

ΣτΕ 1880/2019 & 1888/2019 Ολομ.

Πρόεδρος: κ. Ν. Σακελλαρίου

Εισηγητής: κ. Σ. Μαρκάτης

Ένταξη δημοσίων υπαλλήλων στον ΕΦΚΑ- εισφορές ελευθέρων επαγγελματιών

Με τις 1880/2019 και 1888/2019 αποφάσεις της, η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας έκανε δεκτές αιτήσεις ακυρώσεως του Οικονομικού Επιμελητηρίου της Ελλάδας και της Πανελλήνιας Ένωσης Κτηνοτρόφων κ.λπ., αντίστοιχα, και προέβη στην ακύρωση: α) της 61502/3399/30-12-2016 αποφάσεως του Υφυπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφαλίσεως και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με τίτλο «Προσδιορισμός της βάσης υπολογισμού ασφαλιστικών εισφορών αυτοαπασχολούμενων και ελεύθερων επαγγελματιών από 1.1.2017», όπως αυτή τροποποιήθηκε με την 2559/1453/2.6.2017 απόφαση του Υφυπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφαλίσεως και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, β) της Φ.80000/οικ.60298/1472/23.12.2016 αποφάσεως του Υφυπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφαλίσεως και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με τίτλο «Προθεσμία καταβολής, από 1.1.2017, των ασφαλιστικών εισφορών ασφαλισμένων, ελευθέρων επαγγελματιών και εμμίσθων, οι οποίοι έως την έναρξη του ν. 4387/2016 υπάγονταν στην ασφάλιση του ΟΑΕΕ, του ΕΤΑΑ και του ΟΓΑ» και γ) της 25598/1452/2.6.2017 κοινής αποφάσεως των Υφυπουργών Οικονομίας και Εργασίας, Κοινωνικής Ασφαλίσεως και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με τίτλο «Τροποποίηση της 61501/3398/30-12-2016 (ΦΕΚ Β'4330) απόφασης των Υπουργών Οικονομικών και Εργασίας Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης “Προσδιορισμός της βάσης υπολογισμού ασφαλιστικών εισφορών ασφαλισμένων στον ΟΓΑ από 1.1.2017”». Οι ακυρωθείσες αποφάσεις είχαν εκδοθεί κατ' εφαρμογή διατάξεων του ν. 4387/2016, με τις οποίες συνεστήθη, ως οργανισμός υποχρεωτικής κύριας κοινωνικής ασφαλίσεως, ο Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης (ΕΦΚΑ), στον οποίο εντάχθηκαν οι υφιστάμενοι φορείς κύριας κοινωνικής ασφαλίσεως και υπήχθησαν σ' αυτόν δημόσιοι υπάλληλοι και λειτουργοί, μισθωτοί, αυτοαπασχολούμενοι, ελεύθεροι επαγγελματίες και αγρότες υπό ενιαίους κανόνες ασφαλιστικών εισφορών και παροχών. Με τις ως άνω αιτήσεις ακυρώσεως είχε προβληθεί, μεταξύ άλλων, ότι αντίκειται στο Σύνταγμα και σε λοιπούς υπερνομοθετικής ισχύος κανόνες δικαίου η κατά τις διατάξεις του ν. 4387/2016 δημιουργία ενιαίου φορέα κοινωνικής ασφαλίσεως με την υπαγωγή σ' αυτόν δημοσίων υπαλλήλων και λειτουργών, μη δυναμένων να υπαχθούν σε καθεστώς υποχρεωτικής κοινωνικής ασφαλίσεως λόγω της φύσεως της δημοσιοϋπαλληλικής σχέσεως, μισθωτών και ελευθέρων επαγγελματιών, πραγματοποιούντων εισόδημα υπό ανόμοιες συνθήκες που δεν επιτρέπουν την ίση μεταχείριση των ασφαλισμένων υπό ενιαίους κανόνες εισφορών και παροχών, κατά συγχώνευση υφισταμένων ασφαλιστικών φορέων με διαφορετικό επίπεδο βιωσιμότητας.

Το Δικαστήριο εξέτασε, αρχικώς, το ζήτημα του συνταγματικώς επιτρεπτού ή μη της υπαγωγής δημοσίων υπαλλήλων και λειτουργών σε καθεστώς υποχρεωτικής κοινωνικής ασφαλίσεως. Σε σχέση με αυτό, υπενθύμισε ότι με το άρθρο 22 παρ. 5 Σ., ερμηνευόμενο υπό το πρίσμα της αρχής του κοινωνικού κράτους δικαίου, η οποία επίσης τυγχάνει συνταγματικής κατοχύρωσης,, ο θεσμός της κοινωνικής ασφάλισης δεν περιορίζεται στην ασφαλιστική κάλυψη μόνο των παρεχόντων εξαρτημένη εργασία δυνάμει σχέσεως ιδιωτικού δικαίου, αλλά και κάθε επαγγελματική κατηγορία του ιδιωτικού τομέα (όπως μισθωτοί, αυτοαπασχολούμενοι, ελεύθεροι επαγγελματίες και αγρότες) που αντιμετωπίζει τον ίδιο κίνδυνο απώλειας του εισοδήματος από την εργασία ή το επάγγελμα λόγω γήρατος, ασθένειας, αναπηρίας και θανάτου να έχει πρόσβαση σε ασφαλιστική κάλυψή του. Και ναι μεν η ερμηνεία της διατάξεως αυτής δεν δύναται να διασταλεί σε βαθμό που να περιλαμβάνει στο πεδίο εφαρμογής της και τους δημοσίους υπαλλήλους και λειτουργούς λόγω της δημοσίου δικαίου σχέσεως, υπό την οποία αυτοί παρέχουν τις υπηρεσίες τους, ωστόσο η αρχή του κοινωνικού κράτους δεν ανέχεται την μη υπαγωγή των δημοσίων υπαλλήλων και λειτουργών σε καθεστώς κοινωνικής ασφαλίσεως με σκοπό την προστασία από τους κινδύνους γήρατος, ασθένειας, αναπηρίας και θανάτου όταν ο κοινός νομοθέτης δεν τους παρέχει την προστασία αυτή με άλλο τρόπο. Περαιτέρω, το Δικαστήριο έκρινε, κατά πλειοψηφία, ότι με τις διατάξεις των άρθρων 103 και 104 του Συντάγματος τίθενται κανόνες για την στελέχωση της δημοσίας διοικήσεως με δημοσίους υπαλλήλους βάσει σχέσεως δημοσίου δικαίου, συνεπαγόμενης καθήκοντα και ιεραρχική εξάρτηση, οι οποίοι απολαύουν εγγυήσεων μονιμότητας και υπηρεσιακής καταστάσεως, καθ' όσον αφορά την μετάθεση, τον υποβιβασμό και την παύση, καθώς και μισθολογικής εξελίξεως. Στις διατάξεις αυτές (όπως και στις διατάξεις του Συντάγματος που αφορούν το καθεστώς άλλων υπαλλήλων του Δημοσίου και δημοσίων λειτουργών) ουδεμία αναφορά γίνεται σε παροχές προς τους δημοσίους υπαλλήλους μετά την έξοδό τους από την υπηρεσία και, επομένως, συνταγματική προστασία του τότε γνωστού στον συνταγματικό νομοθέτη συνταξιοδοτικού καθεστώτος των δημοσίων υπαλλήλων δεν βρίσκει έρεισμα στις εν λόγω διατάξεις. Ούτε από τις λοιπές προπαρατεθείσες διατάξεις του Συντάγματος συνάγεται, κατά λογική ακολουθία, συνταγματική προστασία του εν λόγω καθεστώτος, διότι αυτές δεν θέτουν κανόνες του ουσιαστικού δικαίου αλλά, πέραν της δικαιοδοσίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου επί διαφορών σχετικών με την απονομή συντάξεων, θεσπίζουν διαδικασία με σκοπό την διασφάλιση της διαφάνειας των δημόσιων οικονομικών και την προστασία του κρατικού προϋπολογισμού λόγω της σταθερής μέχρι τότε επιλογής του κοινού νομοθέτη να καλύπτει την προστασία των δημοσίων υπαλλήλων από τους κινδύνους γήρατος, ασθένειας, αναπηρίας και θανάτου, κατά το μεγαλύτερο μέρος, απ' ευθείας μέσω του κρατικού προϋπολογισμού και συμπληρωματικώς, μόνο, από οργανισμούς κοινωνικής ασφαλίσεως. Η επίκληση δε των διαδικαστικών αυτών διατάξεων στην νομολογία ως διεπουσών την συνταξιοδότηση των δημοσίων υπαλλήλων από το Δημόσιο Ταμείο

γίνεται προς αιτιολόγηση, και μόνο, του αποκλεισμού της εφαρμογής των αρχών της κοινωνικής ασφαλίσεως και της νομοθεσίας της επί του συνταξιοδοτικού καθεστώτος των δημοσίων υπαλλήλων, το οποίο είχε επιλέξει ο κοινός νομοθέτης για την προστασία τους από τους κινδύνους γήρατος, ασθένειας, αναπηρίας και θανάτου, με την παραδοχή, μέσω αυτής της επικλήσεως, ότι η σύνταξη των δημοσίων υπαλλήλων είναι γνωστή και στον συνταγματικό νομοθέτη ως παροχή με διαφορετικά χαρακτηριστικά σε σχέση με εκείνα της κοινωνικοασφαλιστικής παροχής. Εξ άλλου, ούτε η φύση της δημοσιοϋπαλληλικής σχέσεως επιβάλλει το εν λόγω συνταξιοδοτικό καθεστώς, το οποίο, άλλωστε, συνυπήρξε με το καθεστώς υποχρεωτικής επικουρικής κοινωνικής ασφαλίσεως στο οποίο είχαν υπαχθεί οι δημόσιοι υπάλληλοι, αλλά, αντιθέτως, το συνταξιοδοτικό αυτό καθεστώς, ως επιλογή του κοινού νομοθέτη για την προστασία των δημοσίων υπαλλήλων από τους ως άνω κινδύνους, βρήκε έρεισμα θεμελιώσεως στην φύση της δημοσιοϋπαλληλικής σχέσεως. Ό,τι επιβάλλει το Σύνταγμα είναι η προστασία των δημοσίων υπαλλήλων από τους κινδύνους αυτούς μετά το πέρας της σχέσεως δημοσίου δικαίου που τους συνδέει με το Δημόσιο, όπως επιβάλλει την προστασία των εργαζομένων στον ιδιωτικό τομέα από τους ίδιους κινδύνους, αφήνει δε ελεύθερο τον κοινό νομοθέτη να επιλέξει τον τρόπο της προστασίας. Είναι δε διάφορο ζήτημα ότι οποιαδήποτε σχετική επιλογή του κοινού νομοθέτη τελεί υπό την αυτονόητη προϋπόθεση του σεβασμού συνταγματικών διατάξεων από τις οποίες προκύπτει υποχρέωση διασφαλίσεως επιπέδου αξιοπρεπούς διαβιώσεως δημοσίων υπαλλήλων και λειτουργών και μετά την έξοδό τους από την δημόσια υπηρεσία και το λειτούργημά τους. Υπό το πρίσμα αυτό, η κατ' αρχήν υπαγωγή δημοσίων υπαλλήλων και λειτουργών σε καθεστώς υποχρεωτικής κύριας κοινωνικής ασφαλίσεως με τις επίμαχες διατάξεις του ν. 4387/2016, κατάληξη μιας μακράς πορείας συγκλίσεως του συνταξιοδοτικού καθεστώτος των δημοσίων υπαλλήλων με την κοινωνική ασφάλιση (άρθρο 6 ν. 1902/1990, άρθρο 20 παρ. 2 ν. 2084/1992, άρθρο 27 παρ. 2 ν. 3863/2010), προς ουδεμία διάταξη του Συντάγματος αντίκειται. Μειοψήφησαν, ως προς το ζήτημα αυτό, ο Πρόεδρος και 6 μέλη του Δικαστηρίου, κατά τη γνώμη των οποίων από το ίδιο το ισχύον Σύνταγμα (όπως άλλωστε, και από τα προΐσχύσαντα Συντάγματα) καθιερώνεται ειδική δημοσίου δικαίου σχέση μεταξύ του Δημοσίου και των δημοσίων λειτουργών και υπαλλήλων και, δυνάμει αυτής, ειδικό υπηρεσιακό αλλά και συνταξιοδοτικό καθεστώς αυτών, συνιστάμενο σε ενιαίους κανόνες προσαρμοσμένους στην ιδιομορφία της ανωτέρω δημοσίου δικαίου σχέσεως. Το εν λόγω ειδικό συνταξιοδοτικό καθεστώς των δημοσίων λειτουργών και υπαλλήλων, ερειδόμενο διαχρονικά στις προεκτεθείσες περί αυτών και περί απονομής συντάξεων συνταγματικές διατάξεις, είναι όλως διακεκριμένο από τον θεσμό της κοινωνικής ασφαλίσεως που καθιερώθηκε συνταγματικώς, για πρώτη φορά, με το άρθρο 22 παρ. 5 του Συντάγματος του 1975, η συνταξιοδότηση δε των δημοσίων υπαλλήλων και λειτουργών, που έχει διαχρονικά το ως άνω αυτοτελές συνταγματικό έρεισμα, δεν εμπίπτει στην έννοια της κοινωνικής ασφαλίσεως «των εργαζομένων» και στην περί αυτής «μέριμνα» του Κράτους, οι

οποίες καθιερώνονται με την τελευταία ως άνω συνταγματική διάταξη. Κατά συνέπεια, αντίκεινται στις διατάξεις των άρθρων 103 παρ. 1, 2 και 4, 104, 73 παρ. 2 και 3, 80 παρ. 1 και 98 παρ. 1 περ. δ' και στ' Σ. οι διατάξεις του ν. 4387/2016, με τις οποίες οι δημόσιοι υπάλληλοι και λειτουργοί υπάγονται σε καθεστώς κοινωνικής ασφαλίσεως κατά το άρθρο 22 παρ. 5 Σ. και, μάλιστα, σε κοινό φορέα κοινωνικής ασφαλίσεως και υπό ενιαίους κανόνες εισφορών και παροχών με πρόσωπα παρέχοντα υπηρεσίες βάσει σχέσεως ιδιωτικού δικαίου, όπως είναι οι εργαζόμενοι με σχέση εξαρτημένης εργασίας και οι αυτοτελώς απασχολούμενοι.

Ακολουθως, το Δικαστήριο εξέτασε το ζήτημα της υπαγωγής μισθωτών, αυτοαπασχολούμενων, ελευθέρων επαγγελματιών και αγροτών σε έναν φορέα κοινωνικής ασφαλίσεως και, δη, υπό ενιαίους κανόνες ασφαλιστικών εισφορών και παροχών. Σε σχέση με αυτό, το Δικαστήριο επεσήμανε, καταρχάς, ότι: α) Ο σκοπός της κοινωνικής ασφαλίσεως, δηλαδή η διασφάλιση στους εργαζόμενους, όταν αναιρείται η ικανότητά τους να εργάζονται, ικανοποιητικού επιπέδου διαβιώσεως εγγύς εκείνου που είχαν κατά τον εργασιακό τους βίο, ανάγεται σε δημόσιο και δικαιολογεί την καθιέρωση από τον κοινό νομοθέτη της κοινωνικής ασφαλίσεως ως υποχρεωτικής, με περαιτέρω συνέπεια, την ανάθεση αυτής αποκλειστικώς στο Κράτος ή σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, ως εγγύηση προς όσους υποχρεωτικώς ασφαλίζονται. β) Η ασφαλιστική εισφορά του ασφαλισμένου, μισθωτού ή μη, ως υποχρεωτική χρηματική παροχή, είναι εγγενές στοιχείο της κοινωνικής ασφαλίσεως και στα διανεμητικά συστήματα χρηματοδοτήσεως αυτής- είτε καθορισμένων παροχών είτε καθορισμένων εισφορών- λειτουργεί αα) ως αναγκαίος όρος για την πρόσβαση στην ασφαλιστική κάλυψη, ββ) ως μέσο χρηματοδοτήσεως της κοινωνικής ασφαλίσεως και γγ) ως εκδήλωση της κοινωνικής αλληλεγγύης, καθ' όσον δε, ειδικότερα, αφορά την κοινωνική ασφάλιση της μισθωτής εργασίας, από τις απαρχές του θεσμού της κοινωνικής ασφαλίσεως, η ασφαλιστική εισφορά δεν βαρύνει εξ ολοκλήρου τον απολαύοντα της ασφαλιστικής προστασίας μισθωτό αλλά μέρος αυτής επιβάλλεται εις βάρος του μη ωφελούμενου (αμέσως) εργοδότη του (εργοδοτική εισφορά), με συνέπεια οι διάφορες αυτές όψεις της ασφαλιστικής εισφοράς να μην επιτρέπουν την συναγωγή μιας ενιαίας νομικής φύσεως αυτής ως υποχρεωτικής χρηματικής παροχής, η οποία, πάντως, από οποιαδήποτε άποψη θεωρούμενη, δεν έχει τα χαρακτηριστικά φόρου. Ως μέσο χρηματοδοτήσεως της κοινωνικής ασφαλίσεως, ως εκδήλωση της κοινωνικής αλληλεγγύης και ως εργοδοτική εισφορά συνιστά δημόσιο βάρος προς αντιμετώπιση της δαπάνης για την κοινωνική ασφάλιση. Ως αναγκαίος δε όρος για την πρόσβαση στην ασφαλιστική κάλυψη συνιστά ανταποδοτική παροχή για την απόλαυση κοινωνικού δικαιώματος. γ) Το άρθρο 22 παρ. 5 Σ., δεσμεύοντας τον κοινό νομοθέτη να αναθέτει την υποχρεωτική κοινωνική ασφάλιση στο Κράτος ή σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, παρέχει σ' αυτόν ευρεία εξουσία για την εξειδίκευσή της, με γνώμονα την ασφαλιστική κάλυψη ολόκληρου του εργαζόμενου πληθυσμού της χώρας και την προστασία του ασφαλιστικού

κεφαλαίου, αναλόγως των εκάστοτε επικρατουσών κοινωνικών και οικονομικών συνθηκών, η εξουσία δε αυτή υπόκειται σε περιορισμούς, οι οποίοι επιβάλλονται από άλλες συνταγματικές διατάξεις. Κατ' αυτόν τον τρόπο, ο κοινός νομοθέτης είναι ελεύθερος να επιλέγει το κατάλληλο, κατά την κρίση του, σύστημα χρηματοδότησεως των ασφαλιστικών παροχών (καθορισμένες εισφορές, καθορισμένες παροχές) και να παρέχει την κοινωνική ασφάλιση με ιδιαίτερους κανόνες ανά κατηγορία απασχολήσεως (μισθωτοί, αυτοαπασχολούμενοι, ελεύθεροι επαγγελματίες, αγρότες) από ένα ή περισσότερους ασφαλιστικούς φορείς ή από ένα ασφαλιστικό φορέα αδιαφόρως της φύσεως της απασχολήσεως των ασφαλισμένων και, δη, υπό ενιαίους κανόνες, εφ' όσον επιτυγχάνει τούτο με όρους ισότητας, σύμφωνα με τις επιταγές του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος, ο δε έλεγχος της τηρήσεως των επιταγών αυτών από τον κοινωνικοασφαλιστικό νομοθέτη απαιτεί μεγαλύτερη ένταση στην περίπτωση ενιαίων κανόνων εισφορών και παροχών για μη ομοειδείς κατηγορίες ασφαλισμένων εντός του αυτού ασφαλιστικού φορέα, σε συνάρτηση και με το σύστημα χρηματοδότησεως των ασφαλιστικών παροχών που επιλέχθηκε. δ) Είναι, επίσης, ελεύθερος ο κοινός νομοθέτης, επικαλούμενος ανάγκη αναδιαρθρώσεως του ασφαλιστικού συστήματος, να συγχωνεύει ή να εντάσσει πλείονες ασφαλιστικούς φορείς με διαφορετικό επίπεδο οικονομικής ευρωστίας και βιωσιμότητας σε ένα υφιστάμενο ή σε ένα νέο ασφαλιστικό φορέα, χωρίς τούτο να αντίκειται σε υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις που προστατεύουν την περιουσία, καθ' όσον η περιουσία οργανισμού κοινωνικής ασφαλίσεως, που αποτελεί νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, δεν έχει αναγνωρισθεί σ' αυτόν με την έννοια της ατομικής ιδιοκτησίας αλλά προς εξυπηρέτηση του δημόσιου σκοπού για τον οποίο έχει συσταθεί ο οργανισμός, υπό την προϋπόθεση ότι από σχετικές επιστημονικές μελέτες προκύπτει τόσο η βιωσιμότητα του συγχωνεύοντος ή του νέου φορέα όσο και η επάρκεια των παροχών του. Λαμβάνοντας δε υπ' όψη την φύση της ασφαλιστικής εισφοράς όχι μόνο ως δημόσιου βάρους για την κάλυψη της δαπάνης της κοινωνικής ασφαλίσεως αλλά και ως ανταποδοτικής παροχής του ασφαλιζόμενου για την πρόσβαση σε ασφαλιστική κάλυψη κινδύνων, ο κοινός νομοθέτης είναι ελεύθερος να υπολογίζει αυτήν επί βάσεως, η οποία μαρτυρεί εισφοροδοτική ικανότητα, όπως είναι το πραγματοποιούμενο εισόδημα από την ασφαλιζόμενη εργασία και το ασφαλιζόμενο επάγγελμα, να καθορίζει δε το ύψος της σε επίπεδο που να διασφαλίζει μεν την επάρκεια των παροχών χωρίς όμως να πλήττει το κατά την διάρκεια του εργασιακού βίου παραγόμενο- κατ' ενάσκηση του συνταγματικώς αναγνωριζόμενου δικαιώματος συμμετοχής στην οικονομική ζωή της Χώρας- εισόδημα υπερμέτρως σε σχέση προς τον σκοπό της διασφαλίσεως εισοδήματος μετά το πέρας του εργασιακού βίου. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, το Δικαστήριο έκρινε, κατά πλειοψηφία, ότι η ένταξη, με τις διατάξεις του ν. 4387/2016, όλων των υφιστάμενων φορέων κύριας κοινωνικής ασφαλίσεως μισθωτών, αυτοαπασχολούμενων, ελευθέρων επαγγελματιών και αγροτών σε ένα ενιαίο φορέα και η υπαγωγή των ασφαλισμένων τους σε παρεχόμενη από τον νέο φορέα ασφάλιση δεν αντίκεινται, κατ' αρχήν, στο Σύνταγμα από

απόψεως διαφοράς είτε του βαθμού επιπέδου οικονομικής ευρωστίας και βιωσιμότητας των εντασσόμενων φορέων είτε συνθηκών απασχολήσεως των ασφαλισμένων και πραγματοποίησης εισοδήματος από αυτούς, όπως αβασίμως προβάλλεται με την κρινόμενη αίτηση. Περαιτέρω, όμως, η υπαγωγή στην ασφάλιση, κατά τις διατάξεις αυτές, μισθωτών και μη μισθωτών, ήτοι κατηγοριών ασφαλισμένων με ουσιωδώς διαφορετικές συνθήκες απασχολήσεως και παραγωγής εισοδήματος, υπό ενιαίους κανόνες εισφορών και παροχών (άρθρα 39, 40 και 41 του ν. 4387/2016), αντίκειται στη συνταγματική αρχή της ισότητας, από της απόψεως της ενιαίας μεταχείρισεως προσώπων που τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες. Πράγματι, κατά το διανεμητικό σύστημα καθορισμένων παροχών, το οποίο επέλεξε ο νομοθέτης για τον νέο φορέα, ασφαλισμένοι οιασδήποτε κατηγορίας από τις υπαγόμενες στον ενιαίο ασφαλιστικό φορέα με τις ίδιες συντάξιμες αποδοχές (για τις οποίες κατέβαλαν εισφορές) και τον ίδιο χρόνο ασφαλίσεως αποκτούν την ίδια ασφαλιστική παροχή (κύρια σύνταξη). Στην χρηματοδότηση της παροχής αυτής τόσο η ασφαλιζόμενη μισθωτή εργασία όσο και τα ασφαλιζόμενα επαγγέλματα συμβάλλουν με το ίδιο ποσοστό εισφοράς (20%) επί του εισοδήματος που παράγουν. Την παροχή όμως αυτή οι μη μισθωτοί ασφαλισμένοι (αυτοαπασχολούμενοι, ελεύθεροι επαγγελματίες και αγρότες) αποκτούν έχοντας καταβάλει το σύνολο της ως άνω εισφοράς επί του εισοδήματος που πραγματοποιούν από το επάγγελμά τους, ενώ οι μισθωτοί ασφαλισμένοι αποκτούν την ίδια παροχή έχοντας καταβάλει εισφορά 6,67% επί των αποδοχών τους από την εργασία τους, καθώς το υπόλοιπο της εισφοράς (13,33%) βαρύνει τους εργοδότες τους. Συνεπώς, οι μη μισθωτοί ασφαλισμένοι, μη έχοντες εργοδότη βαρυνόμενο με τμήμα της δικής τους εισφοράς, καταβάλλουν τριπλάσιο μέρος του εισοδήματός τους ως αντιπαροχή για την πρόσβαση στην κοινωνική ασφάλιση και την απόληψη της ίδιας παροχής σε σχέση με τους μισθωτούς ασφαλισμένους και, μάλιστα, χωρίς το ύψος των καταβληθεισών εισφορών τους να συνδιαμορφώνει, όπως στο σύστημα καθορισμένων εισφορών, το ύψος της ασφαλιστικής παροχής. Ίδιας τάξεως δε διαφορά προκύπτει και στις οριζόμενες στον νόμο εισφορές για την υγειονομική περίθαλψη. Κατά τη μειοψηφία 8 Συμβούλων και 1 Παρέδρου, ναί μεν οι μισθωτοί, αφενός, και οι μη μισθωτοί, αφετέρου, συνιστούν δύο διαφορετικές κατηγορίες ασφαλισμένων, που τελούν κατ' αρχήν υπό διαφορετικές συνθήκες απασχολήσεως και παραγωγής εισοδήματος, η ενιαία, όμως, αντιμετώπισή τους από τον ν. 4387/2016 με τη θέσπιση ενιαίων κανόνων υπολογισμού εισφορών και παροχών, δεν συνιστά άνιση μεταχείριση εις βάρος της δεύτερης κατηγορίας ασφαλισμένων, αντίθετη στη συνταγματική αρχή της ισότητας, διότι, όπως έχει κριθεί (ΑΕΔ 3-5/2007), και οι εισφορές του εργοδότη καταβάλλονται με αφορμή τη σχέση εργασίας, που συνδέει αυτόν με τους ασφαλισμένους, αφού οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη αποτελούν τμήμα του μισθού και υπολογίζονται επί των αποδοχών των εργαζομένων, όπως και οι ασφαλιστικές εισφορές που καταβάλλουν αυτοί, με συνέπεια τόσο οι μισθωτοί όσο και οι μη μισθωτοί ασφαλισμένοι να βαρύνονται, στο πλαίσιο των διαφορετικών συνθηκών ασκήσεως του

ασφαλιστέου επαγγέλματος τους, με εισφορές αναγόμενες σε ίσο ποσοστό επί των προερχομένων από την άσκηση του ασφαλιστέου επαγγέλματος αποδοχών των και δεν συντρέχει περίπτωση δυσμενούς διακρίσεως εις βάρος τους, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει το αιτούν. Κατά την ειδικότερη δε γνώμη 3 Συμβούλων και 1 Παρέδρου, η παράβαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ως εκ της επιβολής εν προκειμένω, ενιαίων κανόνων εισφορών και παροχών για μισθωτούς και μη μισθωτούς ασφαλισμένους δεν υφίσταται και για τον επιπρόσθετο λόγο ότι, όπως συνάγεται από τα στοιχεία του φακέλου, οι ελεύθεροι επαγγελματίες και αυτοαπασχολούμενοι συμμετέχουν, εν όψει του αριθμού των ασφαλισμένων της κατηγορίας αυτής, στη χρηματοδότηση του νέου συστήματος κοινωνικής ασφάλισης με ποσοστό όχι μεγαλύτερο του 25%-30%, ο νέος όμως φορέας εγγυάται, σύμφωνα με τα ανωτέρω, τις καταβαλλόμενες σε αυτούς παροχές με το σύνολο του ασφαλιστικού κεφαλαίου, δηλαδή και με τα ποσά που προέρχονται από τους μισθωτούς, τα οποία περιλαμβάνουν τόσο τις δικές τους εισφορές, όσο και τις εισφορές του εργοδότη.

Τέλος, το Δικαστήριο έκρινε, επίσης κατά πλειοψηφία, ότι, στην προκειμένη περίπτωση, η, κατά τα ανωτέρω, διάγνωση της αντισυνταγματικότητας των διατάξεων των άρθρων 39, 40 και 41 του ν. 4387/2016 θα συνεπαγόταν υποχρέωση της Διοικήσεως να συμμορφωθεί με αναδρομική εφαρμογή όσων ο νομοθέτης, προς άρση της αντισυνταγματικότητας, θεσπίσει σχετικά με τις καταβλητέες από τους μη μισθωτούς ασφαλισμένους εισφορές για την υπαγωγή τους σε κύρια κοινωνική ασφάλιση, η εκπλήρωση δε της υποχρεώσεως αυτής, παρά το άδηλο της μέλλουσας νομοθετικής επιλογής, εκτιμάται ότι θα δημιουργούσε, λόγω των ήδη καταβληθεισών από τους ως άνω ασφαλισμένους ασφαλιστικών εισφορών, πολύ σοβαρό κίνδυνο διαταράξεως της οικονομικής καταστάσεως του ΕΦΚΑ, για τον λόγο δε αυτό, και μετά στάθμιση του δημοσίου συμφέροντος, αναφερόμενου στην λειτουργία του μόνου φορέα κύριας κοινωνικής ασφαλίσεως, ότι οι συνέπειες της αντισυνταγματικότητας των ανωτέρω διατάξεων πρέπει να επέλθουν από την δημοσίευση της παρούσας αποφάσεως, κατ' εξάντληση του απώτατου χρονικού ορίου περιορισμού του ακυρωτικού αποτελέσματος που επιτρέπει το άρθρο 50 παρ. 3β του π.δ/τος 18/1989 (χρόνος προγενέστερος εκείνου της δημοσιεύσεως της δικαστικής αποφάσεως), χωρίς ο περιορισμός αυτός του ακυρωτικού αποτελέσματος να αντίκειται ούτε στο άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος περί της αξιώσεως δικαστικής προστασίας, αλλ' ούτε και με το άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ και το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου αυτής, διότι αφ' ενός μεν η αναδρομικότητα των συνεπειών των αποφάσεων του Συμβουλίου της Επικρατείας δεν είναι αυτονόητη και αποκλειστική κάθε άλλης ρυθμίσεως, αφ' ετέρου δε με τον ως άνω τιθέμενο περιορισμό, δεν διαταράσσεται η δίκαιη ισορροπία μεταξύ των απαιτήσεων του γενικού συμφέροντος και της προστασίας των δικαιωμάτων των διοικουμένων, εφ' όσον αυτοί δεν αποστερούνται των δικαιωμάτων τους, τα οποία απλώς περιορίζονται για λόγους επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος. Μειοψήφησαν 2 μέλη του Δικαστηρίου, τα οποία υποστήριξαν την άποψη ότι ούτε το Σύνταγμα ούτε η υφιστάμενη

νομοθεσία παρέχουν στο Συμβούλιο της Επικρατείας δυνατότητα να περιορίζει χρονικά τις συνέπειες που επιφέρουν οι κρίσεις του περί αντισυνταγματικότητας διατάξεων τυπικού νόμου.