

Δανεισμός Εργαζομένων



**A. A. Αργυριάδης
& Συνεργάτες**
Δικηγορική Εταιρεία

Γράφει η Ελένη Παυλίδου

Ασκούμενη Δικηγόρος στην

«Α & Α Αργυριάδης και Συνεργάτες Δικηγορική Εταιρεία»

Μ

ία άτυπη μορφή απασχόλησης, με την έννοια πως αποκλίνει από την «τυπική σχέση εργασίας» που βασίζεται στο μοντέλο της σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου, συνιστά η σύμβαση δανεισμού (παραχώρησης) μισθωτού. Ως νέα μορφή απασχόλησης έκανε την εμφάνιση της ήδη από τη δεκαετία του '70, όταν ως προϊόν των νέων αναγκών της αγοράς εργασίας αναπτύχθηκε στο περιθώριο του νόμου και από μέσο εξυπηρέτησης βραχυχρόνιων αναγκών των επιχειρήσεων και ικανοποίηση υπαρκτών προτιμήσεων μερίδας του ενεργού πληθυσμού, μετατράπηκε γρήγορα σε επιχείρηση εμπορίας των αποκλεισμέ-

νων εργαζομένων, πρωτίστως των μεταναστών¹. Τελικώς, έπειτα από πλήθος νομοθετημάτων, ο ισχύων ν. 4052/2012, όπως τροποποιήθηκε με τους ν. 4093/2012 και 4254/2014, επιδιώκει να ρυθμίσει την εναλλακτική αυτή μορφή απασχόλησης, καθώς όπως είχε γίνει αντιληπτό, η απαγόρευσή της θα είχε ως αποτέλεσμα την αναπαραγωγή της με χειρότερες μορφές εκμετάλλευσης.

Ήδη από την εξέταση του πεδίου εφαρμογής του ν. 4052/2012 μπορούμε να αντιληφθούμε πως ο δανεισμός των εργαζομένων δεν εμφανίζεται με μία μόνο εκδοχή, αλλά μπορεί καταρχήν να διακριθεί στον κατ' επάγγελμα και στον συμπτωματικό δανεισμό. Μόνο ο κατ' επάγγελμα δανεισμός, δηλαδή αυτός που γίνεται από φυσικά ή νομικά πρόσωπα (Επιχειρήσεις Προσωρινής Απασχόλησης, εφεξής ΕΠΑ), των οποίων η κύρια δραστηριότητα συνίσταται ακριβώς στην πρόσληψη προσωπικού, με σκοπό να παραχωρούνται προσωρινά εργαζόμενοι, έναντι ορισμένης αμοιβής, σε άλλες επιχειρήσεις για την κάλυψη των αναγκών τους, αποτελεί

¹ Ιωάννης Δ. Κουκιάδης, *Εργατικό Δίκαιο Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις και το Δίκαιο της Ευελιξίας της Εργασίας, 1' έκδοση, 2014, σελ.391.*

αντικείμενο ρύθμισης του ως άνω νόμου. Ο συμπωματικός δανεισμός από την άλλη, δηλαδή αυτός κατά τον οποίο ο εργαζόμενος, ενώ παρέχει κανονικά την εργασία του στον εργοδότη που τον έχει προσλάβει και τον απασχολεί, εργάζεται για σύντομο χρονικό διάστημα σε μια άλλη επιχείρηση (κατά βάση συνήθως πρόκειται για μια άλλη συνεργαζόμενη επιχείρηση του ίδιου ομίλου), εκφεύγει του εν λόγω πλαισίου ρύθμισης. Και στις δύο περιπτώσεις πάντως δημιουργείται μια «τριγωνική σχέση»².

Ειδικότερα, όσον αφορά τον κατ'επάγγελμα δανεισμό, ο μισθωτός συνδέεται συμβατικά μόνο με την ΕΠΑ (άμεσος εργοδότης), η οποία διατηρεί απέναντί του την ιδιότητα του εργοδότη καθόλη τη διάρκεια της παραχώρησης του σε τρίτο πρόσωπο και είναι υπόχρη για την καταβολή των αποδοχών και των ασφαλιστικών του εισφορών. Εν προκειμένω, πρόκειται για μια γνήσια σύμβαση υπέρ τρίτου (σε αντίθεση προς τον συμπωματικό δανεισμό), αφού αποδέκτης της παροχής ορίζεται εξ αρχής ένα άλλο τρίτο πρόσωπο, το οποίο αποκτά άμεσο, αυτοτελές και αυθύπαρκτο δικαίωμα να απαιτήσει την παροχή εργασίας. Σύμφωνα με το άρθρο 124 ν. 4052/2012, η σύμβαση αυτή μπορεί να είναι ορισμένου ή αορίστου χρόνου και συνεπώς αποανεξαρτητοποιείται από τη διάρκεια απασχόλησης στον έμμεσο εργοδότη. Σχετικά

με την απόλυτη ελευθερία σύναψης διαδοχικών συμβάσεων προσωρινής απασχόλησης ορισμένου χρόνου δίχως τήρηση των προστατευτικών διατάξεων για τις συμβάσεις ορισμένου χρόνου, θεωρώ προσωπικώς ορθότερη την άποψη της θεωρίας που τάσσεται κατά της θέσης αυτής. Όσον αφορά το διάστημα κατά το οποίο δεν απασχολείται ο μισθωτός, αυτός βρίσκεται πρακτικά σε κατάσταση γνήσιας ετοιμότητας και δικαιούται αποδοχές (βλ. άρθρο 124 παρ. 1 εδ. β ν. 4052/2012). Τι γίνεται όμως όταν οι ΕΠΑ λειτουργούν πρακτικά ως τράπεζες ειδικότητων και προσόντων, αρκούμενες στη διεύθυνση των ενδιαφερομένων, τους οποίους απλώς ειδοποιούν όταν παρουσιάζεται ενδιαφέρον από τρίτους, χωρίς όμως να δεσμεύονται με γνήσια σύμβαση ετοιμότητας; Μια νέα μορφή καλυμμένης ανεργίας διαφαίνεται στον ορίζοντα³.

Η δεύτερη συμβατική σχέση, ήτοι αυτή που συνάπτεται μεταξύ της ΕΠΑ και του έμμεσου εργοδότη, έχει ως αντικείμενο την χορήγηση ικανών, ενόψει των απαιτούμενων κάθε φορά προϋποθέσεων και προσόντων, εργαζομένων από την πρώτη προς τον δεύτερο (σύμβαση παραχώρησης εργαζομένου). Το διευθυντικό δικαίωμα μεταβιβάζεται στον έμμεσο εργοδότη, ο οποίος πάντως σε καμία περίπτωση δεν αποκτά περισσότερες εργοδοτικές εξουσίες από

² Δημήτριος Ζερδελής, *Εργατικό Δίκαιο Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, Ε' έκδοση, 2022*, σελ. 131 - 132.

³ Ιωάννης Δ. Κουκιάδης, *Εργατικό Δίκαιο Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις και το Δίκαιο της Ευελιξίας της Εργασίας, Ι' έκδοση, 2014*, σελ. 400.

όσες έχει ο άμεσος εργοδότης.

Η τρίτη έννομη σχέση που δημιουργείται, είναι αυτή μεταξύ έμμεσου εργοδότη και προσωρινά απασχολούμενου, η οποία χαρακτηρίζεται από την έλλειψη συμβατικού δεσμού μεταξύ των μερών. Πιθανές ζημίες λόγω πλημμελούς εκτέλεσης της εργασίας, τις επωμίζεται ο ίδιος ο εργαζόμενος, αφού η ευθύνη του άμεσου εργοδότη περιορίζεται στην επιλογή και στη διάθεση του κατάλληλου εργαζομένου και στην ανάληψη της σχετικής εργασίας από τον τελευταίο. Ο εργαζόμενος δεν λειτουργεί ως βοηθός εκπλήρωσης (άρθρο 334 Α.Κ.) των συμβατικών υποχρεώσεων της ΕΠΑ, αφού όπως ήδη ανέφερα, η παροχή της εργασίας του αποτελεί δική του συμβατική υποχρέωση που προκύπτει από τη γνήσια σύμβαση υπέρ τρίτου. Αξίζει να σημειωθεί, πως ο νόμος προνοεί για τη διασφάλιση των μισθολογικών και ασφαλιστικών δικαιωμάτων του εργαζομένου και γι' αυτό ορίζει στο άρθρο 124 παρ.4 ν. 4052/2012, ότι ο έμμεσος εργοδότης ευθύνεται αλληλεγγύως και εις ολόκληρον με τον άμεσο εργοδότη.

Διαφορετικές απόψεις έχουν διατυπωθεί για το εάν η προσωρινότητα πρέπει να αφορά απλώς στην τοποθέτηση του εργαζομένου ή και τις ανάγκες που αυτός καλείται να καλύψει με την απασχόλησή του. Μια μερίδα θεωρητικών δέχεται πως οι ανάγκες του έμμεσου εργοδότη πρέπει να είναι από τη φύση τους «προσωρινές», με την έννοια πως πρέπει να πρόκειται είτε για έκτακτες, είτε για πρόσκαιρες, είτε για εποχιακές ανάγκες, γιατί διαφορετικά ελλοχεύει ο κίνδυνος ανταγωνισμού της προσωρινής προς την μόνιμη απασχόληση και υποκατάστασης της δεύτερης από την πρώτη. Από την άλλη, μερίδα της θεωρίας υποστηρίζει την άποψη του ΔΕΕ, που δέχεται πως δεν ήταν βούληση του νομοθέτη της Ένωσης να περιορίσει τη χρήση της προσωρινής απασχόλησης στην κάλυψη μόνο προσωρινών αναγκών, αφού από την προσωρινή πλήρωση μονίμων θέσεων εργασίας επιτυγχάνεται ο απώτερος σκοπός της

προσωρινής απασχόλησης, που δεν είναι άλλος από την ένταξη ιδίως νέων εργαζομένων στην αγορά εργασίας και την απόκτηση εργασιακής εμπειρίας, διευκολύνοντας κατά αυτό τον τρόπο την απόκτηση μιας μόνιμης και σταθερής θέσης απασχόλησης.

Πάντως, παρά την ύπαρξη σχετικών μεταρρυθμίσεων και σε εθνικό αλλά και σε ενωσιακό επίπεδο, ελλοχεύουν κίνδυνοι ως προς τη διασφάλιση της εργατικής νομοθεσίας και την αποφυγή της εν γένει καταστρατήγησής της, οι οποίοι αξίζει να επισημανθούν και σε κάθε περίπτωση πρέπει να επιστήσουν την προσοχή της νομοθετικής εξουσίας, η οποία με την πάροδο του χρόνου έχει προβεί σε ορισμένες παράδοξες τροποποιήσεις, οι οποίες ουδόλως προάγουν την ασφάλεια των προσωρινώς απασχολούμενων εργαζομένων. Μερικούς από αυτούς τους κινδύνους θα προσπαθήσουμε να εντοπίσουμε με αυτό το άρθρο.

Με το ν. 4093/2012 θεσμοθετήθηκαν ορισμένες προβληματικές διατάξεις σε σχέση με τις ΕΠΑ. Πιο συγκεκριμένα, στο πλαίσιο φιλελευθεροποίησης του θεσμού της προσωρινής απασχόλησης, η προϋπόθεση της ύπαρξης ενός ελαχίστου κεφαλαίου (αυτό των 176.083 ευρώ με βάση το προϊσχύσαν δίκαιο) για τις εν λόγω επιχειρήσεις καταργήθηκε. Μάλιστα, καταργήθηκαν και οι σχετικές προβλέψεις ως προς την ύπαρξη ελαχίστου αριθμού εργαζομένων, απαιτήσεως τεχνικού εξοπλισμού και στοιχειώδους υλικοτεχνικής υποδομής. Τέλος, με το ν. 4052/2012 ορίσθηκε ότι η εν λόγω δραστηριότητα μπορεί πλέον να ασκείται είτε ως ατομική επιχείρηση, είτε ως εταιρική δραστηριότητα με οποιαδήποτε νομική μορφή (σε αντίθεση με το προϊσχύσαν δίκαιο που απαιτούσε τη σύσταση ανώνυμης εταιρίας) και πως δεν απαιτείται πλέον άδεια, αλλά αναγγελία έναρξης της σχετικής δραστηριότητας στη Διεύθυνση Απασχόλησης του Υπουργείου Εργασίας. Οι τροποποιήσεις αυτές σε καμία περίπτωση δεν αποτρέπουν τον κίνδυνο να δρα-



στηριοποιούνται στο συγκεκριμένο τομέα παντελώς αφερέγγυοι και ευκαιριακοί επιχειρηματίες, άλλως «επιχειρήσεις φαντάσματα».

Περιορίζοντας τη διάρκεια του χρόνου απασχόλησης, δηλαδή του χρόνου που ο προσωρινά απασχολούμενος καλύπτει ανάγκες του έμμεσου εργοδότη, αμβλύνεται ο κίνδυνος κατάχρησης του θεσμού από τον έμμεσο εργοδότη μέσω της αντικατάστασης του μονίμου προσωπικού με ενοικιαζόμενους εργαζόμενους, προς βλάβη των συλλογικών συμφερόντων των εργαζομένων. Ο Έλληνας νομοθέτης όμως ενήργησε ως προς την αντίθετη κατεύθυνση, αυξάνοντας, με το ν. 3899/2010, τη συνολική διάρκεια της παραχώρησης από 12 σε 36 μήνες. Εάν αναλογιστεί κανείς μάλιστα πως στο μεταξύ, με το ν. 4093/2012, μειώθηκε ο χρόνος που πρέπει να μεσολαβήσει μεταξύ δύο τοποθετήσεων (ώστε να θεωρηθεί πως πρόκειται για νέα σχέση προσωρινής απασχόλησης) από 45 σε 23 ημερολογιακές ημέρες, δημιουργείται εύλογα η εξής απορία: επιτυγχάνεται όντως με αυτό τον τρόπο η αποφυγή της μετατροπής της προσωρινής απασχόλησης σε μηχανισμό κάλυψης μονίμων θέσεων εργασίας, ή μήπως η ασφάλεια και η προστασία που θα έπρεπε να απολαύει ένας προσωρινά απασχολούμενος εργαζόμενος, θυσιάζονται στο βωμό της προώθησης της ελαστικότητας των εργασιακών σχέσεων ώστε να καλύπτονται τελικώς οι ανάγκες των επιχειρήσεων;

Περαιτέρω κενά στη διασφάλιση της προστασίας των προσωρινώς εργαζομένων επιφέρει η παράλειψη του Έλληνα νομοθέτη να προβλέψει μέτρα καταπολέμησης μορφών παράνομης παραχώρησης προσωπικού και ιδίως εκείνων που γίνονται υπό τον μανδύα της σύμβασης έργου. Η καταστρατήγηση ερείδεται στο γεγονός πως πίσω από το πραγματικό συμβατικό περιεχόμενο κάποιων συμβάσεων έργου, υποκρύπτεται συχνά δολίως μια μορφή παράνομης παραχώρησης προσωπικού, ώστε εν προκειμένω να μην λάβουν χώρα οι αναγκαστικού δικαίου διατάξεις της νομοθεσίας για τον κατ' επάγγελμα δανεισμό, αλλά οι ενδοτικού δικαίου διατάξεις της σύμβασης έργου, λειτουργώντας έτσι για ακόμη μια φορά εις βάρος των δικαιωμάτων των εργαζομένων, οι οποίοι εν τοις πράγμασι αποτελούν σε κάθε περίπτωση το ασθενέστερο μέρος.

Εν κατακλείδι, είναι αναμφισβήτητο πως ο θεσμός του δανεισμού των εργαζομένων, έχει αποτελέσει βοηθητικό μέσο για τη βελτίωση της ανταγωνιστικότητας των επιχειρήσεων, σε μια εποχή που η παγκοσμιοποίηση της οικονομίας δημιουργεί συνεχώς νέες συνθήκες και νέα δεδομένα. Η εξασφάλιση πάντως της αναγκαίας ισορροπίας μεταξύ της ευελιξίας των επιχειρήσεων και της ασφάλειας των εργαζομένων πρέπει να συνιστά τη ratio κάθε μελλοντικής νομοθετικής τροποποίησης.



Η ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΩΝ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΚΑΤΑ ΤΙΣ ΚΥΡΙΑΚΕΣ ΠΡΙΝ ΑΠΟ ΤΑ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΑ & ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΤΕΛΕΥΤΑΙΑ ΚΥΡΙΑΚΗ ΤΟΥ ΕΤΟΥΣ

του Χρήστου Καρατζά
Νομικού, Εργατολόγου, πρώην Μ.Δ. του Ο.Μ.Ε.Δ.

Με τις διατάξεις του άρθρου 16 του Ν. 4177/2013, όπως συμπληρώθηκε και ισχύει με τα άρθρα 19 του Ν. 5019/2023, 137 του Ν. 5039/2023 και 39 του πρόσφατου νόμου 5157/2024, ρυθμίζονται τα θέματα της λειτουργίας των καταστημάτων και της απασχόλησης του προσωπικού τους κατά τις Κυριακές στις διάφορες περιόδους του έτους, μεταξύ των οποίων είναι και αυτή των εορτών των Χριστουγέννων και νέου έτους, κατά την οποία για εφέτος θα ισχύουν τα εξής:

Τα εμπορικά καταστήματα με βάση τις παραπάνω διατάξεις μπορούν να παραμείνουν ανοικτά εκτός των άλλων Κυριακών του έτους και κατά τις δύο Κυριακές πριν την 25η Δεκεμβρίου (Χριστούγεννα), που για εφέτος είναι οι Κυριακές 15 και 22 Δεκεμβρίου, καθώς και την επομένη Κυριακή 29 Δεκεμβρίου 2024, που είναι η τελευταία Κυριακή του έτους.

Για την απασχόληση των εργαζομένων στα καταστήματα αυτά που θα λειτουργήσουν κατά τις παραπάνω Κυριακές, σύμφωνα με τις διατάξεις που ισχύουν για τη λειτουργία τους κατά τις Κυριακές αυτές, δεν απαιτείται η λήψη άδειας Κυριακής εργασίας από την Επιθ/ση Εργασίας. Οι επιχειρήσεις / εργοδότες υποχρεούνται να υποβάλλουν στο Π.Σ. Εργάνη οργάνωση χρόνου εργασίας, το πρόγραμμα εργασίας της εβδομάδας που αφορά την απασχόληση σε ημέρα Κυριακή, πριν την ανάληψη υπηρεσίας από τους εργαζόμε-

νους καθώς και την ημέρα αναπληρωματικής ανάπαυσης των εργαζομένων αυτών, για όσους απασχοληθούν κατ' αυτές πάνω από πέντε (5) ώρες σε κάθε μία από τις τρεις αυτές Κυριακές, που θα είναι σε εργάσιμη ημέρα της αμέσως επόμενης εβδομάδας που άρχισε την Κυριακή κατά την οποία εργάστηκαν.

Επισημαίνεται ότι η απασχόληση των εργαζομένων κατά τις Κυριακές αυτές είναι νόμιμη και αμείβεται σύμφωνα με τις κοινές διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας που ορίζουν πρόσθετη αμοιβή για εργασία κατά τις Κυριακές και αργίες με προσαύξηση δηλαδή κατά 75% η οποία υπολογίζεται επί του νομίμου ημερομισθίου τους ή του 1/25ου του μισθού τους, αν αμείβονται με μισθό, όπως ορίζεται από τη διάταξη της Κοινής Υπουργικής Απόφασης 25825/1951, όπως ισχύει. Δηλαδή αν καταβάλλονται στο προσωπικό των καταστημάτων αυτών αποδοχές ανώτερες από αυτές της οικείας Σ.Σ.Ε., ή εν ελλείψει Σ.Σ.Ε. σε ισχύ ανώτερες του νομοθετημένου μισθού ή ημερομισθίου τους, το ποσό που θα προκύψει από τον υπολογισμό του ποσοστού 75% επί του νομίμου ημερομισθίου τους θα προστεθεί στο ποσό του καταβαλλόμενου ανώτερου ημερομισθίου ή του 1/25ου του μισθού τους.

Τέλος, για τις τρεις αυτές Κυριακές (15, 22 και 29 Δεκεμβρίου 2024), κατά τις οποίες θα λειτουργούν νόμιμα τα εμπορικά καταστήματα, στους εργαζομένους που θα απασχοληθούν κατ' αυτές μέχρι πέντε (5) ώρες, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 202 του Π.Δ. 80/2022, δεν οφείλεται η χορήγηση αναπληρωματικής ανάπαυσης (ρεπό), αλλά αρκεί μόνο η καταβολή των ωρομισθίων που θα εργασθούν με την προσαύξηση του 75%, η οποία υπολογίζεται όπως αναφέρθηκε παραπάνω.

Να σημειωθεί επίσης ότι με βάση τις διατάξεις του άρθρου 16 του Ν. 4177/2013, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει μετά το άρθρο 19 του Ν. 5019/2023, με απόφαση του κατά τόπο αρμοδίου Δημάρχου μπορεί να έχουν ορισθεί πρόσθετες Κυριακές κάθε έτους κατά τις οποίες τα καταστήματα της περιφέρειας του Δήμου του θα παραμείνουν ανοικτά, με δικαίωμα απασχόλησης του προσωπικού τους με τους περιορισμούς που προβλέπονται στο νόμο αυτό, πάντοτε όμως με την υποχρέωση καταβολής της αμοιβής των ωρών εργασίας τους κατ' αυτές με προσαύξηση κατά 75%.