

## ΗΜΕΡΙΔΑ ΤΗΣ ΠΕΟ

*«Εργασιακές Σχέσεις στη σημερινή εποχή: Ρύθμιση v/s Απορρύθμιση»*

(Λευκωσία 3.11.2017)

Εισήγηση με θέμα

**ΚΥΠΡΙΑΚΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ: ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑ**

**ΣΤΙΣ ΣΗΜΕΡΙΝΕΣ ΣΥΝΘΗΚΕΣ**

**Σταματίνα Γιαννακούρου,**

*Επίκουρη Καθηγήτρια Εργατικού Δικαίου,  
Νομική Σχολή Ευρωπαϊκού Παν/μίου Κύπρου*

Αντίθετα με ότι συνέβη σε άλλες χώρες της Ν. Ευρώπης που εφάρμοσαν προγράμματα δημοσιονομικής σταθερότητας μέσω Μνημονίων Συνεργασίας, η Κύπρος δεν γνώρισε σημαντικής έκτασης νομοθετικές αλλαγές στο εργατικό της δίκαιο. Γνώρισε όμως κάμψη της συλλογικής διαπραγμάτευσης, ως κατεξοχήν μηχανισμού ρύθμισης των εργασιακών σχέσεων, και μείωση του ποσοστού κάλυψης των εργαζομένων από συλλογικές συμβάσεις εργασίας (στο εξής ΣΣΕ). Ένα δεύτερο χαρακτηριστικό αυτής της περιόδου, συνδεδεμένο με την οικονομική ύφεση, είναι ότι αυξήθηκε η ανεργία και εμφανίστηκαν νέες μορφές παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών που δεν υπάγονται στην εργατική νομοθεσία, αν και μπορεί να υποκρύπτουν σχέση εξάρτησης με έναν εργοδότη. Η εισήγηση θα εστιάσει σε αυτά τα δύο δεδομένα, προκειμένου να εξετάσει αν το κυπριακό εργατικό δίκαιο διαθέτει σήμερα τους αναγκαίους μηχανισμούς για να προσαρμοστεί στις νέες απαιτήσεις της αγοράς εργασίας.

### ***1. Συλλογικές συμβάσεις εργασίας***

Το χαρακτηριστικό του κυπριακού συστήματος εργασιακών σχέσεων που εντυπωσιάζει τον νομικό που προέρχεται από μια ηπειρωτική έννομη τάξη είναι ότι είναι ένα εθελούσιο σύστημα που βασίζεται στην κοινωνική συνεννόηση τόσο σε διμερές (μεταξύ εργοδοτικών οργανώσεων και συντεχνιών) όσο και σε τριμερές επίπεδο (μεταξύ αυτών και του Κράτους). Στο σύστημα αυτό πρωταρχικό ρόλο στη ρύθμιση των όρων απασχόλησης όσων εργοδοτούνται διαδραματίζουν οι συλλογικές συμβάσεις και όχι η νομοθεσία. Οι όροι απασχόλησης των εργοδοτούμενων καθορίζονται πρωτίστως μέσω εθελουσίων συλλογικών συμβάσεων εργασίας σε κλαδικό ή σε επιχειρησιακό επίπεδο, οι οποίες δεν έχουν νομική ισχύ, δεν είναι δηλαδή νομικά δεσμευτικές. Ο νομοθέτης παρεμβαίνει επικουρικά για να ρυθμίσει τους όρους εργοδότησης όσων δεν είναι μέλη συντεχνιών, καθώς και όσων εργάζονται σε επιχειρήσεις όπου δεν εφαρμόζονται συλλογικές συμβάσεις (όπως π.χ. στην περίπτωση του κατώτατου μισθού που δεν είναι γενικά νομοθετημένος). Στη διαμόρφωση αυτού του συστήματος καθοριστικό ρόλο έπαιξε ο συσχετισμός δυνάμεων μεταξύ εργαζομένων και εργοδοτών, ο οποίος λειτούργησε ικανοποιητικά μέχρι και την εμφάνιση της κρίσης. Σήμερα έχει αυξηθεί το ποσοστό των εργοδοτούμενων που δεν καλύπτονται από ΣΣΕ, ιδίως στον τομέα των υπηρεσιών, ενώ η ανεργία και η πίεση όσων βρίσκονται εκτός αγοράς να μπουν μέσα σε αυτήν έχει συμπιέσει προς τα κάτω το κόστος εργασίας και τους όρους εργοδότησης.

Στο νέο πλαίσιο που διαμορφώνεται γίνεται αντιληπτό ότι η εφαρμογή των συλλογικών συμβάσεων στην Κύπρο εναπόκειται αποκλειστικά και μόνο στη βούληση των μερών να εφαρμόσουν τη συμφωνία. Δεν υπάρχει κάποιος νομικός μηχανισμός που να διασφαλίζει αυτή την εφαρμογή.

Αναφορικά με τη φύση της ΣΣΕ στο κυπριακό δίκαιο έχει καθιερωθεί η άποψη ότι δεν παράγει νομικές δεσμεύσεις μεταξύ εργοδοτών και συντεχνιών που θα μπορούσαν να αναγνωριστούν και να εφαρμοστούν μέσω της προσφυγής στα Δικαστήρια. Έχει παγιωθεί μια νομολογία που έχει επηρεαστεί από την αντίληψη του αγγλικού κοινοδικαίου ότι κατά τη σύναψη μιας ΣΣΕ δεν υπάρχει η αναγκαία δικαιοπρακτική βούληση των μερών για σύναψη νομικά δεσμευτικής συμφωνίας. Έτσι, έχει επικρατήσει η άποψη ότι από την ΣΣΕ παράγονται ηθικές δεσμεύσεις και όχι αμοιβαίες υποχρεώσεις μεταξύ εργοδοτών και συντεχνιών· σε ότι δε αφορά τα μέλη των συντεχνιών, αυτά δεν αποκτούν κανένα δικαίωμα από τη συμφωνία, εκτός εάν οι όροι της σύμβασης ενσωματωθούν ρητώς στην ατομική σύμβαση εργοδότησης, οπότε αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της. Προφανώς δεν υφίσταται μηχανισμός που να εξασφαλίζει τη δέσμευση των επιχειρήσεων που δεν έχουν υπογράψει μια ΣΣΕ.

Για να κατανοήσουμε το πρόβλημα, πρέπει να κατανοήσουμε τις συνέπειες της μη εφαρμογής των ΣΣΕ. Η ΣΣΕ εκπληρώνει καταρχήν μια προστατευτική λειτουργία: διασφαλίζει υπέρ των εργαζομένων όσα συμφωνούνται μέσα από ελεύθερες συλλογικές διαπραγματεύσεις μεταξύ εργαζομένων και εργοδοτών. Για να εκπληρώσει η ΣΣΕ αυτή την προστατευτική λειτουργία, πρέπει οι διατάξεις της να γίνονται σεβαστές. Αυτό εξασφαλίζεται με την απόδοση από τον νομοθέτη άμεσης και αναγκαστικής ισχύος στους όρους της ΣΣΕ, η οποία καθιστά αυτοδικαίως ανίσχυρο και ανενεργό κάθε όρο ατομικής συμβάσεως που προσκρούει σε διάταξη ΣΣΕ, εκτός αν είναι ευνοϊκότερος για τον μισθωτό. Ταυτόχρονα με την προστατευτική λειτουργία, η ΣΣΕ εκπληρώνει και μια δεύτερη λειτουργία, καθιερώνει τάξη στον χώρο των εργασιακών σχέσεων. Η ΣΣΕ εξυπηρετεί ένα συλλογικό συμφέρον μιας ομάδας εργαζομένων που λόγω της εργασίας τους σε μια επιχείρηση ή σε ομοειδείς επιχειρήσεις αποκτούν κοινότητα συμφερόντων. Για τον λόγο αυτό η ρύθμιση των εργασιακών σχέσεων σε αυτή την ομάδα πρέπει να γίνεται ενιαία και ομοιογενώς. Για να πραγματοποιηθεί η αρχή της τάξεως πρέπει α) να ισχύει μια ΣΣΕ για τις εργασιακές σχέσεις που πρόκειται να ρυθμιστούν και β) οι όροι της ΣΣΕ να δεσμεύουν όλες τις εργασιακές σχέσεις στο πεδίο εφαρμογής της.

Αν αυτές οι λειτουργίες δεν επιτυγχάνονται σε μια έννομη τάξη, τότε η ΣΣΕ δεν μπορεί να επιτελέσει τον σκοπό της. Αν η ΣΣΕ εφαρμόζεται μερικώς μόνο σε μια επιχείρηση, εγείρονται ζητήματα άνισης μεταχείρισης εργαζομένων που εκτελούν την ίδια εργασία με διαφορετικούς όρους απασχόλησης. Στο επίπεδο του κλάδου εξάλλου ευνοείται η δημιουργία συνθηκών αθέμιτου ανταγωνισμού και κοινωνικού dumping όταν κάποιες επιχειρήσεις βρίσκονται σε πλεονεκτικότερη και ανταγωνιστικότερη σχέση λόγω του ότι δεν τηρούν τις δεσμεύσεις που απορρέουν από μια κλαδική ΣΣΕ και μπορούν να επιβάλλουν στο προσωπικό τους υποδεέστερους όρους. Στην Κύπρο υφίσταται και ένα επιπλέον διακύβευμα, διότι αν δεν συνάπτονται ή δεν εφαρμόζονται οι συλλογικές συμβάσεις, μένουν παντελώς αρρυθμιστά μια σειρά θεμάτων για τα οποία απουσιάζει εντελώς μια δεσμευτική νομοθεσία που θα κατοχυρώνει ελάχιστες ρυθμίσεις για τους εργαζόμενους. Τέτοια θέματα είναι : η πρόβλεψη ενός γενικού κατώτατου μισθού για όλα τα επαγγέλματα πέραν αυτών που καλύπτονται από το διάταγμα για τον κατώτατο μισθό, η κατοχύρωση του 13<sup>ο</sup> μισθού, ο τρόπος αποζημίωσης της υπερωριακής απασχόλησης και γενικότερα της πρόσθετης εργασίας, ο καθορισμός ημερών υποχρεωτικής αργίας και ο τρόπος αποζημίωσής τους κ.λπ.

Υπάρχουν λύσεις στα ζητήματα που προεκτέθηκαν;

- 1) Μια πρώτη λύση θα ήταν να εκδοθεί νόμος κατ' εξουσιοδότηση του Συντάγματος, ο οποίος να ρυθμίζει νομοθετικά το καθεστώς της συλλογικής σύμβασης εργασίας, προσδίδοντάς της νομική δεσμευτικότητα. Προφανώς μια τέτοια λύση είναι ξένη προς τη φιλοσοφία των εθελουσίων συμφωνιών που εξετάσαμε και γι' αυτό το λόγο δεν έχει προκριθεί μέχρι σήμερα.

- 2) Η δεύτερη λύση προκειμένου να εξασφαλιστεί τουλάχιστον ότι υφίσταται αμοιβαιότητα υποχρεώσεων μεταξύ των μερών είναι να περιλαμβάνεται σε όλες τις ΣΣΕ ρητή αναφορά ότι τα μέρη έχουν την αναγκαία δικαιοπρακτική βούληση να καταρτίσουν σύμβαση που θα τα δεσμεύει και η τυχόν διαφωνία τους σχετικά με τη σύμβαση θα κρίνεται από το δικαστήριο, η οποία βούληση θα αποδεικνύεται εγγράφως
- 3) Ακόμα και στην περίπτωση που αναγνωριζόταν ότι η ΣΣΕ αποτελεί σύμβαση και πάλι οι εργοδοτούμενοι ως μη συμβαλλόμενα μέρη δεν θα αποκτούσαν δικαιώματα από τη σύμβαση (privity of contract). Θα μπορούσε να εξεταστεί η δυνατότητα νομοθετικής εξουσιοδότησης προς τον Υπ. Εργασίας να εκδίδει διατάγματα για επέκταση των όρων απασχόλησης των κλαδικών ΣΣΕ σε όλες τις επιχειρήσεις του κλάδου μετά από κοινό αίτημα εργοδοτών και συντεχνίας και με την πρόσθετη προϋπόθεση ότι οι οργανώσεις που υπογράφουν τη σύμβαση είναι αντιπροσωπευτικές των συμφερόντων που εκπροσωπούν.
- 4) Εναλλακτικά θα μπορούσε να προβλεφθεί η έκδοση νόμου που θα κυρώνει τους όρους απασχόλησης μιας κλαδικής ΣΣΕ ώστε να τους προσδώσει νομική ισχύ

## **2. Σχέση εργοδότησης και νέες μορφές εργασίας**

Οι τεχνολογίες της πληροφορίας και η ψηφιακή οικονομία έχουν οδηγήσει γενικά στην αύξηση της σύναψης συμβάσεων αστικού δικαίου (συμβάσεις έργου και συμβάσεις ανεξαρτήτων υπηρεσιών) ως εναλλακτικών μορφών πρόσληψης, αλλά και στην ανάπτυξη νέων μορφών εργασίας που βασίζονται στις νέες τεχνολογίες, όπως η τηλεργασία, η περιστασιακή εργασία κατά παραγγελία και η κινητή εργασία. Παράλληλα, έχουν αυξηθεί οι υπεργολαβίες και οι εξωτερικές αναθέσεις εργασιών ή/και εσωτερικών λειτουργιών της επιχείρησης σε άτομα και ομάδες, μέσω της ανοικτής πρόσκλησης προς το πλήθος (εργασία με πληθοπορισμό), καθώς και ο ρόλος των διαδικτυακών πλατφορμών, άλλοτε ως εργοδοτών και άλλοτε ως διαμεσολαβητών εργασίας.

Το κύριο χαρακτηριστικό των νέων μορφών εργασίας είναι η αυτονομία και η ευελιξία αναφορικά με την εκτέλεση των καθηκόντων, τον χρόνο και τον τόπο εργασίας, στοιχεία που δεν συνάδουν εκ πρώτης όψεως με την έννοια της εξάρτησης που χαρακτηρίζει τη μισθωτή εργασία. Οι νέες μορφές εργασίας φαίνεται να παραπέμπουν σε ανεξάρτητη εργασία, ωστόσο συχνά υποκρύπτουν συγκεκριμένη σχέση εργοδότησης. Κάποιες απ' αυτές μάλιστα εντάσσονται σε μια τρίτη ενδιάμεση κατηγορία, αυτή της οικονομικά εξαρτημένης αυτοαπασχόλησης.

Ένα άλλο ζήτημα που χρήζει προσοχής είναι η αύξηση των περιπτώσεων όπου ο εργαζόμενος χαρακτηρίζεται στη σύμβαση αυτοεργοδοτούμενος, ενώ εργάζεται ως μισθωτός, παρέχοντας κατ' ουσίαν εργασία εργοδοτούμενου, με σκοπό να καταστρατηγηθούν οι πρόνοιες της εργατικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικών ασφαλίσεων. Βάσει της κυπριακής νομολογίας, ακόμα και αν ενσωματωθεί στη σύμβαση μια δήλωση από τα μέρη ότι ο εργαζόμενος είναι ή θα θεωρείται αυτοεργοδοτούμενος ή ανεξάρτητος εργολάβος, αυτή θα πρέπει να αγνοηθεί εντελώς και όχι απλώς να συνεκτιμηθεί ως μη καθοριστικό στοιχείο, αν οι υπόλοιποι συμβατικοί όροι παραπέμπουν σε σχέση εργοδότη-εργοδοτούμενου. Επίσης, το γεγονός ότι η εταιρεία δεν κατέβαλλε κοινωνικές ασφαλίσεις για έναν εργαζόμενο δεν αναιρεί τον χαρακτηρισμό του ως εργοδοτούμενου. Αντιστοίχως, η πληρωμή εισφορών στο Ταμείο Κοινωνικών Ασφαλίσεων είναι κρίσιμο στοιχείο αλλά δεν θα πρέπει να είναι αποφασιστικό κριτήριο για να θεωρηθεί κάποιος εργοδοτούμενος. Αν έχει γίνει τέτοια πληρωμή, δημιουργεί μαχητό τεκμήριο υπέρ της ύπαρξης σχέσης εργοδότησης, το οποίο δύναται να ανατραπεί αν προσκομιστούν κατάλληλες αποδείξεις περί του αντιθέτου. Πάντως στην πράξη είναι δυνατόν ένα τμήμα των εργοδοτούμενων να έχει κάλυψη από τη νομοθεσία περί κοινωνικών ασφαλίσεων αλλά να αποκλείεται από το πεδίο εφαρμογής της εργατικής νομοθεσίας. Ωστόσο, η κρίση του αρμόδιου διοικητικού οργάνου, του Δ/ντή των Υπηρεσιών Κοινωνικών Ασφαλίσεων σχετικά με το αν ένα πρόσωπο είναι ή ήταν μισθωτός ή αυτοτελώς εργαζόμενος, η

οποία ελέγχεται από το διοικητικό δικαστήριο, δεν μπορεί να είναι δεσμευτική για το δικαστήριο εργατικών διαφορών, το οποίο κρίνει αυτοτελώς το αν υφίσταται σχέση εργοδότησης.

Συναφής είναι η περίπτωση της οικονομικά εξαρτημένης αυτοαπασχόλησης όπου αν και επίσημα αυτοεργοδοτούμενος ο εργαζόμενος αυτός παραμένει εξαρτημένος οικονομικά από έναν εργοδότη, ο οποίος συνιστά την κύρια ή την αποκλειστική πηγή εισοδήματός του.

Διαμορφώνονται τρεις τάσεις για την αντιμετώπιση της οικονομικά εξαρτημένης εργασίας μέσω διαφορετικών τεχνικών προστασίας των εργαζομένων. Η πρώτη συνίσταται στη θέσπιση τεκμηρίου υπέρ της μισθωτής εξαρτημένης απασχόλησης. Αρκετές χώρες έχουν ακολουθήσει αυτή την κατεύθυνση, μεταξύ των οποίων και η Ελλάδα που έχει θεσπίσει μαχητό τεκμήριο περί ύπαρξης συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας με το ακόλουθο περιεχόμενο : η συμφωνία για παροχή υπηρεσιών ή έργου, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο, ιδίως στις περιπτώσεις αμοιβής κατά μονάδα εργασίας (φασόν), τηλεργασίας, κατ' οίκον απασχόλησης, τεκμαίρεται ότι υποκρύπτει σύμβαση εξαρτημένης εργασίας εφ' όσον :

- η εργασία παρέχεται αυτοπροσώπως
- αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο στον ίδιο εργοδότη
- για εννέα (9) συνεχείς μήνες

Η δεύτερη τεχνική συνίσταται στη νομοθετική επέκταση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας και σε μη μισθωτούς απασχολούμενους (Ελλάδα και Γαλλία) ή στη νομοθετική εξομοίωση αυτοεργοδοτούμενων με μισθωτούς ως προς την εφαρμογή νομοθετικών προνοιών για τη μερική απασχόληση και τον κατώτατο μισθό (Μ. Βρετανία).

Τέλος, η τρίτη τεχνική συνίσταται στην αναγνώριση μιας ενδιάμεσης νομικής κατηγορίας ,αυτής του οικονομικά εξαρτημένου αυτοαπασχολούμενου, στην οποία θα επεκταθούν με νόμο ή με συλλογική σύμβαση κάποια από τα δικαιώματα που απολαμβάνουν οι μισθωτοί εργαζόμενοι.

Σχετικά με το βαθμό ανταπόκρισης του κυπριακού δικαίου στη νέα πραγματικότητα που διαγράφεται, πρέπει να επισημανθεί ότι δεν υφίσταται νομικός ορισμός της σχέσης εργοδότησης αλλά πρόκειται για διαπίστωση ενός γεγονότος που ανάγεται στην κρίση των δικαστηρίων. Η ύπαρξη σχέσεως εργοδότη – εργοδοτούμενου είναι πάντοτε ζήτημα πραγματικό και εξετάζεται υπό το πρίσμα του συνόλου των γεγονότων κάθε υπόθεσης. Η νομολογία των κυπριακών δικαστηρίων είναι πολύ ευέλικτη και χρησιμοποιεί δέσμη ενδείξεων για να καταλήξει αν πρόκειται για σχέση εργοδότησης. Πρωταρχικό κριτήριο για τη διαφοροποίηση ενός εργοδοτούμενου από τον ανεξάρτητο εργολάβο είναι το κριτήριο του ελέγχου, δηλαδή το δικαίωμα του εργοδότη να ελέγχει τη μέθοδο εργασίας. Αν σύμφωνα με τη σύμβαση εργοδότησης ένα πρόσωπο πράγματι αποκτά το δικαίωμα ελέγχου της μεθόδου εργασίας του άλλου, τότε η σύμβαση είναι σύμβαση εργασίας και το πρόσωπο που εργοδοτείται, εργοδοτούμενος. Το θέμα του ελέγχου επεκτείνεται όχι μόνο στο κατά πόσο ο εργοδότης ελέγχει τη μέθοδο εργασίας, αλλά κατά πόσο ελέγχει και τις ώρες και τον τόπο εργασίας.

Είναι όμως ασφαλέστερο να εξετάζονται περισσότεροι παράγοντες που μπορούν να οδηγήσουν σε εύρημα κατά πόσο μια σύμβαση είναι σύμβαση σχέσης εργοδότη-εργοδοτούμενου. Όλες οι παράμετροι της σχέσης θα πρέπει να αξιολογούνται. Η νομολογία υπογραμμίζει την ανάγκη για αναγνώριση σε μια δεδομένη εργασιακή σχέση της οικονομικής πραγματικότητας. Ο έλεγχος, η ιδιοκτησία των εργαλείων και εξοπλισμού, το ποιος φέρει τον οικονομικό κίνδυνο, δηλαδή τη δυνατότητα προσπορισμού κέρδους και ο κίνδυνος απώλειας, όπως και το αν η εργασία παρέχεται αυτοπροσώπως από τον εργαζόμενο ή με τη βοήθεια τρίτου προσωπικού συνιστούν σημαντικούς

παράγοντες κατά την αξιολόγηση της οικονομικής πραγματικότητας και πρέπει να λαμβάνονται υπόψη.

Ωστόσο, η ανάληψη του επιχειρηματικού/οικονομικού κινδύνου δεν επαρκεί από μόνη της για να θεωρηθεί ο εργαζόμενος ως ανεξάρτητος εργολάβος. Αν στον εργαζόμενο έχει επιρριφθεί ο κίνδυνος (π.χ. δικές του εγκαταστάσεις, μέσα, εξοπλισμός, έξοδα, ευθύνη) αλλά ο ίδιος είναι συνδεδεμένος με μία επιχείρηση κατά τρόπο που στερείται της επιχειρηματικής πρωτοβουλίας να αναζητήσει άλλες επιχειρηματικές ευκαιρίες, τότε πρόκειται για κατ' επίφαση ανεξάρτητο εργαζόμενο και για συγκάλυψη σχέσης εξαρτημένης εργασίας. Η νομολογία καλείται να διευρύνει τα κριτήρια που έχει υιοθετήσει για να συλλάβει τη νέα σύνθετη πραγματικότητα των εργασιακών σχέσεων.

Σήμερα τα τυπολογικά στοιχεία που λειτουργούν ως ενδείξεις ύπαρξης σχέσης μισθωτής εργασίας είναι:

- η ενσωμάτωση του εργαζόμενου σε μια επιχείρηση
- ο έλεγχος της εργασίας από τον εργοδότη
- η εκτέλεση της εργασίας εντός συμφωνημένου ωραρίου
- η διάθεση εξοπλισμού, εργαλείων και υλικών
- η οικονομική εξάρτηση, δηλαδή η απουσία οικονομικού κινδύνου και η εκτέλεση της εργασίας αποκλειστική ή για όφελος κάποιου άλλου
- η υποχρέωση προσωπικής εκτέλεσης της εργασίας

Θα ήταν σκόπιμο να εξεταστεί η θέσπιση ενός νόμιμου τεκμηρίου ύπαρξης σχέσης εργοδότησης, σε περίπτωση που συντρέχει ένας ικανός αριθμός ενδείξεων υπαγωγής στην εξάρτηση ενός άλλου προσώπου, ώστε να υποβοηθούνται και τα δικαστήρια όταν καλούνται να επιλύσουν μια τέτοια διαφορά.