

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως: 376/2010

ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Τμήμα ΣΤ'

Συνεδρίαση της 16^{ης} Νοεμβρίου 2010

Σύνθεση :

Πρόεδρος : Νικόλαος Μαυρίκας, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

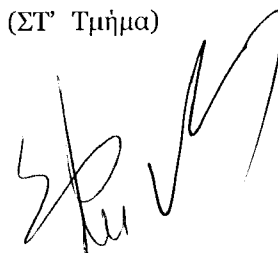
Μέλη: Αντώνιος Κλαδιάς, Νικόλαος Μουδάτσος, Κων/νος Γεωργάκης, Βασιλική Πανταζή, Ανδρέας Ανδρουλιδάκης και Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Νομικοί Σύμβουλοι.

Εισηγητής : Στέργιος Κίκας, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

ΑΡΙΘΜΟΣ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ: Το με αριθμό πρωτ. 39499/24.08.2010 έγγραφο του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Γενική Δ/ση Τοπικής Αυτοδιοίκησης – Δ/ση Οργάνωσης και Λειτουργίας ΟΤΑ – Τμήμα Προσωπικού ΟΤΑ).

ΠΕΡΙΛΗΨΗ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ: Ερωτάται αν, προστατευόμενο, κατά τις διατάξεις του Ν.2643/1998, πρόσωπο (Α.Μ.Ε.Α.), το οποίο εκρίθη θετικά, από την Α' Δευτεροβάθμια Επιτροπή του άρθρου 10 του ίδιου νόμου, για πλήρωση θέσης ΔΕ Δενδροκομίας Ανθοκομίας των Υπουργείων Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Δικαιοσύνης προς διάθεσή του στο Ν.Π.Δ.Δ. «Επιτροπή Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών», μετά την λύση του τελευταίου και την αυτοδικαία μετάταξη του προσωπικού του στο Δήμο Αθηναίων, θα πρέπει να διορισθεί σε προσωποπαγή θέση του Δήμου Αθηναίων ή του στη συνέχεια ιδρυθέντος Ν.Π.Δ.Δ. «Δήμος Αθηναίων – Εθνικός Κήπος».

Επί των ως άνω ερωτημάτων το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (ΣΤ' Τμήμα) γνωμοδότησε, ομοφώνως, ως ακολούθως:



Ι. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Με το με αριθμό πρωτ. 39499/24.08.2010 έγγραφό του προς το Γραφείο Νομικού Συμβούλου του ΥΠ.ΕΣ.Α.&Η.Δ., ο Γενικός Γραμματέας του ιδίου Υπουργείου έθεσε το ανωτέρω ερώτημα, επ' αφορμή των εξής δεδομένων:

Με την με αριθμό 30964/28.06.2002 Κ.Υ.Α. των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων (ΦΕΚ Β' 888/15.07.2002), καθορίστηκε ο συνολικός αριθμός των θέσεων εργασίας για τα Υπουργεία Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Δικαιοσύνης, που πρόκειται να πληρωθούν από άτομα που προστατεύονται από τις διατάξεις του Ν.2643/1998, σε μία (1), εδóθη, δε, στην κατηγορία των Α.Μ.Ε.Α. του πρώτου εδαφίου της περίπτωσης β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 του Ν.2643/1998, για να καλυφθεί από άτομο της κατηγορίας ΔΕ Δενδροκομίας Ανθοκομίας για τον Εθνικό Κήπο (ενν. Ν.Π.Δ.Δ. «Επιτροπή Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών»).

Με την με αριθμό 40/25/2002 Προκήρυξη του Α.Σ.Ε.Π. (ΦΕΚ Τεύχος Προκηρύξεων Α.Σ.Ε.Π. 343/18.12.2002), προκηρύχθηκε η πλήρωση με σειρά προτεραιότητας δώδεκα (12) συνολικά θέσεων όλων των κατηγοριών και, ειδικότερα, για την κατηγορία Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης (ΔΕ) 4 θέσεις Δενδροκομίας Ανθοκομίας, με φορέα το ΥΠΕΣΔΑ-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΑΤΤΙΚΗΣ-ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ), σύμφωνα με τον Πίνακα Θέσεων, και έχοντας υπ' όψιν την ως άνω Κ.Υ.Α., με την οποία από το σύνολο των δεκατριών (13) θέσεων, μία (1) θέση καθορίστηκε για τα προστατευόμενα από τον Ν.2643/1998 άτομα.

Με το άρθρο 25 του Ν.3274/2004 παραχωρήθηκε δωρεάν, κατά χρήση, ο Εθνικός Κήπος στο Δήμο Αθηναίων και το προσωπικό του που κατείχε οργανικές θέσεις μετατάχθηκε αυτοδικαίως στο Δήμο Αθηναίων.

Με την με αριθμό πρωτ: 22417/28.12.2004 Προκήρυξη της Περιφερειακής Δ/σης Αττικής και Νήσων του Ο.Α.Ε.Δ., προκηρύχθηκε η ως άνω μία (1) θέση, κατανεμηθείσα στο ΥΠΕΣΔΑ-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΑΤΤΙΚΗΣ - ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ).

Με την με αριθμό πρωτ: 8328/17.02.2005 Κ.Υ.Α. των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Οικονομίας και Οικονομικών (ΦΕΚ Τεύχος Ν.Π.Δ.Δ. 41/25.02.2005), το αυτοδικαίως μεταταγέν προσωπικό που υπηρετούσε στο υπό εκκαθάριση πλέον τεθέν Ν.Π.Δ.Δ. «Επιτροπή Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών», κατατάχθηκε στις θέσεις που συστάθηκαν με την υπ' αριθμό 8/17.01.2005 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αθηναίων. Ειδικότερα, στον κλάδο ΔΕ Δενδροκομίας Ανθοκομίας συστάθηκαν 15 θέσεις, καθόσον τόσες ήσαν οι καλυμμένες από τις 35 που υπήρχαν στο ως άνω Ν.Π.Δ.Δ., ενώ οι υπόλοιπες καταργήθηκαν. Το κατά τα ανωτέρω μεταταγέν προσωπικό, τοποθετήθηκε, με την με αριθμό 65083/23.05.2005 απόφαση του Δημάρχου Αθηναίων, στη Δ/ση Προσωπικού προς κάλυψη των αναγκών λειτουργίας και συντήρησης του Εθνικού Κήπου, ενώ, όπως προκύπτει από το με αριθμό πρωτ:

76030/09.06.2005 έγγραφο της Δ/νσης Προσωπικού του Δήμου Αθηναίων, το προσωπικό αυτό ανέλαβε υπηρεσία την 01.01.2005.

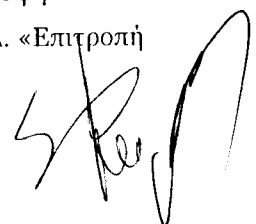
Με την με αριθμό πρωτ: 102832/2005 (ΦΕΚ Β' 333/15.03.2005) απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Αττικής, συνεστήθη στο Δήμο Αθηναίων Νομικό Πρόσωπο με την επωνυμία «Δήμος Αθηναίων – Εθνικός Κήπος» για την εν γένει προστασία του Εθνικού Κήπου.

Την 11.07.2007, η Β.Κ. κατέθεσε προσφυγή κατά του με αριθμό 77/20.06.2007 πρακτικού της Πρωτοβάθμιας Επιτροπής του άρθρου 9 του Ν.2643/1998 της Περιφερειακής Δ/νσης Ο.Α.Ε.Δ. Αττικής και Νήσων, με το οποίο καταρτίστηκε ο πίνακας τοποθετούμενων, κατηγορίας προστασίας Α.Μ.Ε.Α., για το δημόσιο τομέα, διότι δεν τοποθετήθηκε, ως μη έχουσα τα απαιτούμενα τυπικά και πρόσθετα προσόντα για την κατηγορία αυτή, στη θέση ΔΕ Δενδροκομίας Ανθοκομίας του ΥΠΕΣΔΑ-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΑΤΤΙΚΗΣ-ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ).

Η Α' Δευτεροβάθμια Επιτροπή του άρθρου 10 του Ν.2643/1998 έκανε δεκτή, με την με αριθμό πρωτ: 158/2009 απόφασή της, την ως άνω προσφυγή και διέθεσε προς διορισμό την προσφεύγουσα σε κενή θέση ΔΕ Δενδροκομίας Ανθοκομίας του ΥΠΕΣΔΑ-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΑΤΤΙΚΗΣ-ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ), ενημερώνοντας σχετικά, με το με αριθμό πρωτ: 295/13.08.2009 έγγραφό της, την προσφεύγουσα, τον Δήμο Αθηναίων και την Πρωτοβάθμια Επιτροπή του άρθρου 9 του Ν.2643/1998, ενώ, παράλληλα, το Υπουργείο Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας, με το με αριθμό πρωτ: 26314/870/28.08.2009 έγγραφό του, γνωστοποίησε την απόφαση αυτή στο Ν.Π.Δ.Δ. (υπό εκκαθάριση) «Επιτροπή Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών» και στο Δήμο Αθηναίων, σημειώνοντας ότι θα πρέπει να συσταθεί μία ακόμη προσωποπαγής θέση στο Δήμο Αθηναίων για την Β.Κ. Σε εκτέλεση τούτου, η Πρωτοβάθμια Επιτροπή του άρθρου 9 του Ν.2643/1998, με το με αριθμό 433/31.08.2009 έγγραφό της προς τον Δήμο Αθηναίων, ζήτησε να προβεί αυτός στην τοποθέτηση της ανωτέρω σε κενή θέση ΔΕ Δενδροκομίας Ανθοκομίας.

Το Ν.Π.Δ.Δ. «Δήμος Αθηναίων – Εθνικός Κήπος», με το με αριθμό πρωτ: 336/21.09.2009 έγγραφό του, σε απάντηση του ως άνω εγγράφου του Υπουργείου Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας, διευκρίνωσε την άποψη ότι η προκηρυχθείσα θέση δεν υφίσταται στο Ν.Π.Δ.Δ. «Δήμος Αθηναίων – Εθνικός Κήπος» και, κατά συνέπεια, απαιτείται η ύπαρξη νομοθετικής εξουσιοδότησης για τη σύσταση της προσωποπαγούς αυτής θέσης.

Με το με αριθμό πρωτ: 44346/28024/29.12.2009 έγγραφο της Γενικής Δ/νσης Περιφέρειας της Περιφέρειας Αττικής προς το Υπουργείο Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, διεβιβάσθη το με αριθμό πρωτ: 252695/07.12.2009 έγγραφο του Δήμου Αθηναίων, με το οποίο ζητήθηκαν απόψεις επί του ως άνω θέματος. Τούτο απαντήθηκε με το με αριθμό πρωτ: 181/09.02.2010 έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, όπου διατυπώθηκε η άποψη ότι το Ν.Π.Δ.Δ. «Δήμος Αθηναίων – Εθνικός Κήπος», ως διάδοχος φορέας του Ν.Π.Δ.Δ. «Επιτροπή



Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών», θα πρέπει να συστήσει προσωποπαγή θέση, στην οποία θα διορισθεί η Β.Κ. Παρά ταύτα, η θέση του Ν.Π.Δ.Δ. «Δήμος Αθηναίων – Εθνικός Κήπος», όπως διατυπώθηκε και στο με αριθμό πρωτ: 141/16.06.2010 έγγραφό του, είναι ότι για να προχωρήσει στη σύσταση προσωποπαγούς θέσης για την πρόσληψη και τοποθέτηση σε αυτή της Β.Κ., ως Α.Μ.Ε.Α., θα πρέπει να υπάρξει νομοθετική ρύθμιση, η οποία θα προβλέπει ταυτόχρονα και τη σχετική δαπάνη που θα καλύπτει τη συγκεκριμένη προς σύσταση προσωποπαγή θέση.

II. ΚΡΙΣΙΜΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

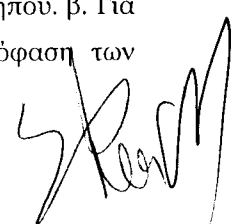
A. 1. Στον Ν.2643/1998 'Μέριμνα για την απασχόληση προσώπων ειδικών κατηγοριών και άλλες διατάξεις' (ΦΕΚ Α' 220), ορίζονται τα εξής: «(Άρθρο 1 - Προστατευόμενα πρόσωπα) 1. Στις διατάξεις του νόμου αυτού υπάγονται οι ακόλουθες κατηγορίες προσώπων : α... β. Τα άτομα, με ποσοστό αναπηρίας 50% τουλάχιστον, που έχουν περιορισμένες δυνατότητες για επαγγελματική απασχόληση εξαιτίας οποιασδήποτε χρόνιας σωματικής ή πνευματικής ή ψυχικής πάθησης ή βλάβης (άτομα με ειδικές ανάγκες), εφόσον είναι γραμμένα στα μητρώα ανέργων αναπήρων του Οργανισμού Απασχολήσεως Εργατικού Δυναμικού (Ο.Α.Ε.Δ.)... (Άρθρο 2) ...8. Οι διατάξεις του νόμου αυτού εφαρμόζονται στους ακόλουθους φορείς του δημόσιου τομέα : α) Στις δημόσιες επιχειρήσεις και στους δημόσιους οργανισμούς. β) Στα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, που ανήκουν στο κράτος ή επιχορηγούνται τακτικώς, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, από κρατικούς πόρους κατά 50% τουλάχιστον του ετήσιου προϋπολογισμού τους ή στα οποία το κράτος κατέχει το 51% τουλάχιστον του μετοχικού τους κεφαλαίου. γ) Στα νομικά πρόσωπα τα οποία είτε ανήκουν στα νομικά πρόσωπα που αναφέρονται στις προηγούμενες περιπτώσεις α' και β' ή στα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου ή στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης κάθε βαθμίδας ή στην Κ.Ε.Δ.Κ.Ε. ή στις τοπικές ενώσεις δήμων και κοινοτήτων είτε επιχορηγούνται από τους φορείς αυτούς, τακτικώς κατά 50% τουλάχιστον του ετήσιου προϋπολογισμού τους, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις ή τα οικεία καταστατικά είτε έχουν μετοχικό κεφάλαιο, το 51% τουλάχιστον του οποίου κατέχουν οι παραπάνω φορείς.... (Άρθρο 3 - Διορισμός ή πρόσληψη προστατευομένων σε δημόσιες υπηρεσίες, Ν.Π.Δ.Δ. και Ο.Τ.Α. – Όπως οι παράγραφοι 1 και 2 είχαν αντικατασταθεί με την παράγραφο 3 άρθρου 31 του Ν.2956/2001 και το πρώτο εδάφιο της παραγράφου 1 αντικαταστάθηκε εκ νέου με την παράγραφο 1 του άρθρου 11 του Ν.3051/2002) 1. Οι δημόσιες υπηρεσίες, τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) και οι Οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.) και των δύο βαθμών υποχρεούνται να διορίζουν ή να προσλαμβάνουν πρόσωπα προστατευόμενα από το άρθρο 1, χωρίς διαγωνισμό ή επιλογή, σε εγκεκριμένες θέσεις που αντιστοιχούν στο πέντε τοις εκατό (5%) του συνόλου των προς προκήρυξη θέσεων του οικείου φορέα. Προς τούτο ο οικείος φορέας πριν αποστείλει στο Α.Σ.Ε.Π. το αίτημά του για προκήρυξη θέσεων ή πριν εκδώσει την προκήρυξη, αν την εκδίδει ο ίδιος, αποστέλλει το σύνολο των θέσεων που θα προκηρυχθούν κατά κατηγορία και κλάδο ή ειδικότητα και κατά νομαρχία στο Υπουργείο Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, προκειμένου να εκδοθεί η υπουργική απόφαση της παρούσας παραγράφου, η οποία εξής περιορίζεται σε απόφαση του Υπουργού Εργασίας και

Κοινωνικών Ασφαλίσεων... Με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, ο αριθμός των θέσεων των προστατευομένων που έχει προκύψει κατά τα ανωτέρω, κατανέμεται κατά Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση, φορέα, κατηγορία προστασίας, κλάδο και ειδικότητα. Με βάση δε την παραπάνω κ.υ.α. οι αρμόδιες υπηρεσίες του Ο.Α.Ε.Δ. προβαίνουν στις ειδικές προκηρύξεις. 2. Η πλήρωση των θέσεων γίνεται με βάση ξεχωριστούς πίνακες ανά κατηγορία προστασίας κατά τα ανωτέρω σύμφωνα με τον αριθμό των μορίων που συγκεντρώνουν τα προστατευόμενα πρόσωπα, τις ειδικότερες προϋποθέσεις που ορίζονται στην κάθε προκήρυξη σε συνδυασμό και με τη σειρά προτίμησης που έχουν αναγράψει οι υποψήφιοι στη δήλωσή τους. Σε περίπτωση που οι υποψήφιοι μιας κατηγορίας δεν καλύπτουν τον αριθμό των θέσεων που της αντιστοιχεί, το τυχόν υπόλοιπο θέσεων διατηρείται στην ίδια κατηγορία για μια ακόμη προκήρυξη. Εάν δεν καλυφθεί και στη δεύτερη αυτή προκήρυξη, μεταφέρεται στην αμέσως επόμενη κατηγορία.... (Άρθρο 5 - Τοποθέτηση προστατευομένων – Περιορισμοί) 1. Η τοποθέτηση των προστατευομένων προσώπων, στους οποίους περιλαμβάνονται και οι δικηγόροι γίνεται από την Επιτροπή του άρθρου 9 και είναι υποχρεωτική για τον εργοδότη...».

2. Κατ' άρθρο 11 παρ. 7 του Ν.3227/2004 (ΦΕΚ Α' 31), «...7. Το αργότερο μέχρι 30 Ιουνίου κάθε έτους, οι Επιτροπές του άρθρου 9 τοποθετούν με απόφασή τους τα προστατευόμενα πρόσωπα στις υπόχρεες επιχειρήσεις, εκμεταλλεύσεις ή φορείς. Ο πίνακας τοποθετήσεων γνωστοποιείται στους ενδιαφερόμενους με τον ίδιο τρόπο κατά τον οποίο δημοσιοποιούνται οι πίνακες μοριοδότησης ...».

Β.1. Στο άρθρο 2 του Π.Δ. 115 /1988 'Οργάνωση της Επιτροπής Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών' (ΦΕΚ Α' 48), ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι, «(Διάρθρωση θέσεων) 1. Οι θέσεις του προσωπικού της Δ/νσης Επιτροπής Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών ορίζονται ως εξής: Α' ΜΟΝΙΜΟ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ (1)... (3) ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ ΔΕ α) ... γ) Κλάδος ΔΕ Δενδροκομίας – Ανθοκομίας, θέσεις τριάντα πέντε (35) με βαθμούς Γ-Α...».

2. Στο άρθρο 25 του Ν.3274/2004 'Οργάνωση και λειτουργία των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού' (ΦΕΚ Α' 195/19.10.2004), ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι, «1. Παραχωρείται δωρεάν, κατά χρήση, για διάρκεια ενενήντα (90) ετών στο Δήμο Αθηναίων ο Εθνικός Κήπος μαζί με την περιφραγή και τις υπάρχουσες σε αυτόν κάθε είδους εγκαταστάσεις που ανήκουν στη διοίκηση και διαχείριση του Ν.Π.Δ.Δ. 'Επιτροπή Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών'...5. Η Επιτροπή Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών, που λειτουργεί ως νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου... λύεται και τίθεται υπό εκκαθάριση από τη δημοσίευση της απόφασης της επόμενης παραγράφου...7.α. Το μόνιμο ή με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου προσωπικό, που κατέχει οργανικές θέσεις του νομικού προσώπου, μετατάσσεται αυτοδικαίως, με την ίδια σχέση και το ίδιο μισθολογικό κλιμάκιο, στο Δήμο Αθηναίων και καταλαμβάνει αντίστοιχης κατηγορίας, κλάδου και ειδικότητας προσωποπαγείς θέσεις, που συνιστώνται με απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου. Το ανωτέρω προσωπικό εξακολουθεί να καλύπτει τις ανάγκες λειτουργίας και συντήρησης του Εθνικού Κήπου. β. Για τη μετάταξη του προσωπικού της προηγούμενης παραγράφου εκδίδεται απόφαση των



Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Οικονομίας και Οικονομικών μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Με την ίδια απόφαση, καθορίζεται κάθε αναγκαία λεπτομέρεια ως προς το καθεστώς του ως άνω προσωπικού...ε. (όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 10 του Ν.3345/2005 - ΦΕΚ Α' 138) Το ποσό της μισθοδοσίας τους, ως την καθ' οιονδήποτε τρόπο έξοδό τους από την υπηρεσία, βαρύνει τον προϋπολογισμό του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, στον οποίο εγγράφεται, κατ' έτος, ειδική πίστωση που διατίθεται στον Δήμο Αθηναίων αποκλειστικά για το σκοπό αυτόν... 9. (όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 2 του άρθρου 10 του Ν.3345/2005 - ΦΕΚ Α' 138) Οι δαπάνες συντήρησης, φυσικού εμπλουτισμού, φύλαξης και εν γένει διαχείρισης του Εθνικού Κήπου βαρύνουν εφεξής τον προϋπολογισμό του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, στον οποίο εγγράφεται, κατ' έτος, ειδική πίστωση που διατίθεται στο Δήμο Αθηναίων, ο οποίος υποχρεούται να τη χρησιμοποιεί, αποκλειστικά, για τις ανάγκες του Εθνικού Κήπου», ενώ, κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 6 του ως άνω άρθρου, εκδόθηκε η με αριθμό 2/66718/0022/17.12.2004 Κ.Υ.Α. των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Οικονομίας και Οικονομικών και Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων (ΦΕΚ Β' 1898), με την οποία συγκροτήθηκε τριμελής επιτροπή εκκαθάρισης του Ν.Π.Δ.Δ. «Επιτροπή Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών». Επίσης, κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 7 του ίδιου άρθρου, εκδόθηκε η με αριθμό πρωτ: 8328/17.02.2005 (ΦΕΚ Τεύχος Ν.Π.Δ.Δ. 41) Κ.Υ.Α. των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Οικονομίας και Οικονομικών, με την οποία το αυτοδικαίως μεταταγέν προσωπικό του Ν.Π.Δ.Δ. «Επιτροπή Δημοσίων Κήπων και Δενδροστοιχιών» κατατάχθηκε στις θέσεις που συνεστήθησαν με την με αριθμό 8/17.01.2005 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αθηναίων, ορίσθηκε, δε, ότι το υπηρεσιακό καθεστώς των υπαλλήλων αυτών διέπεται πλέον από τις διατάξεις του Α' και Γ' μέρους του Ν.1188/1981 (ΦΕΚ Α' 204).

3. Με την με αριθμό πρωτ: 102832/2005 (ΦΕΚ Β' 333/15.03.2005) απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Αττικής, συνεστήθη στο Δήμο Αθηναίων Νομικό Πρόσωπο με την επωνυμία «Δήμος Αθηναίων – Εθνικός Κήπος» για την εν γένει προστασία του Εθνικού Κήπου. Ειδικότερα ορίσθηκε, μεταξύ άλλων, ότι, «...1. Συστήνουμε στο Δήμο Αθηναίων του Νομού Αττικής Νομικό Πρόσωπο με την επωνυμία: 'Δήμος Αθηναίων-Εθνικός Κήπος', το οποίο διέπεται από τις διατάξεις του άρθρου 203 του Π.Δ/τος 410/1995. 2. ΣΚΟΠΟΣ του Νομικού Προσώπου είναι η καλύτερη οργάνωση της Δημοτικής Υπηρεσίας για τη διοίκηση, διαχείριση, εκμετάλλευση, συντήρηση, βελτίωση της βλάστησης, φύλαξη και γενικά την προστασία του Εθνικού Κήπου, που παραχωρήθηκε δωρεάν κατά χρήση στο Δήμο Αθηναίων για 90 χρόνια, σύμφωνα με τη διάταξη και τους όρους του άρθρου 25 του Ν. 3274/2004. ... 4. ΠΟΡΟΙ: α) Η ετήσια επιχορήγηση του κράτους, μέσω του προϋπολογισμού του Δήμου Αθηναίων... Από τις διατάξεις της απόφασης αυτής προκαλείται δαπάνη σε βάρος του προϋπολογισμού του Δήμου Αθηναίων και του Νομικού αυτού Προσώπου μη δυνάμενη να υπολογισθεί επακριβώς, πέραν των προβλεπομένων σύμφωνα με τη διάταξη της παραγράφου

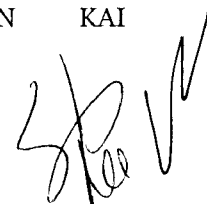
9 του άρθρου 25 του Ν.3274/2004 επιβαρύνσεων του προϋπολογισμού του ΥΠΕΣΔΑ για την εν γένει διαχείριση του Εθνικού Κήπου...».

III. ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ

Από την σύμφωνη με το σκοπό τους ερμηνεία των ως άνω διατάξεων, συνάγονται τα εξής:

A. Για τον διορισμό ή πρόσληψη σε δημόσιες υπηρεσίες, Ν.Π.Δ.Δ. και Ο.Τ.Α. προστατευομένων από το Ν.2643/1998 προσώπων ειδικών κατηγοριών ακολουθείται ειδική διαδικασία, ανεξάρτητη εκείνης που προσδιορίζουν οι διατάξεις του Α.Σ.Ε.Π. και οι προκηρύξεις αυτού για πλήρωση των προκηρυσσομένων θέσεων, αφού σ' αυτές προσδιορίζεται μόνο το ποσοστό που θα καλυφθεί από τις ειδικές αυτές κατηγορίες και τα τυπικά προσόντα που απαιτούνται για το διορισμό ή την πρόσληψη στις συγκεκριμένες θέσεις. Οι αιτήσεις των ως άνω προστατευομένων ατόμων ειδικών κατηγοριών υποβάλλονται στις Επιτροπές του άρθρου 9 του ανωτέρω νόμου, στην έδρα κάθε περιφερειακής διεύθυνσης του Ο.Α.Ε.Δ., ενώ για την αξιολόγηση των υποψηφιοτήτων και την εξέταση των ενστάσεων ακολουθείται η προβλεπόμενη διαδικασία ενώπιον της Πρωτοβάθμιας (άρθρο 9) και Δευτεροβάθμιας (άρθρο 10) Επιτροπής, στη συνέχεια, δε, αφού ολοκληρωθεί η όλη διαδικασία και η αρμόδια Επιτροπή του άρθρου 9 τοποθετήσει με απόφασή της τα προστατευόμενα πρόσωπα στους ως άνω φορείς, οι τελευταίοι υποχρεούνται να προβούν στις προβλεπόμενες ενέργειες προς διορισμό ή πρόσληψη των προσώπων ειδικών κατηγοριών, υποχρέωση που υφίσταται ανεξαρτήτως του εάν έχουν διορισθεί άλλα πρόσωπα, στα οποία αφορά η ίδια προκήρυξη, αλλά δεν υπάγονται στις διατάξεις του Ν.2643/1998 (πρβλ. ΣτΕ 3197/2006).

B. Στην προκειμένη περίπτωση, με την με αριθμό 40/25/2002 (ΦΕΚ Τεύχος Προκηρύξεων Α.Σ.Ε.Π. 343/18.12.2002) Προκήρυξη του Α.Σ.Ε.Π., προκηρύχθηκε η πλήρωση με σειρά προτεραιότητας δώδεκα (12) συνολικά θέσεων όλων των κατηγοριών και, ειδικότερα, για την κατηγορία Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης (ΔΕ) τεσσάρων (4) θέσεων Δενδροκομίας Ανθοκομίας, με φορέα το ΥΠΕΣΔΑ-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΑΤΤΙΚΗΣ-ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ), η δε κάλυψη των θέσεων αυτών άρχισε σταδιακά από 01.12.2003 και ολοκληρώθηκε στις 05.10.2004, όπως προκύπτει από το με αριθμό πρωτ: 672/03.02.2005 έγγραφο της Επιτροπής Εκκαθάρισης του Ν.Π.Δ.Δ. «ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ» (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ) προς το Υπουργείο Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας. Με την ίδια προκήρυξη ορίσθηκε ότι μία (1) ακόμη θέση, η οποία καθορίσθηκε με την με αριθμό 30964/28.06.2002 Κ.Υ.Α. των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων (ΦΕΚ Β' 888/15.07.2002) για τα προστατευόμενα από τον Ν.2643/1998 άτομα, θα προκηρυχθεί από τον Ο.Α.Ε.Δ. για τον ίδιο φορέα. Με την με αριθμό πρωτ: 22417/28.12.2004 Προκήρυξη της Περιφερειακής Δ/νσης Αττικής και Νήσων του Ο.Α.Ε.Δ., προκηρύχθηκε η ως άνω μία (1) θέση, κατανομηθείσα στο ΥΠΕΣΔΑ-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΑΤΤΙΚΗΣ-ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ).



Από τα ανωτέρω γίνεται εμφανές ότι και η διαδικασία κάλυψης των προκηρυχθεισών με την με αριθμό 40/25/2002 Προκήρυξη του Α.Σ.Ε.Π. δώδεκα (12) θέσεων δεν ολοκληρώθηκε προ της ισχύος του Ν.3274/2004 (ΦΕΚ Α' 195/19.10.2004), με το άρθρο 25 του οποίου παραχωρήθηκε δωρεάν, κατά χρήση, ο Εθνικός Κήπος στο Δήμο Αθηναίων και το προσωπικό του που κατείχε οργανικές θέσεις μετατάχθηκε αυτοδικαίως στο Δήμο Αθηναίων, αλλά και η με αριθμό πρωτ: 22417/28.12.2004 Προκήρυξη της Περιφερειακής Δ/σης Αττικής και Νήσων του Ο.Α.Ε.Δ. έγινε μετά την ισχύ του νόμου αυτού, όμως, πάντως, πριν την εκκαθάριση του Ν.Π.Δ.Δ. «ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ» (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ), η οποία περατώθηκε την 12.05.2005, όπως προκύπτει από το με αριθμό 287/12.05.2005 σχετικό Πρωτόκολλο Παράδοσης - Παραλαβής. Παρά ταύτα και παρά το ότι οι κρίσιμες διατάξεις του ως άνω άρθρου όριζαν περί αυτοδικαίας μετατάξεως του μονίμου ή με σχέση ιδιωτικού δικαίου προσωπικού, «...που κατέχει οργανικές θέσεις του νομικού προσώπου...» με την ίδια σχέση και το ίδιο μισθολογικό κλιμάκιο «στο Δήμο Αθηναίων...», ο οποίος είναι και ο διάδοχος φορέας του λυθέντος, με τη διάταξη της παραγράφου 5 του ίδιου άρθρου, Ν.Π.Δ.Δ. «ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ» (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ), μετατάχθηκε και «προσωπικό» που δεν κατείχε ακόμη, κατά την ημερομηνία θέσης σε ισχύ του ως άνω νόμου, οργανικές θέσεις στο ως άνω Ν.Π.Δ.Δ.. Για τον λόγο αυτό θα πρέπει να θεωρηθεί επιτρεπτή, κατ' εφαρμογή των αρχών της ισότητας, χρηστής διοίκησης και προστατευόμενης εμπιστοσύνης, αλλά και των αρχών της επιείκειας και της καλής πίστεως, η τοποθέτηση της Β.Κ. στο Δήμο Αθηναίων, ως διαδόχου φορέα, εφόσον ζητήθηκε εκ μέρους της αρμοδίας Επιτροπής να προβεί αυτός στην αναγκαστική τοποθέτηση της ανωτέρω σε κενή θέση ΔΕ Δενδροκομίας Ανθοκομίας, ως προστατευομένου από τον Ν.2643/1998 ατόμου, τηρουμένης της διαδικασίας που είχε ακολουθηθεί και για το υπόλοιπο προσωπικό του ανωτέρω Ν.Π.Δ.Δ. (απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αθηναίων για σύσταση προσωποπαγούς θέσης και Κ.Υ.Α. των Υπουργών ΥΠΕΣΑΗΔ και Οικονομικών για κατάταξη στη θέση αυτή), καθόσον δεν είναι θεμιτός ο αποκλεισμός αυτής ένεκα της μη έγκαιρης, λόγω του χρονοβόρου της προβλεπομένης από το νόμο διαδικασίας προκήρυξης της καθορισθείσας θέσης εκ μέρους της αρμόδιας Δ/σης του Ο.Α.Ε.Δ., τοποθέτησής της, παρά το ότι η θέση, για την πλήρωση της οποίας η ανωτέρω τελικά κρίθηκε θετικά, είχε καθορισθεί πολύ πριν τη λύση του ως άνω Ν.Π.Δ.Δ. (Με αριθμό 30964/28.06.2002 Κ.Υ.Α. των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων - ΦΕΚ Β' 888/15.07.2002). Όσον αφορά, ειδικότερα, στην εντός διμήνου προθεσμίας έκδοση της κατ' άρθρο 25 παρ. 7 περ. β' του Ν.3274/2004 Κ.Υ.Α. περί αυτοδικαίας μετάταξης του προσωπικού του Ν.Π.Δ.Δ. «ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ» (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ), θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ναι, μεν, η προθεσμία αυτή δεν είναι αποκλειστική, αλλά ενδεικτική, κατά την έννοια της διάταξης της παραγράφου 5 του άρθρου 10 του Ν.2690/1999 'Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και άλλες διατάξεις' (ΦΕΚ Α' 45), έχουσα την έννοια της έντονης υπόδειξης προς τη Διοίκηση να ολοκληρώσει το συντομότερο δυνατόν την διαδικασία της μετάταξης, ούτως ώστε να μη θιγούν τα πάσης φύσεως δικαιώματα του αυτοδικαίως μετατασσομένου

προσωπικού εκ της λύσεως και της εκκαθαρίσεώς του ως άνω Ν.Π.Δ.Δ., όμως, εν προκειμένω, δεν υφίσταται δυνατότητα έκδοσης τέτοιας απόφασης, μετά τη λύση και εκκαθάριση του ως άνω Ν.Π.Δ.Δ., παρά μόνον απόφασης διαπίστωσης της τοποθέτησης ή κατάταξης του ως άνω, τελικώς δικαιωθέντος, προστατευομένου προσώπου σε προσωποπαγή θέση του διαδόχου φορέα, που θα συσταθεί από αυτόν, διαδικασία που τηρήθηκε και για το λοιπό μεταταγέν προσωπικό, και τούτο, βεβαίως, επί τω τέλει της έγκρισης, στη συνέχεια, εγγραφής αντιστοίχου πιστώσεως στον Προϋπολογισμό Εξόδων του Υπουργείου Εσωτερικών Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης προς διάθεση στον φορέα αυτόν, για την κάλυψη της δαπάνης μισθοδοσίας που θα προκύψει. Προς επίρρωση της θέσης αυτής, διατυπώθηκε και η άποψη, εκ μέρους του Νομικού Συμβούλου Ν. Μουδάτσου, ότι, εφόσον ο Δήμος Αθηναίων δεν προσέφυγε κατά της κοινοποιηθείσας σ' αυτόν αποφάσεως της αρμόδιας Επιτροπής του άρθρου 10 του Ν.2643/1998 για την αναγκαστική τοποθέτηση της Β.Κ. σε προσωποπαγή θέση ΔΕ Δενδροκομίας Ανθοκομίας, η ως άνω απόφαση κατέστη υποχρεωτική ως προς αυτόν.

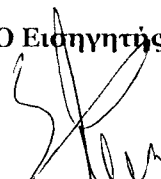
Γ. Περαιτέρω, αρμόδιος φορέας, όπου κατά ρητή περί τούτου πρόβλεψη του νόμου μετατάσσεται αυτοδικαίως το κατέχον οργανικές θέσεις προσωπικό του λυθέντος Ν.Π.Δ.Δ. «ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΚΗΠΩΝ ΚΑΙ ΔΕΝΔΡΟΣΤΟΙΧΙΩΝ» (ΕΘΝΙΚΟΣ ΚΗΠΟΣ), το ποσό μισθοδοσίας του οποίου, όπως και οι δαπάνες συντήρησης, φυσικού εμπλουτισμού, φύλαξης και εν γένει διαχείρισης του Εθνικού Κήπου, βαρύνουν τον προϋπολογισμό του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης (ήδη Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης), στον οποίο εγγράφεται κατ' έτος ειδική πίστωση που διατίθεται στο Δήμο Αθηναίων αποκλειστικά για το σκοπό αυτό, είναι ο Δήμος Αθηναίων και όχι το στη συνέχεια συσταθέν Νομικό Πρόσωπο με την επωνυμία «Δήμος Αθηναίων – Εθνικός Κήπος», που αποσκοπεί, απλώς, στην καλύτερη οργάνωση της Δημοτικής Υπηρεσίας για τη διοίκηση, διαχείριση, εκμετάλλευση, συντήρηση, βελτίωση της βλάστησης, φύλαξη και γενικά την προστασία του Εθνικού Κήπου. Συνεπώς, και η Β.Κ. θα πρέπει να τοποθετηθεί σε προσωποπαγή θέση του Δήμου Αθηναίων.

ΙV. Σύμφωνα, λοιπόν, με τα προδιαληφθέντα, στο υποβληθέν ερώτημα προσήκει η ως άνω διδόμενη απάντηση.

ΕΘΕΩΡΗΘΗ
Αθήνα 17.11.2010
Ο Πρόεδρος του Τμήματος

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΜΑΥΡΙΚΑΣ
ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Ν.Σ.Κ.



Ο Εισηγητής

ΣΤΕΡΓΙΟΣ Σ. ΚΙΚΑΣ
ΠΑΡΕΔΡΟΣ Ν.Σ.Κ.