



ΒΟΥΛΗ ΤΩΝ ΕΛΛΗΝΩΝ

Β' ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗΣ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ
ΣΧΕΔΙΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ ΝΟΜΩΝ

**ΕΚΘΕΣΗ
ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ**

**«Αναβάθμιση και βελτίωση των μηχανισμών είσπραξης
των ασφαλιστικών φορέων, πρόστιμα για την ανασφάλιστη και αδήλωτη
εργασία και λοιπές διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εργασίας,
Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας»**

I. Γενικά

Το φερόμενο προς συζήτηση και ψήφιση Νοσχ. όπως διαμορφώθηκε από την αρμόδια Διαρκή Επιτροπή Κοινωνικών Υποθέσεων, αποτελείται από 12 άρθρα.

Με το προτεινόμενο Νοσχ προτείνεται, ιδίως, η αναθεώρηση του μηχανισμών είσπραξης των ασφαλιστικών εισφορών και η θέσπιση διοικητικών κυρώσεων (προστίμων) για την ανασφάλιστη και αδήλωτη εργασία, προς τον σκοπό της «αντιμετώπισης του προβλήματος της εισφοροδιαφυγής και εισφοροαποφυγής (...) και την προστασία του συνταγματικού δικαιώματος της εργασίας» (Αιτιολογική Έκθεση επί του Νοσχ).

Στο πλαίσιο αυτό, με τις διατάξεις του άρθρου 1 θεσπίζεται η υποχρέωση των εργοδοτών να δηλώνουν στις Αναλυτικές Περιοδικές Δηλώσεις (Α.Π.Δ.) που υποβάλλουν στο Ι.Κ.Α. τις ασφαλιστικές εισφορές υπέρ του Ενιαίου Ταμείου Επικουρικής Ασφάλισης (Ε.Τ.Ε.Α.), του Ταμείου Πρόνοιας Ιδιωτικού Τομέα (ΤΑ.Π.Ι.Τ.) και του Ταμείου Ασφάλισης Υπαλλήλων Τραπεζών και Επιχειρήσεων Κοινής Ωφέλειας (Τ.Α.Υ.Τ.Ε.Κ.Ω.), η ίδια δε υποχρέωση καθιερώνεται και για τους αυτοαπασχολούμενους που ασφαλίζονται στα ανωτέρω Ταμεία. Με το άρθρο 2 επεκτείνεται η επιβολή της διοικητικής κύρωσης της

υπ' αριθ. 27397/122/19.8.2013 Υ.Α. και στους εργοδότες, οι οποίοι, μολονότι προέβησαν σε δήλωση των εργαζομένων της επιχείρησής τους στο Πληροφοριακό Σύστημα «ΕΡΓΑΝΗ», δεν τους συμπεριέλαβαν στις οικείες Α.Π.Δ.. Με τις διατάξεις του άρθρου 3 συντέμνεται ο χρόνος εντός του οποίου οι αρμόδιες υπηρεσίες οφείλουν να ολοκληρώσουν τη διαδικασία του Ελέγχου Δηλωθεισών – Καταβληθεισών Εισφορών που θεσπίστηκε με τον ν. 4075/2012, και εισάγεται υποχρέωση για αποστολή ενδοϋπηρεσιακής αναφοράς με τον αριθμό και το ύψος των δηλωθεισών και καταβληθεισών εισφορών και των τυχόν εκδοθεισών Πράξεων Επιβολής Εισφορών ή Πράξεων Βεβαίωσης Οφειλής. Στο άρθρο 4 ρυθμίζονται ζητήματα σχετικά με τη διαδοχική επικουρική ασφάλιση στους ασφαλιστικούς φορείς του άρθρου 2 παρ. 4 του ν. 2084/1992 (ΦΕΚ Α' 165/7.10.1992) και του άρθρου 36 παρ. 1 του ν. 4052/2012 (ΦΕΚ Α' 41/1.3.2012). Με τις διατάξεις του άρθρου 5 καθορίζεται, από 1.12.2013, ενιαίο ποσοστό εισφορών στο Ε.Τ.Ε.Α. – με την εξαίρεση των υπαγομένων στα βαρέα - ανθυγιεινά και υπερβαρέα επαγγέλματα – και ενιαία βάση υπολογισμού τους για όλους τους μισθωτούς του Ταμείου, τόσο τους ασφαλισθέντες πριν από την 1.1.1993, όσο και όσους ασφαλίσθηκαν μετά την ημερομηνία αυτή. Με το άρθρο 6 θεσπίζεται η υποχρέωση καταβολής αμοιβής και ασφαλιστικών εισφορών διά του εργοσήμου και στο απασχολούμενο προσωπικό κατά τη διεξαγωγή αθλητικών αγώνων σε γήπεδο. Με τις διατάξεις του άρθρου 7 παρατείνεται κατά τρία έτη ο χρονικός περιορισμός των πέντε ετών για τη διάθεση και απόσπαση προσωπικού στο Ι.Κ.Α.-Ε.Τ.Α.Μ., το Τ.Α.Υ.Τ.Ε.Κ.Ω. και το Ε.Τ.Ε.Α., και ρυθμίζονται ειδικότερα ζητήματα επιλογής προϊσταμένων οργανικών μονάδων του Τ.Α.Υ.Τ.Ε.Κ.Ω.. Στο άρθρο 8 ρυθμίζονται ζητήματα των Κέντρων Κοινωνικής Πρόνοιας, στο δε άρθρο 9, ζητήματα σχετικά με την Η.ΔΙ.Κ.Α. Α.Ε., καθώς και με την Εθνική Αναλογιστική Αρχή, για την οποία θεσπίζεται εξαίρεση από το ρυθμιστικό πεδίο του ν. 2472/1997 περί προστασίας του ατόμου από την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. Με τις ρυθμίσεις του άρθρου 10 θεσπίζεται υποχρέωση της Γενικής Γραμματείας Πρόνοιας να αποστέλλει μηνιαίως στην Η.ΔΙ.Κ.Α. Α.Ε. ηλεκτρονικό αρχείο όλων των χορηγούμενων από αυτή επιδομάτων πρόνοιας, προκειμένου αυτό να καταχωρίζεται στο πληροφοριακό σύστημα «Ήλιος», καθώς και παράλληλη υποχρέωση της Η.ΔΙ.Κ.Α. Α.Ε. να προβαίνει σε έλεγχο των στοιχείων, προς αποτροπή διπλών χορηγήσεων επιδομάτων. Τέλος, με το άρθρο 11 θεσμοθετείται η απόδοση από την Η.ΔΙ.Κ.Α. Α.Ε., μέσω άμεσης σύνδεσης, Α.Μ.Κ.Α., σε κάθε νε-

ογέννητο, κατά τον χρόνο υποβολής της αίτησης για χορήγηση πιστοποιητικού γέννησης.

II. Παρατηρήσεις επί των επί μέρους άρθρων του Νοχ

1. Επί του άρθρου 2

Κατά την προτεινόμενη διάταξη, η Ειδική Υπηρεσία Ελέγχου Ασφάλισης (Ε.ΥΠ.Ε.Α.) και κάθε άλλο αρμόδιο ελεγκτικό όργανο επιβάλλει σε βάρος εργοδότη που δεν περιλαμβάνει στην σχετική Α.Π.Δ. εργαζομένους οι οποίοι έχουν δηλωθεί στο πληροφοριακό σύστημα «ΕΡΓΑΝΗ», αυτοτελή διοικητική κύρωση (πρόστιμο) «ιση με την επιβαλλόμενη από τους αρμόδιους Επιθεωρητές Εργασίας ή Ειδικούς Επιθεωρητές Εργασίας για την παράβαση της μη αναγραφής εργαζομένου στον πίνακα προσωπικού δυνάμει της υπ' αριθ. 27397/122/19.8.2013 (Β' 2062) υπουργικής απόφασης όπως εκάστοτε ισχύει».

Επισημαίνεται, κατ' αρχάς, ότι, συμφώνως προς το άρθρο 1 περ. α) της ανωτέρω υπουργικής απόφασης, οι διοικητικές κυρώσεις (πρόστιμα) επιβάλλονται από τους αρμόδιους Επιθεωρητές Εργασίας ή Ειδικούς Επιθεωρητές Εργασίας κατά δέσμια αρμοδιότητα, χωρίς προηγούμενη πρόσκληση του εργοδότη για παροχή εξηγήσεων. Ερωτάται, συναφώς, αν στην Ειδική Υπηρεσία Ελέγχου Ασφάλισης (Ε.ΥΠ.Ε.Α.) – καθώς και σε κάθε άλλο αρμόδιο ελεγκτικό όργανο – απονέμεται, διά της προτεινόμενης ρύθμισης, ανάλογη εξουσία. Θα ήταν σκόπιμο, για λόγους ασφάλειας δικαίου, να διευκρινισθεί το ζήτημα. Σε καταφατική, πάντως, περίπτωση, σημειώνεται ότι, συμφώνως προς τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, «(...) κατά την έννοια των άρθρων 20 παρ. 2 του Συντάγματος και 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (Κ.Δ.Δ.), που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 2690/1999 (Α' 45), δεν επιβάλλεται μεν, κατ' αρχήν, η προηγούμενη ακρόαση του ενδιαφερομένου όταν το σε βάρος του διοικητικό μέτρο λαμβάνεται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, όπως συμβαίνει στην περίπτωση επιβολής της διοικητικής κυρώσεως του προστίμου, η οποία δεν καταλείπεται στη διακριτική ευχέρεια του αρμόδιου οργάνου, αλλά αποτελεί δέσμια ενέργειά του, εφόσον διαπιστωθεί η συνδρομή των νόμιμων προς τούτο προϋποθέσεων. Όταν, όμως, εκ του νόμου καταλείπονται περιθώρια για την επιμέτρηση του ποσού του προστίμου, για την οποία λαμβάνονται υπόψη η βαρύτητα και οι συνθήκες τελέσεως της παραβάσεως καθώς και λοιπές περιστάσεις που ασκούν επιρροή στον προσδιορισμό του ύψους του επιβλητέου προστίμου (...) επιβάλλεται η,

κατά τις προεκτεθείσες διατάξεις, τήρηση του τύπου της προηγούμενης ακροάσεως του παραβάτη (...)» (βλ., ενδεικτικώς, ΣτΕ 2191/2010, 122/2009, 103/2006, καθώς και ΔΕΦ ΑΘ 1221/2010, 7/2009).

Επίσης, έχει κριθεί ότι «(...) η παρ. 1 του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, όπως ακριβώς και η προμνησθείσα συνταγματική διάταξη [παρ. 2 του άρθρου 20 του Συντάγματος], δεν έχει έδαφος εφαρμογής σε περιπτώσεις δυσμενών διοικητικών πράξεων, οι οποίες εκδίδονται βάσει αντικειμενικών προϋποθέσεων, ασυνδέτως προς οποιαδήποτε υποκειμενική συμπεριφορά του προσώπου του οποίου τα συμφέροντα θίγουν (...)» (βλ., σχετικώς, ΣτΕ 162/2009 και 1505/2010).

Εξ άλλου, θα ήταν σκόπιμο να διευκρινισθεί από τον ασκούντα τη νομοθετική πρωτοβουλία εάν η πράξη επιβολής της «αυτοτελούς διοικητικής κύρωσης» (προστίμου) για την επιβολή των προτεινόμενων κυρώσεων αποτελεί νόμιμο τίτλο για την είσπραξή του, και εάν κατά αυτού δύναται να ασκηθεί προσφυγή ουσίας ενώπιον του αρμόδιου Διοικητικού Πρωτοδικείου μέσα σε εξήντα ημέρες από την επίδοσή της, κατ' ανάλογη εφαρμογή των περ. α' και δ' του άρθρου 4 της υπ' αριθ. 27397/122/19.8.2013 (Β' 2062) υπουργικής απόφασης.

2. Επί του άρθρου 7 παρ. 1

Συμφώνως προς την προτεινόμενη ρύθμιση, «Ο πενταετής χρονικός περιορισμός της διάθεσης και απόσπασης προσωπικού που προβλέπεται από τις διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου 6 και των παραγράφων 1 και 4 του άρθρου 81 του ν. 3655/2008 (Α' 58), παρατείνεται από την ημερομηνία λήξεώς του για τρία (3) ακόμη έτη». Όπως επισημαίνεται στην Αιτιολογική Έκθεση, «η πενταετία για τους διατεθειμένους στο ΙΚΑ -ΕΤΑΜ υπαλλήλους έληξε την 31.7.2013 και για τους διατεθειμένους και αποσπασμένους στο ΤΑΥΤΕ-ΚΩ και ΕΤΕΑ υπαλλήλους λήγει την 30.9.2013».

Σχετικώς σημειώνεται ότι ο νομοθέτης δεν εμποδίζεται, κατ' αρχήν, να προσδώσει σε νομοθετική ρύθμιση αναδρομική ισχύ. Κατά τη νομολογία, εκ της θέσπισης εξαιρέσεων από το επιτρεπτό της αναδρομικής ισχύος του νόμου στο Σύνταγμα (άρθρα 7 παρ. 1 και 78 παρ. 2) συνάγεται ότι σε όλες τις άλλες περιπτώσεις αυτή είναι επιτρεπτή. Η ελευθερία, όμως, του νομοθέτη να προσδίδει στους νόμους αναδρομική ισχύ δεν δύναται να υπερβαίνει τα όρια που θέτουν τα άρθρα 4 και 17 του Συντάγματος (ΟΛΑΠ 4/1990, 7/1990 και 1067/1979) καθώς και οι υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις των άρθρων 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ

(ΑΠ 1277/2008, ΑΠ 928/2006, ΑΠ 1823/2005). Επισημαίνεται, πάντως, ότι η αναδρομικότητα επιβάλλεται όταν πρόκειται να ικανοποιηθούν ανάγκες που αφορούν είτε γενικότερο, δημόσιο ή κοινωνικό, είτε υπέρτερο εθνικό συμφέρον (πρβλ. και Π. Παυλόπουλο, Συμβολή στη νομική θεμελίωση των ορίων της αναδρομικής ισχύος του νόμου, ΤοΣ 1985, σελ. 297 επ., ιδίως, 312-313).

3. Επί του άρθρου 9 παρ. 1 και 2

Με την παρ. 1 της προτεινόμενης ρύθμισης ορίζεται ότι η «Εθνική Αναλογιστική Αρχή (Ε.Α.Α.) εξαιρείται από τις διατάξεις του ν. 2472/1997 (Α' 50) αναφορικά με τα στοιχεία που συλλέγει και επεξεργάζεται κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της». Κατά την Αιτιολογική Έκθεση επί του Νσχ, «η Εθνική Αναλογιστική Αρχή εξαιρείται από τις διατάξεις του ν. 2472/1997 αναφορικά με τα στοιχεία που συλλέγει και επεξεργάζεται κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της», χωρίς περαιτέρω διευκρινίσεις.

Δημιουργείται, κατ' αρχάς, προβληματισμός ως προς το εάν η αναγκαιότητα επιβολής μίας τέτοιας εξαίρεσης (η οποία αφορά την επεξεργασία στοιχείων προσωπικών δεδομένων, ακόμη δε και ανηκόντων στην κατηγορία των ευαίσθητων δεδομένων) για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από τον νόμο σκοπού, είναι εμφανής και σαφώς διαγνώσιμη, ώστε να συνιστά αναλογικό, συμφώνως προς το άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος, περιορισμό του δικαιώματος προστασίας από την επεξεργασία και χρήση των προσωπικών δεδομένων, που θεσπίζεται με το άρθρο 9Α του Συντάγματος.

Περαιτέρω, επισημαίνεται, ότι συμφώνως προς το άρθρο 6 της Σύμβασης του Συμβουλίου της Ευρώπης, «Για την προστασία των ατόμων από την αυτοματοποιημένη επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα» της 28.1.1981, που κυρώθηκε με τον ν. 2068/1992, και έχει, από 1.12.1995, την ισχύ που ορίζει το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, τα συμβαλλόμενα κράτη λαμβάνουν μέτρα ασφάλειας «για την προστασία των πληροφοριών προσωπικού χαρακτήρα που έχουν καταχωρισθεί σε αυτοματοποιημένα αρχεία (...) από πρόσβαση σε αυτές, τροποποίηση ή μετάδοσή τους χωρίς την απαιτούμενη άδεια», παρέκκλιση δε από τις διατάξεις αυτές, κατά το άρθρο 9 είναι δυνατή, μόνον όταν «προβλέπεται από διάταξη νόμου του συμβαλλόμενου μέρους και αποτελεί απαραίτητο μέτρο σε μια δημοκρατική κοινωνία, α) για την προστασία της ασφάλειας του Κράτους, τη δημόσια ασφάλεια, τα νομισματικά συμφέροντα του Κράτους ή την καταστολή των ποινικών παραβάσεων, β) για την προστασία του προσώπου το οποίο αφορούν οι πληρο-

φορίες, όπως και των δικαιωμάτων και ελευθεριών τρίτων». Στην Αιτιολογική Έκθεση δεν αναφέρεται για ποιον λόγο προτείνεται παρέκκλιση από τα οριζόμενα στην ως άνω Σύμβαση.

Εξ άλλου, κατά την παρ. 2, «Κατόπιν έγγραφου ή ηλεκτρονικού αιτήματος της αρμόδιας διεύθυνσης της «Η.ΔΙ.Κ.Α. Α.Ε.» και χωρίς να απαιτείται προηγούμενη άδεια από την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, το Ταμείο Πρόνοιας Δημοσίων Υπαλλήλων (Τ.Π.Δ.Υ.) υποχρεούται να παρέχει στην «Η.ΔΙ.Κ.Α. Α.Ε.» κάθε διαθέσιμη πληροφορία σχετικά με τις καταβληθείσες μηνιαίες εισφορές εκάστου ασφαλισμένου, καθώς και τα μητρώα και στοιχεία ασφαλισμένων που έχει στην κατοχή του». Συμφώνως προς την Αιτιολογική Έκθεση, «[η] διάταξη αυτή κρίνεται απαραίτητη τόσο από πλευράς λειτουργικής διασύνδεσης όσο και για τη διευκόλυνση του έργου που επιτελεί η «ΗΔΙΚΑ Α.Ε.»».

Παρατηρείται, συναφώς, ότι συμφώνως προς το άρθρο 19 παρ. 1 στοιχ. θ) του ν. 2472/1997, η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα «γνωμοδοτεί για κάθε ρύθμιση που αφορά την επεξεργασία και προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα». Η σχετική αρμοδιότητα απορρέει και εκ του άρθρου 28 παρ. 2 της Οδηγίας 95/46/ΕΚ, κατά το οποίο, «Κάθε κράτος μέλος προβλέπει ότι ζητείται η γνώμη των αρχών ελέγχου κατά την εκπόνηση των διοικητικών ή κανονιστικών μέτρων που αφορούν την προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των προσώπων έναντι της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα». Συμφώνως προς την Αρχή, «Η γνωμοδοτική αρμοδιότητα της Αρχής δεν περιορίζεται μόνο στους τομείς που ρυθμίζονται από την Οδηγία 95/46/ΕΚ αλλά καταλαμβάνει όλα τα θέματα που αφορούν στην επεξεργασία και προστασία των προσωπικών δεδομένων. Επιπλέον, η εν λόγω διάταξη δεν προϋποθέτει την ύπαρξη συγκεκριμένου, εν προκειμένω, σχεδίου νόμου. Αντιθέτως, ενδείκνυται γενικώς η έγκαιρη αναζήτηση της γνώμης της Αρχής ήδη κατά τον προγραμματισμό λήψης ή αναθεώρησης υφιστάμενων κανονιστικών ρυθμίσεων και διοικητικών μέτρων, συμπεριλαμβανομένου του σχεδιασμού συγκεκριμένων συστημάτων που ενέχουν επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. Με τον τρόπο αυτό αντιμετωπίζεται αποτελεσματικότερα ο κίνδυνος του δυσανάλογου κόστους προσαρμογής σε προτάσεις της Αρχής που πραγματοποιούνται σε μεταγενέστερο χρόνο και γενικότερα, ο κίνδυνος της εκδήλωσης προσβολών του ατομικού δικαιώματος» (Ετήσια Έκθεση της Αρχής 2009, σελ. 254, Ετήσια Έκθεση της Αρχής 2010, σελ. 256. Βλ. και Απόφαση 1/14.2.2011).

Βλ., σχετικώς, και Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής της 28.6.2011 επί του Νσχ, «Επείγοντα μέτρα εφαρμογής μεσοπρόθεσμου πλαισίου δημοσιονομικής στρατηγικής 2012-2015», ν. 3986/2011).

Υπό το φως των ανωτέρω, και λαμβανομένου υπόψη ότι ο ν. 2472/1997 αποτελεί νόμο εκτελεστικό του Συντάγματος, κατ' εφαρμογή του άρθρου 9Α του Συντάγματος (ως προς την έννοια των εκτελεστικών του Συντάγματος τυπικών νόμων, βλ., ενδεικτικώς, Αθ. Ράϊκο, Συνταγματικό Δίκαιο, τ. Ι/Α, 2009, σελ. 208 επ., Κ. Μαυριά, Συνταγματικό Δίκαιο, 2014, 5η έκδοση, σελ. 231 επ.), πρέπει να αιτιολογηθεί περαιτέρω για ποιον λόγο το Τ.Π.Δ.Υ. υποχρεούται να παρέχει στην Η.ΔΙ.Κ.Α. Α.Ε. κάθε διαθέσιμη πληροφορία σχετικώς «με τις καταβληθείσες μηνιαίες εισφορές εκάστου ασφαλισμένου, καθώς και τα μητρώα και στοιχεία ασφαλισμένων», χωρίς προηγούμενη άδεια από την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα.

Αθήνα, 10.12.2013

Ο εισηγητής
Δημήτρης Κανελλόπουλος
Προϊστάμενος του Τμήματος Διεθνών και Αμυντικών Μελετών
Ειδικός Επιστημονικός Συνεργάτης

Ο Προϊστάμενος του Α' Τμήματος
Νομοτεχνικής Επεξεργασίας
Ξενοφών Παπαρρηγόπουλος
Αν. Καθηγητής του Πανεπιστημίου
Θεσσαλίας

Ο Προϊστάμενος της Α' Διεύθυνσης
Επιστημονικών Μελετών
Αντώνης Παντελής
Καθηγητής της Νομικής Σχολής
του Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο Πρόεδρος του Επιστημονικού Συμβουλίου
Κώστας Μαυριάς
Ομότιμος Καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών