

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

**Ερώτημα:** Σε συνέχεια των αποφάσεων που ελήφθησαν κατά τις 298/1.4.2014 και 300/11.4.2014 συνεδριάσεις του ΔΣ του ΚΑΠΕ περί υπαγωγής του Κέντρου στις διατάξεις του άρθρου 31 του Νόμου 4024/2011, σε συνδυασμό με τις διατάξεις της περιπτώσεως 12 της υποπαραγράφου Γ1 της παραγράφου Γ του άρθρου πρώτου του Νόμου 4093/2012, ερωτάται η άποψη της ΝΥ περί της αναζητήσεως ως «αχρεωστήτως καταβληθέντος» μέρους των αποδοχών των εργαζομένων, για το χρονικό διάστημα από την 1η/11/2011 μέχρι και την εφαρμογή του από το ΔΣ του ΚΑΠΕ, ήτοι την 1<sup>η</sup>.04.2014.

---

Κύριε Πρόεδρε, σε απάντηση του εν επικεφαλίδι ερωτήματός σας, παραθέτω τα ακόλουθα:

**A.** Σε εφαρμογή των αποφάσεων που ελήφθησαν κατά τις 298/1.4.2014 και 300/11.4.2014 συνεδριάσεις του ΔΣ του ΚΑΠΕ και μετά από σχετική γνωμοδότηση του καθηγητή Συνταγματικού Δικαίου κ. Φ. Σπυρόπουλου επί του θέματος της υπαγωγής του ΚΑΠΕ στις διατάξεις του άρθρου 31 του Νόμου 4024/2011 σε συνδυασμό με τις διατάξεις της περιπτώσεως 12 της υποπαραγράφου Γ1 της παραγράφου Γ του άρθρου πρώτου του Νόμου 4093/2012, ως κρατικού Νομικού Προσώπου Ιδιωτικού Δικαίου, η Διοίκηση του Κέντρου προέβη στη Βαθμολογική και Μισθολογική κατάταξη του προσωπικού του από την 1<sup>η</sup>.1.2013.

Επισημαίνεται ότι σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, σε περίπτωση που προκύψουν από την εφαρμογή του νέου μισθολογίου ποσά τα οποία «αχρεωστήτως» κατεβλήθησαν στους εργαζόμενους του Κέντρου, σύμφωνα με το άρθρο πρώτο, υποπαρ.Γ1, σημείο 12 του Ν.4093/2012 σε συνδ. με άρθρο 37, ο χρόνος και ο τρόπος επιστροφής των «αχρεωστήτως καταβληθεισών» αποδοχών που προκύπτουν από την εφαρμογή των διατάξεων την υποπαραγράφου Γ1, **προβλέπεται να καθοριστεί με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών**. Μέχρι σήμερα, τέτοια απόφαση, έχει εκδοθεί μόνο για τα ειδικά μισθολόγια (βλ. 2/83408/0022/14.11.2012 ΦΕΚ Β' 3017/14.11.2012).

Με αφορμή το ως άνω νομοθετικό κενό που παρουσιάζεται ως προς τον τρόπο και τον χρόνο επιστροφής των τυχόν διαφορών που προέκυψαν από τη μισθολογική κατάταξη των εργαζομένων στο ΚΑΠΕ, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4024/2011, τίθεται το ερώτημα, εάν θα πρέπει να αναζητηθεί από τη Διοίκηση του Κέντρου, το μέρος των αποδοχών που καταβλήθηκαν στους εργαζόμενους του στο παρελθόν.

Επί του θέματος, παρατίθενται οι ακόλουθοι προβληματισμοί:

1. Μέχρι και την 31<sup>η</sup>.03.2014, η Διοίκηση του ΚΑΠΕ, δεν είχε τηρήσει καμία επιφύλαξη ως προς την επιστροφή μέρους των αποδοχών των εργαζομένων. Ειδικότερα, η Διοίκηση του ΚΑΠΕ αλλά και το ΣΕΚΑΠΕ, είχαν ζητήσει επί του θέματος της υπαγωγής ή μη του ΚΑΠΕ στις διατάξεις της παραγράφου Γ.1.12 του άρθρου πρώτου του Ν. 4093/2012 και κατ' επέκταση στο πεδίο εφαρμογής του Β' Κεφαλαίου του Νόμου 4024/2011, γνωμοδοτήσεις από τη Ν.Υ. του Κέντρου καθώς και από τους καθ' ύλην αρμοδίους Καθηγητές του Διοικητικού Δικαίου της Νομικής Σχολής Αθηνών, ήτοι: **α)** την από 27.07.2011 Γνωμοδότηση της Ν.Υ του ΚΑΠΕ περί υπαγωγής ή μη του ΚΑΠΕ στις διατάξεις του άρθρου 31 του Ν.4024/2011, **β)** την από 26.10.2011 Γνωμοδότηση του Καθηγητή της Νομικής Σχολής Αθηνών κ. Θ. Φορτσάκη «περί υπαγωγής ή μη του ΚΑΠΕ στις διατάξεις του άρθρου 31 του Ν.4024/2011.», **γ)** την από 20.11.2012 Γνωμοδότηση του Καθηγητή της Νομικής Σχολής Αθηνών κ. Βλαχόπουλου «περί υπαγωγής ή μη του ΚΑΠΕ στο πεδίο εφαρμογής της παρ. Γ.1.12 του άρθρου πρώτου του Ν. 4093/2012 και κατ' επέκταση στο πεδίο εφαρμογής του Β' Κεφαλαίου του Ν.4024/2011, έτσι ώστε να ισχύει και για το προσωπικό του ΚΑΠΕ το ανώτατο όριο μέσου κόστους αμοιβών προσωπικού, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο νόμο Ν.4024/2011.», **δ)** την από 19 Νοεμβρίου 2013 Γνωμοδότηση του Καθηγητή του Πανεπιστημίου Αθηνών κ. Ν.Αλιβιζάτου «περί της υπαγωγής ή μη του ΚΑΠΕ στους Φορείς Γενικής Κυβέρνησης.».

Οι γνωμοδοτούντες, προέβησαν σε ερμηνεία των διατάξεων του Κεφαλαίου Β' του Ν.4024/2011, των διατάξεων της παραγράφου Γ.1.12 του άρθρου πρώτου του Ν.4093/2012, τις διατάξεις του Κεφαλαίου Α' του Ν.3429/2005 σε συνδυασμό με το σύνολο των νόμων, υπουργικών αποφάσεων και προεδρικών διαταγμάτων που διέπουν την λειτουργία του ΚΑΠΕ, καθώς και των οικονομικών στοιχείων, 2009-2012 που διατέθηκαν από τη Διεύθυνση Διοικητικών και Οικονομικών Υπηρεσιών του Κέντρου και κατέληξαν στο συμπέρασμα ότι τα νομικά χαρακτηριστικά του Κέντρου δεν του επιτρέπουν να υπαχθεί στις ανωτέρω διατάξεις και συνεπώς η Διοίκηση, απεδέχθη τις εν λόγω γνωμοδοτήσεις, από τους καθ' ύλην αρμοδίους επιστήμονες και κατέβαλε κανονικά μέχρι και την 31<sup>η</sup>.03.2014 τη μισθοδοσία (δαπάνη) στους εργαζομένους της, χωρίς μειώσεις, οι δε τελευταίοι, έλαβαν τα σχετικά ποσά και κατά τεκμήριο τα έχουν αναλώσει.

2. Με βάση την ως άνω πολιτική που ακολούθησε η Διοίκηση του Κέντρου, βασιζόμενη, **δικαιολογημένα και καλοπίστως**, στις σχετικές γνωμοδοτήσεις, η τυχόν αναδρομική αναζήτηση, σήμερα, της διαφοράς που έχει προκύψει από την εφαρμογή του ενιαίου μισθολογίου στη μισθοδοσία του προσωπικού του Κέντρου, από τη Διοίκησή του, ενδεχομένως, σε μία δικαστική διαμάχη, να θεωρηθεί ότι έρχεται σε αντίθεση προς τις απαιτήσεις των αρχών της ασφάλειας δικαίου, της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης των πολιτών και της διαφύλαξης των καλόπιστα αποκτηθέντων δικαιωμάτων τους, πλήττοντας το δημόσιο συμφέρον που επιβάλλει την μη ανατροπή ήδη παγιωμένων καταστάσεων και τη διατήρηση, προσωρινή ή

οριστική, των συνεπειών που έχουν ήδη επέλθει, (πρβλ Α.Ε.Δ. 14/2013, ΣτΕ 808/2006, 764/2006). Η τυχόν απαίτηση του εργοδότη για επιστροφή μέρους των αμοιβών που κατέβαλε στους εργαζόμενους, εν γνώσει των διατάξεων του άρθρου 31 Ν. 4024/2011, χωρίς κατά τον χρόνο της καταβολής τους να τηρήσει καμία επιφύλαξη για την αναζήτησή τους, δημιουργώντας στους εν λόγω μισθωτούς ευλόγως την πεποίθηση ότι εν πάσει περιπτώσει δεν πρόκειται να αναζητηθούν από αυτούς αναδρομικά, τα δεδουλευμένα, ενδεχομένως, ήθελε κριθεί, ότι έρχεται σε ευθεία αντίθεση με τις γενικές αρχές και κανόνες του ουσιαστικού και δικονομικού διοικητικού δικαίου και ειδικότερα με την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσεως, τις αρχές της ασφαλείας δικαίου και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, που αποτελούν ειδικότερες εκδηλώσεις της θεμελιώδους συνταγματικής αρχής του κράτους δικαίου.

Η τυχόν δε αξίωση του εργοδότη περί αναδρομικής επιστροφής των δεδουλευμένων εν προκειμένω, δύναται να κριθεί από τα Δικαστήρια και ως προδήλως καταχρηστική (άρθρο 281 ΑΚ). Η άποψη αυτή ενισχύεται και από το γεγονός ότι κατά κανόνα οι εργαζόμενοι βιοπορίζονται αποκλειστικά από τον μισθό τους και προσαρμόζουν το επίπεδο της ζωής τους ανάλογα με το επίπεδο των αποδοχών που λαμβάνουν. Η εκ των υστέρων ανατροπή των δεδομένων, μετά την παρέλευση μάλιστα πολλών μηνών, προκαλεί σ' αυτούς υπέρμετρη ζημία, η οποία δεν μπορεί να απαιτηθεί από αυτούς.

3. Εν προκειμένω, επισημαίνεται ότι δεν μπορεί να τεθεί θέμα εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 904 ΑΚ «Περί Αδικαιολογήτου Πλουτισμού» δεδομένου ότι υφίσταται νόμιμη αιτία διατήρησης του πλουτισμού, η οποία συνίσταται ειδικότερα στην καταβολή ανταλλάγματος εκ μέρους του λήπτη της παροχής δηλ, εν προκειμένω, των εργαζομένων. Ως γνωστόν, το «αντάλλαγμα» αποτελεί νόμιμη αιτία διατήρησης του «πλουτισμού», πέραν από το νόμο και την βούληση του δανειστή, στη συγκεκριμένη δε περίπτωση, η παροχή (εργασία του προσωπικού) δεν δύναται, από την φύση της, να επιστραφεί. Παράλληλα τυχόν αναζήτηση των δεδουλευμένων, ενδεχομένως, ήθελε κριθεί, ότι αποτελεί σοβαρή παραβίαση του δικαιώματος στην περιουσία (άρθρο 1 του Π.Π.Π της Ε.Σ.Δ.Α.), το οποίο έχει όχι απλώς υπερνομοθετική, αλλά και υπερσυνταγματική ισχύ.

Εξάλλου και εάν γίνει δεκτό ότι υφίσταται αξίωση αδικαιολογήτου πλουτισμού, αυτή μπορεί να αποκρουσθεί με την ένσταση του άρθρου 905 ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο «η απαίτηση αχρεωστήτου αποκλείεται, αν ο λήπτης της παροχής αποδείξει ότι αυτός που κατέβαλε γνώριζε ότι δεν υπήρχε το χρέος». Στην προκειμένη περίπτωση η γνώση του ΚΑΠΕ για την ψήφιση του Ν. 4024/2011 και το περιεχόμενο των σχετικών ρυθμίσεων, είναι δύσκολο να αμφισβητηθεί.

Συνεπώς, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, οι παροχές του εργοδότη που ξεπερνούν τις οφειλόμενες, με βάση τις ισχύουσες κανονιστικές ρυθμίσεις –όταν δεν οφείλονται σε πλάνη– δεν μπορούν να αναζητηθούν από αυτόν. Στην περίπτωση αυτή, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι καλύπτονται από συμφωνία εργοδότη-εργαζομένου για την καταβολή τους [πρβλ. αντί άλλων πολλών *Κουκιάδη*, Ατομικές εργασιακές σχέσεις (5η εκδ. 2011) σελ. 694].

4. Επισημαίνεται ότι και στην περίπτωση που η παράλειψη μείωσης των αποδοχών των εργαζομένων, ήθελε κριθεί ότι οφειλόταν σε πλάνη του εργοδότη, και πάλι θα πρέπει να αποκλεισθεί η αξίωση του τελευταίου για επιστροφή μέρους των αποδοχών των εργαζομένων, ως αχρεωστήτως καταβληθέντων, δεδομένης και της σχετικής νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **σύμφωνα με την οποία, δαπάνες γενόμενες από την Διοίκηση όχι προς καταστράτηγηση των διατάξεων της νομοθεσίας αλλά καλοπίστως, λόγω συγγνωστής πλάνης, είναι νόμιμες, ακόμη και αν με αυστηρή εφαρμογή του νόμου θα έπρεπε να χαρακτηρισθούν ως παράνομες.** Πρόκειται, όπως χαρακτηριστικά αναφέρει ο *Μηλιώνης για «κατ' οικονομίαν» νομιμότητα* [βλ. *Μηλιώνη*, Ο θεσμικός ρόλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου (2η εκδ. 2006), σελ. 286]. Σκοπός του νομολογιακώς διαπλασθέντος θεσμού της συγγνωστής πλάνης είναι να εξασφαλισθεί η σταθερότητα των διοικητικών καταστάσεων και η συνεχής και αδιάσπαστη λειτουργία των δημόσιων υπηρεσιών, κατοχυρώνοντας το κύρος και την υπόληψή τους έναντι των συμβαλλομένων τους και την διαφύλαξη της δημιουργηθείσας πραγματικής καταστάσεως [βλ. *Λιγωμένου*, Η νομολογιακή διάπλαση της συγγνωστής πλάνης από το Ελεγκτικό Συνέδριο και η χρηστή δημοσιονομική συμπεριφορά της Διοίκησης, σε: Χαριστήριο εις Λουκά Θεοχαρόπουλο και Δήμητρα Κοντόγιωργα – Θεοχαροπούλου, Τομ. ΙΙΙ (2009), σελ. 453]. Προϋποθέσεις για την εφαρμογή του θεσμού της «συγγνωστής πλάνης» είναι η δαπάνη να έγινε καλοπίστως, να θεραπεύει το δημόσιο συμφέρον ή την εκπλήρωση της αποστολής της υπηρεσίας και να πρόκειται για τετελεσμένο γεγονός [βλ. *Λιγωμένου*, ό.π., σελ. 455 επ., με πλούσιες παραπομπές στην νομολογία].

**Β.** Συνεπώς, τα όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω και η επίκληση της εθνικής και ενωσιακής νομοθεσίας, καθώς και της σχετικής νομολογίας επί του θέματος, μας οδηγούν, ευλόγως, στην αδυναμία προσδιορισμού της πιθανής κρίσεως του Δικαστή, επί του θέματος της αναζήτησης από τη Διοίκηση του Κέντρου των μισθολογικών διαφορών από τους εργαζόμενους του, σε μία ενδεχόμενη προσφυγή των τελευταίων και κυρίως πριν την έκδοση της σχετικής αποφάσεως που προβλέπεται από το άρθρο πρώτο, υποπαρ.Γ1, σημείο 12 του Ν.4093/2012 σε συνδ. με άρθρο 37, η οποία θα διευκρινίζει, με νομική ασφάλεια και αναλυτικά, τον τρόπο και τον χρόνο επιστροφής των «αχρεωστήτως καταβληθεισών» αποδοχών.

Πικέρμι, 2.10.2014

Ε.Παλαιολόγου

Νομικός Σύμβουλος