**ΤΡΑΠΕΖΑ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ ΝΟΜΟΣ (INTRASOFT INTERNATIONAL)**  
  
**219/2021 ΣΤΕ (ΟΛΟΜ) ( 789519)**  
  

(Α` ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ)

Αναίρεση. Προϋποθέσεις παραδεκτής άσκησης κατά το άρθρο 2 του ν.3900/2010. Η αίτηση αναιρέσεως που είναι απαράδεκτη λόγω ποσού, ασκείται παραδεκτά αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 2 του ν. 3900/2010. Το ίδιο ισχύει και όταν υπάρχει κρίση της αναιρεσιβαλλομένης περί αντισυνταγματικότητας κανονιστικής διοικητικής πράξης. Αντίθετη μειοψηφία. Το δικάσαν δικαστήριο κρίνοντας ότι η κυα 2/72045/0022/1999, καθό μέρος εισάγει διαφοροποίηση ως προς το ποσοστό προσαυξήσεως επί του επιδόματος αλλοδαπής του Πρέσβη που δικαιούνται να λαμβάνουν οι πολιτικοί υπάλληλοι σε σχέση με τους υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών, αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, έκρινε, κατ’ ουσίαν, για την αντισυνταγματικότητα της εξουσιοδοτικής διάταξης του άρθρου 17 του ν. 2685/1999. Αντίθετη μειοψηφία. Επίλυση του ζητήματος αν η αναίρεση ασκήθηκε παραδεκτά, κατά το άρθρο 2 του ν.3900/2010 και αναπομπή της υπόθεσης στο Τμήμα. Η υπόθεση εισήχθη στην Ολομέλεια με την αρ. 2498/2020 απόφαση του ΣτΕ.

Αριθμός 219/2021

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 15 Ιανουαρίου 2021, με την εξής σύνθεση: Ε. Σάρπ, Πρόεδρος, Σπ. Χρυσικοπούλου, Ε. Νίκα, Γ. Τσιμέκας, Αντιπρόεδροι του Συμβουλίου της Επικρατείας, Ε. Αντωνόπουλος, Α. Καλογεροπούλου, Β. Ραφτοπούλου, Κ. Φιλοπούλου, Π. Μπραΐμη, Α.-Μ. Παπαδημητρίου, Ελ. Παπαδημητρίου, Β. Πλαπούτα, Μ. Σωτηροπούλου, Π. Τσούκας, Κ. Κονιδιτσιώτου, Α. Γαλενιανού-Χαλκιαδάκη, Ιφ. Αργυράκη, Β. Ανδρουλάκης, Κ. Μαρίνου, Σύμβουλοι, Μ. Αθανασοπούλου, Μ. Σταματοπούλου, Στ. Λαμπροπούλου, Πάρεδροι. Από τους ανωτέρω οι Σύμβουλοι Μ. Σωτηροπούλου και Ιφ. Αργυράκη, καθώς και η Πάρεδρος Στ. Λαμπροπούλου, μετέχουν ως αναπληρωματικά μέλη, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 2 του ν. 3719/2008. Γραμματέας η Ελ. Γκίκα.

Για να δικάσει την από 8 Δεκεμβρίου 2017 αίτηση:

του Ελληνικού Δημοσίου, το οποίο παρέστη με τον Δημήτριο Κατωπόδη, Νομικό Σύμβουλο του Κράτους, ο οποίος κατέθεσε δήλωση, σύμφωνα με το άρθρο 26 του ν. 4509/2017, περί μη εμφανίσεώς του,

κατά του ……….., κατοίκου … (….), ο οποίος δεν παρέστη.

Η πιο πάνω αίτηση παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατόπιν της υπ’ αριθμ. 2498/2020 αποφάσεως του Στ΄ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να επιλύσει η Ολομέλεια το ζήτημα που αναφέρεται στην απόφαση.

Με την αίτηση αυτή το αναιρεσείον Ελληνικό Δημόσιο επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ’ αριθμ. 4937/2017 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της παραπεμπτικής αποφάσεως, η οποία επέχει θέση εισηγήσεως, από την εισηγήτρια, Σύμβουλο Κ. Μαρίνου.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου κ α ι

Α φ ο ύ  μ ε λ έ τ η σ ε  τ α  σ χ ε τ ι κ ά  έ γ γ ρ α φ α

Σ κ έ φ θ η κ ε  κ α τ ά  τ ο ν  Ν ό μ ο

1. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση, η οποία ασκήθηκε κατά τον νόμο χωρίς καταβολή παραβόλου, ζητείται η αναίρεση της 4937/2017 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία απορρίφθηκε έφεση του αναιρεσείοντος Δημοσίου κατά της 16405/2014 αποφάσεως του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών. Με την τελευταία αυτή απόφαση έγινε εν μέρει δεκτή αγωγή του αναιρεσιβλήτου, μονίμου πολιτικού υπαλλήλου του Γενικού Επιτελείου…, και υποχρεώθηκε το αναιρεσείον να του καταβάλει νομιμοτόκως το ποσό των 33.765 ευρώ, που αντιστοιχεί: α) στη διαφορά του επιδόματος υπηρεσίας αλλοδαπής, που έλαβε κατά το χρονικό διάστημα από 31.8.2004 έως 31.8.2007, κατά το οποίο ήταν τοποθετημένος στο γραφείο ….. στις …, σε ποσοστό 60% του αντιστοίχως καταβαλλομένου επιδόματος στον Πρέσβη, και εκείνου που, κατά τους ισχυρισμούς του, έπρεπε να του έχει καταβληθεί, υπολογιζόμενο σε ποσοστό 75% του επιδόματος του Πρέσβη, ποσού 36.240 ευρώ, β) σε έξοδα πρώτης εγκατάστασης, ποσού 990 ευρώ και γ) σε έξοδα επαναπατρισμού, ποσού 1.020 ευρώ.

2. Επειδή, η υπόθεση εισάγεται ενώπιον της Ολομελείας μετά την 2498/2020 απόφαση της επταμελούς συνθέσεως του Στ΄ Τμήματος, με την οποία παραπέμφθηκε, κατ’ άρθρο 14 παρ. 5 του π.δ/τος 18/1989 (Α΄ 8), λόγω σπουδαιότητος, το ζήτημα της εννοίας του άρθρου 2 του ν. 3900/2010 (Α΄ 218) και ειδικότερα, το ζήτημα εάν στο πεδίο εφαρμογής του ως άνω άρθρου 2 υπάγεται, και υπό ποίες προϋποθέσεις, και η περίπτωση κρίσεως διοικητικού δικαστηρίου περί αντιθέσεως κανονιστικής διοικητικής πράξεως (και όχι μόνο τυπικού νόμου) στο Σύνταγμα.

3. Επειδή, όπως προκύπτει από τις από 15.12.2020 ευρισκόμενες στη δικογραφία δύο (2) εκθέσεις επιδόσεως επιμελήτριας του Συμβουλίου της Επικρατείας, αντίγραφα της υπ’ αριθμ. 2498/2020 παραπεμπτικής αποφάσεως του Στ΄ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου τούτου καθώς και της από 8.12.2020 πράξεως της Προέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας περί ορισμού δικασίμου στην Ολομέλεια, έχουν επιδοθεί νομίμως στον αναιρεσίβλητο. Επομένως, η κρινόμενη αίτηση είναι περαιτέρω εξεταστέα παρά τη μη παράστασή του.

4. Επειδή, με την παράγραφο 1 του άρθρου 12 του ν. 3900/2010 (Α΄ 213), που άρχισε να ισχύει, σύμφωνα με το άρθρο 70 του ίδιου νόμου, από 1.1.2011, αντικαταστάθηκαν οι παράγραφοι 3 και 4 του άρθρου 53 του π.δ/τος 18/1989 (Α΄ 8), ισχύουν δε ήδη ως εξής: «3. Η αίτηση αναιρέσεως επιτρέπεται μόνον όταν προβάλλεται από τον διάδικο με συγκεκριμένους ισχυρισμούς που περιέχονται στο εισαγωγικό δικόγραφο ότι δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή ότι υπάρχει αντίθεση της προσβαλλομένης αποφάσεως προς τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου είτε προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου [...] 4. Δεν επιτρέπεται η άσκηση αίτησης αναιρέσεως, όταν το ποσό της διαφοράς που άγεται ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι κατώτερο από σαράντα χιλιάδες ευρώ […]». Εξάλλου, στο άρθρο 2 του ίδιου ν. 3900/2010 προβλέπεται ότι «Κατ’ αποφάσεως διοικητικού δικαστηρίου που κρίνει διάταξη τυπικού νόμου αντισυνταγματική ή αντίθετη σε άλλη υπερνομοθετική διάταξη, χωρίς το ζήτημα αυτό να έχει κριθεί με προηγούμενη απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, χωρεί ενώπιον αυτού, κατά παρέκκλιση από κάθε άλλη διάταξη, αίτηση αναιρέσεως, αν πρόκειται για διαφορά ουσίας […]». Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 12 του ν. 3900/2010, για το παραδεκτό της αιτήσεως αναιρέσεως απαιτείται η συνδρομή των προϋποθέσεων και των δύο ως άνω παραγράφων του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989, και του ελάχιστου δηλαδή ποσού της διαφοράς, κατά την παράγραφο 4, και των κατά την παράγραφο 3 ισχυρισμών σχετικά με τη νομολογία (βλ. ΣτΕ 856/2013 επταμ. κ.ά.). Συνεπώς, αίτηση αναιρέσεως με χρηματικό αντικείμενο που υπολείπεται του ανωτέρω ποσού είναι, κατ’ αρχήν, σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, απορριπτέα ως απαράδεκτη. Ασκείται όμως, παρά ταύτα, παραδεκτώς, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της εξαιρετικής ως άνω διατάξεως του άρθρου 2 του ν. 3900/2010. Κατά την έννοια δε της τελευταίας αυτής διατάξεως, όπως προκύπτει τόσον από το γράμμα όσο και από τον σκοπό της (βλ. και την αιτιολογική έκθεση του νόμου), τότε μόνον επιτρέπεται η άσκηση αιτήσεως αναιρέσεως «κατά παρέκκλιση από κάθε άλλη διάταξη», όταν με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έχει κριθεί διάταξη τυπικού νόμου ανίσχυρη ως αντίθετη στο Σύνταγμα ή άλλον υπερνομοθετικής ισχύος κανόνα δικαίου, χωρίς το ζήτημα να έχει κριθεί -κατά την άσκηση της αιτήσεως- από το Συμβούλιο της Επικρατείας. Πράγμα που ο νομοθέτης έκρινε τόσο σοβαρό για τη σταθερότητα της έννομης τάξης, ώστε, επιδιώκοντας την αποκατάστασή της το συντομότερο, να επιτρέψει την κατ’ αναίρεση επίλυση του ζητήματος από το ανώτατο δικαστήριο, ακόμα κι όταν δεν συντρέχουν οι κατ’ αρχήν προϋποθέσεις παραδεκτού που θέσπισε ο ίδιος για την αποσυμφόρηση του Δικαστηρίου (βλ. ιδίως ΣτΕ 752, 855/2013 επτ., 3159/2014). Περαιτέρω, συντρέχει, κατ’ αρχήν, η κατά τ’ ανωτέρω προϋπόθεση του άρθρου 2 του ν. 3900/2010 και όταν υπάρχει κρίση της αναιρεσιβαλλομένης περί αντισυνταγματικότητας κανονιστικής διοικητικής πράξεως, δεδομένου ότι, εκτός από την περίπτωση που έχει διατυπωθεί, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, ρητή κρίση ότι η κανονιστική υπουργική απόφαση είναι απλώς εκτός εξουσιοδοτήσεως, στις λοιπές περιπτώσεις η πλημμέλεια της κανονιστικής αποφάσεως αντανακλά, στην πραγματικότητα, στο κύρος του εξουσιοδοτικού νόμου. Άλλωστε, υπέρ της ερμηνευτικής αυτής εκδοχής συνηγορεί και ο λόγος θεσπίσεως της σχετικής ρυθμίσεως, να μην καταλείπεται, δηλαδή, στην έννομη τάξη ανεπίλυτο το ζήτημα ισχύος ή μη κανονιστικού επιπέδου ρυθμίσεων, ανεξάρτητα από την μορφή τους, που αξιώνουν εφαρμογή σε μη προσδιορίσιμο αριθμό περιπτώσεων (βλ. ΣτΕ 3679/2015 επτ., 3848, 4038/2015, 261/2016, 427/2018, βλ. και ΣτΕ 749/219). Μειοψήφησαν η Αντιπροέδρος Σ. Χρυσικοπούλου και οι Σύμβουλοι Ε. Αντωνόπουλος, Β. Ραφτοπούλου, Π. Μπραΐμη, Α.-Μ. Παπαδημητρίου, Κ. Κονιδιτσιώτου, Α. Γαλενιανού-Χαλκιαδάκη και Κ. Μαρίνου, προς την γνώμη των οποίων συνετάγη και η Πάρεδρος Μ. Σταματοπούλου, Κατά τη γνώμη της μειοψηφίας, η διάταξη του άρθρου 2 του ν. 3900/2010 για το κατά παρέκκλιση από κάθε άλλη διάταξη παραδεκτό της αιτήσεως αναιρέσεως εφαρμόζεται αποκλειστικώς και μόνο στις εξής περιπτώσεις: α) αν το διοικητικό δικαστήριο έχει κρίνει ρητώς διάταξη τυπικού νόμου αντισυνταγματική ή αντίθετη προς υπερνομοθετικής ισχύος κανόνα δικαίου και β) αν το διοικητικό δικαστήριο έχει κρίνει ρητώς αντισυνταγματική ή αντίθετη προς υπερνομοθετικής ισχύος κανόνα δικαίου διάταξη κανονιστικής διοικητικής πράξεως, η οποία διάταξη υπάρχει ήδη στο τυπικό νόμο, κατ’ εξουσιοδότηση του οποίου εκδόθηκε η κανονιστική αυτή πράξη ή ο οποίος αποτέλεσε το έρεισμά της, επιπροσθέτως δε, πρέπει το ζήτημα αυτό να μην έχει κριθεί με προηγούμενη απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας. Αν όμως το διοικητικό δικαστήριο έχει κρίνει αντισυνταγματική ή αντίθετη προς υπερνομοθετικής ισχύος κανόνα δικαίου συγκεκριμένη ειδικότερη ή λεπτομερειακού χαρακτήρα ή τεχνικής φύσεως ρύθμιση κανονιστικής διοικητικής πράξεως, είτε διότι η ρύθμιση αυτή έχει τεθεί καθ’ υπέρβαση της εξουσιοδοτήσεως του νόμου, κατά παράβαση του άρθρου 43 παρ. 2 εδάφιο δεύτερο του Συντάγματος, είτε διότι η ρύθμιση αυτή καθ’ εαυτήν παραβιάζει το Σύνταγμα ή κανόνα υπερνομοθετικής ισχύος, στις περιπτώσεις αυτές αποκλείεται η εφαρμογή του άρθρου 2 του ν. 3900/2010. Και τούτο διότι η δικονομικής φύσεως διάταξη του άρθρου 2 του ν. 3900/2010 ως διάταξη εξαιρετικού δικαίου είναι στενώς ερμηνευτέα (πρβλ. ΣτΕ 1438/2018 επτ., 4191/1983 Ολομ.) και δεν είναι επιδεκτική διασταλτικής ερμηνείας ούτε ανάλογης εφαρμογής, δεδομένου ότι αρμόζει ακριβώς μόνο στις ειδικές περιπτώσεις για τις οποίες προβλέφθηκε. Περαιτέρω, κατά το σαφές γράμμα της εξαιρετικής αυτής διατάξεως και ενόψει του επιδιωκόμενου με τη θέσπισή της σκοπού, ο μόνος λόγος για τον οποίο, κατά την εκτίμηση του νομοθέτη, επιτρέπεται να μην εφαρμόζονται οι προβλεπόμενες για την αποτελεσματική λειτουργία του Συμβουλίου της Επικρατείας προϋποθέσεις παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως είναι η αμφισβήτηση από τα διοικητικά δικαστήρια, χωρίς να υπάρχει νομολογία του ανωτάτου δικαστηρίου (βλ. Σ.τ.Ε. 2293/2020 επτ.), του κύρους διατάξεως τυπικού νόμου, δηλαδή νόμου ο οποίος έχει ψηφιστεί από τη Βουλή κατά την τακτική αυτής νομοθετική λειτουργία και κατ` εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 26 παρ. 1 και 73 έως 80 του Συντάγματος (πρβλ. Α.Ε.Δ. 3/2010), ή κάθε άλλης νομοθετικής πράξεως, όχι δε και κανονιστικής διοικητικής πράξεως. Εξάλλου, κατά κανόνα, οι κανονιστικές διοικητικές πράξεις που αφορούν μεγάλο αριθμό προσώπων μπορούν να ελεγχθούν ως προς τη συμφωνία τους προς το Σύνταγμα μέσω των λοιπών διαδικασιών που προβλέπει το άρθρο 1 του ιδίου νόμου, ήτοι της πρότυπης δίκης και του προδικαστικού ερωτήματος, οι οποίες συναποτελούν το θεσπιζόμενο με το νόμο αυτό σύστημα ρυθμίσεων που επιτρέπει τον έλεγχο της συμφωνίας κάθε διατάξεως προς υπέρτερους κανόνες δικαίου (ιδίως Σύνταγμα, Ε.Σ.Δ.Α., δίκαιο Ευρωπαϊκής Ενώσεως).

5. Επειδή, εν προκειμένω, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, με την υπ’ αριθμ. /28.7.2004 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Αμύνης (Γενικό Επιτελείο …..) αποφασίσθηκε η τοποθέτηση του αναιρεσιβλήτου, μονίμου πολιτικού υπαλλήλου του Γενικού Επιτελείου .., σε υπηρεσιακή θέση του εξωτερικού, ανήκουσα στον κλάδο Διοικητικού - Οικονομικού, με βαθμό Α΄ και, συγκεκριμένα, στο γραφείο …. στις … , για το χρονικό διάστημα από 31.8.2004 έως 31.8.2007. Κατά το χρονικό αυτό διάστημα ο αναιρεσίβλητος ελάμβανε επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής, σε ποσοστό 60% επί του αντιστοίχου επιδόματος του Πρέσβη της χώρας στην οποία υπηρετούσε. Στις 13.11.2006 κατέθεσε αγωγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, ζητώντας να υποχρεωθεί το Ελληνικό Δημόσιο να του καταβάλει για το προαναφερόμενο χρονικό διάστημα, συμπληρωματικό εφάπαξ επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής, ανερχόμενο σε ποσοστό 15% του επιδόματος του Πρέσβη, ισχυριζόμενος ότι οι διατάξεις των υπ’ αριθμ. 2/72045/0022/7.10.1999 και 083/ΕΥΑ/ΑΣ11254/2001 κοινών υπουργικών αποφάσεων έχουν τεθεί, κατά παράβαση της συνταγματικώς κατοχυρωμένης αρχής της ισότητας, καθόσον οι υπάλληλοι του Υπουργείου Εξωτερικών, που υπηρετούν στην αλλοδαπή και ανήκουν στον κλάδο Διοικητικού - Οικονομικού κατέχοντες υπηρεσιακό βαθμό Α΄, όπως και ο αναιρεσίβλητος, ελάμβαναν επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής σε ποσοστό 75% του επιδόματος αλλοδαπής που ελάμβανε ο Έλληνας Πρέσβης στη χώρα όπου υπηρετούσαν. Έτσι, με την ασκηθείσα αγωγή του, ζήτησε να υποχρεωθεί το Ελληνικό Δημόσιο να του καταβάλει, νομιμοτόκως από την επομένη της ημέρας, που η διαφορά κάθε μηνιαίου επιδόματος υπηρεσίας αλλοδαπής κατέστη απαιτητή, άλλως από της επιδόσεως της αγωγής του, το συνολικό ποσό των 38.250,00 ευρώ, που αντιστοιχούσε: α) στη διαφορά του επιδόματος υπηρεσίας αλλοδαπής που έλαβε κατά το χρονικό διάστημα από 31.8.2004 έως 31.8.2007, κατά το οποίο ήταν τοποθετημένος στο γραφείο … στις … , σε ποσοστό 60% του αντιστοίχως καταβαλλόμενου επιδόματος του Πρέσβη και εκείνου, που, κατά τους ισχυρισμούς του, έπρεπε να του είχε καταβληθεί, υπολογιζόμενο σε ποσοστό 75% του επιδόματος του Πρέσβη, ποσού 36.240 ευρώ, β) σε έξοδα πρώτης εγκατάστασης, ποσού 990,00 ευρώ, και γ) σε έξοδα επαναπατρισμού, ποσού 1.020,00 ευρώ. Η εν λόγω αγωγή, μετά και την έκδοση της 15428/2012 προδικαστικής απόφασης, έγινε εν μέρει δεκτή, με την 16405/2014 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, και υποχρεώθηκε το Ελληνικό Δημόσιο να του καταβάλει διαφορά, ποσοστού 15% του επιδόματος υπηρεσίας αλλοδαπής, ανερχόμενη σε 33.765,00 ευρώ. Κατά της αποφάσεως αυτής το αναιρεσείον Δημόσιο άσκησε έφεση, η οποία και απορρίφθηκε με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση. Ειδικότερα, το δικάσαν διοικητικό εφετείο δέχθηκε, καθ’ ερμηνείαν του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος, ότι «[…] η αρχή της ισότητας […] δεσμεύει τον κοινό νομοθέτη, ο οποίος μπορεί να ρυθμίσει με ενιαίο ή διαφορετικό τρόπο τις διάφορες πραγματικές ή προσωπικές καταστάσεις και σχέσεις, ενόψει των υφισταμένων κοινωνικών, οικονομικών, επαγγελματικών ή άλλων συνθηκών και στηριζόμενος σε γενικά και αντικειμενικά κριτήρια, τελούντα σε συνάφεια προς το αντικείμενο της ρυθμίσεως, περί της οποίας εκάστοτε πρόκειται. Κατά την επιλογή, όμως, των διαφόρων τρόπων ρυθμίσεως, ο κοινός νομοθέτης πρέπει να κινείται εντός των ορίων, που διαγράφονται από την αρχή της ισότητας και που αποκλείουν τόσο την έκδηλα άνιση μεταχείριση, όσο και την αυθαίρετη εξομοίωση διαφορετικών καταστάσεων ή την ενιαία μεταχείριση προσώπων τελούντων υπό διαφορετικές συνθήκες, βάσει συμπτωματικών ή άσχετων μεταξύ τους κριτηρίων. Δεν αποκλείεται, επομένως, η διαφορετική ρύθμιση περιπτώσεων, που τελούν υπό διαφορετικές ή ειδικές συνθήκες, καθώς και η θέσπιση εξαιρέσεων, δικαιολογουμένων από ειδικούς λόγους γενικότερου ή υπέρτερου δημόσιου συμφέροντος […]». Περαιτέρω, το δικάσαν δικαστήριο παρέθεσε στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση τις ακόλουθες διατάξεις: α) Του ν. 2685/1999, και ειδικότερα, το άρθρο 1, στο οποίο ορίζεται: «1. Στις διατάξεις του παρόντος νόμου υπάγονται οι μετακινούμενοι εκτός έδρας, με οποιαδήποτε ιδιότητα, με εντολή του Δημοσίου, […] στο εσωτερικό ή το εξωτερικό, για εκτέλεση υπηρεσίας, με ειδική αποστολή, […] καθώς και οι τοποθετούμενοι, μετατιθέμενοι και αποσπώμενοι. 2. Οι αναγνωριζόμενες σε βάρος του Δημοσίου δαπάνες μετακίνησης είναι: α. […] β. Τα έξοδα διανυκτέρευσης. γ. Η ημερήσια αποζημίωση. δ. Τα έξοδα μετάθεσης, τοποθέτησης και απόσπασης, ε. […]». Το άρθρο 4, στο οποίο ορίζεται ότι οι μετακινούμενοι στο εσωτερικό ή στο εξωτερικό δικαιούνται να ταξιδεύουν, ανάλογα με την ιδιότητά τους και το βαθμό που κατέχουν. Το άρθρο 17, υπό τον τίτλο «Δαπάνες μετακίνησης από και προς το εξωτερικό - Επίδομα αλλοδαπής», στο οποίο ορίζεται ότι: «1. Στα αναφερόμενα στο άρθρο 4 του παρόντος νόμου πρόσωπα που μεταβαίνουν με εντολή του Δημοσίου ή του Ν.Π.Δ.Δ. για εκτέλεση υπηρεσίας ή με ειδική αποστολή ή για εκπαίδευση στο εξωτερικό, μέχρι τριάντα (30) ημέρες, καταβάλλονται έξοδα μετακίνησης, ημερήσια αποζημίωση και έξοδα διανυκτέρευσης. 2. Για χρονικό διάστημα άνω των τριάντα (30) ημερών καταβάλλεται στους ανωτέρω επίδομα αλλοδαπής, σε ποσοστό επί του επιδόματος αλλοδαπής του Έλληνα πρέσβη της χώρας όπου υπηρετούν, που καθορίζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εξωτερικών και Οικονομικών, για τους πολιτικούς υπαλλήλους και με κοινή απόφαση των Υπουργών Εθνικής Άμυνας, Εξωτερικών και Οικονομικών για τους στρατιωτικούς, με εξαίρεση τις ειδικές περιπτώσεις του άρθρου 20 του παρόντος νόμου. Το ανωτέρω επίδομα αλλοδαπής καταβάλλεται με τις ίδιες προϋποθέσεις που χορηγείται στους υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών». Το άρθρο 23, στο οποίο ορίζεται ότι: «1. Οι μετακινούμενοι πολιτικοί και στρατιωτικοί υπάλληλοι, λόγω μετάθεσης ή τοποθέτησης ή απόσπασης από το εσωτερικό στο εξωτερικό και αντίστροφα ή από μία πόλη χώρας του εξωτερικού σε άλλη πόλη της ίδιας ή άλλης χώρας, οι αποσπώμενοι ή τοποθετούμενοι στο εξωτερικό σε πρεσβευτικές ή προξενικές διπλωματικές αρχές ή διεθνείς οργανισμούς, καθώς και οι αποστελλόμενοι για υπηρεσία ή με ειδική αποστολή ή εκπαίδευση, δικαιούνται: α. […], β. […], γ. Έξοδα πρώτης εγκατάστασης, τα οποία αντιστοιχούν σε ένα μηνιαίο επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής. 2. Τα έξοδα μετακίνησης των μελών της οικογένειας των κατά την προηγούμενη παράγραφο μετακινούμενων, καθώς και οι δαπάνες μεταφοράς οικοσκευής αναγνωρίζονται όταν η μετακίνηση των υπαλλήλων αυτών προβλέπεται για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο του έτους. Στους μετακινούμενους για μικρότερο χρονικό διάστημα, δεν καταβάλλονται οι δαπάνες αυτές». Και το άρθρο 33, στο οποίο ορίζεται ότι: «1. Καταργούνται οι διατάξεις των άρθρων 1 έως 12 και 15 του Ν. 2346/1995 καθώς και κάθε άλλη γενική ή ειδική διάταξη που αντίκειται στις διατάξεις του παρόντος νόμου ή ρυθμίζει διαφορετικά τα θέματα που διέπονται από αυτόν, με την επιφύλαξη της ισχύος των ειδικών διατάξεων που ρυθμίζουν τις μετακινήσεις στο εσωτερικό του στρατιωτικού γενικά προσωπικού. 2. Η ισχύς του παρόντος νόμου αρχίζει από 1-6-1999, εκτός αν διαφορετικά ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις του». β) Τις διατάξεις της, κατ` εξουσιοδότηση του άρθρου 17 του ως άνω νόμου εκδοθείσας, υπ’ αριθμ. 2/72045/0022/7.10.1999 κοινής υπουργικής αποφάσεως των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εξωτερικών και Οικονομικών (1880 Β΄), η οποία αφορά στο επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής πολιτικών υπαλλήλων και με την οποία ορίσθηκε ότι: «… από 1-6-1999, το επίδομα αλλοδαπής των πολιτικών υπαλλήλων, που μεταβαίνουν με εντολή του Δημοσίου ή του Ν.Π.Δ.Δ. για εκτέλεση υπηρεσίας ή με ειδική αποστολή ή για εκπαίδευση στο εξωτερικό, για χρονικό διάστημα άνω των τριάντα (30) ημερών, σε ποσοστό επί του επιδόματος αλλοδαπής του Έλληνα Πρέσβη της χώρας όπου υπηρετούν, ως ακολούθως: Α. Κατηγορία Πανεπιστημιακής Εκπαίδευσης (Π.Ε.): α. Γενικός Διευθυντής 85%, β. Διευθυντής 75%, γ. Τμηματάρχης 65%, δ. Υπάλληλος Βαθμού Α΄ 60%, ε. Υπάλληλος Βαθμού Β΄ 55%, στ. Υπάλληλος Βαθμού Γ΄ 50%, ζ. Υπάλληλος Βαθμού Δ΄ 45% Β. Κατηγορίας Τεχνολογικής Εκπαίδευσης (Τ.Ε.): α. Διευθυντής 75%, β. Τμηματάρχης 65%, γ. Υπάλληλος Βαθμού Α΄ 60%, δ. Υπάλληλος Βαθμού Β΄ 55%, ε. Υπάλληλος Βαθμού Γ΄ 50%, στ. Υπάλληλος Βαθμού Δ΄ 45%. Γ. Κατηγορίας Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης (Δ.Ε.): α. Διευθυντής 75%, β. Τμηματάρχης 65%, γ. Υπάλληλος Βαθμού Α΄ 55%, δ. Υπάλληλος Βαθμού Β΄ 50%, ε. Υπάλληλος Βαθμού Γ΄ 45%, στ. Υπάλληλος Βαθμού Δ΄ 40%. Δ. Κατηγορία Υποχρεωτικής Εκπαίδευσης (Υ.Ε.): 40% […]». γ) Τις διατάξεις της, κατ’ εξουσιοδότηση του άρθρου 135 του ν. 2594/1998 εκδοθείσας, υπ’ αριθμ. 083/ΕΥΑ/ΑΣ11254/2001 κοινής υπουργικής αποφάσεως των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εξωτερικών και Οικονομικών (390 Β΄), η οποία αφορά στο επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής των υπαλλήλων του Υπουργείου Εξωτερικών και με την οποία ορίσθηκε: «Α. από 1-1-2001, το επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής του προσωπικού του Υπουργείου Εξωτερικών, που υπηρετεί στις Διπλωματικές και Προξενικές Αρχές καθώς και στις Μόνιμες Αντιπροσωπείες ως εξής: […] Επίδομα Πρέσβη στο Βέλγιο 6.300,00 Ευρώ […] Β. Το επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής των λοιπών υπαλλήλων όλων των κλάδων καθορίζεται σε ποσοστό επί του Προϊσταμένου\Πρέσβη ως ακολούθως: 1) υπάλληλοι του Διπλωματικού Κλάδου: Σύμβουλος Πρεσβείας Α΄ και Β΄ Τάξεως 75%. Γραμματέας Πρεσβείας Α΄ και Β΄ Τάξεως 65%. Γραμματέας Πρεσβείας Γ΄ και Ακόλουθος Πρεσβείας 60%. 2) υπάλληλοι των κλάδων Διοικητικής, Λογιστικής, Γραμματειακής Υποστήριξης και Επικοινωνιών και Πληροφορικής: βαθμοί Α΄ και Β΄ 75%, βαθμοί Γ΄ και Δ΄ 65%, βαθμοί Ε΄ και ΣΤ΄ 60%. 3) υπάλληλοι του κλάδου Διοικητικών Γραμματέων σε Π.Θ.: Α΄ και Β΄ 65%, Γ΄ και Δ΄ 60%, Ε΄ και ΣΤ΄ 50%. 4) υπάλληλοι του κλάδου Βοηθητικού Προσωπικού: 40% […]» και δ) Τις διατάξεις, της υπ’ αριθμ. 2/19609/0022/2006 κοινής αποφάσεως των Υπουργών Οικονομίας και Οικονομικών και Εξωτερικών (553 Β΄), η οποία, ομοίως, αφορά στο επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής των υπαλλήλων του Υπουργείου Εξωτερικών και ορίζει: «Α. από 1-1-2006, το επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής του προσωπικού του Υπουργείου Εξωτερικών, που υπηρετεί στις Διπλωματικές και Προξενικές Αρχές καθώς και στις Μόνιμες Αντιπροσωπείες ως εξής: […] Επίδομα Πρέσβη στο Βέλγιο 6.800,00 Ευρώ […] Β. Το επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής των λοιπών υπαλλήλων όλων των κλάδων καθορίζεται σε ποσοστό επί του Προϊσταμένου\Πρέσβη ως ακολούθως: 1) υπάλληλοι του Διπλωματικού Κλάδου: Σύμβουλος Πρεσβείας Α΄ και Β΄ Τάξεως και Σύμβουλος Ο.Ε.Υ. Α΄ και Β΄ 75%. Γραμματέας Πρεσβείας Α΄ και Β΄ Τάξεως και Γραμματέας Ο.Ε.Υ. Α΄ και Β΄ 65%. Γραμματέας Πρεσβείας Γ΄ και Ακόλουθος Πρεσβείας και Γραμματέας Ο.Ε.Υ. Γ΄ και Ακόλουθος Ο.Ε.Υ. 60%. 2) υπάλληλοι των κλάδων Διοικητικής, Λογιστικής, Γραμματειακής Υποστήριξης και Επικοινωνιών και Πληροφορικής: βαθμοί Α΄ και Β΄ 75%, βαθμοί Γ΄ και Δ΄ 65%, βαθμοί Ε΄ και ΣΤ΄ 60%. 3) υπάλληλοι του κλάδου Διοικητικών Γραμματέων σε Π.Θ.: Α΄ και Β΄ 65%, Γ΄ και Δ΄ 60%, Ε΄ και ΣΤ΄ 50%. 4) υπάλληλοι του κλάδου Βοηθητικού Προσωπικού: 40% […]». Ερμηνεύοντας δε τις ως άνω διατάξεις, επικύρωσε την πρωτόδικη κρίση δεχόμενο ότι «[…]με τις ανωτέρω διατάξεις, θεσπίσθηκε επίδομα υπηρεσίας αλλοδαπής για τους υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών, που υπηρετούν στο εξωτερικό, προκειμένου να αντιμετωπισθεί η διαφορά κόστους ζωής και οι ειδικές συνθήκες διαβίωσης σε κάθε χώρα. Το ύψος του επιδόματος καθορίζεται, ανά χώρα, για τον Προϊστάμενο Πρέσβη, με βάση το κόστος ζωής και τις συνθήκες διαβιώσεως της χώρας για την οποία πρόκειται, στη συνέχεια δε, καθορίζεται το ύψος του επιδόματος, ανάλογα με τον κλάδο στον οποίο ανήκουν οι υπάλληλοι και το βαθμό που κατέχουν. Τέλος, τα προκύπτοντα ποσά επιδόματος προσαυξάνονται ανάλογα με τα οικογενειακά βάρη του υπαλλήλου και τις συνθήκες στέγασης της χώρας». Τέλος, έκανε δεκτό ότι «[...] από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι στους μετακινούμενους πολιτικούς υπαλλήλους του Δημοσίου, που μεταβαίνουν με εντολή του Δημοσίου για εκτέλεση υπηρεσίας στην αλλοδαπή για χρονικό διάστημα άνω των τριάντα (30) ημερών, καταβάλλεται επίδομα αλλοδαπής σε ποσοστό επί του επιδόματος υπηρεσίας στην αλλοδαπή του Έλληνα Πρέσβη της χώρας όπου υπηρετούν, με τις ίδιες προϋποθέσεις που χορηγείται στους υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών. Οι ως άνω δικαιούνται και την προβλεπόμενη για την κάλυψη των δαπανών στέγασης προσαύξηση και την προσαύξηση αυτή λόγω τέκνων, δεδομένου ότι οι προσαυξήσεις αυτές δεν αποτελούν ξεχωριστό επίδομα, αλλά αναγκαίο παρακολούθημα του βασικού επιδόματος υπηρεσίας στην αλλοδαπή, το οποίο έχει προσωποπαγή χαρακτήρα και αποσκοπεί κυρίως στη κάλυψη των αναγκών διαβίωσης και της διαφοράς του κόστους ζωής στην αλλοδαπή». Με βάση δε τ’ ανωτέρω, απέρριψε τον λόγο εφέσεως του αναιρεσείοντος Δημοσίου, σύμφωνα με τον οποίο «[…] κατ` εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου έγινε δεκτό από την εκκαλούμενη ότι ο εφεσίβλητος δικαιούται να λάβει προσαύξηση 75% επί του επιδόματος του Πρέσβη, διότι η προσαύξηση αυτή προβλέφθηκε μόνο για τους υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών, που υπηρετούν στο εξωτερικό και όχι για τους μετακινούμενους πολιτικούς υπαλλήλους του Δημοσίου, διότι αυτoί δεν έχουν ανάλογη αποστολή και καθήκοντα, ώστε να δικαιούνται το ίδιο ποσοστό επιδόματος υπηρεσίας αλλοδαπής [...]», με την αιτιολογία ότι «[…] η διαφοροποίηση αυτή […] αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, δεδομένου ότι η κατηγορία αυτή προσωπικού, κατά το χρονικό διάστημα, κατά το οποίο υπηρετεί στο εξωτερικό, τελεί υπό τις ίδιες συνθήκες διαβιώσεως με τους υπηρετούντες στην αλλοδαπή υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών». Ήδη, με την κρινόμενη αίτηση πλήσσεται η ως άνω κρίση του δικάσαντος Διοικητικού Εφετείου. Ειδικότερα, με τον μοναδικό λόγο αναιρέσεως προβάλλεται ότι το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο, δεχθέν ότι η κοινή απόφαση 2/72045/0022/7.10.1999 των Υπουργών Εξωτερικών, Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εσωτερικών και Οικονομικών, καθό μέρος εισάγει διαφοροποίηση ως προς το ποσοστό προσαυξήσεως επί του επιδόματος αλλοδαπής του Πρέσβη που δικαιούνται να λαμβάνουν οι πολιτικοί υπάλληλοι σε σχέση με τους (μη διπλωματικούς) υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών, αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, εσφαλμένα ερμήνευσε και εφήρμοσε τον νόμο. Και τούτο διότι οι ως άνω κατηγορίες υπαλλήλων δεν τελούν υπό τις αυτές συνθήκες, ώστε να τεθεί ζήτημα παραβιάσεως της αρχής της ισότητος από την παράλειψη εξομοιώσεώς τους ως προς το ποσοστό του λαμβανομένου επιδόματος αλλοδαπής. Ειδικότερα -ισχυρίζεται το αναιρεσείον- οι υπάλληλοι του κλάδου διοικητικής, λογιστικής και γραμματειακής υποστήριξης του Υπουργείου Εξωτερικών, προς τους οποίους ζήτησε την εξομοίωσή του ο αναιρεσίβλητος, δύνανται, κατά τα οριζόμενα στον εφαρμοστέο, εν προκειμένω, Οργανισμό του Υπουργείου Εξωτερικών (άρθρο 96 παρ. 2 εδ. γ΄ ν. 2594/1998), να αναλαμβάνουν ακόμα και καθήκοντα προϊσταμένου προξενικού γραφείου, ήτοι καθήκοντα σαφώς διαφοροποιούμενα από τα καθήκοντα των πολιτικών υπαλλήλων του Υπουργείου Εθνικής Αμύνης. Περαιτέρω δε, τελούν υπό ιδιαίτερο υπηρεσιακό καθεστώς που διαφοροποιείται έναντι των λοιπών δημοσίων υπαλλήλων, αφού δεν υπάγονται στον Υπαλληλικό Κώδικα αλλά στις ειδικές διατάξεις του Οργανισμού του Υπουργείου Εξωτερικών.

6. Επειδή, η κρινόμενη αίτηση, κατατεθείσα την 12.12.2017, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3900/2010, το δε ποσό της διαφοράς, που άγεται ενώπιον του Δικαστηρίου, υπολείπεται των 40.000 ευρώ (βλ. σκέψεις 1 και 4) και, συνεπώς, κατά τα εκτεθέντα στη σκέψη 3, η αίτηση αυτή δεν είναι παραδεκτή κατά τις διατάξεις του άρθρου 12 του εν λόγω νόμου. Mε το εισαγωγικό δικόγραφο προβάλλεται ότι η κρινόμενη αίτηση ασκείται παραδεκτώς, κατ’ άρθρο 2 του ν. 3900/2010, καθότι η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έκρινε ρητώς αντισυνταγματική την ως άνω ρύθμιση, για το ζήτημα δε αυτό δεν υφίσταται νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Περαιτέρω δε προβάλλεται ότι επιτρεπτώς γίνεται επίκληση του άρθρου 2 για την κατ’ εξαίρεση θεμελίωση του παραδεκτού της κρινομένης αιτήσεως, δεδομένου ότι, εκτός από την περίπτωση που διατυπώνεται με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση ρητή κρίση ότι η κανονιστική πράξη είναι απλώς εκτός εξουσιοδοτήσεως, στις λοιπές περιπτώσεις η πλημμέλεια της κανονιστικής αποφάσεως αντανακλά, στην πραγματικότητα, στο κύρος του εξουσιοδοτικού νόμου. Ο ισχυρισμός αυτός είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός, δεδομένου ότι το δικάσαν δικαστήριο, δεχόμενο, εν προκειμένω, ότι η ως άνω κοινή υπουργική απόφαση αντίκειται στη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος, δέχθηκε, στην πραγματικότητα, ότι αυτή εκδόθηκε εντός των ορίων της εξουσιοδοτήσεως και ότι, επομένως, η ανωτέρω εξουσιοδοτική διάταξη του άρθρου 17 του ν. 2685/1999 επέτρεπε τη θέσπιση μειωμένου ποσοστού επιδόματος αλλοδαπής σε σχέση με το προβλεπόμενο για τους (μη διπλωματικούς) υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών, κρίθηκε δε ως εκ τούτου, κατ’ ουσίαν, η κατά τούτο αντισυνταγματικότητα της εξουσιοδοτικής αυτής διατάξεως (πρβλ. ΣτΕ 427/2018, 3867/2014, 2011/2015). Αν και κατά την γνώμη της μειοψηφίας, εφόσον η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση δεν εξέφερε ρητή και απερίφραστη κρίση περί αντιθέσεως στο Σύνταγμα διατάξεως τυπικού νόμου και δη του ν. 2685/1999, στο πεδίο εφαρμογής του οποίου υπάγεται ο αναιρεσίβλητος, αλλά της κατ’ εξουσιοδότηση αυτού, εκδοθείσας κοινής υπουργικής αποφάσεως και μάλιστα σε σύγκριση με την αντίστοιχη κοινή υπουργική απόφαση, που έχει εκδοθεί βάσει του ν. 2534/1998, ο οποίος εφαρμόζεται στους υπαλλήλους του Υπουργείου Εξωτερικών, χωρίς η αντίθεση αυτή να αντανακλά σε ρύθμιση, και συνακόλουθα, στο κύρος τυπικού νόμου, δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 2 του ν. 3900/2010, και, συνεπώς, κατά τη γνώμη αυτή, ο πιο πάνω ισχυρισμός του αναιρεσείοντος είναι αβάσιμος και η κρινόμενη αίτηση θα έπρεπε ν’ απορριφθεί ως απαράδεκτη. Μετά δε την, κατά τα ανωτέρω, επίλυση του ζητήματος που παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια, η υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί για περαιτέρω κρίση στο Στ΄ Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Δ ι ά  τ α ύ τ α

Επιλύει το ζήτημα που παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου.

Αναπέμπει την υπόθεση στο Στ΄ Τμήμα του Δικαστηρίου, κατά τα εκτιθέμενα στο αιτιολογικό.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 29 Ιανουαρίου 2021 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 12ης Φεβρουαρίου του ίδιου έτους.

Η Πρόεδρος Η Γραμματέας

Ε. Σάρπ Ελ. Γκίκα

Ρ.Κ.