

Αρις Γ. Καζάκος
Καθηγητής Εργατικού Δικαίου
στο Τμήμα Νομικής της Σχολής Ν.Ο.Π.Ε.
του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης
Δικηγορικό Γραφείο: Φράγκων 3 – Τ.Κ. 54626 – Τηλ. 2310/535354, 541476, 530468
Fax 2310/530468 - E-mail: arkaz@law.auth.gr – akazakos@otenet.gr

Θεσσαλονίκη, 30.03.2010

Γ Ν Ω Μ Ο Δ Ο Τ Η Σ Η

Η δευτεροβάθμια συνδικαλιστική οργάνωση με την επωνυμία «Ο.Σ.Π.Α.» μου ζήτησε να γνωμοδοτήσω επί των ερωτημάτων που αναφέρονται παρακάτω, μετά το ιστορικό.

Για την απάντηση στα ερωτήματα αυτά στηρίχθηκα στο παρακάτω ιστορικό, που αποτελείται από στοιχεία που έθεσε υπόψη μου η ΟΣΠΑ, καθώς και από στοιχεία που προκύπτουν από τις νομοθετικές ρυθμίσεις για την αποκρατικοποίηση της Ολυμπιακής και την απόλυση του προσωπικού της.

Ι σ τ ο ρ ι κ ό

Η προηγούμενη κυβέρνηση εκπόνησε και υλοποίησε σχέδιο ιδιωτικοποίησης των εταιριών της Ολυμπιακής με τη μεταβίβαση των επιχειρήσεων σε ιδιώτες. Το σχέδιο αποκρατικοποίησης – μεταβίβασης της Ολυμπιακής σε ιδιώτες είχε την έγκριση και της Κομισιόν. Ανεξαρτήτως των ζητημάτων¹ που εγείρονται σε σχέση με τη νομιμότητα, γενικά, του σχεδίου και των επιμέρους ρυθμίσεων των νομοθετημάτων που θεσπίστηκαν για την υλοποίηση του σχεδίου,

¹ Κυρίως σε σχέση με την παραβίαση των κανόνων για την προστασία των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβίβασης επιχειρήσεων.

ελήφθησαν μέτρα προστασίας των εργαζομένων της Ολυμπιακής, οι οποίοι απολύθηκαν και δεν μεταφέρθηκαν στους διάδοχους εργοδότες. Τα μέτρα αυτά έχουν ως πρότυπο νομοθετικές ρυθμίσεις για όμοια μέτρα προστασίας εργαζομένων δημόσιων επιχειρήσεων που ιδιωτικοποιούνται και δεν αποβλέπουν μόνο στην απάμβλυνση ή αποτροπή των επαχθών συνεπειών που έχουν η απώλεια των θέσεων εργασίας και η κατάρρευση του εργασιακού και κοινωνικοσφαιλιστικού status των εργαζομένων. Αποτελούν, επιπλέον, το αντάλλαγμα για τον αντίθετο προς το κοινοτικό αλλά και το ελληνικό δίκαιο αποκλεισμό, άμεσο ή έμμεσο, της εφαρμογής των κανόνων της διαδοχής εργοδοτών και της συνέχισης των εργασιακών σχέσεων στο πρόσωπο του διαδόχου με διατήρηση όλων των όρων εργασίας, όπως αυτοί ίσχυαν στο πρόσωπο του παλαιού, ανεξαρτήτως πηγής προέλευσης, κανονισμού εργασίας, συλλογικών συμβάσεων εργασίας και διαιτητικών αποφάσεων, επιχειρησιακών συνηθειών κ.ο.κ. Αξίζει να σημειωθεί ότι τα μέτρα προστασίας των εργαζομένων είχαν την έγκριση της Επιτροπής της Ε.Ε. (14.10.2009)², τη στήριξη ιδιαίτερα του ΠΑΣΟΚ όσο ήταν αξιωματική αντιπολίτευση στην προηγούμενη Βουλή, στήριξη η οποία συνεχίστηκε και επισφραγίστηκε με την από 16.11.2009 Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου, που εκδόθηκε μετά τις εκλογές υπό την κυβερνητική ευθύνη του ΠΑΣΟΚ. Περαιτέρω, σε ό,τι αφορά τις συμβάσεις πώλησης και αγοράς μετοχών μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας, των εταιριών της ΟΑ και της Α.Ε. με την επωνυμία «Marfin Investment Group A.E.», που κυρώθηκαν με το ν. 3759/09, τα μέτρα κοινωνικής προστασίας των εργαζομένων αποτελούν είδος διασφάλισης και για τον αγοραστή των μετοχών, γιατί διαφορετικά θα ήταν μονόδρομος η διεκδίκηση από τους απολυμένους της Ο.Α. της συνέχισης των εργασιακών τους σχέσεων στο διάδοχο εργοδότη. Ο

² Η Επιτροπή έκρινε ότι τα μέτρα προστασίας είναι συμβατά με την κοινή αγορά.

αποκλεισμός της εφαρμογής των κανόνων της διαδοχής για το προσωπικό των εταιριών της Ολυμπιακής μετά την απόλυσή τους σε συνδυασμό με την ανάληψη υποχρέωσης καταβολής αποζημιώσεων απόλυσης από τον ΟΑΕΔ (ex lege αναδοχή χρέους), στοιχειοθετούν επιλογές που εξυπηρέτησαν προεχόντως το εγχείρημα της αποκρατικοποίησης - μεταβίβασης των επιχειρήσεων της Ολυμπιακής. Αποτελούν, δηλαδή, μέτρα που ελήφθησαν προς το συμφέρον του διαδόχου – εργοδότη της Ολυμπιακής και προς το συμφέρον του κράτους να επιτύχει η μεταβίβαση, όπως αντιλήφθηκε το συμφέρον αυτό η τότε κυβέρνηση³. Εκτιμήθηκε από την τότε κυβέρνηση ότι με τον τρόπο αυτό θα μπορούσε να αποκλειστεί ο κίνδυνος να θεωρηθεί η όλη μεταβίβαση – αποκρατικοποίηση «διαδοχή», πράγμα που θα ματαίωνε τη μεταβίβαση της Ολυμπιακής στο νέο επιχειρηματικό φορέα. Η αθέτηση υποχρεώσεων που έχουν ήδη αναληφθεί με την άσκηση των δικαιωμάτων από τους δικαιούχους ενδεχομένως θέτει επί τάπητος και τις συμβατικές υποχρεώσεις του κράτους απέναντι στο διάδοχο, υποχρεώσεις που προκύπτουν από τις παραπάνω, κυρωθείσες με νόμο, συμβάσεις. Ο όλος σχεδιασμός και η υλοποίησή του στηρίχτηκαν στην εσφαλμένη παραδοχή, ότι μπορεί να παραμεριστεί η εφαρμογή κανόνων κοινοτικού δικαίου για την προστασία των εργαζομένων⁴.

³ Αν η θεσμοθέτηση και υλοποίηση των μέτρων κοινωνικής προστασίας του προσωπικού της Ολυμπιακής αποτελούν όρους του ενεργού των συμβάσεων πώλησης και αγοράς μετοχών του Δημοσίου με Ολυμπιακή, Pantheon Airways, Marfin κ.λπ., που κυρώθηκαν με το ν. 3759/2009, ή αν η αθέτηση των σχετικών υποχρεώσεων από το κράτος γεννά ευθύνη του και ευθύνη του διαδόχου απέναντι στο προσωπικό της Ολυμπιακής, λόγω π.χ. ενέργειας των συμβάσεων αυτών και υπέρ τρίτων – των εργαζομένων της Ολυμπιακής, ή αν γεννάται ευθύνη του κράτους και απέναντι στους διαδόχους, δεν εξετάζεται στην παρούσα γνωμοδότηση.

⁴ Θεωρήθηκε εσφαλμένα από την προηγούμενη κυβέρνηση ότι θα μπορούσε να ματαιωθεί η συνέχιση των εργασιακών σχέσεων στον διάδοχο επιχειρηματικό φορέα που θα αποκτούσε τις επιχειρήσεις της Ολυμπιακής με άξονα τον ψευδή (αρνητικό) νομικό χαρακτηρισμό, ότι η αποκρατικοποίηση ή ιδιωτικοποίηση της Ολυμπιακής δεν συνιστά μεταβίβαση επιχείρησης και επομένως δεν καλούνται σε εφαρμογή οι κανόνες του κοινοτικού και του ελληνικού δικαίου για την προστασία των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβίβασης της επιχείρησης. Είναι βέβαιο ότι ο ορθός νομικός χαρακτηρισμός της πράξης, εν προκειμένω το αν η πώληση συνιστά ή όχι μεταβίβαση επιχείρησης, δεν ανήκει στη

Ανεξαρτήτως αυτού, τα ληφθέντα μέτρα προστασίας των εργαζομένων είναι ανάλογα του εργασιακού και κοινωνικοασφαλιστικού τους status, όταν δεν αντιστοιχούν σε γενικώς ισχύουσες ρυθμίσεις με βάση τη νομοθεσία π.χ. για την αποζημίωση απόλυσης. Όπως αναφέρθηκε ήδη, ακόμη και ρυθμίσεις για καταβολή αποζημιώσεων απόλυσης σε συνδυασμό με τη μεταφορά ενός μέρους του απολυόμενου και αποζημιούμενου προσωπικού στο Δημόσιο θεωρήθηκε ότι αποτελούν αναγκαίο μέτρο για να μη ματαιωθεί, για νομικούς ή πραγματικούς λόγους, το εγχείρημα της αποκρατικοποίησης⁵ και συγχρόνως το αντάλλαγμα για την απώλεια θέσεων εργασίας με, σχετικά, υψηλά στάνταρ προστασίας και αποδοχών.

Τα μέτρα κοινωνικής προστασίας των εργαζομένων θεσπίστηκαν με το ν. 3717/2008 και συμπληρώθηκαν με την από 16.11.2009 Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου (στο εξής ΠΝΠ). Σε σχέση με το πλαίσιο των θεσπισθέντων κανόνων αλλά και με τη δικαιολογημένη εμπιστοσύνη των εργαζομένων ότι η εκπλήρωση των κάθε είδους υποχρεώσεων από τις αρμόδιες υπηρεσίες του κράτους θα γίνει μέσα στις νόμιμες προθεσμίες, θα πρέπει να εξαρθεί ιδιαίτερα εκείνη (η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη των εργαζομένων) με αντικείμενο την υλοποίηση των

νομοθετική αλλά στη δικαιοδοτική λειτουργία, στοιχείο της οποίας είναι και ο ορθός νομικός χαρακτηρισμός συμβατικών σχέσεων, καταστάσεων, παροχών, δικαιωμάτων κ.ο.κ. Βλ. για το θέμα αυτό την ad hoc ομόφωνη απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου 18/2006, Αρμ 2007, 304. Για την ανάλυση του θέματος βλ. ήδη Καζάκου, Η κατάχρηση των συμβάσεων ορισμένου χρόνου στο Δημόσιο και η σημασία της ΕφΑθ 6886/2004, ΕΕργΔ 2005, 65 επ. και του ίδιου, Συλλογικό Εργατικό Δίκαιο, τ. Ι, 2009, 95 επ. Είναι επίσης εξίσου βέβαιο ότι ο εθνικός νομοθέτης δεν μπορεί να παραμερίσει την εφαρμογή κανόνων κοινοτικού δικαίου, εδώ των Οδηγιών για την προστασία των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβίβασης επιχείρησης και ότι λόγω της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου έναντι των εθνικών δικαίων οι κανόνες των τελευταίων που αντίκεινται στο κοινοτικό δίκαιο δεν πρέπει να εφαρμόζονται από τα εθνικά δικαστήρια.

⁵ Βλ. π.χ. το άρθρο του τέως υπουργού μεταφορών, υπεύθυνου για την αποκρατικοποίηση της Ολυμπιακής, Κ. Χατζηδάκη, Το κόστος της λύσης και το κόστος της μη λύσης της Ο.Α., εφημ. «Η Καθημερινή – Οικονομική», 21 Μαρτίου 2010. Ο συγγραφέας δύσκολα κρύβει το γεγονός ότι στην περίπτωση της Ολυμπιακής συντελέστηκε μια μεταβίβαση επιχείρησης χωρίς τα χρέη και τις υποχρεώσεις της.

(νομοθετικών) μέτρων προστασίας του. Συναφώς, έχει ιδιαίτερη σημασία το γεγονός ότι, όπως αναφέρθηκε ήδη, το ΠΑΣΟΚ που διαδέχθηκε τη Νέα Δημοκρατία στην κυβέρνηση συμφώνησε με τα μέτρα προστασίας των εργαζομένων, τα οποία, άλλωστε, ενέκρινε και η Κομισιόν. Περαιτέρω, ιδιαίτερη βαρύτητα έχει το γεγονός ότι η κυβέρνηση του ΠΑΣΟΚ προχώρησε και στην έκδοση της ΠΝΠ, δηλώνοντας με τον τρόπο αυτό πανηγυρικά την απόφασή της και τη δέσμευσή της να στηρίζει τα ληφθέντα μέτρα και ακόμη περισσότερο να τα επεκτείνει.

Συγκεκριμένα, με το ν. 3717/2008 ορίστηκε, μεταξύ άλλων, ότι προσαυξάνονται οι ημέρες ασφάλισης των εργαζομένων, που έχουν εισέλθει στην αγορά εργασίας πριν το 1992, κατά 50%⁶, ότι την αποζημίωση απόλυσης του ν. 2112/20 θα καταβάλει στους απολυομένους αντί της Ολυμπιακής ο ΟΑΕΔ και ότι θα γίνει μεταφορά προσωπικού σε κενές οργανικές θέσεις του Δημοσίου. Προβλέφθηκε επίσης ειδική επιδότηση ανεργίας για 12 μήνες για τους μεταφερόμενους, με πληρωμή του μισθού τους σε φθίνουσα ποσοστιαία κλίμακα (μέχρι, τελικά, 50%), ενώ η προβλεφθείσα ειδική επιδότηση της ανεργίας για τους συμβασιούχους κατέληξε σε κενό γράμμα. Περαιτέρω, με την ΠΝΠ ορίστηκε, μεταξύ άλλων, ότι τα μέτρα προστασίας ισχύουν και για τους εργαζομένους σε επιχειρήσεις του ομίλου της Ο.Α., όπως είναι η Olympic Catering και η Gallileo, χορηγήθηκε δικαίωμα συνταξιοδότησης εργαζομένων με πάνω από 30 χρόνια προϋπηρεσία, που είχαν μεταφερθεί στην Ο.Α. με παλαιότερα προγράμματα προστασίας (ναυπηγεία, ξένες αεροπορικές εταιρίες).

Όταν, οψίμως, ανακοινώθηκε η απόφαση της νέας κυβέρνησης να μην προχωρήσει στην έγκριση της ΠΝΠ από τη Βουλή, ετέθη το ερώτημα αν παραμένει η υποχρέωση των αρμόδιων κρατικών οργάνων

⁶ Η προσαύξηση αυτή ίσχυε, υπό προϋποθέσεις, και πριν τη θέσπιση του ν. 3717/08. Βλ. άρθρο 7 ν. 1759/88.

να ικανοποιήσουν τα δικαιώματα των εργαζομένων που θεσμοθετήθηκαν ή επιβεβαιώθηκαν με τα παραπάνω νομοθετήματα.

Ερωτάται, λοιπόν,

1. αν η μη έγκριση της ΠΝΠ από τη Βουλή καταργεί, περιορίζει ή επηρεάζει, οπωσδήποτε, αρνητικά τα δικαιώματα που χορηγήθηκαν με αυτή και το ν. 3717/2008, λαμβανομένου υπόψη ότι τα δικαιώματα αυτά, αν και έχουν ήδη ασκηθεί, δεν έχουν ικανοποιηθεί,
2. αν είναι δυνατή η νομοθετική κατάργηση ή ο περιορισμός των εν λόγω δικαιωμάτων.

ΑΠΑΝΤΗΣΗ

Τα δικαιώματα που ιδρύονται ή επιβεβαιώνονται με το ν. 3717/08 και την ΠΝΠ, όπως αυτά ενδεικτικά αναφέρονται στο ιστορικό της παρούσας, διακρίνονται σε όσα χορηγεί ο ν. 3717 και έχουν ήδη ασκηθεί, σε όσα χορηγεί ο ίδιος νόμος και μπορούν να ασκηθούν, σε όσα για την άσκησή τους απαιτείται η έκδοση κανονιστικών αποφάσεων, σε όσα χορηγεί η ΠΝΠ και έχουν ασκηθεί μέχρι την ημεροχρονολογία ισχύος της (19.02.2010) και σε όσα χορηγεί η ΠΝΠ και δεν έχουν ασκηθεί μέχρι τις 19.02.2010 και, επομένως, δεν μπορούν πλέον να ασκηθούν. Όλα τα δικαιώματα, είτε έχουν ασκηθεί, είτε όχι, είτε υπάρχουν ακόμη, είτε «εξέπνευσαν» λόγω μη έγκρισης της ΠΝΠ από τη Βουλή, προστατεύονται και η μη ικανοποίησή τους γεννά σειρά αξιώσεων των θιγομένων, διαφορετικού είδους κάθε φορά, π.χ. με βάση το υπερνομοθετικής ισχύος Πρώτο Πρόσθετο Πρωτόκολλο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) για την προστασία της περιουσίας ή την αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης. Η παρούσα γνωμοδότηση περιορίζεται στη μελέτη και τις

δυνατότητες προστασίας των δικαιωμάτων εκείνων που έχουν ήδη ασκηθεί (ειδικά για τα δικαιώματα από την ΠΝΠ μέχρι τις 19.02.2010). Έτσι, κοινό δεδομένο και για τα δύο ερωτήματα που διατυπώνονται στο ιστορικό της παρούσας είναι ότι τα κάθε είδους δικαιώματα έχουν ήδη ασκηθεί από τους δικαιούχους, σε αρκετές δε περιπτώσεις έχουν προχωρήσει οι διαδικασίες για την υλοποίησή τους από τα αρμόδια κρατικά όργανα, είτε με την προπαρασκευή για την έκδοση των αναγκαίων κανονιστικών πράξεων και αποφάσεων, είτε με την προπαρασκευή ή την έκδοση των αποφάσεων αρμόδιων οργάνων, π.χ. του ΙΚΑ, είτε με την έναρξη ή και ολοκλήρωση επιμέρους πράξεων ή αποφάσεων των αναγκαίων σύνθετων διοικητικών πράξεων. Για παράδειγμα, έχει ζητηθεί από τους δικαιούχους με βάση το ν. 3717/08 και την ΠΝΠ κατά τη διάρκεια ισχύος της (μέχρι 19.02.2010), μεταξύ άλλων, η ενημέρωση – επικαιροποίηση της κοινωνικοασφαλιστικής τους μερίδας στο ΙΚΑ, με το νέο υπολογισμό των προσαυξημένων ημερών ασφάλισης, έχουν ήδη γίνει οι απολύσεις και επομένως έχει ενεργοποιηθεί η υποχρέωση για καταβολή των αποζημιώσεων απόλυσης, ενώ έχουν υποβληθεί και οι αιτήσεις για μεταφορά προσωπικού σε κενές οργανικές θέσεις του Δημοσίου.

1. Η ΠΝΠ και η δεσμευτικότητα που αναπτύσσει σε περίπτωση μη έγκρισής της από τη Βουλή

Με την από 16.09.2009 ΠΝΠ συμπληρώθηκαν, τροποποιήθηκαν διατάξεις του ν. 3717/2008 «κοινωνικές ρυθμίσεις για τους εργαζομένους στις εταιρίες ΟΑ, ΟΑ Υπηρεσίες, Ολ. Αεροπλοΐα». Στις 19.11.2009 κατατέθηκε στη Βουλή για έγκριση κατά το άρθρο 44 παρ. 1 Σ η ΠΝΠ με αιτιολογική έκθεση που στηρίζει την έγκριση και υπογράφεται από τους συναρμόδιους υπουργούς Οικονομικών Γ. Παπακωνσταντίνου,

Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων Δ. Ρέππα και Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης Α. Λοβέρδο.

Σύμφωνα με το άρθρο 44 παρ. 1 Σ ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, σε έκτακτες περιπτώσεις εξαιρετικά επείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης, μπορεί, ύστερα από πρόταση του Υπουργικού Συμβουλίου, να εκδίδει πράξεις νομοθετικού περιεχομένου. Οι πράξεις αυτές υποβάλλονται στη Βουλή για κύρωση σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 72 παρ. 1, μέσα σε σαράντα μέρες από την έκδοσή τους ή μέσα σε σαράντα μέρες από τη σύγκληση της Βουλής σε σύνοδο. «Αν δεν εγκριθούν από αυτή μέσα σε τρεις μήνες από την υποβολή τους, παύουν να ισχύουν στο εξής» (άρθρο 44 παρ. 1 εδ. γ' Σ).

Όπως αναφέρθηκε ήδη, η επίμαχη ΠΝΠ υποβλήθηκε στη Βουλή για έγκριση στις 19.11.2009. Η έγκρισή της, επομένως, έπρεπε να γίνει μέχρι τις 19.02.2010. Επειδή δε τέτοια έγκριση δεν έγινε μέσα στη συνταγματική προθεσμία η ΠΝΠ έπαυσε να ισχύει. Στο ερώτημα για την ενέργεια της παύσης της ισχύος, η απάντηση είναι σαφής και τη δίνει η ίδια η συνταγματική διάταξη του άρθρου 44 παρ. 1 εδ. γ'. Η διατύπωση του Συντάγματος «αν δεν εγκριθούν ... **παύουν να ισχύουν στο εξής**» δεν αφήνει καμιά αμφιβολία. Η παύση ισχύος αναφέρεται στο μέλλον και η ενέργεια της ΠΝΠ παύει *ex nunc* και όχι *ex tunc*. Άρα, η επίμαχη ΠΝΠ έπαυσε να ισχύει στις 19.02.2010 λόγω μη έγκρισής της από τη Βουλή μέσα στην τρίμηνη συνταγματική προθεσμία και η παύση αυτή δεν έχει αναδρομική δύναμη. Επομένως, η ΠΝΠ όσο ίσχυσε (μέχρι 19.02.2010) παράγαγε κανονικά τα αποτελέσματά της. Όσα δικαιώματα χορηγήθηκαν με την ΠΝΠ και ιδίως αυτά που ασκήθηκαν παράγαγαν αντίστοιχες υποχρεώσεις του κράτους (Δημόσιο ή νπδδ, π.χ. ΙΚΑ, ΟΑΕΔ κ.ο.κ.) και μάλιστα κατά το χρόνο ισχύος της ΠΝΠ. Αυτό πρακτικά σημαίνει ότι οι υποχρεώσεις του Δημοσίου, π.χ. για μεταφορά του προσωπικού που υπέβαλε αίτηση μεταφοράς σε κενές οργανικές θέσεις, είναι έκτοτε

ενεργές και πρέπει να εκπληρωθούν. Η άρνηση εκπλήρωσης μπορεί να αντιμετωπιστεί με όλους τους νόμιμους τρόπους, π.χ. με το δικαστικό έλεγχο της παράνομης παράλειψης, με επιδίκαση αποζημιώσεων κ.ο.κ.⁷

Για το ζήτημα αυτό, της *ex nunc* και όχι *ex tunc* παύσης της ισχύος της ΠΝΠ (για να μην επέρχονται ανατροπές δικαιωμάτων ή καταστάσεων αναδρομικά, πράγμα που προσβάλλει δικαιώματα και πλήττει τη δικαιολογημένη εμπιστοσύνη των ατόμων), η *ad hoc* ΑΠ 367/1997⁸ αποφαινεται ότι «αν η ΠΝΠ δεν υποβληθεί εμπροθέσμως στη Βουλή προς κύρωση ή δεν κυρωθεί από τη Βουλή, αυτή παύει να ισχύει «στο εξής», άρα ότι πάντως ισχύει για το διάστημα από τη δημοσίευσή της μέχρι την εκπνοή των συνταγματικών προθεσμιών για την κύρωσή της ή μέχρι την απόφαση της Βουλής για τη μη κύρωσή της».

2. Η προστασία των δικαιωμάτων των εργαζομένων που αν και έχουν ήδη γεννηθεί ή και ασκηθεί δεν έχουν ακόμη ικανοποιηθεί

2.1. Προστασία της περιουσίας κατά την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ)

Το Σύνταγμά μας με σειρά διατάξεων προστατεύει δικαιώματα, ακόμη και πριν την άσκησή τους. Αυτό που θα μπορούσαμε να αποκαλέσουμε Σύνταγμα της εργασίας προστατεύει και το κοινωνικό δικαίωμα εργασίας και τον ίδιο τον άνθρωπο ως προς τη λειτουργία του να διαθέτει – πωλεί την εργασιακή του δύναμη, δηλαδή τον εαυτό του (άρθρα 22 παρ. 1 εδ. α', 2 παρ. 1, 5 παρ. 1, 4 παρ. 1 (ισότητα με την ουσιαστική της έννοια), 22 παρ. 2, 23 παρ. 1 και 3). Στην παρούσα γνωμοδότηση περιοριζόμαστε στην ανάπτυξη της ειδικής προστασίας της περιουσίας με βάση την υπερνομοθετικής ισχύος Ευρωπαϊκή Σύμβαση

⁷ Βλ. π.χ. Ο. Σπαχή, Η αστική ευθύνη του Δημοσίου από πράξεις ή παραλείψεις των νομοθετικών οργάνων του κράτους, ΔΔίκη 2008, 566.

⁸ ΝοΒ 1998, 89.

για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) και το Πρώτο Πρόσθετο Πρωτόκολλο της ΕΣΔΑ.

Η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την απόφασή της 40/1999⁹ επικύρωσε στη χώρα μας όχι μόνο την κανονιστική υπεροχή της ΕΣΔΑ και του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της έναντι κοινών νόμων, αλλά και την ευρεία έννοια της περιουσίας, που περιλαμβάνει και ενοχικά δικαιώματα, ακόμη και απλά οικονομικά συμφέροντα. Έτσι και τα δικαιώματα των εργαζομένων της Ολυμπιακής που εξετάζονται στην παρούσα υπάγονται πλήρως στο πεδίο του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ και έχουν την ενισχυμένη προστασία έναντι ακόμη και νομοθετικής κατάργησης. Η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου αναπτύσσει υποδειγματικά τις σκέψεις που αφορούν το ζήτημα αυτό:

«Εξάλλου, με το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής σύμβασης, για την προστασία των δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών (ΕΣΔΑ), που κυρώθηκε (μαζί με τη Σύμβαση) με το Ν.Δ. 53/1974 και έχει, σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, αυξημένη έναντι των κοινών νόμων ισχύ, ορίζεται, ότι "παν φυσικόν ή νομικόν πρόσωπον δικαιούται σεβασμού της περιουσίας τους. Ουδείς δύναται να στερηθεί της περιουσίας αυτού, ειμή δια λόγους δημοσίας ωφελείας και υπό τους προβλεπομένους υπό του νόμου και των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου όρους. Αι προαναφερόμεναι διατάξεις δεν θίγουν το δικαίωμα παντός Κράτους όπως θέσει εν ισχύι νόμους ους ήθελε κρίνει αναγκαίους προς ρύθμισιν της χρήσεως αγαθών συμφώνως προς το δημόσιο συμφέρον ή προς εξασφάλισιν της καταβολής φόρων ή άλλων εισφορών ή προστίμων". Με τη διάταξη αυτή κατοχυρώνεται ο σεβασμός της περιουσίας του προσώπου, το οποίο μπορεί να τη στερηθεί

⁹ Δ 1999, 230.

μόνο για λόγους δημόσιας ωφέλειας. Στην έννοια της περιουσίας περιλαμβάνονται όχι μόνο τα εμπράγματα δικαιώματα, αλλά και όλα τα δικαιώματα "περιουσιακής φύσεως" και τα κεκτημένα "οικονομικά συμφέροντα". Καλύπτονται έτσι τα ενοχικά περιουσιακά δικαιώματα και ειδικότερα απαιτήσεις, είτε αναγνωρισμένες με δικαστική ή διαιτητική απόφαση, είτε απλώς γεννημένες κατά το εθνικό δίκαιο, εφόσον υπάρχει νόμιμη προσδοκία, με βάση το ισχύον, έως την προσφυγή στο δικαστήριο, δίκαιο, ότι μπορούν να ικανοποιηθούν δικαστικά. (πάγια νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου : Pressos Compania Naviera S.A. κ.ά. κατά Βελγίου, (A332): (1995) παράγρ. 28 επ., Pine Valley Development κατά Ιρλανδίας (A222) (1992) παράγρ. 51 κ.α.). Τέτοιες είναι κατά το ελληνικό δίκαιο και οι απαιτήσεις από αδικοπραξία για καταβολή αποζημίωσης ή χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης (άρθρα 297, 298, 299, 57, 59, 932 Α.Κ.)»¹⁰.

Σε αρμονία με τις σκέψεις της ΟΛΑΠ 40/1998 η ΟΛΑΠ 6/2007¹¹ έκρινε ότι η αναδρομική νομοθετική κατάργηση ενοχικών αξιώσεων, όπως είναι η αμοιβή του δημιουργού έργων πνευματικής ιδιοκτησίας και των δικαιούχων συγγενικών δικαιωμάτων σε περίπτωση αναπαραγωγής του έργου με τεχνικά μέσα, είναι αντίκειται στα άρθρα 4 και 17 Σ και 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ.

Θα πρέπει να τονιστεί και πάλι ότι τα νομοθετικά μέτρα για τους εργαζομένους της Ολυμπιακής αναφέρονται είτε σε κοινά, γενικώς ισχύοντα, μέτρα προστασίας, π.χ. για καταβολή αποζημίωσης απόλυσης, είτε σε μέτρα πρόσθετης προστασίας, που αντισταθμίζουν τη θυσία ενός ισχυρού εργασιακού status και της συνέχισής του στο πρόσωπο του

¹⁰ Έτσι και ΑΠ 104/2009, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ.

¹¹ Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ.

διαδόχου – νέου εργοδότη. Κι όλο αυτό χάριν της πραγματοποίησης της μεταβίβασης της επιχείρησης σε ιδιώτη χωρίς το προσωπικό της μεταβιβασθείσας επιχείρησης. ***Με τη συνδρομή αυτής της δομικής και λειτουργικής θεώρησης μπορεί κανείς να κατανοήσει, γιατί τα μέτρα αυτά δικαιολογούνται και αντέχουν στον έλεγχο με βάση την αρχή της ουσιαστικής ισότητας***¹². Σε ό,τι αφορά ιδίως τα κοινά και γενικώς ισχύοντα μέτρα προστασίας των εργαζομένων, όπως είναι η διασφάλιση της καταβολής της νόμιμης αποζημίωσης απόλυσης (εδώ από τον ΟΑΕΔ αντί της Ολυμπιακής, σε μια σχέση αναγκαστικής ex lege αναδοχής χρέους), θα πρέπει να προστεθούν και τα εξής: ***Τυχόν νεότερη καταργητική ρύθμιση θα έπρεπε να αποκρουστεί και με βάση το άρθρο 4 παρ. 1 Σ, αφού μια τέτοια κατάργηση, ειδικά για τους απολυμένους της Ολυμπιακής ενός μέτρου γενικής προστασίας των εργαζομένων, θα ήταν προφανώς αδικαιολόγητη και άρα αντισυνταγματική.***

Επιπλέον, η αποζημίωση απόλυσης έχει αναπτύξει ιδιαίτερη κανονιστική αντοχή όχι μόνο ως στοιχείο του κοινωνικού δικαιώματος εργασίας (άρθρο 22 παρ. 1 εδ. α' Σ)¹³, αλλά και με βάση τη νομολογία του Αρείου Πάγου και μάλιστα της Ολομέλειας του δικαστηρίου, η οποία την αντιμετωπίζει ως ειδικό θεμελιώδες δικαίωμα¹⁴. Απολύτως χαρακτηριστική είναι η αντιμετώπιση της αποζημίωσης απόλυσης από τον Άρειο Πάγο στην, συγκρίσιμη με την εδώ εξεταζόμενη υπόθεση, περίπτωση της αυτοδίκαιης ex lege λύσης των εργασιακών σχέσεων του

¹² Σημαντική από την άποψη αυτή είναι η ΑΠ 9/2008, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, που δίκασε υπόθεση μετάταξης εργαζομένων από τον ιδιωτικό τομέα (Ναυπηγεία Ελευσίνας) και έκρινε ότι η διατήρηση μισθολογικής διαφοράς για τους μετατασσομένους ως ειδικής προσωπικής αμοιβής, προκειμένου να διατηρήσουν στη νέα θέση το οικονομικό επίπεδο που είχαν στην προηγούμενη θέση τους, δεν αντίκειται στην αρχή της ισότητας.

¹³ Βλ. Καζάκου, Το δικαίωμα απασχόλησης και η προσωρινή δικαστική προστασία του, 1992, , όπου και περαιτέρω υπομνηματισμός.

¹⁴ Βλ. αντί όλων ΟΛΑΠ 20/1988, ΕΕργΔ 1988, 1167, ΑΠ 1929/1990, ΔΕΝ 1993, 473.

προσωπικού επιχειρήσεων που τίθενται σε καθεστώς ειδικής εκκαθάρισης. Συγκεκριμένα, το άρθρο 46 ν. 1892/1990 προβλέπει, για τις επιχειρήσεις που τίθενται σε καθεστώς ειδικής εκκαθάρισης, ότι με τη δημοσίευση της απόφασης του Εφετείου (για τη θέση της επιχείρησης σε ειδική εκκαθάριση) λύνονται αυτοδικαίως οι εργασιακές σχέσεις του προσωπικού της επιχείρησης. Στη νομοθετική ρύθμιση δεν υπάρχει καμιά αναφορά ή πρόνοια για καταβολή της νόμιμης αποζημίωσης απόλυσης. *Αυτό δεν εμπόδισε τον Άρειο Πάγο να οδηγηθεί στη θέση, ότι ανεξάρτητα από την έλλειψη οποιασδήποτε πρόβλεψης για καταβολή αποζημίωσης απόλυσης η αποζημίωση αυτή οφείλεται στους εργαζομένους*¹⁵. Το αυτοδίκαιο της ex lege λύσης δεν αποτελεί εν προκειμένω εμπόδιο, γιατί η λύση της εργασιακής σχέσης δεν εκπηγάει από τη βούληση των εργαζομένων, αλλά αφορά τη σφαίρα του εργοδότη. Και αν ακόμη υποτεθεί ότι η αυτοδίκαιη λύση των εργασιακών σχέσεων αποσυνδέεται πλήρως από τη βούληση ή την πρωτοβουλία του εργοδότη¹⁶, αυτό δεν αναιρεί το γεγονός ότι η μαζική και αυτοδίκαιη λύση των εργασιακών σχέσεων τον ωφελεί, αφού «εκκαθαρίζει» την επιχείρηση από τις υποχρεώσεις που συνεπάγεται η λειτουργία των εργασιακών σχέσεων. Επομένως, κατ' εφαρμογή της αρχής της συστοιχίας ωφέλειας – κινδύνου, ο εργοδότης που ωφελείται από τη λύση φέρει και τα βάρη αυτής της λύσης, θα πρέπει, δηλαδή, να καταβάλει τη νόμιμη αποζημίωση απόλυσης.

Κατά τα λοιπά, η προστασία που εξασφαλίζεται στα δικαιώματα, ακόμη και στα απλά οικονομικά συμφέροντα, με βάση το Πρώτο Πρόσθετο Πρωτόκολλο έχει την ιδιαιτερότητα, όπως αναφέρθηκε ήδη,

¹⁵ ΑΠ 1/1999, ΕΕργΔ 1999, 606, ΑΠ 235/2001, ΕΕργΔ 2002, 1112.

¹⁶ Η λύση εργασιακών σχέσεων με πρωτοβουλία του εργοδότη, π.χ. στην περίπτωση υλοποίησης προγραμμάτων εθελούσιας εξόδου προσωπικού, καταλογίζεται στον εργοδότη και θεωρείται από πολλές απόψεις απόλυση, λ.χ. για την εφαρμογή του νόμου για τον έλεγχο των ομαδικών απολύσεων ή για τη διασφάλιση της καταβολής της νόμιμης αποζημίωσης απόλυσης.

ότι δεν μπορεί να καταλυθεί ούτε με νεότερο νόμο. Από τη στιγμή δηλαδή που τα δικαιώματα αυτά έχουν θεσμοθετηθεί ή αναγνωρισθεί με το ν. 3717/2008 και την ΠΝΠ ή υπάρχουν με βάση άλλους, γενικούς ή ειδικούς κανόνες, και πολύ περισσότερο όταν έχουν ήδη ασκηθεί δεν μπορούν να καταργηθούν με νεότερη νομοθετική ρύθμιση, ακριβώς γιατί η προστασία τους θεμελιώνεται στο Πρώτο Πρόσθετο Πρωτόκολλο της ΕΣΔΑ που έχει υπερνομοθετική ισχύ σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. Κάθε, επομένως, νομοθετική ρύθμιση που θα κατέλυε εν όλω ή εν μέρει τα δικαιώματα αυτά θα ήταν αντίθετη προς το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου και δεν θα έπρεπε να εφαρμοστεί. Αυτό είναι και το βέβαιο πόρισμα της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου 40/1998¹⁷. Το δικαστήριο, με την ομόφωνη απόφασή του, αποδέχεται την ιδέα της ιεράρχησης αγαθών, αξιών και δικαιωμάτων. Διαπιστώνει, καταρχήν, ότι το άρθρο 2 παρ. 1 Σ για το σεβασμό και την προστασία της αξίας του ανθρώπου δεν θεσπίζει “ατομικό δικαίωμα”, αλλά χαρακτηρίζει το δημοκρατικό μας πολίτευμα ως ανθρωποκεντρικό, με θεμέλιο την αξία του ανθρώπου. “Ο σεβασμός της αναγορεύεται σε ύπατο κριτήριο της έκφρασης και δράσης των οργάνων της Πολιτείας. Στην αξία του ανθρώπου περιλαμβάνεται πρωτίστως η ανθρώπινη προσωπικότητα, ως εσωτερικό συναίσθημα τιμής και ως κοινωνική αναγνώριση υπόληψης. Με βάση τη διάταξη αυτή του άρθρου 2 που δεν αποτελεί απλή διακήρυξη, αλλά κανόνα δικαίου συνταγματικού επιπέδου, η πολιτεία, δηλαδή όλα τα πολιτειακά όργανα, οφείλουν όχι μόνο να “σέβονται” αλλά και να “προστατεύουν” την αξία αυτή από προσβολές προερχόμενες από τρίτους. Όταν ορισμένη πολιτειακή πράξη μειώνει ή καταργεί σε συγκεκριμένη περίπτωση την προστασία που παρέχεται από την κοινή νομοθεσία (άρθρα 34, 57, 59, 932 ΑΚ), αίροντας έτσι στη περίπτωση αυτή

¹⁷ Δ 1999, 230.

την γενικώς αναγνωρισμένη διασφάλιση της προσωπικότητας έναντι προσβολών κατ' αυτής, η πράξη αυτή αντιβαίνει στο άρθρο 2 παρ. 1 Σ και είναι ανίσχυρη ως αντισυνταγματική. Τα πράγματα δεν μεταβάλλονται και αν ακόμη θεωρηθεί ότι το άρθρο 2 παρ. 1 ιδρύει ατομικό δικαίωμα, δεδομένου ότι στο ατομικό αυτό δικαίωμα περιλαμβάνεται όχι μόνο η άμυνα κατά επεμβάσεων της πολιτειακής εξουσίας, αλλά και η αξίωση κατά της πολιτείας για θετική ενέργεια προς αποτροπή προσβολών της αξίας του ανθρώπου από τρίτους, εις τρόπον ώστε το περιεχόμενο του συγκεκριμένου ατομικού δικαιώματος εμποδίζει το νομοθέτη να υποβιβάσει σε συγκεκριμένη περίπτωση το υφιστάμενο επίπεδο προστασίας". Το επίπεδο προστασίας που ισχύει γενικά για τα υποκείμενα των εννόμων σχέσεων και που αποτέλεσε το αντικείμενο της διαφοράς που δίκασε το δικαστήριο, είναι αυτό που αναφέρεται στις απαιτήσεις από αδικοπραξία για καταβολή αποζημίωσης ή χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης από προσβολή της προσωπικότητας. Η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου δεν στηρίζει το πόρισμά της μόνο στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος αλλά, όπως αναφέρθηκε ήδη, και στο υπερνομοθετικής ισχύος Πρώτο Πρόσθετο Πρωτόκολλο της ΕΣΔΑ για την προστασία της περιουσίας. Αποκρούει δε την ελεγχόμενη νομοθετική ρύθμιση με τη σκέψη ότι η ρύθμιση αυτή πλήττει το δικαίωμα περιουσίας του διαδίκου και επομένως δεν θα πρέπει να εφαρμοστεί λόγω της κανονιστικής υπεροχής της Σύμβασης και του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου.

2.2. Προστασία δικαιολογημένης εμπιστοσύνης

Η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης προστατεύει την εμπιστοσύνη του ιδιώτη στη βασικά απρόβλεπτη και αυθαίρετη επέμβαση του κράτους σε υφιστάμενες και για ικανό χρονικό διάστημα

εδραιωμένες έννομες σχέσεις και καταστάσεις ή προσδοκίες, για τις οποίες έχει δημιουργηθεί η πεποίθηση στο δικαιούχο ότι θα διατηρηθούν¹⁸. Η αρχή αυτή δεν αξιώνει ισχύ μόνο έναντι της Διοίκησης αλλά και έναντι της νομοθετικής λειτουργίας, θεμελιώνεται δε στην αρχή του κράτους δικαίου, που επικαθορίζεται από την αρχή της προστασίας της ανθρώπινης αξίας. Αξίζει να σημειωθεί ότι το αιφνίδιο και το απρόβλεπτο μιας παρέμβασης του κράτους δεν κρίνεται αντικειμενικά, αλλά βάσει υποκειμενικών δεδομένων και σταθμίσεων, στο πλαίσιο των οποίων εξετάζεται και το ιδιαίτερο status του αποδέκτη της παρέμβασης¹⁹. Σημαντική από κάθε άποψη για την αναγνώριση της εμβέλειας της αρχής της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης έναντι νομοθετικών ρυθμίσεων, με τις οποίες είτε καθίστανται παραγεγραμμένες αξιώσεις, είτε ανατρέπονται αναδρομικά καταστάσεις ή βιοτικές σχέσεις, είναι η απόφαση του ΣτΕ 1508/2002.

Στα στοιχεία που εκτίθενται στο ιστορικό της παρούσας θεμελιώνεται η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη των εργαζομένων της Ολυμπιακής ότι τα δικαιώματά τους, είτε από το γενικό Εργατικό Δίκαιο π.χ. για καταβολή της νόμιμης αποζημίωσης απόλυσης, είτε από τις ρυθμίσεις του ν. 3717/2008 και της ΠΝΠ, θα ικανοποιηθούν. Στην πραγματικότητα τα νομοθετήματα αυτά ρυθμίζουν την προστασία, αυτούσια ή «αποζημιωτική», όλων των δικαιωμάτων που είχαν θεμελιωθεί από μακρού χρόνου στην Ολυμπιακή και μάλιστα δικαιωμάτων τόσο του Εργατικού Δικαίου όσο και του Δικαίου Κοινωνικών Ασφαλίσεων. Γιατί ο ν. 3717/2008 και η ΠΝΠ αναπαράγουν με μια νέα μορφή ότι έχει ήδη

¹⁸ Βλ. αντί πολλών Βενιζέλου, Το γενικό συμφέρον και οι περιορισμοί των συνταγματικών δικαιωμάτων, 1990, 156, 212 επ., Τραυλού – Τζανετάτου, Συλλογική αυτονομία, γενικό συμφέρον και εξυγίανση δημόσιας επιχείρησης, 92 επ. Βλ. ακόμη Καζάκου / Μανιτάκη / Τραυλού – Τζανετάτου, Η επικουρική ασφάλιση των τραπεζοϋπαλλήλων – Ζητήματα αντισυνταγματικότητας (ν. 3371/2005, 2006, 63 επ. Βλ. και τον τόμο «Κράτος Δικαίου και Προστατευόμενη εμπιστοσύνη», 2003.

¹⁹ Πρβλ. Πρεβεδούρου, σε: Δικαιώματα του Ανθρώπου, Ι/2003, 186 επ.

θεμελιωθεί και αποκτηθεί από μακρού χρόνου. Πιο χαρακτηριστικά παραδείγματα εδώ είναι η νόμιμη αποζημίωση απόλυσης και η ιδιαίτερη κοινωνικοασφαλιστική μεταχείριση των εργαζομένων της Ολυμπιακής.

3. Συμπέρασμα

Όσα δικαιώματα αναγνώρισαν ή χορήγησαν ο ν. 3717/08 και η εξεταζόμενη στην παρούσα γνωμοδότηση ΠΝΠ, ιδίως αυτά που ασκήθηκαν ή παρήχθησαν (π.χ. δικαίωμα αποζημίωσης λόγω απόλυσης των υπαλλήλων) και σε ό,τι αφορά τα δικαιώματα από την ΠΝΠ ιδίως όσα ασκήθηκαν κατά τη διάρκεια ισχύος της ΠΝΠ (π.χ. το δικαίωμα μεταφοράς σε κενές οργανικές θέσεις μέχρι την ημεροχρονολογία ισχύος της ΠΝΠ - 19.02.2010), παρήγαγαν υποχρεώσεις του κράτους, οι οποίες και πρέπει να εκπληρωθούν. Διαφορετικά γεννάται ευθύνη του κράτους για αποκατάσταση ζημιών από παράνομες πράξεις ή παραλείψεις του, και παρέχεται, εκτός των άλλων, δικαίωμα για ακύρωση της παράνομης παράλειψης, καθώς και δικαίωμα για καταψήφιση παροχών, όπως είναι η αποζημίωση απόλυσης των απολυθέντων υπαλλήλων. Η ενισχυμένη προστασία των κάθε είδους δικαιωμάτων, που θεμελιώνεται σε υπερνομοθετικής ισχύος κανόνες, όπως είναι οι κανόνες του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, τα προφυλάσσει και έναντι τυχόν νεότερης καταργητικής, εν όλω ή εν μέρει, νομοθετικής ρύθμισης.

Καθηγητής Άρις Καζάκος

