

19 Σεπτεμβρίου 2012  
Αριθμ. Πρωτ.: 153486/32792/2012  
Ειδ. Επιστήμονες : Π. Κοντογεωργοπούλου  
☎ 210.7289742

Ίδρυμα Νεολαίας & Δια Βίου Μάθησης  
Αχαρνών 417  
111 43 Αθήνα

Υπουργείο Παιδείας & Θρησκευμάτων,  
Πολιτισμού & Αθλητισμού  
Γενική Γραμματεία Διά Βίου Μάθησης  
Γραφείο Γενικής Γραμματέως  
Αχαρνών 417  
111 43 Αθήνα

Γενική Γραμματεία Κοινωνικών Ασφαλίσεων  
Γενική Διεύθυνση Κοινωνικών Ασφαλίσεων  
Σταδίου 29  
101 10 Αθήνα

**Θέμα: Χαρακτηρισμός των συμβάσεων για την απασχόληση εκπαιδευτών  
Ινστιτούτων Επαγγελματικής Κατάρτισης (Δ.Ι.Ε.Κ.). Υπαγωγή των  
απασχολούμενων στην ασφάλιση**

Αγαπητοί κύριοι,

Ο Συνήγορος του Πολίτη παρέλαβε και ερευνά αναφορά που υπέβαλε η «Κίνηση Εκπαιδευτών Δημοσίων ΙΕΚ», με αριθμό φακέλου 153486, σχετικά με τους όρους απασχόλησης και ασφάλισης των εκπαιδευτών που απασχολούνται στα Δημόσια ΙΕΚ. Για το ζήτημα αυτό, ο Συνήγορος του Πολίτη έχει απευθύνει στο ΙΝΕΔΙΒΙΜ έγγραφο με αφορμή ατομικές αναφορές πολιτών, οι οποίοι απασχολήθηκαν σε προηγούμενες εκπαιδευτικές περιόδους (σχετικό το υπ' αρ. 46/02.05.2012 έγγραφο της Νομικής Υπηρεσίας του ΙΝΕΔΙΒΙΜ). Επίσης, το ζήτημα της ασφάλισης των εκπαιδευτικών στα Δ.Ι.Ε.Κ. έχει απασχολήσει την Αρχή και επ' αφορμή διοικητικών διαφορών ασφαλισμένων με τον ΟΑΕΔ, οι οποίες αφορούσαν την υπαγωγή τους στην ασφάλιση του κλάδου ανεργίας. Ήδη, εκδόθηκε και δημοσιεύθηκε στις 5.9.2012, «Πρόσκληση για την απασχόληση εκπαιδευτών Ινστιτούτων Επαγγελματικής Κατάρτισης (Δ.Ι.Ε.Κ.) φθινοπωρινού εξαμήνου 2012-2013», με την οποία καλούνται οι ενδιαφερόμενοι να υποβάλουν υποψηφιότητα προκειμένου να υπογράψουν σύμβαση μίσθωσης έργου, στην οποία θα καθορίζονται τα μαθήματα το οποία θα τους ανατεθούν, οι ώρες αντιμισθίας και οι λοιπές υποχρεώσεις. Στην προκήρυξη δεν προσδιορίζεται το ασφαλιστικό καθεστώς των απασχολούμενων εκπαιδευτών.

Σε συνέχεια της επικοινωνίας του Συνηγόρου του Πολίτη με το ΙΝΕΔΙΒΙΜ και ενόψει της πολυπλοκότητας και των συχνών πρόσφατων τροποποιήσεων της νομοθεσίας που διέπει



την απασχόληση και την ασφάλιση των εργαζομένων στα Δ.Ι.Ε.Κ., θα θέλαμε, μετά από εξέταση των σχετικών διατάξεων, να επισημάνουμε ορισμένες παραμέτρους που θεωρούμε ότι πρέπει να ληφθούν υπόψη για την ορθολογική και συστηματικά συνεπή αντιμετώπιση των θεμάτων αυτών. Ειδικότερα, θα θέλαμε να θέσουμε υπ' όψιν σας, τον προβληματισμό της Αρχής πρώτον, ως προς την επιλογή της συμβατικής μορφής της μίσθωσης έργου για την απασχόληση των εκπαιδευτών των Δ.Ι.Ε.Κ., δεδομένης και της μακράς συζήτησης (νομοθετικής και νομολογιακής) σχετικά με τις προϋποθέσεις έγκυρης σύναψης των συμβάσεων αυτών, ιδίως από φορείς του Δημοσίου τομέα. Δεύτερον, δεδομένου ότι η ασφαλιστική υπαγωγή συναρτάται ευθέως με την φύση της σύμβασης ως μίσθωσης έργου ή εξαρτημένης εργασίας και ότι ο χαρακτηρισμός αυτός χωρεί με βάση τις πραγματικές συνθήκες απασχόλησης, θα επιχειρήσουμε να απαντήσουμε σε ορισμένα ερωτήματα που ανακύπτουν κατά την εφαρμογή της ισχύουσας νομοθεσίας.

### **I. Χαρακτηρισμός των συμβάσεων και προϋποθέσεις της έγκυρης σύναψης συμβάσεων μίσθωσης έργου**

Όπως είναι γνωστό, ήδη από το 1997, ο Έλληνας νομοθέτης υιοθέτησε διατάξεις με σκοπό την αποφυγή καταχρηστικής προσφυγής στη συμβατική μορφή της μίσθωσης έργου, εκ μέρους των υπηρεσιών και των νομικών προσώπων του δημόσιου τομέα. Με το άρθρο 6 του ν. 2527/1997, ορίστηκε ότι *«1. Για τη σύναψη σύμβασης μίσθωσης έργου από υπηρεσίες και νομικό πρόσωπα του δημόσιου τομέα με φυσικά πρόσωπα, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 681 κ.ε. του Αστικού Κώδικα ή με άλλες ειδικές διατάξεις, απαιτείται η προηγούμενη έκδοση κοινής απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και του κατά περίπτωση αρμόδιου υπουργού, με την οποία καθορίζεται ο αριθμός των προσώπων που θα απασχοληθούν, το συγκεκριμένο έργο που θα εκτελέσουν, το χρονικό διάστημα που απαιτείται για την ολική ή τμηματική παράδοση του έργου, το συνολικό ποσό της αμοιβής του αναδόχου, ο τόπος εκτέλεσης του έργου, καθώς και ότι το έργο δεν ανάγεται στον κύκλο των συνήθων καθηκόντων των υπαλλήλων του οικείου φορέα και αιτιολογία για τους λόγους που δεν μπορεί να εκτελεστεί από υπαλλήλους του»*.

Προκειμένου δε να εξασφαλισθεί ότι το Δημόσιο και οι φορείς του δημοσίου τομέα δεν θα απασχολούν με συμβάσεις μίσθωσης έργου πρόσωπα τα οποία στην πραγματικότητα θα εργάζονται σε συνθήκες εξάρτησης (με όλες τις συνέπειες που επισύρει η «αποφυγή» των εγγυήσεων της εργατικής νομοθεσίας), προέβλεψε την προηγούμενη γνωμοδότηση της νομικής υπηρεσίας του φορέα, ότι η υπό κατάρτιση σύμβαση δεν υποκρύπτει σχέση εξαρτημένης εργασίας.

Όπως ήδη από το 2007 είχε επισημάνει ο Συνήγορος του Πολίτη<sup>1</sup> «η σύναψη συμβάσεων έργου αποτελεί τον συνήθη και «εύκολο» τρόπο των φορέων να παρακάμπτουν τη διαδικασία προσλήψεων προσωπικού είτε μόνιμου είτε με σύμβαση εργασίας. Σε αρκετές περιπτώσεις η σύναψη σύμβασης έργου καταλήγει να είναι καταχρηστική, καθώς οι συμβάσεις δεν είναι γνήσιες και υποκρύπτουν συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας. Η προβλεπόμενη αιτιολόγηση των συμβάσεων έργου με βεβαίωση της νομικής υπηρεσίας δεν αποδείχθηκε επαρκής για την αποφυγή καταχρηστικών πρακτικών. Ως εκ τούτου, επιβάλλεται η αλλαγή του νομικού πλαισίου και η καθιέρωση αποτελεσματικού μηχανισμού ελέγχου της φύσης των συμβάσεων που χαρακτηρίζονται από τον φορέα ως «έργου», προ της σύναψής τους προκειμένου να βεβαιωθεί η γνησιότητα αυτών ως συμβάσεων έργου».

Η εξαίρεση των συμβάσεων μίσθωσης έργου από τις διαδικασίες του ΑΣΕΠ διευκόλυνε την ανάπτυξη καταχρηστικών πρακτικών εκ μέρους ορισμένων δημοσίων φορέων, προκειμένου αυτοί να παρακάμψουν τις προϋποθέσεις και τις εγγυήσεις των διαδικασιών πρόσληψης προσωπικού μέσω ΑΣΕΠ. Όπως είχε επισημάνει η Αρχή, «[...] η συχνότητα χρήσης αυτού του τύπου των συμβάσεων, εκ μέρους των δημοσίων φορέων (και κυρίως των

<sup>1</sup> Στην Ειδική Έκθεσή του με τίτλο «Προσλήψεις εκτός ΑΣΕΠ στο Δημόσιο»

ΟΤΑ), προκαλεί έντονο προβληματισμό. Αρκετοί δημόσιοι φορείς επιλέγουν τη διαδικασία σύναψης σύμβασης έργου προκειμένου να καλύψουν τις ανάγκες τους σε προσωπικό, λόγω των ευκολιών που προσφέρει η εν λόγω διαδικασία: χαλαρό σύστημα επιλογής, χρονική συντομία, έλλειψη ελέγχου από το ΑΣΕΠ. Η πρόσληψη προσωπικού, με τη χρήση του καθεστώτος των συμβάσεων έργου, συνιστά σ' αυτή την περίπτωση καταστρατήγηση του συστήματος πρόσληψης, διαστρέφοντας την αρχική λογική των συμβάσεων έργου, παρακάμπτοντας τις νόμιμες διαδικασίες πρόσληψης [...] Η «σύγχυση» μεταξύ των δύο τύπων συμβάσεων [ενν. της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας και της σύμβασης μίσθωσης έργου] και η ευκολία επιλογής προσωπικού με τις συμβάσεις έργου, η οποία αφήνει περιθώρια αυθαιρεσίας (εξαίρεση από το καθεστώς του ΑΣΕΠ, αόριστα κριτήρια επιλογής κ.λπ.), οδήγησε μεγάλο αριθμό φορέων να συνάψουν συμβάσεις ανάθεσης έργου, οι οποίες υπέκρυπταν συμβάσεις εργασίας, παρακάμπτοντας και υπονομεύοντας το σύστημα των προσλήψεων». Οι επισημάνσεις αυτές είχαν εξ άλλου διατυπωθεί ήδη από το ΑΣΕΠ στις Ετήσιες εκθέσεις του (έτη 2002, 2003, 2004).

Ο προεκτεθείς προβληματισμός που διατυπώθηκε, μεταξύ άλλων, και από τις δύο Ανεξάρτητες Αρχές, οδήγησε το νομοθέτη στην τροποποίηση της σχετικής διάταξης του άρθρου 6 του ν. 2527/1997, και στην υπαγωγή και των συμβάσεων μίσθωσης έργου στις διαδικασίες του ΑΣΕΠ. Ειδικότερα, με το ν. 3812/2009, τροποποιήθηκε το άρθρο 6 του ν. 2527/97 και ορίσθηκε (άρθρο 10 ν. 3812/09) ότι *«για την έκδοση της απόφασης που προβλέπεται στην παράγραφο 1, καθώς και για την προηγούμενη έγκριση, όπου αυτή προβλέπεται, κατά τις κείμενες διατάξεις, για τη σύναψη σύμβασης μίσθωσης έργου απαιτείται βεβαίωση του ΑΣΕΠ ότι πρόκειται για γνήσια σύμβαση έργου που δεν υποκρύπτει εξαρτημένη εργασία και δεν καλύπτονται με αυτή πάγιες και διαρκείς ανάγκες»*. Η τροποποίηση αυτή αιτιολογείται από την αναγκαιότητα *«αποκατάσταση[ς] αδικιών και εσωτερικών ανισορροπιών στο υφιστάμενο σύστημα προσλήψεων, έτσι ώστε να αποκατασταθεί η διαφάνεια, η αντικειμενικότητα και η αξιοκρατία στις προσλήψεις. Στο δεύτερο αυτόν άξονα εντάσσονται οι διατάξεις που αφορούν: [...] στην επιλογή των συμβασιούχων μίσθωσης έργου βάσει των κριτηρίων του άρθρου 21 του ν. 2190/1994»*. Περαιτέρω, στην αιτιολογική έκθεση αναφέρεται ότι *«η ρύθμιση αυτή κρίθηκε απαραίτητη καθόσον στην πράξη έχει αποδειχθεί ότι οι συμβασιούχοι έργου, τις περισσότερες φορές κάλυπταν πάγιες και διαρκείς ανάγκες. Για το λόγο αυτόν, η διαδικασία επιλογής των απασχολουμένων με συμβάσεις μίσθωσης έργου προβλέπεται να γίνεται βάσει των κριτηρίων του άρθρου 21 του ν. 2190/1994, και η απαραίτητη βεβαίωση ότι αυτές είναι γνήσιες συμβάσεις έργου που δεν υποκρύπτουν εξηρημένη εργασία και με αυτές δεν καλύπτονται πάγιες και διαρκείς ανάγκες, θα χορηγείται εφεξής από το ΑΣΕΠ»*.

Η αναγκαιότητα της ύπαρξης εγγυήσεων, ουσιαστικών και διαδικαστικών, για την αποφυγή της προσφυγής στη συμβατική μορφή της μίσθωσης έργου στις περιπτώσεις κάλυψης παγίων αναγκών και/ή με παροχή εξαρτημένης εργασίας δεν είναι παρωχημένη, ούτε ανατρέπεται με την επίκληση της ανάγκης ευελιξίας και επιτάχυνσης των διαδικασιών για την απορρόφηση κονδυλίων. Όπως είχαμε σημειώσει<sup>2</sup> «το γενικότερο ζήτημα της έλλειψης προγραμματισμού και μελέτης των αναγκών όσον αφορά (μεταξύ άλλων και) τη στελέχωση της διοίκησης [...] συχνά οδηγεί τη δημόσια διοίκηση, ενόψει πιεστικών αναγκών, να επιζητεί γρήγορες λύσεις, μέσω του μηχανισμού των συμβάσεων έργου, έστω και αν αυτές δεν αντιστοιχούν στη φύση της απαιτούμενης εργασίας». Η παγίωση ή η θέσπιση εξαιρέσεων από τις ουσιαστικές και διαδικαστικές εγγυήσεις για τη σύναψη συμβάσεων μίσθωσης έργου σε τομείς της κρατικής δράσης που εντάσσονται στο ΕΣΠΑ ή στον τομέα της έρευνας, αφενός δεν συνάδει με τη διαφάνεια, την αντικειμενικότητα και την αξιοκρατία στις προσλήψεις, αφετέρου επιτρέπει την στρέβλωση των κανόνων που διέπουν την παροχή εργασίας, κανόνες που διαφοροποιούνται ανάλογα με τον εξαρτημένο ή μη χαρακτήρα της.

<sup>2</sup> επ' αφορμή της στελέχωσης των ΚΕΠ, Ε.Ε. σ. 50.



Υπό το πρίσμα των παραπάνω παρατηρήσεων, θα πρέπει κατά την άποψή μας να αναγνωσθούν οι πρόσφατες διατάξεις των νόμων 4057, 4071 και 4072, με τους οποίους τροποποιήθηκε το άρθρο 6 του ν. 2527/1997 και υιοθετήθηκαν εξαιρέσεις για τη σύναψη συμβάσεων μίσθωσης έργου στο πλαίσιο των συγχρηματοδοτούμενων έργων και προγραμμάτων του ΕΣΠΑ 2007-2013 και των ερευνητικών έργων δράσεων και προγραμμάτων.

Ειδικότερα, όσον αφορά τις *διαδικαστικές εγγυήσεις*, έντονο προβληματισμό προκαλεί το εδάφιο που εισήχθη στην παρ. 5 (όπως είχε αναριθμηθεί και αντικατασταθεί η παρ. 2 του ν. 2527/1997, με το άρθρο 10 παρ. 2 του ν. 3812/2009), με την παρ. 25 του ένατου άρθρου του Ν. 4057/2012 (ΦΕΚΑ/54/ 14.3.2012) όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 5β) ββ του άρθρου 44 του Ν. 4071/2012 (ΦΕΚΑ/85/11.04.2012), σύμφωνα με το οποίο *«ειδικά για τα συγχρηματοδοτούμενα έργα και προγράμματα της Ευρωπαϊκής Ένωσης και για έργα και προγράμματα χρηματοδοτούμενα από διεθνείς ή ευρωπαϊκούς ή ίδιους πόρους του αρμόδιου φορέα ή επιδοτούμενων έργων και ιδιωτικά κονδύλια, η βεβαίωση του ΑΣΕΠ εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία δέκα (10) ημερών από την υποβολή της αίτησης του φορέα, η οποία συνοδεύεται από βεβαιώσεις του φορέα και του αρμόδιου Γενικού Γραμματέα σχετικά με την πηγή χρηματοδότησης, μετά την πάροδο της οποίας τεκμαίρεται αποδοχή του ΑΣΕΠ στη σχετική αίτηση του φορέα»*. Η υιοθέτηση τόσο στενής ανατρεπτικής προθεσμίας για τη χορήγηση βεβαίωσης από το ΑΣΕΠ ότι οι σχετικές συμβάσεις είναι γνήσιες συμβάσεις έργου που δεν υποκρύπτουν εξαρτημένη εργασία και δεν καλύπτονται με αυτές πάγιες και διαρκείς ανάγκες, ισοδυναμεί σχεδόν με άρση της διαδικαστικής εγγύησης, αφού θα είναι εξαιρετικά δυσχερές στην πράξη να ανταποκριθεί το ΑΣΕΠ στο ελεγκτικό αυτό έργο.

Στη συνέχεια, και αυτή ακόμα η αποδυναμωμένη διαδικαστική εγγύηση ανατράπηκε με το ν. 4072/2012, ο οποίος δημοσιεύθηκε την ίδια ημέρα με τον 4071/2012 στο ΦΕΚ(ΦΕΚΑ/86/11.4.2012) και με το άρθρο 242 παρ. 5 του οποίου τροποποιήθηκε εκ νέου το άρθρο 6 του ν. 2527/1997. Με την τελευταία αυτή διάταξη ορίζεται ότι *«Ειδικά για τα συγχρηματοδοτούμενα έργα και προγράμματα του ΕΣΠΑ 2007- 2013, δεν απαιτείται η προηγούμενη έκδοση της ως άνω απόφασης, αλλά ο καθορισμός των ως άνω στοιχείων γίνεται με την προβλεπόμενη στο άρθρο 7 του ν. 3614/2007 απόφαση ένταξης. Για τα ερευνητικά έργα, τις δράσεις και τα προγράμματα που χρηματοδοτούνται από διεθνείς ή ευρωπαϊκούς ή ίδιους πόρους του αρμοδίου φορέα ή με ιδιωτικά κονδύλια, ο καθορισμός των ως άνω στοιχείων γίνεται με απόφαση του υπουργού που εποπτεύει τον αρμόδιο φορέα που συνάπτει τη σύμβαση»*. Έτσι όμως καταργείται πλήρως ο εξωτερικός έλεγχος σχετικά με την φύση των συμβάσεων και την κάλυψη ή μη παγίων και διαρκών αναγκών. Ωστόσο, έστω αποφιλωμένο από τη διαδικαστική εγγύηση της έγκρισης του ΑΣΕΠ, το ισχύον θεσμικό πλαίσιο δεν απαλλάσσει πάντως το κατά τα ανωτέρω αρμόδιο όργανο, από την τήρηση των ουσιαστικών προϋποθέσεων για τη νόμιμη σύναψη συμβάσεων μίσθωσης έργου, δηλαδή ότι οι συμβάσεις δεν υποκρύπτουν εξαρτημένη εργασία και δεν καλύπτονται με αυτές πάγιες και διαρκείς ανάγκες.

Στην προκειμένη περίπτωση, η εκδοθείσα βάσει της υπ' αρ. πρωτ. 5121/18-6-2012 απόφασης του Γενικού Γραμματέα Διά Βίου Μάθησης «Ανάθεση εκτέλεσης υποέργων διαχείρισης των Δημοσίων Ινστιτούτων Επαγγελματικής Κατάρτισης στο Ίδρυμα Νεολαίας και Δια Βίου Μάθησης» προκήρυξη (η οποία συνιστά κανονιστική διοικητική) ορίζει το προτεινόμενο με αυτή έργο, το οποίο θα παρέχουν οι ωρομίσθιοι εκπαιδευτές, είναι αρχική κατάρτιση με τη διδασκαλία των μαθημάτων (θεωρητικών, εργαστηριακών και μικτών), για τις ειδικότητες που θα λειτουργήσουν στα Δ.Ι.Ε.Κ». Προκαλεί προβληματισμό πώς είναι δυνατόν εργαζόμενοι οι οποίοι απασχολούνται ως ωρομίσθιοι εκπαιδευτές, και οι οποίοι, διδάσκουν, σε συγκεκριμένο τόπο που καθορίζεται επίσης από το ΙΕΚ, ύλη η οποία εγκρίνεται από το Υπουργείο Παιδείας να χαρακτηρίζονται ως εργαζόμενοι με σύμβαση μίσθωσης έργου.



Πράγματι, τα χαρακτηριστικά της απασχόλησης των εκπαιδευτών προσιδιάζουν κατ'εξοχήν στην εξαρτημένη εργασία: «σύμβαση εξαρτημένης εργασίας υπάρχει όταν ο εργαζόμενος παρέχει την εργασία του, που είναι το αντικείμενο της σύμβασης, ευρισκόμενος υπό την εξάρτηση του εργοδότη του και υποκείμενος στο διευθυντικό του δικαίωμα, εκδηλούμενα με τον έλεγχο και την εποπτεία του τελευταίου **ως προς τον τρόπο, το χρόνο και τον τόπο παροχής εργασίας και την εν γένει επιμελή παροχή της βάσει των αναγκαίων εντολών και οδηγιών οι οποίες είναι δεσμευτικές για το μισθωτό που είναι υποχρεωμένος να συμμορφώνεται προς αυτές**» (Α.Π. 43/97, ειδικά για εκπαιδευτικούς).

Όσον αφορά ειδικότερα τον **τρόπο** παροχής της εργασίας, είναι περιττό να υπογραμμισθεί ότι η παροχή εκπαιδευτικού έργου ουδόλως είναι ασυμβίβαστη με την εξαρτημένη εργασία. Όπως ορθά επισημαίνεται, *«οι καθηγητές ενώ διατηρούν την ελευθερία τους ως προς τον τρόπο διδασκαλίας –και δεν θα μπορούσε να ήταν διαφορετικά, λόγω του εκπαιδευτικού/προσωπικού χαρακτήρα των παρεχομένων υπηρεσιών-, ωστόσο η ελευθερία αυτή δεν μπορεί να στηρίξει κατ' αρχήν, μια νομική κρίση περί μη ύπαρξης σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, εφόσον παράλληλα συντρέχουν κάποιες άλλες ειδικότερες ενδείξεις που εξειδικεύουν ουσιαστικά το βασικό κριτήριο της εξάρτησης στο επάγγελμά τους: Λ.Χ. παρέχουν εξαρτημένη εργασία, όταν υποχρεούνται να τηρούν το πρόγραμμα του [εκπαιδευτικού οργανισμού], να προσέρχονται σε αυτό τις καθορισμένες ώρες και να χρησιμοποιούν τα επιλεγμένα διδακτικά βιβλία [...] Ουσιαστικός είναι ο καθορισμός ενός γενικού προγράμματος, μιας ύλης κατευθυντήριων γραμμών του εκπαιδευτικού έργου [...] Η πρωτοβουλία των καθηγητών κατά την εκτέλεση της εργασίας τους δεν αποκλείει την εξάρτηση, αλλά αντισταθμίζεται από άλλα γνωρίσματα, όπως είναι οι δεσμεύσεις ως προς τον τόπο και χρόνο παροχής»* (Α. Στεργίου, *Αυτοαπασχολούμενος και μισθωτός στην κοινωνική ασφάλιση*, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σσ. 177 και 257).

Τέλος, οι παραπάνω δεσμεύσεις αποτελούν περιεχόμενο και της ευρωπαϊκής νομοθεσίας και ειδικότερα της Οδηγίας 1999/70ΕΚ σχετικά με τη συμφωνία πλαίσιο για την εργασία ορισμένου χρόνου, όπως ερμηνεύθηκαν από την ελληνική νομολογία.

## II. Ασφαλιστικό καθεστώς

Με την εκδοθείσα προκήρυξη δεν προσδιορίζεται το ασφαλιστικό καθεστώς στο οποίο θα υπάγονται οι ωρομίσθιοι εκπαιδευτές που θα απασχοληθούν στα Δ.Ι.Ε.Κ. Το ζήτημα ρύθμισε με πρόσφατες διατάξεις ο νομοθέτης, ωστόσο, και στο πεδίο του κοινωνικοασφαλιστικού δικαίου, προκύπτουν ερμηνευτικά προβλήματα, αν όχι αντιφάσεις. Ας σημειωθεί πάντως εισαγωγικά, ότι και για την ασφαλιστική υπαγωγή ο χαρακτηρισμός των συμβάσεων είναι κρίσιμος και ότι ο χαρακτηρισμός αυτός δεν θα πρέπει να παρακάμπτει τις πραγματικές συνθήκες παροχής της εργασίας. Συνεπώς, πέραν άλλων προβλημάτων εφαρμογής της σχετικής νομοθεσίας, όταν σε κοινωνικοασφαλιστικού χαρακτήρα διατάξεις ο νομοθέτης αναφέρεται στους απασχολούμενους με σύμβαση μίσθωσης έργου, η εφαρμογή της διάταξης προϋποθέτει έλεγχο του ορθού χαρακτηρισμού της σύμβασης ως γνήσιας μίσθωσης έργου.

Με το άρθρο 46 παρ. 1 του ν. 3996/2011 ορίστηκε ότι *«οι απασχολούμενοι με σύμβαση μίσθωσης έργου που καταρτίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 2527/1997 (Α' 206) σε φορείς του δημόσιου τομέα του άρθρου 51 του ν. 1892/1990 (Α' 101), καθώς και σε επιχειρήσεις των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης α' και β' βαθμού υπάγονται για την απασχόλησή τους αυτή στην ασφάλιση του ΟΑΕΕ»*. Στην αιτιολογική έκθεση της διάταξης αναφέρεται ότι με αυτήν «αποσαφηνίζεται νομοθετικά ο φορέας ασφάλισης των απασχολούμενων με σύμβαση μίσθωσης έργου σε φορείς του δημοσίου τομέα, καθώς και στους ΟΤΑ α και β βαθμίδας. Συγκεκριμένα όσοι απασχολούνται

με την ανωτέρω σύμβαση που έχει καταρτισθεί σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 2527/1997, δηλαδή με βάση γνωμοδότηση ότι δεν υποκρύπτεται εξαρτημένη εργασία, ασφαλίζονται υποχρεωτικά στον ΟΑΕΕ». Στην παρ. 4 του ίδιου άρθρου, ορίζεται ότι «*Από τις ρυθμίσεις της παραγράφου 1 εξαιρούνται οι απασχολούμενοι με σύμβαση μίσθωσης έργου, για τους οποίους λόγω της συγκεκριμένης απασχόλησης προκύπτει βάσει καταστατικών ή γενικών διατάξεων υποχρεωτική ασφάλιση στους Τομείς του Κλάδου κύριας ασφάλισης του Ενιαίου Ταμείου Ανεξάρτητα Απασχολούμενων*». Οι διατάξεις αυτές υιοθετήθηκαν ενόψει και του μεγάλου αριθμού αμφισβητήσεων σχετικά με τον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα υπαγωγής κατηγοριών εργαζομένων στον δημόσιο τομέα και ιδίως σε συγχρηματοδοτούμενα ερευνητικά προγράμματα, που οδήγησαν σε πλούσια νομολογία.

Ωστόσο, κατά την άποψή μας, είναι αμφίβολο εάν οι διατάξεις αυτές θα επιλύσουν στην αφετηρία τις όποιες αμφισβητήσεις, οι οποίες δεν μπορούν παρά να αναπαράγονται, όταν η διοίκηση ή και ο ίδιος ο νομοθέτης επιχειρούν να ελέγξουν τους νομικούς χαρακτηρισμούς αποδίδοντάς τους με τρόπο που δεν ανταποκρίνεται στην πραγματική φύση των εννόμων σχέσεων<sup>3</sup>. Εξάλλου, ο ίδιος ο νομοθέτης, έχοντας επίγνωση του προβλήματος, υιοθέτησε τη διάταξη του άρθρου 4 του ν. 1305/1982 και στη συνέχεια της παρ. 3 του άρθρου 1 του ν. 1759/88 με την οποία προστέθηκε διάταξη στο θεσμικό νόμο του ΙΚΑ, σύμφωνα με την οποία υπάγονται στην ασφάλιση του ΙΚΑ «*και πρόσωπα που απασχολούνται ή παρέχουν εργασία ή υπηρεσία με αμοιβή είτε σε φυσικά πρόσωπα, είτε στο Δημόσιο ή σε νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου με οποιαδήποτε άλλη σχέση, εφ' όσον για την απασχόληση, εργασία τους ή υπηρεσία τους αυτή δεν υπάγονται με ρητή διάταξη νόμου στην ασφάλιση άλλου ταμείου κύριας ασφάλισης. Από τα πρόσωπα του προηγούμενου εδαφίου **οι απασχολούμενοι με σύμβαση μίσθωσης έργου στο Δημόσιο υπάγονται στην ασφάλιση του Ι.Κ.Α., εφ' όσον εργάζονται με συνθήκες που απαντώνται στις μισθώσεις εργασίας***» (υπογράμμιση δική μας).

Μάλιστα, με πολύ πρόσφατη διάταξη νόμου και ειδικότερα με το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 4075/2012, «Κανονισμός Ασφάλισης ΙΚΑ και λοιπές διατάξεις», ο νομοθέτης υπήγαγε ρητά τα πρόσωπα αυτά στην ασφάλιση όχι μόνο των κλάδων του ΙΚΑ (για το οποίο δεν υπήρχε καμία αμφιβολία), αλλά και όλων των κλάδων και λογαριασμών του Ο.Α.Ε.Δ., του Ο.Ε.Κ. και της Εργατικής Εστίας, προσθέτοντας σχετικό εδάφιο στην παρ. 3 του άρθρου 2 του α.ν. 1846/1951 και αίροντας έτσι (αυτή τη φορά πιο αποτελεσματικά) αμφισβητήσεις ως προς την υπαγωγή των προσώπων αυτών στην ασφάλιση ανεργίας. Η αιτιολογική έκθεση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 4075/2012 είναι ιδιαίτερα εύγλωττη ως προς τη δικαιολογητική βάση των διατάξεων και αναφέρει τα εξής:

«Με το άρθρο τέταρτο παρ. 1 του ν. 1305/1982 (Α' 146), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 παρ. 3 του ν. 1759/1988 (Α' 50), με το οποίο συμπληρώθηκε η παράγραφος 3 του άρθρου 2 α.ν. 1846/51, υπήχθησαν στην ασφάλιση του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ τα πρόσωπα που απασχολούνται με σύμβαση μίσθωσης έργου εφόσον εργάζονται με συνθήκες που απαντώνται στις μισθώσεις εργασίας. Οι προϋποθέσεις ασφάλισης, ο τρόπος υπολογισμού των ημερών των προσώπων αυτών κατά κατηγορία, η μισθολογική περίοδος, ο τρόπος υπολογισμού και καταβολής των εισφορών και ο υπόχρεος για την καταβολή τους καθορίστηκαν με τον Κανονισμό «για τον τρόπο ασφάλισης στο ΙΚΑ των απασχολούμενων με σύμβαση μίσθωσης έργου» που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της ανωτέρω διάταξης.

<sup>3</sup> Άλλωστε, όπως επανειλημμένα έχουν κρίνει τα Ανώτατα Δικαστήρια της χώρας, «ο ορθός νομικός χαρακτηρισμός ορισμένης σχέσης, [...] αποτελεί κατ' εξοχήν έργο της δικαιοδοτικής λειτουργίας των δικαστηρίων, ανεξάρτητα από τον εκ του νόμου ή τον έχοντα ισχύ νόμου κανονισμό χαρακτηρισμό της συμβατικής σχέσης» (ΑΠ Ολ. 7/2011, ΑΕΔ3/2001, ΑΠ Ολ. 6/2001).

Τα παραπάνω πρόσωπα ασφαλιζονται στο ΙΚΑ-ΕΤΑΜ για τους κλάδους σύνταξης και ασθένειας, αλλά δεν καλύπτονται για τους κλάδους και λογαριασμούς του ΟΑΕΔ, ΟΕΕ και ΟΕΚ, επειδή δεν παρέχουν εξαρτημένη εργασία.

**Ο λόγος της υπαγωγής τους στην ασφάλιση του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, όπως προκύπτει από την ίδια τη διάταξη της υπαγωγής τους, είναι η απασχόλησή τους με συνθήκες που απαντώνται στις μισθώσεις εργασίας, δηλαδή με συνθήκες που προσομοιάζουν με αυτές της εξαρτημένης εργασίας.** Η εξαίρεση επομένως από τους κλάδους και λογαριασμούς του ΟΑΕΔ, ΟΕΕ και ΟΕΚ δεν φαίνεται δικαιολογημένη αφού και για την υπαγωγή στην ασφάλιση του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ θεωρείται ότι υπάρχουν συνθήκες εξαρτημένης εργασίας. Με την προτεινόμενη διάταξη προβλέπεται **ρητά** η υπαγωγή των παραπάνω προσώπων στην ασφάλιση όλων των κλάδων και λογαριασμών του Ο.Α.Ε.Δ., του Ο.Ε.Κ. και της Εργατικής Εστίας, ώστε να μην υπάρχει διαφοροποίηση στην ασφάλισή τους από τους λοιπούς ασφαλισμένους που εργάζονται με παρόμοιες συνθήκες». (υπογραμμίσεις δικές μας).

Με την τελευταία διάταξη του άρθρου 1 του ν. 4075/2012, εργαζόμενοι που απασχολούνται με συμβάσεις έργου, αλλά με συνθήκες εξαρτημένης εργασίας, και αυτά τα χαρακτηριστικά διαγράφονται για την απασχόληση των ωρομίσθιων εκπαιδευτών Δ.Ι.Ε.Κ., θα πρέπει να υπάγονται στην ασφάλιση του ΙΚΑ και μάλιστα με πλήρη ασφαλιστική κάλυψη (και για τον κλάδο ανεργίας). Η διάταξη του άρθρου 46 του ν. 3996/2011 που προβλέπει την υπαγωγή των εργαζομένων με σύμβαση μίσθωσης έργου σε φορείς του δημοσίου τομέα στον ΟΑΕΕ, δεν μπορεί κατά τη γνώμη μας να παρακάμψει την ουσιαστική προϋπόθεση της γνήσιας μίσθωσης έργου, η οποία τίθεται από το θεσμικό πλαίσιο, εθνικό και ευρωπαϊκό που διέπει την παροχή της ασφαλιστέας εργασίας.

Περαιτέρω, ως προς το ασφαλιστικό καθεστώς, επισημαίνουμε τη διάταξη του άρθρου 39 παρ. 2 του ν. 2084/1992, όπως ισχύει, η οποία προβλέπει το δικαίωμα επιλογής ασφαλιστικού φορέα για τους νέους ασφαλισμένους (ασφαλισμένους μετά την 1.1.1993), ως εξής: *«Τα πρόσωπα για τα οποία προβλέπεται από τις ισχύουσες διατάξεις υποχρεωτική ασφάλιση σε περισσότερους του ενός ασφαλιστικούς φορείς, ασφαλιζονται υποχρεωτικά σε ένα φορέα, τον οποίο επιλέγουν με δήλωσή τους, που υποβάλλεται κάθε φορά σε όλους τους αρμόδιους φορείς και τους οικείους εργοδότες, εντός έξι (6) μηνών από την ανάληψη της δεύτερης απασχόλησης - μισθωτής ή αυτοαπασχόλησης - ή την απόκτηση της ιδιότητας [...] Όλα τα παραπάνω πρόσωπα ασφαλιζονται υποχρεωτικά στους φορείς ασθένειας, επικουρικής ασφαλίσεως και πρόνοιας που αντιστοιχούν στο συνταξιοδοτικό φορέα κύριας ασφάλισης επιλογής τους. Εάν το ασφαλιστικό καθεστώς επιλογής δεν περιλαμβάνει όλους τους κλάδους ασφάλισης, οι οποίοι υφίστανται στο ασφαλιστικό καθεστώς στο οποίο τα παραπάνω πρόσωπα μπορούσαν να υπαχθούν λόγω ιδιότητας ή μισθωτής απασχόλησης ή αυτοαπασχόλησης, τότε τα πρόσωπα αυτά, ως προς τους ελλείποντες κλάδους, ασφαλιζονται υποχρεωτικά στους αντίστοιχους κλάδους του ασφαλιστικού καθεστώτος στο οποίο μπορούσαν να υπαχθούν λόγω ιδιότητας ή μισθωτής απασχόλησης ή αυτοαπασχόλησης. Εφόσον επιθυμούν, τα πρόσωπα αυτά δύνανται να ασφαλιστούν προαιρετικά και σε περισσότερους του ενός φορείς, αν αυτό προβλέπεται από την ισχύουσα νομοθεσία, ύστερα από σχετική αίτηση που υποβάλλεται στον αρμόδιο φορέα εντός της παραπάνω εξάμηνης προθεσμίας. Στην περίπτωση αυτή υποχρεούνται στην καταβολή του συνόλου των ασφαλιστικών εισφορών ασφαλισμένου, εργοδότη και Κράτους των προβλεπομένων από τις ισχύουσες διατάξεις για τον οικείο φορέα».* Στην παρ. 3 του ίδιου άρθρου ορίζεται ότι *«Με απόφαση του Υπουργού Υγείας, Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, επιλύεται κάθε αμφισβήτηση που θα προκύψει από την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου αυτού και ρυθμίζεται κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια».*

Τέλος, αν και η διαφοροποίηση μεταχείρισης μεταξύ νέων και παλαιών ασφαλισμένων έχει επανειλημμένα κριθεί ότι δεν παραβιάζει την αρχή της ισότητας σε συνδυασμό με τη



συνταγματική κατοχύρωση της κοινωνικής ασφάλισης (22 παρ. 5Σ), μπορεί ωστόσο να έχει παράπλευρα αποτελέσματα ως προς τους όρους πρόσβασης στην απασχόληση. Η διαφοροποίηση αυτή μπορεί αφενός να δημιουργεί κατηγορίες εργαζομένων που θα είναι περισσότερο ή λιγότερο «ελκυστικοί» για τον εργοδότη, αφετέρου, επιδρώντας στην κατανομή του βάρους των εισφορών, να δημιουργεί αντικίνητρα για την υποβολή υποψηφιοτήτων σε μία κατηγορία, ευνοώντας έτσι την άλλη.

\*

\* \*

Ο Συνήγορος του Πολίτη θέτει υπ' όψιν σας τις παραπάνω σκέψεις και επισημάνσεις, με τις οποίες επιδιώκει να συμβάλει στον ουσιαστικό διάλογο με το ΙΝΕΔΙΒΙΜ και την Γ.Γ.Δ.Β.Μ. και την Γ.Γ.Κ.Α. για την επίλυση των προβλημάτων εφαρμογής των σχετικών διατάξεων, και αναμένει με ιδιαίτερο ενδιαφέρον τις απόψεις σας επ' αυτών. Ιδιαίτερα όσον αφορά την υπαγωγή στην ασφάλιση των εκπαιδευτών στα Δημόσια Ι.Ε.Κ., παρακαλείται η Γ.Γ.Κ.Α. να μας γνωρίσει τις απόψεις της σχετικά με την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 46 του ν. 3996/2011, του άρθρου 39 του ν. 2084/1992 και του άρθρου 1 του ν. 1759/1988, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του ν. 4075/2012 στην προκειμένη περίπτωση.

Εν αναμονή της απάντησής σας, ευχαριστούμε για τη συνεργασία σας και παραμένουμε στη διάθεσή σας για κάθε διευκρίνιση ή πληροφορία.

Με εκτίμηση

Σακέλλης Ιωάννης  
Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη

### **Κοινοποίηση**

Κίνηση Εκπαιδευτικών Δημόσιων ΙΕΚ  
\*\*\*\*\*