ΑΡΙΘΜΟΣ 5

 **ΑΝΩΤΑΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ**

 **ΕΛΑΣΣΩΝ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ**

 Συγκροτήθηκε από τους Διονύσιο Λασκαράτο, Προεδρεύοντα, Αντιπρόεδρο του Α.Σ.Ε.Π., Ηλία Νικολόπουλο, Αντιπρόεδρο του Α.Σ.Ε.Π, και τους Προέδρους των Τμημάτων Χαρίλαο Κλουκίνα, Γεώργιο Μποροδήμο, Μαρία Θεοδωράκη – Ρεντούμη, και Δημητρούλα Μαυρομμάτη Συμβούλους του Α.Σ.Ε.Π. και την Σύμβουλο Στέλλα Μαργιέλου, κωλυομένου του Προέδρου του Ε΄ Τμήματος Ηλία Ψώνη.

 Συνήλθε σε συνεδρίαση στο κατάστημα του Α.Σ.Ε.Π. στις 27 Ιουνίου 2018, κατά την οποία χρέη Γραμματέως εξετέλεσε η Λαμπρινή Φώτη, υπάλληλος του Α.Σ.Ε.Π., με βαθμό Α΄.

 Αντικείμενο της συνεδριάσεως ήταν η εξέταση του από 15/6/2018 αιτήματος της ΕΥΔΑΠ, το οποίο παραπέμπεται με το από 20/6/2018 έγγραφο του Προέδρου του ΑΣΕΠ, προκειμένου η Ελάσσονα Ολομέλεια να εξετάσει το θέμα της παραμονής ή όχι στην υπηρεσία της ΕΥΔΑΠ των 23 προσληπτέων ειδικότητας ΔΕ1/τεχνικοί υπάλληλοι υδρονομείς βάσει της 1/336Μ/2009 προκήρυξης.

 Νομίμως εισάγεται ενώπιον της Ελάσσονος Ολομέλειας η κρινόμενη υπόθεση σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 17 παρ. 3 περιπτ. ε΄ του Κανονισμού Λειτουργίας του Α.Σ.Ε.Π. (Φ.Ε.Κ. 997/18.07.2013 τ.Β’), που ορίζει ενδεικτικά τις αρμοδιότητες αυτής.

 Ο Αντιπρόεδρος του Α.Σ.Ε.Π Ηλίας Νικολόπουλος που ορίσθηκε εισηγητής στην Ελάσσονα Ολομέλεια, εισηγήθηκε ως ακολούθως :

 Η ΕΥΔΑΠ, δυνάμει του άρθρου 13 του Ν.3429/2005 προκήρυξε την πλήρωση με σειρά προτεραιότητας μεταξύ άλλων ειδικοτήτων και 35 θέσεις ειδικότητας ΔΕ 1 /τεχνικοί υπάλληλοι-Υδρονομείς. Με την προκήρυξη είχε οριστεί ότι οι υποψήφιοι πρέπει να διαθέτουν μεταξύ άλλων, ως τυπικό προσόν πρόσληψης εμπειρία ενός έτους στην ανάγνωση τεχνικού σχεδίου και σε έργα υποδομής δικτύων ύδρευσης . Η αρμόδια επιτροπή της ΕΥΔΑΠ κατόπιν εξέτασης των σχετικών ενστάσεων συνέταξε τους οριστικούς πίνακες προσληπτέων οι οποίοι αριθμούσαν τους 35 όσες και οι θέσεις.

Το ΑΣΕΠ προέβη σε έλεγχο νομιμότητας των παραπάνω πινάκων προσληπτέων και με την 850/29-4-2010 απόφαση του Β΄ Τμήματος και μετά από έλεγχο του περιεχομένου των υπευθύνων δηλώσεων, αποφάνθηκε ότι κανένας δεν πληροί το τυπικό προσόν της παραπάνω εμπειρίας, με αποτέλεσμα όλοι οι καταταγέντες να διαγραφούν από τους πίνακες κατάταξης και οι θέσεις να μείνουν κενές.

Οι απορριφθέντες προσέφυγαν με τρεις αγωγές ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών με αίτημα να αναγνωριστεί ότι συνδέονται με την ΕΥΔΑΠ με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου καθώς και να υποχρεωθεί η εταιρία να αποδέχεται τις προσηκόντως προσφερόμενες υπηρεσίες τους καταβάλλοντας τις νόμιμες αποδοχές. Επί των αγωγών εκδόθηκαν οι με αριθμό 2397/13, 2697/13 και 492/16 αποφάσεις του Μονομελούς Πρωτοδικείου που έκαναν εν μέρει δεκτές τις αγωγές και έκριναν μετά από περεμπίπτοντα έλεγχο ότι η ως άνω προσβαλλόμενη απόφαση του ΑΣΕΠ (αριθμ. 850/2010 Β΄ Τμήματος) είναι ανίσχυρη και μη εφαρμοστέα λόγω υπέρβασης αρμοδιότητας κατά τον έλεγχο νομιμότητας με το σκεπτικό ότι το ΑΣΕΠ δεν προέβη ως όφειλε μόνο σε τυπικό έλεγχο νομιμότητας, δηλαδή αν κατατέθηκαν τα απαιτούμενα δικαιολογητικά εμπειρίας και κατά πόσο αυτά είχαν το απαιτούμενο κατά την προκήρυξη περιεχόμενο αλλά προέβη σε ουσιαστικό έλεγχο της αλήθειας του περιεχομένου, τόσο των υπευθύνων δηλώσεων των υποψηφίων όσο και των βεβαιώσεων των εργοδοτών ενεργώντας καθ’ υπέρβαση αρμοδιότητας και κατέληξε ότι έχει συναφθεί μεταξύ του καθενός των εναγόντων και της ΕΥΔΑΠ 7μηνη δοκιμαστική σύμβαση.

Στη συνέχεια, η ΕΥΔΑΠ άσκησε εφέσεις κατά των υπ’ αριθμ. 2397/13, 2697/13 και 492/16 αποφάσεων, από τις οποίες όμως εφέσεις παραιτήθηκε. Ως εκ τούτου οι αποφάσεις αυτές κατέστησαν τελεσίδικες και αμετάκλητες. Η παραίτηση σύμφωνα με την ΕΥΔΑΠ έγινε για 2 λόγους:

1ον ότι θεώρησε πιθανό το ενδεχόμενο να επαναληφθεί η κρίση των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων και στους επόμενους βαθμούς δικαιοδοσίας, γεγονός που θα επιβάρυνε την εταιρία με μισθούς υπερημερίας από το 2009 και

2ον ότι η ΕΥΔΑΠ είχε απόλυτη ανάγκη εργατικού δυναμικού γενικά και υδρονομέων ειδικότερα, στον βαθμό που η εταιρία δεν είχε προσλάβει προσωπικό μετά το 2005 με αποτέλεσμα να έχει συρρικνωθεί σχεδόν κατά το μισό σημαντικό τμήμα των λειτουργιών της και να εξυπηρετείται πλέον από εργολάβους ενώ θα έπρεπε να εκτελείται από την ίδια.

Ακολούθως επιδόθηκαν στην ΕΥΔΑΠ απόγραφα με επιταγή προς εκτέλεση των αποφάσεων σε συμμόρφωση δε με αυτά η εταιρία συνήψε συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου για δοκιμαστική περίοδο επτά (7) μηνών.

Παράλληλα με τα παραπάνω οι 25 από τους απορριφθέντες με την με αριθμό 850/2010 απόφαση του ΑΣΕΠ προσέβαλαν αυτήν με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, γεγονός για το οποίο η ΕΥΔΑΠ που δεν ήταν διάδικος ισχυρίζεται ότι έλαβε για πρώτη φορά γνώση τον Ιούλιο του 2016. Το Διοικητικό Εφετείο απέρριψε τις αιτήσεις (τις 15 ως αβάσιμες) με αιτιολογία ότι το ΑΣΕΠ έχει την εξουσία να ελέγχει το περιεχόμενο των υποβληθέντων δικαιολογητικών. (Την μία την έκρινε ως απαράδεκτη, ενώ οι υπόλοιπες 6 αποφάσεις κατήργησαν τη δίκη λόγω παραίτησης από τα σχετικά δικόγραφα). Οι παραπάνω αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου είναι ανέκκλητες ως μη υποκείμενες σε έφεση ενώπιον του ΣτΕ και ως εκ τούτου αμετάκλητες.

Η ΕΥΔΑΠ προέβη ως όφειλε στην υλοποίηση των υποχρεώσεών της οι οποίες απορρέουν από τα εκτελεστά απόγραφα και στις 21 και 29 Σεπτεμβρίου του 2016 συνήψε συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου για δοκιμαστική περίοδο 7 μηνών με 23 υδρονομείς των οποίων η δοκιμαστική 7μηνη περίοδος έληξε τέλη Απριλίου του 2017.

Με το υπ’ αριθμ. πρωτ. 10441/28.7.2016 έγγραφό μου (του Τμήματος Δικαστικών Υποθέσεων Νομικής Τεκμηρίωσης του ΑΣΕΠ) απευθυνόμενος στο γραφείο Νομικού Συμβούλου στο Υπουργείο Διοικητικής ανασυγκρότησης ζήτησα την προσφυγή στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο για την άρση της σύγκρουσης μεταξύ διοικητικών και αστικών δικαστηρίων και συγκεκριμένα για την άρση καταφατικής σύγκρουσης δικαιοδοσίας που προέκυψε μεταξύ του Διοικητικού Εφετείου και του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών τα οποία εξέδωσαν αμετάκλητες αποφάσεις για την εν λόγω υπόθεση. Εσφαλμένα κατά τη γνώμη μου το Ν.Σ.Κ εκτίμησε ότι για να ασχοληθεί το ΑΕΔ έπρεπε να έχουμε αμετάκλητη απόφαση Ανωτάτων Δικαστηρίων πράγμα αντίθετο με τη γραμματική ερμηνεία του άρθρου 100 παρ. 1 εδάφιο δ’ του Συντάγματος που ορίζει ρητά «η άρση των συγκρούσεων μεταξύ των δικαστηρίων και των διοικητικών αρχών ή μεταξύ του ΣτΕ και των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων αφενός και των αστικών και ποινικών δικαστηρίων αφετέρου…» υπάγεται στην αρμοδιότητα του ΑΕΔ.

Μετά τα παραπάνω προκρίθηκε ως η μόνη απομένουσα δικαστική οδός η άσκηση από τον εισαγγελέα του Α.Π ενώπιον της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου τριών αιτήσεων αναιρέσεως υπέρ του Νόμου (για υπέρβαση δικαιοδοσίας κατ’ άρθρο 559 παρ.4 του ΚΠολΔ) κατά των εναγόντων και των υπ΄ αριθμ. 2397/13, 2697/13, 492/2016 αποφάσεων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών. Εν τω μεταξύ στις 11/10/17 το ΑΣΕΠ συνεδρίασε και εξέδωσε την με αριθμό 1238/2017 απόφασή του (Ε΄ Τμήμα) με την οποία απέρριψε το αίτημα της εταιρίας για τη σύναψη σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου με τους υποψήφιους ειδικότητας ΔΕ1 Τεχνικών υπαλλήλων-Υδρονομέων οι οποίοι απασχολήθηκαν δοκιμαστικά για περίοδο 7 μηνών, ως μη νόμιμο.

Μετά τα ανωτέρω η ΕΥΔΑΠ κατέθεσε την από 14/11/17 αίτηση θεραπείας στο ΑΣΕΠ με την οποία αιτείται να ανακληθεί η με αριθμό 1238/17 απόφαση άλλως, να ανασταλεί η ισχύς της μέχρι την έκδοση των αποφάσεων της ολομέλειας του Αρείου Πάγου .

Στις 15/3/18 δημοσιεύθηκαν οι υπ’ αριθμ. 1,2,3/2018 αποφάσεις της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου οι οποίες απέρριψαν τις αιτήσεις αναίρεσης υπέρ του νόμου κατά των αποφάσεων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών

Οι παραπάνω αποφάσεις έκαναν δεκτό ότι «με την κρίση του αυτή το δικαστήριο ουσίας δεν υπερέβη την δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων. Τούτο, διότι κατά τις παραδοχές του, δέχτηκε ότι μεταξύ της ΕΥΔΑΠ και των εργαζομένων υπάρχει σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου με 7μηνη δοκιμαστική περίοδο, που ρυθμίζεται από το ιδιωτικό δίκαιο, καθότι αφορά σύμβαση εξαρτημένης εργασίας η οποία έχει ως βάση την παροχή εργασίας και την ένταξη σε αντίστοιχη θέση και δη, σε μία ανώνυμη εταιρία του ευρύτερου δημόσιου τομέα, που λειτουργεί με τους κανόνες ιδιωτικής οικονομίας. Η προβλεπόμενη δε, από τις προαναφερόμενες νομικές διατάξεις, διαδικασία ενώπιον του ΑΣΕΠ, για τον έλεγχο νομιμότητας των πινάκων κατάταξης των υποψηφίων υπαλλήλων, δεν αποκλείει, ούτε μπορεί να αποκλείσει το δικαίωμα των εργαζομένων να προσφύγουν στα πολιτικά δικαστήρια, επιδιώκοντας την αναγνώριση του πραγματικού χαρακτήρα της συμβατικής εργασιακής σχέσης τους, ορθός χαρακτηρισμός της οποίας, δηλαδή η διάγνωση των προϋποθέσεων καθίδρυσης της ιδιωτικού δικαίου εργασιακής έννομης σχέσης, αποτελεί έργο της δικαιοδοτικής λειτουργίας των πολιτικών δικαστηρίων. Η για τις ανάγκες του παρεμπίπτοντος ελέγχου και μόνο εξέταση από το πολιτικό δικαστήριο της νομιμότητας της επίμαχης απόφασης του ΑΣΕΠ, ως εξαχθείσας καθ’ υπέρβαση της αρμοδιότητάς του, η περί της οποία τυχόν εσφαλμένη κρίση του εκφεύγει του βεληνεκούς της πλημμέλειας από τον αρ. 4 του άρθρου 559 του ΚΠολΔ δεν συνιστά υπέρβαση της δικαιοδοσίας του, εφόσον το πολιτικό δικαστήριο δεν την ακύρωσε ούτε προέβη σε δικαστική αναγνώριση της ακυρότητάς της αλλά θεωρώντας την ανίσχυρη δεν την εφήρμοσε. Και τούτο, γιατί η έννοια του παρεμπίπτοντος συνδέεται, όπως προαναφέρθηκε, με την απλή εξέταση, αλλά όχι και τη διάγνωση του ζητήματος (το οποίο αποτελεί το παρεμπίπτον) όταν το δικαστήριο στερείται σχετικής δικαιοδοσίας, οπότε η απόφασή του για το παρεμπίπτον ζήτημα, που αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση του κυρίου, δεν παράγει δεδικασμένο (άρθρο 331 ΚΠολΔ)».

Στις 7/6/2018 το ΑΣΕΠ απέστειλε στην ΕΥΔΑΠ την με αριθμό 569/18 απόφαση του 5ου Τμήματος η οποία απέρριψε την Αίτηση Θεραπείας της ΕΥΔΑΠ περί ανάκλησης της με αριθμό 1238/17 απόφασης.

Σε συμμόρφωση με τα παραπάνω η ΕΥΔΑΠ την ίδια μέρα που έλαβε γνώση της με αριθμό 569/18 απόφασης του ΑΣΕΠ επέδωσε νομίμως σε καθέναν εργαζόμενο εξώδικη επιστολή με την οποία δήλωνε την επόμενη μέρα 8/9/2018 δεν θα αποδέχεται τις προσφερόμενες υπηρεσίες τους.

Ωστόσο το Τμήμα δικαστικών υποθέσεων νομικής τεκμηρίωσης του ΑΣΕΠ με το με αριθμό πρωτ. 18818/01/2018/8.6.18 έγγραφό του, το οποίο και υπέγραψα απευθύνθηκε στο γραφείο νομικού συμβούλου στο Υπουργείο Διοικητικής Ανασυγκρότησης και ζήτησε εκ νέου την προσφυγή στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο για την άρση της σύγκρουσης μεταξύ διοικητικών και αστικών δικαστηρίων, και συγκεκριμένα για την άρση της καταφατικής σύγκρουσης δικαιοδοσίας που προέκυψε μεταξύ του Διοικητικού Εφετείου και του Πρωτοδικείου Αθηνών, τα οποία εξέδωσαν αμετάκλητες αποφάσεις για την εν λόγω υπόθεση. Σχετικά δε έχει παραπεμφθεί στο ΑΕΔ ζήτημα αποφατικής σύγκρουσης δικαιοδοσίας, το οποίο κρίθηκε δια της με αριθμό 12/2013 απόφασης του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου (ΦΕΚ 2/ΑΕΔ/12.9.2013) υπέρ του ιδιωτικού χαρακτήρα της ένδικης διαφοράς παραπέμποντας την υπόθεση προς επανεξέταση στα πολιτικά δικαστήρια.

Επειδή θεωρώ ότι η από 15/6/2018 Αίτηση Θεραπείας της ΕΥΔΑΠ εμπίπτει στην περίπτωση του αρθρ. 17 παρ. 3, εδαφ. ε΄ του Κανονισμού Λειτουργίας του ΑΣΕΠ.

Επειδή εκτός από τις αντιτιθέμενες αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου Αθήνας αφενός και των με αριθμό 2397/2013, 2697/2013 και 492/2016 αμετάκλητων αποφάσεων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθήνας αφετέρου, προστίθεται και η με αριθμό 569/2018 απόφαση του Ε΄ Τμήματος του ΑΣΕΠ και η από 15/6/18 νέα Αίτηση Θεραπείας της ΕΥΔΑΠ.

Λαμβάνοντας υπόψη το από 12.6.18 και με αριθμ. πρωτ. 19474/01/12.6.2018 έγγραφο του ΑΣΕΠ υπογραφόμενο από τον Πρόεδρό του και το με αριθμ. πρωτ. 18818/01/18 έγγραφο του Τμήματος δικαστικών υποθέσεων νομικής τεκμηρίωσης του ΑΣΕΠ προς το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, εισηγούμαι στην Ελάσσονα Ολομέλεια του ΑΣΕΠ να αποφασίσει τη συνέχιση της απασχόλησης των 23 Τεχνικών υπαλλήλων-Υδρονομέων με την επιφύλαξη των αποφάσεων του ΑΣΕΠ αλλά και του οποιουδήποτε άλλου δικαστηρίου ή αρχής χωρίς όμως εξ’ αυτού να προκύπτει σύναψη σύμβασης εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου και όλα αυτά μέχρι την τελική κρίση του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου που κατά τη γνώμη μας πρέπει να είναι ο τελικός κριτής της υπό κρίσης διαφοράς.

 Μετά από διαλογική συζήτηση των μελών η ως άνω Εισήγηση έγινε δεκτή ομόφωνα με την παραδοχή ότι η από 15/6/2018 αίτηση θεραπείας της ανώνυμης εταιρίας με το διακριτικό τίτλο ΕΥΔΑΠ Α.Ε. αποτελεί ερώτημα προς το ΑΣΕΠ, αναφορικά με την εργασιακή σχέση των 23 τεχνικών υπαλλήλων – υδρονομέων και αυτής (εταιρίας), το οποίο παραδεκτά παραπέμπεται στην παρούσα Ολομέλεια κατ΄ άρθρο 17 παρ. 3, εδ. ε΄ του Κανονισμού Λειτουργίας του ΑΣΕΠ με το από 20/6/2018, έγγραφο του Προέδρου του ΑΣΕΠ. Περαιτέρω, ενόψει των αποφάσεων (μεταξύ άλλων οι 2731 και 2934/2013) του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (ΔΕΑ) με τις οποίες απορρίφθηκε προσφυγή των εργαζομένων στην ΕΥΔΑΠ κατά της αποφάσεως του Τμήματος του ΑΣΕΠ (αριθμ. 850/2010) και κρίθηκε αμετακλήτως ότι αυτοί δεν πληρούν το τυπικό προσόν της εμπειρία, των με αριθμ. 2397/2013, 2697/2013 και 492/2016 αμετάκλητων επίσης αποφάσεων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, που έκριναν, μετά την άσκηση αγωγών των 23 υδρονομέων, ότι έχει συναφθεί μεταξύ του καθενός των εναγόντων και της Εταιρίας ΕΥΔΑΠ 7μηνη δοκιμαστική σύμβαση και μετά την έκδοση της 569/2018 απόφασης του Ε΄ Τμήματος του ΑΣΕΠ, η οποία κρίνει και θεωρεί ότι το Διοικητικό Εφετείο, είναι το μόνο αρμόδιο, που δεσμεύει την ΕΥΔΑΠ, η Ελάσσονα Ολομέλεια, δέχεται μετά και το από 12.6.2018 (αριθμ. 19474) έγγραφο του Προέδρου του ΑΣΕΠ προς το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, προκειμένου να ασκηθεί προσφυγή στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο (ΑΕΔ) προς άρση της καταφατικής σύγκρουσης δικαιοδοσίας που προέκυψε από τις ως άνω αμετάκλητες αποφάσεις των δικαστηρίων διαφορετικής δικαιοδοσίας, ότι πρέπει να συνεχίσει η ΕΥΔΑΠ ΑΕ να δέχεται τις υπηρεσίες των ως άνω υδρονομέων μέχρι την έκδοση της απόφασης του ΑΕΔ. Η κρίση αυτή της Ελάσσονος Ολομέλειας επιρρωνύεται και από το γεγονός ότι αιτήσεις αναιρέσεως υπέρ του νόμου κατά των ανωτέρω αποφάσεων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών απορρίφθηκαν από την Ολομέλεια του Α. Π. (με τις υπ. Αριθ. 1,2 και 3/2018 αποφάσεις της) δεχόμενη τη νομιμότητα των συναφθεισών συμβάσεων των υδρονομέων, ως ρυθμιζόμενων από το ιδιωτικό δίκαιο, όπως άλλωστε επί ομοίου ζητήματος το ΑΕΔ, με την αριθμ. 12/2013 απόφασή του έκρινε υπέρ του ιδιωτικού χαρακτήρα των συμβάσεων αυτών.

**Για τους λόγους αυτούς**

Η Ελάσσων Ολομέλεια ομόφωνα αποφασίζει τη συνέχιση της απασχόλησης των 23 τεχνικών – υπαλλήλων – υδρονομέων μέχρι την έκδοση αποφάσεως από το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, κατά τα εκτιθέμενα στο ιστορικό.

**Ο Πρόεδρος Η Γραμματέας**