

Η ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΙΣΦΟΡΑ ΩΣ ΕΡΓΑΛΕΙΟ ΔΗΜΟΣΙΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ: Ο ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΥΨΟΥΣ ΤΗΣ ΜΕ ΒΑΣΗ ΤΗΝ ΕΙΣΦΟΡΟΛΟΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ ΚΑΙ ΤΗΝ ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΟΤΗΤΑΣ ΜΕΤΑ ΤΙΣ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ 1880 ΚΑΙ 1888/2019 ΤΗΣ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑΣ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ.

Στυλιανός Δ. Μαυρίδης, Ειδικός Επιστήμονας Νομικής ΔΠΘ, Μεταδιδάκτορας Δημοσιονομικού Δικαίου, Ά Αντιπρόεδρος ΔΣΘ.

Γεωργία Σ. Τζιαμπάζη, ΜΔΕ Δημοσίου Δικαίου και Πολιτικών Επιστημών ΑΠΘ

1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις

Ο στόχος βελτίωσης των δημοσιονομικών ενός κράτους μπορεί να λάβει δύο διακριτές κατευθύνσεις: είτε, μείωση των κρατικών εξόδων και συγκεκριμένα μείωση των αποδοχών των εργαζομένων στο κράτος και των συντάξεων, αλλά και παντός άλλου είδους υποχρεώσεων του κράτους προς πληρωμή, είτε αύξηση των κρατικών εσόδων, και συγκεκριμένα αύξηση των υφιστάμενων ή καθιέρωση νέων φόρων και παντός είδους εισφορών¹. Μέχρι πρόσφατα, οι προσπάθειες του έλληνα νομοθέτη επικεντρώνονταν στην πρώτη κατεύθυνση. Ο ν. 4387/2016 όμως άλλαξε ρότα και στράφηκε εξίσου στην αύξηση των κρατικών εσόδων μέσω της αύξησης των εισφορών των ελεύθερων επαγγελματιών, αυτοαπασχολούμενων και αγροτών².

Με τις διατάξεις του ν. 4387/2016 ο νομοθέτης εισήγαγε έναν νέο τρόπο υπολογισμού-μείωσης των -ήδη μειωμένων- συντάξεων και παράλληλα προέβλεψε αύξηση των ασφαλιστικών εισφορών κύριας σύνταξης και υγειονομικής περίθαλψης των ελεύθερων επαγγελματιών, αυτοαπασχολούμενων και αγροτών, τους οποίους και υπήγαγε σε έναν ενιαίο φορέα κοινωνικής ασφάλισης υπό τους ίδιους κανόνες με τους μισθωτούς.

Της ανάλυσης και ερμηνείας της νομοθετικής αυτής πρωτοβουλίας (ν. 4387/2016), θα προηγηθεί η συνοπτική παρουσίαση των συστημάτων χρηματοδότησης κοινωνικής ασφάλισης και ο θεσμός αυτής όπως έχει διαμορφωθεί στην Χώρα.

2. Η χρηματοδότηση των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης

Α. Τα συστήματα τύπου Bismarck και Beveridge

Ο θεσμός της κοινωνικής ασφάλισης οικοδομήθηκε γύρω από τις συλλήψεις των Bismarck και Beveridge, οι σύγχρονες δε μέθοδοι κοινωνικής ασφάλισης εκπορεύονται από τα δύο αυτά πρωταρχικά συστήματα.

¹ Μαθιουδάκης, Ι. (2016) Η αρχή της αλληλεγγύης κατά το άρθρ. 25 παρ. 4 Συντ.. *ΕφΔΔ*, τ. 4, σ. 464-477.

² Στεργίου, Α. (2016) Ο νόμος 4387/2016 για τη μεταρρύθμιση του ασφαλιστικού-συνταξιοδοτικού συστήματος. *ΕφΔΔικ*, τ. 3, σ. 250 επ.

Πιο αναλυτικά, το πρώτο οργανωμένο σύστημα υποχρεωτικής κοινωνικής ασφάλισης, αρχικά για την αντιμετώπιση της ασθένειας και του εργατικού ατυχήματος (1883), και στη συνέχεια και του γήρατος (1889), οργανώθηκε προκειμένου να αντιμετωπίσει την ανασφάλεια και την αβεβαιότητα των εργαζομένων. Εμπνευστής αυτού ήταν ο Καγκελάριος Otto von Bismarck³.

Η χρηματοδότηση των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης τύπου Bismarck είναι τριμερής και συγκεκριμένα στηρίζεται στην καταβολή των ασφαλιστικών εισφορών (εργατικών και εργοδοτικών) και επικουρικά στον κρατικό προϋπολογισμό. Το σύστημα αυτό έχει ως βάση τον εργαζόμενο και όχι το σύνολο των πολιτών, σκοπός του δε είναι η συμπλήρωση/αναπλήρωση του εισοδήματος που είχε ο εργαζόμενος κατά τη διάρκεια της εργασίας του.

Ακολούθως, κατά την διάρκεια Β' Παγκοσμίου Πολέμου ο θεσμός της κοινωνικής ασφάλισης ανανεώθηκε με την Έκθεση του Βρετανού Οικονομολόγου William Henry Beveridge με τίτλο «Social Insurance and Allied Services», με την οποία εισήχθη, με στόχο την καταπολέμηση της φτώχειας, η αντίληψη ότι η ανθρώπινη αξιοπρέπεια επιβάλλει μια καθολική και απροϋπόθετη πρόσβαση σε ένα αξιοπρεπές ελάχιστο επίπεδο διαβίωσης⁴. Τα συστήματα αυτά, δηλαδή, απευθύνονται στο συνολικό πληθυσμό, αποσκοπώντας στην εξασφάλιση ελάχιστου εισοδήματος αναγκαίου για τη διαβίωση. Η χρηματοδότηση των συστημάτων τύπου Beveridge υποστηρίζεται κυρίως από τον κρατικό προϋπολογισμό μέσω της φορολογίας, και επικουρικά μόνο από την ασφάλιση.

B. Τα κεφαλαιοποιητικά και διανεμητικά συστήματα

Περαιτέρω, τα συστήματα ασφάλισης διακρίνονται με βάση το είδος της χρηματοδότησης τους σε κεφαλαιοποιητικά και διανεμητικά, ο νομοθέτης δε έχει την ευχέρεια να επιλέγει το κατάλληλο προς το σκοπό της διατήρησης του δικαιώματος στην κοινωνική ασφάλιση⁵.

Στο κεφαλαιοποιητικό σύστημα, ο ασφαλισμένος διατηρεί έναν λογαριασμό 'αποταμίευσης', στον οποίο καταθέτει εισφορές καθ' όλη την διάρκεια του εργασιακού βίου. Μετά την επέλευση του ασφαλιστικού κινδύνου, ο ασφαλισμένος λαμβάνει το ποσό που αποταμίευσε είτε εφάπαξ, είτε περιοδικά, υπό την μορφή μηνιαίας σύνταξης⁶.

Στο διανεμητικό σύστημα οι εισφορές καταβάλλονται από τους εργαζόμενους-ασφαλισμένους και αξιοποιούνται ως μέσο χρηματοδότησης των παροχών των συνταξιούχων. Ειδικότερη περίπτωση του διανεμητικού συστήματος είναι το αναδιανεμητικό σύστημα. Τόσο στο διανεμητικό, όσο και στο αναδιανεμητικό σύστημα κυριαρχεί η αλληλεγγύη, πλην όμως στο αναδιανεμητικό σύστημα κατά τη

³ Συμεωνίδης, Γ. (2019), Διανομή ή Κεφαλαιοποίηση; Είναι υπαρκτό το δίλημμα; *Δίκαιο της Κοινωνικής Ασφάλισης*, 2, σ. 342.

⁴ Το σύστημα Beveridge χαρακτηρίζεται άλλως ως σύστημα των 3U (Unity, Universality, Uniformity)

⁵ ΣτΕ 3644/2011.

⁶ Για τον υπολογισμό της σύνταξης, διαιρείται το συσσωρευμένο ποσό και τα έτη που απομένουν ως το τέλος του βίου του ασφαλισμένου με βάση το εκάστοτε προσδόκιμο ζωής.

διαδικασία της απόδοσης των συντάξεων δίνονται μεγαλύτερα ποσά στους λιγότερο εύπορους⁷.

Γ. Το ελληνικό σύστημα κοινωνικής ασφάλισης

Το ελληνικό σύστημα κοινωνικής ασφάλισης ανήκει στα βισμαρκιανής (επαγγελματικής) έμπνευσης συστήματα, είναι κατά κύριο λόγο διανεμητικό, και χρηματοδοτείται κυρίως από ασφαλιστικές εισφορές⁸. Ως ασφαλιστική δε εισφορά νοείται κάθε χρηματικό ποσό που καταβάλλεται με σκοπό να χρηματοδοτήσει την κοινωνική ασφάλιση⁹. Η ασφαλιστική εισφορά δηλαδή συνιστά εγγενές στοιχείο της κοινωνικής ασφάλισης και λειτουργεί ως μέσο χρηματοδότησης της κοινωνικής ασφάλισης και εκδήλωση της κοινωνικής αλληλεγγύης¹⁰, οπότε σε αυτήν την περίπτωση συνιστά δημόσιο βάρος, αλλά και ως αναγκαίος όρος για την πρόσβαση στην ασφαλιστική κάλυψη, οπότε σε αυτήν την περίπτωση λειτουργεί ως ανταποδοτική παροχή¹¹.

3. Το άρθρο 22§ 5 του Συντάγματος

Η κοινωνική ασφάλιση συνίσταται στην, έναντι καταβολής εισφοράς, προστασία του ασφαλισμένου από την επέλευση κινδύνων οι οποίοι αναιρούν την ικανότητά του να εργάζεται και τείνουν να υποβαθμίσουν τις συνθήκες διαβίωσης του¹². Εφ' όσον επέλθει ο ασφαλιστικός κίνδυνος, ο ασφαλισμένος παύει να καταβάλλει εισφορές και αποκτά, κατ' αρχήν, αξίωση έναντι του ασφαλιστικού φορέα να του χορηγήσει παροχή, η οποία, χωρίς να απαιτείται να αντιστοιχεί ευθέως στις καταβληθείσες εισφορές του ή να αντισταθμίζει πλήρως την απώλεια του εισοδήματός του, πρέπει να είναι ικανή να του εξασφαλίσει ικανοποιητικό επίπεδο διαβίωσης, όσο το δυνατόν εγγύτερο προς εκείνο που είχε κατακτήσει κατά την διάρκεια του εργασιακού του βίου¹³.

Με το άρθρο 22 παρ. 5 του Συντάγματος, στο οποίο ορίζεται ότι «*Το Κράτος μεριμνά για την κοινωνική ασφάλιση των εργαζομένων, όπως νόμος ορίζει.*» ο συντακτικός νομοθέτης περιέβαλε με συνταγματικό κύρος την αρχή της κοινωνικής ασφάλισης με γνώμονα την ασφαλιστική κάλυψη ολόκληρου του εργαζόμενου πληθυσμού της χώρας

⁷ Συμεωνίδης, Γ. (2019), ό.π., σ. 342-346

⁸ Στεργίου, Α. (2017), ό.π., σ. 547.

⁹ Για την έννοια της εισφοράς βλ. και απόφαση της 15ης Φεβρουαρίου 2000 του ΔΕΚ, υπόθ. C-34/98, Επιτροπή ΕΚ κατά Γαλλίας, σκ. 21 «*Κατά την Επιτροπή, η CRDS, η οποία αποσκοπεί στο να συμβάλει στη χρηματοδότηση του συνόλου των κλάδων του γαλλικού γενικού συστήματος κοινωνικής ασφάλισης και συνεπώς καλύπτει τους διάφορους κλάδους κοινωνικής ασφάλισης που απαριθμούνται στο άρθρο 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 1408/71, συνιστά εισφορά κοινωνικής ασφάλισης εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού αυτού.*» Δημοσιευμένο: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=44997&pageIndex=0&doclang=EL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1073545> (Ανακτήθηκε: 07.11.2019)

¹⁰ Γνωμοδότηση Ν.Σ.Κ. (Πλήρης Ολομέλεια) 152/2017: Μέσω του θεσμού της κοινωνικής ασφάλισης, εκδηλώνεται -όπως και μέσω της κοινωνικής πρόνοιας- η κοινωνική αλληλεγγύη και ασκείται κοινωνική πολιτική, ειδικότερα δε, αναδιανομή εισοδήματος με σκοπό την άμβλυνση κοινωνικών αντιθέσεων και ανισοτήτων.

¹¹ ΣτΕ (Ολ) 1880/2019, σκ. 20.

¹² ΣτΕ (Ολ) 1880/2019, σκ. 19.

¹³ ΣτΕ (Ολ) 1880/2019, σκ. 19.

και την προστασία του ασφαλιστικού κεφαλαίου και ανέθεσε στον κοινό νομοθέτη την εξειδίκευσή της ανάλογα με τις περιστάσεις¹⁴.

Η εξουσία του νομοθέτη ωστόσο δεν είναι απεριόριστη, αλλά υπόκειται σε περιορισμούς, οι οποίοι απορρέουν από άλλες συνταγματικές διατάξεις¹⁵. Η ευχέρεια του νομοθέτη δηλαδή, να καθορίζει ελεύθερα το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών και να θεσπίζει μέτρα αύξησης των εσόδων¹⁶, τελεί υπό την αυτονόητη προϋπόθεση σεβασμού των συνταγματικών επιταγών και ιδίως της καθιερούμενης από το άρθρο 4 παρ. 1 και 5 Συντάγματος αρχής της ισότητας στα δημόσια βάρη αναλόγως των δυνάμεων εκάστου¹⁷. Το Σύνταγμα δηλαδή, και κυρίως η σύνθετη συνταγματική αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου, οριοθετεί τη δυνατότητα του κοινού νομοθέτη να ρυθμίζει το σύστημα της κοινωνικής ασφάλισης και κατευθύνει τις σχετικές επιλογές¹⁸.

Η προαναφερόμενη κατ' άρθρο 4 παρ. 1 και 5 του Συντάγματος, αρχή της ισότητας επιβάλλει την ομοιόμορφη μεταχείριση των προσώπων που τελούν υπό τις αυτές ή παρόμοιες συνθήκες και αποκλείει τόσο την εκδήλως άνιση μεταχείριση προσώπων που τελούν υπό τις αυτές ή παρόμοιες συνθήκες όσο και την αυθαίρετη εξομοίωση διαφορετικών καταστάσεων ή την ενιαία μεταχείριση προσώπων που τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες, με βάση όλως τυπικά ή συμπτωματικά ή άσχετα μεταξύ τους κριτήρια¹⁹.

4. Η χρηματοδότηση του ασφαλιστικού συστήματος υπό το καθεστώς του ν. 4387/2016: Η σύνδεση της εισφοροδοτικής και φοροδοτικής ικανότητας

Με το ν. 4387/2016 ο νομοθέτης απομακρύνθηκε από το παλαιότερο σύστημα των ασφαλιστικών κλάσεων και συνέδεσε, το πρώτον, τόσο για τους μισθωτούς, όσο και για τους αυτοαπασχολούμενους, την εισφοροδοτική ικανότητα με την φοροδοτική ικανότητα, ώστε το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών να διαμορφώνεται με βάση το καθαρό εισόδημα του ασφαλισμένου. Οι κρίσιμες διατάξεις είναι οι εξής:

Α. Στο άρθρο 38 (Εισφορές Μισθωτών και Εργοδοτών) του ν. 4387/2016 ορίζεται ότι «1. Από τη δημοσίευση του παρόντος νόμου, το συνολικό ποσοστό εισφοράς κύριας σύνταξης ασφαλισμένου μισθωτού και εργοδότη ορίζεται σε 20% επί των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων, με την επιφύλαξη της παραγράφου 17 του άρθρου 39 του παρόντος νόμου, με εξαίρεση τις κοινωνικού χαρακτήρα έκτακτες παροχές λόγω γάμου, γεννήσεως τέκνων, θανάτου και βαριάς αναπηρίας και κατανέμεται κατά 6,67% σε βάρος των ασφαλισμένων και κατά 13,33% σε βάρος των εργοδοτών, συμπεριλαμβανομένου από 1.1.2017 και του Δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, με την επιφύλαξη των διατάξεων των παραγράφων 4 και 5 του παρόντος».

¹⁴ ΣτΕ 1314/2016.

¹⁵ ΣτΕ (Ολ.) 2197 - 2200/2010.

¹⁶ Βλ. ΣτΕ (Ολ.) 734/16, Α. Πετρόγλου (2016) Η συνταγματική κατοχύρωση των κοινωνικοασφαλιστικών παροχών κατά την πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ, *ΕΔΚΑ*, σ. 89.

¹⁷ Στεργίου, Α. (2016) Ο νόμος 4387/2016 για τη μεταρρύθμιση του ασφαλιστικού-συνταξιοδοτικού συστήματος. *ΕφΑΔικ*, τ. 3, σ. 250-282

¹⁸ Παπακωνσταντίνου, Α. (2016). Τα δικαιοκρατικά όρια της ασφαλιστικής μεταρρύθμισης. *ΕφΑΔικ*, τ. 1, σ. 23-26

¹⁹ ΣτΕ (Ολ.) 1120/2016, Ολ. 2396/2004.

Περαιτέρω, στο άρθρο 39 (Εισφορές αυτοπασχολουμένων και ελεύθερων επαγγελματιών) προβλέπονται τα εξής: «1. α. Από 1.1.2017, το ποσοστό της μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς για τον κλάδο κύριας σύνταξης, που καταβάλλουν τα πρόσωπα, παλαιοί και νέοι ασφαλισμένοι κατά τη διάκριση του Ν. 2084/1992, τα οποία υπάγονται ή θα υπάγονταν, σύμφωνα με τις γενικές ή ειδικές ή καταστατικές διατάξεις, όπως ίσχυαν ως την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, στην ασφάλιση του Ο.Α.Ε.Ε., ανέρχεται μηνιαίως σε ποσοστό 20%..... 2. Τα ως άνω ποσοστά υπολογίζονται επί του μηνιαίου εισοδήματος, όπως αυτό καθορίζεται με βάση το καθαρό φορολογητέο αποτέλεσμα, από την άσκηση δραστηριότητά τους κατά το προηγούμενο φορολογικό έτος....».

Σύμφωνα με το άρθρο 40 (Εισφορές ασφαλισμένων στον ΟΓΑ) του αυτού νόμου, «1. Οι ασφαλισμένοι, οι οποίοι βάσει των γενικών ή ειδικών ή καταστατικών διατάξεων του ΟΓΑ, όπως ίσχυαν έως την έναρξη ισχύος του παρόντος, ασφαλιζόνταν ως αυτοπασχολούμενοι στην ασφάλιση του Κλάδου Κύριας Ασφάλισης Αγροτών του ΟΓΑ, καταβάλλουν από 1.1.2017, ανεξαρτήτως του χρόνου υπαγωγής στην κοινωνική ασφάλιση, ασφαλιστική εισφορά στον κλάδο κύριας σύνταξης επί του εισοδήματός τους, όπως αυτό καθορίζεται με βάση το καθαρό φορολογητέο εισόδημα από την ασκούμενη αγροτική δραστηριότητα και κάθε άλλη δραστηριότητα που υπάγεται στην ασφάλιση του ΟΓΑ κατά το προηγούμενο οικονομικό έτος. ..2. Το ύψος της μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς για τους ασφαλισμένους της παραγράφου 1 και τους μελλοντικούς ασφαλισμένους της ίδιας κατηγορίας κατ' επάγγελμα αγρότες, ορίζεται από την 1.1.2022 σε ποσοστό 20%, αυξανόμενο σταδιακά από την 1.7.2015 έως την 1.1.2022 ως εξής: α. από 1.7.2015 έως 31.12.2016 το ύψος της μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς κλάδου κύριας σύνταξης αυξάνεται κατά 3 ποσοστιαίες μονάδες και διαμορφώνεται σε ποσοστό 10%, επί των υφιστάμενων κατά την δημοσίευση του νόμου ασφαλιστικών κατηγοριών. β. Από 1.1.2017 και εφεξής οι υφιστάμενες ασφαλιστικές κατηγορίες καταργούνται και το ποσό της μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς υπολογίζεται ως ποσοστό επί του φορολογητέου εισοδήματος, αναγόμενο σε μηνιαία βάση, όπως ορίζεται στην παράγραφο 1. Το κατώτατο ασφαλιστέο μηνιαίο εισόδημα ορίζεται ως το ποσό που αναλογεί στο 70% του εκάστοτε προβλεπόμενου κατώτατου βασικού μισθού άγαμου μισθωτού άνω των 25 ετών. Το ανώτατο όριο ασφαλιστέου μηνιαίου εισοδήματος για τον υπολογισμό της μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς αποτελεί το ποσό της παραγράφου 2 του άρθρου 38. γ. Από 1.1.2017 και έως 31.12.2017 το ποσοστό των μηνιαίων ασφαλιστικών εισφορών επί του φορολογητέου εισοδήματος διαμορφώνεται σε 14%. δ. Για το διάστημα από 1.1.2018 και έως 31.12.2018 το ύψος της μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς διαμορφώνεται σε ποσοστό 16%, από 1.1.2019 και έως 31.12.2019 αυξάνεται σε ποσοστό 18%, από 1.1.2020 και έως 31.12.2020 διαμορφώνεται σε ποσοστό 19%, από 1.1.2021 και έως 31.12.2021 διαμορφώνεται σε ποσοστό 19.5% και από 1.1.2022 και εντεύθεν διαμορφώνεται στο τελικό ποσοστό 20%....».

Τέλος, στο άρθρο 41: (Ασφαλιστικές εισφορές υγειονομικής περίθαλψης) ορίζονται τα εξής: «1. Από 1.1.2017, η ασφαλιστική εισφορά υπέρ υγειονομικής περίθαλψης των μισθωτών και των λοιπών κατηγοριών που υπάγονται στον ΕΟΠΥΥ, των οποίων οι ασφαλιστικές εισφορές κλάδου σύνταξης υπολογίζονται κατά τα προβλεπόμενα του παρόντος νόμου, ορίζεται σε ποσοστό 7,10% επί των πάσης φύσεως αποδοχών και κατανέμεται κατά ποσοστό 6,45% για παροχές σε είδος, εκ του οποίου 2,15% βαρύνει τον ασφαλισμένο και 4,30% βαρύνει τον εργοδότη, και ποσοστό 0,65% για παροχές σε χρήμα, εκ του οποίου 0,40% βαρύνει τον ασφαλισμένο και 0,25% βαρύνει τον εργοδότη. 2. Από 1.1.2017, η ασφαλιστική εισφορά υπέρ υγειονομικής περίθαλψης των ελεύθερων επαγγελματιών, των ανεξάρτητα απασχολούμενων, καθώς και των λοιπών κατηγοριών των οποίων οι ασφαλιστικές εισφορές κλάδου σύνταξης υπολογίζονται κατά τα

προβλεπόμενα στο άρθρο 39, και υπάγονται στον ΕΟΠΥΥ, ορίζεται σε ποσοστό 6,95% επί του ασφαλιστέου εισοδήματός τους, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 39, βαρύνει εξολοκλήρου τους ασφαλισμένους και κατανέμεται κατά ποσοστό 6,45% για παροχές σε είδος και ποσοστό 0,50% για παροχές σε χρήμα. 3. Ιδίως σε ό,τι αφορά στην ασφάλιση των προσώπων του άρθρου 40 η ασφαλιστική εισφορά υπέρ υγειονομικής περίθαλψης αυξάνεται σταδιακά ... α. ...β. Από 1.1.2017, η ασφαλιστική εισφορά υπέρ υγειονομικής περίθαλψης των προσώπων αυτών ορίζεται σε ποσοστό 6,95% επί του ασφαλιστέου εισοδήματος και κατανέμεται κατά ποσοστό 6,45% για παροχές σε είδος και 0,50% για παροχές σε χρήμα. 4. Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης ρυθμίζεται κάθε αναγκαίο θέμα για την εφαρμογή του παρόντος (όπως οι παράγραφοι 3 και 4 ισχύουν μετά την τροποποίησή τους με το άρθρο 1 παρ. 6 του ν. 4425/2016, Α' 185).».

Β. Στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4387/2016 αναφέρεται ότι σκοπός του νόμου είναι η εισαγωγή μεταρρυθμίσεων που θα αντιμετωπίσουν τις δομικές παθογένειες του προγενέστερου καθεστώτος και η δημιουργία συνθηκών κοινωνικής δικαιοσύνης και ισονομίας. Ειδικότερα, στην αιτιολογική έκθεση του νόμου αναφέρεται ρητά ότι η ισονομία είναι αποτέλεσμα του ότι «για πρώτη φορά θεσπίζονται όμοιοι κανόνες για όλους, παλαιούς και νέους συνταξιούχους, εργαζόμενους στον ιδιωτικό και τον δημόσιο τομέα, μισθωτούς και αυτοαπασχολούμενους.» και ότι με τις νέες διατάξεις «εξασφαλίζονται ενιαίοι κανόνες για όλες τις κατηγορίες των ασφαλισμένων του Ε.Φ.Κ.Α. και τα βάρη κατανέμονται κατά δίκαιο τρόπο ανάλογα με τις δυνάμεις του εκάστοτε ασφαλισμένου».

Σε αντίθεση ωστόσο, με τον νομοθέτη που θεώρησε ότι θεσπίζοντας ίδια ποσοστά εισφορών και παρόμοια βάση υπολογισμού για μισθωτούς και ελεύθερους επαγγελματίες εφαρμόζει την αρχή της ισότητας²⁰, η Επιστημονική Υπηρεσία της Βουλής διαπίστωσε τα εξής: «Παρατηρείται, εν προκειμένω, ότι για τους μισθωτούς εργαζόμενους, η ασφαλιστική εισφορά (20%) που αναλογεί στις αποδοχές τους βαρύνει αυτούς μόνο κατά το 1/3, και συγκεκριμένως σε ποσοστό 6,67%, δεδομένου ότι η, σε ποσοστό 13,33% επί των καταβαλλόμενων αποδοχών, εισφορά του εργοδότη δεν αποτελεί μέρος των αποδοχών/εισοδημάτων του εργαζομένου, δεν βαρύνει τον εργαζόμενο, και μόνος υπόχρεος για την καταβολή της είναι ο εργοδότης, δηλαδή πρόσωπο διαφορετικό από τον ασφαλισμένο. Αντιθέτως, για τους αυτοαπασχολούμενους και τους ελεύθερους επαγγελματίες δεν έχει περιληφθεί αντίστοιχη ρύθμιση, η οποία θα προέβλεπε, αναλόγως, ότι τα 2/3 των ασφαλιστικών εισφορών τους βαρύνουν κατά νόμο τους πελάτες/αντισυμβαλλομένους τους. Κατά συνέπεια, η επιβολή εισφοράς κύριας σύνταξης με συντελεστή 20% επί του εισοδήματος της ανωτέρω κατηγορίας ασφαλισμένων εισάγει, κατά παράβαση της συνταγματικώς κατοχυρωμένης αρχής της ισότητας [αλλά, κατ' αποτέλεσμα, και της αρχής ανταποδοτικότητας των εισφορών], δυσμενή διάκριση σε βάρος τους, εν σχέσει προς την εισφορά που καταβάλλουν οι μισθωτοί εργαζόμενοι η οποία, κατά τα προαναφερθέντα, ανέρχεται σε ποσοστό 6,67% επί του εισοδήματος (αποδοχών) τους, καθότι άγει σε τριπλάσια επιβάρυνση του εισοδήματος των αυτοαπασχολούμενων και ελεύθερων επαγγελματιών για την καταβολή της ίδιας συνταξιοδοτικής παροχής»²¹.

²⁰ Αγγελοπούλου, Ο. (2018) Οι νέες ασφαλιστικές εισφορές. Ζητήματα ουσιαστικού και δικονομικού δικαίου με βάση το παράδειγμα των δικηγόρων. *ΔΔικ*, τ. 1, σ. 14-33.

²¹ <https://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/7b24652e-78eb-4807-9d68-e9a5d4576eff/e-metasf-epist.pdf> (Ανακτήθηκε: 08.11.2019).

5. Οι αποφάσεις 1880 και 1888/2019 της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας – Κριτική Αποτίμηση

Η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας, επί των κατατεθεισών αιτήσεων ακύρωσης κατά των κανονιστικών αποφάσεων του Υφυπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, με τις οποίες ρυθμίζονταν μεταξύ άλλων, η βάση υπολογισμού των ασφαλιστικών εισφορών αυτοαπασχολούμενων και ελεύθερων επαγγελματιών²², προέταξε ως λόγο ακύρωσης και εξέτασε το πρώτον εάν η υπαγωγή μισθωτών, αυτοαπασχολούμενων, ελευθέρων επαγγελματιών και αγροτών σε ένα φορέα κοινωνικής ασφάλισης και, δη, υπό ενιαίους κανόνες ασφαλιστικών εισφορών και παροχών είναι συνταγματικά επιτρεπτή. Με τις αποφάσεις 1880 και 1888/2019 της, η Ολομέλεια δέχτηκε ότι αντίκειται στην αρχή της ισότητας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος η υπαγωγή σε ενιαίους κανόνες εισφορών και παροχών αφενός των αυτοαπασχολούμενων και ελευθέρων επαγγελματιών και αφετέρου των μισθωτών. Προς τούτο έκρινε ειδικότερα ότι:

Α. Με τις διατάξεις του ν. 4387/2016 καθιερώθηκε για τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης ενιαίος συντελεστής 20% για μισθωτούς, ελεύθερους επαγγελματίες, αυτοαπασχολούμενους και αγρότες. Ειδικότερα:

Για τους μισθωτούς ορίστηκε ότι το συνολικό ποσοστό εισφοράς κύριας σύνταξης ασφαλισμένου μισθωτού και εργοδότη αντιστοιχεί σε ποσοστό 20% επί των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων. Πλην όμως, ενόψει της αρχής του καταμερισμού του βάρους της εισφοράς ανάμεσα στον μισθωτό και τον εργοδότη²³, το ποσό αυτό κατανέμεται, και μάλιστα όχι ισομερώς, αλλά κατά 6,67% σε βάρος των ασφαλισμένων και κατά 13,33% σε βάρος των εργοδοτών²⁴.

Για τους ελεύθερους επαγγελματίες, τους αυτοαπασχολούμενους και τους αγρότες²⁵ το συνολικό ποσό εισφοράς κύριας σύνταξης ορίστηκε σε ποσοστό 20% επί του μηνιαίου -πραγματικού εισοδήματος από την ασκούμενη δραστηριότητα²⁶, όπως αυτό καθορίζεται με βάση το καθαρό φορολογητέο αποτέλεσμα, από την άσκηση της δραστηριότητά τους κατά το προηγούμενο φορολογικό έτος²⁷.

Σε σχέση με την ερμηνεία των αναφερόμενων στο μέρος IV της παρούσας διατάξεων του ν. 4387/2016, το Δικαστήριο έλαβε υπόψη ότι :

-Για την υπαγωγή των μισθωτών στην ασφάλιση του ενιαίου φορέα α) για κύρια σύνταξη, απαιτείται η καταβολή εισφοράς 20% επί των αποδοχών τους, το οποίο

²² Βλ. την 61502/3399/30.12.2016 απόφαση του Υφυπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με τίτλο «Προσδιορισμός της βάσης υπολογισμού ασφαλιστικών εισφορών αυτοαπασχολούμενων και ελεύθερων επαγγελματιών από 1.1.2017» (Β' 4330/30.12.2016).

²³ Πρόκειται για κανόνα δημόσιας τάξης, συνεπώς κάθε συμφωνία διαφορετικού περιεχομένου άκυρη.

²⁴ Άρθρο 38 §1 του ν. 4387/2016.

²⁵ Στο άρθρο 40§ 2 του ν. 4387/2016 προβλέπεται σταδιακή αύξηση του συντελεστή από 01.07.2015 με παγίωση του ποσοστού 20% την 01.01.2022.

²⁶ Άρθρα 39§ 1 και 40§ 1 του ν. 4387/2016.

²⁷ Άρθρο 39§ 2 του ν. 4387/2016. Το αν το ποσοστό 20% είναι υψηλό ή όχι εξαρτάται από την βάση υπολογισμού. Βλ. Και P. Schoukens (ed.), Social protection of the self-employed in the European Union, 1994, σ. 15

κατανέμεται κατά 6,67% σε βάρος των ασφαλισμένων και κατά 13,33% σε βάρος των εργοδοτών τους, και β) για υγειονομική περίθαλψη προβλέπεται ασφαλιστική εισφορά σε ποσοστό 7,10% επί των πάσης φύσεως αποδοχών τους, κατανεμόμενη κατά 6,45% για παροχές σε είδος, από το οποίο ο μεν ασφαλισμένος βαρύνεται με ποσοστό 2,15% ο δε εργοδότης με ποσοστό 4,30% και κατά 0,65% για παροχές σε χρήμα, από το οποίο ο μεν ασφαλισμένος βαρύνεται με ποσοστό 0,40% ο δε εργοδότης με ποσοστό 0,25%,

-για την υπαγωγή των αυτοαπασχολούμενων, των ελευθέρων επαγγελματιών και των αγροτών²⁸ στην ασφάλιση του ενιαίου φορέα α) για κύρια σύνταξη απαιτείται η καταβολή εισφοράς 20% επί του μηνιαίου εισοδήματός τους που τους βαρύνει εξ ολοκλήρου, και β) για την υγειονομική περίθαλψη προβλέπεται ασφαλιστική εισφορά 6,95% επί του ασφαλιστέου εισοδήματός που τους βαρύνει εξ ολοκλήρου και κατανέμεται κατά ποσοστό 6,45% για παροχές σε είδος και 0,50% για παροχές σε χρήμα, και

-για τους μισθωτούς ασφαλισμένους, συντάξιμες αποδοχές είναι ο μέσος όρος μηνιαίων αποδοχών του ασφαλισμένου καθ' όλη την διάρκεια του ασφαλιστικού του βίου, για τους δε αυτοαπασχολούμενους, τους ελεύθερους επαγγελματίες και τους αγρότες, ως συντάξιμες αποδοχές νοούνται το εισόδημα, το οποίο υπόκειται σε εισφορές κατά τα άρθρα 39 και 40 του νόμου καθ' όλη την διάρκεια του ασφαλιστικού βίου.

Από την συνδυαστική ερμηνεία των ανωτέρω όμως προέκυψε ότι παρότι τόσο οι μισθωτοί, όσο και οι ελεύθεροι επαγγελματίες καλούνται να συμβάλλουν με το ίδιο ποσοστό εισφοράς (20%) επί του εισοδήματος που παράγουν προκειμένου να αποκτήσουν την ίδια ασφαλιστική παροχή, ήτοι κύρια σύνταξη, καταβάλλουν ανόμοια ποσά.

Ειδικότερα, η πρώτη κατηγορία προσώπων καταβάλλει μέρος της ως άνω εισφοράς, ήτοι εισφορά 6,67% επί των αποδοχών που παράγει από την εργασία της, καθώς το υπόλοιπο 13,33% της εισφοράς βαρύνει τους εργοδότες.

Πλην όμως, η δεύτερη κατηγορία καταβάλλει το σύνολο της ως άνω εισφοράς επί του εισοδήματος που παράγει από την εργασία της, ήτοι τριπλάσιο ποσό από αυτό που καταβάλλουν οι μισθωτοί, δεδομένου ότι σε αυτήν την κατηγορία εργαζομένων δεν μπορεί να μετακυληθεί μέρος της εισφοράς στον εργοδότη, καθώς δεν υφίσταται τέτοιος.

Τούτο ωστόσο, έχει ως αποτέλεσμα την αφαίρεση μεγαλύτερου μέρους του εισοδήματος από τους ελεύθερους επαγγελματίες, τους αυτοαπασχολούμενους και τους αγρότες με αποτέλεσμα η εισφορά με συντελεστή 20% να καταλήγει, κατά παράβαση της αρχής της ισότητας, σε δυσμενή διάκριση σε βάρος τους²⁹. Ίδιας τάξεως δε διαφορά προκύπτει και στις οριζόμενες στον νόμο εισφορές για την υγειονομική περίθαλψη.

Επισημαίνεται επιπροσθέτως, ότι το εισόδημα των ελευθέρων επαγγελματιών και αυτοαπασχολούμενων πέρα από το 20% για κύρια σύνταξη σύμφωνα με το άρθρο 39 § 1 ν. 4387/2016 και το 6,95% για υγειονομική περίθαλψη σύμφωνα με το άρθρο 41 §

²⁸ Από 01.01.2022.

²⁹ Βλ. Βουλή των Ελλήνων, Έκθεση επί του Νομοσχεδίου, σ. 17.

2 ν. 4387/2016, επιβαρύνεται επιπλέον με 7% για επικουρική ασφάλιση σύμφωνα με το άρθρο 97 § 2 ν. 4387/2016, ήτοι επιβαρύνεται συνολικά κατά 33,95%! Για τους ασφαλισμένους δε που υπάγονται σε ασφάλιση για εφάπαξ παροχή³⁰, το ποσό των ασφαλιστικών οφειλών ανέρχεται στον δημευτικού ύψους 37,95% του εισοδήματος από την ασκούμενη δραστηριότητα.

Ένα τόσο σημαντικό ποσοστό όμως είναι πιθανό όχι μόνο να αποθαρρύνει τον επαγγελματία να επεκτείνει τη δραστηριότητά του, αλλά και να τον οδηγήσει σε αθέμιτες πρακτικές αποφυγής της καταβολής των εισφορών, ή ακόμη και στην έξοδο του από το επάγγελμα³¹.

Πέραν τούτων, η διαφοροποίηση του καθεστώτος απασχόλησης μισθωτών και μη μισθωτών προκύπτει τόσο από την φύση της απασχόλησης τους -δεδομένου ότι οι μεν δεν φέρουν οικονομικό κίνδυνο σε σχέση με την εργασία τους, σε αντίθεση με τους δε που οφείλουν να καλύπτουν μόνοι τους κάθε ζημία- όσο και από τις συνέπειες της μη καταβολής των ασφαλιστικών εισφορών -η οποία (μη καταβολή) για τους μεν δεν συνεπάγεται την απώλεια του αντίστοιχου χρόνου ασφάλισης³², για τους δε ωστόσο συνεπάγεται την απώλεια του αντίστοιχου χρόνου ασφάλισης-. Τα ανωτέρω δεδομένα ωστόσο, δεν λήφθηκαν υπόψη από το Δικαστήριο, το οποίο αρκέστηκε για την διάγνωση της αντισυνταγματικότητας των επίμαχων διατάξεων στο γεγονός ότι οι δύο κατηγορίες εργαζομένων αποβλέπουν στην ίδια ασφαλιστική παροχή, πλην όμως καταβάλλουν ανόμοια ποσά.

Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, το Δικαστήριο έκρινε, κατά πλειοψηφία, ότι οι νομοθετικές διατάξεις που προβλέπουν την υπό ενιαίους κανόνες³³ υπαγωγή μισθωτών, αυτοαπασχολούμενων, ελευθέρων επαγγελματιών και αγροτών σε έναν φορέα κοινωνικής ασφάλισης, ήτοι οι διατάξεις των άρθρων 39, 40 και 41 του ν. 4387/2016, στο μέτρο που οι κατηγορίες αυτές διαφέρουν ουσιωδώς, αντίκεινται εκδήλως στη συνταγματική αρχή της ισότητας, καθ' ο μέρος προβλέπουν την όμοια μεταχείριση ανόμοιων καταστάσεων³⁴.

Β. Σύμφωνα με την γνώμη της μειοψηφίας³⁵, ωστόσο, οι εισφορές των μισθωτών, ναι μεν επιβαρύνουν κατά το μεγαλύτερο μέρος τον εργοδότη, πλην όμως το ποσό αυτό αποτελεί στην πραγματικότητα μέρος του μισθού του εργαζόμενου που κρατείται από τον εργοδότη και καταβάλλεται στον ασφαλιστικό φορέα με αφορμή την σχέση εργασίας,³⁶ ο ασφαλισμένος δε έχει την υποχρέωση να ανέχεται την παρακράτηση της εργατικής εισφοράς υπέρ του ΕΦΚΑ που διενεργεί ο εργοδότης από το μισθό του³⁷. Συνεπώς, κατά την άποψη αυτή, τόσο οι μισθωτοί, όσοι και οι μη μισθωτοί, βαρύνονται

³⁰ Επιπλέον 4% σύμφωνα με το άρθρο 35 § 2 εδ. β' του ν. 4387/2016.

³¹ Γνώμη ΟΚΕ επι του νομοσχεδίου, σ. 15.

³² Άρθρο 27 α.ν. 1846/1951.

³³ Άρθρα 39, 40 και 41 του ν. 4387/2016.

³⁴ ΣτΕ (Ολ) 1880/2019, σκ. 26.

³⁵ Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Μ. Γκορτζολίδου, Ευαγ. Νίκα, Δ. Κυριλλόπουλος, Ολ. Ζύγουρα, Κ. Κουσουλής, Δ. Μακρής, Μ. Πικραμένος, Π. Τσούκας και η Πάρεδρος Σ. Παπακωνσταντίνου.

³⁶ ΑΕΔ 3-5/2007.

³⁷ Στεργίου, Α. (2017) *Δίκαιο κοινωνικής ασφάλισης*. Γ έκδοση. Σάκκουλας: Αθήνα- Θεσσαλονίκη. σ. 545.

το ίδιο και ως εκ τούτου δεν συντρέχει περίπτωση δυσμενούς διακρίσεως εις βάρος των πρώτων³⁸.

Κατά την ειδικότερη δε γνώμη που υποστηρίχθηκε³⁹, οι επίμαχες διατάξεις δεν αντίκεινται στο Σύνταγμα και για τον επιπρόσθετο λόγο ότι η καταβολή υψηλότερων εισφορών από τους μη μισθωτούς είναι δικαιολογημένη στο μέτρο που οι μη μισθωτοί αποτελούν περίπου το 1/4 του συνόλου των ασφαλισμένων, συνεπώς η συμμετοχή τους στο ασφαλιστικό κεφάλαιο είναι μειωμένη σε σχέση με τους μισθωτούς που αποτελούν την πλειοψηφία⁴⁰.

Η ειδικότερη γνώμη που υποστηρίχθηκε από τη μειοψηφία φαίνεται να αναιρεί, βέβαια, την κατά τα ανωτέρω περιγραφόμενη μειοψηφούσα άποψη. Συγκεκριμένα, κεντρική ιδέα της ειδικότερης γνώμης μοιάζει να είναι το ότι η καταβολή υψηλότερων εισφορών εκ μέρους των μη μισθωτών παρίσταται δικαιολογημένη λόγω της αριθμητικής υπεροχής των ασφαλισμένων μισθωτών. Αποδέχεται ωστόσο, την διαφοροποίηση του ύψους των εισφορών, σε αντίθεση με τα επιχειρήματα της μειοψηφίας που υποστήριξε ότι οι δύο κατηγορίες ασφαλισμένων επιβαρύνονται κατ' αποτέλεσμα με το ίδιο ποσό εισφορών.

6. Μη εξετασθέντα ζητήματα (αντι)συνταγματικότητας

Κατά την κρατήσασα στο Δικαστήριο γνώμη, μετά την αποδοχή της κρινομένης αίτησης και τη διάγνωση της αντίθεσης των διατάξεων των άρθρων 39, 40 και 41 του ν. 4387/2016 στο άρθρο 4 του Συντάγματος, η εξέταση των λοιπών προβαλλομένων λόγων ακύρωσης κατέστη περιττή.

Ωστόσο, σύμφωνα με τη μειοψηφούσα γνώμη⁴¹, η διάγνωση της αντισυνταγματικότητας των ανωτέρω διατάξεων του ν. 4387/2016 λόγω παράβασης της αρχής της ισότητας δεν καθιστά αλυσιτελή την έρευνα της βασιμότητας των λοιπών λόγων ακύρωσης και ιδίως του λόγου ακύρωσης περί έλλειψης της συνταγματικά προβλεπόμενης μελέτης για τη βιωσιμότητα του ΕΦΚΑ.

Κατά την άποψη μας, η οποία τάσσεται στο συγκεκριμένο σημείο υπέρ της μειοψηφούσας γνώμης, η εξέταση των λοιπών λόγων ακύρωσης από το Δικαστήριο θα συνέβαλε στην αποτελεσματικότερη επίλυση της διαφοράς, την οικονομία των δικών και την ασφάλεια του δικαίου. Ενόψει τούτου, κατά την γνώμη μας, θα έπρεπε να

³⁸ ΣτΕ (Ολ.) 1880/2019, σκ. 27.

³⁹ Την ειδικότερη γνώμη υποστήριξαν οι: Αντιπρόεδρος Μ. Πικραμένος, Σύμβουλοι Κ. Κουσούλης, Δ. Μακρής και Π. Τσούκας και Πάρεδρος Σ. Παπακωνσταντίνου.

⁴⁰ ΣτΕ (Ολ.) 1880/2019, σκ. 27, ειδικότερη γνώμη: «Κατά συνέπεια, από την καταβολή από τους μη μισθωτούς ασφαλισμένους μεγαλύτερων εισφορών σε σχέση με τους μισθωτούς για παροχές ίσης αξίας, δεν μπορεί να τεθεί ζήτημα άνισης μεταχείρισης εις βάρος τους, διότι η καταβολή μεγαλύτερων εισφορών αποτελεί το αντιστάθμισμα της σημαντικά μειωμένης συμμετοχής της κατηγορίας αυτής ασφαλισμένων στο ασφαλιστικό κεφάλαιο, το οποίο, χρηματοδοτώντας το σύνολο των παροχών, προστατεύει την κατηγορία αυτή από τους, εγγενείς στα διανεμητικά συστήματα, κινδύνους μείωσης των εσόδων του ασφαλιστικού φορέα από εισφορές (όπως, συνεπεία μείωσης του λόγου ασφαλισμένων-συνταξιούχων ή μείωσης των εισοδημάτων), παράλληλα δε υπηρετείται ο θεμιτός, κατά τα προεκτεθέντα, δημοσίου συμφέροντος σκοπός να μην είναι αναγκαία η οικονομική συνδρομή του Δημοσίου για την κάλυψη ελλειμμάτων.»

⁴¹ Μειοψήφησαν ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου Ν. Σακελλαρίου, οι Αντιπρόεδροι Ι. Γράβαρης, Γ. Παπαγεωργίου και ο Σύμβουλος Γ. Ποταμιάς.

εξετασθούν από το Δικαστήριο και τα παρακάτω μη εξετασθέντα ζητήματα συνταγματικότητας:

1) Ο νομοθέτης, όταν λαμβάνει μέτρα συνιστάμενα σε αύξηση εισφορών, οφείλει, εν όψει και της γενικότερης υποχρέωσης του για «προγραμματισμό και συντονισμό της οικονομικής δραστηριότητας για την εδραίωση της κοινωνικής ειρήνης»⁴² να έχει προβεί σε ειδική, εμπειριστατωμένη και επιστημονικά τεκμηριωμένη μελέτη, από την οποία να προκύπτει αφ' ενός μεν ότι τα συγκεκριμένα μέτρα είναι πράγματι πρόσφορα αλλά και αναγκαία για την αποτελεσματική αντιμετώπιση του προβλήματος βιωσιμότητας των φορέων κοινωνικής ασφάλισης, εν όψει και των παραγόντων που το προκάλεσαν, έτσι ώστε η λήψη των μέτρων αυτών να είναι σύμφωνη με τις συνταγματικές αρχές της αναλογικότητας και της ισότητας στα δημόσια βάρη, αφ' ετέρου δε ότι οι επιπτώσεις από τα μέτρα αυτά στο βιοτικό επίπεδο των πληττομένων προσώπων, συνδυαζόμενες με άλλα τυχόν ληφθέντα μέτρα (φορολογικά κ.ά.), αλλά και με το σύνολο των κοινωνικοοικονομικών συνθηκών της δεδομένης συγκυρίας, δεν έχουν, αθροιστικά λαμβανόμενες, αποτέλεσμα τέτοιο που να οδηγεί σε ανεπίτρεπτη παραβίαση του πυρήνα του συνταγματικού δικαιώματος σε κοινωνική ασφάλιση⁴³. Ενόψει τούτου το Δικαστήριο έπρεπε να εξετάσει τον σχετικό με την έλλειψη της κατάλληλης αναλογιστικής μελέτης λόγο ακύρωσης και ελλείψει αυτής, να διαπιστώσει την αντισυνταγματικότητα των επίμαχων διατάξεων και για τον λόγο αυτό. (όλες οι προηγούμενες αποφάσεις ακυρώθηκαν για τον λόγο αυτό).

2) Πέραν των ανωτέρω όμως, οι ρυθμίσεις του ν. 4387/2016 για τις εισφορές των ελευθέρων επαγγελματιών έπρεπε να εξετασθούν και όσον αφορά στην παράβαση των άρθρων 5 παρ. 1, 17 παρ. 1 και 22 παρ. 5 του Συντάγματος, καθώς και 1 του ΠΠΠ της ΕΣΔΑ. Συγκεκριμένα, συστατικό στοιχείο της επαγγελματικής ελευθερίας είναι η απόλαυση μιας αμοιβής⁴⁴, η δε αύξηση των ασφαλιστικών εισφορών που επιφέρει ως αποτέλεσμα τον υπέρμετρο περιορισμό της αμοιβής και οδηγεί στην αδρανοποίηση της επαγγελματικής ελευθερίας προσβάλλει το ουσιώδες περιεχόμενο της επαγγελματικής ελευθερίας. Εν προκειμένω, οι διατάξεις των άρθρων 39, 40 και 41 του ν. 4387/2016 προβλέπουν ένα δυσανάλογα υψηλό ποσοστό ασφαλιστικών εισφορών επί του εισοδήματος των μη μισθωτών (οι οποίες αντιστοιχούν σε ποσοστό 33,95%, χωρίς μάλιστα να συνυπολογίζονται οι λοιπές φορολογικές επιβαρύνσεις), και κατ' αποτέλεσμα περιορίζουν ουσιωδώς το εισόδημα τους και ως εκ τούτου προσκρούουν στο άρθρο 5 του Συντάγματος. Ταυτόχρονα, η υποχρέωση καταβολής δυσανάλογα υψηλών εισφορών, η οποία δεν αφήνει περιθώρια αμοιβής, παραβιάζει τα άρθρα 17 § 1 Συντ. και 1 ΠΠΠ της ΕΣΔΑ. Συνεπώς, το Δικαστήριο έπρεπε, κατά την άποψή μας, να διαγνώσει την αντισυνταγματικότητα των επίμαχων διατάξεων και για τους λόγους αυτούς.

3) Τέλος, οι νέες διατάξεις, στο μέτρο που προβλέπουν δυσανάλογη επιβάρυνση των εργαζομένων, αντίκεινται στο άρθρο 22 παρ. 5 του Συντάγματος και συγκεκριμένα στην διαγενεακή αλληλεγγύη. Το ζητούμενο σύμφωνα με την διαγενεακή ισότητα είναι η ανάλογη επιβάρυνση των εργαζομένων- μελλοντικών συνταξιούχων και των συνταξιούχων-πρώην εργαζομένων. Με τις αλλαγές που εισήγαγε ο ν. 4387/2016 οι

⁴² Άρθρο 106 παρ. 1 του Συντάγματος.

⁴³ ΣτΕ 2287, 2288/2015.

⁴⁴ Χρυσόγονος, Κ. (2006) *Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα*. σ. 201 επ..

εργαζόμενοι επιβαρύνθηκαν με δυσανάλογες εισφορές. Η νομοθετική αυτή επιλογή στο μέτρο που προβλέπει ότι η διασφάλιση της βιωσιμότητας του θεσμού βαραίνει περισσότερο όσους απασχολούνται, οι οποίοι θα δώσουν πολύ περισσότερα και θα λάβουν πολύ λιγότερα, οδηγεί σε άνιση μεταχείριση μεταξύ των τωρινών και μελλοντικών συνταξιούχων και συνεπώς, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με τη διαγενεακή ισότητα που απαιτεί τον αναλογικό επιμερισμό θυσιών μεταξύ των γενεών⁴⁵. Συνεπώς, το Δικαστήριο έπρεπε να διαγνώσει την αντισυνταγματικότητα των επίμαχων διατάξεων και για τον λόγο αυτό.

7. Χρονικός περιορισμός ακυρωτικού αποτελέσματος

Α. Δεδομένου ότι κατά την κρατήση στο Δικαστήριο γνώμη, οι διατάξεις των άρθρων 39, 40 και 41 του ν. 4387/2016 αντίκεινται στην συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της ισότητας, η ακύρωση των διοικητικών πράξεων που εκδόθηκαν κατ' εφαρμογή αυτών σημαίνει, κατ' αρχήν, ότι οι πράξεις αυτές λογίζονται ότι δεν εκδόθηκαν ποτέ.

Ωστόσο, στο μέτρο που οι εισφορές των μη μισθωτών έχουν ήδη καταβληθεί, η κατ' άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος⁴⁶ και 50 παρ. 4 του ΠΔ 18/1989⁴⁷ συμμόρφωση του Ε.Φ.Κ.Α. αφενός με το αναδρομικό ακυρωτικό αποτέλεσμα, αφετέρου με όσα ο νομοθέτης θεσπίσει μετά την έκδοση της σχολιαζόμενης απόφασης, θα διατάρασσε κατά την κρίση του Δικαστηρίου την οικονομική κατάσταση και την εν γένει λειτουργία του φορέα κοινωνικής ασφάλισης.

Ενόψει τούτου το Δικαστήριο όχι μόνο εκτίμησε ότι συντρέχει ανάγκη εφαρμογής του άρθρου 50§ 3β του ΠΔ 18/1989⁴⁸, αλλά ορίζοντας ως χρόνο έναρξης του ακυρωτικού αποτελέσματος της σχολιαζόμενης απόφασης την ημέρα δημοσίευσής της, εξάντλησε το απώτατο χρονικό όριο περιορισμού του ακυρωτικού αποτελέσματος που επιτρέπει ο νόμος.

Β. Στο σημείο αυτό, ιδιαίτερα ενδιαφέρουσα παρίσταται η γνώμη της μειοψηφίας σχετικά με την δυνατότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας να περιορίζει το ακυρωτικό αποτέλεσμα των αποφάσεων του με τις οποίες κρίνεται διάταξη νόμου ως αντισυνταγματική. Ειδικότερα:

⁴⁵ Στεργίου, Α. (2016), ό.π.

⁴⁶ «5. Η διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής γεννά ευθύνη για κάθε αρμόδιο όργανο όπως νόμος ορίζει. Νόμος ορίζει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης».

⁴⁷ «4. Οι διοικητικές αρχές, σε εκτέλεση της υποχρέωσής τους κατά το άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος, πρέπει να συμμορφώνονται ανάλογα με κάθε περίπτωση, με θετική ενέργεια προς το περιεχόμενο της απόφασης του Συμβουλίου ή να απέχουν από κάθε ενέργεια που είναι αντίθετη προς όσα κρίθηκαν από αυτό. Ο παραβάτης, εκτός από τη δίωξη κατά το άρθρο 259 του Ποινικού Κώδικα, υπέχει και προσωπική ευθύνη για αποζημίωση.»

⁴⁸ «3β. Σε περίπτωση αιτήσεως ακυρώσεως που στρέφεται κατά διοικητικής πράξεως, το δικαστήριο, σταθμίζοντας τις πραγματικές καταστάσεις που έχουν δημιουργηθεί κατά το χρόνο εφαρμογής της, ιδίως δε υπέρ των καλόπιστων διοικουμένων, καθώς και το δημόσιο συμφέρον, μπορεί να ορίσει ότι τα αποτελέσματα της ακυρώσεως ανατρέχουν σε χρονικό σημείο μεταγενέστερο του χρόνου έναρξης της ισχύος της και σε κάθε περίπτωση προγενέστερο του χρόνου δημοσίευσής της απόφασης».

Σύμφωνα με την μειοψηφία⁴⁹, το Σύνταγμα παρέχει την δυνατότητα χρονικού περιορισμού των συνεπειών που επιφέρουν οι δικαστικές κρίσεις περί αντισυνταγματικότητας διατάξεων τυπικού νόμου μόνο υπέρ του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου⁵⁰, το οποίο αποφαίνεται ευθέως επί της συνταγματικότητας διάταξης τυπικού νόμου, με συνέπεια διάταξη νόμου που «κηρύσσεται» αντισυνταγματική να καθίσταται «ανίσχυρη» έναντι όλων, «από τη δημοσίευση της σχετικής απόφασης ή από το χρόνο που ορίζεται με την απόφαση».

Πλην όμως, για τα λοιπά (πλην του ΑΕΔ) δικαστήρια, τα οποία ασκούν τον κατ' άρθρο 87§ 2 και 93§ 4 του Συντάγματος διάχυτο και παρεμπόδιτο έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων δεν είναι νοητό, κατά το Σύνταγμα, να γίνεται λόγος για περιορισμό των «συνεπειών της αντισυνταγματικότητας» αυτής, είτε ως προς τον χρόνο, στον οποίο αυτές ανατρέχουν είτε ως προς τον κύκλο των προσώπων τα οποία αυτές καταλαμβάνουν⁵¹.

Ούτε βέβαια προσφέρεται τέτοια δυνατότητα με το άρθρο 50παρ. 3β του π.δ.18/1989, το οποίο παρέχει στον Ακυρωτικό σχηματισμό την δυνατότητα χρονικού περιορισμού των αποτελεσμάτων της ακύρωσης της προσβληθείσας πράξης προς βλάβη αποκλειστικά του αιτούντος, του οποίου, όμως, δεν θίγονται οι αποζημιωτικές αξιώσεις, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 3δ του ανωτέρω άρθρου.

Συνεπώς, κατά την γνώμη της μειοψηφίας, απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία διάταξη νόμου κρίνεται αντισυνταγματική, δεν μπορεί να περιορίζει την χρονική έκταση των αποτελεσμάτων της, σε αντίθετη δε περίπτωση παραβιάζεται τόσο η αρχή της διάκρισης των εξουσιών, που αποτελεί ειδικότερη έκφανση της θεμελιώδους συνταγματικής αρχής του Κράτους δικαίου, όσο και τα άρθρα 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 παρ. 1 της Ε.Σ.Δ.Α..

8. Επίλογος

Με τις υπ' αρ. 1880/2019 και 1888/2019 αποφάσεις της Ολομέλειας του ΣτΕ διαπιστώθηκε ότι ο νομοθέτης υπάγοντας αυθαίρετα τους ελεύθερους επαγγελματίες, τους αυτοαπασχολούμενους και τους αγρότες σε έναν ενιαίο φορέα κοινωνικής ασφάλισης υπό τους ίδιους κανόνες με τους μισθωτούς, μεταχειρίστηκε ενιαία και με ισοπεδωτικό τρόπο πρόσωπα που τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες⁵². Το νομικό σφάλμα εντοπίστηκε δηλαδή, στην κατηγοριοποίηση που έκανε ο νομοθέτης, υπό την έννοια ότι η κρίση περί της ομοιότητας που έκανε μεταξύ μισθωτών και μη μισθωτών ήταν εσφαλμένη.

Ενόψει του ότι η όμοια μεταχείριση ανόμοιων περιπτώσεων συνιστά *prima facie* παράβαση της αρχής της ισότητας, μη ανεκτή από την έννομη τάξη για τους επικαλούμενους εκ μέρους του νομοθέτη λόγους, και προκειμένου να θεραπευτεί η νομική ανισότητα που δημιουργήθηκε από την εξομοίωση των ανόμοιων

⁴⁹ ΣτΕ (Ολ. 1880/2019) σκ. 31: Μειοψήφησαν ο Αντιπρόεδρος Γ. Παπαγεωργίου και ο Σύμβουλος Γ. Ποταμάς.

⁵⁰ Άρθρο 100§ 1 περ. ε και § 4 Σ.

⁵¹ ΣτΕ (Ολ.) 1880/2019, σκ. 31

⁵² Η ρύθμιση που συμπεριλαμβάνει αυθαίρετως μία κατηγορία ρυθμίζοντας κατά όμοιο τρόπο ανόμοιες περιπτώσεις ονομάζεται υπερπεριεκτική. Κοφίνης, Σ. (2017) Μια υπεράσπιση της επεκτατικής ισότητας σε καιρό οικονομικής κρίσης – και ταυτόχρονα μια αφορμή συζήτησης για το μέλλον της. *ΕφΔΔ*, τ.2, σ. 246.

καταστάσεων, το Δικαστήριο αποφάνθηκε υπέρ του παραμερισμού των επίμαχων διατάξεων ως αντισυνταγματικών.

Ωστόσο, ιδιαίτερα προβληματικός είναι ο χρονικός περιορισμός του ακυρωτικού αποτελέσματος των σχολιαζόμενων αποφάσεων, δεδομένου ότι οδηγεί κατ' αποτέλεσμα σε γενικό αποκλεισμό της δυνατότητας των ελεύθερων επαγγελματιών, αυτοαπασχολούμενων και αγροτών να επιδιώξουν και να επιτύχουν αποκατάσταση της ζημίας που τους προκάλεσε η εφαρμογή των αντισυνταγματικών διατάξεων. Φαίνεται λοιπόν, πως το Ανώτατο Δικαστήριο αποδέχεται την, εξαιτίας των μέτρων που λαμβάνονται προς αντιμετώπιση της δυσμενούς και παρατεταμένης οικονομικής κρίσης, χρονικά περιορισμένη, επιβάρυνση συγκεκριμένων κατηγοριών πολιτών, κατά παράβαση τόσο του άρθρου 22 § 5 του Συντάγματος και της αρχής της ισότητας, όσο και του χρέους της κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης⁵³.

Η νέα νομοθετική πρωτοβουλία θα πρέπει να συμμορφωθεί με τα όρια που, σύμφωνα με τις σχολιαζόμενες αποφάσεις, ο νομοθέτης οφείλει να σέβεται κατά την εισαγωγή ρυθμίσεων που άπτονται του κοινωνικοασφαλιστικού. Το σημαντικότερο ωστόσο, είναι πως ο νομοθέτης πρέπει να κατανοήσει τη διαφορετική φύση των συνθηκών απασχόλησης των εργαζομένων και να προσεγγίσει τις όποιες ρυθμίσεις με πνεύμα ισοδυναμίας και όχι με πνεύμα ταυτότητας ποσοτικής φύσης⁵⁴.

Με γνώμονα την επίτευξη της ισοδυναμίας, αλλά και της απαίτησης για τήρηση της εισφοροδοτικής ικανότητας κατά τον προσδιορισμό του ύψους της ασφαλιστικής εισφοράς, η πλάστιγγα θα μπορούσε να γείρει είτε υπέρ της μεταβολής της βάσης υπολογισμού των εισφορών των ελεύθερων επαγγελματιών, τους αυτοαπασχολούμενων και τους αγροτών, είτε υπέρ της θέσπισης χαμηλότερων συντελεστών εισφορών, οι οποίοι αφενός δεν θα πρέπει να είναι δημοτικοί, αφετέρου κατά τον προσδιορισμό τους θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των λοιπών επιβαρύνσεων (πχ φορολογικών), ώστε αφαιρουμένων αυτών, να μην εκμηδενίζεται το καθαρό εισόδημα που τελικά απομένει, πλήττοντας σε αντίθετη εκδοχή τον πυρήνα της επαγγελματικής ελευθερίας και της συμμετοχής στην οικονομική ζωή της Χώρας, κατ' άρθρο 5 πα.1 του Συντάγματος. Υπό τις προϋποθέσεις αυτές, ως μεταβολή της βάσης θα μπορούσε να είναι η εισαγωγή ασφαλιστικών κλάσεων⁵⁵, με σταθερές εισφορές, οι οποίες θα υπολογίζονται είτε με βάση τον χρόνο άσκησης επαγγέλματος, είτε με βάση τόσο τον χρόνο άσκησης επαγγέλματος όσο και το εισόδημα, ή τον υπολογισμό σε σταθερές εισφορές που θα υπολογίζονται σε τεκμαρτή βάση, παρέχοντας ταυτόχρονα δικαίωμα ελεύθερης επιλογής στους ασφαλισμένους⁵⁶.

Οποιοδήποτε, πάντως, σύστημα κι αν υιοθετηθεί θα πρέπει να τηρηθεί μία δίκαιη ισορροπία μεταξύ αφενός της διαγενεακής αλληλεγγύης, αφετέρου της εισφοροδοτικής

⁵³Κουσουίνη-Πανταζοπούλου, Α. (2018). Η επίδραση των Μνημονίων στην εφαρμογή του Συντάγματος. Μια αποτίμηση ενόψει «εξόδου» απ' αυτά. *Ελληνικ*, τ. 5, 1357. Για την αρχή της αλληλεγγύης βλ. Μαθιουδάκης, Ι., ό.π.

⁵⁴ Βλ. Α. Στεργίου, *Αυτοαπασχολούμενος και μισθωτός στην κοινωνική ασφάλιση*, 2005, σ. 14.

⁵⁵ Η προβληματική που ενδεχομένως να απασχολήσει τον νομοθέτη σε αυτήν την περίπτωση είναι η σύνδεση ή μη της κατώτερης κλάσης και του κατώτατου μισθού.

⁵⁶ Κοντιάδης, Ξ. (2019). Η αντισυνταγματικότητα των ασφαλιστικών εισφορών (ΣτΕ 1880 & 1888/2019) και οι εναλλακτικές νομοθετικές επιλογές. Δημοσιευμένο σε: <https://www.syntagmawatch.gr/trending-issues/i-antisynagmatikotita-ton-asfalistikon-eisforon-kai-oi-enallaktikes-nomothetikes-epiloges/> (ανακτήθηκε: 11.11.2019)

ικανότητας, υπό την έννοια ότι το όποιο ύψος των ασφαλιστικών εισφορών θα πρέπει να καθοριστεί σε επίπεδο που να διασφαλίζει την επάρκεια των παροχών, χωρίς όμως να πλήττει το κατά τη διάρκεια του εργασιακού βίου παραγόμενο εισόδημα και την επαγγελματική ελευθερία. Τούτο δε υπό την αυτονόητη προϋπόθεση ότι έχει προηγηθεί η συνταγματικά προβλεπόμενη μελέτη για τη βιωσιμότητα του ΕΦΚΑ, και δη με το κατάλληλο περιεχόμενο, ώστε να εξασφαλιστεί τόσο η τήρηση από τον νομοθέτη των σχετικών συνταγματικών του υποχρεώσεων, όσο και ο αντίστοιχος δικαστικός έλεγχος και βέβαια, να αποτελέσει τη μοναδική βάση για τον επίσης αναγκαίο κοινωνικό διάλογο.