|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ**  **ΔΗΜΟΣ ΜΟΣΧΑΤΟΥ-ΤΑΥΡΟΥ** | | |  | |
| |  |  |  | | --- | --- | --- | | **ΝΟΜΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ** |  |  | | |  | |  |
| Αρ. Πρωτ. ΔΥ / 8-2-2021 |  | | | |

**Προς τον:**

**Κύριο Δήμαρχο ως Πρόεδρο και τα Μέλη της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Μοσχάτου-Ταύρου.**

ΚΟΙΝ: Γραφείο Νομικής Υπηρεσίας.

**ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ**

Της δικηγόρου του Δήμου Μοσχάτου-Ταύρου Ευγενίας Β. Παπαθεοδώρου (ΑΜ 20019 /ΔΣΑ).

***Σχετ:*** *1. Η με αριθ.* ***1868/2020*** *οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (Διαδ. Περιουσιακών Διαφορών-Αμοιβών).*

*2. Η από 14.12.2019 και με αριθ. καταθ. 115681/3180/2019 αγωγή των ………………………του Δήμου ……………… και ………………..κατά του Δήμου .*

***Θέμα:*** *Λήψη απόφασης για την άσκηση έφεσης ενώπιον του Μονομελούς Εφετείου Αθηνών κατά …………….καθώς και της με αριθ.* ***1868/2020*** *οριστικής απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (Διαδ. Περιουσιακών Διαφορών-Αμοιβών) και διορισμός πληρεξουσίου δικηγόρου για την άσκηση και υποστήριξή της.*

|  |  |
| --- | --- |
| Κύριε Δήμαρχε και Πρόεδρε της Οικονομικής Επιτροπής,  Σας εκθέτω τα ακόλουθα σε σχέση με το συγκεκριμένο θέμα: |  |

**Ι**. Με τη με αριθ. **1868/2020** οριστική απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (Διαδικασία Περιουσιακών Διαφορών-Αμοιβών) - που επισυνάπτεται ως σχετικό έγγραφο με αριθ. ένα (1) – υποχρεώθηκε ο Δήμος, κατ’ αποδοχή της από 14.12.2019 και με αριθ. καταθ. *115681/3180/2019*  αγωγής (ως άνω σχετ. 2), που άσκησαν κατά του Δήμου …………………………. ……….να καταβάλει εντόκως από την επομένη της επίδοσης της αγωγής (από την 10.1.2020 ) και μέχρι την ολοσχερή τους εξόφληση έξοδα κίνησης (του άρθρου 5 παρ. 3 του ν. 2685/1999 σύμφωνα με το άρθρο 21 παρ. 3 στοιχ. γ΄ του ν. 3274/2004 και το άρθρο 166 του ν. 3584/2007 ) για το χρονικό διάστημα από 1.2.2018 έως 31.12.2019.

Συγκεκριμένα ο Δήμος με την ως άνω εκδοθείσα απόφαση ,κηρυχθείσα προσωρινά εκτελεστή ,υποχρεώθηκε να καταβάλει :

1. Στον………………………………………….:

α.Κεφάλαιο € 6.785

β. Νόμιμοι τόκοι προς 3%[[1]](#footnote-1) € 197,99

**Σύνολο € 6. 982,99**

2. Στον………………………………………..:

α. Κεφάλαιο € 6.785

β. Νόμιμοι τόκοι προς 3%[[2]](#footnote-2) € 197,99

**Σύνολο € 6.982,99**

Επίσης η ως άνω απόφαση επέβαλε σε βάρος του Δήμου μέρος της δικαστικής δαπάνης των εναγόντων ,το οποία όρισε στο ποσό των 300 € .

**ΙΙ**. **α.** Κρίσιμο νομικό ζήτημα στη δίκη που άνοιξε με την αναφερόμενη στην αρχή της παρούσας αγωγή των …………………….του Δήμου ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών ήταν εάν οι ενάγοντες, ως ………………….συνδεόμενοι με σχέση έμμισθης εντολής με Ο.Τ.Α α΄ βαθμού , εμπίπτουν ή όχι στις διατάξεις του Κεφαλαίου Β΄ του ν. 4024/2011 (κατ΄ εφαρμογή των διατάξεων του οποίου περικόπηκε έκτοτε από την Υπηρεσία η επίδικη παροχή),υπαγόμενοι ή όχι στο κατά το άρθρο 4 του εν λόγω νόμου πεδίο εφαρμογής του.

**β.** Η αναφερόμενη στην αρχή της παρούσας απόφαση του πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου έκρινε ότι ………………………….με έμμισθη εντολή δεν υπάγονται στις ρυθμίσεις του Κεφαλαίου Β΄του νόμου 4024/2011 ,ως μη έχοντες την ιδιότητα του υπαλλήλου απασχολούμενου με σχέση εξαρτημένης εργασίας ,το δε μισθολογικό τους καθεστώς καθορίστηκε , κατ΄ εξουσιοδότηση του νόμου 4024/2011 ,με Κοινή Υπουργική Απόφαση, δηλαδή εκτός των διατάξεων του Κεφαλαίου Β΄του νόμου 4024/2011 (αρχή 9ου φύλλου απόφασης ) .Ομοίως έχουν κρίνει και άλλες αποφάσεις πρωτοβάθμιων δικαστηρίων (όπως οι με αριθ. 107/2020,21/2019 , 117/2018,50/2018,2248/2015 αποφάσεις του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών),καθώς και του Εφετείου (όπως η με αρ. 4505/2017 απόφαση του Μονομελούς Εφετείου Αθηνών.).Ωστόσο το ζήτημα παραμένει εριζόμενο και η νομολογία όχι «συμπαγής», καθόσον έχει υποστηριχθεί από πρωτοβάθμια δικαστήρια η αντίθετη άποψη (όπως οι με αρ. 854/2019 ,187/2019 αποφάσεις του Ειρηνοδικείου Αθηνών ) .

**γ.** Πρέπει να σημειωθεί ότι το ως άνω νομικό ζήτημα συναρτάται με το ζήτημα της φύσης του λειτουργήματος του ………………, ο οποίος κατά πάγια νομολογία δεν είναι υπάλληλος ,αλλά δημόσιος λειτουργός (ΟλΑΠ 45/2002,ΑΠ 1065/2011 ΕλλΔνη 2011,1376, ΑΠ 358/2002,TΝΠ και τη σχέση που συνδέει τους έμμισθους …………….με τα ν.π.δ.δ. και ο.τ.α ,η οποία επίσης κατά πάγια νομολογία είναι αυτής της έμμισθης εντολής και όχι υπαλληλική σχέση εξαρτημένης εργασίας .

**ΙΙΙ.** Ανεξάρτητα πάντως από τα προαναφερόμενα και από την ορθότητα ή μη της ως άνω απόφασης ,ο Δήμος είναι υποχρεωμένος να ασκήσει έφεση κατά της αναφερόμενης στην αρχή της παρούσας απόφασης κατ’ επιταγή της διατάξεως του άρθρου 72, παραγ. 1, περ. ι’ του ν. 3852/2010 (Πρόγραμμα Καλλικράτης, αρμοδιότητες Οικονομικής Επιτροπής Δήμων ) . Ειδικότερα:

Στην παραγ. 1 περ. ι’ του άρθρου 72 του ν. 3852/2010 (Πρόγραμμα Καλλικράτης, Αρμοδιότητες Οικονομικής Επιτροπής Δήμων ), όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, ορίζονται τα ακόλουθα ως προς τις αρμοδιότητες της Οικονομικής Επιτροπής: *« Αποφασίζει … για την άσκηση ή μη όλων των ένδικων βοηθημάτων και των ένδικων μέσων, καθώς και για την παραίτηση από αυτά ……* ***Δεν επιτρέπεται συμβιβασμός ή κατάργηση δίκης για απαιτήσεις μισθών, επιδομάτων, εξόδων παράστασης, εξόδων κίνησης και γενικά μισθολογικών παροχών οποιασδήποτε μορφής, εξαιρουμένων εκείνων για τις οποίες το νομικό ζήτημα έχει επιλυθεί με απόφαση ανωτάτου δικαστηρίου*** .*Η διάταξη του προηγουμένου εδαφίου, ειδικά για την άσκηση ενδίκων μέσων κατά απόφασης, δεν εφαρμόζεται σε περιπτώσεις δίκης που αφορά στον προσδιορισμό ή τη μετατροπή της εργασιακής σχέσης μεταξύ εργαζομένων και του δήμου .Η απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής για τις περιπτώσεις των προηγούμενων εδαφίων λαμβάνεται ύστερα από γνωμοδότηση δικηγόρου, η έλλειψη της οποίας συνεπάγεται ακυρότητα της σχετικής απόφασης».*

**IV.** Με βάση, επομένως, τα όσα παραπάνω εκθέτω, γνωμοδοτώ, ότι η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου έχει την υποχρέωση ,σύμφωνα με τον νόμο και προς διασφάλιση των συμφερόντων του Δήμου να λάβει απόφαση προκειμένου:

**α**. Να ασκηθεί το τακτικό ένδικο μέσο της έφεσης κατά της ως άνω με αριθ. ***1868/2020***οριστικής αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (Διαδ. Περιουσιακών Διαφορών-Αμοιβών) και των κκ ………….και …………..ενώπιον του Μονομελούς Εφετείου Αθηνών ως του κατά τον νόμο αρμοδίου Δικαστηρίου και

**β**. Να ανατεθεί στην έμμισθη δικηγόρο του Δήμου Ευγενία Β. Παπαθεοδώρου, δικηγόρο Αθηνών (ΑΜ/ΔΣΑ: 20019), η άσκηση και η υποστήριξη της ως άνω έφεσης .

Η Δικηγόρος του Δήμου

ΕΥΓΕΝΙΑ Β. ΠΑΠΑΘΕΟΔΩΡΟΥ

Δικηγόρος παρ’ Αρείω Πάγω

ΑΜ: 20019 ΔΣΑ

1. Εσφαλμένα η απόφαση επιδίκασε το ποσό με επιτόκιο 6% [↑](#footnote-ref-1)
2. Εσφαλμένα η απόφαση επιδίκασε το ποσό με επιτόκιο 6% [↑](#footnote-ref-2)