

ΔΑΝΕΙΣΜΟΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ



A.A. Αργυριάδης & Συνεργάτες
Δικηγορική Εταιρεία

Γράφει ο Κωνσταντίνος Ζίλφος
Δικηγόρος
ΜΔΕ Εμπορικού και Οικονομικού Δικαίου (Α.Π.Θ.)
-Senior associate στην "Αργυριάδης Δικηγορική Εταιρεία»

Ο δανεισμός εργαζομένων αποτελεί πρακτική που απαντάται συχνά στο σύγχρονο εργασιακό περιβάλλον.

Σε επίπεδο εθνικής νομοθεσίας, εδράζεται στις διατάξεις των άρθρων 361, 648 και 651 του Αστικού Κώδικα, από τη συνδυαστική εφαρμογή των οποίων συνάγεται ότι είναι επιτρεπτή η συμφωνία εργοδότη και μισθωτού, βάσει της οποίας ο εργοδότης θα παραχωρήσει με τη μορφή δανεισμού εργαζομένου τον μισθωτό σε τρίτο, προς τον οποίο αυτός θα παρέχει την εργασία του.

Η συναίνεση του εργαζομένου είναι απαραίτητη για τον δανεισμό του και μπορεί να είναι ρητή ή σιωπηρή, να συνάγεται δηλαδή από τη

συμπεριφορά του, π.χ. όταν ο εργαζόμενος προσέρχεται και προσφέρει την εργασία του στον τρίτο και είναι απαραίτητη, ιδίως όταν μεταβάλλεται ο τόπος της παροχής ή το είδος της παρεχόμενης εργασίας, αφού η αλλαγή αυτή, καλυπτόμενη από τη συναίνεση του μισθωτού, δεν συνιστά τότε μονομερή μεταβολή των εργασιακών όρων εκ μέρους του αρχικού εργοδότη.

Η παραχώρηση των υπηρεσιών του εργαζομένου σε άλλον εργοδότη μπορεί να αφορά το σύνολο ή μέρος των υπηρεσιών του, όπως λ.χ. συμβαίνει όταν συμφωνείται ότι ο εργαζόμενος θα παρέχει εργασία αποκλειστικά στο δευτερογενή εργοδότη εντός του χρονικού διαστήματος της παραχώρησης ή ότι θα προσφέρει τις υπηρεσίες του στον περαιτέρω εργοδότη μόνον για ορισμένο διάστημα του νομίμου ή του συμβατικού ωραρίου της εργασίας του στη διάρκεια του χρόνου της παραχώρησης και ότι κατά τον υπόλοιπο χρόνο θα εξακολουθεί να απασχολείται στον αρχικό εργοδότη. Δεν αποκλείεται και συμφωνία δυνάμει της οποίας ο εργαζόμενος θα απασχολείται παράλληλα και στο νέο και στον παλιό εργοδότη, όπως συμβαίνει όταν η παροχή της εργασίας του επι-

μερίζεται σε αμοιότερους τους εργοδότες σε ετήσια βάση, κατά τρόπον ώστε αυτός να απασχολείται στον κατά παραχώρηση εργοδότη μόνον εποχιακά, ανάλογα με τις ανάγκες αυτού του τελευταίου.

Περαιτέρω, με τον όρο **“γνήσιος δανεισμός”** καλείται η περίπτωση κατά την οποία ο εργαζόμενος, ενώ προσφέρει την εργασία του κανονικά στον αρχικό εργοδότη, παραχωρείται για

δότης, διότι αποκτά ορισμένες μόνον εργοδοτικές εξουσίες και υποχρεώσεις. Ο δευτερογενής εργοδότης ασκεί στο δικό του όνομα και με δική του ευθύνη το διευθυντικό δικαίωμα, το οποίο περιλαμβάνει την εξουσία καθορισμού του είδους και του τύπου της εργασίας, ελέγχου και εποπτείας αυτής και λήψεως παντός εν γένει μέτρου συντείνοντος στην κανονική της εκτέλεση.

Εργοδότης, στην περίπτωση του γνήσιου δανεισμού, παραμένει, με όλες τις σχετικές υποχρεώσεις λ.χ. καταβολή μισθού, αδείας, επιδόματος, ασφαλιστικές εισφορές κλπ, ο αρχικός εργοδότης, ενώ οι όροι της σύμβασης εργασίας που έχουν συμφωνηθεί μεταξύ εργαζομένου και αρχικού εργοδότη δεσμεύουν και τον τρίτο, ο οποίος δεν επιτρέπεται να επιφέρει μονομερή βλαπτική μεταβολή. Επίσης, σε καταγγελία της σύμβασης εργασίας δικαιούται να προβεί μόνον ο αρχικός εργοδότης, ενώ υποχρεώσεις και δικαιώματα που δεν απορρέουν από την αρχική σύμβαση, αλλά προκύπτουν το πρώτον κατά τη διάρκεια του δανεισμού, δεσμεύουν μόνον τον τρίτο και τον εργαζόμενο, εφόσον δεν υφίσταται ειδικότερη συμφωνία. Πάντως, είναι δυνατή η συμφωνία μεταξύ αρχικού εργοδότη, μισθωτού και τρίτου η οποία να ρυθμίζει τους όρους εργασίας κατά την διάρκεια του δανεισμού, π.χ. τον υπόχρεο καταβολής του μισθού.

Μετά την λήξη του δανεισμού ο μισθωτός επιστρέφει στον αρχικό εργοδότη και στους όρους που προέβλεπε η σύμβαση εργασίας με τον αρχικό εργοδότη, δηλαδή και σε θέση κατώτερη από εκείνη στην οποία απασχολούνταν στη σύμβαση δανεισμού, χωρίς μάλιστα κάτι τέτοιο να αποτελεί βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας από πλευράς αρχικού εργοδότη.

Ως **“μη γνήσιος δανεισμός”** νοείται η περίπτωση κατά την οποία η σύμβαση εργασίας μεταξύ εργαζομένου και αρχικού εργοδότη προβλέπει ότι ο εργαζόμενος δεν θα προσφέρει

Στο γνήσιο δανεισμό εργαζομένου η παραχώρηση των υπηρεσιών του στον τρίτο πρέπει να έχει προσωρινό χαρακτήρα, ώστε μετά τη λήξη του χρόνου της παραχώρησης να διασφαλίζεται η επάνοδός του στον αρχικό εργοδότη.



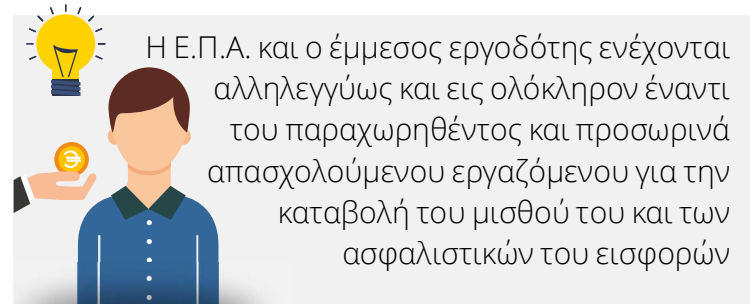
κάποιο χρονικό διάστημα, συνήθως σύντομο, σε τρίτη επιχείρηση, προς κάλυψη εποχικών αναγκών, φαινόμενο ιδιαίτερα συνηθισμένο μεταξύ συνδεδεμένων επιχειρήσεων (όμιλος). Στο γνήσιο δανεισμό εργαζομένου η παραχώρηση των υπηρεσιών του στον τρίτο πρέπει να έχει προσωρινό χαρακτήρα, ώστε μετά τη λήξη του χρόνου της παραχώρησης να διασφαλίζεται η επάνοδός του στον αρχικό εργοδότη. Διαφορετικά, πρόκειται για σύναψη νέας σύμβασης εργασίας και λύση της παλαιάς ή για μεταβίβαση της σχέσης εργασίας, δηλαδή για μεταβολή του προσώπου του εργοδότη. Επιπλέον, είναι αναγκαία η επιχείρηση του δευτερογενή εργοδότη να είναι διαφορετική εκείνης του αρχικού, διότι όταν πρόκειται για την ίδια επιχείρηση δεν υφίσταται παραχώρηση εργαζομένου, αλλά πρόκειται πάλι για μεταβολή του προσώπου του εργοδότη. Στην περίπτωση του γνήσιου δανεισμού δεν λύεται η σύμβαση εργασίας και ο αρχικός αντισυμβαλλόμενος του μισθωτού δεν αποβάλλει την ιδιότητα του εργοδότη, ενώ την εργοδοτική ιδιότητα αποκτά και ο τρίτος που χρησιμοποιεί τις υπηρεσίες του δανειζόμενου μισθωτού. Ο δευτερογενής αυτός εργοδότης είναι «μερικός» εργο-

την εργασία του στον αρχικό εργοδότη, αλλά σε τρίτο που θα υποδεικνύει ο αρχικός εργοδότης. Ο μη γνήσιος δανεισμός ονομάζεται και “κατ’ επιχείρησιν δανεισμός”, γιατί ο αρχικός εργοδότης είναι επιχείρηση, της οποίας το αντικείμενο εργασίας είναι ακριβώς να παραχωρεί εργαζομένους σε τρίτους (έμμεσους εργοδότες). Πρόκειται για τις λεγόμενες Επιχειρήσεις Προσωρινής Απασχόλησης (Ε.Π.Α.), τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα που συνάπτουν συμβάσεις εργασίας με προσωρινά απασχολούμενους, με σκοπό να τους τοποθετούν σε έμμεσους εργοδότες για να εργασθούν προσωρινά υπό την επίβλεψη και τη διεύθυνση τους.

Το νομοθετικό πλαίσιο λειτουργίας των Ε.Π.Α. στηρίζεται στις διατάξεις του ν. 4052/2012 και ειδικότερα των άρθρων 113 επ., που ενσωμάτωσε στο εσωτερικό δίκαιο την Οδηγία 2008/104/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου και θέτει, μεταξύ άλλων, και μια σειρά από περιορισμούς, όπως ενδεικτικά ότι η απασχόληση μισθωτού σε έμμεσο εργοδότη με σύμβαση προσωρινής απασχόλησης δεν επιτρέπεται α) όταν με αυτήν αντικαθίστανται εργαζόμενοι που ασκούν το δικαίωμα της απεργίας β) όταν ο έμμεσος εργοδότης το προηγούμενο τρίμηνο είχε πραγματοποιήσει απολύσεις εργαζομένων της ίδιας ειδικότητας για οικονομοτεχνικούς λόγους ή το προηγούμενο εξάμηνο ομαδικές απολύσεις ιδίων ειδικοτήτων, καθώς και όταν ο μισθωτός πρόκειται να απασχοληθεί σε εργασίες που, λόγω της φύσης τους, εγκυμονούν ιδιαίτερους κινδύνους για την υγεία και την ασφάλεια των εργαζομένων.

Η διάρκεια της απασχόλησης του εργαζομένου στον έμμεσο εργοδότη δεν επιτρέπεται να είναι μεγαλύτερη από τους τριάντα έξι (36) μήνες. Εφόσον η απασχόληση συνεχιστεί πέραν του ανωτέρω ορίου, η υπάρχουσα σύμβαση μετατρέπεται σε σύμβαση αορίστου χρόνου με τον έμμεσο εργοδότη. Πάντως, μετά την πάροδο είκοσι τριών (23) ημερών από τη λήξη της απασχόλησης είναι δυνατή η εκ νέου προσω-

ρινή απασχόληση στον ίδιο έμμεσο εργοδότη. Ωστόσο, εφόσον δεν μεσολαβεί διάστημα είκοσι τριών (23) ημερών και συνεχίζεται η απασχόληση του εργαζομένου από τον έμμεσο εργοδότη μετά τη λήξη της διάρκειας της αρχικής τοποθέτησης και των τυχόν νόμιμων ανανεώσεων της, ακόμα και με νέα τοποθέτηση, θεωρείται και πάλι ότι πρόκειται για σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου μεταξύ του μισθωτού και του έμμεσου εργοδότη. Φυσικά, τυχόν επα-



ναλαμβανόμενες ανανεώσεις, ακόμη και αν μεσολαβεί το διάστημα των 23 ημερών, ενδέχεται να θεμελιώνουν ζητήματα κατάχρησης εκ μέρους τόσο της Ε.Π.Α. ως άμεσου εργοδότη, όσο και του έμμεσου εργοδότη.

Είναι εξαιρετικά σημαντικό να τονιστεί ότι η Ε.Π.Α. και ο έμμεσος εργοδότης ενέχονται αλληλεγγύως και εις ολόκληρον έναντι του παραχωρηθέντος και προσωρινά απασχολούμενου εργαζομένου για την καταβολή του μισθού του και των ασφαλιστικών του εισφορών, ενώ όπως είδαμε ανωτέρω στην περίπτωση του γνήσιου δανεισμού εργαζομένου, το μισθολογικό και ασφαλιστικό βάρος αφορά μόνο τον αρχικό εργοδότη.

Τέλος, η σύμβαση δανεισμού εργαζομένου πρέπει να διακρίνεται από τη σύμβαση outsourcing. Με την τελευταία, μία επιχείρηση συμφωνεί με άλλη επιχείρηση όχι να της δανείσει προσωπικό, αλλά να αναλάβει έναντι αμοιβής και για λογαριασμό της την εκτέλεση έργου ή τμήματος έργου, όπως ενδεικτικά τον καθαρισμό των εγκαταστάσεών της, τη συντήρηση μηχανημάτων της, την παροχή λογιστικών ή νομικών υπηρεσιών, με το ήδη υπάρχον προσωπικό της.