



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ**  
**ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ**  
**ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

**ΑΡΙΘΜΟΣ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗΣ 70/2012**  
**ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**  
**ΤΜΗΜΑ Α΄**  
**Συνεδρίαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2012**

**Σύνθεση:**

**Πρόεδρος** : Βασίλειος Σουλιώτης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

**Μέλη** : Χρυσαφούλα Αυγερινού, Ανδρέας Χαρλαύτης, Θεόδωρος  
Ψυχογιός, Στυλιανή Χαριτάκη, Ευφροσύνη Μπερνικόλα,  
Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

**Εισηγήτρια** : Ευφροσύνη Μπερνικόλα, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

**Αριθμός Ερωτήματος:** Αριθμ. Πρωτ. 2/52805/0026/31.8.2011 του Υπουργείου  
Οικονομικών/Διεύθυνση 26<sup>η</sup> Συντονισμού και Ελέγχου Εφαρμογής Δημ/κών  
Διατάξεων/Τμήμα Α΄.

**Περίληψη Ερωτήματος:** Ενόψει της διάταξης της παρ. 2 του άρθρου 4 του  
ν.3861/2010 ερωτάται εάν συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου,  
που συνάφθηκαν κατ' εφαρμογή του άρθρου 243 του ν. 3852/2010, ισχύουν και  
εκτελούνται από την ημερομηνία της υπογραφής τους ή από την ημερομηνία της  
ανάρτησής τους στο διαδίκτυο σε περίπτωση, που η τελευταία είναι μεταγενέστερη.

-----  
**I.** Με το απευθυνόμενο προς την ερωτώσα υπηρεσία με αριθμ.  
920,929,939,921/13-7-2011 έγγραφο της Υ.Δ.Ε. νομού Αρκαδίας, το οποίο  
αποτελέσε την αφορμή για την υποβολή του τιθέμενου ερωτήματος, δίδονται τα  
εξής:

Η περιφέρεια Πελοποννήσου διαβίβασε στην υπηρεσία δημοσιονομικού ελέγχου στο νομό Αρκαδίας δικαιολογητικά δαπάνης μισθοδοσίας δημοσιογράφων καθώς και δικαιολογητικά δαπάνης μισθοδοσίας επτά ειδικών συμβούλων, για το χρονικό διάστημα από 6.4. μέχρι 31.5.2011.

Η πρόσληψη τόσον των δημοσιογράφων όσον και των συμβούλων έγινε σύμφωνα με το άρθρο 243 του ν. 3852/2010. Η πρόσληψη των δημοσιογράφων έγινε με απόφαση του περιφερειάρχη Πελοποννήσου, που δημοσιεύθηκε στην Ε.τ.Κ. στις 5.4.2011 (ΦΕΚ 218 Γ') και στις 6.4.2011 υπογράφηκαν οι ειδικές συμβάσεις ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου οι οποίες αναρτήθηκαν στο διαδίκτυο στις 18.5.2011 και 20.5.2011 και στις 27.5.2011 έγινε η ανάληψη της δαπάνης.

Επίσης με απόφαση του περιφερειάρχη Πελοποννήσου, που δημοσιεύθηκε στην Ε.τ.Κ. στις 26.4.2011, έγινε η πρόσληψη των ειδικών Συμβούλων, στις 27.4.2011 υπογράφηκαν οι ειδικές συμβάσεις ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου και αναρτήθηκαν στις 2.6.2011 και στις 27.5.2011 έγινε η ανάληψη δαπάνης.

Υπό τα δεδομένα αυτά τέθηκε το ερώτημα εάν οι ανωτέρω αναφερόμενες ειδικές συμβάσεις Ι.Δ.Ο.Χ. είναι εκτελεστές πριν ή μετά από την ανάρτησή τους στο διαδίκτυο.

Επί του ερωτήματος αυτού η Γενική Δ/ση Διοικητικής Οργάνωσης του Υπουργείου Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης διατύπωσε στο με αριθμ. Πρωτ. ΔΙΣΚΠΟ/Φ.8/24423/22.12.2011 έγγραφό της την άποψη ότι « σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 4 του ν. 3861/2010, για τις αναρτώμενες στο Διαδίκτυο πράξεις για τις οποίες δεν προβλέπεται δημοσίευσή τους στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, η μη ανάρτησή τους, συνεπάγεται αδυναμία εκτέλεσής τους. Τούτο σημαίνει ότι στην περίπτωση αυτή η εκτελεστότητα των εν λόγω πράξεων συναρτάται άμεσα με την ανάρτησή τους στο διαύγεια αφού η ανάρτηση ανάγεται σε όρο εκτέλεσης των πράξεων αυτών (σχετ. υπ. αριθμ. πρωτ. ΔΙΣΚΠΟ/Φ.8/οικ16752/22.7.2010 εγκύκλιος της υπηρεσίας μας)..... και ότι στην προκείμενη περίπτωση ως ημερομηνία έναρξης ισχύος της εν λόγω σύμβασης θεωρείται η ημερομηνία υπογραφής της χωρίς όμως να είναι δυνατή η εκτέλεσή της αν δεν προηγηθεί η ανάρτηση της περίληψης της σύμβασης στο διαδικτυακό τόπο του Διαύγεια. Συνεπώς, για τους ως άνω προσληφθέντες ειδικούς συμβούλους και συνεργάτες και τους δημοσιογράφους, ως ημερομηνία έναρξης πληρωμής θα πρέπει





να λαμβάνεται η ημερομηνία υπογραφής της σύμβασης εκάστου, από την οποία και συνάπτεται η εργασιακή σχέση και αρχίζει η υποχρέωσή τους για παροχή υπηρεσιών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο τελευταίο εδάφιο της παρ. 7 του άρθρου 67 του ν. 1416/1984...Επισημαίνεται όμως, ότι η καταβολή της αμοιβής σε καθένα από τα ανωτέρω πρόσωπα δεν μπορεί να εκτελεστεί πριν από την ανάρτηση της περίληψης της σχετικής σύμβασης στο διαδίκτυο, η οποία θα έπρεπε να είχε γίνει αμελλητί προς αποφυγή πρόκλησης δυσλειτουργιών στις εμπλεκόμενες υπηρεσίες».

**II.** Κατόπιν τούτων επί του τεθέντος ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Α'), γνωμοδότησε ως ακολούθως:

**1.** Στο ν. 3852/2010 «*Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και Αποκεντρωμένης Διοίκησης-Πρόγραμμα Καλλικράτης*» (ΦΕΚ Α' 87/7.6.2010), ορίζονται μεταξύ άλλων, και τα εξής:

**Άρθρο 243**

*« Ειδικοί Σύμβουλοι και συνεργάτες*

*1.Στις περιφέρειες συνιστώνται τέσσερις (4) θέσεις ειδικών συμβούλων ή επιστημονικών ή ειδικών συνεργατών για την κάλυψη των αναγκών του περιφερειάρχη και μία (1) για κάθε αντιπεριφερειάρχη.*

*Οι θέσεις του προηγούμενου εδαφίου είναι ενιαίες.*

*Οι ανωτέρω πρέπει να κατέχουν πτυχίο ή δίπλωμα Πανεπιστημίου ή Τ.Ε.Ι. της ημεδαπής ή ισότιμο πτυχίο ή δίπλωμα της αλλοδαπής προσλαμβάνονται, δε, με ειδική σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου από τους περιφερειάρχες και αντιπεριφερειάρχες και υπόκεινται, απευθείας, στην ιεραρχική εξάρτηση τούτων. Διέπονται αποκλειστικά από τις διατάξεις των παραγράφων 5 έως και 13 του άρθρου 67 του ν. 1416/1984 (ΦΕΚ 18 Α), όπως ισχύει...*

*3. Σε κάθε περιφέρεια συνιστώνται δύο θέσεις δημοσιογράφων, με σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου, που διαρκεί όσο και η θητεία του περιφερειάρχη. Για την πρόσληψη δεν τηρείται η διαδικασία έγκρισης της τριμελούς εξ Υπουργών Επιτροπής της ΠΥΣ 33/2006 (ΦΕΚ 280 Α'). Με τη λήξη της θητείας του περιφερειάρχη, η σύμβαση λύεται αυτοδικαίως και αζημίως για την οικεία περιφέρεια.*

Εξάλλου το ανωτέρω αναφερόμενο άρθρο 67 του ν.1416/84 «*Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της δημοτικής και κοινοτικής νομοθεσίας για την ενίσχυση της Αποκέντρωσης και την ενδυνάμωση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης*» (ΦΕΚ

18 Α'), όπως το πρώτο εδάφιο της παρ. 4 αυτού αντικαταστάθηκε με το άρθρο 57 παρ. 10 του ν.2218/1994 (ΦΕΚ 90 Α'), ορίζει ότι: «1. ... 7. Η πλήρωση των θέσεων .. ενεργείται με δημόσια γνωστοποίηση δια του τύπου από το δήμαρχο ο οποίος και προσλαμβάνει με απόφασή του τα πρόσωπα που είναι, κατά την κρίση του, κατάλληλα. Η απόφαση αυτή που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως καθορίζει τις δραστηριότητες και τα ειδικότερα καθήκοντα με τα οποία θα απασχοληθεί ο προσλαμβανόμενος. Η πρόσληψη ολοκληρώνεται με την υπογραφή από τον προσλαμβανόμενο ειδικής σύμβασης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου από την οποία και συνάπτεται η εργασιακή σχέση με το δήμο και αρχίζει η υποχρέωση του προσλαμβανόμενου για παροχή υπηρεσιών. ... ».

2. Στο ν. 3861/2010 «Ενίσχυση της διαφάνειας με την υποχρεωτική ανάρτηση νόμων και πράξεων των κυβερνητικών, διοικητικών και αυτοδιοικητικών οργάνων στο διαδίκτυο "Πρόγραμμα Διαύγεια" και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 112/13.07.2010), ορίζονται, μεταξύ άλλων, και τα εξής:

### **Άρθρο 1**

*«Αντικείμενο του νόμου*


*Αντικείμενο του παρόντος νόμου είναι η εισαγωγή της υποχρέωσης ανάρτησης των νόμων, των προεδρικών διαταγμάτων, και των πράξεων που εκδίδουν τα αναφερόμενα στο άρθρο 2 πρόσωπα και όργανα στο Διαδίκτυο και η δημιουργία των προϋποθέσεων και διαδικασιών για τη διασφάλιση ευρύτατης δημοσιότητας αυτών.»*

### **Άρθρο 2.**

*«Πεδίο εφαρμογής*

1. Οι ρυθμίσεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται σε νόμους, προεδρικά διατάγματα, αποφάσεις και πράξεις που εκδίδουν ο Πρωθυπουργός, το Υπουργικό Συμβούλιο και τα συλλογικά κυβερνητικά όργανα, οι Υπουργοί, Αναπληρωτές Υπουργοί, Υφυπουργοί, Γενικοί Γραμματείς Υπουργείων και Περιφερειών, Ειδικοί Γραμματείς Υπουργείων, τα όργανα διοίκησης νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι ανεξάρτητες και ρυθμιστικές διοικητικές αρχές, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, τα όργανα διοίκησης φορέων του ευρύτερου δημόσιου τομέα στις περιπτώσεις που αναφέρονται στον παρόντα νόμο, καθώς και τα όργανα των φορέων των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού. Οι ρυθμίσεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται επίσης και σε πράξεις ή αποφάσεις που



 εκδίδουν όργανα, στα οποία τα αναφερόμενα στην παράγραφο αυτή όργανα έχουν προηγήσει εξουσιοδότηση προς υπογραφή ή έχουν μεταβιβάσει αρμοδιότητα....

4. Στο διαδίκτυο αναρτώνται:

1).....14) περιλήψεις πράξεων διορισμού, μετάταξης, διαθεσιμότητας, αποδοχής παραίτησης, λύσης της υπαλληλικής σχέσης ή υποβιβασμού υπαλλήλων, μόνιμων και μετακλητών, και διευθυντικών στελεχών του Δημοσίου, των Ν.Π.Δ.Δ., φορέων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, φορέων των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης πρώτου και δευτέρου βαθμού, καθώς και αντιστοίχων πράξεων που αφορούν δημόσιους λειτουργούς, των οποίων η δημοσίευση απαιτείται κατά την κείμενη νομοθεσία, και περιλήψεις πράξεων διορισμού και συμβάσεων με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ή συμβάσεων έργου στο Δημόσιο, τα Ν.Π.Δ.Δ., τους φορείς του ευρύτερου δημόσιου τομέα και φορέων των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης πρώτου και δευτέρου βαθμού,....»

### **Άρθρο 3.**

«Υποχρεώσεις ανάρτησης στο διαδίκτυο.

1. Οι πράξεις που αναφέρονται στο άρθρο 2 του παρόντος νόμου αναρτώνται αμελλητί στο διαδίκτυο με μέριμνα του οργάνου που τις εξέδωσε.»

### **Άρθρο 4**

« Ισχύς των πράξεων

1. Οι πράξεις που αναφέρονται στο άρθρο 2, όταν είναι κατά νόμο δημοσιευτές, στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ισχύουν από τη δημοσίευσή τους, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά.

2. Με εξαίρεση τις πράξεις της προηγούμενης παραγράφου, οι λοιπές πράξεις που κατά τον παρόντα νόμο αναρτώνται στο Διαδίκτυο δεν εκτελούνται, εάν δεν έχει προηγηθεί η ανάρτησή τους στο Διαδίκτυο κατά τα οριζόμενα στον παρόντα νόμο.

3. Οι ρυθμίσεις της παραγράφου 2 του παρόντος δεν θίγουν τις σχετικές δικονομικές ρυθμίσεις ως προς την άσκηση ενδίκων μέσων και βοηθημάτων ούτε τις ρυθμίσεις που ισχύουν για τις διοικητικές προσφυγές....».

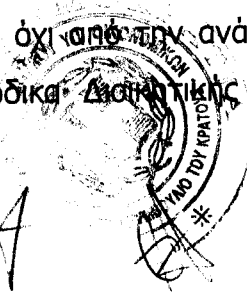
**III.** Από τις ανωτέρω διατάξεις αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους ερμηνευόμενες συνάγονται τα εξής:

1. Με το ν. 3861/2010 εισάγεται και ρυθμίζεται, ως υποχρεωτική μορφή δημοσιότητας νόμων και πράξεων διοικητικών οργάνων, η ανάρτησή τους στο

διαδίκτυο με σκοπό την επίτευξη της μέγιστης δημοσιότητας της κυβερνητικής πολιτικής και της διοικητικής δράσης. Όπως αναφέρεται στην οικεία επί του σχεδίου του νόμου αιτιολογική έκθεση « η ευρεία δημοσιότητα και η πρόσβαση στην πληροφορία, που εξασφαλίζουν τα νέα μέσα διαδικτυακής επικοινωνίας διασφαλίζουν τη διαφάνεια της κρατικής δράσης και κατ' αποτέλεσμα την υπευθυνότητα, την ευθύνη και τη λογοδοσία από την πλευρά των φορέων άσκησης της δημόσιας εξουσίας. Η ευρεία διαδικτυακή δημοσιότητα ενισχύει τις πραγματικές δυνατότητες των πολιτών να απολαύσουν και να ασκήσουν τα συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματά τους: πρωτίστως το δικαίωμα πληροφόρησης, όπως αυτό κατοχυρώνεται στο άρθρο 5 Α παρ. 1 του Συντάγματος, και συνακόλουθα και τα συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματα που συναρτώνται με ή και εξαρτώνται από την πληροφόρηση αυτή, όπως το δικαίωμα ανάπτυξης της προσωπικότητας, της συμμετοχής στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή ( άρθρο 5 παρ. 1 Σ) αλλά και το δικαίωμα συμμετοχής στην Κοινωνία της Πληροφορίας (άρθρο 5 Α παρ. 2 Σ). Η εν λόγω ανάρτηση συμπληρώνει και δεν υποκαθιστά το τυχόν ισχύον σύστημα της δημοσίευσης στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης ή άλλες μορφές δημοσιότητας, που ήδη προβλέπει η νομοθεσία (όπως π.χ. ανάρτηση σε κοινοτικό κατάστημα, δημοσίευση στον τύπο), οι οποίες διατηρούν τον συστατικό τους χαρακτήρα και τη δικονομική τους σημασία, πρέπει δε να λαμβάνει χώρα αμελλητί, δηλ. χωρίς υπαίτια καθυστέρηση, ώστε να εκπληρώνονται οι σκοποί του νόμου, δηλαδή, η έγκαιρη και έγκυρη πληροφόρηση των πολιτών, η διαφάνεια και ο αποτελεσματικός έλεγχος της διοικητικής δράσης .

**2.** Με το άρθρο 4 του νόμου ρυθμίζεται το ζήτημα της ισχύος των πράξεων, που σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 2 του νόμου υποχρεωτικώς αναρτώνται στο διαδίκτυο.

Ειδικότερα, στην παρ. 1 του άρθρου 4 αποτυπώνεται η γενική αρχή του διοικητικού δικαίου ότι, τα έννομα αποτελέσματα των πράξεων που δημοσιεύονται, δηλαδή η εφαρμογή των ρυθμίσεων που θεσπίζουν, αρχίζουν από τη δημοσίευσή τους, δεδομένου ότι αυτή συμπίπτει με την έκδοση, εκτός εάν στην ίδια τη δημοσιευμένη ρύθμιση ή πράξη ορίζεται μεταγενέστερος ή προγενέστερος χρόνος έναρξης της ουσιαστικής ισχύος της εάν τούτο επιτρέπεται και όχι από την ανάρτησή τους στο διαδίκτυο ( βλ. και άρθρο 18 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (ν.



2690/1999), ότι «η ατομική διοικητική πράξη τελειούται με την υπογραφή και τη χρονολόγησή της, ή τη δημοσίευσή της αν είναι δημοσιευτέα κατά νόμο», και πάγια νομολογία ότι, «η δημοσίευση ατομικής διοικητικής πράξης, όταν επιβάλλεται κατά νόμον, αποτελεί τύπο της βουλήσεως του διοικητικού οργάνου και στοιχείο της υποστάσεως της πράξης» (ΣΤΕ 29/2010,4/2000, 3378/1995, 2109/1991, 2999/1988 Ολομ., κ.ά.).

**3.** Με την παρ. 2 του ίδιου άρθρου 4 ρητά διαλαμβάνεται ότι οι πράξεις που αναρτώνται στο διαδίκτυο και δεν προβλέπεται από τον νόμο δημοσίευσή τους καθ' οιονδήποτε τρόπο δεν εκτελούνται, εάν δεν έχει προηγηθεί η ανάρτησή τους στο διαδίκτυο. Στην περίπτωση, δηλαδή, αυτή η εκτελεστικότητα της συγκεκριμένης πράξης συναρτάται άμεσα με την ανάρτησή της στο Διαδίκτυο, αφού η ανάρτηση ανάγεται σε όρο εκτέλεσης της πράξης (βλ. σχετ. αιτιολογική έκθεση στο σχέδιο του νόμου επί του άρθρου 4 ). Ωστόσο, σύμφωνα με τη ρητή διάταξη της παρ. 3 του ίδιου άρθρου 4, από την αναγωγή της ανάρτησης σε όρο εκτελεστικότητας της πράξης δεν θίγονται οι δικονομικές διατάξεις για την άσκηση ενδίκων μέσων και βοηθημάτων (προθεσμίες άσκησης κλ.π.) καθώς και διοικητικών προσφυγών. Αυτό δε ενόψει της συνταγματικής κατοχύρωσης του δικαιώματος δικαστικής προστασίας και του ενδίκου βοηθήματος της αίτησης ακύρωσης κατά των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών (ιδ. σχετ. έκθεση επί του νομοσχεδίου της Δ/σης Επιστημονικών Μελετών της Βουλής).

**IV.** Εν αναφορά προς το ζήτημα της υπαγωγής ή μη στο πεδίο εφαρμογής της παρ. 2 του άρθρου 4 του ν. 3861/2010 των συμβάσεων εργασίας ιδιωτικού δικαίου, που υποχρεωτικώς κατά το άρθρο 2 παρ. 14 του ίδιου νόμου αναρτώνται σε περίληψη στο διαδίκτυο, κατά την ενώπιον του Τμήματος συζήτηση διατυπώθηκαν δύο γνώμες:


**Κατά τη γνώμη της πλειοψηφίας,** που απαρτίστηκε από τον Πρόεδρο του Τμήματος Βασίλειο Σουλιώτη και από τους Νομικούς Συμβούλους του Κράτους, Ανδρέα Χαρλαύτη, Στυλιανή Χαριτάκη και Ευφροσύνη Μπερνικόλα (ψηφοί 4), κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η δράση του Κράτους (Δημοσίου) και των άλλων δημόσιων νομικών προσώπων πραγματοποιείται με νομικές πράξεις και υλικές ενέργειες. Με τις νομικές πράξεις θεσπίζονται κανόνες δικαίου μονομερώς με μόνο τη δήλωση της βούλησης του οργάνου του δημόσιου νομικού προσώπου, είτε εν μέρει

τουλάχιστον, βάσει της νομικής ισοτιμίας της βούλησης και της συμβατικής ελευθερίας. Οι πράξεις του πρώτου είδους ονομάζονται κατά παράδοση διοικητικές πράξεις, πράξεις του δεύτερου είδους είναι οι διοικητικές συμβάσεις (βλ. Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου Ε. Σπηλιωτόπουλος Ενδέκατη έκδοση σελ. 103 επ. Η νομική δράση της Δημόσιας Διοίκησης και σελ.198 η έννοια της διοικητικής σύμβασης αριθμ. 182).

Η εκτελεστότητα αποτελεί ένα από τα δύο κύρια χαρακτηριστικά της διοικητικής πράξης. Αποτελεί, δηλαδή, εννοιολογικό στοιχείο της διοικητικής πράξης και προϋπόθεση διοικητικού καταναγκασμού και συνίσταται στο ότι η συμπεριφορά που καθορίζει (ενέργεια ή παράλειψη), και γενικότερα η ρύθμιση την οποία θεσπίζει, είναι υποχρεωτική από την έκδοσή της χωρίς άλλο (βλ. όμως και σχετ. νομολογία ΣΤΕ Ολ 602/2003, που δέχεται ως προς συγκεκριμένη κατηγορία μη δημοσιευτών διοικητικών πράξεων, καθεστώς υποστατού αλλά ανενεργού, ενόσω δεν γνωστοποιούνται με κοινοποίηση) εκτός εάν σαφώς προκύπτει ότι είναι δυνητική (όπως π.χ. στην περίπτωση των κανονιστικών πράξεων, που προβλέπουν τη διακριτική ευχέρεια διοικητικών οργάνων ή των ατομικών πράξεων που παρέχουν δικαιώματα στους διοικούμενους, οι οποίοι μπορεί να μην τα ασκήσουν). Το χαρακτηριστικό αυτό της διοικητικής πράξης είναι συνέπεια του ότι με αυτή θεσπίζεται μονομερώς ένας κανόνας δικαίου.

Το ρυθμιστικό περιεχόμενο και το στοιχείο της εκτελεστότητας διαφοροποιεί τη διοικητική πράξη από άλλες πράξεις των οργάνων με την στενή ή ευρεία έννοια του όρου της Διοίκησης, όπως είναι οι επίσης υποχρεωτικώς αναρτώμενες στο διαδίκτυο ερμηνευτικές εγκύκλιοι, που εκδίδουν οι ιεραρχικώς προϊστάμενοι των διαφόρων υπηρεσιακών σχηματισμών του Κράτους και των ΝΠΔΔ κατά την άσκηση του προληπτικού ιεραρχικού ελέγχου και οι οποίες επαναλαμβάνουν, σχολιάζουν και επεξηγούν τις διατάξεις των νομοθετικών και κανονιστικών πράξεων και παρέχουν οδηγίες για τον τρόπο εφαρμογής τους. Αντίθετα, οι λεγόμενες «κανονιστικές εγκύκλιοι», με τις οποίες καθορίζονται καθήκοντα των ιεραρχικώς υφιστάμενων υπαλλήλων προς τους προϊσταμένους τους και επιβάλλονται δικαιώματα και υποχρεώσεις ή αναγνωρίζονται δικαιώματα και υποχρεώσεις στους διοικούμενους, έχουν χαρακτήρα κανονιστικής διοικητικής πράξης





στην έννοια των διοικητικών πράξεων και συνεπώς και στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης της παρ. 2 του άρθρου 4 του ν. 3861/2010, που κατά την αληθή βούληση του νομοθέτη, αναφέρεται στις μη δημοσιευτέες στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης διοικητικές πράξεις, δεν εμπίπτουν οι επίσης υποχρεωτικώς αναρτώμενες στο διαδίκτυο σε περίληψη συμβάσεις μίσθωσης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, όπως είναι οι συμβάσεις του άρθρου 243 του ν. 3852/2010, που αποτελούν αμφοτεροβαρείς ενοχικές συμβάσεις, που ρυθμίζονται με βάση τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου. Μόνη δε η αναφορά και η παραπομπή στις πράξεις του άρθρου 2 του νόμου δεν αρκούν για να υποδηλώσουν βούληση του νομοθέτη για επέκταση του πεδίου εφαρμογής της ρύθμισης της παρ. 2 του άρθρου 4 και στις συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου.

Κατ' ακολουθία τούτων οι μη δημοσιευτέες στην ΕΤΚ, συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου του άρθρου 243 του ν. 3852/2010, που με βάση την παρ. 4 του άρθρου 2 του ν. 3861/2010 υποχρεωτικώς αναρτώνται αμελλητί στο διαδίκτυο σε περίληψη, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 2 του άρθρου 4 του ίδιου νόμου και συνεπώς η μη ταυτόχρονη με την υπογραφή τους ανάρτηση της περίληψης, ουδόλως επηρεάζει και διαφοροποιεί το χρόνο έναρξης της ισχύος τους.

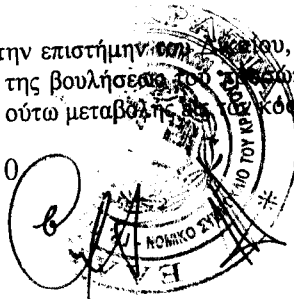
**Κατά τη γνώμη της μειοψηφίας**, που απαρτίστηκε από τους Νομικούς Συμβούλους Χρυσάφουλα Αυγερινού, Θεόδωρο Ψυχογιό, και Γαρυφαλλιά Σκιάνη (ψήφοι 3), ο νομοθέτης, στο πλαίσιο της επιδίωξής του για τη μέγιστη δυνατή διαφάνεια στη διοικητική δράση, έχει μεριμνήσει όχι μόνο για τη θεσμοθέτηση της υποχρέωσης προς αμελλητί ανάρτηση των εις το άρθρο 2 του ν. 3861/10 αναφερόμενων πράξεων (βλ. άρθρο 3), αλλά επιφύλαξε ρητά ως κύρωση, για την παραβίαση της υποχρέωσης αυτής, την αδυναμία εκτέλεσης των πράξεων που δεν αναρτήθηκαν, εξαιρώντας από την κύρωση αυτή μόνο τις κατά νόμο δημοσιευτέες, στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, πράξεις (βλ. άρθρο 4§2). Είναι δε προφανές ότι, ενώ στο άρθρο 2 ο νόμος προβαίνει σε διακεκριμένη αναφορά των αναρτητέων πράξεων, νόμων, γνωμοδοτήσεων, συμβάσεων κλπ., εντούτοις στις διατάξεις των άρθρων 3§1 και 4§2 του πιο πάνω νόμου καταγράφει την έννοια της «πράξης» συνεκδοχικώς, δηλαδή στην έννοια αυτής περιλαμβάνει σαφώς κάθε εκδήλωση της βούλησης των διοικητικών οργάνων, που απαριθμείται στο άρθρο 2 του ερμηνευόμενου νόμου είτε αυτή εκφράζεται μονομερώς είτε στα πλαίσια της

συμβατικής δράσης της διοίκησης. Τούτο καθίσταται προδήλως ορατό από τη σύγκριση των δύο πρώτων παραγράφων του άρθρου 3, όπου ενώ διατυπώνεται, εν γένει, η πρόβλεψη για την υποχρέωση ανάρτησης «πράξεων» (παράγρ. 1), στη συνέχεια γίνεται ειδικότερη αναφορά σε ό,τι αφορά το δικτυακό τόπο ανάρτησης των νόμων (παράγρ. 2), ως εάν αυτοί να αποτελούν υποσύνολο των «πράξεων» της παραγράφου 1. Υπό την εκδοχή ότι στην έννοια της «πράξης» περιλαμβάνεται μόνον η διοικητική πράξη, τότε θα καταλήγαμε αφεύκτως στο εσφαλμένο συμπέρασμα ότι οι συμβάσεις δεν είναι καν δημοσιευτές, δεδομένου ότι αυτές δεν αναφέρονται *expressis verbis* στις διατάξεις του άρθρου 3. Από τα ανωτέρω, επομένως, εδραιώνεται σαφώς η παραδοχή ότι ο νομοθέτης με τη λέξη «πράξη» στη διάταξη του άρθρου 3§1 και ακολούθως στη διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 4 δεν ακριβολογεί, αλλά απλώς εκφράζεται στενότερα του δέοντος, χωρίς να καταγράφει, με τον τρόπο αυτό, τη βούλησή του να αποκλείσει τις μη αναρτώμενες συμβάσεις από την ως άνω θεσπιζόμενη κύρωση.

Σε κάθε περίπτωση, όμως, η έννοια «πράξη» δεν απαντά μόνο στο χώρο του δημοσίου δικαίου, αλλά χαρακτηρίζει κάθε έκφραση βούλησης, που παράγει έννομα αποτελέσματα και στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου (πρβλ. την έννοια «δικαιοπραξία» ως νομικό όρο, που εισήγαγε ο αείμνηστος Β. Οικονομίδης και εκφράζει τόσο τις συμβάσεις όσο και τις μονομερείς δηλώσεις βουλήσεως στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου).<sup>1</sup> Ως εκ τούτου, η χρήση του νομικού όρου «πράξη», χωρίς το χαρακτηρισμό αυτής και ως «διοικητικής πράξης», δεν αρκεί από μόνη της, ώστε να αποκλείσει τις, συναπτόμενες από τη διοίκηση, συμβάσεις ιδιωτικού δικαίου από το ρυθμιστικό πεδίο του άρθρου 4§2 του ν. 3861/10.

Περαιτέρω, το γεγονός ότι η εν λόγω διάταξη αναφέρεται σε μη «εκτέλεση» της μη αναρτηθείσας πράξης δεν αποτελεί βάσιμο επιχειρήμα υπέρ της άποψης ότι ο νομοθέτης είχε κατά νουν μόνο τις διοικητικές πράξεις. Και τούτο, διότι η έννοια της «εκτέλεσης» δεν προσήκει αποκλειστικά και μόνο στις πράξεις αυτές, καθόσον είναι αναρίθμητες οι διατάξεις του ιδιωτικού μας δικαίου, στις οποίες η έννοια της «εκτέλεσης» χρησιμοποιείται ευθέως και επί συμβάσεων (μόνο στον Αστικό Κώδικα βλ. άρθρα 385, 386, 388, 397, 402, 403, 543, 577, 584, 585, 664, 690). Άλλωστε,

<sup>1</sup> Βλ. και Εμ. Μιχελάκη, Εισαγωγή εις το δίκαιον και την επιστήμην του δικαίου, σελ. 107, όπου αναφέρεται ότι: «Εν τω δικαίω νοείται ως πράξις και το γεγονός της βουλήσεως του δικαστικού από του οποίου κατά το δίκαιον απορρέουν έννομα αποτελέσματα, επερχομένης ούτω μεταβολής εις τον κόσμον του δικαίου».



είναι πρόδηλο ότι η έννοια της «εκτέλεσης» στη διάταξη του άρθρου 4§2, σε ό,τι αφορά στις συμβάσεις, αναφέρεται στην ενεργοποίηση των αποτελεσμάτων τους (βλ. σχετική παρατήρηση στο κείμενο των προτάσεων της επιστημονικής επιτροπής της Βουλής).

Τέλος, δέον να επισημανθεί ότι, εν αμφιβολία, η ερμηνευτική προσέγγιση του ν. 3861/10 θα πρέπει να γίνεται με βασικό κριτήριο την ενίσχυση του θεσμικού του στόχου για ευρύτερη διαφάνεια στο δημόσιο βίο, ενόψει, άλλωστε, των γνωστών απογοητευτικών επιδόσεων της χώρας στον τομέα αυτό. Κατά συνέπεια, η μη επιβολή της κύρωσης του άρθρου 4§2 επί των μη αναρτηθεισών συμβάσεων (οι οποίες, άλλωστε, δεν δημοσιεύονται ούτε στο Φ.Ε.Κ.), καθιστά την εν λόγω διάταξη ατελή (lex imperfecta), γεγονός που ενδέχεται σφόδρα να οδηγήσει στη μη τήρηση της υποχρέωσης ανάρτησης και, εν τέλει, στην πλήρη ματαίωση του αναφερθέντος σπουδαίου θεσμικού στόχου του νομοθέτη.

**V.** Κατόπιν των ανωτέρω, επί του τεθέντος ερωτήματος, το Α' Τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδοτεί, κατά πλειοψηφία, ότι οι μη δημοσιευτές στην ΕτΚ, συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου του άρθρου 243 του ν. 3852/2010, που με βάση την παρ. 14 του άρθρου 2 του ν. 3861/2010 υποχρεωτικώς αναρτώνται στο διαδίκτυο σε περίληψη, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 2 του άρθρου 4 του ίδιου νόμου και συνεπώς η μη ταυτόχρονη με την υπογραφή τους ανάρτηση, ουδόλως επηρεάζει και διαφοροποιεί το χρόνο έναρξης της ισχύος τους.

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Αθήνα 1- 3-2012**

**Ο Πρόεδρος**

**Βασίλειος Σουλιώτης**

**Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.**

**Η Εισηγήτρια**

**Ευφροσύνη Μπερνικόλα**

**Νομικός Σύμβουλος του Κράτους**

