

ΠΡΟΣ :

ΣΥΛΛΟΓΟ ΔΙΠΛΩΜΑΤΟΥΧΩΝ ΜΗΧΑΝΙΚΩΝ ΟΜΙΛΟΥ Δ.Ε.Η

Υπόψη

ΠΡΟΕΔΡΟΥ κου Γρ. Μπαρμπαγιάννη

Αθήνα, 09/07/2018

ΓΝΩΜΟΔΟΤΙΚΟ ΣΗΜΕΙΩΜΑ

Ο «ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΔΙΠΛΩΜΑΤΟΥΧΩΝ ΜΗΧΑΝΙΚΩΝ ΟΜΙΛΟΥ Δ.Ε.Η.» έθεσε υπόψη μου τα εξής έγγραφα:

- Το υπ' αριθμ. πρωτ. 165/27.2.2018 έγγραφο του «ΣΥΛΛΟΓΟΥ ΔΙΠΛΩΜΑΤΟΥΧΩΝ ΜΗΧΑΝΙΚΩΝ ΟΜΙΛΟΥ Δ.Ε.Η.» (εφεξής: Σύλλογος), με το οποίο έθεσε προς τον Πρόεδρο και Διευθύνοντα Σύμβουλο Δ.Ε.Η. Α.Ε. 20 ερωτήματα σχετικά με την αποεπένδυση λιγνιτικών μονάδων στη Μεγαλόπολη και τη Φλώρινα
- Την από 17.4.2018 απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στην υπόθεση COMP/AT.38700 (Greek lignite and electricity markets)
- Τα άρθρα 1 έως 8 του ν. 4533/27.4.2018 που αφορούν στην απόσχιση και εισφορά δύο λιγνιτικών μονάδων της Δ.Ε.Η. Α.Ε. σε δύο νέες, θυγατρικές αυτής, εταιρείες
- Την υπ' αριθμ. 95 ενημέρωση του εκπροσώπου εργαζομένων στο Δ.Σ.Δ.Ε.Η. Α.Ε. αναφορικά με την από 7.5.2018 συνεδρίαση Δ.Σ.
- Το από 8.5.2018 πρακτικό διαβούλευσης
- Το από 10.5.2018 πρακτικό διαβούλευσης
- Την υπ' αριθμ. πρωτ. 242/10.5.2018 πρόσκληση σε διαβούλευση που απηύθυνε ο Σύλλογος προς τον Γεν. Διευθυντή Δ.Ε.Η. Α.Ε.



- Την υπ' αριθμ. 54/2018 απόφαση Διευθύνοντος Συμβούλου Δ.Ε.Η. Α.Ε. (ΚΟ/1216/15.5.2018) για τη σύσταση κλάδου ΑΗΣ Μεγαλόπολης 5
- Απόσπασμα πρακτικών της 10^{ης}/15.5.2018 συνεδρίασης ΔΣ Δ.Ε.Η. Α.Ε. και την αντίστοιχη υπ' αριθμ. 96 ενημέρωση του εκπροσώπου εργαζομένων στο Δ.Σ.Δ.Ε.Η. Α.Ε.
- Την υπ' αριθμ. 56/2018 απόφαση Διευθύνοντος Συμβούλου Δ.Ε.Η. Α.Ε. (ΓΔ/ΑΝΠΟ 1224/16.5.2018) για τη στελέχωση του Κλάδου ΑΗΣ Μεγαλόπολης 5
- Το Οργανόγραμμα ΑΗΣ Μεγαλόπολης Β (ΔΕΘ/5014/17.5.2018)
- Την υπ' αριθμ. πρωτ. 251/22.5.2018 πρόσκληση σε διαβούλευση που απηύθυνε ο Σύλλογος προς τον Γεν. Διευθυντή Δ.Ε.Η. Α.Ε.
- Απόσπασμα πρακτικών της 11^{ης}/23.5.2018 συνεδρίασης ΔΣ Δ.Ε.Η. Α.Ε. και την αντίστοιχη υπ' αριθμ. 97 ενημέρωση του εκπροσώπου εργαζομένων στο Δ.Σ.Δ.Ε.Η. Α.Ε.
- Την από 30.5.2018 ΕΣΣΕ προσωπικού Δ.Ε.Η. Α.Ε.
- Το από 31.5.2018 πρακτικό συμφιλίωσης
- Την από 31.5.2018 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος που εξέδωσε η Δ.Ε.Η. Α.Ε. για την απόκτηση του 100% του μετοχικού κεφαλαίου των Αποεπενδυόμενων Επιχειρήσεων Μελίτης ή/και Μεγαλόπολης
- Την υπ' αριθμ. ΓΔ/ΑΝΠΟ/1392/6.6.2018 απάντηση της Γεν. Διεύθυνσης Δ.Ε.Η. Α.Ε. προς τον Σύλλογο
- Το υπ' αριθμ. πρωτ. 283/6.6.2018 υπόμνημα του Συλλόγου προς το Τμήμα Συμφιλίωσης της Διεύθυνσης Συλλογικών Ρυθμίσεων του Υπουργείου Εργασίας, Κοιν. Ασφάλισης & Κοιν. Αλληλεγγύης
- Την υπ' αριθμ. ΓΔ/Π/7.6.2018 απόφαση Γεν. Διεύθυνσης Παραγωγής και Γεν. Διεύθυνσης Ανθρωπίνων Πόρων και Οργάνωσης για τη στελέχωση του κλάδου ΑΗΣ Μεγαλόπολη 5
- Την υπ' αριθμ. 99 ενημέρωση του εκπροσώπου εργαζομένων στο Δ.Σ.Δ.Ε.Η. Α.Ε. για τις αποφάσεις Δ.Σ. Δ.Ε.Η. Α.Ε. από 8.6.2018, και
- Την από 29.6.2018 επιστολή του Συλλόγου προς τον Υπουργό Ενέργειας & Περιβάλλοντος.



Με βάση τα ανωτέρω έγγραφα, ο Σύλλογος έθεσε τα ακόλουθα ερωτήματα:

- 1) Η απόσχιση και εισφορά δύο λιγνιτικών μονάδων της Δ.Ε.Η. Α.Ε. σε δύο - θυγατρικές αυτής - εταιρείες κατ' εφαρμογή του ν. 4533/2018 εμπίπτει στην έννοια της μεταβίβασης επιχείρησης της Οδηγίας 2001/23/ΕΚ, λαμβανομένου ιδίως υπόψη ότι α) πολλές λειτουργίες των ανωτέρω μονάδων θα συνεχίσουν, μετά την απόσχιση, να υποστηρίζονται από άλλες μονάδες της μητρικής Δ.Ε.Η. Α.Ε. βάσει συμβάσεων παροχής υπηρεσιών και β) είναι δρομολογημένη η παύση λειτουργίας των λιγνιτικών μονάδων σε λίγα χρόνια;
- 2) Αν γίνει δεκτό ότι συντρέχει περίπτωση μεταβίβασης επιχείρησης κατ' εφαρμογή της οδηγίας 2001/23/ΕΚ, οι εργαζόμενοι των οποίων μεταβιβάζεται η εργασιακή σχέση έχουν δικαίωμα εναντίωσης; Αν ναι, ποιες είναι οι συνέπειες από την άσκηση του δικαιώματος αυτού;
- 3) Ο αποκλεισμός των εργαζομένων στις λιγνιτικές μονάδες από το δικαίωμα μετάθεσης σε άλλες μονάδες της Δ.Ε.Η. Α.Ε. κατά το χρόνο πριν την απόσχιση, συνιστά μονομερή βλαπτική μεταβολή και, σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, με ποιον τρόπο δύνανται να αντιδράσουν οι εργαζόμενοι;
- 4) Η διαδικασία που ακολούθησε η ΔΕΗ ΑΕ για τη στελέχωση της μονάδας «Μεγαλόπολη 5» συνιστά μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας των εργαζομένων στις υπό απόσχιση λιγνιτικές μονάδες και, σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, με ποιον τρόπο δύνανται να αντιδράσουν οι εργαζόμενοι;
- 5) Πώς διασφαλίζονται τα εργασιακά δικαιώματα των εργαζομένων οι οποίοι θα υπαχθούν στο άρθρο 4 παρ. 4 ν. 4533/2018;

Ως προς το 1^ο ερώτημα:

Όπως παγίως γίνεται δεκτό από την θεωρία και τη νομολογία (βλ. αναλυτικά Φ. Δερμιτζάκη, *Το δίκαιο περί μεταβίβασης επιχειρήσεων: από δίκαιο προστασίας σε μέσο καταστρατήγησης; Το παράδειγμα των Ελληνικών Ναυπηγείων, σε Τιμητικό*



Τόμο για τον Καθηγητή Ι. Κουκιάδη, 2014, σελ. 248 επ. με πλούσιες νομολογιακές παραπομπές), στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2001/23/EK και του ΠΔ 178/2002 εμπίπτει η μεταβίβαση (συμβατική ή εκ του νόμου) μιας κατά σταθερό τρόπο οργανωμένης οικονομικής οντότητας της οποίας η δραστηριότητα δεν περιορίζεται στην εκτέλεση συγκεκριμένου έργου (C-48/94, Rygaard, Συλλογή 1995, σ. I-2745, σκ. 20, C-234/98, Allen κλπ., σκ. 24, κ.α.), δηλαδή ένα οργανωμένο σύνολο στοιχείων – τελούντων μεταξύ τους σε σχέση λειτουργικής ενότητας – που παρέχει τη δυνατότητα συνέχισης των δραστηριοτήτων ή ορισμένων δραστηριοτήτων του εκχωρητή επί μόνιμου βάσεως και που επιδιώκει ίδιον σκοπό. Μολονότι δεν είναι απαραίτητη η απόκτηση από τον νέο φορέα όλων των στοιχείων της μεταβιβαζόμενης μονάδας, όμως η στοιχειοθέτηση μεταβίβασης προϋποθέτει την απόκτηση των ουσιωδών στοιχείων της επιχείρησης ή εκμετάλλευσης: δηλαδή, η μεταβιβαζόμενη οικονομική μονάδα θα πρέπει να αφορά ένα επιχειρησιακό σύνολο επαρκές. Αντιθέτως, όταν η άσκηση της επιχειρηματικής δραστηριότητας από τον διάδοχο εργοδότη απαιτεί τη χρήση άλλων σημαντικών μέσων ή τη σύμπραξη άλλων τμημάτων της μεταβιβάζουσας επιχείρησης, η κατάφαση μεταβίβασης αποκλείεται (βλ. αναλυτικά Φ. Δερμιτζάκη, ο.π.).

Η ελληνική νομολογία ασχολήθηκε με το ερώτημα στοιχειοθέτησης ή μη μεταβίβασης τμήματος επιχείρησης στην περίπτωση απόσχισης του κλάδου τροχαίου υλικού κατά το έτος 2006 από τα «Ελληνικά Ναυπηγεία» προς την θυγατρική αυτών «Εταιρεία Τροχαίου Υλικού Ελλάδος ΑΕ» (ΕΤΥΕ ΑΕ), η οποία πτώχευσε τον Μάιο του 2009, ήτοι λίγο μετά την πάροδο της εξαετούς δέσμευσης των «Ελληνικών Ναυπηγείων» να μην προβούν σε μείωση του προσωπικού τους. Στην εν λόγω υπόθεση οι εργαζόμενοι, οι οποίοι είχαν εξ αρχής αντιδράσει στην μεταβίβαση των εργασιακών τους σχέσεων στην ΕΤΥΕ ΑΕ, ζητούσαν να αναγνωρισθεί ότι ουδέποτε έλαβε χώρα μεταβίβαση τμήματος επιχείρησης από τα «Ελληνικά Ναυπηγεία» προς την ΕΤΥΕ ΑΕ. Το κρίσιμο ζήτημα που απασχόλησε τα δικαστήρια στην ανωτέρω υπόθεση ήταν αν η ΕΤΥΕ ΑΕ απέκτησε από τα «Ελληνικά



Ναυπηγεία» ένα σύνολο οργανωμένων μέσων που της επέτρεπε να ασκήσει επί μονίμου βάσεως τη σχετική δραστηριότητα επιδιώκοντας ίδιον σκοπό, ήτοι αν τα μεταβιβαζόμενα στοιχεία ήταν αφ' εαυτών επαρκή για τη συνέχιση της σχετικής δραστηριότητας χωρίς να προϋποτίθεται η χρήση άλλων, σημαντικών μέσων για την άσκησή της ή άλλων τμημάτων των «Ελληνικών Ναυπηγείων». Η πλειοψηφία των δικαστικών αποφάσεων (ΜΠΑ 1661/2009, 17/2011, 282/2012 και ΕφΑθ 3263/2013) έκριναν ότι δεν στοιχειοθετείτο εν προκειμένω μεταβίβαση τμήματος επιχείρησης (και, κατά συνέπεια, οι εργασιακές σχέσεις δεν μεταβιβάσθηκαν αυτοδικαίως στην ΕΤΥΕ ΑΕ), λαμβάνοντας ιδίως υπόψη ότι: α) η λειτουργία της ΕΤΥΕ ΑΕ εξαρχής στηρίχθηκε στη σύναψη συμβάσεων παροχής υπηρεσιών με τα «Ελληνικά Ναυπηγεία» (οικονομικών υπηρεσιών, υπηρεσιών υποστήριξης και συντήρησης, νομικών υπηρεσιών, υπηρεσιών γραμματειακής υποστήριξης, ανθρωπίνου δυναμικού και διοίκησης προσωπικού, υπηρεσιών τηλεφωνικού κέντρου, κλπ.), β) η ΕΤΥΕ ΑΕ είχε ως κύριο αντικείμενο την εκτέλεση υπεργολαβιών, για λογαριασμό των «Ελληνικών Ναυπηγείων», προκειμένου για την παράδοση τροχαίου υλικού στον ΟΣΕ, γ) η ΕΤΥΕ ΑΕ δεν απέκτησε κατά κυριότητα την αναγκαία για τη λειτουργία της ακίνητη περιουσία αλλά προέβη απλώς σε μίσθωση, ούτε απέκτησε ποτέ άδεια λειτουργίας, λόγος για τον οποίο δεν συμμετείχε αυτόνομα σε διαγωνισμούς ανάληψης έργων. Από την άλλη πλευρά, άλλες δικαστικές αποφάσεις (ΜΠΑ 1430/2009, ΕφΑθ 2771/2011, 2772/2011) έκριναν ότι στοιχειοθετείτο εν προκειμένω μεταβίβαση επιχείρησης κατά την έννοια της Οδηγίας 2011/23/ΕΚ.

Ήδη ο Άρειος Πάγος, επιληφθείς της συγκεκριμένης υποθέσεως, έθεσε στις 27.11.2017 ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης δύο προδικαστικά ερωτήματα (υπόθεση C-664/17), και συγκεκριμένα: 1) *Κατά την αληθινή έννοια του άρθρου 1 της Οδηγίας 98/50/ΕΚ και προκειμένου να γίνει δεκτό ότι υφίσταται ή δεν υφίσταται μεταβίβαση επιχειρήσεως, εγκαταστάσεως ή τμήματος εγκαταστάσεως ή επιχειρήσεως, ως «οικονομική οντότητα» πρέπει να νοηθεί μια τελείως αυτοδύναμη παραγωγική μονάδα, η οποία έχει την ικανότητα να λειτουργήσει για την επίτευξη του*



οικονομικού σκοπού της χωρίς οποιαδήποτε αναζήτηση (με αγορά, δανεισμό, μίσθωση κλπ) συντελεστών παραγωγής (πρώτων υλών, εργατικού δυναμικού, μηχανολογικού εξοπλισμού, εξαρτημάτων του τελικού προϊόντος, υπηρεσιών υποστήριξης, οικονομικών πόρων κλπ) από τρίτους; Ή, αντιθέτως, για την κατάφαση της έννοιας «οικονομική οντότητα» είναι αρκετή η διακριτότητα του αντικείμενου της δραστηριότητας, η πραγματική δυνατότητα να αποτελέσει το αντικείμενο αυτό το σκοπό μιας οικονομικής προσπάθειας και το εφικτό της λυσιτελούς οργάνωσης των συντελεστών παραγωγής (πρώτων υλών, μηχανολογικού κλπ εξοπλισμού, εργατικού δυναμικού και υπηρεσιών υποστήριξης) για την επίτευξη του συγκεκριμένου σκοπού, χωρίς να ασκεί επιρροή η εκ μέρους του νέου φορέα της δραστηριότητας αναζήτηση συντελεστών παραγωγής και έξω από αυτήν ή η αποτυχία του ως προς την επίτευξη του σκοπού σε συγκεκριμένη περίπτωση»; 2) «Κατά την αληθινή έννοια του άρθρου 1 της Οδηγίας 98/50/ΕΚ, η ύπαρξη μεταβίβασης αποκλείεται ή όχι στην περίπτωση, κατά την οποία ως προοπτική του μεταβιβάζοντος ή του διαδόχου ή και αμφοτέρων δεν είναι μόνο η επιτυχής συνέχιση της δραστηριότητας υπό το νέο φορέα, αλλά και η μελλοντική κατάργησή της, προς εκκαθάριση της συγκεκριμένης επιχείρησης»;

Η υπόθεση των «Ελληνικών Ναυπηγείων» και η απάντηση επί των εκκρεμών προδικαστικών ερωτημάτων από το ΔΕΕ έχουν σημασία για την κρίση περί της στοιχειοθέτησης ή μη μεταβίβασης επιχείρησης στην περίπτωση απόσχισης και εισφοράς των λιγνιτικών μονάδων από την ΔΕΗ ΑΕ προς τις θυγατρικές αποεπενδυόμενες επιχειρήσεις, λαμβάνοντας προεχόντως υπόψη ότι **η ασφαλής και αδιάλειπτη τεχνική, εμπορική και διοικητική λειτουργία των αποεπενδυόμενων θυγατρικών επιχειρήσεων θα εξαρτάται από τη σύναψη συμβάσεων παροχής υπηρεσιών μεταξύ των θυγατρικών και της ΔΕΗ ΑΕ.** Τούτο προκύπτει από το κείμενο της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την απόκτηση του 100% του μετοχικού κεφαλαίου των αποεπενδυόμενων επιχειρήσεων και από το **άρθρο 3 παρ. 8 ν. 4355/2018**, σύμφωνα με το οποίο «**Στο πλαίσιο του διαγωνισμού και σε κάθε περίπτωση σε στάδιο μετά τη δημόσια πρόσκληση της**





παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου, θα τεθούν υπόψη των συμμετεχόντων για σχολιασμό σχέδια μιας ή περισσότερων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών (service level agreements) ή/και συμβάσεων μίσθωσης ακινήτων που είναι απαραίτητες για την ασφαλή και εύρυθμη τεχνική, εμπορική και διοικητική λειτουργία τόσο των νέων εταιρειών όσο και της ΔΕΗ ΑΕ. Η σύναψη των συμβάσεων, όπως θα έχουν τελικά διαμορφωθεί στο πλαίσιο του διαγωνισμού, μεταξύ είτε της Δ.Ε.Η. Α.Ε. είτε θυγατρικής της εταιρείας ειδικού σκοπού και οποιασδήποτε εταιρείας εκ των δύο (2) νέων εταιρειών, θα αποτελεί μία από τις προαπαιτούμενες πράξεις (condition precedent) για την ολοκλήρωση της αντίστοιχης αγοραπωλησίας μετοχών σύμφωνα με την παράγραφο 7. Για το χρονικό διάστημα που μεσολαβεί από τη σύσταση των νέων εταιρειών μέχρι τη θέση σε ισχύ των προαναφερόμενων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, η Δ.Ε.Η. Α.Ε. δύναται να συνάψει με τις νέες εταιρείες και για όσο αυτές παραμένουν θυγατρικές της, οποιεσδήποτε σχετικές συμβάσεις κρίνονται απαραίτητες για την εύρυθμη τεχνική, εμπορική και διοικητική λειτουργία των νέων εταιρειών, η ισχύς των οποίων θα λήγει αυτομάτως με τη θέση σε ισχύ των προαναφερόμενων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών ή/και συμβάσεων μίσθωσης ακινήτων». Ειδικά δε για τα τμήματα κοινών κτηριακών, μηχανολογικών και βοηθητικών εγκαταστάσεων των μονάδων Μεγαλόπολη 4 και 5 που δεν δύνανται να διαχωριστούν, το **άρθρο 1 παρ. 4 στοιχ. ζ ν. 4355/2018** προβλέπει ότι θα συναφθούν αντίστοιχες συμβάσεις μίσθωσης και παροχής υπηρεσιών μεταξύ της ΔΕΗ ΑΕ και της νέας εταιρείας στο πλαίσιο των προβλέψεων της παραγράφου 8 του άρθρου 3, σκοπός δε των συμβάσεων αυτών θα αποτελεί η εξασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας των μονάδων Μεγαλόπολη 4 και Μεγαλόπολη 5. Με βάση τις ανωτέρω διατάξεις φαίνεται ότι, στο πλαίσιο της αποεπένδυσης, **η ΔΕΗ ΑΕ παρακρατά τον έλεγχο (μέσω των συναφθεισών συμβάσεων) της τεχνικής, διοικητικής και εμπορικής λειτουργίας των θυγατρικών εταιρειών**, ο δε στρατηγικός επενδυτής (ο οποίος θα εξαγοράσει το μετοχικό κεφάλαιο εκάστης εταιρείας) θα κληθεί υποχρεωτικά να συνάψει τις ως άνω συμβάσεις ως προαπαιτούμενο αγοράς των μετοχών.

Περαιτέρω, εφόσον ευσταθούν οι ισχυρισμοί των εργαζομένων περί δρομολογημένης παύσης λειτουργίας των λιγνιτικών μονάδων στα επόμενα έτη (ισχυρισμοί που ενισχύονται από το ότι δεν έχουν γνωστοποιηθεί μελέτες βιωσιμότητας των θυγατρικών), αποκτά ακόμα μεγαλύτερη βαρύτητα η κρίση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης επί του 2^{ου} προδικαστικού ερωτήματος, αν η ύπαρξη μεταβίβασης αποκλείεται ή όχι στην περίπτωση, κατά την οποία ως προοπτική του μεταβιβάζοντος ή του διαδόχου ή και αμφοτέρων δεν είναι μόνο η επιτυχής συνέχιση της δραστηριότητας υπό το νέο φορέα, αλλά και η μελλοντική κατάργησή της, προς εκκαθάριση της συγκεκριμένης επιχείρησης (κατά την άποψή μας, η αυτοδίκαιη μεταβίβαση των εργασιακών σχέσεων σε οργανική μονάδα της οποίας είναι δρομολογημένο το κλείσιμο συνιστά καταστρατήγηση του θεσμικού πλαισίου διατήρησης των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβίβασης επιχείρησης, αφού λόγω της μεταβίβασης οι εργαζόμενοι τίθενται εν τοις πράγμασι σε δυσμενέστερη θέση).

Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι η απαγόρευση απολύσεων για λόγους οικονομικούς, τεχνικούς ή οργανώσεως κατ' εφαρμογή του άρθρου 4 παρ. 2 εδαφ. 2 ν. 4533/2018 αφορά τις απολύσεις που συνδέονται αιτιωδώς με την απόσχιση («εξαιτίας των αποσχίσεων»), πράγμα εξαιρετικά δυσχερές να αποδειχθεί, ενώ η απαγόρευση δεν αφορά τις απολύσεις που πιθανόν να λάβουν χώρα λόγω πτώχευσης, ή παύσης λειτουργίας λόγω ανάκλησης της σχετικής άδειας, ή για οικονομικούς λόγους που καθιστούν ασύμφορη τη λειτουργία της μονάδας, κλπ. Επομένως, η μη στοιχειοθέτηση μεταβίβασης επιχείρησης είναι, στην συγκεκριμένη περίπτωση, ζωτικής σημασίας για την προστασία των εργασιακών δικαιωμάτων των εργαζομένων.

Ως προς το 2^ο ερώτημα:

Σε κάθε περίπτωση, ακόμα κι αν θεωρηθεί ότι στοιχειοθετείται εν προκειμένω μεταβίβαση επιχείρησης, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι εργαζόμενοι που θα συμπεριληφθούν στη συμβολαιογραφική πράξη απόσχισης των δύο μονάδων έχουν *δικαίωμα εναντίωσης*, δηλαδή δικαίωμα να αρνηθούν τη μεταβίβαση των συμβάσεων εργασίας τους στο νέο εργοδότη. Το εν λόγω δικαίωμα ερείδεται ευθέως στην Οδηγία



2001/23/EK και η ύπαρξή του έχει επανειλημμένα γίνει δεκτή από τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (βλ. Φ. Δερμιτζάκη, ο.π., σελ. 257, όπου παραπομπή σε C-105/84, *Danmols Inventar*, σκ. 16, C-144/87, 145/87, *Berg*, σκ. 12, C-362/89, *D' Urso κλπ.*, σκ. 11, C-132/91, 138/91 και 139/91, *Κατσικάς κλπ.*, σκ. 30 επ., C-399/96, *Europieces SA*, σκ. 37, C-51/00 *Temco*, σκ. 36). Στο επίπεδο του εθνικού δικαίου, το δικαίωμα εναντίωσης ερείδεται προεχόντως στο άρθρο 5 Σ (επαγγελματική ελευθερία), κατ' εφαρμογή του οποίου ο εργαζόμενος πρέπει να είναι πάντοτε ελεύθερος να επιλέγει το πρόσωπο του αντισυμβαλλομένου του εργοδότη και δεν μπορεί να υποχρεωθεί να εργάζεται για εργοδότη που δεν επέλεξε ελεύθερα (βλ. Φ. Δερμιτζάκη, ο.π., με περαιτέρω βιβλιογραφικές παραπομπές). Επομένως, στην περίπτωση απόσχισης των λιγνιτικών μονάδων από τη ΔΕΗ ΑΕ και εισφοράς τους στις θυγατρικές, θα πρέπει να αναγνωρισθεί ένα διαπλαστικό δικαίωμα εκάστου εργαζομένου να ανατρέψει τη μεταβίβαση της εργασιακής του σχέσης. Η άσκηση του εν λόγω δικαιώματος μπορεί να λάβει χώρα με εξώδικη δήλωση που θα απευθύνει έκαστος εργαζόμενος προς τη ΔΕΗ ΑΕ σε σύντομο χρόνο μετά τη σύνταξη και γνωστοποίηση της συμβολαιογραφικής πράξης απόσχισης. Ειδικότερα, με την εξώδικη δήλωση έκαστος εργαζόμενος θα εναντιώνεται ρητά στη μεταβίβαση της εργασιακής του σχέσης στη θυγατρική, θα θέτει στη διάθεση της ΔΕΗ ΑΕ τις υπηρεσίες του και θα επιφυλάσσεται να ασκήσει αναγνωριστική αγωγή, προκειμένου να κριθεί δικαστικά ότι ουδέποτε έλαβε χώρα μεταβίβαση της εργασιακής σχέσης. Εν τω μεταξύ, έκαστος εργαζόμενος θα συνεχίσει να παρέχει την εργασία του στην εγκατάσταση της λιγνιτικής μονάδας (όπου ήταν τοποθετημένος ήδη πριν την πραγματοποίηση της απόσχισης), με τη ρητή επιφύλαξη ότι αναγνωρίζει αποκλειστικά και μόνο τη ΔΕΗ ΑΕ ως εργοδότη του.

Θα πρέπει να επισημανθεί ότι, στην ελληνική θεωρία, υποστηρίζεται η άποψη ότι δεν υφίσταται δικαίωμα εναντίωσης των εργαζομένων και ότι, σε περίπτωση μεταβίβασης επιχείρησης, ο εργαζόμενος, αν δεν επιθυμεί την εξακολούθηση απασχόλησης στον διάδοχο εργοδότη, ως μόνη δυνατότητα έχει την παραίτηση από την εργασιακή σχέση (βλ. Β. Δούκα, *Μεταβίβαση επιχείρησης και ατομικές εργασιακές σχέσεις*, σελ. 309, Γ. Λεβέντη σε Γ. Λεβέντη/Κ. Παπαδημητρίου, *Ατομικό Εργατικό Δίκαιο*, σελ. 785 – 786, Θ. Καμενόπουλο, *ΕΕργΔ* 1996, σελ. 1050).

Η άποψη αυτή έρχεται σε ευθεία αντίθεση με τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το ωφέλιμο αποτέλεσμα της Οδηγίας 2001/23/EK και το θεμελιώδες, συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα επιλογής του αντισυμβαλλομένου στην εργασιακή σύμβαση (βλ. Φ. Δερμιτζάκη, ο.π.). Ιδιαίτερα τονίζω ότι οι αναγκαστικού δικαίου διατάξεις περί μεταβίβασης επιχείρησης παρέχουν προστασία η οποία είναι σχετική υπέρ του εργαζομένου. Επομένως, τυχόν παραίτηση του εργαζομένου από την προστασία (ήτοι από την αυτοδίκαιη μεταβίβαση της εργασιακής σύμβασης στο διάδοχο εργοδότη) δεν σημαίνει ταυτοχρόνως παραίτηση από την εργασιακή σύμβαση καθαυτή, η οποία εξακολουθεί να δεσμεύει τον αρχικό εργοδότη (εκχωρητή).

Μετά την άσκηση του δικαιώματος εναντίωσης, ο αρχικός εργοδότης (εν προκειμένω, η ΔΕΗ ΑΕ) έχει την ευθύνη εκπλήρωσης ή καταγγελίας της σύμβασης εργασίας εκάστου εργαζομένου, σύμφωνα με τα γενικώς ισχύοντα στην εργατική νομοθεσία. Εκτιμώ ότι η ΔΕΗ ΑΕ δεν θα προβεί σε καταγγελία των συμβάσεων, δεδομένου ότι α) δεν θα θελήσει σε καμία περίπτωση να αμφισβητήσει την ύπαρξη μεταβίβασης και β) σε κάθε περίπτωση, δεν θέλει να μπει στην παρούσα συγκυρία σε διαδικασία ομαδικών απολύσεων (τουναντίον, αυτήν ακριβώς την ευθύνη φαίνεται ότι επιδιώκει να αποσείσει, προβαίνοντας σε απόσχιση και εισφορά των λιγνιτικών μονάδων με τις αντίστοιχες εργασιακές σχέσεις σε θνησιγενείς θυγατρικές).

Ως προς το 3^ο και 4^ο ερώτημα:

Η (μονομερής κατ' ουσίαν) τροποποίηση του Κανονισμού Μεταθετότητας ενόψει απόσχισης των λιγνιτικών μονάδων, ο αποκλεισμός των εργαζομένων στις υπό απόσχιση λιγνιτικές μονάδες από την υποβολή αιτήματος μετάθεσης και η άρνηση εξέτασης εκκρεμών αιτημάτων, καθώς επίσης η στελέχωση της μονάδας «Μεγαλόπολη 5» κατά παράβαση των κριτηρίων που είχε θέσει η ΔΕΗ ΑΕ, συνιστά παράνομη και καταχρηστική συμπεριφορά, η οποία παραβιάζει επιπρόσθετα την αρχή της ίσης μεταχείρισης και στοιχειοθετεί μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας των εργαζομένων. Οι εργαζόμενοι μπορούν, μέσα σε εύλογο χρόνο, να επιφυλαχθούν παντός νομίμου δικαιώματός τους για τη γενόμενη σε βάρος τους βλαπτική μεταβολή και να επιδιώξουν δικαστικά την αποκατάσταση της βλάβης τους,





με αίτημα να υποχρεωθεί η ΔΕΗ ΑΕ να προβεί στην μετάθεσή τους. Για τη δικαιολόγηση εννόμου συμφέροντος, προκειμένου έκαστος εργαζόμενος να προσφύγει δικαστικά κατά της βλαπτικής μεταβολής, είναι α) να αμφισβητήσει τη στοιχειοθέτηση μεταβίβασης τμήματος επιχείρησης και β) να ασκήσει το δικαίωμα εναντίωσης.


Ως προς το 5^ο ερώτημα:

Οι προβλεπόμενες στο άρθρο 4 παρ. 4 ν. 4533/2018 δυνατότητες μετάθεσης προκειμένου για την κάλυψη υπηρεσιακών αναγκών της ΔΕΗ ΑΕ, ή μετακίνησης εργαζομένων κατόπιν αιτήματός τους σε θυγατρικές της ΔΕΗ ΑΕ ή ένταξης σε πρόγραμμα εθελουσίας εξόδου θα πρέπει να δικαιολογούνται αντικειμενικά στη βάση κριτηρίων που θα διασφαλίζουν την ισότητα μεταχείρισης των εργαζομένων και τη λήψη υπόψη κοινωνικών κριτηρίων (ηλικία, οικογενειακές ανάγκες), κατ' εφαρμογή της αρχής της *ultima ratio*, όπως έχει διαπλαστεί από τη νομολογία στις περιπτώσεις απολύσεων για οικονομοτεχνικούς λόγους.

Παραμένω στη διάθεσή σας για κάθε περαιτέρω διευκρίνιση.

Μετά τιμής,

Ο γνωμοδοτών δικηγόρος


Γιάννης Καρούζος

Εργατολόγος