



16 ΙΑΝ. 2013

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΕΡΓΑΣΙΑΣ
ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ ΚΑΙ
ΠΡΟΝΟΙΑΣ
ΓΕΝ. Δ/ΝΣΗ Δ/ΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟΥ
ΣΥΝΤΟΝΙΣΜΟΥ &
ΚΩΔΙΚΟΠΟΙΗΣΗΣ

Αθήνα 15 Ιανουαρίου 2013

Αριθ. Πρωτ.: 771

ΠΡΟΣ: Τη Βουλή των Ελλήνων
Δ/ση Κοιν/κού Ελέγχου
Τμήμα Ερωτήσεων
Αθήνα

Ταχ. Δ/ση: Πειραιώς 40
Ταχ. Κώδικας: 101 82 - Αθήνα
TELEFAX: 2105203872
Πληροφορίες: Ι. Αντωνοπούλου
Τηλέφωνο: 2105295194, 216
e-mail: ypertns@ypakp.gr

ΘΕΜΑ: Σχετικά με συμβάσεις εργασίας, έργου και παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών.
ΣΧΕΤ: Η με αρ. πρωτ. 3434/25-10-2012 ΕΡΩΤΗΣΗ.

Σε απάντηση του ανωτέρω σχετικού, που κατατέθηκε στη Βουλή από τους Βουλευτές κ.κ. Δ. Τσουκαλά, Γ. Αμανατίδη, Γ. Βαρεμένο, Θ. Γεροβασίλη, Η. Διώτη, Θ. Δρίτσα, Κ. Ζαχαριά, Μ. Κανελλοπούλου, Χ. Καφαντάρη, Σ. Κοντονή, Π. Κουρουπλή, Κ. Μπάρκα, Ε. Ουζουνίδου, Θ. Πετράκο, Σ. Σακοράφα, Δ. Στρατούλη, Ε. Τσακαλώτο, Δ. Χαραλαμπίδου, Β. Χατζηλάμπρου, σας πληροφορούμε τα εξής:

1) Από τον συνδυασμό των διατάξεων 648, 649, 651, 653 του Αστικού Κώδικα και 6 Α.Ν. 765/43, ο οποίος κυρώθηκε με την 326/46 Πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 38 του Εισαγ. Νόμου Α. Κ., προκύπτει ότι: **σύμβαση μισθώσεως παροχής εξαρτημένης εργασίας** επί της οποίας και μόνο εφαρμόζονται οι διατάξεις της Εργατικής νομοθεσίας υπάρχει όταν κατά τους όρους της σχετικής συμφωνίας μεταξύ των συμβαλλομένων μερών (εργοδότης - μισθωτός) υποχρεούται ο μισθωτός να παρέχει την εργασία του αυτοπροσώπως στον εργοδότη για ορισμένο ή αόριστο χρόνο έναντι καταβολής μισθού, ανεξαρτήτως του τρόπου καθορισμού - προσδιορισμού και καταβολής αυτού χωρίς περαιτέρω ευθύνη αυτού (μισθωτού) για την επίτευξη ορισμένου δι' αυτής αποτελέσματος, υποκείμενος κατά την εκτέλεσή της σε νομική και προσωπική εξάρτηση έναντι του εργοδότη, η οποία εκδηλώνεται με το δικαίωμα του τελευταίου να καθορίζει τον τόπο, τον χρόνο, τον τρόπο και την έκταση της παροχής της, μέσα στα νόμιμα ή συμβατικά πλαίσια, κατά τρόπο δεσμευτικό για τον μισθωτό, δίνοντας σ' αυτόν τις αναγκαίες για τον σκοπό αυτό εντολές και οδηγίες τις οποίες είναι υποχρεωμένος να ακολουθεί και εκτελεί, ως και με το δικαίωμα να ασκεί εποπτεία και έλεγχο για τη διαπίστωση συμμορφώσεως του μισθωτού προς αυτές και της επιμέρους εν γένει εκτέλεσης της εργασίας που του ανατέθηκε. Κύριος λοιπόν σκοπός της συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας είναι η παροχή εργασίας αυτή καθ' αυτή και σ' αυτή καθ' αυτή αποβλέπουν οι συμβαλλόμενοι (ΟΛ. Α.Π. 19/87 – Α.Π. 278/89 – Α.Π. 602/88 – 333/88 – 122/87 – 740/84 – 1396/82 – 827/82 – 882/82 – 646/82 – 460/86 – 1858/88 – 526/71 –

74/79 – 329/90 – 1365/90 – 706/90 – 1822/90 – 1984/90 – 1871/88 - 355/90 – 1898/87 – 767/87 - 473/94-1327/2010-473/1994, Εφ. Πατρ. 416/2005, Εφ. Αθ. 1453/1997 κ.λ.π.).

Η σύμβαση μισθώσεως παροχής εξαρτημένης εργασίας δεν αποβάλλει τον χαρακτήρα της ως τοιαύτης και όταν ο μισθωτός κατά την εκτέλεση της ανατεθείσας σ' αυτόν εργασίας αναπτύσσει μεν πρωτοβουλίες ως προς τον τρόπο παροχής της εργασίας, που πολλές φορές θεωρούνται αυτονόητες λόγω των γνώσεων του και ενδείκνυνται από την φύση της εργασίας και την ιδιότητα του μισθωτού και οι οποίες ενίοτε δεν μπορούν να ελεγχθούν από τον εργοδότη, υποχρεούται όμως να ακολουθεί τις οδηγίες και τις εντολές του εργοδότη, ως προς το χρόνο και τον τόπο παροχής αυτής, ήτοι να τελεί στη διάθεση του εργοδότη, καθ' όλη τη συμβατική ή νόμιμη διάρκεια της εργασίας και στον τόπο που υποδεικνύει ως κατάλληλο ο εργοδότης του τελευταίου δικαιούμενου να ασκεί έλεγχο για την τήρηση των υποχρεώσεων αυτών (Εφ. Θεσ. 2815/2007-Εφ. Θεσ. 698/2002-Εφ. Θεσ. 6/2009-Α.Π. 1855/1998-Εφ. Θεσ. 297/2005). Ομοίως, δεν έχει σημασία για τον χαρακτηρισμό της έννομης σχέσης παροχής εργασίας ως σύμβασης εξαρτημένης, εργασίας εάν η εργασία παρέχεται μέσα στους χώρους της επαγγελματικής εγκατάστασης του εργοδότη (γραφείο, κατάστημα, εργοστάσιο) ή εκτός αυτών (Α.Π. 893/86 – Α.Π.107/87 – 460/86 – 528/71 – 74/79 – 707/71 – Εφ. Αθ. 4291/70 – Α.Π. 868/89 – 1457/84 – 525/87 – 914/87 – Μ.Π.Θ.1116/85 – Εφ. Θεσ/κης 1093/94 – Α.Π. 69/65 – 669/85 – Μ. Πρ. Ηρ. 1572/71).

Επίσης σύμβαση εξαρτημένης εργασίας μπορεί να συναφθεί και από ανεξάρτητο επαγγελματία, αφού δεν απαιτείται να παρέχεται αυτή κατά κύριο επάγγελμα (Α.Π. 460/86 – 597/73). Δεν έχει σημασία για τον χαρακτηρισμό της σύμβασης παροχής εργασίας ως εξαρτημένης το γεγονός της κατάταξης των αμοιβών του εργαζόμενου στη φορολογική τάξη των εισοδημάτων εξ' ελευθεριών επαγγελματιών αφού με τις σχετικές διατάξεις (Ν.3223/55) σκοπείται απλώς η συστηματοποίηση της φορολογικής μεταχείρισης συγκεκριμένης φορολογητέας ύλης και όχι ο αναγκαστικός προκαθορισμός της φύσης των παρεχόμενων υπηρεσιών (Εφ. Αθ.1558/82 – 6368/89) ούτε και το γεγονός ότι ο μισθωτός για την πληρωμή του μισθού του εκδίδει αποδείξεις παροχής υπηρεσιών (Α.Π.4 3/97 – Μ.Π.Θ. 10545/96-Α.Π. 585/2006-Α.Π. 43/1997-Εφ. Θεσ. 334/2007- Εφ. Θεσ. 415/2003-Εφ. Αθ. 226/2001- Εφ. Θεσ. 698/2002-ΔΕΦ. Αθ. 21/2010). Τέλος, η ασφαλιστική υπαγωγή του μισθωτού λαμβάνεται υπόψη από μερικές αποφάσεις ως στοιχείο που υποδηλώνει το χαρακτήρα της εργασιακής σχέσης σε συνδυασμό όμως πάντα με άλλα πραγματικά περιστατικά χωρίς εν τούτοις να αποτελεί κρίσιμο στοιχείο για τον προσδιορισμό της αφού πρόκειται για πρόσθετο κριτήριο που δεν έχει σχέση με τους όρους και τις συνθήκες παροχής εργασίας (Α.Π. 995/75 – 1396/82 – 24/84 – Εφ. Θρακ. 604/92 – Εφ. Θεσσ. 166/84 – Μ. Π. Αθ. 2603/86 – Μ.Π. Θεσσ. 157/72 – Α.Π. 43/97 – Εφ. Πειραιώς 994/95 – Μ.Π.Θ. 10545/96).

2) **Σύμβαση μισθώσεως παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών**, επί της οποίας δεν έχουν εφαρμογή οι διατάξεις του εργατικού δικαίου, υπάρχει όταν σε μία σχέση εργασίας ο εργαζόμενος παρέχει τις υπηρεσίες του με αμοιβή, χωρίς όμως να συντρέχουν οι ανωτέρω προϋποθέσεις και τα στοιχεία εξαρτήσεως.

Ειδικότερα ο φορέας της εργασίας διατηρεί πρωτοβουλία και ελευθερία ενέργειας καθορίζοντας ο ίδιος τις συνθήκες εργασίας του, δηλαδή τον τόπο, τον χρόνο, τον τρόπο και την έκταση της παροχής, μη υποκείμενος στον έλεγχο, στην εποπτεία και στην εξάρτηση του εργοδότη ως προς τον τόπο, τον χρόνο και τον τρόπο παροχής της εργασίας που του έχει ανατεθεί χωρίς όμως και στην σύμβαση αυτή να αποκλείεται κάποια χαλαρή εξάρτηση του εργαζομένου από τον εργοδότη (Α.Π. 1898/87 – Α.Π. 1095/83 – Α.Π. 1396/82 – Π. Π. ΚΑΛ. 62/84 – Μ. Π. Αθ. 2583/86 – Α.Π. 800/87 – Α.Π.869/89 – Α.Π.1855/88 – Α.Π. 329/90 – Α.Π. 1586/87 – Α.Π. 333/88 – Α.Π. 360/69 – Α.Π. 669/85 – Α.Π.1337/77-Α.Π. 542/2008-Εφ. Θεσ. 880/2004, Εφ. Θεσ. 2002/2003 κ.λ.π.).

3) **Σύμβαση μισθώσεως έργου (εργολαβία)** υπάρχει, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 681 κ. Ε.Π. Α.Κ., όταν αναλαμβάνει κάποιος (εργολάβος) να κατασκευάσει, να εκτελέσει ή να φέρει σε πέρας και παραδώσει με αμοιβή ένα έργο, που αποτελεί το προϊόν,

της εργασίας του, αδιαφόρως του χρόνου που θα απαιτηθεί για το σκοπό αυτό, ώστε μετά το τέλος της εκτέλεσης του να μη δεσμεύεται πλέον έναντι του αντισυμβαλλομένου του (εργοδότη), αλλά να υποχρεούται στην παράδοση αυτού και χωρίς να έχει υποχρέωση, όπως κατά την εκτέλεση του έργου, να συμμορφώνεται με τις εντολές και τις οδηγίες του εργοδότη, ευθυνόμενος όμως έναντι αυτού για τυχόν υφιστάμενα ελαττώματα του έργου. Αντικείμενο δηλαδή της σύμβασης αυτής είναι το αποτέλεσμα της εργασίας και όχι η εργασία καθεαυτή, καθόλο το χρόνο της εκτέλεσης του έργου. Στη σύμβαση αυτή ο εργολάβος ενεργεί με δική του πρωτοβουλία και με δικό του κίνδυνο και έχει αυτός την ευθύνη της οργάνωσης της εργασίας για την επίτευξη του αποτελέσματος (έργου), τη δε εργασία μπορεί να εκτελέσει είτε ο ίδιος είτε άλλος που αυτός προσλαμβάνει, ενώ ο συμβατικός δεσμός τερματίζεται, συνήθως όταν πραγματοποιείται το τελικό αποτέλεσμα (Καρακατσάνης: Εργατικό Δίκαιο Τόμος Α' σελ. 97 –Κουκιάδης: Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές Συμβάσεις σελ. 243 – Α.Π. 588/73 – 218/74 – 755/87 –1457/84 – 363/83 – Εφ. Αθ. 4291/70 – Εφ. Αθ. 2861/72 – Εφ. Αθ. 7726/73 – Π. Θηβ. 49/61 και 7/91 – Α.Π.122/77 – 799/78 – 1337/77-Α.Π. 376/2006-Α.Π. 844/2005-Α.Π. 1507/2004 –Α.Π. 668/1991 –Εφ. Θεσ. 3150/1997-Α.Π. 1472/2000-Α.Π. 71/2010 κ.λ.π.).

Περαιτέρω, η παρ. 1 του άρθρου 1 του Ν. 2639/1998 (ΦΕΚ 205/Α'/2-9-1998), όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του Ν. 3846/2010 «Εγγυήσεις για την εργασιακή ασφάλεια και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 66/Α'/11-5-2010), ορίζει ότι: «1. Η συμφωνία μεταξύ εργοδότη και απασχολούμενου για παροχή υπηρεσιών ή έργου, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο, ιδίως στις περιπτώσεις αμοιβής κατά μονάδα εργασίας (φασόν), τηλεεργασίας, κατ' οίκον απασχόλησης, τεκμαίρεται ότι υποκρύπτει σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, εφόσον η εργασία παρέχεται αυτοπροσώπως, αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο στον ίδιο εργοδότη για εννέα (9) συνεχείς μήνες». Η ως άνω διάταξη εισάγει τεκμήριο υπέρ της μισθωτής εργασίας. Δεν μετατρέπει τις συμβάσεις παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών ή έργου σε συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας, το βάρος όμως της απόδειξης ότι δεν πρόκειται για σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, φέρει πλέον ο εργοδότης, εφόσον αμφισβητήσει το ανωτέρω τεκμήριο.

Άλλωστε, ο χαρακτηρισμός μιας συμβάσεως παροχής υπηρεσιών ως συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας ή έργου ή ανεξαρτήτων υπηρεσιών αποτελεί έργο του Δικαστηρίου, το οποίο δεν δεσμεύεται από το χαρακτηρισμό που έχουν προσδώσει σε αυτή τα συμβαλλόμενα μέρη, δεδομένου ότι η έννοια της εξάρτησης είναι έννοια νομική (Α.Π. 629/1979-Εφ. Θεσ. 3150/1997-ΔΕΦ. Αθ. 21/2010). Αποφασιστική σημασία έχει η συνολική εικόνα της δραστηριότητας, από την εκτίμηση της οποίας και εξαρτάται η κρίση για το ποια στοιχεία υπερέχουν, αυτά της συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας ή εκείνα της συμβάσεως ανεξαρτήτων υπηρεσιών. Το Δικαστήριο για να κρίνει θα λάβει υπόψη του το σύνολο του περιεχομένου της καθώς και τους όρους και τις πραγματικές συνθήκες και περιστατικά κάτω από τα οποία λειτούργησε η εργασιακή σχέση, αφού ληφθούν υπόψη η καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη καθώς και το άρθρο 173 του Α.Κ. (Α.Π. 629/79 – 81/87 – 82/87 – 985/74 – 451/59 – 103/80 – 1199/79 – Εφ. Αθ. 15364/88 – 2389/78 – 1381/87 – 9852/89 – 5048/92 – 754/91 – Μ. Π. Παρ. 156/93-Α.Π.946/2005-Α.Π. 374/2006-Α.Π. 362/2005-Εφ. Θεσ. 2028/2005-Α.Π.542/2008 κ.λ.π.-Α.Π. 1327/2010).

Σύμφωνα με το άρθρ. 11 του Ν.2961/1954 ορίζονται περιοριστικά τα υπαγόμενα στην Ασφάλιση Ανεργίας πρόσωπα, σε αυτά που παρέχουν «επ' αμοιβή κατά κύριον λόγον εξαρτημένην εργασία» και «δυνάμει σχέσεως εργασίας ωρισμένου ή αορίστου χρόνου και ησφαλισμένα κατά της ασθενείας παρ' Οργανισμό Κοινωνικής Ασφαλίσεων».

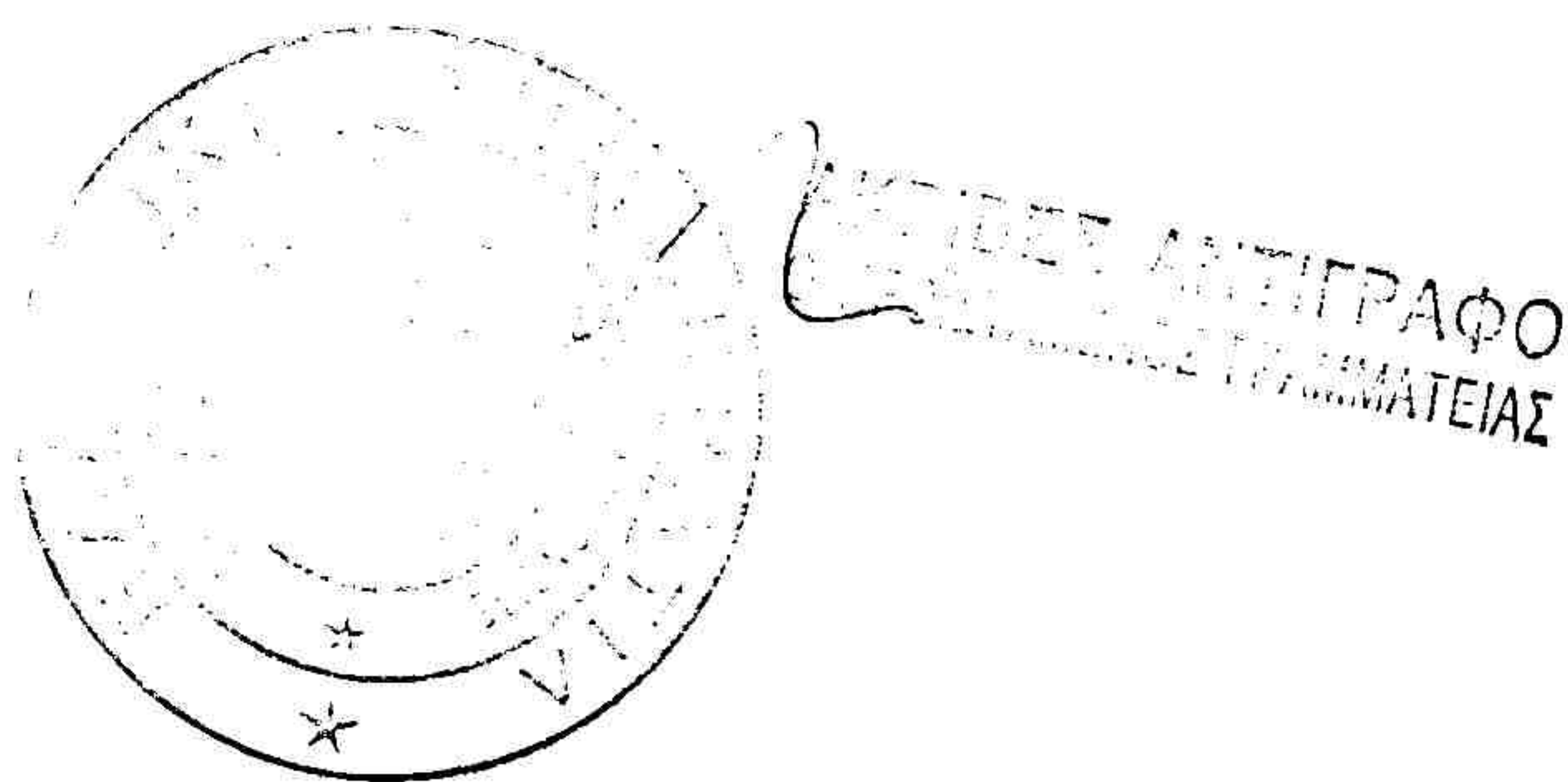
Με τη διάταξη του άρθρ. 1 του Ν.4075/2012, οι συμβασιούχοι έργου «υπάγονται και στην ασφάλιση όλων των κλάδων και λογαριασμών του Ο.Α.Ε.Δ., του Ο.Ε.Κ. και του Οργανισμού Εργατικής Εστίας». Ως εκ τούτου και από την ψήφιση του ως άνω νόμου, τροποποιήθηκε το καθεστώς ασφάλισης κατά της ανεργίας των εν λόγω ασφαλισμένων, οι οποίοι τελικώς δικαιούνται την επιδότηση τακτικής ανεργίας, εφόσον πληρούν τις απαραίτητες από το νόμο προϋποθέσεις.

Εξάλλου, βάσει του άρθρ. 3 του Ν.1545/1985, «όσοι απασχολούνται ή ασκούν οποιοδήποτε ελεύθεριο ή άλλο επάγγελμα», δεν θεωρούνται άνεργοι. Ως εμπίπτοντες στην άνω κατηγορία, οι μικρομεσαίοι επαγγελματίες δεν δύνανται εκ του νόμου να υπαχθούν στην ασφάλιση κατά της ανεργίας.

Επισημαίνεται όμως, ότι με την παράγρ. 2 του άρθρ. 44 του Ν.3986/2011, έχει ήδη προβλεφθεί η σύσταση στον Οργανισμό, Ειδικού Λογαριασμού Ανεργίας υπέρ των Αυτοτελώς και Ανεξαρτήτως Απασχολουμένων (Ε.Λ.Α.Α.Α.Α.) με οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια. Σκοπός του λογαριασμού, «είναι η χορήγηση βοηθήματος σε περιπτώσεις αποδεδειγμένης διακοπής του επαγγέλματος και για χρονικό διάστημα τουλάχιστον τριών μηνών».

Ωστόσο στο ίδιο άρθρο προβλέπεται έκδοση σχετικής απόφασης του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, μετά από γνώμη των Διοικητικών Συμβουλίων των αρμόδιων οργανισμών και γνώμη του Συμβουλίου Κοινωνικής Ασφάλισης (Σ.Κ.Α.), η οποία και θα θεσπίζει κάθε αναγκαία ρύθμιση για την υλοποίηση του ως άνω Λογαριασμού.

Η Υπουργική Απόφαση που προβλέπεται από τις ανωτέρω διατάξεις δεν έχει ακόμη εκδοθεί δεδομένου ότι χρειάζεται η γνώμη των Δ.Σ. των αρμοδίων οργανισμών και η γνώμη του Συμβουλίου Κοινωνικής Ασφάλισης (Σ.Κ.Α.) και οι διαδικασίες αυτές δεν έχουν ακόμη ολοκληρωθεί.



Ο ΥΠΟΥΡΓΟΣ

Ι. ΒΡΟΥΤΣΗΣ