
**ΕΡΓΑΤΙΚΑ ΣΥΝΔΙΚΑΤΑ, ΚΡΑΤΙΚΕΣ ΠΟΛΙΤΙΚΕΣ
ΚΑΙ ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ**

ΙΔΡΥΣΗ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ ΑΠΟ ΣΥΝΔΙΚΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΟΡΓΑΝΩΣΕΙΣ: ΟΙ ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΙΣ ΤΩΝ ΑΛΛΗΛΟΒΟΗΘΗΤΙΚΩΝ ΣΩΜΑΤΕΙΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΤΑΜΕΙΩΝ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ

Όλγα Αγγελοπούλου, Δ.Ν., δικηγόρος

Η ασφαλιστική προστασία των μισθωτών αποτελεί έναν βασικό τομέα ενδιαφέροντος των συνδικαλιστικών οργανώσεων στη χώρα μας. Η δράση των συνδικαλιστικών οργανώσεων προς την κατεύθυνση της ανάπτυξης της ασφαλιστικής προστασίας των μισθωτών εκδηλώθηκε ήδη πριν από την ίδρυση του ΙΚΑ (σήμερα ΙΚΑ - ΕΤΑΜ) το 1934 και πολύ νωρίτερα από τη δημιουργία του ΙΚΑ-ΤΕΑΜ (σήμερα ΕΤΕΑΜ), το 1979. Πολλά από τα αλληλοβοηθητικά ταμεία και τους ειδικούς λογαριασμούς που είχαν συσταθεί με τη συμβολή των επαγγελματικών σωματείων των εργαζομένων συνεχίζουν να λειτουργούν έως σήμερα.

Μετά τη γενίκευση και την επέκταση της δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης των μισθωτών αμφισβητήθηκε έντονα η δυνατότητα ίδρυσης ιδιωτικών ασφαλιστικών οργανισμών, είτε με τη μορφή των αλληλοβοηθητικών ταμείων είτε με τη μορφή ταμείων ή λογαριασμών που θα μπορούσαν να συσταθούν με συλλογικές συμβάσεις εργασίας (εφεξής: σ.σ.ε.). Επί πλέον, η λειτουργία των φορέων αυτών, που αρχικώς βασιζόταν στην ιδιωτική αυτονομία των ιδρυτών τους, ρυθμίστηκε με σειρά νομοθετικών διατάξεων, προκαλώντας έντονο προβληματισμό σχετικά με τη συμφωνία των τελευταίων με το Σύνταγμα.

Η συζήτηση για τη δυνατότητα ανάπτυξης πρωτοβουλίας από την πλευρά των συνδικαλιστικών οργανώσεων στο πεδίο της ασφαλιστικής προστασίας των εργαζομένων καθίσταται και πάλι επίκαιρη μετά τη θέσπιση του Ν. 3029/02, με τον οποίο δημιουργήθηκε για πρώτη φορά στη χώρα μας το θεσμικό πλαίσιο για τη λειτουργία φορέων επαγγελματικής ασφάλισης, ήτοι των ταμείων επαγγελματικής ασφάλισης (ΤΕΑ).

Οι νέες αυτές διατάξεις, που προβλέπουν ρητά τη δυνατότητα ίδρυσης ΤΕΑ με πρωτοβουλία των εργαζομένων ή με συμφωνία των εργαζομένων και των εργοδοτών, αποτελούν εύλογα τη βάση για την εξέταση του νέου ρόλου που μπορούν να αναλάβουν οι συνδικαλιστικές οργανώσεις στο πεδίο της ασφαλιστικής προστασίας των εργαζομένων. Για την εξέταση των δυνατοτήτων και των μεθόδων ίδρυσης ΤΕΑ από τις συνδι-

καλιστικές οργανώσεις, καθώς και του καθεστώτος της διοίκησης και της λειτουργίας τους, που κατ' αρχήν βασίζεται στην ερμηνεία των ρυθμίσεων του Ν. 3029/02 και των λοιπών τυχόν εφαρμοστέων διατάξεων, δεν αποκλείεται να φανεί χρήσιμη η παρατήρηση της έως σήμερα εξέλιξης των νομοθετικών επεμβάσεων στη λειτουργία των ιδιωτικών ασφαλιστικών οργανισμών στη χώρα μας.

I. Συνδικαλιστικές οργανώσεις & αλληλοβοηθητικά ταμεία

A. Δυνατότητα και διαδικασία ίδρυσης αλληλοβοηθητικών ταμείων από συνδικαλιστική οργάνωση

Οι πρώτες ειδικές διατάξεις για τη λειτουργία αλληλοβοηθητικών ταμείων στην Ελλάδα περιελήφθησαν στην παλαιότερη σωματειακή νομοθεσία και, συγκεκριμένα, στα άρθρα 12 - 18 και 21 του Ν. 281/14 και στα άρθρα 33 - 39 του Β.Δ/τος της 15/20.5.1920 «περί επαγγελματικών σωματείων». Αυτές οι διατάξεις για τα αλληλοβοηθητικά σωματεια διατηρήθηκαν ρητώς σε ισχύ¹, σύμφωνα με το άρθρο 12, εδ. β ΕισΝΑΚ.

Με το Ν. 330/76 «Περί επαγγελματικών σωματείων και ενώσεων και διασφάλισης της συνδικαλιστικής ελευθερίας» καταργήθηκε η προηγούμενη σωματειακή νομοθεσία, καθώς και το Β.Δ. της 15/20.5.1920, πλην όμως με το άρθρο 41, παρ. 1, περ. β του νόμου αυτού διατηρήθηκαν ρητώς σε ισχύ οι διατάξεις του ως άνω Β. Δ/τος που αναφέρονται στα αλληλοβοηθητικά σωματεια (άρθρα 33 - 39).

Ακολούθησε ο Ν. 1264/82 «Για τον εκδημοκρατισμό του Συνδικαλιστικού Κινήματος και την κατοχύρωση των συνδικαλιστικών ελευθεριών των εργαζομένων», ο οποίος κατήργησε τον Ν. 330/76. Το άρθρο 32, παρ. 4 του Ν. 1264/82 διευκρίνισε ότι οι διατάξεις νόμων, βασιλικών διαταγμάτων, αναγκαστικών νόμων και νομοθετικών διαταγμάτων που είχαν καταργηθεί με το άρθρο 41, παρ. 1 του Ν. 330/76 θεωρούνται επίσης καταργημένες. Όπως ορθά υποστηρίχθηκε από μια μερίδα της θεωρίας², από την εξ αντιδιαστολής ερμηνεία της διάταξης αυτής συνάγεται ότι οι διατάξεις που δεν καταργήθηκαν, αλλά διατηρήθηκαν ρητώς σε ισχύ με το άρθρο 41, παρ. 1, περ. β του Ν. 330/76 – μεταξύ των οποίων και εκείνες των άρθρων 33-39 του Β. Δ/τος της 15/20.5.20 – διατηρούνται σε ισχύ και μετά το Ν. 1264/82.

Κατά άλλη ωστόσο άποψη, μετά την κατάργηση του Ν. 330/76 από το Ν. 1264/82 καταργήθηκαν σιωπηρώς και οι διατάξεις του Β.Δ/τος της 15/20.5.1920 για τα αλληλοβοηθητικά ταμεία, συνεπεία δε τούτου ο Ν. 1264/82 εφαρμόζεται και επί των αλληλοβοηθητικών ταμείων, καθώς οι σκοποί τους καλύπτονται πλήρως από εκείνους των συνδι-

1. Υπό το καθεστώς της 21ης Απριλίου 1967 οι διατάξεις αυτές καταργήθηκαν σιωπηρώς, επανήλθαν όμως σε ισχύ με το άρθρο 1 του Ν.Δ. 42/72 «Περί αποκαταστάσεως των συνδικαλιστικών ελευθεριών και ρυθμίσεως συναφών θεμάτων».

2. Γ. Λεβέντης, «Αλληλοβοηθητικά ταμεία», ΔΕΝ1989, σελ. 163· Α. Ταμπάκης, «Αλληλοβοηθητικά ταμεία τραπεζών – Συνταγματικότητα παρεμβάσεως εις αυτά του κράτους», ΔΕΝ 1994, σελ. 979.

καλιστικών οργανώσεων³. Με βάση την παραδοχή αυτή η ίδια άποψη καταλήγει στο συμπέρασμα ότι τα αλληλοβοηθητικά ταμεία αποτελούν συνδικαλιστικές οργανώσεις κατά την έννοια του Ν. 1264/82.

Η ταύτιση, ωστόσο, των αλληλοβοηθητικών ταμείων με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις δεν συμβιβάζεται με το άρθρο 5, παρ. 4 του Ν. 1264/82, το οποίο απαγορεύει στις συνδικαλιστικές οργανώσεις να δέχονται εισφορές ή ενισχύσεις από εργοδότες ή οργανώσεις εργοδοτών, ακόμα και όταν αυτές προορίζονται να χρηματοδοτήσουν παροχές αλληλοβοήθειας προς τα μέλη τους, δηλαδή συντάξεις, ιατροφαρμακευτική περίθαλψη κ.λπ.⁴ Εάν συνεπώς, γινόταν δεκτή η άποψη ότι τα ταμεία αλληλοβοήθειας συνιστούν συνδικαλιστικές οργανώσεις, αυτά θα έχαναν τη δυνατότητα, που πράγματι προβλέπεται στα καταστατικά πολλών τέτοιων ταμείων, να εισπράττουν εισφορές από τους εργοδότες των μελών τους, τις οποίες νομίμως εισπράττουν ως αλληλοβοηθητικά σωματεία, στο βαθμό που η υποχρέωση εισφοράς έχει αναληφθεί ελεύθερα από τους εκάστοτε εργοδότες⁵.

Η αποδοχή της μιας ή της άλλης άποψης έχει προφανώς ιδιαίτερη σημασία και για το ζήτημα κατά πόσον επιτρέπεται από το νόμο και συνεπώς είναι δυνατή σήμερα η ίδρυση αλληλοβοηθητικών σωματείων. Εάν η μη ρύθμιση των αλληλοβοηθητικών σωματείων από το νόμο εξομοιωνόταν με την απαγόρευση της σύστασής τους, αυτή θα ερχόταν σε αντίθεση με τη συνταγματικά κατοχυρωμένη ελευθερία του συνεταιρίζεσθαι⁶. Η σημασία του ζητήματος αυτού για τις συνδικαλιστικές οργανώσεις είναι σαφής: Σύμφωνα με το άρθρο 33 του Β.Δ/τος της 15/20.5.1920, αλληλοβοηθητικά ταμεία μπορούν να ιδρύονται από τα επαγγελματικά σωματεία των εργαζομένων ή τις ενώσεις τους, τα ιδρυόμενα δε από τις συνδικαλιστικές οργανώσεις αλληλοβοηθητικά ταμεία έχουν χωριστή νομική προσωπικότητα και διαχείριση.

Τη δυνατότητα ίδρυσης αλληλοβοηθητικών σωματείων αναγνωρίζει πάντως και η νομολογία. Η πλειονότητα των δικαστικών αποφάσεων δέχεται ότι τα αλληλοβοηθητικά

3. Α. Κρητικός, *Δίκαιο σωματείων και συνδικαλιστικών οργανώσεων*, 1984, σελ. 540. Η άποψη αυτή βασίστηκε στις παρ. 1 και 2 του άρθρου 4 του Ν. 1264/82, οι οποίες προβλέπουν ως σκοπό των συνδικαλιστικών οργανώσεων τη διαφύλαξη των ασφαλιστικών συμφερόντων των εργαζομένων και τους επιτρέπουν να δημιουργούν ειδικά κεφάλαια για την εξυπηρέτηση ορισμένων έκτακτων σκοπών αλληλεγγύης και αλληλοβοήθειας των μελών τους. Προς αντίκρουση των επιχειρημάτων αυτών υποστηρίχθηκε ότι κατά την έννοια του άρθρου 4, παρ. 2 του Ν. 1264/82, οι «έκτακτοι σκοποί αλληλεγγύης και αλληλοβοήθειας» συνδέονται με την άσκηση των συνδικαλιστικών ελευθεριών, π.χ. η οικονομική ενίσχυση των μελών της συνδικαλιστικής οργάνωσης κατά τη διάρκεια απεργίας ή η οικονομική ενίσχυση των μελών που απολύονται λόγω της συνδικαλιστικής τους δράσης: Γ. Λεβέντης, *ό.π.*(σημ. 2), σελ. 164.

4. Γ. Λεβέντης, *ό.π.* (σημ. 2), σελ. 164· Α. Ταμπάκης, *ό.π.* (σημ. 2), σελ. 979.

5. Έτσι ΣτΕ 5024/87, ΕΔΚΑ 1988, 235 και Β. Βασιλείου, «Ταμεία αλληλοβοηθίας υπό μορφήν σωματείου», ΔΕΝ 1981, σσ. 65 επ.

6. Έτσι Α. Πετρόγλου, *Δίκαιον Κοινωνικής Ασφάλισης*, τ. Β', 1974, σσ. 668 επ., σε σχέση με διατάξεις των αρχών της δεκαετίας του 1970, οι οποίες υποκατέστησαν το Ν. 281/14 χωρίς να περιέχουν καμία πρόβλεψη για τα αλληλοβοηθητικά ταμεία.

ταμεία δεν συνιστούν συνδικαλιστικές οργανώσεις αλλά διακεκριμένα νομικά πρόσωπα σε σχέση με τη βασική συνδικαλιστική οργάνωση, και συγκεκριμένα ιδιωτικούς ασφαλιστικούς οργανισμούς που δεν ασκούν δημόσια εξουσία και λειτουργούν ως σωματεία, διεπόμενα από τα άρθρα 21 Ν. 281/14 και 33-39 του Β.Δ/τος 15/20.5.1920 και, συμπληρωματικά, από τις διατάξεις του ΑΚ περί σωματείων⁷. Ρητώς δε αναγνωρίζει η νομολογία ότι η σύσταση αλληλοβοηθητικών σωματείων παραμένει ελεύθερη με βάση τη διάταξη του άρθρου 12, παρ. 1 του Συντάγματος⁸.

Την παραμονή σε ισχύ των ως άνω ειδικών διατάξεων για τα αλληλοβοηθητικά σωματεία επιβεβαίωσε εξάλλου πρόσφατα και το άρθρο 11 του Ν. 3029/02, το οποίο προβλέπει τη δυνατότητα συνένωσης των ασφαλιστικών φορέων που λειτουργούν στο χώρο των τραπεζών, είτε αυτά έχουν τη μορφή ΝΠΙΔ –όπως τα αλληλοβοηθητικά σωματεία– είτε στερούνται νομικής προσωπικότητας, σε ενιαίο ταμείο ασφαλίσεως με απόφαση των αρμόδιων οργάνων τους, του οποίου η λειτουργία θα διέπεται από τις διατάξεις περί των ταμείων αλληλοβοηθείας.

Η διαδικασία ίδρυσης αλληλοβοηθητικού ταμείου ταυτίζεται με τη διαδικασία που ο ΑΚ προβλέπει για την ίδρυση των κοινών σωματείων, δηλαδή τη σύναψη καταστατικού, την έγκρισή του από το Πρωτοδικείο της έδρας και την εγγραφή του στο δημόσιο βιβλίο σωματείων⁹.

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι οι συνδικαλιστικές οργανώσεις διατηρούν σήμερα τη δυνατότητα ίδρυσης αλληλοβοηθητικού σωματείου, με βάση τις διατάξεις των άρθρων 33-39 του Β.Δ/τος 15/20.5.1920 και συμπληρωματικά των διατάξεων του ΑΚ. Η επέκταση της δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης τόσο από πλευράς προσώπων όσο και από πλευράς παροχών αναμφισβήτητα δεν καταλείπει σημαντικά περιθώρια δράσης για τη δημιουργία παρόμοιων ιδιωτικών ασφαλιστικών οργανισμών. Η διαπίστωση, ωστόσο, ότι τα αλληλοβοηθητικά σωματεία που ιδρύθηκαν δυνάμει των διατάξεων αυτών εξακολουθούν να υφίστανται και να λειτουργούν ως τέτοια, διατηρεί τη σημασία της, καθώς αποσαφηνίζει το καθεστώς της λειτουργίας τους, από το οποίο σε τελική ανάλυση εξαρτάται και η δυνατότητα του νομοθέτη να επεμβαίνει σε αυτήν.

B. Δυνατότητα και τρόπος συμμετοχής στη διοίκηση του ασφαλιστικού φορέα

Από το άρθρο 33, παρ. 1 του Β. Δ/τος 15/20.5.1920 και το άρθρο 21 του Ν. 281/14 προκύπτει ότι όρος καταστατικού αλληλοβοηθητικού σωματείου, σύμφωνα με τον οποίο η διοίκησή αυτού υποδεικνύεται από το διοικητικό συμβούλιο της ιδρύτριας συνδικαλιστικής

7. ΑΠ 1590/99, ΝοΒ 2000, σελ. 1273, ΑΠ 1466/99, ΕΔΚΑ 2000, σσ. 32 επ., ΑΠ 900/98, ΕΕΔ 1999, σελ. 89, ΑΠ 1638/91, ΕΔΚΑ 1993, σελ. 475, ΑΠ 77/89, ΕΛΛΔ/νη 1990, σελ. 783, ΕφΑθην 10449/96, ΕΛΛΔ/νη 1998, 168, ΕφΑθην 8963/88, ΔΕΝ 1989, 188, ΕφΑθην 6407/87, ΔΕΝ 1989, 187, *contra* ΕφΑθην 4482/98, ΕΛΛΔ/νη 1998, σελ. 1381.

8. ΣΤΕ 5024/87, ΕΔΚΑ 1988, 235, ΕφΑθην 12489/89, ΔΕΝ 1990, σελ. 1083.

9. ΕφΑθην 8963/88, ΔΕΝ 1989, 188, Γ. Λεβέντης, *ό.π.* (σημ. 2), σελ. 165.

οργάνωσης, είναι νόμιμος. Ορθά, ωστόσο, επισημαίνεται ότι η ανάθεση της διοίκησης του αλληλοβοηθητικού σωματείου στα πρόσωπα που διοικούν την ιδρύτρια επαγγελματική οργάνωση είναι νόμιμη υπό τον όρο ότι μέλη του αλληλοβοηθητικού σωματείου είναι μόνον τα μέλη της συνδικαλιστικής οργάνωσης που το ίδρυσε¹⁰.

Η άποψη αυτή βρίσκει έρεισμα στη συστηματική ερμηνεία του άρθρου 33, παρ. 1 του Β. Δ/τος 15/20.5.1920 και 21 του Ν. 281/14. Με το πρώτο εδάφιο της παραγράφου αυτής κατοχυρώνεται η δυνατότητα των επαγγελματικών οργανώσεων των εργαζομένων να ιδρύουν αλληλοβοηθητικά ταμεία περιθάψεως ή συντάξεως των μελών τους. Εν συνεχεία με το δεύτερο εδάφιο της ίδιας παραγράφου προβλέπεται η δυνατότητα ανάθεσης της διοίκησης των ταμείων στα πρόσωπα που διοικούν την ιδρύτρια οργάνωση. Από τη συστηματική συνεπώς ερμηνεία των ρυθμίσεων αυτών για τη διοίκηση των αλληλοβοηθητικών ταμείων προκύπτει ότι οι διατάξεις αυτές είχαν υπόψη τους τα ταμεία που ιδρύουν οι συνδικαλιστικές οργανώσεις για την ασφάλιση των μελών τους και μόνον.

Μόνο στην περίπτωση αυτή είναι δυνατόν, κατ' εξαίρεσιν προς τα όσα προβλέπουν τα άρθρα 89 και 93 του Α.Κ., να ασκείται η διοίκηση του αλληλοβοηθητικού σωματείου από το διοικητικό συμβούλιο της ιδρύτριας συνδικαλιστικής οργάνωσης ή να διορίζονται τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου του αλληλοβοηθητικού ταμείου από το διοικητικό συμβούλιο της ιδρύτριας οργάνωσης. Και τούτο, διότι όρος του καταστατικού, σύμφωνα με τον οποίο τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου του σωματείου δεν εκλέγονται από τη γενική του συνέλευση, κατά τον ΑΚ (άρθρο 93), ούτε αναδεικνύονται από τυχόν άλλα όργανα του σωματείου, αλλά διορίζονται από τρίτους, είναι θεμιτός μόνον όταν αυτό επιβάλλει ο σκοπός του σωματείου ή η εσωτερική σχέση του σωματείου προς τους τρίτους¹¹, εν προκειμένω η σχέση του ταμείου που ασφαρίζει μόνον τα μέλη της ιδρύτριας συνδικαλιστικής οργάνωσης.

Εάν, όμως, το καταστατικό ορισμένου αλληλοβοηθητικού ταμείου προβλέπει ότι στην ασφάλισή του υπάγονται εκτός από τα μέλη της συνδικαλιστικής οργάνωσης και άλλοι εργαζόμενοι που δεν είναι μέλη της, λ.χ. όλοι οι εργαζόμενοι στον ίδιο εργοδότη, δεν είναι νόμιμος ο καταστατικός όρος που αναγνωρίζει το δικαίωμα του εκλέγεσθαι μόνο για τα μέλη της ιδρύτριας επαγγελματικής οργάνωσης. Δεν μπορεί, δηλαδή, να αποκλεισθεί νόμιμα από τη διοίκηση του ταμείου μέλος αυτού, το οποίο καταβάλλει εισφορές στο ταμείο, για το λόγο ότι δεν είναι μέλος της ιδρυτικής συνδικαλιστικής οργάνωσης. Μια τέτοια καταστατική διάταξη θα ήταν αντίθετη στη συνταγματικώς κατοχυρωμένη αρνητική συνδικαλιστική ελευθερία¹².

Σε κάθε περίπτωση δε, είτε δηλαδή μέλη του ταμείου είναι αποκλειστικά τα μέλη της ιδρύτριας επαγγελματικής οργάνωσης είτε όχι, η γενική συνέλευση του ταμείου διατηρεί το δικαίωμα να παύει το διοικητικό συμβούλιο αυτού για σπουδαίο λόγο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 94 του ΑΚ. Οι δυνατότητες συμμετοχής των μελών της ιδρύτριας

10. Γ. Λεβέντης, *ό.π.* (σημ. 2), σσ. 163 επ.

11. Στο ίδιο, σελ. 166.

12. Στο ίδιο, σελ. 167.

συνδικαλιστικής οργάνωσης στη διοίκηση των αλληλοβοηθητικών σωματείων υπόκεινται συνεπώς στους ανωτέρω νόμιμους περιορισμούς.

Γ. Περιθώρια αυτονομίας κατά τον καθορισμό της λειτουργίας του ασφαλιστικού φορέα

Μετά την επέκταση της δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης και μάλιστα ήδη με την ίδρυση του ΙΚΑ, η λειτουργία των αλληλοβοηθητικών ταμείων, η οποία βασιζόταν έως τότε στη συμβατική ελευθερία των ιδρυτών τους, κατέστη αντικείμενο νομοθετικής παρέμβασης. Ως γνωστόν, στις αρχές της δεκαετίας του 1990 με τους νόμους 1902/90, 1976/91 και 2084/92 πραγματοποιήθηκαν πολύ σημαντικές παρεμβάσεις στη λειτουργία των αλληλοβοηθητικών σωματείων, οι οποίες προκάλεσαν τόσο την αντίδραση των τελευταίων όσο και έντονη συζήτηση σχετικά με τη συνταγματικότητα των σχετικών νομοθετικών ρυθμίσεων¹³.

Για την υπαγωγή των ταμείων αυτών στις ρυθμίσεις του Ν. 1902/90 προβλέφθηκε ότι στην έννοια των «επικουρικών ταμείων» για την εφαρμογή του νόμου αυτού εμπίπτει κάθε φορέας ανεξαρτήτως ονομασίας και νομικής μορφής, που χορηγεί περιοδικές παροχές υπό τύπο συντάξεων, βοηθημάτων ή μερισμάτων, εφόσον τα έσοδά του από εργοδοτικές εισφορές, κοινωνικούς πόρους ή άλλη επιχορήγηση υπερβαίνουν τα έσοδα από εισφορές των ασφαλισμένων (άρθρο 10 του Ν. 1920/90 όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 9 του Ν. 1976/91).

Ο μεταγενέστερος Ν. 2084/92 περιέλαβε ορισμό των φορέων κοινωνικής ασφάλισης, στους οποίους ανήκουν οι ασφαλιστικοί φορείς με χαρακτήρα ΝΠΔΔ (άρθρο 2, παρ. 4, εδ. α), υπό τον οποίο προσδιόρισε περαιτέρω την έννοια των λεγόμενων «φορέων ασφάλισης», που επίσης ενέταξε στο ρυθμιστικό του πεδίο. «Φορείς ασφάλισης», σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 4, εδ. β του Ν. 2084/92, συνιστούν τα ταμεία ή κλάδοι ή λογαριασμοί που λειτουργούν με τη μορφή ΝΠΙΔ, οι υπηρεσίες και κάθε άλλος φορέας ανεξαρτήτως ονομασίας και νομικής μορφής, που χορηγούν περιοδικές παροχές υπό τύπο συντάξεων (κύριες και επικουρικές), βοηθημάτων ή μερισμάτων ή παροχές ασθενοείας ή εφάπαξ βοηθήματα, εφόσον καταβάλλεται εργοδοτική εισφορά ή κοινωνικός πόρος.

Διά του ορισμού αυτού ο νομοθέτης του Ν. 2084/92 συμπεριέλαβε στο πεδίο εφαρμογής του νόμου αυτού πάσης φύσης ασφαλιστικούς φορείς ιδιωτικού δικαίου, με

13. Α. Γαζής, «Συνταγματικότητα παρεμβάσεως του κράτους στα επικουρικά ταμεία ασφαλίσεως των τραπεζών», ΝοΒ 1993, σσ 58 επ.· Κ. Κρεμαλής, «Η αναλογία της εργοδοτικής εισφοράς σε ιδιωτικά καθεστώτα επικουρικής κοινωνικής ασφάλισης», ΕΔΚΑ 1994, σσ. 449 επ.· Γ. Λεβέντης/Γ. Ψηλός, «Τα ταμεία αλληλοβοηθείας μετά την πρόσφατη αναμόρφωση της νομοθεσίας των κοινωνικών ασφαλίσεων», ΔΕΝ 1994, σσ. 833 επ.· Γ. Παπαδημητρίου, «Ζητήματα συνταγματικότητας της παρέμβασης του κράτους στα ταμεία αλληλοβοήθειας των τραπεζών (Ν. 1902/90)», ΝοΒ 1991, σελ. 1369, Α. Ταμπάκης, *ό.π.* (σημ. 2), σσ. 977 επ.

μόνη προϋπόθεση να καταβάλλεται σε αυτούς εργοδοτική εισφορά ή κοινωνικός πόρος και μάλιστα ανεξάρτητα από το ύψος τους, το οποίο ήταν κρίσιμο για την υπαγωγή των φορέων αυτών στις διατάξεις του Ν. 1902/90. Κατά τον τρόπο αυτό ο Ν. 2084/92 ρύθμισε δραστικά τα θέματα της ασφαλιστικής προστασίας που παρέχουν τα αλληλοβοηθητικά σωματεία στο πεδίο της επικουρικής ασφάλισης, όπως τις εισφορές εργαζομένων και εργοδοτών, τις προϋποθέσεις συνταξιοδότησης, τον υπολογισμό και το ποσό της σύνταξης κ.λπ.¹⁴

Το ζήτημα κατά πόσον οι επεμβάσεις αυτές είναι συνταγματικά ανεπίτρεπτες ως αντίθετες στην ελευθερία της ένωσης την οποία απολαμβάνουν τα αλληλοβοηθητικά σωματεία προϋποθέτει την εξέταση των επιμέρους νομοθετικών ρυθμίσεων, η οποία αφ' ενός υπερβαίνει τα όρια της παρούσας μελέτης, αφ' ετέρου έχει ήδη καταστεί αντικείμενο πολλών μελετών και γνωμοδοτήσεων¹⁵. Για το λόγο αυτό θα αρκεστούμε σε ορισμένες μόνον, πλην όμως κρίσιμες, κατά τη γνώμη μας, επισημάνσεις και σε μια σύντομη παρουσίαση της σχετικής νομολογίας.

Κρίσιμο δεδομένο για τη συνταγματικότητα των νομοθετικών παρεμβάσεων στη λειτουργία των αλληλοβοηθητικών σωματείων είναι, κατά τη γνώμη μας, η λειτουργία τους καθ' υποκατάστασιν της δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης από πλευράς προσωπικού πεδίου εφαρμογής¹⁶. Ως γνωστόν, με το άρθρο 5, παρ. 1, εδ. α του Α.Ν. 1846/51 διατηρήθηκαν τα αλληλοβοηθητικά σωματεία που λειτουργούσαν έως τη δημοσίευσή του και προβλέφθηκε η εξαίρεση των ασφαλιζομένων σε αυτά από την ασφάλιση του ΙΚΑ για όσους κλάδους ασφαλίζονται στα εν λόγω ταμεία. Το «τίμημα» για την εναπόθεση της κύριας ασφαλιστικής προστασίας των μισθωτών αυτών στα αλληλοβοηθητικά ταμεία που λειτουργούσαν έως τη δημοσίευση του Α.Ν. 1846/51 ήταν η επιβολή σε αυτά της υποχρέωσης να χορηγούν παροχές ίσες τουλάχιστον με τις παροχές του ΙΚΑ δυνάμει του άρθρου 5, παρ. 1, εδ. γ του Α.Ν. 1846/51. Η επέμβαση αυτή του νομοθέτη στη λειτουργία των εν λόγω ταμείων είναι εύλογη¹⁷. Και τούτο διότι, όταν ο νομοθέτης αναθέτει σε ιδιωτικούς φορείς την ασφαλιστική προστασία ορισμένης ομάδας προσώπων, θα πρέπει ταυτόχρονα να λαμβάνει τα μέτρα που είναι αναγκαία για την εξασφάλιση των ασφαλιστικών τους δικαιωμάτων. Έτσι, με την πρόβλεψη της υποκατάστασης της δημόσιας υποχρεωτικής κοινωνικής ασφάλισης του ΙΚΑ από την ασφάλιση των αλληλοβοηθητικών σωματείων, η λειτουργία τους εξομοιώθηκε με εκείνην του ΙΚΑ: παρέχουν κύρια ασφαλιστική προστασία. Το γεγονός αυτό τα διαφοροποιεί σημαντικά από άλλα ιδιωτικά νομικά πρόσωπα που χορηγούν παροχές πέραν της υποχρεωτικής κύριας και επικουρικής ασφάλισης.

Αλλά και τα αλληλοβοηθητικά σωματεία της επικουρικής ασφάλισης λειτουργούν

14. Αναλυτική αναφορά των θεμάτων αυτών σε Γ. Λεβέντη/ Γ. Ψηλό, *ό.π.* (σημ. 13), σσ. 839 επ.

15. Βλ. τις μελέτες που αναφέρονται στη σημ. 13.

16. Αναλυτικά σε Ό. Αγγελοπούλου, *Η υποχρεωτικότητα ως χαρακτηριστικό γνώρισμα της κοινωνικής ασφάλισης*, 2004, σσ. 356 επ. (361 επ.), (364 επ.).

17. Έτσι και Γ. Λεβέντης/ Γ. Ψηλός, *ό.π.* (σημ. 13), σελ. 834.

καθ' υποκατάστασιν της εκ του νόμου υποχρεωτικής κοινωνικής ασφάλισης. Κατά το άρθρο 18, παρ. 3, εδ. β του Ν. 1902/90 που αντικατέστησε την παρ. 1 του άρθρου 3 του Ν. 997/79, τα πρόσωπα που ασφαρίζονται στα αλληλοβοηθητικά ταμεία που έχουν συσταθεί μέχρι τη δημοσίευση του 1902/90, εξαιρούνται από την ασφάλιση του ΙΚΑ-TEAM. Συνεπώς και τα αλληλοβοηθητικά σωματεία επικουρικής ασφάλισης υποκαθιστούν τη δημόσια υποχρεωτική κοινωνική επικουρική ασφάλιση.

Σημαντικά ερείσματα για τη θεμελίωση της άποψης αυτής προσφέρει η νομολογία. Ήδη πριν από τη θέση σε ισχύ των νόμων 1902/90, 1976/91 και 2084/92, η νομολογία δέχτηκε ότι οι διατάξεις περί διαδοχικής ασφάλισης στο βαθμό που καταλαμβάνουν τα αλληλοβοηθητικά σωματεία¹⁸ δεν είναι αντίθετες στο άρθρο 12, παρ. 1 του Συντάγματος¹⁹. Πράγματι, δεν θα ήταν δυνατόν να προβλέπεται η ασφάλιση κάποιου εργαζομένου σε αλληλοβοηθητικό ταμείο καθ' υποκατάστασιν της δημόσιας επικουρικής κοινωνικής ασφάλισης χωρίς ταυτόχρονα να κατοχυρώνεται και η δυνατότητά του να συνυπολογίσει το χρόνο της ασφάλισής του αυτής για τη θεμελίωση του δικαιώματός του σε επικουρική σύνταξη κατά τις διατάξεις της διαδοχικής ασφάλισης.

Επί πλέον από τη νομολογία κρίθηκαν ως μη αντίθετες προς το Σύνταγμα οι διατάξεις του άρθρου 9 του Ν. 1976/91, που ρύθμισαν τα όρια ηλικίας για συνταξιοδότηση²⁰, και του άρθρου 10 του Ν. 1902/90, όπως αντικαταστάθηκαν με το άρθρο 9 Ν. 1976/91, σχετικά με τον απαιτούμενο για θεμελίωση δικαιώματος χρόνο ασφάλισης²¹, στο βαθμό που καταλαμβάνουν και τους εν λόγω ιδιωτικούς φορείς. Αντίθετα, η απόφαση του Εφετείου Αθηνών 4262/94²² αρνήθηκε να εφαρμόσει το άρθρο 10 του Ν. 1902/90, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 9 του Ν. 1976/91, το οποίο ρύθμιζε το ζήτημα των ορίων ηλικίας, σε περίπτωση σύμβασης ιδιωτικού δικαίου, που συνάφθηκε μεταξύ της εργοδότης εταιρείας και του συλλόγου των υπαλλήλων της και με την οποία η πρώτη ανέλαβε την υποχρέωση εξασφάλισης της καταβολής συνταξιοδοτικών και εφάπαξ παροχών στους εξερχόμενους από την υπηρεσία υπαλλήλους της, με την αιτιολογία ότι η υποχρέωση της εργοδότης ήταν «ανεξάρτητη από συνταξιοδοτικές παροχές της υποχρεωτικής κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής)» στην οποία και αφορούσαν οι ως άνω νόμοι²³.

Αν και η καθ' υποκατάστασιν της δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης λειτουργία των αλληλοβοηθητικών σωματείων δεν προβάλλεται ρητά ως επιχείρημα της νομολογίας,

18. Το άρθρο 7, παρ. 2 του Ν. 4202/1961, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 12 του Ν. 1405/83, υπήγαγε στις διατάξεις για τη διαδοχική ασφάλιση κάθε οργανισμό επικουρικής ασφάλισης ανεξάρτητα από την ονομασία και τη νομική του μορφή, εφόσον τα έσοδά του από εργοδοτικές εισφορές υπερέβαιναν τα έσοδα από τις εισφορές των ασφαλισμένων.

19. ΑΠ 1638/91, ΕΛΛΔ/νη 1993, σσ. 334 επ., ΑΠ 702/90, ΝοΒ 1991, σσ. 1090 επ.

20. ΑΠ 538/97, ΕΔΚΑ 1998, σσ. 180 επ., ΜονΠρωτΑθην 3622/92, ΕΔΚΑ 1993, σσ. 189 επ., ΕφΑθην 6118/93, ΕΔΚΑ 1994, σσ. 171 επ.

21. ΑΠ 530/97, ΕΔΚΑ 1997, σσ. 651 επ.

22. ΕΔΚΑ 1995, σσ. 109 επ.

23. Βλ. σχετικά Γ. Ψηλός, «Χορήγηση "συντάξεως" από επιχείρηση στους πρώην υπαλλήλους της βάσει συμβατικής υποχρέωσης», ΔΕΝ1995, σσ. 193 επ.

πάντως «υπονοείται» από τις σχετικές δικαστικές αποφάσεις. Τα ελληνικά δικαστήρια επισημαίνουν ότι η ιδιωτική κοινωνική ασφάλιση δεν εξαιρείται από το ρυθμιστικό πεδίο της νομοθετικής παρέμβασης και ότι μια τέτοια εξαίρεση δεν προκύπτει από το άρθρο 22, παρ. 5 του Συντάγματος. Πολλώ μάλλον, κατά την ίδια νομολογία, στην περίπτωση της ιδιωτικής κοινωνικής ασφάλισης δικαιολογείται, ενόψει και του άρθρου 106, παρ. 2 του Συντάγματος, το εύλογο ενδιαφέρον του κράτους για την εύρυθμη, αποδοτική και κοινωνικώς αποδεκτή λειτουργία της²⁴. Σε κάθε περίπτωση είναι, νομίζουμε, ασφαλές το συμπέρασμα ότι τα περιθώρια αυτονομίας κατά τον καθορισμό της λειτουργίας των αλληλοβοηθητικών ταμείων είναι ιδιαίτερα περιορισμένα, όταν αυτά λειτουργούν καθ' υποκατάστασιν της δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης, ως ιδιωτική «κοινωνική» ασφάλιση.

II. Συνδικαλιστικές οργανώσεις & Ταμεία Επαγγελματικής Ασφάλισης

A. Δυνατότητα και διαδικασία ίδρυσης ταμείων επαγγελματικής ασφάλισης από συνδικαλιστική οργάνωση

Μετά τη θέση σε ισχύ του άρθρου 7 του Ν. 3029/02 «Μεταρρύθμιση Συστήματος Κοινωνικής Ασφάλισης», το οποίο περιέχει τις βασικές ρυθμίσεις μιας πρωτοεμφανιζόμενης στη χώρα μας κατηγορίας ασφαλιστικών φορέων, των «ταμείων επαγγελματικής ασφάλισης» (TEA), εύλογα τίθεται το ερώτημα αν στους ιδρυτές των TEA ανήκουν και οι συνδικαλιστικές οργανώσεις.

Η παράγραφος 3 του άρθρου 7 του Ν. 3029/02 καθορίζει ποια πρόσωπα μπορούν να έχουν την «πρωτοβουλία» για την ίδρυση των TEA. Κατά τη διάταξη αυτή, τα TEA ιδρύονται προαιρετικά ανά επιχείρηση ή κλάδο ή κλάδους εργαζομένων, με πρωτοβουλία των εργαζομένων ή των εργοδοτών ή με συμφωνία των εργοδοτών και των εργαζομένων. Η ίδια διάταξη για την ίδρυση των TEA με «πρωτοβουλία» των ανωτέρω προσώπων θέτει ως προϋπόθεση, ο αριθμός των ασφαλιζομένων κατά επιχείρηση ή επαγγελματικό κλάδο να υπερβαίνει τους 100.

Η διαδικασία ίδρυσης των TEA καθορίζεται από την παράγραφο 6 σε συνδυασμό με την παράγραφο 4 του ίδιου άρθρου. Για τη σύσταση ενός TEA απαιτείται η κατάρτιση του καταστατικού του, το οποίο υπόκειται στον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου. Το καταστατικό δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (τ. Β') μετά από εγκριτική απόφαση του υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, και πλέον Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας, και σύμφωνη γνώμη της Εθνικής Αναλογιστικής Αρχής για τα θέματα της αρμοδιότητάς της. Το καταστατικό καταχωρείται στο υπουργείο Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας. Το TEA αποκτά νομική προσωπικότητα από τη δημοσίευση του καταστατικού στην Ε.τ.Κ.

Ήδη μετά από προσεκτικότερη ανάγνωση των διατάξεων αυτών προκύπτουν ήδη

24. ΕφΑθην 6118/93, ΕΔΚΑ 1993, σελ. 171.

τα εξής δύο ερωτήματα: (α) Αν ιδρυτής του ΤΕΑ μπορεί να είναι η ίδια η επαγγελματική οργάνωση εργαζομένων και όχι απλώς τα μέλη αυτής και (β) αν η συμφωνία των εργοδοτών και των εργαζομένων μπορεί να συνίσταται και σε συλλογική σύμβαση εργασίας (σ.σ.ε.).

(α) Αφορμή για το πρώτο ερώτημα συνιστά η προϋπόθεση της ύπαρξης τουλάχιστον 100 «ασφαλιζομένων». Πράγματι, κατά το προηγούμενο της ίδρυσης του ΤΕΑ χρονικό διάστημα και ειδικότερα κατά τον έλεγχο της νομιμότητας του καταστατικού από τη διοίκηση, τότε μόνον μπορεί να θεωρηθεί ασφαλώς ότι συντρέχει η προϋπόθεση αυτή, όταν οι ιδρυτές συμβαλλόμενοι είναι εργαζόμενοι και υπερβαίνουν τους 100. Και τούτο, διότι η υπαγωγή στην ασφάλιση των ΤΕΑ είναι προαιρετική, σύμφωνα με την παρ. 9 του άρθρου 7 του Ν. 3029/02 και συνεπώς η σύσταση ΤΕΑ από συνδικαλιστική οργάνωση με 101 τουλάχιστον μέλη δεν εξασφαλίζει οπωσδήποτε την ασφάλιση όλων των μελών της στο ΤΕΑ που θα ιδρυθεί.

Το γράμμα της διάταξης του άρθρου 7, παρ. 3 του Ν. 3029/02 είναι ασαφές: για την ίδρυση ΤΕΑ προϋποτίθεται η ύπαρξη περισσότερων από 100 ασφαλιζομένων *κατά επιχείρηση ή επαγγελματικό κλάδο*. Η αυστηρά νομική έννοια του «ασφαλιζομένου» αφορά στη σχέση του εργαζομένου προς το ΤΕΑ και όχι προς τον επαγγελματικό του χώρο. Ο προσδιορισμός της επιχείρησης ή του επαγγελματικού κλάδου ως πεδίου εντός του οποίου θα πρέπει να συντρέχει ο ελάχιστος αριθμός ασφαλιζομένων συνιστά επιχείρημα υπέρ της άποψης ότι ο νομοθέτης με τη λέξη «ασφαλιζομένων», αντί της λέξης «εργαζομένων», εκφράστηκε στενότερα από ό,τι επιθυμούσε. Η ερμηνεία αυτή, ωστόσο, δεν αρκεί, κατά τη γνώμη μας, για να θεμελιώσει τη δυνατότητα ίδρυσης ΤΕΑ από συνδικαλιστική οργάνωση με 101 μέλη, διότι μπορεί να υποστηριχθεί εξίσου ότι ο αριθμός αναφέρεται στους προερχόμενους από ορισμένη επιχείρηση ή επαγγελματικό κλάδο εργαζομένους που ζητούν τη σύσταση του ΤΕΑ.

Η εισηγητική έκθεση στο σχέδιο νόμου «Μεταρρύθμιση συστήματος κοινωνικής ασφάλισης» αναφέρει στην παρ. 3 του άρθρου 7 ότι η διαδικασία ίδρυσης γίνεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο από 100 τουλάχιστον μεμονωμένους ή μέλη συνδικαλιστικών οργανώσεων εργαζομένους, καθώς και ότι η θέσπιση του ελάχιστου αριθμού των ασφαλιζομένων τέθηκε προς εξασφάλιση της βιωσιμότητας των ταμείων, λαμβανομένων υπόψη και των μεγεθών των ελληνικών επιχειρήσεων²⁵. Σε άλλο σημείο της ίδιας εισηγητικής έκθεσης αναφέρεται, ωστόσο, ότι ιδρυτής ενός ΤΕΑ μπορεί να είναι και ορισμένη συνδικαλιστική οργάνωση. Έτσι, σε σχέση με την παρ. 9 του άρθρου 7 η εισηγητική έκθεση αναφέρει ότι «... στην περίπτωση που ιδρυτής ενός επαγγελματικού ταμείου είναι μία συνδικαλιστική ή επαγγελματική οργάνωση, δικαιούνται και μη μέλη αυτών των οργανώσεων να υπάγονται στην ασφάλιση των ταμείων». Οι αντικρουόμενες αυτές αναφορές της εισηγητικής έκθεσης δημιουργούν την εντύπωση ότι ο νομοθέτης διαλαμβάνει ότι τα μέλη της συνδικαλιστικής οργάνωσης λειτουργούν κατά τη σύσταση του ΤΕΑ τρόπον τινά ως πληρεξούσιοί της. Τόσο από το γράμμα της παρ. 3 του άρθρου 7 του Ν. 3029/02

25. ΕΔΚΑ 2002, σελ. 549.

όσο και από την εισηγητική έκθεση μπορεί να εξαχθεί το συμπέρασμα ότι συνδικαλιστική οργάνωση μπορεί να είναι ιδρύτρια ΤΕΑ, πλην όμως η προϋπόθεση του ελάχιστου αριθμού ασφαλιζομένων ισοδυναμεί με πρόσθετη απαίτηση να συμβληθούν 101 τουλάχιστον φυσικά πρόσωπα μέλη ή μη μέλη της συνδικαλιστικής οργάνωσης.

Η θέση αυτή ενισχύεται και από τη συστηματική ερμηνεία της εν λόγω διάταξης. Κατά το εδάφιο β της παρ. 3 του άρθρου 7 του Ν. 3029/02, ΤΕΑ ιδρύονται επίσης με πρωτοβουλία των αυτοτελώς απασχολουμένων ή των ελεύθερων επαγγελματιών ή των αγροτών ή των επαγγελματιών τους οργανώσεων, υπό την προϋπόθεση ότι ο αριθμός των ασφαλιζόμενων μελών τους υπερβαίνει τους 100. Η διάταξη αυτή αναγνωρίζει ρητώς τη δυνατότητα της επαγγελματικής οργάνωσης να ιδρύσει ΤΕΑ, πλην όμως απαιτεί την ύπαρξη περισσότερων από 100 «ασφαλιζομένων» μελών αυτής.

Σημειωτέον ότι κατά την εγκύκλιο του υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων Φεπαγγ.συστ./οικ.467, η οποία απεστάλη σε πλήθος επαγγελματικών οργανώσεων εργαζομένων και ελεύθερων επαγγελματιών²⁶, με τις διατάξεις του Ν. 3029/02 «καθιερώνεται η διαδικασία ίδρυσης των ταμείων αυτών, που πραγματοποιείται ... υπό την προϋπόθεση ότι ο αριθμός των εργαζομένων ανά επιχείρηση ή κλάδο θα υπερβαίνει τους 100».

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι για την ίδρυση ΤΕΑ δεν αρκεί μόνος συμβαλλόμενος στο καταστατικό να είναι ορισμένη συνδικαλιστική οργάνωση, ως εκ της προϋπόθεσης του ελάχιστου αριθμού «ασφαλιζομένων». Πράγματι, σε περίπτωση κατά την οποία το ΤΕΑ ιδρύεται με μόνο συμβαλλόμενο ορισμένη συνδικαλιστική οργάνωση, η προϋπόθεση του ελάχιστου αριθμού ασφαλιζομένων δεν μπορεί να θεωρηθεί ως συντρέχουσα, ακόμα και εάν η συνδικαλιστική οργάνωση εξασφαλίσει την έγγραφη δήλωση περισσότερων από 100 μελών της περί υπαγωγής τους στο ταμείο που θα ιδρυθεί. Μια τέτοια δήλωση μπορεί να ανακληθεί ανά πάσα στιγμή με βάση το δικαίωμα ελεύθερης προσχώρησης αλλά και αποχώρησης από το ΤΕΑ, το οποίο αναγνωρίζουν οι παρ. 9 και 10 του άρθρου 7 Ν. 3029/02.

Για την ασφάλεια δικαίου θα ήταν πάντως σκόπιμη η τροποποίηση του άρθρου 7, παρ. 3 του Ν. 3029/02 με τη ρητή αναφορά της δυνατότητας ίδρυσης ΤΕΑ με την πρωτοβουλία των συνδικαλιστικών οργανώσεων, κατ' αντιστοιχίαν με τα προβλεπόμενα για τις επαγγελματικές οργανώσεις των αυτοτελώς απασχολουμένων, των ελεύθερων επαγγελματιών και των αγροτών.

(β) Το δεύτερο καίριο ζήτημα που τίθεται είναι κατά πόσον η συμφωνία των εργοδοτών και των εργαζομένων της παρ. 3 του άρθρου 7 του Ν. 3029/02 μπορεί να συνίσταται και σε συλλογική σύμβαση εργασίας (σ.σ.ε.). Σημειωτέον ότι και η Οδηγία 2003/41/ΕΚ, στην οποία εμπίπτουν και τα ελληνικά ΤΕΑ²⁷ ως ιδρύματα επαγγελματικών συνταξιοδοτικών παροχών (ΙΕΣΠ), ρυθμίζει και τα ιδρύματα που χορηγούν συνταξιοδοτικές παροχές στο πλαίσιο μιας επαγγελματικής δραστηριότητας με βάση συμφωνία ή σύμ-

26. Και η οποία μπορεί να αναζητηθεί στην ιστοσελίδα του υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, <http://www.ggka.gr>.

27. Κ. Κρεμαλής, «Συγκριτική και αξιολογική προσέγγιση της εποπτείας των ασφαλιστικών επιχειρήσεων και των ταμείων επαγγελματικής ασφάλισης», ΕΔΚΑ 2002, σελ. 884.

βαση η οποία έχει συναφθεί μεμονωμένα ή συλλογικά μεταξύ εργοδότη (-ών) και εργαζομένου (-ων) ή των αντίστοιχων εκπροσώπων τους (άρθρο 6, περ. α).

Το ερώτημα αυτό τίθεται προφανώς ενόψει του άρθρου 2, παρ. 3 του Ν. 1876/90, όπως αυτό ερμηνεύθηκε από το άρθρο 43, παρ. 3 του Ν. 1902/90. Με το άρθρο 2, παρ. 3 του Ν. 1876/90 επιτρέπεται στις σ.σ.ε. να ρυθμίζουν ζητήματα κοινωνικής ασφάλισης, εκτός από τα συνταξιοδοτικά, εφόσον δεν έρχονται σε αντίθεση με τη συνταγματική τάξη και την πολιτική των δημόσιων φορέων κοινωνικής ασφάλισης. Κατά το άρθρο 43, παρ. 3 του Ν. 1902/90, στην έννοια των συνταξιοδοτικών θεμάτων, που δεν μπορεί να αποτελέσουν περιεχόμενο σ.σ.ε., περιλαμβάνονται και η μεταβολή, αμέσως ή εμμέσως, της σχέσης ασφαλίστρου εργαζομένου και εργοδότη, η μεταβίβαση του βάρους εν όλω ή εν μέρει τακτικών εισφορών ή εισφορών για αναγνώριση προϋπηρεσιών από τον έναν στον άλλο, καθώς και η σύσταση ειδικών ταμείων ή λογαριασμών, που χορηγούν περιοδικές παροχές συντάξεων ή εφάπαξ βοήθημα με επιβάρυνση του εργοδότη.

Η εξαίρεση των θεμάτων κοινωνικής ασφάλισης από το ρυθμιστικό πεδίο των σ.σ.ε. αποτελεί ένα θέμα που απασχόλησε έντονα την ελληνική θεωρία. Η πλειοψηφία των απόψεων που διατυπώθηκαν καταλήγει στις εξής δύο ορθές, κατά τη γνώμη μας, διαπιστώσεις: πρώτον, ότι με τις σ.σ.ε. δεν είναι δυνατή η ρύθμιση θεμάτων της δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης, την οποία στη χώρα μας διαχειρίζονται το κράτος και τα ΝΠΔΔ, διότι τα θέματα αυτά (εισφορές, παροχές κ.λπ.) ρυθμίζονται με πράξεις της πολιτείας. Πράγματι, η δημόσια κοινωνική ασφάλιση δεν συνιστά δυνατό, και όχι απλώς μη νόμιμο, περιεχόμενο των σ.σ.ε., καθώς αποτελεί «θεσμό δημοσιοποιημένο, άρα μη διαθέσιμο στους εργοδότες»²⁸.

Κατά τη δεύτερη ορθή διαπίστωση της θεωρίας, οι νομοθετικές απαγορεύσεις δεν αναφέρονται στην πρόσθετη ιδιωτική ασφάλιση. Ένα μέρος της θεωρίας προβαίνει στην παραδοχή αυτή ερμηνεύοντας τις ως άνω απαγορευτικές νομοθετικές διατάξεις εξ αντιδιαστολής. Προβάλλεται, δηλαδή, το επιχείρημα, ότι, εφόσον ή στο βαθμό που οι διατάξεις αυτές αναφέρονται στη ρύθμιση θεμάτων δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης με σ.σ.ε., πρέπει να θεωρηθεί ότι επιτρέπουν τη ρύθμιση θεμάτων ιδιωτικής πρόσθετης ασφάλισης²⁹. Ένα άλλο μέρος της θεωρίας καταλήγει στην ως άνω διαπίστωση, με το επιχείρημα, ότι στο βαθμό που οι εν λόγω διατάξεις απαγορεύουν τη σύσταση φορέων ιδιωτικής πρόσθετης ασφάλισης με σ.σ.ε., είναι αντισυνταγματικές ως αντίθετες στην ελευθερία συλλογικών διαπραγματεύσεων και στη συλλογική αυτονομία³⁰.

28. Φ. Χατζηδημητρίου, «Συλλογικές συμβάσεις εργασίας και κοινωνική ασφάλιση, ΔΕΝ 1988, σελ. 579.

29. Γ. Λεβέντης, *Συλλογικό εργατικό δίκαιο*, 1996, σελ. 348, Α. Μετζητάκος, «Θέσπισις όρου εν συλλογική συμβάσει εργασίας», ΕΕΔ 1976, σελ. 506 (επί της προϊσχύουσας νομοθετικής απαγόρευσης του άρθρου 21, παρ. 3 του Ν. 3239/55), Λ. Ντάσιος, *Εργατικό Δικονομικό Δίκαιο*, Τόμος Β/III, 1991, σελ. 103, Φ. Χατζηδημητρίου, *ό.π.* (σημ. 28), σελ. 579, Χ. Χριστοφοράτος, «Οι παροχές κοινωνικής ασφάλισης ως αντικείμενο συλλογικής διαπραγματεύσεως», ΕΕΔ 1991, σελ. 291. Παρομοίως Α. Καρακατσάνης, *Συλλογικό εργατικό δίκαιο*, 1992, σσ. 127 επ. και Α. Καρδαράς, «Η ρύθμιση των ταμείων επαγγελματικής ασφάλισης με συλλογική σύμβαση εργασίας», ΕΕΔ 2004, σελ. 3.

30. Έτσι οι μελέτες που περιλαμβάνει το έργο *Ρήτρες κοινωνικής ασφάλισης στις συλλογικές*

Στα όσα βάσιμα υποστηρίχθηκαν από την ελληνική θεωρία θα πρέπει να προστεθεί αναφορικά με την ειδική περίπτωση των ΤΕΑ, ότι οι απαγορεύσεις των άρθρων 2, παρ. 3 του Ν. 1876/90 και 43, παρ. 3 του Ν. 1902/90, εάν υποτεθεί ότι αφορούν και τη ρύθμιση θεμάτων ιδιωτικής ασφάλισης με σ.σ.ε., τέθηκαν προκειμένου να μη θιγεί η δημόσια κοινωνική ασφάλιση έστω και έμμεσα από τις συμφωνίες των κοινωνικών εταιρών. Τέτοιες συνέπειες θα μπορούσαν να έχουν μόνον οι συμφωνίες που αφορούν στην ασφάλιση φορέων που λειτουργούν καθ' υποκατάστασιν της δημόσιας υποχρεωτικής κοινωνικής ασφάλισης και υπό νομοθετικούς περιορισμούς³¹. Ασφαλιστικά θέματα, τα οποία δεν εμπίπτουν στο πεδίο της δημόσιας κοινωνικής ασφάλισης, δεν μπορούν να επηρεάσουν τη λειτουργία της. Γι' αυτό, εξάλλου, δεν αμφισβητήθηκε, εξ όσων γνωρίζουμε, η δυνατότητα ανάληψης από τους εργοδότες της υποχρέωσης για πρόσθετη ασφάλιση των μισθωτών τους σε ιδιωτικές ασφαλιστικές εταιρείες με σ.σ.ε. Θα πρέπει, συνεπώς, να γίνει δεκτό ότι οι συμφωνίες εργαζομένων και εργοδοτών με τις οποίες είναι δυνατή η σύσταση ΤΕΑ, κατ' άρθρον 7, παρ. 3 του Ν. 3029/02, μπορούν να είναι σ.σ.ε., για το λόγο ότι αυτά παρέχουν στους ασφαλισμένους τους επαγγελματική ασφαλιστική προστασία πέραν της παρεχόμενης από την υποχρεωτική κοινωνική ασφάλιση, κύρια και επικουρική, σύμφωνα με το άρθρο 7, παρ. 2 του Ν. 3029/02.

Ως προς τη διαδικασία ίδρυσης ΤΕΑ με σ.σ.ε., επισημαίνεται βάσιμα ότι στη σ.σ.ε. μπορεί να περιέχεται ενοχικός όρος, με τον οποίο οι συμβαλλόμενοι αναλαμβάνουν την υποχρέωση προς ίδρυση του ΤΕΑ, την υποχρέωση δηλαδή προς κατάρτιση του καταστατικού υπό τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου και προς διενέργεια κάθε πράξης που είναι αναγκαία για τη σύσταση του ΤΕΑ. Στη σ.σ.ε. μπορεί, αν και δεν είναι αναγκαίο, να περιλαμβάνεται και το περιεχόμενο του καταστατικού του ΤΕΑ³². Είναι προ-

συμβάσεις εργασίας και κοινωνικός διάλογος, Σειρά ΕΠΙΚΑΥΠ, Κ. Κρεμαλής (επιστ. υπεύθ.), 1996, της Α. Αναγνώστου-Δεδούλη, «Ρήτρες κοινωνικής ασφάλισης στις συλλογικές συμβάσεις εργασίας», σελ. 32, του Κ. Κρεμαλή, «Κοινωνικοασφαλιστικές ρήτρες και συλλογική αυτονομία/ Φορείς Κ.Α., Αντίκειμενο Σ.Σ.Ε., Συμπληρωματικά Συστήματα», σελ. 118 και της Π. Παπαρρηγοπούλου, «Η ρύθμιση θεμάτων της κοινωνικής ασφαλίσεως με σ.σ.ε.», σσ. 98 επ. Κατά την άποψη του Ι. Κουκιάδη, *Εργατικό Δίκαιο, Συλλογικές εργασιακές σχέσεις*, τ. 2, 1999, σελ. 265, η απαγόρευση του άρθρου 43, παρ. 3 του Ν. 1902/90 έχει νόημα μόνο για τους εργοδότες του δημόσιου τομέα, των οποίων οι υποχρεώσεις επιβαρύνουν το δημόσιο χρήμα άμεσα ή έμμεσα, ενώ, εάν θεωρηθεί ως αναφερόμενη σε ιδιώτες, θα μπορούσε βάσιμα να υποστηριχθεί ότι η διάταξη είναι κατά το σημείο αυτό αντισυνταγματική.

31. Και από τη θεωρία συνδέθηκε η απαγόρευση ρύθμισης συνταξιοδοτικών θεμάτων με σ.σ.ε. με τις επεμβάσεις των νόμων 1902/90, 1976/91 και 2084/92 στη λειτουργία των αλληλοβοηθητικών ταμείων και των ειδικών λογαριασμών· βλ. τις ως άνω μελέτες στο αναφερόμενο στην προηγούμενη υποσημείωση έργο, *Ρήτρες κοινωνικής ασφάλισης στις συλλογικές συμβάσεις εργασίας και κοινωνικός διάλογος*, Α. Δεδούλη, σσ. 27 επ., Π. Παπαρρηγοπούλου, σσ. 81 επ. και Κ. Κρεμαλής, σσ. 119 επ.

32. Α. Καρδαράς, *ό.π.* (σημ. 29), σελ. 3. Ο Α. Καρδαράς επισημαίνει επί πλέον, ότι η σ.σ.ε. που έχει ως μοναδικό περιεχόμενο την ίδρυση του ΤΕΑ είναι ανίσχυρη ως σ.σ.ε. και ισχύει ως απλή ενοχική σύμβαση. Ως απλή ενοχική σύμβαση αυτή αποτελεί συμφωνία εργοδοτών και εργαζομένων

φανές, ωστόσο, ότι το ΤΕΑ θα συσταθεί και θα αποκτήσει νομική προσωπικότητα μόνο μετά την ολοκλήρωση της διαδικασίας ίδρυσης που προβλέπει το άρθρο 7, παρ. 6 του Ν. 3029/02 και τη δημοσίευση του καταστατικού του στην Ε.τ.Κ.

Σημειωτέον ότι στο ΤΕΑ που ενδεχομένως θα ιδρυθεί με σ.σ.ε. θα έχουν δικαίωμα υπαγωγής όλοι οι εργαζόμενοι που θα ανήκουν στον επαγγελματικό χώρο στον οποίο θα λειτουργεί, σύμφωνα με την παρ. 9 του άρθρου 7 του Ν. 3029/02, ανεξαρτήτως αν είναι ή όχι μέλη της συμβαλλόμενης συνδικαλιστικής οργάνωσης. Πράγματι, το δικαίωμα υπαγωγής στο ΤΕΑ αντιδιαστέλλεται από τη δέσμευση από τη σ.σ.ε.³³ Με δεδομένο δε ότι η επιβολή υποχρεώσεων ασφαλιστικών εισφορών σε εργοδότες με οποιαδήποτε σ.σ.ε. πλην της επιχειρησιακής δεν γίνεται δεκτή³⁴, προκύπτει ότι και η υποχρέωση εισφοράς στο ΤΕΑ αντιδιαστέλλεται από τη δέσμευση από τη σ.σ.ε.

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι με σ.σ.ε. δεν μπορούν να υποχρεωθούν οι εργοδότες να χρηματοδοτούν τα ΤΕΑ ούτε οι εργαζόμενοι να ασφαρίζονται σε αυτά. Επί πλέον, εάν παραβιαστεί ο ενοχικός όρος σ.σ.ε. με τον οποίο αναλήφθηκε η υποχρέωση για σύσταση Τ.Ε.Α., δεν υπάρχει συλλογική διαφορά εργασίας που μπορεί να υπαχθεί στη μεσολάβηση και στη διαιτησία³⁵. Ενόψει τούτων συνάγεται ότι με σ.σ.ε. δεν μπορεί να υπάρξει κανονιστική δέσμευση για τη σύσταση ΤΕΑ. Τούτο, ωστόσο, δεν σημαίνει ότι η ίδρυση ΤΕΑ δεν είναι σκόπιμο να περιλαμβάνεται στις συλλογικές διαπραγματεύσεις προκειμένου να διατυπωθούν σχετικοί ενοχικοί όροι. Απεναντίας, όπως επανειλημμένα έχει επισημανθεί, η ανάπτυξη της επαγγελματικής ασφάλισης εξαρτάται αποφασιστικά από τη δυνατότητα δράσης στο πεδίο αυτών των επαγγελματικών οργανώσεων και τη διευκόλυνση των συλλογικών διαπραγματεύσεων³⁶.

B. Δυνατότητα και τρόπος συμμετοχής στη διοίκηση του ασφαλιστικού φορέα

Τα ΤΕΑ αποτελούν αυτοτελή κατηγορία νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, την οποία ο Ν. 3029/02 προσέθεσε στις γνωστές κατηγορίες νομικών προσώπων του ΑΚ και των εμπορικών εταιρειών³⁷. Οι κανόνες δικαίου που ρυθμίζουν τα νέα αυτά νομικά πρόσωπα

κατά την έννοια του άρθρου 7, παρ. 3 του Ν. 3029/02 και συνεπώς εγκύρως ιδρύεται ΤΕΑ με τη συμφωνία αυτή, τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων των διατάξεων του νόμου αυτού.

33. Στο ίδιο, σελ. 4.

34. Ι. Κουκιάδης, *ό.π.* (σημ. 30), σελ. 263.

35. Α. Καρδαράς, *ό.π.* (σημ. 29), σελ. 5.

36. Για τη σημασία της συλλογικής διαπραγμάτευσης για την ανάπτυξη των επαγγελματικών συστημάτων, βλ. Σ. Γιαννακούρου, «Επαγγελματικά συνταξιοδοτικά συστήματα», *ΔΕΕ* 2001, σελ. 1206, S. Böhm, *Regel- und Ergänzungssysteme der Alterssicherung im internationalen Vergleich, eine Analyse der Sicherungsziele und ihrer Realisierung in den Niederlanden, der Schweiz und Deutschland*, 1997, σσ. 49 επ.

37. Π. Παπαρηγοπούλου, «Τα επαγγελματικά συστήματα στην πρόσφατη μεταρρύθμιση του Ελληνικού συστήματος κοινωνικής ασφάλισης», στο: *Επαγγελματικά Συστήματα Ασφάλισης και Ζητήματα Εργατικού Δικαίου από την Ιδιωτική Ομαδική Ασφάλιση*, Γ. Αμίτσης/ Ι. Ληξουριώτης/ Π. Πετρόγλου (επιμ.), ΕΔΕΚΑ, 2004, σσ. 23 επ.

περιέχονται στα άρθρα 7 και 8 του Ν. 3029/02, στις υπουργικές αποφάσεις που εκδόθηκαν και θα εκδοθούν κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων αυτών, την Οδηγία 2003/41/EK και τα άρθρα 61-77 του ΑΚ περί νομικών προσώπων. Σε αντίθεση με άλλες κατηγορίες νομικών προσώπων, όπως λ.χ. επί των κοινών ή των αλληλοβοηθητικών σωματείων, ο καθορισμός των οργάνων διοίκησης των ΤΕΑ και η σύνθεσή τους επαφίεται σχεδόν αποκλειστικά στην αυτονομία των ιδρυτών τους.

Πράγματι ο Ν. 3029/02 αφήνει μεγάλα περιθώρια αυτόνομης ρύθμισης της διοίκησης των ΤΕΑ. Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 7 του νόμου αυτού, η σύνθεση και ο αριθμός των μελών της διοίκησης του ταμείου, η διαδικασία ανάδειξης του προέδρου, καθώς και ο τρόπος λειτουργίας της ανήκουν στο υποχρεωτικό περιεχόμενο του καταστατικού. Ο μόνος περιορισμός της καταστατικής αυτονομίας προκύπτει από την παρ. 12 του ίδιου άρθρου, η οποία επιβάλλει την τετραετή θητεία του διοικητικού τους συμβουλίου και τη συμμετοχή σε αυτό των ασφαλισμένων-συνταξιούχων και των εργοδοτών, εφόσον τα ΤΕΑ χρηματοδοτούνται από εργοδότες. Στην περίπτωση, αυτή δηλαδή, ο νόμος αναγνωρίζει *δικαίωμα* συμμετοχής στη διοίκηση όχι μόνον των μελών του ΤΕΑ αλλά και της χρηματοδοτούσας επιχείρησης³⁸.

Περιορισμοί της ελευθερίας καθορισμού της σύνθεσης της διοίκησης των ΤΕΑ δεν απορρέουν ούτε από το άρθρο 65 του ΑΚ, το οποίο προβλέπει απλώς ότι το νομικό πρόσωπο διοικείται από ένα ή περισσότερα πρόσωπα. Όπως δέχεται η θεωρία του αστικού δικαίου, τα πρόσωπα που διοικούν το νομικό πρόσωπο μπορεί να είναι φυσικά αλλά και νομικά³⁹. Με τη διαφορά ότι στην περίπτωση ανάθεσης της διοίκησης νομικού προσώπου σε άλλο νομικό πρόσωπο, το νομικό πρόσωπο - διοικητής ορίζει ένα ή περισσότερα φυσικά πρόσωπα που το εκπροσωπούν στη διοίκηση. Επί πλέον, το άρθρο 65 του Α.Κ. δεν επιβάλλει τη συμμετοχή στη διοίκηση αποκλειστικά των μελών του νομικού προσώπου. Στις ενώσεις προσώπων μέλος της διοίκησης μπορεί να γίνει και μη μέλος της ένωσης.

Εκ πρώτης όψεως φαίνεται επομένως δυνατή η ανάθεση της διοίκησης του ΤΕΑ σε συνδικαλιστικές οργανώσεις και μάλιστα χωρίς να προκύπτει εμπόδιο από την παρ. 9 του άρθρου 7 του Ν. 3029/02, βάσει της οποίας στα ΤΕΑ ασφαίζονται όλοι οι εργαζόμενοι στον επαγγελματικό χώρο λειτουργίας των ΤΕΑ, ανεξάρτητα από το εάν συμμετέχουν ή όχι σε συνδικαλιστική οργάνωση.

Τα όσα προαναφέρθηκαν για τη διοίκηση των αλληλοβοηθητικών σωματείων δεν μπορούν, κατά τη γνώμη μας, να εφαρμοστούν αναλογικά, διότι ο σωματειακός χαρα-

38. Κατά την εισηγητική έκθεση στο σχέδιο νόμου σχετικά με την παρ. 12 του άρθρου 7 (ΕΔΚΑ 2002, σελ. 550), αρκεί να τηρούνται οι ανωτέρω περιορισμοί και κατά τα λοιπά το καταστατικό μπορεί να ορίζει ελεύθερα τα θέματα λ.χ. του ισομερούς ή μη της εκπροσώπησης ή της εκ περιτροπής ανά θητεία εναλλαγής του εκπροσώπου των εργαζομένων με εκπρόσωπο των εργοδοτών στο αξίωμα του Προέδρου κ.λπ.

39. Α. Γαζής, *Γενικά αρχαί του αστικού δικαίου*, τ. Β', *Τα νομικά πρόσωπα*, 1974, σελ. 91· Α. Γεωργιάδης, *Γενικές αρχές αστικού δικαίου*, 1996, σελ. 144, Ι. Σπυριδάκης, *Γενικές αρχές*, 1985, σελ. 234.

κτήρας δεν είναι οπωσδήποτε κυρίαρχος στα ΤΕΑ. Κατ' αντιδιαστολήν προς τα αλληλοβοηθητικά ταμεία που ως σωματεία αποτελούν ενώσεις προσώπων, τα ΤΕΑ μπορούν κάλλιστα στα πλαίσια της κανονιστικής αυτονομίας των ιδρυτών τους να εμφανίζουν πολλές ομοιότητες με τις ενώσεις περιουσίας⁴⁰. Ενδεικτικός της ιδιότητας αυτής είναι εξάλλου και ο όρος *pension funds* που χρησιμοποιείται για αντίστοιχους φορείς της αλλοδαπής⁴¹. Πράγματι τα μέλη - ασφαλισμένοι ενός ΤΕΑ συνδέονται με αυτό με μία σχέση λιγότερο «προσωπική» και περισσότερο περιουσιακή, υπό την έννοια, ότι από τη σχέση αυτή αποκτούν μία αξίωση σε παροχή, η οποία πιθανότατα θα είναι ανάλογη των εισφορών τους⁴² και θα σχηματίζεται με την εφαρμογή ειδικών οικονομικών μεθόδων και κανόνων μη διαθέσιμων σε αυτά. Η επιτυχία της αποστολής των ΤΕΑ εξαρτάται από την τήρηση των ήδη τεθέντων σε ισχύ⁴³ οικονομικών όρων λειτουργίας τους, ενώ στους ασφαλισμένους - μέλη των ΤΕΑ εξασφαλίζονται μια σειρά δικαιώματα ενημέρωσης, και δη τόσο από το άρθρο 7, παρ. 20 και 21 του Ν. 3029/02 όσο και από το άρθρο 11 της Οδηγίας 2003/41/ΕΚ, τα οποία συνιστούν δικαιώματα «συμμετοχικά» αντίστοιχα του δικαιώματος συμμετοχής στη διοίκηση των ασφαλισμένων των αλληλοβοηθητικών ταμείων.

Κατά τα ανωτέρω η συμμετοχή των συνδικαλιστικών οργανώσεων, με την πρωτοβουλία των οποίων συστάθηκε ΤΕΑ, στη διοίκησή του δεν εμποδίζεται από το νόμο, ιδίως ενόψει του σκοπού των ΤΕΑ για χορήγηση παροχών με εφαρμογή ειδικών οικονομικών μεθόδων και δικαιωμάτων ενημέρωσης των μελών του και της φύσης τους ως ενώσεων περιουσίας.

Γ. Περιθώρια αυτονομίας κατά τον καθορισμό της λειτουργίας του ασφαλιστικού φορέα

Αντίστοιχα με τα ισχύοντα για τη διοίκηση των ΤΕΑ, και ο καθορισμός της ασφαλιστικής προστασίας που αυτά παρέχουν εναπόκειται σχεδόν αποκλειστικά στην καταστατική αυτονομία των ιδρυτών τους. Τόσο ο έλληνας όσο και ο κοινοτικός νομοθέτης κατά την εισαγωγή του θεσμικού πλαισίου για τη λειτουργία των ΤΕΑ και των ΙΕΣΠ, έθεσαν αυστηρούς κανόνες σε σχέση με την εξασφάλιση της οικονομικής τους λειτουργίας και της αποτελεσματικής τους οργάνωσης, ενώ, αντίθετα, δεν προδιέγραψαν τους όρους της ασφαλιστικής προστασίας.

40. Όπως η διάκριση αυτή εμφανίζεται και στα νομικά πρόσωπα του εμπορικού δικαίου με τη διάκριση των εταιρειών σε προσωπικές και κεφαλαιουχικές. Στις προσωπικές εταιρείες λαμβάνεται υπόψη το προσωπικό στοιχείο: τα πρόσωπα των εταίρων. Στις κεφαλαιουχικές εταιρείες λαμβάνεται υπόψη το μέγεθος των εισφορών των εταίρων. Ι. Σπυριδάκης *ό.π.* (σημ. 39), σσ. 214 επ.

41. Γ. Ρωμανιάς, «Ταμεία επαγγελματικής ασφάλισης: Η διεθνής εμπειρία και οι προοπτικές εφαρμογής του θεσμού στην Ελλάδα», στο *Επαγγελματικά Συστήματα Ασφάλισης και Ζητήματα Εργατικού Δικαίου από την Ιδιωτική Ομαδική Ασφάλιση*, Γ. Αμίτσης/ Ι. Ληξουριώτης/ Π. Πετρόγλου (επιμέλεια), ΕΔΕΚΑ, 2004, σελ. 120.

42. Πρβλ. την παρ. 5 του άρθρου 7 του Ν. 3029/02, κατά την οποία τα ΤΕΑ που χορηγούν συνταξιοδοτικές παροχές λειτουργούν κατά το κεφαλαιοποιητικό σύστημα.

43. Με τη Φ.Επαγ.ασφ./οικ.16/9.4.2003 απόφαση του υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων.

Έτσι, το άρθρο 7 του Ν. 3029/02 προβλέπει την εφαρμογή του κεφαλαιοποιητικού συστήματος από τα ΤΕΑ που χορηγούν συνταξιοδοτικές παροχές (παρ. 5), τα δικαιώματα διαγραφής και μεταφοράς δικαιωμάτων των ασφαλισμένων (παρ. 10), την υποχρέωση των ΤΕΑ να τηρούν μητρώο ασφαλισμένων (παρ. 12), τον έλεγχο των ετήσιων οικονομικών τους καταστάσεων από δύο ορκωτούς ελεγκτές (παρ. 13), τα ανώτατα όρια χρηματοοικονομικών μέσων των επενδύσεων των αποθεματικών τους (παρ. 14), τη δημιουργία αποθεματικών (παρ. 15) κ.ά. Επί πλέον, κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 18 του ίδιου άρθρου εκδόθηκε η Φ.Επαγ.ασφ./οικ.16/9.4.2003 απόφαση του υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, με την οποία θεσπίστηκαν αυστηρές προδιαγραφές οικονομικής λειτουργίας των ΤΕΑ, ενώ με τη Φ.Επαγγ.ασφ./43/2003 απόφαση του ίδιου υπουργού, η οποία εξεδόθη κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 11 του ίδιου άρθρου, προβλέφθηκαν οι όροι και η διαδικασία για τη διαγραφή και τη μεταφορά δικαιωμάτων σε ΤΕΑ⁴⁴. Αντίστοιχες είναι και οι ρυθμίσεις της Οδηγίας 2003/41/ΕΚ.

Πράγματι, οι ιδρυτές των ΤΕΑ είναι ελεύθεροι να αποφασίσουν τους ασφαλιστικούς κινδύνους που θα καλυφθούν, την εφαρμογή του συστήματος της προκαθορισμένης εισφοράς ή της προκαθορισμένης παροχής, καθώς και τις προϋποθέσεις για τη θεμελίωση δικαιώματος σε παροχή, υπό τον όρο ότι έχουν σχηματίσει τα αποθεματικά που είναι αναγκαία για την κάλυψη των υποχρεώσεών τους έναντι των ασφαλισμένων και των δικαιούχων παροχών. Ο έλληνας νομοθέτης αφήνει την πρωτοβουλία διαμόρφωσης της ασφαλιστικής προστασίας στους ιδρυτές των ΤΕΑ και κατοχυρώνει την οικονομική τους λειτουργία με στόχο την ενθάρρυνση της ανάπτυξής τους. Αναμφίβολα τα περιθώρια αυτονομίας κατά τον καθορισμό της ασφαλιστικής προστασίας των ΤΕΑ είναι ευρύτατα και εναπόκειται στους ιδρυτές τους να τα αξιοποιήσουν.

III. Αντί επιλόγου

Με το Ν. 3029/02 δημιουργήθηκαν οι προϋποθέσεις για την ανάπτυξη δράσης εκ μέρους των συνδικαλιστικών οργανώσεων στο πεδίο της ασφαλιστικής προστασίας. Οι εκπρόσωποι των εργαζομένων μπορούν να αναλάβουν την πρωτοβουλία για την ίδρυση ΤΕΑ είτε ανεξάρτητα είτε και στα πλαίσια των συλλογικών διαπραγματεύσεων. Η ρύθμιση των επιμέρους θεμάτων που αφορούν στη λειτουργία των ταμείων αυτών, όπως κυρίως της φορολογικής τους αντιμετώπισης με την ταυτόχρονη εξασφάλιση της ασφάλειας δικαίου στο σύνολο του θεσμικού τους πλαισίου, συνιστά το επόμενο βήμα προς τη σωστή κατεύθυνση, θέτοντας τις βάσεις για τη δημιουργία ενός θετικού κλίματος για τις συλλογικές διαπραγματεύσεις με αντικείμενο την εξάπλωση της επαγγελματικής ασφαλιστικής προστασίας των εργαζομένων.

44. Σχετικό και το Π.Δ. 227/2004 με το οποίο ενσωματώνεται στο ελληνικό δίκαιο η Οδηγία 98/49/ΕΚ για την προστασία των δικαιωμάτων συμπληρωματικής συνταξιοδότησης μισθωτών και μη μισθωτών που διακινούνται εντός της Κοινότητας.