους προσληπτέους του πίνακα αυτού εντός πεδίου εφαρμογής της εν λόγω διάταξης και αν ναι, ποιες θα πρέπει οι νόμιμες ενέργειες της επιχείρησης.

Επί του ερωτήματος αυτού έχω να σημειώσω τα ακόλουθα:

1. Ο Νόμος 3833/2010 δημοσιεύθηκε στην εφημερίδα της Κυβερνήσεως την 15^η Μαρτίου 2010, άρα το άρθρο 10 του Νόμου αυτού αναντίρρητα καταλαμβάνει τα εν λόγω πραγματικά περιστατικά του Απριλίου του 2010. Στο άρθρο 10, παράγραφοι 2 και 4 του Νόμου 3833/2010 (ΦΕΚ Α 40/15.3.2010) «Προστασία της εθνικής οικονομίας - Επείγοντα μέτρα για την αντιμετώπιση της δημοσιονομικής κρίσης» ορίζονται τα ακόλουθα:

«Άρθρο 10 - Αναστολή προσλήψεων για το έτος 2010

2. Οι επιτυχόντες σε διαδικασίες επιλογής τακτικού προσωπικού του Α.Σ.Ε.Π. και των φορέων για τους οποίους έχουν εκδοθεί οριστικά αποτελέσματα μέχρι την 31.12.2009, διορίζονται σταδιακά, βάσει σειράς επιτυχίας, με έναρξη το β` εξάμηνο του έτους 2010 και ο

διορισμός όλων όσων περιλαμβάνονται στους οριστικούς πίνακες ολοκληρώνεται μέχρι την 31.12.2012.

3. Ο διορισμός των επιτυχόντων σε διαδικασίες επιλογής τακτικού προσωπικού του Α.Σ.Ε.Π. και των φορέων, οι οποίες προκηρύχθηκαν βάσει εγκριτικών αποφάσεων της Τριμελούς Επιτροπής της ΠΥΣ 33/2006, έτους 2009 ή και προγενέστερων ετών και **για τους οποίους οι οριστικοί πίνακες αποτελεσμάτων θα εκδοθούν μετά την 1.1.2010, διενεργείται σταδιακά, βάσει σειράς επιτυχίας, εντός του έτους 2011 και ολοκληρώνεται, μέχρι την εξάντληση των περιλαμβανομένων στους οριστικούς πίνακες και πάντως όχι πέραν της 31.12.2013.** Εγκριτικές αποφάσεις της Τριμελούς Επιτροπής της ΠΥΣ 33/2006, όπως ισχύει, που έχουν εκδοθεί μέχρι 31.12.2009 και για τις οποίες δεν έχουν εκδοθεί οι σχετικές προκηρύξεις, παύουν να ισχύουν, με εξαίρεση όσες αφορούν προσωπικό που υπάγεται στις ρυθμίσεις του τρίτου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου αυτού.

4. Για το διορισμό των επιτυχόντων των παραγράφων 2 και 3 δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 15 του ν. 3528/2007.»

2. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Νόμου 3833/2010:

«Τα μέτρα που προτείνονται επιβάλλεται να ληφθούν από το Σύνταγμα της Χώρας. Το κράτος δικαιούται και, υπό τις παρούσες δυσμενείς συνθήκες, επιβάλλεται να αξιώσει από όλους τους πολίτες την εκπλήρωση του χρέους τους για κοινωνική και εθνική αλληλεγγύη (άρθρο 25 παρ.4). Υποχρεούται να λάβει μέτρα για την εδραίωση της κοινωνικής ειρήνης και την προστασία του γενικού συμφέροντος και στην από το Σύνταγμα επιβαλλόμενη αποστολή του αυτή (άρθρο 106 παράγραφοι 1 και 2) οφείλει να λάβει εκείνα τα απαραίτητα μέτρα που θα συντονίσουν την εθνική οικονομία και θα την οδηγήσουν σε ανάταξη. (...)

Το παρόν νομοσχέδιο προχωρεί σε μια σημαντική μείωση των πρωτογενών δαπανών, μέσω της μείωσης κατά 10% της δαπάνης της γενικής κυβέρνησης για επιδόματα, τη μείωση των λειτουργικών δαπανών μέσω της αναστολής των προσλήψεων για το 2010, με εξαίρεση τους τομείς της υγείας, της παιδείας και της ασφάλειας και τον περιορισμό των προσλήψεων για τα έτη 2011 έως και 2013, με την πρόβλεψη του κανόνα 1 προς 5 (δηλαδή μία πρόσληψη ανά πέντε αποχωρήσεις) καθώς και τη μείωση των εξόδων μετακίνησης και τη μείωση των δαπανών για υπερωριακή απασχόληση. Τα μέτρα αυτά αποτελούν μέρος του μεσοπρόθεσμου προγράμματος περιορισμού των δαπανών, που περιλαμβάνει τον έλεγχο των δαπανών για αμοιβές στο δημόσιο τομέα μέσω του καθορισμού τους από την Ενιαία Αρχή Πληρωμών, καθώς και του εξορθολογισμού στη διαχείριση του ανθρώπινου δυναμικού του δημόσιου τομέα, ιδιαίτερα στις προσλήψεις προσωπικού.»

Ως προς το άρθρο 10, παράγραφος 3 του Νόμου διευκρινίζεται ότι με τον τρόπο αυτό «διασφαλίζεται η σταδιακή απορρόφηση των επιτυχόντων που θα προκύψουν από τις διαδικασίες επιλογής τακτικού προσωπικού του Α.Σ.Ε.Π. και των φορέων που βρίσκονται σε εξέλιξη, ώστε μετά την έκδοση των οριστικών αποτελεσμάτων να διοριστούν και αυτοί σταδιακά από το έτος 2011 και μέχρι εξαντλήσεως των οριστικών πινάκων, μέχρι τέλους του έτους 2013, εφόσον έχουν εκδοθεί ήδη οι σχετικές προκηρύξεις.»

3. Ρητώς ορίζεται η μη – ισχύς του άρθρου 15 του Νόμου 3528/2007 επί των ανωτέρω κατηγοριών διοριστέων. Το άρθρο 15 του Νόμου 3528/2007 έχει ως ακολούθως:

«Άρθρο 15

Υποχρέωση διορισμού

Οι επιτυχόντες που περιλαμβάνονται στον πίνακα διοριστέων διορίζονται υποχρεωτικά μέσα σε τριάντα (30) ημέρες από τη λήξη της προθεσμίας

υποβολής των δικαιολογητικών και το αργότερο μέσα σε τέσσερις (4) μήνες από την έκδοση των πινάκων διοριστέων.»

Σύμφωνα με τη θεωρία: «Ο διορισμός του υποψηφίου που επέτυχε σε διαγωνισμό και για την ταυτότητα του λόγου σε επιλογή, είναι υποχρεωτικός για την Διοίκηση εντός των αποκλειστικών προθεσμιών που ορίζει το άρθρο 15. Έτσι ρητή ή σιωπηρή άρνηση της Διοίκησης να ενεργήσει τα νόμιμα για το διορισμό συνιστά παρανομία (ΑΕΔ 27/1993, ΣΤΕ 4576/1977, 3232/1982, 3171/1983, 424/1988, 4547/1997, 1631/2000, 919/2001, 3170/2005, ΑΠ 1483/1990, 835/1994, Διοικ Εφ Αθ 490/1990, 413/1995), η οποία συνιστά και αστική ευθύνη του κράτους (βλ. ΣΤΕ 1631/2000, 919/2001, 3170/2005, ΑΠ 1483/1990, 835/1994 οπ.αν.)» (Α.Ι.Τάχος-Ι.Λ.Συμεωνίδης, Ερμηνεία Υπαλληλικού Κώδικα και αντίστοιχων διατάξεων του Κώδικα Δημοτικών και Κοινοτικών Υπαλλήλων, επί του άρθρου 15 του Νόμου 3528/2007, σελ.251).

4. Με τη νέα νομοθέτηση του 3833/2010 και εξ αιτίας των ιδιαίτερα πιεστικών δημοσιονομικών της χώρας θεσπίζεται ειδικός κανόνας, παρόμοιος μεν με αυτόν του άρθρου 15 του Νόμου 3528/2007 ως προς τη δεσμευτικότητα για τη Διοίκηση, αλλά όμως διαφορετικού ρυθμιστικού περιεχομένου. Ως προς την επίμαχη περίπτωση ο κανόνας έχει ως ακολούθως: Ο διορισμός των επιτυχόντων για τους οποίους οι οριστικοί πίνακες αποτελεσμάτων θα εκδίδονται μετά την 1.1.2010, διενεργείται σταδιακά, βάσει σειράς επιτυχίας, εντός του έτους 2011 και ολοκληρώνεται, μέχρι την εξάντληση των περιλαμβανομένων στους οριστικούς πίνακες και πάντως όχι πέραν της 31.12.2013. **Εκ του κανόνα αυτού συνάγεται ότι σε κάθε περίπτωση δεν είναι νόμιμη η πρόσληψη του εν λόγω εργαζομένου πριν την 1.1.2011.** Ως προς την κρίση αυτή δεν ασκεί καμία επιρροή η έκδοση των προσωρινών πινάκων αποτελεσμάτων το Νοέμβριο του 2010.

5. Το Διοικητικό Συμβούλιο οφείλει να συμμορφωθεί προς την υπόδειξη της Περιφέρειας και να προβεί σε ανάκληση της απόφασεως του περί πρόσληψης του εργαζομένου, η οποία, όπως εκτέθηκε, δε διαθέτει νόμιμο έρεισμα. Η Δ.Ε.Υ.Α. οφείλει όπως το συντομότερο αρνηθεί την παροχή εργασίας εκ μέρους του συγκεκριμένου ατόμου, καθώς δεν υφίσταται σχέση εργασίας μεταξύ αυτού και της Δ.Ε.Υ.Α. Πιο συγκεκριμένα και σύμφωνα με το εδάφιο α' του άρθρου 669 του Αστικού Κώδικα *«η σύμβαση εργασίας παύει αυτοδικαίως, όταν λήξει ο χρόνος για τον οποίο συνομολογήθηκε»*. Εφόσον λοιπόν έχει λήξει η ορισμένου χρόνου σχέση εργασίας με τον εν λόγω εργαζόμενο (η οποία είχε συμφωνηθεί να διαρκέσει ως την προσεχή έκδοση των οριστικών αποτελεσμάτων), η Δ.Ε.Υ.Α. δεσμεύεται πλέον από το γράμμα του άρθρου 10 του Νόμου 3833/2010 και δε δύναται να αποδέχεται την παροχή εργασίας ούτε να αμείβει τον εν λόγω πολίτη, ο οποίος, ως την πρόσληψή του μέσα στο έτος 2011, βάσει της προαναφερθείσας διάταξης (άρθρο 10 του Νόμου 3833/2010) παραμένει τρίτος έναντι της επιχειρήσεως.

Αθήνα, 30-7-2010

Πάνος Ζυγούρης