



ΒΟΥΛΗ ΤΩΝ ΕΛΛΗΝΩΝ

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

ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ

«Εφαρμοστικός νόμος αρμοδιότητας Υπουργείων Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης σχετικά με τον ψηφισθέντα Νόμο “Εγκριση των Σχεδίων Συμβάσεων Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ευρωπαϊκού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (Ε.Τ.Χ.Σ.), της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Τράπεζας της Ελλάδος, του Σχεδίου του Μνημονίου Συνεννόησης μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και της Τράπεζας της Ελλάδος και άλλες επείγουσες διατάξεις για τη μείωση του δημοσίου χρέους και τη διάσωση της εθνικής οικονομίας” και άλλες διατάξεις»

I. Γενικές παρατηρήσεις

Α. Ως προς τον όρο «εφαρμοστικός» που χρησιμοποιείται στον τίτλο του νομοσχεδίου, επισημαίνεται ότι αποτελεί εντελώς πρόσφατο νεολογισμό, ο οποίος, όμως, δεν έρχεται να καλύψει γλωσσικό κενό, δεδομένου ότι το εννοιολογικό περιεχόμενό του μπορεί να αποδοθεί με τη γενική του ουσιαστικού «εφαρμογή», ή, αλλιώς, με την έκφραση «για την εφαρμογή». Έτσι, «νόμος εφαρμογής» ή «νόμος για την εφαρμογή», και όχι «εφαρμοστικός νόμος» (βλ. σχετική παρατήρηση στη Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής επί του Νσχ «Διάθεση γεωργικών φαρμάκων στην αγορά, ορθολογική χρήση αυτών και συναφείς διατάξεις» (ν. 4036/2011)). Επίσης, περιττεύει η χρήση του όρου «ψηφισθέντα», δεδομένου ότι είναι αυτονόητο ότι κάθε νόμος έχει ψηφισθεί. Υπ' αυτή την έννοια, ο τίτλος του Νσχ θα έπρεπε να αναδιατυπωθεί ως εξής: «Νόμος αρμοδιότητας Υπουργείων Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης για την εφαρμογή του Νόμου “Εγκριση των Σχεδίων Συμβάσεων Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ευρωπαϊκού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (Ε.Τ.Χ.Σ.), της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Τράπεζας της Ελλά-

δος, του Σχεδίου του Μνημονίου Συνεννόησης μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και της Τράπεζας της Ελλάδος και άλλες επείγουσες διατάξεις για τη μείωση του δημοσίου χρέους και τη διάσωση της εθνικής οικονομίας" και άλλες διατάξεις».

Β. Το υπό συζήτηση και ψήφιση Νοσχ, όπως διαμορφώθηκε από την αρμόδια Διαρκή Επιτροπή, αποτελείται από δεκαεπτά (17) Κεφάλαια, και εκατόν πενήντα (150) άρθρα.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Α' (άρθρα1-6) ρυθμίζονται θέματα του Εθνικού Συστήματος Υγείας και των εποπτευόμενων φορέων.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Β' (άρθρα7-8) ρυθμίζονται θέματα Εθνικού Στρατηγικού Πλαισίου Αναφοράς (Ε.Σ.Π.Α.).

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Γ' (άρθρο 9) ρυθμίζονται θέματα αναδιοργάνωσης των Υπουργείων Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Δ' (άρθρα10-13) ρυθμίζονται θέματα του Εθνικού Οργανισμού Παροχής Υπηρεσιών Υγείας (Ε.Ο.Π.Υ.Υ.) καθώς και θέματα που αφορούν τον συμψηφισμό απαιτήσεων φορέων κοινωνικής ασφάλισης, νοσοκομείων και φαρμακευτικών εταιρειών.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ε' (άρθρο 14) ρυθμίζονται θέματα της Επιτροπής Προμηθειών Υγείας.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου ΣΤ' (άρθρο15) ρυθμίζονται θέματα λειτουργίας των φαρμακείων πέραν του καθορισμένου ωραρίου, κατά τις απογευματινές ώρες, για συγκεκριμένες ημέρες.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ζ' (άρθρα16-20) ρυθμίζονται, ιδίως, ειδικότερα ζητήματα λειτουργίας του Εθνικού Οργανισμού Φαρμάκων (Ε.Ο.Φ.).

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Η' (άρθρα 21-26) ρυθμίζονται θέματα σχετικά με τα φάρμακα. Ειδικότερα, μεταξύ άλλων, επανακαθορίζεται το σύστημα τιμολόγησης των φαρμακευτικών προϊόντων και καθίσταται υποχρεωτική η ηλεκτρονική καταχώριση όλων των συνταγών φαρμάκων από τα φαρμακεία προς τους ασφαλιστικούς οργανισμούς, ανεξαρτήτως του τρόπου συνταγογράφησης της συνταγής -ηλεκτρονική ή χειρόγραφη- από τον ιατρό (άρθρο 21), θεσπίζονται νέες, υποχρεωτικές, εκπτώσεις (rebates) των φαρμακείων, των φαρμακευτικών εταιρειών και των κατόχων της άδειας κυκλοφορίας (Κ.Α.Κ.) προς τους Φορείς Κοινωνικής Ασφάλισης (Φ.Κ.Α.), τον Ενιαίο Οργανισμό Παροχών Υπηρεσιών Υγείας (Ε.Ο.Π.Υ.Υ.) και τον Οίκο Ναύτου (άρθρα 22, 24 και 26), και προβλέπεται ότι με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, κατόπιν εισήγησης του ΕΟΦ, ορίζονται δύο κατάλογοι για τα φάρμακα σοβαρών παθήσεων υψηλού κόστους, μία για αποκλειστική διάθεση από νοσοκομεία και ιδιωτικές κλινικές και μία για διάθεση και από τα ιδιωτικά φαρμακεία (άρθρο 23).

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Θ' (άρθρα 27-29) ρυθμίζονται, ιδίως, θέματα σχετικά με μονάδες κοινωνικής φροντίδας.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ι' (άρθρα 30-34) ρυθμίζονται, ιδίως, θέματα σχετικά με την κατάργηση ορισμένων ν.π.δ.δ. και την ένταξή τους σε νοσοκομεία.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΑ' (άρθρα 35-48) ρυθμίζονται θέματα σχετικά με την ίδρυση και τη λειτουργία Ενιαίου Ταμείου Επικουρικής Ασφάλισης (Ε.Τ.Ε.Α.).

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΒ' (άρθρα 49 έως 76) εναρμονίζεται η εθνική νομοθεσία προς την Οδηγία 2009/38/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 6.5.2009, «για τη θέσπιση ευρωπαϊκού συμβουλίου εργαζομένων ή διαδικασίας σε επιχειρήσεις και ομίλους επιχειρήσεων κοινοτικής κλίμακας με σκοπό να ενημερώνονται οι εργαζόμενοι και να ζητείται η γνώμη τους».

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΓ' (άρθρα 77-94) ενσωματώνεται στο ελληνικό δίκαιο η Οδηγία 2009/52/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 18.6.2009 «σχετικά με την επιβολή ελάχιστων προτύπων όσον αφορά τις κυρώσεις και τα μέτρα κατά των εργοδοτών που απασχολούν παρανόμως διαμένοντες πολίτες τρίτων χωρών, προκειμένου να καταπολεμηθεί η παράνομη μετανάστευση».

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΔ' (άρθρα 95-97) εναρμονίζεται η ελληνική νομοθεσία προς την Οδηγία 2007/30/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 20.6.2007 «σχετικά με την τροποποίηση της οδηγίας 89/391/ΕΟΚ του Συμβουλίου, των ειδικών οδηγιών της καθώς και των οδηγιών του Συμβουλίου 83/477/ΕΟΚ, 91/383/ΕΟΚ, 92/29/ΕΟΚ και 94/33/ΕΚ, με σκοπό την απλούστευση και τον εξορθολογισμό των εκθέσεων εφαρμογής». Σκοπός της εν λόγω οδηγίας είναι η εναρμόνιση της συχνότητας υποβολής των εθνικών εκθέσεων εφαρμογής οι οποίες πρέπει να υποβάλλονται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, για θέματα ασφάλειας και υγείας των εργαζομένων.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΕ' (άρθρα 98-112) τροποποιείται το καθεστώς ίδρυσης και λειτουργίας των «Ιδιωτικών Γραφείων Συμβούλων Εργασίας» (του άρθρου 5 του ν. 2639/1998 και του π.δ. 160/1999), τα οποία μετονομάζονται σε «Ιδιωτικά Γραφεία Ευρέσεως Εργασίας» (Ι.Γ.Ε.Ε.).

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΣΤ' (άρθρα 113-133) τροποποιείται μερικώς το καθεστώς εργασίας που διέπει τους μισθωτούς μέσω εταιρειών προσωρινής απασχόλησης (για τον θεσμό της προσωρινής απασχόλησης βλ., ιδίως, Κ. Παπαδημητρίου, Η προσωρινή απασχόληση, (Ο κατ' επάγγελμα δανεισμός εργαζομένων), 2007, *passim*, καθώς και Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής της 15.10.2001 επί του Νσχ «Αναδιοργάνωση Υπη-

ρεσιών ΟΑΕΔ και άλλες διατάξεις»). Προσωρινή απασχόληση είναι η ιδιαίτερη μορφή εργασιακής σχέσης στην οποία ο εργαζόμενος δεν προσλαμβάνεται από τον εργοδότη του (εταιρεία προσωρινής απασχόλησης) για να απασχοληθεί στη δική του επιχείρηση, αλλά στην επιχείρηση ενός άλλου ή άλλων προσώπων, με τα οποία αυτός (ο εργοδότης) συνάπτει συμβάσεις παραχώρησης προσωπικού. Με τις προτεινόμενες διατάξεις προσαρμόζεται, επίσης, η ελληνική νομοθεσία προς τις διατάξεις της Οδηγίας 2008/104/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 6.5.2009 «περί της εργασίας μέσω προσωρινής απασχόλησης. Πρέπει, πάντως, να σημειωθεί ότι, σε σημαντικό βαθμό, προσαρμογή των εθνικών διατάξεων για την προσωρινή απασχόληση προς τις διατάξεις της Οδηγίας αυτής έχει ήδη πραγματοποιηθεί με τις διατάξεις του άρθρου 3 του ν. 3846/2010. Επίσης, σύμφωνα προς την Αιτιολογική Έκθεση επί του Νσχ, τροποποιούνται διατάξεις της ειδικής νομοθεσίας για την προσωρινή απασχόληση, ώστε να είναι σύμφωνες με τις διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του ν. 3919/2011 «Αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας, κατάργηση αδικαιολόγητων περιορισμών στην πρόσβαση και άσκηση επαγγελμάτων». Κατά τα λοιπά, επαναλαμβάνεται στο μεγαλύτερο μέρος το περιεχόμενο των διατάξεων των άρθρων 20 επ. του ν. 2956/2001, οι οποίες ήδη ρυθμίζουν το καθεστώς της προσωρινής απασχόλησης.

Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΖ' (άρθρα 134 έως 150) ρυθμίζονται ζητήματα που αφορούν την Εθνική Σχολή Δημόσιας Υγείας (εφεξής Ε.Σ.Δ.Υ.) και άλλα ζητήματα. Ειδικότερα: Ορίζονται η φύση και η αποστολή της Ε.Σ.Δ.Υ. ως ν.π.δ.δ. που λειτουργεί ως Α.Ε.Ι. ειδικού σκοπού (άρθρο 134), ο σκοπός της και η εποπτεία της από τους Υπουργούς Παιδείας, Δια Βίου Μάθησης και Θρησκευμάτων και Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (άρθρο 135), οριοθετείται το κανονιστικό πλαίσιο λειτουργίας της και παρέχονται οι αναγκαίες εξουσιοδοτήσεις για την έκδοση του Οργανισμού και του Εσωτερικού Κανονισμού της (άρθρο 136). Ρυθμίζονται θέματα δομής της Ε.Σ.Δ.Υ. και διάρθρωσής της σε τμήματα, εργαστήρια και κέντρα αναφοράς (άρθρο 137), καθορίζονται τα όργανά της, που είναι το Συμβούλιο, ο κοσμήτορας και η κοσμητεία (άρθρο 138), συγκροτείται Μονάδα Διασφάλισης Ποιότητας στην Ε.Σ.Δ.Υ. και θεσπίζονται ρυθμίσεις για την εξέλιξη του προσωπικού της (άρθρο 139), καθώς και ειδικότερες ρυθμίσεις για τους καθηγητές (άρθρο 140) και το λοιπό προσωπικό της Σχολής (άρθρο 141), ρυθμίζονται θέματα σπουδών (άρθρο 142), πόρων (άρθρο 143) και του Ειδικού Λογαριασμού Κονδυλίων Έρευνας της Ε.Σ.Δ.Υ. (άρθρο 144), τίθενται μεταβατικές ρυθμίσεις για τη μετατροπή των οργανικών θέσεων της Ε.Σ.Δ.Υ. και την ένταξη του υπηρετούντος προσωπικού της σε αυτές (άρθρο 145), προβλέπεται η δημιουργία, σε κάθε νοσοκομείο του Ε.Σ.Υ., μονάδων διατροφικής υποστή-

ριξης ασθενών (άρθρο 146), εισάγεται διατομεακή περίθαλψη καρκινοπαθών στα ογκολογικά νοσοκομεία του Ε.Σ.Υ., στα οποία και συνιστώνται «Ογκολογικά Συμβούλια» (άρθρο 147). Τέλος, εισάγονται ρυθμίσεις για τις καταργούμενες διατάξεις (άρθρα 148 και 149) και ορίζεται η έναρξη ισχύος του παρόντος (άρθρο 150).

II. Παρατήρηση επί των Κεφαλαίων του Νοχ

Για λόγους νομοτεχνικής αρτιότητας, η αρίθμηση του Κεφαλαίου ΙΒ΄ «Ενιαίο Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης» πρέπει να διορθωθεί σε ΙΑ΄.

Επίσης, το Κεφάλαιο ΙΖ΄ «Προσαρμογή της Ελληνικής νομοθεσίας στην οδηγία 2008/104/ΕΚ/19.11.2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 19ης Νοεμβρίου 2008, περί της εργασίας μέσω επιχείρησης προσωρινής απασχόλησης και άλλες διατάξεις» πρέπει να αναριθμηθεί σε Ι-ΣΤ΄.

Τέλος, για τους ίδιους λόγους, το τελευταίο Κεφάλαιο ΙΓ΄ «Ρυθμίσεις σχετικά με την Εθνική Σχολή Δημόσιας Υγείας» πρέπει να αναριθμηθεί σε ΙΖ΄.

III. Παρατηρήσεις επί των άρθρων του Νοχ

1. Επί του άρθρου 2

Στην παρ. 6 του παρόντος ορίζεται ότι «Η θητεία των ανωτέρω [Διοικητών και Αναπληρωτών Διοικητών των αναφερόμενων στο παρόν άρθρο νοσοκομείων] είναι τριετής, στην αρχή της οποίας υπογράφουν συμβόλαιο αποδοτικότητας με βάση τα προβλεπόμενα στο ν. 2889/2001». Σχετικώς παρατηρείται ότι στον ν. 2889/2001 δεν γίνεται αναφορά στην υπογραφή συμβολαίου αποδοτικότητας στην αρχή της θητείας των εν λόγω προσώπων. Εξ άλλου, ο όρος «συμβολαίου» είναι εν προκειμένω αδόκιμος. Ορθός είναι ο όρος «σύμβαση» ή, αλλιώς, «συμφωνία».

Στην παρ. 8, για λόγους νομοτεχνικής αρτιότητας, πρέπει να διαγραφεί στην περ. γ) το στοιχείο δ), και να αναριθμηθούν αντιστοίχως οι επόμενες περιπτώσεις της εν λόγω παραγράφου.

2. Επί του άρθρου 4

Στην παρ. 2 του προτεινόμενου άρθρου προβλέπεται η αντικατάσταση του δεύτερου εδαφίου της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 2519/1997 (Α΄ 165), ενώ πρόκειται περί προσθήκης εδαφίων στο τέλος της παρ. 1 του άρθρου 58 του ν. 2071/1992.

Με την ανωτέρω διάταξη, εξ άλλου, συμπληρώνεται η ισχύουσα ρύθμιση της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 2519/1997, που διέπει την τοποθέτηση σε τμήματα νοσοκομείων του Ε.Σ.Υ. ιατρών, με ειδικότητα σε γνωστικό αντικείμενο.

μενο αντίστοιχο προς το τμήμα. Ειδικότερα, ρυθμίζεται και η περίπτωση των μονάδων που απαρτίζουν τους τομείς των νοσοκομείων, στις οποίες τοποθετούνται ιατροί, με ειδικότητα σε γνωστικό αντικείμενο αντίστοιχο προς το παρεχόμενο από τις μονάδες που υποστηρίζουν το τμήμα, ιατρικό έργο. Δεδομένου, όμως, ότι η ισχύουσα διάταξη, στην οποία προστίθεται η ανωτέρω περίπτωση, θέτει χρονικό σημείο εφαρμογής της διάταξης αναδρομικώς από την έναρξη ισχύος του ν. 1397/1983, παρατηρούνται τα ακόλουθα:

Ο νομοθέτης δεν εμποδίζεται, κατ' αρχήν, να προσδώσει στον νόμο αναδρομική ισχύ, με μόνο περιορισμό τη μη προσβολή συνταγματικώς προστατευόμενων δικαιωμάτων. Το άρθρο 2 ΑΚ, άλλωστε, το οποίο εκφράζει τη γενικότερη αρχή του δικαίου περί μη αναδρομικότητας των νόμων, η οποία αποβλέπει στην κατά το δυνατόν βεβαιότητα των δικαιωμάτων, ασφάλεια των συναλλαγών και σταθερότητα δικαίου, δεν κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα και, συνεπώς, στερείται αυξημένης τυπικής ισχύος. Κατά τη νομολογία, εξ άλλου, εκ της θεσπίσεως 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 είναι επιτρεπτή η θέσπιση ρυθμίσεων με αναδρομική ισχύ, η ελευθερία όμως του νομοθέτη να προσδίδει στους νόμους αναδρομική ισχύ δεν μπορεί να υπερβαίνει τα όρια που θέτουν τα άρθρα 4 και 17 του Συντάγματος (ΟΛΑΠ 4/1990, 7/1990 και 1067/1979. Βλ. και Απ. Γεωργιάδη, Γενικές αρχές αστικού δικαίου, τρίτη έκδοση, 2002, σελ. 30-31) καθώς και οι υπερνομοθετικές ισχύος διατάξεις των άρθρων 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (ΑΠ 1277/2008, ΑΠ 928/2006, ΑΠ 1823/2005).

Ο νόμος, εξ άλλου, επιβάλλεται να έχει αναδρομική ισχύ όταν η αναδρομικότητα αποτελεί μέσο πραγμάτωσης του περιεχομένου της αρχής της ισότητας στην πράξη, πράγμα που δύναται να συμβαίνει κυρίως όταν: α) ο νόμος συμπληρώνει ή τροποποιεί προηγούμενη νομοθετική ή κανονιστική ρύθμιση και εντάσσει σε αυτή ή αντιθέτως εξαιρεί από αυτή περιπτώσεις οι οποίες, με βάση την αρχή της ισότητας, κρίθηκε αντιστοίχως ότι κατά τρόπο αντισυνταγματικό είτε εξαιρέθηκαν από την εφαρμογή της είτε εντάχθηκαν στο πλαίσιο της, β) η αναδρομικότητα επιβάλλεται για την ικανοποίηση αναγκών που αφορούν είτε γενικότερο, δημόσιο ή κοινωνικό, συμφέρον είτε υπέρτερο εθνικό συμφέρον (βλ. Π. Παυλόπουλο, Συμβολή στη νομική θεμελίωση των ορίων της αναδρομικής ισχύος του νόμου, ΤοΣ 1985, σ. 297-313, ιδίως, 312-313).

Η επιλογή, εξ άλλου, του χρόνου αναδρομής εναπόκειται, κατ' αρχήν, στον νομοθέτη, η ρύθμιση όμως πρέπει να είναι γενική και αντικειμενική (ενδεικτικώς, ΣτΕ 3449/2007). (Βλ. Έκθεση της Επιστημονικής υπηρεσίας της Βουλής επί του Νσχ «Προστασία ανηλίκων από τον καπνό και τα αλκοολού-

χα ποτά και άλλες διατάξεις» (ν. 3730/2008).

3. Επί του άρθρου 6

α) Κατά την παράγραφο 3 του προτεινόμενου άρθρου, «Οι οφειλές των Νοσοκομείων του Ε.Σ.Υ., καθώς και των ΠΓΝ Παπαγεωργίου και Ωνάσειου Καρδιοχειρουργικού Κέντρου, πλην των Ψυχιατρικών Νοσοκομείων, Αττικής «Δρομοκαΐτειο», Κρατικό Θεραπευτήριο Λέρου και Ψυχιατρικό Νοσοκομείο Τρίπολης οι οποίες έχουν προκύψει από την προμήθεια Φαρμάκων, υγειονομικού υλικού, Αντιδραστηρίων και ορθοπεδικού υλικού της περιόδου των ετών 2007-2009, που δεν υπήχθησαν στη ρύθμιση του άρθρου 27 του ν. 3867/2010 (Α' 128), ανεξαρτήτως του λόγου, δεν εκκαθαρίζονται από τους φορείς με τη συνήθη διαδικασία. Η καταβολή των υποχρεώσεων αυτών θα διενεργείται μόνο σε εκτέλεση τελεσίδικων δικαστικών αποφάσεων».

Σημειώνεται ότι η ρύθμιση του άρθρου 27 του ν. 3867/2010 αφορούσε προμηθευτές όχι μόνο «των νοσοκομείων του Ε.Σ.Υ., του Ωνάσειου Καρδιοχειρουργικού Κέντρου, του ΠΓΝ Παπαγεωργίου», αλλά και «του Αιγινήτειου Νοσοκομείου Αθηνών, του Αρεταίειου Νοσοκομείου Αθηνών και του ΟΚΑΝΑ», για τους οποίους δεν προβλέπεται απαγόρευση εκκαθάρισης οφειλής και εξόφλησης.

Περαιτέρω, εξαιρούνται από την προτεινόμενη διάταξη οι προμηθευτές τριών Ψυχιατρικών Νοσοκομείων (Αττικής «Δρομοκαΐτειο», Κρατικό Θεραπευτήριο Λέρου και Ψυχιατρικό Νοσοκομείο Τρίπολης), τα οποία, όμως, ανήκουν στο Ε.Σ.Υ..

Υπό το φως των ανωτέρω, αλλά και του σκοπού της προς ψήφιση διάταξης, η οποία προτείνεται «για λόγους ίσης μεταχείρισης των προμηθευτών των Νοσοκομείων» (Αιτιολογική Έκθεση, σελ. 4), δηλαδή, των προμηθευτών που έχουν αποδεχθεί τη ρύθμιση του άρθρου 27 του ν. 3867/2010 και έχουν υπαχθεί σε αυτή, και αυτών που δεν την αποδέχθηκαν, τίθεται ζήτημα άνισης, δυσμενέστερης, μεταχείρισης των προμηθευτών δημόσιων νοσοκομείων που δεν έχουν υπαχθεί στη ρύθμιση του 2010, εν σχέσει προς τους προμηθευτές της ίδιας ακριβώς κατηγορίας, των οποίων είναι οφειλέτες, τόσο τα τρία προαναφερθέντα Ψυχιατρικά Νοσοκομεία, όσο και το Αιγινήτειο Νοσοκομείο Αθηνών, το Αρεταίειο Νοσοκομείο Αθηνών και ο ΟΚΑΝΑ.

Συναφώς επισημαίνεται ότι, κατά πάγια νομολογία, «με τη διάταξη της παραγρ. 1 του άρθρου 4 του Συντάγματος καθιερώνεται η αρχή της ισότητας η οποία αποτελεί νομικό κανόνα που επιβάλλει την ομοιόμορφη μεταχείριση προσώπων που τελούν κάτω από τις ίδιες ή παρόμοιες συνθήκες. Ο κανόνας αυτός δεσμεύει τα συντεταγμένα όργανα της Πολιτείας (...) ο [δε] κοινός νομοθέτης ή η κανονιστικώς δρώσα Διοίκηση δύναται να ρυθμίσει κατά ενιαίο ή διαφορετικό τρόπο τις ποικίλες προσωπικές ή πραγματικές καταστά-

σεις ή σχέσεις, (...) επί τη βάσει δε γενικών και αντικειμενικών κριτηρίων να προβαίνει στη σχετική ρύθμιση μέσα στα όρια της αρχής της ισότητας, που αποκλείουν (...) τη διαφορετική μεταχείριση των αυτών ή παρομοίων καταστάσεων» (ΣτΕ Ολ. 992/2004, ΕΔΚΑ 2004, σελ. 426) και μάλιστα «με βάση όλως τυπικά ή συμπτωματικά ή άσχετα μεταξύ τους κριτήρια» (ΣτΕ Ολ. 2396/2004, ΝοΒ 2005, σελ. 185, Ολ. 1252, 1253/2003).

β) Κατά την παράγραφο 9 του προς ψήφιση άρθρου, «Στο άρθρο 5 του ν. 3868/2010 προστίθεται παράγραφος 5 ως ακολούθως (...)». Εν προκειμένω πρέπει να προστεθεί παράγραφος 4 διότι το άρθρο 5 του ν. 3868/2010 αποτελείται από 3 παραγράφους.

Επίσης, ορίζεται ότι: «Επικουρικοί Φαρμακοποιοί που υπηρετούσαν σε ΦΠΥΓΚΑ κατά την 31.12.2011 αλλά δεν υπηρετούν κατά τη δημοσίευση του νόμου, εφόσον οι ανάγκες των Φορέων που προσέφεραν τις υπηρεσίες τους εξακολουθούν να υφίστανται, διορίζονται εκ νέου για χρονικό διάστημα έξι (6) μηνών (...)». Δεδομένου ότι ο νόμος στον οποίο προστίθεται η εν λόγω διάταξη (ν. 3868/2010) δημοσιεύθηκε την 3.8.2010 (βλ. Φ.Ε.Κ. Α' 129/3.8.2010), θα ήταν σκόπιμο να διευκρινισθεί εάν η προτεινόμενη διάταξη αναφέρεται σε Επικουρικούς Φαρμακοποιούς οι οποίοι δεν υπηρετούν κατά την ημερομηνία δημοσίευσης του παρόντος Νσχ.

γ) Στην παρ. 10 προβλέπεται ότι «Ο συντελεστής του προτελευταίου εδαφίου της περίπτωσης δ' της παρ. 4 του άρθρου 25 του ν. 3205/2003 (Α' 297) διαμορφώνεται από 1.1.2012 σε 0,0049. Το ποσοστό της περίπτωσης ε' της παρ. 4 του ανωτέρω άρθρου και νόμου διαμορφώνεται από 1.1.2012 σε σαράντα επτά τοις εκατό (47%)».

Δεδομένου ότι το άρθρο 25 του ν. 3205/2003 αναφέρεται στην περικοπή αποδοχών σε περίπτωση αποχής υπαλλήλων από τα καθήκοντα τους, η σχετική παραπομπή πρέπει να διορθωθεί. Η παραπομπή αφορά, ενδεχομένως, τις περιπτώσεις δ' και ε' του άρθρου 16 του ως άνω νόμου, το οποίο αφορά την υπερωριακή εργασία.

4. Επί του άρθρου 7

Για λόγους σαφήνειας, στο πρώτο εδάφιο της προστιθέμενης διά του παρόντος παρ. 5 στο άρθρο 9 του ν. 3580/2007, η φράση «φορέων της παραγράφου 1 του άρθρου 9» θα ήταν, ενδεχομένως, σκόπιμο να αντικατασταθεί από τη φράση «φορέων της παραγράφου 1 του παρόντος»

5. Επί του άρθρου 9

α) Με τη διάταξη της παρ. 3 του παρόντος, στην περ. α. της παρ. 2 του άρθρου 18 του π.δ. 95/2000 προστίθενται υποπεριπτώσεις (4), (5) και (6). Δεδομένου ότι η ως άνω περ. α. περιλαμβάνει τέσσερις υποπεριπτώσεις, πρέ-

πει να προστεθούν σε αυτή υποπεριπτώσεις (5), (6) και (7).

β) Στην παρ. 5 του παρόντος ορίζεται ότι «Μεταφέρεται η σύσταση της Γενικής Γραμματείας Πρόνοιας από το Υπουργείο (...)». Για λόγους νοηματικής και συντακτικής αρτιότητας από την ως άνω φράση πρέπει να διαγραφούν οι λέξεις «σύσταση της».

γ) Στην παρ. 2.α περ. (8), β. περ. (7) και γ. περ. (7) του άρθρου 30Β, το οποίο προστίθεται στο π.δ. 368/1989 «Οργανισμός Υπουργείου Εργασίας» με την παρ. 7 του παρόντος, η φράση «της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης» πρέπει να απαλειφθεί, δεδομένου ότι, μετά τη θέση σε ισχύ του ν. 3852/2010, οι Νομαρχιακές Αυτοδιοικήσεις έχουν καταργηθεί.

δ) Στην παρ. 2.γ περ. (24) του ως άνω άρθρου 30Β γίνεται αναφορά στη «σύναψη συμβάσεων με Ερευνητικά Κέντρα Δημόσιου ή Ιδιωτικού Δικαίου ή Εκπαιδευτικά Ιδρύματα Ανώτατης και Ανώτερης Εκπαίδευσης (...)».

Σημειώνεται ότι με το άρθρο 1 του ν. 2916/2001 «Διάρθρωση ανώτατης εκπαίδευσης και ρύθμιση του τεχνολογικού τομέα αυτής» (ΦΕΚ Α' 114/2001), προβλέφθηκε ότι η ανώτατη εκπαίδευση αποτελείται από δύο τομείς, ήτοι: α) τον πανεπιστημιακό, τον οποίο συναπαρτίζουν όλα τα υφιστάμενα Α.Ε.Ι. (Πανεπιστήμια, Πολυτεχνεία και Ανωτάτη Σχολή Καλών Τεχνών) και β) τον τεχνολογικό μη πανεπιστημιακό, ο οποίος περιλαμβάνει τα Τεχνολογικά Εκπαιδευτικά Ιδρύματα (Τ.Ε.Ι.) και την Ανωτάτη Σχολή Παιδαγωγικής και Τεχνολογικής Εκπαίδευσης (Α.Σ.ΠΑΙ.Τ.Ε.). Με τον ν. 4009/2011, εξ άλλου, ορίστηκε ότι «Η ανώτατη εκπαίδευση παρέχεται από τα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα (Α.Ε.Ι.). (...) Τα ιδρύματα των δύο τομέων της ανώτατης εκπαίδευσης λειτουργούν παράλληλα, με διακριτή φυσιογνωμία, σκοπό και αποστολή, που διαφοροποιούνται σύμφωνα με τις διατάξεις που ισχύουν για τα Πανεπιστήμια και τα Τ.Ε.Ι., αντιστοίχως (άρθρο 1).

Υπό το φως των ανωτέρω, θα ήταν, ενδεχομένως σκόπιμο, να διευκρινισθεί εάν υπό τον όρο «Εκπαιδευτικά Ιδρύματα Ανώτερης Εκπαίδευσης» νοούνται, ενδεχομένως, επαγγελματικές σχολές ανώτερης βαθμίδας (βλ. άρθρο 16 παρ. 7 του Συντάγματος).

ε) Επίσης, στο Κεφάλαιο του εν λόγω άρθρου υπό τον τίτλο «Διάρθρωση- Αρμοδιότητες Διεύθυνσης (Π2) Κοινωνικής Αντίληψης και Αλληλεγγύης», στην περ. (9) της παρ. 2.α ο όρος «Γενικός Γραμματέας Περιφέρειας» πρέπει, ενδεχομένως, να αντικατασταθεί από τον όρο «Γενικός Γραμματέας Αποκεντρωμένης Διοίκησης» (βλ. ανωτ. σημ. Δ.).

στ) Περαιτέρω, στο Κεφάλαιο του προτεινόμενου άρθρου υπό τον τίτλο «Διάρθρωση- Αρμοδιότητες Διεύθυνσης (Π3) Προστασίας Ατόμων με Αναπηρίες», στις περ. (15) της παρ. 2.α και (14) της παρ. 2.β η φράση «Πρώτου, Δεύτερου και Τρίτου Βαθμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης» πρέπει να αντικατασταθεί ως εξής: «Πρώτου και Δεύτερου Βαθμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης».

ζ) Επίσης, στο ίδιο Κεφάλαιο (υπό τον τίτλο «Διάρθρωση- Αρμοδιότητες Διεύθυνσης (Π3) Προστασίας Ατόμων με Αναπηρίες»), στην παρ. 2.γ περ. (8) προβλέπεται αρμοδιότητα του Τμήματος (Π3γ) Προσβασιμότητας και Πληροφόρησης Ατόμων με Αναπηρίες (ΑμεΑ) για την τήρηση ενιαίου Εθνικού Μητρώου δικαιούχων των κοινωνικών και προνοιακών επιδομάτων σε συνεργασία με το Εθνικό Κέντρο Κοινωνικής Αλληλεγγύης. Επίσης, καθορίζονται τα πρόσωπα τα οποία καταχωρίζονται στο εν λόγω μητρώο, θεσπίζεται υποχρέωση των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, των ΕΛΤΑ, του ΟΓΑ, του ΟΑΕΔ, του ΟΕΚ και όλων των ν.π.δ.δ. να παρέχουν όλα τα επί μέρους στοιχεία που τηρούν για τους δικαιούχους τους σε ηλεκτρονική μορφή και, εάν αυτό δεν είναι δυνατόν, σε έντυπη μορφή, και παρέχεται εξουσιοδότηση για τη ρύθμιση των σχετικών θεμάτων με την έκδοση κ.υ.α..

Τα στοιχεία που αναφέρονται ειδικότερα στην υπαγωγή των υποκειμένων στις κοινωνικές ασφαλίσσεις συνιστούν καταρχήν ευαίσθητα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα, εφόσον παρέχουν πληροφορίες ως προς την κατάσταση της υγείας των υποκειμένων ή την κοινωνική πρόνοια (ήτοι, δεδομένα αφορώντα εν γένει σε κοινωνικοασφαλιστικές παροχές σχετιζόμενες προς τη λήψη από ευάλωτες κοινωνικές ομάδες, επί παραδείγματι, ορφανά, αναπήρους, ανέργους, ειδικών παροχών και επιδομάτων από το κράτος, όπως είναι, επί παραδείγματι, η ιδιότητα προσώπου ως ανέργου ή/και δικαιούχου επιδόματος κοινωνικής πρόνοιας από τον ΟΑΕΔ. Βλ. και Εφ Αθ 673/2009, συμφώνως προς την οποία, τα στοιχεία ασφάλισης και τα ποσά τα οποία λαμβάνει κάθε επιδοτούμενος άνεργος από τον ΟΑΕΔ αποτελούν ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα (βλ. Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής, της 10.10.2011, επί του Νοχ «Ανασυγκρότηση Φορέων Κοινωνικής Αλληλεγγύης, Κέντρα Αποκατάστασης, Αναδιάρθρωση Ε.Σ.Υ. και άλλες διατάξεις» (ν. 4025/2011), παρ. υπ' αριθμ. 11).

Υπό το φως των ανωτέρω, θα ήταν ενδεχομένως σκόπιμο, στο μέτρο ιδίως που περιλαμβάνονται στο εν λόγω μητρώο και ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα των δικαιούχων των ως άνω παροχών, να αναφέρεται ρητώς στο κείμενο της προτεινόμενης διάταξης ότι η δημιουργία και η τήρηση του Μητρώου γίνεται συμφώνως προς τις ρυθμίσεις του ν. 2472/1997 «Προστασία του ατόμου από την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα». Περαιτέρω, προς εκπλήρωση της αναγκαίας προϋπόθεσης συνδρομής σαφούς και καθορισμένου σκοπού για τη νόμιμη επεξεργασία των ανωτέρω στοιχείων, ιδίως όταν πρόκειται περί ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων, δια του ως άνω Μητρώου, θα ήταν ενδεχομένως σκόπιμο ο υπηρετούμενος σκοπός («ώστε να διευκολύνονται οι έλεγχοι») να διατυπωθεί αναλυτικότερα στην προτεινόμενη ρύθμιση.

η) Στην παρ. 19 του παρόντος γίνεται παραπομπή στις διατάξεις του π.δ.

194/1998 (Α΄ 84). Εν προκειμένω, δεδομένου ότι το π.δ. 194/1998 (Φ.Ε.Κ. Α΄ 144) «Περί συνθέσεως προσωπικού διπλωματικών και προξενικών αρχών» δεν αφορά σχετικά με το περιεχόμενο των διατάξεων του παρόντος θέματα, πρέπει να διορθωθεί η ως άνω παραπομπή.

θ) Επίσης, στο τελευταίο εδάφιο της παρ. 19 προβλέπεται ότι «οι θέσεις του εκπαιδευτικού προσωπικού των Κρατικών Παιδικών Σταθμών (Κ.Π.Σ.) και των Κρατικών Βρεφονηπιακών Σταθμών (Κ.Β.Σ.) μειώνονται κάθε φορά, που τα Ν.Π.Δ.Δ. μεταβιβάζονται στους Ο.Τ.Α. (άρθρο 42 ν. 2218/1994 Α΄ 90 και άρθρο 9 παρ. 6 ν. 2503/1997 ΑΣ΄ 107)». Εν προκειμένω, δεδομένου ότι δεν υφίσταται σχετική αναφορά στην Αιτιολογική Έκθεση για την εν λόγω ρύθμιση, πρέπει να διευκρινισθεί περαιτέρω η βούληση του νομοθέτη σχετικώς με τη μείωση των θέσεων του εκπαιδευτικού προσωπικού καθώς και τα κριτήρια και τη διαδικασία βάσει των οποίων θα λάβουν χώρα οι εν λόγω μειώσεις.

ι) Κατά την παρ. 28 του άρθρου, «Κτίρια και εξοπλισμός (...) των Δ.Υ.ΠΕ. που περιήλθε σε αυτές με τη διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 1 του ν. 3106/2003 και της παραγράφου 8 του άρθρου 5 του ν. 3106/2003 (...)».

Επισημαίνεται, σχετικώς, ότι με το άρθρο 1 του ν. 3329/2005 συγκροτήθηκαν οι Διοικήσεις Υγειονομικών Περιφερειών (Δ.Υ.ΠΕ.), με τη δε παρ. 5 του άρθρου 5 του ν. 3329/2005 ορίσθηκε ότι «5. Το σύνολο της κινητής και ακίνητης περιουσίας των συγχωνευόμενων, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 1 του παρόντος, Υγειονομικών Περιφερειών περιέρχεται με την έκδοση διαπιστωτικής πράξης από τον Υπουργό Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και χωρίς την τήρηση οποιουδήποτε άλλου τύπου, πράξης ή συμβολαίου, στις προκύπτουσες από τις συγχωνεύσεις Υγειονομικές Περιφέρειες. Εκκρεμείς δίκες, διαδικασίες διαγωνισμών μελετών, έργων, προμηθειών και υπηρεσιών των συγχωνευόμενων Δ.Υ.ΠΕ. συνεχίζονται αυτοδικαίως από τις προκύπτουσες από τις συγχωνεύσεις Δ.Υ.ΠΕ.. Με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και πριν την έκδοση της διαπιστωτικής πράξης δύναται να περιέλθει κινητή ή ακίνητη περιουσία των συγχωνευόμενων Δ.Υ.ΠΕ. σε νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, που υπάγεται στην προκύπτουσα από τη συγχώνευση Δ.Υ.ΠΕ., εφόσον στο εν λόγω Ν.Π.Δ.Δ. ανήκε η περιουσία αυτή, πριν τη θέση σε ισχύ του άρθρου 1 παρ. 4 του ν. 2889/2001».

6. Επί του άρθρου 13 παρ. 4, 5 και 7

α) Συμφώνως προς την προτεινόμενη διάταξη, «Στο τέλος της παραγράφου 3 του άρθρου 33 του ν. 3918/2011 προστίθεται εδάφιο ως ακολούθως: «Οι προθεσμίες των παραγράφων 2 και 4 του άρθρου 104 του ν. 3528/2007 [εντός των οποίων το υπηρεσιακό συμβούλιο α) αποφασίζει για τη θέση σε αργία υπαλλήλου στον οποίο έχει επιβληθεί το μέτρο της ανατολής άσκησης

σης καθυκόντων, άλλως η αναστολή αίρεται αυτοδικαίως, και β) μετά την πάροδο έτους από τη θέση σε αργία υποχρεούται να αποφανθεί αιτιολογημένως για τη συνέχιση ή μη της αργίας] αναστέλλονται μέχρι την κατά τα ανωτέρω συγκρότηση των προσωρινών υπηρεσιακών συμβουλίων, και πάντως όχι πέραν του τριμήνου από τη δημοσίευση του παρόντος”.

Δεδομένου ότι στον ν. 3918/2011 δεν προβλέπεται προθεσμία για τη συγκρότηση προσωρινών υπηρεσιακών συμβουλίων, θα ήταν σκόπιμο να διευκρινισθεί η υπηρεσιακή κατάσταση του τεθέντος σε αναστολή καθυκόντων ή αργία υπαλλήλου μετά την πάροδο της ανωτέρω τριμήνης προθεσμίας άπρακτης.

β) Στην περ. ε της παρ. 1 του άρθρου 25 του ν. 3918/2011 η οποία προστίθεται με την παρ. 7 του παρόντος, στην αρίθμηση, μετά από το στοιχείο «στ» πρέπει να ακολουθούν στοιχεία «ζ», «η» και «θ».

7. Επί του άρθρου 14 παρ. 2 και 4

α) Συμφώνως προς τη διάταξη της παρ. 2 του παρόντος, “Η παράγραφος 1 του άρθρου 15 του ν. 3918/2011 (Α’ 31) τροποποιείται ως ακολούθως: «Η ισχύς των διατάξεων των άρθρων 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11 και 12 του ν. 3918/2011 αρχίζει από 1.1.2013. Η ισχύς των άρθρων 8, 9 και 10 αρχίζει με την έγκριση του Συνολικού Προγράμματος Προμηθειών Προϊόντων και Υπηρεσιών, έτους 2013»”. Για λόγους πληρότητας και σαφήνειας, θα ήταν σκόπιμο να καθορισθεί και ο χρόνος έναρξης ισχύος του άρθρου 7 του εν λόγω νόμου.

β) Κατά την προτεινόμενη, συμφώνως προς την παρ. 4 του παρόντος προσθήκη, στην παρ. 2 του άρθρου 5 του ν. 3886/2010, «Δικαστική προστασία κατά τη σύναψη δημόσιων συμβάσεων (...)», η προθεσμία για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής που προηγείται της σύναψης δημόσιας σύμβασης, η άσκηση της εν λόγω προσφυγής, καθώς και η προθεσμία και η άσκηση αίτησης ασφαλιστικών μέτρων κατά της ως άνω αρχής δεν κωλύουν, κατ’ εξαίρεση από τον σχετικό κανόνα του πρώτου εδαφίου της διάταξης του ν. 3886/2010, τη σύναψη σύμβασης προμήθειας «ιατροτεχνολογικών προϊόντων, φαρμάκων και υπηρεσιών για το Ε-ΣΥ», κατόπιν διαγωνισμού «του Προγράμματος Προμηθειών Υπηρεσιών Υγείας με βάση τους [νόμους] (...) που αφορούν το Ε.Σ.Υ., για λόγους δημοσίου συμφέροντος και προστασίας της δημόσιας υγείας».

Επισημαίνεται συναφώς ότι η άμεση υπογραφή και, εν συνεχεία, πλήρης εκτέλεση της σύμβασης καθιστά αλυσιτελή και απορριπτέα τυχόν ασκηθείσα και εκκρεμή αίτηση ασφαλιστικών μέτρων (ενδεικτικώς, ΕπΑνΣτΕ 375/2006, 382/2008, βλ. και Φ. Αρναούτογλου, Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του ν. 3886/2010, 2011, σελ. 178-179), ο δε αιτών δικαιούται να αξιώσει μόνον αποζημίωση (άρθρα 7 παρ. 2 και 9 του ν. 3886/2010), σωρεύοντας

σχετικό αίτημα σε αίτηση ακυρώσεως πράξης της διαδικασίας σύναψης ή της ίδιας της σύμβασης (υπό τους όρους του άρθρου 8 παρ. 1 του ν. 3886/2010). Περαιτέρω, επί μη πλήρους εκτέλεσης της υπογραφείσας σύμβασης κατά τον χρόνο συζήτησης της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων, η αίτηση «μπορεί να απορριφθεί αν, από τη στάθμιση της βλάβης του αιτούντος, των συμφερόντων τρίτων και επιτακτικών λόγων γενικού δημοσίου συμφέροντος, κρίνεται ότι οι αρνητικές συνέπειες από την παραδοχή θα είναι σοβαρότερες από την ωφέλεια του αιτούντος» (άρθρο 5 παρ. 5 εδ. β' του ν. 3886/2010, βλ. και άρθρο 5 παρ. 5 εδ. β' του π.δ. 18/1989).

8. Επί του άρθρου 16

Συμφώνως προς τις διατάξεις της παρ. 1 του παρόντος, μεταξύ των αρμοδιοτήτων του Τμήματος Τιμών Φαρμάκων (Υβδ) περιλαμβάνεται «Η έκδοση υπουργικών αποφάσεων και η εισήγηση για τη λήψη μέτρων για την προστασία της Δημόσιας Υγείας και των καταναλωτών» [περ. (3)]. Για λόγους σαφήνειας και ακριβολογίας, η εν λόγω διάταξη πρέπει να αντικατασταθεί ως εξής: ««Η εισήγηση για την έκδοση υπουργικών αποφάσεων και τη λήψη μέτρων για την προστασία της Δημόσιας Υγείας και των καταναλωτών».

Με τις διατάξεις της παρ. 4 του παρόντος ορίζεται ότι «Στο τέλος της παραγράφου 2 του άρθρου 9 του π.δ. 142/1989 προστίθεται περίπτωση ε) και υποπεριπτώσεις εα) έως εστ), ως ακολούθως: (...). Δεδομένου ότι το παραπεμπόμενο άρθρο φέρει τον τίτλο «Διάρθρωση και Αρμοδιότητες Διεύθυνσης Διοικητικών Υπηρεσιών Ελέγχου Προϊόντων, παρατηρείται ότι οι προτεινόμενες διατάξεις θα ήταν, ενδεχομένως, ορθότερο να προστεθούν στο άρθρο 3 του ν. 1316/1983, το οποίο αφορά τις αρμοδιότητες του Ε.Ο.Φ..

9. Επί του άρθρου 17

α) Με τη διάταξη της παρ. 1 του προτεινόμενου άρθρου προστίθεται περίπτωση η) στην παρ. 1 του άρθρου 3 του ν. 1316/1983. Δεδομένου ότι η ως άνω παράγραφος του άρθρου 3 του ν. 1316/1983 περιλαμβάνει έξι περιπτώσεις (α', β', γ', δ', ε' και στ'), το στοιχείο η) πρέπει να διορθωθεί ως ζ).

β) Στην παρ. 1 του άρθρου 27 του ν. 1316/1983, περ. γ., το οποίο αντικαθίσταται από την παρ. 3 του παρόντος, χρησιμοποιείται ο όρος «πτυχιούχος Α.Ε.Ι ή Τ.Ε.Ι.». Εν προκειμένω, ορθότερο θα ήταν ο εν λόγω όρος να αντικατασταθεί από τον όρο «Πτυχιούχος ιδρύματος ανώτατης εκπαίδευσης» (βλ. ν. 2916/2001 «Διάρθρωση της ανώτατης εκπαίδευσης και ρύθμιση θεμάτων του τεχνολογικού τομέα αυτής»).

10. Επί του άρθρου 19

Για λόγους νομοτεχνικής αρτιότητας, το δεύτερο εδάφιο στην παρ. 2 του

παρόντος πρέπει να αντικατασταθεί ως εξής: «Ο Ε.Ο.Φ. εισηγείται στο Τμήμα Τιμών της Διεύθυνσης Φαρμάκων και Φαρμακείων του Υπουργείου Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης την τιμή κάθε φαρμακευτικού προϊόντος η οποία δημοσιεύεται σε Δελτία Τιμών από το Τμήμα Τιμών της Διεύθυνσης Φαρμάκων και Φαρμακείων μέχρι τέσσερις φορές τον χρόνο».

11. Επί του άρθρου 20

Με την προτεινόμενη διάταξη καταργούνται οι διατάξεις του άρθρου 38 του ν. 3918/2011, του άρθρου 26 του ν. 2072/1992 και της παρ. 5 του άρθρου 13 του ν.δ. 96/1973.

Ειδικώς ως προς τη διάταξη του άρθρου 26 του ν. 2072/1992, η οποία αφορά τη χορήγηση σε εξωτερικούς ασθενείς, ασφαλισμένους του Δημοσίου και όλων των φορέων και κλάδων ασφάλισης ασθένειας, ιδιοσκευασμάτων υψηλού κόστους, τα οποία έχουν άδεια κυκλοφορίας μόνο για νοσοκομειακή χρήση, χωρίς συμμετοχή των ασφαλισμένων, από τα φαρμακεία των κρατικών νοσοκομείων και τα ιδιωτικά φαρμακεία, επισημαίνεται ότι, δυνάμει της διάταξης της παρ. 2.ε. του άρθρου 12 του ν. 3816/2010, «Το άρθρο 26 του ν. 2072/1992, όπως έχει αντικατασταθεί, καταργείται από τη δημοσίευση της κοινής υπουργικής απόφασης του εδαφίου γ' της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου». Η εν λόγω κ.υ.α. υπ' αριθμ. ΔΥΓ3α/οικ. 85781 «Αναθεώρηση του Καταλόγου Φαρμακευτικών Ιδιοσκευασμάτων σοβαρών ασθενειών του άρθρου 12 παρ. 2 του ν. 3816/2010 έχει δημοσιευθεί (Φ.Ε.Κ. Β' 1666/27.7.2011).

12. Επί του άρθρου 21 παρ. 1, 2 και 3

Με τις προτεινόμενες διατάξεις τροποποιούνται, κατ' αρχάς, οι διατάξεις της περ. γ' της παρ. 5 του άρθρου 17 του ν.δ. 96/1973 με σκοπό, ιδίως, τη θέσπιση νέου συστήματος τιμολόγησης των φαρμακευτικών προϊόντων. Έτσι, προβλέπεται ότι: α) «Οι τιμές των πρωτοτύπων φαρμακευτικών προϊόντων, μετά την πιστοποίηση με κάθε πρόσφορο τρόπο της λήξης της ισχύος του πρώτου Εθνικού ή Ευρωπαϊκού Διπλώματος Ευρεσιτεχνίας της δραστικής ουσίας των αντίστοιχων προϊόντων, μειώνονται κατ' ελάχιστο σε ποσοστό πενήντα τοις εκατό (50%)», και β) «Η τιμή του πρώτου φαρμακευτικού προϊόντος όμοιας δραστικής ουσίας και φαρμακοτεχνικής μορφής που εισέρχεται στις αγορές με τη λήξη ισχύος της πρώτης Εθνικής ή Ευρωπαϊκής άδειας κυκλοφορίας (πατέντας) της ενεργού ουσίας μειώνεται τουλάχιστον κατά εξήντα τοις εκατό (60%) κατά από τη λιανική τιμή του αντίστοιχου πρωτότυπου φαρμακευτικού προϊόντος, ακριβώς πριν τη λήξη ισχύος του πρώτου Εθνικού ή Ευρωπαϊκού Διπλώματος Ευρεσιτεχνίας της δραστικής ουσίας».

Περαιτέρω, ορίζεται ότι μειώνονται υποχρεωτικώς, επί πλέον 10%, οι τι-

μές των φαρμάκων που δεν προστατεύονται από Δίπλωμα Ευρεσιτεχνίας και ότι με αποφάσεις του Υπουργού Υγείας, που έχουν ισχύ αγορανομικών διατάξεων, καθορίζονται τα ποσοστά κέρδους για τους εμπόρους φαρμακευτικών προϊόντων χονδρικής πώλησης.

Σχετικώς με τις ανωτέρω διατάξεις επισημαίνονται τα εξής [βλ. και Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής της 7.2.2011 επί του Νοχ «Διαρθρωτικές αλλαγές στο σύστημα υγείας και άλλες διατάξεις» (ν. 3918/2011)]:

α) Η φαρμακευτική πολιτική, ως υποσύστημα του συστήματος υγείας, υπόκειται, κατά βάση, στις συνταγματικές αρχές που διέπουν την πολιτική υγείας και τις δεσμεύσεις που περιορίζουν τη δράση των κρατικών οργάνων κατά τη χάραξη και υλοποίηση της υγειονομικής πολιτικής.

Όπως προκύπτει από τη νομολογία (βλ., ενδεικτικώς, ΣτΕ 5380/1995, ΤοΣ, 1997, σελ. 156, ΣτΕ 1374/1997, ΤοΣ, 1998, σελ. 532, ΣτΕ 1678/2002, αδημοσίευτη στον νομικό τύπο), η συνταγματική ρύθμιση του συστήματος υγείας θεμελιώνεται στη συστηματική ερμηνεία σειράς συνταγματικών διατάξεων, που κατοχυρώνουν επιμέρους όψεις θεμελιωδών αρχών και δικαιωμάτων. Πρόκειται για τρεις δέσμες συνταγματικών διατάξεων: α) διατάξεις που κατοχυρώνουν τη δέσμευση της Πολιτείας να λαμβάνει μέτρα για την υγειονομική προστασία των πολιτών (άρθρα 5 παρ. 1, 21 παρ. 3 και 25 παρ. 1 του Συντάγματος), β) διατάξεις που οριοθετούν τη συνταγματική ρύθμιση της υγειονομικής προστασίας με γνώμονα υπέρτερα έννομα αγαθά, όπως ιδίως ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου, κατά το άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος, και η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, κατά το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, και γ) διατάξεις που αφορούν την εγγύηση του συστήματος της ελεύθερης οικονομίας, αναγνωρίζοντας ευρεία σφαίρα οικονομικής δράσης στους ιδιώτες, αλλά, ταυτοχρόνως, και τη δυνατότητα του κράτους να παρεμβαίνει στην οικονομία της αγοράς (άρθρα 5 παρ. 1, 17, 25 παρ. 1 έως 4, 79 παρ. 8 και 106 του Συντάγματος). (Βλ., σχετικώς, Χ. Γκόλνα, Ξ. Κοντιάδη, Κ. Σουλιώτη, Φαρμακευτική Πολιτική στην Ελλάδα και την Ευρώπη, 2005, σελ. 219).

Οι τρεις αυτές δέσμες συνταγματικών δικαιωμάτων αποτελούν τις κρίσιμες ρυθμίσεις και για τη διερεύνηση του συνταγματικού πλαισίου άσκησης της φαρμακευτικής πολιτικής. Η συστηματική ερμηνεία τους καταδεικνύει ότι σε ζητήματα υγειονομικής πολιτικής επιλέγονται ρυθμίσεις κοινωνικού και παρεμβατικού χαρακτήρα έναντι εκείνων που κατοχυρώνουν το σύστημα της ελεύθερης οικονομίας (για μία αναλυτική παρουσίαση του δικαίου της υγείας και του ελληνικού δημόσιου συστήματος υγείας, βλ. Π. Παπαρρηγοπούλου - Πεχλιβανίδη, Το δημόσιο δίκαιο της υγείας, 2009), ως προς δε ζητήματα φαρμακευτικής πολιτικής επιλέγονται ρυθμίσεις που κατοχυρώνουν,

κυρίως, την οικονομική ελευθερία και την ιδιωτική πρωτοβουλία. Και αυτό, διότι η φαρμακευτική αγορά παρουσιάζει ιδιομορφίες, καθόσον το φάρμακο αποτελεί όχι μόνο κοινωνικό αλλά και καταναλωτικό αγαθό με αυξημένο κόστος παραγωγής. Η Πολιτεία τελεί, επομένως, ως προς την παραγωγή και τη διάθεση των φαρμακευτικών σκευασμάτων, σε σημαντικό βαθμό υπό καθεστώς «εξάρτησης» από την έρευνα, την παραγωγή και τις εμπορικές συναλλαγές της φαρμακευτικής βιομηχανίας (βλ. αναλυτικώς Χ. Γκόλνα, Ξ. Κοντιάδη, Κ. Σουλιώτη, ό.π., σελ. 34 – 35 και 219 επ.).

Το σύστημα υπολογισμού της τιμής του φαρμάκου αποτελεί το πλέον σύνθετο ζήτημα συνταγματικότητας στο πεδίο της φαρμακευτικής πολιτικής. Στην περίπτωση του φαρμάκου, η επιβολή διατίμησης (και, γενικώς, η κρατική ρύθμιση της τιμής) θεωρείται, υπό προϋποθέσεις, συνταγματικώς ανεκτή ως μέσο άρσης της σύγκρουσης μεταξύ του δικαιώματος για φαρμακευτική κάλυψη και της επιχειρηματικής ελευθερίας. Έτσι, ο συγκεκριμένος περιορισμός του ελεύθερου ανταγωνισμού χαρακτηρίζεται σύμφωνα προς τη συνταγματική τάξη, όταν προκύπτει με γνώμονα την αρχή της αναλογικότητας, μετά από στάθμιση των συγκρουόμενων αλλά και παραπληρωματικών έννομων αγαθών. Δύο, επομένως, είναι οι κρίσιμες προϋποθέσεις για να αξιολογηθεί συνταγματικώς ο επίμαχος περιορισμός της ιδιωτικής επιχειρηματικής πρωτοβουλίας. Αφενός, να μην προσβάλλεται ο πυρήνας της επιχειρηματικής ελευθερίας, αφετέρου, ο περιορισμός να είναι αναγκαίος, κατάλληλος και επαρκής, εν στενή εννοία ανάλογος προς τον επιδιωκόμενο σκοπό.

Στο πλαίσιο αυτό έχει επανειλημμένως κριθεί [ΣΤΕ (Ολ) 3633/ 2004, ΝοΒ 2005, σελ. 778, ΣΤΕ 85/2006, 323/2007, ΔΕφΑθ 4659/2009, ΕΕμπΔ 2010, σελ. 316] ότι «όταν η Διοίκηση ορίζει, με κανονιστική πράξη, τον τρόπο διαμόρφωσης των ανώτατων τιμών πώλησης των φαρμάκων και τον τρόπο επαλήθευσης των τιμών, οφείλει να θεσπίζει πρόσφορα κριτήρια κοστολόγησης και επαλήθευσης των τιμών, κατά συνεκτίμηση των οποίων εξευρίσκεται το αποδεκτό κόστος των φαρμάκων. (...)». Το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος «προστατεύει την ελευθερία της οικονομικής δραστηριότητας, στην οποία περιλαμβάνεται και η ελευθερία άσκησης του εμπορίου, και αποβλέπει, μεταξύ άλλων, στη διασφάλιση της ελεύθερης οικονομικής λειτουργίας των επιχειρήσεων, ώστε να μπορούν αυτές να εργάζονται κερδοσκοπικώς στα πλαίσια της ανταγωνιστικής αγοράς. Και ναι μεν η διάταξη αυτή δεν αποκλείει στον κοινό νομοθέτη, ή, κατ' εξουσιοδότηση του, στη Διοίκηση, να θεσπίζει περιορισμούς της ελευθερίας αυτής για λόγους δημοσίου συμφέροντος, οι περιορισμοί όμως αυτοί δεν επιτρέπεται να καθιστούν πράγματι αδύνατη ή ουσιαδώς δυσχερή την πραγματοποίηση των θεμιτών σκοπών της επιχειρηματικής δραστηριότητας, από τους οποίους εξαρτάται η επιβίω-

ση της επιχείρησης ως οικονομικής μονάδας». Επομένως, κατά το Συμβούλιο της Επικρατείας, η τιμή πώλησης φαρμάκου όχι μόνο δεν μπορεί να είναι κατώτερη από το κόστος παραγωγής ή εμπορίας ορθολογικώς οργανωμένης επιχείρησης στον κλάδο παραγωγής ή εμπορίας φαρμάκου —όπως το κόστος αυτό διαμορφώνεται υπό συγκεκριμένες, από άποψη τόπου και χρόνου, οικονομοτεχνικές συνθήκες— «αλλά πρέπει να περιλαμβάνει και εύλογο ποσοστό κέρδους που προσδοκά μία ορθολογικώς επίσης οργανωμένη επιχείρηση» (ΔΕφΑθ 4659/2009, όπ., π., σελ. 316, πρβλ. και Χ. Γκόλνα, Ξ. Κοντιάδη, Κ. Σουλιώτη, όπ. π., σελ. 244 επ.).

β) Στο επίπεδο του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το καθεστώς καθορισμού των τιμών των φαρμάκων ρυθμίζεται από την Οδηγία 89/105 του Συμβουλίου ΕΟΚ της 21.12.1988 «σχετικά με τη διαφάνεια των μέτρων που ρυθμίζουν τον καθορισμό των τιμών των φαρμάκων για ανθρώπινη χρήση και την κάλυψη του κόστους τους στα πλαίσια των εθνικών ασφαλιστικών συστημάτων υγείας» (ΕΕ L 40 της 11.2.1989 σελ. 40). Με την Οδηγία υποχρεώνονται τα κράτη-μέλη να εξασφαλίζουν ότι η απόφαση για την τιμή του φαρμάκου λαμβάνεται και ανακοινώνεται στον αιτούντα εντός ενενήντα (90) ημερών από την παραλαβή της αίτησης που υποβάλλει ο κάτοχος της άδειας κυκλοφορίας (άρθρο 2), και θεσπίζει διατάξεις, οι οποίες αφορούν, μεταξύ άλλων, την αύξηση αλλά και την καθήλωση των τιμών των φαρμάκων ή ορισμένων κατηγοριών τους (άρθρο 3 και 4, αντιστοίχως), τη λειτουργία συστήματος άμεσων ή έμμεσων ελέγχων για το ύψος των κερδών των προσώπων που είναι υπεύθυνα για τη θέση σε κυκλοφορία των φαρμάκων στην αγορά (άρθρο 5) και την ένταξη φαρμάκων σε θετικό ή αρνητικό κατάλογο φαρμάκων που καλύπτονται από το εθνικό σύστημα υγείας (άρθρο 6 και 7). Από τις κοινοτικές αυτές δεσμεύσεις έχουν επισημανθεί σημαντικές αποκλίσεις και παραβάσεις από τα κράτη μέλη, ιδίως ως προς την πρόβλεψη της διαδικασίας κατάρτισης του θετικού ή αρνητικού καταλόγου φαρμάκων (βλ., ενδεικτικώς, ΔΕΚ C-424/99 Επιτροπή κατά Αυστρίας, 27.11.2001, Συλλογή 2001, σελ. I-9285, ΔΕΚ C-229/00 Επιτροπή κατά Φινλανδίας, 12.6.2003, Συλλογή 2003, σελ. I-5727. Για τα προβλήματα εφαρμογής της Οδηγίας 89/105/ΕΟΚ στην Ελλάδα, βλ. Η. Νικολακοπούλου- Στεφάνου, Πολιτικές φαρμάκου στην Ευρωπαϊκή Ένωση, 2002, σελ. 102 επ. και 124). Η εν λόγω 89/105/ΕΟΚ Οδηγία δεν μεταφέρθηκε στο σύνολό της στην εσωτερική έννομη τάξη με ειδική νομοθετική ή κανονιστική πράξη. Έτσι, τα μεν άρθρα 2, 3 και 4 της Οδηγίας ενσωματώθηκαν στην εσωτερική έννομη τάξη με την τροποποίηση των διατάξεων των άρθρων 444 και 445 του Κεφαλαίου 27 της α.δ. 14/1989, οι οποίες, εν συνεχεία, υπέστησαν επανειλημμένως τροποποιήσεις (α.δ. 1/1990, 19/1992, 2/1996, 6/1997, 7/1997, 3/2000, 9/2000), τα δε άρθρα 6, 7, και 8, με το άρθρο 18 του ν. 3204/2003.

Συναφής είναι, επίσης, η Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικώς με την ανάγκη συμφωνίας των μέτρων που αφορούν τον έλεγχο των τιμών των φαρμάκων και της επιστροφής των φαρμακευτικών δαπανών, προς το άρθρο 28 (πρώην 30) της ΣυνθΕΚ (ΕΕ C-310/7 της 4.12.1986). Με την εν λόγω Ανακοίνωση καθορίζονται οι βασικές αρχές που πρέπει να διέπουν το σύστημα υπολογισμού τιμών, και συγκεκριμένως οι αρχές της αντιπροσωπευτικότητας και της διαφάνειας των τιμών, κατά τις οποίες τα κράτη-μέλη οφείλουν, για τον υπολογισμό της τιμής κάθε φαρμακευτικού σκευάσματος, να λαμβάνουν υπόψη επιμέρους παραμέτρους που επηρεάζουν το κόστος, αξιοποιώντας κριτήρια αντικειμενικά και επαληθεύσιμα (βλ. Χ. Γκόλνα, Ξ. Κοντιάδη, Κ. Σουλιώτη, Φαρμακευτική πολιτική στην Ελλάδα και στην Ευρώπη, όπ. π., σελ. 248-249).

13. Επί του άρθρου 21 παρ. 5 και 6

Συμφώνως προς τις προτεινόμενες διατάξεις, σε όλα τα νοσοκομεία του Ε.Σ.Υ. καθιερώνεται η υποχρέωση, από 1.4.2012, αναγραφής στη συνταγογράφηση, της χημικής ουσίας του φαρμάκου (δραστική ουσία). Από 1.3.2012, όλοι οι ιατροί, επίσης, θα συνταγογραφούν συνταγές φαρμάκων για τους ασφαλισμένους των Φ.Κ.Α. κάνοντας αποκλειστικώς χρήση της χημικής ουσίας (δραστική ουσία) των φαρμάκων. Ο Εθνικός Οργανισμός Φαρμάκου (Ε.Ο.Φ.) καταρτίζει κατάλογο με τα εμπορικά ονόματα και τις αντίστοιχες χημικές ονομασίες των δραστικών ουσιών, τον οποίο αναρτά στην ιστοσελίδα του. Τον ίδιο κατάλογο διαθέτει στο σύστημα ηλεκτρονικής συνταγογράφησης των νοσοκομείων και των Φ.Κ.Α., προς διευκόλυνση των ιατρών και των φαρμακοποιών. Περαιτέρω ορίζεται ότι «Με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, η οποία εκδίδεται εντός δέκα πέντε ημερών από τη δημοσίευση του παρόντος, καθορίζεται κάθε λεπτομέρεια αναγκαία για την εφαρμογή της παραγράφου αυτής». Τέλος, με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης δύναται να ορίζεται μειωμένο ποσοστό συμμετοχής στη φαρμακευτική περίθαλψη για τους ασφαλισμένους, όπως αυτή ορίζεται στην παρ. 1 του άρθρου 38 του ν. 4025/2011 (Α' 228), «όταν χορηγείται το φθηνότερο φαρμακευτικό προϊόν όμοιας δραστικής περιεκτικότητας και φαρμακοτεχνικής μορφής με αυτό που έχει συνταγογραφηθεί από τον ιατρό με συναίνεση του ασφαλισμένου. Για την εφαρμογή της προηγούμενης διάταξης, ο φαρμακοποιός χορηγεί το φθηνότερο φαρμακευτικό προϊόν όμοιας δραστικής περιεκτικότητας και φαρμακοτεχνικής μορφής με αυτό που έχει συνταγογραφηθεί από τον ιατρό με συναίνεση του ασφαλισμένου».

Από τις προτεινόμενες διατάξεις δεν εξειδικεύεται στο παρόν ο τρόπος χορήγησης των φαρμάκων που θα περιέχουν τη δραστική ουσία, την οποία

και μόνον υποχρεούνται να συνταγογραφούν οι ιατροί εφεξής. Προφανώς, τα σχετικά ζητήματα θα ρυθμίσει η υπουργική απόφαση του εδαφ. γ) της παρ. 5 του προτεινόμενου άρθρου.

Δεδομένου ότι η χορήγηση φαρμάκων συνδέεται με την προστασία της δημόσιας υγείας (βλ. ανωτέρω, 12. Παρατήρηση επί του άρθρου 21 παρ. 1, 2 και 3), θα ήταν ενδεχομένως σκόπιμο να περιγραφούν, έστω εν γένει, οι αρχές που διέπουν την επιλογή των φαρμάκων (επί παραδείγματι, ποιότητα, ασφάλεια και αποτελεσματικότητα), ο αρμόδιος ή αρμόδιοι για την ενημέρωση των ασθενών κατά την επιλογή των φαρμάκων, και να αναμορφωθούν οι αρχές που διέπουν την άσκηση των σχετικών αρμοδιοτήτων από τους εμπλεκόμενους, κατά τη χορήγηση φαρμάκων στους ασθενείς, φορείς (βλ., επί παραδείγματι, π.δ. 340/1993 «Κώδικας της Ελληνικής Φαρμακευτικής Δεοντολογίας»), σε κάθε περίπτωση, δε, μέριμνα πρέπει να λαμβάνεται, ώστε κάθε ομάδα ιδιοσκευασμάτων να έχει υποστεί πλήρη ποιοτική και ποσοτική ανάλυση, τουλάχιστον όλων των δραστικών συστατικών, και όλες τις δοκιμές ή τις αναγκαίες επαληθεύσεις, προκειμένου να εξασφαλισθεί η ποιότητα των φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων.

Τέλος, η θέσπιση κινήτρου για την επιλογή του φθηνότερου φαρμάκου (μειωμένο ποσοστό συμμετοχής), όμοιας δραστικής περιεκτικότητας και φαρμακοτεχνικής μορφής με αυτό που έχει συνταγογραφηθεί από τον ιατρό, με συναίνεση του ασφαλισμένου, πρέπει να συνοδεύεται ταυτοχρόνως από εγγυήσεις ασφάλειας και πλήρη ενημέρωση του ασθενούς για το φάρμακο που επιλέγει.

14. Επί των άρθρων 22, 24 και 26

Με τη διάταξη του άρθρου 22 τροποποιείται, ιδίως, η παρ. 1 του άρθρου 35 του ν. 3918/2011 –η οποία ορίζει την Τιμή Κοινωνικής Ασφάλισης (Τ.Κ.Α.) για τα φαρμακευτικά προϊόντα που καλύπτουν οι Φορείς Κοινωνικής Ασφάλισης (Φ.Κ.Α.), ο Ενιαίος Οργανισμός Παροχών Υπηρεσιών Υγείας (Ε.Ο.Π.Υ.Υ.) και ο Οίκος Ναύτου– και αυξάνεται το ποσό επιστροφής (rebate) από τους κατόχους της άδειας κυκλοφορίας (Κ.Α.Κ.) προς τους εν λόγω φορείς και οργανισμούς από 4% σε 9%. Επί πλέον, θεσπίζεται πρόσθετη, κλιμακούμενη, επιστροφή (rebate), ανά τρίμηνο, αρχής γενομένης από 1.1.2012, των κατόχων της άδειας κυκλοφορίας (Κ.Α.Κ.), αναλόγως προς τον συνολικό όγκο πωλήσεων κάθε φαρμακευτικού προϊόντος.

Με το άρθρο 24 θεσπίζεται πρόσθετη, κλιμακούμενη, επιστροφή (rebate) των φαρμακείων προς τους Φορείς Κοινωνικής Ασφάλισης (Φ.Κ.Α.), αναλόγως του ποσού των τιμολογίων πωλήσεων, ενώ με το άρθρο 26 τροποποιείται ο πίνακας του τέταρτου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 34 του ν.3918/2011, σχετικώς με τα ποσά που οφείλουν τα φαρμακεία προς τον

Ε.Ο.Π.Υ.Υ. ως επιστροφή (rebate), η οποία συμψηφίζεται με τα απαιτούμενα από τα φαρμακεία ποσά.

Το ζήτημα των υποχρεωτικών εκπτώσεων στις τιμές των φαρμάκων είναι από τα πλέον επίμαχα ζητήματα στο πεδίο της φαρμακευτικής πολιτικής. Επειδή αφορά τα φαρμακευτικά προϊόντα, τα οποία, όπως προαναφέρθηκε, δεν αποτελούν μόνο καταναλωτικά, αλλά και κοινωνικά αγαθά (βλ. παρατήρηση επί του άρθρου 21, καθώς και Χ. Γκόλνα, Ξ. Κοντιάδη, Κ. Σουλιώτη, όπ. π., σελ. 244 επ.), η επιβολή υποχρεωτικών εκπτώσεων θεωρείται, υπό δύο προϋποθέσεις, συνταγματικώς ανεκτή: αφενός, να μην παραβιάζεται ο πυρήνας της επιχειρηματικής ελευθερίας, αφετέρου, ο περιορισμός να είναι αναγκαίος, κατάλληλος και επαρκής, εν στενή εννοία ανάλογος προς τον επιδιωκόμενο σκοπό [βλ. ΣτΕ 3665/2005, ΣτΕ (Ολ) 4175/1998, ΣτΕ 2522/2000, 393/1993, 2445/1992, 547/1991, 2112/1984 κ. ά.]. Εν προκειμένω, θα ήταν, ενδεχομένως, σκόπιμο, να προκύπτει σαφώς από την Αιτιολογική Έκθεση ότι οι ανωτέρω προτεινόμενες υποχρεωτικές εκπτώσεις-επιστροφές, επιφέρουν, πράγματι, σημαντική μείωση της δημόσιας φαρμακευτικής δαπάνης, απαραίτητη για τη βιωσιμότητα του συστήματος κοινωνικής προστασίας και, ειδικότερα, για τη συνταγματικώς κατοχυρωμένη προστασία του κεφαλαίου των Φορέων Κοινωνικής Ασφάλισης, χωρίς, ταυτοχρόνως, να απειλούν τη βιωσιμότητα των επιχειρήσεων στις οποίες επιβάλλονται.

15. Επί του άρθρου 23 παρ. 1 και 2

Με την παρ. 1 του άρθρου 23 προβλέπεται ότι με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, κατόπιν εισήγησης του ΕΟΦ, ορίζονται δύο κατάλογοι για τα φάρμακα σοβαρών παθήσεων υψηλού κόστους, μία για αποκλειστική διάθεση από νοσοκομεία και ιδιωτικές κλινικές και μία για διάθεση και από τα ιδιωτικά φαρμακεία. Περαιτέρω, ορίζεται ότι τα φάρμακα αυτά θα χρεώνονται διαφορετικώς προς τους Φ.Κ.Α., τα μεν πρώτα, στη νοσοκομειακή τιμή +5% +Φ.Π.Α., τα δε δεύτερα, με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, έχουσα ισχύ αγορανομικής διάταξης, στην οποία θα ορίζεται ως κέρδος φαρμακοποιού είτε πάγιο ποσό είτε συνδυασμός ποσοστού κέρδους και πάγιου ποσού. Με την παράγραφο 2 προβλέπεται ότι για τα φάρμακα υψηλού κόστους πρέπει να καθορίζεται ως κέρδος φαρμακοποιού πάγιο ποσό ανά φάρμακο ή συνδυασμός ποσοστών κέρδους και πάγιων ποσών.

Σχετικώς με την κατά προτεραιότητα διάθεση από τα φαρμακεία των κρατικών νοσοκομείων των ιδιοσκευασμάτων υψηλού κόστους που έχουν άδεια κυκλοφορίας μόνο για νοσοκομειακή χρήση, σε ασθενείς οι οποίοι, μετά την νοσηλεία τους στο νοσοκομείο, έχουν ανάγκη τακτικής παρακολούθησης για την αντιμετώπιση της παθήσεώς τους, έχει κριθεί (ΣτΕ 1014/2011, ΕΔΚΑ

2011, σελ. 427) ότι ο θεσπιζόμενος περιορισμός της οικονομικής ελευθερίας των ιδιωτών φαρμακοποιών έχει τεθεί «επί τη βάσει γενικών και αντικειμενικών κριτηρίων, ενώ, περαιτέρω, αποβλέπει στον έλεγχο της διαθέσεως φαρμάκων υψηλού κόστους σε ασθενείς που πάσχουν από σοβαρές παθήσεις, για λόγους δημοσίου συμφέροντος συνισταμένους στην προστασία της δημόσιας υγείας αλλά και στην περιστολή των δαπανών που καλούνται να καταβάλουν οι διάφοροι φορείς κοινωνικής ασφάλισης, οι οποίοι συμμετέχουν στην καταβολή των ποσών αγοράς των φαρμακευτικών προϊόντων από τους ασφαλισμένους τους (πρβλ. ΣΤΕ 1791/2003, 4175/1998). Ως εκ της φύσεώς του δε και του περιορισμένου αντικειμένου του (αφού αφορά περιορισμένο αριθμό φαρμακευτικών προϊόντων, για τα οποία μάλιστα δεν προβλέπεται απόλυτη απαγόρευση διαθέσεως από τα ιδιωτικά φαρμακεία αλλά μόνον η κατά προτεραιότητα αναζήτησή τους από τους ασθενείς στα φαρμακεία των κρατικών νοσοκομείων) το επίμαχο μέτρο αφ' ενός μεν τελεί σε συνάφεια προς το αντικείμενο της ρυθμίσεως και αφ' ετέρου δεν παρίσταται προδήλως δυσανάλογο για την επίτευξη των επιδιωκόμενων με την θέσπισή του σκοπών».

16. Επί του άρθρου 27 παρ. 22

Συμφώνως προς τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ως προς το ζήτημα του περιορισμού των προβλεπόμενων διά του ν. 1892/1990, άρθρο 63 («Μέτρα για το δημογραφικό πρόβλημα»), παροχών προς τις πολύτεκνες μητέρες, βάσει εισοδηματικών κριτηρίων, «(...) το άρθρο 21 παρ. 2 του Συντάγματος ορίζει ότι "πολύτεκνες οικογένειες . . . δικαιούνται της ειδικής φροντίδος του Κράτους". Με την διάταξη αυτή, η θέσπιση της οποίας αποσκοπεί την αντιμετώπιση του δημογραφικού προβλήματος της Χώρας (βλ. Πρακτικά Βουλής επί του Συντάγματος, Συνεδρίαση ΟΘ' /26-4-1975, σελ. 479, 486), παρέχεται μεν, κατ' αρχήν, υπόδειξη προς τον κοινό νομοθέτη για την λήψη των καταλλήλων μέτρων φροντίδος υπέρ των πολυτέκνων οικογενειών, εξυπακούεται, όμως, ταυτοχρόνως στοιχειώδης απαγορευτικός κανόνας, δεσμευτικός για τον κοινό νομοθέτη, συμφώνως προς τον οποίο δεν είναι συνταγματικώς ανεκτός ο περιορισμός ή η υποβάθμιση της παρεχομένης στους πολυτέκνους ειδικής φροντίδος, άνευ αποχρώντος λόγου, στα πλαίσια της αυτής σχέσεως (βλ. Σ.Ε. 2773, 2778, 2781/1991). Εν όψει δε της αδιαστίκτου διατυπώσεως της εν λόγω συνταγματικής διατάξεως αλλά και του προαναφερθέντος σκοπού της, η εξυπηρέτηση του οποίου συνιστά και λόγον γενικωτέρου δημοσίου συμφέροντος (βλ. Σ.Ε. 2773/1991), δεν είναι, επίσης, συνταγματικώς ανεκτές, ρυθμίσεις με τις οποίες ορισμένες πολύτεκνες οικογένειες εξαιρούνται της ανωτέρω ειδικής κρατικής φροντίδος, αφού έτσι αναίρεείται, ως προς αυτές, η αδιαστίκτως υπέρ των πολυτέκνων οι-

κογενειών επιβαλλομένη από το Σύνταγμα ειδική φροντίδα του Κράτους. Η θέσπιση δε, ειδικώτερα, τέτοιων εξαιρέσεων με κριτήρια αναγόμενα στο εισόδημα των πολυτέκνων οικογενειών δεν είναι συνταγματικώς επιτρεπτή, εν όψει και του ότι ο συνταγματικός νομοθέτης, θεσπίζοντας την υπέρ αυτών ειδική κρατική φροντίδα, δεν απέβλεψε στην ενίσχυση αυτών ως κατηγορίας οικονομικώς αδυνάτων ή αναξιοπαθούντων προσώπων. (...) Εν όψει τούτου (...) η θέσπιση (...) ανωτάτου ορίου ετησίου οικογενειακού εισοδήματος ως προϋποθέσεως για την χορήγηση των ως άνω παροχών [οι οποίες αποτελούν «λόγω του καθολικού των χαρακτήρων και της φύσεώς των ως χρηματικών παροχών, μέτρα με τα οποία, κατ' εξοχήν, πραγματώνεται η κατ' άρθρον 21 παρ. 2 του Συντάγματος ειδική κρατική φροντίδα υπέρ των πολυτέκνων οικογενειών»] αντίκειται στην εν λόγω συνταγματική διάταξη (...)» (ΣτΕ 1095/2001. Σχολιασμός της απόφασης σε Ξ. Κοντιάδη, Συνταγματικές εγγυήσεις και θεσμική οργάνωση του συστήματος κοινωνικής ασφάλειας, 2004, σελ. 474 επ.).

Επισημαίνεται, περαιτέρω, ότι ως προς τις οικογένειες με τρία τέκνα, οι οποίες δεν εμπίπτουν στο πεδίο προστασίας του άρθρου 21 παρ. 2 του Συντάγματος περί προστασίας των πολύτεκνων οικογενειών («διότι κατά την διάταξη του άρθρου πρώτου του ν. 1910/1944 (όπως ισχύει), πολύτεκνοι θεωρούνται, κατ' αρχήν, οι γονείς που έχουν τέσσερα τέκνα»), ο κοινός νομοθέτης δεν εμποδίζεται να διαφοροποιήσει τις προβλεπόμενες παροχές με βάση εισοδηματικά κριτήρια (ΣτΕ 1693/2009, 998/2010, 19/2010. Βλ. σχετικώς και Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας, της 10.10.2011, επί του Νοχ «Ανασυγκρότηση Φορέων Κοινωνικής Αλληλεγγύης, Κέντρα Αποκατάστασης, Αναδιάρθρωση Ε.Σ.Υ. και άλλες διατάξεις» (ν. 4025/2011)). Έτσι, η ταύτιση στην προτεινόμενη διάταξη των πολυτέκνων οικογενειών με τις τρίτεκνες μπορεί να προκαλέσει προβληματισμό.

17. Επί του άρθρου 33 παρ. 4

Προφανώς εκ παραδρομής, στα στοιχεία δημοσίευσης της ΥΑ Α3β/οικ.14176/1986 αναφέρεται στοιχείο Φ.Ε.Κ. Α' αντί του ορθού Φ.Ε.Κ. Β'.

Περαιτέρω, θα ήταν σκόπιμο να διορθωθεί η παραπομπή στο από 5.4.1951 (Α' 108) βασιλικό διάταγμα.

18. Επί του άρθρου 34 παρ. 9

Για λόγους ακριβολογίας, θα ήταν ενδεχομένως σκόπιμο να προστεθεί στην περ. 1. της προτεινόμενης διάταξης μετά από τις λέξεις «Στο άρθρο 2» η φράση «των κωδικοποιημένων διατάξεων του Κοινωφελούς Ιδρύματος “ΕΡΡΙΚΟΣ ΝΤΥΝΑΝ”».

Επίσης, στην παρ. 3 του άρθρου 2 των κωδικοποιημένων διατάξεων του Κοινοφελούς Ιδρύματος «ΕΡΡΙΚΟΣ ΝΤΥΝΑΝ», η οποία προστίθεται με την περ. 2. του παρόντος, για λόγους πληρότητας, θα ήταν ενδεχομένως σκόπιμο να προστεθεί μετά από την παραπομπή στο άρθρο 66 του ν. 3984/2011, και παραπομπή στο άρθρο 70 παρ. 3 του ν. 3918/2011.

19. Επί των άρθρων 35 και 36

Με τις προτεινόμενες διατάξεις συνιστάται ν.π.δ.δ. υπό την επωνυμία «Ενιαίο Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης» (Ε.Τ.Ε.Α.), το οποίο τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, με σκοπό την παροχή μηνιαίας επικουρικής σύνταξης λόγω γήρατος, αναπηρίας και θανάτου στους εργαζομένους στον ιδιωτικό, τον δημόσιο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα, τις τράπεζες και τις επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας, καθώς και στα μέλη των οικογενειών τους. Στο Ε.Τ.Ε.Α. εντάσσονται από την έναρξη λειτουργίας του, το Ενιαίο Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης Μισθωτών (ΕΤΕΑΜ), οι τομείς του Ταμείου Επικουρικής Ασφάλισης Ιδιωτικού Τομέα (ΤΕΑΙΤ), το Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης Δημοσίων Υπαλλήλων (ΤΕΑΔΥ) και οι τομείς αυτού «ΤΕΑΠΟΚΑ» και «ΤΑΔΚΥ», το Ενιαίο Ταμείο Ασφάλισης Τραπεζοϋπαλλήλων (ΕΤΑΤ) ως προς την επικουρική ασφάλιση, οι τομείς του Κλάδου Επικουρικής Ασφάλισης του Ταμείου Ασφάλισης Υπαλλήλων Τραπεζών και Επιχειρήσεων Κοινής Ωφέλειας (ΤΑΥΤΕΚΩ), καθώς και ο Κλάδος Ασφάλισης Προσωπικού ΔΕΗ του ΤΑΥΤΕΚΩ ως προς τους κατ' επικουρική ασφάλιση ασφαλισμένους του, όσα δε ταμεία επικουρικής ασφάλισης, τομείς ή κλάδοι δεν εντάσσονται σε αυτό, μετατρέπονται αυτοδίκαια σε ν.π.ι.δ. υποχρεωτικής ασφάλισης, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 7 και 8 του ν. 3029/2002 περί Ταμείων Επαγγελματικής Ασφάλισης.

Σχετικώς με τις ανωτέρω διατάξεις παρατηρούνται τα εξής:

Η κρατική μέριμνα για την κοινωνική ασφάλιση των εργαζομένων, όπως αυτή προβλέπεται στο άρθρο 22 παρ. 5 του Συντάγματος, θεμελιώνει αντίστοιχο κοινωνικό δικαίωμα (στη θεωρία γίνεται λόγος και για σχετική θεσμική εγγύηση ή συνταγματική εντολή, βλ., λ.χ., Γ. Λεβέντη, Τα κοινωνικά δικαιώματα του πολίτη, ΤοΣ, 1976, σελ. 172). Όπως προκύπτει από τη διατύπωση του άρθρου 22 παρ. 5 –«Το Κράτος μεριμνά για την κοινωνική ασφάλιση των εργαζομένων, όπως νόμος ορίζει»– το Σύνταγμα επιφυλάσσει στον κοινό νομοθέτη την ευχέρεια να ρυθμίζει τα θέματα που αναφέρονται στην οργάνωση και τη λειτουργία του θεσμού της κοινωνικής ασφάλισης των εργαζομένων, στο πλαίσιο των κανόνων που τίθενται από τις εν γένει συνταγματικές διατάξεις, ιδίως περί ισότητας, καθώς και προστασίας της οικογένειας και της υγείας (άρθρα 4 και 21 Συντάγματος. Βλ., ενδεικτικώς, ΣΤΕ

2747/1981, ΕΔΚΑ 1982, σελ. 271. Πρβλ. Κ. Κρεμαλή, Δίκαιο Κοινωνικών Ασφαλίσεων, 1985, σελ. 38, επ., Α. Πετρόγλου, Η συνταγματική προστασία της Κοινωνικής Ασφάλισης, ΕΔΚΑ 1976, σελ. 690 επ.).

Ειδικότερα, οι σχέσεις της κοινωνικής ασφάλισης ρυθμίζονται από τον νομοθέτη ελευθέρως, με γνώμονα αφενός την προαγωγή της κοινωνικής ασφάλισης των εργαζομένων (ΣτΕ Ολ 2973/1991, ΕΔΚΑ, 1992, σελ. 186), αφετέρου την προστασία του ασφαλιστικού κεφαλαίου (ΣτΕ 2983/1989, ΕΔΚΑ 1992, σελ. 93), ώστε να μην τίθενται σε κίνδυνο οι μελλοντικές ασφαλιστικές παροχές. Ως προς δε τη μορφή του ασφαλιστικού φορέα, «(η) μόνη δέσμευση που επιβάλλει το Σύνταγμα (...), εκεί όπου ο νόμος καθιερώνει την υποχρεωτική κοινωνική ασφάλιση και θεσπίζει την υποχρεωτική καταβολή ασφαλιστικής εισφοράς, είναι η παροχή της κοινωνικής ασφάλισης είτε από μόνο το Κράτος, είτε από νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου» (ΣτΕ Ολ 3100/2001, ΝοΒ 2002, σελ. 235, 2692/1993, ΤοΣ 1994, σελ. 895). Συμφώνως προς τη νομολογία, ερμηνεύουσα το άρθρο 22 παρ. 5 του Συντάγματος, η υποχρεωτική κοινωνική ασφάλιση «είτε ως κύρια, είτε ως επικουρική, έχει εξαιρεθεί, με την πιο πάνω συνταγματική διάταξη, από το χώρο της ιδιωτικής πρωτοβουλίας, τούτο δε έγινε για λόγους δημόσιου συμφέροντος, και ειδικότερα για να προστατευθούν όσοι υποχρεωτικώς ασφαλίζονται ή καταβάλλουν ασφαλιστικές εισφορές, από τους επιχειρηματικούς κινδύνους, που συνδέονται με την άσκηση της ασφαλιστικής λειτουργίας από ιδιωτικούς φορείς» (ΣτΕ Ολ 5024/1987, ΣτΕ ΠΕ Ολ 240/2006, ΕΔΚΑ, 2006, σελ. 599).

Το Κράτος υποχρεούται, εξ άλλου, όχι μόνο να θεσμοθετήσει σύστημα κοινωνικής ασφάλισης των εργαζομένων, να διορίζει και να εποπτεύει τη διοίκηση των ασφαλιστικών φορέων, αλλά και να συμμετέχει στη χρηματοδότησή του, διαθέτοντας για τον σκοπό αυτό ένα μέρος των γενικών εσόδων του προϋπολογισμού (βλ. ΣτΕ Ολ 5024/1987, ΕΔΚΑ 1988, σελ. 233, Κ. Χρυσόγονο, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 2002, σελ. 526).

Τέλος, ως προς τις συγχωνεύσεις φορέων κοινωνικής ασφάλισης, βλ., ενδεικτικώς, ΣτΕ (Ολ) 3096-3101/2001.

20. Επί των άρθρων 39 και 42

Με την προτεινόμενη ρύθμιση του άρθρου 39 ορίζεται ότι το Ενιαίο Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης (ΕΤΕΑ) λειτουργεί «για όσους ασφαλίζονται για πρώτη φορά από 1.1.2001 με βάση το διανεμητικό σύστημα προκαθορισμένων εισφορών με νοητή κεφαλαιοποίηση. Το ίδιο σύστημα εφαρμόζεται και για τους ασφαλισμένους μέχρι 31.12.2000 για το χρόνο ασφάλισης από 1-1-2015 και εφεξής».

Με τη ρύθμιση της παρ. 1 του άρθρου 42, «Το ποσό της καταβαλλόμενης

σύνταξης διαμορφώνεται με βάση: α) τα δημογραφικά δεδομένα τα οποία στηρίζονται σε εγκεκριμένους αναλογιστικούς πίνακες θνησιμότητας, β) το ποσό συσσώρευσης των εισφορών με επιτόκιο που καθορίζεται από το ποσοστό μεταβολής των συντάξιμων αποδοχών των εργαζομένων, γ) την επιλογή ή όχι της μεταβίβασης της σύνταξης στα δικαιούχα μέλη κατά τη στιγμή της συνταξιοδότησης του ασφαλισμένου από τον επικουρικό του φορέα και δ) το επιτόκιο προεξόφλησης, το οποίο θα πρέπει να προσαρμόζει σε ετήσια βάση τις παροχές με τις εισφορές, έτσι ώστε να αποφεύγεται η δημιουργία ελλειμμάτων στο ταμείο, αποκλείοντας κάθε μεταφορά πόρων από τον κρατικό προϋπολογισμό. Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης αναπροσαρμόζεται ετήσια η σύνταξη με στόχο τη μη δημιουργία ελλειμμάτων στο ταμείο».

Συμφώνως προς την Αιτιολογική Έκθεση (σελ. 7), «Η διάταξη του άρθρου 39 αποτελεί βασική διάταξη της ασφαλιστικής μεταρρύθμισης διότι εισάγει για όσους ασφαλίζονται για πρώτη φορά από 1.1.2001 σύστημα νοητής κεφαλαιοποίησης καθορισμένων εισφορών, από καθορισμένων παροχών που ισχύει σήμερα. Στη νοητή κεφαλαιοποίηση τα ποσά εισφορών δεν επενδύονται αλλά χρησιμοποιούνται άμεσα για την πληρωμή συντάξεων. Με τον τρόπο αυτό εξασφαλίζεται η βιωσιμότητα του διανεμητικού συστήματος εισάγοντας στοιχεία του κεφαλαιοποιητικού. Το ίδιο οικονομικό σύστημα λειτουργίας εφαρμόζεται και για τους ασφαλισμένους μέχρι 31.12.2000 για το χρόνο ασφάλισης τους από 1.1.2015 και εφεξής. Οι ασφαλιστικές εισφορές που καταβάλλονται για κάθε ασφαλισμένο των κατηγοριών αυτών τηρούνται σε ατομικές μερίδες. Έτσι ο κάθε ασφαλισμένος έχει τον ατομικό λογαριασμό του στον Ενιαίο φορέα όπου καταγράφονται οι εισφορές του».

Σχετικώς σημειώνεται ότι οι μηχανισμοί χρηματοδότησης των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης συνδέονται με τη διοικητική διάρθρωση των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης, γενικότερες επιλογές οικονομικής πολιτικής, τις δημογραφικές εξελίξεις, τη λειτουργία της αγοράς εργασίας κ.λπ.. Στα αμιγώς διανεμητικά συστήματα, η κάλυψη των ασφαλιστικών κινδύνων κάθε έτους χρηματοδοτείται από το άθροισμα των ασφαλιστικών εισφορών και λοιπών πόρων του ίδιου έτους. Συνεπώς, δεν υφίσταται χρονική μετατόπιση της υποχρέωσης χρηματοδότησης των παροχών. Αντιθέτως, στα κεφαλαιοποιητικά συστήματα, οι πόροι μίας χρονικής περιόδου σωρεύονται, σχηματίζοντας αποθεματικό του οποίου η απόδοση χρηματοδοτεί τις παροχές μεταγενέστερων περιόδων.

Τα στατικά διανεμητικά συστήματα, κατά κανόνα, συνδυάζονται με σύστημα ορισμένων παροχών, το οποίο καθορίζει εκ των προτέρων το ύψος των συντάξεων ως ποσοστό ενός μέσου όρου εισοδήματος. Τα κεφαλαιοποιητι-

κά συστήματα συνδυάζονται, κατά κανόνα, με σύστημα ορισμένης συμμετοχής, το οποίο προκαθορίζει το ποσοστό εισφοράς και καταλείπει τον υπολογισμό της συνταξιοδοτικής παροχής για το μέλλον, με γνώμονα την απόδοση των αποθεματικών (βλ. Ξ. Κοντιάδη, Συνταγματικές εγγυήσεις σελ. 324 επ.).

Η εγγύηση της λειτουργίας του θεσμού της κοινωνικής ασφάλισης διασφαλίζεται, έτσι, με τη λειτουργία βιώσιμων ασφαλιστικών οργανισμών, που στηρίζονται σε υγιείς οικονομικές βάσεις. Ο νομοθέτης προβαίνει σε ειδικές ρυθμίσεις με γνώμονα, μεταξύ άλλων, την προστασία του ασφαλιστικού κεφαλαίου (ενδεικτικώς, βλ. Ξ. Κοντιάδη, Οι συνταγματικές δεσμεύσεις της ασφαλιστικής μεταρρύθμισης σύμφωνα με το άρθρο 22 παρ. 5 του Συντάγματος, ΕΔΚΑ, τεύχ. 3/519, Μάρτιος 2002, σελ. 161-179 και Π. Παπαρηγοπούλου-Πεχλιβανίδη, Το Δημόσιο Δίκαιο της Υγείας, 2009, σελ. 241-242. Βλ. και άρθρο 22 παρ. 5 του Συντάγματος, διά του οποίου «ο συντακτικός νομοθέτης περιέβαλε με συνταγματικό κύρος την αρχή της κοινωνικής ασφάλισης με γνώμονα την ασφαλιστική κάλυψη ολόκληρου του εργαζόμενου πληθυσμού της Χώρας και την προστασία του ασφαλιστικού κεφαλαίου και ανέθεσε στον κοινό νομοθέτη την εξειδίκευσή της ανάλογα με τις περιστάσεις, ο οποίος κατά την επιδίωξη του σκοπού αυτού έχει ευρεία εξουσία για την ρύθμιση των σχετικών θεμάτων, υποκείμενος μόνο σε περιορισμούς που επιβάλλονται από άλλες συνταγματικές διατάξεις» (ΣΤΕ [ΟΛ] 2180/2004), ως ανωτέρω).

21. Επί του άρθρου 46 παρ. 4

Με την προτεινόμενη ρύθμιση ορίζεται ότι «Μέχρι 31.12.2014 δεν γίνεται καμία πρόσληψη προσωπικού στο ΕΤΕΑ και ο αριθμός του προσωπικού που μεταφέρεται βάσει των παραγράφων 1, 2 και 3 μειώνεται σταδιακά κατά την ίδια περίοδο κατά 30%».

Δεδομένου ότι δεν προκύπτει σαφώς από την Αιτιολογική Έκθεση επί του εν λόγω άρθρου ο τρόπος εφαρμογής της ρύθμισης, θα ήταν σκόπιμο να αναγραφούν εν προκειμένω τα κριτήρια και η διαδικασία μείωσης του υπηρέτουντος προσωπικού.

22. Επί του άρθρου 47 παρ. 1 και 2

Με τις προτεινόμενες ρυθμίσεις προβλέπεται η έκδοση προεδρικών διαταγμάτων μετά από γνώμη «του Δ.Σ. του ΕΤΑ (...)» εντός «τριών μηνών από τη σύσταση του ΕΤΕΑ», με πρόταση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης.

Επειδή η σύσταση του ΕΤΕΑ γίνεται διά του άρθρου 35 του Νσχ (ως ημε-

ρομηνία έναρξης λειτουργίας του ορίζεται η 1.7.2012), και δεδομένου ότι στο άρθρο 43 δεν ορίζεται χρόνος συγκρότησης του Δ.Σ. του Ε.Τ.Ε.Α., παρά μόνο για το προσωρινό Δ.Σ. (ένας μήνας από την έναρξη ισχύος του παρόντος ως νόμου), θα ήταν ενδεχομένως σκόπιμο να διευκρινισθεί εάν αρμόδιο για την παροχή γνώμης καθίσταται το προσωρινό Δ.Σ. ή το Δ.Σ. που θα διορισθεί δυνάμει της παρ. 6 του άρθρου 43.

23. Επί του άρθρου 48 παρ. 4

Με την προτεινόμενη ρύθμιση ορίζεται ότι «Εκκρεμείς αιτήσεις κατά το χρόνο ένταξης στο ΕΤΕΑ για την αναγνώριση χρόνων ασφάλισης ή για την παροχή επικουρικής σύνταξης εξετάζονται από το Ταμείο αυτό».

Θα ήταν, ενδεχομένως, σκόπιμο να διευκρινισθεί το καθεστώς υπό το οποίο θα εξετασθούν οι υποβληθείσες αιτήσεις.

24. Επί του άρθρου 73

Με το άρθρο 73 του παρόντος προβλέπεται ότι τιμωρείται με ποινή φυλάκισης μέχρι δυο ετών «όποιος εργοδότης ή πρόσωπο που ενεργεί για λογαριασμό του ή οποιοσδήποτε τρίτος προβαίνει σε πράξεις ή παραλείψεις με σκοπό να παρακωλύει την άσκηση των δικαιωμάτων των εκπροσώπων των εργαζομένων» τα οποία απορρέουν από το Νσχ. Εν προκειμένω παρατηρείται ότι στην εθνική έννομη τάξη ισχύουν οι διατάξεις των άρθρων 14 παρ. 2 και 23 παρ. 1 του ν. 1264/1982, που προβλέπουν ποινή φυλάκισης και χρηματική ποινή μέχρι 15.000 ευρώ για τους εργοδότες που προβαίνουν σε πράξη ή παράλειψη η οποία κατατείνει στην παρακώλυση της άσκησης των συνδικαλιστικών δικαιωμάτων των εργαζομένων. Συνεπώς, τίθεται ο προβληματισμός εάν θα ήταν νομοτεχνικώς ορθότερο, αντί της θέσπισης νέου εγκλήματος, να συμπληρωθούν οι ανωτέρω διατάξεις του ν. 1264/1982, ώστε να αποφευχθούν αξιολογικές αντινομίες και να ενσωματωθεί απρόσκοπτα η προτεινόμενη ρύθμιση στο ισχύον δίκαιο.

25. Επί του άρθρου 78

Στο άρθρο 78 του Νσχ υιοθετείται ο όρος «πολίτης τρίτης χώρας», αντί του έως τώρα παγίως χρησιμοποιούμενου τεχνικού όρου «υπήκοος τρίτης χώρας». Συναφώς επισημαίνεται ότι, στη νομική ορολογία, οι όροι «υπήκοος» και «πολίτης» είναι ταυτόσημοι. Μάλιστα, το Σύνταγμα του 1927 περιελάμβανε, στο άρθρο 6, ερμηνευτική δήλωση, συμφώνως προς την οποία, «Η δε λέξις πολίτης και εις το άρθρον τούτο, ως και εις τα άλλα άρθρα, έχει την έννοιαν του έλληνοσ υπηκόου, του έχοντος δηλαδή ελληνικήν ιθαγένειαν, αδιακρίτως φύλου ή ηλικίας». Περαιτέρω, στην επίσημη μετάφραση όλων

των κρίσιμων ευρωπαϊκών νομικών κειμένων που αφορούν τη μεταναστευτική πολιτική (Συνθηκών, οδηγιών, κανονισμών κλπ.), συμπεριλαμβανομένης της Συνθήκης της Λισαβόνας (π.χ. άρθρο 79), καθώς και της υπό ενσωμάτωση Οδηγίας, απαντούν αποκλειστικώς οι όροι «υπήκοος τρίτης χώρας» (κατά την αγγλική ορολογία, *third country national*). Συνεπώς, ενώ οι όροι «πολίτης τρίτης χώρας» και «υπήκοος τρίτης χώρας» είναι ταυτόσημοι κατά το ελληνικό δίκαιο, η πάγια χρήση του όρου «υπήκοος τρίτης χώρας» στις Συνθήκες της Ε.Ε. φαίνεται ότι επιδιώκει να καλύψει και να υποκαταστήσει το σύνολο των σχετικών όρων, οι οποίοι, μάλιστα, ενδέχεται να μην είναι πάντοτε ισοδύναμοι. Υπ' αυτό το πρίσμα, το προτεινόμενο προς ψήφιση Νοσχ δεν εναρμονίζεται, κατά τη χρήση της ορολογίας «πολίτης τρίτης χώρας», με την επιδίωξη του νομοθέτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

26. Επί του άρθρου 87 παρ. Α α)

Συμφώνως προς την προτεινόμενη ρύθμιση, και στο πλαίσιο της ενσωμάτωσης του άρθρου 7 παρ. 1 της Οδηγίας 2009/52/ΕΚ, ορίζεται ότι, στους εργοδότες που παραβιάζουν την απαγόρευση της απασχόλησης παρανόμως διαμενόντων πολιτών τρίτων χωρών, επιβάλλεται, μεταξύ άλλων, από την αρμόδια Αρχή, σωρευτικώς με τις λοιπές διοικητικές κυρώσεις, «ο αποκλεισμός από όλες ή ορισμένες δημόσιες παροχές, ενισχύσεις ή επιδοτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των κονδυλίων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, για διάστημα που μπορεί να ανέλθει έως τα πέντε έτη». Κατά τα ανωτέρω, εισάγονται διοικητικές κυρώσεις σε βάρος των εργοδοτών, οι οποίες αποτελούν άσκηση διοικητικής κατ' ουσίαν αρμοδιότητας (ΣτΕ 671/1998, 136/1976. 688/87), εφόσον οι διοικητικές κυρώσεις συνιστούν διοικητικά μέτρα καταναγκασμού προς συμμόρφωση του υπόχρεου πολίτη προς την επιταγή του νόμου και όχι κολασμό εγκληματικής συμπεριφοράς (Γνωμ ΝΣΚ 591/2002, σελ. 4).

Εν προκειμένω, εγείρεται προβληματισμός ως προς τη σαφήνεια της διοικητικής κύρωσης του αποκλεισμού του εργοδότη που απασχόλησε παρανόμως διαμένοντα υπήκοο τρίτης χώρας «από όλες ή ορισμένες δημόσιες παροχές». Δεδομένου ότι η εν λόγω διοικητική πράξη συνιστά σοβαρό περιορισμό της περιουσίας του ατόμου, ο οποίος, μάλιστα, μπορεί να διαρκέσει έως πέντε έτη, είναι αναγκαίος ο προσδιορισμός της έννοιας «του αποκλεισμού από μερικές ή όλες τις δημόσιες παροχές», όρος που υιοθετείται μεν από την Οδηγία, προκειμένου, όμως, να συγκεκριμενοποιηθεί, στη συνέχεια, από τις εθνικές έννομες τάξεις και να ορισθεί εάν θα αφορά το σύνολο των παροχών ή μέρος αυτών, ιδίως εκείνων που συνδέονται με την παράνομη πράξη του εργοδότη. Έτσι, η επιβολή τους πρέπει, πάντοτε, να προβλέπεται

ρητώς και σαφώς από τον νόμο, στο πλαίσιο της αρχής της νομιμότητας (βλ. Α. Τάχο, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, 7η έκδ., 2003, § 102, σελ. 576 επ.). Αυτό απαιτεί τόσο η τήρηση της αρχής του κράτους δικαίου και της ασφάλειας δικαίου που δεσμεύουν τον νομοθέτη και τη Διοίκηση (ΣτΕ 2574/1990), όσο και ο σεβασμός της αρχής της αναλογικότητας (ΣτΕ 956/2009) μεταξύ της παράβασης του εργοδότη και της επιβαλλόμενης διοικητικής κύρωσης. Επίσης, γίνεται δεκτό ότι οι διοικητικές ποινές πρέπει να έχουν αντικειμενική συνάφεια προς την υποχρέωση που παραβιάσθηκε. Έτσι, π.χ., η παράβαση των όρων δόμησης δεν μπορεί να οδηγεί σε αφαίρεση της άδειας ικανότητας οδηγού ή του πτυχίου του παραβάτη. Ούτε μπορεί η εκπλήρωση μιας δημόσιας υποχρέωσης να περιλαμβάνεται ως όρος, π.χ., σε άδεια ή έγκριση με αντικειμενικώς άσχετο περιεχόμενο (βλ. Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 3η έκδ., αρ. 873, σελ. 407).

Προς την ίδια κατεύθυνση (της ανάγκης συγκεκριμενοποίησης και οριοθέτησης, δηλαδή, της έννοιας δημόσια παροχή), συντείνει, άλλωστε, και η εφαρμογή της υπερνομοθετικής ισχύος προστασίας των ενοχικών, περιουσιακής φύσεως, αξιώσεων του εργοδότη που απασχολεί παράνομους μετανάστες έναντι του Δημοσίου για κάθε είδους παροχές, π.χ., σύνταξη, επίδομα αναπηρίας κλπ.. Γιατί, συμφώνως προς το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της κυρωθείσας με το άρθρο πρώτο του ν.δ.53/1974 (Α' 256) Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, «Παν φυσικόν ή νομικόν πρόσωπον δικαιούται σεβασμού της περιουσίας του. Ουδείς δύναται να στερηθή της ιδιοκτησίας αυτού ειμή δια λόγους δημοσίας ωφελείας και υπό τους προβλεπόμενους υπό του νόμου και των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου. Αι προαναφερόμεναι διατάξεις δεν θίγουν το δικαίωμα παντός Κράτους όπως θέση εν ισχύι νόμους ούς ήθελε κρίνει αναγκαίους προς ρύθμισιν της χρήσεως αγαθών συμφώνως προς το δημόσιο συμφέρον ή προς εξασφάλισιν της καταβολής φόρων ή άλλων εισφορών ή προστίμων». Η έννοια της ως άνω ρύθμισης είναι ότι ο σεβασμός στην ιδιωτική περιουσία απαιτεί «δίκαιη ισορροπία μεταξύ του δημοσίου και του ιδιωτικού συμφέροντος κατά τη ρύθμιση από το Κράτος της χρήσεώς της» (ΕΔΔΑ, 23.9.1982, Sporrang και Lannroth κατά Σουηδίας, ΕΔΔΑ, απόφαση της 6.12.2007, Γιαννετάκη Ε. & Μεταφορική ΕΠΕ κατά Ελλάδα, σκ. 35. Έτσι, και ΣτΕ 751/2010, 2707/2009). Είναι αυτονόητο ότι η τήρηση της δίκαιης αυτής ισορροπίας δεν καθίσταται δυνατόν να ελεγχθεί από τα δικαστήρια, όταν η έννοια και τα όρια της κύρωσης δεν εξειδικεύονται επαρκώς.

Περαιτέρω, δεδομένου ότι η προτεινόμενη ρύθμιση αναφέρεται «στην κατά περίπτωση αρμόδια αρχή», παραλλήλως προς την εξειδίκευση της διοι-

κητικής κύρωσης του αποκλεισμού από όλες ή μέρος των δημόσιων παροχών, πρέπει να εξειδικευθεί η αρμόδια αυτή αρχή.

27. Επί του άρθρου 88 παρ. 1

Στο άρθρο 88 παρ. 1 του υπό ψήφιση Νοσχ ορίζεται ότι τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον πέντε μηνών ο εργοδότης που, εκ προθέσεως, απασχολεί παρανόμως διαμένοντες πολίτες τρίτων χωρών των οποίων η απασχόληση συνεχίζεται ή επαναλαμβάνεται συστηματικώς ή/και απασχολεί ταυτοχρόνως σημαντικό αριθμό παρανόμως διαμενόντων πολιτών τρίτων χωρών ή/και απασχολεί παρανόμως διαμένοντες πολίτες τρίτων χωρών των οποίων η απασχόληση συνοδεύεται από ιδιαιτέρως καταχρηστικούς όρους. Συμφώνως προς την παρ. 4 του άρθρου 86 ν. 3386/2005, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών όποιος απασχολεί υπήκοο τρίτης χώρας ο οποίος στερείται άδειας παραμονής. Θα ήταν, ενδεχομένως, νομοτεχνικώς ορθότερο να συμπληρωθεί η ανωτέρω διάταξη του ν. 3386/2005 δια της προσθήκης επιβαρυντικών περιστάσεων. Σημειώνεται ότι οι φράσεις: «η απασχόληση συνεχίζεται» –με δεδομένο τον διαρκή χαρακτήρα της απασχόλησης– και «σημαντικό αριθμό παράνομα διαμενόντων» ενδεχομένως να δημιουργήσουν ερμηνευτικά ζητήματα εξαιτίας της αοριστίας της περιγραφόμενης στο Νοσχ συμπεριφοράς. Σε ό,τι, δε, αφορά την φράση «ιδιαιτέρως καταχρηστικούς όρους εργασίας», ο ορισμός της οποίας περιέχεται στο άρθρο 78 στοιχ. θ' του Νοσχ σε απόλυτη συμφωνία προς το άρθρο 2 στοιχ. θ' της ενσωματούμενης οδηγίας 2009/52/EK, δημιουργείται προβληματισμός εάν ο ανωτέρω ορισμός ικανοποιεί την αρχή της νομιμότητας των εγκλημάτων και των ποινών, διότι δεν γίνεται παραπομπή σε διατάξεις της ισχύουσας νομοθεσίας, οι οποίες περιγράφουν και απαγορεύουν όρους εργασίας που εμπίπτουν στις γενικές κατηγορίες που αναφέρει.

28. Επί του άρθρου 94

Το άρθρο 94 του Νοσχ ορίζει ότι, έως την έκδοση της κοινής υπουργικής απόφασης για την ενημέρωση των αρμόδιων αρχών ως προς την πρόσληψη και την έναρξη απασχόλησης υπηκόου τρίτης χώρας, «ως Αρμόδιες Αρχές ενημέρωσης για τον αγροτικό τομέα ορίζονται τα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π.) ή η Αστυνομία ή ο Δήμος που βρίσκονται πλησιέστερα στην κατοικία του εργοδότη». Για λόγους νομοτεχνικής αρτιότητας και ακριβολογίας, προτείνεται η αντικατάσταση του όρου «Αστυνομία» από τους όρους «οικείο Αστυνομικό Τμήμα».

29. Επί του άρθρου 98

Με τη διάταξη του άρθρου 5 του ν. 2639/1998 και τις διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του π.δ. 160/1999, τα ιδιωτικά γραφεία ευρέσεως εργασίας (Ι.Γ.Ε.Ε.) έχουν ως αποκλειστικό αντικείμενο τη μεσολάβηση για σύναψη συμβάσεων εξαρτημένης εργασίας ορισμένων μόνο κατηγοριών εργαζομένων.

Με τη διάταξη της παρ. 1 του προτεινόμενου άρθρου, η μεσολάβηση για σύναψη συμβάσεων εξαρτημένης εργασίας δεν θα περιορίζεται πλέον σε ορισμένες κατηγορίες εργαζομένων, αλλά θα αφορά οποιαδήποτε από αυτές. Περαιτέρω, με τη διάταξη της παρ. 2 του προτεινόμενου άρθρου προβλέπεται ότι τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα τα οποία διατηρούν ιδιωτικά γραφεία ευρέσεως εργασίας, θα μπορούν να ασκούν και άλλες δραστηριότητες, πέραν της μεσολάβησης για σύναψη συμβάσεων εξαρτημένης εργασίας.

Νομοτεχνικώς ενδεδειγμένη θα ήταν η προσθήκη, στην προτεινόμενη παρ. 2 του παρόντος, μετά τη λέξη «μεσολάβησης», της φράσης «για σύναψη συμβάσεων εξαρτημένης εργασίας».

30. Επί του άρθρου 99

Υπό το ισχύον καθεστώς, για την ίδρυση και λειτουργία ιδιωτικών γραφείων ευρέσεως εργασίας απαιτείται ειδική άδεια, η οποία παρέχεται από τον Υπουργό Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης. Προκειμένου να χορηγηθεί η άδεια αυτή, υποβάλλεται στην αρμόδια Διεύθυνση του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης φάκελος με δικαιολογητικά, για να ελεγχθεί η συμμόρφωση του γραφείου προς τους όρους του νόμου.

Με την παρ. 2 του προτεινόμενου άρθρου ορίζεται ότι για την άσκηση της δραστηριότητας ιδιωτικού γραφείου ευρέσεως εργασίας θα απαιτείται πλέον μόνο αναγγελία έναρξης της δραστηριότητας, η οποία θα συνοδεύεται από τα νόμιμα δικαιολογητικά. Δηλαδή, δεν θα απαιτείται πλέον να έχει ληφθεί προηγουμένως η ειδική άδεια. Η άσκηση της δραστηριότητας θα μπορεί να γίνεται αμέσως μετά την αναγγελία αυτή. Ο Προϊστάμενος της Διεύθυνσης Απασχόλησης του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης θα δικαιούται να ελέγξει στη συνέχεια τον φάκελο, έχοντας τη δυνατότητα να απαγορεύσει εν συνεχεία την άσκηση της δραστηριότητας.

31. Επί του άρθρου 106

Με το ισχύον καθεστώς, όπως αυτό καθορίζεται από τη διάταξη του άρθρου 8 του π.δ. 160/1999, ορίζεται συγκεκριμένη αμοιβή για τη μεσολάβηση με σκοπό τη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας. Η αμοιβή αυτή καταβάλλεται από τον εργοδότη στο ιδιωτικό γραφείο ευρέσεως εργασίας.

Με το προτεινόμενο άρθρο ορίζεται ότι ο καθορισμός του τιμήματος της μεσολάβησης θα διαμορφώνεται πλέον ελευθέρως μεταξύ του ιδιωτικού γραφείου ευρέσεως εργασίας και του εργοδότη.

32. Επί του άρθρου 115

Με τις διατάξεις του ν. 2956/2001, η δυνατότητα άσκησης της δραστηριότητας του κατ' επάγγελμα δανεισμού εργαζομένων περιορίζεται σε νομικά πρόσωπα υπό τη μορφή της ανώνυμης εταιρείας. Με τη διάταξη του εδαφίου β' του εν λόγω άρθρου, αφενός υιοθετείται ο όρος «επιχείρηση προσωρινής απασχόλησης» αντί του όρου «εταιρεία προσωρινής απασχόλησης» και αφετέρου παρέχεται η δυνατότητα να ασκούν την εν λόγω δραστηριότητα και φυσικά πρόσωπα.

33. Επί του άρθρου 117 παρ. 1

Με την παρ. 1 της προτεινόμενης διάταξης επαναλαμβάνεται η αρχή της πλήρους αντιστοίχισης των εν γένει όρων εργασίας τακτικών και προσωρινώς απασχολούμενων. Ορίζεται, ειδικότερα, ότι οι όροι εργασίας των εργαζομένων με σύμβαση ή σχέση εργασίας προσωρινής απασχόλησης, συμπεριλαμβανομένων και των αποδοχών, κατά τη διάρκεια της τοποθέτησής τους στον έμμεσο εργοδότη, είναι αυτοί που θα εφαρμόζονταν εάν οι εργαζόμενοι είχαν προσληφθεί απ' ευθείας από τον εν λόγω εργοδότη για την ίδια θέση.

Εν προκειμένω, για λόγους ορολογικής ομοιομορφίας, προτείνεται η αντικατάσταση του χρησιμοποιούμενου στην προτεινόμενη διάταξη όρου «βασικοί όροι εργασίας» από τον όρο «βασικοί όροι εργασίας και απασχόλησης» του άρθρου 115 του Νσχ.

34. Επί του άρθρου 119

Η άσκηση των συνδικαλιστικών δικαιωμάτων από τους προσωρινώς απασχολούμενους αποτελεί ένα από τα μείζονα ζητήματα του θεσμού της προσωρινής απασχόλησης, το οποίο δημιουργείται λόγω του δυϊσμού του εργοδότη (επιχείρηση προσωρινής απασχόλησης-άμεσος εργοδότης και, κατά δανεισμό, εργοδότης-έμμεσος εργοδότης), αλλά και της ανάγκης να γίνουν αντικείμενο υπεράσπισης έναντι και των δύο εργοδοτών τα δικαιώματα των προσωρινώς απασχολούμενων. Προκειμένου να υπολογισθεί το μέγεθος του εργατικού δυναμικού μιας επιχείρησης η οποία απασχολεί προσωρινώς απασχολούμενους, ανακύπτει προβληματισμός ως προς το εάν μπορούν οι προσωρινώς απασχολούμενοι να θεωρηθούν ότι εντάσσονται στο προσωπικό του έμμεσου εργοδότη.

Συμφώνως προς το άρθρο 7 της Οδηγίας 2008/104/ΕΚ, «1. Οι προσωρινά απασχολούμενοι συνυπολογίζονται, υπό προϋποθέσεις που καθορίζονται από τα κράτη μέλη, κατά τον υπολογισμό του ορίου που απαιτείται για τη σύσταση οργάνων εκπροσώπησης των εργαζομένων στην εταιρεία προσωρινής απασχόλησης, τα οποία προβλέπονται από το κοινοτικό και το εθνικό δίκαιο και τις συλλογικές συμβάσεις. 2. Τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν ότι, υπό τις προϋποθέσεις που ορίζουν τα ίδια, οι προσωρινώς απασχολούμενοι εργαζόμενοι συνυπολογίζονται κατά τον υπολογισμό του ορίου που απαιτείται για τη σύσταση οργάνων εκπροσώπησης των εργαζομένων στον έμμεσο εργοδότη, τα οποία προβλέπονται από το κοινοτικό και το εθνικό δίκαιο και τις συλλογικές συμβάσεις, όπως εάν απασχολούνταν απευθείας από τον έμμεσο εργοδότη για το ίδιο χρονικό διάστημα».

Με την προτεινόμενη διάταξη ορίζεται ότι οι προσωρινώς απασχολούμενοι συνυπολογίζονται, κατά τον υπολογισμό του ορίου που απαιτείται για τη σύσταση οργάνων εκπροσώπησης των εργαζομένων, στο εργατικό δυναμικό τόσο της επιχείρησης προσωρινής απασχόλησης, όσο και της επιχείρησης του έμμεσου εργοδότη.

35. Επί του άρθρου 123

Υπό το ισχύον καθεστώς, για την ίδρυση και τη λειτουργία εταιρείας προσωρινής απασχόλησης απαιτείται ειδική άδεια, η οποία παρέχεται από τον Υπουργό Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, μετά από γνώμη Ειδικής Επιτροπής. Προκειμένου να χορηγηθεί η εν λόγω άδεια, υποβάλλεται στην αρμόδια Διεύθυνση του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης φάκελος με δικαιολογητικά, για να ελεγχθεί η συμμόρφωσή της εταιρείας προσωρινής απασχόλησης προς τους όρους του νόμου.

Με τις διατάξεις της παρ. 2 του προτεινόμενου άρθρου ορίζεται ότι για την άσκηση της δραστηριότητας της προσωρινής απασχόλησης θα απαιτείται μόνον αναγγελία έναρξης της δραστηριότητας, η οποία θα συνοδεύεται από τα νόμιμα δικαιολογητικά. Δηλαδή, δεν θα απαιτείται πλέον να έχει ληφθεί προηγουμένως η ειδική άδεια. Η άσκηση της εν λόγω δραστηριότητας θα μπορεί να γίνεται μετά την πάροδο τριμήνου από τη σχετική αναγγελία. Ο Προϊστάμενος της Διεύθυνσης Απασχόλησης του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης θα δικαιούται να ελέγξει στη συνέχεια τον φάκελο, έχοντας τη δυνατότητα να απαγορεύσει εν συνεχεία την άσκηση της ως άνω δραστηριότητας.

36. Επί του άρθρου 125

Με το προτεινόμενο άρθρο προβλέπονται ρυθμίσεις σχετικώς με τον τρό-

πο υπολογισμού του υποχρεωτικού χρόνου απασχόλησης του γιατρού εργασίας και του τεχνικού ασφαλείας στις επιχειρήσεις προσωρινής απασχόλησης και τους έμμεσους εργοδότες στους οποίους παραχωρούνται οι προσωρινώς απασχολούμενοι.

37. Επί του άρθρου 136 α εδ. α΄

α) Συμφώνως προς την προτεινόμενη ρύθμιση, «με προεδρικό διάταγμα που εκδίδεται μετά από πρόταση των Υπουργών Παιδείας, Δια Βίου Μάθησης και Θρησκευμάτων και Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, εγκρίνεται ο Οργανισμός της Ε.Σ.Δ.Υ., μετά από πρόταση του κοσμήτορα, η οποία διατυπώνεται μετά από γνώμη της κοσμητείας και εγκρίνεται από το Συμβούλιο της παρ. 5 του παρόντος». Δεδομένου ότι παρ. 5 δεν απαντά στο παρόν, η παραπομπή αφορά μάλλον το Συμβούλιο του άρθρου 138 παρ. α περίπτ. αα.

β) Περαιτέρω, κατά την περίπτωση δδ της παρ. α του παρόντος, μεταξύ των θεμάτων που ρυθμίζονται με τον Οργανισμό της Ε.Σ.Δ.Υ., είναι τα ειδικά προσόντα και οι προϋποθέσεις επιλογής και εξέλιξης των καθηγητών της Ε.Σ.Δ.Υ.. Το άρθρο 140 παρ. β πρώτο εδάφιο του Νσχ ορίζει ότι ελάχιστη προϋπόθεση για την εκλογή σε θέση καθηγητή της Ε.Σ.Δ.Υ. είναι η κατοχή διδακτορικού διπλώματος σχετικού με το γνωστικό αντικείμενο της προς πλήρωση θέσης.

Υπό το φώς των ανωτέρω, επισημαίνεται ότι πρέπει να έχουν ενιαίο χαρακτήρα οι προϋποθέσεις για την κατάληψη θέσεως καθηγητή στα Α.Ε.Ι. της χώρας, συμπεριλαμβανομένης της Ε.Δ.Σ.Υ., συμφώνως και με την εκ του Συντάγματος προβλεπόμενη αρχή της αξιοκρατίας (βλ. ΣτΕ, 2788/2009), ενόψει και της συμμετοχής τους στους καταλόγους εξωτερικών κριτών άλλων Α.Ε.Ι. Για τις σκέψεις αυτές βλ. την υπ' αριθμ. 3 παρατήρηση της Επισημονικής Υπηρεσίας της Βουλής επί του Νσχ που ψηφίσθηκε ως νόμος 4009/2011.

38. Επί του άρθρου 138 α αα

Με την προτεινόμενη διάταξη ορίζεται ότι το Συμβούλιο συγκροτείται από εννέα μέλη, εκ των οποίων έξι μέλη είναι εσωτερικά, αποτελούμενα από πέντε μέλη καθηγητές πρώτης βαθμίδας ή αναπληρωτές καθηγητές και ένα μέλος εκπρόσωπο των μεταπτυχιακών και διδακτορικών φοιτητών της Ε.Σ.Δ.Υ., ενώ τρία μέλη είναι εξωτερικά. Ως προς τη συγκρότηση του Συμβουλίου, η προτεινόμενη παραπέμπει μόνο στις παραγράφους 4 έως 8 του άρθρου 8 του ν. 4009/2011. Συνεπώς, αποκλίνει από τη γενική ρύθμιση του άρθρου 8 παρ. 2 α πρώτο και δεύτερο εδάφιο του ν. 4009/2011, συμφώνως προς την οποία, «Το Συμβούλιο αποτελείται από δεκαπέντε μέλη. Σε ιδρύ-

ματα στα οποία ο αριθμός των καθηγητών πρώτης βαθμίδας είναι μικρότερος των πενήντα, τα μέλη του Συμβουλίου είναι έντεκα».

Περαιτέρω, παρατηρούνται τα ακόλουθα:

α) Το ποιοί μπορούν να εκλεγούν ως εξωτερικά μέλη του Συμβουλίου της Ε.Σ.Δ.Υ. προσδιορίζεται από την παρ. 5 στοιχ. α' του άρθρου 8 του ν. 4009/2011. Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι, όσον αφορά τους εν ενεργεία και τους συνταξιούχους Καθηγητές, δεν κωλύεται να εκλεγεί ως εξωτερικό μέλος του Συμβουλίου της Ε.Σ.Δ.Υ. εν ενεργεία Καθηγητής (ελληνικής ιθαγενείας;) αλλοδαπού Α.Ε.Ι. ή συνταξιούχος Καθηγητής άλλου ημεδαπού Α.Ε.Ι.. Η διακριτική αυτή μεταχείριση υπέρ των εν ενεργεία Καθηγητών (ελληνικής ιθαγενείας;) αλλοδαπών Α.Ε.Ι. και των συνταξιούχων Καθηγητών άλλων Α.Ε.Ι. της ημεδαπής δημιουργεί προβληματισμό, για τον οποίο βλ. Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής επί του νομοσχεδίου που ψηφίσθηκε ως νόμος 4009/2011, ιδίως παρατήρηση 2α.

β) Η συμμετοχή εξωτερικών μελών στο Συμβούλιο της Ε.Σ.Δ.Υ. υπό την έννοια ότι πρόκειται περί μη μελών της εν ευρεία εννοία νοούμενης πανεπιστημιακής κοινότητας της χώρας (όπως προκύπτει και από τη διατύπωση της παρ. 5 στοιχ. α' του εν άρθρου 8 του ν. 4009/2011), εγείρει προβληματισμό σε σχέση με την έννοια της πλήρους αυτοδιοίκησης του εν λόγω Α.Ε.Ι., βλ. αναλυτικώς την παρατήρηση 2β στην Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής επί του Νσχ που ψηφίσθηκε ως νόμος 4009/2011, η οποία καταλήγει ότι πρόκειται περί ζητήματος το οποίο θα αποτελέσει, εν αμφισβητήσει, αντικείμενο δικαστικής εκτίμησης.

γ) Κατά το άρθρο 8 παρ. 4 στοιχ. β' του ν. 4009/2011, στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 138 παρ. α περίπτ. αα, η εκλογή των εσωτερικών μελών του Συμβουλίου της Ε.Σ.Δ.Υ. θα γίνεται με ενιαίο ψηφοδέλτιο και με σημείωση από τους εκλογείς δίπλα από το όνομα των υποψηφίων της σειράς προτίμησης με διαδοχικούς ακέραιους αριθμούς (σύστημα ταξινομικής ψήφου). Περαιτέρω, με υπουργική απόφαση, που εκδίδεται εφάπαξ εντός μηνός από τη δημοσίευση του νόμου, καθορίζονται τα θέματα εφαρμογής του συστήματος της ταξινομικής ψήφου.

Επισημαίνεται συναφώς ότι επαναλαμβάνεται και εν προκειμένω η υπ' αριθμ. 3 παρατήρηση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής επί του παραπεμπόμενου άρθρου του ν. 4009/2011, συμφώνως προς την οποία, η παρούσα νομοθετική εξουσιοδότηση σε διοικητικό όργανο άλλο πλην του Προέδρου της Δημοκρατίας δεν αφορά ειδικότερο θέμα ή θέμα τοπικού ενδιαφέροντος ή με χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό, κατ' άρθρο 43 παρ. 2 εδ. β' του Συντάγματος.

39. Επί του άρθρου 140 παρ. 6 και γ

Σχετικώς επισημαίνονται τα ακόλουθα: Η προτεινόμενη διάταξη της παρ. β του παρόντος δεν ορίζει πόσοι από τους καθηγητές προέρχονται από το μητρώο εσωτερικών και πόσοι από το μητρώο εξωτερικών μελών της Ε.Σ.Δ.Υ.. Υπό την εκδοχή ότι το κενό καλύπτεται και εν προκειμένω με ανάλογη εφαρμογή των δύο πρώτων εδαφίων της παρ. 2 του άρθρου 19 του ν. 4009/2011, ισχύει ο προβληματισμός που αναπτύχθηκε επί του οικείου άρθρου στην Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής για το Νοσχ που ψηφίσθηκε ως ν. 4009/2011, ιδίως ως προς την τήρηση της αρχής της πλήρους αυτοδιοίκησης των Α.Ε.Ι..

40. Επί του άρθρου 145 παρ. α

Συμφώνως προς το άρθρο 3 παρ. 4 του ν. 2194/1994 (ΦΕΚ 34 Α'), που αφορά την Ε.Σ.Δ.Υ., με προεδρικό διάταγμα: «α) Συνιστώνται οι θέσεις του διδακτικού και επιστημονικού προσωπικού της Σχολής, ορίζεται η διάρθρωσή τους κατά βαθμίδα κατ' αντιστοιχία προς τις βαθμίδες του Δ.Ε.Π. των Α.Ε.Ι. και καθορίζεται ο τρόπος και η διαδικασία προκήρυξης και πλήρωσής τους. β) Συνιστώνται οι κατά κλάδο θέσεις του μη διδακτικού και επιστημονικού προσωπικού της Σχολής. Οι θέσεις του διδακτικού και επιστημονικού προσωπικού της Υγειονομικής Σχολής Αθηνών μεταφέρονται και προστίθενται στον οργανισμό της Ε.Σ.Δ.Υ.. Οι καθηγητές και το λοιπό διδακτικό και επιστημονικό προσωπικό, που υπηρετεί στη Υγειονομική Σχολή Αθηνών, κατά τη δημοσίευση του παρόντος, κατατάσσεται αυτοδικαίως στις μεταφερόμενες θέσεις. Το προσωπικό αυτό διατηρεί και τα κάθε είδους ασφαλιστικά του δικαιώματα. Το μη διδακτικό και επιστημονικό προσωπικό που υπηρετεί στην Υ.Σ.Α. κατά τη δημοσίευση του παρόντος, δύναται με αίτησή του να μετατάσσεται και να εντάσσεται ανάλογα με τα χρόνια υπηρεσίας του σε αντίστοιχες με τα προσόντα του θέσεις της Ε.Σ.Δ.Υ..».

Περαιτέρω, με την παρ. 3 του άρθρου μόνου του π.δ. 135/1999 (ΦΕΚ Α' 133), σε συνδυασμό με τα π.δ. 138/1992 (ΦΕΚ 68 Α'), 1233/1981 (ΦΕΚ 306 Α'), ορίζεται ότι οι θέσεις προσωπικού της Ε.Σ.Δ.Υ. είναι οι ακόλουθες: «Διδακτικού προσωπικού, καθηγητών, επιμελητών, επιστημονικών συνεργατών και όλες οι θέσεις των κλάδων Πανεπιστημιακής, Τεχνολογικής, Δευτεροβάθμιας και Υποχρεωτικής Εκπαίδευσης».

Κατά την προτεινόμενη ρύθμιση, με την έναρξη ισχύος του παρόντος, «οι οργανικές θέσεις των καθηγητών και του διδακτικού και επιστημονικού προσωπικού της Ε.Σ.Δ.Υ. μετατρέπονται σε θέσεις καθηγητών πρώτης βαθμίδας, αναπληρωτών καθηγητών και επίκουρων καθηγητών, στις οποίες εντάσσονται οι υπηρετούντες κατά τη δημοσίευση του παρόντος καθηγητές

και διδακτικό και επιστημονικό προσωπικό της Ε.Σ.Δ.Υ., μετά από αίτησή τους και σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 140 και στις παραγράφους γ' έως και ζ' του παρόντος. Η μετατροπή γίνεται με βάση τα κριτήρια των αντιστοιχών θέσεων που ίσχυαν πριν τον ν. 4009/2011».

Στο πλαίσιο αυτό επισημαίνονται τα ακόλουθα:

α) Προβληματισμός εγείρεται αναφορικά προς τη διαδικασία και τα όργανα που αποφασίζουν για την ένταξη των καθηγητών, του διδακτικού και του επιστημονικού προσωπικού της Ε.Σ.Δ.Υ. σε θέσεις καθηγητών πρώτης βαθμίδας, αναπληρωτών καθηγητών και επίκουρων καθηγητών ενόψει της παραπομπής σε περισσότερες διατάξεις.

Ειδικότερα, η προτεινόμενη ρύθμιση παραπέμπει, ως προς τη μετατροπή των θέσεων, όπως προαναφέρθηκε, στο άρθρο 140 του παρόντος, καθώς και σε όσα ορίζονται στις παρ. γ' έως και ζ' της προτεινόμενης. Ωστόσο, οι παράγραφοι γ' έως ζ' του παρόντος αναφέρονται μόνο στις κατηγορίες του διδακτικού προσωπικού οι οποίες «μπορούν να ζητήσουν την ένταξή τους σε βαθμίδα και γνωστικό αντικείμενο της επιλογής τους», καθώς και στον αριθμό αρνητικών κρίσεων που μπορούν να έχουν, οπότε εντάσσονται σε προσωποπαγείς θέσεις, χωρίς να προσδιορίζεται το όργανο που είναι αρμόδιο για την ένταξη και τις κρίσεις αυτές. Η δε παραπομπή στο άρθρο 140 του παρόντος γεννά το ερώτημα, εάν εφαρμόζονται και εν προκειμένω οι διαδικασίες, τα όργανα και οι προϋποθέσεις που ισχύουν για την επιλογή και εκλογή καθηγητών, αναπληρωτών καθηγητών και επίκουρων καθηγητών (ελάχιστη προϋπόθεση η κατοχή διδακτορικού διπλώματος σχετικού με το γνωστικό αντικείμενο της προς πλήρωση θέσης, προκήρυξη και επιλογή από ειδικές επταμελείς επιτροπές κ.λπ.) ή εάν η παραπομπή αφορά άλλο, επιμέρους ζήτημα. Στη συνέχεια, το τελευταίο εδάφιο της προτεινόμενης, προβλέπει, ότι «η μετατροπή γίνεται βάσει των κριτηρίων των αντιστοιχών θέσεων, που ίσχυαν πριν από τον ν. 4009/2011». Παραπέμπει, δηλαδή, ως προς το ίδιο ζήτημα, σε προϊσχύσασες διατάξεις, χωρίς περαιτέρω διευκρίνιση.

Υπό την εκδοχή ότι ως κριτήρια μετατροπής θέσεων που ίσχυαν πριν από τον ν. 4009/2011, εννοούνται οι διατάξεις των άρθρων 31 επ. του ν. 1268/1982, διατυπώνονται οι ακόλουθες σκέψεις: Οι διατάξεις αυτές, δηλαδή τα άρθρα 31 επ. του ν. 1268/1982, που έχουν πλέον καταργηθεί, ορίζουν ότι η διαδικασία ένταξης του υπηρετούντος μόνιμου διδακτικού προσωπικού στις βαθμίδες του Λέκτορα, του Επίκουρου Καθηγητή, του Αναπληρωτή Καθηγητή και του Καθηγητή βάσει των κριτηρίων που ισχύουν κατά περίπτωση, είναι «αυτοδίκαιη», ενώ το μη μόνιμο αντίστοιχο προσωπικό κρίνεται για μοιμοποίηση από τη Γ.Σ. του οικείου Τμήματος, στην οποία μετέχουν με δικαί-

ωμα ψήφου όλοι οι ήδη μόνιμοι της αυτής κατηγορίας, καθώς και τα μέλη ΔΕΠ των ανώτερων βαθμίδων, μετά από εισήγηση τριμελούς επιτροπής από μέλη ΔΕΠ ανώτερων βαθμίδων, της οποίας δύο τουλάχιστον μέλη ανήκουν στο Δ.Ε.Π. του αντίστοιχου Τομέα.

Σχετικώς, πάντως, προς την αυτοδίκαιη ένταξη, μετά από αίτηση του ενδιαφερόμενου που είναι μόνιμος, στις βαθμίδες του κύριου διδακτικού προσωπικού της Ε.Σ.Δ.Υ., είχε αναπτυχθεί προβληματισμός κατά την επεξεργασία από το Ε΄ Τμήμα του ΣτΕ σχεδίου προεδρικού διατάγματος που αφορούσε την Ε.Σ.Δ.Υ., το οποίο, μεταξύ άλλων, προέβλεπε ότι: «α) Συνιστώνται οι θέσεις του διδακτικού και επιστημονικού προσωπικού της Σχολής και ορίζεται η διάρθρωσή τους κατά βαθμίδα κατ' αντιστοιχία προς τις βαθμίδες του Δ.Ε.Π. των Α.Ε.Ι. και καθορίζεται ο τρόπος και η διαδικασία προκήρυξης και πλήρωσής τους. β) Συνιστώνται οι κατά κλάδο θέσεις του μη διδακτικού και επιστημονικού προσωπικού της Σχολής. Οι θέσεις του διδακτικού και επιστημονικού προσωπικού της Υγειονομικής Σχολής Αθηνών μεταφέρονται και προστίθενται στον οργανισμό της Ε.Σ.Δ.Υ. Οι καθηγητές και το λοιπό διδακτικό και επιστημονικό προσωπικό, που υπηρετεί στην Υγειονομική Σχολή Αθηνών, κατά τη δημοσίευση του παρόντος, κατατάσσεται αυτοδικαίως στις μεταφερόμενες θέσεις [...]. Το μη διδακτικό και επιστημονικό προσωπικό που υπηρετεί στην Υ.Σ.Α. κατά τη δημοσίευση του παρόντος, δύναται με αίτησή του να μετατάσσεται και να εντάσσεται ανάλογα με τα χρόνια υπηρεσίας του σε αντίστοιχες με τα προσόντα του θέσεις της Ε.Σ.Δ.Υ.». Εν προκειμένω το ΣτΕ έκρινε, στο υπ' αριθμ. 395/1998 πρακτικό του, ότι οι ρυθμίσεις αυτές «είναι μη νόμιμες τεθείσες κατά παράβαση της νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως, συμφώνως προς το Σύνταγμα ερμηνευομένης, καθ' όσον θεσπίζουν ένταξη σε θέση Δ.Ε.Π. της Ε.Σ.Δ.Υ. των ήδη υπηρετούντων στην Υγειονομική Σχολή Αθηνών, κατόπιν κρίσεως μόνον των τυπικών των προσόντων και χωρίς την αναγκαίαν εν προκειμένω αξιολόγησιν των ουσιαστικών των προσόντων, ως και παραμονή των αρνητικώς κριθέντων σε προσωρινές προσωποπαγείς θέσεις κατά παράβαση των υπό του άρθρου 16 του Συντάγματος οριζομένων για την στελέχωση νεοπαγούς Α.Ε.Ι.». Έτσι και ΣτΕ 262/1998, συμφώνως προς την οποία, «Για την ένταξη ως μονίμου στη βαθμίδα του Αναπληρωτή Καθηγητή έκτακτου καθηγητή με τριετή θητεία, ο οποίος κρίθηκε αρνητικά για μονιμοποίηση στη βαθμίδα του Καθηγητή, απαιτείται προηγούμενη ουσιαστική κρίση πανεπιστημιακού οργάνου, ήτοι από ειδικό σώμα εκλεκτόρων που αποτελείται από το σύνολο των καθηγητών του τμήματος». Άλλωστε, γίνεται δεκτό ότι οφείλει «ο νομοθέτης να μεριμνήσει ώστε τα όργανα στα οποία ανατίθεται η επιλογή του Δ.Ε.Π. και οι διαδικασίες οι οποίες θα ακολουθούνται να παρέχουν εγγυήσεις για την επι-

λογή και την εξέλιξη, υπό καθεστώς διαφάνειας και αντικειμενικότητας, των πιο άξιων και ικανών προσώπων για την άσκηση του λειτουργήματος του πανεπιστημιακού διδασκάλου» (ΣτΕ 32/2009).

γ) Ερωτήματα εγείρει, επίσης, η ρύθμιση της παρ. ζ' του άρθρου 145 του Νσχ, συμφώνως προς την οποία, «Οι επί θητεία επιμελητές και επιστημονικοί συνεργάτες, που δεν είναι κάτοχοι διδακτορικού διπλώματος κατά τη δημοσίευση του παρόντος, που κατέχουν οργανική θέση και υπηρετούν στην Ε.Σ.Δ.Υ., εφόσον δεν ζητήσουν την ένταξή τους σε βαθμίδα καθηγητή, παραμένουν στη θέση τους και εφαρμόζεται το προηγούμενο καθεστώς».

Από τη διατύπωση της προτεινόμενης ρύθμισης φαίνεται να παρέχεται το δικαίωμα της ένταξης, μεταβατικώς, και πριν ξεκινήσει η τακτική αξιολόγηση του άρθρου 21 του ν. 4009/2011, στη βαθμίδα του καθηγητή σε επιστημονικό προσωπικό που δεν διαθέτει διδακτορικό δίπλωμα, χωρίς να αποσαφηνίζεται υπό ποιους όρους μπορεί να γίνει αυτό, π.χ., αν αποκτήσει διδακτορικό τίτλο επιγενομένως ή όχι, και με απόφαση ποιού οργάνου. Το γεγονός αυτό βρίσκεται σε αντίφαση προς τη ρύθμιση του άρθρου 140 παρ. β του παρόντος, με το οποίο ορίζεται ότι «ελάχιστη προϋπόθεση για την εκλογή σε θέση καθηγητή είναι η κατοχή διδακτορικού διπλώματος σχετικού με το γνωστικό αντικείμενο της προς πλήρωσης θέσης».

Ερωτάται, συνεπώς, εάν το νόημα της προτεινόμενης ρύθμισης είναι να παρέχεται δικαίωμα σε μη διδάκτορες να ζητήσουν ένταξη σε βαθμίδα καθηγητή, οπότε θα πρέπει να διευκρινισθούν οι σχετικοί όροι και οι προϋποθέσεις, ή εάν βούληση του νομοθέτη ήταν η θέσπιση ρύθμισης ανάλογης της παραγράφου δ του παρόντος (διατήρηση των θέσεων των μη διδασκόντων έως ότου αποχωρήσουν από την υπηρεσία, εκτός εάν αποκτήσουν διδακτορικό δίπλωμα έως την 31.12.2016, οπότε μπορούν να ζητήσουν την εξέλιξή τους στη βαθμίδα του επίκουρου καθηγητή μέχρι δύο φορές που απέχουν τρία χρόνια μεταξύ τους, διατηρώντας, στο μεταξύ τη μονιμότητά τους), οπότε η προτεινόμενη πρέπει να συμπληρωθεί αντιστοίχως.

41. Επί των άρθρων 148 και 149

α) Για λόγους νομοτεχνικής αρτιότητας, προτείνεται η ενοποίηση των άρθρων 148 και 149, ώστε να μην υπάρχουν δύο συναπτά άρθρα υπό τον αυτό τίτλο «καταργούμενες διατάξεις».

β) Δεδομένου ότι με το άρθρο 149 του Νσχ καταργείται ολόκληρη η περίπτωση Ι της παρ. Ζ του άρθρου 186 του ν. 3852/2010 (ΦΕΚ Α' 87), προτείνεται η αναδιατύπωση του άρθρου αυτού ως ακολούθως: «Με την έναρξη ισχύος του παρόντος καταργείται η περίπτωση Ι της παραγράφου Ζ του άρθρου 186 του ν. 3852/2010 (ΦΕΚ Α' 87), από την επόμενη δε περίπτωση της

ίδιαις παραγράφου διαγράφεται το «II»», αφού η πρώτη περίπτωση II απομένει μόνη περίπτωση της παραγράφου Z.

Αθήνα, 28.02.2012

Οι εισηγητές
Αθηνά Κοντογιάννη
Αθανασία Διονυσοπούλου
Επιστημονικές Συνεργάτιδες
Δημήτριος Βασιλείου
Δημήτριος Κανελλόπουλος
Προϊστάμενος του Τμήματος Διεθνών και Αμυντικών Μελετών
Ανδρέας Κούνδουρος
Προϊστάμενος του Τμήματος Ευρωπαϊκών Μελετών
Γεωργία Μακροπούλου
Ειδικοί Επιστημονικοί Συνεργάτες

Ο Προϊστάμενος του Τμήματος
Μελετών Οικονομίας, Περιβάλλοντος και Τεχνολογίας
Κώστας Παπαδημητρίου
Αν. Καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών
(Για τις παρατηρήσεις επί των άρθρων
98, 99, 106, 115, 117, 119, 123, 125)

Ο Προϊστάμενος του Β΄ Τμήματος
Νομοτεχνικής Επεξεργασίας
Στέφανος Κουτσουμπίνας
Επ. Καθηγητής της Νομικής Σχολής
του Πανεπιστημίου Θράκης

Ο Προϊστάμενος της Β΄ Διεύθυνσης
Επιστημονικών Μελετών
Αστέρης Πλιάκος
Αν. Καθηγητής του Οικονομικού
Πανεπιστημίου Αθηνών

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