



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 12/2018
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΣΤ' ΤΜΗΜΑΤΟΣ
Συνεδρίαση της 24^{ης} Ιανουαρίου 2018

Σύνθεση :

Πρόεδρος: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Γ. Χαλκιάς, Αντιπρόεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους

Μέλη: Ιωάννης Διονυσόπουλος, Αντιπρόεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, Παρασκευάς Βαρελάς, Γεώργιος Κανελλόπουλος, Βασιλική Τύρου, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Γαρυφαλία Σκιάνη, Γεώργιος Ανδρέου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Βασίλειος Κορκίζογλου, Χαράλαμπος Μπρισκόλας, Νικόλαος Καραγιώργης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους

Εισηγητής: Αντώνης Παπαγεωργίου, Πάρεδρος ΝΣΚ

Αριθμός ερωτήματος: Το έγγραφο Γ51/6/2017 όπως συμπληρώθηκε με το έγγραφο με αριθμό πρωτ. Γ51/7/2017 και το από 31-7-2017 ηλεκτρονικό μήνυμα - Ε.Φ.Κ.Α. / Κεντρικής Υπηρεσίας / Γενικής Διευθύνσεως Οικονομικών Υπηρεσιών και Διοικητικής Υποστηρίξεως / Διευθύνσεως Ανθρωπίνου Δυναμικού / Τμήματος Προσωπικού τέως ΙΚΑ-ΕΤΑΜ.

Περίληψη ερωτήματος: Αν το ανώτατο όριο αποζημίωσης, που ορίστηκε από το άρθρο 2 παρ. 2 του αν.ν. 173/1967 και τώρα ανέρχεται στο ποσό των δεκαπέντε χιλιάδων ευρώ (15.000,00), καταλαμβάνει την περίπτωση του δικηγόρου Χ.Π., του οποίου η σύμβαση (έμμισθης εντολής) με το ΙΚΑ-ΕΤΑΜ λύθηκε αυτοδικαίως.

ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Από τα έγγραφα της ερωτώσας Υπηρεσίας και τα συνοδεύοντα αυτά στοιχεία του φακέλου προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό:

1. Με βάση την Μ11/98/30-9-1982 απόφαση του Διοικητή του ΙΚΑ, ο Χ.Π. ανέλαβε υπηρεσία ως δικηγόρος με έμμισθη εντολή και με αυτή την ιδιότητα υπηρέτησε συνεχώς στη Νομική Διεύθυνση της Διοίκησης του ΙΚΑ/ΙΚΑ-ΕΤΑΜ επί 33 έτη, 6 μήνες και 13 ημέρες μέχρι 13/4/2016, οπότε, προκειμένου να συνταξιοδοτηθεί, απηύθυνε και κατέθεσε στο ΙΚΑ-ΕΤΑΜ την 5962/13/4/2016 δήλωση παραίτησής του που έγινε δεκτή με την δημοσιευθείσα περιληπτικά στα ΦΕΚ α) 448/Γ/23-5-2016 και β) 558/Γ/17-6-2016] Φ00/15125 από 25-4-2016 απόφαση του Διοικητή του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ.

2. Με την 781/1-9-2016 συνταξιοδοτική πράξη της Διεύθυνσης Συντάξεων Προσωπικού ΝΠΔΔ του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ αναγνωρίσθηκε – μεταξύ άλλων - ότι ο Χ.Π. απομακρύνθηκε της Υπηρεσίας λόγω παραίτησης και κανονίστηκε το ύψος της μηνιαίας σύνταξής του. Με την αίτησή του 19476/21-12-2016, ο Χ.Π. ζήτησε από το ΙΚΑ-ΕΤΑΜ την προβλεπόμενη από τις διατάξεις των άρθρων 45 του 46 του ν. 4194/2013 αποζημίωση δικηγόρων. Ακολούθως όμως με τη δημοσιευθείσα περιληπτικά στο ΦΕΚ 746/Γ/28-7-2017 - Φ00/15125 από 22-6-2017 απόφαση του Διοικητή του Ε.Φ.Κ.Α. τροποποιήθηκε η Φ00/15125/25-4-2016 απόφαση του Διοικητή του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ ως προς το διατακτικό της και λύθηκε αυτοδικαίως, από 12-4-2016, η μεταξύ του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ και του δικηγόρου Χ.Π. σύμβαση έμμισθης εντολής «επειδή θεμελίωσε δικαίωμα για πλήρη σύνταξη κατά τη νομοθεσία που διέπει το ΙΚΑ-ΕΤΑΜ.».

3. Η Υπηρεσία προβληματίστηκε για το αν, ως προς το ύψος της αποζημίωσης, εφαρμόζεται το άρθρο 2 του αν.ν. 173/1967 και υπέβαλε το ερώτημα, στο οποίο δόθηκε αρνητική απάντηση με την 191/2017 ατομική γνωμοδότηση του ΝΣΚ (εισηγητής Α. Παπαγεωργίου). Ακολούθως ο Διοικητής του Ε.Φ.Κ.Α. παρέπεμψε το θέμα στο αρμόδιο Τμήμα του ΝΣΚ λόγω της σπουδαιότητας του θέματος.

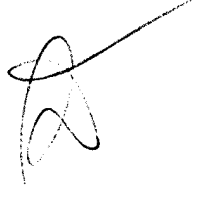
ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

Οι κρίσιμες διατάξεις είναι οι ακόλουθες:


4. Τα άρθρα 1,3 και 11 του ν. 2112/1920 (Α' 67) "περί υποχρεωτικής καταγγελίας συμβάσεως εργασίας ιδιωτικών υπαλλήλων" προβλέπουν τα εξής:

«Άρθρον 1

Η καταγγελία σύμβασης εργασίας ιδιωτικού υπαλλήλου με σχέση εργασίας αορίστου χρόνου, διάρκειας πέραν των δώδεκα (12) μηνών, δεν δύναται να



ΓΧ



πραγματοποιηθεί χωρίς προηγούμενη έγγραφη προειδοποίηση του εργοδότη, και η οποία θα ισχύει από την επομένη της γνωστοποίησης της προς τον εργαζόμενο με τους εξής όρους: Εργοδότης που προειδοποιεί εγγράφως τον εργαζόμενο ιδιωτικό υπάλληλο κατά τα ανωτέρω, καταβάλλει στον απολυόμενο το ήμισυ της αποζημίωσης απόλυσης για καταγγελία χωρίς προειδοποίηση [το τελευταίον εδάφιο του άρθρου 1, όπως αυτό είχε αντικατασταθεί με την υποπαράγραφο ΙΑ.12, περ. 1 του ν.4093/2012 (Α' 222), αντικαταστάθηκε ως άνω με την παράγραφο 9 του άρθρου 34 του ν. 4111/2013 (Α'18/διόρθωση σφαλμάτων Α' 33/7.2.2013)].

Άρθρον 3

1.Εργοδότης που παραμελεί την υποχρέωση προειδοποίησης για καταγγελία σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου ιδιωτικού υπαλλήλου οφείλει να καταβάλει στον απολυόμενο υπάλληλο αποζημίωση απόλυσης ως κατωτέρω, εκτός αν οφείλεται μεγαλύτερη αποζημίωση βάσει σύμβασης ή εθίμου ως εξής:.....

Άρθρον 11 (όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με το άρθρο 7 του ν. 4558/1930). Ιδιωτικός υπάλληλος και κατά την έννοιαν του παρόντος νόμου θεωρείται ο συγκεντρών τα εν άρθρω 10 του νόμου 1234 ωρισμένα γνωρίσματα. Ο χαρακτηρισμός του υπαλλήλου ως ημερομισθίου είναι άνευ αποτελέσματος, αν εγένετο προς περιγραφήν του νόμου ή δεν ανταποκρίνεται προς την αλήθειαν».

5. Το άρθρο 10 ν. 3514/1928 (Α' 77) - άρθρο 10 ν. 1234/1918 (Α' 74) - όπως αρχικώς συμπληρώθηκε από το άρθρο 7 του ν. 4558/1930 (Α' 124) και μετέπειτα αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ν.δ. 2655/1953 (Α' 299)} ορίζει ότι : Ιδιωτικός υπάλληλος κατά την έννοιαν του παρόντος νόμου θεωρείται παν πρόσωπον κατά κύριον επάγγελμα ασχολούμενον επ' αντιμισθία ανεξαρτήτως τρόπου πληρωμής, εις υπηρεσίαν ιδιωτικού καταστήματος, γραφείου ή εν γένει επιχειρήσεως ή οιασδήποτε εργασίας και παρέχον εργασίαν αποκλειστικώς ή κατά κύριον χαρακτήρα μη σωματικήν. Δεν θεωρούνται ιδιωτικοί υπάλληλοι, οι υπηρέται πάσης κατηγορίας καθώς και παν εν γένει πρόσωπον το οποίον χρησιμοποιείται εν τη παραγωγή αμέσως ως Βιομηχανικός, Βιοτεχνικός, Μεταλλευτικός ή Γεωργικός εργάτης ή ως βοηθός ή μαθητευόμενος των εν λόγω κατηγοριών ή παρέχει υπηρετικάς εν γένει υπηρεσίας.

6. Το άρθρο 725 του Αστικού Κώδικα (π.δ. 456/1984, Α' 164) προβλέπει ότι «Ο εντολοδόχος δικαιούται να καταγγείλει την εντολή οποτεδήποτε, αν δεν παραιτήθηκε από αυτό το δικαίωμα.»

7. Στο άρθρο 11 του αν.ν. 1846/1951 (Α' 179): ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ' Διοικητική και Οικονομική Οργάνωσις και τίτλο «Φορέυς της ασφαλίσεως», ορίζονται τα ακόλουθα: «Η υπό του παρόντος νόμου θεσπιζομένη ασφαλίσις συνεχίζεται ασκουμένη δια πάντα τα πρόσωπα του άρθρου 2 παρά του δια του Νόμου 6298/1934 συσταθέντος Ιδρύματος Κοινωνικών Ασφαλίσεων δηλουμένου εν τω παρόντι δια των αρχικών του (ΙΚΑ), όπερ αποτελεί αυτόνομον Νομικόν Πρόσωπον Δημοσίου Δικαίου, εδρεύον εν Αθήναις και τελούν υπό την ανωτέραν εποπτείαν του Κράτους, ασκουμένην υπό του Υφυπουργού Εργασίας.»

8. Στα άρθρα 1,38, 63 παρ.4 και 94 του ν.δ. 3026/1954 (Α' 235) «περί του Κώδικος Δικηγόρων», όπως ίσχυε κατά το χρόνο έκδοσης της Μ11/98/30-9-1982 απόφασης του Διοικητή του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ προβλέπονται τα εξής:

«Άρθρον 1

Ο Δικηγόρος είναι άμισθος δημόσιος υπάλληλος

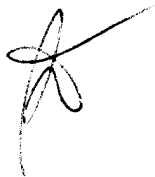
Άρθρον 38

Ο Δικηγόρος είναι άμισθος δημόσιος λειτουργός

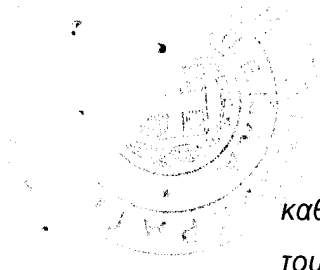
Άρθρον 63

1...2...3.. 4. Κατ' εξαίρεσιν επιτρέπεται εις τον Δικηγόρον α) η επί παγία ετησία ή μηνιαία αμοιβή παροχή καθαρώς νομικών εργασιών είτε ως Δικαστικού ή Νομικού Συμβούλου ή ως Δικηγόρου

Άρθρον 94 1. Δικηγόρος παρέχων τας υπηρεσίας αυτού κατά τους όρους του άρθρου 63 παρ. 4 λυομένης της μεταξύ αυτού και του εντολέως συμβάσεως, α) δια καταγγελίας εκ μέρους του εντολέως, ... δικαιούται να λάβη παρά του εντολέως του αποζημίωσιν ίσην προς ... στ) δια τους έχοντας υπηρεσίαν άνω των οκτώ ετών προστίθεται δι' έκαστον επί πλέον έτος υπηρεσία αμοιβή ενός και ημίσεος μηνός, της αποζημιώσεως μη δυναμένης να υπερβή τας τριάκοντα παγίας αμοιβάς κατ' ανώτατον όριον. Δια τον υπολογισμόν της παγίας μηνιαίας περιοδικής αμοιβής όσον αφορά την αποζημίωσιν ταύτην λαμβάνεται υπ' όψιν μόνον παν ό,τι καταβάλλεται υποχρεωτικώς κατά νόμον ετησίως ή μηνιαίως σταθερώς υπό οιανδήποτε μορφήν, ουχί δε τυχόν αυξομειούμεναι κατά μήνα δαπάναι ή και αμοιβαί



ΓΧ



καθ' υπόθεσιν. Εν περιπτώσει λύσεως της συμβάσεως δια καταγγελίας του εντολέως, ο δικηγόρος δικαιούται να λαμβάνη την συμπεφωνημένην εντός των ορίων του άρθρ. 92 του παρόντος αμοιβήν του μέχρι πλήρους καταβολής της κατά τα άνω αποζημιώσεως.»

9. Στο άρθρο 2 του αν.ν. 173/1967 (Α' 189). [όπως ισχύει μετά τη διαδοχική αύξηση του αρχικώς ορισθέντος χρηματικού ορίου με τις διατάξεις των άρθρων 1 του ν.δ. 207/1974 (Α' 362), 24 του ν. 1082/1980 (Α' 250), 24 του ν. 1545/1985 (Α' 91), 33 του ν. 1876/1990 (Α' 27) και 21, παρ. 13 του ν. 3144/2003 (Α' 111)] ορίζεται ότι : «Εις ας περιπτώσεις εργοδότης τυγχάνει το Δημόσιον ή Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου ... η υπό του Νόμου 2112 ως ούτος ετροποποιήθη και συνεπληρώθη μεταγενεστέρως οφειλομένη αποζημίωσις δεν δύναται να υπερβαίνη εις πάσαν περίπτωσιν το ποσόν των 15.000 ευρώ, καταργουμένης πάσης αντιθέτου ειδικής διατάξεως νόμου ή συμβάσεως οιασδήποτε μορφής ή τυχόν υπάρχοντος εθίμου».

10. Στο άρθρο 5 παρ 1 του ν. 3029/2002 (Α' 160) προβλέπεται ότι: «1. Το Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων που ιδρύθηκε με το Ν. 6298/1934 (ΦΕΚ 346 Α'), όπως ισχύει, μετονομάζεται σε Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων - Ενιαίο Ταμείο Ασφάλισης Μισθωτών (ΙΚΑ-ΕΤΑΜ)»

11. Στο άρθρο πρώτο, παράγραφος ΙΑ, υποπαράγραφος ΙΑ.12 «ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΑΠΟΛΥΣΗΣ ΙΔΙΩΤΙΚΩΝ ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ ΜΕ ΣΧΕΣΗ ΕΞΑΡΤΗΜΕΝΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΟΡΙΣΤΟΥ ΧΡΟΝΟΥ» παρ. 3 [όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή της με την παράγραφο 10 του άρθρου 34 του ν. 4111/2013 (Α' 18) με έναρξη ισχύος από 19/11/2012, όπως ορίζεται στην παρ. 3 του άρθρου 49 του αυτού νόμου]. του ν. 4093/2012 (Α' 222/12.11.2012) «Έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016 - Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής του ν. 4046/2012 και του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016» ορίζονται τα ακόλουθα: «Για ιδιωτικούς υπαλλήλους με σχέση εργασίας αορίστου χρόνου, που ήδη απασχολούνται και έχουν συμπληρώσει στον ίδιο εργοδότη προϋπηρεσία άνω των δεκαεπτά (17) ετών, καταβάλλεται αποζημίωση απόλυσης επιπλέον της προβλεπόμενης στην προηγούμενη περίπτωση αποζημίωσης: ... Για 28 έτη προϋπηρεσίας και άνω 12 μηνών αποζημίωση. ... 4. Από την έναρξη ισχύος του παρόντος, οποιαδήποτε διάταξη ευνοϊκότερη των περιπτώσεων 2 και 3 της παρούσας

υποπαραγράφου, προσαρμόζεται στα προβλεπόμενα από αυτές όρια. Άρθρο τρίτο («έναρξη ισχύος»). Η ισχύς του νόμου αυτού αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επί μέρους διατάξεις του».

12. Στο άρθρο 39 του ν.. 4111/2013 (Α' 18) ορίζεται ότι «1. α. Από 19.11.2012, οι περιπτώσεις που υπάγονται στο πρώτο εδάφιο της παραγράφου 1 του άρθρου 94 του ν.δ. 3026/1954 (Α' 235), όπως ισχύει, διέπονται, ως προς τον υπολογισμό της αποζημίωσης, από τα οριζόμενα στους πίνακες των περιπτώσεων 2 και 3 της υποπαραγράφου ΙΑ.12 του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012. Ειδικότερα, για τον υπολογισμό αποζημίωσης του προηγούμενου εδαφίου που εμπίπτει στον Πίνακα Υπολογισμού Αποζημίωσης της περίπτωσης 3 της υποπαραγράφου ΙΑ.12 του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012, ισχύουν οι ειδικότερες προϋποθέσεις υπό ι) και ii) της περίπτωσης 3 της υποπαραγράφου ΙΑ.12 του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012. β. Κάθε διάταξη νόμου ή κανονιστικής πράξης αντίθετη με τα οριζόμενα στην παρούσα παράγραφο καταργείται. 2. α. ... β. Κάθε διάταξη νόμου ή κανονιστικής πράξης αντίθετη με τα οριζόμενα στην παρούσα παράγραφο καταργείται»

13. Τέλος στα άρθρα 1, 3 ,42 ,45 και 46 του ν. 4194/2013 «Κώδικας Δικηγόρων» (Α' 208)] ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 1

1. Ο δικηγόρος είναι δημόσιος λειτουργός. 2. Περιεχόμενο του λειτουργήματος είναι η εκπροσώπηση και η υπεράσπιση του εντολέα του σε κάθε δικαστήριο, αρχή, υπηρεσία ή εξωδικαστικό θεσμό, η παροχή νομικών συμβουλών και γνωμοδοτήσεων και η συμμετοχή του σε θεσμοθετημένα ελληνικά και διεθνή όργανα.

Άρθρο 3

1. Ο δικηγόρος ασκεί ελεύθερο επάγγελμα ... 2. Για τις υπηρεσίες του αμείβεται από τον εντολέα του είτε ανά υπόθεση, είτε με παγία αμοιβή ή με μισθό.

Άρθρο 42

Έμμισθος δικηγόρος είναι αυτός που προσφέρει αποκλειστικά νομικές υπηρεσίες ως νομικός σύμβουλος ή ως δικηγόρος σε συγκεκριμένο εντολέα, σταθερά και μόνιμα, αμειβόμενος αποκλειστικά με πάγια περιοδική αμοιβή ...



ΓΧ


 Άρθρο 45

1... 2. Δικηγόροι που προσφέρουν τις νομικές ή δικηγορικές υπηρεσίες τους με πάγια περιοδική αμοιβή σε ... κάθε είδους νομικά πρόσωπα και υπάγονται ή θα υπαχθούν για τις υπηρεσίες τους αυτές στην ασφάλιση του ασφαλιστικού οργανισμού που καλύπτει το εντολέα τους είτε βάσει του Κανονισμού ή Οργανισμού του ασφαλιστικού φορέα είτε από τις κείμενες διατάξεις, αποχωρούν υποχρεωτικά και η σύμβασή τους λύεται αυτοδικαίως, αφότου θεμελιώσουν από τις παραπάνω υπηρεσίες τους δικαίωμα για πλήρη σύνταξη κατά τη νομοθεσία που διέπει τον Οργανισμό αυτό. Στις περιπτώσεις αυτές οι αποχωρούντες δικαιούνται να λάβουν κατ' επιλογήν τους, είτε την προβλεπόμενη εξαιτίας της αποχώρησής τους εφ' άπαξ πλήρη παροχή από τον ασφαλιστικό οργανισμό είτε την αποζημίωση που προβλέπεται στο άρθρο 46 του Κώδικα.

Άρθρο 46

1. Οι διατάξεις για τη χορήγηση ετήσιας άδειας και επιδόματος αδειας που ισχύουν για τους υπαλλήλους στον ιδιωτικό τομέα, ισχύουν και για τους έμμισθους δικηγόρους. Σε περίπτωση ύπαρξης Κανονισμού εργασίας για τους εργαζόμενους στον εντολέα, εφαρμόζονται οι διατάξεις του Κανονισμού, εφόσον είναι ευνοϊκότερες. Εφαρμόζονται επίσης στους έμμισθους δικηγόρους όλες οι κείμενες διατάξεις για χορήγηση αδειας μετ' αποδοχών λόγω ασθενείας, αναρρωτικής άδειας και προστασίας της κύησης και της λοχείας.

2. Η σύμβαση μεταξύ έμμισθου δικηγόρου και εντολέα ... λύεται μόνο: α) με το θάνατο, β) τη λύση, κατάργηση ή διάλυση με οποιονδήποτε τρόπο του νομικού προσώπου που απασχολεί τον δικηγόρο, γ) την πτώχευση του εντολέα και δ) με καταγγελία της σύμβασης από τον εντολέα ή τον εντολοδόχο δικηγόρο. ...

3. α) Αν η έμμισθη εντολή του δικηγόρου λυθεί για οιονδήποτε λόγο που αναφέρεται στην πρώτη παράγραφο, πλην της οικειοθελούς αποχώρησης, ο έμμισθος δικηγόρος δικαιούται να εισπράξει από τον εντολέα του αποζημίωση.

... . Η αποζημίωση προβλέπεται αναλόγως με το χρόνο διάρκειας της έμμισθης εντολής και ισούται : ... ια) με δώδεκα μηνιαίες παροχές αν έχει συμπληρώσει δεκαέξι έτη υπηρεσίας. Για τον υπολογισμό του ύψους της μηνιαίας παροχής λαμβάνεται υπόψη το ποσό που καταβάλλεται σταθερά και μόνιμα. β) Για αυτούς που απασχολούνται και έχουν συμπληρώσει στον ίδιο εντολέα προϋπηρεσία πάνω από δεκαεπτά έτη κατά το χρόνο έναρξης ισχύος

του ν. 4093/2012 (Α' 222), όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 39 του ν. 4111/2013 (Α' 18), καταβάλλεται αποζημίωση απόλυσης επιπλέον της προβλεπόμενης στο προηγούμενο εδάφιο οποτεδήποτε και αν απολυθούν κατά την εξής αναλογία: ... ιβ) για 28 έτη προϋπηρεσίας συμπληρωμένα 12 μηνών αποζημίωση. Ο υπολογισμός της ως άνω αποζημίωσης γίνεται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην περίπτωση 3 της υποπαραγράφου ΙΑ.12 του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012, όπως ισχύει, σε συνδυασμό με το άρθρο 39 του ν. 4111/2013...»

ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΚΑΙ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ


Από τις προαναφερόμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και του όλου νομικού πλαισίου στο οποίο εντάσσονται και την υπαγωγή στις διατάξεις αυτές των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη του Τμήματος, προκύπτουν τα εξής:

14. Η εκτέλεση (εφαρμογή) των διοικητικών πράξεων συνδέεται με τη χρονική ισχύ τους, δηλ. με τον καθορισμό του χρόνου α) έναρξης της ισχύος τους, β) διάρκειάς τους και γ) λήξης της ισχύος τους (Τάχος «Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο» τέταρτη έκδοση σελ. 551).


15. Κατά πάγια αρχή του διοικητικού δικαίου, η ατομική διοικητική πράξη από την έναρξη της νομικής ισχύος της μέχρι την α) ακύρωσή της με δικαστική απόφαση ή διοικητική πράξη ή β) ανάκλησή της, ή γ) κατάργησή της ή δ) λήξη (παύση) της ισχύος της, παράγει τα έννομα αποτελέσματά της (τις συνέπειες δηλαδή της νόμιμης πράξης) ακόμη και απέναντι στη Διοίκηση έστω και αν α) παραβιάζει την αρχή της νομιμότητας ή β) έχει νομική πλημμέλεια ή ελάττωμα που μπορεί να επιφέρει ακύρωση ή τροποποίησή της ύστερα από προσβολή της με το προβλεπόμενο ένδικο βοήθημα [τεκμήριο νομιμότητας των διοικητικών πράξεων (Σπηλιωτόπουλος «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου» 13^η έκδοση αριθ. 100 & 101, Τάχος όπ. αν. σελ. 512)]. Ο κανόνας αυτός δεν εφαρμόζεται σε ανυπόστατες πράξεις (Σπηλιωτόπουλος όπ. αν. υπ' αρ. 100).

16. Η ανάκληση νόμιμων επωφελών διοικητικών πράξεων επιτρέπεται αν ο διοικούμενος συμφωνεί (Σπηλιωτόπουλος όπ. αν. αρ. 176).

17. Ο δικηγόρος μπορεί να συνάπτει σύμβαση παροχής νομικών υπηρεσιών με πάγια - ετήσια ή μηνιαία - αμοιβή και αυτή, λόγω του εμπιστευτικού χαρακτήρα της, είναι σύμβαση έμμισθης εντολής (έννομης σχέσης του ιδιωτικού δικαίου) και όχι σύμβαση εξαρτημένης εργασίας (ΟΛΑΠ 1/1994).



ΓΧ



18. Το δικαίωμα της καταγγελίας της εντολής ασκείται με μονομερή δήλωση βούλησης απευθυντά στον αντισυμβαλλόμενο και επέρχεται με την περιέλευση και πριν από τη γνώση της καταγγελίας, επιχειρείται όμως πριν από τη για οποιοδήποτε άλλο λόγο λύση της εντολής (Καράσης σε Γεωργιάδη – Σταθόπουλου ΑΚ, 725, αρ. 1 με περαιτέρω παραπομπές).

19. Ο κανόνας δικαίου του άρθρου 45, παρ. 2 του ισχύοντος κώδικος δικηγόρων ρυθμίζει τα θέματα: α) παροχής των νομικών ή δικηγορικών υπηρεσιών με πάγια περιοδική αμοιβή σε υπηρεσίες, οργανισμούς ή επιχειρήσεις και κάθε είδους νομικά πρόσωπα και β) της υποχρεωτικής αποχώρησης των δικηγόρων και επειδή έχει ειδικό χαρακτήρα, κατισχύει κάθε άλλης γενικής ή ειδικής διάταξης (πρβλ. ΝΣΚ 240/2014). Με τη ρύθμιση αυτή επιδιώκονται η επαγγελματική προώθηση νέων κυρίως δικηγόρων στις έμμισθες θέσεις του δημόσιου τομέα και η προστασία αυτών που αποχωρούν από τις θέσεις αυτές, αφού ορίζεται ότι αυτοί πρέπει να έχουν θεμελιώσει τις προϋποθέσεις λήψης πλήρους σύνταξης από τον ασφαλιστικό οργανισμό που καλύπτει το προσωπικό του εντολέα τους (πρβλ. ΝΣΚ 240/2014).

20. Προϋποθέσεις επομένως της αυτοδίκαιης λύσης της σύμβασης του δικηγόρου που παρέχει τις δικηγορικές του υπηρεσίες με πάγια περιοδική αμοιβή σε νομικό πρόσωπο κατ' αυτό τον κανόνα δικαίου είναι αφενός μεν, η θεμελίωση των προϋποθέσεων λήψης πλήρους σύνταξης από τον ασφαλιστικό οργανισμό που καλύπτει το προσωπικό του εντολέα τους, αφετέρου δε, ο ασφαλιστικός αυτός οργανισμός να είναι νόμιμα συνεστημένος, ώστε και το δικαίωμα πλήρους σύνταξης του δικηγόρου να απορρέει από σχέση κοινωνικής ασφάλισης που προβλέπεται και ρυθμίζεται από το νόμο (πρβλ. ΝΣΚ 240/2014). Εφόσον συντρέχουν οι ως άνω προϋποθέσεις εκδίδεται διαπιστωτική πράξη αυτοδίκαιης λύσης της έννομης σχέσης που συνδέει το νομικό πρόσωπο με το δικηγόρο, ο οποίος αποχωρεί υποχρεωτικά και δικαιούται να λάβει κατ' επιλογή του, είτε την εφ' άπαξ πλήρη παροχή από τον ασφαλιστικό οργανισμό, είτε την προβλεπόμενη αποζημίωση στο άρθρο 46 του κώδικα δικηγόρων (πρβλ. ΝΣΚ 240/2014), το ύψος της οποίας ρυθμίζεται εξαντλητικά στο άρθρο αυτό.

21. Όπως φαίνεται (και) από τον - αποδίδοντα συνοπτικά το αντικείμενό του - τίτλο του («περί υποχρεωτικής καταγγελίας συμβάσεως εργασίας ιδιωτικών υπαλλήλων») αλλά και από το σαφές γράμμα των διατάξεών του, ο ν.

2112/1920 ρυθμίζει θέματα (προϋποθέσεις, συνέπειες κ.λπ.) της καταγγελίας συμβάσεως εργασίας ιδιωτικών υπαλλήλων, με το άρθρο 3 δε αυτού: α) θεσπίστηκε υποχρέωση του εργοδότη προς αποζημίωση του ιδιωτικού υπάλληλου με την προϋπόθεση της παραμέλησης της υποχρέωσής του να προειδοποιεί τον υπάλληλο για την επικείμενη καταγγελία της σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου και β) καθορίστηκε ο τρόπος υπολογισμού του ποσού της αποζημίωσης, ενώ με την παράγραφο 2 του άρθρου 2 του αν. ν. 173/1967 τέθηκε για πρώτη φορά ανώτατο όριο στο ποσόν της αποζημίωσης που οφείλεται (μεταξύ άλλων και) από τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου (όταν αυτά είναι εργοδότες). Το ποσό αυτό αυξήθηκε μέχρι του ποσού των δεκαπέντε χιλιάδων ευρώ. Ενόψει αυτών το ανώτατο αυτό όριο, προδήλως αφορά σε συμβάσεις εργασίας μεταξύ ιδιωτικών υπαλλήλων και ν.π.δ.δ. και δεν καταλαμβάνει συμβάσεις έμμισθης εντολής μεταξύ δικηγόρων και ν.π.δ.δ.

22. Στη προκείμενη περίπτωση ο Χ.Π. από την πρόσληψή του (στις 30-9-1982) μέχρι 12/4/2016 [έναρξη ισχύος της (εξοπλισμένης με το τεκμήριο νομιμότητας των διοικητικών πράξεων) διαπιστωτικής της αυτοδίκαιης απόλυσής του πράξης (Φ00/15125/22-6-2017) του Διοικητή του Ε.Φ.Κ.Α. συνδεόταν συνεχώς με τον ίδιο εντολέα (ΙΚΑ/ΙΚΑ-ΕΤΑΜ) με σύμβαση έμμισθης εντολής που διεπτόταν από τις διατάξεις του άρθρου 63^Α, παρ. 5 του κώδικα περί δικηγόρων και λύθηκε αυτοδικαίως από το χρονικό αυτό σημείο, ενώ ο Χ.Π. είχε α) συμπληρώσει προϋπηρεσία δεκαέξι ετών όταν λύθηκε η σύμβαση εντολής και προϋπηρεσία πάνω από 28 χρόνια στον ίδιο εντολέα (ΙΚΑ/ΙΚΑ-ΕΤΑΜ) στις 12-11-2012 [χρόνο έναρξης ισχύος του ν. 4093/2012 (Α' 222), όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 39 του ν. 4111/2013 (Α' 18)] και β) θεμελιώσει στις 12-4-2016 δικαίωμα πλήρους σύνταξης λόγω γήρατος από το ΙΚΑ/ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, γενικό φορέα κύριας κοινωνικής ασφάλισης (Κρεμαλής «Δίκαιο Κοινωνικών Ασφαλίσεων» σελ. 72-76), που κάλυπτε το προσωπικό του εντολέα του που είναι κοινωνικοασφαλιστικός οργανισμός με το χαρακτήρα της - συνταγματικής (υπό λειτουργική ή ουσιαστική έννοια) - δημόσιας υπηρεσίας απαραίτητης για την πραγμάτωση της διάταξης του άρθρου 22, παρ. 5 του Συντάγματος κατά την οποία το Κράτος μεριμνά για την κοινωνική ασφάλιση των εργαζομένων, όπως ο νόμος ορίζει (Στεργίου «Δίκαιο Κοινωνικής Ασφάλισης» Β' έκδοση σελ. 356-357). Επομένως, η



ΓΧ

παραίτησή του επιτρεπόταν να επιχειρηθεί πριν από την για οποιοδήποτε άλλο λόγο λύση της σύμβασης εντολής, η δε δήλωση παραίτησης του Χ.Π. στις 13/4/2016 δεν παρήγαγε έννομες συνέπειες, γιατί περιήλθε στο ΙΚΑ-ΕΤΑΜ μετά την αυτοδίκαιη λύση της σύμβασης.

23. Με βάση τα παραπάνω, στην εξεταζόμενη υπόθεση, ο Χ.Π. - που (με έγγραφη δήλωσή του) συμφωνεί με τη Φ00/15125/22-6-2017 (τροποποιητική) απόφαση του Διοικητή του Ε.Φ.Κ.Α. - δικαιούται αποζημίωση, το ύψος της οποίας, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, δεν καταλαμβάνεται από το ανώτατο όριο του άρθρου 2, παρ. 2 του αν.ν. 173/1967.

ΑΠΑΝΤΗΣΗ

24. Με βάση τα εκτεθέντα, κατά την ομόφωνη γνώμη του ΣΤ' Τμήματος του ΝΣΚ το ανώτατο όριο αποζημίωσης που ορίστηκε από το άρθρο 2, παρ. 2 του αν.ν. 173/1967 και τώρα ανέρχεται στο ποσό των δεκαπέντε χιλιάδων ευρώ (15.000,00), δεν καταλαμβάνει την περίπτωση τού δικηγόρου Χ.Π..-

Θεωρήθηκε

Αθήνα 26-1-2018

Ο Πρόεδρος του ΣΤ'

Τμήματος του ΝΣΚ

Γ. Χαλκιάς
Ιωάννης - Κωνσταντίνος Γ. Χαλκιάς

Αντιπρόεδρος του Νομικού

Συμβουλίου του Κράτους

Ο εισηγητής

Αντώνης Παπαγεωργίου

Πάρεδρος ΝΣΚ