



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός γνωμοδοτήσεως 83/2017

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

(Τμήμα Ε')

Συνεδρίαση της 4^{ης} Απριλίου 2017

Σύνθεση :

Πρόεδρος : Μεταξία Ανδροβιτσάνεα, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ

Μέλη : Κων/νος Γεωργάκης, Βασιλική Πανταζή, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Ελένη Σβολοπούλου, Δημήτριος Μακαρονίδης, Σταύρος Σπυρόπουλος, Βασίλειος Καραγεώργος, Γεώργιος Γρυλωνάκης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής : Βασιλική Παπαλόη, Πάρεδρος ΝΣΚ (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός ερωτήματος : Το με ΑΠ 32216/30-6-2016 έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης (ήδη Εσωτερικών), Γενική Δ/νση Αποκέντρωσης & Τοπ. Αυτοδιοίκησης, Δ/νση Προσωπικού Τοπ. Αυτοδιοίκησης, Τμήμα Προσωπικού Ιδιωτικού Δικαίου.

Ερώτημα : Ερωτάται εάν θα πρέπει να ανακληθούν από τον Δήμο Κερατσινίου-Δραπετσώνας οι διοικητικές πράξεις κατάταξης (33) εργαζόμενων στον πρώην Δήμο Δραπετσώνας σε θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, οι οποίες εκδόθηκαν βάσει αποφάσεων του ΑΣΕΠ με τις οποίες κρίθηκε ότι οι υπάλληλοι αυτοί πληρούσαν τις προϋποθέσεις του άρθρου 11 του π.δ/τος 164/2004 για τη μετατροπή των συμβάσεών τους σε αορίστου χρόνου, μετά από την ανάκληση των αποφάσεων του ΑΣΕΠ με μεταγενέστερη απόφαση του ίδιου ή εάν ο εν λόγω Δήμος έχει τη διακριτική ευχέρεια να μην ανακαλέσει τις αποφάσεις κατάταξης του προσωπικού αυτού, συνεκτιμώντας το γεγονός ότι με τις διατάξεις του άρθρου 26 παρ. 6 του ν. 4325/2015 καταργήθηκε το άρθρο 42

του ν. 4250/2014 που επέβαλε τον επανέλεγχο μετατροπής συμβάσεων αορίστου χρόνου από το ΑΣΕΠ.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Ε'), γνωμοδότησε ως ακολούθως:

Ιστορικό:

1. Σε εκτέλεση της από 1-7-2009 παραγγελίας του Προέδρου του ΑΣΕΠ διενεργήθηκε επιθεώρηση-προανάκριση από την ορισθείσα Επιθεωρήτρια – Ελεγκτή Δημόσιας Διοίκησης για τη διερεύνηση της νομιμότητας της κατάταξης εργαζομένων σε θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου του Δήμου Δραπετσώνας και συντάχθηκε το από 6-12-2011 πόρισμα του Επιθεωρητή Συμβούλου του ΑΣΕΠ Λουκά Λυμπερόπουλου. Σύμφωνα με το Πόρισμα αυτό ο Δήμαρχος του πρώην Δήμου Δραπετσώνας και οι αναφερόμενοι σε αυτό Δημοτικοί Σύμβουλοι με τις περιγραφόμενες στο πόρισμα μεθοδεύσεις (χορήγηση ψευδών βεβαιώσεων και απατηλή συμπεριφορά) παραπλάνησαν τα αρμόδια Τμήματα του ΑΣΕΠ με αποτέλεσμα να αποφανθούν για (33) εργαζόμενους στον Δήμο Δραπετσώνας ότι πληρούσαν τις προϋποθέσεις του π.δ/τος 164/2004 για τη μετατροπή των συμβάσεών τους σε αορίστου χρόνου, ενώ στην πραγματικότητα οι εργαζόμενοι αυτοί δεν πληρούσαν τις προϋποθέσεις. Το Πόρισμα αυτό υποβλήθηκε από τον Πρόεδρο του ΑΣΕΠ στον αρμόδιο Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Πειραιώς, ο οποίος άσκησε ποινική δίωξη σε βάρος παραγόντων της δημοτικής αρχής (Δημάρχου, Αντιδημάρχου, Προέδρου ΚΕΠΚΥ και δημοτικών συμβούλων), για τα αδικήματα της ψευδούς βεβαίωσης και της απάτης σε βάρος του Δημοσίου, ποινική διαδικασία η οποία βρίσκεται σε εξέλιξη.

Ακολούθως, το Γ' Τμήμα του ΑΣΕΠ εξέδωσε την υπ' αριθμ. 590/2014 πράξη του με την οποία ανακάλεσε τις αποφάσεις των Τμημάτων του (υπ' αριθμ. 536/2-6-2005 του Ε' Τμήματος, 966/18-4-2006 και 967/18-4-2006 του Δ' Τμήματος και 126/7-9-2010 του 3^{ου} Τμήματος Διακοπών), κατά το μέρος που αποφάνθηκαν ότι οι εργαζόμενοι που αναφέρονται σε κάθε μία από αυτές (συνολικά 33) πληρούσαν τις προϋποθέσεις για τη μετατροπή των συμβάσεών τους, ως παράνομες και ως εκδοθείσες κατά πλάνη περί τα πράγματα των συμβούλων του ΑΣΕΠ που τις εξέδωσαν, προκληθείσα, σύμφωνα με την

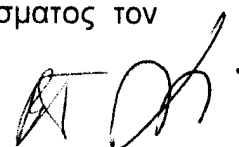
απόφαση αυτή, από δόλια συμπεριφορά τόσο των εργαζομένων, διά της υποβολής εκ μέρους τους αιτήσεων μετατροπής των συμβάσεών τους με απόκρυψη ότι δεν πληρούσαν τις προϋποθέσεις του άρθρου 11 του π.δ/τος 164/2004, όσο και παραγόντων της δημοτικής αρχής που χορήγησαν τις ψευδείς βεβαιώσεις και συμμετείχαν στις συνεδριάσεις των δημοτικών συμβουλίων που εξέφεραν θετική κρίση για τους υπαλλήλους αυτούς. Στην ανακλητική απόφαση μνημονεύεται, για κάθε περίπτωση εργαζόμενου, ο λόγος για τον οποίο δεν πληρούσε τις προϋποθέσεις για τη μετατροπή της σύμβασής του σε αορίστου χρόνου και οι μεθοδεύσεις των παραγόντων της δημοτικής αρχής που παραπλάνησαν τα όργανα του ΑΣΕΠ και οδήγησαν στην έκδοση των ανακαλούμενων αποφάσεών του. Σύμφωνα με την απόφαση αυτή οι εργαζόμενοι δεν πληρούσαν τις προϋποθέσεις για τη μετατροπή των συμβάσεών τους διότι είτε οι αρχικές τους συμβάσεις είχαν συναφθεί πριν από τις 18-4-2001, ημερομηνία ισχύος των αναθεωρηθεισών διατάξεων του Συντάγματος, και επομένως γι' αυτούς δεν ήταν εφαρμοστέες οι διατάξεις του π.δ/τος 164/2004 (ΑΠ 229/2016, ΑΠ 413/2016), είτε οι συμβάσεις τους ήταν ήδη αορίστου χρόνου, είτε δεν ήταν ενεργές κατά τον κρίσιμο χρόνο που όριζε το π.δ/γμα, είτε υπήρχαν κενά μεταξύ των διαδοχικών συμβάσεών τους μεγαλύτερα του τριμήνου, είτε δεν είχαν απασχοληθεί στον ίδιο φορέα με τα ίδια ή παρεμφερή καθήκοντα, είτε δεν είχαν υποβάλει καν αιτήσεις υπαγωγής στις ρυθμίσεις του ως άνω π.δ/τος εντός της προβλεπόμενης αποκλειστικής προθεσμίας, είτε απασχολούνταν σε επιδοτούμενα από τον ΟΑΕΔ προγράμματα, και άρα ενέπιπταν στην εξαίρεση του άρθρου 2 παρ. 2β' του π.δ/τος 164/2004. Το Γ' Τμήμα του ΑΣΕΠ έλαβε υπόψη του, πριν από την έκδοση της απόφασής του, υπομνήματα των εργαζομένων με τους ισχυρισμούς τους, επί των οποίων απάντησε με την ανακλητική του απόφαση (παρ. 12, σελ. 52-54 της απόφασης αυτής).

2. Σημειώνεται ότι μεταξύ των (33) εργαζομένων περιλαμβάνονται (14) εργαζόμενοι που ανήκουν στην κατηγορία των ατόμων με ειδικές ανάγκες (ΑΜΕΑ) με ποσοστό αναπηρίας τουλάχιστον 50%, οι οποίοι, σύμφωνα με την ανακλητική απόφαση, δεν πληρούσαν τις προϋποθέσεις της παραγράφου 6 του άρθρου 11 του π.δ/τος 164/2004 για τα ΑΜΕΑ και, ως εκ τούτου, οι αποφάσεις του ΑΣΕΠ που αποφάνθηκαν αντίθετα ανακαλούνται και ως προς αυτούς, πλην όμως διέπονται από ίδιο νομοθετικό καθεστώς που τους προστατεύει και καθιστά δυνατή τη συνέχιση της εργασίας τους εφόσον ο εργοδότης δηλώσει ότι επιθυμεί

να συνεχίσει να τους απασχολεί (άρθρο 11 παρ. 5 του ν. 3227/2004, όπως προστέθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 56 του ν. 4186/2013, άρθρο 1 παρ. 1β και 2 παρ. 8γ' του ν. 2643/1998), ως εκ τούτου η ανακλητική απόφαση, σύμφωνα με τη σχετική διατύπωσή της «είναι χωρίς ουσιαστική συνέπεια για τους εργαζόμενους ΑΜΕΑ» (σελ. 50 της υπ' αριθμ. 590/2014 απόφασης του ΑΣΕΠ).

3. Η υπ' αριθμ. 590/5-11-2014 απόφαση του Γ' Τμήματος του ΑΣΕΠ κοινοποιήθηκε αυθημερόν στο Δήμο Δραπετσώνας-Κερατσινίου, ακολούθως δε στις 2-12-2014 κοινοποιήθηκε η ίδια απόφαση σε ορθή επανάληψη. Σημειώνεται ότι η απόφαση αυτή έχει προσβληθεί με τη με αρ. κατ. 11/5-1-2015 αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών από ορισμένους εργαζόμενους (Ασπασία Αντωνίου κλπ. συν. 28) και εκκρεμεί η συζήτησή της στις 28-4-2017 μετά από αναβολή.

Κατόπιν τούτου ο Δήμαρχος Κερατσινίου-Δραπετσώνας συγκάλεσε το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου, το οποίο, στη συνεδρίασή του της 20^{ης}-4-2015, μετά από γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας του Δήμου και εισήγηση του Δημάρχου (υπ' αριθμ. πρωτ. 17969/17-4-2015), επικαλούμενο τη διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης για την ανάκληση παράνομων διοικητικών πράξεων, ενέκρινε ομόφωνα, με την υπ' αριθμ. 128/23-4-2015 απόφασή του, τη μη ανάκληση των πράξεων κατάταξης των (33) υπαλλήλων του πρώην Δήμου Δραπετσώνας μετά την υπ' αριθμ. 590/2014 ανακλητική απόφαση του ΑΣΕΠ. Σύμφωνα με την απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου ο Δήμαρχος δεν θα πρέπει να ανακαλέσει τις αποφάσεις αυτές διότι όλοι οι ανωτέρω υπάλληλοι προσλήφθηκαν πριν από το έτος 2000 από τον πρώην Δήμο Δραπετσώνας ή από δημοτικές του επιχειρήσεις καλύπτοντας πάγιες και διαρκείς ανάγκες του τότε Δήμου, συνεχίζουν έκτοτε μέχρι σήμερα να προσφέρουν τις υπηρεσίες τους, γεγονός το οποίο αποδεικνύει ότι κάλυπταν και καλύπτουν πάγιες και διαρκείς ανάγκες του ενιαίου πλέον Δήμου Κερατσινίου-Δραπετσώνας, προκύπτουν σοβαρές αμφιβολίες για την δήθεν παραπλάνηση των οργάνων του ΑΣΕΠ αφού μόνη η υποβολή εκ μέρους τους αιτήσεων για την υπαγωγή τους στις ρυθμίσεις του π.δ/τος 164/2004 δεν συνιστά και δήλωσή τους ότι πληρούν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις, αντιθέτως μάλιστα η κρίση ότι συνέτρεχαν στο πρόσωπό τους οι προϋποθέσεις για τη μετατροπή των συμβάσεών τους έγινε αρμοδίως από το ίδιο το ΑΣΕΠ με τις ανακαλούμενες αποφάσεις του. Επίσης, διότι το ΑΣΕΠ δεν ανακάλεσε την απόφασή του αμέσως μετά την έκδοση του Πορίσματος τον



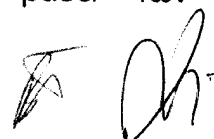
Δεκέμβριο του 2011, που σημαίνει ότι έκανε χρήση της διακριτικής του ευχέρειας να ανακαλέσει ή μη τις προηγούμενες αποφάσεις του και δεν εξέδωσε την ανακλητική του πράξη παρά μόνο μετά την έναρξη ισχύος του ν. 4250/2014, με το άρθρο 42 του οποίου θεσπίστηκε ο επανέλεγχος της μετατροπής των συμβάσεων, διότι από 1-1-2011 έως σήμερα έχουν αποχωρήσει από τις υπηρεσίες του Δήμου 171 εργαζόμενοι και ο Δήμος αντιμετωπίζει σοβαρά προβλήματα στις καθημερινές του ανάγκες, διότι είναι άξια προστασίας η εμπιστοσύνη των εργαζόμενων στις αρμόδιες αρχές για τον έλεγχο των προϋποθέσεων της υπαγωγής τους στις διατάξεις του π.δ/τος 164/2004 και τα δικαιώματά τους από την έκδοση των ανακαλούμενων πράξεων, σε συνδυασμό με την πάροδο μακρού χρόνου από την έκδοση των αποφάσεων κατάταξης, διότι συντρέχουν ανθρωπιστικοί και κοινωνικοί λόγοι να μην απωλέσουν οι υπάλληλοι την θέση εργασίας τους, διότι η βλάβη που επέρχεται στους εργαζόμενους είναι δυσανάλογα μεγαλύτερη από το όφελος για το δημόσιο συμφέρον, διότι ως προς τους ΑΜΕΑ ισχύουν ειδικές διατάξεις και ο Δήμος έχει διατυπώσει ρητά, με το 62891/2014 έγγραφό του προς το ΑΣΕΠ, την επιθυμία του οι συγκεκριμένοι υπάλληλοι να συνεχίσουν να εργάζονται στον Δήμο και τέλος διότι υπάρχει υπόψη νομοσχέδιο με το οποίο καταργείται η διάταξη του άρθρου 42 του ν. 4250/2014 περί της διαδικασίας επανελέγχου της μετατροπής των συμβάσεων σε αορίστου χρόνου από το ΑΣΕΠ. Η απόφαση αυτή του Δημοτικού Συμβουλίου έλαβε τις απαιτούμενες διατυπώσεις δημοσιότητας και εστάλη για έλεγχο νομιμότητας προς τον Γενικό Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής με το υπ' αριθμ. πρωτ. 19363/24-4-2015 έγγραφο του Δήμου Κερατσινίου-Δραπετσώνας, ο οποίος δεν την ακύρωσε εντός της οριζόμενης προθεσμίας, ούτε εξέδωσε ειδική πράξη για τη νομιμότητά της.

4. Ακολούθως ο Δήμαρχος Κερατσινίου-Δραπετσώνας, επικαλούμενος τη διακριτική του ευχέρεια για την ανάκληση παράνομων διοικητικών πράξεων και την προαναφερθείσα απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου, εξέδωσε την υπ' αριθμ. 195/ΑΠ 26814/3-6-2015 απόφασή του περί μη ανάκλησης των πράξεων κατάταξης σε θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου των αναφερόμενων στην απόφαση αυτή (19) υπαλλήλων του πρώην Δήμου Δραπετσώνας μετά την έκδοση της ανακλητικής απόφασης του ΑΣΕΠ. Επίσης, εξέδωσε την υπ' αριθμ. 205/ΑΠ 29299/11-6-2015 απόφαση, με την οποία διαπίστωσε τη μη ανάκληση των πράξεων κατάταξης σε θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου των

αναφερόμενων στην απόφαση αυτή (14) υπαλλήλων του πρώην Δήμου Δραπετσώνας, που ανήκουν στην κατηγορία των ΑΜΕΑ. Οι αποφάσεις αυτές έχουν όμοια αιτιολογία με αυτήν της υπ' αριθμ. 128/2014 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου, επικαλούνται δε περαιτέρω τη διάταξη του άρθρου 26 παρ. 6 του, ψηφισθέντος στο μεταξύ, ν. 4325/2015 (Α' 47/11-5-2015) με την οποία καταργήθηκε το άρθρο 42 του ν. 4250/2014 περί επανελέγχου μετατροπής των συμβάσεων σε αορίστου χρόνου. Οι αποφάσεις αυτές εστάλησαν επίσης για έλεγχο νομιμότητας στον Γενικό Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής με τα υπ' αριθμ. πρωτ. 27295/5-6-2015 και 29301/11-6-2015 έγγραφα του ως άνω Δήμου αντιστοίχως, ο οποίος δεν τις ακύρωσε, ούτε εξέδωσε ειδική πράξη για τη νομιμότητά τους.

Η Αποκεντρωμένη Διοίκηση Αττικής με το υπ' αριθμ. πρωτ. 44950/24841/10-9-2015 έγγραφό της προς την Δ/ση Προσωπικού Τοπ. Αυτοδιοίκησης του Υπουργείου Εσωτερικών διαβίβασε την υπ' αριθμ. 128/2014 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Κερατσινίου-Δραπετσώνας, ως και τις υπ' αριθμ. 195/2015 και 205/2015 αποφάσεις του Δημάρχου και ζήτησε τις απόψεις του Υπουργείου για να προβεί σε τυχόν περαιτέρω ενέργειες.

5. Από τα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη μας (υπ' αριθμ. πρωτ. 15197/17-3-2017 έγγραφο της Δ/σης Διαχείρισης Ανθρώπινου Δυναμικού του Δήμου Κερατσινίου-Δραπετσώνας) προκύπτει ότι, εκ των ως άνω (33) εργαζόμενων, (26) είχαν καταταχθεί σε προσωποπαγείς θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου στον Δήμο Δραπετσώνας, (5) στη δημοτική επιχείρηση «Κέντρο Πρόνοιας και Κοινωνικών Υπηρεσιών-ΚΕΠΚΥ Δήμου Δραπετσώνας» από όπου μεταφέρθηκαν στο δημοτικό Ν.Π.Δ.Δ. «Κέντρο Δημιουργικής Απασχόλησης Ενηλίκων Δήμου Δραπετσώνας-ΚΕΔΑΠΕΔΔ» και, μετά την κατάργηση του τελευταίου με το ν. 3852/2010 (πρόγραμμα Καλλικράτης), εντάχθηκαν στο προσωπικό του Δήμου Κερατσινίου-Δραπετσώνας με την ίδια σχέση εργασίας, ενώ (2) ουδέποτε κατατάχθηκαν διότι, στο μεταξύ, διορίστηκαν σε θέσεις μόνιμου προσωπικού σε Ν.Π.Δ.Δ. του πρώην Δήμου Δραπετσώνας και, μετά την κατάργηση των τελευταίων, στον Δήμο Κερατσινίου-Δραπετσώνας. Όσον αφορά τους (26) εργαζόμενους που κατέλαβαν θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου στον Δήμο Δραπετσώνας η κατάταξή τους έγινε με τις υπ' αριθμ. 10/636/15-1-2007, 235/14506/22-11-2007 και 58/8782/17-2-2011 αποφάσεις του Δημάρχου του πρώην Δήμου Δραπετσώνας, εκδοθείσες βάσει των



ανακληθεισών 966, 967/18-4-2006 και 68/15-3-2007 (που διόρθωσε κατόπιν αιτήσεως θεραπείας την 536/2-6-2005) και 126/7-9-2010 αποφάσεων του ΑΣΕΠ αντιστοίχως και των κ.υ.α. 70021/13-12-2006 (Β' 1914), 61620/5-11-2007 (Β' 2214) και 66725/2010 (Β' 87) αντιστοίχως, με τις οποίες συστάθηκαν αντίστοιχες θέσεις στον ως άνω Δήμο.

6. Το ζήτημα που ανακύπτει για την αρμόδια Υπηρεσία του Υπ. Εσωτερικών, για το οποίο ζητά από το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους να γνωμοδοτήσει, είναι, εάν θα πρέπει να ανακληθούν από τον Δήμο Κερατσινίου-Δραπετσώνας οι διοικητικές πράξεις κατάταξης των (33) εργαζόμενων στον πρώην Δήμο Δραπετσώνας σε θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, μετά από την έκδοση της 590/2014 απόφασης με την οποία το ΑΣΕΠ ανακάλεσε τις προηγούμενες αποφάσεις του, βάσει των οποίων είχαν εκδοθεί οι αποφάσεις κατάταξης του εν λόγω προσωπικού ή εάν ο εν λόγω Δήμος έχει τη διακριτική ευχέρεια να μην ανακαλέσει τις αποφάσεις κατάταξης του προσωπικού αυτού, συνεκτιμώντας το γεγονός ότι με τις διατάξεις του άρθρου 26 παρ. 6 του ν. 4325/2015 καταργήθηκε το άρθρο 42 του ν. 4250/2014 που επέβαλε τον επανέλεγχο μετατροπής συμβάσεων σε αορίστου χρόνου από το ΑΣΕΠ.

Νομοθετικό πλαίσιο:

7. Στα άρθρα 2, 5 παρ. 1 και 11 του π.δ/τος 164/2004 «*ρυθμίσεις για τους εργαζόμενους με συμβάσεις ορισμένου χρόνου στο δημόσιο τομέα*» (Α' 134), ορίζονται τα εξής :

Άρθρο 2 : «*Οι διατάξεις αυτού του διατάγματος εφαρμόζονται στο προσωπικό του δημόσιου τομέα, όπως αυτός οριοθετείται σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 3 του παρόντος, καθώς και στο προσωπικό των δημοτικών και κοινοτικών επιχειρήσεων, το οποίο εργάζεται με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου, ή σύμβαση έργου ή άλλη σύμβαση ή σχέση που υποκρύπτει σχέση εξαρτημένης εργασίας. 2. Με την επιφύλαξη των οριζόμενων στην παρ. 6 του άρθρου 11, το παρόν διάταγμα δεν εφαρμόζεται: α) Στις σχέσεις επαγγελματικής κατάρτισης και στη σύμβαση ή σχέση μαθητείας. β) Στις συμβάσεις ή τις σχέσεις εργασίας που έχουν συναφθεί στο πλαίσιο ενός ειδικού προγράμματος κατάρτισης, ένταξης και επαγγελματικής επανεκπαίδευσης υποστηριζόμενου από τον Οργανισμό Απασχόλησης Εργατικού Δυναμικού*

(Ο.Α.Ε.Δ). γ) Στις συμβάσεις προσωρινής απασχόλησης των άρθρων 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26 του Ν. 2956/2001 (Α 258)».

Άρθρο 5 : «1. Απαγορεύονται οι διαδοχικές συμβάσεις, που καταρτίζονται και εκτελούνται μεταξύ του ίδιου εργοδότη και του ίδιου εργαζόμενου 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. ...».

Άρθρο 11 : «1. Διαδοχικές συμβάσεις κατά την παρ. 1 του άρθρου 5 του παρόντος διατάγματος, οι οποίες έχουν συναφθεί πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος και είναι ενεργές έως την έναρξη ισχύος αυτού, συνιστούν εφεξής σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου εφόσον συντρέχουν αθροιστικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις: α) Συνολική χρονική διάρκεια διαδοχικών συμβάσεων τουλάχιστον είκοσι τεσσάρων (24) μηνών έως την έναρξη ισχύος του διατάγματος, ανεξαρτήτως αριθμού ανανεώσεων συμβάσεων ή τρεις τουλάχιστον ανανεώσεις πέραν της αρχικής σύμβασης κατά την παρ. 1 του άρθρου 5 του παρόντος διατάγματος, με συνολικό ελάχιστο χρόνο απασχόλησης δεκαοκτώ (18) μηνών, μέσα σε συνολικό χρονικό διάστημα είκοσι τεσσάρων (24) μηνών από την αρχική σύμβαση. β) Ο συνολικός χρόνος υπηρεσίας του εδαφίου (α) να έχει πράγματι διανυθεί στον ίδιο φορέα, με την ίδια ή παρεμφερή ειδικότητα και με τους ίδιους ή παρεμφερείς όρους εργασίας, όπως αναγράφεται στην αρχική σύμβαση.... γ) Το αντικείμενο της σύμβασης να αφορά σε δραστηριότητες, οι οποίες σχετίζονται ευθέως και αμέσως με πάγιες και διαρκείς ανάγκες του αντίστοιχου φορέα, όπως αυτές οριοθετούνται από το δημόσιο συμφέρον το οποίο υπηρετεί ο φορέας αυτός. δ) Ο κατά τις προηγούμενες περιπτώσεις συνολικός χρόνος υπηρεσίας πρέπει να έχει παρασχεθεί κατά πλήρες ή μειωμένο ωράριο εργασίας και σε καθήκοντα ίδια ή παρεμφερή με αυτά που αναγράφονται στην αρχική σύμβαση. Οι διαδοχικές συμβάσεις μειωμένου ωραρίου εργασίας συνιστούν, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου αυτής, συμβάσεις αορίστου χρόνου μειωμένης απασχόλησης αντίστοιχης με την αναγραφόμενη στην αρχική σύμβαση. 2. Για τη διαπίστωση της συνδρομής των κατά την προηγούμενη παράγραφο προϋποθέσεων, ο εργαζόμενος υποβάλλει, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δύο (2) μηνών από την έναρξη ισχύος του παρόντος, αίτηση προς τον οικείο φορέα, στην οποία αναφέρει τα στοιχεία από τα οποία

πρόκειται η συνδρομή των προϋποθέσεων αυτών. Αρμόδιο όργανο να κρίνει αιτιολογημένα εάν συντρέχουν, κατά περίπτωση, οι προϋποθέσεις της προηγούμενης παραγράφου, είναι το οικείο Υπηρεσιακό Συμβούλιο ή το όργανο που εξομοιώνεται με αυτό και όπου δεν υπάρχει, το Διοικητικό Συμβούλιο ή το διοικούν όργανο του οικείου νομικού προσώπου ή το όργανο που εξομοιώνεται με αυτό κατά την κείμενη νομοθεσία. Στις δημοτικές ή κοινοτικές επιχειρήσεις αρμόδιο όργανο είναι, σε κάθε περίπτωση, το Δημοτικό ή Κοινοτικό Συμβούλιο του οικείου Ο.Τ.Α., ύστερα από εισήγηση του Διοικητικού Συμβουλίου ή του διοικούντος οργάνου της επιχείρησης. Το κατά τα ανωτέρω αρμόδιο όργανο κρίνει περαιτέρω εάν στις συμβάσεις έργου ή άλλες συμβάσεις ή σχέσεις υποκρύπτεται σχέση εξαρτημένης εργασίας. Η κατά τις ως άνω διατάξεις κρίση του αρμόδιου οργάνου ολοκληρώνεται το αργότερο εντός πέντε (5) μηνών από την έναρξη ισχύος του παρόντος διατάγματος. 3. Οι κατά την παρ. 2 κρίσεις των αρμόδιων οργάνων, θετικές ή αρνητικές, διαβιβάζονται αμέσως στο Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού (Α.Σ.Ε.Π.), το οποίο αποφαινεται εντός τριών (3) μηνών από τη διαβίβαση σε αυτό των σχετικών κρίσεων. 4. Στις διατάξεις αυτού του άρθρου υπάγονται οι εργαζόμενοι στο δημόσιο τομέα, όπως αυτός ορίζεται στο άρθρο 3 περ. γ' του παρόντος διατάγματος, καθώς και στις δημοτικές και κοινοτικές επιχειρήσεις, αποκλεισμένων σε κάθε περίπτωση των εργαζομένων σε ανώνυμες εταιρείες που είναι εισηγμένες στο Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών. 5. Στις διατάξεις της παρ. 1 του παρόντος άρθρου συμπεριλαμβάνονται και οι συμβάσεις οι οποίες έχουν λήξει κατά το χρονικό διάστημα των τελευταίων τριών μηνών πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος διατάγματος λογιζόμενες ως ενεργές διαδοχικές συμβάσεις ως την έναρξη ισχύος του παρόντος. Η προϋπόθεση του εδ. α' της παρ. 1 του παρόντος άρθρου πρέπει να συντρέχει κατά το χρόνο λήξης της σύμβασης. 6. Κατ' εξαίρεση, και για λόγους κοινωνικής πρόνοιας που αφορούν στην επαγγελματική ένταξη των ατόμων με αναπηρίες κατ' εφαρμογή της παρ. 6 του άρθρου 21 του Συντάγματος, για τα άτομα με ποσοστό αναπηρίας 50% τουλάχιστον, συμπεριλαμβανομένων και αυτών που εργάζονται στο πλαίσιο προγράμματος ένταξης του Ο.Α.Ε.Δ., αρκεί ο συνολικός χρόνος απασχόλησης του εδαφίου (α) της παρ. 1 του παρόντος άρθρου να είναι τουλάχιστον δεκαοκτώ (18) μήνες, ανεξαρτήτως ενδιάμεσων χρονικών διαστημάτων μεταξύ των συμβάσεων, εφ' όσον πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις κατά τα ανωτέρω».

8. Οι μεταβατικού περιεχομένου ρυθμίσεις του άρθρου 11 του π.δ/τος 164/2004 συμπληρώθηκαν με εκείνες του άρθρου 1 του ν. 3320/2005 (Α' 48) ως εξής: «1. Το προσωπικό με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου ή σύμβαση έργου ή άλλη σχέση του Δημοσίου, των Ν.Π.Δ.Δ. και των Ο.Τ.Α. πρώτου και δεύτερου βαθμού, του οποίου οι συμβάσεις συνιστούν συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 11 του π.δ. 164/2004, κατατάσσεται σε υφιστάμενες κενές οργανικές θέσεις με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, ειδικότητας αντίστοιχης ή παρεμφερούς προς την ειδικότητα της σύμβασής του. 2. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Οικονομίας και Οικονομικών και του οικείου κατά περίπτωση Υπουργού, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, συνιστώνται οργανικές θέσεις προσωπικού με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, προκειμένου να καλυφθούν, όπου απαιτείται, οι διαπιστωθείσες πάγιες και διαρκείς ανάγκες, κατ' εφαρμογή του π.δ. 164/2004. 3. Η κατάταξη του προσωπικού γίνεται με απόφαση του αρμόδιου για την πρόσληψη οργάνου ...».

9. Στο άρθρο 58 του ν. 3852/2010 «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης» (Α' 87), με τίτλο «Αρμοδιότητες του δημάρχου», ορίζεται ότι : «1. ... δ) Είναι προϊστάμενος των υπηρεσιών του δήμου. Ως προϊστάμενος όλου του προσωπικού του δήμου εκδίδει τις πράξεις που προβλέπουν οι σχετικές διατάξεις για το διορισμό, τις κάθε είδους υπηρεσιακές μεταβολές και την άσκηση του πειθαρχικού ελέγχου. ε)...».

10. Περαιτέρω στο άρθρο 42 του ν. 4250/2014 (ΦΕΚ Α' 74/26-3-2014) με τίτλο «Επανελέγχος μετατροπής συμβάσεων αορίστου χρόνου από το ΑΣΕΠ» ορίζονται τα εξής : 1. Οι συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας ή έργου υπαλλήλων σε φορείς του Δημοσίου ή του ευρύτερου δημόσιου τομέα, όπως αυτός ορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 2190/1994 όπως ισχύει, οι οποίες μετατράπηκαν σε αορίστου χρόνου, λύονται αυτοδικαίως και οι θέσεις τους καταργούνται, ανεξαρτήτως του χρόνου που παρήλθε από τη μετατροπή, σε περίπτωση που διαπιστωθεί, σύμφωνα με τις επόμενες παραγράφους του παρόντος, ότι κατά το χρόνο μετατροπής, δεν συνέτρεχαν οι προβλεπόμενες κατά περίπτωση νόμιμες προϋποθέσεις με υπαιτιότητα του υπαλλήλου. Η παράγραφος αυτή δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις που η αναγνώριση της σχέσης εργασίας ως αορίστου χρόνου έχει γίνει με απόφαση του αρμόδιου δικαστηρίου, καθώς και

στις περιπτώσεις που η μετατροπή των συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας σε αορίστου χρόνου έγινε με απόφαση του αρμόδιου οργάνου του φορέα πρόσληψης με βάση διάταξη νόμου η οποία τέθηκε σε ισχύ πριν τη μετατροπή τους. 2. Αρμόδιο όργανο για να αποφανθεί για τη συνδρομή των, κατά περίπτωση, νομίμων προϋποθέσεων, είναι το Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού (ΑΣΕΠ), η πράξη του οποίου εκδίδεται μετά από τεκμηριωμένη πορισματική έκθεση ελέγχου, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις επόμενες παραγράφους και προηγούμενη ακρόαση του υπαλλήλου. 3. Κατά τον επανέλεγχο εξετάζονται οι προϋποθέσεις και η διαδικασία της μετατροπής, κατά τα οριζόμενα με την απόφαση της επομένης παραγράφου, από κλιμάκια ελέγχου που αποτελούνται από επιθεωρητές ή βοηθούς επιθεωρητές ελεγκτικών οργάνων του Δημοσίου και στελέχη του δημόσιου τομέα, κατηγορίας ΠΕ με βαθμό τουλάχιστον Δ. Τα μέλη των κλιμακίων ορίζει κάθε φορά ο Υπουργός Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, μετά από πρόταση των, κατά περίπτωση, αρμόδιων Υπουργών. Οι ανωτέρω ελεγκτές έχουν κατά την άσκηση των καθηκόντων τους την ιδιότητα του ειδικού ανακριτικού υπαλλήλου. 4. Κατόπιν πρότασης του ΑΣΕΠ, εκδίδεται απόφαση του Υπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, με την οποία ορίζονται ο αριθμός των μελών κάθε κλιμακίου, η διαδικασία και ο τρόπος πραγματοποίησης του ελέγχου, τα απαραίτητα στοιχεία που πρέπει να περιέχει η πορισματική έκθεση και η δυνατότητα του ΑΣΕΠ να αναπέμψει την πορισματική έκθεση για την πληρέστερη τεκμηρίωση της, ως και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος άρθρου. 5. Η πράξη του ΑΣΕΠ, με την οποία διακριβώνεται αιτιολογημένα η μη συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων για τη μετατροπή της σχέσης ή σύμβασης εργασίας ή έργου σε σχέση εργασίας αορίστου χρόνου, εκδίδεται από αρμόδιο Τμήμα του ΑΣΕΠ και κοινοποιείται στον οικείο φορέα και στον θιγόμενο υπάλληλο. Το αρμόδιο για το διορισμό όργανο του φορέα οφείλει να εκδώσει αμελλητί πράξη, με την οποία διαπιστώνεται η αυτοδίκαιη λύση της υπαλληλικής σχέσης και η κατάργηση της θέσης. Στον υπάλληλο δεν καταβάλλεται αποζημίωση».

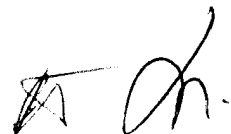
11. Στην εκδοθείσα κατ' εξουσιοδότηση της ως άνω διάταξης υπ' αριθμ. ΔΙΠΙΔΔ/ΑΣΕΠ/1/12705 (ΦΕΚ Β' 1447/5-6-2014) κ.υ.α. των Υπουργών Οικονομικών και Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης με

τίτλο «Καθορισμός της διαδικασίας πραγματοποίησης του επανελέγχου μετατροπής συμβάσεων αορίστου χρόνου από το ΑΣΕΠ» ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 1 : «Με την απόφαση αυτή ορίζονται ο αριθμός των μελών κάθε κλιμακίου, η διαδικασία και ο τρόπος πραγματοποίησης του ελέγχου, τα απαραίτητα στοιχεία που πρέπει να περιέχει η πορισματική έκθεση και η δυνατότητα του ΑΣΕΠ να αναπέμπει την πορισματική έκθεση για την πληρέστερη τεκμηρίωσή της, καθώς και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια».

Άρθρο 2 : «1. Για τον επανέλεγχο της μετατροπής συμβάσεων, κατά τις διατάξεις του άρθρου 42 του ν. 4250/2014, συνιστώνται κλιμάκια ελέγχου. Η συγκρότηση των εν λόγω κλιμακίων γίνεται με απόφαση του Υπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης. Κάθε κλιμάκιο αποτελείται από τουλάχιστον δύο (2) μέλη, εκ των οποίων το ένα (1) τουλάχιστον πρέπει να είναι επιθεωρητής ή βοηθός επιθεωρητής ελεγκτικού οργάνου του Δημοσίου και το δεύτερο μέλος του κλιμακίου μπορεί να είναι υπάλληλος του δημόσιου τομέα κατηγορίας ΠΕ με βαθμό τουλάχιστον Δ'. ... 2. Η απόφαση συγκρότησης του κλιμακίου περιλαμβάνει υποχρεωτικά και τη σχετική εντολή διενέργειας του ελέγχου σε συγκεκριμένο φορέα, καθώς και το χρόνο εντός του οποίου πρέπει να περατωθεί ο έλεγχος και να υποβληθούν οι σχετικές πορισματικές εκθέσεις. Η απόφαση αυτή κοινοποιείται στους οριζόμενους ως μέλη των κλιμακίων, στους φορείς που ανήκουν τα μέλη των κλιμακίων, στους ελεγχόμενους φορείς και στο Α.Σ.Ε.Π.».

Άρθρο 3 : «1. Οι Διευθύνσεις Διοικητικού ή άλλες αρμόδιες οργανικές μονάδες των φορέων της παρ. 1 του άρθρου 42 του ν. 4250/2014, αποστέλλουν στο Υπουργείο Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, εντός της οριζόμενης από αυτό προθεσμίας, ονομαστικό κατάλογο όλων των υπαλλήλων τους, των οποίων οι συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας ή έργου μετετράπησαν σε συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου..... Τα ανωτέρω στοιχεία διαβιβάζονται συγκεντρωτικά από το Υπουργείο Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης στο Α.Σ.Ε.Π. 2. Το οριζόμενο στο άρθρο 1 της παρούσας κλιμάκιο ελέγχου αναζητά από την αρμόδια Διεύθυνση Διοικητικού του φορέα αντίγραφα όλων των εγγράφων, δικαιολογητικών και άλλων στοιχείων βάσει των οποίων πραγματοποιήθηκε η μετατροπή των συμβάσεων των



υπαλλήλων 3. Ο προβλεπόμενος από τις διατάξεις του άρθρου 42 του ν. 4250/2014 επανέλεγχος της μετατροπής συμβάσεων συνίσταται ιδίως στην επανεξέταση όλων των εγγράφων, δικαιολογητικών και άλλων στοιχείων που λήφθηκαν υπόψη από το οικείο Υπηρεσιακό ή Διοικητικό ή Δημοτικό ή Κοινοτικό Συμβούλιο ή συλλογικό όργανο διοίκησης του οικείου νομικού προσώπου ή άλλο, εξομοιούμενο προς αυτά σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, αρμόδιο όργανο του φορέα ή το Α.Σ.Ε.Π. προκειμένου να μετατραπούν συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας ή έργου σε συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου. Σε περίπτωση διαπίστωσης της μη συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων, ερευνάται η υπαιτιότητα του υπαλλήλου για τη διαμόρφωση της σχετικής κρίσης των αρμοδίων οργάνων και ο υπάλληλος καλείται προς τούτο προκειμένου να παράσχει τυχόν συμπληρωματικές πληροφορίες ή διευκρινίσεις. 4.».

Άρθρο 4 με τίτλο «Πορισματική έκθεση» : «1. Μετά το πέρας του ελέγχου για κάθε εξεταζόμενη περίπτωση μετατροπής, το κλιμάκιο ελέγχου συντάσσει και υποβάλλει στο Α.Σ.Ε.Π. εμπειριστατωμένη και τεκμηριωμένη πορισματική έκθεση, στην οποία εκθέτει τις διαπιστώσεις και τα συμπεράσματα του αναφορικά με τη μη συνδρομή των προβλεπόμενων κατά περίπτωση νόμιμων προϋποθέσεων μετατροπής των συμβάσεων με υπαιτιότητα του υπαλλήλου..... Για κάθε περίπτωση μετατροπής, για την οποία διαπιστώνεται η μη συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων με υπαιτιότητα του υπαλλήλου, στην πορισματική έκθεση πρέπει απαραίτητως να αναφέρονται οι συγκεκριμένες διατάξεις βάσει των οποίων έγινε η μετατροπή, οι προβλεπόμενες προϋποθέσεις για τη μετατροπή, τα στοιχεία της απόφασης μετατροπής, οι συγκεκριμένες προϋποθέσεις ή προϋπόθεση που δεν συντρέχει με ρητή μνεία των ενδείξεων ότι για τη μετατροπή της σύμβασης χωρίς τη συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων υπήρξε υπαιτιότητα του υπαλλήλου. Τέτοιες περιπτώσεις συνιστούν ιδίως η τυχόν χρήση πλαστών δικαιολογητικών, η υποβολή εκ μέρους του υπαλλήλου, με την αίτηση του ή κατ' άλλον τρόπο, αναληθών ή ανακριβών στοιχείων, όταν σε αυτά στηρίχτηκε η απόφαση μετατροπής της σύμβασης, η παρασιώπηση ή απόκρυψη κρίσιμων στοιχείων καθώς και οποιαδήποτε άλλη μη νόμιμη ενέργεια εκ μέρους του υπαλλήλου αναφορικά με τη συνδρομή των κατά περίπτωση νόμιμων προϋποθέσεων για τη μετατροπή της σύμβασης. 2.».

Άρθρο 5 με τίτλο «Έκδοση πράξης Α.Σ.Ε.Π. - Αυτοδίκαιη λύση υπαλληλικής σχέσης -Αναπομπή πορισματικής έκθεσης» : «1. Μετά την παραλαβή της πορισματικής έκθεσης του κλιμακίου ελέγχου από το Α.Σ.Ε.Π. αυτή διαβιβάζεται σε αρμόδιο Τμήμα του, το οποίο, αφού διαπιστώσει ότι η έκθεση είναι επαρκώς τεκμηριωμένη, καλεί τον υπάλληλο προς ακρόαση σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 2690/1999 (45 Α'). Ακολούθως, εκδίδει πράξη-απόφαση με την οποία διακριβώνεται αιτιολογημένα η μη συνδρομή των κατά περίπτωση νόμιμων προϋποθέσεων μετατροπής της σχέσης ή σύμβασης εργασίας ή έργου σε σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου με υπαιτιότητα του υπαλλήλου. Η σχετική απόφαση διαβιβάζεται στον αρμόδιο φορέα και κοινοποιείται στον θιγόμενο υπάλληλο. Το αρμόδιο για το διορισμό όργανο του φορέα οφείλει να εκδώσει αμελλητί πράξη με την οποία διαπιστώνεται η αυτοδίκαιη λύση της υπαλληλικής σχέσης και η κατάργηση της θέσης. Η σχετική διαπιστωτική πράξη κοινοποιείται στο Υπουργείο Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, στο Α.Σ.Ε.Π. και στον θιγόμενο υπάλληλο. 2. ...».

12. Η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 42 του ν. 4250/2014 καταργήθηκε, χωρίς αναδρομική ισχύ, με την παράγραφο 6 του άρθρου 26 του ν. 4325/2015 (ΦΕΚ Α' 47/11-5-2015) «Εκδημοκρατισμός της Διοίκησης - Καταπολέμηση Γραφειοκρατίας και Ηλεκτρονική Διακυβέρνηση. Αποκατάσταση αδικιών και άλλες διατάξεις» σύμφωνα με την οποία : «6. Το άρθρο 42 του Ν.4250/2014 καταργείται». Σύμφωνα δε με το άρθρο 50 του νόμου αυτού «1. Ο νόμος αυτός ισχύει από τη δημοσίευσή του, εκτός εάν υφίσταται διαφορετική πρόβλεψη σε ειδικότερες διατάξεις του».

Ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων:

Από το συνδυασμό και την ερμηνεία των προαναφερθεισών διατάξεων προκύπτουν τα εξής :

13. Κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η Διοίκηση έχει, καταρχήν, διακριτική ευχέρεια να ανακαλεί τις παράνομες πράξεις της, και όχι υποχρέωση προς τούτο, εκτός εάν υπάρχει ρητή διάταξη που επιβάλλει τέτοια υποχρέωση ή από την οποία η υποχρέωση αυτή σαφώς προκύπτει ή εάν η ανάκληση είναι αναγκαία για τη συμμόρφωση προς ακυρωτική δικαστική απόφαση (ΣΤΕ 2176/2004 Ολομ.). Τα ανωτέρω έχουν την έννοια ότι η παράλειψη της Διοίκησης

να ανακαλέσει παράνομη πράξη δεν συνιστά παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας και η ρητή άρνησή της, χωρίς επανεξέταση της ουσίας της υπόθεσης, δεν συνιστά εκτελεστή διοικητική πράξη (ΣΤΕ 2641/2010, 1547/2009, 235/2004, 5931/1996). Εξάλλου, οι παράνομες διοικητικές πράξεις, που είναι ευμενείς για τον διοικούμενο, ανακαλούνται εντός ευλόγου χρόνου από της τελειώσεως αυτών, υπό τον όρο της αιτιολόγησης της ενέργειας αυτής με αναφορά σε συγκεκριμένα περιστατικά ή στοιχεία, η ύπαρξη ή η έλλειψη των οποίων στη συγκεκριμένη περίπτωση, σε συνάρτηση με το ισχύον κατά την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης νομοθετικό καθεστώς, θεμελιώνει την διαπιστούμενη παρανομία και κατ' ακολουθίαν τη συνδρομή νόμιμου λόγου ανάκλησης (ΣΤΕ 2485/2013, 3906/2008, 3492/2000, 2403/1997, Ολομ.). Σύμφωνα με το άρθρο μόνο του α.ν. 261/1968 (Α', 12), εύλογος χρόνος εντός του οποίου δύναται να ανακληθεί παράνομη διοικητική πράξη είναι οπωσδήποτε η πενταετία από της τελειώσεως αυτής, χωρίς να αποκλείεται, με βάση τις συνθήκες της συγκεκριμένης περίπτωσης, να θεωρηθεί ως εύλογος χρόνος διάστημα μεγαλύτερο της πενταετίας (ΣΤΕ 612/2012, 227/2006). Εξάλλου, επιτρέπεται η ανάκληση των ευμενών για τον διοικούμενο διοικητικών πράξεων και μετά την παρέλευση εύλογου χρόνου, για λόγους δημοσίου συμφέροντος (ΣΤΕ 2403/1997 Ολομ.), ή όταν η έκδοση της ανακαλούμενης πράξης προκλήθηκε από δόλια ενέργεια του διοικούμενου (ΣΤΕ 303/2002 κ.ά.). Κατά γενική επίσης αρχή, η ανάκληση διοικητικής πράξης επιτρέπεται μόνο για λόγους νομιμότητας, τέτοιο δε λόγο συνιστά και η πλάνη περί τα πράγματα, εφόσον η διαπίστωση ορισμένης κατάστασης ή η συνδρομή ορισμένων πραγματικών περιστατικών αποτέλεσε κατά νόμο προϋπόθεση έκδοσης της ανακαλούμενης πράξης ή νόμιμο στοιχείο κρίσης για την διαμόρφωση του περιεχομένου της (ΣΤΕ 3150/2014, 3492/2000, 1426/2001). Η αρχή αυτή ισχύει και για τις πράξεις του ΑΣΕΠ (ΣΤΕ 4797/2012, 2035/2010, 1305, 2316/2009, 3582/2008 κ.ά.). Εξάλλου, κατά γενική, επίσης, αρχή του διοικητικού δικαίου, η αρμοδιότητα για ανάκληση διοικητικής πράξης ανήκει στο διοικητικό όργανο, το οποίο, κατά το χρόνο της ανάκλησης, είναι αρμόδιο για την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης (ΣΤΕ 4797/2012, 123/2008, 1428/2000, 3869/1989), ενώ, ήδη, ο Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 2690/1999 (Α' 45), ορίζει στην παρ. 1 του άρθρου 21 ότι: «Αρμόδιο για την ανάκληση ατομικής διοικητικής πράξης όργανο είναι εκείνο που την εξέδωσε ή που είναι αρμόδιο για την έκδοσή της» (ΣΤΕ

4797/2012, 123/2008). Ειδικώς ως προς το ΑΣΕΠ έχει κριθεί ότι εάν διαπιστώσει ότι προηγούμενη πράξη του ήταν μη νόμιμη, έχει την εξουσία, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 21 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, σε συνδυασμό με τις προαναφερθείσες γενικές αρχές περί ανακλήσεως των παράνομων διοικητικών πράξεων, να επανέλθει το ίδιο και να ανακαλέσει την πράξη αυτή (ad hoc ΣΤΕ 4797/2012, 4646/2013).

14. Εξάλλου, από τις παρατιθέμενες διατάξεις του άρθρου 11 του π.δ. 164/2004 συνάγεται ότι για τη σύσταση εφεξής σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου βάσει των διατάξεων αυτών υποβάλλεται σχετική αίτηση, από τον ενδιαφερόμενο, στον οικείο φορέα απασχόλησης εντός καθοριζόμενης αποκλειστικής προθεσμίας. Επί της αιτήσεως του ενδιαφερόμενου, στην οποία πρέπει να αναφέρονται όλα τα στοιχεία από τα οποία προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων για τη σύσταση εφεξής σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου, εκφέρει αρχικώς αιτιολογημένη κρίση, θετική ή αρνητική, το κατά περίπτωση αρμόδιο όργανο του οικείου φορέα απασχόλησης. Σε τελευταίο στάδιο η αίτηση του ενδιαφερομένου, μαζί με τη θετική ή αρνητική κρίση του οργάνου του φορέα απασχόλησης και όλον τον σχετικό φάκελο, διαβιβάζεται στο ΑΣΕΠ, στο οποίο ανήκει η αποφασιστική αρμοδιότητα για την αποδοχή ή την απόρριψη της αίτησης, και το οποίο οφείλει να εκδώσει τη σχετική πράξη με νόμιμη και επαρκή αιτιολογία που να ανταποκρίνεται στα στοιχεία του φακέλου. Η απόρριψη της αίτησης αιτιολογείται νομίμως σε περίπτωση κατά την οποία το ΑΣΕΠ διαπιστώνει, βάσει των αναφερόμενων στην αίτηση του ενδιαφερόμενου και των στοιχείων του φακέλου, ότι δεν συντρέχει έστω και μία από τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 11 του π.δ. 164/2004, δεδομένου ότι για τη σύσταση εφεξής σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου μεταξύ του ενδιαφερόμενου και του φορέα απασχόλησης απαιτείται να συντρέχουν όλες οι προβλεπόμενες στο εν λόγω άρθρο προϋποθέσεις (ΣΤΕ 227/2016, 1209, 3360, 3423/2015, 2369/2014, 441/2007 7μ. κ.ά.).

Όπως γίνεται δεκτό, με το άρθρο 11 του π.δ. 164/2004, που θεσπίστηκε προς επίλυση του σοβαρότατου από κοινωνική και πολιτική άποψη ζητήματος των «συμβασιούχων» του δημόσιου τομέα, ορίστηκε ως αρμόδιο για την εφαρμογή του το ΑΣΕΠ, προκειμένου αυτό, ως ανεξάρτητη από την πολιτική εξουσία αρχή, να διαγνώσει την ύπαρξη των ανωτέρω κρίσιμων προϋποθέσεων, χωρίς τον κίνδυνο επηρεασμού της κρίσης του από πολιτικές σκοπιμότητες.

Ειδικότερα, το ΑΣΕΠ αποφαινεται, κατόπιν ουσιαστικής μάλιστα κρίσης (βλ. ΣΤΕ 410/2015. σκ. 5), για τη συνδρομή των προβλεπόμενων στην παρ. 1 του άρθρου 11 του π.δ. 164/2004 προϋποθέσεων, προεχόντως, δε, για το χαρακτήρα των διαδοχικών συμβάσεων του ενδιαφερόμενου ως σχέσεων εξαρτημένης εργασίας και για την κάλυψη ή μη από αυτόν πάγιων και διαρκών αναγκών του οικείου φορέα. Ακολούθως, σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 3320/2005, σε περίπτωση καταφατικής κρίσης του ΑΣΕΠ, το οικείο προσωπικό κατατάσσεται σε υφιστάμενες κενές οργανικές θέσεις ειδικότητας αντίστοιχης ή παρεμφερούς προς την ειδικότητα της σύμβασής του (παρ. 1), ενώ εάν δεν υφίστανται τέτοιες θέσεις, τότε αυτές συνιστώνται, με κοινή υπουργική απόφαση, «προκειμένου να καλυφθούν οι διαπιστωθείσες πάγιες και διαρκείς ανάγκες, κατ' εφαρμογή του π.δ. 164/2004» (παρ. 2).

Εξάλλου, οι παράγραφοι 1, 2 και 3 του άρθρου 1 του ν. 3320/2005, με τις οποίες ρυθμίζεται η διαδικασία κατάταξης σε θέσεις με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου εφαρμόζεται και στο προσωπικό των Ο.Τ.Α. α' και β' βαθμού, αλλά και των νομικών τους προσώπων, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι δημοτικές επιχειρήσεις. Στην περίπτωση των επιχειρήσεων των Ο.Τ.Α. οι θέσεις δεν συνιστώνται με την ως άνω προβλεπόμενη κ.υ.α., αλλά σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται από τις διατάξεις περί σύστασης θέσεων που διέπουν το συγκεκριμένο κάθε φορά Ν.Π.Ι.Δ. και η κατάταξη του προσωπικού γίνεται από το αρμόδιο για την πρόσληψη στις επιχειρήσεις αυτές όργανο (βλ. εγκύκλιο Υπ. Εσωτερικών με ΑΠ οικ. 34600/6-7-2005).

15. Περαιτέρω, με το άρθρο 42 του ν. 4250/2014 ορίστηκε ότι οι συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας ή έργου υπαλλήλων σε φορείς του Δημοσίου ή του ευρύτερου δημόσιου τομέα, οι οποίες μετατράπηκαν σε αορίστου χρόνου, λύονται αυτοδικαίως και οι θέσεις τους καταργούνται, ανεξαρτήτως του χρόνου που παρήλθε από τη μετατροπή, σε περίπτωση που διαπιστωθεί, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη διάταξη αυτή και την, κατ' εξουσιοδότηση αυτής εκδοθείσα υπουργική απόφαση, ότι κατά το χρόνο μετατροπής, δεν συνέτρεχαν οι προβλεπόμενες κατά περίπτωση νόμιμες προϋποθέσεις με υπαιτιότητα του υπαλλήλου. Αρμόδιο όργανο για να αποφανθεί για τη συνδρομή των, κατά περίπτωση, νομίμων προϋποθέσεων, είναι το ΑΣΕΠ, η πράξη του οποίου εκδίδεται μετά από τεκμηριωμένη πορισματική έκθεση ελέγχου από κλιμάκιο που

συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ήδη Υπουργό Διοικητικής Ανασυγκρότησης) με τη σχετική εντολή για τη διενέργεια ελέγχου σε συγκεκριμένο φορέα. Μετά την παραλαβή της πορισματικής έκθεσης του κλιμακίου ελέγχου από το ΑΣΕΠ αυτή διαβιβάζεται σε αρμόδιο Τμήμα του, το οποίο καλεί τον υπάλληλο σε ακρόαση. Η πράξη του ΑΣΕΠ, με την οποία διακριβώνεται αιτιολογημένα η μη συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων για τη μετατροπή της σχέσης εργασίας σε αορίστου χρόνου κοινοποιείται στον οικείο φορέα και στον θιγόμενο υπάλληλο και γεννά υποχρέωση του αρμόδιου για το διορισμό οργάνου του φορέα να εκδώσει αμελλητί πράξη, με την οποία διαπιστώνεται η αυτοδίκαιη λύση της υπαλληλικής σχέσης και η κατάργηση της θέσης.

Η διάταξη αυτή καταργήθηκε από 11-5-2015 με την παράγραφο 6 του άρθρου 26 του ν. 4325/2015 (ΦΕΚ Α' 47).

16. Στην περίπτωση του εξεταζόμενου ερωτήματος το ΑΣΕΠ με την 590/2014 ανακλητική του απόφαση αποφάνθηκε αιτιολογημένα, με αναφορά σε συγκεκριμένα περιστατικά και στοιχεία, αναλυτικά για κάθε εργαζόμενο, ότι δεν συνέτρεχαν οι νόμιμες προϋποθέσεις του π.δ. 164/2004 για τη μετατροπή της σύμβασής του σε αορίστου χρόνου, και άρα οι υπ' αριθμ. 536/2-6-2005, 966/18-4-2006, 967/18-4-2006 και 126/7-9-2010 αποφάσεις των Τμημάτων του, με τις οποίες είχε κρίνει αντίθετα, είναι παράνομες, επιπλέον δε εκδόθηκαν κατά πλάνη περί τα πράγματα, ως προς τη συνδρομή των προϋποθέσεων του ως άνω π.δ/τος προκληθείσα από υπαιτίες ενέργειες προσώπων του οικείου φορέα και των ενδιαφερόμενων και, κατ' ακολουθία, συντρέχει νόμιμος λόγος για την ανάκλησή τους. Στην απόφαση αυτή του ΑΣΕΠ υπάρχει ειδικώς αιτιολογημένη κρίση για την υπαιτιότητα των υπαλλήλων, η οποία συνέβαλε στην έκδοση των ανακαλούμενων αποφάσεών του. Κατόπιν τούτων, εφόσον το ΑΣΕΠ διαπίστωσε ότι προηγούμενες πράξεις των Τμημάτων του, με τις οποίες είχε αποφανθεί ότι συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις για τη μετατροπή των συμβάσεων εργασίας των (33) εργαζόμενων του ερωτήματος στον πρώην Δήμο Δραπετσώνας σε αορίστου χρόνου ήταν μη νόμιμες, είχε την εξουσία, ως το όργανο που εξέδωσε τις πράξεις αυτές, σε συνδυασμό με τις προαναφερθείσες γενικές αρχές περί ανακλήσεως των παράνομων διοικητικών πράξεων, να επανέλθει το ίδιο και να τις ανακαλέσει.

17. Εξάλλου, η 590/2014 ανακλητική απόφαση του ΑΣΕΠ, εκδοθείσα κατόπιν του από 6-12-2011 πορίσματος Επιθεωρητή Συμβούλου του ΑΣΕΠ, με εντολή του Προέδρου του, εκδόθηκε μεν υπό την ισχύ της διάταξης του άρθρου 42 του ν. 4250/2014 περί της διαδικασίας επανελέγχου μετατροπής των συμβάσεων υπαλλήλων φορέων του Δημοσίου σε αορίστου χρόνου, πλην όμως δεν εκδόθηκε κατ' εφαρμογή των προϋποθέσεων και της διαδικασίας επανελέγχου που θεσπίστηκε με το νόμο αυτό και τη σχετικώς εκδοθείσα υπουργική απόφαση, δηλ. κατόπιν εντολής του Υπ. Διοικητικής Μεταρρύθμισης για έλεγχο σε συγκεκριμένο φορέα, συγκρότηση κλιμακίου ελέγχου με την ίδια απόφαση, κλήση του υπαλλήλου για διευκρινίσεις, ως προς την υπαιτιότητά του, κατά τον έλεγχο και κλήση του σε προηγούμενη ακρόαση πριν από την έκδοση της απόφασης του ΑΣΕΠ. Συνεπώς οι διατάξεις του νόμου αυτού δεν διέπουν την επίμαχη σχέση. Κατόπιν τούτου, η κοινοποίηση της ως άνω απόφασης του ΑΣΕΠ στον Δήμο Κερατσινίου-Δραπετσώνας (2-12-2014) δεν δημιούργησε υποχρέωση του τελευταίου να εκδώσει αμελλητί διαπιστωτική πράξη απόλυσης των υπαλλήλων και κατάργηση της θέσης τους, κατά τη ρητή πρόβλεψη της παραγράφου 5 του άρθρου 42 του ν. 4250/2014.

18. Περαιτέρω, σύμφωνα με την ερμηνεία που προηγήθηκε (ανωτ. παρ. 14), με τις διατάξεις των άρθρων 11 του π.δ. 164/2004 και 1 παρ. 2 του ν. 3320/2005 θεσπίζεται εξαιρετική αρμοδιότητα του ΑΣΕΠ να δεσμεύει, με τις αποφάσεις που εκδίδει κατ' εφαρμογή της πρώτης από αυτές, τους αρμόδιους Υπουργούς προς έκδοση κανονιστικών πράξεων σύστασης συγκεκριμένων οργανικών θέσεων στα νομικά πρόσωπα του δημόσιου τομέα (ΣΤΕ 601/2017, 726/2016 7μ.). Οι θέσεις, οι οποίες συνιστώνται, κατ' εφαρμογή των διατάξεων αυτών, είναι αντίστοιχες κατά ειδικότητα και εκπαιδευτική βαθμίδα και ανάλογες των τυπικών προσόντων που λήφθηκαν υπόψη κατά τη σύναψη της σύμβασης ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου ή έργου, αλλά και των καθηκόντων που ασκούσαν οι υπάλληλοι που θα καταλάβουν τις θέσεις που θα συσταθούν.

Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, μετά από την ανάκληση των αποφάσεων του ΑΣΕΠ, με τις οποίες είχε αποφανθεί ότι οι αναφερόμενοι σε αυτές υπάλληλοι πληρούσαν τις προϋποθέσεις για τη μετατροπή των συμβάσεών τους σε αορίστου χρόνου, δεσμεύονται τα όργανα που συνέστησαν τις θέσεις αυτές (Υπουργοί κλπ.) και τα όργανα που κατέταξαν τους ανωτέρω υπαλλήλους στις αντίστοιχες θέσεις να προβούν σε κατάργηση των θέσεων αυτών, εάν αυτές

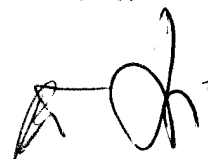
συστάθηκαν για να τοποθετηθούν οι υπάλληλοι και σε ανάκληση των αποφάσεων κατάταξης, εάν οι υπάλληλοι τοποθετήθηκαν σε υφιστάμενες θέσεις. Τούτο, διότι η σύσταση των θέσεων αυτών και η κάλυψή τους ήταν αναγκαίο επακόλουθο της κυριαρχικής κρίσης του ΑΣΕΠ για τον χαρακτήρα των συμβάσεων των συγκεκριμένων υπαλλήλων ως αορίστου χρόνου και συνδέονταν με την ειδικότητα, τα προσόντα και τα καθήκοντα που ασκούσαν οι συγκεκριμένοι υπάλληλοι που κατέλαβαν τις θέσεις αυτές.

Συνακόλουθα, οι ανωτέρω εφαρμοστέες εν προκειμένω διατάξεις, που θεσπίζουν σύσταση των θέσεων και κατάταξη των υπαλλήλων σε αυτές μετά από τη δεσμευτική κρίση του ΑΣΕΠ, έχουν περαιτέρω την έννοια ότι, στην περίπτωση, κατά την οποία, η απόφαση του ΑΣΕΠ, που αποτέλεσε προϋπόθεση για την έκδοσή τους, ανακληθεί ως παράνομη, δημιουργείται στη Διοίκηση η υποχρέωση να προβεί στην κατάργηση των θέσεων αυτών και στην ανάκληση των αποφάσεων κατάταξης των υπαλλήλων, διότι, στην περίπτωση αυτή, αίρεται αναδρομικά και θεωρείται ότι δεν υπήρξε ποτέ το νόμιμο έρεισμα για την έκδοσή τους (πρβλ. ΣτΕ 1567/2010, ΣτΕ 455/2014 σκ. 3).

Για το λόγο αυτό, ο ν. 4250/2014, στο άρθρο 42 αυτού, συνέδεσε τη λύση της υπαλληλικής σχέσης λόγω μη συνδρομής των προϋποθέσεων του π.δ. 164/2004 κατόπιν επανελέγχου, με την κατάργηση της θέσης που κατέχει ο υπάλληλος.

Απάντηση:

19. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Ε'), γνωμοδοτεί ομόφωνα επί του τεθέντος ερωτήματος ότι, μετά από την έκδοση της 590/2014 απόφασης με την οποία το ΑΣΕΠ ανακάλεσε τις 536/2-6-2005, 966/18-4-2006, 967/18-4-2006 και 126/7-9-2010 προηγούμενες αποφάσεις του, η Διοίκηση δεσμεύεται να προβεί σε όλες τις απαιτούμενες ενέργειες για την κατάργηση από τα αρμόδια όργανα των θέσεων ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου που κάλυψαν οι εργαζόμενοι για τους οποίους είχε κριθεί με τις ανακληθείσες αποφάσεις του ΑΣΕΠ ότι πληρούσαν τις προϋποθέσεις του άρθρου 11 του π.δ. 164/2004 και για την ανάκληση των πράξεων κατάταξης των ως άνω εργαζομένων, εφόσον οι θέσεις αυτές προϋπήρχαν. Η υποχρέωση αυτή απορρέει από τις διατάξεις του άρθρου 11 του π.δ/τος 164/2004, όπως συμπληρώθηκαν με αυτές του άρθρου 1 του ν.

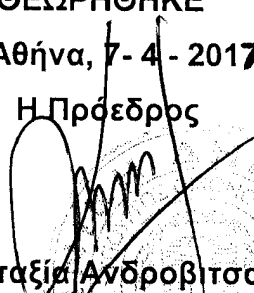


3320/2005 (Α' 48), σύμφωνα με τις οποίες η ανάκληση των ανωτέρω αποφάσεων του ΑΣΕΠ αποστέρησε τις αποφάσεις σύστασης των θέσεων και κατάταξης των υπαλλήλων σε αυτές από το νόμιμο έρεισμά τους, με αποτέλεσμα οι τελευταίες να πρέπει αρμοδίως να ανακληθούν υποχρεωτικά.


ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 7-4-2017

Η Πρόεδρος


Μεταξία Ανδροβιτσανέα
Αντιπρόεδρος ΝΣΚ

Η Εισηγήτρια


Βασιλική Παπαλόη
Πάρεδρος ΝΣΚ