



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

**Αριθμός γνωμοδότησης 112/2019
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(Τμήμα Α')**

Συνεδρίαση της 14^{ης} Μαΐου 2019

Σύνθεση

Πρόεδρος: Ανδρέας Χαρλαύτης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Ανδρέας Ανδρουλιδάκης, Στυλιανή Χαριτάκη, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Κωνσταντίνος Κηπουρός, Κωνσταντίνα Χριστοπούλου, Αγγελική Καστανά, Ευσταθία Τσαούση, Βασίλειος Κορκίζογλου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής: Αναστάσιος Ράλλης, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ. (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός ερωτήματος: Το έγγραφο με αριθμό πρωτ. 2/65285/ΔΕΠ/2018, 2/73192/ΔΕΠ/2018/21.01.2019 του Υπουργείου Οικονομικών, Γενική Γραμματεία Δημοσιονομικής Πολιτικής, Γενικό Λογιστήριο του Κράτους, Γενική Δ/ση Δημοσιονομικής Πολιτικής & Προϋπολογισμού, Δ/ση Εισοδηματικής Πολιτικής, Τμήμα Δ' Εφαρμογής Ειδικών Μισθολογίων.

Περίληψη ερωτήματος: Ερωτάται εάν ο χρόνος της άδειας κύησης και λοχείας των ειδικευόμενων ιατρών - μητέρων μπορεί να ληφθεί υπόψη ως χρόνος υπηρεσίας για τη μισθολογική τους εξέλιξη.

Στο πιο πάνω ερώτημα, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Α') γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

Στο έγγραφο του ερωτήματος και στα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν, εκτίθεται το ακόλουθο πραγματικό:

1. Στο ερώτημα γίνεται επίκληση των διατάξεων των παραγράφων 1,2 και 4 του άρθρου 1 του ν. 123/1975, της παραγράφου 5 του άρθρου 38 του ν. 1397/1983, του άρθρου 20 του π.δ. 84/1986, του άρθρου 25 του π.δ.

38/2010, των άρθρων 657 & 658 του Α.Κ, ως εφαρμοστέων διατάξεων υπέρ της άποψης της αναγνώρισης του χρόνου κύησης και λοχείας των ειδικευομένων ιατρών - μητέρων ως πραγματικού χρόνου υπηρεσίας για την περαιτέρω μισθολογική τους εξέλιξη. Επίσης επισημαίνεται ότι τίθεται ζήτημα παραβίασης της συνταγματικής, κατ' άρθρο 21 παρ. 1 του Συντάγματος, επιταγής της προστασίας της μητρότητας καθώς και της ΕΓΣΣΕ και της εργατικής νομοθεσίας, σύμφωνα με τις οποίες ο χρόνος της υποχρεωτικής αποχής από την εργασία πριν και μετά τον τοκετό θεωρείται χρόνος πραγματικής υπηρεσίας που παρασχέθηκε σε Ν.Π.Δ.Δ. και ότι ως τέτοιος λογίζεται και ο χρόνος κύησης και λοχείας.

2. Η ερωτώσα Υπηρεσία δεν εφαρμόζει τις παραπάνω διατάξεις και ακολουθεί την αντίθετη άποψη περί μη αναγνώρισης του χρόνου κύησης και λοχείας των ειδικευόντων ιατρών - μητέρων ως πραγματικού χρόνου υπηρεσίας για τη μισθολογική τους εξέλιξη, δηλαδή κατά τον υπολογισμό των μισθολογικών κλιμακίων. Ως αιτιολογία για την υιοθέτηση της άποψης αυτής αναφέρεται διαφωνία επί του συγκεκριμένου θέματος μεταξύ του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους, του Υπουργείου Υγείας και του Υπουργείου Διοικητικής Ανασυγκρότησης. Προς τούτο επικαλείται το υπ' αριθμ. πρωτ. 2/50710/0022/18-11-2004 έγγραφο της 22^{ης} Δ/σης Μισθολογίου του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους και τα υπ' αριθμ. πρωτ. Υ10δ/οικ.121256/4-2-2005 και Γ4/ Γ.Π. 94513/17/6-22018 έγγραφα της Δ/σης Ανθρώπινου Δυναμικού του Υπουργείου Υγείας και το υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΙΔΑΔ/Φ31.64/2777/20393/27-7-2018 έγγραφο της Δ/σης Διαχείρισης Ανθρώπινου Δυναμικού του Υπουργείου Διοικητικής Ανασυγκρότησης, τα οποία είναι, κατά την άποψη της ερωτώσας Υπηρεσίας, αντικρουόμενα μεταξύ τους.

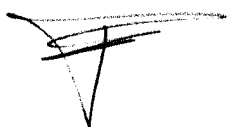
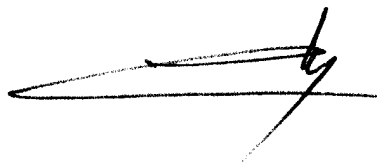
Ενόψει των παραπάνω, υποβλήθηκε το ερώτημα.

Νομοθετικό πλαίσιο

3. Στο άρθρο 21 παρ. 1 του **Συντάγματος** ορίζονται τα εξής:

«1. Η οικογένεια, ως θεμέλιο της συντήρησης και προαγωγής του Έθνους, καθώς και ο γάμος, η μητρότητα και η παιδική ηλικία τελούν υπό την προστασία του Κράτους».

4. Στα άρθρα 648, 652, 653, 657 και 669 του **Αστικού Κώδικα** ορίζονται, μεταξύ άλλων τα εξής:

«Άρθρο 648. Έννοια. Με τη σύμβαση εργασίας ο εργαζόμενος έχει υποχρέωση να παρέχει, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο, την εργασία του στον εργοδότη και αυτός να καταβάλει το συμφωνημένο μισθό. Σύμβαση εργασίας υπάρχει και όταν ο μισθός υπολογίζεται κατά μονάδα της παρεχόμενης εργασίας ή κατ'αποκοπήν, αρκεί ο εργαζόμενος να προσλαμβάνεται ή να απασχολείται για ορισμένο ή για αόριστο χρόνο».

«Άρθρο 652. Υποχρεώσεις του εργαζομένου. Ο εργαζόμενος οφείλει να εκτελέσει με επιμέλεια την εργασία που ανέλαβε και ευθύνεται για τη ζημία που προξενείται στον εργοδότη από δόλο ή από αμέλειά του. Ο βαθμός της επιμέλειας, για την οποία ευθύνεται ο εργαζόμενος, κρίνεται με βάση τη σύμβαση, ενόψει της μόρφωσης ή των ειδικών γνώσεων που απαιτούνται για την εργασία, καθώς και των ικανοτήτων και των ιδιοτήτων του εργαζομένου που ο εργοδότης γνωρίζει ή όφειλε να γνωρίζει».

«Άρθρο 653. Υποχρεώσεις του εργοδότη. Ο εργαζόμενος έχει υποχρέωση να καταβάλει το συμφωνημένο ή συνηθισμένο μισθό».

«Άρθρο 657. λόγοι που εμπόδισαν τον εργαζόμενο. Ο εργαζόμενος διατηρεί την αξίωση για το μισθό, αν ύστερα από δεκαήμερη τουλάχιστον παροχή εργασίας εμποδίζεται να εργαστεί από σπουδαίο λόγο που δεν οφείλεται σε υπαιτιότητά του. Ο εργοδότης έχει δικαίωμα να αφαιρέσει από το μισθό τα ποσά που εξαιτίας του εμποδίου καταβλήθηκαν στον εργαζόμενο από ασφάλιση υποχρεωτική κατά το νόμο».

«Άρθρο 669. Η σύμβαση εργασίας παύει αυτοδικαίως, όταν λήξει ο χρόνος για τον οποίο συνομολογήθηκε, ...».

5. Στο άρθρο 1 παρ. 1,2 και 4 του ν. 123/1975 Περί ρυθμίσεως θεμάτων Ιατρικού Προσωπικού Νοσηλευτικών Ιδρυμάτων και ετέρων θεμάτων αρμοδιότητος Υπουργείου Κοινωνικών Υπηρεσιών (Α'172) ορίζονται τα εξής:

«1. Από της ενάρξεως ισχύος του παρόντος η εις θέσιν ειδικευομένου πρόσληψις Ιατρών εις τα Νοσηλευτικά Ιδρύματα δια την πλήρωσιν των κενών και εκάστοτε κενουμένων πάσης φύσεως νενομοθετημένων θέσεων ενεργείται δια συμβάσεως εργασίας ιδιωτικού δικαίου ωρισμένου χρόνου.
2. Η διάρκεια της συμβάσεως των εις θέσιν ειδικευομένου τοποθετούμενων ιατρών ορίζεται ίση προς τον απαιτούμενον, εν εκάστη περιπτώσει, χρόνον δια την απόκτησιν μιας κυρίας και μόνον ειδικότητος ή δι' όσον χρόνον παρέχει άσκησιν η κλινική, το εργαστήριον ή το τμήμα Νοσηλευτικού

Ιδρύματος, εις ο ούτος ασκείται, και μέχρι συμπληρώσεως του απαιτουμένου δια την απόκτησιν της μιας κυρίας και μόνον ειδικότητος... 4. Εις τους καθ' οιονδήποτε τρόπον ειδικευομένους ιατρούς δια την απόκτησιν της μιας και μόνον κυρίας ιατρικής ειδικότητος καταβάλλεται αποζημίωσις ίση προς τας αποδοχάς ειδικευομένου βοηθού και δι' όσον χρόνον μόνον απαιτείται διά την απόκτησιν ταύτης».

6. Στα άρθρα 2,8 και 11 παρ. 3,4 του **π.δ. 176/1997** Μέτρα για τη βελτίωση της ασφάλειας και της υγείας κατά την εργασία των εγκύων κ.λ.π. σε συμμόρφωση με την Οδηγία 92/85/ΕΟΚ (Α'150) ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

« Άρθρο 2. Ορισμοί . Για την εφαρμογή του παρόντος διατάγματος, νοείται ως:

"α. Έγκυος εργαζόμενη: Κάθε εργαζόμενη γυναίκα που βρίσκεται σε κατάσταση εγκυμοσύνης και έχει πληροφορήσει τον εργοδότη της για την κατάστασή της εφ' όσον τούτο απαιτείται για τη λήψη θετικού μέτρου υπέρ της εγκύου. β. Λεχώνα εργαζόμενη: Κάθε εργαζόμενη γυναίκα που διανύει το στάδιο μετά τον τοκετό, για χρονικό διάστημα μέχρι δύο μηνών και έχει πληροφορήσει τον εργοδότη της για την κατάστασή της εφ' όσον τούτο απαιτείται για τη λήψη θετικού μέτρου υπέρ της λεχώνας. γ...».

«Άρθρο 8. Άδεια μητρότητας 1. Οι εργαζόμενες γυναίκες κατά την έννοια του άρθρου 2 (παράγραφος α) δικαιούνται να λάβουν άδεια μητρότητας σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, με την προσκόμιση ιατρικού πιστοποιητικού που να βεβαιώνει την πιθανή ημερομηνία του τοκετού. 2. Η συνολική διάρκεια της άδειας μητρότητας δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα έξι (16)εβδομάδων. Οκτώ (8) εβδομάδες θα χορηγούνται υποχρεωτικά πριν από την πιθανή ημερομηνία τοκετού και οι υπόλοιπες μετά τον τοκετό. 3. Σε περίπτωση που ο τοκετός πραγματοποιηθεί σε χρόνο προγενέστερο από αυτόν που είχε αρχικά πιθανολογηθεί, το υπόλοιπο της άδειας θα χορηγείται υποχρεωτικά μετά τον τοκετό, ώστε να εξασφαλίζεται ο προβλεπόμενος χρόνος συνολικής άδειας των 16 εβδομάδων σύμφωνα με την παράγραφο 2 του παρόντος άρθρου. Ο χρόνος αυτής της άδειας αμείβεται σύμφωνα με τις προβλεπόμενες για το θέμα αυτό διατάξεις».

«Άρθρο 11. Δικαιώματα συναφή προς τη σύμβαση εργασίας 1...2...3. Η χορήγηση της άδειας μητρότητας που προβλέπεται στο άρθρο 8 δεν συνεπάγεται απώλεια των πάσης φύσεως δικαιωμάτων που απορρέουν από




τη σύμβαση ή από τη σχέση εργασίας. Κατά το χρόνο της άδειας μητρότητας καταβάλλεται στην εργαζόμενη "επίδομα μητρότητας".4. Το ειδικό επίδομα μητρότητας και το επίδομα μητρότητας των παραγράφων 2 και 3 εξασφαλίζει στην εργαζόμενη αποδοχές τουλάχιστον ίσες με αυτές που θα ελάμβανε η εργαζόμενη σε περίπτωση αποχής της από την εργασία λόγω αναρρωτικής άδειας. Εφ' όσον σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας, η χορήγηση του επιδόματος μητρότητας και του ειδικού επιδόματος μητρότητας εξαρτάται από προηγούμενη εργασία, η διάρκεια της εργασίας αυτής δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να είναι μεγαλύτερη των δώδεκα μηνών. Ειδικά για τις περιπτώσεις εργαζομένων γυναικών με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου που το ειδικό επίδομα μητρότητας καταβάλλεται από τον φορέα ασθένειας, κατά τον πρώτο μήνα απασχόλησης από την εργασία ο εργοδότης καταβάλλει το ήμισυ του επιδόματος αυτού».

7. Στο άρθρο 11 του ν. **2874/2000** Προώθηση της απασχόλησης και άλλες διατάξεις (Α'286), ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 11. Άδεια μητρότητας 1. Κυρώνεται και αποκτά ισχύ νόμου η διάταξη του άρθρου 7 της Εθνικής Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας της 23.5.2000 (πράξη κατάθεσης στον Υπουργό Εργασίας 31/23.5.2000), η οποία έχει ως εξής: "Χορηγείται μία επιπλέον εβδομάδα άδειας στις εργαζόμενες μετά τον τοκετό (άδεια λοχείας). Η συνολική διάρκεια της άδειας μητρότητας αναπροσαρμόζεται κατ' αυτόν τον τρόπο σε δεκαεπτά (17) εβδομάδες. Κατά τα λοιπά εξακολουθούν να ισχύουν οι ρυθμίσεις του άρθρου 7 της Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. του 1993».

8. Στη διάταξη του άρθρου 7 της εν λόγω **Ε.Γ.Σ.Σ.Ε 1993**, που κυρώθηκε με το άρθρο 9 παρ. 1 του ν. **2224/1994** (Α'112), ορίζονται τα εξής:

«1. Κυρώνεται και αποκτά ισχύ νόμου η διάταξη του άρθρου 7 της Εθνικής Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας της 9.6.1993 (πράξη κατάθεσης στο Υπουργείο Εργασίας 37/11.6.1993), η οποία έχει ως εξής: "Η συνολική διάρκεια της άδειας μητρότητας ορίζεται σε δεκαέξι (16) εβδομάδες. Οκτώ (8) εβδομάδες θα χορηγούνται υποχρεωτικά πριν από την πιθανή ημερομηνία τοκετού και οι υπόλοιπες οκτώ (8) μετά τον τοκετό. Σε περίπτωση που ο τοκετός πραγματοποιηθεί σε χρόνο προγενέστερο από αυτόν που είχε αρχικά πιθανολογηθεί, το υπόλοιπο της άδειας θα χορηγείται υποχρεωτικά μετά τον τοκετό, ώστε να εξασφαλίζεται χρόνος συνολικής άδειας δεκαέξι (16)

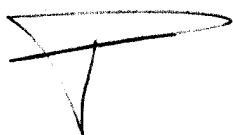
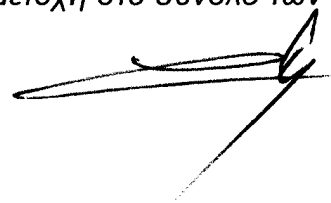
εβδομάδων. Ο χρόνος αυτής της άδειας αμείβεται σύμφωνα με τις προβλεπόμενες για το θέμα αυτό διατάξεις." 2. Οι παροχές μητρότητας από ασφαλιστικούς οργανισμούς, όπως καταβάλλονται μέχρι σήμερα, επεκτείνονται και στη 16η εβδομάδα».

9. Στο Κεφάλαιο Α' παράγραφος 7 της υπ' αριθμ **ΥΑ 33891/606/08/7-5-2008** απόφασης της Υπουργού Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας, Ειδική παροχή προστασίας μητρότητας (Β'833), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 142 του ν.3655/2008 (Α'58) ορίζονται τα εξής:

«7. Ο χρόνος απουσίας της εργαζόμενης από την εργασία της κατά τη διάρκεια της ειδικής άδειας προστασίας της μητρότητας, λογίζεται ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας για τον υπολογισμό της ετήσιας κανονικής άδειας, της προϋπηρεσίας για τον καθορισμό της αμοιβής και της αποζημίωσης σε περίπτωση απόλυσης αλλά και κάθε δικαιώματος που απορρέει από τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας».

10. Στο άρθρο 25 του **π.δ. 38/2010** Προσαρμογή της Ελληνικής νομοθεσίας στην Οδηγία 2005/36/ΕΚ (Α' 78) ορίζονται τα εξής:

«1. Η εισαγωγή στην εκπαίδευση ειδικευμένων ιατρών προϋποθέτει την ολοκλήρωση και την επικύρωση ενός προγράμματος βασικής ιατρικής εκπαίδευσης που αναφέρεται στο άρθρο 24 παράγραφος 2, κατά τη διάρκεια του οποίου αποκτήθηκαν οι σχετικές γνώσεις βασικής ιατρικής. (Η παράγραφος 1 τίθεται όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 παρ.18 του π.δ. 51/2017, (Α' 82). Έναρξη ισχύος από 18.1.2016, σύμφωνα με το άρθρο 2 του αυτού π.δ.). 2. Η εκπαίδευση ειδικευμένων ιατρών περιλαμβάνει θεωρητική και πρακτική κατάρτιση, η οποία πραγματοποιείται σε πανεπιστημιακό κέντρο, σε νοσοκομειακό και πανεπιστημιακό κέντρο ή, ενδεχομένως, σε ίδρυμα ιατρικής περίθαλψης εγκεκριμένο για το σκοπό αυτό από τις αρμόδιες αρχές ή τους αρμόδιους φορείς. Η ελάχιστη διάρκεια της εκπαίδευσης ειδικευμένων ιατρών του παραρτήματος V σημείο 5.1.3 δεν δύναται να υπολείπεται σε διάρκεια εκείνης που αναφέρεται στο εν λόγω σημείο. Η εκπαίδευση πραγματοποιείται υπό τον έλεγχο των αρμόδιων αρχών ή φορέων και προϋποθέτει την προσωπική συμμετοχή του ειδικευόμενου ιατρού στη δραστηριότητα και στις ευθύνες που συνεπάγονται οι συγκεκριμένες υπηρεσίες. 3. Η εκπαίδευση πραγματοποιείται με πλήρη παρακολούθηση σε ειδικές θέσεις που έχουν αναγνωριστεί από τις αρμόδιες αρχές. Απαιτείται η συμμετοχή στο σύνολο των

ιατρικών δραστηριοτήτων του τμήματος όπου πραγματοποιείται η εκπαίδευση, συμπεριλαμβανομένων των εφημεριών, ώστε ο ειδικευόμενος ιατρός να αφιερώνει στην εν λόγω πρακτική και θεωρητική εκπαίδευση το σύνολο της επαγγελματικής δραστηριότητάς του καθ' όλη τη διάρκεια της εργάσιμης εβδομάδας και καθ' όλο το έτος, σύμφωνα με τους προβλεπόμενους από τις αρμόδιες αρχές τρόπους. Ως εκ τούτου, οι θέσεις αυτές αποτελούν αντικείμενο εύλογης αμοιβής. 4. Η χορήγηση τίτλου εκπαίδευσης ειδικευμένου ιατρού εξαρτάται από την κατοχή ενός εκ των τίτλων βασικής ιατρικής εκπαίδευσης που αναφέρονται στο παράρτημα V σημείο 5.1.1.».

11. Στα άρθρα 4 παρ. 2 περ. β' και 7 παρ. 1 περ. ζ' του ν. **3896/2010** Εφαρμογή της αρχής των ίσων ευκαιριών και της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης κ.λ.π. (Α'207) ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 4. Απαγόρευση διακρίσεων ως προς τις αμοιβές 2α)...β) Κατά το σχεδιασμό και την εφαρμογή συστημάτων αξιολόγησης του προσωπικού που συνδέονται με τη μισθολογική εξέλιξή του, πρέπει να τηρείται η αρχή της ίσης μεταχείρισης και να μην επιτρέπεται διάκριση λόγω φύλου ή οικογενειακής κατάστασης.».

« Άρθρο 7 Περιπτώσεις διακρίσεων (Άρθρο 9 της Οδηγίας)1. Αντιβαίνουν στην αρχή της ίσης μεταχείρισης διατάξεις που βασίζονται στο φύλο, είτε άμεσα είτε έμμεσα, ιδίως σε σχέση με την ύπαρξη γάμου ή την εν γένει οικογενειακή κατάσταση, προκειμένου: ... ζ) να διακόψουν τη διατήρηση ή την απόκτηση δικαιωμάτων κατά τη διάρκεια των αδειών λόγω μητρότητας ή για οικογενειακούς λόγους, οι οποίες ορίζονται με νόμο ή με σύμβαση και κατά τις οποίες καταβάλλονται αποδοχές από τον εργοδότη».

12. Στα άρθρα 136 και 137 του ν. **4472/2017** (Α'74), που αφορούν και τους έμμισθους ειδικευόμενους ιατρούς (Κεφάλαιο Ε'), ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 136. Μισθολογική κατάταξη. Για τη μισθολογική κατάταξη των υπαγόμενων στο παρόν κεφάλαιο, πλην των ιατρών υπηρεσίας υπαίθρου, ορίζονται δεκαέξι (16) μισθολογικά κλιμάκια (Μ.Κ.) για κάθε βαθμίδα με εισαγωγικό το Μ.Κ. 1 και καταληκτικό το Μ.Κ. 16».

«Άρθρο 137. Χρόνος και τρόπος μισθολογικής εξέλιξης. 1. Για τη μισθολογική εξέλιξη απαιτείται υπηρεσία ενός (1) έτους στο πρώτο μισθολογικό κλιμάκιο (Μ.Κ.1) και δύο (2) έτη για κάθε επόμενο. 2. Για τη μισθολογική εξέλιξη των

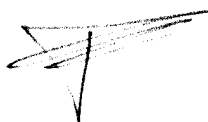
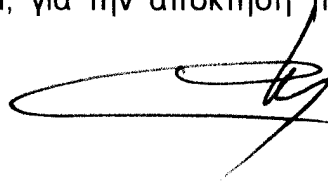
υπαγόμενων στο παρόν κεφάλαιο, πλην των ιατρών υπηρεσίας υπαίθρου, από το κατώτερο μισθολογικό κλιμάκιο στο αμέσως ανώτερο απαιτείται να έχει συμπληρωθεί ο καθορισμένος χρόνος υπηρεσίας στο κατώτερο μισθολογικό κλιμάκιο. 3. Η κατά την προηγούμενη παράγραφο εξέλιξη των ανωτέρω συντελείται με πράξη του αρμόδιου για το διορισμό οργάνου, που δεν δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Η μισθολογική εξέλιξη των ιατρών και των οδοντιάτρων του Ε.Σ.Υ., των επικουρικών ιατρών και των έμμισθων ειδικευομένων συντελείται με πράξη του διοικητή του οικείου νοσοκομείου ή του διοικητή της οικείας υγειονομικής περιφέρειας για τους ιατρούς και τους οδοντιάτρους που υπηρετούν στις αποκεντρωμένες μονάδες της ή του προέδρου του Ε.Κ.Α.Β. για τους ιατρούς που υπηρετούν στο Ε.Κ.Α.Β.».

Ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων

Από τις προαναφερόμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και όλου του νομικού πλαισίου, εντός του οποίου εντάσσονται, του σκοπού που εξυπηρετούν και της υπαγωγής σ' αυτές των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη του Τμήματος από την ερωτώσα Υπηρεσία, συνάγονται τα ακόλουθα:

12. Θεμελειώδες στοιχείο της ατομικής σχέσης εξαρτημένης εργασίας, είναι η παροχή εργασίας από το μισθωτό. Αυτή αποτελεί την κύρια υποχρέωση του εργαζομένου που, στη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, σημαίνει την υπαγωγή του εργαζομένου στην έννομη τάξη της επιχείρησης και στη διευθυντική-οργανωτική εξουσία του φορέα αυτής, εργοδότη. Ειδικότερα, η υποχρέωση του εργαζομένου να παράσχει εργασία συνίσταται στην πλήρη δέσμευσή του ως προς τη διάθεση του χρόνου του και τη διατήρηση των πνευματικών και σωματικών δεξιοτήτων του σε εγρήγορση, ώστε να είναι σε θέση να παρέχει τη συμφωνηθείσα εργασία του προς τον εργοδότη, κάθε στιγμή που του ζητείται, κατά τη διάρκεια του συμφωνηθέντος χρόνου εργασίας (Α. Καρακατσάνη, Εργδ Α σ.129 επ., Ι.Δ. Κουκιάδης Εργατικό Δίκαιο σελ. 192 επ., ΑΠ 766/2012).

13. Μεταξύ του ειδικευόμενου ιατρού και του νοσηλευτικού ιδρύματος συνάπτεται ειδική ορισμένου χρόνου εργασιακή σύμβαση, αποσκοπούσα στην εκπαίδευση του ειδικευόμενου, προς απόκτηση ειδικότητας, η διάρκεια της οποίας είναι ίση με τον χρόνο που απαιτείται, για την απόκτηση της

ειδικότητας αυτής. Οι ειδικευόμενοι ιατροί αποτελούν ιδιαίτερη κατηγορία εργαζόμενων, που συνάπτει ειδική σύμβαση εργασίας με τα νοσηλευτικά ιδρύματα, τα οποία είτε συνιστούν αυτοτελή ν.π.δ.δ. ή αποκεντρωμένες μονάδες των ν.π.δ.δ. των οικείων ΠεΣΥΠ (άρθρα 1 και 13 του ν.2889/2001), αποσκοπούσα στην εκπαίδευσή τους και όχι στην παροχή απ' αυτούς εργασίας. Στην εν λόγω κατηγορία, που εκπαιδεύονται προς απόκτηση τίτλου ιατρικής ειδικότητας, πέραν της κανονικής ετήσιας άδειας, της άδειας τοκετού και ασθενείας, χορηγούνται μόνον άδειες προσιδιάζουσες στη φύση της εργασιακής τους σύμβασης (ΝΣΚ 500/2004).

14. Η άδεια μητρότητας που προβλέπεται στα άρθρα 8 και 11 του π.δ. 176/1997 σκοπεί στην προστασία αφενός μεν της βιολογικής κατάστασης της εγκύου αφετέρου δε της σχέσης αυτής με το τέκνο που γεννήθηκε. Ειδικότερα, κατά την τελική περίοδο που προηγείται του τοκετού και τις πρώτες εβδομάδες κατόπιν αυτού, η γυναίκα υφίσταται σημαντικές μεταβολές όσον αφορά τις προϋποθέσεις διαβίωσης. Με την άδεια μητρότητας (κύησης-λοχείας) αποφεύγονται τόσο οι κίνδυνοι που μπορεί να διατρέχει η έγκυος κατά την άσκηση της επαγγελματικής της δραστηριότητας όσο και η σώρευση βαρών που προκύπτει από την ταυτόχρονη επαγγελματική απασχόληση της εγκύου, γαλουχούσας ή λεχώνας. Έτσι προστατεύεται η εύθραυστη υγεία της εγκύου και του εμβρύου (άδεια κύησης), ανακάμπτει ο γυναικείος οργανισμός μετά τον τοκετό και αναπτύσσεται ανεμπόδιστα η ιδιαίτερη σχέση μεταξύ αυτής και του τέκνου (άδεια λοχείας) (ΔΕΚ Απόφαση της 05.05.1994, υπόθεση *Habermann- Beltermann* C-421/92, απόφαση 27.02.2003, υπόθεση *Busch* C-320/01, ΓνμδΝΣΚ 194/2005, Ολ Ν.Σ.Κ. 38/2015). Υπό την έννοια αυτή, η άδεια μητρότητας συνιστά μέτρο προστασίας του κοινωνικού δικαίου με ιδιαίτερη σημασία, που αποτελεί σοβαρή αιτία αναστολής της άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας της γυναίκας, χωρίς να μπορούν οι δημόσιες αρχές ή οι εργοδότες να την αμφισβητήσουν με οποιοδήποτε τρόπο (ΔΕΚ Απόφαση της 20.09.2007, υπόθεση *Kiiski*, C-116/06). Γι' αυτό το λόγο, η άδεια μητρότητας χορηγείται και μάλιστα με αποδοχές (π.δ. 176/1997, άρθρο 11) υποχρεωτικά από τον εργοδότη προς κάθε έγκυο εργαζόμενη υπάλληλο ή εργάτρια με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου ή ορισμένου χρόνου, ανεξάρτητα από ανικανότητα της εγκύου, με μόνη την

προσκόμιση πιστοποιητικού σχετικά με την πιθανή ημέρα του τοκετού (*Μιλτ. Λεοντάρης, Εργατικό Δίκαιο 16^η έκδοση/2007*).

Η εγκυμοσύνη, ως κατάσταση συμβατή με τη φυσιολογική ζωή, επιφέρει προσωρινή και παροδική αδυναμία της γυναίκας να ανταποκριθεί στις εργασιακές υποχρεώσεις της θέσης. Η διάρκεια της σχέσης εργασίας δεν ασκεί επιρροή στην προστασία της εγκύου από την άρνηση πρόληψης ή την απόλυσή της και συνεπώς η αρχή αυτή ισχύει και επί συμβάσεων ορισμένου χρόνου (όπως κρίθηκε στην υπόθεση *Brandt-Nielsen*), υπό την αυτονόητη προϋπόθεση ότι, εντός του συμβατικού ορισμένης διάρκειας χρόνου, υπήρξε και/ ή πρόκειται να υπάρξει διάστημα στο οποίο η εργαζόμενη ανταποκρίθηκε και/ ή πρόκειται να ανταποκριθεί στην κύρια υποχρέωσή της, δηλαδή να προσφέρει εργασία, με την έννοια της θέσης της εργασιακής της δύναμης στη διάθεση των παραγωγικών σκοπών του εργοδότη με πλήρη απασχόληση του χρόνου της στη διάρκεια του ωραρίου. Και τούτο διότι, η εκ μέρους του εργαζομένου παροχή υπηρεσιών αποτελεί για τον εργοδότη ουσιώδη προϋπόθεση για την κανονική εκτέλεση της σύμβασης εργασίας, που αναστέλλεται μόνο κατά τη διάρκεια του διαστήματος της εγκυμοσύνης-τοκετού (*Απόφαση της 03.02.2000, υπόθεση *Mahlburg C-207/98* σκέψη 24, βλ. επιπλέον Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα στις υποθέσεις *Webb* και *Brandt-Nielsen**). (ΟΛΝΣΚ38/2015).

15. Σύμφωνα με τις Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. 2000 και 1993 (κυρωθείσες με το άρθρο 11 του ν. 2874/2000 και το άρθρο 9 του ν. 2224/1994 αντίστοιχα) στις εργαζόμενες στο Δημόσιο ή Ν.Π.Δ.Δ. με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου, όπως οι ειδικευόμενες ιατροί, η εν λόγω άδεια μητρότητας διαρκεί 17 εβδομάδες συνολικά, από τις οποίες οκτώ εβδομάδες χορηγούνται υποχρεωτικά πριν τον τοκετό (άδεια κύησης/τοκετού) και εννέα εβδομάδες μετά τον τοκετό (άδεια λοχείας).

16. Στα άρθρα 136 και 137 του ν. 4472/2017 ορίζονται θέματα που αφορούν και τους ειδικευόμενους ιατρούς και ειδικότερα τη μισθολογική τους κατάταξη καθώς το χρόνο και τον τρόπο της μισθολογικής τους εξέλιξης. Οι ανωτέρω διατάξεις ως ειδικές είναι εφαρμοστέες, σε συνδυασμό με τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 21 παρ. 1 του Συντάγματος, τις υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2 περ. β' και 7 παρ. 1 περ. ζ του ν. 3896/2010, λόγω ενσωμάτωσης των διατάξεων της Οδηγίας




2006/54/EK στην ελληνική έννομη τάξη, που καθιερώνουν την αρχή της ίσης μεταχείρισης μεταξύ γυναικών και ανδρών όσον αφορά στη μισθολογική τους εξέλιξη και τη χορήγηση αδειών λόγω μητρότητας ή για οικογενειακούς λόγους, οι οποίες ορίζονται με νόμο ή με σύμβαση και κατά τις οποίες καταβάλλονται αποδοχές από τον εργοδότη καθώς και τις διατάξεις που αφορούν τη χορήγηση άδειας και λοχείας στις εργαζόμενες με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου.

17. Ο χρόνος της άδειας κύησης και λοχείας των ειδικευόμενων ιατρών-μητέρων λαμβάνεται υπόψη ως χρόνος υπηρεσίας για την περαιτέρω μισθολογική τους εξέλιξη, συντρεχουσών των προϋποθέσεων των διατάξεων των άρθρων 136 και 137 του ν.4472/2017, καθόσον ο χρόνος αυτός σύμφωνα με τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, αποτελεί χρόνο πραγματικής υπηρεσίας, κατά τη διάρκεια του οποίου η σύμβαση ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου που συνδέει τις ειδικευόμενες ιατρούς-μητέρες με τα νοσοκομεία δεν λύεται. Το παραπάνω ζήτημα δεν σχετίζεται με την εκπαίδευση των ειδικευόμενων μητέρων - ιατρών, η οποία ολοκληρώνεται με τη συμμετοχή στο σύνολο των προβλεπόμενων, από το πρόγραμμα ειδικότητας, ιατρικών δραστηριοτήτων συμπεριλαμβανόμενων των εφημεριών κατ' άρθρο 25 του π.δ. 38/2010.

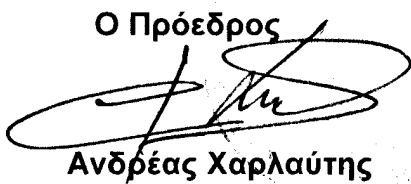
Απάντηση

18. Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, στο ερώτημα που υποβλήθηκε, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Α') γνωμοδοτεί ομόφωνα ότι ο χρόνος άδειας κύησης και λοχείας των ειδικευόμενων ιατρών - μητέρων λαμβάνεται υπόψη ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας για τη μισθολογική τους εξέλιξη.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 16-05-2019

Ο Πρόεδρος



Ανδρέας Χαρχαούτης

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ

Ο Εισηγητής



Αναστάσιος Ράλλης

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.