

**ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ**

**ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ**

**Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου**

Εαρινό Η' Εξάμηνο 2019

Διδάσκοντες Καθηγητές: Χ. Γκόρτσος - Ζ. Παπαϊωάννου - Β. Κονδύλης

**Φάκελος Διοικητικού Δικαίου**

---



## ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

### ΦΑΚΕΛΟΣ Α: ΔΗΜΟΣΙΑ ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ ΚΑΙ ΑΡΧΕΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΡΑΣΗΣ

1. **ΣΤΕ 3131/2003:** Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών – Πράξη επιβολής προστίμου
2. **ΣΤΕ 89/2008:** Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα ΑΕ-Παραχώρηση δικαιωμάτων επί κοινόχρηστων πραγμάτων
3. **ΣΤΕ 1483/2011:** Οργανισμός Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας - Πράξεις του ΟΒΙ - Ο ΟΒΙ είναι ΝΠΙΔ αλλά οι πράξεις του ΟΒΙ, απορριπτικές ή θετικές, είναι εκτελεστές διοικητικές πράξεις και προσβάλλονται παραδεκτά με αίτηση ακυρώσεως. Τέτοια πράξη είναι και η απορριπτική επί αιτήσεως για έκδοση Συμπληρωματικού Πιστοποιητικού Προστασίας για Φάρμακα για προϊόν που καλύπτεται από Ευρωπαϊκό Δίπλωμα Ευρεσιτεχνίας.
4. **ΣΤΕ 1906/2014:** ΕΥΔΑΠ – Υγιεινή διαβίωση –Αποξένωση Ελληνικού Δημοσίου από την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου – Αντισυνταγματικότητα
5. **ΕΣ 424/2018:** Πότε οι ανώνυμες τραπεζικές εταιρείες υπάγονται στο δημόσιο τομέα.
6. **ΕΣ 2650/2013:** Δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και συμμετοχής στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας. Δικαίωμα στην εργασία. Απαγόρευση οποιασδήποτε μορφής αναγκαστικής εργασίας. Αρχή της αναλογικότητας. Υποχρέωση παραμονής στρατιωτικών ιατρών.
7. **ΑΠΔΠΧ 41/2017:** Παραβίαση της νομοθεσίας για την προστασία των προσωπικών δεδομένων από τη δημοσιοποίηση μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου δικαστικού λειτουργού με δημοσιεύματα εφημερίδων και αναρτήσεις σε ιστοσελίδες στο Διαδίκτυο.

### ΦΑΚΕΛΟΣ Β: ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΔΗΜΟΣΙΟΥ

8. **ΣΤΕ 2463/1998:** Κρατικά νοσοκομεία – Μόλυνση από ιό HIV
9. **ΣΤΕ 322/2009:** Απόδραση κρατουμένου – Απαγωγή επιχειρηματία
10. **ΔΕΦΑΘ 4542/1998:** ΕΛ. ΑΣ. – Επεισόδια Πολυτεχνείου – Αποζημίωση ξενοδοχειακής επιχείρησης
11. **ΔΕΦΑΘ 2364/2001:** Παράλειψη νομοθέτησης/έκδοσης Προεδρικού Διατάγματος
12. **ΣΤΕ 2202/2014:** ΑΕΙ - Παράβαση της αρχής της χρηστής διοίκησης και τη προστατευόμενη εμπιστοσύνης του διοικουμένου
13. **ΔΕΦΑΘ 3/2015:** ΟΤΑ – Απασχόληση εργαζομένης σε μη κατάλληλη και σε επικίνδυνη για τις ικανότητές της θέση
14. **ΔΕΦΘεσ 22/2017:** ΟΤΑ - Παράβαση των ιδιαίτερων καθηκόντων και υποχρεώσεων που προσιδιάζουν στην συγκεκριμένη υπηρεσία και προσδιορίζονται από την κείμενη εν γένει νομοθεσία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης
15. **ΣΤΕ 1501/2014:** Ευθύνη του Δημοσίου σε αποζημίωση από πράξεις οργάνων της δικαστικής λειτουργίας
16. **ΘΠΔΔ Τ. 12/2015:** «*Εξελίξεις στα ζητήματα της αστικής ευθύνης του Κράτους στην πρόσφατη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας*» της Αικ. Ρωξάνα (σελ. 1092-1100)
17. **Ζ. Παπαϊωάννου:** Η αστική ευθύνη των ΟΤΑ και της Αστυνομίας για την προσβολή του δικαιώματος στη συνεχή και αδιακώλυτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων

**ΦΑΚΕΛΟΣ Α:**  
**ΔΗΜΟΣΙΑ ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ ΚΑΙ**  
**ΑΡΧΕΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΡΑΣΗΣ**

# 1. ΣΤΕ 3131/2003

## Περίληψη

Αίτηση ακυρώσεως - Προσβαλλόμενη πράξη - Εκτελεσιτότητα - Πράξεις διφυών νομικών προσώπων - Υποχρέωση συμμόρφωσης διοίκησης - Ως προς ορισμένες αρμοδιότητές του, που αναφέρονται στην εποπτεία των συναλλαγών επί των εισηγμένων στο Χρηματιστήριο κινητών αξιών, για την εξασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της κεφαλαιαγοράς και της προστασίας των επενδυτών, το Χ.Α.Α. ενεργεί ως ν.π.δ.δ. και ασκεί δημόσια εξουσία, οι εκδιδόμενες δε σχετικές πράξεις έχουν εκτελεστό χαρακτήρα. Σε περίπτωση ακυρώσεως πράξεως επιβολής προστίμου, το οποίο έχει ήδη καταβληθεί από τον υπόχρεο, το καταβληθέν ποσό πρέπει να επιστραφεί στον καταβαλόντα προσαυξημένο με τον εκάστοτε προβλεπόμενο νόμιμο τόκο, διότι μόνο με τον τρόπο αυτό τα πράγματα αποκαθίστανται στην κατάσταση που θα ήταν αν δεν είχε εκδοθεί η πράξη που ακυρώθηκε συνεπώς, για την επιστροφή του ποσού αυτού (προστίμου και νομίμου τόκου) απαιτείται η άσκηση αγωγής αποζημιώσεως μόνο σε περίπτωση μη συμμορφώσεως ή μη προσηκούσης συμμορφώσεως της Διοικήσεως προς την ανωτέρω υποχρέωσή της, που απορρέει ευθέως από την ακυρωτική απόφαση.

## Κείμενο Απόφασης

(Α π ό σ π α σ μ α)...Επειδή, ζητείται η ακύρωση της από 8.2.1996 αποφάσεως της Α.Ε. «Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών Α.Ε.» (ΧΑΑ), με την οποία επιβλήθηκε στην αιτούσα χρηματιστηριακή εταιρεία πρόστιμο 1.000.000 δρχ. , για παράβαση διατάξεων της χρηματιστηριακής νομοθεσίας. (...).

Επειδή, από τις ανωτέρω διατάξεις των ν. 1806/1988 και 2324/19951 συνάγεται ότι το ΧΑΑ, το οποίο είχε συσταθεί ως νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου (άρθρα 1 έως και 3 ν. 3632/1928), μετετράπη σε ανώνυμη εταιρεία, με μοναδικό μέτοχο το Ελληνικό Δημόσιο, και έχει πλέον, κατά βάση, το χαρακτήρα νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου. Ωστόσο, ως προς ορισμένες αρμοδιότητές του, που αναφέρονται στην εποπτεία των συναλλαγών επί των εισηγμένων στο Χρηματιστήριο κινητών αξιών, για την εξασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της κεφαλαιαγοράς και της προστασίας των επενδυτών, το ΧΑΑ ενεργεί ως νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου και ασκεί δημόσια εξουσία, οι εκδιδόμενες δε σχετικώς πράξεις έχουν εκτελεστό χαρακτήρα (ΣΤΕ 4558/1997). Περαιτέρω, το επιβαλλόμενο με βάση τις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 32

§1 του ν. 3632/1928 πρόστιμο καταλείπει διοικητικής φύσεως συνέπειες, εφόσον προβλέπεται, σε περίπτωση υποτροπής εντός ορισμένου χρονικού διαστήματος από την επιβολή αυτού, διπλασιασμός. Η διαφορά επομένως που ανακύπτει από την αμφισβήτηση της νομιμότητας πράξεως επιβολής πρόστιμου που εκδόθηκε πριν από τη θέση σε ισχύ του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας [ν. 2717/1999 (97 Α)], υπάγεται στην ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας, δεδομένου ότι η δυναμένη να ασκηθεί κατ' αυτής ανακοπή του άρθρου 73 του Κώδικα Εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων [ν.δ. 356/1974 (90 Α)] δεν παρέχει ισοδύναμη με την αίτηση ακυρώσεως προστασία (βλ. ΣτΕ 1935, 3529/2001 κ.ά.).

Επειδή, το επίδικο πρόστιμο επεβλήθη διότι, όπως αναφέρεται στην προσβαλλόμενη πράξη, από τον έλεγχο που διενήργησε η Διεύθυνση Πιστωτικών και Δημοσιονομικών Υποθέσεων διαπιστώθηκε ότι στις κινήσεις ορισμένων πελατών της αιτούσας «παρουσιάσθηκαν ανοιχτές πωλήσεις σε αρκετές συναλλαγές», χωρίς όμως να μνημονεύεται, ούτε στην ίδια την πράξη, ούτε στη σχετική, από 20.11.1995, έκθεση ελέγχου, συγκεκριμένη διάταξη της χρηματιστηριακής νομοθεσίας, βάσει της οποίας η συμπεριφορά αυτή της αιτούσας ήταν απαγορευμένη. Εξάλλου, η έννοια της «ανοιχτής πώλησεως» και οι προϋποθέσεις διενεργείας σχετικών χρηματιστηριακών συναλλαγών ρυθμίσθηκαν νομοθετικά επιγενομένως το πρώτον με την §15 του άρθρου 15 του ν. 3632/1928, η οποία προσετέθη με την §2 του άρθρου 82 του ν. 2533/1997 (228 Α) και στην οποία ορίζεται ότι «Απαγορεύεται η κατάρτιση χρηματιστηριακής σύμβασης πώλησης κινητών αξιών για λογαριασμό παραγγελέα, ο οποίος κατά το χρόνο που παρέχει τη σχετική παραγγελία δεν έχει στην κυριότητά του ελεύθερες βαρών τις κινητές αξίες στις οποίες αφορά η παραγγελία («ανοιχτή πώληση»). Κατ' εξαίρεση των παραπάνω, επιτρέπεται η κατάρτιση ανοικτής πώλησης εφόσον γίνεται σύμφωνα με τους όρους, προϋποθέσεις και διαδικασία που ορίζονται με απόφαση της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς μετά από γνώμη του Διοικητικού Συμβουλίου του Χρηματιστηρίου Αξιών Αθηνών» (βλ. και τη σχετική εισηγητική έκθεση: «Η νέα παράγραφος 15 του άρθρου 15 του ν. 3632/1928 απαγορεύει ρητά την κατάρτιση ανοικτών ή ακάλυπτων πωλήσεων εισηγμένων κινητών αξιών (κοινώς «αέρα»). Σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία οι συναλλαγές «αέρα» δεν συνιστούν από μόνες τους παράβαση. Είναι όμως προφανές ότι η έλλειψη διαφάνειας και άλλων ρυθμίσεων ως προς τις ανοικτές πωλήσεις (π.χ. για την αποφυγή υποτιμητικής κερδοσκοπίας) συνιστά μείζονα κίνδυνο για την εύρυθμη λειτουργία της χρηματιστηριακής αγοράς και τα συμφέροντα των επενδυτών. Αντιθέτως, εφόσον οι ανοικτές πωλήσεις γίνονται κατά τρόπο διαφανή και ελεγχόμενο, συνιστούν χρήσιμο επενδυτικό μέσο το οποίο μάλιστα συμβάλλει στην αποτελεσματικότερη διαμόρφωση των τιμών των εισηγμένων αξιών. Για τους λόγους αυτούς με τη νέα διάταξη παρέχεται η αρμοδιότητα στην Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς να ορίσει όρους, προϋποθέσεις και διαδικασίες για τη νόμιμη κατάρτιση ανοικτών πωλήσεων». Και ναι μεν η Διοίκηση ισχυρίζεται, στο έγγραφο των απόψεών της προς το Δικαστήριο, ότι η απαγόρευση διενεργείας χρηματιστηριακών συμβάσεων «ανοικτών πωλήσεων» κινητών αξιών προέκυπτε ήδη, πριν δηλ. από το ν. 2533/1997, από τις διατάξεις της §1 του άρθρου 20 του ν. 3632/1928, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε με την §2 του άρθρου 45 του ν. 1914/1990 (178 Α), στην οποία ορίζεται ότι «Επί αγοραπωλησίας τοις μετρητοίς η παράδοση του πράγματος και η πληρωμή του τιμήματος γίνεται μέσα στις δύο εργάσιμες ημέρες που ακολουθούν την ημέρα κατάρτισης της χρηματιστηριακής συναλλαγής. ...»

καθώς και του άρθρου 1034 του Αστικού Κώδικα, στο οποίο ορίζεται ότι «Για τη μεταβίβαση της κυριότητας κινητού απαιτείται παράδοση της νομής του από τον κύριο σ' αυτόν που αποκτά και συμφωνία των δύο ότι μετατίθεται η κυριότητα», οι διατάξεις όμως αυτές είναι άσχετες προς το κρινόμενο θέμα. Συνεπώς, η προσβαλλόμενη απόφαση δεν στηρίζεται σε νόμιμο έρεισμα και πρέπει να ακυρωθεί, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα, ενώ παρέλκει η εξέταση των λοιπών λόγων ακυρώσεως.

## 2. ΣΤΕ ΟΛ 89/2008

### Περίληψη

Ενόψει του ότι ο έλεγχος της εταιρείας «Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα» ανήκει, κατά νόμον, στο Δημόσιο, η εταιρεία αυτή, κατά την παραχώρηση ιδιαιτέρων δικαιωμάτων επί κοινοχρήστων πραγμάτων, τα οποία περιλαμβάνονται στη δημόσια περιουσία του Ε.Ο.Τ. και των οποίων η διαχείριση έχει ήδη περιέλθει σε αυτή, ασκεί δημόσια εξουσία και αποτελεί, κατά τούτο, ν.π.δ.δ., είναι δε αδιάφορο το γεγονός ότι η εν λόγω δράση αποτελεί μέρος της επιχειρηματικής της δραστηριότητας και αποβλέπει και σε επίτευξη κέρδους. Συνεπώς, οι σχετικώς εκδιδόμενες πράξεις της εταιρείας αποτελούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις, ανεξαρτήτως του αν εντάσσονται στη διαδικασία καταρτίσεως συμβάσεως περί παραχωρήσεως σε ιδιώτες της διαχειρίσεως και εκμεταλλεύσεως επιχειρηματικής μονάδας του ΕΟΤ που αποτελείται από έκταση, στην οποία περιλαμβάνονται κοινόχρηστα πράγματα, εφόσον οι αιτούντες έχουν την ιδιότητα τρίτων ως προς τη σύμβαση.

### Κείμενο Απόφασης

Αριθμός 89/2008

### ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

### ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 14 Ιανουαρίου 2005, με την εξής σύνθεση: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύων, σε αντικατάσταση του Προέδρου και του αρχαιότερου αυτού Αντιπροέδρου, που είχαν κώλυμα, Π. Ζ. Φλώρος, Ν. Ντούβας, Δ. Κωστόπουλος, Φ. Αρναούτογλου, Γ. Παπαμεντζελόπουλος, Ν. Σκλίας, Αγγ. Θεοφιλοπούλου, Ν. Σακελλαρίου, Δ. Πετρούλιας, Ν. Ρόζος, Αν. Γκότσης, Αθ. Ράντος, Ε. Δανδουλάκη, Χ. Ράμμος, Ν. Μαρκουλάκης, Π. Κοτσώνης, Μ. Καραμανώφ, Ι. Μαντζουράνης, Α. Σακελλαροπούλου, Κ. Βιολάρης, Μ.-Ε. Κωνσταντινίδου, Αθ. Καραμιχαλέλης, Α.-Γ. Βώρος, Κ. Ευστρατίου, Ελ. Αναγνωστοπούλου, Γ. Ποταμιάς, Γκορτζολίδου, Ε. Νίκα, Ι. Γράβαρης, Ε. Αντωνόπουλος, Σύμβουλοι, Β. νδρουλάκης, Δ. Βασιλειάδης, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Μ. Καλαντζής.

Για να δικάσει την από 6 Απριλίου 2001 αίτηση:

των: 1) Α. Κ. Α., κατοίκου Β. (Ν. 24), 2) Γ. Τ. Α., κατοίκου Β. (Μ. Β. 48), 3) Ν. Χ. Β., κατοίκου Β. (Ν. 14), οι οποίοι παρέστησαν με την δικηγόρο Α. Καπελούζου (Α.Μ. 1312), που την

διόρισαν με πληρεξούσιο, 4) Α. Α. Γ., κατοίκου Β. (Ζ. 51), ο οποίος δεν παρέστη, 5) Ι. Γ., κατοίκου Β. (Α. 4), 6) Σ. Ν. Γ., κατοίκου Β. (Α. 4), 7) Α. Χ. Ζ., κατοίκου Β. (Α. 30), οι οποίοι παρέστησαν με την ίδια ως άνω δικηγόρο, που την διόρισαν με πληρεξούσιο, 8) Π. Ν. Θ., κατοίκου Β. (Μ. 12), 9) Γ. Δ. Κ., κατοίκου Β. (Δ. 53), οι οποίοι δεν παρέστησαν, 10) Π. Δ. Κ., κατοίκου Β. (Κ. 74), 11) Δ. Θ. Κ., κατοίκου Β. (Ε. 2), 12) Α. Κ., κατοίκου Β. (Δ. 40), 13) Δ. Ι. Κ., κατοίκου Β. (Ο. 24), οι οποίοι παρέστησαν με την ίδια ως άνω δικηγόρο, που την διόρισαν με πληρεξούσιο, 14) Γ. Π. Κ., κατοίκου Β. (Ν. 24), ο οποίος δεν παρέστη, 15) Ν. Α. Μ., κατοίκου Β. (Κ. Κ. 59), ο οποίος παρέστη με την ίδια ως άνω δικηγόρο, που την διόρισε με πληρεξούσιο, 16) Β. Κ. Μ., κατοίκου Β. (Κ. 123), 17) Β. Κ. Μ., κατοίκου Β. (Σ. 51), 18) Α. Ι. Π., κατοίκου Β. (Α. 18), 19) Ε. Ρ., κατοίκου Β. (Β. 16), 20) Ε. Ε. Σ., κατοίκου Β. (Δ. 4), 21) Σ. Η. Στ., κατοίκου Β. (Σ. 51), 22) Μ. Σ., κατοίκου Β. (Ζ. 37), 23) Κ. Χ. Σ., κατοίκου Β. (Β. 31), 24) Μ. Σ., κατοίκου Β. (Δ. 53), 25) Π. Η. Τ., κατοίκου Β. (Δ. 38), 26) Γ. Σ. Σ., κατοίκου Β. (Α. 25), 27) Σ. Θ. Σ., κατοίκου Β. (Α. 25), 28) Ε. Σ. Σ., κατοίκου Β. (Α. 25), 29) Έ. Λ. Σ., κατοίκου Β. (Α. 25), 30) Κ. Γ. Ψ., κατοίκου Β. (Α. 29), 31) Α. Α. Ψ., κατοίκου Β. (Α. 29), 32) Ν. Κ. Α., κατοίκου Β. (Α. 29), 33) Ρ. Ν. Α., κατοίκου Β. (Α. 29), 34) Ι. Β. Ξ., κατοίκου Β. (Α. 29), 35) Α. Η. Ξ., κατοίκου Β. (Α. 29), 36) Α. Α. Τ., κατοίκου Β. (Α. 29), 37) Ε. Δ. Π., κατοίκου Β. (Α. 29), 38) Α. Φ. Π., κατοίκου Β. (Α. 29), 39) Α. Ε. Π., κατοίκου Β. (Α. 29), 40) Δ. Π., κατοίκου Β. (Α. 29), 41) Χ. Μ. Αλ Μ., κατοίκου Β. (Α. 29), 42) Μ. Ι. Αλ Μ., κατοίκου Β. (Α. 29), 43) Μ. Χ. Αλ Μ., κατοίκου Β. (Α. 29), 44) Χ. Αλ Μ., κατοίκου Β. (Α. 29), 45) Δ. Δ. Σ., κατοίκου Β. (Α. 29), 46) Β. Ν. Α., κατοίκου Β. (Α. 29), 47) Α. Π. Α., κατοίκου Β. (Α. 29), 48) Π. Β. Α., κατοίκου Β. (Α. 29), 49) Κ. Α. Ν., κατοίκου Β. (Α. 29), 50) Μόσχας Μ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 29), 51) Μ. Μ. Ν., κατοίκου Β. (Α. 29), 52) Ν. Χ. Β., κατοίκου Β. (Α. 29), 53) Μ. Σ. Β., κατοίκου Β. (Α. 29), 54) Κ. Γ. Λ., κατοίκου Β. (Α. 29), 55) Μ. Κ. Λ., κατοίκου Β. (Α. 29), 56) Ι. Ι. Μ., κατοίκου Β. (Α. 27), 57) Α. Π. Μ., κατοίκου Β. (Α. 27), 58) Α. Ι. Κ., κατοίκου Β. (Α. 27), 59) Δ. Γ. Ζ., κατοίκου Β. (Α. 277), 60) Ε. Σ. Σ., κατοίκου Β. (Μ. 6), 61) Σ. Γ. Σ., κατοίκου Β. (Μ. 6), 62) Α. Ν. Ι., κατοίκου Β. (Μ. 6), 63) Ν. Ι. Ι., κατοίκου Β. (Μ. 6), 64) Γ. Π. Μ., κατοίκου Β. (Μ. 6), 65) Ι. Ν. Ι., κατοίκου Β. (Μ. 6), 66) Α. Ν. Λ., κατοίκου Β. (Μ. 6), 67) Ι. Γ. Χ., κατοίκου Β. (Μ. 6), 68) Μ. Γ. Σ., κατοίκου Β. (Μ. 8), 69) Γ. Γ. Λ., κατοίκου Β. (Μ. 8), 70) Κ. Θ. Μ., κατοίκου Β. (Μ. 8), 71) Ν. Θ. Ε., κατοίκου Β. (Μ. 8), 72) Ε. Σ. Π., κατοίκου Β. (Α. 32), 73) Σ. Ε. Π., κατοίκου Β. (Α. 32), 74) Μ. Ε. Π., κατοίκου Β. (Α. 32), 75) Λ. Α. Γ., κατοίκου Β. (Ρ. 4), 76) Α. Ι. Φ., κατοίκου Β. (Μ. 13 και Ξ.), 77) Α. Γ. Μ., κατοίκου Β. (Ε. 1), 78) Μ. Λ. Γ., κατοίκου Β. (Ρ. 4), 79) Α. Σ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 80) Σ. Σ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 81) Α. Σ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 82) Σ. Σ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 83) Ε. Σ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 84) Τ. Σ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 85) Ε. Τ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 86) Ε. Τ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 87) Μ. Τ. Κ., κατοίκου Β. (Α. 7), 88) Γ. Κωνσταντίνου Π., κατοίκου Β. (Π. 12), 89) Κ. Γ. Π., κατοίκου Β. (Π. 12), 90) Δ. Γ. Π., κατοίκου Β. (Π. 12), 91) Π. Γ. Π., κατοίκου Β. (Π. 12), Γ. Ι. Σ., κατοίκου Β. (Π. 12), 93) Μ. Γ. Σ., κατοίκου Β. (Π. 12), 94) Α. Π., κατοίκου Β. (Α. 28), 95) Π. Π., κατοίκου Β. (Α. 28), 96) Β. Π., κατοίκου Β. (Α. 28), 97) Ν. Κ., κατοίκου Β. (Α. 28), 98) Εξωραϊστικού Συλλόγου "Ε.", που εδρεύει στη Β. Α.ς (Κ. 123), 99) Εξωραϊστικού Συλλόγου "Θ.", που εδρεύει στην Β. Α. (Α. 18), 100) Εξωραϊστικού Συλλόγου "Π.", που εδρεύει στην Β. Α. (Π. '), 101) Εξωραϊστικού Συλλόγου "Π. Β.", που εδρεύει στην Β. Α. (Αγ. Δ. 30), οι οποίοι δεν παρέστησαν, 102) Εξωραϊστικού Συλλόγου "Π. Β.", που εδρεύει στη Β. Α. (Κ. Κ. 59), ο οποίος παρέστη με την ίδια ως άνω δικηγόρο, που την διόρισε με πληρεξούσιο, 103) Εξωραϊστικού Συλλόγου "Κ. Β.", που εδρεύει στην Β. Α. (Π. 6) και 104) Ομίλου Φ. Β. και Θ., που εδρεύει στη Β. Αττικής (Π. 18), οι οποίοι δεν παρέστησαν,



κατά της Δημόσιας Ανωνύμου Εταιρείας Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα, που εδρεύει στην Α. (Β. 7), η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Κ. Κατσούδα (Α.Μ. 3136), που τον διόρισε με πληρεξούσιο,

και κατά των παρεμβαιουσών: 1) Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "Α. Α. Β. Ανώνυμη Τεχνική - Τουριστική - Εμπορική - Διαφημιστική Εταιρεία", που εδρεύει στην Α. (Λ. Μ. 109-111), η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Π. Πετρόπουλο (Α.Μ. 6673), που τον διόρισε με πληρεξούσιο και 2) Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "Α. Α. Ανώνυμη Εταιρεία Εκμεταλλεύσεως Χερσαίου και Θαλάσσιου Χώρου", που εδρεύει στον ' Α. (Ν. Β. 4), η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Ν. Σινό (Α.Μ. 15714), που τον διόρισε με πληρεξούσιο.

Η πιο πάνω αίτηση παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατόπιν της υπ' αριθμ. 1036/2004 αποφάσεως του Δ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να επιλύσει η Ολομέλεια το ζήτημα που αναφέρεται στην απόφαση.

Με την αίτηση αυτή οι αιτούντες επιδιώκουν να ακυρωθεί η από 8/2/2001 πρόσκληση εκδηλώσεως ενδιαφέροντος της Δημοσίας Ανωνύμου Εταιρείας Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα για την ανάπτυξη υπηρεσιών διαχειρίσεως των ακτών Αττικής.

Στη δίκη παρεμβαίνει με προφορική δήλωση ο Υπουργός Τουριστικής Ανάπτυξης, με την Α. Γ., Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της παραπεμπτικής αποφάσεως, η οποία επέχει θέση εισηγήσεως από τον Εισηγητή, Σύμβουλο Δ. Πετρούλια.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε την πληρεξούσια των αιτούντων που παρέστησαν, η οποία ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους ακυρώσεως, τον πληρεξούσιο της καθ' ής εταιρείας, τους πληρεξουσούς των παρεμβαιουσών εταιρειών και την εκπρόσωπο του Υπουργού, οι οποίοι ζήτησαν την απόρριψή της.

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 ό μ ο

1. Επειδή, με την υπό κρίση αίτηση ζητείται η ακύρωση της από 8.2.2001 πρόσκλησης της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα Α.Ε.» (Ε.Τ.Α. Α.Ε.) για την εκδήλωση ενδιαφέροντος με σκοπό την ανάπτυξη υπηρεσιών διαχείρισης (διαφήμισης-επικοινωνίας-ψυχαγωγίας-επισιτισμού) των οργανωμένων ακτών Αττικής του Ελληνικού Οργανισμού Τουρισμού (ΕΟΤ) και συγκεκριμένα των Ακτών Α., Α' Β., Β' Β., Β. και Β.. Ειδικότερα, με την προσβαλλόμενη πρόσκληση καλούνται επιχειρηματικά σχήματα να εκδηλώσουν το ενδιαφέρον τους για τη σύναψη σύμβασης, με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, με αντικείμενο την «ανάδειξη και διαχείριση» των εν λόγω Ακτών. Περιλαμβάνει δε, μεταξύ άλλων, σύμφωνα με την πρόσκληση, η «ανάδειξη και διαχείριση» των Ακτών, την αναβάθμιση των υφιστάμενων εγκαταστάσεων, την οργάνωση και βελτίωση

των ήδη παρεχόμενων στο κοινό υπηρεσιών (ναυαγοσωστική κάλυψη, καθαριότητα και συντήρηση χώρου κλπ. ) και την ανάπτυξη νέων υπηρεσιών και δραστηριοτήτων (οργάνωση των παραλιών με ομπρέλες, οργάνωση εκδηλώσεων, συναυλιών κ.λπ.).

2. Επειδή, η ανωτέρω αίτηση εισάγεται στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου μετά την απόφαση 1036/2004 του Δ' Τμήματος, με την οποία παραπέμφθηκε προς επίλυση το ζήτημα που ανέκυψε σχετικά με τη δικαιοδοσία του Συμβουλίου της Επικρατείας να εκδικάσει την επίδικη υπόθεση, ως προς τους αιτούντες Α. Α., Γ. Α., Ν. Β., Ι. Γ., Σ. Γ., Α. Ζ., Π. Κ., Δ. Κ., Α. Κ., Δ. Κ., Ν. Μ. και τον Εξωραϊστικό Σύλλογο «Πο. Β.». Ως προς τους λοιπούς αιτούντες η αίτηση είχε απορριφθεί ως απαράδεκτη με την ανωτέρω απόφαση 1036/2008 του Δ' Τμήματος.

3 . Επειδή, παραδεκτώς παρεμβαίνουν με αυτοτελή δικόγραφα υπέρ του κύρους της προσβαλλομένης πράξης οι ανώνυμες εταιρείες «Α. Α. Ανώνυμη Εταιρεία Εκμεταλλεύσεως Χερσαίου και Θαλασσίου Χώρου» και «Α. Α. Β. Ανώνυμη Τεχνική Τουριστική Εμπορική Διαφημιστική Εταιρία» στις οποίες, στη συνέχεια της προσβαλλόμενης πρόσκλησης, εκμισθώθηκαν οι χώροι και παραχωρήθηκε το δικαίωμα εκμεταλλεύσεως των ακτών Α και Β Β. (στην πρώτη από τις ως άνω παρεμβαίνουσες) και της ακτής Βο. (στην δεύτερη) με τη σύναψη συμβάσεων. Παραδεκτώς, επίσης, παρεμβαίνει στη δίκη προς απόρριψη της κρινομένης αιτήσεως χωρίς να καταθέσει δικόγραφο, σύμφωνα με το άρθρο 21 παρ. 2 περιπτ. β του κωδ. π.δ/τος 18/1989 (ΦΕΚ Α 8), ο Υπουργός Τουριστικής Ανάπτυξης, ο οποίος ασκεί κατά το νόμο (άρθρο 17 ν. 2636/1998 σε συνδυασμό με το Π.Δ. 122/2004 και το Ν. 3270/2004) εποπτεία στην εταιρεία «Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα Α.Ε.».

4 . Επειδή, με το άρθρο 12 παρ. 1 του ν. 2636/1998 (ΦΕΚ Α' 198) συνεστήθη ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία "ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΞΙΟΠΟΙΗΣΗΣ ΠΕΡΙΟΥΣΙΑΣ Ε.Ο.Τ." η οποία μετονομάστηκε σε "ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΑ ΑΚΙΝΗΤΑ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ" με την παράγραφο 4 εδαφ. α' του άρθρου 9 του ν. 2837/2000 (ΦΕΚ Α' 178). Σύμφωνα δε με τις επόμενες παραγράφους του ίδιου άρθρου 12, "2. Η εταιρία λειτουργεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος κατά τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας και διέπεται από τις διατάξεις του κ.ν. 2190/1920, όπως αυτός κάθε φορά ισχύει, πλην αν ορίζεται διαφορετικά στον παρόντα νόμο. 3 [όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 9 παρ. 5 του ν. 2837/2000]. Η διάρκεια της εταιρίας είναι ενενήντα εννέα (99) έτη από την έναρξη ισχύος του παρόντος. Έδρα της εταιρίας ορίζεται με το καταστατικό δήμος του νομού Αττικής". Στο άρθρο 13 του νόμου, όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 6 του άρθρου 9 του ν. 2837/2000, ορίζονται, σε σχέση με το σκοπό της εταιρίας, τα εξής: "1α) Σκοπός της εταιρίας είναι η διοίκηση, η διασφάλιση και η αξιοποίηση της περιουσίας και των επιχειρηματικών μονάδων του Ε.Ο.Τ. β) Η εταιρία έχει αυτοδικαίως, από την έναρξη ισχύος της παρούσας διάταξης, τη διοίκηση, διαχείριση και εκμετάλλευση της περιουσίας και των επιχειρηματικών μονάδων του Ε.Ο.Τ. , όπως προσδιορίζονται στο παρόν άρθρο, δικαιούμενη να ενεργεί κάθε πράξη διαχείρισεως και διαθέσεως για δικό της λογαριασμό και στο όνομά της. γ) Ο κινητός εξοπλισμός όλων των επιχειρηματικών μονάδων, των οποίων η εταιρία έχει κατά τα ανωτέρω τη διοίκηση, διαχείριση και εκμετάλλευση περιέρχεται σε αυτήν κατά κυριότητα χωρίς αντάλλαγμα και λογιστική αξία. 2. Ως περιουσία του Ε.Ο.Τ. κατά την έννοια του παρόντος νοούνται τα εξής περιουσιακά στοιχεία αυτού: α. Τα κάθε είδους κινητά και ακίνητα πράγματα,

συμπεριλαμβανομένου και του εξοπλισμού, τα οποία ανήκουν κατά κυριότητα στον Ε.Ο.Τ. ή τελούν υπό τη διοίκηση και διαχείριση αυτού ή έχουν μισθωθεί από αυτόν ή βρίσκονται στην εκμετάλλευσή του με οποιαδήποτε άλλη νομική μορφή. β. Οι κάθε είδους πόροι και κινητές αξίες, όπως χρήματα, καταθέσεις, ομόλογα, μετοχές και εν γένει χρεόγραφα σε δραχμές και σε ξένο νόμισμα. γ. Τα δικαιώματα βιομηχανικής ιδιοκτησίας, όπως σήματα, επωνυμίες και διακριτικοί τίτλοι, τα δικαιώματα σε νέες τεχνογνωσίες και τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας. δ. Τα περιουσιακά στοιχεία, όπως κινητά, ακίνητα, πόροι, κινητές αξίες και δικαιώματα που ανήκουν ή περιέρχονται σε άλλα νομικά πρόσωπα (Ν.Π.Δ.Δ., εταιρίες κ.λπ.), εφόσον και κατά το μέρος που σε αυτό συμμετέχει και ο Ε.Ο.Τ., εμμέσως ή αμέσως. 3. Ως επιχειρηματικές μονάδες του Ε.Ο.Τ. νοούνται οι τουριστικές μονάδες αυτού και ιδίως οι ξενοδοχειακές μονάδες και οι μονάδες των ιαματικών πηγών, των επιχειρήσεων Καζίνο Πάρνηθας και Κέρκυρας, των τουριστικών περιπτέρων, των ακτών, των τουριστικών λιμένων, καταφυγίων και αγκυροβολίων τουριστικών σκαφών, των χιονοδρομικών κέντρων, των σταθμών θαλαμηγών, των σπηλαίων, των τουριστικών καταστημάτων και εγκαταστάσεων εν γένει και μέσων τουριστικής εξυπηρέτησης κάθε φύσης, οι οποίες ανήκουν κατά κυριότητα στον Ε.Ο.Τ. ή τελούν υπό τη διοίκηση και διαχείριση αυτού ή έχουν μισθωθεί από αυτόν ή βρίσκονται στην εκμετάλλευσή του με οποιαδήποτε άλλη νομική μορφή. 4. Τα περιουσιακά στοιχεία που προορίζονται για άμεση χρήση από τις υπηρεσίες του Ε.Ο.Τ. και οι πόροι του εδαφίου β' της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου, δεν υπάγονται στη διοίκηση, διαχείριση και εκμετάλλευση της εταιρίας. 5. Για την επίτευξη του σκοπού της, η εταιρία μπορεί να ασκεί οποιαδήποτε πράξη ή δραστηριότητα και ιδίως: α. Να απογράφει, να προβαίνει στη χαρτογράφηση και κτηματογράφηση και να συγκεντρώνει τους τίτλους ιδιοκτησίας της ως άνω κινητής και ακίνητης περιουσίας του Ε.Ο.Τ. με σκοπό τη δημιουργία ενημερωμένου αρχείου αυτής της περιουσίας του Ε.Ο.Τ. β. Να διαθέτει τα περιουσιακά στοιχεία και τις επιχειρηματικές μονάδες με πώληση ή ανταλλαγή αυτών, με την επιφύλαξη των διατάξεων της κατωτέρω παραγράφου 17, και να αποκτά κινητά και ακίνητα, καθώς και επιχειρήσεις με αγορά, ανταλλαγή ή απαλλοτρίωση, στο όνομά της. γ. Να εκμισθώνει τα περιουσιακά στοιχεία ή τις επιχειρηματικές μονάδες ή να παραχωρεί τη χρήση αυτών σε Ο.Τ.Α. ή άλλους φορείς του δημόσιου τομέα ή να μεταβιβάζει άλλο ενοχικό ή εμπράγματο δικαίωμα επ' αυτών. δ. Να μισθώνει ή να αποδέχεται την παραχώρηση χρήσης κινητών ή ακινήτων στο όνομά της. ε. Να προβαίνει στην αξιοποίηση των επιχειρηματικών μονάδων με την άσκηση της επιχειρηματικής δραστηριότητας από την ίδια. στ. Να αποδέχεται ή να αποποιείται δωρεές, κληρονομίες, κληροδοσίες, χορηγίες και άλλες χαριστικές παροχές από οποιαδήποτε πηγή, στο όνομά της. ζ. Να εκπονεί μελέτες για την ανοικοδόμηση, επισκευή, συντήρηση ή ανακαίνιση των ακινήτων και να ανοικοδομεί, επισκευάζει και ανακαινίζει αυτά ή να αναθέτει τις παραπάνω εργασίες σε τρίτους. η. Να προβαίνει στην προμήθεια του κάθε φύσης εξοπλισμού που είναι απαραίτητος για την αξιοποίηση και την εκμετάλλευση της περιουσίας και των επιχειρηματικών μονάδων. θ. Να εκμεταλλεύεται τα δικαιώματα πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας, της τεχνογνωσίας και τα λοιπά δικαιώματα ή προϊόντα του Ε.Ο.Τ. ι. Να συνάπτει δάνεια από το Δημόσιο, Ν.Π.Δ.Δ. και ελληνικά ή αλλοδαπά πιστωτικά ιδρύματα για την εκπλήρωση του σκοπού της. ια. Να ιδρύει ή να συμμετέχει σε ανώνυμες εταιρίες που θα έχουν ίδιο ή παρόμοιο σκοπό με το σκοπό της εταιρίας. ιβ. Να ενάγει και να ενάγεται και γενικά να διεξάγει στο όνομά της κάθε δίκη και να επιχειρεί κάθε μέτρο εκτέλεσης που αφορά τα περιουσιακά στοιχεία ή τις επιχειρηματικές μονάδες των οποίων

της έχει ανατεθεί η διοίκηση και η διαχείριση. 6. Οι αρμόδιες υπηρεσίες του Ε.Ο.Τ. έχουν την υποχρέωση, να αποστείλουν, μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών από την έναρξη ισχύος της παρούσας διάταξης, στην εταιρία Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα Α.Ε., αναλυτική κατάσταση της κινητής και ακίνητης περιουσίας του Ε.Ο.Τ., καθώς και των υφιστάμενων επιχειρηματικών του μονάδων." Στην δε παράγραφο 17 του ίδιου άρθρου 9 του ν. 2837/2000 ορίζεται συναφώς ότι "Αν για την εξυπηρέτηση των σκοπών της εταιρίας "Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα Α.Ε." ή των θυγατρικών της απαιτηθεί η απόκτηση κατά κυριότητα από αυτήν ενός ή περισσότερων περιουσιακών στοιχείων του Ε.Ο.Τ., η κυριότητα αποκτάται με Πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου, η οποία δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, με αιτιολογημένη εισήγηση του Υπουργού Ανάπτυξης. Η απόφαση αυτή αποτελεί το μεταγραφικό τίτλο, όταν απαιτείται μεταγραφή για τη μεταβίβαση". Εξάλλου, στο άρθρο 14 παρ. 1 του ν. 2636/1998 ορίστηκε αρχικώς ότι το μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας ανέρχεται στο ποσό των διακοσίων εκατομμυρίων δραχμών, το οποίο αναλαμβάνεται εξ ολοκλήρου από τον Ελληνικό Οργανισμό Τουρισμού. Ακολούθως, με την παράγραφο 4 του άρθρου 9 του ν. 2837/2000 ορίστηκε ότι το σύνολο των μετοχών της εταιρίας περιέρχεται στο Ελληνικό Δημόσιο ατελώς και χωρίς αντάλλαγμα και ότι η συμμετοχή του Ελληνικού Δημοσίου στην εταιρεία δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να είναι κατώτερη από το 51% του μετοχικού κεφαλαίου, εν συνεχεία όμως με το άρθρο 39 παρ. 4 του ν. 3105/2003 (ΦΕΚ 29/Α/10.2.2003) ορίστηκε ότι το ποσοστό συμμετοχής του Ελληνικού Δημοσίου στην εταιρεία δεν μπορεί να είναι κατώτερο του 34% του μετοχικού της κεφαλαίου σε περίπτωση εισαγωγής των μετοχών της προς διαπραγμάτευση στο Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών ή σε οποιοδήποτε διεθνές αναγνωρισμένο Χρηματιστήριο Αξιών, για την οποία εισαγωγή απαιτείται κατά το άρθρο 14 παρ. 2 του ν. 2636/1998 (9 παρ. 18 ν. 2837/2000) σχετική απόφαση της Γενικής Συνελεύσεως των μετόχων της εταιρείας. Περαιτέρω, ο νόμος προβλέπει ότι όργανα διοίκησης της εταιρείας είναι το επταμελές Διοικητικό Συμβούλιο που εκλέγεται από τη Γενική Συνέλευση των μετόχων και ο Διευθύνων Σύμβουλος που προσλαμβάνεται με απόφαση της Γενικής Συνέλευσης για διάστημα τριών ετών μετά από δημόσια προκήρυξη της θέσης με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Ανάπτυξης (άρθρα 15 ν. 2636/1998, 9 παρ. 7 ν. 2837/2000) και ότι το Ελληνικό Δημόσιο εκπροσωπείται στη γενική συνέλευση της εταιρείας από τους Υπουργούς Οικονομικών και Ανάπτυξης ή από πρόσωπο εξουσιοδοτημένο από αυτούς (άρθρα 14 παρ. 3 ν. 2636/1998, 9 παρ. 7 ν. 2838/2000). Προβλέπονται, επίσης, τα σχετικά με την κατάρτιση, με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, τροποποίηση και κωδικοποίηση του καταστατικού της εταιρείας, με απόφαση της Γενικής Συνέλευσης που εγκρίνεται από τον εποπτεύοντα την εταιρεία Υπουργό Ανάπτυξης και ήδη τον Υπουργό Τουριστικής Ανάπτυξης (άρθρα 17 ν. 2636/1998, 9 παρ. 11 ν. 2837/2000) σε συνδυασμό με το Π.Δ. 122/2004 και το Ν. 3270/2004). Μεταξύ των πόρων της εταιρείας είναι και "τα έσοδα από τη διοίκηση, διαχείριση και αξιοποίηση της περιουσίας και των επιχειρηματικών μονάδων που εκμεταλλεύεται" (άρθρα 16 παρ. 1 περ. α' ν. 2636/1998, 9 παρ. 10 ν. 2837/2000). Η εταιρεία απολαμβάνει των προνομίων του Ε.Ο.Τ. και οι απαιτήσεις της κατά τρίτων βεβαιώνονται και εισπράττονται σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων (άρθρο 19 ν. 2636/1998). Το απασχολούμενο σε αυτήν προσωπικό συνδέεται με την εταιρεία με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, προβλέπεται δε η κατάρτιση εσωτερικού κανονισμού λειτουργίας καθώς επίσης και κανονισμών σχετικών με τους όρους και τις διαδικασίες αναθέσεως μελετών και εκτελέσεως έργων και εργασιών, προμηθειών, αγορών,

ανταλλαγών και πωλήσεων κινητών και ακινήτων πραγμάτων καθώς και μισθώσεων, εκμισθώσεων και γενικά παραχωρήσεως της χρήσεως και κάθε άλλου εμπραγμάτου ή ενοχικού δικαιώματος σε περιουσιακά στοιχεία του Ε.Ο.Τ. ή της εταιρείας (άρθρα 18 και 20 ν. 2636/1998). Τέλος, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, το αρχικώς ορισθέν, κατά τα ήδη αναφερθέντα, σε διακόσια εκατομμύρια δραχμές μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας αυξήθηκε με την από 28.6.2002 απόφαση της Τακτικής Γενικής Συνελεύσεως των μετόχων της σε διακόσια ενενήντα έξη εκατομμύρια (296.000.000) ευρώ, διαιρούμενο σε εκατόν δεκαοκτώ εκατομμύρια τετρακόσιες χιλιάδες (118.400.000) ονομαστικές μετοχές ονομαστικής αξίας 2,50 ευρώ εκάστη.

5. Επειδή, τα κοινόχρηστα πράγματα, στα οποία, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 967 του Αστικού Κώδικα (Α.Κ.) 1 και 5 του α.ν. 2344/1940 (Α' 154) και 2 του ν. 2971/2001 (Α' 285), περιλαμβάνονται ο αιγιαλός και η παραλία, ανήκουν στη δημόσια κτήση και προορίζονται για την άμεση εξυπηρέτηση δημοσίου σκοπού, ο οποίος συνίσταται στην κοινοχρησία τους, η διαχείρισή τους δε αντιδιαστέλλεται προς τη διαχείριση της ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου και αποτελεί άσκηση δημοσίας εξουσίας. Στα εν λόγω πράγματα είναι δυνατόν, σύμφωνα με τον βασικό, δημοσίου δικαίου κανόνα, που περιέχεται στο άρθρο 970 του Α.Κ. [αλλά και βάσει πληθώρας επί μέρους διατάξεων, όπως, ειδικά για τον αιγιαλό, των άρθρων 60 παρ. 1 του π.δ/τος της 11/12.11.1929 (Α' 399), 2 του α.ν. 827/1948, 3 του ν. 4171/1961 (Α' 93), 13 του α.ν. 1540/1938 (Α' 488) κ.ά.], να παραχωρούνται από τη Διοίκηση ιδιαίτερα δικαιώματα προς φυσικά ή νομικά πρόσωπα, εφόσον όμως με τα δικαιώματα αυτά, τα οποία έχουν χαρακτήρα δημοσίου και όχι ιδιωτικού δικαίου, εξακολουθεί να εξυπηρετείται, ή, τουλάχιστον, δεν αναιρείται η κοινή χρήση. Από τις διατάξεις αυτές του άρθρου 970 του Α.Κ., ερμηνευομένου υπό το φως του άρθρου 5 του Συντάγματος, με το οποίο κατοχυρώνεται το δικαίωμα στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, ειδικώς δε, όταν πρόκειται για ευαίσθητα οικοσυστήματα, και υπό το φως του άρθρου 24 αυτού, συνάγεται ότι η πράξη, με την οποία, στα πλαίσια της διαχειρίσεως των κοινοχρήστων πραγμάτων, παραχωρούνται ιδιαίτερα δικαιώματα επ' αυτών, ανήκει στον πυρήνα της κρατικής εξουσίας, αφού η παραχώρηση αυτή έχει ως άμεση και αναγκαία συνέπεια την ευθεία επέμβαση στο δικαίωμα των τρίτων προς ακώλυτη χρήση του κοινοχρήστου πράγματος, σύμφωνα με τον προορισμό του. Κατ' ακολουθίαν, η εν λόγω κρατική αρμοδιότητα δεν είναι δυνατόν να ασκείται, υφ' οιαδήποτε νομική μορφή, από νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου ή ιδιώτη (πρβλ. 1934/1998, Ολ.).

Εξάλλου, η παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων επί κοινοχρήστων πραγμάτων αποβλέπει στην εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος. Και ναι μεν δεν αποκλείεται η επιδίωξη και ταμιευτικού σκοπού, μόνον όμως δευτερευόντως και εφόσον δεν αναιρείται ο κατά τα ανωτέρω προέχων σκοπός. Ενόψει των ανωτέρω, πράξεις της Διοικήσεως, με τις οποίες παραχωρούνται ιδιαίτερα δικαιώματα επί κοινοχρήστων πραγμάτων, στις οποίες περιλαμβάνονται και εκείνες με τις οποίες παραχωρείται η συνολική διαχείριση και εκμετάλλευση αυτών, καθώς και εκείνες, με τις οποίες καθορίζεται χρηματικό ποσό ως αντάλλαγμα για την παραχώρηση τέτοιου δικαιώματος, αποτελούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις, διότι εκδίδονται κατ' ενάσκηση δημοσίας εξουσίας και αποβλέπουν σε δημόσιο σκοπό. Συνεπώς οι διαφορές που δημιουργούνται από τις πράξεις αυτές, εφόσον δεν έχουν υπαχθεί στη δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, υπόκεινται στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας, ανεξαρτήτως του αν οι εν λόγω πράξεις εντάσσονται τυχόν σε διαδικασία καταρτίσεως συμβάσεως, καθώς και ανεξαρτήτως της φύσεως της συμβάσεως αυτής, εφόσον, πάντως, στην τελευταία αυτή περίπτωση, προσβάλλονται από τρίτους (βλ. Σ.τ.Ε. 1467/1990, Ολ. 61/1974, Ολ., 2799/1972, Ολ., 1377/1971, Ολ., 394/1963, Ολ., 1102/1957, Ολ., 931/1948, Ολ.). Τα αυτά άλλωστε ισχύουν και επί παραχωρήσεως ιδιαίτερων δικαιωμάτων επί κοινοχρήστων εκτάσεων που περιλαμβάνονται σε ακίνητα, τα οποία έχουν χαρακτηριστεί, κατά τις οικείες διατάξεις, ως «τουριστικά δημόσια κτήματα», είτε η παραχώρηση αυτή γίνεται από το Δημόσιο, είτε από τον Ελληνικό Οργανισμό Τουρισμού (Ε.Ο.Τ.) (βλ. Σ.τ.Ε. 2799/1972, Ολ.). Περαιτέρω, από τις διατάξεις που διέπουν την ίδρυση και λειτουργία του Ε.Ο.Τ., ο οποίος αποτελεί νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, προκύπτει ότι ο οργανισμός αυτός, κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς του να διαχειρίζεται και να εκμεταλλεύεται την περιουσία του, στην οποία περιλαμβάνονται ακίνητα που έχουν χαρακτηριστεί ως δημόσια τουριστικά κτήματα, καθώς και κοινόχρηστα πράγματα, δια παραχωρήσεως ή εκμισθώσεως αυτής σε τρίτους, δεν διαχειρίζεται την ιδιωτική του περιουσία, αλλ' ενεργεί ως δημόσιο όργανο, που αποβλέπει στην οργάνωση και προαγωγή του τουρισμού στην Ελλάδα, δηλαδή σε γενικότερο δημόσιο σκοπό [βλ. ιδίως ν. 2160/1993 (Α' 118), ν.δ. 180/1946 (Α' 324) και ν. 4109/1960 (Α' 153)]. Εξάλλου, σύμφωνα με τις παρατεθείσες διατάξεις των ν. 2636/1998 και 2837/2000, η εταιρεία «Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα Α.Ε.» (Ε.Τ.Α. Α.Ε.) διέπεται, κατ' αρχήν, από τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου, λειτουργεί όμως χάριν του δημοσίου συμφέροντος και έχει ως σκοπό τη διοίκηση, διαχείριση και αξιοποίηση της περιουσίας του Ε.Ο.Τ., στην οποία περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, κινητά και ακίνητα πράγματα ή επιχειρηματικές μονάδες

που ανήκουν στην κυριότητα του Ε.Ο.Τ. ή τα οποία τελούν, απλώς, υπό τη διοίκηση και διαχείριση ή υπό την εκμετάλλευση αυτού, με οποιαδήποτε νομική μορφή. Για την πραγματοποίηση του σκοπού της, η εν λόγω εταιρεία μπορεί να ενεργεί οποιαδήποτε πράξη διαχείρισης ή διαθέσεως των περιουσιακών αυτών στοιχείων. Εξάλλου, η εν λόγω εταιρεία ελέγχεται εξ ολοκλήρου από το Ελληνικό Δημόσιο, αφού σε αυτό ανήκει το σύνολο των μετοχών της, το Διοικητικό Συμβούλιο, μέλος του οποίου είναι ο Διευθύνων Σύμβουλος, εκλέγεται από τη Γενική Συνέλευση των μετόχων, το δε καταστατικό της καταρτίζεται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και τροποποιείται με απόφαση της Γενικής Συνέλευσης, εγκρινομένη με απόφαση του ίδιου υπουργού (άρθρα 15 και 16 του ν. 2636/1998, όπως τροποποιήθηκαν με το άρθρο 9 του ν. 2837/2000). Και να μεν προβλέπεται αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου και δυνατότητα εισόδου της εταιρείας αυτής στο Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών ή σε διεθνές χρηματιστήριο, σε καμία όμως περίπτωση δεν επιτρέπεται το Δημόσιο να απολέσει την απόλυτη πλειοψηφία (51%) των μετοχών της [ποσοστό που, με το άρθρο 39 παρ. 4 του ν. 3105/2003 (Α' 29), περιορίσθηκε σε 34%, το οποίο επιτρέπει πλέον τον έλεγχο της εταιρείας από ιδιώτες. Η διάταξη όμως αυτή δεν καταλαμβάνει την επίδικη περίπτωση και δεν εξετάζεται ως προς τη συνταγματικότητά της]. Υπό τα δεδομένα αυτά, ιδίως δε του ότι, κατά τον κρίσιμο χρόνο, ο έλεγχος της εταιρείας «Ε.Τ.Α. Α.Ε.» ανήκει, κατά νόμον, στο Δημόσιο, η εταιρεία αυτή, κατά την παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων επί κοινοχρήστων πραγμάτων, τα οποία περιλαμβάνονται στη δημόσια περιουσία του Ε.Ο.Τ. και των οποίων η διαχείριση έχει ήδη περιέλθει σε αυτή, ασκεί δημόσια εξουσία και αποτελεί, κατά τούτο, νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, είναι δε αδιάφορο το γεγονός ότι η εν λόγω δράση αποτελεί μέρος της επιχειρηματικής της δραστηριότητας και αποβλέπει και σε επίτευξη κέρδους. Συνεπώς, οι σχετικώς εκδιδόμενες πράξεις της εν λόγω εταιρείας, είτε αναφέρονται αποκλειστικά σε κοινόχρηστα πράγματα είτε περιλαμβάνουν και μη κοινόχρηστα, συνιστούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις, οι οποίες παραδεκτώς, από της απόψεως αυτής, προσβάλλονται με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, ανεξαρτήτως του κατά πόσον εντάσσονται σε διαδικασία κατάρτισης συμβάσεως, εφόσον πάντως, στην τελευταία αυτή περίπτωση, οι αιτούντες δεν λαμβάνουν μέρος στη διαγωνιστική διαδικασία. Μειοψήφησαν ο προεδρεύων Αντιπρόεδρος Μ. Β. και οι Σύμβουλοι Γ. Π., Ν. Σ., Δ. Π., Α. Γ., Ε. Δ., Ν. Μ. και Γ. Π., οι οποίοι υπεστήριξαν τη γνώμη ότι διαφορά, όπως η επίδικη, που προκαλείται από την προσβολή πράξης νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου, η οποία εντάσσεται σε διαδικασία που προηγείται της σύναψης σύμβασης είναι, εν πάση περιπτώσει, διαφορά ιδιωτική, με τις εξής σκέψεις: α. Σύμφωνα με το άρθρο 95 παρ. 1 του Συντάγματος, όπως ισχύει μετά την αναθεώρηση του έτους 2001, στην ακυρωτική δικαιοδοσία του Συμβουλίου της Επικρατείας ανήκει ο έλεγχος της νομιμότητας των μονομερών εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών, στις οποίες περιλαμβάνονται και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου. Κατά την έννοια δε των διατάξεων του άρθρου 94 παρ. 1 και 3 του Συντάγματος, η εκδίκαση των διαφορών που ανακύπτουν από συμβάσεις τις οποίες συνάπτουν οι διοικητικές αρχές, (δηλαδή διαφορών που ανάγονται στη σύμβαση και συγκεκριμένα αφορούν το κύρος, την ερμηνεία και την εκτέλεση αυτής), υπάγεται στην αρμοδιότητα των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, αν πρόκειται για συμβάσεις διοικητικές, ενώ αν πρόκειται για συμβάσεις ιδιωτικού δικαίου, αρμόδια είναι τα πολιτικά δικαστήρια. β. Σύμφωνα ωστόσο με την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, θεωρούνται αποσπαστές από την καταρτιζόμενη σύμβαση διοικητικές πράξεις, υποκείμενες σε αίτηση ακυρώσεως και οι

μονομερείς εκτελεστές πράξεις των διοικητικών αρχών, οι οποίες εντάσσονται στη διαδικασία που αποβλέπει στη σύναψη, όχι πάντως κάθε συναπτόμενης από τις διοικητικές αρχές σύμβασης, αλλά μόνον εκείνων των συμβάσεων οι οποίες είναι από τη φύση τους διοικητικές. γ. Εξ άλλου, από τις διατάξεις των άρθρων 94 παρ. 1 και 3 και 95 παρ. 1 του Συντάγματος, όπως παγίως ερμηνεύονται από το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο (ΑΕΔ), που αποτελεί το, κατά το Σύνταγμα, ειδικώς συνεστημένο δικαστήριο για την επίλυση των ζητημάτων δικαιοδοσίας και ως εκ τούτου τη νομολογία του οποίου οφείλουν πράγματι να ακολουθούν τα λοιπά δικαστήρια, προκύπτει ότι μια σύμβαση θεωρείται διοικητική, εάν πληρούνται σωρευτικώς οι εξής προϋποθέσεις: i) ένα από τα συμβαλλόμενα μέλη είναι το Δημόσιο ή νομικό πρόσωπο δημοσίου, δικαίου, ii) με τη σύναψη της σύμβασης επιδιώκεται η εξυπηρέτηση σκοπού, ο οποίος έχει αναχθεί από το νομοθέτη σε σκοπό δημοσίου συμφέροντος και iii) ο συμβατικός δεσμός διέπεται από εξαιρετικές ρήτρες, δηλαδή όρους αποκλίνοντες από το κοινό δίκαιο, οι οποίοι εξασφαλίζουν στο Δημόσιο ή το νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου υπερέχουσα, έναντι του αντισυμβαλλομένου, θέση. (ΑΕΔ 10/1987, 10/1992, 21/1997, 3/1999 και 10/2003, ΣτΕ 1031/1995 Ολομ., 4467/1995, 3486/1996, 2403/1997 Ολομ., 3106/2002, 3774/2003 κ.ά.). Συνεπώς, εάν δεν συντρέχει μια από τις ανωτέρω προϋποθέσεις, τότε η σύμβαση είναι ιδιωτική και ως εκ τούτου οι μονομερείς πράξεις οργάνων νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου, που εντάσσονται στη διαδικασία που κατατείνει στη σύναψη της σύμβασης, δεν αποτελούν, εν πάση περιπτώσει, εκτελεστές διοικητικές πράξεις, υποκείμενες στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας και η ένδικη αμφισβήτησή τους προκαλεί διαφορές, η εκδίκαση των οποίων ανήκει στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων. δ. Κατά την ίδια επίσης νομολογία του ΑΕΔ, για τον χαρακτηρισμό μιας σύμβασης ως διοικητικής, και επομένως για τον καθορισμό των αρμόδιων για την εκδίκαση των σχετικών διαφορών δικαστηρίων, κατά τις ανωτέρω διακρίσεις, δεν ασκεί καμία επιρροή το γεγονός ότι το νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου που συνάπτει τη σύμβαση ανήκει στο Δημόσιο ή είναι δημόσια επιχείρηση. Αποκρούσθηκε δε από το ΑΕΔ η άποψη, ότι συμβάσεις, αν και συναπτόμενες από νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, έχουν διοικητικό χαρακτήρα, όταν τα νομικά αυτά πρόσωπα είναι δημόσιες επιχειρήσεις που λειτουργούν χάριν του δημοσίου συμφέροντος, «αφού οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται από φορέα δημοσίας διοικήσεως, αφορούν εις την άσκησην δραστηριότητας δια λόγους δημοσίου συμφέροντος και προβλέπουν προνόμια τα οποία εξασφαλίζουν απρόσκοπτην λειτουργίαν και ηυξημένον κρατικόν έλεγχον». Και έτσι δεν υιοθετήθηκε η υποστηριχθείσα από την εκεί μειοψηφία γνώμη ότι, υπό τα ανωτέρω δεδομένα, το συμβαλλόμενο νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου αποτελεί φορέα δημοσίας εξουσίας (είναι δηλαδή διαφυές νομικό πρόσωπο) αφού, κατά την γνώμη αυτή, «η έννοια του φορέως δημοσίας διοικήσεως είναι λειτουργική, ανεξαρτήτως της ιδιότητος το νομικού προσώπου ως δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, εφ' όσον η διοίκησης δεν ασκείται μόνον από κρατικές υπηρεσίες και νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, αλλά δύναται να ανατεθή και εις νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου υπάρχοντα ήδη ή ιδρυόμενα προς τον σκοπόν αυτόν, αφού η οργανωτική μορφή είναι θέμα πολιτικής σκοπιμότητος ή ευλυγισίας και δεν μεταβάλλει το αντικείμενο των παρεχόμενων υπηρεσιών ούτε καταργεί το εκάστοτε μονοπώλιον, με συνέπειαν τα νομικά αυτά πρόσωπα να είναι φορείς δημοσίας διοικήσεως και οι πράξεις των διοικητικάί» (βλ. τις διατυπωθείσες γνώμες πλειοψηφίας και μειοψηφίας στην πρώτη επί του ζητήματος αυτού απόφαση του ΑΕΔ, την 10/1987). ε. Συνεπώς, όταν ο νομοθέτης επιλέγει ως μέσο για την ικανοποίηση σκοπών, έστω και δημοσίου συμφέροντος,



όχι τη μονομερή διοικητική πράξη αλλά τη σύμβαση, τότε, προκειμένου να καθορισθούν τα αρμόδια, για την επίλυση των διαφορών που ανακύπτουν, δικαστήρια, πρέπει να εξετάζεται η φύση της συγκεκριμένης σύμβασης, σύμφωνα με τα ανωτέρω τρία κριτήρια, όπως παγίως και χωρίς καμία εξαίρεση δέχεται το ΑΕΔ, ερμηνεύοντας τα άρθρα 94 και 95 του Συντάγματος. Και αν δεν συντρέχει μια από τις απαιτούμενες προϋποθέσεις, όπως όταν το ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη δεν είναι το Δημόσιο ή νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, η σύμβαση είναι ιδιωτική και οι διαφορές που γεννώνται από την προσβολή των πράξεων οι οποίες προηγούνται της κατάρτισης της σύμβασης, είναι ιδιωτικές υπαγόμενες, κατά το Σύνταγμα, στα πολιτικά δικαστήρια, διότι οι πράξεις αυτές δεν αποτελούν αποσπαστές από την ιδιωτική σύμβαση διοικητικές πράξεις. (βλ. για τη διάκριση αυτή την απόφαση 2403/1997 της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, στην οποία γίνεται δεκτό ότι, κατά νόμον, η μεν παραχώρηση, κατόπιν διαγωνισμού σε ιδιώτες, άδειας ίδρυσης και λειτουργίας καζίνο γίνεται με μονομερή διοικητική πράξη, η δε παραχώρηση της διαχείρισης τουριστικού λιμένα, που σημειωτέον αποτελεί κοινόχρηστο πράγμα (άρθρο 967 του Αστικού Κώδικα) γίνεται με σύμβαση, συναπτόμενη μεταξύ του Δημοσίου και του ιδιώτη αναδόχου και η οποία με ρητή σκέψη χαρακτηρίζεται ως διοικητική (προκειμένου να γίνει δεκτή αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας για την εκδίκαση της διαφοράς), λόγω της συνδρομής και των τριών, κατά την νομολογία του ΑΕΔ, απαιτούμενων προϋποθέσεων. στ. Και βεβαίως δεν ασκεί καμία επιρροή στη φύση των μονομερών πράξεων που εντάσσονται στη διαδικασία που κατατείνει στη κατάρτιση μιας σύμβασης και κατά συνεκδοχή στην δικαιοδοσία των δικαστηρίων, το πρόσωπο του αιτούντος, δηλαδή η ιδιότητα του αιτούντος ως μετέχοντος στην εν λόγω διαδικασία ή ως τρίτου προς αυτήν, όπως αντιθέτως δέχεται η πελιοψηφία. Ο χαρακτηρισμός των πράξεων αυτών ως διοικητικών πράξεων συναρτάται αποκλειστικά, σύμφωνα με την εκτεθείσα πάγια και ανεξίτητη νομολογία του ΑΕΔ, προς την καθοριζόμενη, με αντικειμενικά κριτήρια, φύση της σύμβασης ως διοικητικής, οπότε και μόνον οι εν λόγω πράξεις θεωρούνται αποσπαστές από τη σύμβαση εκτελεστές διοικητικές πράξεις. δ. Αυτή είναι άλλωστε και η νομολογία της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, κατά την οποία, σύμφωνα με το ισχύον Σύνταγμα, επί προσβολής πράξεων, που προηγούνται της σύμβασης, από τρίτους, η προκαλούμενη διαφορά είναι διοικητική, υπαγόμενη στην ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας, μόνον εφ' όσον πρόκειται για σύμβαση διοικητική (βλ. ΣτΕ 3707/1987 Ολομ., με ρητή σκέψη για την συνδρομή των ανωτέρω τριών απαιτούμενων, κατά την νομολογία του ΑΕΔ, κριτηρίων, προκειμένου να χαρακτηρισθεί η σύμβαση διοικητική, σε υπόθεση που μάλιστα αφορούσε παραχώρηση από το νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου του ΕΟΤ σε ιδιωτική επιχείρηση, δημόσιου τουριστικού κτήματος 383 στρεμ. στο Σούνιο για αξιοποίηση και τουριστική εκμετάλλευση, (βλ. και ΣτΕ 3708 και 3709/1987 Ολομ.). η. Και πράγματι δεν είναι νοητό οι πράξεις αυτές, εντασσόμενες στη διαδικασία για την κατάρτιση σύμβασης ιδιωτικού, σύμφωνα με την πάγια και ανεξίτητη νομολογία του ΑΕΔ, δικαίου, διότι το ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη δεν είναι το Δημόσιο ή νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, όταν η νομιμότητά τους αμφισβητείται από διαγωνιζόμενους, να θεωρούνται πράξεις κινούμενες στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου, με συνέπεια οι προκαλούμενες από αυτές διαφορές να είναι ιδιωτικές, υπαγόμενες στα πολιτικά δικαστήρια, ενώ, όταν η νομιμότητά τους αμφισβητείται από τρίτα πρόσωπα, οι ίδιες πράξεις να αποκτούν χαρακτήρα πράξεων δημοσίου δικαίου, δηλαδή να μεταλλάσσονται σε διοικητικές πράξεις, υποκείμενες σε αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Κατά το Σύνταγμα, η

διάκριση των διαφορών ως δημόσιων ή ιδιωτικών εξαρτάται «από τη φύση τους» και πάντως όχι από το πρόσωπο του αιτούντος δικαστική προστασία (βλ. ΑΕΔ 10/1993). Η δε νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας που επικαλείται η πλειοψηφία για τη στήριξη της αντίθετης άποψής της (ΣτΕ 1467/1990 Ολομ., 61/1974 Ολομ., 2799/1972 Ολομ., 1377/1971 Ολομ., 394/1963 Ολομ., 1102/1957 Ολομ., 931/1948 Ολομ.) δεν αφορά το ανωτέρω επίμαχο ζήτημα, αφού πρόκειται για αποφάσεις επί διαφορών που προκλήθηκαν από την έκδοση μονομερών πράξεων διοικητικών αρχών μη εντασσόμενων σε διαδικασία που, κατά νόμον, αποβλέπει στη σύναψη σύμβασης. Και η απόφαση 1467/1990 της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, που αποτελεί τη μόνη μεταγενέστερη του ισχύοντος Συντάγματος μνημονευόμενη απόφαση, αφορά την επίσης μονομερή πράξη διοικητικής αρχής (Οικονομικού Εφόρου) περί καθορισμού αποζημίωσης για αυθαίρετη χρήση δημόσιου κτήματος (αιγιαλού και παραλίας), βάσει του άρθρου 115 του από 11/12.11.1929 π.δ/τος «περί διοικήσεως δημοσίων κτημάτων» (ΦΕΚ 33), η οποία θεωρήθηκε, με την εν λόγω απόφαση, εκτελεστή διοικητική πράξη, με τη σκέψη, που υιοθετείται από την πλειοψηφία στην κρινόμενη υπόθεση, ότι κατά τις διατάξεις των άρθρων 1 και 5 του Α.Ν. 2344/1940, 60 παραγρ. 1 του από 11/12.11.1929 π.δ/τος και 967 και 970 του Α.Κ., η διαχείριση των συγκαταλεγόμενων στη Δημόσια κτήση κοινόχρηστων πραγμάτων αντιδιαστέλλεται από τη διαχείριση της ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου και «αποτελεί άσκηση δημόσιας εξουσίας». Το ΑΕΔ ωστόσο, με την απόφασή του 10/1993, έκρινε ότι η ανωτέρω διαφορά είναι ιδιωτική, υπαγόμενη στα πολιτικά δικαστήρια, τονίζοντας ότι το άρθρο 94 παραγρ. 3 του Συντάγματος αποκλείει από τον κοινό νομοθέτη την εξουσία να χαρακτηρίζει ως διοικητικές διαφορές όσες «από τη φύση τους» είναι ιδιωτικές. Η δε Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας, με τη νεώτερη απόφασή της 1303/1997, εναρμονιζόμενη πλήρως προς τη νομολογία του ΑΕΔ, στο ζήτημα αυτό της δικαιοδοσίας, όπως πράγματι οφείλει, σεβόμενη τη συνταγματική τάξη, δεδομένου ότι το ΑΕΔ είναι, κατά το Σύνταγμα, όπως προαναφέρθηκε, το ειδικώς συνεστημένο ανώτατο δικαστήριο για την επίλυση ζητημάτων δικαιοδοσίας, δέχθηκε, αντιθέτως προς την προγενέστερη απόφασή της 1467/1990, την οποία επικαλείται η πλειοψηφία στην κρινόμενη υπόθεση για τη στήριξη της γνώμης της, ότι η προκαλούμενη διαφορά από πράξη κρατικής αρχής περί καθορισμού αποζημίωσης, βάσει των ανωτέρω διατάξεων, για αυθαίρετη χρήση των κοινοχρήστων πραγμάτων του αιγιαλού και της παραλίας, είναι διαφορά ιδιωτική. 1. Τέλος, πέραν των όσων έχουν ήδη εκτεθεί και επικουρικώς, δεν είναι, εν πάση περιπτώσει, δυνατόν να θεωρηθεί ότι, σύμφωνα με το Σύνταγμα, η διαχείριση επιχειρηματικών μονάδων, όπως είναι και οι τουριστικές μονάδες των οργανωμένων ακτών της Α. και στα πλαίσια της διαχείρισης αυτής η ανάπτυξη των υπηρεσιών διαφήμισης, επικοινωνίας, ψυχαγωγίας και επισιτισμού, ανήκει στον πυρήνα της κρατικής εξουσίας, έστω και αν οι τουριστικές αυτές μονάδες σχετίζονται με τα κοινόχρηστα πράγματα του αιγιαλού και της παραλίας, πολύ δε περισσότερο αν σχετίζονται με απλώς δημόσια τουριστικά κτήματα. Ειδικότερα, με την προσβαλλόμενη πάντως πράξη όχι μόνον δεν επιδιώκεται η παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων επί των κοινοχρήστων αυτών πραγμάτων που μπορεί να έχει ως συνέπεια την αναίρεση της κοινοχρησίας τους, αλλά αντιθέτως, η ανάθεση της διαχείρισης των τουριστικών αυτών μονάδων αποβλέπει, όπως αναφέρεται στην προσβαλλόμενη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, στην εξυπηρέτηση της κοινής χρήσης, με την αναβάθμιση των προσφερόμενων στο κοινό υπηρεσιών για παραθαλάσσια αναψυχή. Δεν μεταβάλλεται δηλαδή το καθεστώς της κοινοχρησίας του αιγιαλού και της παραλίας, που

περιλαμβάνονται στις από πενήνταετίας περίπου οργανωμένες ακτές της Αττικής με προορισμό τη θερινή αναψυχή του κοινού με την πληρωμή εισιτηρίου, απλώς αλλάζει ο φορέας διαχείρισης των επιχειρηματικών αυτών μονάδων με την ανάθεσή τους σε ιδιωτικές επιχειρήσεις. Ο ίδιος ο νομοθέτης μάλιστα με τον ειδικό Ν. 2636/1998 είχε ήδη παραχωρήσει τη διοίκηση, διαχείριση και εκμετάλλευση των επιχειρηματικών αυτών μονάδων, που ανήκαν στο νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου του ΕΟΤ, σε νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, στην ανώνυμη εταιρεία ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΑ ΑΚΙΝΗΤΑ Α.Ε., η οποία, όπως ρητώς ορίζεται, λειτουργεί κατά τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας και στην οποία έχει παράσχει τη δυνατότητα περαιτέρω ανάθεσης της διαχείρισης των τουριστικών αυτών μονάδων σε ιδιώτες. Υπό την αντίθετη εκδοχή, ότι δηλαδή η διαχείριση των εν λόγω τουριστικών μονάδων ανήκει στον πυρήνα της κρατικής εξουσίας εφ' όσον αφορούν και κοινόχρηστα πράγματα, όπως υποστηρίζεται από την πλειοψηφία, τότε η ανάθεση της διαχείρισης αυτής σε ιδιώτες απαγορεύεται. Και τούτο διότι το Σύνταγμα, όπως έχει ερμηνευθεί από την Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας με την απόφαση 1934/1998, δεν επιτρέπει την άσκηση από ιδιώτες αρμοδιοτήτων που αποτελούν «κατεξοχήν δημόσια εξουσία», δηλαδή ανήκουν στον πυρήνα της κρατικής εξουσίας. Ωστόσο δεν νοείται, κατά το Σύνταγμα, η αποκλειστική από το κράτος ή νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου διαχείριση επιχειρηματικών μονάδων, επειδή αυτές σχετίζονται με κοινόχρηστα πράγματα. Άλλωστε το Σύνταγμα επιτρέπει να ανήκουν σε ιδιώτες ευθέως προστατευόμενες από το ίδιο περιοχές του φυσικού περιβάλλοντος (δάση και δασικές εκτάσεις). Δεν είναι νοητό η διαχείριση των εν λόγω τουριστικών μονάδων να εξομοιώνεται με την άσκηση αρμοδιοτήτων όπως η αστυνόμευση, η εθνική άμυνα ή η απονομή δικαιοσύνης. Κάτι τέτοιο ουδόλως προκύπτει από τα άρθρα 5 και 24 του Συντάγματος, ούτε συμβιβάζεται άλλωστε με το ρόλο του συγχρόνου κράτους. Πράγματι, με τα σημερινά δεδομένα της οικονομικής ανάπτυξης, και ειδικότερα του τομέα της παροχής τουριστικών υπηρεσιών, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι εξακολουθεί να θεωρείται ως δημόσιος σκοπός η, εκ μέρους του ΕΟΤ ή θυγατρικής του επιχείρησης, κατασκευή και εκμετάλλευση τουριστικών εγκαταστάσεων. Σε αυτόν τον τομέα της εθνικής οικονομίας, ο ΕΟΤ (εκμεταλλεζόμενος με αυτεπιστασία εγκαταστάσεις του) δρα ήδη ανταγωνιστικά προς ομοειδείς ιδιωτικές επιχειρήσεις, κατά τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου. Μόνον η χάραξη και άσκηση τουριστικής πολιτικής είναι πλέον νοητή σήμερα ως δημόσια δράση του ΕΟΤ. Εφ' όσον δε η διαχείριση των ανωτέρω επιχειρηματικών μονάδων δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι ανήκει στον πυρήνα της κρατικής εξουσίας, κατά προφανή λογική ακολουθία, ούτε οι πράξεις ανάθεσης της διαχείρισης αυτής σε ιδιώτες περιλαμβάνονται στον πυρήνα της κρατικής εξουσίας. Όπως δε προκύπτει από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης πρόσκλησης δεν πρόκειται για την άσκηση δημόσιας εξουσίας εκ μέρους της εταιρείας ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΑ ΑΚΙΝΗΤΑ Α.Ε. με τη διατύπωση επιταγών ή απαγορεύσεων ή με την παροχή άδειας για ορισμένη ενέργεια, αλλά για την άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας στα πλαίσια της, προβλεπόμενης από τον ειδικό Ν. 2636/1998, συναλλακτικής της δράσης που κατατείνει στη σύναψη ιδιωτικού χαρακτήρα σύμβασης μεταξύ νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου. Με την ανωτέρω δε απόφαση 1934/1998 της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, την οποία επικαλείται η πλειοψηφία για την στήριξη της γνώμης της, αποκρούσθηκε η άποψη περί διφυούς νομικού προσώπου, όταν πρόκειται για την ανάθεση αρμοδιοτήτων που ανήκουν στον πυρήνα της κρατικής εξουσίας, αφού δεν έγινε δεκτή στην εν λόγω απόφαση η άποψη ότι η ανάθεση της άσκησης αρμοδιοτήτων

που αποτελεί «κατεξοχήν δημοσία εξουσία» σε ιδιώτες δεν προσκρούει στο Σύνταγμα, δεδομένου ότι, σύμφωνα με τη μειοψηφήσασα αυτή γνώμη, κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων αυτών, τα εν λόγω όργανα των νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου αποτελούν δημόσια όργανα (βλ. ΣτΕ 1934/1998 σκ. 11). Ο Σύμβουλος Φ. Α. υπεστήριξε την εξής ειδικότερη γνώμη: Όταν ο νομοθέτης, που έχει προς οφθαλμόν ένα νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, δημιουργεί με ειδικό νόμο ένα νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου στο οποίο αναθέτει την διαχείριση της περιουσίας των πρώτων, είναι προφανές ότι, αν δεν απονέμει σ' αυτό με ρητή διάταξη την δυνατότητα εκδόσεως εκτελεστών πράξεων, επιθυμεί οι πράξεις του, ανεξαρτήτως του περιεχομένου τους, να διέπονται από το ιδιωτικό δίκαιο και να υπάγονται στον έλεγχο του πολιτικού δικαστή, ο οποίος, είναι αρμόδιος να κρίνει και ενδεχόμενη αντισυνταγματικότητα των σχετικών διατάξεων. Επομένως, εν προκειμένω, που ο νομοθέτης δημιούργησε την ΕΤΑ ως Ν.Π.Ι.Δ. στο οποίο διέθεσε την διαχείριση της περιουσίας του ΕΟΤ (Ν.Π.Δ.Δ. ) χωρίς να της αναθέσει με ρητή διάταξη την έκδοση εκτελεστών πράξεων, δεν θέλησε να προσβάλλονται अपαράδεκτα ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας οι πράξεις ανεξαρτήτως του περιεχομένου της.

6 . Επειδή, εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η προσβαλλόμενη πράξη της εταιρείας «Ε.Τ.Α. Α.Ε.» εντάσσεται σε διαδικασία καταρτίσεως συμβάσεως περί παραχωρήσεως σε ιδιώτες της διαχειρίσεως και εκμεταλλεύσεως επιχειρηματικής μονάδας του Ε.Ο.Τ. , που αποτελείται από οργανωμένες ακτές, έκταση δηλαδή, στην οποία περιλαμβάνονται κοινόχρηστα πράγματα. Σύμφωνα συνεπώς με τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, η εν λόγω πράξη είναι εκτελεστή και παραδεκτως προσβάλλεται από τους αιτούντες, οι οποίοι, ως προ τη σύμβαση αυτή, έχουν την ιδιότητα των τρίτων. Κατά τη γνώμη της μειοψηφίας σύμφωνα, με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, η διαφορά που προκαλείται από την προσβολή, με την υπό κρίση αίτηση ακυρώσεως, της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος που απηύθυνε το Διοικητικό Συμβούλιο της εταιρείας με την επωνυμία ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΑ ΑΚΙΝΗΤΑ Α.Ε. (Ε.Τ.Α. Α.Ε.) προς τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις για συμμετοχή τους σε διαγωνισμό με σκοπό τη σύναψη σύμβασης με αντικείμενο την «Ανάπτυξη υπηρεσιών διαχείρισης (διαφήμισης-επικοινωνίας-ψυχαγωγίας-επισιτισμού) Ακτών Αττικής», είναι διαφορά ιδιωτική, για την επίλυση της οποίας αρμόδια είναι τα πολιτικά δικαστήρια. Και τούτο διότι, εφόσον το νομικό πρόσωπο που διενεργεί τον διαγωνισμό για την ανάθεση σε ιδιωτικές επιχειρήσεις των προαναφερόμενων υπηρεσιών, είναι, κατά τον ιδρυτικό του Ν. 2636/1998 (άρθρο 12 παρ. 1), νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου και συγκεκριμένα ανώνυμη εταιρεία, διεπόμενη, όπως ρητώς ορίζεται, από τις διατάξεις του κ.ν. 2190/1920, η σύμβαση που πρόκειται να συναφθεί είναι, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του ΑΕΔ, ιδιωτική και συνεπώς η προσβαλλόμενη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος δεν αποτελεί αποσπαστή από τη σύμβαση, εκτελεστή διοικητική πράξη, υποκείμενη σε αίτηση ακυρώσεως. Δεν ασκεί δε καμία επιρροή στη φύση της διαφοράς, κατά την εκτεθείσα πάγια νομολογία του ΑΕΔ, το γεγονός ότι η εν λόγω ανώνυμη εταιρεία, στην οποία έχει ανατεθεί με το άρθρο 13 του Ν. 2636/1998, όπως ισχύει, η διοίκηση, διαχείριση και εκμετάλλευση των επιχειρηματικών, τουριστικών μονάδων της ΕΟΤ, μεταξύ των οποίων είναι και οι επιχειρηματικές μονάδες των οργανωμένων ακτών της Α., ελέγχεται εξ ολοκλήρου από το Ελληνικό Δημόσιο και λειτουργεί χάριν του δημόσιου συμφέροντος, ούτε το γεγονός ότι οι επίδικες υπηρεσίες αφορούν και κοινόχρηστα πράγματα (αιγιαλό και παραλία) που,

πάντως, εκ μόνης αυτής της ιδιότητας, δεν αποτελούν ευαίσθητα οικοσυστήματα. Άλλωστε, οργανωμένες ακτές, όπως οι επίμαχες δεν μπορούν κατά κοινή αντίληψη να θεωρηθούν ευαίσθητα οικοσυστήματα. Τέλος, δεν μεταβάλλει τη φύση της διαφοράς η ιδιότητα των αιτούντων ως τρίτων προς τη διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση της σύμβασης, δεδομένου ότι, όπως έχει εκτεθεί, δεν είναι, κατά το Σύνταγμα, νοητό μια πράξη να έχει διφυή χαρακτήρα, δηλαδή να αποτελεί πράξη διοικητικού καθώς επίσης και ιδιωτικού δικαίου και η φύση της πράξης κατά συνεκδοχή δε και η δικαιοδοσία να παραλλάσσει ανάλογα με το πρόσωπο του αιτούντος. Συνεπώς, κατά τη γνώμη αυτή, η υπό κρίση αίτηση πρέπει να απορριφθεί ως παράδεκτη δεδομένου ότι η προκαλούμενη διαφορά υπάγεται στα πολιτικά δικαστήρια, τα οποία έχουν την εξουσία να εξετάσουν και εάν η ανάθεση της διαχείρισης των ανωτέρω επιχειρηματικών μονάδων σε ιδιώτες καθώς και οι όροι υπό τους οποίους αυτή γίνεται είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα και τη λοιπή νομοθεσία.

7. Επειδή, μετά την κατά τα ανωτέρω, επίλυση του ζητήματος της δικαιοδοσίας του Συμβουλίου της Επικρατείας να δικάσει την διαφορά που ανέκυψε με την άσκηση της υπό κρίση αιτήσεως, η υπόθεση πρέπει να παραπεμφθεί στο Δ' Τμήμα για περαιτέρω εκδίκαση.

Διά ταύτα

Επιλύει το ζήτημα, που παραπέμφθηκε με την απόφαση 1036/2004 του Δ' Τμήματος, σύμφωνα με το αιτιολογικό.

Παραπέμπει την υπόθεση στο Δ' Τμήμα για περαιτέρω εκδίκαση.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 22 Μαρτίου και 8 Απριλίου 2005 και στις 12 Μαΐου 2006

Ο Προεδρεύων Αντιπρόεδρος Ο Γραμματέας

Μ. Β. Μ. Καλαντζής

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 14ης Μαρτίου 2008.

Ο Πρόεδρος Ο Γραμματέας

Γ. Παναγιωτόπουλος Β. Μανωλόπουλος

# 3. ΣτΕ 1483/2011

**Δικαστήριο:** ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ  
ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ  
**Τόπος:** ΑΘΗΝΑ  
**Αριθ.**  
**Απόφασης:** 1483  
**Ετος:** 2011

## Περίληψη

Συμπληρωματικό Πιστοποιητικό Προστασίας για φάρμακα - Οργανισμός Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας - Πράξεις του ΟΒΙ - Αντίθετες ερμηνείες Κανονισμού ΕΚ - Ερωτήματα ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης - Αναβολή οριστικής απόφασης -. Ο ΟΒΙ είναι ΝΠΙΔ αλλά οι πράξεις του ΟΒΙ, απορριπτικές ή θετικές, είναι εκτελεστές διοικητικές πράξεις και προσβάλλονται παραδεκτά με αίτηση ακυρώσεως. Τέτοια πράξη είναι και η απορριπτική επί αιτήσεως για έκδοση Συμπληρωματικού Πιστοποιητικού Προστασίας για φάρμακα για προϊόν που καλύπτεται από Ευρωπαϊκό Δίπλωμα Ευρεσιτεχνίας. Αίτηση για χορήγηση συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας για κτηνιατρικό φαρμακευτικό σκεύασμα από τον Οργανισμό Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας. Απόρριψη της αίτησης από τον ΟΒΙ. Ζήτημα αν μεμονωμένη δραστική ουσία καλύπτεται από άδεια κυκλοφορίας που αφορά σε φάρμακο στο οποίο η εν λόγω ουσία συνδυάζεται με άλλη. Υιοθέτηση διαφορετικών ερμηνειών σχετικά με την Ευρωπαϊκή νομοθεσία για την προστασία των φαρμακευτικών σκευασμάτων από τον ΟΒΙ και την αιτούσα φαρμακευτική εταιρία. Αναβολή έκδοσης οριστικής απόφασης μέχρι να εκδικασθεί ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης αναφορικά με σχετικά ερωτήματα.

## Κείμενο Απόφασης

Αριθμός 1483/2011

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Β'

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριο του στις 2 Φεβρουαρίου 2011 με την εξής σύνθεση: Ε. Γαλανού, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος και του αρχαιοτέρου του Συμβούλου, που είχαν κώλυμα, Ε. Νίκα, Γ. Τσιμέκας, Σύμβουλοι, Σ. Βιτάλη, Ειρ. Σταυρουλάκη, Πάρεδροι. Γραμματέας η Α. Ζυγουρίτσα.

Για να δικάσει την από 28 Σεπτεμβρίου 2006 αίτηση:

της ιαπωνικής εταιρείας με την επωνυμία "ASTELLAS PHERMA INC", που εδρεύει στο Τόκυο Ιαπωνίας (3-11 Nihonbashi-Honcho 2 -Chome, Cho-Ku), η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Κωνσταντίνο Κιλιμίρη (Α.Μ. 16318), που τον διόρισε με ειδικό πληρεξούσιο και ο οποίος δήλωσε ότι η σωστή επωνυμία της εταιρείας είναι «ASTELLAS PHARMA INC»,

κατά του Ν.Π.Ι.Δ. με την επωνυμία "ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗΣ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑΣ", που εδρεύει στο Μαρούσι Αττικής (οδός Παντανάσσης αρ. 5), το οποίο παρέστη με την δικηγόρο Θεοδώρα Σιμισή (Α.Μ. 15022), που την διόρισε με πληρεξούσιο.

Με την αίτηση αυτή η αιτούσα εταιρεία επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 5701/22.6.2006 πράξη του Γενικού Διευθυντή του Οργανισμού Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας, καθώς και κάθε άλλη σχετική πράξη ή παράλειψη της Διοικήσεως. Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της Εισηγήτριας, Συμβούλου Ε. Νίκα,

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο της αιτούσης εταιρείας, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους ακυρώσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και την πληρεξούσια του Οργανισμού, η οποία ζήτησε την απόρριψη της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση αιτήσεως καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (υπ' αριθμ. 23278435 και 3313170/2006 ειδικά έντυπα παραβόλου).

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή, η οποία παραπέμφθηκε στο Β' Τμήμα με την υπ' αριθμ. 1346/2010 απόφαση του Δ' Τμήματος, λόγω αρμοδιότητας, ζητείται η ακύρωση της από 22.6.2006 πράξεως του Γενικού Διευθυντού του Οργανισμού Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας (Ο.Β.Ι.), με την οποία, όπως αναφέρεται στο δικόγραφο της εν λόγω αιτήσεως, απερρίφθη το αίτημα της αιτούσας εταιρίας για/την χορήγηση «Συμπληρωματικού Πιστοποιητικού Προστασίας για Φάρμακα» για το προϊόν «PROFENDER - εμοδεσιδίδη πραζικουαντέλη», το οποίο, κατά τους ισχυρισμούς της, εκαλύπτετο από το Ευρωπαϊκό Δίπλωμα Ευρεσιτεχνίας (Ε.Δ.Ε.) με αριθμό 0634408 και τίτλο «Παράγωγο Δεσιπεπτιδίου, παραγωγή και χρήση αυτού», για το οποίο της είχε χορηγηθεί από τον Ο.Β.Ι. το υπ' αριθμ. 3038982 Πιστοποιητικό Κατάθεσης Μετάφρασης.

3. Επειδή, ο Κανονισμός 1768/1992 του Συμβουλίου της 18ης Ιουνίου 1992 (JEE L 182) σχετικά με την καθιέρωση συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας για τα φάρμακα, ο οποίος είναι εφαρμοστέος στην προκειμένη υπόθεση, αναφέρει στο προοίμιο αυτού ότι «το χρονικό διάστημα που μεσολαβεί μεταξύ της κατάθεσης της αίτησης διπλώματος ευρεσιτεχνίας για ένα νέο φάρμακο και της άδειας κυκλοφορίας του στην αγορά μειώνει την πραγματική προστασία που προσφέρει το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, σε διάρκεια ανεπαρκή για την απόσβεση των επενδύσεων που γίνονται στην έρευνα», ότι «είναι συνεπώς απαραίτητο να καθιερωθεί συμπληρωματικό πιστοποιητικό προστασίας για τα φάρμακα, για τα οποία θα χορηγηθεί άδεια κυκλοφορίας, το οποίο να είναι δυνατόν να αποκτάται τους ίδιους όρους σε όλα τα κράτη μέλη» και ότι «η προστασία την οποία παρέχει το πιστοποιητικό αυτό πρέπει να είναι αυστηρά περιορισμένη στο προϊόν που καλύπτει η άδεια κυκλοφορίας του στην αγορά ως φαρμάκου». Στο άρθρο 1 του εν λόγω Κανονισμού, υπό τον τίτλο «ορισμοί», ορίζεται ως «φάρμακο» «κάθε ουσία ή σύνθεση που παρασκευάζεται ως έχουσα θεραπευτικές ή προληπτικές ιδιότητες για ασθένειες των ανθρώπων ή των ζώων, καθώς και κάθε ουσία ή σύνθεση που μπορεί να χορηγηθεί στον άνθρωπο ή στα ζώα με σκοπό την ιατρική διάγνωση ή την αποκατάσταση, διόρθωση ή τροποποίηση των οργανικών λειτουργιών του ανθρώπου, ή των ζώων» (στοιχ. α'), ως «προϊόν» «η δραστική ουσία ή σύνθεση δραστικών ουσιών ενός φαρμάκου» (στοιχ. β') και ως «κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας» «το δίπλωμα που προστατεύει το προϊόν κατά την έννοια του στοιχείου β), αυτό καθ' αυτό, τη μέθοδο παραγωγής ενός προϊόντος ή μια χρήση του προϊόντος, και το οποίο ο δικαιούχος του προορίζει για τη διαδικασία απόκτησης πιστοποιητικού» (στοιχ. γ'). Περαιτέρω, στο άρθρο 2 (πεδίο εφαρμογής) προβλέπεται ότι «Κάθε προϊόν που προστατεύεται με δίπλωμα ευρεσιτεχνίας στην επικράτεια ενός κράτους μέλους και υποβάλλεται, ως φάρμακο πριν από την κυκλοφορία του στην αγορά, σε διοικητική διαδικασία χορήγησης άδειας δυνάμει της οδηγίας 65/65/ΕΟΚ ή της οδηγίας 81/851/ΕΟΚ, μπορεί υπό τις προϋποθέσεις και σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπονται στον παρόντα κανονισμό, να αποτελέσει αντικείμενο πιστοποιητικού», στο άρθρο 3 (όροι χορήγησης του πιστοποιητικού) ότι «Το πιστοποιητικό εκδίδεται εφόσον, στο κράτος μέλος όπου υποβάλλεται η αίτηση που αναφέρεται στο άρθρο 7 και κατά την ημερομηνία της εν λόγω αίτησης, α) το προϊόν προστατεύεται με (εν) ισχύ(ι) κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας β) για το προϊόν, ως φάρμακο, έχει χορηγηθεί ισχύουσα άδεια κυκλοφορίας στην αγορά σύμφωνα με την οδηγία 65/65/ΕΟΚ ή με την οδηγία 81/851/ΕΟΚ, ανάλογα με την περίπτωση γ) το προϊόν δεν έχει αποτελέσει αντικείμενο πιστοποιητικού δ) η άδεια που αναφέρεται στο στοιχείο β) είναι η πρώτη άδεια κυκλοφορίας του προϊόντος, ως φαρμάκου, στην αγορά», στο άρθρο 4 (αντικείμενο της προστασίας) ότι «Εντός των ορίων της προστασίας που παρέχεται από το κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, η παρεχόμενη από το πιστοποιητικό προστασία αφορά αποκλειστικά και μόνο το προϊόν που καλύπτει η άδεια κυκλοφορίας του αντίστοιχου φαρμάκου στην αγορά ...», στο άρθρο 5 (αποτελέσματα του πιστοποιητικού) ότι «Υπό την επιφύλαξη του άρθρου 4, το πιστοποιητικό παρέχει τα ίδια δικαιώματα με το κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας και υπόκειται στους ίδιους περιορισμούς και υποχρεώσεις», στο άρθρο 6 (δικαίωμα πιστοποιητικού) ότι «Δικαίωμα για την απόκτηση πιστοποιητικού διαθέτει ο δικαιούχος του κύριου διπλώματος ευρεσιτεχνίας ή ο διάδοχος του», στο άρθρο 8 παρ. 1 περιεχόμενο της αίτησης του πιστοποιητικού) ότι «Η αίτηση χορήγησης πιστοποιητικού πρέπει να περιέχει: α) αίτημα για τη χορήγηση πιστοποιητικού στο οποίο να αναφέρονται ιδίως: ι) το ονοματεπώνυμο και η διεύθυνση του αιτούντος ύ) ενδεχομένως, το ονοματεπώνυμο και η διεύθυνση του εντολοδόχου, ιϋ) ο αριθμός του κύριου διπλώματος ευρεσιτεχνίας καθώς και ο τίτλος της εφεύρεσης, ιν) ο αριθμός και η ημερομηνία της πρώτης άδειας κυκλοφορίας του προϊόντος βάσει του άρθρου 3 στοιχ. β), καθώς και, αν αυτή δεν είναι η πρώτη άδεια κυκλοφορίας του στην Κοινότητα, ο αριθμός και η ημερομηνία της εν λόγω άδειας, β) αντίγραφο της άδειας κυκλοφορίας στην αγορά που αναφέρεται στο άρθρο 3 στοιχ. β), βάσει της οποίας προσδιορίζεται το προϊόν, στο οποίο να αναφέρεται ο αριθμός και η ημερομηνία της άδειας, καθώς και περίληψη των χαρακτηριστικών του προϊόντος σύμφωνα με το άρθρο 4α της οδηγίας 65/65/ΕΟΚ ή το άρθρο 5α της οδηγίας 81/851/ΕΟΚ γ) εάν η άδεια που αναφέρεται στο στοιχείο β) δεν είναι η πρώτη άδεια κυκλοφορίας στην αγορά του προϊόντος, ως φαρμάκου, εντός της Κοινότητας, την ένδειξη της ταυτότητας του προϊόντος που έχει λάβει την άδεια αυτή κυκλοφορίας και τη νομική διάταξη βάσει της οποίας κινήθηκε η διαδικασία χορήγησης άδειας, καθώς αντίγραφο

της δημοσίευσης της ως άνω αδείας στην Επίσημη Εφημερίδα», στο άρθρο 9 ότι: «1. Η αίτηση πιστοποιητικού πρέπει να υποβάλλεται στην αρμόδια αρχή βιομηχανικής ιδιοκτησίας του κράτους μέλους που έχει εκδώσει ή για το οποίο έχει εκδοθεί το κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας και εντός του οποίου έχει χορηγηθεί η άδεια κυκλοφορίας που προβλέπεται στο άρθρο 3 στοιχείο β), εκτός εάν το κράτος μέλος ορίσει, για το σκοπό αυτό, μια άλλη αρχή. 2. Μνεία της αίτησης χορήγησης πιστοποιητικού δημοσιεύεται από την αρχή που αναφέρεται στην παράγραφο 1. Η εν λόγω μνεία περιέχει τις ακόλουθες τουλάχιστον πληροφορίες: α) το ονοματεπώνυμο και τη διεύθυνση του αιτούντος, β) τον αριθμό του κυρίου διπλώματος ευρεσιτεχνίας γ) τον τίτλο της εφεύρεσης δ) τον αριθμό και την ημερομηνία της άδειας κυκλοφορίας που αναφέρεται στο άρθρο 3 στοιχείο β), καθώς και το προϊόν που προσδιορίζεται από την άδεια ε) ενδεχομένως, τον αριθμό και την ημερομηνία της πρώτης άδειας κυκλοφορίας στην αγορά εντός της Κοινότητας» και στο άρθρο 13 παρ. 1 ότι: «1. Το πιστοποιητικό παράγει αποτελέσματα από τη νόμιμη λήξη του κυρίου διπλώματος ευρεσιτεχνίας και για χρονικό διάστημα ίσο με την περίοδο που έχει μεσολαβήσει μεταξύ της ημερομηνίας κατάθεσης της αίτησης του κυρίου διπλώματος ευρεσιτεχνίας και της ημερομηνίας έκδοσης της πρώτης άδειας κυκλοφορίας στην αγορά της Κοινότητας, μειωμένη κατά πέντε έτη».

4. Επειδή, περαιτέρω, με την υπ' αριθμ. 14905/ΕΦΑ 3058/23.12.1997 κοινή απόφαση των Υπουργών Εθνικής Οικονομίας, Ανάπτυξης και Υγείας και Πρόνοιας (ΦΕΚ Β' 1162) καθορίστηκε η διαδικασία χορήγησης του συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας για τα φάρμακα. Στο άρθρο 3 της εν λόγω υπουργικής απόφασης ορίζεται ότι «δικαίωμα προστασίας έχει ο δικαιούχος του διπλώματος ευρεσιτεχνίας και οι καθολικοί ή ειδικοί διάδοχοι του <...», στο άρθρο 4 ότι «Αρμόδια αρχή για την κατάθεση της αίτησης και τη χορήγηση του πιστοποιητικού είναι ο Οργανισμός Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας (ΟΒΙ)», στο άρθρο 5 ότι: «1. Για τη χορήγηση πιστοποιητικού απαιτείται η κατάθεση αίτησης στον ΟΒΙ σύμφωνα με το άρθρο 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1768/92. 2. Η αίτηση υποβάλλεται σε δύο αντίγραφα και περιέχει τα στοιχεία του άρθρου 8 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1768/92. 3... 4. Εάν πληρούνται οι όροι της παραπάνω παραγράφου 2 του άρθρου, η αίτηση γίνεται δεκτή για κατάθεση. Στην περίπτωση αυτή η αίτηση θεωρείται κανονική, της απονέμεται ημερομηνία κατάθεσης και εγγράφεται στο Βιβλίο Εκθέσεων του ΟΒΙ. 5...», στο άρθρο 6 ότι: «1. Μέσα σε τέσσερις μήνες από την κανονική κατάθεση και μετά από έγγραφη ειδοποίηση από τον ΟΒΙ, ο καταθέτης οφείλει να υποβάλλει στον ΟΒΙ τα τυχόν ελλείποντα στοιχεία και δικαιολογητικά σύμφωνα με το άρθρο 5 παράγραφοι 2 και 3 της παρούσας απόφασης. Στην περίπτωση αυτή η αίτηση θεωρείται πλήρης. 2. Αν μετά την πάροδο της προθεσμίας της παραπάνω παραγράφου 1 του άρθρου αυτού, ο ΟΒΙ διαπιστώσει ότι τα στοιχεία της αίτησης δεν έχουν συμπληρωθεί, η αίτηση απορρίπτεται», στο άρθρο 7 ότι: «1. Αν η αίτηση είναι πλήρης και κανονική, σύμφωνα με τα άρθρα 5 και 6 της απόφασης αυτής και εφόσον το προϊόν που αφορά πληροί τους όρους του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1768/92, ο ΟΒΙ χορηγεί πιστοποιητικό, χωρίς προηγούμενο έλεγχο των όρων του άρθρου 3 παρ.1 στοιχεία γ) και δ) του κανονισμού (ΕΟΚ) 1768/92, με ευθύνη του καταθέτη. 2...3...», στο άρθρο 8 ότι: «1. Η προβλεπόμενη στο άρθρο 11 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1768/92 δη μ ο σί ε υ ση πραγμ άτοπο ιεί τα ι στο Ει δι κό Δελτίο Βιομηχανική ς Ιδιοκτησίας. 2... 3. Σε περίπτωση που η αίτηση απορριφθεί από τον ΟΒΙ, σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 2 της παρούσας κοινής Υπουργικής Απόφασης, δημοσιεύονται στο ΕΔΒΙ η πράξη απόρριψης και τα στοιχεία του άρθρου 9 παρ.2 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1768/92» και στο άρθρο 9 ότι «Το πιστοποιητικό παρέχει στον κάτοχο Του, φυσικό ή νομικό πρόσωπο, τα αποκλειστικά δικαιώματα του άρθρου ΤΟ του Ν. 1733/87, ο οποίος εφαρμόζεται κατ' αναλογία».

5. Επειδή, εξ άλλου, ο «Οργανισμός Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας», είναι, κατά το προπαρατεθέν άρθρο 4 της η αρμόδια αρχή για την χορήγηση του συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας για τα φάρμακα, συνεστήθη, ως νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, με το άρθρο 1 του ν. 1733/1987 «Μεταφορά τεχνολογίας, εφευρέσεις, τεχνολογική καινοτομία κλπ.» (ΦΕΚ Α' 171) και μεταξύ των αρμοδιοτήτων που του ανετέθησαν αρχικώς με τον ανωτέρω νόμο είναι η χορήγηση διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας. Σύμφωνα με το άρθρο 7 του νόμου αυτού η υποβαλλόμενη στον Ο.Β.Ι. για την χορήγηση διπλώματος ευρεσιτεχνίας αίτηση πρέπει να περιέχει, μεταξύ άλλων, περιγραφή της εφευρέσεως και τον προσδιορισμό μιας ή περισσοτέρων αξιώσεων, ως αξίωση δε, κατά το νόμο αυτό, νοείται η έκταση και το περιεχόμενο της αιτουμένης προστασίας (παρ. 1 εδ. β'), οι δε αξιώσεις της εφευρέσεως στηρίζονται στην περιγραφή (παρ. 3). Τέλος, με το ν. 1607/1986 (ΦΕΚ Α' 85) έχει κυρωθεί η σύμβαση για τη χορήγηση ευρωπαϊκών διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας που υπογράφηκε στο Μόναχο στις 5 Οκτωβρίου 1973, στο άρθρο 69 παρ. 1 του οποίου ορίζεται ότι: «Η έκταση της προστασίας που παρέχεται με το ευρωπαϊκό δίπλωμα ευρεσιτεχνίας ή με την αίτηση ευρωπαϊκού διπλώματος καθορίζεται με βάση το περιεχόμενο των αξιώσεων...».

6. Επειδή, αν και ο Οργανισμός Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας έχει συσταθεί κατά νόμον ως νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, σε ό,τι ειδικά αφορά τις αρμοδιότητες του για την χορήγηση διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας ασκεί δημόσια εξουσία κατά παραχώρηση (πρβλ. και την εισηγητική



έκθεση του εν λόγω νόμου). Επομένως, οι σχετικές πράξεις είναι κατ' αρχήν εκτελεστές διοικητικές πράξεις και προσβάλλονται παραδεκτώς από της απόψεως αυτής με αίτηση ακυρώσεως (βλ. ΣΤΕ 1241, 1017/2002). Ομοίως εκτελεστές διοικητικές πράξεις είναι και οι πράξεις των αρμοδίων οργάνων του Ο.Β.Ι., με τις οποίες γίνεται αποδεκτή ή απορρίπτεται αίτηση για την χορήγηση συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας φαρμακευτικού προϊόντος που καλύπτεται από δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, εφ' όσον, σύμφωνα με το άρθρο 5 του κανονισμού 1768/92 το πιστοποιητικό παρέχει τα ίδια δικαιώματα με το κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας. Συνεπώς, παραδεκτώς στρέφεται η υπό κρίση αίτηση κατά της προσβαλλομένης πράξεως του Οργανισμού Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας, με την οποία απορρίφθηκε αίτημα της αιτούσας εταιρίας για την χορήγηση συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας φαρμακευτικού προϊόντος κατ' εφαρμογή των διατάξεων του κανονισμού 1768/1992, δοθέντος άλλωστε ότι δεν προβλέπεται άλλο ένδικο βοήθημα ενώπιον άλλου διοικητικού δικαστηρίου κατά της προσβαλλομένης πράξεως.

7. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, στην αιτούσα εταιρία, στην οποία έχει περιέλθει, ως διάδοχο της εταιρίας «Fujisawa Pharmaceutical Co. Ltd», το υπ' αριθμ. 3038982/31.5.2002 Πιστοποιητικό Κατάθεσης Μετάφρασης του Ευρωπαϊκού Διπλώματος Ευρεσιτεχνίας (Ε.Δ.Ε.) 0634408/2.1.2002 με τίτλο «Παράγωγο Δεσιπεπτιδίου, παραγωγή και χρήση αυτού» και ημερομηνία ισχύος μέχρι 9.3.2013, κατέθεσε, στις 12.1.2006, στον Ο.Β.Ι. την υπ' αριθμ. 20060800002 αίτηση για χορήγηση Συμπληρωματικού Πιστοποιητικού Προστασίας για Φάρμακα (ΣΠΠΦ), στο οποίο προσδιόρισε ως «προϊόν, για το οποίο ζητείται προστασία», το «Profender - εμοδεψίδη πραζικουαντέλη», με αριθμό στο κοινοτικό μητρώο φαρμάκων EU/2/05/054/001-017, με ημερομηνία πρώτης αδείας κυκλοφορίας 29.7.2005, και ως κύριο Ε.Δ.Ε. το υπ' αριθμ. ... με τίτλο «Παράγωγο δεσιπεπτιδίου, παραγωγή και χρήση αυτού». Όπως προκύπτει από την επίσημη εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (C 209/3/26.8.2005), όπου δημοσιεύθηκε περίληψη των κοινοτικών αποφάσεων για τη χορήγηση αδειών κυκλοφορίας σε φαρμακευτικά προϊόντα από 1.7 έως 31.7.2005, η ως άνω άδεια κυκλοφορίας έχει χορηγηθεί στην εταιρεία «Bayer HealthCare AG» για το κτηνιατρικό φαρμακευτικό προϊόν Profender, του οποίου τα δραστικά συστατικά είναι «emodepside και praziquantel»). Με το υπ' αριθμ. 423/1.2.2006 έγγραφο του ο Γενικός Διευθυντής του Ο.Β.Ι. απαντώντας στην αίτηση της αιτούσας (υπ' αριθμ. ...) ανέφερε ότι η ανωτέρω αίτηση για Συμπληρωματικό Πιστοποιητικό Προστασίας Φαρμάκου αφορούσε στο φαρμακευτικό σκεύασμα Profender, το οποίο περιέχει το συνδυασμό δραστικών ουσιών Emodepside και Praziquantel, ότι κατόπιν εξετάσεως του μεταφρασμένου ευρωπαϊκού ΔΕ 3038982 (αντίστοιχο ευρωπαϊκό ΔΕ EP0634408) διαπιστώθηκε ότι αυτό αφορά αποκλειστικά στο ένα από τα δραστικά συστατικά του σκευάσματος Profender και συγκεκριμένα στο Emodepside (βλ. αξίωση 9) και ότι, κατά συνέπεια, το ΔΕ ... (EP0...) δεν αποτελεί κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας κατά την έννοια του σημείου (γ) του άρθρου 1 του Κανονισμού 1768/92, διότι δεν προστατεύει ρητά το συνδυασμό των δραστικών ουσιών Emodepside και Praziquantel. Στη συνέχεια τούτων, η αιτούσα εταιρία υπέβαλε την υπ' αριθμ. πρωτ. 236/8.3.2006 παραίτηση από την υπ' αριθμ. 2... αίτηση της για χορήγηση ΣΠΠΦ, την οποία παραίτηση, όμως, έσπευσε να ανακαλέσει εντός ολίγου (βλ. υπ' αριθμ. 3441/27.3.2006 αίτηση), επικαλούμενη νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, σύμφωνα με την οποία είναι δυνατή η έκδοση περισσότερων ΣΠΠΦ για το ίδιο προϊόν. Ακολούθως, η αιτούσα εταιρία υπέβαλε στον Ο.Β.Ι. το υπ' αριθμ. 4696/16.5.2006 έγγραφο της με παρατηρήσεις προς υποστήριξη της αιτήσεως της, η οποία εν τέλει, όμως, απερρίφθη με την προσβαλλομένη πράξη λόγω μη συνδρομής των όρων του Κανονισμού 1768/92 και ειδικότερα διότι «το προϊόν που αφορά την κατατεθείσα άδεια κυκλοφορίας (E(2005)2949, 29.7.2005) αναφέρεται στο φαρμακευτικό σκεύασμα Profender, το οποίο περιέχει τον συνδυασμό των δραστικών ουσιών Emodepside και Praziquantel)). Εξ άλλου, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου της υποθέσεως που απέστειλε ο Ο.Β.Ι., στις 27.1.2006 η εταιρία «Bayer A.G.», στην οποία έχει χορηγηθεί από τον Ο.Β.Ι. στις 30.4.2002 το υπ' αριθμ. 3038472 Πιστοποιητικό Κατάθεσης Μετάφρασης του Ευρωπαϊκού Διπλώματος Ευρεσιτεχνίας .../28.11.2001, με τίτλο «Ενδοπαρασιτοκτόνα μέσα, τα οποία περιέχουν PRAZICQUANTAL EPSIPRANTEL» και ημερομηνία ισχύος μέχρι 28.12.2014, κατέθεσε στον Ο.Β.Ι. αίτηση για χορήγηση συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας για φάρμακα (ΣΠΠΦ) (αρ. κατάθεσης ...), στο οποίο προσδιόρισε ως «προϊόν για το οποίο ζητείται προστασία» το «Profender - εμοδεψίδη πραζικουαντέλη», με αριθμό στο κοινοτικό μητρώο φαρμάκων EU/2/05/054/001-017 με ημερομηνία πρώτης αδείας κυκλοφορίας 29.7.2005 και ως κύριο Ε.Δ.Ε. το υπ' αριθμ. 3038472, με τίτλο «Ενδοπαρασιτοκτόνα μέσα, τα οποία περιέχουν praziquantel και epsiprantel». Το αιτηθέν κατά τα ανωτέρω συμπληρωματικό πιστοποιητικό προστασίας χορηγήθηκε από τον Ο.Β.Ι. στην εταιρία «Bayer A.G.» στις 19.11.2007 (λήξη ισχύος του ΣΠΠΦ η 28.12.2019).

7. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση η αιτούσα εταιρία προβάλλει ότι το αίτημα της απορρίφθηκε κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 8 παρ. 1β, 9 παρ. 2δ και 4 του Κανονισμού 1768/1992. Ειδικότερα η αιτούσα υποστηρίζει ότι, εφ' όσον το υπ' αριθμ. 3038982 Πιστοποιητικό Μετάφρασης του Ευρωπαϊκού Διπλώματος Ευρεσιτεχνίας (ΕΔΕ 0634408), που αυτή

επικαλέσθηκε, προστατεύει την ένωση Εμοδεψίνη, κάτι που γίνεται δεκτό και από τον Ο.Β.Ι., η δε άδεια κυκλοφορίας για το Profender είναι η πρώτη άδεια κυκλοφορίας στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα που επιτρέπει την είσοδο στην αγορά της ουσίας "Εμοδεψίδη" που προστατεύεται από το κύριο δίπλωμα, αυτή (η εταιρία) δικαιούται ΣΠΠΦ που προστατεύει κάθε χρήση της νέας ένωσης (Εμοδεψίδη), άσχετα με το αν η άδεια κυκλοφορίας είναι για ένα συγκεκριμένο συνδυασμό της ένωσης ή για την ένωση μόνη της. Περαιτέρω η αιτούσα εταιρία προβάλλει ότι, σε κάθε περίπτωση, δεν ελήφθησαν υπ' όψη οι αξιώσεις 19 και 21 του κυρίου διπλώματος ευρεσιτεχνίας, που αυτή επικαλέσθηκε, από τις οποίες αξιώσεις προκύπτει ότι η προστασία του διπλώματος αυτού εκτείνεται και σε ανθελμιντικούς και παρασιτοκτόνους παράγοντες που περιέχουν εμοδεψίνη, και, εφ' όσον η ουσία πραζικουαντέλη είναι ένα γνωστό ανθελμιντικό, το προϊόν profender, όπως παρουσιάζεται στην άδεια (συνδυασμός δύο δραστικών ουσιών: Emodepside και Praziquantel) καλύπτεται και προστατεύεται πλήρως από το κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας. Επιπροσθέτως η αιτούσα επικαλείται και προσκομίζει με το από 7.12.2010 υπόμνημα της (πρό της δικασίμου) την από 27.4.1998 σύμβαση μεταξύ της δικαιοπαρόχου της (Fujisawa Pharmaceutical Co. Ltd) και της εταιρίας Bayer AG. για την παραχώρηση, υπό τους προβλεπόμενους στην σύμβαση, όρους και συνθήκες, της αδείας εκμεταλλεύσεως της επίμαχης χημικής ουσίας και ισχυρίζεται ότι το προϊόν Profender είναι αποτέλεσμα της συνεργασίας των δύο αυτών εταιριών, από τις οποίες η πρώτη εφηύρε την Εμοδεψίδη, και η δεύτερη, βάσει της προαναφερθείσης αδείας εκμεταλλεύσεως, ανέλαβε την έρευνα και ανάπτυξη της εν λόγω ουσίας σε εμπορικό προϊόν, που τελικά κυκλοφόρησε στην αγορά ως Profender, καθώς και την εμπορική εκμετάλλευση αυτού.

8. Επειδή, από την άλλη πλευρά, ο Οργανισμός Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας με το υπόμνημα του εμμένει ότι η ουσία Praziquantel, που είναι ανθελμιντικό, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως παράγωγο της δραστικής ουσίας Emodepside, αλλά είναι άλλη δραστική ουσία, η οποία δεν προκύπτει ούτε αναφέρεται στις αξιώσεις του διπλώματος ευρεσιτεχνίας 06434408 (ελληνικό 3038982) που επικαλέσθηκε η αιτούσα. Περαιτέρω, κατά τον Οργανισμό, εφ' όσον ο συνδυασμός Εμοδεψίδης και Πραζικουαντέλης δεν προστατεύεται ρητά από το υπ' αριθμ. 06434408 δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, για να χορηγηθεί ΣΠΠΦ με κύριο δίπλωμα το ανωτέρω, η αιτούσα εταιρία θα έπρεπε να υποβάλει στον Ο.Β.Ι. άδεια κυκλοφορίας αφορώσα προϊόν με δραστική ουσία την εμοδεψίδη και μόνον, ενώ η αιτούσα υπέβαλε εν προκειμένω άδεια κυκλοφορίας για το προϊόν Profender, το οποίο περιέχει συνδυασμό δύο δραστικών ουσιών, ήτοι της εμοδεψίδης και της πραζικουαντέλης. Εξ άλλου, ο Οργανισμός, εκκινώντας από την διατύπωση του άρθρου 3 παρ.1 εδαφ. γ' του Κανονισμού, που ορίζει ότι «το προϊόν δεν πρέπει να έχει αποτελέσει αντικείμενο πιστοποιητικού», συνάγει ότι η βούληση του κοινοτικού νομοθέτη είναι να μην χορηγεί περισσότερα του ενός ΣΠΠΦ για κάθε προϊόν για το οποίο έχει χορηγηθεί μια άδεια κυκλοφορίας. Τέλος, όσον αφορά το από 19.11.2007 Συμπληρωματικό Πιστοποιητικό Προστασίας, ο Οργανισμός αναφέρει ότι αυτό χορηγήθηκε στην εταιρία «Bayer A.G.» γενομένου δεκτού ότι τόσο το ευρωπαϊκό δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, που η εταιρία αυτή επικαλέσθηκε, με αριθμό 0662326 (ελληνικό 3038472) και τίτλο «Ενδοπαρασιτοκτόνα μέσα, τα οποία περιέχουν praziquantel και ertsiprantel», όσο και η σχετική άδεια κυκλοφορίας αφορούσαν τον συνδυασμό των δραστικών ουσιών Εμοδεψίδης και Πραζικουαντέλης.

9. Επειδή, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω εκτεθέντα, οι διάδικοι υιοθετούν αντίθετες ερμηνείες των διατάξεων του κανονισμού 1768/1992 [οι οποίες διατάξεις είναι ταυτόσημες με αυτές του νεωτέρου και ήδη ισχύοντος κανονισμού 469/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 6ης Μαΐου 2009 (ΕΕ L 152), ο οποίος κωδικοποίησε και κατήργησε τον κανονισμό 1768/1992]. Ειδικότερα, κατά την αιτούσα, εφ' όσον α) αυτή είναι δικαιούχος του κυρίου διπλώματος ευρεσιτεχνίας 0634408, που προστατεύει την εμοδεψίδη, και β) με την άδεια κυκλοφορίας του Profender διετέθη η ουσία αυτή (εμοδεψίδη) για πρώτη φορά στην αγορά μέσα στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα, θα έπρεπε να της χορηγηθεί το αιτηθέν συμπληρωματικό πιστοποιητικό προστασίας, άσχετα με το αν η άδεια κυκλοφορίας δεν αφορά μόνον τη ν εμοδεψίδη, αλλά συνδυασμό της εμοδεψίδης με άλλη ουσία. Αντιθέτως ο Οργανισμός υποστηρίζει ότι η αιτούσα θα εδικαιούτο ΣΠΠΦ για ένα φάρμακο που θα περιείχε μόνον την εμοδεψίδη ή, ενδεχομένως, έναν συνδυασμό της εμοδεψίδης με άλλη ουσία καλυπτόμενο από τις αξιώσεις του κυρίου διπλώματος ευρεσιτεχνίας, περίπτωση που δεν συντρέχει εν προκειμένω. Η αιτούσα ανταπαντά ότι και υπό την ερμηνευτική εκδοχή του Ο.Β.Ι. οι αξιώσεις 19 και 21 του κυρίου διπλώματος ευρεσιτεχνίας 0634408 καλύπτουν και προστατεύουν τον συνδυασμό εμοδεψίδης και κουαντέλης. Κατά τον Οργανισμό, ο ανωτέρω συνδυασμός υπάγεται και προστατεύεται από το κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας ... της Bayer AG, άποψη που αντιπαράχεται το γεγονός της παραχωρηθείσης από την αιτούσα αδείας εκμεταλλεύσεως του υπ' αριθμ. ... διπλώματος ευρεσιτεχνίας. Τέλος, ο Οργανισμός συνάγει από την διάταξη του άρθρου 3 παρ.1 εδαφ. γ' του κανονισμού ότι για κάθε προϊόν, για το οποίο έχει χορηγηθεί μια άδεια κυκλοφορίας, δεν χορηγούνται περισσότερα του ενός ΣΠΠΦ.

9. Επειδή, ως προς το τελευταίο ζήτημα έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών

Κοινοτήτων ότι, όταν ένα φάρμακο προστατεύεται με πολλά κύρια διπλώματα ευρεσιτεχνίας, ο κανονισμός 1768/1992 δεν εμποδίζει να χορηγείται συμπληρωματικό πιστοποιητικό προστασίας σε κάθε κάτοχο κυρίου διπλώματος ευρεσιτεχνίας (απόφαση της 23.1.1997, C-181/95 Biogen Inc., σκ. 20-30). Για τα λοιπά, όμως, ζητήματα ερμηνείας του Κανονισμού 1768/1992 που ανακύπτουν στην παρούσα υπόθεση έχουν υποβληθεί και εκκρεμούν ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Δ.Ε.Ε. τ έως Δ.Ε.Κ.) πλείονα προδικαστικά ερωτήματα, τα οποία αφορούν μεν την ερμηνεία του νεώτερου κανονισμού 469/2009, αλλά, όπως προαναφέρθηκε, οι διατάξεις των δυο κανονισμών είναι ταυτόσημες. Ειδικότερα έχουν υποβληθεί από δικαστήρια του Ηνωμένου Βασιλείου τα ακόλουθα ερωτήματα: α) «Επιτρέπει ο κανονισμός 469/2009 και ειδικότερα το άρθρο 3 στοιχείο β' την χορήγηση συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας για μία συγκεκριμένη δραστική ουσία ..., εφ' όσον α) η συγκεκριμένη δραστική ουσία ... προστατεύεται με ισχύον κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, κατά την έννοια του άρθρου 3 στοιχείο α' του κανονισμού και β) για το φάρμακο που περιέχει την δραστική ουσία ... μαζί με μία ή περισσότερες; άλλες δραστικές ουσίες έχει χορηγηθεί έγκυρη άδεια κυκλοφορίας..., η οποία αποτελεί την πρώτη άδεια για την διάθεση της δραστικής ουσίας ...στην αγορά;» (C-322/10, C-422/10, C-630/10). β) «Δεδομένου ότι η νομοθεσία για τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας δεν έχει εναρμονιστεί σε κοινοτικό επίπεδο, ποια έννοια έχει η φράση "το προϊόν προστατεύεται με ισχύον κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας" στο άρθρο 3 στοιχείο α' του κανονισμού και ποια είναι τα κριτήρια για τον προσδιορισμό της εννοίας αυτής; Σε μια περίπτωση, όπως η προκειμένη, που αφορά ένα φάρμακο το οποίο περιέχει περισσότερες από μία δραστικές ουσίες, υπάρχουν πρόσθετα ή διαφορετικά κριτήρια για να εξακριβώνεται αν "το προϊόν προστατεύεται με κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας" κατά το άρθρο 3 στοιχείο α' του κανονισμού και, εάν ναι, ποια είναι αυτά τα πρόσθετα ή διαφορετικά κριτήρια;» (C- 322/10, 630/10,C-6/11) γ) «Για να μπορεί ο συνδυασμός δραστικών ουσιών, που μνημονεύεται σε μια άδεια κυκλοφορίας φαρμάκου στην αγορά, να αποτελέσει το αντικείμενο συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας, λαμβανομένου υπ' όψη και του γράμματος του άρθρου 4 του κανονισμού, εξαρτάται η πλήρωση της προϋποθέσεως να "προστατεύεται το προϊόν με κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας", κατά την έννοια των άρθρων 1 και 3 του κανονισμού, από το αν το κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας περιέχει μία ή περισσότερες αξιώσεις που αναφέρουν ειδικά έναν συνδυασμό αποτελούμενο α) από μια κατηγορία ουσιών που περιλαμβάνει μία από τις δραστικές ουσίες του εν λόγω προϊόντος και β) από μια κατηγορία άλλων δραστικών ουσιών που μπορεί να μην εξειδικεύεται, αλλά περιλαμβάνει την άλλη δραστική ουσία του εν λόγω προϊόντος; Ή αρκεί να περιέχει το κύριο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας μία ή περισσότερες αξιώσεις που α) καλύπτουν μια κατηγορία ουσιών που περιλαμβάνει μία από τις δραστικές ουσίες του εν λόγω προϊόντος και β) χρησιμοποιούν ειδική διατύπωση, λόγω της οποίας το πεδίο προστασίας, σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο, διευρύνεται ώστε να περιλάβει και την παρουσία άλλων μη εξειδικευομένων δραστικών ουσιών, στις οποίες περιλαμβάνεται η άλλη δραστική ουσία του εν λόγω προϊόντος;» (C-6/11)

10. Επειδή, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος υπό την παρούσα πενταμελή σύνθεση, η απάντηση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης επί των ως άνω υποβληθέντων σε αυτό ερωτημάτων θα επηρεάσει την λύση της προκειμένης υποθέσεως και, ως εκ τούτου, πρέπει να αναβληθεί η έκδοση οριστικής αποφάσεως και να εκδικασθεί η υπόθεση μετά την απάντηση του ΔΕΕ επί των εν λόγω ερωτημάτων.

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Αναβάλλει την έκδοση οριστικής αποφάσεως, κατά το σκεπτικό.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 9 Φεβρουαρίου και στις 12 Απριλίου 2011 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 18ης Μαΐου 2011.

Η Προεδρεύουσα Σύμβουλος

**Πρόεδρος:** Ε. Γαλανού

**Δικηγόροι:** Κωνσταντίνος Κιλιμίρης, Θεοδώρα Σιμιτσή

**Εισηγητές:** Ε. Νίκας

**Μέλη:** Γ. Τσιμέκας, Σ. Βιτάλη, Ειρ. Σταυρουλάκη

**Λήμματα:** Συμπληρωματικό Πιστοποιητικό Προστασίας για φάρμακα ,Οργανισμός Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας ,Πράξεις του ΟΒΙ ,Αντίθετες ερμηνείες Κανονισμού ΕΚ ,Ερωτήματα ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης ,Αναβολή οριστικής απόφασης



# 4. ΣτΕ 1906/2014

## 1906/2014 ΣΤΕ (ΟΛΟΜ) ( 623634)

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ , ΑΡΜ 2014/1196, Ε7 2015/268 , ΘΠΔΔ 2014/511)  
ΕΥΔΑΠ και αίτηση ακύρωσης της απόφασης της ΔΕΕΑ, κατά το μέρος που μεταβιβάζονται χωρίς αντάλλαγμα από το Ελληνικό Δημόσιο στο ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε.» μετοχές της «ΕΥΔΑΠ Α.Ε.» που αντιστοιχούν σε ποσοστό 34,033% του μετοχικού κεφαλαίου. Η απόφαση αυτή υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του ΣτΕ και η αίτηση ακύρωσης ασκείται με έννομο συμφέρον από τους αιτούντες, που συναλλάσσονται με την εταιρεία, ενώ δεν αρκεί το γενικό ενδιαφέρον των πολιτών. Αντίθετη μειοψηφία. Η παροχή υπηρεσιών κοινής ωφελείας, όπως υδρεύσεως και αποχετεύσεως, δεν συνιστά δραστηριότητα αναπόσπαστη από τον πυρήνα της κρατικής εξουσίας. Με την προσβαλλόμενη πράξη η ΕΥΔΑΠ ιδιωτικοποιείται όχι μόνον τύποις, αλλά και κατ' ουσίαν, μετατρέπόμενη σε ιδιωτική επιχείρηση, μετά την αποξένωση του Ελληνικού Δημοσίου από την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας, κατά παράβαση των άρθρων 5 και 21 παρ. 3 του Συντάγματος. Αντίθετη μειοψηφία. Μερικά δεκτά η αίτηση ακύρωσης. Η υπόθεση εισήχθη στην Ολομέλεια με πράξη του Προέδρου του ΣτΕ. (Παρατηρήσεις Α.Καιδατζή ΑΡΜ 2014,1201) .

Αριθμός 1906/2014

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ  
ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 7 Ιουνίου 2013, με την εξής σύνθεση: Σωτ. Ρίζος, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας, που είχε κώλυμα, Ν. Μαρκουλάκης, Ιω. Μαντζουράνης, Αικ. Χριστοφορίδου, Δ. Σκαλτσούνης, Α.- Γ. Βώρος, Γ. Ποταμιάς, Ε. Νίκα, Ε. Αντωνόπουλος, Π. Καρλή, Αντ. Ντέμσις, Φ. Νιζίμας, Σπ. Χρυσικοπούλου, Ηρ. Τσακόπουλος, Μ. Σταματελάτου, Μ. Παπαδοπούλου, Β. Αραβαντινός, Δ. Κυριλλόπουλος, Α. Καλογεροπούλου, Β. Ραφτοπούλου, Κ. Κουσουλής, Θ. Αραβάνης, Κ. Πισπιρίγκος, Δ. Μακρής, Τ. Κόμβου, Β. Αναγνωστοπούλου - Σαρρή, Π. Μπραϊμη, Σύμβουλοι, Χρ. Ντουχάνης, Φρ. Γιαννακού, Μ. Σταματοπούλου, Πάρεδροι. Από τους ανωτέρω οι Σύμβουλοι Α. Καλογεροπούλου και Π. Μπραϊμη, καθώς και η Πάρεδρος Μ. Σταματοπούλου, μετέχουν ως αναπληρωματικά μέλη, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 2 του ν. 3719/2008. Γραμματέας η Μ. Παπασαράντη.

Για να δικάσει την από 9 Ιουλίου 2012 αίτηση:

των: 1)....., κατοίκου Νέας Σμύρνης (.....), ο οποίος παρέστη με τον δικηγόρο Αλέξανδρο Σαρηβαλάση (Α.Μ. 19555), που τον διόρισε στο ακροατήριο, 2)....., κατοίκου Θεσσαλονίκης (.....), 3)....., κατοίκου Αθηνών (.....), οι οποίοι με προφορική δήλωση στο ακροατήριο του ιδίου ως άνω δικηγόρου Αλέξανδρου Σαρηβαλάση, παραιτούνται από το δικόγραφο της κρινομένης αιτήσεως, 4) ...., κατοίκου Περιστερίου Αττικής (.....), η οποία παρέστη με τον ίδιο ως άνω δικηγόρο Αλέξανδρο Σαρηβαλάση, που τον διόρισε στο ακροατήριο, 5)....., κατοίκου Αθηνών (.....), 6)....., κατοίκου Αθηνών (.....), οι οποίοι παρέστησαν με τον ίδιο ως άνω δικηγόρο Αλέξανδρο Σαρηβαλάση, που τον διόρισαν με πληρεξούσιο, 7)....., κατοίκου Πειραιώς (.....), ο οποίος με προφορική δήλωση στο ακροατήριο του ιδίου ως άνω δικηγόρου Αλέξανδρου Σαρηβαλάση, παραιτείται από το δικόγραφο της κρινομένης αιτήσεως, 8) ... , κατοίκου Κηφισιάς Αττικής (.....), 9)....., κατοίκου Χολαργού Αττικής (.....), οι οποίοι παρέστησαν με τον ίδιο ως άνω δικηγόρο Αλέξανδρο Σαρηβαλάση, στον οποίο δόθηκε προθεσμία για νομιμοποίηση μέχρι την 26η Ιουνίου 2013, 10)....., κατοίκου Πειραιώς (.....), ο οποίος με προφορική δήλωση

στο ακροατήριο του ιδίου ως άνω δικηγόρου Αλέξανδρου Σαρηβαλάση, παραιτείται από το δικόγραφο της κρινομένης αιτήσεως, 11) ... , κατοίκου Γλυφάδας Αττικής (...), ο οποίος παρέστη με τον ίδιο ως άνω δικηγόρο Αλέξανδρο Σαρηβαλάση, που τον διόρισε στο ακροατήριο, 12) ... , κατοίκου Αθηνών (...), ο οποίος παρέστη αυτοπροσώπως ως δικηγόρος (Α.Μ. 19555), 13) ... , το γένος ... , κατοίκου Αθηνών (...), 14)..... , το γένος ... , κατοίκου Αμαρουσίου Αττικής (... ..), 15)..... , κατοίκου Αθηνών (...), 16) ... , κατοίκου Κηφισιάς Αττικής (... ..) και 17)..... , κατοίκου Αθηνών (...), οι οποίοι παρέστησαν με τον ίδιο ως άνω δικηγόρο Αλέξανδρο Σαρηβαλάση, που τον διόρισαν στο ακροατήριο,

κατά των Υπουργών: 1) Οικονομικών, 2) Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, 3) Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής, 4) Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας, 5) Παιδείας και Θρησκευμάτων, Πολιτισμού και Αθλητισμού, 6) Τουρισμού και 7) Ναυτιλίας και Αιγαίου, οι οποίοι παρέστησαν με τον Παναγιώτη Παναγιωτουνάκο, Νομικό Σύμβουλο του Κράτους,

και κατά των παρεμβαινουσών: 1) ανωνύμου εταιρείας με την επωνυμία «Ταμείο Αξιοποίησης Ιδιωτικής Περιουσίας του Δημοσίου ΑΕ», που εδρεύει στην Αθήνα (Κολοκοτρώνη 1 και Σταδίου, η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Γεώργιο Στεφανάκη (Α.Μ. 4198), που τον διόρισε με πληρεξούσιο και 2) ανωνύμου εταιρείας με την επωνυμία «Εταιρεία Ύδρευσης και Αποχέτευσης Πρωτεύουσας Α.Ε.» (Ε.Υ.Δ.Α.Π. ΑΕ). που εδρεύει στο Γαλάτσι Αττικής (Ωρωπού 156), η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Δημήτριο Παπαδημητρόπουλο (Α.Μ. 18920), που τον διόρισε με πληρεξούσιο.

Η πιο πάνω αίτηση εισάγεται στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατόπιν της από 9 Ιανουαρίου 2013 πράξης του Προέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας, λόγω της σπουδαιότητάς της, σύμφωνα με τα άρθρα 14 παρ. 2 εδάφ. α, 20 και 21 του Π.Δ. 18/1989.

Με την αίτηση αυτή οι αιτούντες επιδιώκουν να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 06/25.04.2012 απόφαση της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων (ΦΕΚ Β 1363).

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του εισηγητή, Συμβούλου Κ. Πισπιρίγκου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο των αιτούντων, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους ακυρώσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση, τους πληρεξούσιους των παρεμβαινουσών εταιρειών και τον αντιπρόσωπο των Υπουργών, οι οποίοι ζήτησαν την απόρριψή της.

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

κα 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, για την άσκηση της κρινομένης αιτήσεως κατεβλήθη το νόμιμο παράβολο (υπ' αριθμ. Α. 1271410, 3402258/2012 ειδικά γραμμάτια παραβόλου).

2. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση ζητείται η ακύρωση της αποφάσεως της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων 206/25.4.2012 (Β' 1363/26.4.2012) κατά το μέρος της, με το οποίο μεταβιβάζονται χωρίς αντάλλαγμα από το Ελληνικό Δημόσιο στην ανώνυμη εταιρεία υπό την επωνυμία «Ταμείο Αξιοποίησης Ιδιωτικής Περιουσίας του Δημοσίου (ΤΑΙΠΕΔ) Α.Ε.»: α) 36.245.240 μετοχές της «Εταιρίας Ύδρευσεως και Αποχετεύσεως Πρωτεύουσας (ΕΥΔΑΠ) Α.Ε.» που αντιστοιχούν σε ποσοστό 34,033% του μετοχικού κεφαλαίου, β) 12.348.000 μετοχές της «Εταιρίας Ύδρευσεως - Αποχετεύσεως Θεσσαλονίκης (ΕΥΑΘ) Α.Ε.» που αντιστοιχούν σε ποσοστό 34,017% του μετοχικού κεφαλαίου, γ) 7.318.318

μετοχές της «Δημόσιας Επιχείρησης Αερίου (ΔΕΠΑ) Α.Ε.» που αντιστοιχούν σε ποσοστό 65% του μετοχικού κεφαλαίου, δ) 12.759.440 μετοχές του «Οργανισμού Λιμένος Πειραιώς Α.Ε.» που αντιστοιχούν σε ποσοστό 51,038% του μετοχικού κεφαλαίου και ε) 5.137.554 μετοχές του «Οργανισμού Λιμένος Θεσσαλονίκης (ΟΛΘ) Α.Ε.» που αντιστοιχούν σε ποσοστό 50,968% του μετοχικού κεφαλαίου. Ζητείται, επίσης, η ακύρωση της ίδιας αποφάσεως και κατά μέρος της, με το οποίο εξουσιοδοτήθηκε ο Υπουργός Οικονομικών να συνάψει με το ΤΑΙΠΕΔ συμβάσεις με αντικείμενο την άσκηση από το Ταμείο, για λογαριασμό του Ελληνικού Δημοσίου, των δικαιωμάτων ψήφου που απορρέουν από την κυριότητά του επί μετοχών των ανωνύμων εταιρειών: α) «Ελληνική Βιομηχανία Οχημάτων (...) ...», β) «Διεθνής Αερολιμένας Αθηνών Α.Ε.» και ε) «Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού Α.Ε.».

3. Επειδή, με έννομο συμφέρον και εν γένει παραδεκτώως έχουν ασκήσει παρεμβάσεις στη δίκη ζητώντας την απόρριψη της κρινομένης αιτήσεως : α) το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. και β) η ΕΥΔΑΠ Α.Ε.

4. Επειδή, με δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου τους, γενομένη στο ακροατήριο του Δικαστηρίου, παραιτήθηκαν από το δικόγραφο της κρινομένης αιτήσεως οι εκ των αιτούντων: α) ..... β) ..... γ) ... και δ) .. .... Συνεπώς, ως προς αυτούς τους αιτούντες, πρέπει να καταργηθεί η δίκη, σύμφωνα με το άρθρο 30 παρ. 1 του π.δ. 18/1989 (Α' 8).

5. Επειδή, ο δικηγόρος, ο οποίος υπογράφει μόνος το δικόγραφο της κρινομένης αιτήσεως και παρέστη στο ακροατήριο, ζήτησε και έλαβε προθεσμία μέχρι την 26.6.2013 για τη νομιμοποίησή του από τους αιτούντες : α) ..., β) ... .., γ) ... .. και δ) ..... Όμως, δεν προσκομίσθηκε εντός της χορηγηθείσης προθεσμίας συμβολαιογραφική πράξη νομιμοποίησεως του εν λόγω δικηγόρου ως πληρεξουσίου των αιτουσών : α) . .... και β) ..... Συνεπώς, η αίτηση πρέπει να απορριφθεί, ως απαράδεκτη, καθ' ό μέρος ασκείται από τις ως άνω δύο (2) αιτούσες, σύμφωνα με το άρθρο 27 παρ. 3 του π.δ. 18/1989, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 παρ. 13 του ν. 1968/1991 (Α' 150) και στη συνέχεια τροποποιήθηκε με το άρθρο 32 παρ. 1 του ν. 3772/2009 (Α' 112).

6. Επειδή, με το άρθρο 9 του ν. 3871/2010 (Α' 141) προστέθηκε στον ν. 2362/1995 «Δημόσιο Λογιστικό - Έλεγχος Δαπανών κ.λπ.» (Α' 247) το άρθρο 6 Α που φέρει τον τίτλο «Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής», το οποίο ορίζει τα εξής: «Το Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής περιέχει, τουλάχιστον: (α) Τους μεσοπρόθεσμους στόχους για τη Γενική Κυβέρνηση και τους επί μέρους φορείς της. Οι στόχοι αυτοί πρέπει να είναι συγκεκριμένοι, χρονικά προσδιορισμένοι, περιεκτικοί και να καταρτίζονται ακολουθώντας την ίδια λογιστική βάση με του ετήσιου Κρατικού Προϋπολογισμού. (β) Την περιγραφή και αξιολόγηση των μακροοικονομικών εξελίξεων και προοπτικών, συμπεριλαμβανομένων των αποτελεσμάτων για τα δύο προηγούμενα έτη και των προβλέψεων για το τρέχον έτος, το έτος προϋπολογισμού και τα επόμενα τρία έτη των κύριων μακροοικονομικών δεικτών ... (γ) Την περιγραφή και αξιολόγηση των δημοσιονομικών εξελίξεων και προβλέψεων, συμπεριλαμβανομένων των αποτελεσμάτων για τα προηγούμενα δύο έτη και των προβλέψεων για το τρέχον έτος, το έτος προϋπολογισμού και τα επόμενα τρία έτη, στις οποίες περιλαμβάνονται : (αα) ..., (ββ) πρόβλεψη των εσόδων, των εξόδων, του ελλείμματος και χρέους της Γενικής Κυβέρνησης χωρίς να ληφθούν υπόψη τα κύρια μέτρα πολιτικής που προγραμματίζει η Κυβέρνηση στον ετήσιο προϋπολογισμό, (γγ) ..., (δδ) πρόβλεψη των εσόδων, των εξόδων, του ελλείμματος και του χρέους της Γενικής Κυβέρνησης λαμβανομένων υπόψη των κύριων μέτρων πολιτικής που προγραμματίζει η Κυβέρνηση στον ετήσιο προϋπολογισμό. (δ) Την κατάσταση όλων των υποκείμενων κύριων παραδοχών των οικονομικών και δημοσιονομικών προβλέψεων, στις οποίες συμπεριλαμβάνονται : (αα) ελαστικότητες και ποσοστά συμμόρφωσης για τις κύριες πηγές των εσόδων της Γενικής Κυβέρνησης, (ββ) ..., (γγ) ... (ε) Την κατάσταση των κύριων πηγών κινδύνου για τις δημοσιονομικές προβλέψεις ... (στ) Το στόχο για το χρηματικό υπόλοιπο της Γενικής Κυβέρνησης ... (ζ) Το συνολικό ανώτατο όριο δαπανών για τον Κρατικό Προϋπολογισμό ... (η) Το Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δαπανών για τον Κρατικό Προϋπολογισμό ... (θ) ... (ι) ... (κ) ... (λ) ...».

7. Επειδή, με το άρθρο μόνο του ν. 3985/2011 (Α' 151) εγκρίθηκε το καταρτισθέν συμφώνως προς τις διατάξεις του άρθρου 6 Α του ν. 2362/1995 Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής των ετών 2012 - 2015, το οποίο περιέλαβε στο Κεφάλαιο Β' ΙΙ «Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων 2011 - 2015» με σκοπό την ενίσχυση των δημοσίων εσόδων. Ειδικότερα, η αιτιολογική έκθεση του ν. 3985/2011 αναφέρει, σε σχέση με το εν λόγω πρόγραμμα, μεταξύ άλλων, τα εξής : «Η εξέλιξη του χρέους συνδέεται ... με το πρόγραμμα αποκρατικοποιήσεων. Η Κυβέρνηση έχει δεσμευτεί να

πραγματοποιήσει ένα φιλόδοξο πρόγραμμα αποκρατικοποιήσεων ύψους 50 δισεκατομμυρίων ευρώ για την περίοδο 2011 - 2015. Το σχέδιο αυτό λειτουργεί συμπληρωματικά στην όλη δημοσιονομική προσπάθεια ... Μέσω του σχεδιασμού και της υλοποίησης ενός ιδιαίτερα σημαντικού προγράμματος αποκρατικοποιήσεων και αξιοποίησης της ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου επιχειρείται για πρώτη φορά η καταγραφή και αξιοποίηση ενός από τα μεγαλύτερα και πλέον ανεκμετάλλευτα στοιχεία του ενεργητικού του Κράτους ... Το χαρτοφυλάκιο των περιουσιακών στοιχείων του Δημοσίου αποτελείται από τέσσερις κατηγορίες : επιχειρήσεις, υποδομές, μονοπωλιακά δικαιώματα και ακίνητα ... Το πρόγραμμα αποκρατικοποιήσεων της Κυβέρνησης αφορά την περίοδο 2011 - 2015 με δέσμευση για τη συγκέντρωση εσόδων από αποκρατικοποιήσεις ύψους 5 δισεκατομμυρίων ευρώ το 2011, καθώς και σωρευτικά 15 δισεκατομμυρίων ευρώ έως το 2012 και 50 δισεκατομμυρίων ευρώ έως το 2015. Τα έσοδα αυτά μπορούν να μειώσουν το χρέος μέχρι 20 ποσοστιαίες μονάδες του ΑΕΠ ... Συνοπτικά το πρόγραμμα αποκρατικοποιήσεων της περιόδου περιλαμβάνει συναλλαγές σε ... τραπεζικό τομέα, ενέργεια, τυχερά παιχνίδια, τηλεπικοινωνίες, λιμάνια, αεροδρόμια, αυτοκινητόδρομους, σιδηροδρομικές μεταφορές, ορυχεία, διαχείριση υδάτων και αποβλήτων, άμυνα και ακίνητη περιουσία ... Η Κυβέρνηση προχωράει άμεσα στη δημιουργία Οργανισμού Αποκρατικοποιήσεων (Ταμείο Δημόσιας Περιουσίας) για την προώθηση της ταχείας, αποτελεσματική και διαφανούς υλοποίησης του 5ετούς προγράμματος διαχείρισης και αξιοποίησης των περιουσιακών στοιχείων του Δημοσίου. Ειδικότερα, στο Ταμείο θα περιέλθει η ιδιοκτησία των εμπορεύσιμων περιουσιακών στοιχείων του Δημοσίου, όπως αυτά παρουσιάζονται στον Πίνακα 3.1 ... Στο Ταμείο θα μεταβιβασθούν μετοχές και τα συναφή δικαιώματα των περιουσιακών στοιχείων που πρόκειται να αποκρατικοποιηθούν προκειμένου να προχωρήσει στην αξιοποίησή τους με ανοιχτό και διαφανή τρόπο, με βάση τις επικρατούσες συνθήκες της αγοράς ...». Στον ως άνω Πίνακα 3.1, ο οποίος φέρει τον τίτλο «Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων 2011 - 2015», περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, οι ανώνυμες εταιρείες ΕΥΔΑΠ Α.Ε., ΕΥΑΘ Α.Ε., ΔΕΠΑ Α.Ε., ΟΛΠ Α.Ε. και ΟΛΘ Α.Ε., για τις οποίες η αιτιολογική έκθεση αναφέρει ειδικότερα τα εξής: «Η ΕΥΔΑΠ έχει το αποκλειστικό δικαίωμα για την παροχή υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης στην ευρύτερη περιοχή της Αττικής. Το δικαίωμα αυτό είναι αποκλειστικό και δεν μεταβιβάζεται. Η διάρκεια του δικαιώματος αυτού, καθώς και η ανανέωσή του, προβλέπεται σε σχετική σύμβαση που έχει υπογραφεί μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και της ΕΥΔΑΠ το Δεκέμβριο του 1999 και η οποία έχει διάρκεια 20 ετών, με δυνατότητα παράτασης. Το Δημόσιο κατέχει το 61% των μετοχών της ΕΥΔΑΠ, ενώ η .. Τράπεζα κατέχει το 10%. Η Κυβέρνηση σχεδιάζει τη μεταβίβαση μειοψηφικού πακέτου 27,3% των μετοχών της εταιρείας εντός του 2ου τριμήνου του 2012, ενώ παράλληλα θα ιδρυθεί ρυθμιστική αρχή υδάτων. Περαιτέρω ποσοστό του Δημοσίου αναμένεται να πωληθεί σε στρατηγικό επενδυτή το 4ο τρίμηνο του 2013, μετά το διαχωρισμό του δικτύου από την παροχή υπηρεσίας που θα μεταβιβαστεί ... Η ΕΥΑΘ έχει το αποκλειστικό δικαίωμα για την παροχή υπηρεσιών ύδρευσης, καθώς και για τη συλλογή και μεταφορά των αστικών λυμάτων σε ειδικές εγκαταστάσεις επεξεργασίας στην ευρύτερη αστική περιοχή της Θεσσαλονίκης, βάσει 30ετούς διάρκειας σύμβασης που έχει υπογράψει με το Δημόσιο τον Ιούλιο του 2001. Το Δημόσιο κατέχει το 74% των μετοχών της εταιρείας, το 5% ανήκει στη γαλλική ..., ενώ το υπόλοιπο στο ευρύ επενδυτικό κοινό. Η Κυβέρνηση σχεδιάζει τη μεταβίβαση μειοψηφικού πακέτου 40% των μετοχών της εταιρείας εντός του 3ου τριμήνου του 2012. Περαιτέρω ποσοστό των μετοχών αναμένεται να πωληθεί σε στρατηγικό επενδυτή το 4ο τρίμηνο του 2012 ... Η ΔΕΠΑ είναι η μεγαλύτερη εταιρία στον κλάδο του φυσικού αερίου στην Ελλάδα. Είναι επίσης η μητρική εταιρία του Διαχειριστή Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου (ΔΕΣΦΑ Α.Ε.), ο οποίος διαθέτει το πλήρες και αποκλειστικό δικαίωμα στη λειτουργία, διαχείριση, εκμετάλλευση και ανάπτυξη του ΕΣΦΑ. Το Δημόσιο ελέγχει το 65% των μετοχών της ΔΕΠΑ, ενώ το 35% ανήκει στα Ελληνικά Πετρέλαια Α.Ε. Το Δημόσιο προτίθεται να προβεί στο διαχωρισμό του ΔΕΣΦΑ από τη ΔΕΠΑ και να προχωρήσει στην πώληση της ΔΕΠΑ και του 31% των μετοχών του ΔΕΣΦΑ που κατέχει σε ιδιώτες επενδυτές έως το 4ο τρίμηνο του 2011 ... Σχετικά με τον ΟΛΠ, σχεδιάζεται η πώληση ποσοστού 23,1% των μετοχών της εταιρείας το 4ο τρίμηνο του 2011, ενώ για τον ΟΛΘ σχεδιάζεται η πώληση η πώληση 23,3% των μετοχών του το 3ο τρίμηνο του 2011. Στη συνέχεια περαιτέρω πώληση μετοχών ... το 1ο τρίμηνο του 2012 με την είσοδο στρατηγικών επενδυτών ... ».

8. Επειδή, μετά την κατάρτιση και έγκριση του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής των ετών 2012 - 2015 θεσπίσθηκαν οι διατάξεις του ν. 3986/2011 «Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής



Στρατηγικής» (Α΄152). Στην αιτιολογική έκθεση του νόμου, υπό τον τίτλο «Α. Γενική Παρουσίαση», αναφέρονται, μεταξύ άλλων, τα εξής : «Η χώρα βρίσκεται σε βαθιά δημοσιονομική κρίση ... Παρ' όλα αυτά, η Ελλάδα βρίσκεται εντεταγμένη σε ένα Εθνικό Σχέδιο Ανασυγκρότησης ... Η διασφάλιση χρηματοδότησης με το δάνειο ύψους 110 δισεκατομμυρίων ευρώ από τις χώρες της Ευρωζώνης και το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο ... επέτρεψε στη χώρα να αποφύγει τη στάση πληρωμών που θα είχε ολέθριες εθνικές, οικονομικές και κοινωνικές συνέπειες ... Σήμερα, όμως, το κομβικό σημείο είναι η βιωσιμότητα και η διαχειρισσιμότητα του δημοσίου χρέους. Έχουν εκταμιευθεί οι τέσσερις πρώτες δόσεις του δανείου των 110 δισεκατομμυρίων ευρώ και η χώρα μας διαπραγματεύεται την εκταμίευση της πέμπτης δόσης και τον περαιτέρω δανεισμό της. Ωστόσο, υπάρχει εδραιωμένη αρνητική πεποίθηση γύρω από το αξιόχρεο της χώρας, η οποία πρέπει να ανατραπεί. Για να επιτευχθούν οι στόχοι πρέπει πρωτίστως να ανακτήσουμε την αξιοπιστία μας απέναντι στους εταίρους και πιστωτές μας ως προς την εφαρμογή του Προγράμματος ... Τους σκοπούς αυτούς εξυπηρετεί το παρόν νομοσχέδιο, σκοπούς υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος, που συνίσταται στην επίτευξη των μακροοικονομικών και δημοσιονομικών στόχων τη χώρας, μέσα σε αρνητικό διεθνή και ευρωπαϊκό συσχετισμό δυνάμεων».

9. Επειδή, στις διατάξεις του Κεφαλαίου Α΄ του ως άνω ν. 3986/2011, το οποίο φέρει τον τίτλο «Ταμείο Αξιοποίησης Ιδιωτικής Περιουσίας του Δημοσίου», όπως αυτές ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο, ήτοι μετά τη συμπλήρωση ή τροποποίηση τους με τις διατάξεις των μεταγενέστερων νόμων 4038/2012 (Α΄ 14), 4092/2012 (Α΄ 220) και 4093/2012 (Α΄ 222), ορίζονται τα εξής : «Άρθρο 1. Σύσταση - Σκοπός - Επωνυμία - Έδρα - Διάρκεια. 1. Συνιστάται ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία "Ταμείο Αξιοποίησης Ιδιωτικής Περιουσίας του Δημοσίου Α.Ε." (Ταμείο). Το Ταμείο έχει αποκλειστικό σκοπό την αξιοποίηση περιουσιακών στοιχείων της ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου, καθώς και περιουσιακών στοιχείων Ν.Π.Δ.Δ. ή των δημοσίων επιχειρήσεων των οποίων το μετοχικό κεφάλαιο ανήκει εξ ολοκλήρου, άμεσα ή έμμεσα, στο Δημόσιο ή σε Ν.Π.Δ.Δ., όπως ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 5, σύμφωνα με τις επικρατούσες συνθήκες της αγοράς και με εγγυήσεις πλήρους διαφάνειας, προκειμένου να επιτευχθούν οι στόχοι των εσόδων. Τα περιουσιακά στοιχεία μεταβιβάζονται στο Ταμείο, σύμφωνα με τις επόμενες διατάξεις. 2. Το προϊόν αξιοποίησης χρησιμοποιείται αποκλειστικά για την αποπληρωμή του δημοσίου χρέους της χώρας, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην παράγραφο 17 του επόμενου άρθρου. 3. Το Ταμείο λειτουργεί για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, σύμφωνα με τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας, δεν υπάγεται στην κατηγορία των οργανισμών και επιχειρήσεων του ευρύτερου δημόσιου τομέα και δεν εφαρμόζονται σε αυτό, καθώς και στις εταιρείες των οποίων το μετοχικό κεφάλαιο ανήκει εξ ολοκλήρου, άμεσα ή έμμεσα, στο Ταμείο, οι διατάξεις που διέπουν εταιρείες που ανήκουν άμεσα ή έμμεσα στο Δημόσιο, με εξαίρεση όσων ρητά ορίζονται στις διατάξεις του παρόντος Κεφαλαίου. 4. Το Ταμείο διέπεται από τις διατάξεις της νομοθεσίας περί ανωνύμων εταιρειών, εκτός εάν ορίζεται διαφορετικά στις διατάξεις του παρόντος Κεφαλαίου. 5. Το Ταμείο εδρεύει σε δήμο του Νομού Αττικής, ο οποίος ορίζεται με το Καταστατικό του. 6. Η διάρκεια του Ταμείου είναι έξι (6) έτη από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου. Με αποφάσεις του Υπουργού Οικονομικών, που δημοσιεύονται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, η διάρκεια αυτή μπορεί να παρατείνεται, εφόσον ο σκοπός του Ταμείου δεν έχει εκπληρωθεί. Άρθρο 2. Κεφάλαιο - Περιουσία - Έσοδα - Διάθεση εσόδων. 1. Το μετοχικό κεφάλαιο του Ταμείου είναι τριάντα εκατομμύρια (30.000.000) ευρώ, διαιρείται σε χίλιες (1.000) ονομαστικές μετοχές, ονομαστικής αξίας τριάντα χιλιάδων (30.000) ευρώ η καθεμία, αναλαμβάνεται δε και καλύπτεται ολόκληρο από το Ελληνικό Δημόσιο ... 2. Οι μετοχές του Ταμείου είναι αμεταβίβαστες. 3. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών, που εκδίδεται ύστερα από πρόταση του Διοικητικού Συμβουλίου του Ταμείου και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, μπορεί να αυξάνεται το μετοχικό κεφάλαιο του Ταμείου, με την έκδοση ονομαστικών μετοχών, τις οποίες αναλαμβάνει εξ ολοκλήρου το Ελληνικό Δημόσιο. 4. Στο Ταμείο μεταβιβάζονται και περιέρχονται, χωρίς αντάλλαγμα : α) Κατά πλήρη κυριότητα, κινητές αξίες εταιρειών από αυτές που περιλαμβάνονται στο Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2012 - 2015 του άρθρου 6Α του ν. 2362/1995 (Α΄ 247). β) Περιουσιακής φύσεως δικαιώματα, εμπράγματα δικαιώματα, δικαιώματα διαχείρισης και εκμετάλλευσης, αποκλειστικής ή μη, κεκτημένα οικονομικά συμφέροντα, άυλα δικαιώματα και δικαιώματα λειτουργίας, συντήρησης και εκμετάλλευσης υποδομών, που περιλαμβάνονται στο Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2012 -

2015 του άρθρου 6 Α του ν. 2362/1995 ή ανήκουν στην ιδιωτική περιουσία του Δημόσιου, σε Ν.Π.Δ.Δ. ή σε δημόσιες επιχειρήσεις των οποίων το μετοχικό κεφάλαιο ανήκει εξ ολοκλήρου, άμεσα ή έμμεσα, στο Δημόσιο ή σε Ν.Π.Δ.Δ. γ) Κατά πλήρη κυριότητα, νομή και κατοχή, ακίνητα που περιλαμβάνονται στο Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2012 - 2015 του άρθρου 6 Α του ν. 2362/1995 ή ανήκουν στην ιδιωτική περιουσία του Δημόσιου, σε Ν.Π.Δ.Δ. ή σε δημόσιες επιχειρήσεις των οποίων το μετοχικό κεφάλαιο ανήκει εξ ολοκλήρου, άμεσα ή έμμεσα, στο Δημόσιο ή σε Ν.Π.Δ.Δ. 5. Οι κινητές αξίες, τα περιουσιακά φύσεως δικαιώματα και τα ακίνητα που αναφέρονται στις περιπτώσεις α`, β` και γ` της προηγούμενης παραγράφου μεταβιβάζονται και περιέρχονται στο Ταμείο με απόφαση της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων (ΔΕΑΑ) που προβλέπεται στο άρθρο 3 του ν. 3049/2002 (Α' 212). Με απόφαση της ίδιας Επιτροπής μπορεί να μεταβιβάζονται και να περιέρχονται στο Ταμείο χωρίς αντάλλαγμα, για τους σκοπούς της παραγράφου 1 του προηγούμενου άρθρου, και άλλα περιουσιακά στοιχεία που υπάγονται σε μία από τις κατηγορίες περιουσιακών στοιχείων των περιπτώσεων της προηγούμενης παραγράφου. Τα ανωτέρω περιουσιακά στοιχεία περιέρχονται στο Ταμείο, κατά πλήρη κυριότητα, νομή και κατοχή και το Δημόσιο απεκδύεται κάθε δικαιώματός του επ' αυτών από τη δημοσίευση της απόφασης της ΔΕΑΑ στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ... Η μεταβίβαση των περιουσιακών στοιχείων στο Ταμείο διενεργείται με βάση τις προβλέψεις του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής του άρθρου 6 Α του ν. 2362/1995 και σε χρόνο που επιτρέπει την αξιοποίησή τους σύμφωνα με το Επιχειρησιακό Πρόγραμμα Αξιοποίησης ... 6 ... 7. Το πράγμα ή το δικαίωμα που μεταβιβάστηκε ή παραχωρήθηκε στο Ταμείο, σύμφωνα με την παράγραφο 5 του παρόντος άρθρου, δεν μπορεί να αναμεταβιβασθεί στον προηγούμενο κύριο ή δικαιούχο ... 8. ... 9. ... 10. Τα περιουσιακά στοιχεία του Ταμείου και των εταιρειών των οποίων το μετοχικό κεφάλαιο ανήκει εξ ολοκλήρου, άμεσα ή έμμεσα, στο Ταμείο αξιοποιούνται σύμφωνα με επιχειρησιακό πρόγραμμα (Επιχειρησιακό Πρόγραμμα Αξιοποίησης - Ε.Π.Α.) ... 4. Για την κατάρτιση του Ε.Π.Α. λαμβάνονται υπόψη οι προβλέψεις του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής του άρθρου 6 Α του ν. 2362/1995. 11 ... 12. Από τη δημοσίευση της απόφασης της ΔΕΑΑ που προβλέπεται στην παράγραφο 5, το περιουσιακό στοιχείο περιέρχεται στην κυριότητα, νομή και κατοχή του Ταμείου, ελεύθερο από κάθε δικαίωμα τρίτου. Για τυχόν δικαιώματά του επί του περιουσιακού στοιχείου που μεταβιβάζεται στο Ταμείο, ο τρίτος έχει αποκλειστικά δικαίωμα αποζημίωσης, έναντι μόνον του Δημοσίου ... 13. Το Ταμείο και οι εταιρείες των οποίων το μετοχικό κεφάλαιο ανήκει εξ ολοκλήρου, άμεσα ή έμμεσα, στο Ταμείο, απολαμβάνουν όλων των διοικητικών, οικονομικών, φορολογικών, δικαστικών, ουσιαστικού και δικονομικού, δικαίου προνομίων και ατελειών του Δημοσίου και για την προσωρινή ρύθμιση των διαφορών που ανακύπτουν από την αμφισβήτηση της διακατοχής ακινήτων τους έχουν εφαρμογή οι διατάξεις του άρθρου 18 του ν.δ. της 22.4/16.5/1926 και του άρθρου 22 του α.ν. 1539/1938 (Α' 488). 14. Το τίμημα που εισπράττει το Ταμείο από την αξιοποίηση των περιουσιακών του στοιχείων μεταφέρεται το αργότερο μέσα σε δέκα (10) ημέρες από την είσπραξή του σε πίστωση ... ειδικού λογαριασμού ... αφού αφαιρεθούν τα αναλογούντα λειτουργικά έξοδα και οι διοικητικές δαπάνες του Ταμείου για την αξιοποίηση του περιουσιακού στοιχείου, και χρησιμοποιείται αποκλειστικά για την αποπληρωμή του δημόσιου χρέους. 15 ... 16. ... 17. Έσοδα του Ταμείου είναι : α) Το τίμημα από την αξιοποίηση των περιουσιακών στοιχείων που μεταβιβάζονται και περιέρχονται σε αυτό. β) Οι τόκοι, τα μερίσματα και οι κάθε είδους αποδόσεις των παραπάνω περιουσιακών στοιχείων και των χρηματικών διαθεσίμων του. γ) Επιχορηγήσεις από το Δημόσιο, ανάλογα με το πρόγραμμα αξιοποίησης και τις ανάγκες του. δ) Έσοδα από κάθε άλλη νόμιμη αιτία. 18. Τα έσοδα του Ταμείου διατίθενται για : α) Την αποπληρωμή του δημόσιου χρέους. β) Την αποπληρωμή τυχόν χρεών του. γ) Την κάλυψη των λειτουργικών του εξόδων. δ) Την πληρωμή των κάθε είδους δαπανών που απαιτούνται για την εκπλήρωση του σκοπού του ... Άρθρο 3. Διοίκηση - Αρμοδιότητες - Διαχείριση - Καταστατικό. ... Άρθρο 4. Συμβούλιο Εμπειρογνομώνων. ... Άρθρο 5. Αξιοποίηση περιουσιακών στοιχείων. 1. Η αξιοποίηση των περιουσιακών στοιχείων του Ταμείου διενεργείται με κάθε πρόσφορο τρόπο και, κατά προτίμηση, με : α) Πώληση. β) Σύσταση εμπορευμάτων και ενοχικών δικαιωμάτων, μεταξύ των οποίων δικαιωμάτων οριζόντιας και κάθετης ιδιοκτησίας και επικαρπίας επί δικαιώματος οποιασδήποτε φύσης. γ) Μεταβίβαση εμπορευμάτων και ενοχικών δικαιωμάτων οποιασδήποτε φύσης επί αυτών. δ) Εκμίσθωση. ε) Παραχώρηση της χρήσης ή της εκμετάλλευσής τους. στ) Ανάθεση της διαχείρισης των περιουσιακών στοιχείων. ζ) Εισφορά τους σε ανώνυμες εταιρείες και στη συνέχεια πώληση των μετοχών που προκύπτουν. η) Τιτλοποίηση

απαιτήσεων, ανεξάρτητα από τον επιχειρηματικό ή μη χαρακτήρα τους, σύμφωνα με τα άρθρα 10, 11 και 14 του ν. 3156/2003. 2. Το Ταμείο μπορεί, για τη διευκόλυνση της αξιοποίησης των περιουσιακών του στοιχείων, ακόμη και πριν από την απόκτηση τους, να συνάπτει κάθε μορφής συμβάσεις ... Το Ελληνικό Δημόσιο ευθύνεται αλληλεγγύως και εις ολόκληρον με το Ταμείο για τις υποχρεώσεις που το τελευταίο αναλαμβάνει κατά την κατάρτιση, τροποποίηση ή λύση συμβάσεων του παρόντος άρθρου. 3. Το Ταμείο μπορεί να εκδίδει ομολογιακά δάνεια, για τα οποία επιτρέπεται να παρέχεται η εγγύηση του Δημοσίου με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών ... 4. ... 5. Το Ταμείο δεν επιτρέπεται να συστήνει εμπράγματα ασφάλειες στα περιουσιακά στοιχεία που μεταβιβάζονται σε αυτό, σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 2, αν η σύσταση αυτή μπορεί να εμποδίσει ή να καθυστερήσει την αξιοποίηση τους, σύμφωνα με το Πρόγραμμα Αξιοποίησης της παραγράφου 10 του άρθρου 2. 6. ... 7. ... 8. ... 9. ... Άρθρο 6. Αποτίμηση Περιουσιακών Στοιχείων ... Άρθρο 7. Προσωπικό ... Άρθρο 8. Εσωτερικός Κανονισμός Λειτουργίας - Αποδοχές Προσωπικού ... Άρθρο 9. Λοιπές και μεταβατικές διατάξεις του Κεφαλαίου Α΄. 1. ... 2. ... 3. ... 4. ... 5. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών, που εκδίδεται το αργότερο μέσα σε ένα (1) μήνα από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, διαπιστώνεται η έναρξη λειτουργίας του Ταμείου. Από την ημερομηνία αυτή, τα περιουσιακά στοιχεία της παραγράφου 4 του άρθρου 2 που περιλαμβάνονται στο Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2012-2015, μεταφέρονται με απόφαση της ΔΕΑΑ στο Ταμείο, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 5 του άρθρου 2».

10. Επειδή, στο γνωστό «Μνημόνιο Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής» (βλ. ΣτΕ 668/2012 Ολομ., σκέψη 12), το οποίο προσαρτήθηκε ως Παράρτημα ΙΙΙ στον ν. 3845/2010 «Μέτρα για την εφαρμογή του μηχανισμού στήριξης της ελληνικής οικονομίας από τα κράτη - μέλη της Ζώνης του ευρώ και το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο» (Α΄65), είχε ήδη γίνει αναφορά στην προετοιμασία από την Κυβέρνηση «... ενός προγράμματος αποκρατικοποιήσεων για την πώληση περιουσιακών στοιχείων και επιχειρήσεων που ανήκουν στο Κράτος με στόχο την είσπραξη 1 δισεκατομμυρίου ευρώ ανά έτος την περίοδο 2011 - 2013». Από δε τις αιτιολογικές εκθέσεις των μεταγενεστέρων νόμων 3985/2011 και 3986/2011, των οποίων αποσπάσματα παρατίθενται στις προηγούμενες σκέψεις, συνάγεται ότι το «Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων 2012 - 2015» απετέλεσε στη συνέχεια αντικείμενο εντόνου ενδιαφέροντος του νομοθέτη, ο οποίος εκτιμά ότι με τη συγκέντρωση δημοσίων εσόδων από την επιτυχημένη εφαρμογή του προγράμματος θα ενισχυθεί αποφασιστικά η προσπάθεια διαχείρισης του δημοσίου χρέους και αποκατάστασης της οικονομικής αξιοπιστίας της Ελληνικής Δημοκρατίας. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 3986/2011, οι διατάξεις του νόμου εξυπηρετούν «σκοπούς υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος» και το Ταμείο Αξιοποίησης Ιδιωτικής Περιουσίας του Δημοσίου (εφεξής ΤΑΙΠΕΔ ή Ταμείο) «λειτουργεί για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος». Το Ταμείο συνεστήθη με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Α΄ του ν. 3986/2011 ως νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου - ήτοι ως ανώνυμη εταιρεία με μετοχικό κεφάλαιο που καλύπτεται ολόκληρο από το Ελληνικό Δημόσιο και διαιρείται σε μετοχές μη μεταβιβάσιμες - για να αποκτήσει άνευ ανταλλάγματος περιουσιακά στοιχεία που ανήκουν στην ιδιωτική περιουσία Ελληνικού Δημοσίου, από την αξιοποίηση των οποίων (δια των συμβάσεων που θα συνάψει το Ταμείο με ενδιαφερομένους) η Κυβέρνηση αναμένει σημαντικά έσοδα. Ανεξαρτήτως, όμως, της φύσεώς του ως νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου, το ΤΑΙΠΕΔ λειτουργεί προδήλως προς εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος. Παραλλήλως, στο άρθρο 2 παρ. 4 και 5 του ν. 3986/2011, για τη μεταβίβαση των ως άνω περιουσιακών στοιχείων στο Ταμείο θεσπίζεται ειδική διαδικασία εκδόσεως αποφάσεων, δημοσιευτών στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, της προβλεπομένης στο άρθρο 3 του ν. 3049/2002 Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων. Συνεπώς, οι αποφάσεις της εν λόγω Επιτροπής (εφεξής ΔΕΑΑ) είναι ατομικές διοικητικές πράξεις που έχουν εκτελεστικότητα και υπόκεινται στον κατ' άρθρο 95 παρ. 1 α΄ του Συντάγματος ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας, εφ' όσον δι' αυτών μεταβιβάζονται στο ΤΑΙΠΕΔ περιουσιακά στοιχεία που περιλαμβάνονται στο «Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων 2012 - 2015», τα οποία μάλιστα δεν δύναται, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 7 του ν. 3986/2011, να αναμεταβιβασθούν στον προηγούμενο κύριο ή δικαιούχο.

11. Επειδή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, η προσβαλλομένη απόφαση της ΔΕΑΑ υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας μόνο κατά το πρώτο μέρος της, με το οποίο μεταβιβάζονται, κατ' επίκληση του άρθρου 2 παρ. 4 και 5 του ν. 3986/2011, από το Ελληνικό Δημόσιο στο ΤΑΙΠΕΔ,

μετοχές ανωνύμων εταιρειών [ΕΥΔΑΠ Α.Ε., ΕΥΑΘ Α.Ε., ΔΕΠΑ Α.Ε., ΟΛΠ Α.Ε. και ΟΛΘ Α.Ε.] χωρίς αντάλλαγμα και χωρίς δυνατότητα αναμεταβιβάσεως στο Ελληνικό Δημόσιο. Κατά το έτερο, όμως, μέρος της η ίδια απόφαση δεν έχει χαρακτήρα εκτελεστής διοικητικής πράξεως, διότι αναφέρεται σε συμβάσεις ιδιωτικού δικαίου μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και του ΤΑΙΠΕΔ, δυνάμει των οποίων το Ταμείο επρόκειτο να καταστεί (και ακολούθως κατέστη με τη σύναψη των συμβάσεων) απλώς νόμιμος αντιπρόσωπος του Ελληνικού Δημοσίου, ως μετόχου, στις Γενικές Συνελεύσεις των μετόχων των ανωνύμων εταιρειών ..... Διεθνούς Αερολιμένος Αθηνών Α.Ε. και ΔΕΗ Α.Ε. [Βλ. και τις σχετικές συμβάσεις της 11.9.2012, στις οποίες ορίζεται η ανώτατη χρονική διάρκεια της ισχύος τους (36 μήνες) και διευκρινίζεται ότι η σύναψή τους «δεν έχει ως αποτέλεσμα τη μεταβίβαση των μετοχών ούτε τη με οποιοδήποτε τρόπο εκχώρηση των δικαιωμάτων ψήφου εκ των μετοχών στο Ταμείο», καθώς και ότι το Ελληνικό Δημόσιο «παραμένει ο δικαιούχος και θα συνεχίσει να ασκεί τα λοιπά δικαιώματα εκ των μετοχών (όπως ενδεικτικά το δικαίωμα είσπραξης μερίσματος)»]. Συνεπώς, κατά το μέρος αυτό, η απόφαση της ΔΕΕΑ προσβάλλεται απαραδέκτως.

12. Επειδή, το τεύχος Β΄ 1363/26.4.2012 του φύλλου της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως, με το οποίο δημοσιεύθηκε η προσβαλλομένη απόφαση, ετέθη σε κυκλοφορία για το κοινό στις 8.5.2012 (βλ.). Συνεπώς, δεδομένου ότι από 1.7.2012 είχε ανασταλεί, λόγω των δικαστικών διακοπών, η προθεσμία για την άσκηση ενδίκων βοηθημάτων και μέσων ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ 2807/2002 Ολομ.), η κρινόμενη αίτηση ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 9.7.2012 [ήτοι, εντός του χρόνου των δικαστικών διακοπών και πριν από την παρέλευση της προβλεπόμενης στο άρθρο 46 παρ. 1του π.δ.18/1989 προθεσμίας των εξήντα (60) ημερών].

13. Επειδή, επί του κοινού ενδιαφέροντος των Ελλήνων πολιτών για το νομικό και ιδιοκτησιακό καθεστώς, το οποίο διέπει τις δημόσιες επιχειρήσεις κοινής ωφελείας, δεν θεμελιώνεται έννομο συμφέρον για την προσβολή, με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, των διοικητικών πράξεων που αφορούν τις εν λόγω επιχειρήσεις, διότι άλλως το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως θα προσελάμβανε τον χαρακτήρα της λαϊκής αγωγής. Συνεπώς, αβασίμως προβάλλουν οι αιτούντες ότι ασκούν παραδεκτως την κρινόμενη αίτηση ως Έλληνες πολίτες ενδιαφερόμενοι για το δημόσιο συμφέρον, το οποίο σύμφωνα με τους ισχυρισμούς τους βλάπτεται από την προσβαλλομένη απόφαση, δυνάμει της οποίας αποξενώνεται το Ελληνικό Δημόσιο από το μετοχικό κεφάλαιο δημοσίων επιχειρήσεων κοινής ωφελείας.

14. Επειδή, η «Δημόσια Επιχείρηση Παροχής Αερίου (ΔΕΠΑ) Α.Ε. δεν λειτουργεί ως επιχείρηση μονοπωλίου στον τομέα της ενέργειας, αλλά ως επιχείρηση παροχής φυσικού αερίου σε ελεύθερη αγορά (βλ. ν. 3428/2005 «Απελευθέρωση Αγοράς Φυσικού Αερίου», Α΄ 313), ενώ παράλληλα έχει την κυριότητα των μετοχών του συσταθέντος με το π.δ. 33/2007 (Α΄ 31) «Διαχειριστή Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου (ΔΕΣΦΑ) Α.Ε.». Ως εκ τούτου, οι αιτούντες, οι οποίοι ενδιαφέρονται για κατανάληψη ενέργειας οικιακής χρήσεως σύμφωνα με τους ισχυρισμούς τους, έχουν αλλακτικές λύσεις και δεν απειλούνται με στέρηση αγαθού απολύτως απαραίτητου για τις βιοτικές ανάγκες τους, ώστε να δύναται να θεμελιωθεί επί απειλής αυτής της τάξεως το έννομο συμφέρον τους για τη διατήρηση των μετοχών της ΔΕΠΑ Α.Ε. στην κυριότητα του Ελληνικού Δημοσίου. Εξ άλλου, οι αιτούντες δεν προβάλλουν ότι συνδέονται με κάποια έννομη σχέση με τον «Οργανισμό Λιμένος Πειραιώς (ΟΛΠ) Α.Ε.», αλλά όλως αορίστως ότι χρησιμοποιούν «τακτικά τόσο για επαγγελματικούς λόγους όσο και για αναψυχή, τις υπηρεσίες θαλάσσιας συγκοινωνίας στον λιμένα του Πειραιώς» και ότι οι εξ αυτών κάτοικοι Πειραιώς έχουν «εντονότερο έννομο συμφέρον». Τέλος, ο μόνος φερόμενος ως κάτοικος Θεσσαλονίκης αιτών, Βασίλειος Βαφειάδης, παραιτήθηκε από το δικόγραφο της κρινόμενης αιτήσεως (βλ. ανωτέρω σκέψη 4), οι δε λοιποί αιτούντες δεν προβάλλουν ότι συνδέονται με κάποια έννομη σχέση με την «Εταιρία Υδρεύσεως – Αποχετεύσεως Θεσσαλονίκης (ΕΥΑΘ) Α.Ε.» και με τον «Οργανισμό Λιμένος Θεσσαλονίκης (ΟΛΘ) Α.Ε.». Συνεπώς, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθεί, ως απαράδεκτη, ελλείψει εννόμου συμφέροντος των αιτούντων κατά το μέρος της, με το οποίο ζητείται η ακύρωση της μεταβιβάσεως στο ΤΑΙΠΕΔ μετοχών των ΔΕΠΑ Α.Ε., ΟΛΠ Α.Ε., ΕΥΑΘ Α.Ε. και ΟΛΘ Α.Ε.

15. Επειδή, τέλος, προς θεμελίωση εννόμου συμφέροντος για την ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως της ΔΕΕΑ κατά το μέρος της, το οποίο αφορά τη μεταβίβαση 36.245.240 μετοχών της «Εταιρίας Υδρεύσεως και Αποχετεύσεως Πρωτευούσης (ΕΥΔΑΠ) Α.Ε.» στο ΤΑΙΠΕΔ, οι αιτούντες προβάλλουν ότι με την απόφαση 195/27.10.2011 της ΔΕΕΑ (Β΄ 2501/2011) και, ακολούθως, με την προσβαλλομένη απόφαση μεταβιβάσθηκε στο Ταμείο, προς περαιτέρω διάθεση σε ιδιώτες επενδυτές,

το σύνολο των μετοχών που είχε στην κυριότητά του το Ελληνικό Δημόσιο, ήτοι ποσοστό (27,297% + 34,033% =) 61,33% του μετοχικού κεφαλαίου, καθώς και ότι λόγω της ως άνω πλήρους αποξενώσεως του Ελληνικού Δημοσίου από το μετοχικό κεφάλαιο της εν λόγω επιχειρήσεως κοινής ωφελείας τίθεται σε κίνδυνο η προς αυτούς παροχή υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, οι οποίες (υπηρεσίες) είναι απολύτως αναγκαίες για τις βιοτικές ανάγκες τους, διότι κυρίως «το νερό αποτελεί αγαθό υψίστης ζωτικής σημασίας για τον άνθρωπο, χωρίς τη συνεχή, αδιάλειπτη και ποιοτική παροχή του οποίου η επιβίωση του ανθρώπου είναι, κατά κυριολεξία, αδύνατη». Όλοι δε οι αιτούντες αποδεικνύουν, με νομίμως προσκομισθέντα έγγραφα, ότι είναι συμβεβλημένοι με την ΕΥΔΑΠ Α.Ε., ως χρήστες των υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως.

16. Επειδή, στην αιτιολογική έκθεση του ν. 3985/2011 αναφέρεται ότι η ΕΥΔΑΠ «έχει το αποκλειστικό δικαίωμα παροχής υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης στην ευρύτερη περιοχή της Αττικής» (βλ. και ανωτέρω σκέψη 7). Όπως δε είναι κοινώς γνωστό, η συνεχής και ικανοποιητική από κάθε άποψη παροχή των υπηρεσιών αυτών είναι, κατά κυριολεξία, ζωτικής σημασίας για τα φυσικά πρόσωπα και όχι απλώς μια παροχή υπηρεσιών κοινής ωφελείας προς αυτά. Εν προκειμένω, οι αιτούντες είναι φυσικά πρόσωπα, τα οποία α) κατοικούν εντός της εδαφικής περιφέρειας όπου η ΕΥΔΑΠ Α.Ε. παρέχει κατ' αποκλειστικότητα τις υπηρεσίες υδρεύσεως και αποχετεύσεως και β) συνδέονται με την ΕΥΔΑΠ Α.Ε. με συμβατική σχέση για την παροχή των υπηρεσιών αυτών. Συνεπώς, με τις ως άνω ιδιότητες, οι αιτούντες έχουν προσωπικό και άμεσο έννομο συμφέρον για την άσκηση της κρινομένης αιτήσεως, με το δικόγραφο της οποίας προβάλλουν ότι, υπό το δεδομένο νομικό καθεστώς και υπό ιδιοκτησιακό καθεστώς πλήρους αποξενώσεως του Ελληνικού Δημοσίου από το μετοχικό κεφάλαιο της ΕΥΔΑΠ Α.Ε., απειλείται η προς αυτούς συνεχής και ικανοποιητική παροχή υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, η οποία είναι απαραίτητη για την αξιοπρεπή διαβίωσή τους που εγγυάται το Σύνταγμα. Είναι δε το έννομο συμφέρον των αιτούντων και ενεστώ, διότι η προσβαλλομένη απόφαση της ΔΕΕΑ προκάλεσε την εν λόγω αποξένωση κατά τρόπο οριστικό, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 7 του ν. 3986/2011, το οποίο αποκλείει την αναμεταβίβαση των μετοχών στο Ελληνικό Δημόσιο. Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Ε. Νίκα, Φ. Ντζίμας, Σ. Χρυσικοπούλου, Β. Αραβαντινός και Κ. Κουσούλης, οι οποίοι υποστήριξαν ότι οι αιτούντες, ως συμβεβλημένοι με την ΕΥΔΑΠ Α.Ε. για την προς αυτούς παροχή υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, δεν έχουν έννομο συμφέρον για την προσβολή κάθε πράξεως που αφορά το νομικό και ιδιοκτησιακό καθεστώς της εταιρείας, αλλά μόνο εκείνες τις πράξεις, οι οποίες επιφέρουν κατά τρόπο άμεσο βλαπτική μεταβολή στις συμβάσεις τους (όπως λ.χ. αύξηση των τιμών των υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, μεταβολή στους κανονισμούς λειτουργίας των δικτύων ή στον τρόπο διοικητικού ελέγχου της ποιότητας των παρεχομένων υπηρεσιών κ.ο.κ.). Συνεπώς, σύμφωνα με τη μειοψηφήσασα γνώμη, δεδομένου ότι η προσβαλλομένη απόφαση της ΔΕΕΑ, καθ' εαυτή, ουδεμία μεταβολή επιφέρει στις συμβάσεις των αιτούντων, το έννομο συμφέρον τους για την άσκηση της κρινομένης αιτήσεως δεν είναι άμεσο. Τέλος, κατά την ίδια γνώμη, το έννομο συμφέρον των αιτούντων δεν είναι ούτε ενεστώ, διότι με την προσβαλλομένη πράξη μεταβιβάζονται μετοχές της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. στο ΤΑΙΠΕΔ, το οποίο απλώς ενδέχεται να συνάψει στο μέλλον συμβάσεις για την περαιτέρω μεταβίβαση των ίδιων μετοχών σε ιδιώτες επενδυτές.

17. Επειδή, η ΕΥΔΑΠ Α.Ε. συνεστήθη με τον ν. 1068/1980 (Α'190) δια της συγχωνεύσεως του «Οργανισμού Αποχετεύσεως Πρωτεύουσας (ΟΑΠ)» και της «Ελληνικής Εταιρίας Υδάτων (ΕΕΥ) Αθηνών - Πειραιώς και Περιχώρων», ως αποκλειστικός φορέας παροχής υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως στις πόλεις των Αθηνών - Πειραιώς και στους πέριξ αυτών δήμους και κοινότητες, με νομική μορφή ανώνυμης εταιρείας λειτουργούσης υπό τον πλήρη έλεγχο του Ελληνικού Δημοσίου : α) ως κυρίου του μετοχικού κεφαλαίου [με δυνατότητα μεταβιβάσεως ποσοστού μέχρι του ενός τρίτου (1/3) των μετοχών στους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοικήσεως της περιοχής], β) ως αρμόδιου, δια της εκδόσεως κοινών αποφάσεων των Υπουργών Συντονισμού, Εσωτερικών και Δημοσίων Έργων, για τον διορισμό των οργάνων διοικήσεως της εταιρείας, ήτοι των μελών του εννεαμελούς διοικητικού συμβουλίου (τρία εκ των οποίων υπεδεικνύοντο από την Τοπική Ένωση Δήμων και Κοινοτήτων νομού Αττικής) και του Γενικού Διευθυντή μετά των αναπληρωτών του, γ) ως ασκούντος κυβερνητική πολιτική με τον καθορισμό των τιμολογίων των υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, δ) ως θεσπίζοντος το κανονιστικό πλαίσιο της λειτουργίας των δικτύων υδρεύσεως και αποχετεύσεως και ε) ως εποπτεύοντος τη δράση της εταιρείας, δια των Υπουργών Εσωτερικών και Δημοσίων Έργων, για τη διασφάλιση της παροχής των υπηρεσιών της

σύμφωνα με την κειμένη νομοθεσία (βλ. άρθρα 1 παρ. 1, 2 παρ. 5, 5 παρ. 2, 8 παρ. 1, 19, 22 παρ. 1 και 2, 29 του ν. 1068/1980). Υπό το ως άνω νομικό και ιδιοκτησιακό καθεστώς η ΕΥΔΑΠ Α.Ε. ήταν αποκλειστικώς αρμόδια για τη μελέτη, εκτέλεση, συντήρηση, επέκταση και ανανέωσή όλων των απαραίτητων έργων για την ύδρευση και αποχέτευση των πόλεων Αθηνών - Πειραιώς και των πέριξ αυτών δήμων και κοινοτήτων [περιλαμβανομένων των έργων συλλήψεως ύδατος, ως του Μόρνου, αφαλατώσεως ύδατος, ως των λιμνών Υλίκης και Μαραθώνος, των δικτύων υδρεύσεως και αποχετεύσεως, των αντλιοστασίων, φραγμάτων, δεξαμενών και υδραγωγείων, των έργων καθαρισμού λυμάτων και προϊόντων δικτύων αποχετεύσεως κ.ο.κ., τα οποία (έργα) απετέλεσαν πάγια περιουσιακά στοιχεία της μαζί με τα αντίστοιχα που είχαν ήδη εκτελεσθεί από το ΟΑΠ και την ΕΕΥ], καθώς και για τη λειτουργία, διοίκηση και εκμετάλλευση των δικτύων υδρεύσεως και αποχετεύσεως (βλ. άρθρα 1 παρ.8 α', β', δ', 10 παρ.1 του ίδιου νόμου).

18. Επειδή, ακολούθως, με το άρθρο 4 του ν. 2744/1999 (Α'222) συνεστήθη νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου (ν.π.δ.δ.) με την επωνυμία «Εταιρεία Παγίων ΕΥΔΑΠ», στο οποίο μεταβιβάσθηκαν τα φράγματα και οι ταμιευτήρες του Μόρνου, του Μαραθώνα και του Ευήνου, τα έργα και οι εγκαταστάσεις της Υλίκης, καθώς και άλλα ακίνητα περιουσιακά στοιχεία της ΕΥΔΑΠ Α.Ε., παραλλήλως δε ορίσθηκε : α) ότι για τη λειτουργία και συντήρηση των λοιπών (μη μεταβιβαζόμενων στο ν.π.δ.δ.) ακινήτων περιουσιακών στοιχείων της η ΕΥΔΑΠ Α.Ε. καθίσταται υπεύθυνη αναλαμβάνοντας τις σχετικές δαπάνες και β) ότι δύναται να μεταβιβάζονται στην ΕΥΔΑΠ Α.Ε. τα νέα έργα, τα οποία είναι υπό κατασκευή ή πρόκειται να κατασκευασθούν από το Υπουργείο Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων για να χρησιμοποιηθούν αποκλειστικώς από την εταιρεία για την παροχή υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως. Με άλλες δε διατάξεις του ίδιου νόμου: Α) Ορίσθηκε ότι σκοπός της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. είναι «η παροχή υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης, η μελέτη, κατασκευή, εγκατάσταση, λειτουργία, εκμετάλλευση, διαχείριση, επέκταση και ανανέωση συστημάτων ύδρευσης και αποχέτευσης. Στις δραστηριότητες και τα έργα αυτά συμπεριλαμβάνεται η άντληση, αφαλάτωση, επεξεργασία, αποθήκευση, μεταφορά, διανομή και διαχείριση των προς τους σκοπούς αυτούς αποδιδομένων υδάτων πάσης φύσεως, καθώς και τα έργα και οι δραστηριότητες συλλογής, μεταφοράς, επεξεργασίας, αποθήκευσης και διαχείρισης των πάσης φύσεως λυμάτων (πλην των τοξικών) και η διανομή διάθεση και διαχείριση των προϊόντων των δικτύων αποχετεύσεως ...» (άρθρο 1 παρ. 4 α' ν. 2744/1999). Β) Χορηγήθηκε στην ΕΥΔΑΠ Α.Ε., εντός της περιοχής όπου ασκεί τη δραστηριότητά της και για χρονικό διάστημα είκοσι (20) ετών, με δυνατότητα παρατάσεως, το αποκλειστικό δικαίωμα της παροχής υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, ως δικαίωμα ανεκχώρητο και αμεταβίβαστο, περαιτέρω δε ορίσθηκε ότι το Ελληνικό Δημόσιο και η ΕΥΔΑΠ Α.Ε. συνάπτουν σύμβαση, στην οποία προβλέπονται, μεταξύ άλλων, οι όροι της ανανεώσεως του εν λόγω δικαιώματος και οι λόγοι της ανακλήσεώς του, καθώς και το τίμημα που καταβάλλεται για τη διάθεση ακατέργαστου ύδατος από το Ελληνικό Δημόσιο στην ΕΥΔΑΠ Α.Ε. (άρθρα 2 παρ. 1 και 2, 6 παρ.1 του ν. 2744/1999). Γ) Προβλέφθηκε κρατική επιχορήγηση του επενδυτικού προγράμματος της ΕΥΔΑΠ Α.Ε., είτε από κοινοτικούς πόρους είτε από το Πρόγραμμα Δημοσίων Επενδύσεων, με παραπομπή στην ως άνω σύμβαση για τον ειδικότερο καθορισμό του επενδυτικού προγράμματος, του ποσοστού και του ανωτάτου ποσού της επιχορηγήσεως (άρθρο 7 παρ. 1 του ν. 2744/1999).

19. Επειδή, περαιτέρω, ο ν. 2744/1999, εκτός από τις διατάξεις που αναφέρονται στην προηγούμενη σκέψη, με τις οποίες (κυρίως) περιορίσθηκαν το αντικείμενο της δραστηριότητας και τα πάγια περιουσιακά στοιχεία της ΕΥΔΑΠ Α.Ε., προέβλεψε και τα ακόλουθα σχετικά με το νομικό και ιδιοκτησιακό καθεστώς της : Α) Ότι η ΕΥΔΑΠ Α.Ε. διέπεται εφεξής από τις διατάξεις του κ.ν. 2190/1920 περί ανωνύμων εταιρειών, (Α' 37), του ν. 2414/1996 περί εκσυγχρονισμού των Δημοσίων Επιχειρήσεων και Οργανισμών (Α' 135) και συμπληρωματικά από τις διατάξεις του ιδρυτικού της νόμου (ν. 1068/1980), τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων, έχει διάρκεια εκατό (100) ετών και «... απαγορεύεται να εκποιεί, να εκμισθώνει ή να παραχωρεί κατά χρήση ή να συνιστά οποιοδήποτε εμπράγματο δικαίωμα επί των ακινήτων παγίων στοιχείων της, που χρησιμοποιούνται για την άσκηση των σχετικών με την παροχή υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης δραστηριοτήτων της ...» (άρθρο 1 παρ. 1, 2 και 8 του ν. 2744/1999). Β) Ότι το μετοχικό κεφάλαιο της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. ορίζεται σε 20.000.000.000 δραχμές και ότι το Ελληνικό Δημόσιο δύναται να διαθέτει σε επενδυτές έως 49% του μετοχικού κεφαλαίου (άρθρο 1 παρ. 9 και 10 του ν. 2744/1999). Γ) Ότι «Με κοινή απόφαση των Υπουργών Εθνικής Οικονομίας,

Οικονομικών και Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων ... καταρτίζεται το καταστατικό της ΕΥΔΑΠ Α.Ε., με το οποίο ρυθμίζονται θέματα που αφορούν το μετοχικό κεφάλαιο, τον αριθμό των μετοχών, την επωνυμία το σκοπό, την αύξηση και τη μείωση του μετοχικού κεφαλαίου, την έκδοση των μετοχών και των λοιπών τίτλων, τα δικαιώματα των μετόχων, το διορισμό των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου, τη σύγκληση, τη λειτουργία και τις αρμοδιότητες της Γενικής Συνέλευσης και του Διοικητικού Συμβουλίου, τους ελεγκτές, την εταιρική χρήση, τη διανομή κερδών, τις ετήσιες οικονομικές καταστάσεις, τη λύση και την εκκαθάριση και κάθε άλλο θέμα, με την επιφύλαξη των διατάξεων του κ.ν. 2190/1920 και του ν. 2414/1996. Το καταστατικό αυτό τροποποιείται ως προς όλα τα θέματα ή και κωδικοποιείται με απόφαση της γενικής συνέλευσης των μετόχων με την επιφύλαξη των διατάξεων του κ.ν. 2190/1920 και του ν. 2414/1996 ...» (άρθρο 1 παρ. 11 του ν. 2744/1999). Επί τη βάσει των διατάξεων αυτών, με τις οποίες η ΕΥΔΑΠ Α.Ε οργανώθηκε ως ανώνυμη εταιρεία του εμπορικού δικαίου, αποφασίσθηκε στην από 29.11.1999 Γενική Συνέλευση των μετόχων της εταιρείας, μεταξύ άλλων, η εισαγωγή του συνόλου των μετοχών της στο Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών και η αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου της, με τον τρόπο δε αυτό διετέθη σε ιδιώτες μειοψηφικό ποσοστό 38,67% του μετοχικού κεφαλαίου και διετηρήθη στην κυριότητα του Ελληνικού Δημοσίου πλειοψηφικό ποσοστό 61,33%. Ακολούθως, η ΕΥΔΑΠ Α.Ε. υπήχθη και στις διατάξεις του Κεφαλαίου Β΄ (άρθρα 15 - 17) του ν. 3429/2005 «Δημόσιες Επιχειρήσεις και Οργανισμοί (ΔΕΚΟ)» (Α΄ 314) λόγω της γενομένης εισαγωγής των μετοχών της στο Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών και της μη εισέτι αποξενώσεως του Ελληνικού Δημοσίου από το μετοχικό κεφάλαιό της (άρθρο 1 παρ. 5 του ν. 3429/2005), τιθέμενη πλέον εκτός του κατά τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις ευρύτερου δημόσιου τομέα (άρθρο 15 του ίδιου νόμου) και προσαρμόζοντας αναλόγως το καταστατικό της. Ύστερα δε και από τις ως άνω νομοθετικές μεταβολές, καταρτίσθηκε το Κωδικοποιημένο Καταστατικό της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. και εγκρίθηκε κατά την 24η Τακτική Γενική Συνέλευση των μετόχων της 30.6.2006. Στις διατάξεις του εν λόγω καταστατικού ορίζεται ότι η εταιρεία τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων και λειτουργεί βάσει των κανόνων της ιδιωτικής οικονομίας, χωρίς να μεταβάλλεται ο χαρακτήρας της ως εταιρείας που ασκεί δραστηριότητες κοινής ωφελείας (άρθρο 1). Περαιτέρω, επαναλαμβάνονται οι αναφερόμενες στην προηγούμενη σκέψη διατάξεις περί : α) της διάρκειας της εταιρείας, β) του εταιρικού σκοπού και της απαγορεύσεως εκποίησης, εκμισθώσεως, παραχωρήσεως κατά χρήση και συστάσεως εμπραγμάτων δικαιωμάτων επί των παγίων περιουσιακών στοιχείων της που χρησιμοποιούνται για την παροχή υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως και γ) της δυνατότητας του Ελληνικού Δημοσίου να διαθέτει σε επενδυτές μετοχές κατά ποσοστό που δεν υπερβαίνει το 49% του εκάστοτε μετοχικού κεφαλαίου (άρθρα 3, 4 παρ. 1 α΄ και 3, 5 παρ. 5). Ως προς το μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας ορίζεται, επιπροσθέτως, ότι ήδη ανέρχεται σε 63.900.000 ευρώ (διαιρούμενο σε 106.500.000 μετοχές των 0,60 ευρώ) και υπόκειται σε περαιτέρω αύξηση ή μείωση και απόσβεση κατά τις διατάξεις του ν. 2190/1920 και του ίδιου του καταστατικού (άρθρα 5 παρ. 3 και 8 παρ 1 - 7). Ως προς την εταιρική δε οργάνωση ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής : Α) Ότι η Γενική Συνέλευση των μετόχων ορίζει τον αριθμό των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου, ο οποίος είναι περιττός και δεν δύναται υπερβαίνει τα δεκατρία μέλη ή να υπολείπεται των επτά (άρθρο 11 παρ. 1). Β) Ότι το Διοικητικό Συμβούλιο αποτελείται από α) δύο εκπροσώπους των εργαζομένων, β) δύο εκπροσώπους των μετόχων της μειοψηφίας και γ) τα λοιπά μέλη (3 έως 9) που εκλέγονται από τη Γενική Συνέλευση των μετόχων, χωρίς τη συμμετοχή των μετόχων που εκλέγουν τους εκπροσώπους της μειοψηφίας (άρθρα 11 παρ. 2 και 36). Γ) Ότι το Διοικητικό Συμβούλιο συγκροτείται σε σώμα εκλέγοντας Πρόεδρο και Διευθύνοντα Σύμβουλο, είναι δε το ανώτατο διοικητικό όργανο, το οποίο κατά κύριο λόγο διαμορφώνει τη στρατηγική και πολιτική της ανάπτυξης της εταιρείας και ελέγχει τη διαχείριση της περιουσίας της (άρθρα 12 παρ. 1 και 18 παρ. 1). Στις αρμοδιότητες του Διοικητικού Συμβουλίου περιλαμβάνονται ιδίως : α) η έγκριση του ετήσιου προγράμματος των εκτελεστέων έργων κατασκευής, συμπλήρωσης και συντήρησης των δικτύων ύδρευσης και αποχέτευσης, του συναφούς προγράμματος επενδύσεων και του ετήσιου προϋπολογισμού εσόδων εξόδων (αντίγραφα των σχετικών αποφάσεων του Δ.Σ. υποβάλλονται στα Υπουργεία Οικονομίας και Οικονομικών και Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων), β) η εισήγηση προς τον εποπτεύοντα Υπουργό για την έγκριση ή την τροποποίηση των Κανονισμών Λειτουργίας υδρεύσεως και αποχετεύσεως, γ) η λήψη αποφάσεων για την κατάρτιση των συμβάσεων με το Ελληνικό Δημόσιο που προβλέπονται στα άρθρα 2 παρ. 2 και 6 παρ. 3 του ν. 2744/1999 και δ) η γνωμοδότηση προς τους Υπουργούς Οικονομίας και Οικονομικών και Περιβάλλοντος,

Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων για τον καθορισμό των τιμολογίων των υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως προς τις διάφορες κατηγορίες καταναλωτών και χρηστών (άρθρο 18 παρ. 3 περιπτ. β', ι', ιγ', ιδ'). Δ) Ότι η αρμόδια για την εκλογή των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου Γενική Συνέλευση των μετόχων είναι και αποκλειστικώς αρμόδια, μεταξύ άλλων, για : α) κάθε τροποποίηση του καταστατικού και β) τη συγχώνευση, διάσπαση, μετατροπή, αναβίωση, παράταση διάρκειας και λύση της εταιρείας (άρθρο 25 παρ. 2 περιπτ. α' και ζ'). Η Γενική Συνέλευση των μετόχων, με αυξημένη απαρτία και πλειοψηφία των δύο τρίτων (2/3) του μετοχικού κεφαλαίου, δύναται να αποφασίζει, μεταξύ άλλων, για : α) τη μεταβολή της εθνικότητας της εταιρείας, β) τη μεταβολή του αντικειμένου της επιχείρησης της εταιρείας και γ) τη συγχώνευση, διάσπαση, μετατροπή, αναβίωση, παράταση διάρκειας ή λύση της εταιρείας (άρθρο 31 παρ. 1 περιπτ. α', β', η' και 4).

20. Επειδή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στη σκέψη 18, ο ν. 2744/1999 προέβλεψε τη σύναψη συμβάσεως μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. για την παραχώρηση στην εταιρεία, κατ' αποκλειστικότητα εντός της περιοχής όπου αναπτύσσει τη δραστηριότητά της, του δικαιώματος παροχής υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως για χρονικό διάστημα είκοσι (20) ετών, με δυνατότητα παρατάσεως. Σύμφωνα με την εν λόγω σύμβαση, η οποία συνήφθη στις 9.12.1999, στα στοιχεία του ενεργητικού της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. συμπεριλαμβάνονται τα δίκτυα και τα συναφή έργα και εγκαταστάσεις, τα οποία συναποτελούν τα συστήματα υδρεύσεως και αποχετεύσεως και καλούνται από κοινού «το σύστημα». Η λειτουργία, συντήρηση, ανακαίνιση και επέκταση του συστήματος είναι συμβατική υποχρέωση της εταιρείας. Το δε Ελληνικό Δημόσιο, για την άσκηση της εποπτείας, έχει πρόσβαση σε οποιοδήποτε μέρος του συστήματος και, περαιτέρω, δικαίωμα καταγγελίας της συμβάσεως σε περίπτωση: α) εγκαταλείψεως του συστήματος ή β) επανειλημμένης ή συνεχιζόμενης υπαίτιας παραλείψεως τηρήσεως των προτύπων λειτουργίας, ασφαλείας και συντηρήσεως του συστήματος, με συνέπεια την ευρείας έκτασης απορρύθμισή του. Άλλοι δε λόγοι καταγγελίας της συμβάσεως είναι: α) η επανειλημμένη ή συνεχιζόμενη υπαίτια αθέτηση των ουσιαδών υποχρεώσεων της εταιρείας προς το σύνολο ή μεγάλο μέρος των καταναλωτών και β) η αφερεγγυότητα της εταιρείας (άρθρα 5 παρ. 2, 1, 17 και 19 της συμβάσεως).

21. Επειδή, πριν από την έκδοση της προσβαλλομένης αποφάσεως [206/25.4.2012 (Β' 1363/26.4.2012)] της ΔΕΕΑ, το Ελληνικό Δημόσιο είχε ήδη απολέσει την πλειοψηφία των μετοχών της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. [δια της μεταβίβασης στο ΤΑΙΠΕΔ, με την απόφαση 195/27.10.2011 της ΔΕΕΑ (Β' 2501/4.11.2011), 29.075.500 μετοχών της εταιρείας] και διατηρούσε 36.245.240 μετοχές, που αντιστοιχούν σε ποσοστό 34,033% του μετοχικού κεφαλαίου. Με τη μεταβίβαση και αυτών των μετοχών στο ΤΑΙΠΕΔ, δια της προσβαλλομένης αποφάσεως, το Ελληνικό Δημόσιο αποξενώνεται πλήρως από το μετοχικό κεφάλαιο της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. Εξ άλλου, οι ως άνω μεταβιβάσεις έγιναν χωρίς να έχει παραλλήλως ιδρυθεί «ρυθμιστική αρχή υδάτων» και διαχωρισθεί το δίκτυο από την υπηρεσία που θα μεταβιβασθεί», σύμφωνα με το «Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων 2011 - 2015» και την παρουσίασή του στην αιτιολογική έκθεση του ν. 3985/2011 (βλ. ανωτέρω σκέψη 7), αλλά και χωρίς να έχει αρθεί ο προβλεπόμενος στο άρθρο 1 παρ. 10 του ν. 2744/1999 περιορισμός ως προς το ποσοστό των δυναμένων να διατεθούν σε ιδιώτες επενδυτές μετοχών της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. (μέχρι 49% του μετοχικού κεφαλαίου). Ο περιορισμός αυτός ήρθη μεταγενεστέρως, με το άρθρο 1 παρ. 2 της κυρωθείσης με τον ν. 4092/2012 (Α' 220/8.11.2012) από 7.9.2012 Πράξεως Νομοθετικού Περιεχομένου του Προέδρου της Δημοκρατίας (Α' 175/7.9.2012), με το οποίο ορίσθηκε ότι : «Η παράγραφος 10 του άρθρου 1 του ν. 2744/1999 (Α' 222) καταργείται. Μεταβιβάσεις μετοχών της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. προς το "Ταμείο Αξιοποίησης Ιδιωτικής Περιουσίας του Δημοσίου Α.Ε." είναι έγκυρες έστω και αν πραγματοποιήθηκαν πριν από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου».

22. Επειδή, η παροχή υπηρεσιών κοινής ωφελείας δεν συνιστά δραστηριότητα αναπόσπαστη από τον πυρήνα της κρατικής εξουσίας. Τούτο ισχύει και προκειμένου περί των υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, τις οποίες δύναται να παρέχει μια δημόσια επιχείρηση που λειτουργεί υπό νομικό καθεστώς ιδιωτικού δικαίου ως ανώνυμη εταιρεία. Ο χαρακτήρας, όμως, της δημοσίας επιχειρήσεως αναιρείται στην περίπτωση της αποξενώσεως του Ελληνικού Δημοσίου από τον έλεγχο της ανώνυμης εταιρείας δια του μετοχικού κεφαλαίου, ήτοι της αποξενώσεώς του από εκείνο το ποσοστό των μετοχών (μεγαλύτερο του 50% σύμφωνα με τις διατάξεις της νομοθεσίας και το καταστατικό) που εξασφαλίζει τα ιδιοκτησιακά δικαιώματα και τη δυνατότητα



εκλογής, από τη Γενική Συνέλευση των μετόχων, της πλειοψηφίας των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου, το οποίο είναι το ανώτατο διοικητικό όργανο της εταιρείας που διαμορφώνει τη στρατηγική και πολιτική της ανάπτυξης της και διαχειρίζεται τα περιουσιακά στοιχεία της. Στην περίπτωση αυτή η δημόσια επιχείρηση ιδιωτικοποιείται όχι μόνον τύποις, δια της υπαγωγής της στις διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου που διέπουν τις ανώνυμες εταιρείες, αλλά και κατ' ουσίαν, μετατρέπόμενη σε ιδιωτική επιχείρηση, διότι παρέχεται σε ιδιώτες επενδυτές η νομική δυνατότητα συγκεντρώσεως του ποσοστού του μετοχικού κεφαλαίου που εξασφαλίζει τον ιδιοκτησιακό έλεγχο και την εκλογή της πλειοψηφίας των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας. Η δε κατ' ουσίαν μετατροπή της δημοσίας επιχείρησής σε ιδιωτική, που λειτουργεί με γνώμονα το κέρδος, καθιστά αβέβαιη τη συνέχεια της εκ μέρους της παροχής προσιτών υπηρεσιών κοινής ωφελείας, και δη υψηλής ποιότητας, η οποία δεν εξασφαλίζεται πλήρως με την κρατική εποπτεία. Σύμφωνα με τα εκτεθέντα στις προηγούμενες σκέψεις, οι υπηρεσίες της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. παρέχονται μονοπωλιακώς, σε μεγάλο πληθυσμό διαβιούντα υπό δυσμενείς οικιστικές συνθήκες στον περιορισμένο χώρο της Αττικής, από δίκτυα που είναι μοναδικά στην περιοχή και ανήκουν στα πάγια περιουσιακά στοιχεία της εταιρείας. Συνίστανται δε οι υπηρεσίες αυτές στην ύδρευση και στην αποχέτευση που είναι αναγκαίες για την υγιεινή διαβίωση και, ιδίως, στην παροχή του πόσιμου ύδατος, φυσικού αγαθού απαραίτητου για την επιβίωση που καθίσταται σπανιότερο συν τω χρόνω. Αβεβαιότητα ως προς τη συνέχεια της παροχής προσιτών υπηρεσιών κοινής ωφελείας με αυτόν τον βαθμό αναγκαιότητας δεν συγχωρείται από το άρθρο 5 του Συντάγματος, ειδικότερα δε από τη διάταξη της παραγράφου 5 που προσετέθη με το από 6.4.2001 Ψήφισμα της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής και κατοχυρώνει το δικαίωμα στην προστασία της υγείας, καθώς και από το άρθρο 21 παρ. 3 που ορίζει ότι το Κράτος μεριμνά για την υγεία των πολιτών. Συνεπώς, η αποξένωση του Ελληνικού Δημοσίου από την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ Α.Ε., του οποίου η διατήρηση είναι αναγκαία - υπό το δεδομένο νομικό καθεστώς - για να μη μετατραπεί η δημόσια επιχείρηση σε ιδιωτική, συνιστά παράβαση των άρθρων 5 παρ. 5 και 21 παρ. 3 του Συντάγματος και για τον λόγο αυτό, που βασίμως προβάλλεται, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η κρινόμενη αίτηση και να ακυρωθεί η προσβαλλομένη απόφαση της ΔΕΕΑ κατά το μέρος της, με το οποίο μεταβιβάζονται στο ΤΑΙΠΕΔ και οι τελευταίες μετοχές της εταιρείας που έχει στην κυριότητά του το Ελληνικό Δημόσιο [36.245.240 μετοχές που αντιστοιχούν σε ποσοστό 34,033% του μετοχικού κεφαλαίου] αλυσιτελούς καθισταμένης της εξετάσεως των λοιπών προβαλλομένων λόγων. Κατά τη συγκλίνουσα γνώμη της Συμβούλου Ε. Νίκα, αβεβαιότητα για τη συνέχεια της παροχής των υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, κατά παράβαση των άρθρων 5 παρ. 5 και 21 παρ.3 του Συντάγματος, δεν συνεπάγεται η απώλεια της δυνατότητας του Ελληνικού Δημοσίου να εκλέγει τα όργανα διοικήσεως ΕΥΔΑΠ Α.Ε., αλλά η πλήρης αποξένωσή του από τα ιδιοκτησιακής φύσεως δικαιώματα επί των δικτύων υδρεύσεως και αποχετεύσεως και των συναφών έργων και εγκαταστάσεων. Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Δ. Σκαλτσούνης, Φ. Ντζίμας, Σ. Χρυσικοπούλου, Η. Τσακόπουλος, Β. Αραβαντινός και Κ. Κουσουλής, οι οποίοι υποστήριξαν την εξής γνώμη : Από τις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1, 2, 5 και 21 παρ. 3 του Συντάγματος συνάγεται ότι το κράτος και οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ), υπό την επιφύλαξη των οριζόμενων στο άρθρο 24 παρ. 2, 3, 4 και 5 του Συντάγματος για την πολεοδομική και οικιστική οργάνωση, οφείλουν να μεριμνούν, για τον συνεχή εφοδιασμό όσων κατοικούν ή διαμένουν στην Χώρα με επαρκή για τις προσωπικές και οικογενειακές τους ανάγκες ποσότητα πόσιμου ύδατος, το οποίο πληροί τους απαραίτητους όρους υγιεινής και διατίθεται σε προσιτή τιμή. Η υπό τους ανωτέρω όρους εκπλήρωση της αποστολής αυτής του κράτους και των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, εφ' όσον το Σύνταγμα δεν διακρίνει σχετικά, μπορεί να επιδιωχθεί είτε με υπηρεσίες που ανήκουν οργανικά στο κράτος και στους ΟΤΑ ή με νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, στα οποία μετέχουν το κράτος ή οι ΟΤΑ, ανεξάρτητα από το ποσοστό συμμετοχής τους, είτε με νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, στα οποία δεν μετέχουν το κράτος ή οι ΟΤΑ. Στις δύο τελευταίες περιπτώσεις εξακολουθούν να έχουν εφαρμογή οι συνταγματικές επιταγές για συνεχή, επαρκή, υπό όρους υγιεινής και σε προσιτή τιμή παροχή πόσιμου ύδατος η τήρηση δε των επιταγών αυτών εξασφαλίζεται με την άσκηση κρατικής εποπτείας. Επομένως, η εν προκειμένω μεταβίβαση του κατεχομένου από το Δημόσιο ποσοστού μετοχών της ΕΥΔΑΠ, με την οποία επέρχεται ως συνέπεια η πλήρης ιδιωτικοποίηση της εν λόγω δημοσίας επιχείρησής, δεν προσκρούει στο Σύνταγμα, λαμβανομένου προσθέτως υπ' όψη ότι α) οι σκοποί και η διάρκεια της εταιρείας ορίζονται κατά τρόπο δεσμευτικό από τις οικείες νομοθετικές διατάξεις (1 παρ. 7 ν. 1068/1980, 1

παρ. 2 και 4 ν. 2744/1999), και β) σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 8 ν. 2744/1999 απαγορεύεται η εκποίηση των δικτύων υδρεύσεως και αποχετεύσεως που ανήκουν στην ΕΥΔΑΠ, των συναφών έργων και εγκαταστάσεων, καθώς και η σύσταση εμπραγμάτων δικαιωμάτων σε αυτά.

23. Επειδή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα, πρέπει : α) ως προς τους αιτούντες, οι οποίοι παραιτήθηκαν από το δικόγραφο της κρινομένης αιτήσεως, να καταργηθεί η δίκη και β) ως προς τις αιτούσες, οι οποίες δεν νομιμοποίησαν τον δικηγόρο που παρέστη ως πληρεξούσιός τους, να απορριφθεί η αίτηση. Περαιτέρω, κατά μερική αποδοχή της αιτήσεως, η οποία έχει ασκηθεί παραδεκτώσ από τους λοιπούς αιτούντες, πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλομένη απόφαση της ΔΕΕΑ ως προς την γενομένη δι' αυτής μεταβίβαση από το Ελληνικό Δημόσιο στο ΤΑΙΠΕΔ (με σκοπό τη διάθεση σε ιδιώτες επενδυτές χάριν της ενισχύσεως των δημοσίων εσόδων και της εξυπηρητήσεως του δημοσίου χρέους) 36.245.240 μετοχών της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. που αντιστοιχούν σε 34,033% του μετοχικού κεφαλαίου. Τέλος, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η παρέμβαση του ΤΑΙΠΕΔ, να απορριφθεί η παρέμβαση της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. και, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων, να αποδοθεί το παράβολο και να συμψηφισθεί η δικαστική δαπάνη μεταξύ των διαδίκων (άρθρα 36 παρ. 1 και 4, 39 παρ. 1 του π.δ. 18/1989).

Δ ι ά τ α ύ τ

α

Καταργεί τη δίκη ως προς τους αιτούντες που παραιτήθηκαν από το δικόγραφο της κρινομένης αιτήσεως και απορρίπτει την αίτηση ως προς τις αιτούσες που δεν νομιμοποίησαν τον παραστάντα δικηγόρο, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στο αιτιολογικό.

Δέχεται εν μέρει την αίτηση.

Ακυρώνει την απόφαση της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων 206/25.4.2012 (Β' 1363/26.4.2012) κατά το μέρος της, με το οποίο μεταβιβάζονται από το Ελληνικό Δημόσιο στο ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. 36.245.240 μετοχές της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. (ποσοστό 34,033% του μετοχικού κεφαλαίου).

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση του ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε.

Απορρίπτει την παρέμβαση της ΕΥΔΑΠ Α.Ε.

Διατάσσει την απόδοση του παραβόλου.

Συμψηφίζει τη δικαστική δαπάνη μεταξύ των διαδίκων.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 18 και 21 Οκτωβρίου 2013 και στις 9 Μαΐου 2014.

Ο Προεδρεύων Αντιπρόεδρος  
Γραμματέας

Η

Σωτ. Αλ. Ρίζος  
Μ. Παπασαράντη

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 23ης Μαΐου 2014.

Ο Πρόεδρος  
Η Γραμματέας

Σωτ. Αλ. Ρίζος  
Μ. Παπαδοπούλου

Π.Β.

## 5. ΕΣ 424/2018

### 424/2018 ΕΣ (ΟΛΟΜ) ( 735090)

(Α` ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ, ΕΛΔΔΔ 2018/573)

Δημόσιο. Οι συνταξιούχοι του Δημοσίου και οι συνταξιούχοι του δημόσιου τομέα, που υπηρετούν ή προσλαμβάνονται ως υπάλληλοι του Δημοσίου και λαμβάνουν συγχρόνως τόσο τις αποδοχές της θέσης τους όσο και τη σύνταξή τους, είτε εξ ιδίου δικαιώματος είτε εκ μεταβιβάσεως, δεν μπορούν να αναγνωρίσουν το χρόνο της εργασίας τους ως συντάξιμο, εκτός αν ζητήσουν την αναστολή καταβολής της σύνταξης ή επιστρέψουν τη σύνταξη που έλαβαν. Ο ανωτέρω περιορισμός του άρθρου 58 παρ. 1 του ΣΚ δεν αντίκειται στο άρθρο 1 του ΠΠΠ της ΕΣΔΑ. Πότε οι ανώνυμες τραπεζικές εταιρείες υπάγονται στο δημόσιο τομέα. Αντίθετη μειοψηφία. Το Τμήμα δεν εξέτασε αν η τράπεζα πληρούσε ένα από τα κριτήρια που ορίζονται στο άρθρο 1 παρ. 6 περ. στ' του ν. [1256/1982](#) για την υπαγωγή της στο δημόσιο τομέα. Δεκτή η αναίρεση (αναιρεί την αρ. 975/2012 ΙΙ Τμήμα)

Απόφαση 424/2018

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ

ΣΕ ΕΛΑΣΣΟΝΑ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

ΠΡΩΤΗ ΣΥΝΘΕΣΗ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 7 Οκτωβρίου 2015, με την εξής σύνθεση : Ιωάννης Σαρμάς, Προεδρεύων Αντιπρόεδρος, Σωτηρία Ντούνη και Μαρία Βλαχάκη, Αντιπρόεδροι, Γεώργιος Βοίλης, Γεωργία Μαραγκού, Μαρία Αθανασοπούλου, Ελένη Λυκεσά, Ευαγγελία - Ελισάβετ Κουλουμπίνη, Αγγελική Μυλωνά, Βιργινία Σκεύη, Αγγελική Μαυρουδή, Αγγελική Πανουτσακοπούλου, Δημήτριος Τσακανίκας και Ασημίνα Σακελλαρίου, Σύμβουλοι. Επίσης μετείχαν οι Σύμβουλοι Βασιλική Σοφιανού, Δέσποινα Τζούμα, Ευφροσύνη Παπαθεοδώρου, Κωνσταντίνος Παραθύρας και Αργυρώ Μαυρομαμάτη ως αναπληρωματικά μέλη. Γραμματέας η Ελένη Αυγουστόγλου.

Γενικός Επίτροπος Επικράτειας : Μιχαήλ Ζυμής.

Για να δικάσει την με αριθ. καταθ. .../24.4.2013 αίτηση της ..... χήρας .... , το γένος .... , κατοίκου ... (.....), η οποία παραστάθηκε μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Αριστείδη Τριγώνη (Α.Μ. Δ.Σ.Α. 5477)

Για αναίρεση της 975/2012 οριστικής απόφασης του ΙΙ Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου,

κ α τ ά του Ελληνικού Δημοσίου, που εκπροσωπεί ο Υπουργός Οικονομικών, ο οποίος παραστάθηκε δια του Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Νικολάου Καραγιώργη.

Με την υπό κρίση αίτηση και για τους λόγους που αναφέρονται σ' αυτή ζητείται η αναίρεση της 975/2012 απόφασης του ΙΙ Τμήματος.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε, το Δικαστήριο άκουσε :

Το δικηγόρο της αναιρεσείδουσας, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης αναίρεσης. Τον αντιπρόσωπο του Υπουργού Οικονομικών, ο οποίος ζήτησε την απόρριψη της αίτησης αναίρεσης. Και

Τον Γενικό Επίτροπο της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος πρότεινε την απόρριψη αυτής.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη, με παρόντα τα τακτικά μέλη που έλαβαν μέρος στη συζήτηση της υπόθεσης, εκτός από τις Συμβούλους Μαρία Αθανασοπούλου, Ελένη Λυκεσά, Αγγελική Μυλωνά και Ασημίνα Σακελλαρίου που είχαν κώλυμα (άρθρα 11 παρ. 2 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013 και 78 παρ. 2 του π.δ. 1225/1981). Για τη νόμιμη συγκρότηση της Ελάσσονος Ολομέλειας, στη διάσκεψη μετείχαν επίσης οι Σύμβουλοι Βασιλική Σοφιανού, Δέσποινα Τζούμα και Ευφροσύνη Παπαθεοδώρου (αναπληρωματικά μέλη).

Άκουσε την εισήγηση της Συμβούλου Βιργινίας Σκεύη και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το νόμο

1. Η υπό κρίση αίτηση για αναίρεση της 975/2012 οριστικής απόφασης του ΙΙ Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, για την οποία καταβλήθηκε το προσήκον παράβολο (βλ. ... ειδικό έντυπο παραβόλου του Δημοσίου), έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα και κατά τα λοιπά νομότυπα και πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί ως προς τη βασιμότητα των προβαλλόμενων με αυτή λόγων.

2. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση κρίθηκε ότι ο χρόνος υπηρεσίας της αναιρεσείουσας στο δημόσιο από 1.10.1996 έως 31.12.2002, κατά τη διάρκεια του οποίου ελάμβανε συγχρόνως τις αποδοχές της θέσης της ως υπάλληλος του Υπουργείου ... και κατά μεταβίβαση σύνταξη από το Ίδρυμα Κοινωνικής Ασφάλισης (Ι.Κ.Α.), ως χήρα αποβιώσαντος στην υπηρεσία υπαλλήλου της . Τράπεζας, δεν λογίζεται συντάξιμος σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 58 παρ. 1 και 7α του Κώδικα Πολιτικών και Στρατιωτικών Συντάξεων, εφόσον η . Τράπεζα υπάγεται στο δημόσιο τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται στο άρθρο 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#). Για το λόγο αυτό απορρίφθηκε η έφεσή της κατά της ./4.7.2006 απόφασης της Επιτροπής Ελέγχου Πράξεων Κανονισμού Συντάξεων (Ε.Ε.Π.Κ.Σ) του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους (Γ.Λ.Κ.), με την οποία είχε απορριφθεί ένστασή της κατά της .../5.8.2003 πράξης κανονισμού σύνταξης της 42ης Διεύθυνσης του Γ.Λ.Κ. κατά το μέρος που με την εν λόγω ένσταση επεδίωκε τη μεταρρύθμιση της πράξης αυτής και το συνυπολογισμό στη συνολική συντάξιμη υπηρεσία της και του προαναφερόμενου χρονικού διαστήματος (1.10.1996 έως 31.12.2002).

3. Με την ένδικη αίτηση, όπως αναπτύσσεται με το από 10.10.2015 υπόμνημα, η αναιρεσείουσα επιδιώκει την αναίρεση της 975/2012 απόφασης του ΙΙ Τμήματος προβάλλοντας τους εξής τρεις λόγους: (α) Η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε τη διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 1 του ν. [1256/1982](#), δεχόμενη ότι η . Τράπεζα υπάγεται στο δημόσιο τομέα χωρίς να εξεταστεί εάν πληρούνται τα τιθέμενα από την ανωτέρω διάταξη κριτήρια περί υπαγωγής της εν λόγω τράπεζας σ' αυτόν, κατά το χρονικό διάστημα (1.10.1996 31.12.2002) που ελάμβανε συγχρόνως με τις αποδοχές της θέσης της και την κατά μεταβίβαση σύνταξη λόγω θανάτου του συζύγου της. (β) Εσφαλμένα η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έκρινε ότι η ρύθμιση του άρθρου 58 του Συνταξιοδοτικού Κώδικα δεν αντίκειται στις προστατευτικές της περιουσίας διατάξεις του άρθρου 1 του 1ου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α.. (γ) Κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση δεν απάντησε στον προβληθέντα με την έφεση και ουσιώδη, κατ' αυτήν, ισχυρισμό της, ότι με την .../5.8.2003 πράξη κανονισμού σύνταξης, ανακλήθηκε, χωρίς να τηρηθεί η νόμιμη διαδικασία, προγενέστερη πράξη κανονισμού σύνταξης με την οποία είχε αναγνωριστεί ως συντάξιμος ο συνολικός χρόνος υπηρεσίας της στο Δημόσιο χωρίς να αφαιρεθεί το επίμαχο χρονικό διάστημα.

4. Στον Κώδικα Πολιτικών και Στρατιωτικών Συντάξεων (π. δ. 166/2000 και ήδη π.δ. [169/2007](#) Α` 210- εφεξής «Σ.Κ.»), στις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 58 [άρθρα 1, 2 (όπως αντικ. με το άρθρο 1 του ν.δ. 1209/1972), 3, 4, 5 και 6 του ν.δ. 641/1970, όπως αντικ. από το άρθρα 6 παρ. 1 του ν. [1379/1983](#) και 17 παρ. 1 του ν. 1489/1984], ορίζονται τα εξής : «1. Ο χρόνος υπηρεσίας των συνταξιούχων του δημοσίου γενικά που υπηρετούν ή προσλαμβάνονται σε θέσεις του δημοσίου τομέα, που ορίζεται στην παρ. 6 του άρθρου 1 του ν. [1256/1982](#) και λαμβάνουν

σύνταξη και αποδοχές συγχρόνως, δεν αναγνωρίζεται ως συντάξιμος ούτε από το δημόσιο ούτε και από άλλους ασφαλιστικούς φορείς. Η προηγούμενη διάταξη δεν ισχύει όταν η σύνταξη είναι προσωπική ή πολεμική ή στρατιωτική που εξομοιώνεται με πολεμική ή γενικά σύνταξη παθόντος στην Υπηρεσία και εξαιτίας της Υπηρεσίας. 2. Το συντάξιμο του χρόνου του πρώτου εδαφίου της προηγούμενης παραγράφου δεν αίρεται αν ο συνταξιούχος περιορισθεί στη λήψη μόνο των αποδοχών, οπότε αναστέλλεται η καταβολή της σύνταξης. Η αναστολή της καταβολής της σύνταξης, καθώς και η επαναχορήγησή της, γίνεται ύστερα από αίτηση του δικαιούχου στην αρμόδια υπηρεσία και αρχίζει από την ημερομηνία υποβολής της αίτησης». Περαιτέρω, στην παρ. 7α του ίδιου ως άνω άρθρου, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 6 παρ. 2 του ν. [1379/1983](#), ορίζεται : «Οι διατάξεις των προηγούμενων παραγράφων έχουν εφαρμογή και για τους λοιπούς συνταξιούχους του δημόσιου τομέα που ορίζεται στην παρ. 6 του άρθρου 1 του ν. [1256/1982](#), οι οποίοι υπηρετούν ή προσλαμβάνονται σε θέσεις του τομέα αυτού».

5. Ο ν. [1256/1982](#) «Για την πολυθεσία, την πολυαπασχόληση και την καθιέρωση ανωτάτου ορίου απολαβών στο δημόσιο τομέα. ...» (Α` 65), ορίζει στο άρθρο 1 παρ. 6 : «Η αληθινή έννοια της παρ. 1 του άρθρου 9 του ν. 1232/1982 για την "επιβεβαίωση σε ισχύ, τροποποίηση και συμπλήρωση των διατάξεων του ν. 4352/1964 και άλλες διατάξεις" είναι ότι στο δημόσιο τομέα περιλαμβάνονται όλοι οι κρατικοί φορείς ανεξάρτητα από το καθεστώς δημοσίου ή ιδιωτικού ή μικτού δικαίου που τις διέπει ήτοι : α) οι Κρατικές ή Δημόσιες υπηρεσίες, όπως εκπροσωπούνται από το νομικό πρόσωπο του Δημοσίου, β) οι Κρατικοί ή Δημόσιοι Οργανισμοί σαν κρατικά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, γ) οι Κρατικές ή Δημόσιες και παραχωρηθείσες επιχειρήσεις ..., δ) ..., ε) οι Τραπεζικές και άλλες ανώνυμες εταιρείες στις οποίες είτε τα κατά τις προηγούμενες περιπτώσεις νομικά πρόσωπα έχουν το σύνολο ή την πλειοψηφία των μετοχών του εταιρικού κεφαλαίου είτε έχουν κρατικό προνόμιο ή κρατική επιχορήγηση, όπως η ..... , η ... Τράπεζα, η ..., η .... Τράπεζα, η .. Τράπεζα ...». Ακολούθως, με τις διατάξεις του άρθρου 51 του ν. [1892/1990](#) «Για τον εκσυγχρονισμό και την ανάπτυξη και άλλες διατάξεις» (Α` 101) επαναοριοθετήθηκε ο δημόσιος τομέας, ο οποίος πλέον περιλαμβάνει σύμφωνα με την παρ. 1 αυτού «α. Τις κάθε είδους δημόσιες υπηρεσίες, που υπάγονται στο νομικό πρόσωπο του Δημοσίου και εκπροσωπούνται από αυτό. β. Τα κάθε είδους ν.π.δ.δ., εξαιρουμένων των Χρηματιστηρίων Αξιών ... γ. ... δ. Τις Τράπεζες που ανήκουν στο νομικό πρόσωπο του Δημοσίου, είτε στο σύνολό τους είτε κατά πλειοψηφία.». Περαιτέρω, στο άρθρο 6 παρ. 16 του ν. [2227/1994](#) «Αύξηση των συντάξεων του Δημοσίου και άλλες διατάξεις» (Α` 129) ορίζεται : «Οι διατάξεις ... των άρθρων 6 του ν. [1379/1983](#) (ΦΕΚ 101 Α`) και 17 του ν. 1489/1984 (ΦΕΚ 170 Α`) εξακολουθούν να ισχύουν και μετά την επαναοριοθέτηση του δημοσίου τομέα, για την εφαρμογή δε των διατάξεων αυτών ως δημόσιος τομέας νοείται πάντοτε αυτός που ορίζεται στην παρ. 6 του άρθρου 1 του ν. 1265/1982 (ΦΕΚ 65 Α`), έστω και αν ορισμένες υπηρεσίες δεν περιλαμβάνονται στον τομέα αυτόν, κατόπιν των διατάξεων του άρθρου 51 του ν. [1892/1990](#) (ΦΕΚ 101 Α`) ή άλλων διατάξεων που ισχύουν ή θα ισχύσουν μελλοντικά».

6. Με τη διάταξη του άρθρου 58 παρ. 1 του Σ.Κ. θεσπίζεται γενικός συνταξιοδοτικός κανόνας, σύμφωνα με τον οποίο οι συνταξιούχοι του Δημοσίου και οι συνταξιούχοι του δημόσιου τομέα, κατά την έννοια του άρθρου 6 παρ. 1 του ν. [1256/1982](#), οι οποίοι υπηρετούν ή προσλαμβάνονται ως υπάλληλοι του Δημοσίου και λαμβάνουν συγχρόνως τόσο τις αποδοχές της θέσης τους όσο και τη σύνταξή τους (είτε εξ ιδίου δικαιώματος είτε εκ μεταβιβάσεως) δεν μπορούν να αναγνωρίσουν το χρόνο εργασίας τους ως συντάξιμο, εκτός εάν με αίτησή τους προς την αρμόδια υπηρεσία ζητήσουν την αναστολή καταβολής της σύνταξής τους και περιορισθούν στη λήψη μόνο αποδοχών ενεργείας (ΕΛΣ Ολ. 2482/2011) ή εάν επιστρέψουν τη σύνταξη που έλαβαν (ΕΛΣ Ολ. 1939/2009, 25/2010).

7. Με την ανωτέρω ρύθμιση επιδιώκεται ο περιορισμός της πολυθεσίας και της πολυαπασχόλησης στο πλαίσιο του δημοσίου τομέα (ΕΛΣ Ολ. 3431/2009) και η διασφάλιση ενός δίκαιου και βιώσιμου συνταξιοδοτικού συστήματος, με την αποφυγή της υπέρμετρης επιβάρυνσης του κρατικού προϋπολογισμού και των προϋπολογισμών των ασφαλιστικών ταμείων λόγω της σωρευτικής καταβολής συντάξεων και αποδοχών ενεργείας στα ίδια πρόσωπα, ενόψει της αρχής της δημοσιονομικής βιωσιμότητας (πρβλ. ΕΛΣ Ολ. 1266/2007, 1939/2009), επιδιώκεται δηλαδή η εξυπηρέτηση σκοπών γενικότερου κοινωνικού συμφέροντος.

8. Ο θεσπισθείς με τη διάταξη του άρθρου 58 παρ. 1 του Σ.Κ. περιορισμός, όσον αφορά το συντάξιμο του χρόνου υπηρεσίας των προσώπων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής της, δεν αντίκειται στις προστατευτικές της περιουσίας διατάξεις του άρθρου 1 του 1ου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α.. Και τούτο διότι συναρτάται με την παράλληλη κατοχή από τον συνταξιούχο και θέσης στο δημόσιο και την απόληψη από τη θέση αυτή αποδοχών, ενώ, περαιτέρω, ο συνταξιούχος του δημοσίου τομέα έχει ήδη εξασφαλίσει την υπαγωγή του σε καθεστώς σύνταξης, που καλύπτει και άλλες παροχές κοινωνικής ασφάλισης, όπως την υγειονομική περίθαλψη, και, ως εκ τούτου, δεν τίθεται ζήτημα απώλειας των στοιχειωδών μέσω βιοπορισμού του και διακινδύνευσης της αξιοπρεπούς διαβίωσής του, ενώ απολαμβάνει καθ' όλη τη διάρκεια του κρίσιμου χρονικού διαστήματος τα ωφελήματα από τη σωρευτική καταβολή αποδοχών ενεργείας. Απόκειται δε στη βούληση του ιδίου του συνταξιούχου να επιλέξει είτε την παράλληλη λήψη αποδοχών και σύνταξης, είτε την αναστολή της καταβολής της σύνταξης του κατά το άρθρο 58 παρ. 2 του Σ.Κ., είτε την επιστροφή των συντάξεων που έλαβε συγχρόνως με αποδοχές κατά το άρθρο 96 του Σ.Κ., προκειμένου να αναγνωρισθεί ως συντάξιμος ο χρόνος υπηρεσίας του στο δημόσιο. Εν όψει των ανωτέρω, ο εν λόγω περιορισμός δεν παρίσταται δυσανάλογος σε σχέση με τον υπηρετούμενο σκοπό δημοσίου συμφέροντος και, ως εκ τούτου, δεν συνιστά αθέμιτη στέρηση περιουσιακού δικαιώματος, όπως ορθώς κρίθηκε με την αναίρεσιβαλλόμενη απόφαση (ΕΛΣ Ολ. 992/2015, όπου και ειδικότερη γνώμη).

9. Σύμφωνα με την κρατήσασα στο Δικαστήριο άποψη, για την εφαρμογή της ρύθμισης του άρθρου 58 παρ. 1 του Σ.Κ., ως δημόσιος τομέας νοείται κατά ρητή επιταγή του νομοθέτη (βλ. τη γνησίως ερμηνευτική διάταξη του άρθρου 6 παρ. 16 του ν. 2277/1994), ο δημόσιος τομέας που προσδιορίζεται με το άρθρο 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#), όπως αυτό ίσχυε προ της επαναοριοθέτησης του δημοσίου τομέα με το ν. [1892/1990](#), με την έννοια της συνδρομής των κριτηρίων οριοθέτησής του που τίθενται στην ως άνω διάταξη (ΕΛΣ Ολ. 752/2010, 510/2009, 395/2007). Εκ τούτων παρέπεται ότι ο φορέας που υπήγεται μεν αρχικά στο δημόσιο τομέα διότι συνέτρεχαν σ' αυτόν οι προϋποθέσεις υπαγωγής του, όπως καθορίζονται στο ν. [1256/1982](#), αλλά στη συνέχεια έπαψε να πληροί τις προϋποθέσεις αυτές, εξέρχεται από του χρονικού σημείου κατά το οποίο εξέλειψαν οι ανωτέρω προϋποθέσεις του δημοσίου τομέα και δεν διατηρείται εντός αυτού εκ μόνου του λόγου ότι στο παρελθόν είχε υπαχθεί σ' αυτόν. Ειδικώς οι ανώνυμες τραπεζικές εταιρείες υπάγονται στο δημόσιο τομέα για την εφαρμογή της ως άνω διατάξης του Σ.Κ., εφόσον συντρέχει έστω και μία από τις τρεις προϋποθέσεις του άρθρου 1 παρ. 6 ν. [1256/1982](#) δηλαδή (α) εάν το σύνολο ή πλειοψηφία των μετοχών του εταιρικού κεφαλαίου ανήκει στο Δημόσιο, σε ν.π.δ.δ. ή σε δημόσιες επιχειρήσεις (παρά το γεγονός ότι μετά την επαναοριοθέτηση του δημοσίου τομέα με το άρθρο 51 του ν. [1892/1990](#), σ' αυτόν υπάγονται μόνο οι τράπεζες που ανήκουν στο δημόσιο είτε στο σύνολό του είτε κατά πλειοψηφία), (β) εάν έχουν κρατικό προνόμιο ή (γ) εάν έχουν κρατική επιχορήγηση. Συνεπώς, κατά τα ανωτέρω γενόμενα δεκτά, δεν είναι νοητό μια ανώνυμη τραπεζική εταιρεία, η οποία κατά το έτος 1982 υπαγόταν στο δημόσιο τομέα λόγω της συνδρομής κάποιου από τα ανωτέρω κριτήρια να θεωρείται κατά πλάσμα δικαίου ότι υπάγεται εσαεί σ' αυτόν, έστω και αν μεταγενέστερα δεν υφίσταται πλέον κανένας σύνδεσμος αυτής με το δημόσιο τομέα. Προκειμένου δε να διαπιστωθεί εάν συνταξιούχος εξ ιδίου δικαιώματος ή εκ μεταβιβάσεως φέρει την ιδιότητα του «συνταξιούχου του δημοσίου τομέα» με συνέπεια τη μη αναγνώριση ως συνταξιίμου του χρόνου υπηρεσίας που παρέχεται μετά τη συνταξιοδότησή του, θα πρέπει να ερευνάται η συνδρομή των ανωτέρω κριτηρίων κατά το χρόνο που αποκτά την ιδιότητα αυτή κατά τα ισχύοντα για τον κάθε φορέα.

10. Μειοψήφησαν οι Αντιπρόεδροι Σωτηρία Ντούνη και Αγγελική Μαυρουδή και οι Σύμβουλοι Γεώργιος Βοίλης και Δημήτριος Τσακανίκας, οι οποίοι υποστήριξαν ότι για την εφαρμογή της ρύθμισης του άρθρου 58 του Σ.Κ., ο νομοθέτης απέβλεψε σταθερά στο «δημόσιο τομέα», όπως αυτός προσδιορίζεται με το άρθρο 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#), χωρίς να ενδιαφέρει αν, μετά την έκδοση του νόμου αυτού, κάποιος φορέας δεν υπάγεται πλέον στο δημόσιο τομέα, είτε διότι έπαυσε να πληροί τις προϋποθέσεις (κριτήρια) υπαγωγής που θέτουν οι διατάξεις αυτές, είτε διότι δεν πληροί τις προϋποθέσεις (κριτήρια) που θέτουν οι διατάξεις του άρθρου 51 παρ. 1 του ν. [1892/1990](#), με τις οποίες επαναοριοθετήθηκε ο δημόσιος τομέας, είτε διότι εξήλθε από τον δημόσιο τομέα βάσει της νομοθετικής εξουσιοδότησης που παρασχέθηκε με τις διατάξεις των άρθρων 30 παρ. 1 του ν. 1914/1990 και 22 παρ. 1

του ν. 1947/1991 ή βάσει άλλης μεταγενέστερης διάταξης. Ότι ήταν αυτή η βούληση του νομοθέτη του ν. [2227/1994](#) – συναρτώμενη προφανώς με τον περιορισμό της πολυθεσίας και της πολυαπασχόλησης μέσα στο δημόσιο τομέα και την ανάγκη διασφάλισης της οικονομικής βιωσιμότητας των ασφαλιστικών ταμείων– προκύπτει σαφώς από την αιτιολογική έκθεση του εν λόγω νόμου, σύμφωνα με την οποία, λόγω της, υπό τις τότε δημοσιονομικές συνθήκες, σημαντικής επιβάρυνσης του κρατικού προϋπολογισμού και των προϋπολογισμών των ασφαλιστικών ταμείων, που επέφερε η αποδέσμευση των υπαλλήλων των φορέων που εξήλθαν από το δημόσιο τομέα μετά την επαναοριοθέτησή του με το ν. [1892/1990](#), επιβάλλεται η διατήρηση των περιορισμών, μεταξύ των οποίων και εκείνος της άρσης του συντάξιμου της υπηρεσίας των συνταξιούχων εν γένει του δημόσιου τομέα που είναι ταυτόχρονα και μισθωτοί φορέων του τομέα αυτού (άρθρα 6 του ν. [1379/1983](#) και 17 του ν. 1489/1984), με συνέπεια ως δημόσιος τομέας για την εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων να νοείται πάντοτε αυτός που ορίζεται στην παρ. 6 του άρθρου 1 του ν. [1256/1982](#), έστω και αν ορισμένες υπηρεσίες δεν υπάγονται πλέον στον τομέα αυτόν, κατόπιν του άρθρου 51 του ν. [1892/1990](#) ή άλλων τυχόν διατάξεων που ισχύουν ή θα ισχύσουν μελλοντικά. Σημειώνεται ότι παρόμοιας φύσης περιορισμοί με εκείνους που θεσπίζονται με τα άρθρα 6 του ν. [1379/1983](#) και 17 του ν. 1489/1984 προβλέπονταν και υπό το προγενέστερο καθεστώς του α.ν. 1854/1951, ενώ η βούληση του νομοθέτη να εξακολουθήσουν να ισχύουν οι περιορισμοί που θεσπίστηκαν με τα άρθρα 6 του ν. [1379/1983](#) και 17 του ν. 1489/1984 και κωδικοποιήθηκαν στο άρθρο 58 του Συνταξιοδοτικού Κώδικα (ήδη π.δ. [169/2007](#)), όπως έχουν ερμηνευθεί αυθεντικώς με το άρθρο 16 παρ. 6 του ν. [2227/1994](#), επιβεβαιώνεται και από τις μεταγενέστερες διατάξεις των άρθρων 16 παρ. 3α εδάφιο δεύτερο του ν. 3863/2010 και 10 παρ. 1 εδάφιο τρίτο του ν. 3865/2010, σύμφωνα με τις οποίες «οι διατάξεις των παραγράφων 1 έως 7 του άρθρου 58 του π.δ. [169/2007](#) εξακολουθούν να ισχύουν». Εκ των ανωτέρω παρέπεται ότι όσοι έχουν δικαιωθεί σύνταξη (είτε από ίδιο δικαίωμα, είτε από μεταβίβαση) βάσει υπηρεσίας που παρασχέθηκε σε φορείς του δημόσιου τομέα, όπως αυτός είχε οριοθετηθεί με το άρθρο 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#), μεταξύ των οποίων και η ... Τράπεζα και υπηρετούν ή προσλαμβάνονται στο Δημόσιο ή σε θέσεις άλλων φορέων του δημόσιου αυτού τομέα λαμβάνοντας συγχρόνως σύνταξη και αποδοχές, δεν μπορούν κατά τα άρθρα 58 παρ. 1 και 7α του Συνταξιοδοτικού Κώδικα, να αναγνωρίσουν ως συντάξιμο τον χρόνο αυτό υπηρεσίας τους, παρά μόνο αν επιστρέψουν τις συντάξεις που έλαβαν κατά το χρονικό αυτό διάστημα σύμφωνα με τις ειδικότερες ρυθμίσεις του άρθρου 96 του Συνταξιοδοτικού Κώδικα (βλ. Ολ. Ελ. Συν. 3431/2009, ΣτΕ 3787/2013, 910/2008, 2906/2008, 4345/2009). Άλλωστε, σε διαφορετική περίπτωση, η εφαρμογή των προαναφερόμενων κριτηρίων, που εν προκειμένω συναρτώνται με τον κανονισμό της σύνταξης και ειδικότερα το στοιχείο του χρόνου συντάξιμης υπηρεσίας και όχι απλώς με την καταβολή της (πρβλ. άρθρο 8 του ν. 2592/1998), δύναται να επάγεται ως συνέπεια, παρασχεθείσα επί πολλά έτη υπηρεσία, σε φορέα του δημόσιου τομέα, ο οποίος τότε πληρούσε τα κριτήρια του άρθρου 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#), να αναγνωρίζεται ως συντάξιμη, εκ μόνου του γεγονότος, ότι ο εν λόγω φορέας έπαυσε να πληροί τα επίμαχα κριτήρια, κατά το μεταγενέστερο της παροχής υπηρεσίας, χρόνο κτήσης της ιδιότητας του συνταξιούχου, πράγμα που αντιστρατεύεται την κατά τα ανωτέρω σαφή βούληση του νομοθέτη, οι φορείς που εμπίπτουν στο δημόσιο τομέα σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#) να εξακολουθούν να υπάγονται διαχρονικά σε αυτόν όσον αφορά την εφαρμογή των περιορισμών που σχετίζονται με την πολυθεσία και πολυαπασχόληση στο δημόσιο τομέα. Η γνώμη όμως αυτή δεν κράτησε.

11. Στην προκειμένη περίπτωση, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έγιναν δεκτά, τα ακόλουθα: Η αναιρεσείουσα υπηρέτησε ως τακτική υπάλληλος στο Υπουργείο ... από 31.10.1966 έως 31.12.2002, οπότε και απολύθηκε αυτοδικαίως από την υπηρεσία λόγω συμπλήρωσης τριακονταπενταετίας και του 60ου έτους της ηλικίας της. Με την .../5.8.2003 πράξη της 42ης Διεύθυνσης του Γ.Λ.Κ., κανονίστηκε σ'αυτήν μηνιαία σύνταξη, πληρωτέα από 1.4.2003, με βάση συνολική συντάξιμη υπηρεσία από έτη 29-11-0, στην οποία δεν συνυπολογίστηκε το χρονικό διάστημα από 1.10.1996 έως 31.12.2002 (έτη 6-3-0), κατά το οποίο αυτή ελάμβανε συγχρόνως με τις αποδοχές της και σύνταξη από το Ι.Κ.Α. λόγω θανάτου του συζύγου της, υπαλλήλου της ... Τράπεζας, με βάση την .../17.2.1997 απόφαση του Διευθυντή του Περιφερειακού Υποκαταστήματος Συντάξεων .. του Ι.Κ.Α.. Με την .../4.7.2006 απόφαση της Ε.Ε.Π.Κ.Σ., έγινε δεκτή ένσταση της αναιρεσείουσας κατά της πράξης κανονισμού σύνταξης κατά το μέρος που ζητούσε να αναγνωρισθεί το ανωτέρω χρονικό διάστημα ως χρόνος πραγματικής δημόσιας υπηρεσίας (ακολούθως δε εκδόθηκε η /

14.11.2006 τροποποιητική πράξη της 42ης Διεύθυνσης του Γ.Λ.Κ.) ενώ απορρίφθηκε το αίτημά της περί αναγνώρισης του ίδιου χρόνου ως συντάξιμου. Με την έφεσή της η αναιρεσείουσα προέβαλε ότι δεν ενέπιπτε στον περιορισμό του άρθρου 58 του Σ.Κ., καθόσον κατά το χρονικό διάστημα από 1.10.1996 έως 31.12.2002, η ... Τράπεζα δεν υπαγόταν στο δημόσιο τομέα, όπως προέκυπτε και από τις ./6.8.2003 και ./8.9.2004 βεβαιώσεις της Διεύθυνσης Ανθρώπινου Δυναμικού της Τράπεζας αυτής, σύμφωνα με τις οποίες «μετά την ισχύ του άρθρου 51 του ν. [1892/1990](#) η ... Τράπεζα δεν υπάγεται στο δημόσιο τομέα». Η έφεση απορρίφθηκε με την ήδη αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση με την εξής αιτιολογία : (α) Για την εφαρμογή της ανωτέρω ρύθμισης των άρθρων 58 παρ. 1 και 7α του Σ.Κ. «δημόσιος τομέας» νοείται εκείνος που προσδιορίζεται με το άρθρο 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#), χωρίς να ενδιαφέρει αν, μετά την έκδοση του νόμου αυτού, κάποιος φορέας δεν υπάγεται πλέον στο δημόσιο τομέα είτε διότι έπαυσε να πληροί τις προϋποθέσεις (κριτήρια) υπαγωγής που θέτουν οι διατάξεις αυτές, είτε διότι δεν πληροί τις προϋποθέσεις (κριτήρια) που θέτουν οι διατάξεις του άρθρου 51 παρ. 1 του ν. [1892/1990](#), με τις οποίες επαναοριοθετήθηκε ο δημόσιος τομέας, είτε διότι εξήλθε από τον δημόσιο τομέα βάσει της νομοθετικής εξουσιοδότησης που παρασχέθηκε με τις διατάξεις των άρθρων 30 παρ. 1 του ν. 1914/1990 και 22 παρ. 1 του ν. 1947/1991 ή βάσει άλλης μεταγενέστερης διάταξης. (β) Εφόσον η ... Τράπεζα υπαγόταν στο δημόσιο τομέα, όπως αυτός είχε οριοθετηθεί με το άρθρο 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#), ισχύει η απαγόρευση που θεσπίζεται με τη διάταξη του άρθρου 58 του Σ.Κ. και για όσους έχουν καταστεί συνταξιούχοι (από ίδιο δικαίωμα ή κατά μεταβίβαση) του οικείου ασφαλιστικού φορέα (Ι.Κ.Α.) βάσει υπηρεσίας που παρασχέθηκε στην ... Τράπεζα, ενώ είναι νομικώς αδιάφορο αν η εν λόγω Τράπεζα υπαγόταν ή μη στο δημόσιο τομέα κατά τον χρόνο που η εκκαλούσα ελάμβανε συγχρόνως την κατά μεταβίβαση σύνταξη της από το Ι.Κ.Α. και τις αποδοχές της θέσης της στο Δημόσιο.

12. Ο λόγος αναιρέσεως με τον οποίο προβάλλεται ότι ο θεσπιζόμενος με τη διάταξη του άρθρου 58 του Σ.Κ. περιορισμός, όσον αφορά το συντάξιμο του χρόνου υπηρεσίας των προσώπων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής της, παραβιάζει το άρθρο 1 του 1ου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α. είναι αβάσιμος και απορριπτός σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη 8 της παρούσας.

13. Αβάσιμος και απορριπτός είναι επίσης και ο λόγος αναιρέσεως ότι κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας το Τμήμα δεν απάντησε στον προβληθέντα με την έφεση ισχυρισμό της ότι με την .../5.8.2003 πράξη κανονισμού σύνταξης ανακλήθηκε, χωρίς να τηρηθεί η νόμιμη διαδικασία, προγενέστερη πράξη κανονισμού σύνταξης, με την οποία είχε αναγνωριστεί ως συντάξιμος ο συνολικός χρόνος υπηρεσίας της στο Δημόσιο, καθόσον ο ισχυρισμός αυτός προβλήθηκε εντελώς αόριστα ενώπιον του Τμήματος και ήταν, προεχόντως για το λόγο αυτό, μη ουσιώδης.

14. Περαιτέρω, όμως, το Δικαστήριο κρίνει, κατά πλειοψηφία, ενόψει όσων εκτέθηκαν στη σκέψη 9 της παρούσας, ότι η αναιρεσιβαλλόμενη, δεχόμενη ότι ως δημόσιος τομέας για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 58 του Σ.Κ. είναι αυτός που ορίζεται στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 6 περ. στ του ν. [1256/1982](#), ανεξαρτήτως της συνδρομής των κριτηρίων που τίθενται από τη διάταξη αυτή, εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε τις διατάξεις αυτές, καθόσον δεν εξέτασε εάν η ... Τράπεζα πληρούσε ένα από τα κριτήρια που τίθενται από την διάταξη του άρθρου 1 παρ. 6 περ. στ του ν. [1256/1982](#), δηλαδή (α) εάν το σύνολο ή πλειοψηφία των μετοχών του εταιρικού κεφαλαίου της ανήκε στο Δημόσιο, σε ν.π.δ.δ. ή σε δημόσιες επιχειρήσεις ή (β) εάν είχε κρατικό προνόμιο ή (γ) εάν ελάμβανε κρατική επιχορήγηση, κατά το χρόνο που η αναιρεσείουσα κατέστη συνταξιούχος λόγω θανάτου του συζύγου της, υπαλλήλου της ... Τράπεζας.

15. Κατά τη μειοψηφούσα γνώμη των Αντιπροέδρων Σωτηρίας Ντούνη και Αγγελικής Μαυρουδή και των Συμβούλων Γεωργίου Βοίλη και Δημητρίου Τσακανίκα (σκέψη 10), το Τμήμα ορθώς ερμήνευσε και εφάρμοσε τις εν λόγω διατάξεις και ο σχετικός λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.

16. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω πρέπει, μετά την παραδοχή του βασίμως προβαλλόμενου λόγου αναίρεσης για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 6 του ν. [1256/1982](#) σε συνδυασμό με το άρθρο 58 του Σ.Κ. να γίνει δεκτή η αίτηση αναίρεσης, να αναιρεθεί η πληττόμενη απόφαση και να



διαταχθεί η επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου στην αναιρεσεύουσα (άρθρο 73 του κυρωθέντος με το ν. 4129/2013 Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο).

17. Μετά την αναίρεση της προσβαλλόμενης αποφάσεως η Ολομέλεια κρίνει ότι η υπόθεση χρήζει διευκρινίσεως κατά το πραγματικό της και πρέπει να αναπεμφθεί στο αρμόδιο ΙΙ Τμήμα για την εκ νέου εξέτασή της υπό διαφορετική σύνθεση (άρθρο 116 π.δ.1225/1981).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την αίτηση.

Αναιρεί κατά το σκεπτικό την 975/2012 απόφαση του ΙΙ Τμήματος

Διατάσσει την απόδοση του κατατεθέντος παραβόλου στην αναιρεσεύουσα. Και

Αναπέμπει την υπόθεση στο ΙΙ Τμήμα για την εκ νέου εξέτασή της με διαφορετική σύνθεση.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα στις 14 Δεκεμβρίου 2016.

Ο ΠΡΟΕΔΡΕΥΩΝ ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ

ΒΙΡΓΙΝΙΑ ΣΚΕΥΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΑΥΓΟΥΣΤΟΓΛΟΥ

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στις 7 Μαρτίου 2018.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ  
ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Η

ΑΝΔΡΟΝΙΚΗ ΘΕΟΤΟΚΑΤΟΥ  
ΑΥΓΟΥΣΤΟΓΛΟΥ

ΕΛΕΝΗ

# 6. ΕΣ 2650/2013

## 2650/2013 ΕΣ (ΟΛΟΜ) ( 637603)

(ΕΔΔΔΔ 2013/1018)

Ενοπλες Δυνάμεις. Υπολογισμός του χρόνου παραμονής των αξιωματικών που αποφοιτούν από τα ΑΣΕΙ και τη ΣΣΑΣ. Δεν μπορεί να θεωρηθεί ως χρόνος εκπαίδευσης ο χρόνος εξειδίκευσης των αξιωματικών - ιατρών. Για τον υπολογισμό του πραγματικού χρόνου παραμονής πρέπει να προσμετρηθεί και ο χρόνος εξειδίκευσης αυτών. Αντίθετη μειοψηφία. Το άρθρο 64 του ν.δ. [1400/1973](#) δεν αντίκειται στον Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Χάρτη. Δεκτές η αναίρεση και η έφεση.

Αριθμός 2650/2013, Ολομελείας

Πρόεδρος: Ιωάννης Καραβοκύρης  
Εισηγήτρια: Βασιλική Ανδρεοπούλου  
Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας: Διονύσιος Λασκαράτος

II. Με την ένδικη αίτησή του, όπως αυτή αναπτύσσεται με το νομίμως κατατεθέν στις 6.12.2012 υπόμνημα, ο αναιρεσείων ζητεί την εξαφάνιση της προσβαλλόμενης απόφασης του V Τμήματος με σκοπό την παραδοχή της έφεσης και την εξαφάνιση της καταλογιστικής πράξης προβάλλοντας αφενός μεν εσφαλμένη ερμηνεία και πλημμελή εφαρμογή των διεπουσών την υπόθεση διατάξεων (άρθρα 64 ν.δ/τος [1400/1973](#), όπως ισχύει, και 25 παρ. 1 του Συντάγματος), αφετέρου δε παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας με την ειδικότερη αιτίαση της πλημμελούς αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης και της μη λήψης υπόψη ουσιώδους ισχυρισμού.

III. Επειδή, στο άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος διαλαμβάνεται ότι καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας, ενώ στο άρθρο 22 του ίδιου νομοθετικού κειμένου ορίζεται ότι η εργασία αποτελεί δικαίωμα που προστατεύεται από το Κράτος (παρ. 1) και ότι οποιαδήποτε μορφή αναγκαστικής εργασίας απαγορεύεται (παρ. 4). Με τις συνταγματικές αυτές διατάξεις κατοχυρώνεται, ως ατομικό δικαίωμα, η προσωπική και η οικονομική ελευθερία καθώς και το δικαίωμα προς εργασία (εξαρτημένη ή ανεξάρτητη), υπό την έννοια ότι καθένας έχει την ελευθερία επιλογής της εργασίας του, την ελευθερία αλλαγής της εργασίας του (επαγγέλματος), ενώ κατοχυρώνεται και το δικαίωμα της αρνητικής ελευθερίας της εργασίας δια της απαγορεύσεως οποιασδήποτε μορφής αναγκαστικής εργασίας. Στην άσκηση της ελευθερίας αυτής και στην απόλαυση του οικείου δικαιώματος είναι θεμιτοί οι νομοθετικοί περιορισμοί, οι οποίοι όμως, για να είναι συνταγματικώς επιτρεπτοί, πρέπει αφενός μεν να τίθενται κατά τρόπο αντικειμενικό και να δικαιολογούνται από αποχρώντες λόγους δημοσίου συμφέροντος, που να είναι συναφείς προς το αντικείμενο και το χαρακτήρα της ρυθμιζόμενης επαγγελματικής δραστηριότητας, αφετέρου δε να μη θίγεται ο πυρήνας του ατομικού δικαιώματος, ήτοι σε κάθε περίπτωση απαιτείται, μετά τους θεμιτούς νομοθετικούς περιορισμούς, να παραμένει ένα όριο απολαύσεως του δικαιώματος και ασκήσεως της ατομικής ελευθερίας. Επιπροσθέτως, ενόψει της συνταγματικής αρχής της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος), οι θεσπιζόμενοι από τον κοινό νομοθέτη περιορισμοί του πληττομένου ατομικού δικαιώματος πρέπει να είναι πρόσφοροι, εύλογοι και αναγκαίοι για την επίτευξη του επιδιωκόμενου γενικού συμφέροντος, το οποίο δεν μπορεί να εξυπηρετηθεί με άλλο λιγότερο επαχθή τρόπο. Σε αντίθετη περίπτωση, αν το επιβαλλόμενο μέτρο είναι τέτοιας έντασης και διάρκειας που υπερακοντίζει καταδήλως τον επιδιωκόμενο σκοπό ή, κατά τη στάθμιση των αντικρουόμενων συμφερόντων, η θυσία που απαιτείται από τον πολίτη είναι ιδιαιτέρως δυσανάλογη σε σχέση με την εξυπηρέτηση του δημοσίου αυτού σκοπού, η σχετική διάταξη που το προβλέπει αντίκειται στην ως άνω συνταγματική αρχή και είναι, ως εκ τούτου, ανίσχυρη. Τέλος, με τις υπερνομοθετικής ισχύος (άρθ. 28

παρ. 1 του Συντάγματος) διατάξεις του ν. 1426/1984, με τον οποίο κυρώθηκε ο Ευρωπαϊκός Κοινωνικός Χάρτης, ορίζεται ότι τα Συμβαλλόμενα Μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να προστατεύουν με αποτελεσματικό τρόπο το δικαίωμα του εργαζόμενου να κερδίζει τη ζωή του με εργασία που αναλαμβάνει ελεύθερα (Μέρος ΙΙ - άρθρ. 1), υπό τους περιορισμούς όμως που προβλέπονται από το νόμο και είναι αναγκαίοι σε μία δημοκρατική κοινωνία για την προστασία της δημόσιας τάξης, της εθνικής ασφάλειας, της δημόσιας υγείας ή των χρηστών ηθών (Μέρος V - άρθρ. 31).

IV. Επειδή, με τις διατάξεις του άρθρου 64 του ν.δ/τος [1400/1973](#) «Αξιωματικοί Ενόπλων Δυνάμεων. Υπηρεσιακή κατάσταση», όπως έχουν αντικατασταθεί με αυτές του άρθρου 1 του ν. [3257/2004](#), ορίζεται ότι αποφοιτούντες από τα Ανώτατα Στρατιωτικά Εκπαιδευτικά Ιδρύματα (Α.Σ.Ε.Ι.) και τη Στρατιωτική Σχολή Αξιωματικών Σωμάτων (Σ.Σ.Α.Σ.) αξιωματικοί αναλαμβάνουν, από την ονομασία τους ως Ανθυπολοχαγών, Σημαιοφόρων ή Ανθυποσημηναγών, υποχρέωση παραμονής στις Ενοπλες Δυνάμεις (Ε.Δ.) για χρόνο διπλάσιο των προβλεπομένων στην οικεία Σχολή ετών φοίτησης. Επίσης, οι αξιωματικοί που αποστέλλονται από την υπηρεσία τους στο εξωτερικό για εκπαίδευση ή λαμβάνουν εκπαιδευτική άδεια για το εσωτερικό ή το εξωτερικό για χρόνο μεγαλύτερο των έξι μηνών αναλαμβάνουν υποχρέωση παραμονής στις Ε.Δ. για χρόνο διπλάσιο του χρόνου φοίτησης. Οσον αφορά στους αξιωματικούς του υγειονομικού σώματος, «που αποκτούν με μέριμνα της υπηρεσίας εξειδίκευση», τούτοι αναλαμβάνουν υποχρέωση παραμονής στις Ε.Δ. για πέντε επιπλέον έτη. Ως προς τα πέντε αυτά έτη καθώς και ως προς το χρονικό διάστημα της εκπαίδευσης ή της εκπαιδευτικής άδειας στο εσωτερικό ή το εξωτερικό, ορίζεται, ειδικότερα, ότι ο χρόνος της υποχρεωτικής παραμονής υπολογίζεται «μετά τη λήξη της εκπαίδευσης που δημιούργησε την υποχρέωση και προστίθενται στην αρχική υποχρέωση των παραγράφων 1 και 2», ήτοι προστίθεται στο διπλάσιο του καθοριζόμενου χρόνου φοίτησης στη Σ.Σ.Α.Σ. και ότι «ο χρόνος εκπαίδευσης δεν προσμετράται για τη συμπλήρωση της αναλαμβανόμενης υποχρέωσης». Τέλος, όσοι εξέρχονται από το στράτευμα, λόγω παραίτησης ή απόταξης ή λόγω υποβολής ειδικής έκθεσης αποστρατείας, πριν την παρέλευση του υποχρεωτικού χρόνου παραμονής σε αυτό, καταβάλλουν υπέρ του Δημοσίου αποζημίωση ίση με το γινόμενο του βασικού μισθού του κατεχομένου βαθμού επί τους υπολειπόμενους μήνες υποχρεωτικής παραμονής στο στράτευμα, ενώ της σχετικής υποχρέωσης απαλλάσσονται όσοι εξέρχονται για λόγους υγείας.

V. Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι όλοι αδιακρίτως οι αξιωματικοί που αποφοιτούν από τα Ανώτατα Στρατιωτικά Εκπαιδευτικά Ιδρύματα (Α.Σ.Ε.Ι.) και τη Στρατιωτική Σχολή Αξιωματικών Σωμάτων (Σ.Σ.Α.Σ.) και αναλαμβάνουν, από την ονομασία τους ως Ανθυπολοχαγών, Σημαιοφόρων ή Ανθυποσημηναγών, υποχρέωση παραμονής στις Ενοπλες Δυνάμεις (Ε.Δ.), δύναται πλέον (σε αντίθεση με τις προγενέστερες ρυθμίσεις της παραγράφου 17 του ανωτέρω άρθρου), να παραιτηθούν, πριν συμπληρώσουν το χρόνο υποχρεωτικής παραμονής τους σε αυτές. Στην περίπτωση όμως αυτή, υποχρεούνται αφενός μεν να καταβάλουν υπέρ του Δημοσίου αποζημίωση ίση με το γινόμενο του βασικού μισθού του κατεχομένου βαθμού επί τους υπολειπόμενους μήνες υποχρεωτικής παραμονής στο στράτευμα, αφετέρου δε να επιστρέψουν τυχόν γενόμενες από το Δημόσιο δαπάνες για την εκπαίδευση τους στο εξωτερικό. Ειδικότερα, σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 64 του ν.δ/τος [1400/1973](#), όπως ισχύει, οι αξιωματικοί αναλαμβάνουν αρχικά υποχρέωση παραμονής στις Ενοπλες Δυνάμεις για χρόνο διπλάσιο του χρόνου φοίτησης τους στις ανωτέρω σχολές (αντί του τριπλάσιου που όριζαν οι διατάξεις του άρθρου 64 του ν.δ/τος [1400/1973](#) πριν την αντικατάστασή τους ως ανωτέρω), ενώ για τους αξιωματικούς του υγειονομικού σώματος, που εξειδικεύονται με μέριμνα της υπηρεσίας τους, εξακολουθεί να υφίσταται η προβλεπόμενη από τις προγενέστερες ρυθμίσεις πρόσθετη υποχρέωση παραμονής στις Ενοπλες Δυνάμεις για πέντε (5) επιπλέον έτη. Εξάλλου, από τις ανωτέρω διατάξεις, ερμηνευόμενες σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεν δύναται να θεωρηθεί ως χρόνος εκπαίδευσης ο χρόνος εξειδίκευσης των αξιωματικών - ιατρών και, συνακόλουθα, για τον υπολογισμό του πραγματικού χρόνου παραμονής τους πρέπει να προσμετρηθεί και ο χρόνος εξειδίκευσης αυτών, αφού, σε αντίθεση με τις περιπτώσεις που προβλέπονται στις παραγράφους 3, 4, 5, και 6 του άρθρου 64 του ν.δ/τος [1400/1973](#), όπως ισχύει, συνιστά χρόνο πραγματικής υπηρεσίας και όχι εκπαίδευσης αυτών. Η ερμηνεία δε αυτή ενισχύεται και από το γεγονός ότι υπό το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς, οι ανωτέρω αναφερόμενες περιπτώσεις (αποστολή για εκπαίδευση στο εξωτερικό, φοίτηση σε ΑΕΙ ημεδαπής, εκπαιδευτική άδεια στο εξωτερικό ή εσωτερικό) ορίζονταν ρητά ως χρόνος εκπαίδευσης (βλ. παράγραφο 12),

όπου δεν περιλαμβανόταν και ο χρόνος εξειδίκευσης (βλ. παράγραφο 7). Συνεπώς, ο χρόνος αυτός έπρεπε να προσμετράται ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας για τη συμπλήρωση της αναλαμβανόμενης υποχρέωσης παραμονής στο στράτευμα. Δεν θα ήταν, συνεπώς, νοητό να θεωρηθεί ότι στις προθέσεις του νεότερου νομοθέτη του άρθρου 1 του ν. [3257/2004](#), με τις διατάξεις του οποίου επιδιώχθηκε, όπως προκύπτει από την εισηγητική έκθεση, ο εκσυγχρονισμός του προηγούμενου νομικού πλαισίου και η εναρμόνιση της εθνικής νομοθεσίας με τις συμβατικές δεσμεύσεις που έχει αναλάβει η χώρα μας με την κύρωση του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη (ν. 1426/1984), να παύσει να θεωρείται ο χρόνος αυτός (εξειδίκευσης) ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας. Διαφορετική ερμηνεία, άλλωστε, σύμφωνα με την οποία ο χρόνος απόκτησης της ειδικότητας «δεν προσμετράται για τη συμπλήρωση της αναλαμβανόμενης υποχρέωσης» (παράγραφος 15 του ως άνω άρθρου 64, όπως ισχύει), θα διατάραζε την ισορροπία μεταξύ του επιδιωκόμενου από το νομοθέτη σκοπού, που είναι η ανάγκη των Ενόπλων Δυνάμεων να παραμένουν τα στελέχη τους κατά το δυνατό μεγαλύτερο χρονικό διάστημα στις τάξεις τους, και της συνταγματικής αρχής της αναλογικότητας, αφού θα υποχρέωνε τους αξιωματικούς να παραμείνουν στο στράτευμα πλέον του ημίσεος της επαγγελματικής τους θητείας (22 τουλάχιστον έτη).

Κατά την ειδικότερη γνώμη του Προέδρου Ιωάννη Καραβοκύρη, του Αντιπροέδρου Νικολάου Αγγελάρα και των Συμβούλων Ασημίνας Σαντοριναίου, Ευαγγελίας - Ελισσάβητ Κουλουμπίνη, Σταματίου Πουλή, Κωνσταντίνος Ζώη, Δέσποινας Καββαδία - Κωνσταντάρα, Κωνσταντίνου Εφεντάκη και Βασιλικής Σοφιανού, από τις ως άνω διατάξεις του άρθρου 64 του ν.δ/τος [1400/1973](#), ερμηνευόμενες σε συνδυασμό με τις προαναφερθείσες συνταγματικές διατάξεις (άρθρα 5 παρ. 1, 22 παρ. 1 και 4), τις διατάξεις του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη, αλλά και το άρθρο 56 παρ. 4 του Συντάγματος, από το οποίο παρέπεται ότι ο συντακτικός νομοθέτης αναγνωρίζει την υποχρέωση των στρατιωτικών να παραμένουν ένα ελάχιστο χρονικό διάστημα στο στράτευμα («οι... στρατιωτικοί γενικά, που έχουν κατά το νόμο αναλάβει υποχρέωση να παραμείνουν στην υπηρεσία για ορισμένο χρόνο, δεν μπορούν να ανακηρυχθούν υποψήφιοι ούτε να εκλεγούν βουλευτές όσο χρόνο διαρκεί η υποχρέωση τους»), συνάγονται τα ακόλουθα: στο δικαίωμα της συμμετοχής στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας και στο ατομικό δικαίωμα προς εργασία των αξιωματικών των Ενόπλων Δυνάμεων, υπό την ειδικότερη μορφή της ελευθερίας επιλογής αλλά και αλλαγής επαγγέλματος, θεμιτώς, καταρχήν, τίθενται από τον κοινό νομοθέτη περιορισμοί. Τούτο διότι αφενός μεν το ίδιο το Σύνταγμα (άρθ. 56 παρ. 4) αναγνωρίζει, εμμέσως, τη δυνατότητα επιβολής τέτοιων περιορισμών, αφετέρου δε οι περιορισμοί αυτοί αποσκοπούν στην εξυπηρέτηση υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος και δη στην οργάνωση, προγραμματισμό και εν τέλει στο αξιόμαχο των Ενόπλων Δυνάμεων. Το δημόσιο συμφέρον πλήττεται σε περίπτωση που οι Ενοπλες Δυνάμεις, αφού προγραμματίσουν τις ανάγκες τους σε στελεχιακό δυναμικό (αξιωματικούς) και εκπαιδεύσουν με ίδιες μάλιστα δαπάνες τα στελέχη αυτά σε διάφορες, ανάλογα με τις ανάγκες τους, ειδικότητες, αποστερούνταν προώρως τα στελέχη αυτά -χωρίς δηλαδή την υποχρέωση παραμονής τους ένα ελάχιστο χρονικό διάστημα στο στράτευμα- δια της απλής και ανεμπόδιστης από κάθε αντικίνητρο ασκήσεως από τα τελευταία του δικαιώματος τους για αλλαγή επαγγέλματος. Εξάλλου, οι ισχύοντες περιορισμοί δεν θίγουν τον πυρήνα του δικαιώματος προς εργασία (αλλαγής επαγγέλματος), αφού δεν εξικνούνται μέχρι την απαγόρευση αποχωρήσεως από το στράτευμα, όπως ίσχυε υπό το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς, με το οποίο απαγορευόταν η παραίτηση του αξιωματικού πριν την εκπλήρωση του ανειλημμένου χρόνου παραμονής. Υπό τις ισχύουσες ρυθμίσεις, εις βάρος του προώρως αποχωρούντος αξιωματικού προβλέπεται η καταβολή υπέρ του Δημοσίου αποζημίωσης, η οποία το μεν λειτουργεί ως εύλογο αντικίνητρο για να μην αποχωρούν προώρως οι αξιωματικοί προς βλάβη του δημοσίου συμφέροντος, το δε έχει χαρακτήρα αποκαταστατικό των δαπανών, στις οποίες υποβάλλεται το Δημόσιο για την εκπαίδευση των αξιωματικών, στους οποίους παρέχεται, πέραν της εκπαίδευσης καθεαυτής, και στέγαση, διατροφή, μισθός και ένδυση. Το ύψος δε της εν λόγω αποζημίωσης υπολογίζεται κατά αντικειμενικό τρόπο και καθορίζεται από το βασικό μισθό του κατεχομένου βαθμού επί τους υπολειπόμενους μήνες υποχρεωτικής παραμονής στο στράτευμα του αποχωρούντος αξιωματικού. Τούτων δοθέντων, οι επίμαχοι νομοθετικοί περιορισμοί, ήτοι η υποχρέωση παραμονής στο στράτευμα επί διπλάσιο διάστημα του καθοριζόμενου στην οικεία σχολή χρόνου φοίτησης καθώς και, σε περίπτωση αποκτήσεως ιατρικής ειδικότητας, η υποχρέωση παραμονής για πέντε επιπλέον έτη, είναι, καταρχήν, πρόσφοροι και αναγκαίοι για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, χωρίς ταυτοχρόνως να αποστερούν άνευ ετέρου (απαγόρευση παραίτησεως) τον αξιωματικό

από της ασκήσεως του συνταγματικού του δικαιώματος για αλλαγή επαγγέλματος. Πλην όμως, η διάταξη της παρ. 15 του άρθρου 64 του ν.δ. [1400/1973](#), όπως ισχύει, κατά την οποία, ως προς τους αξιωματικούς του υγειονομικού, ο χρόνος αποκτήσεως της ειδικότητας «δεν προσμετράται για την συμπλήρωση της αναλαμβανόμενης υποχρέωσης» διαταράσσει την ισορροπία μεταξύ της ανάγκης των Ενόπλων Δυνάμεων να παραμένουν τα στελέχη τους κατά το δυνατό μεγαλύτερο χρονικό διάστημα στις τάξεις τους και του δικαιώματος προς εργασία (αλλαγή επαγγέλματος) και ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας των θιγομένων αξιωματικών, επιβάλλοντας εις βάρος τους υπέρμετρη θυσία, αφού τους υποχρεώνει να παραμείνουν στο στράτευμα πλέον του ημίσεος της επαγγελματικής τους θητείας (είκοσι δύο τουλάχιστον έτη). Το υπερβάλλον του περιορισμού του ατομικού δικαιώματος των ανωτέρω εμφανίζεται και από το γεγονός ότι, κατά τον χρόνο απόκτησης της ειδικότητας τους, δεν είναι σπουδαστές Σχολών, αλλά ήδη αξιωματικοί, οι οποίοι προσφέρουν τις υπηρεσίες τους στις Ενοπλες Δυνάμεις εργαζόμενοι στα οικεία νοσηλευτικά ιδρύματα, ενώ, επιπροσθέτως, κατά το επίμαχο διάστημα, εκπληρώνεται, τελικώς, ο δημόσιος σκοπός, ήτοι η στελέχωση του στρατεύματος με εκπαιδευμένο προσωπικό (αξιωματικούς). Τέλος θα πρέπει να σημειωθεί ότι υπό το προϋσχύσαν καθεστώς, ο χρόνος παραμονής στο στράτευμα των αξιωματικών ιατρών ανήρχετο σε είκοσι τρία έτη. Ο ίδιος ο νομοθέτης θεώρησε το χρονικό αυτό πλαίσιο ιδιαιτέρως καταδυναστευτικό. Για το λόγο αυτό, προχώρησε στην αντικατάσταση του, θεσπίζοντας τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. [3257/2004](#), με τις οποίες επιδιώχθηκε, όπως προκύπτει από τη εισηγητική έκθεση, η εναρμόνιση της εθνικής νομοθεσίας προς τις συμβατικές δεσμεύσεις που έχει αναλάβει η χώρα μας δια της κύρωσης του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη (ν. 1426/1984), στον οποίο, όπως προπαρατίθεται, τα συμβαλλόμενα κράτη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να προστατεύουν με αποτελεσματικό τρόπο το δικαίωμα του εργαζομένου να κερδίζει τη ζωή του με εργασία που αναλαμβάνει ελεύθερα. Η μη προσμέτρηση όμως του χρόνου της ειδικότητας στο συνολικό χρόνο υποχρεωτικής παραμονής στο στράτευμα δεν οδηγεί σε άμβλυνση του προϋσχύσαντος νομοθετικού καθεστώτος, αφού ο χρόνος παραμονής παραμένει τελικώς ο ίδιος, δοθέντος, επιπροσθέτως, ότι υπό το προηγούμενο καθεστώς ο χρόνος αυτός δεν υπολογιζόταν στο συνολικό χρόνο παραμονής. Συνεπώς, η ως άνω μη προσμέτρηση περιορίζει υπέρμετρα το δικαίωμα προς εργασία του αξιωματικού και έρχεται σε αντίθεση, για τους προε- κτεθέντες λόγους, με τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας. Πρέπει, περαιτέρω, να επισημανθεί ότι η επίμαχη διάταξη (παρ. 15 του άρθρου 64 του ν.δ. [1400/1973](#), όπως ισχύει), ενόψει της σαφήνειας και της έλλειψης κάθε αμφισημίας για το περιεχόμενο της και ως εκ τούτου μη καταλειπομένης ουδεμίας αμφιβολίας ως προς την υιοθετηθείσα από το νομοθέτη ρύθμιση, δεν επιδέχεται ερμηνείας σύμφωνης με τις προαναφερθείσες συνταγματικές διατάξεις, καθόσον η τεχνική της σύμφωνης με το Σύνταγμα ερμηνείας προϋποθέτει διάταξη νόμου η οποία, με βάση τα γνωστά ερμηνευτικά κριτήρια (γραμματικό, ιστορικό, συστηματικό και τελεολογικό), επιδέχεται πράγματι, ένεκα πρωτίστως των αορίστων εννοιών και τυχόν γενικών ρητρών που περιέχει, περισσότερες της μίας υποστηρίξιμες ερμηνευτικές εκδοχές, εκ των οποίων επιλέγεται τελικώς αυτή που δεν έρχεται σε αντίθεση προς τις διατάξεις του Συντάγματος. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, κατά την ειδικότερη ως άνω γνώμη, η σχετική διάταξη πρέπει να κηρυχθεί ανίσχυρη και συνακόλουθα μη εφαρμοστέα (βλ. και Ολομ. Ελ.Συν. 2475 και 3230/2011, ΣτΕ επταμ. 1571/2010).

Κατά τη γνώμη, όμως, των Αντιπροέδρων Ανδρονίκης Θεοτοκάτου, Μιχαήλ Ζυμή και Ευφροσύνης Κραμποβίτη και των Συμβούλων Ευάγγελου Νταή, Γεωργίου Βοΐλη, Στυλιανού Λεντιδάκη, Αντωνίου Κατσαρόλη και Χριστίνας Ρασσιά (βλ. και μειοψηφία στην υπ' αριθμ. 2475/2011 απόφαση της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου), το χρονικό διάστημα που απαιτείται για την απόκτηση της ειδικότητας δεν προσμετράται για την συμπλήρωση της αναλαμβανόμενης υποχρέωσης, όπως ρητώς ορίζεται δια της παραγράφου 15 του άρθρου 64 του ν.δ/τος [1400/1973](#), δεδομένου ότι ο νομοθέτης με τον όρο «εκπαίδευση» παραπέμπει στο σύνολο των εκπαιδευτικών δραστηριοτήτων των παρ. 3 έως και 8 του ιδίου άρθρου και συνεπώς και στην «ειδίκευση» των αξιωματικών υγειονομικού, η οποία ρυθμίζεται στην παράγραφο 7 του ανωτέρω άρθρου θεωρώντας αυτές (ειδίκευση - εκπαίδευση) έννοιες ταυτόσημες ως προς τη νομική αξιολόγησή τους (βλ. Γνωμ. ΝΣΚ 156/2006). Η γνώμη, όμως, αυτή δεν κράτησε.

VI. Στην υπό κρίση υπόθεση, το δίκασαν Τμήμα με την πλητιτόμενη απόφαση του, κατά την α- ναιρετικώς ανέλεγκτη περί τα πράγματα κρίση του, δέχθηκε τα ακόλουθα: Οτι ο ήδη αναιρεσείων φοίτησε στη Στρατιωτική Σχολή Αξιωματικών

Σωμάτων και στις 25.5.1989 ονομάσθηκε Ανθυπολοχαγός Υγειονομικού Ιατρός (στρατιωτικός ιατρός). Δοθέντος ότι με μέριμνα της υπηρεσίας του απέκτησε ιατρική ειδικότητα (μικροβιολογίας), όφειλε να παραμείνει στις τάξεις των Ενόπλων Δυνάμεων επί δέκα επτά έτη, ήτοι το διπλάσιο του καθοριζόμενου χρόνου φοίτησης στη Σ.Σ.Α.Σ. (2x6= 12), πλέον των πέντε ετών για την ειδικότητα. Κατόπιν αιτήσεως του, με το από 24.10.2007 π.δ/γμα (ΦΕΚ Γ` 874/ 2.11.2007), τέθηκε σε αποστρατεία και στις 2.12.2007 διαγράφηκε από τις τάξεις του Στρατού. Σύμφωνα με το Φ. 800/19/240722/Σ.3236/28.3.2008 έγγραφο του Διευθυντή του 1ου Επιτελικού Γραφείου/4/1 του Γ.Ε.Σ., ο πραγματικός χρόνος παραμονής του αιτούντος στο στράτευμα ορίστηκε σε 13 έτη, 6 μήνες και 8 ημέρες. Κατά τον υπολογισμό όμως του χρόνου υποχρεωτικής παραμονής του στις Ενοπλες Δυνάμεις δεν προσμετρήθηκε το χρονικό διάστημα από 1.11.1991 έως 31.10.1996, που διανύθηκε για την απόκτηση της ιατρικής του ειδικότητας. Ενόψει αυτών, εκδόθηκε σε βάρος του η, Φ.861/451/829604/Σ.8301/15.10.2008 πράξη του Διευθυντή της Διεύθυνσης Οικονομικού/3α του Γενικού Επιτελείου Στρατού, με την οποία καταλογίσθηκε με το ποσό των 56.112 ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί στο γινόμενο του βασικού μισθού που ελάμβανε κατά την έξοδο του από την ενεργό υπηρεσία επί το υπολειπόμενο χρονικό διάστημα υποχρεωτικής παραμονής του σε αυτή, ανερχόμενο σε 3 έτη, 5 μήνες και 22 ημέρες (1.336 ευρώ x 42 μήνες). Εφεση του ανωτέρω κατά της ως άνω καταλογιστικής πράξης απορρίφθηκε με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση του V Τμήματος.

Το Τμήμα, ερμηνεύοντας τις επίδικες διατάξεις του άρθρου 64 του ν.δ. [1400/1973](#), όπως ισχύουν, ορθώς έκρινε ότι δεν έρχονται σε αντίθεση με αυτές του άρθρου 1 παρ. 2 του κυρωθέντος με το άρθρο πρώτο του ν. 1426/1984 Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη, αφού θεσπίστηκαν για προφανείς λόγους δημοσίου συμφέροντος (εξασφάλιση στελεχών ορισμένων ειδικοτήτων για την εύρυθμη λειτουργία των Ενόπλων Δυνάμεων) ούτε δε η υποχρέωση παραμονής μπορεί να χαρακτηριστεί ως μορφή καταναγκαστικής εργασίας, αφού ήταν γνωστή εκ των προτέρων, συνιστά εύλογο περιορισμό ατομικού δικαιώματος και η υποχρέωση προς αποζημίωση αποτελεί αναγκαίο μέτρο και αντιστάθμισμα των δαπανών στις οποίες υποβλήθηκε το Δημόσιο για να δημιουργήσει επαγγελματίες στρατιωτικούς προς κάλυψη των αναγκών του. Αντιθέτως, κατά το μέτρο που με την προσβαλλόμενη απόφαση έγινε δεκτό ότι νομίμως δεν προσμετρήθηκε στο συνολικό χρόνο υποχρεωτικής παραμονής του ήδη αναιρεσειόντος ο χρόνος πρόσκτησης της ειδικότητας, το Τμήμα, κατόπιν όσων έγιναν καθ' ερμηνεία σύμφωνη προς τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις, εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε τις διέπουσες την υπό κρίση υπόθεση διατάξεις. Συνεπώς, ο σχετικός λόγος αναιρέσεως παρίσταται βάσιμος και, συνακόλουθα, παρελκομένης της έρευνας του άλλου λόγου, η ένδικη αίτηση αναιρέσεως πρέπει να γίνει δεκτή και να ανααιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία απορρίφθηκε η έφεση του ήδη αιτούντος. Περαιτέρω, μετά την αναίρεση της προσβαλλομένης αποφάσεως, πρέπει να διαταχθεί η επιστροφή στον αιτούντα του παραβόλου που κατατέθηκε για την άσκηση της ένδικης αναίρεσης (άρθρο 73 παρ. 4 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, κυρωθέντος με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013).

VII. Επειδή, μετά την αναίρεση της προσβαλλόμενης απόφασης, η υπόθεση, η οποία δεν χρήζει διερεύνησης κατά το πραγματικό μέρος πρέπει να διακρατηθεί και να δικασθεί περαιτέρω στην ουσία από την Ολομέλεια (άρθρο 116 του π.δ. 1225/1981). Δοθέντος ότι κατά τα ανελέγκτως δεκτά γενόμενα από την αναιρεσιβληθείσα απόφαση: α) ο υπολειπόμενος χρόνος παραμονής του ήδη αναιρεσειόντος στο στράτευμα ανήρχετο σε έτη 3, μήνες 5 και ημέρες 22, β) δεν προσμετρήθηκε το χρονικό διάστημα από 1.11.1991 έως 31.10.1996, που ο ανωτέρω απέκτησε την ιατρική του ειδικότητα και γ) ονομάσθηκε Ανθυπολοχαγός (στρατιωτικός ιατρός) στις 25.5.1989, αποχώρησε δε από τις τάξεις του στρατεύματος στις 2.12.2007, ήτοι πλέον των δέκα επτά ετών από της ονομασίας του ως Ανθυπολοχαγού, ο ανωτέρω εξήντησε τον χρόνο υποχρεωτικής παραμονής του στο στράτευμα και συνεπώς, δεκτής γενομένης της εφέσεως, η επίδικη καταλογιστική πράξη πρέπει να ακυρωθεί. Περαιτέρω, μετά την ακύρωση της προσβαλλομένης καταλογιστικής πράξης, πρέπει να διαταχθεί η επιστροφή στον εκκαλούντα του παραβόλου που κατατέθηκε για την άσκηση της ένδικης έφεσης (άρθρο 73 παρ. 4 Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, κυρωθέντος με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013).

Ε.Φ.



## 7. ΑΠΔΠΧ 41/2017

### 41/2017 ΕΠΙΤΡΟΠΗ ( 727964)

(ΠΟΙΝΔ/ΝΗ 2017/574)

Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα. Προσωπικά δεδομένα δημόσιου λειτουργού, και δη δημοσίευση υποκλαπέντων μηνυμάτων ηλεκτρονικής αλληλογραφίας δικαστικού λειτουργού του στο διαδικτυακό τόπο εφημερίδας. Έμμεση ταυτοποίηση του υποκειμένου. Η εν λόγω δημοσίευση των παρανόμως αποκτηθεισών πληροφοριών, συνιστά παραβίαση του ιδιωτικής ζωής και του απορρήτου της επικοινωνίας, αφού τα μηνύματα αυτά σχετίζονται με την ερωτική και αισθηματική ζωή του δικαστικού λειτουργού. Δεν υφίσταται λόγος δημοσίου ενδιαφέροντος, διότι δεν προκύπτει από το περιεχόμενο των μηνυμάτων παράνομη συμπεριφορά του δικαστικού λειτουργού. Διαπιστώνεται από την Αρχή παραβίαση, προειδοποιείται η ιστοσελίδα και η εφημερίδα για άμεση αποανάρτηση/αφαίρεση αυτών από το διαδίκτυο και απαγορεύει η Αρχή την αναδημοσίευση των παράνομων δημοσιευμάτων.

ΑΠΔΠΧ 41/2017

Πρόεδρος: Κ. Μενουδάκος  
Εισηγητής: Χ. Ανθόπουλος

1. Την Αρχή έχουν κατ' επανάληψη απασχολήσει[1] υποθέσεις σύγκρουσης του δικαιώματος προστασίας του ιδιωτικού βίου (άρθρο 9 παρ. 1 εδ. β' του Συντ.) και των προσωπικών δεδομένων (άρθρο 9Α του Συντ.) με την ελευθερία της δημοσιογραφικής πληροφόρησης (άρθρο 14 παρ. 1 και 2 του Συντ.) και το δικαίωμα των πολιτών στην πληροφόρηση (άρθρο 5Α του Συντ.). Τα δικαιώματα αυτά είναι συνταγματικώς ισότιμα και ισοβαρή και επομένως η τυχόν σύγκρουσή τους δεν μπορεί να λυθεί με μια αφηρημένη και σταθερή αξιολογική ιεράρχησή τους. Ο εκτελεστικός νόμος του άρθρου 9Α του Συντ. (Ν [2472/1997](#)) έχει θεσπίσει ορισμένα κριτήρια εναρμόνισης των δικαιωμάτων αυτών και επίλυσης των συγκρούσεων μεταξύ τους στο πλαίσιο της αρχής της αναλογικότητας (βλ. άρθρο 5 παρ. 2 στοιχ. ε' και άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#)), με βάση τα οποία, αξιολογούνται οι ειδικότερες περιστάσεις της κάθε συγκεκριμένης περίπτωσης.

2. Οι διατάξεις του Ν [2472/1997](#) καταλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, και τις δημοσιογραφικές δραστηριότητες στο σύνολό τους, όταν με αυτές διενεργείται ταυτόχρονα επεξεργασία προσωπικών δεδομένων (βλ. και ΣτΕ 3545/2002, σκ. 10). Η δημοσίευση στον Τύπο πληροφοριών που αφορούν ένα φυσικό πρόσωπο συνιστά επεξεργασία προσωπικών δεδομένων κατά την έννοια του άρθρου 2 στοιχ. δ' του Ν [2472/1997](#) («καταχώριση» και «διάδοση»), η οποία επιτρέπεται υπό τους όρους και τις προϋποθέσεις του νόμου αυτού. Αν δε περαιτέρω η επεξεργασία αυτή έχει γίνει κατά παράβαση των διατάξεών του, τότε επιβάλλονται σε βάρος των υπευθύνων επεξεργασίας οι κυρώσεις που προβλέπονται, μεταξύ άλλων, και στο άρθρο 21 αυτού.

3. Κατά τους ορισμούς του άρθρου 2 στοιχ. α' και γ' [2472/1997](#), προσωπικά δεδομένα είναι κάθε πληροφορία που αναφέρεται στο υποκείμενο των δεδομένων, ενώ υποκείμενο των δεδομένων είναι το φυσικό πρόσωπο, στο οποίο αναφέρονται τα δεδομένα και του οποίου η ταυτότητα είναι γνωστή ή μπορεί να εξακριβωθεί, δηλαδή να προσδιορισθεί αμέσως ή εμμέσως, ιδίως βάσει αριθμού ταυτότητας ή βάσει ενός ή περισσότερων συγκεκριμένων στοιχείων που χαρακτηρίζουν την υπόστασή του από άποψη φυσική, βιολογική, ψυχική, οικονομική, πολιτιστική, πολιτική ή κοινωνική.

Από τη γραμματική ερμηνεία της σχετικής διάταξης προκύπτει ότι για να αποτελεί μια πληροφορία δεδομένο προσωπικού χαρακτήρα, πρέπει το φυσικό πρόσωπο στο οποίο αναφέρεται η πληροφορία να μπορεί να ταυτοποιείται, δηλαδή να μπορεί να προσδιορισθεί μοναδικά. Όπως γίνεται δεκτό από τη θεωρία[2] και τη νομολογία, για να διαπιστωθεί αν η ταυτότητα ενός προσώπου μπορεί να εξακριβωθεί, πρέπει να



λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των μέσων που μπορούν ευλόγως να χρησιμοποιηθούν είτε από τον υπεύθυνο επεξεργασίας είτε από τρίτο[3]. Η Οδηγία 95/46/ΕΚ, όπως και ο Ν [2472/1997](#), αναφέρονται ρητά, μεταξύ άλλων, και σε κάθε άλλο στοιχείο που χαρακτηρίζει την υπόσταση του προσώπου από φυσική, βιολογική, ψυχολογική, οικονομική, πολιτιστική ή κοινωνική άποψη. Η δυνατότητα ταυτοποίησης ενός προσώπου πρέπει να εξετάζεται διασταλτικά καθώς η βούληση του νομοθέτη είναι να εξασφαλιστεί αποτελεσματική προστασία στο υποκείμενο των δεδομένων. Ως εκ τούτου, η αναφορά σε κάποιο φυσικό πρόσωπο που μπορεί να υπάρχει στο περιεχόμενο μιας πληροφορίας δεν είναι απαραίτητο να είναι ευθεία, αλλά αρκεί να προκύπτει ότι οι πληροφορίες αφορούν σε συγκεκριμένο πρόσωπο[4].

Η έμμεση ταυτοποίηση μπορεί να είναι συνάρτηση πολλών διαφορετικών παραγόντων. Τα ίδια στοιχεία ο συνδυασμός των οποίων δεν επιτρέπει την ταυτοποίηση ενός προσώπου σε ένα ευρύ κοινωνικό περιβάλλον, μπορεί να οδηγούν σε πλήρη ταυτοποίηση στο πλαίσιο μιας μικρής κοινωνικής ομάδας όπου όλα τα μέλη της γνωρίζονται μεταξύ τους. Για τον λόγο αυτό, προκειμένου να εξετασθεί αν έχει λάβει χώρα επεξεργασία προσωπικών δεδομένων, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το σύνολο αυτών των παραμέτρων που αφορούν την υπό κρίση επεξεργασία, διότι και η πιθανότητα έμμεσης ταυτοποίησης, όταν δεν είναι αμελητέα, καθιστά, καταρχήν, την πληροφορία προσωπικό δεδομένο.

Η Ομάδα Εργασίας του άρθρου 29[5] θεωρεί ότι «αν, λαμβάνοντας υπόψη “το σύνολο των μέσων που μπορούν ευλόγως να χρησιμοποιηθούν είτε από τον υπεύθυνο επεξεργασίας είτε από τρίτο”, η δυνατότητα [ταυτοποίησης] δεν υπάρχει ή είναι αμελητέα, το πρόσωπο δεν πρέπει να θεωρείται ταυτοποιήσιμο και η πληροφορία δεν πρέπει να θεωρείται “προσωπικό δεδομένο”». Περαιτέρω, η Ομάδας Εργασίας του άρθρου 29 προτείνει τρία εναλλακτικά κριτήρια για την ταυτοποίηση της πληροφορίας με το πρόσωπο. Το κριτήριο του περιεχομένου (όταν μια πληροφορία αναφέρεται ευθέως σε κάποιο πρόσωπο), το κριτήριο του σκοπού (όταν μια πληροφορία αποσκοπεί εκ της φύσεώς της να επηρεάσει καθ’ οιονδήποτε τρόπο το πρόσωπο) και το κριτήριο του αποτελέσματος (όταν μια πληροφορία είναι ιδιαιτέρως πιθανόν να έχει επιπτώσεις στα δικαιώματα ή τα συμφέροντα ενός προσώπου).

Επίσης σε σχέση με την ταυτοποίηση ιδίως μέσω της χρήσης διευθύνσεων IP, η Ομάδα Εργασίας του άρθρου 29 θεωρεί ότι «η ταυτοποίηση ενός ατόμου δεν απαιτεί πλέον κατ’ ανάγκη τη γνώση του ονόματός του». Η Ομάδα θεωρεί ότι η δυνατότητα δημιουργίας προφίλ χρηστών αρκεί για να χαρακτηρισθούν τα συλλεγμένα δεδομένα «προσωπικού χαρακτήρα», ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι αυτά μπορεί να μην αναφέρονται σε συγκεκριμένα πρόσωπα. Ακόμη και περιπτώσεις ανωνυμοποίησης ή χρήσης ψευδωνύμων δεν μπορεί να αποκλεισθούν εξ ορισμού από τον ορισμό του δεδομένου προσωπικού χαρακτήρα[6].

Ο Άρειος Πάγος έχει κρίνει ότι «για να εμπίπτει η πληροφορία [...] στην έννοια του προσωπικού δεδομένου, θα πρέπει να συνδέεται άμεσα με το υποκείμενο και τις, προσωπικού χαρακτήρα, ιδιότητες ή εκδηλώσεις αυτού»[7].

Επίσης το Εφετείο Αθηνών έχει κρίνει ότι «αν και δεν φαίνεται το πρόσωπο της ενάγουσας, ουδόλως δημιουργείται αμφιβολία για την ταυτότητά της, που αποκαλύπτεται από το περιεχόμενο της αρθρογραφίας που τις συνοδεύει, απορριπτόμενων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών των εναγομένων»[8].

4. Το άρθρο 3 παρ. 1 προσδιορίζει το πεδίο εφαρμογής του Ν [2472/1997](#), το οποίο καλύπτει την εν όλω ή εν μέρει αυτοματοποιημένη επεξεργασία, καθώς και τη μη αυτοματοποιημένη επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, τα οποία περιλαμβάνονται ή πρόκειται να περιληφθούν σε αρχείο. Σύμφωνα δε με το άρθρο 2 στοιχ. ε’ του Ν [2472/1997](#), όπως ισχύει, «Αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα [είναι] κάθε διαρθρωμένο σύνολο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, τα οποία είναι προσιτά με γνώμονα συγκεκριμένα κριτήρια».

Εξάλλου στο πεδίο εφαρμογής του Ν [2472/1997](#) (άρθρο 3 παρ. 1) εμπίπτουν, ως αυτοματοποιημένη επεξεργασία, η διάθεση σε ιστοσελίδες στο διαδίκτυο και οι δημοσιεύσεις/αναρτήσεις σε ηλεκτρονικές εφημερίδες, καθώς και οι έντυπες εφημερίδες, πολλώ δε μάλλον όταν οι τελευταίες διαθέτουν τα δημοσιεύματά τους και σε ηλεκτρονική μορφή στο διαδίκτυο.

Ειδικότερα, δεδομένου ότι ως «επεξεργασία» ορίζεται και «η διάδοση ή κάθε άλλης μορφής διάθεση» προσωπικών δεδομένων (άρθρο 2 στοιχ. δ' Ν [2472/1997](#)), η διάθεση ενός δημοσιεύματος στον διαδικτυακό τόπο μιας εφημερίδας ή η ανάρτηση κειμένου σε ιστοσελίδα στο διαδίκτυο συνιστά επεξεργασία υπό την έννοια του άρθρου 2 στοιχ. δ' του Ν [2472/1997](#) και, μάλιστα, εν όλω ή εν μέρει αυτοματοποιημένη κατά την έννοια του άρθρου 3 παρ. 1 του ίδιου νόμου. Και αυτό, διότι, όπως έχει κρίνει και το ΔΕΚ, «η αναγραφή στοιχείων σε ιστοσελίδα του διαδικτύου προϋποθέτει, σύμφωνα με τις εφαρμοζόμενες σήμερα τεχνικές και μηχανογραφικές διαδικασίες, την εκτέλεση μιας εργασίας τοποθετήσεως της σελίδας αυτής σε ένα διακομιστή του διαδικτύου (server), καθώς και τις αναγκαίες εργασίες για να μπορούν να έχουν πρόσβαση στη σελίδα αυτή τα πρόσωπα που συνδέονται με το διαδίκτυο. Οι εργασίες αυτές πραγματοποιούνται, τουλάχιστον εν μέρει, κατά τρόπο αυτοματοποιημένο». Συνεπώς, καταλήγει το ΔΕΚ, «η εργασία, που συνίσταται στην αναφορά, επί ιστοσελίδας του διαδικτύου, σε διάφορα πρόσωπα και στον προσδιορισμό τους είτε με το όνομά τους είτε με άλλα μέσα [...] συνιστά αυτοματοποιημένη, εν όλω ή εν μέρει, επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, κατά την έννοια του άρθρου 3 παρ. 1 της Οδηγίας 95/46» (απόφαση της 6.11.2003, C-101/01, Lindqvist, σκ. 25-27, βλ. και απόφαση της Αρχής 165/2012, σκ. 4). Περαιτέρω, ενόψει των τεχνικών μεθόδων που ακολουθούνται σήμερα στην εκτύπωση των εφημερίδων σε έντυπη μορφή, η Αρχή έχει κρίνει ότι η καταχώριση και δημοσίευση/διάδοση φωτογραφιών ή εγγράφων/ντοκουμέντων από εφημερίδα συνιστά επεξεργασία εν μέρει αυτοματοποιημένη (άρθρο 2 στοιχ. δ' σε συνδυασμό με άρθρο 3 παρ. 1 του Ν [2472/1997](#), βλ. αποφάσεις της Αρχής 73/2013, σκ. 3 και 6, 16/2015, σκ. 4, 17/2015, σκ. 3, 52/2015, σκ 4).

5. Στο άρθρο 4 του Ν [2472/1997](#) ορίζονται οι βασικές αρχές της επεξεργασίας. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 στοιχ. α' του Ν [2472/1997](#) τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα για να τύχουν νόμιμης επεξεργασίας πρέπει «να συλλέγονται κατά τρόπο θεμιτό και νόμιμο ...». Η διάταξη του άρθρου 4 παρ. 1 στοιχ. α' αφορά προφανώς και την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων κατά την άσκηση του δημοσιογραφικού επαγγέλματος, αφού ο Ν [2472/1997](#) δεν εξαιρεί από το πεδίο εφαρμογής του τη δημοσιογραφική δραστηριότητα, με την επιφύλαξη των άρθρων 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' και 11 παρ. 5 που περιέχουν ειδικότερες ρυθμίσεις για τα μέσα ενημέρωσης. Το άρθρο 4 παρ. 1 στοιχ. α' του Ν [2472/1997](#) δεν διακρίνει, ως προς τη νομιμότητα της επεξεργασίας δεδομένων που έχουν συλλεγεί μη νομίμως, αν η κτήση τους έγινε από τον ίδιο τον δημοσιογράφο ή τρίτον που αποτελεί την πηγή του δημοσιογράφου. Επομένως, είναι παράνομη η επεξεργασία και χρήση προσωπικών δεδομένων που αποκτήθηκαν παράνομα είτε από τον ίδιο τον δημοσιογράφο είτε με τη συμμετοχή του[9]. Η επεξεργασία, όμως, και χρήση προσωπικών δεδομένων που αποκτήθηκαν παράνομα από τρίτον χωρίς τη συμμετοχή του δημοσιογράφου, θα κριθεί ως προς τη νομιμότητά της με βάση τις σταθμίσεις του άρθρου 5 παρ. 2 στοιχ. ε' στην περίπτωση των απλών δεδομένων και του άρθρου 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' στην περίπτωση των ευαίσθητων δεδομένων[10]. Στο πλαίσιο των σταθμίσεων αυτών πρέπει να λαμβάνεται υπόψη, μεταξύ και άλλων παραγόντων, το κατά πόσον ο δημοσιογράφος θα μπορούσε εύκολα να διαγνώσει την παράνομη πρωτογενή κτήση των δεδομένων[11]. Η γνώση ή η δυνατότητα διάγνωσης της παράνομης κτήσης καθεαυτή δεν κλύει την περαιτέρω δημοσιογραφική επεξεργασία των δεδομένων αυτών, αποτελεί πάντως θεμιτό κριτήριο στάθμισης ως προς την ευθύνη του δημοσιογράφου και τις συνέπειες που απορρέουν από την παραβίαση του άρθρου 4 παρ. 1 στοιχ. α' του Ν [2472/1997](#) (πρβλ. Σπ. Βλαχόπουλου, Διαφάνεια της κρατικής δράσης και προστασία προσωπικών δεδομένων, 2007 σελ. 242).

Στην περίπτωση μάλιστα της απόκτησης των δεδομένων κατά παράβαση του άρθρου 19 του Συντ., το επιτρεπτό της επεξεργασίας τους πρέπει να κρίνεται όχι μόνο με βάση τα άρθρα 5 παρ. 2 στοιχ. ε' και 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#), αλλά και εν όψει του άρθρου 19 παρ. 1 του Συντ., το οποίο κατοχυρώνει το «απολύτως απαραβίαστο» του απορρήτου των επιστολών και κάθε άλλης μορφής ιδιωτικής-εμπιστευτικής επικοινωνίας, περιλαμβανομένης και της επικοινωνίας μέσω ηλεκτρονικών μηνυμάτων (e-mails)[12], προβλέποντας εξαιρέσεις μόνο «για λόγους εθνικής ασφάλειας ή για διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων» κατόπιν δικαστικής διαταγής.

Ενόψει της κατά τα ανωτέρω αυξημένης συνταγματικής προστασίας του απορρήτου των επικοινωνιών, πρέπει να γίνει δεκτό ότι θέματα «δημοσίου ενδιαφέροντος» κατά την έννοια του άρθρου 7 παρ. 2 στοιχ. ζ΄ του Ν [2472/1997](#) ή αναλόγως και του άρθρου 5 παρ. 2 στοιχ. ε΄ του Ν [2472/1997](#), τα οποία θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν τη δημοσιογραφική αξιοποίηση πληροφοριών που αποκτήθηκαν κατά παράβαση του άρθρου 19 παρ. 1 Συντ., είναι γεγονότα που συναρτώνται ουσιαστικά με το δημόσιο συμφέρον, όπως εκείνα λ.χ. που συνδέονται με εγκληματική ή παράνομη συμπεριφορά του υποκειμένου των δεδομένων (βλ. Εφαθ 9099/2005 ΔίΜΕΕ 2005, 563)[13]. Μάλιστα, στην περίπτωση αυτήν, δεν αρκεί η απλή πιθανολόγηση γεγονότων, αλλά η ύπαρξη τέτοιων συμπεριφορών του υποκειμένου των δεδομένων πρέπει να προκύπτει, πέραν πάσης αμφιβολίας, από το περιεχόμενο των επίμαχων πληροφοριών (βλ. ΣτΕ 3425/2014, σκ. 6, και ΣτΕ 4150/2015, σκ. 7.)[14].

6. Ο Ν [2472/1997](#) προβλέπει αυξημένη προστασία στα δεδομένα που ο ίδιος ο νόμος ορίζει ως ευαίσθητα. Συγκεκριμένα, στο άρθρο 2 στοιχ. β΄ του Ν [2472/1997](#) ορίζονται ως ευαίσθητα δεδομένα, μεταξύ άλλων, και τα δεδομένα που είναι σχετικά με την ερωτική ζωή. Η επεξεργασία των ευαίσθητων δεδομένων ρυθμίζεται στο άρθρο 7, κατά το οποίο απαγορεύεται κατ' αρχήν η επεξεργασία τέτοιων δεδομένων, ενώ επιτρέπεται μόνο κατ' εξαίρεση, σε συγκεκριμένες περιπτώσεις. Το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. γ΄ θέτει τον γενικό κανόνα ότι η επεξεργασία ευαίσθητων δεδομένων είναι επιτρεπτή όταν αφορά δεδομένα που δημοσιοποιεί το ίδιο το υποκείμενο στο πλαίσιο του δικαιώματος του πληροφοριακού αυτοκαθορισμού του. Κατά τα άλλα, το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ΄ του Ν [2472/1997](#) εφαρμόζεται και στα ήδη γνωστά ή δημοσιευμένα ευαίσθητα δεδομένα[15], εφόσον δεν έχουν δημοσιοποιηθεί από το ίδιο το υποκείμενο, αφού κάθε περαιτέρω επεξεργασία τους συνιστά μια αυτοτελή και πρόσθετη παραβίαση της γενικής απαγόρευσης του άρθρου 7 παρ. 1 του Ν [2472/1997](#), αν δεν συντρέχουν μία ή περισσότερες προϋποθέσεις της επιτρεπτής, κατ' εξαίρεση, επεξεργασίας τους, σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 2 του Ν [2472/1997](#). Όπως έχει δεχθεί και το ΔΕΕ σχετικά με την Οδηγία 95/46 στην απόφαση Tietosuojaalvautuutettu (16.12.2008), «μια γενική παρέκκλιση από την εφαρμογή της Οδηγίας όσον αφορά τις ήδη δημοσιευθείσες πληροφορίες θα καθιστούσε σε μεγάλο βαθμό την Οδηγία αυτή άνευ ουσίας».

Περαιτέρω, το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ΄ του Ν [2472/1997](#) εφαρμόζεται και στην περίπτωση κατά την οποία η δημοσιογραφική επεξεργασία ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων δημοσίων προσώπων έχει ως πηγή δηλώσεις βουλευτή κατά την άσκηση των βουλευτικών του καθηκόντων, εντός ή εκτός Βουλής. Και τούτο διότι το ανεύθυνο του βουλευτή, κατά το άρθρο 61 παρ. 1 του Συντ., απαλλάσσει τον βουλευτή από οποιαδήποτε ευθύνη, με εξαίρεση την περίπτωση συκοφαντικής δυσφήμισης (άρθρο 61 παρ. 2 Συντ.), δεν αίρει όμως τον τυχόν παράνομο χαρακτήρα του περιεχομένου των δηλώσεών του, και συνεπώς δεν απαλλάσσει τον δημοσιογράφο από την ευθύνη του κατά τις διατάξεις του Ν [2472/1997](#), στην περίπτωση της δημοσίευσης δηλώσεων βουλευτή, που παραβιάζουν το δικαίωμα προστασίας του ιδιωτικού βίου και των προσωπικών δεδομένων τρίτων προσώπων. Σημειώνεται ότι και για το ΕΔΔΑ «η ιδιότητα του συγγραφέα ενός άρθρου ως μέλους του Κοινοβουλίου δεν μπορεί αυτομάτως να απαλλάξει τον διευθυντή μιας εφημερίδας από την υποχρέωση άρνησης της δημοσίευσης συκοφαντικών ισχυρισμών». Διότι, εάν γινόταν δεκτό το αντίθετο, αυτό θα εσήμαινε «την αναγνώριση στους βουλευτές και στους γερουσιαστές του απεριόριστου δικαιώματος να δημοσιεύουν και να διαδίδουν μέσω του Τύπου οποιεσδήποτε γνώμες συνδεδεμένες με την άσκηση των κοινοβουλευτικών τους καθηκόντων, όσο εξυβριστικές και αν είναι» (βλ. ΕΔΔΑ, *Belpietro* κατά Ιταλίας, 24.9.2013, σκ. 58).

7. Μία από τις περιπτώσεις στις οποίες επιτρέπεται κατ' εξαίρεση η επεξεργασία ευαίσθητων δεδομένων είναι εκείνη που αφορά δεδομένα δημοσίων προσώπων και πραγματοποιείται αποκλειστικά για την άσκηση του δημοσιογραφικού επαγγέλματος (άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ΄ του Ν [2472/1997](#)). Στην περίπτωση αυτή δεν υφίσταται υποχρέωση ενημέρωσης του υποκειμένου των δεδομένων από τον υπεύθυνο επεξεργασίας (άρθρο 11 παρ. 5 του Ν [2472/1997](#)). Ως «δημόσια πρόσωπα» κατά την έννοια του Ν [2472/1997](#) είναι τα πρόσωπα που ασκούν δημόσια εξουσία καθώς και εκείνα που διαδραματίζουν ρόλο σε οποιονδήποτε τομέα της δημόσιας ζωής, όπως στην πολιτική, ή στην πολιτιστική, επιστημονική, θρησκευτική, οικονομική, καλλιτεχνική, κοινωνική, αθλητική ζωή[16]. Στα δημόσια πρόσωπα περιλαμβάνονται και οι δικαστικοί λειτουργοί. Μάλιστα κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ, οι δικαστές, ως

ασκούντες δημόσιο λειτούργημα, δεν δύνανται να εκφύγουν του δημοσιογραφικού ελέγχου και της άσκησης ακόμη και οξείας κριτικής, προκειμένου η κοινή γνώμη να βεβαιωθεί ότι, μεταξύ των άλλων, ανταποκρίνονται στα δημόσια καθήκοντά τους και το σκοπό της αποστολής τους. Και ναι μεν ο Τύπος αποτελεί ένα από τα μέσα που διαθέτει η δημόσια γνώμη για να διαπιστώνει ότι οι δικαστές ασκούν ευόρκως τα υψηλά τους καθήκοντα, αλλά το άρθρο 10 ΕΣΔΑ δεν εγγυάται απεριόριστη ελευθερία του Τύπου, ακόμη και όταν πρόκειται για τη δημοσίευση σοβαρών ζητημάτων δημοσίου ενδιαφέροντος. Η παρ. 2 προβλέπει ότι η άσκηση αυτής της ελευθερίας συνεφέλλεται υποχρεώσεις και ευθύνες που ισχύουν και για τον Τύπο. Δέχεται μάλιστα το ΕΔΔΑ την ιδιαίτερη αποστολή της δικαστικής εξουσίας στην κοινωνία, η δράση της οποίας, ως εγγυήτριας της δικαιοσύνης που είναι θεμελιώδης αξία του κράτους δικαίου, έχει ανάγκη την εμπιστοσύνη των πολιτών. Για τον λόγο αυτόν η δικαστική εξουσία πρέπει καταρχήν να προστατεύεται εναντίον αποδομητικών επιθέσεων που γίνονται χωρίς σοβαρή θεμελίωση (βλ. απόφαση ΕΔΔΑ, υπόθεση Ρίζος και Ντάσκας κατά Ελλάδας, 27.5.2004, σκ. 43, Prager & Oberschlink κατά Αυστρίας, 26.4.1995, σκ. 34). Επισημαίνεται ότι το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#) δεν διακρίνει μεταξύ των διαφόρων κατηγοριών δημοσίων προσώπων. Πρέπει όμως να γίνει δεκτό ότι, κατά την έννοια της διάταξης αυτής, ερμηνευόμενης στο πλαίσιο της ανωτέρω διάταξης της ΕΣΔΑ και της ιδιαίτερης σημασίας της δικαστικής εξουσίας για τη λειτουργία του κράτους δικαίου και τη διασφάλιση της κοινωνικής ειρήνης, παρέχεται σχετικώς αυξημένη προστασία στους δικαστικούς λειτουργούς, η οποία δικαιολογείται από την ανάγκη διαφύλαξης του κύρους της δικαστικής εξουσίας και προστασίας της ανεξαρτησίας της από ατεκμηρίωτες καταγγελίες, καθώς και από το γεγονός ότι τα πρόσωπα αυτά έχουν υποχρέωση αυτοσυγκράτησης στον δημόσιο λόγο τους, ακόμη και όταν δέχονται δριμερείς κριτικές και επιθέσεις, κάτι το οποίο δεν ισχύει για τα άλλα δημόσια πρόσωπα, και ιδίως για τα πολιτικά πρόσωπα, τα οποία μπορούν ευχερώς να απαντήσουν στις κριτικές και επιθέσεις αυτές[17].

8. Κατά το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#), απαραίτητος όρος για το επιτρεπτό της δημοσιογραφικής επεξεργασίας και διάδοσης ευαίσθητων δεδομένων δημοσίων προσώπων είναι να συνδέονται τα συγκεκριμένα δεδομένα με την άσκηση του δημοσίου λειτουργήματος των προσώπων αυτών. Αυτό πρακτικά σημαίνει πως τα αποκαλυπτόμενα γεγονότα του ιδιωτικού βίου των προσώπων αυτών πρέπει να έχουν λάβει χώρα κατά την άσκηση των δημοσίων καθηκόντων τους ή να παρέχουν κρίσιμα αντικειμενικά στοιχεία όσον αφορά την καταλληλότητα και την ικανότητα του υποκειμένου των δεδομένων να εκπληρώσει τα καθήκοντά του αυτά. Άλλωστε, μόνο σε μια τέτοια περίπτωση, η αποκάλυψη γεγονότων της προσωπικής ζωής του υποκειμένου των δεδομένων, θα μπορούσε να συμβάλει σε μια δημόσια συζήτηση γενικού ενδιαφέροντος, όπως απαιτεί το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#). Όπως δέχεται μάλιστα και το ΕΔΔΑ[18], θα πρέπει να κρίνεται *in concreto*, με βάση το συγκεκριμένο δημοσιογραφικό ρεπορτάζ, αν η δημοσιοποίηση των γεγονότων αυτών, με τον τρόπο που έγινε, ήταν πράγματι ικανή να συμβάλει σε μια δημόσια συζήτηση γενικού ενδιαφέροντος.

9. Η Αρχή δεν εφαρμόζει τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#) για την επεξεργασία ευαίσθητων δεδομένων κατά την άσκηση του δημοσιογραφικού επαγγέλματος κατά το μέρος που η διάταξη αυτή απαιτεί προηγούμενη άδεια της Αρχής[19]. Και τούτο, διότι η απαιτούμενη από τη διάταξη αυτή προηγούμενη άδεια της Αρχής θα ισοδυναμούσε με απαγορευμένο προληπτικό μέτρο κατά την έννοια του άρθρου 14 παρ. 2 εδ. β' του Συντ. Κατά τα λοιπά, όμως, η διάταξη του άρθρου 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#) είναι εφαρμοστέα ως προς τα προβλεπόμενα ουσιαστικά κριτήρια για το επιτρεπτό της επεξεργασίας των ευαίσθητων δεδομένων των δημοσίων προσώπων κατά την άσκηση του δημοσιογραφικού επαγγέλματος. Η ρήτρα, εξάλλου, του άρθρου 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' ότι η εν λόγω επεξεργασία δεν πρέπει να παραβιάζει «καθ' οιονδήποτε τρόπο» το δικαίωμα προστασίας της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, δεν είναι στενώς ερμηνευτέα με βάση τη γραμματική διατύπωση της, αλλά κατά τρόπο ώστε να εντάσσεται στη ρύθμιση που εισάγεται με τη διάταξη αυτή, διότι η αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα είχε ως αποτέλεσμα την απόλυτη απαγόρευση της δημοσίευσης ευαίσθητων δεδομένων των δημοσίων προσώπων, την οποία όμως το ίδιο το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' επιτρέπει υπό προϋποθέσεις. Κατά την ορθή ερμηνεία του άρθρου 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' η δημοσίευση τέτοιων δεδομένων, ακόμη και όταν αυτά συνδέονται με την άσκηση δημοσίου λειτουργήματος, πρέπει να γίνεται με τέτοιο τρόπο ώστε η διείδυση στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή του υποκειμένου των δεδομένων να είναι η μικρότερη δυνατή στο πλαίσιο εναρμονισμένης

εφαρμογής της προστασίας της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής αφενός και της ελευθερίας γνώμης και του δικαιώματος στην πληροφόρηση αφετέρου, ιδίως μάλιστα όταν πρόκειται για δημοσίευση ευαίσθητων δεδομένων που αφορούν την ερωτική ζωή του υποκειμένου των δεδομένων, η οποία περιλαμβάνεται στον πυρήνα της προστατευόμενης και απαραβίαστης από οποιονδήποτε τρίτο, σφαίρας της ιδιωτικής ζωής κατά το άρθρο 9 παρ. 1 εδ. α΄ του Συντ.[20]. Στην περίπτωση αυτή, η αρχή της ελαχιστοποίησης ή της φειδούς κατά την επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων[21], η οποία επιβάλλει τη λιγότερο επαχθή για το υποκείμενο επεξεργασία, αποτελεί το μόνο ορθό μέσο για την ικανοποίηση του δικαιολογημένου ενδιαφέροντος ενημέρωσης των πολιτών, ακόμη και αν δεν είναι το ίδιο αποτελεσματική εν συγκρίσει προς μια υπερ-περιεκτική επεξεργασία.

Τούτο ισχύει, κατά μείζονα λόγο, στην περίπτωση κατά την οποία η πηγή των σχετικών πληροφοριών είναι ιδιωτικές-εμπιστευτικές επιστολές, e-mails, sms, τηλεφωνήματα κ.λπ., που αφορούν την ερωτική σφαίρα των επικοινωνούντων, και για τον λόγο αυτόν προορίζονται εξ ορισμού να παραμείνουν μυστικές, προφυλαγμένες και απρόσιτες.

Στην περίπτωση αυτή, η αυτούσια αναπαραγωγή, εν όλω ή εν μέρει, του περιεχομένου των ιδιωτικών-εμπιστευτικών επικοινωνιών σχετιζόμενων με την ερωτική ζωή των επικοινωνούντων, αποτελεί την εντονότερη μορφή επέμβασης στα δικαιώματα που συγκροτούν τη συνταγματικώς προστατευόμενη ιδιωτική σφαίρα του προσώπου στο σύνολό της (άρθρα 9 παρ. 1 εδ. β΄, 9Α και 19 παρ. 1 του Συντ.) [22], και για τον λόγο αυτόν, δηλαδή λόγω της δραστικότητας της επέμβασης αυτής, αποτελεί ταυτοχρόνως και προσβολή του δικαιώματος στην ανθρώπινη αξιοπρέπεια κατά το άρθρο 2 παρ. 1 του Συντ. Το γεγονός μάλιστα ότι στην εποχή του διαδικτύου, υπάρχει η δυνατότητα το υλικό αυτό να αναρτηθεί, να διανεμηθεί και να αναδιανεμηθεί από οποιονδήποτε και οπουδήποτε και να αποκτηθεί πρόσβαση σε αυτό από οποιονδήποτε, επιτείνει περαιτέρω και σε ανυπολόγιστο βαθμό τις δυσάρεστες επιπτώσεις της προσβολής αυτής. Σημειώνεται, επίσης, ότι η Αρχή έχει δεχθεί ότι η παράνομη διάθεση προσωπικών δεδομένων στο διαδίκτυο —και μάλιστα μέσω μιας μηχανής αναζήτησης εφημερίδας— θίγει δυσανάλογα τα δικαιώματα του υποκειμένου των δεδομένων, διότι, λαμβάνοντας υπόψη τους ιδιαίτερους κινδύνους που συνδέονται με τη φύση του διαδικτύου (ελεύθερη, καθολική και μη ελεγχόμενη πρόσβαση χωρίς χρονικό περιορισμό σε κάθε είδους πληροφορίες σχετικά με ένα πρόσωπο), μέσω μιας τέτοιας επεξεργασίας το υποκείμενο των δεδομένων συνδέεται επ' αόριστον με μια παρελθούσα συμπεριφορά του, ενώ παράλληλα οι σχετικές πληροφορίες καθίστανται εύκολα προσιτές σε οποιονδήποτε τις αναζητήσει [23]. Ως εκ τούτου, τα δεδομένα αυτά μπορεί να χρησιμοποιηθούν και για άλλους σκοπούς πέραν της άσκησης του δημοσιογραφικού επαγγέλματος ή της ιστορικής έρευνας, π.χ. εμπορία πληροφοριών, έρευνα εργοδότη κατά τη διαδικασία πρόσληψης, δημιουργία προφίλ.

Με βάση τα προαναφερόμενα, και λαμβάνοντας υπόψη τη σώρευση και τη σπουδαιότητα των προσβαλλόμενων στην παρούσα υπόθεση συνταγματικών αγαθών (άρθρα 9 παρ. 1 εδ. β΄, 9Α, 19 παρ. 1, 2 παρ. 1 του Συντ.), το γεγονός ότι οι σχετικές πληροφορίες περιέχονται σε ερωτική επιστολή, η οποία αποτελεί την πιο χαρακτηριστική μορφή ιδιωτικής-εμπιστευτικής επικοινωνίας κατά την έννοια του άρθρου 19 παρ. 1 του Συντ., ενισχύει το περιεχόμενο προστασίας που παρέχει το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ΄ του Ν [2472/1997](#) στο δικαίωμα ιδιωτικού βίου, καθιστώντας καταρχήν απαγορευμένη, την αυτούσια, εν όλω ή εν μέρει, αναπαραγωγή των επικοινωνιών αυτών από τα μέσα ενημέρωσης [24].

Όπως έχει δεχθεί και το ΣτΕ στην υπ' αριθμόν 1337/2013 απόφασή του, σε μια τέτοια περίπτωση, ακόμη και αν υφίσταται δικαιολογημένο δημόσιο συμφέρον το οποίο επιβάλλει τη δημοσιοποίηση πληροφοριών που αφορούν την ερωτική ζωή προσώπου κατέχοντος δημόσιο αξίωμα, αυτή πρέπει να γίνεται «... με τρόπο λιτό ... με την απλή μετάδοση της σχετικής ειδήσεως ή πληροφορίας, να αποβλέπει δε στην ενημέρωση του κοινού και όχι στον σκανδαλισμό της κοινής γνώμης και στον εξευτελισμό και διασυρμό της προσωπικότητας, καθώς και στην προσβολή της αξιοπρέπειας του ανωτέρω προσώπου». Πρβλ. και τη ΣτΕ 2848/2013, σύμφωνα με την οποία η δημοσίευση πληροφοριών για την ερωτική ζωή των δημοσίων προσώπων δεν θα πρέπει να γίνεται με αυτούσια αναπαραγωγή και λεπτομερή περιγραφή των στοιχείων αυτών, αλλά με «απλή και λιτή μετάδοση των σχετικών πληροφοριών, η οποία θα

μπορούσε να συνοδεύεται και από απλή γνωστοποίηση στο κοινό των διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων, που τεκμηριώ[νουν] τη βασιμότητα των σχετικών πληροφοριών».

Υπό τα ίδια δεδομένα, ομοίως απεφάνθη και ο Άρειος Πάγος στην υπ' αριθμόν 499/2013 απόφασή του, με την οποία κρίθηκε ότι η αποκάλυψη από δημοσιογράφο αυτούσιου εν όλω ή εν μέρει του περιεχομένου ιδιωτικών-εμπιστευτικών επικοινωνιών που αφορούν την ερωτική ζωή δημοσίου προσώπου, παραβιάζει τα όρια που επιβάλλει η αρχή της αναλογικότητας στην άσκηση του δικαιώματος ενημέρωσης του κοινού.

Με βάση λοιπόν όλα τα ανωτέρω εκτεθέντα, πρέπει να γίνει δεκτό ότι:

(α) Απαγορεύεται, καταρχήν, η δημοσίευση, εν όλω ή εν μέρει, απόρρητων ιδιωτικών επιστολών ενός δημοσίου προσώπου, ατομικώς προσδιοριζόμενου, άμεσα ή έμμεσα, οι οποίες αποκαλύπτουν στοιχεία της ερωτικής του ζωής.

(β) Επιτρέπεται η απλή αναφορά στην είδηση ή πληροφορία που αφορά ερωτική ζωή συγκεκριμένου δημοσίου προσώπου και έχει ως πηγή της την ύπαρξη απόρρητων ιδιωτικών του επιστολών, οι οποίες χορηγήθηκαν στον δημοσιογράφο από τρίτον, υπό την προϋπόθεση ότι από το περιεχόμενο των επιστολών αυτών προκύπτει, κατά τρόπο αναμφισβήτητο, παράνομη συμπεριφορά του δημοσίου προσώπου που θίγει έντονα το δημόσιο συμφέρον και σχετίζεται, άμεσα ή έμμεσα, με την ερωτική του δραστηριότητα. Στην περίπτωση αυτήν επιτρέπεται κατ' εξαίρεση και στο προσήκον κάθε φορά μέτρο η δημοσίευση αυτούσιων των επιστολών αυτών ή αποσπασμάτων τους, εφόσον είναι απολύτως αναγκαία για την τεκμηρίωση της βασιμότητας της δημοσιευόμενης είδησης ή πληροφορίας για την παράνομη συμπεριφορά του δημοσίου προσώπου.

10. Ο Αντιπρόεδρος του Συμβουλίου της Επικρατείας πρέπει να θεωρηθεί δημόσιο πρόσωπο υπό την προεκτεθείσα έννοια (βλ. ανωτέρω σκέψη 7 της παρούσας, και αποφάσεις της Αρχής 43/2007, 16/2015 και 17/2015 σχετικά με νομιμότητα δημοσίευσης δεδομένων δημοσίων προσώπων). Περαιτέρω, τα ζητήματα που αφορούν τη «χρηστή διοίκηση» στην Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργών, μέλος του διδακτικού προσωπικού της οποίας ήταν ο προαναφερθείς Αντιπρόεδρος του ΣτΕ, αποτελούν θέματα δημοσίου ενδιαφέροντος, για τα οποία δικαιολογείται η δημοσιογραφική έρευνα κατά την έννοια του άρθρου 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#). Επισημαίνεται όμως ότι τα επίμαχα μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, τα οποία περιέχουν ευαίσθητα προσωπικά του δεδομένα, διότι αποκαλύπτουν στοιχεία ερωτικής και αυστηρά ιδιωτικής ζωής, αποτελούν υποκλαπέια αλληλογραφία (αδιάφορο εάν η υποκλοπή έγινε παράνομα από κρατικές υπηρεσίες ή ιδιώτη τρίτο).

11. Περαιτέρω, η αυτούσια αναπαραγωγή αποσπασμάτων των εν λόγω μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου συνιστά ιδιαίτερη και διακριτή μορφή επεξεργασίας ως καταχώριση και διάδοση δεδομένων, τα εν λόγω δε μηνύματα υπέστησαν κατά τη διαδικασία δημοσίευσης, η οποία αποτέλεσε το μέσο διάδοσής τους σε έναν ευρύτατο κύκλο προσώπων, περισσότερες διαδοχικές διακριτές ηλεκτρονικές επεξεργασίες, όπως την ψηφιοποίησή τους μέσω ειδικών σαρωτών (εφόσον δεν ήταν ήδη στην εν λόγω ψηφιακή μορφή), την καταχώρισή τους σε ηλεκτρονικό αρχείο και την περαιτέρω επεξεργασία τους ως εικόνες, προκειμένου να αφαιρεθούν με σκίαση κάποια αποσπάσματα, να ενσωματωθεί το λογότυπο ...gr, να βελτιωθεί η ευκρίνεια και οι χρωματισμοί τους και να πραγματοποιηθεί η σμίκρυνσή τους (πρβλ. και απόφαση της Αρχής 73/2013, σκ. 3 και 6). Η διάθεσή τους στο διαδίκτυο και η δημοσίευσή τους σε μέσα ενημέρωσης (ιστοσελίδες και εφημερίδες) αποτελεί αυτοματοποιημένη επεξεργασία κατά την έννοια του Ν [2472/1997](#), στο πεδίο εφαρμογής του οποίου εμπíπτουν η διάθεση σε ιστοσελίδες στο διαδίκτυο και οι δημοσιεύσεις/αναρτήσεις σε ηλεκτρονικές εφημερίδες, καθώς και οι έντυπες εφημερίδες, πολλώ δε μάλλον όταν οι τελευταίες διαθέτουν τα δημοσιεύματά τους και σε ηλεκτρονική μορφή στο διαδίκτυο.

12. Από την εφημερίδα «...» προβάλλεται ο ισχυρισμός ότι τηρήθηκε πλημμελώς ο τύπος της προηγούμενης ακρόασης του διοικουμένου, δεδομένου ότι στο έγγραφο της κλήσης της σε ακρόαση δεν υπήρχε αναφορά σε συγκεκριμένες διατάξεις της νομοθεσίας για την προστασία των προσωπικών δεδομένων, ενώ και κατά τη

διαδικασία της ακρόασης δεν αναγνώσθηκε έκθεση του εισηγητή. Ο λόγος είναι απορριπτέος ως αβάσιμος διότι στην κλήση προς την ελεγχόμενη εφημερίδα αναφέρονταν τα επίμαχα δημοσιεύματα για τα οποία είχε κληθεί σε ακρόαση και το περιεχόμενο των οποίων της ήταν εξ ορισμού πλήρως γνωστό. Άλλωστε, η ελεγχόμενη εφημερίδα παρέστη με εκπροσώπους της ενώπιον της Αρχής, οι οποίοι ανέπτυξαν τόσο προφορικά όσο και με το υπόμνημα που κατέθεσαν στη συνέχεια τις απόψεις τους για τα επίμαχα δημοσιεύματα. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 8 του Κανονισμού Λειτουργίας της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (ΦΕΚ Β΄ 336/2000), όπως τροποποιήθηκε με τις αριθ. πρωτ. Γ/ΕΕ/2015/22.4.2008 (ΦΕΚ Β΄ 859) και Γ/ΕΕ/3082/3.5.2011 (ΦΕΚ Β΄ 989) αποφάσεις της Αρχής, δεν απαιτείται κατά τη διαδικασία της προηγούμενης ακρόασης η ανάγνωση έκθεσης του εισηγητή, ο οποίος κατά την έναρξη της διαδικασίας αυτής παρουσίασε σύντομα τα πραγματικά περιστατικά και τα νομικά ζητήματα της διερευνώμενης υπόθεσης.

13. Τα δημοσιευθέντα αποσπάσματα απόρρητης ιδιωτικής ηλεκτρονικής επιστολής αναφέρονται σε αισθηματική και ερωτική σχέση μεταξύ ανώτατου δικαστικού λειτουργού-διδάσκοντα στην Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργών και εκπαιδευομένης στη Σχολή αυτήν. Η αποκάλυψη της σχέσης αυτής μέσω της δημοσίευσης αποσπασμάτων της ηλεκτρονικής επιστολής ή με αναφορά σε αυτά, αποτελεί διάδοση ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων κατά την έννοια του άρθρου 2 στοιχ. β΄ του Ν [2472/1997](#), τα οποία αναφέρονται σε πρόσωπο του οποίου η ταυτότητα είναι γνωστή ή μπορεί να εξακριβωθεί.

Πράγματι, από το δημοσίευμα το πρώτον στην ιστοσελίδα ..., αν και δεν αναφέρεται το όνομα του ανώτατου δικαστικού ή της εκπαιδευομένης στην Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργών υποψήφιας τότε δικαστού, μπορεί ευκόλως να προκύψει η ταυτότητα των προσώπων αυτών από (α) το σύνολο των λοιπών αναφορών του άρθρου αφενός και (β) από τον ουσιαστικό κύκλο των προσώπων στα οποία επιδιώκει να απευθυνθεί το άρθρο.

Ειδικότερα, όπως ρητά ανέφερε ο εκπρόσωπος της ιστοσελίδας ... ενώπιον της Αρχής (βλ. πρακτικά συνεδρίασης 7.12.2016), η επίμαχη ηλεκτρονική αλληλογραφία και το περιεχόμενό της ήταν ευρέως γνωστά στον κλειστό κύκλο των δικαστών του Συμβουλίου της Επικρατείας από το έτος 2015. Πέραν αυτού από τα κοινώς γνωστά τοις πάσι στοιχεία, ο αριθμός των δικαστών του ΣΤΕ που έχουν δημοσίως εκφράσει την άποψή τους για την υπόθεση που επρόκειτο να συζητηθεί στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου και η οποία αναφέρεται στο δημοσίευμα και ταυτοχρόνως τυγχάνουν διδάσκοντες στην Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργών χωρίς να τυγχάνουν ταυτόχρονα και εξεταστές, είναι ιδιαιτέρως περιορισμένος, με αποτέλεσμα να οδηγεί σε ταυτοποίηση του προσώπου στο οποίο αναφέρεται.

Περαιτέρω, όσον αφορά τον ουσιαστικό κύκλο των προσώπων στα οποία επιδιώκει να απευθυνθεί το άρθρο, αυτός είναι, όπως επίσης προκύπτει από όσα ρητά ανέφερε ο εκπρόσωπος της ιστοσελίδας ... ενώπιον της Αρχής (βλ. πρακτικά συνεδρίασης 7.12.2016), τα μέλη της Ολομελείας του ανωτάτου δικαστηρίου τα οποία, όπως ανεφέρθη, ε γνώριζαν ήδη την ταυτότητα των προσώπων. Αξιολογείται συναφώς το γεγονός που ανέφερε ο Ε., ότι, ενώ είχε τη σχετική πληροφορία και την επίμαχη ηλεκτρονική αλληλογραφία ήδη πριν από τις αρχές του καλοκαιριού, επέλεξε να τα δημοσιεύσει τρεις ημέρες πριν τη δικάσιμο.

Αντιθέτως η δημοσίευση στην εφημερίδα «...» κάνει γενικόλογη αναφορά στο θέμα, χωρίς αναφορά στο συγκεκριμένο δημοσίευμα της ιστοσελίδας ..., χωρίς αναφορά στις υποκλαπείσες επιστολές και στο περιεχόμενό τους και χωρίς αναφορά σε λοιπά στοιχεία που θα μπορούσαν να επιτρέψουν την άμεση ή έμμεση ταυτοποίηση του υποκειμένου.

Εξάλλου, από τη συγκεκριμένη ηλεκτρονική αλληλογραφία που ήρθε στο φως της δημοσιότητας δεν προκύπτει η τέλεση παραβάσεως κανόνων δικαίου από τον συγκεκριμένο δικαστικό λειτουργό προς όφελος της εκπαιδευομένης όσον αφορά την αξιολόγηση και βαθμολόγησή της ούτε κομίζονται από τα σχετικά δημοσιεύματα περαιτέρω στοιχεία από τα οποία να προκύπτει επέμβαση αποβλέπουσα στην ευνοϊκότερη μεταχείριση της εκπαιδευομένης. Περαιτέρω, από τα σχετικά δημοσιεύματα δεν προκύπτει ότι η συγκεκριμένη σχέση προκάλεσε δημόσιο σκάνδαλο ούτε ότι οι ενδιαφερόμενοι παρέλειψαν να τηρήσουν στάση διακριτική ως προς τη

σχέση αυτή. Υπό τα δεδομένα αυτά, και παρά τους αντίθετους ισχυρισμούς των ελεγχόμενων εφημερίδων και ιστοσελίδων (βλ. ιδίως τις καταθέσεις των εκπροσώπων των εφημερίδων «...» και «...» και της ιστοσελίδας «...», καθώς και τα σχετικά υπομνήματά τους), η εν λόγω σχέση, εφόσον δεν σχετίζεται με παράνομη συμπεριφορά του δικαστικού λειτουργού-διδάσκοντα στην Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργών, και έμεινε προφυλαγμένη από το δημόσιο βλέμμα, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι θίγει ουσιωδώς το δημόσιο συμφέρον και μάλιστα σε βαθμό που να δικαιολογεί τη χρήση υποκλαπέισας ηλεκτρονικής επιστολής για την αποκάλυψή της.

Συνεπώς, από την άποψη του Ν [2472/1997](#), δεν παρουσιάζεται ζήτημα δημοσίου ενδιαφέροντος, το οποίο θα δικαιολογούσε, με βάση το άρθρο 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του νόμου αυτού, την επώνυμη αναφορά στο υποκείμενο των δεδομένων και στην ερωτική του ζωή ή θα επέτρεπε με άλλον τρόπο τον ατομικό προσδιορισμό του.

Ο ισχυρισμός ορισμένων εκ των ελεγχόμενων εφημερίδων και ιστοσελίδων (βλ. ιδίως τις καταθέσεις των εκπροσώπων των εφημερίδων «...» και «...», και των ιστοσελίδων «...» και «...», καθώς και τα σχετικά υπομνήματά τους), ότι επρόκειτο απλώς για δημοσίευση ήδη γνωστών δεδομένων, τα οποία δημοσιοποιήθηκαν το πρώτον από βουλευτή του Ελληνικού Κοινοβουλίου στο πλαίσιο της άσκησης των καθηκόντων του και στη συνέχεια αποτέλεσαν περιεχόμενο συνέντευξής του στον ραδιοφωνικό σταθμό «...» και, ότι ως εκ τούτου, δεν τίθεται πλέον ζήτημα εφαρμογής του Ν [2472/1997](#) στην περαιτέρω διάδοση των δεδομένων αυτών στο πλαίσιο του δικαιώματος ενημέρωσης του κοινού για τους ισχυρισμούς του βουλευτή, δεν είναι βάσιμος, διότι, εφόσον η δημοσιοποίηση του ονόματος από τον βουλευτή παραβίαζε το δικαίωμα στην προστασία του ιδιωτικού βίου και των προσωπικών δεδομένων, έστω και αν δεν ήταν δυνατόν να ελεγχθεί, λόγω του ανεύθυνου του βουλευτή κατά το άρθρο 61 παρ. 1 Συντ., είναι παράνομη και η περαιτέρω αναδημοσίευση, αφού το συγκεκριμένο συνταγματικό άρθρο εισάγει προσωπικό λόγο απαλλαγής του βουλευτή από τη σχετική ευθύνη, που δεν ισχύει για κανέναν άλλον εκτός από αυτόν (πρβλ. και τη μνημονευόμενη ανωτέρω, στη σκ. 6 της παρούσας *in fine*, απόφαση Belpietro του ΕΔΔΑ).

Εξάλλου, οι αποφάσεις ελληνικών δικαστηρίων τις οποίες επικαλούνται ορισμένα εκ των ελεγχόμενων μέσω ενημέρωσης (βλ. ΕφαΘ 175/2014, ΣυμβΠλημΑθ 1281/2014), προκειμένου να ενισχύσουν τον ισχυρισμό τους για τη μη εφαρμογή του Ν [2472/1997](#) στην περίπτωση αναδημοσίευσης ήδη γνωστών προσωπικών δεδομένων, αφορούν αποκλειστικά τις ποινικές κυρώσεις τις οποίες προβλέπει το άρθρο 22 παρ. 4 του νόμου αυτού και όχι τις διοικητικές κυρώσεις κατά το άρθρο 21. Μάλιστα, σε ένα από τα επίμαχα δημοσιεύματα («...» της 18.10.2016), τόσο στον τίτλο του όσο και στο περιεχόμενό του, υιοθετείται ανεπιφύλακτα ο ισχυρισμός του βουλευτή ότι «όπως φαίνεται από τα e-mail αυτά ο συγκεκριμένος αντιπρόεδρος έδωσε τα θέματα προκειμένου η ευνοούμενή του να πετύχει τον διορισμό της στο ΣτΕ», χωρίς να επαληθεύεται ή να τεκμηριώνεται με άλλα στοιχεία η αλήθεια του συγκεκριμένου αυτού γεγονότος στο οποίο αναφέρεται η δήλωση του βουλευτή. Ως προς τον συγκεκριμένο ισχυρισμό του βουλευτή τα σχετικά δημοσιεύματα στις ιστοσελίδες «...» και «...» εμφανίζονται πιο επιφυλακτικά, πλην όμως υπάρχει και σε αυτά ονομαστική αναφορά στον δικαστικό λειτουργό, η οποία δεν ήταν επιβεβλημένη, αφού δεν παρέχεται περαιτέρω τεκμηρίωση που να επιβεβαιώνει τον προαναφερθέντα ισχυρισμό του βουλευτή.

Όσον αφορά δε τον ισχυρισμό ορισμένων εκ των ελεγχόμενων μέσω ενημέρωσης (βλ. ιδίως τις καταθέσεις των εκπροσώπων της εφημερίδας «...» και της εφημερίδας «...», καθώς και τα σχετικά υπομνήματά τους), ότι η δημοσιοποίηση του ονόματος του δικαστικού λειτουργού έγινε μετά την πειθαρχική έρευνα που διέταξε ο Υπουργός Δικαιοσύνης, επισημαίνεται ότι δεν υπήρξε δημοσιοποίηση του ονόματος από τον Υπουργό Δικαιοσύνης, ο οποίος, αντιθέτως, κάλεσε «όλους όσοι με δηλώσεις, αποκαλύψεις και λοιπές παρεμβάσεις επιχειρούν να επηρεάσουν το έργο της απονομής της δικαιοσύνης να αναλογιστούν τις ευθύνες τους» (δήλωση του Υπουργού Δικαιοσύνης Ν. Παρασκευόπουλου, 17.10.2016). Στην περίπτωση αυτή, υπήρξε παραβίαση της αρχής της μυστικότητας που διέπει αυστηρά την πειθαρχική δίωξη κατά των δικαστικών λειτουργών μέχρι την περαίωση της πειθαρχικής διαδικασίας και προσβολή του τεκμηρίου αθωότητας του συγκεκριμένου δικαστικού λειτουργού. Η δημοσιοποίηση του ονόματος δεν δικαιολογείται βεβαίως ούτε από την αόριστη και ανεπείρηστη εικασία ορισμένων εκ των ελεγχόμενων εφημερίδων και



ιστοσελίδων (βλ. ιδίως τις καταθέσεις των εκπροσώπων της ιστοσελίδας «...»), ότι εξαιτίας της σχέσεώς του αυτής ο συγκεκριμένος δικαστικός λειτουργός είναι ευάλωτος σε πιέσεις κατά την άσκηση των δικαιοδοτικών του καθηκόντων, ιδίως εν όψει της συμμετοχής του στη σύνθεση της Ολομέλειας του ΣτΕ που θα εκδίκασζε την υπόθεση των τηλεοπτικών αδειών. Εξάλλου, ο ισχυρισμός αυτός είναι εν πολλοίς προσχηματικός, διότι η ίδια η δημοσιοποίηση αυστηρώς προσωπικών στοιχείων και απόρρητων δεδομένων της ιδιωτικής ζωής του συγκεκριμένου δικαστικού λειτουργού, αρχικά με τη δημοσίευση αποσπασμάτων της ιδιωτικής ηλεκτρονικής αλληλογραφίας του (βλ. ιστοσελίδα ... 13.10.2016, καθώς και μερική αναδημοσίευση των αποσπασμάτων αυτών στην εφημερίδα «...» 17.10.2016) και στη συνέχεια με ονομαστική αναφορά στο πρόσωπό του (βλ. ιστοσελίδα «...» 17.10.2016, ιστοσελίδα «...» 17.10.2016, εφημερίδα «...» 18.10.2016 και εφημερίδα «...» 19.10.2016), είχε εξ αντικειμένου, λόγω του χρονικού σημείου στο οποίο συντελέστηκε, δηλαδή ενόσω εκκρεμούσε η κρίσιμη δίκη στο ΣτΕ, τον χαρακτήρα μιας τέτοιας παρέμβασης.

Τέλος, στη συγκεκριμένη περίπτωση, λόγω του ότι δεν προκύπτει, και μάλιστα με τρόπο αναμφισβήτητο, από το περιεχόμενο της επίμαχης επιστολής παράνομη συμπεριφορά του προαναφερθέντος δικαστικού λειτουργού-διδάσκοντα στην Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργών που θίγει ουσιωδώς το δημόσιο συμφέρον, η αυτούσια αναπαραγωγή αποσπασμάτων της εν λόγω ιδιωτικής-εμπιστευτικής ηλεκτρονικής επιστολής, δεν είναι αναγκαία για την παρουσίαση της σχετικής είδησης, και επομένως παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας της επεξεργασίας των δεδομένων κατά τα άρθρα 4 και 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#).

14. Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 19 του Ν [2472/1997](#):

«1. Η Αρχή έχει τις εξής ιδίως αρμοδιότητες :

....γ) Απευθύνει συστάσεις και υποδείξεις στους υπεύθυνους επεξεργασίας ή τους τυχόν εκπροσώπους τους και δίδει κατά την κρίση της δημοσιότητα σε αυτές.

....στ) Επιβάλλει τις κατά το άρθρο 21 του παρόντος νόμου διοικητικές κυρώσεις. ...»

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 21 του Ν [2472/1997](#), όπως ισχύει:

«1. Η Αρχή επιβάλλει στους υπεύθυνους επεξεργασίας ή στους τυχόν εκπροσώπους τους τις ακόλουθες διοικητικές κυρώσεις, για παράβαση των υποχρεώσεών τους που απορρέουν από τον παρόντα νόμο και από κάθε άλλη ρύθμιση που αφορά την προστασία του ατόμου από την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα:

α) Προειδοποίηση, με αποκλειστική προθεσμία για άρση της παράβασης.

β) Πρόστιμο ποσού από τριακόσιες χιλιάδες (300.000) έως πενήντα εκατομμύρια (50.000.000) δραχμές.

γ) Προσωρινή ανάκληση άδειας.

δ) Οριστική ανάκληση άδειας.

ε) Καταστροφή αρχείου ή διακοπή επεξεργασίας και καταστροφή, επιστροφή ή κλείδωμα (δέσμευση) των σχετικών δεδομένων».

Η Αρχή, λαμβάνοντας υπόψη τη βαρύτητα της παράβασης των άρθρων 4 παρ. 1 και 7 παρ. 2 στοιχ. ζ' του Ν [2472/1997](#) που αποδείχθηκε και της προσβολής που επήλθε από αυτή στο υποκείμενο, κρίνει ότι τα παράνομα δημοσιεύματα που αναρτήθηκαν σε ιστοσελίδες στο διαδίκτυο ή/και ηλεκτρονικές εφημερίδες πρέπει αμελλητί να αποαναρτηθούν/διαγραφούν τόσο από τις αναφερόμενες αρχικές πηγές τους όσο και από τις ιστοσελίδες ενημερωτικού χαρακτήρα που τα αναπαρήγαγαν, και ότι σύμφωνα και με τη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 2 του Ν [2472/1997](#) πρέπει να επιβληθεί στους υπεύθυνους της επεξεργασίας η προβλεπόμενη στο άρθρο 21 παρ. 1 στοιχ. α' του Ν [2472/1997](#) κύρωση που αναφέρεται στο διατακτικό. Επίσης, οι αρχικές ιστοσελίδες πρέπει να λάβουν τα κατάλληλα μέτρα, για να ενημερώσουν τους υπεύθυνους επεξεργασίας που αναπαρήγαγαν με υπερσύνδεσμο τα εν λόγω δημοσιεύματα ότι πρέπει

και αυτοί να τα διαγράψουν από την ιστοσελίδα τους [πρβλ. και άρθρο 17 παρ. 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/679 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 27ης Απριλίου 2016, για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών και την κατάργηση της Οδηγίας 95/46/ΕΚ (Γενικός Κανονισμός για την Προστασία Δεδομένων), (ΕΕ L 119), που ήδη ισχύει και τίθεται σε εφαρμογή από 25.5.2018]. Περαιτέρω, αναφορικά με τις έντυπες εφημερίδες, λαμβανομένου υπόψη ότι το ιστορικό αρχείο των εφημερίδων δεν πρέπει να καταστρέφεται πλην εξαιρετικών περιπτώσεων (βλ. τις με αριθ. 53/2004, 8/2010, 63/2010 αποφάσεις της Αρχής), πρέπει να απαγορευθεί η αναδημοσίευση των παράνομων δημοσιευμάτων με το αυτό περιεχόμενο.

Για τους λόγους αυτούς

Η Αρχή, εξετάζοντας αυτεπάγγελτα τη δημοσιοποίηση των επίμαχων υποκλαπέντων μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου ανώτατου δικαστικού λειτουργού,

1. Διαπιστώνει ότι η δημοσίευση αυτούσιων αποσπασμάτων ιδιωτικής-εμπιστευτικής επιστολής του σχετιζόμενη με την αισθηματική του και ερωτική του ζωή σε ιστοσελίδα ενημερωτικού χαρακτήρα και η αναπαραγωγή τους σε ιστοσελίδες αλλά και σε έντυπη και ηλεκτρονική εφημερίδα ευρείας κυκλοφορίας, ακόμα και χωρίς την άμεση ταυτοποίηση του υποκειμένου, αντίκειται στις διατάξεις του Ν [2472/1997](#) για τους λόγους που αναφέρονται στο σκεπτικό της παρούσας.
2. Διαπιστώνει ότι η δημοσιοποίηση του ονόματός του και η αναδημοσίευση αυτούσιων αποσπασμάτων ιδιωτικής-εμπιστευτικής επιστολής του σχετιζόμενη με την αισθηματική του και ερωτική του ζωή σε έντυπη και ηλεκτρονική εφημερίδα ευρείας κυκλοφορίας αντίκειται στις διατάξεις του Ν [2472/1997](#) για τους λόγους που αναφέρονται στο σκεπτικό της παρούσας.
3. Διαπιστώνει ότι η δημοσιοποίηση του ονόματός του και των πληροφοριών που αναφέρονται στα εν λόγω υποκλαπέντα μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, ακόμα και χωρίς την αυτούσια παράθεσή τους, αντίκειται στις διατάξεις του Ν [2472/1997](#) για τους λόγους που αναφέρονται στο σκεπτικό της παρούσας.
4. Απευθύνει στην ιστοσελίδα «...» σχετικά με τις αναφερόμενες στο σκεπτικό της παρούσας αναρτήσεις της 13 και 14.10.2016 (η πρώτη εκ των οποίων αναδημοσιεύτηκε στην ίδια ιστοσελίδα με υπερσύνδεσμο και σε επόμενες σχετικές αναρτήσεις της), στην εφημερίδα «...» σχετικά με τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας δημοσιεύματα της 17 και 19.10.2016, και στις ιστοσελίδες ενημερωτικού χαρακτήρα που αναπαρήγαγαν αυτούσια τα επίμαχα υποκλαπέντα μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προειδοποίηση για άρση της παράβασης, άμεση αποανάρτηση/αφαίρεση αυτών από το Διαδίκτυο.
5. Απευθύνει στην εφημερίδα «...» σχετικά με το αναφερόμενο στο σκεπτικό της παρούσας δημοσίευμα της 18.10.2016, στην εφημερίδα «...» σχετικά με το αναφερόμενο στο σκεπτικό της παρούσας δημοσίευμα της 18.10.2016, στην ιστοσελίδα «...» σχετικά με την αναφερόμενη στο σκεπτικό της παρούσας ανάρτηση της 17.10.2016, και στην ιστοσελίδα «...» σχετικά με την αναφερόμενη στο σκεπτικό της παρούσας ανάρτηση της 17.10.2016 και στις ιστοσελίδες ενημερωτικού χαρακτήρα που αναπαρήγαγαν αυτούσια τα παραπάνω δημοσιεύματα προειδοποίηση για άρση της παράβασης, άμεση αποανάρτηση/αφαίρεση αυτών από το Διαδίκτυο.
6. Απαγορεύει στις έντυπες εφημερίδες «...» και «...» την αναδημοσίευση των ως άνω παράνομων δημοσιευμάτων με το αυτό περιεχόμενο.

***ΦΑΚΕΛΟΣ Β:  
ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΔΗΜΟΣΙΟΥ***

## 8. ΣΤΕ 2463/1998

Περίληψη

Αστική ευθύνη δημοσίου - Νοσοκομεία - Ευθύνη ΝΠΔΔ για αποζημίωση - Μεταγγίσεις αίματος - Μόλυνση από ιό AIDS - Ηθική βλάβη - Στέρωση υπηρεσιών τέκνου - Παραγραφή αξιώσεων κατά ΝΠΔΔ - Αγωγή αποζημίωσης κατά ΝΠΔΔ - Διάδικοι - Κοινοποιήσεις - .Επιδίκασε σε βάρος Νοσοκομείου, μεταξύ άλλων, ποσού δραχμών 100.000.000 ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης παιδιού, το οποίο έπασχε από μεσογειακή αναιμία, υπεβάλλετο σε συνεχείς μεταγγίσεις αίματος στο Νοσοκομείο αυτό και μολύνθηκε από τον ιό του AIDS, εξ αιτίας του οποίου πέθανε (Αντίθετη μειοψηφία). Συνέχιση δίκης από γονείς θανόντος τέκνου. Στέρωση γονέων από υπηρεσίες τέκνου (Αντίθετη μειοψηφία) . Ο χρόνος παραγραφής των χρηματικών αξιώσεων κατά ν.π.δ.δ. είναι, κατ' αρχήν, 5 ετών. Εναρξη παραγραφής. Επί αγωγής αποζημιώσεως κατά ν.π.δ.δ. διάδικο είναι, κατ' αρχήν, μόνο το ν.π.δ.δ. και όχι και ο εποπτεύων αυτό Υπουργός. Συνεπώς, προς το ν.π.δ.δ. γίνονται οι κοινοποιήσεις που προβλέπονται από το Νόμο.

Κείμενο Απόφασης

Αριθμός 2463/1998

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Α'

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 12 Ιανουαρίου 1998, με την εξής σύνθεση Τ. Κούνδουρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Α' Τμήματος, Φ. Κατζούρος, Π.Ζ. Φλώρος, Γ. Παναγιωτόπουλος, Ε. Σαρπ, Σύμβουλοι, Δ. Μαρινάκης, Μ. Πικραμένος, Πάρεδροι. Γραμματέας η Ε. Γκίκα.

Για να δικάσει την από 22 Αυγούστου 1994 αίτηση:

του "Γενικού Νομαρχιακού Ν. Ρόδου", το οποίο παρέστη με

τους δικηγόρους Κων/νο Χιώλο (Α.Μ. 2192) και Ευθύμ. Μπόννη (Α.Μ. 85/Α.Σ. Ρόδου), που τους διόρισε με αποφάσεις του το Δ.Σ. του Ν.,

κατά 1 ) του Π. Β. Δ. και 2 ) της Τ. συζ. Π.Δ. , κατοίκων Αρχαγγέλου Ρόδου, οι οποίοι παρέστησαν με τον δικηγόρο Πολύβιο Γαλιουδάκη (Α.Μ. 13/Δ.Σ. Ρόδου) , που τον διόρισαν στο ακροατήριο ατομικώς και ως ασκούντες τη γονική μέριμνα των ανηλίκων τέκνων τους Γ., Χ., Μ. και Τ. Το ενήλικο τέκνο τους Β. διόρισε τον ίδιο ως άνω δικηγόρο στο ακροατήριο.

Με την αίτηση αυτή οι αναιρεσεύοντες επιδιώκουν να αναιρεθεί η υπ' αριθ. 1048/1994 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του Εισηγητού, Συμβούλου Π.Ζ. Φλώρου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τους πληρεξουσίου του αναιρεσειόντος Ν. , οι οποίοι ανέπτυξαν και προφορικά τους προβαλλόμενους

λόγους αναιρέσεως και ζήτησαν να γίνει δεκτή η αίτηση και τον πληρεξούσιο των αναιρεσιβλήτων, που ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση, το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη, σε αίθουσα του δικαστηρίου και,

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1 . Επειδή με την κρινόμενη αίτηση το Γενικό Νομαρχιακό Νοσοκομείο Ρόδου ζητεί την αναίρεση της 1048/1994 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς (Δ' Τριμελούς Εφετείου Μεταβατικής Εδρας Ρόδου) με την οποία έγινε δεκτή έφεση των αναιρεσιβλήτων κατά της 63/1992 αποφάσεως του Διοικητικού Πρωτοδικείου Ρόδου. Με την τελευταία αυτή απόφαση είχε απορριφθεί αγωγή των αναιρεσιβλήτων ενεργούντων ατομικώς και ως ασκούντων την γονική μέριμνα επί της ανηλίκου, ζώσης δε κατά τον χρόνο εκείνο, θυγατέρας τους Ε. - Κ. με την οποία ζητούσαν, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 106 Εισ. Ν.Α.Κ., να επιδικασθεί σ' αυτούς ατομικώς μεν το ποσόν των 9.600.000 (4.800.000 X 2 ) δρχ, λόγω απωλείας μελλοντικών υπηρεσιών της θυγατέρας τους προς αυτούς, για λογαριασμό δε της θυγατέρας τους το ποσόν των 100.000.000 δρχ. για χρηματική της ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης που υπέστη εκ της προσβολής της υγείας της και ειδικότερα διότι εμολύνθη από τον ιό του Α.Ι.Δ.Σ. από παράνομες, κατά την άποψή τους, παραλείψεις των οργάνων του αναιρεσειόντος νοσοκομείου. Με την αυτή προβαλλόμενη απόφαση έγινε, περαιτέρω, εν μέρει δεκτή η ανωτέρω αγωγή και υποχρεώθηκε το αναιρεσεύον να καταβάλει συνολικώς το ποσόν των 104.800.000 δρχ. δηλαδή 4.800.000 δρχ. και για τους δύο γονείς, για την πρώτη αιτία, και 100.000.000 δρχ. για την δεύτερη αιτία.

2. Επειδή για την κρινόμενη αίτηση καταβλήθηκαν τέλη (3328065 και 3328066/1994 διπλ. ΔΟΥ Ενσήμων Δικαστικών Εισπράξεων Πειραιώς) και παράβολο (868116 γραμμάτιο παραβόλου του Δημοσίου), δεδομένου όμως ότι δεν απαιτείται κατά νόμον καταβολή τελών (άρθρ. 20 Ν. 1076/1980 - ΦΕΚ 224 και άρθρ. 9 παρ. 6 Ν. 641/1977 - ΦΕΚ 200) τα ως άνω καταβληθέντα τέλη πρέπει να επιστραφούν στο αναιρεσείον νοσοκομείο, ανεξάρτητα από την έκβαση της δίκης.

3. Επειδή, η υπόθεση εισάγεται από τον Πρόεδρο του Τμήματος στην επταμελή σύνθεση του Τμήματος, λόγω σπουδαιότητας (πράξη Προέδρου Α' Τμήματος υπ' αριθ. 6517/9.5.1995) κατ' εφαρμογή του άρθρου 14 παρ. 5 του Π.Δ. 18/1989 (8).

4. Επειδή ο Ν. 1406/1983 "Ολοκλήρωση της δικαιοδοσίας των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων...." (182) ορίζει στο άρθρ. 1 αυτού ότι "1. Υπάγονται στη δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων όλες οι διοικητικές διαφορές ουσίας που δεν έχουν μέχρι σήμερα υπαχθεί σε αυτή. 2. Στις διαφορές αυτές περιλαμβάνονται ιδίως αυτές που αναφύονται κατά την εφαρμογή της νομοθεσίας που αφορά : α)... β)... η) την ευθύνη του Δημοσίου, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου προς αποζημίωση, σύμφωνα με τα άρθρα 105 και 106 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα", στο επόμενο άρθρο 2 παρ. 2 ότι "Στις περιπτώσεις των άρθρων 105 και 106 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα..... εγείρεται από το δικαιούμενο αγωγή", στο άρθρο 4 ότι "Με την επιφύλαξη των ειδικότερα οριζομένων στα επόμενα άρθρα 5, 6, 7 και 8, στις διαφορές του άρθρου 1 του νόμου αυτού εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των άρθρων 3 έως 18, 19 (παρ. 2, 3, 4 και 5), 20 (παρ. 1 και 3) ..... του Π.Δ. 341/1978 ....." και στο άρθρο 12 παρ. 1 ότι "Με προεδρικά διατάγματα, εκδιδόμενα έπειτα από πρόταση του Υπουργού Δικαιοσύνης, μπορούν να ρυθμίζονται δικονομικά και διαδικαστικά θέματα των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων". Περαιτέρω στο άρθρο 7 του ανωτέρω Π.Δ. 341/1978 (71) ορίζεται ότι : "1. Το Δημόσιον εκπροσωπείται εις την δίκην δια του αρμοδίου Υπουργού, επέχοντος θέσιν διαδίκου, είτε η πράξις εξεδόθη υπ' αυτού είτε υπό αρχής υποκειμένης εις αυτόν, εφαρμοζομένων κατά τα λοιπά των περί της εκπροσωπήσεως του Δημοσίου ισχυουσών διατάξεων. 2. Τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου εκπροσωπούνται εις την δίκην κατά τας περί αυτών ισχυούσας διατάξεις. 3. Η επιμελεία των διαδίκων ή του δικαστηρίου επίδοσις παντός δικογράφου προς το Δημόσιον γίνεται προς τον Νομάρχην εις την περιφέρειαν του οποίου εδρεύει η εκδούσα την προσβαλλομένην πράξιν αρχή. Εάν η αρχή αυτή εδρεύει εις την περιφέρειαν της Νομαρχίας Αττικής, η επίδοσις γίνεται προς τον κατά την παρ. 1 του παρόντος αρμόδιον Υπουργόν. 4. Επί νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, η επιμελεία των διαδίκων ή του δικαστηρίου επίδοσις παντός δικογράφου γίνεται προς τον κατά νόμον εκπρόσωπον του νομικού προσώπου. Επί νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου εχόντων εκτός της έδρας αυτών περιφερειακάς υπηρεσίας η επίδοσις γίνεται εις τον προϊστάμενον της υπηρεσίας εις την περιφέρειαν της οποίας εδρεύει η εκδούσα την πράξιν αρχή. Εάν η αρχή αυτή εδρεύει εις την περιφέρειαν της Νομαρχίας Αττικής η επίδοσις γίνεται προς τον κατά νόμον εκπρόσωπον του νομικού προσώπου". Τέλος στο Π.Δ. 458/1985 (165), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της ανωτέρω διατάξεως της παρ. 1 του άρθρου 12 του Ν. 1406/1983, ορίζονται στο μεν άρθρο 5 αυτού ότι : "1. Σε αγωγές αποζημίωσης, όταν η σχετική αξίωση δεν απορρέει από παράνομη πράξις, το Δημόσιο εκπροσωπείται στη δίκη από τον αρμόδιο

κατά περίπτωση Υπουργό, ο οποίος επέχει θέση διαδίκου κατά τα λοιπά εφαρμόζονται οι ισχύουσες διατάξεις για την εκπροσώπηση του Δημοσίου. Τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου εκπροσωπούνται σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις. 2. Στις αγωγές της προηγούμενης παραγράφου, η επίδοση δικογράφων προς το Δημόσιο, με επιμέλεια των διαδίκων ή του δικαστηρίου, γίνεται προς το νομάρχη στην περιφέρεια του οποίου γεννήθηκε η αξίωση για αποζημίωση και σε κάθε άλλη περίπτωση, καθώς και αν η αξίωση γεννήθηκε στην αλλοδαπή ή στην περιφέρεια της Νομαρχίας Αττικής, η επίδοση γίνεται προς τον αρμόδιο Υπουργό. Προκειμένου για νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, αν το νομικό πρόσωπο έχει περιφερειακές υπηρεσίες εκτός της έδρας του η επίδοση γίνεται στον προϊστάμενο της υπηρεσίας στην περιφέρεια της οποίας γεννήθηκε η αξίωση για αποζημίωση και σε κάθε άλλη περίπτωση, καθώς και αν η αξίωση γεννήθηκε στην περιφέρεια της Νομαρχίας που εδρεύει το νομικό πρόσωπο, η επίδοση γίνεται προς τον κατά νόμο εκπρόσωπό του", στο δε άρθρο 9 του ίδιου Π.Δ. ότι "1. Μετά από τον ορισμό της δικασίμου κατά το άρθρο 85 (παρ. 1 εδ. α και 2) του Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας, με εντολή του προέδρου, αντίγραφο του δικογράφου της προσφυγής ή αγωγής, στο οποίο σημειώνεται η χρονολογία κατάθεσής του, καθώς και αντίγραφο της πράξης ορισμού της δικασίμου, κοινοποιείται με επιμέλεια της γραμματείας του δικαστηρίου σ' εκείνους κατά των οποίων στρέφεται, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 7 παρ. 3 και 4 του Π.Δ. 341/1978 και στο άρθρο 5 παρ. 2 του παρόντος. 2. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου η οποία εγκρίθηκε με πράξη του οργάνου που ασκεί εποπτεία στο νομικό αυτό πρόσωπο, καθώς και σε περίπτωση αγωγής αποζημίωσης όταν η αξίωση απορρέει από τέτοια πράξη, η κατά την προηγούμενη παράγραφο κοινοποίηση γίνεται προς το νομικό πρόσωπο και προς το Δημόσιο, τα οποία καθίστανται κύριοι διάδικοι. 3 ..... 9 ..... ". Από τον συνδυασμό των διατάξεων που προπαρατέθηκαν προκύπτει, πλην άλλων, ότι επί αγωγής αποζημιώσεως κατά νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, ερειδομένης στο άρθρο 106 Εισ. Ν.Α.Κ., διάδικο (από της πλευράς του εναγομένου) είναι μόνον το νομικό τούτο πρόσωπο και όχι ο εποπτεύων αυτό Υπουργός (πλην της ειδικής περιπτώσεως περί της οποίας η αμέσως ανωτέρω διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 9 του Π.Δ. 458/1985) προς το οποίο γίνονται οι σχετικές κοινοποιήσεις που προβλέπονται από τις ως άνω διατάξεις. Κατά συνέπεια, ο λόγος αναιρέσεως με τον οποίον προβάλλεται ότι η ανωτέρω αγωγή έπρεπε να είχε απορριφθεί ως απαράδεκτη το μεν διότι δεν εστρέφετο και κατά του Υπουργού Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων το δε διότι δεν κοινοποιήθη στον Υπουργό αυτόν, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθ' όσον, εν όψει των αμέσως ανωτέρω, ορθώς η αγωγή αυτή εστρέφετο μόνον κατά του αναιρεσιδόντος νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου και δεν απητείτο να κοινοποιηθεί και προς το Ελληνικό Δημόσιο.

5. Επειδή στην προκειμένη υπόθεση η προσβαλλόμενη απόφαση δέχεται τα εξής: Η ως άνω θυγατέρα των αναιρεσιβλήτων, που γεννήθηκε το έτος 1981, έπασχε από μεσογειακή αναιμία και από το έτος 1982 σε ηλικία δύο ετών, προσήρχετο στο αναιρεσιδόν νοσοκομείο για μεταγγίσεις αίματος δύο φορές περίπου το μήνα. Τον Οκτώβριο του έτους 1986, εξετάστηκε στο ανωτέρω νοσοκομείο και βρέθηκε ότι είχε μολυνθεί από τον ιό του AIDS, γεγονός που επιβεβαιώθηκε από το κέντρο αναφοράς AIDS της Υγειονομικής Σχολής Αθηνών τον Νοέμβριο του ίδιου έτους, όπως προκύπτει από το με αριθμό πρωτ. 429/11.11.1986 έγγραφο του τελευταίου στο οποίο μάλιστα αναφέρεται ότι τα δείγματα

αίματος τριών παιδιών με μεσογειακή αναιμία που εστάλησαν από το νοσοκομείο μεταξύ των οποίων και η θυγατέρα τους ευρέθηκαν θετικά προς τον ιό. Στη συνέχεια το παιδί αυτό εμφάνισε διόγκωση των αδένων στη μασχάλη και στη βουβωνική χώρα (σχετική η από 5.2.1987 επιστολή του καθηγητή παιδιατρικής ... προς τον

Διευθυντή της Τράπεζας αίματος του νοσοκομείου) και στις 23.10.1992 σε ηλικία 11 ετών απεβίωσε. Στην από 10 Μαΐου 1991 προαναφερθείσα αγωγή που ασκήθηκε στις 24 Ιουνίου του ίδιου έτους κατά του αναιρεσιόντος, καθ' όσον χρόνο η θυγατέρα τους ήταν εν ζωή, οι γονείς της υπεστήριξαν ότι αυτή μολύνθηκε από τον ιό του A.I.D.S. εξαιτίας ππαισματος των αρμοδίων για τις μεταγγίσεις του αίματος οργάνων του νοσοκομείου, τα οποία από βαρύτατη αμέλεια είτε δεν ήλεγχαν το μεταγγιζόμενο αίμα, είτε δεν έκαναν την δέουσα αποστείρωση των χρησιμοποιούμενων για την μετάγγιση του αίματος οργάνων. Ειδικότερα, υποστήριξαν ότι όλες οι μεταγγίσεις αίματος έγιναν αποκλειστικώς και μόνο στο ανωτέρω νοσοκομείο και ότι στις αρχές Δεκεμβρίου του έτους 1986, όταν επήγαν στο νοσοκομείο αυτό για την συνήθη μετάγγιση, τους συνεστήθη από τον τότε διευθυντή του μικροβιολογικού τμήματος γιατρό ... να μεταβούν επειγόντως στην Αθήνα στο Νοσοκομείο Παιδών Αγίας Σοφίας "για μία τυπική εξέταση". Πριν από τα Χριστούγεννα του ίδιου έτους μετέβησαν στην Αθήνα στο νοσοκομείο που τους υποδείχθηκε, το οποίο προδήλως είχε ειδοποιηθεί για την περίπτωση τους, διότι χωρίς την λήψη ιστορικού, το παιδί υποβλήθηκε σε πλήθος εξετάσεων, μετά τις οποίες του ανακοινώθηκε ότι "από τις μεταγγίσεις είχε προσβληθεί από τον ιό του AIDS". Εξαιτίας του γεγονότος αυτού, το οποίο διέρρευσε, έγινε μάλιστα και ανάγνωση σε τοπική εφημερίδα, η οικογένειά τους και ιδιαίτερα το παιδί απομονώθηκε από τον κοινωνικό περίγυρο και μάλιστα, όπως αναφέρουν, με τρόπο "που θυμίζει την μεταχείριση των λεπρών κατά τον μεσαίωνα και των φυματικών προ του πολέμου", αφού κανένας, όχι μόνον δεν το πλησίαζε, αλλά το έτος 1988 το έδιωξαν από το σχολείο, στο οποίο επέστρεψε μετά από παρέμβαση του Υπουργείου. Ολα αυτά είχαν ως αποτέλεσμα να δημιουργηθούν σοβαρά ψυχολογικά προβλήματα στο παιδί, το οποίο, λόγω της φύσεως της ασθένειας (θανατηφόρα) είναι βέβαιον ότι θα πεθάνει πρόωρα αλλά και αν δεν συμβεί αυτό είναι βέβαιο ότι δεν θα συνάψει ποτέ γάμο ή οποιαδήποτε σχέση, η δε κοινωνική απομόνωση και συμπεριφορά όσο μεγαλώνει το παιδί θα γίνεται πιο εμφανής. Για τα παραπάνω εξήτησαν να επιδικαστεί σ' αυτούς, ως ασκούντας την γονική μέριμνα για λογαριασμό της ανήλικης θυγατέρας τους χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ποσού 100.000.000 δραχμών. Εζήτησαν ακόμη να επιδικαστεί για τον καθένα τους το ποσόν των 4.800.000 δραχμών ως αποζημίωση λόγω απωλείας μελλοντικών υπηρεσιών που θα είχαν από την θυγατέρα τους αν δεν συνέβαινε το προαναφερόμενο γεγονός. Για την απαίτησή τους αυτή προέβαλαν ειδικότερα με την αυτή αγωγή ότι η θυγατέρα τους από την ηλικία των 15 ετών, όπως συμβαίνει στα χωριά της Ρόδου, θα προσέφερε τις υπηρεσίες της στο σπίτι, ή στα χωράφια, ή εργαζόμενη, ή εν πάσει περιπτώσει θα τους εξυπηρετούσε, μέχρι την ηλικία δε των 25 ετών περίπου που θα έκανε γάμο, δηλαδή για μία δεκαετία θα ωφελούντο από τις υπηρεσίες της τις οποίες, λαμβανομένης υπόψει, της αγοραστικής αξίας του χρήματος, του είδους των υπηρεσιών και της χρονικής περιόδου τούτων (1996-2006) αποτιμούσαν σε 40.000 δραχ. το μήνα για τον καθένα τους, προς απόδειξη δε των ανωτέρω προσεκόμισαν σχετικά αποδεικτικά στοιχεία. Το Διοικητικό Πρωτοδικείο Πειραιώς αφού έλαβε υπόψει ότι ο έλεγχος του μεταγγιζόμενου αίματος για την τυχόν ύπαρξη σ' αυτό του ιού του AIDS επιβλήθηκε με τις 1266/οικ.23/6.7.1985 και 1380/οικ.37/9.8.1985 εγκυκλίου του



Υπουργού Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, τον Οκτώβριο του έτους 1985, ενώ η διαπίστωση της μόλυνσης στην παραπάνω περίπτωση έγινε τον Οκτώβριο του έτους 1986, έκρινε ότι, από τα στοιχεία της δικογραφίας δεν προέκυπτε ο χρόνος κατά τον οποίο έλαβε χώρα η μόλυνση, αν δηλαδή έγινε πριν από τον Οκτώβριο του 1985 ή μετά τον χρόνο αυτό, οπότε, και μόνο μπορούσε κατά το Διοικητικό Πρωτοδικείο να στοιχειοθετηθεί περίπτωση παρανόμου ενέργειας των οργάνων του νοσοκομείου. Με την αιτιολογία δε αυτή απέρριψε την αγωγή. Κατά της αποφάσεως αυτής ήσκησαν οι ως άνω γονείς την από 24 Μαΐου 1992 έφεση, επειδή όμως βραδύτερον και συγκεκριμένα στις 23.10.1992 απεβίωσε, όπως προαναφέρθηκε, η θυγατέρα τους, εδήλωσαν στις από 31.1.1994 προτάσεις τους προς το δικάσαν Δικαστήριο ότι αυτοί οι δύο συνεχίζουν, καθ' όσον αφορά την αιτηθείσα χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης την δίκη, το μεν ατομικώς, ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι της θυγατέρας τους, το δε ως ασκούντες από κοινού την γονική μέριμνα επί των ανηλίκων τέκνων τους Β., Γ. και Τ., εξ αδιαθέτου κληρονόμων επίσης της αποβιώσασας αδελφής τους. Το Διοικητικό Εφετείο δέχεται περαιτέρω, επί της ασκηθείσης εφέσεως τα εξής: Από το 208/1991 βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Ρόδου προκύπτει ότι για την κρινόμενη υπόθεση παραγγέλθηκε και ενεργήθηκε προανάκριση μετά το τέλος της οποίας, παύθηκε οριστικώς λόγω παραγραφής η ποινική δίωξη που ασκήθηκε κατά των εργαζομένων στο μικροβιολογικό τμήμα του νοσοκομείου υπαλλήλων και ότι κατά την προανάκριση κατατέθηκαν τα εξής: Ο Β. Π. Πρόεδρος του Δ.Σ. του νοσοκομείου, κατέθεσε ότι, από τον μήνα Οκτώβριο του 1985 το μικροβιολογικό εργαστήριο του νοσοκομείου διενεργούσε προληπτικό έλεγχο, στο αίμα που προορίζετο για μετάγγιση, για την ανίχνευση του ιού του AIDS, για τον σκοπό δε αυτό είχε προμηθευτεί εγκαίρως το κατάλληλο μηχάνημα. Ο Δ. Ι., ιατρός μικροβιολόγος, διευθυντής του μικροβιολογικού τμήματος κατέθεσε ότι ο έλεγχος για τον ιό του AIDS άρχισε να γίνεται στο Νοσοκομείο "συστηματικά" τον Οκτώβριο του 1985 και ότι η Κ. Δ. εξετάστηκε και βρέθηκε να είχε μολυνθεί από τον ιό αυτό τον Οκτώβριο του 1986. Κατέθεσε ακόμη ότι "το παιδί είχε εξεταστεί στο παρελθόν πριν δηλαδή από το 1985 έως το 1986 και η απάντηση ήταν "αρνητική". Σε μεταγενέστερη συμπληρωματική κατάθεση του ίδιου αναφέρεται ότι μετά από έρευνα που έκανε στα αρχεία της αιμοδοσίας κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η Κ. Δ. πήρε αίμα στις 8.2.1985 από αιμοδότη ο οποίος στις 4.11.1986 βρέθηκε θετικός στον ιό του AIDS. Η Α. Ζ., βοηθός μικροβιολόγου στην αιμοδοσία κατέθεσε ότι η Κ. Δ. πήγαινε

τακτικά στο νοσοκομείο Ρόδου για μετάγγιση και ότι ο έλεγχος για τον ιό του AIDS στις ομάδες αίματος και στα πολυμεταγγιζόμενα άτομα γινόταν στο νοσοκομείο "δοκιμαστικά" από τον Σεπτέμβριο του 1985 και "συστηματικά" από τον Οκτώβριο του 1985. Η Α. Γ., βοηθός μικροβιολόγου

στην αιμοδοσία, κατέθεσε ότι, ο έλεγχος για τον ιό του AIDS γινόταν στο νοσοκομείο μετά τον Οκτώβριο του 1985 και ότι η Κ. Δ. που

έκανε μετάγγιση στο νοσοκομείο της Ρόδου από τότε που ήταν ενός έτους δύο φορές τον μήνα, βρέθηκε να έχει μολυνθεί από τον ιό του AIDS τον Οκτώβριο του 1986. Ο Α. Π., παρασκευαστής εργαστηρίου στην

αιμοδοσία, κατέθεσε ότι η Κ. Δ. έκανε μετάγγιση αίματος στο νοσοκομείο της Ρόδου μία ή δύο φορές τον μήνα μολύνθηκε δε από μετάγγιση διότι ανήκει στην μονάδα υψηλού

κινδύνου και ότι τα αίματα ελέγχονταν για τον ιό του AIDS "και αυτές εξ ορισμού αποκλείονται στην περίπτωση της Κ.. Θάθελα πολύ να προσπαθήσουμε να αποκατασταθεί η ηρεμία και να αποφευχθεί η απομόνωση του παιδιού και της οικογενείας". Τέλος από το με χρονολογία Σεπτέμβριος 1985, σχετικό με αιματολογικές και άλλες εργαστηριακές εξετάσεις της παραπάνω ασθενούς, έγγραφο του καθηγητή Κ. προκύπτει ότι η τελευταία νοσηλεύτηκε στο νοσοκομείο Παίδων Αγία Σοφία από 13.9.1985 μέχρι 19.9.1985. Περαιτέρω η προσβαλλομένη απόφαση αναφερομένη σε σχετική με το AIDS βιβλιογραφία δέχεται τα εξής: "Μετά την μόλυνση από τον ιό του AIDS επακολουθεί μία σειρά φαινομένων και μετά από πολυετή πορεία εκδηλώνεται το πλήρες Σύνδρομο της Επίκτητης ανοσολογικής ανεπάρκειας - το πλήρες AIDS. Επί τρεις εβδομάδες έως και 12 μήνες μετά τη μόλυνση δεν υπάρχει κανένα εργαστηριακό ή κλινικό εύρημα, ώσπου να εμφανιστούν αντισώματα κατά του ιού στον ορό του ασθενούς. Ακολουθεί μία τελείως ασυμπτωματική φάση διάρκειας συνήθως 6-12 μηνών, καμιά φορά όμως και πολλών ετών, οπότε εγκαθίσταται γενικευμένη λεμφαδενοπάθεια. Επί 3 έως 5 ή και περισσότερα χρόνια δεν υπάρχουν άλλα συμπτώματα, όσο όμως λιγοστεύουν τα T4 λεμφοκύτταρα αρχίζουν να εμφανίζονται διάφορα συμπτώματα, όπως πυρετός, διάρροια, απώλεια βάρους, καθώς και υποτροποιάζουσες στοματικές μυκητιάσεις και λοιμώξεις από έρπητα. Το σύνδρομο αυτό αποκαλείται ARC και διαρκεί από λίγους μήνες έως λίγα χρόνια, επακολουθεί δε τέλος το πλήρες AIDS. Αυτό χαρακτηρίζεται από πλήρη έλλειψη κυτταρικής ανοσίας με συνέπεια καιροσκοπικές λοιμώξεις, εμφανίζονται δε διάφορα νεοπλάσματα, νευρολογικά συμπτώματα και διάφορες άλλες κλινικές και εργαστηριακές εκδηλώσεις. Σπάνια συμβαίνει ένας αιμοδότης που έχει μολυνθεί πρόσφατα από τον ιό του AIDS να μην έχει αναπτύξει αντισώματα για ένα διάστημα 3-10 εβδομάδων οπότε σ' αυτήν την περίπτωση το τεστ είναι αρνητικό, το αίμα όμως του δότη είναι μολυσματικό και μεταδίδει τη νόσο διότι υπάρχει ιαίμια. Στην Ελλάδα και στις περισσότερες χώρες της Ευρώπης, οι αρμόδιες υπηρεσίες Υγείας καθιέρωσαν επίσημα στον υποχρεωτικό έλεγχο όλων των μονάδων αίματος για τον ιό του AIDS τον Σεπτέμβριο του 1985". Από όλα τα προαναφερθέντα στοιχεία το δικάσαν Δικαστήριο έκρινε ότι: "Η ... έκανε συστηματικώς μετάγγιση αίματος μόνο στο νοσοκομείο της Ρόδου, μολύνθηκε δε από τον ιό του AIDS από μετάγγιση με μολυσμένο από τον ιό αυτό αίματος. Τουλάχιστον από τον Ιούλιο του έτους 1985 που εκδόθηκαν από το Υπουργείο Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων οι προαναφερθείσες εγκύκλιοι το νοσοκομείο Ρόδου και τα αρμόδια για τον έλεγχο του αίματος όργανα αυτού ε γνώριζαν ή τουλάχιστον όφειλαν να γνωρίζουν για την ύπαρξη του ιού του AIDS και τις θανατηφόρες συνέπειές του. Παρά ταύτα όμως άρχισαν τους σχετικούς ελέγχους και μάλιστα "δοκιμαστικά" τον Σεπτέμβριο, συστηματικώς δε τον Οκτώβριο του ίδιου έτους, ενώ σύμφωνα με τα αναφερόμενα σε έγγραφο του νοσοκομείου προς το Διοικητικό Πρωτοδικείο το αίμα που διέθετε το νοσοκομείο σε ασθενείς ήταν ανέλεγκτο και μέχρι το τέλος του έτους 1985, παρά το γεγονός ότι οι αρμόδιες υγειονομικές υπηρεσίες της χώρας είχαν καθιερώσει και επισήμως τον υποχρεωτικό έλεγχο όλων των μονάδων αίματος τον Σεπτέμβριο του 1985. Προέβαιναν δηλαδή τουλάχιστον από τον Ιούλιο του έτους 1985 μέχρι και τον Σεπτέμβριο τουλάχιστον του ίδιου έτους - αφού κατά τις ομολογίες των ίδιων ο έλεγχος ήταν ανύπαρκτος μέχρι το τέλος του 1985 ή δοκιμαστικός τον μήνα Σεπτέμβριο - σε μεταγγίσεις αίματος χωρίς προηγουμένως να το ελέγχουν ως προς τον ιό του AIDS, ενώ γνώριζαν ότι υπήρχε πιθανότητα μόλυνσης των ασθενών στους οποίους μεταγγίζετο το αίμα αυτό. Η ... μέχρι και τις 19 Σεπτεμβρίου 1985 δεν πρέπει να

είχε εμφανίσει αντισώματα κατά του ιού του AIDS αφού στο προαναφερόμενο έγγραφο του καθηγητή Κ. από το οποίο προκύπτει ότι έγιναν

αιματολογικοί και λοιποί έλεγχοι το διάστημα από 13.9.1985 μέχρι και 19.9.1985 δεν αναφέρεται ότι διαπιστώθηκε μόλυνσή της από τον ιό αυτό. Αλλωστε και ο διευθυντής του μικροβιολογικού τμήματος του νοσοκομείου Ι. Δασκαλάκης κατέθεσε ότι "το παιδί είχε εξεταστεί στο παρελθόν πριν δηλαδή από το 1985 έως το 1986 και η απάντηση ήταν αρνητική". Εξ άλλου όπως κατέθεσαν σχεδόν όλοι οι προαναφερόμενοι και υποστηρίζει με τις προτάσεις του και το εφεσίβλητο, από τον Οκτώβριο του έτους 1985 οι έλεγχοι ήταν συστηματικοί και για τα "πολυμεταγγιζόμενα" άτομα. Εφόσον επομένως όπως υποστηρίζει το ίδιο το εφεσίβλητο, ο έλεγχος ήταν συστηματικός από τον Οκτώβριο του 1985, και η Κ. Δ. υποβλήθηκε στις σχετικές εξετάσεις τον Οκτώβριο του έτους 1985 αλλά και το έτος 1986, μέχρι δε τον Οκτώβριο του έτους αυτού (1986) που ανιχνεύτηκαν τα αντισώματα κατά του ιού στο αίμα της, οι εξετάσεις ήταν αρνητικές ως προς την ύπαρξη τέτοιων αντισωμάτων, θα πρέπει να συμπεράνουμε ότι τα αντισώματα αυτά εμφανίστηκαν για πρώτη φορά τον Οκτώβριο του έτους 1986. Κατά συνέπειαν αν ληφθεί υπόψη ότι το μέγιστο χρονικό όριο μέσα στο οποίο μπορούν να εμφανιστούν τα αντισώματα κατά του ιού είναι 12 μήνες μετά την μόλυνση, τότε καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι η μετάγγιση μολυσμένου με τον ιό αίματος πρέπει να έγινε από τον Σεπτέμβριο μέχρι τον Οκτώβριο του 1985, δηλαδή σε χρόνο που είχε καθιερωθεί και επισήμως ο υποχρεωτικός έλεγχος τα δε αρμόδια όργανα του νοσοκομείου προέβαιναν κατά τους ισχυρισμούς τους σε δοκιμαστικό στην αρχή και μετά σε συστηματικό έλεγχο του μεταγγιζόμενου αίματος. Για τους ίδιους λόγους θα πρέπει να αποκλειστεί η κατά τους ισχυρισμούς του εφεσιβλήτου μετάγγιση μολυσμένου αίματος στις 8.2.1985 αφού μέχρι και 18-19 μήνες μετά την ημερομηνία αυτή, δηλαδή μετά παρέλευση του μέγιστου χρόνου των 12 μηνών μέσα στους οποίους μπορούν να εμφανιστούν τα αντισώματα κατά του ιού, δεν είχαν ανιχνευτεί τέτοια αντισώματα στην Κ. Δ.. Εγνώριζαν επομένως κατά τον χρόνο που έλαβε χώρα η μόλυνση την ύπαρξη του ιού του AIDS και τις συνέπειές του και είναι αβάσιμοι οι ισχυρισμοί με τους οποίους προβάλλεται το αντίθετο. Ετσι αν και ήταν υπόχρεα, λόγω της φύσεως και του είδους των ανατεθειμένων σ' αυτά καθηκόντων σε ιδιαίτερη προσοχή και επιμέλεια κατά την άσκηση αυτών, παρέλειψαν να ελέγξουν ή ήλεγξαν πλημμελώς το αίμα που μεταγγίστηκε στην Κ. Δ. με συνέπεια να της προκαλέσουν θανατηφόρα σωματική βλάβη. Η παράλειψη αυτή συνιστά παρανομία κατά το άρθρο 105 του Εισ. Ν.Α.Κ. και δημιουργεί ευθύνη του εφεσιβλήτου νοσοκομείου προς ανόρθωση της ζημιάς που επήλθε στους εκκαλούντες". Εν συνεχεία το Διοικητικό Εφετείο λαμβάνοντας υπ' όψει 1) τις διατάξεις του άρθρ. 929 του Α.Κ. που ορίζει πλην άλλων ότι σε περίπτωση βλάβης του σώματος ή της υγείας προσώπου, υποχρέωση αποζημίωσης υπάρχει και προς τον τρίτο, ο οποίος είχε κατά νόμο δικαίωμα να απαιτήσει την παροχή υπηρεσιών από τον παθόντα και τις στερείται 2) τις διατάξεις του άρθρου 1508 του Α.Κ. που ορίζει ότι: Το τέκνο, εφόσον αποτελεί μέλος του οίκου των γονέων του και ανατρέφεται ή διατρέφεται από αυτούς, υποχρεούται να παρέχει στους γονείς του, για την διοίκηση του οίκου ή την άσκηση του επαγγέλματός τους υπηρεσίες ανάλογες με τις δυνάμεις του και τις βιοτικές συνθήκες του ίδιου και της οικογενείας του 3) τις καταθέσεις δύο μαρτύρων (Σ. Ι. και Κ. Δ.) που κατέθεσαν ότι αν η θυγατέρα των αναιρεσιβλήτων δεν είχε προσβληθεί από τον ιό του AIDS θα μπορούσε, λόγω της μεγάλης φτώχειας των γονέων της, να απασχολείται από την ηλικία των 15 ετών και για μία δεκαετία

σε δουλειές του νοικοκυριού του σπιτιού ή σε άλλες βοηθητικές εργασίες, ακόμη και σε ξένα χωράφια, προσφέροντας έτσι στους γονείς της υπηρεσίες αποτιμώμενες σε 40.000 δραχμές τον μήνα, και συνολικά σε 4.800.000 δραχμές (120 μήνες X 40.000) και 4) την βιοτική κατάσταση των γονέων (πενταμελής οικογένεια, ο πατέρας είναι εργάτης) το είδος των εργασιών που θα μπορούσε να προσφέρει, την κατά κοινή πείρα, με βάση τα σημερινά δεδομένα, αγοραστική αξία του χρήματος κατά την χρονική περίοδο 1996 (που θα συμπλήρωνε το παιδί το 15ο έτος της ηλικίας του) μέχρι το 2006 (που θα συνήπτε γάμο κατά την συνήθη πορεία των πραγμάτων) έκρινε ότι το ποσόν των 40.000 δραχμών τον μήνα και για τους δύο γονείς, είναι εύλογο και ότι επομένως πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτό το αίτημα αυτό δηλαδή για ποσόν 4.800.000 δραχμών (120 μήνες X 40.000) και για τους δύο. Τέλος το αυτό Δικαστήριο έκρινε, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 932 Αστ.Κ. - που ορίζει πλην άλλων ότι σε περίπτωση αδικοπραξίας ανεξάρτητα από την αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης. Αυτό ισχύει ιδίως για εκείνον που έπαθε προσβολή της υγείας της τιμής ή της αγνοίας του ή στερήθηκε την ελευθερία του, και του άρθρου 933, ορίζοντας ότι η αξίωση του προηγούμενου άρθρου δεν εκχωρείται ούτε κληρονομείται εκτός αν αναγνωρίστηκε με σύμβαση ή επιδόθηκε γι' αυτήν αγωγή - ότι νομίμως κατ' αρχήν ζητείται η επιδίκαση ευλόγου χρηματικής ικανοποιήσεως λόγω ηθικής βλάβης, δεδομένου ότι η αγωγή για λογαριασμό της θυγατέρας τους επιδόθηκε στο νοσοκομείο στις 23 Ιουλίου 1991 και περαιτέρω, το Διοικητικό Εφετείο, αφού εξετίμησε 1) την ως άνω επιστολή ... προς τον γιατρό του νοσοκομείου ... , στην οποία αναφέρεται ότι

δημιουργήθηκαν προβλήματα στο σχολείο της ... και συνιστάται προσπάθεια για "να αποκατασταθεί η ηρεμία και να αποφευχθεί η κοινωνική απομόνωση του παιδιού και της οικογενείας του", 2) το με αριθ. πρωτ. 1929/73.11.1988 σχετικό τηλεγράφημα του Υπουργείου Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων προς το τμήμα Υγιεινής Δωδεκανήσου που φέρεται να κοινοποιήθηκε στην Κ. Δ. και στον Διευθυντή του σχολείου που φοιτούσε, από το οποίο προκύπτει ότι εξαιτίας της λοίμωξης της από τον ιό του AIDS δημιουργήθηκαν προβλήματα με την παραμονή της στο σχολείο 3) την κατάθεση της μάρτυρας Σ. Ι. κατά την οποία "από την ημέρα που μαθεύτηκε ότι έχει αυτή τη νόσο την έδιωξαν από το σχολείο στην ουσία και έτσι δεν ξέρει και γράμματα. Το παιδί κατέστη νεκροζώντανο, έχει χαλάσει ο ψυχικός του κόσμος, δεν κυκλοφορεί έξω και αν βγει το αποφεύγουν όπως τους λεπρούς του μεσαιώνα. Η σημερινή εικόνα του παιδιού ξεπερνάει τα όρια του αξιολύπητου, εισέρχεται στο στάδιο της φρίκης γιατί φαίνονται τα κόκκαλα του προσώπου, της πλάτης, των ποδιών και των χεριών, δεν τρώει, με δυσκολία αναπνέει και συνέχεια λέει "δεν θέλω να πεθάνω" και 4) την σχετική με το AIDS βιβλιογραφία κατά την οποία εκτός από τα ποικίλα κλινικά συμπτώματα της νόσου, οι ψυχικές αντιδράσεις που παρατηρούνται στην πορεία των πασχόντων παριστάνουν καταστάσεις κλονισμένου ψυχισμού, που απορρέει από την τραγικότητα της ίδιας της πάθησης, τις νευρολογικές διαταραχές που προκαλεί η πάθηση (οργανικό ψυχοσύνδρομο) και την αρνητική στάση του κοινωνικού συνόλου απέναντι σ' αυτούς, έκρινε ότι το ποσόν των 100.000.000 δραχμών που ζητούν οι ανωτέρω ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης της Κωνσταντίνας Δημακοπούλου που προσβλήθηκε κατά τον προαναφερθέντα τρόπο και πέθανε από τον ιό του AIDS, είναι εύλογο και πρέπει να γίνει δεκτό το αίτημά τους αυτό. Έτσι επιδικάσθηκε,

όπως ήδη αναφέρθηκε στην πρώτη σκέψη της αποφάσεως αυτής, συνολικώς το ποσόν των 104.800.000 δρχ.

6. Επειδή ο λόγος αναιρέσεως με τον οποίον προβάλλεται ότι η ανωτέρω αγωγή έπρεπε να είχε απορριφθεί ως αόριστη, καθ' όσον τα αιτηθέντα κονδύλια (4.800.000 δρχ. για κάθε γονέα για τις απωλεσθείσες υπηρεσίες της θυγατέρας και 100.000.000 δρχ. για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης) εζητούντο εντελώς αυθαίρετα, είναι απορριπτέος, καθ' όσον από το περιεχόμενο της αγωγής που λεπτομερώς παρατίθεται στην πέμπτη σκέψη της αποφάσεως αυτής, εξειδικεύονται πλήρως, από τους γονείς της αποβιασάσης όσον αφορά την αποζημίωση την ερειδομένη στα άρθρα 929 και 1508 Α.Κ. ποιές υπηρεσίες της πιθανολογούσαν ότι θα εστερούντο, τις οποίες ειδικώς αποτιμούν, για δε την αιτηθείσα χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης παραθέτουν στην αγωγή τους τις συνθήκες επί των οποίων στηρίζουν την σχετική αξίωσή τους.

7. Επειδή προβάλλεται ότι, εφ' όσον η θυγατέρα των αντιδίκων απεβίωσε την 23.10.1992, εσφαλμένως η προσβαλλομένη απόφαση επεδίκασε στους γονείς το χρηματικό ποσόν των 100.000.000 δρχ. λόγω ηθικής βλάβης της θυγατέρας τους, διότι δεν υπάρχει τέτοιο αίτημα στην αγωγή τους περί επιδικάσεως δηλαδή σ' αυτούς προσωπικά οποιουδήποτε ποσού για την αιτία αυτή. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος, καθ' όσον, όπως λεπτομερώς εκτίθεται στην πέμπτη σκέψη της αποφάσεως αυτής, το δια της αγωγής αιτηθέν ποσόν των 100.000.000 δρχ. ως εύλογη χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης της θυγατέρας δεν εζητήθη από τους γονείς της ατομικώς δι' εαυτούς αλλά επ' ονόματι της εν ζωή κατά τον χρόνο εκείνο ανηλίκου θυγατέρας τους, πλην, αποβιασάσης της τελευταίας μετά την άσκηση της εφέσεως, αυτοί νομίμως εδήλωσαν με τις από 31.1.1994 προτάσεις τους προς το δικάσαν Δικαστήριο ότι συνεχίζουν τη δίκη, ως προ το αίτημα αυτό, ατομικώς μεν ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι της θυγατέρας τους και ως ασκούντες από κοινού την γονική μέριμνα επί των τριών ανηλίκων τέκνων τους Β., Γ. και Τ., εξ αδιαθέτου κληρονόμων επίσης της αποβιασάσης αδελφής τους, εφ' όσον περαιτέρω, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 933 Α.Κ., είχε επιδοθεί, ως βεβαιοί το δικάσαν Δικαστήριο, για την αξίωση αυτή η εν λόγω αγωγή.

8. Επειδή στο άρθρο 106 του Ν.Δ. 118/1973 "Περί Κώδικος Φορολογίας Κληρονομιών, δωρεών, προικών και κερδών εκ λαχειών" (202) ορίζονται τα εξής: "1. Απαγορεύεται οιαδήποτε ενέργεια επί αιτήσεως των δικαιούχων της κατά το άρθρ. 1 κτήσεως ή των διαδόχων αυτών, υποβληθείσης ενώπιον οιασδήποτε δημοσίας ή δημοτικής ή κοινοτικής αρχής, ως και επί αγωγής ή αιτήσεως και παντός ενδίκου μέσου ασκηθέντος ενώπιον οιασδήποτε δικαστηρίου εν σχέσει προς αντικείμενον της κτήσεως, εφ' όσον δεν προσάγεται πιστοποιητικόν οικονομικού εφόρου περί υποβολής αυτώ της κατά νόμον δηλώσεως ή εκδόσεως υπό τούτου πράξεως επιβολής φόρου ..... 2. Η ένσταση περί μη προσαγωγής του κατά την παρ. 1 του παρόντος άρθρου πιστοποιητικού προτείνεται παρά των ενδιαφερομένων κατά πάσαν στάσιν της δίκης, εξετάζεται δε αυτεπαγγέλτως και παρά των δικαστηρίων και των δημοσίων αρχών. Δια της ενστάσεως ταύτης αναστέλλεται η πρόοδος της δίκης, ως και πάσα άλλη ενέργεια μέχρις ου προσαχθή το πιστοποιητικόν τούτο. Τα δικαστήρια και αι άλλα αρχαί λαμβάνουν τα απαιτούμενα ασφαλιστικά μέτρα, ως και τα αναγκαία τοιαύτα δια την συντήρησιν των υπό δίκην ή περί των αιτήσεων

αντικειμένων, μέχρι της προσαγωγής του ανωτέρω πιστοποιητικού. Ανασταλείσης της προόδου της δίκης λόγω μη προσαγωγής υπό του υποχρέου του κατά τα άνω πιστοποιητικού, πας νομίμως μετέχων της δίκης δύναται να υποβάλη εις τον αρμόδιον Οικονομικόν Εφορον, κεκυρωμένον αντίγραφον του εισαγωγικού δικογράφου και εν συνεχεία προσάγων την υπό του Οικονομικού Εφόρου χορηγούμενην περί της τοιαύτης ενεργείας του βεβαίωσιν, να επισπεύση την συζήτησιν της υποθέσεως.

9. Επειδή προβάλλεται ότι, και θεωρουμένων των αναιρεσιβλήτων ως διεκδικούντων το ως άνω ποσόν των 100.000.000 δρχ. υπό την ιδιότητα αυτών ως κληρονόμων της αποβιώσασης θυγατέρας και αδελφής τους η αγωγή θα έπρεπε να είχε απορριφθεί ως απαράδεκτη λόγω μη υποβολής σχετικής δηλώσεως κληρονομίας. Ο λόγος όμως αυτός είναι εν πάση περιπτώσει απορριπτός ως αβάσιμος, καθ' όσον, εν όψει των εις την προηγουμένη σκέψη παρατεθεισών διατάξεων, η μη προσαγωγή στο δικαστήριο του σχετικού πιστοποιητικού του οικείου οικονομικού εφόρου δεν συνεπάγεται την απόρριψη της αγωγής ή του ενδίκου μέσου ως απαραδέκτου αλλά αναστέλλεται μόνον η πρόοδος της δίκης.

10. Επειδή στο άρθρο 105 Εισ. Ν.Α.Κ. ορίζεται ότι: "Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος. Μαζί με το δημόσιο ευθύνεται εις ολόκληρον και το υπαίτιο πρόσωπο, με την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων για την ευθύνη των υπουργών" και στο άρθρο 106 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι: "Οι διατάξεις των δύο προηγούμενων άρθρων εφαρμόζονται και για την ευθύνη των δήμων, των κοινοτήτων ή άλλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου από πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων που βρίσκονται στην υπηρεσία του".

11. Επειδή, μεταξύ των διοικητικών διαφορών ουσίας, οι οποίες ήδη ανήκουν στα διοικητικά δικαστήρια, κατά τις διατάξεις του άρθρου 94 του Συντάγματος, περιλαμβάνονται, και οι διαφορές που αναφύονται εκ της ευθύνης του Δημοσίου, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου προς αποζημίωση, συμφώνως προς τις κείμενες σχετικές διατάξεις, τέτοιες δε διαφορές είναι, κατά την έννοια του ανωτέρω άρθρου του Συντάγματος όχι μόνον οι γεννώμενες από την έκδοση μη νομίμου εκτελεστής διοικητικής πράξεως η από την μη νόμιμη παράλειψη εκδόσεως τέτοιας πράξεως, αλλά και αυτές που προκύπτουν από υλικές ενέργειες ή παραλείψεις οφειλομένων νομίμων υλικών ενεργειών των οργάνων των δημοσίων υπηρεσιών ή των υπηρεσιών των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, στις περιπτώσεις βεβαίως που οι υλικές αυτές ενέργειες ή παραλείψεις προέρχονται εκ της οργανώσεως και λειτουργίας των υπηρεσιών τούτων, όχι δε και οσάκις συνάπτονται με την ιδιωτική διαχείριση του Δημοσίου κλπ. ή οφείλονται σε προσωπικό πταίσμα οργάνου ενεργήσαντος εκτός του κύκλου των υπηρεσιακών καθηκόντων του, (πρβλ. Ολ. Σ.Ε. 3045/1992, ΑΕΔ 5/1995). Περαιτέρω κατά την έννοια των αυτών διατάξεων (άρθρ. 105, 106) το Δημόσιο, οι Ο.Τ.Α. και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου υποχρεούνται, εφ' όσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής τους, σε αποκατάσταση κάθε θετικής και αποθετικής ζημίας, τα Δικαστήρια δε της ουσίας, δύνανται, επί πλέον, να

επιδικάσουν σε βάρος των ανωτέρω εύλογο χρηματική ικανοποίηση σε εκείνον που υπέστη προσβολή, μεταξύ άλλων, της υγείας, κατ' ανάλογο εφαρμογή των σχετικών διατάξεων του Α.Κ. (άρθρ. 932, 933 κλπ.), του ύψους της χρηματικής αυτής ικανοποίησης, ως κρίσεως ουσιαστικής, μη υποκειμενής στον αναιρετικό έλεγχο.

12. Επειδή, τέλος, το άρθρο 13 του Α.Ν. 1565/1939 "Περί κώδικος ασκήσεως του ιατρικού επαγγέλματος" (16) ορίζει ότι : Ο Ιατρός οφείλει να ασκή ευσυνειδήτως το επάγγελμα αυτού και να συμπεριφέρεται τόσο εν τη ασκήσει του επαγγέλματος, όσο και εκτός αυτής κατά τρόπον αντάξιον της αξιοπρεπείας και εμπιστοσύνης τας οποίας απαιτεί το Ιατρικόν επάγγελμα" το δε άρθρο 24 του ιδίου Α.Ν. προβλέπει ότι : "Ο Ιατρός οφείλει να παρέχη μετά ζήλου ευσυνειδησίας και αφοσιώσεως την ιατρικήν αυτού συνδρομήν, συμφώνως προς τας θεμελιώδεις αρχάς της Ιατρικής επιστήμης, και της κτηθείσης πείρας, τηρών τας ισχυούσας διατάξεις περί διαφυλάξεως των ασθενών και προστασίας των υγείων".

13. Επειδή το δικάσαν Δικαστήριο επεδίκασε το ανωτέρω ποσόν των 100.000.000 δρχ. κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 106 Εισ.Ν.Α.Κ. και 932, 933 Α.Κ. κρίνοντας, με τις ειδικές σκέψεις που παρατέθηκαν ήδη στην πέμπτη σκέψη της αποφάσεως αυτής, ότι η μόλυνση από τον ιό του AIDS οφείλετο σε παράνομες παραλείψεις των οργάνων του αναιρεσειόντος νοσοκομείου, τα οποία, αν και, ως εκ της φύσεως των ανατεθειμένων σ' αυτά ιατρικών καθηκόντων, όφειλαν να επιδείξουν ιδιαίτερη επιμέλεια, παρέλειψαν να ασκήσουν συστηματικό έλεγχο στο μεταγγιζόμενο αίμα παρά, μάλιστα, τις προαναφερθείσες συναφείς εγκυκλίους και έτσι προκάλεσαν τελικά την εν λόγω θανατηφόρο σωματική βλάβη. Περαιτέρω το αυτό Δικαστήριο λαβών υπ' όψει και εκτιμώντας τα υπάρχοντα στοιχεία όπως λεπτομερώς εκτίθενται στην αυτή πέμπτη σκέψη της αποφάσεως, έκρινε ως εύλογη χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης το ανωτέρω ποσόν των 100.000.000 δρχ.

14. Επειδή, εν όψει των διατάξεων του άρθρου 106 Εισ.Ν.Α.Κ. που προπαρατέθηκαν, σε συνδυασμό προς τις ανωτέρω διατάξεις των άρθρων 13 και 24 του ιατρικού κώδικα (Α.Ν. 1565/1939) που επιβάλλουν στον ιατρό να ασκεί ευσυνειδήτως το επάγγελμά του σύμφωνα προς τις θεμελιώδεις αρχές της ιατρικής επιστήμης, νομίμως και ητιολογημένως κατά τα γενόμενα δεκτά, ως ανωτέρω, έκρινε το δικάσαν Δικαστήριο, συνεκτιμήσαν και τις προαναφερθείσες εγκυκλίους ότι τα αρμόδια όργανα του αναιρεσειόντος νοσοκομείου παρέλειψαν οφειλομένη νόμιμη ενέργεια απορρέουσα εκ της οργανώσεως και λειτουργίας αυτού και ότι, ως εκ τούτου, το τελευταίο υπεχρεούτο να αποκαταστήσει, πλην άλλων και την ηθική βλάβη που υπέστη η ανωτέρω. Αν και κατά τη γνώμη του Συμβούλου Φ. Κ. αι ζημίαι αι οποίαι οφείλοντο εις πλημμελείς παροχάς ιατρικών φροντίδων υπό δημοσίου νοσηλευτικού ιδρύματος δεν δύνανται να ανορθωθούν επί τη βάσει των άρθρων 105 και 106 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικος, δεδομένου ότι αι υπηρεσίαι του ιατρικού και νοσηλευτικού προσωπικού δεν συνιστούν άσκησιν δημοσίας εξουσίας ούτε η παράβασις των κανόνων της επιστήμης και της τέχνης προσδίδουν παράνομον χαρακτήρα εις τας πράξεις και παραλείψεις του προσωπικού τούτου εν ελλείψει ειδικής νομοθετικής προβλέψεως, προς τοιαύτην δε νομοθετικήν πρόβλεψιν δεν εξομοιούνται εγκύκλιοι του εποπτεύοντος υπουργείου. Η ανόρθωσις των ζημιών τούτων ενεργείται επί τη βάσει γενικών αρχών, απορρεουσών εκ της αρχής του κράτους δικαίου, προς τούτο δε είναι

εξεταστέα η βαρύτης της παραβάσεως των κανόνων της επιστήμης και τέχνης, αι συνθήκαι υπό τας οποίας εγένετο η παράβασις και η επίδειξις βαρείας αμελείας εκ μέρους του προσωπικού. Κατά την αυτήν γνώμην εφ' όσον η νόσος της παθούσης δεν εξεδηλώθη κατά την διάρκειαν νοσηλείας της εντός του νοσηλευτικού ιδρύματος ώστε να δύναται να συναχθή τεκμήριον δια την προέλευσιν της νόσου εκ πλημμελούς παροχής εις αυτήν ιατρικών φροντίδων, έπρεπε εν προκειμένω να εξετασθή αν η μόλυνσις της παθούσης είναι δυνατόν να είναι απότοκος και άλλων αιτίων εκτός των μεταγγίσεων, και να αποκλεισθή το ενδεχόμενον η μόλυνσις να οφείλεται εις άλλα αίτια εκτός των γενομένων εις το αναιρεσείον νοσοκομείον μεταγγίσεων.

15. Επειδή προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη απόφασις δεν είναι, ως προς το επιδικασθέν ποσόν των 4.800.000 δρχ. νομίμως αιτιολογημένη διότι το δικάσαν Δικαστήριον δεν έλαβε υπ' όψει του το γεγονός ότι η θυγατέρα των αναιρεσιβλήτων έπασχε εκ γενετής από βαρείας μορφής μεσογειακή αναιμία και συνεπώς ήταν άτομο πολυμεταγγιζόμενο, ότι αδυνατούσε εκ του λόγου τούτου να προσφέρει οιασδήποτε μορφής εργασίας και ότι η ζωή της με τα δεδομένα της ιατρικής επιστήμης κυμαίνεται από 12 έως 18 έτη. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθ' όσον εκ του συνόλου της προσβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει ότι το Διοικητικό Εφετείο έλαβε υπ' όψει του το γεγονός ότι η ως άνω έπασχε από μεσογειακή αναιμία συνεξετίμησε δε ειδικώς μαρτυρικές καταθέσεις περί το είδος και την έκτασι των υπηρεσιών τις οποίες το συγκεκριμένο άτομο με την πάθησι αυτή μπορούσε να προσφέρει ενώ, εξ άλλου, το αναιρεσείον δεν ισχυρίζεται ότι είχε προβάλει ενώπιον των δικαστηρίων της ουσίας ειδικότερους αντιθέτους ισχυρισμούς. Κατά την γνώμη όμως του Προέδρου του Τμήματος και του Συμβούλου Φ. Κατζούρου προς την οποία συνετάχθησαν και οι Πάρεδροι Δ. Μαρινάκης και Μ. Πικραμένος η προσβαλλόμενη απόφασις δεν είναι, κατά το κεφάλαιο τούτο προσηκόντως αιτιολογημένη, διότι το δικάσαν Δικαστήριον θα έπρεπε, εν όψει της βαρείας εκ γενετής παθήσεως της ανωτέρω να εξειδικεύσει ειδικότερα τις υπηρεσίες τις οποίες παρά ταύτα θα μπορούσε αυτή να προσφέρει και μέχρι ποίου χρόνου, του Δικαστηρίου δυναμένου ενδεχομένως να ζητήσει δι' εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως και την διενέργειαν πραγματογνωμοσύνης επί του θέματος τούτου. Κατά την ειδικωτέραν δε γνώμην του συμβούλου Φ. Κατζούρου το Διοικητικόν Εφετείον έπρεπε να λάβη υπ' όψιν του προς καθορισμόν του ύψους της αποζημιώσεως το βραχυχρόνιον της ζωής της ασκησάσης την αγωγήν συνεπεία της ασθενείας της και την ικανότητα του αναιρεσειόντος νοσοκομείου να καταβάλη την αποζημιώσιν χωρίς να κινδυνεύση η αρτία εκπλήρωσις του επιδιωκομένου υπό τούτου κοινωφελούς σκοπού.

16. Επειδή στο Ν.Δ. 496/1974 "Περί Λογιστικού των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου" (204) ορίζεται στο άρθρο 48 ότι: "1. Ο χρόνος παραγραφής των χρηματικών αξιώσεων κατά του ν.π.δ.δ. είναι πέντε ετών, εφ' όσον δεν ορίζεται άλλως υπό του παρόντος 2. .... 6. ....", στο επόμενο άρθρο 49 ότι "Η παραγραφή άρχεται από του τέλους του οικονομικού έτους καθ' ο εγεννήθη η αξίωσις και είναι δυνατή η δικαστική αυτή επιδίωξις" και στο άρθρο 52 ότι: "Η παραγραφή λαμβάνεται υπ' όψιν αυτεπαγγέλτως υπό των δικαστηρίων".



17. Επειδή περαιτέρω προβάλλεται ότι και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι η μετάγγιση του μολυσμένου με τον ιό του AIDS αίματος δεν έγινε στις 8.2.1985 αλλά κατά το χρονικό διάστημα Σεπτεμβρίου - Οκτωβρίου 1985 η μετά πάροδο πενταετίας ασκηθείσα την 24.6.1991, δια καταθέσεως στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Ρόδου, αγωγή έπρεπε να είχε απορριφθεί, καθ' όσον στις 31.12.1990 η επίμαχη αξίωση είχε ήδη παραγραφεί. Ο λόγος όμως αυτός είναι απορριπτός ως αβάσιμος, καθ' όσον η διάγνωση του ζημιογόνου αποτελέσματος του οφειλομένου στις προεκτεθείσες παραλείψεις των οργάνων του νοσοκομείου εγένετο, όπως αιτιολογημένα δέχεται το δικάσαν Δικαστήριο, τον Οκτώβριο του έτους 1986, αφ' ότου πλέον ήταν δικαστικώς επιδιώξιμη η εν λόγω αξίωση και, επομένως, εν όψει των προπαρατεθεισών διατάξεων του Ν. 496/1974 η ως άνω πενταετής παραγραφή δεν συνεπληρώθη στο τέλος του έτους 1990, ως ισχυρίζεται το αναιρεσίον αλλά στο τέλος του έτους 1991 ώστε η αξίωση δεν είχε παραγραφεί.

18. Επειδή, μη προβαλλομένου ετέρου λόγου αναιρέσεως, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθεί.

19. Επειδή, μη απαιτούμενης, κατά τα προεκτεθέντα, καταβολής τελών τα καταβληθέντα (3328065, 3328066/1994 διπλότυπα ΔΟΥ Ενσήμων Δικαστικών Εισπραξέων Πειραιώς) πρέπει να επιστραφούν στο αναιρεσίον.

Δια ταύτα

Απορρίπτει την κρινόμενη αίτηση αναιρέσεως.

Διατάσσει την κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου και την

επιστροφή των καταβληθέντων τελών και

Επιβάλλει εις βάρος του αναιρεσίοντος νοσοκομείου την δικαστική δαπάνη των αναιρεσιβλήτων ανερχομένην στο ποσόν των δέκα τεσσάρων χιλιάδων (14.000) δραχμών.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 21 Ιανουαρίου, 10 Φεβρουαρίου και 2 Ιουνίου 1998 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 9ης Ιουνίου 1998.

## 9. ΣΤΕ 322/2009

Περίληψη

Η απόδραση κρατουμένων από φυλακή δεν μπορούσε να αποτελέσει πρόσφορη αιτία για την επέλευση του ζημιογόνου αποτελέσματος απαγωγή επιχειρηματία διότι δεν υφίσταται κυρίως χρονική και δευτερευόντως τοπική εγγύτητα της απόδρασης και του ζημιογόνου αποτελέσματος.

Κείμενο Απόφασης  
Αριθμός 322/2009

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Α΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του την 1η Δεκεμβρίου 2008, με την εξής σύνθεση: Γ. Ανεμογιάννης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Α΄ Τμήματος, Δ. Μαρινάκης, Δ. Σκαλτσούνης, Ευθ. Αντωνόπουλος, Σ. Μαρκάτης, Στ. Κτιστάκη, Αικ. Ρωξάνα, Πάρεδροι. Γραμματέας η Μ. Παπασαράντη, Γραμματέας του Α΄ Τμήματος. Α. Για να δικάσει την από 30 Ιουνίου 2005 αίτηση:

του Ελληνικού Δημοσίου, νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών, το οποίο παρέστη με τον Αντ. Αντωνίου, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους,

κατά του Α. Χ., κατοίκου Ω. Θ. (Θ.), ο οποίος παρέστη με τον δικηγόρο Απ. Βασιλείου (Α.Μ. 881 Δ.Σ. Θεσσαλονίκης), που τον διόρισε με πληρεξούσιο. Με την αίτηση αυτή το Ελληνικό Δημόσιο επιδιώκει να αναιρεθεί εν μέρει η υπ' αριθ. 2115/2004 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς. Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του εισηγητή, Συμβούλου Δ. Σκαλτσούνη.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον αντιπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση, και τον πληρεξούσιο του αναιρεσίβλητου, ο οποίος ζήτησε την απόρριψή της.

Β. Για να δικάσει την από 12 Ιουλίου 2005 αίτηση:

του Α. Χ., κατοίκου Ω. Θ. (Θ. 50), ο οποίος παρέστη με τον δικηγόρο Απ. Βασιλείου (Α.Μ. 881 Δ.Σ. Θεσσαλονίκης), που τον διόρισε με πληρεξούσιο, κατά του Ελληνικού Δημοσίου, νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών, το οποίο παρέστη με τον Αντ. Αντωνίου, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Με την αίτηση αυτή ο αναιρεσείων επιδιώκει να αναιρεθεί εν μέρει η υπ' αριθ. 2115/2004 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του εισηγητή, Συμβούλου Δ. Σκαλτσούνη.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο του αναιρεσείοντος, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση, και τον αντιπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου, ο οποίος ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης αίτησης (με αριθμό κατάθεσης 6811/2005) δεν απαιτείται καταβολή παραβόλου. Για την άσκηση της δεύτερης αίτησης (με αριθμό κατάθεσης 5210/2005) έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (1679412, 1679413, 1679414/2005 ειδικά γραμμάτια παραβόλου).

2. Επειδή, με την πρώτη αίτηση το Ελληνικό Δημόσιο ζητεί την αναίρεση της 2115/2004 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς, κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτή έφεση του Αλεξάνδρου Χ. κατά της 128/2002 απόφασης του Διοικητικού Πρωτοδικείου Λαμίας. Με τη δεύτερη αίτηση ο Α. Χ. ζητεί την αναίρεση της πιο πάνω εφετειακής απόφασης, κατά το μέρος που με αυτήν απορρίφθηκε έφεσή του κατά της ίδιας πρωτόδικης απόφασης. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έγινε εν μέρει δεκτή έφεση του Α. Χ., μεταρρυθμίστηκε η ανωτέρω 128/2002 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Λαμίας και υποχρεώθηκε το Ελληνικό Δημόσιο, σύμφωνα με το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, να καταβάλει σε αυτόν νομιμοτόκως ποσό 228.427 ευρώ, ως αποζημίωση για την ζημία που είχε υποστεί λόγω παρανόμων παραλείψεων οργάνων της Ελληνικής Αστυνομίας. Με την πρωτόδικη απόφαση είχε απορριφθεί η αγωγή του Α. Χ. 3. Επειδή, οι κρινόμενες αντίθετες αιτήσεις είναι συνεκδικαστέες, διότι στρέφονται κατά της αυτής απόφασης (Σ.τ.Ε. 1108/2004).

4. Επειδή, αμφότερες οι αιτήσεις ασκούνται εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς. 5. Επειδή, ο Εισαγωγικός Νόμος του Αστικού Κώδικα (π.δ. 456/1984 - Α' 164) στο άρθρο 105 ορίζει ότι: «Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει

για χάρη του γενικού συμφέροντος. ...». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι, για να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση, απαιτείται παράνομη πράξη ή παράλειψη ή υλική ενέργεια ή παράλειψη αυτής οργάνων του Δημοσίου κατά την άσκηση της ανατεθειμένης σε αυτά δημόσιας εξουσίας, καθώς και αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παράνομης πράξης ή παράλειψης ή υλικής ενέργειας ή παράλειψης αυτής και της επελθούσας ζημίας. Αιτιώδης δε σύνδεσμος υπάρχει όταν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, η παράνομη πράξη ή παράλειψη ή υλική ενέργεια ή παράλειψη αυτής εκ μέρους του οργάνου του Δημοσίου είναι επαρκώς ικανή (πρόσφορη), κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, να επιφέρει τη ζημία. Η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας για το ότι η συγκεκριμένη αιτία είναι, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, πρόσφορη για την πρόκληση του επελθόντος ζημιογόνου αποτελέσματος, είναι νομική και ελέγχεται αναιρετικά, για παράβαση των διδαγμάτων της κοινής πείρας (Σ.τ.Ε. 334/2008 7μ., 1002/2008). Τέλος, προκειμένου να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση κατά το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, οι προϋποθέσεις που τάσσει η διάταξη αυτή πρέπει να συντρέχουν σωρευτικώς (Σ.τ.Ε. 1024/2005). 6. Επειδή, εξ άλλου, κατά το άρθρο 4 του ν. 1481/1984 (Α' 152), ο κλάδος αστυνομίας τάξης του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης έχει ως ειδικότερη αποστολή, μεταξύ άλλων, να εξασφαλίζει τη δημόσια ειρήνη και ευταξία και την απρόσκοπτη κοινωνική διαβίωση των πολιτών (παρ. 1), καθώς και την προστασία των ατομικών ελευθεριών του πολίτη (παρ. 3), μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και τα συνταγματικώς κατοχυρωμένα δικαιώματα της προστασίας της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας, της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας (άρθρο 5 του Συντάγματος), καθώς και της ιδιοκτησίας (άρθρο 17 του Συντάγματος). Κατά το άρθρο 5 παρ. 1 του ίδιου νόμου, ο κλάδος αστυνομίας ασφάλειας του ίδιου Υπουργείου έχει ως ειδικότερη αποστολή, μεταξύ άλλων, την πρόληψη και καταστολή του εγκλήματος. Κατά το άρθρο 15 του αυτού νόμου, η εξωτερική φρούρηση των φυλακών και σωφρονιστικών καταστημάτων και η εκτέλεση των λοιπών αποστολών που διαλαμβάνονται στο ν.δ. 1335/1973 έχει προσωρινό χαρακτήρα και διαρκεί έως ότου τα έργα αυτά αναληφθούν από το Υπουργείο Δικαιοσύνης. Οι ανωτέρω διατάξεις, παράλληλα με την προστασία του γενικού συμφέροντος, αποβλέπουν και στην προστασία της ζωής και της περιουσίας των πολιτών, ως εκ τούτου δε, η παραβίασή τους από κρατικά όργανα, με πράξεις ή παραλείψεις τους κατά την ενάσκηση της δημόσιας εξουσίας, είναι δυνατόν να στοιχειοθετήσει υποχρέωση του Δημοσίου προς αποζημίωση, κατά το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, εφόσον συντρέξουν και οι λοιπές προϋποθέσεις που τάσσει η διάταξη αυτή (πρβ. Σ.τ.Ε. 1364/2008, 1677/2008).

7. Επειδή, με την αναιρεσιβαλλομένη απόφαση έγιναν δεκτά τα ακόλουθα: Ο Αλέξανδρος Χ., μέτοχος και εντεταλμένος σύμβουλος της εταιρείας «ΑΦΟΙ ΧΑΪΤΟΓΛΟΥ ΑΒΕΕ», οδηγούσε στις 15.12.1995 και ώρα 08.15' περίπου το επιβατικό αυτοκίνητό του κατευθυνόμενος από την οικία του στο Ωραιόκαστρο Θεσσαλονίκης προς τις εγκαταστάσεις των επιχειρήσεων του στο Καλοχώρι Θεσσαλονίκης. Σε σχετικά ερημική τοποθεσία της βιομηχανικής περιοχής Ωραιοκάστρου ένα αυτοκίνητο τύπου τζίπ απέκλεισε το δρόμο που κινούνταν ο ανωτέρω και τον ανάγκασε να ακινητοποιήσει το αυτοκίνητό του. Τότε, άνοιξε αιφνιδιαστικά η πόρτα του συνοδηγού και εισήλθε στο αυτοκίνητο, κρατώντας περίστροφο, ένα άγνωστο άτομο με καλυμμένο το πρόσωπο που κάθισε στη θέση του συνοδηγού και ανάγκασε τον Α. Χ., με την απειλή του όπλου, να ακολουθήσει το τζίπ. Τα δύο αυτοκίνητα

διάνυσαν απόσταση 500-1000 μέτρων κινούμενα στην ίδια περιοχή και, στη συνέχεια, ο Α. Χ. αναγκάστηκε από τον οπλοφόρο συνεπιβάτη του να εισέλθει στο πίσω μέρος το τζιπ, όπου ο οπλοφόρος και ο οδηγός του τζιπ, με καλυμμένο και αυτός πρόσωπο, του φόρεσαν κουκούλα, τον κάλυψαν με κουβέρτα και αμέσως το τζιπ αναχώρησε προς άγνωστη κατεύθυνση. Στις 09.15' το πρώτο από τα ανωτέρω πρόσωπα τηλεφώνησε με κινητό τηλέφωνο στον αδελφό του Α. Χ., Κωνσταντίνο, και του ανακοίνωσε ότι ο αδελφός του είχε απαχθεί. Αμέσως, ο Κ. Χ. ενημέρωσε την Ασφάλεια Θεσσαλονίκης για την απαγωγή. Την επομένη το ίδιο πρόσωπο τηλεφώνησε στον αδελφό του απαχθέντος και απαίτησε λύτρα 3.000.000 γερμανικών μάρκων για την απελευθέρωση του τελευταίου. Στις τηλεφωνικές αυτές συνομιλίες και σε όλες που ακολούθησαν έθετε τον όρο να μην εμπλακεί η αστυνομία και τον απειλούσε ότι, σε αντίθετη περίπτωση, θα βρει τον απαχθέντα αδελφό του «με μια σφαίρα στο κεφάλι». Στο μεταξύ, το τζιπ με τους απαγωγείς και τον απαχθέντα, που φορούσε κουκούλα και δεν είχε ορατότητα προς τα έξω, γιατί είχαν καλυφθεί τα πίσω τζάμια του αυτοκινήτου, εκινείτο επί τετραήμερο στο επαρχιακό οδικό δίκτυο της Βόρειας και Κεντρικής Ελλάδας, ενώ οι απαγωγείς επικοινωνούσαν τηλεφωνικά, μέσω κινητού τηλεφώνου, με τον αδελφό του απαχθέντος και διαπραγματεύονταν το ύψος των λύτρων, απειλώντας ότι, αν αυτά δεν καταβληθούν, θα θανατώσουν τον απαχθέντα. Στις 18.12.1995 οι απαγωγείς συμφώνησαν με τον αδελφό του απαχθέντος να τους καταβληθούν λύτρα 260.000.000 δραχμών, ποσό που ο ανωτέρω τοποθέτησε στο αυτοκίνητό του σε ταξιδιωτικό σάκο και κινήθηκε, με συνοδηγό, κατ' απαίτηση των ίδιων, το διευθυντή πωλήσεων της εταιρείας, προς Αθήνα, έχοντας ενεργοποιημένο το κινητό του τηλέφωνο. Με υπόδειξη των απαγωγέων κινήθηκε στη Βόρεια και Κεντρική Ελλάδα, χωρίς να γνωρίζει συγκεκριμένο προορισμό. Την ίδια ημερομηνία και ώρα 19.00' περίπου, καθώς εκινείτο στην εθνική οδό προς Αθήνα, στο ύψος της Στυλίδας, του υπέδειξαν να διέλθει από το ύψος της Λαμίας, να εισέλθει στην παλαιά εθνική οδό Λ. και να αφήσει το σάκο με τα λύτρα σε ερημική τοποθεσία. Όταν αυτό έγινε, στις 19.30' περίπου, οι απαγωγείς υπέδειξαν στον αδελφό του απαχθέντος να επιστρέψει από τον ίδιο δρόμο στη Λαμία και να αναμείνει σε κεντρικό σημείο της πόλης, τον ενημέρωσαν δε ότι είχαν παραλάβει τα λύτρα. Στις 20.15' περίπου, οι απαγωγείς επέτρεψαν στον απαχθέντα να συνομιλήσει με τον αδελφό του και να τον ενημερώσει ότι θα τον αποβίβαζαν στο ΚΤΕΛ Καρδίτσας, απ' όπου τον παρέλαβε ο αδελφός του, στις 21.30' περίπου. Αμέσως, όλοι παρουσιάστηκαν στην Αστυνομική Διεύθυνση Λάρισας και, ακολούθως, επέστρεψαν στην οικία τους με συνοδεία αστυνομικών. Από την προανάκριση της Γενικής Ασφάλειας Θεσσαλονίκης προέκυψαν τα εξής: Απαγωγείς ήταν οι αδελφοί Ν. και Β. Π., πρώην κάτοικοι Μοσχοφύτου Τρικάλων και αργότερα κρατούμενοι με ποινές καθείρξεων στις φυλακές Κορυδαλλού και Χαλκίδας αντιστοίχως, απ' όπου απέδρασαν το 1990 ο πρώτος και το 1991 ο δεύτερος και συνέχισαν την εγκληματική τους δραστηριότητα, διαπράττοντας, πριν από την απαγωγή, ένοπλες ληστείες. Οι απαγωγείς είχαν πιθανώς συνεργούς στην απαγωγή και διέφυγαν στο εξωτερικό το Φεβρουάριο του 1996. Το αυτοκίνητο τζιπ με το οποίο εκινούντο, καθώς και οι πινακίδες που είχαν τοποθετηθεί σ' αυτό, είχαν κλαπεί. Η Διεύθυνση Ασφάλειας Θεσσαλονίκης, κατά τη διάρκεια της κράτησης του απαχθέντος, ζήτησε και πέτυχε την άρση του απορρήτου των τηλεφώνων των αδελφών Χ., καθώς και οικείων τους, μετά την οποία έλαβε στοιχεία για τις κλήσεις, ενώ, μετά την απελευθέρωση του απαχθέντος και αφού δεν είχαν καρποφορήσει οι προσπάθειες εντοπισμού των απαγωγέων, προκήρυξε αμοιβή 250.000.000 δραχμών για τη σύλληψη των δραστών, απέστειλε σήματα στην

ιντερπόλ για την αναζήτησή τους και εξέδωσε εντάλματα σύλληψης. ΄μεση επέμβαση για την απελευθέρωση του απαχθέντος δεν επιχείρησε, γιατί δεν συναινούσαν οι οικείοι του. Ο Α. Χ. προέβαλε με την αγωγή του ότι από παραλείψεις των αστυνομικών οργάνων είχε υποστεί ζημία ισόποση με τα λύτρα (259.454.900 δραχμές), ποσό το οποίο καταβλήθηκε στους απαγωγείς από την εταιρεία «ΑΦΟΙ Χ. ΑΒΕΕ» και καταλογίστηκε εν συνεχεία σε βάρος του με πρακτικό της Γενικής Συνελεύσεως των μετόχων. Ειδικότερα, υποστήριξε ότι οι παραλείψεις των αστυνομικών οργάνων συνίσταντο στο ότι α) δεν μπόρεσαν να αποτρέψουν την απόδραση των απαγωγέων από τις φυλακές που κρατούνταν, ούτε να τους συλλάβουν μετά την απόδραση, β) δεν αστυνομεύεται η περιοχή του Ωραιοκάστρου Θεσσαλονίκης, όπου δεν λειτουργεί αστυνομικό τμήμα, γ) αν και είχαν έγκαιρα αντιληφθεί την ταυτότητα των απαγωγέων και γνώριζαν την ακριβή τους θέση, λόγω της συνεχούς τηλεφωνικής επικοινωνίας τους με τον αδελφό του Κωνσταντίνο, δεν δραστηριοποιήθηκαν για τον εντοπισμό και τη σύλληψή τους, δ) ούτε μετά την απελευθέρωσή του δραστηριοποιήθηκαν για τη σύλληψή τους, αν και γνώριζαν το χώρο που εκινούντο (περιοχή Κοινοτήτων Μπράλου), ούτε κατόρθωσαν να αποτρέψουν τη διαφυγή τους στο εξωτερικό. Η αγωγή απορρίφθηκε με την πρωτόδικη απόφαση. Με την έφεσή του, ο Α. Χ. επανέλαβε τους παραπάνω ισχυρισμούς και, επιπλέον, υποστήριξε ότι η ληφθείσα υπόψη ένορκη εξέταση του αδελφού του, κατά το μέρος που αναφερόταν στην επιθυμία της οικογένειάς του να μη γίνει αστυνομική επέμβαση για την απελευθέρωσή του, είχε αποσπαστεί υπό το κράτος ψυχολογικής πίεσής του από την αστυνομία. Το διοικητικό εφετείο έλαβε υπόψη: α) ότι η απαγωγή δεν έγινε σε κεντρικό σημείο κατοικημένης περιοχής και άρα δεν μπορούσε να θεωρηθεί ότι ήταν υποχρεωτική η εκεί παρουσία αστυνομικών οργάνων κατά την ώρα της απαγωγής, β) ότι οι απαγωγείς, γνώστες των εξαιρετικά δύσβατων και δαιδαλωδών ορεινών περιοχών της Κεντρικής Ελλάδας, ήταν πολύπειροι και επικίνδυνοι κακοποιοί, που οργάνωσαν και εκτέλεσαν άψογα την απαγωγή, είχαν δε, πιθανότατα, συνεργούς που βοήθησαν στις συνεχείς μετακινήσεις τους και τη διαφύλαξη των λύτρων, γ) ότι οι αστυνομικές αρχές δεν παρέμειναν αδρανείς κατά το διάστημα μετά την απαγωγή, αλλά προχώρησαν σε διάφορες ενέργειες, όπως ή άρση του τηλεφωνικού απορρήτου και οι σχετικές τηλεφωνικές παρακολουθήσεις, η ανεύρεση των αυτοκινήτων που χρησιμοποίησαν οι απαγωγείς, καθώς και δακτυλικών αποτυπωμάτων τους, η διαπίστωση της ταυτότητάς τους, η προκήρυξή τους αντί σημαντικού ποσού, η έκδοση ενταλμάτων σύλληψης σε βάρος τους, η αποστολή σημάτων στην ιντερπόλ για την καταδίωξή τους κ.λπ., δ) ότι, αν οι εν λόγω αρχές προχωρούσαν σε άμεση επέμβαση για τη σύλληψη των απαγωγέων, θα έθεταν σε σοβαρό κίνδυνο τη ζωή ή την υγεία του απαχθέντος, αγαθά που έπρεπε πρωτίστως, σύμφωνα και με τη σχετική επιθυμία των οικείων του, να διαφυλαχθούν, ενόψει και της γνωστής επικινδυνότητας των απαγωγέων και διαφυλάχθηκαν πράγματι, αφού αυτός ήταν υγιής και αρτιμελής όταν αφέθηκε ελεύθερος, ε) ότι οι οικείοι του δεν επιθυμούσαν τέτοια επέμβαση, σύμφωνα με ένορκη εξέταση του αδελφού του απαχθέντος Κ. Χ., η αξιοπιστία της οποίας αναπόδεικτα αμφισβητήθηκε και μάλιστα το πρώτο κατ' έφεση και στ) ότι η διαφυγή των απαγωγέων μετά την απελευθέρωση του απαχθέντος δεν μπορούσε, χωρίς άλλο, να αποδοθεί σε συγκεκριμένη παράλειψη των αστυνομικών αρχών, δεδομένου και ότι, λόγω των σχετικών αντικειμενικών δυσχερειών, δεν υφίσταται γενικό τεκμήριο ευθύνης των αρχών αυτών σε κάθε περίπτωση τέτοιας διαφυγής, δεν είναι δηλαδή αντικειμενικά δυνατή η σύλληψη κάθε εγκληματία, ακόμα και για την καλύτερα οργανωμένη αστυνομική υπηρεσία, και, πάντως,

ακόμα κι αν είχε επιτευχθεί η σύλληψη των απαγωγέων, ήταν αμφίβολη η ανεύρεση και των λύτρων, τα οποία, πιθανότατα, είχαν αποκρυβεί ή παραδοθεί σε συνεργούς, λαμβανομένου υπόψη ότι η καταβολή των λύτρων είχε προηγηθεί της απελευθέρωσης. Με τα δεδομένα αυτά, το διοικητικό εφετείο έκρινε ότι τα αρμόδια όργανα της Ελληνικής Αστυνομίας, ενόψει αφενός των παραπάνω πραγματικών περιστατικών και αφετέρου της διακριτικής ευχέρειας που διέθεταν για τον τρόπο κινητοποίησής τους προς αντιμετώπιση της απαγωγής, δεν είχαν παραλείψει την άσκηση των νόμιμων καθηκόντων τους από την απαγωγή και μετά. Περαιτέρω, όμως, το διοικητικό εφετείο έκρινε, ενόψει του ότι τα όργανα της Ελληνικής Αστυνομίας έχουν και την ευθύνη της φρούρησης των φυλακών, ότι η απόδραση των απαγωγέων δεν μπορεί παρά να οφειλόταν και σε πλημμελή εκτέλεση των καθηκόντων των οργάνων αυτών περί τη φύλαξη των φυλακών, όπου αυτοί εκρατούντο, η απόδραση δε αυτή επέτρεψε στους απαγωγείς να συνεχίσουν την παράνομη δραστηριότητά τους, γεγονός που μπορούσε από την αρχή να πιθανολογηθεί σοβαρά, σύμφωνα με τα δεδομένα της κοινής πείρας, λόγω της προηγούμενης εγκληματικής συμπεριφοράς τους. Συνεπώς, έκρινε τελικώς το διοικητικό εφετείο, υπήρχε αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της απόδρασης και της απαγωγής, που προκάλεσε την ένδικη ζημία, και άρα ευθύνη των οργάνων της Ελληνικής Αστυνομίας σε ποσοστό ανερχόμενο, κατ' εκτίμηση των συνθηκών, σε 30%. Κατόπιν τούτων, το Δημόσιο υποχρεώθηκε να καταβάλει στον Α. Χ. 228.427 ευρώ, νομιμοτόκως.

8. Επειδή, με την αίτησή του το Δημόσιο προβάλλει ότι δεν υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της απόδρασης των αδελφών Π. και της απαγωγής, διότι μεταξύ των δύο συμβάντων παρήλθε σημαντικό χρονικό διάστημα (ο Ν. Π. είχε αποδράσει από τις φυλακές το έτος 1990, ο Β. Π. το 1991 και η απαγωγή έλαβε χώρα το Δεκέμβριο του 1995). Προβάλλεται, ειδικότερα, ότι η απόδραση των δραστών δεν αποτέλεσε πρόσφορη αιτία της απαγωγής του Α. Χ. Ο λόγος αυτός βασίμως προβάλλεται. Τούτο, διότι η απόδραση των αδελφών Π. από τις φυλακές δεν μπορούσε να αποτελέσει πρόσφορη αιτία, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, για την επέλευση του ζημιογόνου αποτελέσματος (απαγωγή του Α. Χ. και καταβολή λύτρων). Ειδικότερα, αφενός μεν δεν υφίσταται κυρίως χρονική και, δευτερευόντως, τοπική εγγύτητα της απόδρασης και του ζημιογόνου αποτελέσματος, δεδομένου ότι η απαγωγή συνέβη τον Δεκέμβριο του 1995, ενώ οι αποδράσεις τα έτη 1990 και 1991 και η απαγωγή έλαβε χώρα στη Θεσσαλονίκη, ενώ οι αποδράσεις στον Κορυδαλλό και στη Χαλκίδα, αφετέρου δε οι αποδράσεις δεν συνδέονται με την απαγωγή, όπως θα συνέβαινε στην περίπτωση κατά την οποία η απαγωγή και ομηρία του προσώπου θα αποτελούσαν μέσα για τη διευκόλυνση της απόδρασης. 9. Επειδή, το Δημόσιο προβάλλει περαιτέρω ότι το διοικητικό εφετείο δεν αιτιολόγησε την κρίση του περί παρανομίας των οργάνων της Ελληνικής Αστυνομίας κατά την απόδραση των απαγωγέων από τις φυλακές. Η εξέταση όμως του λόγου αυτού παρέλκει ως αλυσιτελής, εφόσον, κατά τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, κρίθηκε ως μη νόμιμη η κρίση του διοικητικού εφετείου σχετικά με την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της απόδρασης των αδελφών Π. και της απαγωγής, η ύπαρξη δε του αιτιώδους αυτού συνδέσμου αποτελεί, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην πέμπτη σκέψη, μια από τις σωρευτικώς απαιτούμενες προϋποθέσεις προκειμένου να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση κατά το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα.

10. Επειδή, με την αντίθετη αίτηση αναιρέσεως ο Α. Χ. προβάλλει ότι το διοικητικό εφετείο, αν και ορθώς δέχεται την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της απόδρασης των δραστών και της απαγωγής του, ακολουθώντας προβαίνει σε λανθασμένη αποτίμηση της ζημίας που υπέστη, περιορίζοντας το ποσοστό αυτής σε 30% (δηλαδή 228.427 ευρώ) εκ του συνολικού ποσού των 761.423 ευρώ που είχε ζητηθεί με την αγωγή. Με δεδομένο ότι δεν υφίσταται, κατά τα προεκτεθέντα, αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της απόδρασης των δραστών και απαγωγής, ο λόγος αυτός είναι προεχόντως απορριπτέος ως αλυσιτελής.

11. Επειδή, με τη δεύτερη αίτηση προβάλλεται, περαιτέρω, ότι η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση, κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτό ότι τα αστυνομικά όργανα δεν παρέλειψαν την άσκηση των νομίμων καθηκόντων τους από το χρονικό σημείο της απαγωγής και εφεξής, αιτιολογείται πλημμελώς. Το διοικητικό εφετείο έκρινε ότι δεν υπήρχε παρανομία των οργάνων της Ελληνικής Αστυνομίας από το χρονικό σημείο της απαγωγής και εφεξής, συνεκτιμώντας αφενός μεν τη διακριτική ευχέρεια που διαθέτουν τα όργανα για την αντιμετώπιση κάθε υπόθεσης, αφετέρου δε τα πραγματικά περιστατικά που εκτέθηκαν στην έβδομη σκέψη. Με τα δεδομένα αυτά, η κρίση του διοικητικού εφετείου είναι νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Εξ άλλου, ο λόγος, κατά το μέρος που με αυτόν αμφισβητείται η ουσιαστική κρίση του διοικητικού εφετείου, είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος. 12. Επειδή, τέλος, η οδηγία 2004/80/ΕΚ του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την αποζημίωση θυμάτων εγκληματικών πράξεων (ΕΕ L 261 της 6.8.2004) δεν έχει ενσωματωθεί στην ελληνική έννομη τάξη, παρότι έχουν παρέλθει οι προθεσμίες που τάσσονται προς τούτο με την παρ. 1 του άρθρου 18 της οδηγίας, η παράλειψη δε αυτή έχει διαπιστωθεί με απόφαση του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Δ.Ε.Κ. C-26/07 της 18.7.2007, Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας). Εξ άλλου, στη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 18 της οδηγίας αυτής ορίζεται ότι «Τα κράτη μέλη δύνανται να προβλέπουν ότι τα μέτρα που είναι αναγκαία για τη συμμόρφωση με την παρούσα οδηγία εφαρμόζονται μόνο σε αιτούντες που έχουν υποστεί ζημία λόγω εγκληματικών πράξεων που έχουν τελεστεί μετά την 30η Ιουνίου 2005». Όπως όμως εκτέθηκε στην έβδομη σκέψη, η απαγωγή του Α. Χ. έγινε στις 15.12.1995. Κατά συνέπεια, η ανωτέρω οδηγία δεν έχει άμεσο αποτέλεσμα στην κρινόμενη περίπτωση. Πρέπει άρα να απορριφθούν, εν πάση περιπτώσει, ως αβάσιμα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με το από 2.12.2008 υπόμνημα, το οποίο υπέβαλε ο Α. Χ. στις 5.12.2008, μετά τη συζήτηση της υπόθεσης, μέσα στην προθεσμία που του χορήγησε ο Πρόεδρος σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 2 εδάφιο δεύτερο του π.δ. 18/1989 (Α' 8).

13. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η αίτηση του Δημοσίου, να αναιρεθεί εν μέρει η 2115/2004 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς και η υπόθεση, που χρειάζεται διευκρίνιση κατά το πραγματικό, να παραπεμφθεί, κατά το αναιρούμενο μέρος, στο ίδιο διοικητικό εφετείο, για να κριθεί εκ νέου. Τέλος, η αίτηση αναιρέσεως του Αλεξάνδρου Χ. πρέπει να απορριφθεί. Διά ταύτα



Δέχεται την αίτηση του Ελληνικού Δημοσίου.

Αναιρεί εν μέρει την 2115/2004 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς, στο οποίο παραπέμπει την υπόθεση, κατά το αναιρεθέν μέρος, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στο σκεπτικό.

Απορρίπτει την αίτηση του Α. Χ.

Διατάζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Επιβάλλει στον Α. Χ. τη δικαστική δαπάνη του Ελληνικού Δημοσίου. Η δαπάνη αυτή ανέρχεται σε εννιακόσια είκοσι (920) ευρώ για τη δίκη επί της αιτήσεως αναιρέσεως του Ελληνικού Δημοσίου και σε τετρακόσια εξήντα (460) ευρώ για τη δίκη επί της αιτήσεως αναιρέσεως του Α. Χ., συνολικά δε σε χίλια τριακόσια ογδόντα (1.380) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 9 Δεκεμβρίου 2008 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 2ας Φεβρουαρίου 2009.

Ο Πρόεδρος του Α' Τμήματος Η Γραμματέας του Α' Τμήματος

Γ. Ανεμογιάννης Μ. Παπασαράντη

# 10. ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ

## ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

### 4542/1998

### Τμήμα ΣΤ', Τριμελές

Αποτελούμενο από τους: Ίγι Βασιλάκο, Πρόεδρο Εφετών Δ.Δ., Χριστίνα Μισούλη και Βασιλική Παπαγγέλου - Εισηγήτρια, Εφέτες Διοικητικών Δικαστηρίων και τη γραμματέα Ευτυχία Καλλιαμπέτσου, δικαστική υπάλληλο,

συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 10 Ιουνίου 1998, για να δικάσει την από 31 Οκτωβρίου 1995 (αριθ. καταχ. ΑΒΕΜ 1963/15.11.1995) έφεση

Το Δικαστήριο,

μελέτησε τη δικογραφία και

σκέφτηκε σύμφωνα με το νόμο.

Με την κρινόμενη έφεση του Ελληνικού Δημοσίου, εκπροσωπούμενου από τον Υπουργό Οικονομικών, επιδιώκεται να εξαφανιστεί η 11.661/1995 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών. Με την απόφαση αυτή έγινε εν μέρει δεκτή αγωγή που ασκήθηκε από την ήδη εφεσίβλητη αλλοδαπή ασφαλιστική εταιρεία, με την οποία το ήδη εκκαλούν υποχρεώθηκε να της καταβάλει το ποσό των δρχ. 3.406.875, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής μέχρι την εξόφληση, το οποίο αυτή κατέβαλε στην ασφαλισμένη σ' αυτήν εταιρεία Αθηναϊκή ΑΕΒΕ", σε εκτέλεση ασφαλιστικής συμβάσεως, λόγω ζημίας την

οποία η εν λόγω εταιρεία υπέστη από παράνομη παράλειψη των οργάνων του Δημοσίου και συγκεκριμένα των αστυνομικών οργάνων προς λήψη των απαιτούμενων για την προστασία της ιδιοκτησίας των πολιτών μέτρων προς αποτροπή των ζημιών που προκλήθηκαν στο ξενοδοχείο GRAND HOTEL της εν λόγω ΑΕΒΕ κατά τις ταραχές που σημειώθηκαν στις 17.11.1989 κατά την επέτειο εξέγερσης του Πολυτεχνείου.

Από τις διατάξεις των άρθρων 7 του π.δ/τος 341/1978 (φ. 71), που εφαρμόζεται στις διαφορές από αστική ευθύνη του Δημοσίου δυνάμει του άρθρου 4 του ν. 1406/1983 και 5 παρ. 1 του π.δ/τος 458/1985 που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του ανωτέρω ν. 1406/1983 συνάγεται ότι διάδικος εναγόμενος ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων επί διαφορών από αγωγές αποζημιώσεως που θεμελιώνονται στο άρθρο 105 του Εισ.ΝΑΚ είναι αυτό τούτο το Ελληνικό Δημόσιο, εκπροσωπούμενο από τον αρμόδιο κατ' ύλην υπουργό( η παρ. 28 του άρθρου 19 του ν. 2386/1996 προβλέπει ότι οι διατάξεις των άρθρων 1 και 5 του Καν. Διατάγματος της 26ης Ιουνίου/10ης Ιουλίου 1944 "περί Κώδικος των νόμων περί δικών του Δημοσίου", όπως τροποποιήθηκαν, εφαρμόζονται και επί των δικαστικών διαφορών του Δημοσίου, των υπαγομένων στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων, εξαιρέσει των υποθέσεων της ακυρωτικής διαδικασίας ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Διοικητικού Εφετείου, στις οποίες διάδικος είναι ο αρμόδιος κατά περίπτωση υπουργός, η διάταξη όμως αυτή (όπως συνάγεται και από την εισηγητική επ' αυτής έκθεση) εφαρμόζεται επί των συζητούμενων μετά την έναρξη της ισχύος της ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων υποθέσεων, πλην των υποθέσεων της ακυρωτικής διαδικασίας (πρβλ. Σ.τ.Ε. 3306/1997 κ.α.). Περαιτέρω, το Ελληνικό Δημόσιο, όταν διατέλεσε διάδικος πρωτοδίκως κατά την εκδίκαση αγωγών αποζημιώσεως μπορεί, αν έχει ηττηθεί κ.λ.π., να ασκήσει έφεση και να εκπροσωπηθεί από τον Υπουργό που το εκπροσώπησε πρωτοδίκως, έστω και αν αυτός δεν είναι αρμόδιος, το ζήτημα δε το συνδεόμενο με τη νομιμότητα της εκπροσωπήσεώς του δεν εξετάζεται αυτεπαγγέλτως από το εφετείο (Σ.τ.Ε. 4517/1997 κ.α.).

Με την κρινόμενη έφεση προβάλλεται ο λόγος ότι έσφαλε η εκκαλούμενη απόφαση και πρέπει να εξαφανιστεί, αφού στην ανοιγείσα πρωτοδίκως δίκη το Δημόσιο εκπροσωπήθηκε από αναρμόδιο Υπουργό, δηλαδή τον Υπουργό Οικονομικών αντί του Υπουργού Δημόσιας Τάξεως. ο λόγος όμως αυτός, συνεπαγόμενος την απόρριψη της εφέσεως ως ενεργητικώς ανομιμοποίησης προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος και, ως εκ τούτου, είναι απορριπτός.

Στο άρθρο 105 του Εισ. ΝΑΚ ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι "Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το Δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος" . Κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, αγωγή

αποζημιώσεως κατά του Δημοσίου για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του, υπαγόμενη, ήδη, μετά το ν. 1406/1983, στη δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, παρέχεται, βάσει αυτής στις περιπτώσεις ευθύνης του Δημοσίου όχι μόνο από εκτελεστές διοικητικές πράξεις των οργάνων του ή παραλείψεις προς έκδοση τέτοιων πράξεων, αλλά και από υλικές ενέργειες που τελέσθηκαν σε συνάρτηση προς την οργάνωση και λειτουργία της δημόσιας υπηρεσίας ή εξαιτίας τους και δεν συνδέονται με την ιδιωτική διαχείριση της περιουσίας του Δημοσίου ούτε οφείλονται σε προσωπικό πταίσμα οργάνου που ενήργησε εκτός του κύκλου των υπηρεσιακών του καθηκόντων (Σ.τ.Ε. 3308/1996). Εξάλλου, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 4 (παρ. 1 και 3) του Οργανισμού του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης (ν. 1481/1984) η αστυνομική αρχή έχει ως ειδικότερη αποστολή να εξασφαλίζει τη δημόσια ειρήνη και ευταξία και την απρόσκοπτη κοινωνική διαβίωση των πολιτών, μεταξύ δε των καθηκόντων της περιλαμβάνεται και η προστασία των ατομικών ελευθεριών που αναγνωρίζονται και προστατεύονται από το Σύνταγμα και στις οποίες περιλαμβάνεται και το δικαίωμα της ιδιοκτησίας. Από τις διατάξεις αυτές σαφώς προκύπτει ότι οι αστυνομικές αρχές, οι οποίες έχουν ως καθήκον τη διαφύλαξη της κοινωνικής γαλήνης και ηρεμίας και την προστασία των πολιτών και των δικαιωμάτων τους, οφείλουν να λαμβάνουν τα αναγκαία και αποτελεσματικά μέτρα ώστε να εξασφαλίζεται η εκπλήρωση της αποστολής τους. Η προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 4 του ν. 1481/1984, παράλληλα προς το γενικό συμφέρον αποβλέπει και στην προστασία των συμφερόντων των καθέκαστα ατόμων, και επομένως παρέχεται σ' εκείνους που ζημιώνονται από την παράλειψη από τα όργανα της Αστυνομίας εκτελέσεως των επιβαλλόμενων σ' αυτά καθηκόντων δικαίωμα αποζημιώσεως κατά του Δημοσίου βάσει του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ, εφόσον, νοείται εν πρόκειται περί ασυνήθων περιπτώσεων κειμένων

υπεράνω των δυνατοτήτων της αστυνομικής ικανότητας και αναγομένων κατά τον τρόπο αυτό στην έννοια της ανωτέρας βίας, εφόσον, στην τελευταία αυτή περίπτωση, τα αστυνομικά όργανα, πράττοντας παν δυνατόν, δεν μπόρεσαν να προλάβουν τις ζημιές των ιδιωτών από τις αιτίες αυτές (σχετικές Α.Π. 1616/1981, ΕΕΝ 49, 861, 106/1969, ΝοΒ 17, 877).

Στην προκείμενη περίπτωση, από τα έγγραφα στοιχεία που προσκομίστηκαν πρωτοδίκως προέκυψαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Μεταξύ της εφεσίβλητης αλλοδαπής ασφαλιστικής εταιρείας και της εταιρείας με την επωνυμία "ΑΘΗΝΑΪΚΗ ΑΕΒΕ" καταρτίστηκε σύμβαση ασφαλίσεως με την οποία η πρώτη ανέλαβε την ασφαλιστική κάλυψη για τη χρονική περίοδο από 1.4.1989 έως 1.4.1990 ολόκληρης της οικοδομής που βρίσκεται στη γωνία των οδών Π. και Β. 10, η οποία χρησιμοποιείται ως ξενοδοχείο με το διακριτικό τίτλο GRAND HOTEL. Η ασφαλιστική κάλυψη, μεταξύ άλλων, περιελάμβανε και ζημιές προερχόμενες από πυρκαϊά εξαιτίας πολιτικών ταραχών, οχλαγωγικών και απεργιών (ταυτόχρονα καταρτίστηκε σύμβαση ασφαλίσεως που αποσκοπούσε στην ασφαλιστική κάλυψη του εξοπλισμού του ξενοδοχείου και των πραγμάτων των ενοίκων επίσης για το χρονικό διάστημα 1.4.1989 έως 1.5.1990, μεταξύ των άλλων, και για την ίδια αιτία. Στις 17.11.1989 στα πλαίσια του εορτασμού της επετείου του Πολυτεχνείου οργανώθηκε και πραγματοποιήθηκε πορεία προς την Αμερικανική Πρεσβεία, η οποία ξεκίνησε περί την 17.30 ώρα ομαλά. Περί τη 18.10 ώρα, μία ομάδα διαδηλωτών αποκόπηκε από τον όγκο της πορείας και άρχισε να ρίχνει βόμβες μολότωφ και άλλα αντικείμενα στις προθήκες καταστημάτων, ξενοδοχείων, τραπεζών και να προβαίνει σε εμπρησμό οχημάτων κ.λ.π. Μεταξύ των ζημιών που προκλήθηκαν από τις προαναφερόμενες ενέργειες περιλαμβάνονται και εκείνες που προκλήθηκαν στο κτίριο που στεγάζεται το ξενοδοχείο "GRAND HOTEL", ιδιοκτησίας, όπως προαναφέρθηκε, της ασφαλισμένης εταιρείας "ΑΘΗΝΑΪΚΗ Α.Ε.Ξ.Ε.". Ειδικότερα, σύμφωνα με το με χρονολογία 17.11.1989 έγγραφο του ανακριτικού γραφείου της Υποδιοικήσεως της Πυροσβεστικής Υπηρεσίας Αθηνών το ως άνω ακίνητο συνεπεία της πυρκαϊάς που εκδηλώθηκε από ρίψη βομβών (μολότωφ) από άγνωστα άτομα που συμμετείχαν στην πορεία υπέστη τις ακόλουθες υλικές ζημιές: Γενική ρύπανση η εξωτερική διακόσμηση όλων των ορόφων. Έσπασαν τα κρύσταλλα της βιτρίνας του( κάηκε μία τέντα της εισόδου( υπέστη υλικές ζημιές από τα νερά η λινόθηκη του 2ου υπογείου( υπέστη γενική ρύπανση όλος ο εσωτερικός χώρος των δέκα (10) ορόφων του.

Με αγωγή που απηύθυνε ενώπιον του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, η ήδη εφεσίβλητη ασφαλιστική εταιρεία, επικαλούμενη την υποκατάστασή της, κατ' άρθρο 210 του Ε.Ν. στα δικαιώματα της ασφαλισμένης εταιρείας "ΑΘΗΝΑΪΚΗ ΑΕΞΕ", ζήτησε να υποχρεωθεί το Ελληνικό Δημόσιο να της καταβάλει το ποσό των 6.914.516 δρχ. συνολικά, αναλυόμενο ως ακολούθως: α) Υλικές ζημιές οικοδομής: 6.227.250 δρχ., β) Υλικές ζημιές περιεχομένου της 585.000 δρχ. γ) απώλεια προσόδου από ακύρωση κρατήσεων 102.226 δρχ. ( προς τούτο, επικαλέστηκε ότι τα αστυνομικά όργανα παρανόμως παρέλειψαν να

λάβουν τα κατάλληλα μέτρα για την προστασία της περιουσίας της ασφαλισμένης εταιρείας κατά τη διάρκεια της πορείας, παρότι ήταν γνωστό στην Ελληνική Αστυνομία ότι, κατά τον εορτασμό της επετείου αυτής από το 1974 και μετά, επαναλαμβάνονται τέτοια γεγονότα από αναρχικές, περιθωριακές και άλλες τέτοιες ομάδες διαδηλωτών στην περιοχή και ότι κατά την έναρξη των καταστροφικών ενεργειών δεν υπήρχε αστυνομική δύναμη στους χώρους που αυτές εξελίχθηκαν και ότι δυνάμεις των "ΜΑΤ" έφθασαν μετά τη συντέλεση των καταστροφών.

Σύμφωνα με τη μαρτυρική κατάθεση του εξετασθέντος πρωτοδίκως ως μάρτυρα - και μάλιστα αυτόπτη κατά την ημέρα των γεγονότων Αθανασίου Κωναλή, ξενοδοχοϋπαλλήλου στο συγκεκριμένο ξενοδοχείο, δεν υπήρχε καθόλου αστυνομική δύναμη στο σημείο εκείνο όταν άρχισαν να εξελίσσονται τα γεγονότα, αλλά οι πρώτες αστυνομικές δυνάμεις άρχισαν να καταφθάνουν μετά από 1 1(ώρα περίπου και συγκεκριμένα γύρω στις 6.30 μ.μ. Εξάλλου, και σε σχετικό 10.556/18.11.1989 δελτίο πληροφοριών της Υποδιευθύνσεως Ασφαλείας Αττικής αναφέρεται απλώς ότι οι Αστυνομικές δυνάμεις είχαν τοποθετηθεί σε καίρια σημεία κατά μήκος της διαδρομής των πορευθέντων με αποκλειστικό σκοπό την ασφαλή πραγματοποίηση της πορείας και την αποφυγή εκτρόπων και επεισοδίων..... Οι Αστυνομικές Δυνάμεις επενέβησαν έγκαιρα για τον περιορισμό των φθορών και την αποφυγή επέκτασης των επεισοδίων με ήπια μέσα και αποκατέστησαν την τάξη τις μεταμεσονύχτιες ώρες". Με δεδομένα τα προαναφερόμενα πραγματικά περιστατικά και λαμβανομένων επιπροσθέτως υπόψη: α) της επαναλήψεως παρόμοιων επεισοδίων καταστροφής ιδιοκτησιών σε ανάλογες περιπτώσεις εορτασμού της επετείου του Πολυτεχνείου από το έτος 1974 και β) του γεγονότος ότι η αποτροπή των επεισοδίων αυτών δεν υπερέβαινε τις δυνατότητες της αστυνομικής δύναμης, ενόψει της έκτασης και ένστασής τους, στοιχειοθετείται παράλειψη των οφειλομένων ενεργειών της Αστυνομίας προς πρόληψη των διαρπαγών και καταστροφών και, κατά συνέπεια, θεμελιώνεται ευθύνη του Δημοσίου προς αποκατάσταση της ζημίας της περιουσίας που υπέστησαν οι πολίτες, μεταξύ των οποίων και η "ΑΘΗΝΑΪΚΗ ΑΕΞΕ". Εφόσον δε οι ενέργειες αυτές κατατείνουν στην προστασία των προσώπων και περιουσιών των πολιτών από κάθε απειλούμενη βλάβη η καταστροφή δεν εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των αστυνομικών οργάνων, αλλ' εντάσσονται σε πλαίσια δέσμιας υποχρεώσεως αυτών. Έτσι κρίνοντας και το Δικαστήριο που δίκασε πρωτοδίκως ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο που διέπει την επίδικη σχέση, είναι δε απορριπτέος ως αβάσιμος ο αντίθετος λόγος εφέσεως.

Τέλος, καθόσον αφορά το ύψος της ανορθωτέας ζημίας, το Δικαστήριο συνεκτιμώντας ελεύθερα το περιεχόμενο της με χρονολογία 7.3.1990 εκθέσεως πραγματογνωμοσύνης της εμπειρογνώμονος Ο.Ε. "Π. ΚΑΙ ΣΙΑ" και τη μαρτυρία του εξετασθέντος πρωτοδίκως ως μάρτυρα Ι. Γ., πραγματογνώμονα, που στην πραγματικότητα επιβεβαιώνει το περιεχόμενο της προαναφερόμενης εκθέσεως και δεδομένου ότι πρωτοδίκως δεν προσκομίστηκαν λοιπά έγγραφα στοιχεία αποδεικτικά του ύψους της ζημίας (όπως τιμολόγια κ.λ.π.), κρίνει ότι οι ζημιές από εκείνες που πρέπει να αποκατασταθούν ανέρχονται στα ποσά που αναφέρονται στην έκθεση πραγματογνωμοσύνης και συγκεκριμένα: α) Χρωματισμός

προσόψεων, εσωτερικών χώρων και εντοιχισμένων ντουλαπιών δρχ. 1.950.000, 75.000 και 70.000, αντίστοιχα, β) Επιχρίσματα δρχ. 435.000, γ) Μάρμαρα, τρίψιμο μαυρισμένων και καθαρισμός ελαφρώς μαυρισμένων δρχ. 424.000 και 38.500, αντίστοιχα, δ) Τεμάχια κρυστάλλων δρχ. 270.000, ε) Καθαρισμός τοίχων δωματίων και κοινοχρήστων χώρων (βαφή, ταπετσαρίες δαπέδων, υαλοπίνακες, μπαλκόνια) δρχ. 500.000 και συνολικά δρχ. 3.762.500 (από το σύνολο των ζημιών αυτών το εκκαλούν Ελληνικό Δημόσιο υποχρεούται να καταβάλει στην εφεσίβλητη το μέρος εκείνο το οποίο αυτή ώφειλε να αποκαταστήσει σύμφωνα με το ασφαλιστήριο συμβόλαιο, δηλαδή ποσό δρχ. 2.821.875 (3.762.500 X 150.000.000/200.000.000). Ακόμη, στην εφεσίβλητη πρέπει να καταβληθεί το σύνολο των ζημιών του περιεχομένου του ξενοδοχείου, δηλαδή δρχ. 585.000. Επομένως, το καταβλητέο στην εφεσίβλητη ποσό ανέρχεται σε 3.406.875 δρχ. (δηλαδή 2.821.875 + 585.000), όπως κατ' ορθή εκτίμηση των αποδεικτικών μέσων έκρινε το Δικαστήριο που δίκασε πρωτοδίκως, είναι δε απορριπτέος ως αβάσιμος ο αντίθετος λόγος εφέσεως.

Σύμφωνα με τ' ανωτέρω, η κρινόμενη έφεση πρέπει να απορριφθεί και να συμψηφιστεί η δικαστική δαπάνη μεταξύ των διαδίκων (άρθρα 64, 82 παρ. 3 π.δ/τος 341/78 και 4 ν. 1406/83).

ΜΕ ΤΙΣ ΣΚΕΨΕΙΣ ΑΥΤΕΣ

Απορρίπτει την έφεση.

Συμψηφίζει τη δικαστική δαπάνη μεταξύ των διαδίκων.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα στις 7 Οκτωβρίου 1998 και δημοσιεύτηκε στην ίδια πόλη σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου στις 30 Οκτωβρίου 1998.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ

ΑΓΙΣ ΒΑΣΙΛΑΚΟΣ ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΠΑΠΑΓΓΕΛΟΠΟΥΛΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΥΤΥΧΙΑ ΚΑΛΛΙΑΜΠΕΤΣΟΥ



# 11. ΔΕΦΑΘ 2364/2001

## Περίληψη

Αστική ευθύνη δημοσίου - Αποζημίωση - Ευθύνη του Δημοσίου για παράλειψη νομοθέτησης πότε υπάρχει. Παράλειψη έκδοσης προεδρικών διαταγμάτων για την κατοχύρωση των επαγγελματικών δικαιωμάτων των αποφοίτων των Τ.Ε.Ι

## Κείμενο Απόφασης

Επειδή με την κρινόμενη απόφαση ζητείται παραδεκτώς να εξαφανιστεί η 17670/1996 οριστική απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθήνας\* με την οποία έγινε εν μέρει δεκτή αγωγή του ήδη εφεσίβλητου και αναγνωρίστηκε η υποχρέωση του Ελληνικού Δημοσίου να καταβάλει σ αυτόν το ποσό των 250.000 δραχμών, ως χρηματική ικανοποίηση λόγω της βλάβης την οποία υπέστη από την παράνομη παράλειψη των οργάνων του Δημοσίου να εκδώσουν τα αναγκαία προεδρικά διατάγματα για την αναγνώριση επαγγελματικών δικαιωμάτων στους απόφοιτους των Τεχνολογικών Εκπαιδευτικών Ιδρυμάτων (ΤΕΙ) και ειδικότερα στους μηχανικούς-μηχανολόγους των διαφόρων ειδικοτήτων, μεταξύ των οποίων και αυτής του ναυπηγού, την οποία κατέχει ο εφεσίβλητος.

Επειδή, από τη διάταξη του άρθρου 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, με την οποία θεσπίζεται η ευθύνη προς αποζημίωση του Ελληνικού Δημοσίου από τις παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας, η οποία έχει ανατεθεί σ αυτά, συνάγεται ότι για την εφαρμογή της διάταξης αυτής απαιτείται, μεταξύ άλλων, η πράξη ή η παράλειψη ή η υλική ενέργεια των οργάνων του Ελληνικού Δημοσίου να είναι παράνομη, δηλαδή με αυτή να παραβιάζεται κανόνας δικαίου, με τον οποίο προστατεύεται ορισμένο ατομικό δικαίωμα ή συμφέρον. Από το ότι δε ο νομοθέτης είτε με νόμο είτε με διοικητική κανονιστική πράξη, που εκδόθηκε κατ εξουσιοδότηση νόμου, καθορίζει, γενικότερα, τους όρους του αδίκου, παρέπεται ότι δεν μπορεί να προκύψει, έστω και αν προκαλείται ζημία σε τρίτο, ευθύνη του Ελληνικού Δημοσίου προς αποζημίωση, κατ εφαρμογή του άρθρου 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, από την εκ μέρους της Ελληνικής Πολιτείας νομοθέτηση με τα αρμόδια, κατά το Σύνταγμα, όργανα της ή από την παράλειψη των οργάνων αυτών να νομοθετήσουν, πλην εάν από τη νομοθέτηση ή μη αυτή γεννιέται αντίθεση προς

## ΥΠΕΡΚΕΙΜΕΝΟΥΣ ΚΑΙ ΕΠΙΚΡΑΤΟΥΝΤΕΣ ΚΑΝΟΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΟΠΩΣ ΕΙΝΑΙ ΚΑΙ ΟΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ (ΣΤΕ 3587/1997, 1141/1999 7μελ.).

Επειδή, με το άρθρο 1 § 1 του ν. 1404/1983 (ΦΕΚ 173Α) ιδρύθηκαν τα Τεχνολογικά Εκπαιδευτικά Ιδρύματα (ΤΕΙ) ως νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου εποπτευόμενα από τον Υπουργό Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, ενώ με την § 2 του ίδιου άρθρου ορίστηκε ότι αποστολή των ΤΕΙ είναι, μεταξύ άλλων: α) η παροχή θεωρητικής και πρακτικής εκπαίδευσης, επαρκούς για την εφαρμογή επιστημονικών, τεχνολογικών, καλλιτεχνικών ή άλλων γνώσεων και δεξιοτήτων στο επάγγελμα και β) η συμβολή στη δημιουργία υπεύθυνων πολιτών, ικανών να συνεισφέρουν ως στελέχη εφαρμογής στα πλαίσια του δημοκρατικού προγραμματισμού, στην οικονομική, κοινωνική και πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας. Περαιτέρω, στο άρθρο 25 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι το περιεχόμενο σπουδών κάθε τμήματος ή κατεύθυνσης τμήματος καθορίζεται με προεδρικά διατάγματα που εκδίδονται με πρόταση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, ύστερα από γνώμη του ΣΤΕ και του ΙΤΕ (§ 1), ότι οι σπουδές σε κάθε τμήμα καταλήγουν στην απόκτηση πτυχίου που δίνει τη δυνατότητα άσκησης ενός επαγγέλματος (§ 2 εδάφ. α), καθώς και ότι στους πτυχιούχους των ΤΕΙ αναγνωρίζονται επαγγελματικά δικαιώματα, που καθορίζονται με προεδρικά διατάγματα, τα οποία εκδίδονται με πρόταση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων και του κατά περίπτωση αρμόδιου Υπουργού, μετά από γνώμη του ΣΤΕ, το αργότερο έξι μήνες πριν από την αποφοίτηση των πρώτων σπουδαστών ΤΕΙ για τις υπάρχουσες ειδικότητες και προκειμένου για νέες ειδικότητες, ταυτόχρονα με τη δημιουργία τους ή με την ίδρυση αντίστοιχων τμημάτων. Με ίδια προεδρικά διατάγματα καθορίζονται οι προϋποθέσεις και κάθε λεπτομέρεια για τη χορήγηση άδειας άσκησης επαγγέλματος όπου αυτή απαιτείται (§ 2 εδάφ. γ).

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 5 του Συντάγματος: «1. Καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη. 2.... 3. Η προσωπική ελευθερία είναι απαραβίαστη. Κανένας δεν.... περιορίζεται, παρά μόνο όταν και όπως ορίζει ο νόμος 4....».

Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα έγγραφα της δικογραφίας, ο εφεσίβλητος, πτυχιούχος μηχανικός τεχνολογικής εκπαίδευσης των ΤΕΙ με την ειδικότητα του ναυπηγού, ζήτησε με την αγωγή του να αναγνωρισθεί η υποχρέωση του Ελληνικού Δημοσίου να του καταβάλει το ποσό των 10.000.000 δραχμών, ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, την οποία υπέστη από τη συνεχιζόμενη παράνομη παράλειψη των οργάνων του Δημοσίου να εκδώσουν τα σχετικά με την αναγνώριση των επαγγελματικών του δικαιωμάτων προεδρικά διατάγματα, που προβλέπονται από τις προαναφερόμενες διατάξεις του άρθρου 25 § 2 εδάφ. γ' του ν. 1404/1983. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, με την εκκαλούμενη απόφασή του, έκρινε ότι η εν λόγω παράλειψη στοιχειοθετεί ευθύνη του Ελληνικού Δημοσίου προς αποζημίωση βάσει του άρθρου 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα και αναγνώρισε την υποχρέωση αυτού να καταβάλει στον εφεσίβλητο το ποσό των 250.000 δραχμών ως χρηματική ικανοποίηση.

Επειδή, τα αρμόδια όργανα του Δημοσίου παρέλειψαν να εκδώσουν μέσα σε συγκεκριμένα χρονικά όρια (έξι μήνες πριν από την αποφοίτηση των πρώτων σπουδαστών ή από την ίδρυση του τμήματος κατά περίπτωση) τα αναγκαία για την κατοχύρωση των επαγγελματικών δικαιωμάτων των αποφοίτων των ΤΕΙ προεδρικά διατάγματα, από την παράλειψη δε αυτή, η οποία συνεχίζεται επί μακρό χρόνο, επήλθε μείωση των επαγγελματικών δυνατοτήτων των πτυχιούχων των οποίων οι ειδικότητες δεν κατοχυρώνονται επαγγελματικά, άρα και του εφεσιβλήτου, δεδομένου ότι περιορίζεται η ανάπτυξη επαγγελματικής δραστηριότητας σε συγκεκριμένους τομείς ή εργασίες (π.χ. ανάληψη δημοσίων έργων, κατάληψη δημόσιας θέσης), με αποτέλεσμα να πλήττεται το πιο πάνω συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμά του για ανάπτυξη της προσωπικότητάς του και συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας. Ενόψει αυτού γεννάται, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά σε προηγούμενη σκέψη, ευθύνη του Ελληνικού Δημοσίου προς αποζημίωση, κατ'εφαρμογή του άρθρου 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, όπως ορθά έκρινε και η εκκαλούμενη απόφαση, ανεξάρτητα από την ειδικότερη αιτιολογία της, όσα δε αντίθετα προβάλλονται με την κρινόμενη έφεση είναι απορριπτέα ως **αβάσιμα**. Ειδικότερα, ο ισχυρισμός του Δημοσίου, ότι η αξίωση του εφεσιβλήτου, η οποία γεννήθηκε έξι μήνες πριν από την αποφοίτηση των πρώτων σπουδαστών ΤΕΙ (1986), υπέπεσε στην προβλεπόμενη από τα άρθρα 91 § 1 του Κώδικα περί Δημοσίου Λογιστικού και 937 του Αστικού Κώδικα πενταετή παραγραφή, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Και τούτο γιατί η σχετική αξίωση του εφεσιβλήτου γεννήθηκε όταν ο ίδιος αποφοίτησε από τα ΤΕΙ, το εκκαλούν δε δεν υποστηρίζει ότι από το τέλος του έτους αυτού μέχρι την κατάθεση της αγωγής του (17.6.1993) είχε συμπληρωθεί η πενταετία.

Επειδή, ύστερα από όσα έγιναν πιο πάνω δεκτά και ενόψει του ότι δεν αμφισβητείται με την κρινόμενη έφεση το ύψος της αναγνωρισθείσας χρηματικής ικανοποίησης, η έφεση αυτή πρέπει να απορριφθεί, ενώ το Δικαστήριο εκτιμώντας τις περιστάσεις, απαλλάσσει το Δημόσιο από τα δικαστικά έξοδα του εφεσιβλήτου.

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Απορρίπτει την έφεση.

Απαλλάσσει το Ελληνικό Δημόσιο από τα δικαστικά έξοδα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα στις 5 Απριλίου 2001 και δημοσιεύτηκε στην ίδια πόλη σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου στις 10 Μαΐου 2001.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ

ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΤΣΑΚΑΝΙΚΑΣ ΑΓΓΕΛΙΚΗ ΜΑΡΑΓΚΟΥ-ΖΟΥΓΑΝΕΛΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΥΜΟΡΦΙΑ ΚΟΥΚΟΥΛΟΜΑΤΗ

Ντούβλη Αλέκα

## 12. 2202/2014 ΣΤΕ

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ , ΑΡΜ 2015/1211)

Ευθύνη του Δημοσίου και των νπδδ σε αποζημίωση. Προϋποθέσεις. Παράνομη είναι και κάθε πράξη ή παράλειψη που παραβιάζει τις αρχές της χρηστής διοικήσεως και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου. Απαιτείται η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της παράνομης πράξης ή παράλειψης και της επελθούσας ζημίας. Έκταση του αναιρετικού ελέγχου της σχετικής κρίσης. Το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης. Πότε συντρέχει περίπτωση υπερβάσεως των άκρων ορίων της εξουσίας του δικαστηρίου της ουσίας κατά τον προσδιορισμό του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης. Προσεβλήθη παράνομα η προσωπικότητα του αναιρεσείοντα ως επιστήμονα, ερευνητή και πανεπιστημιακού διδασκάλου, διότι δεν μπόρεσε να ασκήσει τα καθήκοντά του ως καθηγητής καρδιακής χειρουργικής και διευθυντής πανεπιστημιακής κλινικής. Το Δημόσιο είχε υποχρέωση ιδρύσεως και εγκαταστάσεως της καρδιοχειρουργικής κλινικής αλλά και εξασφαλίσεως της αναγκαίας για τη λειτουργία της χρηματοδότησεως και ήταν συνυπόχρεο με το Πανεπιστήμιο για την αποκατάσταση της ζημίας του αναιρεσείοντα. Το γεγονός ότι ο αναιρεσείων είχε εγείρει άλλη αγωγή αποζημιώσεως, από το δικόγραφο της οποίας παραιτήθηκε, δεν καθιστούσε καταχρηστική την άσκηση της νεότερης αγωγής. Οι επίδικες αξιώσεις δεν είχαν παραγραφεί, διότι γεννήθηκαν μετά την έκδοση της κυα περί εγκαταστάσεως της κλινικής σε Νοσοκομείο. Δεν υπήρχε, ως προς το διαφυγόν κέρδος, ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παρανόμου παραλείψεως λειτουργίας της πανεπιστημιακής κλινικής και της απώλειας των εισοδημάτων του αναιρεσείοντα στις ΗΠΑ. Ορθά κρίθηκε ότι η αγωγή ορισμένη. Η εξέταση μαρτύρων απόκειται στη διακριτική ευχέρεια των δικαστηρίων της ουσίας, η δε απόρριψη σχετικού αιτήματος δεν υπόκειται σε αναιρετικό έλεγχο. Το ποσό στο οποίο προσδιορίστηκε η χρηματική ικανοποίηση του αναιρεσείοντα παρίσταται υπερβολικά υψηλό και ευρίσκεται σε προφανή δυσαναλογία με την ηθική βλάβη του. Μερικά δεκτά η αναίρεση του Πανεπιστημίου (αναιρεί εν μέρει την υπ' αριθ. 887/2006 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών). (Παρατηρήσεις Ι.Μαθιουδάκη ΑΡΜ 2015,1226).

Αριθμός 2202/2014 ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΜΗΜΑ Α΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 22 Οκτωβρίου 2012, με την εξής σύνθεση: Ν. Σακελλαρίου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Α΄ Τμήματος, Α. Καλογεροπούλου, Τ. Κόμβου, Σύμβουλοι, Στ. Κτιστάκη, Χ. Χαραλαμπίδη, Πάρεδροι. Γραμματέας η Β. Ραφαηλάκη, Γραμματέας του Α΄ Τμήματος.

Α. Για να δικάσει την από 14 Ιουλίου 2006, αίτηση:

του ....., κατοίκου Αθηνών (..... Π. Ψυχικό), ο οποίος παρέστη με τους δικηγόρους Αντωνία Τσίκα (Α.Μ. 20873) και Αγγελο Τσάση (Α.Μ. 24648), που τους διόρισε στο ακροατήριο,

κατά των: 1) Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών, που εδρεύει στην Αθήνα (Πανεπιστημίου 30 - Πανεπιστημιακό Μέγαρο), το οποίο παρέστη με τον δικηγόρο Μιχαήλ Φραγκούλη (Α.Μ. 8435), που τον διόρισε με πληρεξούσιο και 2) Ελληνικού Δημοσίου, νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών και ήδη Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τον Γεώργιο Σινάνη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Β. Για να δικάσει την από 24 Ιουλίου 2006 αίτηση:

του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών, που εδρεύει στην Αθήνα (Πανεπιστημίου 30 - Πανεπιστημιακό Μέγαρο), το οποίο παρέστη με τον δικηγόρο Μιχαήλ Φραγκούλη (Α.Μ. 8435), που τον διόρισε με πληρεξούσιο,

κατά των: 1) ....., κατοίκου Αθηνών (.....- Π. Ψυχικό), ο οποίος παρέστη με τους δικηγόρους Αντωνία Τσίκα (Α.Μ. 20873) και Αγγελο Τσάση (Α.Μ. 24648), που τους διόρισε στο ακροατήριο και 2) Ελληνικού Δημοσίου, νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών και ήδη Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τον Γεώργιο Σινάνη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Γ. Για να δικάσει την από 7 Οκτωβρίου 2006 αίτηση:

του Ελληνικού Δημοσίου, νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών και ήδη Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τον Γεώργιο Σινάνη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους,

κατά του ....., κατοίκου Αθηνών (..... - Π. Ψυχικό), ο οποίος παρέστη με τους δικηγόρους Αντωνία Τσίκα (Α.Μ. 20873) και Αγγελο Τσάση (Α.Μ. 24648), που τους διόρισε στο ακροατήριο.

Με τις αιτήσεις αυτές οι αναιρεσεύοντες επιδιώκουν να αναιρεθεί η υπ' αριθ. 887/2006 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της εισηγήτριας, Συμβούλου Α. Καλογεροπούλου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τους πληρεξουσίους των αναιρεσειόντων, οι οποίοι ανέπτυξαν και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναίρεσεως και ζήτησαν να γίνει δεκτή η αίτηση και τους πληρεξουσίους των αναιρεσιβλήτων, οι οποίοι ζήτησαν την απόρριψή της.

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 ό μ ο

1. Επειδή, με την πρώτη εκ των κρινομένων αιτήσεων, για την άσκηση της οποίας καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (1078475 - 6, 1300571 - 2/2006 ειδικά έντυπα παραβόλου), και η οποία εισάγεται προς συζήτηση ενώπιον του Α΄ Τμήματος λόγω αρμοδιότητας, ύστερα από την 2204/2008 παραπεμπτική απόφαση του Στ΄ Τμήματος του Δικαστηρίου, ο αναιρεσειών, ιατρός και πρώην καθηγητής καρδιακής χειρουργικής της Ιατρικής Σχολής του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών, ζητεί την εν μέρει αναίρεση της 887/2006 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Με την τελευταία αυτή απόφαση μεταρρυθμίστηκε, κατά μερική αποδοχή εφέσεως του αναιρεσειόντος, η 15257/2004 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών και αναγνωρίσθηκε ότι το Ελληνικό Δημόσιο και το Πανεπιστήμιο Αθηνών (εφεξής: αναιρεσιβλήτοι) υποχρεούνται να του καταβάλουν, αλληλεγγύως και εις ολόκληρον, το ποσό των 250.000 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση, λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη από την προσβολή της προσωπικότητάς του, η οποία προκλήθηκε από την παράνομη παράλειψη λειτουργίας της καρδιοχειρουργικής κλινικής του Τμήματος Ιατρικής του Πανεπιστημίου Αθηνών, στην οποία είχε διορισθεί Διευθυντής. Με την ίδια απόφαση απορρίφθηκαν αντίθετες εφέσεις των αναιρεσιβλήτων κατά της πρωτόδικης αποφάσεως, με την οποία είχε γίνει εν μέρει δεκτή αγωγή του αναιρεσειόντος, όπως συμπληρώθηκε με το από 13.11.2002 δικόγραφο πρόσθετων λόγων και είχε αναγνωρισθεί η υποχρέωσή τους να του καταβάλουν το ποσό των 150.000 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής του βλάβης. Εξ άλλου, με την αίτηση αναίρεσεως του Πανεπιστημίου Αθηνών και την αίτηση αναίρεσεως του Ελληνικού Δημοσίου, όπως η τελευταία αυτή συμπληρώθηκε με το από 3.4.2007 δικόγραφο πρόσθετων λόγων, για την άσκηση των οποίων δεν απαιτείται, σύμφωνα με το νόμο, καταβολή παραβόλου και οι οποίες εισάγονται προς συζήτηση ύστερα από τις 2205 και 2206/2008 παραπεμπτικές αποφάσεις του Στ΄ Τμήματος του Δικαστηρίου, αντιστοίχως, ζητείται η αναίρεση της αυτής αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

2. Επειδή, οι αιτήσεις αυτές, οι οποίες στρέφονται κατά της ίδιας εφευετακκής αποφάσεως, πρέπει να συνεκδικασθούν λόγω συνάφειας.

3. Επειδή, το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα ( Εισ.Ν.Α.Κ .) (π.δ. 456/1984- Α΄164 ) ορίζει ότι: «Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του Δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το Δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος ...», στο δε άρθρο 106 ορίζονται τα εξής: «Οι διατάξεις των δύο προηγούμενων άρθρων εφαρμόζονται και για την ευθύνη των δήμων, των κοινοτήτων ή των άλλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου από πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων που βρίσκονται στην υπηρεσία τους». Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, για να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου προς αποζημίωση λόγω πράξεως ή παραλείψεως οργάνων τους κατά την άσκηση της ανατεθειμένης σε αυτά δημόσιας εξουσίας, απαιτείται, μεταξύ άλλων, η πράξη ή η παράλειψη αυτή να είναι παράνομη (ΣτΕ Ολομ. 3086/2011). Περαιτέρω, κατά την έννοια των ίδιων διατάξεων, ευθύνη προς αποζημίωση γεννάται όχι μόνο από την έκδοση μη νόμιμης εκτελεστής διοικητικής πράξεως ή από τη μη νόμιμη παράλειψη εκδόσεως τέτοιας πράξεως αλλά και από μη νόμιμες υλικές ενέργειες των οργάνων του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου ή από παραλείψεις οφειλόμενων νόμιμων υλικών ενεργειών αυτών, εφόσον οι υλικές αυτές ενέργειες ή παραλείψεις συνάπτονται με την οργάνωση και τη λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών ή των υπηρεσιών νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου και δεν συνάπτονται με την ιδιωτική διαχείριση του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, ούτε οφείλονται σε προσωπικό πταίσμα οργάνου που ενήργησε εκτός του κύκλου των υπηρεσιακών του καθηκόντων (Α.Ε.Δ. 5/1995). Επίσης, ευθύνη του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, υπάρχει όχι μόνο όταν με πράξη ή παράλειψη οργάνου των νομικών αυτών προσώπων παραβιάζεται συγκεκριμένη διάταξη νόμου, αλλά και όταν παραλείπονται τα ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις που προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη υπηρεσία και προσδιορίζονται από την κείμενη εν γένει νομοθεσία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης (ΣτΕ 2796/2006 7μ., 1219/2012). Τέτοια παράνομη πράξη ή παράλειψη οργάνων του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου συνιστά και κάθε πράξη ή παράλειψη αυτών που παραβιάζει την αρχή της χρηστής διοικήσεως (ΑΠ 1170/1980) και τη συνταγματική αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου (ΣτΕ Ολ. 2034/2011, 3334/2012). Παραβίαση δε των αρχών αυτών επέρχεται και, επομένως, ανακύπτει ευθύνη του Δημοσίου και του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου προς αποζημίωση κατ' εφαρμογή των πιο πάνω άρθρων του Εισ.Ν.Α.Κ., όταν τα όργανα του Δημοσίου ή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου όχι απλώς προτρέπουν τον διοικούμενο, αλλά του παρέχουν, προκειμένου να προβεί σε κάποια ενέργεια, συγκεκριμένες υποσχέσεις ή διαβεβαιώσεις δημιουργώντας έτσι σ' αυτόν βάσιμες προσδοκίες για την εκπλήρωσή τους, και στη συνέχεια αρνούνται να τις εκπληρώσουν (ΣτΕ 3334/2012) ή του δημιουργούν, ενόψει συγκεκριμένων ενεργειών τους, την εύλογη πεποίθηση ότι θα τύχει μιας συγκεκριμένης μεταχειρίσεως αλλά δεν ολοκληρώνουν τις απαιτούμενες από μέρους τους ενέργειες ώστε να πραγματοποιηθεί η προσδοκία του διοικουμένου. Εξ άλλου, κατά την έννοια των ίδιων διατάξεων (βλ. ΣτΕ 4100/2012), απαραίτητη προϋπόθεση για την επιδίκαση αποζημιώσεως είναι η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της, κατά τα ανωτέρω, παράνομης πράξεως ή παραλείψεως ή υλικής ενέργειας ή παραλείψεως υλικής ενέργειας του οργάνου και της επελθούσας ζημίας. Αιτιώδης σύνδεσμος υπάρχει όταν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, η πράξη ή η παράλειψη είναι επαρκώς ικανή (πρόσφορη), κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, να επιφέρει τη ζημία. Και η μεν κρίση περί του αν τα ανελέγκτως και κυριαρχικώς διαπιστωθέντα από το δικαστήριο της ουσίας πραγματικά περιστατικά, γενικώς και αφηρημένως λαμβανόμενα, επιτρέπουν το συμπέρασμα ότι η πράξη ή η παράλειψη μπορεί να θεωρηθεί αντικειμενικά ως πρόσφορη αιτία του παραχθέντος αποτελέσματος υπόκειται στον αναιρετικό έλεγχο, αφού σχηματίζεται με τη χρησιμοποίηση των διδαγμάτων της κοινής πείρας κατά την υπαγωγή των διαπιστωθέντων πραγματικών περιστατικών στην αόριστη νομική έννοια του αιτιώδους συνδέσμου. Η περαιτέρω όμως κρίση του δικαστηρίου της ουσίας περί του ότι στη συγκεκριμένη (ένδικη) περίπτωση η πράξη ή παράλειψη αποτέλεσε ή δεν αποτέλεσε την αιτία του επιζήμιου αποτελέσματος, περί του ότι, δηλαδή, το ζημιογόνο γεγονός σε σχέση με τη ζημία βρίσκεται ή δεν βρίσκεται σε σχέση αιτίου και αποτελέσματος, ως αναγόμενη σε εκτίμηση πραγματικών γεγονότων, δεν υπόκειται στον αναιρετικό έλεγχο (Σ.τ.Ε. 334/2008

7μ., 1019/2008, 2780/2010, 3839/2012 7μελούς, 4100/2012). Το Δημόσιο δε και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου υποχρεούνται να αποκαταστήσουν κάθε θετική ή αποθετική ζημία (ΣτΕ 3829/2011).

4. Επειδή, κατά την έννοια των ίδιων διατάξεων, ανεξάρτητα από την αποζημίωση για περιουσιακή ζημία, το δικαστήριο μπορεί, κατά το άρθρο 932 του Α.Κ., να επιδικάσει εύλογη, κατά την κρίση του, χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ή, σε περίπτωση θανατώσεως προσώπου, λόγω ψυχικής οδύνης, δηλαδή χρηματική ικανοποίηση ανάλογη με τις περιστάσεις της συγκεκριμένης περιπτώσεως. Κατά τη θέσπιση της διατάξεως αυτής ο νομοθέτης έλαβε υπόψη τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, εξειδικεύοντάς την σε ότι αφορά το ζήτημα του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης. Ειδικότερα, με τη διάταξη αυτή παρέχεται στο δικαστήριο της ουσίας η εξουσία, αφού εκτιμήσει τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως και με βάση τους κανόνες της κοινής πείρας και λογικής, να επιδικάσει χρηματική ικανοποίηση και να καθορίσει το εύλογο ποσό αυτής, αν κρίνει ότι επήλθε ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη. Η λήψη υπόψη από το δικαστήριο της ουσίας, για τον προσδιορισμό του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης, πραγματικών περιστατικών που δεν ήταν επιτρεπτό να συνεκτιμηθούν για το σχηματισμό της κρίσεως αυτής ή η παράλειψή του να συνεκτιμήσει πραγματικά περιστατικά που είχαν τεθεί υπόψη του, τα οποία επιδρούν στον προσδιορισμό του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης, ελέγχεται κατ' αναίρεση. Αντιθέτως, η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας ότι, στη συγκεκριμένη περίπτωση, επήλθε ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη, καθώς και ο προσδιορισμός από αυτό του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης δεν υπόκειται σε αναίρετικό έλεγχο, δοθέντος ότι σχηματίζεται από την εκτίμηση πραγματικών περιστατικών και χωρίς υπαγωγή του πορίσματος σε νομική έννοια, ώστε να μπορεί να νοηθεί εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου. Κατ' εξαίρεση, ο προσδιορισμός του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης που καθορίζεται από το δικαστήριο της ουσίας υπόκειται σε αναίρετικό έλεγχο για παράβαση της διατάξεως του άρθρου 932 του Α.Κ., μόνο αν κριθεί ότι το δικαστήριο υπερέβη τα άκρα όρια της διαγραφόμενης από την εν λόγω διάταξη εξουσίας του ( Σ.τ.Ε. 4133/2011 7μ., 424/2012, 1219/2012, 4100/2012 ). Ειδικότερα συντρέχει περίπτωση υπερβάσεως των άκρων ορίων της διαγραφόμενης από την ως άνω διάταξη εξουσίας του δικαστηρίου της ουσίας κατά τον προσδιορισμό στην συγκεκριμένη περίπτωση του ύψους του ποσού της χρηματικής ικανοποίησης – είτε για ηθική βλάβη, η οποία επήλθε σε συγκεκριμένο πρόσωπο συνεπεία της διαταραχής του εσωτερικού του κόσμου είτε για ψυχική οδύνη, για τον πόνο που προκλήθηκε σ' αυτό από την θανάτωση ορισμένου προσώπου – ιδίως, όταν το ύψος του ποσού που επιδικάζεται εκάστοτε από το δικαστήριο της ουσίας υπέρ ορισμένου προσώπου, ως εύλογο, για την ικανοποίηση της επισυμβάσης σ' αυτό ηθικής βλάβης ή της προκληθείσης σ' αυτό ψυχικής οδύνης, παρίσταται, υπό τα πραγματικά περιστατικά της συγκεκριμένης, πάντοτε υποθέσεως, εμφανώς δυσανάλογο είτε ως ιδιαίτερος χαμηλό είτε ως ιδιαίτερος υψηλό εν σχέσει με την έκταση της διαπιστωθείσας, στην συγκεκριμένη περίπτωση, από το δικαστήριο της ουσίας, ηθικής βλάβης ή την ένταση της προκληθείσας ψυχικής οδύνης.

5. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 23 παρ. 1 του ν. 1268/1982 (Α' 87, βλ. ήδη άρθρο 31 του ν. 4009/2011) οριζόταν ότι το διδακτικό έργο, το οποίο κατανέμεται σε εξαμηνιαία μαθήματα, περιλαμβάνει την αυτοτελή διδασκαλία ενός μαθήματος, τα φροντιστήρια και τις φροντιστηριακές ασκήσεις, τις εργαστηριακές και κλινικές ασκήσεις και την εν γένει πρακτική εξάσκηση των φοιτητών, την επίβλεψη διπλωματικών εργασιών, καθώς και την πραγματοποίηση σεμιναρίων ή άλλων ανάλογων δραστηριοτήτων που αποσκοπούν στην ενίσχυση των γνώσεων των φοιτητών. Στο άρθρο 7 του ν. 1268/1982 με τίτλο «Εργαστήρια, Κλινικές και Βιβλιοθήκες», όπως η διάταξη αυτή ίσχυε κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, μετά, δηλαδή, την τροποποίησή της από το άρθρο 79 παρ. 3 του ν. 1566/1985 (Α' 167) και πριν από την κατάργησή της με το άρθρο 81 παρ. 3 του ν. 4009/2011 (Α' 195), ορίζονταν τα εξής: «1. Κάθε Εργαστήριο ή Κλινική ανήκει σε Τομέα ή σε Τμήμα και η λειτουργία τους διέπεται από εσωτερικό κανονισμό. Μπορεί να ανήκει σε Σχολή αν υπάρχει τεκμηριωμένο ενδιαφέρον συμμετοχής στις δραστηριότητές του από μέλη του Δ.Ε.Π που ανήκουν σε διαφορετικά τμήματα της ίδιας Σχολής και σχετική πρόταση του Τμήματος ή της Σχολής. Κάθε Εργαστήριο ή Κλινική διευθύνεται από ένα Διευθυντή που είναι μέλος του ΔΕΠ του τομέα ή του Τμήματος ή της Σχολής αντίστοιχα και ανήκει κατά προτεραιότητα στις βαθμίδες του Αναπληρωτή Καθηγητή ή του Καθηγητή ... 2. Τα κριτήρια και η διαδικασία για την εκλογή του Διευθυντή ορίζονται με Π.Δ/τα ύστερα από γνώμη των Α.Ε.Ι.». Εξάλλου, στην παράγραφο 5 του ίδιου άρθρου, όπως



ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, μετά, δηλαδή, την τροποποίησή του με το άρθρο 48 παρ. 1 του ν. 1404/1983 (Α' 173) και πριν από τη συμπλήρωσή του με το άρθρο 62 του ν. 2413/1996 (Α' 124), τη συμπλήρωσή του με το άρθρο 62 του ν. 2413/1996 (Α' 124), την τροποποίησή του με το άρθρο 13 παρ. 22γ του ν. 3149/2003 (Α' 141) και την κατάργησή του με το άρθρο 81 παρ. 3 του ν. 4009/2011, οριζόταν ότι: «Η ίδρυση Εργαστηρίου ή Κλινικής γίνεται με προεδρικό διάταγμα ύστερα από γνώμη του οικείου τμήματος ή σχολής. Στο προεδρικό διάταγμα καθορίζεται και ο εσωτερικός κανονισμός τους ...». Κατ' εξουσιοδότηση της προπαρατεθείσης διατάξεως της παραγράφου 2 του άρθρου 7 του ν. 1268/1982, εκδόθηκε το π.δ. 46/1989 (Α' 21), με το οποίο, όπως ίσχυε πριν από την κατάργησή του με το άρθρο 81 παρ. 44 του ν. 4009/2011, καθορίστηκαν τα κριτήρια και η διαδικασία για την εκλογή των διευθυντών εργαστηρίων και κλινικών των ανώτατων εκπαιδευτικών ιδρυμάτων. Ειδικότερα, με τις διατάξεις του άρθρου 2 του διατάγματος, όπως ίσχυαν μετά την τροποποίησή τους με το π.δ. 265/1990 (Α' 107), διαγράφηκε ειδική διοικητική διαδικασία για την, κατά τα ανωτέρω, εκλογή, ουσιώδη τύπο της οποίας αποτελεί η προηγούμενη προκήρυξη από το αρμόδιο όργανο της οικείας θέσεως (βλ. ΣτΕ 2417/2001). Ακολούθησε ο ν. 2083/1992 (Α' 159), στο άρθρο 28 παρ. 22 του οποίου, όπως ίσχυε πριν από την κατάργησή του με το άρθρο 81 παρ. 9 του ν. 4009/2011, ορίζονταν τα εξής: «Από το ακαδημαϊκό έτος 1993 - 1994, κάθε Κλινική ή Εργαστήριο διευθύνεται από ένα Διευθυντή που είναι μέλος του ΔΕΠ της βαθμίδας του Καθηγητή του αντίστοιχου γνωστικού αντικειμένου και ανήκει στον οικείο τομέα ή στο τμήμα. Αν υπάρχουν περισσότεροι από έναν καθηγητές η Γ.Σ. του Τμήματος αποφασίζει για τη διαδικασία με την οποία ανατίθεται η διεύθυνση της κλινικής ή του εργαστηρίου σε έναν από αυτούς. Σε περίπτωση που στον τομέα ή στο τμήμα δεν υπάρχει καθηγητής η διεύθυνση ανατίθεται σε αναπληρωτή καθηγητή, που υπηρετεί στον τομέα ή στο τμήμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 7 του ν. 1268/1982, όπως ήδη ισχύει και για το χρονικό διάστημα που δεν υπάρχει ούτε αναπληρωτής καθηγητής η διεύθυνση ανατίθεται σε επίκουρο καθηγητή της κλινικής ή του εργαστηρίου κατά την ίδια ως άνω διαδικασία». Εξ άλλου, στο άρθρο 13 του ν. 1397/1983 (Α' 143), η ισχύς του οποίου δεν εθίγη με το ν. 2889/2001 (βλ. άρθρο 13 παρ. 14, Α' 37), ορίστηκαν τα εξής: «1. Στα νοσοκομεία μπορεί να εγκαθίστανται και να λειτουργούν πανεπιστημιακές κλινικές, εργαστήρια και ειδικές μονάδες που στελεχώνονται αποκλειστικά με πανεπιστημιακό ιατρικό και λοιπό επιστημονικό προσωπικό. Η διάταξη αυτή δεν αναφέρεται στους ειδικευόμενους και μετεκπαιδευόμενους. Οι πανεπιστημιακές κλινικές, εργαστήρια και μονάδες εντάσσονται στον αντίστοιχο τομέα του νοσοκομείου και αποτελούν τμήματά του. Η δύναμη κάθε πανεπιστημιακής κλινικής δεν υπερβαίνει τα σαράντα πέντε (45) κρεβάτια. Η διάταξη ισχύει και για τις πανεπιστημιακές κλινικές που λειτουργούν σήμερα στα νοσοκομεία. Η εγκατάσταση γίνεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Υγείας και Πρόνοιας και Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, ύστερα από γνώμη του ιατρικού τμήματος και πρόταση του ΚΕ.Σ.Υ. Με όμοιες αποφάσεις μεταφέρονται πανεπιστημιακές κλινικές, εργαστήρια και ειδικές μονάδες που λειτουργούν σήμερα στα νοσοκομεία ... 2. Τα πανεπιστημιακά τμήματα στα πλαίσια του τομέα που υπάγονται λειτουργούν και διοικούνται σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 11 και 12 του νόμου αυτού. Το πανεπιστημιακό προσωπικό, σε ό,τι αφορά την υπηρεσία του στο νοσοκομείο, θεωρείται ότι βρίσκεται σε οργανική σχέση με αυτό και υπάγεται στη δικαιοδοσία, τον επιστημονικό και ιεραρχικό έλεγχο των αρμόδιων οργάνων του νοσοκομείου, όπως και το λοιπό προσωπικό της ιατρικής υπηρεσίας». Περαιτέρω, στο άρθρο 53 παρ. 3 του ν. 2071/1992 (Α' 123) ορίζεται ότι: «εποπτεία του επιστημονικού ή εκπαιδευτικού έργου των πανεπιστημιακών κλινικών γίνεται από τα οικεία πανεπιστημιακά όργανα».

6. Επειδή, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 7 παρ. 5 του ν. 1268/1982 εκδόθηκε, μετά από γνώμη της γενικής συνελεύσεως του Τμήματος Ιατρικής του Πανεπιστημίου Αθηνών (συν. 16.6.1992), το π.δ. 398/1993 (Α' 168), με το οποίο, κατά τα ήδη εκτεθέντα, ιδρύθηκε η επίδικη καρδιοχειρουργική κλινική στο Τμήμα Ιατρικής του Πανεπιστημίου Αθηνών και εγκρίθηκε ο εσωτερικός κανονισμός της. Σύμφωνα με το προοίμιο του ως άνω διατάγματος, από τις διατάξεις του δεν προκαλείται, για το οικονομικό έτος 1993, ουδεμία δαπάνη σε βάρος του προϋπολογισμού του Πανεπιστημίου Αθηνών και του νοσοκομείου, στο οποίο θα εγκατασταθεί, τελικώς, η κλινική, ενώ, για τα επόμενα οικονομικά έτη προκαλείται δαπάνη 150.000 δραχμών κατ' έτος, η οποία θα καλυφθεί από τον προϋπολογισμό του Πανεπιστημίου Αθηνών, για δε νοσηλευτικές ανάγκες ουδεμία δαπάνη θα προκληθεί, δεδομένου ότι η νεοϊδρυθείσα κλινική θα εγκατασταθεί σε διαθέσιμους χώρους και κλίνες ήδη

λειτουργούντος νοσοκομείου. Κατά τις ειδικότερες προβλέψεις του διατάγματος, η κλινική εξυπηρετεί τις εκπαιδευτικές, ερευνητικές και νοσηλευτικές ανάγκες στο γνωστικό αντικείμενο της καρδιοχειρουργικής. Το κλινικό έργο περιλαμβάνει, πέραν της νοσηλείας, και την περίθαλψη ασθενών με καρδιοχειρουργικές παθήσεις, η οποία συνίσταται, ειδικότερα, στην κλινική διάγνωση, την εργαστηριακή διερεύνηση, τη θεραπεία (συντηρητική ή χειρουργική) και τη συνολική φροντίδα των πασχόντων (άρθρο 1). Οπως, εξ άλλου, προβλέπεται στον εγκριθέντα κανονισμό της κλινικής (άρθρο 2), η κλινική έχει ως αποστολή, μεταξύ άλλων, « την κάλυψη των διδακτικών και ερευνητικών αναγκών του Τμήματος Ιατρικής, καθώς και άλλων Τμημάτων του Πανεπιστημίου Αθηνών σε προπτυχιακό και μεταπτυχιακό επίπεδο στα θέματα με τα οποία ασχολείται η κλινική, σύμφωνα με το άρθρο 1 του παρόντος διατάγματος», «την εξυπηρέτηση των διαφόρων κοινωνικών αναγκών όταν και όποτε ζητείται συγκεκριμένη συνδρομή που ανήκει στο αντικείμενο της κλινικής», «την ειδίκευση ιατρών, νοσηλευτών, καθώς και άλλων λειτουργών των κλάδων υγείας και τη συνεχή εκπαίδευση και επιμόρφωση αυτών», «την εκτέλεση κλινικών και πειραματικών ερευνητικών προγραμμάτων με σκοπό τη μελέτη και αναζήτηση νέων τεχνικών και θεραπευτικών μεθόδων», «τη συνεργασία και ανταλλαγή επιστημονικών γνώσεων με άλλα ακαδημαϊκά ή ερευνητικά ιδρύματα της ημεδαπής ή της αλλοδαπής», καθώς και «την οργάνωση τοπικών, εθνικών και διεθνών συνεδρίων, συμποσίων, σεμιναρίων, διαλέξεων και μετεκπαιδευτικών μαθημάτων με σκοπό την ενημέρωση του κοινού, του νοσηλευτικού, του ιατρικού και λοιπού προσωπικού της Κλινικής» (άρθρο 3). Σύμφωνα με τις ίδιες διατάξεις, η κλινική, η οποία εγκαθίσταται σε χώρο, που παραχωρείται, ειδικώς, για τη διεξαγωγή του διδακτικού, ερευνητικού και νοσηλευτικού της έργου (άρθρο 6), στελεχώνεται με μέλη του διδακτικού και ερευνητικού προσωπικού του τμήματος ιατρικής, στο γνωστικό αντικείμενο του οποίου εμπίπτουν οι διδακτικές, ερευνητικές και νοσηλευτικές δραστηριότητες της σχολής, με ειδικευμένους ιατρούς, νοσηλευτές και λοιπούς επιστήμονες, καθώς και με υγειονομικό και λοιπό προσωπικό που τοποθετείται σύμφωνα με τις διατάξεις των ν. 1397/1983 και 1579/1985 (άρθρο 4). Η κλινική διευθύνεται από μέλος του διδακτικού και ερευνητικού προσωπικού του Τμήματος Ιατρικής που επιλέγεται κατά τη διαδικασία του άρθρου 28 παρ. 22 του ν. 2083/1992. Κατά τις ειδικότερες προβλέψεις του κανονισμού της, ο διευθυντής της κλινικής, πέραν των ρητώς μνημονευομένων στο άρθρο 7 παρ. 4 του ν. 1268/1982 αρμοδιοτήτων, έχει την ευθύνη για την εν γένει λειτουργία της κλινικής και την ορθή χρήση του εξοπλισμού και των αναλώσιμων υλικών της, καταρτίζει και εισηγείται το πρόγραμμα λειτουργίας για τις διδακτικές και ερευνητικές δραστηριότητές της και λαμβάνει μέριμνα για την υλοποίησή του, προωθεί την υλοποίηση των αποφάσεων των συλλογικών οργάνων διοικήσεως του νοσοκομείου που εγκαθίσταται η κλινική και οι οποίες αφορούν την παροχή του νοσηλευτικού έργου, διαχειρίζεται τους πόρους της και μεριμνά για τη στελέχωσή της με το αναγκαίο προσωπικό (άρθρο 5). Εξ άλλου, στο άρθρο 6 παρ. 5 του διατάγματος, ορίζεται ότι με εισήγηση του διευθυντή στα αρμόδια όργανα του οικείου ιδρύματος είναι δυνατή η πρόσληψη διακεκριμένων επιστημόνων σε τομείς σχετικούς με τις διδακτικές ερευνητικές και νοσηλευτικές δραστηριότητες της κλινικής, στο δε άρθρο 7 του διατάγματος ορίζεται ότι: «Πόροι της Κλινικής είναι: α) Οι πιστώσεις οι οποίες προέρχονται από τις δημόσιες επενδύσεις ή τον τακτικό προϋπολογισμό ή την ιδιαίτερη περιουσία του Πανεπιστημίου Αθηνών και οι οποίες χορηγούνται από το Τμήμα της Ιατρικής, σύμφωνα με τη διαδικασία του άρθρου 8 του ν. 1268/1982. β) Οι πιστώσεις από άλλες πηγές όπως: i) η ετήσια επιχορήγηση από τον τακτικό προϋπολογισμό και τον προϋπολογισμό δημοσίων επενδύσεων από διάφορα Υπουργεία της χώρας, ii) οι κληρονομίες, κληροδοτήματα, δωρεές και κάθε άλλη οικονομική ενίσχυση που προέρχονται από ημεδαπά ή αλλοδαπά φυσικά και νομικά πρόσωπα προς το Πανεπιστήμιο Αθηνών για τους σκοπούς της Κλινικής, εφόσον δεν τίθενται όροι που αντιβαίνουν στο σκοπό της Κλινικής και του Πανεπιστημίου Αθηνών». Ακολούθησε η έκδοση του π.δ/τος 123/2000 (Α΄ 10), με τις διατάξεις του οποίου αναθεωρήθηκε, κατ' αποδοχήν γνώμης της γενικής συνελεύσεως της Ιατρικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών (συν. 18.5.1999), ο εσωτερικός κανονισμός της κλινικής. Στο άρθρο 1 του νεότερου διατάγματος ορίζονται τα εξής: «1. Η κατά τις διατάξεις του Π.Δ.398/93 (Α΄ 168) Κλινική Καρδιοχειρουργικής της Ιατρικής Κλινικής του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών, εξυπηρετεί διδακτικές, ερευνητικές και νοσηλευτικές ανάγκες στα επιστημονικά αντικείμενα της, που είναι: χειρουργική θώρακος, χειρουργική καρδιάς, χειρουργική των μεγάλων αγγείων, χειρουργική συγγενών καρδιοπαθειών σε ενήλικες και παιδιά, καθώς επίσης και μεταμοσχεύσεις καρδιάς, πνευμόνων και μεταμοσχεύσεις καρδιάς πνευμόνων. 2. Η εξέταση των ασθενών με

καρδιοχειρουργικά προβλήματα γίνεται προγραμματισμένα στα Κανονικά Εξωτερικά Ιατρεία της Κλινικής, κατόπιν προσυνηνοήσεως, ή εκτάκτως στο Τμήμα Επειγόντων Περιστατικών ... Σε ειδικές περιπτώσεις εξέταση ασθενούς μπορεί να γίνει σε άλλο νοσοκομείο και μόνον κατόπιν προσκλήσεως από τους θεράποντες γιατρούς του ασθενούς. Η νοσηλεία συνίσταται στην προεγχειρητική αξιολόγηση και εκτίμηση, την χειρουργική αντιμετώπιση και την μετεγχειρητική ανάνηψη και αποκατάσταση ασθενών, όλων των ηλικιών, με συγγενή ή επίκτητα προβλήματα της καρδιάς και των μεγάλων αγγείων του θώρακα. Σε έκτακτες περιπτώσεις, επίσης, παρέχεται κλινικό έργο από την καρδιοχειρουργική κλινική εφόσον αυτό ζητηθεί από την Ιατρική Σχολή ή την Πολιτεία. 3. Η κλινική εκπαίδευση: α) Προπτυχιακούς φοιτητές της Ιατρικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών στο γνωστικό αντικείμενο της Χειρουργικής Θώρακος - Καρδιάς - Μεγάλων Αγγείων. Μπορεί να εκπαιδεύονται επίσης, εφόσον το επιθυμούν και είναι εφικτό, φοιτητές Ιατρικής άλλων Πανεπιστημίων, μετά από έγκριση της Γ. Σ. της Σχολής που φοιτούν. β. Ειδικευόμενους γιατρούς για την απόκτηση της ειδικότητας της χειρουργικής θώρακα ... γ. Ειδικευόμενους γιατρούς άλλων ειδικοτήτων, στην ειδικότητα της χειρουργικής θώρακα ... δ. Ιατρούς ή άλλους επιστήμονες, στα πλαίσια της εκπονήσεως διδακτορικών διατριβών ή άλλων επιστημονικών εργασιών, μετά από απόφαση της Ιατρικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών. ε. Ειδικευμένους χειρουργούς θώρακα, αλλά και γιατρούς άλλων συναφών ειδικοτήτων, στα πλαίσια της συνεχιζόμενης διά βίου ιατρικής εκπαίδευσής τους. στ. Φοιτητές νοσηλευτικών τμημάτων ΑΕΙ και ΤΕΙ και σε συνεργασία με το νοσηλευτικό προσωπικό της κλινικής και τις αντίστοιχες νοσηλευτικές σχολές. ζ. Νοσηλευτικό προσωπικό του νοσοκομείου, αλλά και άλλων νοσοκομείων, στα πλαίσια προγραμμάτων επιμορφώσεως ή εκπαίδευσεως, σε συνεργασία με το νοσηλευτικό προσωπικό της κλινικής. η. Στα εκπαιδευτικά προγράμματα της κλινικής περιλαμβάνεται επίσης η ενημέρωση και η διαφώτιση του κοινού σε σχετιζόμενα με την καρδιοχειρουργική θέματα ... 5. Για την εκπαίδευση του προσωπικού η κλινική διοργανώνει ... 6. Για την εκπαίδευση των φοιτητών η κλινική: α. Καταρτίζει προγράμματα θεωρητικής και πρακτικής εκπαίδευσεως. Στα πλαίσια της θεωρητικής εκπαίδευσεως περιλαμβάνονται τα από έδρας μαθήματα, φροντιστήρια, σεμινάρια με την ενεργό συμμετοχή των φοιτητών, που περιγράφουν και αναλύουν ενδιαφέρουσες περιπτώσεις της κλινικής, αναπτύσσουν επίκαιρα ή βασικά θέματα και παρουσιάζουν την βιβλιογραφική ενημέρωση και η συμμετοχή σε ερευνητικά πρωτόκολλα ... Στην πρακτική εκπαίδευση των φοιτητών περιλαμβάνεται η καθ' ομάδες συμμετοχή τους στην εξέταση των ασθενών στα εξωτερικά ιατρεία και τους θαλάμους νοσηλείας, η λήψη του ιστορικού του ασθενούς, ο προγραμματισμός και η διεκπεραίωση των απαραίτητων προεγχειρητικών εξετάσεων, η παρακολούθηση του χειρουργείου και των διαδικασιών της μετεγχειρητικής ανάνηψεως, έτσι ώστε οι φοιτητές να αποκτούν πλήρη εικόνα της όλης αντιμετώπισεως του καρδιοχειρουργικού ασθενούς καθώς επίσης και η συμμετοχή τους στα πειραματικά πρωτόκολλα της κλινικής, στο πειραματικό χειρουργείο. β. Η εκπαίδευση των φοιτητών γίνεται από όλο το προσωπικό της κλινικής. Την κατάρτιση και την ευθύνη του προγράμματος έχουν μέλη ΔΕΠ της κλινικής που ορίζονται με την έναρξη κάθε ακαδημαϊκού έτους από τον διευθυντή της κλινικής ... 7. Για την εκπαίδευση των ειδικευομένων γιατρών η κλινική ...

9. Η επιστημονική έρευνα, που αποτελεί πρωταρχικό μέλημα της κλινικής, γίνεται με σκοπό την αποτελεσματικότερη αντιμετώπιση των διαφόρων καρδιοπαθειών και τελικό στόχο την βελτίωση της παρεχομένης περιθάλψεως στους ασθενείς. 10. Για την επίτευξη των ερευνητικών στόχων της η κλινική συνεργάζεται με άλλα ακαδημαϊκά ιδρύματα, με δημόσια ή ιδιωτικά ερευνητικά κέντρα, με κοινωφελή ιδρύματα της Ελλάδος ή του Εξωτερικού και: α. διενεργεί ή συμμετέχει σε κλινικές μελέτες και ερευνητικά προγράμματα. β. διατηρεί πειραματικό χειρουργείο που παρέχει την δυνατότητα της πραγματοποίησεως κάθε καρδιοχειρουργικής επεμβάσεως και μακροχρονίων πειραμάτων σε πειραματόζωα ... γ. κοινοποιεί τα αποτελέσματα των κλινικών και πειραματικών ερευνών της με τη μορφή ανακοινώσεων, δημοσιεύσεων, διατριβών και ομιλιών, σε επιστημονικά συνέδρια ή εκδηλώσεις της Ελλάδος ή του εξωτερικού ή σε ιατρικές εκδόσεις Ελληνικές ή ξενόγλωσσες. δ. εκδίδει ή συμμετέχει στην έκδοση επιστημονικών συγγραμμάτων, βιβλίων και άρθρων ...». Εξάλλου, στο μεν άρθρο 2 του διατάγματος ορίζεται ότι η κλινική διαθέτει χώρους χειρουργείου, ανάνηψεως, μονάδος εντατικής θεραπείας, μονάδος προεγχειρητικής και μετεγχειρητικής νοσηλείας, εξωτερικά ιατρεία και γραφεία, στο δε άρθρο 3 ότι η κλινική στελεχώνεται από ιατρικό προσωπικό (μέλη Δ.Ε.Π. Α.Ε.Ι. και ιατρούς του Ε.Σ.Υ.), παραϊατρικό - νοσηλευτικό προσωπικό, και από

ειδικό διοικητικό και τεχνικό προσωπικό, διευθύνεται δε από μέλος του διδακτικού και ερευνητικού προσωπικού του Τομέα Χειρουργικής της Ιατρικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών, βαθμίδας Καθηγητή ή Αναπληρωτή Καθηγητή ή του Επίκουρου Καθηγητή, το οποίο εκλέγεται βάσει της προβλεπόμενης από το άρθρο 28 παρ. 22 του ν. 2083/1992 διαδικασίας. Τέλος, στο άρθρο 5 ορίζονται τα εξής: «1. Ως έσοδα της κλινικής νοούνται: α. Οι οικονομικές επιχορηγήσεις του Υπουργείου Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων μέσω του Πανεπιστημίου Αθηνών για εκπαιδευτικούς ή ερευνητικούς σκοπούς. β. Οι οικονομικές επιχορηγήσεις του Υπουργείου Υγείας και Πρόνοιας, μέσω του νοσοκομείου. γ. Οι επιδοτήσεις της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή άλλων δημοσίων ή ιδιωτικών φορέων για ερευνητικούς ή εκπαιδευτικούς σκοπούς. δ. Οι πάσης φύσεως δωρεές, παροχές, εισφορές, κληροδοτήματα, και εν γένει οικονομικές ενισχύσεις φυσικών ή νομικών προσώπων, υπέρ του Πανεπιστημίου Αθηνών για τις ανάγκες της κλινικής. ε. Τα έσοδα από την παραχώρηση πνευματικών δικαιωμάτων ή διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας προϊόντων που ανήκουν ή παρήχθησαν στην κλινική».

7. Επειδή, εξ άλλου, στο άρθρο 1 του ν. 2530/1997 (Α' 218 ), όπως ίσχυε πριν από την κατάργησή του με το άρθρο 81 παρ. 16 του ν. 4009/2011 προβλεπόταν ότι τα μέλη του διδακτικού και ερευνητικού προσωπικού των ανωτάτων εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, τα οποία είναι δημόσιοι λειτουργοί και απολαμβάνουν λειτουργικής ανεξαρτησίας κατά την άσκηση των διδακτικών και ερευνητικών καθηκόντων τους (παρ. 1), έχουν υποχρέωση να παρέχουν διδακτικό, ερευνητικό - επιστημονικό και διοικητικό έργο (παρ. 2). Το διδακτικό έργο περιλαμβάνει, κυρίως, τη διδασκαλία προπτυχιακών και μεταπτυχιακών μαθημάτων, την οργάνωση, επίβλεψη και λειτουργία εργαστηρίων και κλινικών, εργαστηριακών ή κλινικών ασκήσεων και εργασιών, τη συμμετοχή σε φροντιστηριακά μαθήματα και σεμινάρια, τη συγγραφή διδακτικών βοηθημάτων, τη διεξαγωγή εξετάσεων και την εν γένει αξιολόγηση των φοιτητών, καθώς και την άσκηση εποπτικών καθηκόντων κατά την εξεταστική διαδικασία (παρ. 2 περ. α'). Σύμφωνα με τις ίδιες διατάξεις, στο ερευνητικό - επιστημονικό έργο περιλαμβάνεται, ιδίως, η βασική ή εφαρμοσμένη έρευνα, η καθοδήγηση διπλωματικών εργασιών, μεταπτυχιακών διπλωμάτων ειδίκευσης και διδακτορικών διατριβών, καθώς και η συμμετοχή σε συνέδρια και ερευνητικά σεμινάρια (παρ. 2 περ. β').

8. Επειδή, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, ο αναιρεσείων, ο οποίος είναι ιατρός και διδάκτωρ του Πανεπιστημίου Αθηνών, με ειδικότητα γενικής χειρουργικής, χειρουργικής θώρακος και αγγειοχειρουργικής, άσκησε επί σειρά ετών το ιατρικό επάγγελμα στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής, απασχολούμενος στο νοσοκομείο «Methodist του Χιούστον» και σε διάφορα άλλα πανεπιστημιακά νοσοκομεία (Πανεπιστήμιο Χάρβαρντ, Medical College of Wisconsin και Baylor College of Medicine), ενώ, παραλλήλως, συμμετείχε σε ερευνητικά προγράμματα του Πανεπιστημίου του Χάρβαρντ και του Ιδρύματος Τεχνολογίας της Μασαχουσέτης (MIT) καθώς και σε προγράμματα εκπαιδύσεως φοιτητών και ιατρών. Κατείχε, επίσης, επί μακρόν ακαδημαϊκές θέσεις διαφόρων βαθμίδων στο Baylor College of Medicine του Χιούστον και στο Πανεπιστήμιο του Χάρβαρντ, έχοντας δημοσιεύσει πλήθος επιστημονικών εργασιών, ενώ διετέλεσε μέλος ελληνικών και ξένων επιστημονικών εταιρειών (βλ. αναλυτικό βιογραφικό σημείωμα αναιρεσείοντος του έτους 1993). Με απόφαση της γενικής συνελεύσεως της ιατρικής σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών, η οποία ελήφθη κατά τη συνεδρίαση της 17ης Φεβρουαρίου 1992, αποφασίσθηκε η προκήρυξη μίας θέσεως διδακτικού και ερευνητικού προσωπικού στη βαθμίδα του καθηγητή με γνωστικό αντικείμενο την «καρδιακή χειρουργική», προκειμένου να καλυφθούν ουσιώδη κενά στον τομέα της έρευνας, της νοσηλείας και της διδασκαλίας. Μετά την υιοθέτηση της αποφάσεως αυτής από το διοικητικό συμβούλιο της ιατρικής σχολής (συν. της 30.7.1993), το Πρυτανικό Συμβούλιο του Πανεπιστημίου Αθηνών, κατ' αποδοχήν της αναγκαιότητας πληρώσεως της επίδικης θέσεως, ενέκρινε την προκήρυξή της (συν. της 24.8.1993). Ακολούθησε η υπ' αριθμ. Φ.121.1./36/B2-

3516/22.9.1993 απόφαση του Υπουργού Παιδείας (ΦΕΚ 29/1993, τ. Παράρτημα), με την οποία προκηρύχθηκε η θέση, στην οποία εξελέγη, τελικώς, ως τακτικός καθηγητής, ο αναιρεσείων. Ο τελευταίος, αφού διορίσθηκε με την υπ' αριθμ. 2678/13.12.1994 πράξη του Πρύτανη του Πανεπιστημίου Αθηνών (ΦΕΚ 143/24.8.1995, τ. ν.π.δ.δ.), εγκατέλειψε οριστικά την καριέρα του στις Ηνωμένες Πολιτείες, προσήλθε για την ανάληψη των καθηκόντων του στην Ελλάδα και την 29η Αυγούστου 1995 ορκίστηκε (5434/7.3.1997 βεβαίωση της ιατρικής σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών). Πριν από τον ως άνω διορισμό του, είχε εκδοθεί, ύστερα από σχετική γνώμη της γενικής συνελεύσεως του Τμήματος Ιατρικής του Πανεπιστημίου Αθηνών (συν. 16.6.1992), το

π.δ/γμα 398/1993 (Α' 168), με το οποίο ιδρύθηκε στο ιατρικό τμήμα του ως άνω Πανεπιστημίου καρδιοχειρουργική κλινική και εγκρίθηκε ο εσωτερικός κανονισμός λειτουργίας της. Μετά την παρέλευση πέντε, περίπου, ετών από την ίδρυση της κλινικής και κατόπιν απορρίψεως προτάσεως της γενικής συνελεύσεως της Ιατρικής Σχολής περί εγκαταστάσεως της ανωτέρω κλινικής στο μαιευτήριο «.....» (συν. 23.1.1996), εκδόθηκε η Α1α/4230δης/1998 κοινή απόφαση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων και του Υφυπουργού Υγείας και Πρόνοιας (Β' 803/3.8.1998). Με την τελευταία αυτή υπουργική απόφαση, η οποία εκδόθηκε μετά από σχετική γνώμη της γενικής συνελεύσεως της Ιατρικής Σχολής (συν. 3.2.1998) και αντίστοιχη πρόταση του Κεντρικού Συμβουλίου Υγείας (ΚΕΣΥ) (συν. 139/25/2.4.1998), εγκρίθηκε η εγκατάσταση και λειτουργία της κλινικής στο «Κοργιαλέναιο Μπενάκειο Νοσοκομείο». Ακολούθησε νεότερη απόφαση της γενικής συνελεύσεως της Ιατρικής Σχολής ( συν. 1.12.1998 ), με την οποία ο αναιρεσείων διορίσθηκε στη θέση του διευθυντή της εν λόγω κλινικής. Εν τούτοις, παρά την ίδρυση και την έγκριση της εγκαταστάσεως και λειτουργίας της, η επίμαχη καρδιοχειρουργική κλινική ουδέποτε λειτούργησε κατά το χρόνο κατά τον οποίο υπηρετούσε στο Πανεπιστήμιο ο αναιρεσείων καθηγητής. Οπως, μάλιστα, προκύπτει, κατά τα αναφερόμενα στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, από τα στοιχεία του φακέλου, μέχρι την αποχώρηση του αναιρεσείωντος από το Πανεπιστήμιο Αθηνών, η οποία έλαβε χώρα την 29η Μαΐου 2001, ουδεμία πρόοδος είχε συντελεσθεί ως προς την κτηριακή εγκατάσταση της κλινικής, την προμήθεια του αναγκαίου εξοπλισμού και την πρόσληψη του προσωπικού, που ήταν απαραίτητο για την έναρξη της λειτουργίας της (βλ. σχετικώς το υπ' αριθμ. 918/21.11.2000 έγγραφο του Κοργιαλέναιου - Μπενάκειου Νοσοκομείου προς τον αναιρεσείωντα, καθώς και διάφορες επιστολές του αναιρεσείωντος προς τον Πρωθυπουργό, τους Υπουργούς Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων και Υγείας και Πρόνοιας, το Πρυτανικό Συμβούλιο και τον Πρύτανη του Πανεπιστημίου Αθηνών και τον Πρόεδρο της Ιατρικής Σχολής ).

9. Επειδή, με την από 16.12.2002 αγωγή του ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, ο αναιρεσείων ζήτησε να αναγνωρισθεί ότι οι αναιρεσίβλητοι υποχρεούνται να του καταβάλουν νομιμοτόκως από την επομένη της λήξεως εκάστου εκ των τελευταίων πέντε ετών που προηγήθηκαν της ασκήσεως της αγωγής του, ήτοι από το έτος 1997 έως το έτος 2001 που αποχώρησε από το Πανεπιστήμιο Αθηνών, κατόπιν παραιτήσεως, άλλως από της επιδόσεως της αγωγής έως της ολοσχερούς εξοφλήσεως του επιδικασθέντος σε αυτόν ποσού, αλληλεγγύως, αδικαιρέτως και εις ολόκληρον, άλλως, διαιρετώς και κατ' ισομοιρίαν, το ποσό των 2.336.127 ευρώ ως αποζημίωση για την υλική ζημία που, κατά τους ισχυρισμούς του, υπέστη, λόγω της εγκαταλείψεως της καριέρας του στις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής και της επιστροφής του στην Ελλάδα, όπου εξελέγη μεν ως τακτικός καθηγητής καρδιακής χειρουργικής και τοποθετήθηκε στη θέση του διευθυντή της αντίστοιχης πανεπιστημιακής κλινικής, η οποία, όμως, εξαιτίας της παράνομης συμπεριφοράς των οργάνων των εναγομένων, ουδέποτε λειτούργησε. Κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στην αγωγή, το αιτηθέν ποσό αντιστοιχούσε στο σύνολο των αποδοχών που θα ελάμβανε ο αναιρεσείων από την άσκηση του επαγγέλματός του στις Ηνωμένες Πολιτείες, καθ' όλο το διάστημα της εν Ελλάδι παραμονής του και δη από την άφιξή του στη χώρα τον Ιούλιο του έτους 1994 μέχρι την αποχώρησή του από το Πανεπιστήμιο Αθηνών στις 29 Μαΐου 2001, όπως οι αμοιβές αυτές προσδιορίζονταν, ειδικότερα, βάσει των φορολογικών του δηλώσεων των παρελθόντων ετών και μετά από έκπτωση του κτηθέντος εισοδήματός του ως πανεπιστημιακού καθηγητή και ιατρού στην Ελλάδα. Κατά τους ειδικότερους ισχυρισμούς του αναιρεσείωντος, οι ενέργειες στις οποίες προέβησαν τα όργανα του Ελληνικού Δημοσίου και του Πανεπιστημίου Αθηνών (ίδρυση της ένδικης κλινικής, έγκριση της εγκαταστάσεώς και της λειτουργίας της και διορισμός του αναιρεσείωντος ως διευθυντή της), του δημιούργησαν την αντικειμενικώς δικαιολογημένη πεποίθηση ότι τα ήδη ανειλημμένα διοικητικά τους προγράμματα, στα οποία εκλήθη να συμμετάσχει διά της υποβολής υποψηφιότητας για την κατάληψη της προκηρυχθείσης θέσεως του καθηγητή της καρδιοχειρουργικής, θα υλοποιούνταν και, μάλιστα, εντός ευλόγου, κατά τις περιστάσεις, χρόνου. Η προοπτική, εξάλλου, αυτή ήταν εκείνη που τον οδήγησε, επί θυσία των επαγγελματικών κατακτήσεών του στο εξωτερικό και της σταθερότητας της οικογενειακής και κοινωνικής του ζωής, να μεταβεί στην Ελλάδα, ωθούμενος από κίνητρα προσφοράς των επιστημονικών του γνώσεων στον τομέα της χειρουργικής θώρακος και καρδιάς, για να συνδράμει στην ανάπτυξη του τομέα αυτού και στη μετεξέλιξή του σε αυτοτελές αντικείμενο επιστημονικής έρευνας και πανεπιστημιακής διδασκαλίας. Η εμπιστοσύνη, εν τούτοις, αυτή διαψεύσθηκε εκ των

υστέρων λόγω της παράνομης συμπεριφοράς των αρμοδίων πανεπιστημιακών και κρατικών οργάνων, τα οποία, παραλείποντας να εκδώσουν τις διοικητικές πράξεις και να λάβουν τα μέτρα που ήταν απαραίτητα για την έναρξη της λειτουργίας της κλινικής, δεν συμμορφώθηκαν προς τις απορρέουσες από την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης υποχρεώσεις τους. Παράνομη, κατά τον αναιρεσεύοντα, ήταν και η παράλειψη του αναιρεσίβλητου πανεπιστημίου να εγγράψει στον προϋπολογισμό του και να διαθέσει, κατ' εφαρμογήν της διαδικασίας του άρθρου 8 του ν. 1268/1982 ή βάσει άλλης παρεμφερούς διαδικασίας, πιστώσεις για τον εξοπλισμό και τη στελέχωση της κλινικής, καθώς, επίσης, και η παράλειψη των αρμόδιων πανεπιστημιακών οργάνων να επιτύχουν, μέσω κατάλληλων ενεργειών, την εξασφάλιση από τα συναρμόδια Υπουργεία Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων και Υγείας και Πρόνοιας επαρκών χρηματοδοτικών πόρων για την προμήθεια εξοπλισμού και την πρόσληψη προσωπικού για την έναρξη της πραγματικής λειτουργίας της νεοϊδρυθείσας πανεπιστημιακής κλινικής. Κατά τους ειδικότερους ισχυρισμούς του αναιρεσεύοντος, η κατά τα ανωτέρω, συμπεριφορά ήταν αντίθετη και προς την αρχή της εύρυθμης λειτουργίας της διοικήσεως, διότι η παράλειψη λειτουργίας οργανωμένης καρδιοχειρουργικής κλινικής στο αναιρεσίβλητο πανεπιστήμιο είχε ως αποτέλεσμα την αδυναμία πρακτικής εξασκήσεως των φοιτητών της ιατρικής σχολής στο συγκεκριμένο κλάδο και, κατ' επέκταση, την παροχή αμιγώς θεωρητικών γνώσεων, γεγονός που καθιστούσε δυσχερή την ανάπτυξη και την εν γένει εξέλιξη της καρδιοχειρουργικής, κλάδου, δηλαδή, της ιατρικής επιστήμης, ο οποίος, ως εκ της φύσεώς του, προϋποθέτει την προηγούμενη εξάσκηση σε πανεπιστημιακή κλινική. Προεβλήθη, επίσης, ότι η παράλειψη λειτουργίας της καρδιοχειρουργικής κλινικής, η οποία κατέστησε ατελή και απρόσφορη τη διδασκαλία του αντίστοιχου επιστημονικού αντικειμένου, που παρέχεται υπό συνθήκες ελλιπούς και ανεπαρκούς οργανώσεως, συνιστά παραβίαση της αρχής της χρηστής διοικήσεως, καθώς, επίσης, και της απορρέουσας από το δημόσιο δίκαιο αρχής της βασικής υποχρεώσεως της διοικήσεως για επιμέλεια, η οποία παραβιάστηκε, εν προκειμένω, λόγω της παραλείψεως των αρμόδιων οργάνων να επιμεληθούν της ομαλούς και εύρυθμης λειτουργίας της υπηρεσίας, μέσω της οποίας παρέχεται η διδασκαλία της χειρουργικής θώρακος και καρδιάς. Κατά τους ισχυρισμούς του αναιρεσεύοντος, η συμπεριφορά των κρατικών και πανεπιστημιακών οργάνων ήταν αντίθετη και προς την αρχή της νομιμότητας, η οποία διέπει τη δράση της δημόσιας διοικήσεως, διότι, κατά παράβαση της ρητής συνταγματικής επιταγής του άρθρου 16 παρ. 1, παρεμποδίσθηκε η διδασκαλία, η έρευνα και η ανάπτυξη της ιατρικής επιστήμης και, συγκεκριμένα, του κλάδου της καρδιοχειρουργικής, ενώ, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 21 παρ. 3 του Συντάγματος, δεν ελήφθησαν τα μέτρα που ήταν αναγκαία για την εφαρμογή δημόσιων πολιτικών για τη διασφάλιση της υγείας των πολιτών στον τομέα της καρδιοχειρουργικής και για την απόκτηση της απαραίτητης προς τούτο επιστημονικής και κλινικής υποδομής. Παραβιάστηκε, τέλος, κατά τον αναιρεσεύοντα, και η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των μισθωτών, καθόσον, με την παράνομη συμπεριφορά της διοικήσεως, ετέθη αυτοί σε δυσμενέστερη θέση έναντι των λοιπών συναδέλφων του, οι οποίοι στελέχωναν αντίστοιχες με την ειδικότητά τους λειτουργούσες πανεπιστημιακές κλινικές. Με την αγωγή, ο αναιρεσεύων ζήτησε, επίσης, την επιδίκαση χρηματικής ικανοποιήσεως, ύψους 5.000.000 ευρώ, προς αποκατάσταση της ηθικής βλάβης που, κατά τους ισχυρισμούς του, υπέστη από την, κατά τα ανωτέρω, παράνομη συμπεριφορά της διοικήσεως, η οποία έθεσε εμπόδια στην ελεύθερη ανάπτυξη της επιστημονικής και επαγγελματικής του εξελίξεως και προσέβαλε, κατ' αυτόν τον τρόπο, την προσωπικότητά του ως επιστήμονα, ερευνητή και πανεπιστημιακού διδασκάλου, πλήττοντας, παραλλήλως, το διεθνές επιστημονικό του κύρος. Προς επίρρωση των ισχυρισμών του, ο αναιρεσεύων προέβαλε ότι, λόγω της μη λειτουργίας της επίδικης πανεπιστημιακής κλινικής και, κατ' επέκταση, της αδυναμίας παράλληλης οργανώσεως κλινικών μαθημάτων, το διδακτικό και ερευνητικό του έργο περιορίστηκε αποκλειστικώς και μόνον στην παράδοση ενός προαιρετικού χαρακτήρα και ήσσονος σημασίας θεωρητικού μαθήματος, το οποίο παρακολουθούσε ελάχιστος αριθμός φοιτητών. Αποτέλεσμα, εξάλλου, της, κατά τα ανωτέρω, παράνομης συμπεριφοράς, η οποία δεν απειράπη, παρά τις πρωτοβουλίες που ανέλαβε ο αναιρεσεύων για την έναρξη λειτουργίας της ένδικης πανεπιστημιακής κλινικής, ήταν και η αποχώρησή του από το αναιρεσίβλητο πανεπιστημιακό ίδρυμα, κατόπιν παραιτήσεως, η υποβολή της οποίας κατέστη επιβεβλημένη εκ του λόγου ότι, μετά την έναρξη ισχύος του ν. 2889/2001, με τις διατάξεις του οποίου απαγορεύθηκε η εξωπανεπιστημιακή απασχόληση των πανεπιστημιακών ιατρών, δεν μπορούσε να εξασκεί καθ' οιανδήποτε τρόπο την ειδικότητά του.

10. Επειδή, με την 15257/2004 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών έγινε εν μέρει δεκτή η αγωγή του αναιρεσειόντος και αναγνωρίσθηκε η υποχρέωση των αναιρεσιβλήτων να του καταβάλουν αλληλεγγύως και εις ολόκληρον το ποσό των 150.000 ευρώ για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης, που υπέστη, λόγω της προσβολής της προσωπικότητάς του από την παράλειψη λειτουργίας της επίμαχης καρδιοχειρουργικής κλινικής. Με την ίδια απόφαση απορρίφθηκε η ένσταση του αναιρεσίβλητου Δημοσίου περί ελλείψεως παθητικής νομιμοποίησής του στην πρωτόδικη δίκη, με την αιτιολογία ότι από το δικόγραφο της αγωγής προέκυπτε ότι ο αναιρεσειών επιχείρησε να στηρίξει τις αγωγικές του αξιώσεις σε παράνομες ενέργειες και παραλείψεις τόσο του Πανεπιστημίου Αθηνών, όσο και του Ελληνικού Δημοσίου. Απορριπτέοι κρίθηκαν, επίσης, οι ισχυρισμοί των ήδη αναιρεσιβλήτων περί αοριστίας της αγωγής, καθόσον, κατά την κρίση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου, η τελευταία διελάμβανε όλα τα μνημονευόμενα στο άρθρο 73 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας στοιχεία και, συγκεκριμένα, την έννομη σχέση, από την οποία απέρρεε η οικεία αξίωση, σαφή έκθεση των πραγματικών περιστατικών που θεμελιώνουν την αξίωση και σαφώς καθορισμένο αίτημα. Απορρίφθηκε, περαιτέρω, και η κατ' άρθρο 281 του Α.Κ. ένσταση περί καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος, διότι, όπως εκρίθη, πέραν του ότι με τους σχετικώς προβληθέντες ισχυρισμούς των αναιρεσιβλήτων δεν εξειδικεύθηκαν οι λόγοι, για τους οποίους η άσκηση της αγωγής του αναιρεσειόντος υπερέβη τα όρια που επέβαλαν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, η καλή πίστη και ο οικονομικός σκοπός του δικαιώματος, πάντως, το άρθρο 281 του Α.Κ. αφορά την άσκηση δικαιωμάτων του ιδιωτικού δικαίου και δεν τυγχάνει εφαρμογής επί σχέσεων διεπόμενων από το δημόσιο δίκαιο. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε και τη συναφώς προβληθείσα από το Πανεπιστήμιο Αθηνών ένσταση περί καταχρηστικής ασκήσεως της αγωγής, την οποία το αναιρεσίβλητο επιχείρησε να στηρίξει στο ότι ο αναιρεσειών είχε εμμέσως αναγνωρίσει την έλλειψη αστικής ευθύνης προς αποζημίωση, αφενός μεν υποβάλλοντας παραίτηση από άλλη αγωγή, που είχε, κατά το παρελθόν, εγείρει, ζητώντας την επιδίκαση μικρότερης αποζημιώσεως, αφετέρου δε παραλείποντας να ασκήσει ένδικο βοήθημα κατά της παραλείψεως της διοικήσεως να προβεί στην ίδρυση της ένδικης καρδιοχειρουργικής κλινικής. Κατά τις ειδικότερες σκέψεις της πρωτόδικης αποφάσεως μορφή παρανόμου διοικητικής δράσεως, στην οποία είναι δυνατόν να θεμελιωθεί το νόμω βάσιμο της κατ' άρθρα 105 και 106 του ΕισΝΑΚ αγωγής αποζημιώσεως, αποτελεί και η παράβαση των αρχών της χρηστής διοικήσεως και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του πολίτη. Προϋπόθεση για την εφαρμογή των ίδιων διατάξεων είναι η ύπαρξη πρόσφορου αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της φερόμενης ως παράνομης συμπεριφοράς και της ζημίας, της οποίας η αποκατάσταση ζητείται. Ο αντικειμενικός αυτός σύνδεσμος υφίσταται, όταν, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, η φερόμενη ως ζημιολόγος πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια, κατά τη συνήθη και κανονική πορεία των πραγμάτων, ήταν ικανή από μόνη της να επιφέρει το ζημιολόγο αποτέλεσμα. Περαιτέρω, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο έκρινε ότι οι αναιρεσίβλητοι, ιδρύοντας την ένδικη πανεπιστημιακή κλινική, εγκρίνοντας την εγκατάσταση και λειτουργία της και διορίζοντας τον αναιρεσειόντα στη θέση του διευθυντή της, του δημιούργησαν την εύλογη πεποίθηση ότι η πανεπιστημιακή κλινική θα λειτουργήσει και ότι αυτός θα ασκήσει τα αντίστοιχα καθήκοντά του, η αποτελεσματική άσκηση των οποίων απαιτούσε, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και ενόψει της φύσεως του συγκεκριμένου κλάδου της ιατρικής επιστήμης, όχι μόνον τη θεωρητική διδασκαλία των φοιτητών, αλλά και την πρακτική τους εξάσκηση. Η δικαιολογημένη αυτή εμπιστοσύνη διαψεύστηκε, εν τούτοις, με την εκ των υστέρων παράλειψη αμφοτέρων των εναγομένων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου να εξασφαλίσουν τα μέσα και τους πόρους για την εν τοις πράγμασι έναρξη λειτουργίας της καρδιοχειρουργικής κλινικής, υποχρέωση, η οποία απορρέει από τις διατάξεις του εγκριθέντος με το π.δ/γμα 398/1993 εσωτερικού κανονισμού της κλινικής και των άρθρων 7 παρ. 5 του ν. 1268/1982 και 13 παρ. 1 του ν. 1397/1983. Κατ' εκτίμηση τούτων, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο κατέληξε στην κρίση ότι η, κατά τα ανωτέρω, συμπεριφορά συνιστούσε παραβίαση των αρχών της χρηστής διοικήσεως και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και δημιούργουσε, κατ' αρχήν, υποχρέωση των εναγομένων προς αποκατάσταση της ζημίας που προεκλήθη εξ αυτής. Απερρίφθησαν, κατά τούτο, σιωπηρώς οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του αναιρεσιβλήτου πανεπιστημίου, με τους οποίους αυτό είχε προβάλει ότι ουδεμία ευθύνη έφερε για τη μη λειτουργία της κλινικής, διότι ενήργησε παν ό,τι επεβάλλετο και ηδύνατο για την ίδρυση και λειτουργία της, αποστέλλοντας συνεχώς έγγραφα προς τα συναρμόδια υπουργεία για την εξασφάλιση επαρκούς χρηματοδοτήσεως. Σιωπηρώς απορρίφθηκαν, επίσης, και οι αντίστοιχοι περιεχομένου ισχυρισμοί που είχε

προβάλλει το Ελληνικό Δημόσιο, το οποίο, ειδικότερα, υποστήριξε ότι προέβη σε όλες τις κατά νόμον απαραίτητες ενέργειες για την ίδρυση, την εγκατάσταση και τη λειτουργία της επίδικης κλινικής, όπως ήταν, ιδίως, η έγκριση του ιδρυτικού αυτής προεδρικού διατάγματος, με το οποίο εγκρίθηκε και ο εσωτερικός της κανονισμός, καθώς και η έκδοση των υπουργικών αποφάσεων, με τις οποίες αποφασίσθηκε η εγκατάστασή της στο Κοργιαλένιο Νοσοκομείο και τοποθετήθηκε ο ανααιρεσείων στη θέση του διευθυντή της. Η παράνομη, ωστόσο, αυτή συμπεριφορά δεν αποτελούσε, σύμφωνα με την πρωτόδικη απόφαση, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, την πρόσφορη αιτία απώλειας των εισοδημάτων που ο ανααιρεσείων θα αποκόμιζε στην Αμερική από την άσκηση του επαγγέλματος του, αφού ακόμη και αν είχε λειτουργήσει η πανεπιστημιακή κλινική, ο ίδιος θα ελάμβανε μόνον τις αποδοχές που πράγματι έλαβε ως καθηγητή του ανααιρεσίβλητου πανεπιστημίου. Ελλείψει δε πρόσφορης αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της παράνομης παραλείψεως της διοικήσεως και της υλικής ζημίας, που, κατά τους ισχυρισμούς του, υπέστη ο ανααιρεσείων λόγω της αποχωρήσεώς του από τις Ηνωμένες Πολιτείες, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο έκρινε ότι δεν στοιχειοθετείτο αστική ευθύνη των ανααιρεσιβλήτων προς αποκατάσταση της ανωτέρω ζημίας. Με την πρωτόδικη απόφαση κρίθηκε, περαιτέρω, ότι η αξίωση του ανααιρεσείοντος για την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που υπέστη λόγω της προσβολής της προσωπικότητάς του ως επιστήμονα, ερευνητή και πανεπιστημιακού διδασκάλου δεν γεννήθηκε με την εκλογή του ως καθηγητή (1994), όπως εσφαλμένως υπέλαβε το ανααιρεσίβλητο ανώτατο εκπαιδευτικό ίδρυμα, αλλά μόνον μετά την ίδρυση και εγκατάσταση της κλινικής (1998) στο Κοργιαλένιο - Μπενάκειο Νοσοκομείο, οπότε και έπρεπε να αρχίσει η λειτουργία της και, ως εκ τούτου, η αξίωση αυτή δεν είχε υποπέσει στην πενταετή παραγραφή των άρθρων 48 του ν.δ/τος 496/1974 περί λογιστικού των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και 90 παρ. 1 του ν. 2362/1995 περί δημοσίου λογιστικού. Ακολούθως, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη: (α) τους πανεπιστημιακούς τίτλους, την επαγγελματική εμπειρία, την επιστημονική κατάρτιση και φήμη και το ερευνητικό, επιστημονικό και διδακτικό έργο του ανααιρεσείοντος, (β) το έργο του ως καθηγητή καρδιοχειρουργικής, το οποίο δεν εξαντλείται στη θεωρητική απλώς διδασκαλία των φοιτητών, αλλά περιλαμβάνει και την πρακτική εξάσκησή τους σε αντίστοιχη κλινική, η οποία, ενόψει της φύσεως του οικείου πανεπιστημιακού κλάδου, είναι πρώτιστης σημασίας για την ορθή και ολοκληρωμένη διδασκαλία του αντικείμενου της χειρουργικής καρδιάς και θώρακος, (γ) το γεγονός ότι η αποστολή της ιδρυθείσας πανεπιστημιακής κλινικής συνίστατο, κατά τις ειδικότερες προβλέψεις του κανονισμού της, στην εκπαίδευση των προπτυχιακών φοιτητών της Ιατρικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών στο γνωστικό αντικείμενο της καρδιοχειρουργικής, η οποία θα υλοποιούνταν με την κατάρτιση και εφαρμογή προγραμμάτων τόσο θεωρητικής (μαθήματα, φροντιστήρια, σεμινάρια κ.α.), όσο και πρακτικής εκπαίδευσης (συμμετοχή των φοιτητών στην εξέταση ασθενών στα εξωτερικά ιατρεία και στους θαλάμους νοσηλείας, παρακολούθηση χειρουργείου και διαδικασιών μετεγχειρητικής ανάνηψης κ.α.), και (δ) το γεγονός ότι το έργο των μελών του διδακτικού και ερευνητικού προσωπικού των ανώτατων εκπαιδευτικών ιδρυμάτων συνίσταται, σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 2530/1997, στην παροχή διδακτικού και ερευνητικού επιστημονικού έργου, το οποίο περιλαμβάνει και κλινικές ασκήσεις και εργασίες, καθώς και εφημεροσμένη έρευνα, έκρινε ότι η, κατά τα ανωτέρω, παράνομη συμπεριφορά των εναγομένων προσέβαλε την προσωπικότητα του ανααιρεσείοντος ως επιστήμονα, ερευνητή και πανεπιστημιακού διδασκάλου, καθόσον είχε ως αποτέλεσμα την αδυναμία αναπτύξεως της διδακτικής και ερευνητικής του δραστηριότητας και της ασκήσεως των αντίστοιχων καθηκόντων του ως καθηγητή καρδιακής χειρουργικής και διευθυντή πανεπιστημιακής κλινικής. Ενόψει τούτων, με την πρωτόδικη απόφαση επιδικάσθηκε υπέρ του ανααιρεσείοντος χρηματική ικανοποίηση για προσβολή της προσωπικότητάς του σύμφωνα με τα άρθρα 57 και 59 του Α.Κ., ενώ έγινε, περαιτέρω, δεκτό ότι το, κατά τα ανωτέρω, επιδικασθέν χρηματικό ποσό έπρεπε, παρά το αναγνωριστικό αίτημα της αγωγής, να καταβληθεί νομιμοτόκως από την επίδοσή της τελευταίας. Επί του ζητήματος αυτού, κρίθηκε ότι από το άρθρο 21 του κώδικα νόμων περί δικών του Δημοσίου, στο οποίο ορίζεται ότι ο υπολογισμός του νόμιμου και του τόκου υπερημερίας των οφειλών του Δημοσίου άρχεται από της επιδόσεως της αγωγής, εν συνδυασμώ ερμηνευομένου προς το άρθρο 75 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, συνάγεται ότι το Δημόσιο δεν οφείλει τόκους υπερημερίας για το χρονικό διάστημα που προηγείται της επιδόσεως της αγωγής.

11. Επειδή, κατά της πρωτόδικης αποφάσεως ασκήθηκαν αντίθετες εφέσεις ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών αφενός μεν του ανααιρεσείοντος, ο οποίος ζήτησε



τη μεταρρύθμιση της αποφάσεως αυτής, αφετέρου δε των αναιρεσιβλήτων, οι οποίοι ζήτησαν την εξαφάνισή της και την απόρριψη της αγωγής αποζημιώσεως. Το δικάσαν διοικητικό εφετείο, αφού συνεκδίκασε τις ασκηθείσες εφέσεις, λόγω της μεταξύ τους συνάφειας, εξέδωσε την ήδη αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, με την οποία απέρριψε τις εφέσεις των αναιρεσιβλήτων, δέχθηκε εν μέρει την έφεση του αναιρεσεύοντος, μεταρρύθμισε την πρωτόδικη απόφαση και αναγνώρισε ότι τα αρχικώς εναχθέντα νομικά πρόσωπα υποχρεούνται να καταβάλουν στον αναιρεσεύοντα αλληλεγγύως και εις ολόκληρον το ποσό των 250.000 ευρώ, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής και έως την ολοσχερή εξόφληση του, ως χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης που αυτός υπέστη από την παράνομη παράλειψη λειτουργίας της επίμαχης πανεπιστημιακής κλινικής. Ειδικότερα, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, επανελήφθησαν σε γενικές γραμμές οι αντίστοιχες κρίσεις του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου. Κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, από τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 του ΕισΝΑΚ συνάγεται ότι αστική ευθύνη του Δημοσίου γεννάται όχι μόνον από την έκδοση παράνομης διοικητικής πράξεως, αλλά και από υλικές ενέργειες ή παραλείψεις οφειλόμενων νομίμων ενεργειών των οργάνων των δημοσίων υπηρεσιών ή των υπηρεσιών των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, στις περιπτώσεις, βεβαίως, που οι υλικές αυτές ενέργειες ή παραλείψεις συνδέονται με την οργάνωση και τη λειτουργία των αντίστοιχων υπηρεσιών και δεν έχουν σχέση με την ιδιωτική διαχείριση του Δημοσίου ή δεν οφείλονται σε προσωπικό πταίσμα οργάνου ενεργού εκτός του κύκλου των υπηρεσιακών του καθηκόντων. Συναφώς έγινε δεκτό ότι ευθύνη προς αποζημίωση γεννάται, τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, όχι μόνο όταν, με σχετική πράξη ή παράλειψη οργάνου των νομικών αυτών προσώπων παραβιάζεται συγκεκριμένη διάταξη νόμου, αλλά και όταν παραλείπονται τα εκ της κειμένης εν γένει νομοθεσίας, των δεδομένων της κοινής πείρας και των αρχών της καλής πίστεως προσιδιάζοντα στην συγκεκριμένη υπηρεσία ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις. Κρίθηκε, επίσης, ότι από τις διατάξεις των άρθρων 297 και 298 του Α.Κ., ερμηνεύομενες σε συνδυασμό προς τις προμνησθείσες διατάξεις του ΕισΝΑΚ, συνάγεται ότι προϋπόθεση για την αποκατάσταση της ζημίας, που προήλθε από παράνομη πράξη ή παράλειψη του υπόχρεου προς αποζημίωση, είναι η ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ του ζημιογόνου γεγονότος και του επιζήμιου αποτελέσματος, η οποία συντρέχει όταν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, η φερόμενη ως ζημιογόνος πράξη ή παράλειψη κατά τη συνηθισμένη και κανονική πορεία των πραγμάτων ή τις ειδικές περιστάσεις της συγκεκριμένης περιπτώσεως ήταν επαρκώς ικανή να επιφέρει το επιζήμιο αποτέλεσμα, που πράγματι, τελικώς, επήλθε. Συναφώς, κρίθηκε ότι η προβλεπόμενη από τις διατάξεις των άρθρων 57 και 59 του Α.Κ. χρηματική ικανοποίηση είναι παρόμοια με την αξίωση του άρθρου 932 του Α.Κ., καθώς και ότι στην αρμοδιότητα των δικαστηρίων της ουσίας ανήκει η κρίση περί του αν ο ενάγων υπέστη ηθική βλάβη και περί του επιδικαστέου, κατά περίπτωση, ποσού της χρηματικής ικανοποιήσεως για την αποκατάστασή της βάσει των κανόνων της κοινής πείρας και της λογικής. Προς διαμόρφωση της κρίσεώς του, το δικαστήριο της αποζημιώσεως πρέπει, επίσης, να λάβει υπόψη το είδος της προσβολής, την έκταση της βλάβης, τις συνθήκες τελέσεως της αδικοπραξίας, τη βαρύτητα του πταίσματος, καθώς και την οικονομική, κοινωνική και προσωπική κατάσταση των διάδικων μερών. Εκ τούτων, το δικάσαν δικαστήριο συνήγαγε ότι ο προσδιορισμός του ποσού της εύλογης, κατά τα ανωτέρω, χρηματικής ικανοποιήσεως επαφίεται στην ελεύθερη εκτίμηση του δικαστηρίου της ουσίας. Εξ άλλου, απορρίφθηκε η ένσταση του αναιρεσίβλητου Ελληνικού Δημοσίου περί ελλείψεως παθητικής νομιμοποιήσεώς του στην αρχική δίκη. Κατά τους ειδικότερους ισχυρισμούς του αναιρεσίβλητου Δημοσίου, ευθύνη προς αποζημίωση είχε, εν προκειμένω, αποκλειστικώς και μόνον το Πανεπιστήμιο Αθηνών, το οποίο είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου πλήρως αυτοδιοικούμενο. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του, το αναιρεσίβλητο Ελληνικό Δημόσιο προέβη σε όλες τις νόμιμες ενέργειες για την έναρξη λειτουργίας της κλινικής, καθόσον όχι μόνον προέβη στην ίδρυση και στην εγκατάστασή της στο Κοργιαλένιο – Μπενάκειο Νοσοκομείο αλλά και στις ενέργειες που απαιτούντο για την πλήρωση της θέσεως πρωτοβάθμιου καθηγητή της καρδιοχειρουργικής της Ιατρικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών, ο οποίος θα διοριζόταν, εν συνεχεία, ως διευθυντής της πανεπιστημιακής κλινικής. Υπέρ της ερμηνευτικής αυτής εκδοχής συνηγορούσαν, εξάλλου, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του Δημοσίου, και οι προβλέψεις της Α1α/4230δ/1998 κοινής υπουργικής αποφάσεως, σύμφωνα με τις οποίες η λειτουργία της κλινικής θα γινόταν σταδιακώς με αποφάσεις του διοικητικού συμβουλίου του νοσοκομείου, στο οποίο η κλινική αυτή επρόκειτο να εγκατασταθεί. Πρόσθετα επιχειρήματα επιχείρησε να αντλήσει το

αναιρεσίβλητο Δημόσιο τόσο από το προοίμιο του π.δ. 398/1993, στο οποίο δεν αναγράφεται δαπάνη σε βάρος του, όσο και από τις αντιστοιχού περιεχομένου διατάξεις του άρθρου 5 του μεταγενέστερου π.δ. 123/2000, με το οποίο τροποποιήθηκε το προγενέστερο διάταγμα. Το δικάσαν διοικητικό εφετείο απέρριψε τους ισχυρισμούς αυτούς με την αιτιολογία ότι το Δημόσιο είχε εκ του νόμου (άρθρο 7 του π.δ/τος 398/1993), όχι μόνον την υποχρέωση ιδρύσεως και εγκαταστάσεως της καρδιοχειρουργικής κλινικής αλλά και την πρόσθετη υποχρέωση εξασφαλίσεως της αναγκαίας για τη λειτουργία της χρηματοδοτήσεως. Τούτο δε, διότι, σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, στους πόρους της κλινικής περιλαμβάνονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 7 του π.δ. 398/1993, οι πιστώσεις, που, μεταξύ άλλων, προέρχονται από δημόσιες επενδύσεις ή από τον τακτικό προϋπολογισμό, καθώς και από την ετήσια επιχορήγηση της κλινικής από τον κρατικό προϋπολογισμό και τον προϋπολογισμό δημοσίων επενδύσεων. Υπέρ της ερμηνευτικής αυτής εκδοχής συνηγορούσαν, κατά την κρίση του δικάσαντος δικαστηρίου, και οι διατάξεις του άρθρου 5 του μεταγενέστερου π.δ. 123/2000, με τις οποίες, κατά τροποποίηση του προμνησθέντος προεδρικού διατάγματος, ορίσθηκε ρητώς ότι στα έσοδα της κλινικής περιλαμβάνονται και οι οικονομικές επιχορηγήσεις των Υπουργείων Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων και Υγείας και Πρόνοιας προς το Πανεπιστήμιο Αθηνών και το Κοργιαλένιο - Μπενάκειο Νοσοκομείο, αντιστοιχώς. Κατά τη διαμόρφωση της κρίσεώς του, το δικάσαν δικαστήριο έλαβε υπόψη ότι αίτημα χρηματοδοτήσεως της κλινικής είχε υποβληθεί από το Πανεπιστήμιο Αθηνών, το αίτημα, ωστόσο, αυτό ουδέποτε ικανοποιήθηκε από τις αρμόδιες κρατικές υπηρεσίες, ( βλ. το 2238/431/30.9.1998 έγγραφο του Ε.Κ.Π.Α., με το οποίο είχε ζητηθεί η χρηματοδότηση της προμήθειας εξοπλισμού, συνολικής αξίας 533.500.000 δραχμών και στο οποίο, επί λέξει, αναφερόταν ότι «εκτός από την εκπαίδευση των φοιτητών θα προσφέρει σημαντικές υπηρεσίες στο κοινωνικό σύνολο και θα ανακουφίσει τις υπάρχουσες ανάγκες για καρδιοχειρουργικές κλινικές»). Συναφώς, κρίθηκε ότι η ευθύνη του Δημοσίου δεν αίρεται, σύμφωνα με το άρθρο 926 του ΑΚ, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι μέρος της ευθύνης για τη μη λειτουργία της κλινικής έχει και το Κοργιαλένιο - Μπενάκειο Νοσοκομείο, απορρίφθηκαν δε ως αβάσιμοι οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του αναιρεσίβλητου Ελληνικού Δημοσίου. Περαιτέρω, το δικάσαν διοικητικό εφετείο απέρριψε ως αβάσιμο λόγο του αναιρεσίβλητου Πανεπιστημίου, σύμφωνα με τον οποίο αυτό δεν είχε παρανομήσει αφού είχε προβεί σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες για τη λειτουργία της καρδιοχειρουργικής κλινικής, όπως προέκυπτε από τα επικαλούμενα από αυτό έγγραφα προς τα Υπουργεία Παιδείας και Θρησκευμάτων, Υγείας, Πρόνοιας κ.λπ. και ότι μόνο υπεύθυνο για τη μη λειτουργία της ως άνω κλινικής ήταν το Ελληνικό Δημόσιο. Ειδικότερα, το δικάσαν δικαστήριο έκρινε ότι, σύμφωνα με το άρθρο 7 του π.δ. 398/1993, πόροι της κλινικής είναι πιστώσεις από την ιδιαίτερη περιουσία του Πανεπιστημίου ή τον προϋπολογισμό του και ότι το Πανεπιστήμιο όφειλε να στελεχώσει την κλινική με το απαραίτητο για τη λειτουργία της πανεπιστημιακό και λοιπό επιστημονικό προσωπικό, σύμφωνα με το άρθρο 13 του ν. 1397/1983, συνεπώς ότι ο ανααιρεσείων είχε αξίωση αποζημιώσεως κατά τα άρθρα 105 και 106 του ΕισΝΑΚ και κατά του Πανεπιστημίου Αθηνών και ότι ο βαθμός ευθύνης στην προκειμένη περίπτωση του καθενός από τους συνυποχρέους (Δημόσιο και Πανεπιστήμιο Αθηνών) θα καθορισθεί στη δίκη περί αναγωγής του υποχρέου που κατέβαλε ολόκληρο το ποσό (άρθρο 927 ΑΚ). Απορριπτέοι κρίθηκαν, επίσης, και οι ισχυρισμοί περί αοριστίας της αγωγής, η οποία, κατά την κρίση του δικάσαντος δικαστηρίου, περιελάμβανε όλα τα μνημονευόμενα στο άρθρο 73 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας στοιχεία και, συγκεκριμένα, τόσο την έννομη σχέση, από την οποία απέρρευσε η ένδικη αξίωση, όσο και τα πραγματικά περιστατικά και τους λόγους που θεμελιώνουν τη βασιμότητα του αγωγικού αιτήματος, το οποίο ήταν επαρκώς καθορισμένο. Κατά τη διαμόρφωση της κρίσεώς του το δικάσαν δικαστήριο έλαβε ιδιαιτέρως υπόψη ότι στην αγωγή αναφέρεται ότι το Πανεπιστήμιο Αθηνών δεν διέθεσε πιστώσεις από τον προϋπολογισμό του, ούτε προέβη στις κατάλληλες ενέργειες προς το Υπουργείο Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων για την εξασφάλιση των μέσων και του επιστημονικού και τεχνικού εξοπλισμού, που απαιτείτο για τη λειτουργία της πανεπιστημιακής κλινικής καθώς και για την πρόσληψη του αντίστοιχου νοσηλευτικού και ερευνητικού προσωπικού. Απερρίφθησαν, επίσης, οι ισχυρισμοί των αναιρεσιβλήτων περί καταχρηστικής ασκήσεως δικαίωματος. Κατά τους ειδικότερους ισχυρισμούς του Πανεπιστημίου Αθηνών, η παραίτηση από την προγενέστερη αγωγή δημιούργησε ευλόγως την εντύπωση ότι ο ανααιρεσείων απεδέχθη τη νομιμότητα των ενεργειών και των παραλείψεων των αρμόδιων πανεπιστημιακών οργάνων, εντύπωση, η οποία ενισχύθηκε από το γεγονός ότι ο ανααιρεσείων ουδέποτε άσκησε τα

προβλεπόμενα από το νόμο ένδικα βοηθήματα κατά των παραλείψεων της διοικήσεως να θέσει σε λειτουργία την πανεπιστημιακή κλινική. Το δικάσαν δικαστήριο έκρινε ότι οι διατάξεις του άρθρου 281 του Α.Κ. αφορούν την άσκηση δικαιωμάτων του ιδιωτικού δικαίου και ότι δεν έχουν εφαρμογή επί σχέσεων που, όπως εν προκειμένω, διέπονται από το δημόσιο δίκαιο. Συναφώς, κρίθηκε ότι το γεγονός ότι ο αναιρεσείων είχε, κατά το παρελθόν, εγείρει άλλη αγωγή αποζημιώσεως, από το δικόγραφο της οποίας, εν συνεχεία, παραιτήθηκε, δεν καθιστούσε καταχρηστική την άσκηση της νεότερης αγωγής, καθόσον η παραίτηση από ήδη ασκηθείσα αγωγή αποτελεί νόμιμο δικαίωμα του ενάγοντος, το οποίο αναγνωρίζεται ρητώς και στο άρθρο 76 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Κρίθηκε, περαιτέρω, ότι ορθώς το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε σιωπηρά, χωρίς την παράθεση ειδικής αιτιολογίας, το αίτημα του αναιρεσίβλητου Πανεπιστημίου περί εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως για την εξέταση των προτεινόμενων από αυτό μαρτύρων, οι οποίοι θα επιβεβαίωναν αφενός μεν την ανυπαρξία οιασδήποτε ευθύνης του Πανεπιστημίου για τη μη λειτουργία της καρδιοχειρουργικής κλινικής, αφετέρου δε την ανυπαρξία της ηθικής βλάβης του αναιρεσειόντος. Και τούτο, διότι, σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, αφ' ενός μεν το δικαστήριο της ουσίας έχει ευχέρεια και όχι υποχρέωση να διατάξει τη συμπλήρωση των αποδείξεων, αφ' ετέρου δε η εξέταση μαρτύρων στη διοικητική δίκη πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς, το αναιρεσίβλητο δε Πανεπιστήμιο δεν εξέθεσε τους λόγους που καθιστούσαν εν προκειμένω αναγκαία, κατά την άποψή του, την προσφυγή στη χρήση του εξαιρετικού αυτού αποδεικτικού μέσου. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση απορρίφθηκε και νεότερο αίτημα του Πανεπιστημίου Αθηνών περί εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως για την εξέταση μαρτύρων, με την αιτιολογία ότι το πρωτοδίκως υποβληθέν αίτημα δεν είχε υποβληθεί νομίμως, ότι το δικαστήριο της ουσίας, σε κάθε περίπτωση, ευχέρεια έχει και όχι υποχρέωση να εκδώσει προδικαστική απόφαση για τη συμπλήρωση των αποδείξεων και ότι, ανεξάρτητα από οτιδήποτε άλλο, ο λόγος ότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο έπρεπε να κάνει δεκτό το αίτημα του Πανεπιστημίου για την εξέταση μαρτύρων για την ισότητα των δικονομικών όπλων αφού ο αντίδικος (αναιρεσειών) εξέτασε μάρτυρες ενώπιον συμβολαιογράφου και αυτό δεν ηδυνήθη να πράξει το ίδιο για λόγους ανωτέρας βίας, προβλήθη το πρώτον απαραδέκτως ενώπιον του εφετείου. Ορθές, εξάλλου, ήταν, κατά την εκτίμηση του δικάσαντος δικαστηρίου, και οι σκέψεις της πρωτόδικης αποφάσεως περί μη παραγραφής των ένδικων αξιώσεων, διότι οι αξιώσεις αυτές δεν γεννήθηκαν με την εκλογή του αναιρεσειόντος στη θέση του καθηγητή (1994), αλλά μόνον μετά την έκδοση της κοινής υπουργικής αποφάσεως (1998) περί εγκαταστάσεως της κλινικής στο Κοργιαλέναιο- Μπενάκειο Νοσοκομείο, καθόσον από τότε κατέστη δυνατή η έναρξη της λειτουργίας της κλινικής. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έγινε, περαιτέρω, δεκτό ότι οι αναιρεσίβλητοι, προβαίνοντας στις θετικές πράξεις της ιδρύσεως της πανεπιστημιακής κλινικής, της εγκαταστάσεώς της και του διορισμού του αναιρεσειόντος στη θέση του καθηγητή της καρδιοχειρουργικής και, εν συνεχεία, του διευθυντή αυτής, δημιούργησαν στον τελευταίο την εύλογη πεποίθηση ότι η κλινική θα λειτουργήσει και ότι αυτός θα ασκήσει πράγματι τα αναθεωρημένα σε αυτόν καθήκοντα, τα οποία, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, συνίστανται όχι μόνον στη θεωρητική διδασκαλία των φοιτητών, αλλά και στην πρακτική εξάσκησή τους. Εν τούτοις, η κλινική αυτή δεν λειτούργησε, λόγω παραλείψεων των κρατικών και πανεπιστημιακών οργάνων, που ήταν αρμόδια για τη χρηματοδότησή της, την προμήθεια του τεχνολογικού της εξοπλισμού και το διορισμό του πανεπιστημιακού, επιστημονικού, τεχνικού και διοικητικού προσωπικού που ήταν απαραίτητο για την έναρξη λειτουργίας της. Η, κατά τα ανωτέρω, συμπεριφορά συνιστούσε, κατά την κρίση του δικάσαντος δικαστηρίου, παράβαση της αρχής της χρηστής διοικήσεως, ειδικότερη απόρροια της οποίας είναι η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης. Η παράνομη, ωστόσο, αυτή συμπεριφορά δεν αποτελούσε, σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, πρόσφορη αιτία απώλειας των εισοδημάτων που αποκόμιζε ο αναιρεσειών στις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής από την άσκηση των επαγγελματικών του δραστηριοτήτων, αφού ακόμη και στην περίπτωση που η εν λόγω κλινική είχε λειτουργήσει, αυτός δεν θα ελάμβανε τις αποδοχές του εξωτερικού, αλλά αυτές που ήδη έλαβε ως καθηγητής του Πανεπιστημίου Αθηνών. Απορριπτέος ως αναπόδεικτος κρίθηκε, συναφώς, ο ισχυρισμός του αναιρεσειόντος, με τον οποίο προέβαλε ότι, εάν είχε ενημερωθεί από τα αρμόδια όργανα ότι η προαναφερόμενη κλινική δεν θα λειτουργούσε, δεν θα είχε εγκαταλείψει την καριέρα που είχε δημιουργήσει στις Ηνωμένες Πολιτείες και δεν θα είχε απωλέσει τα εισοδήματά του στο εξωτερικό. Κατ' εκτίμηση τούτων, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση κρίθηκε ότι δεν υπήρχε, ως προς το αιτούμενο διαφυγόν κέρδος των 2.336.127 ευρώ, ο κατ' άρθρα 298 Α.Κ. και 105 ΕισΝΑΚ αξιούμενος

αντικειμενικός αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παρανόμου παραλείψεως λειτουργίας της πανεπιστημιακής κλινικής και της απώλειας των εισοδημάτων του αναιρεσεϊόντος στις ΗΠΑ. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έγινε, αντιθέτως, δεκτό, κατόπιν συνεκτιμήσεως των στοιχείων, που είχαν ληφθεί υπόψη και από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο κατά τη διαμόρφωση της αντίστοιχης κρίσεώς του καθώς και του ότι στο κλινικό έργο της επίδικης πανεπιστημιακής κλινικής περιλαμβάνεται η περίθαλψη και νοσηλεία των ασθενών με καρδιοχειρουργικές παθήσεις, ότι η, κατά τα ανωτέρω, παράνομη συμπεριφορά τόσο των οργάνων του Ελληνικού Δημοσίου όσο και των οργάνων του Πανεπιστημίου Αθηνών, προσέβαλε την προσωπικότητα του αναιρεσεϊόντος ως επιστήμονα, ερευνητή και πανεπιστημιακού δασκάλου, διότι είχε ως αποτέλεσμα την αδυναμία του τελευταίου να προσφέρει τη διδακτική και ερευνητική εργασία, για την εκτέλεση της οποίας υπέβαλε υποψηφιότητα κατά την προηγηθείσα διαδικασία προκηρύξεως της οικείας θέσεως. Νομίμως, ως εκ τούτου, σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, αναγνωρίστηκε, με την πρωτόδικη απόφαση, ότι υπήρχε υποχρέωση των αναιρεσιβλήτων να καταβάλουν στον αναιρεσεϊόντα χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που υπέστη, η οποία, ενόψει του είδους της παρανομίας και της οικονομικής και ηθικής καταστάσεως των διάδικων μερών, προσδιορίστηκε στο ποσό των 250.000 ευρώ, ύστερα από μερική μεταρρύθμιση της πρωτόδικης αποφάσεως, η οποία είχε αναγνωρίσει ως οφειλόμενο στον αναιρεσεϊόντα για την ίδια αιτία το ποσό των 150.000 ευρώ. Απορριπτέοι κρίθηκαν, οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του αναιρεσιβλήτου Πανεπιστημίου, με τους οποίους προεβλήθη ότι ο αναιρεσεϊών δεν υπέστη ηθική βλάβη, καθόσον απολάμβανε πλήρως τα προσόντα που απέρρεαν από την ιδιότητά του ως μέλους του διδακτικού και ερευνητικού προσωπικού ανωτάτου εκπαιδευτικού ιδρύματος. Τούτο δε, διότι, σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, το διδακτικό και ερευνητικό έργο του αναιρεσεϊόντος, το οποίο αποτελούσε και το κύριο καθήκον του ως πανεπιστημιακού δασκάλου, ήταν, λόγω της αδυναμίας λειτουργίας της επίδικης πανεπιστημιακής κλινικής, εξαιρετικά περιορισμένο, ενώ, για τον ίδιο λόγο, το κλινικό του έργο στο δημόσιο τομέα ήταν ανύπαρκτο. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση κρίθηκε, τέλος, ότι τα αναιρεσιβλήτα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου υπεχρεούνται να καταβάλουν νομιμοτόκως το ανωτέρω ποσό, παρά το γεγονός ότι ο αναιρεσεϊών μετέτρεψε, με προφορική δήλωσή του, ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου, το αίτημα της αγωγής του από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό.

13. Επειδή, η από 16.12.2002 αγωγή του αναιρεσεϊόντος είναι ορισμένη, εφόσον σε αυτήν αναφέρονται αναλυτικά τα πραγματικά περιστατικά τα οποία συνιστούν, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του αναιρεσεϊόντος, παράνομες παραλείψεις των οργάνων του Ελληνικού Δημοσίου και του Πανεπιστημίου Αθηνών, στις οποίες αυτός στηρίζει την αξίωσή του τόσο προς αποκατάσταση της υλικής του ζημίας όσο και της ηθικής του βλάβης, εξειδικεύεται στην αγωγή, ενόψει των παραλείψεων αυτών, η προσβολή της προσωπικότητας του αναιρεσεϊόντος εν προκειμένω, περιέχεται δε στην αγωγή αυτή σαφώς καθορισμένο αίτημα. Συνεπώς, η σχετική κρίση του δικάσαντος διοικητικού εφετείου ότι η αγωγή του αναιρεσεϊόντος είναι ορισμένη, παρίσταται ορθή και νόμιμη, τα περί του αντιθέτου δε προβαλλόμενα με την υπό κρίση αίτηση του Ελληνικού Δημοσίου περί εσφαλμένης κρίσεως του δικάσαντος δικαστηρίου, περί αοριστίας του δικογράφου της αγωγής του αναιρεσεϊόντος και περί παραβάσεως του άρθρου 73 του ΚΔΔ, είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Περαιτέρω, ενόψει του προεκτεθέντος πραγματικού της υποθέσεως, το οποίο δέχεται η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σε συνδυασμό με τις διατάξεις που εκτέθηκαν στις προηγούμενες σκέψεις, ανεξαρτήτως της υπάρξεως υποχρεώσεως της Διοικήσεως (Δημοσίου και Πανεπιστημίου) να λειτουργήσει την ιδρυθείσα κλινική, ο διορισμός του αναιρεσεϊόντος ως Διευθυντή στην κλινική αυτή του δημιούργησε την εύλογη πεποίθηση ότι η εν λόγω κλινική θα λειτουργήσει και ότι αυτός θα ασκήσει τα σχετικά καθήκοντα του Διευθυντή της κλινικής αυτής. Το γεγονός δε ότι μέχρι το έτος 2001 η ανωτέρω κλινική δεν λειτούργησε παρά τις σχετικές προσπάθειες και ενέργειες του αναιρεσεϊόντος τόσο προς τα όργανα του Δημοσίου όσο και προς τα όργανα του Πανεπιστημίου Αθηνών και η στέρηση της δυνατότητας αυτού να ασκήσει εν τοις πράγμασι τα καθήκοντα του Διευθυντή της κλινικής αυτής, τα οποία συναρτώντο άμεσα με την άσκηση των κυρίων του καθηκόντων ως πανεπιστημιακού δασκάλου στον τομέα της καρδιοχειρουργικής, συνιστούν παράβαση της αρχής της χρηστής διοικήσεως εκ μέρους των οργάνων τόσο του Δημοσίου όσο και του Πανεπιστημίου Αθηνών, η οποία γεννά αξίωση προς αποζημίωση του αναιρεσεϊόντος κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 του ΕισΝΑΚ, όπως ορθώς, έστω και με εν μέρει διαφορετική αιτιολογία, έκρινε το δικάσαν διοικητικό εφετείο. Όλα δε τα περί του

αντιθέτου προβαλλόμενα τόσο με την αίτηση αναιρέσεως του Ελληνικού Δημοσίου όσο και με την αίτηση αναιρέσεως του Πανεπιστημίου Αθηνών, είναι απορριπτικά ως αβάσιμα, όπως και τα ειδικότερα προβαλλόμενα από το Ελληνικό Δημόσιο ότι εν προκειμένω δεν ενομιμοποιείται παθητικώς το τελευταίο αλλά μόνον το Πανεπιστήμιο Αθηνών. Εξ άλλου, ενόψει της αξιώσεως του αναιρεσεύοντος προς αποζημίωση λόγω παράβασης εκ μέρους των οργάνων τόσο του Ελληνικού Δημοσίου όσο και του Πανεπιστημίου Αθηνών, κατά τα ανωτέρω, της αρχής της χρηστής διοικήσεως, είναι απορριπτικά ως αλυσιτελή όλα τα προβαλλόμενα με τα δικόγραφα της αιτήσεως αναιρέσεως του Ελληνικού Δημοσίου, όπως αυτό συμπληρώθηκε με το από 3.7.2007 δικόγραφο πρόσθετων λόγων, και του Πανεπιστημίου Αθηνών περί ανυπαρξίας παράνομης παραλείψεως των οργάνων αμοτέρων των ως άνω νομικών προσώπων να χρηματοδοτήσουν τη λειτουργία της ανωτέρω κλινικής και περί πλημμελούς αιτιολογίας της αντίθετης σχετικής κρίσεως του δικάσαντος διοικητικού εφετείου. Περαιτέρω, με νόμιμη, κατ' αρχήν, αιτιολογία έκρινε το δικάσαν δικαστήριο και ανελέγκτως κατ' ανάιρεση ως προς την ουσιαστική του κρίση ότι η διάψευση της εμπιστοσύνης του αναιρεσεύοντος ότι θα λειτουργούσε η κλινική, στην οποία αυτός είχε διοριστεί ως Διευθυντής, δεν αποδείχτηκε ότι τελούσε, σε αιτιώδη συνάφεια με την υλική ζημία, την οποία ο αναιρεσεύων ισχυρίστηκε ότι υπέστη και συγκεκριμένα με την απώλεια των εισοδημάτων του στο εξωτερικό. Τούτο δε διότι, κατά την έννοια της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το δικάσαν διοικητικό εφετείο δεν κατέληξε ούτε και πιθανολόγησε κρίση από την εκτίμηση των σχετικών αποδεικτικών στοιχείων που επικαλέστηκε και προσκόμισε ο αναιρεσεύων, ότι η υλική ζημία, την οποία ο αναιρεσεύων υπέστη και συγκεκριμένα η απώλεια των αποδοχών του στις ΗΠΑ (διαφυγόντα κέρδη) τελούσε σε αιτιώδη σύνδεσμο με τη μη λειτουργία της κλινικής, υπό την έννοια ότι εάν ο αναιρεσεύων εγνώριζε εκ των προτέρων ότι η κλινική δεν επρόκειτο να λειτουργήσει, δεν θα εγκατέλειπε την καριέρα του και τη ζωή του στις ΗΠΑ. Η κρίση αυτή παρίσταται νομίμως αιτιολογημένη ενόψει του ότι, κατά τα βεβαιούμενα στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, ο αναιρεσεύων εγκατέλειψε την αλλοδαπή και εγκαταστάθηκε στην Ελλάδα όχι όταν διορίστηκε Διευθυντής της ως άνω κλινικής αλλά σε προγενέστερο χρονικό σημείο και συγκεκριμένα όταν, πριν από το διορισμό του ως Διευθυντή της εν λόγω κλινικής, εξελέγη και διορίστηκε καθηγητής στο Πανεπιστήμιο Αθηνών, θέση στην οποία και παρέμεινε, υπηρετών ως καθηγητής, μέχρι το χρονικό σημείο κατά το οποίο μεταβλήθηκε η νομοθεσία ( ν. 2889/2001 ) και σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του, δεν θα μπορούσε εφεξής, υπό το νέο νομοθετικό καθεστώς, ως πανεπιστημιακός ιατρός, να ασκήσει το επάγγελμά του χειρουργού εκτός του Πανεπιστημίου όπως μπορούσε μέχρι τότε. Τα περί του αντιθέτου δε προβαλλόμενα με την αίτηση αναιρέσεως του αναιρεσεύοντος, ότι εν προκειμένω δεν ελήφθησαν υπόψη από το δικάσαν δικαστήριο τα προσκομισθέντα και επικληθέντα από αυτόν αποδεικτικά στοιχεία, σύμφωνα με τα οποία, αν αυτός γνώριζε εκ των προτέρων ότι η ως άνω κλινική δεν επρόκειτο ποτέ να λειτουργήσει δεν θα εγκατέλειπε τη ζωή του και την επαγγελματική του σταδιοδρομία στις ΗΠΑ και ότι επομένως αυτός θα εξακολουθούσε να αμείβεται στις ΗΠΑ για την παροχή των υπηρεσιών του, είναι απορριπτικά ως αβάσιμα, κατά το μέρος δε που αμφισβητείται η ανέλεγκτη κρίση του δικάσαντος εφετείου ότι εν προκειμένω δεν αποδείχτηκε ότι υπήρχε αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ των παράνομων παραλείψεων των οργάνων του Δημοσίου και του Πανεπιστημίου και συγκεκριμένα μεταξύ της διαψεύσεως της εμπιστοσύνης του αναιρεσεύοντος ότι η εν λόγω κλινική θα λειτουργούσε και της απώλειας των αποδοχών του αναιρεσεύοντος στις ΗΠΑ, είναι απορριπτικά ως απαράδεκτα. Εξ άλλου, αβασίμως προβάλλει ο αναιρεσεύων ότι εν προκειμένω υπήρχε υποχρέωση της Διοικήσεως να τον ενημερώσει ήδη πριν αυτός αναχωρήσει μόνιμως από τις ΗΠΑ για τη μη λειτουργία της ανωτέρω κλινικής, ενόψει του ότι από καμία διάταξη της κείμενης νομοθεσίας καθιερώνεται αντίστοιχη υποχρέωση ενημερώσεως των υποψηφίων για την κατάληψη θέσεων διδακτικού και ερευνητικού προσωπικού των ανώτατων εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, ανεξαρτήτως της αδυναμίας της Διοικήσεως να διαγνώσει εκ των προτέρων τις δυσχέρειες που τυχόν θα ανέκυπταν κατά την οργάνωση ενός πρωτοπόρου επιστημονικού τομέα, όπως η λειτουργία της ανωτέρω κλινικής και να είναι σε θέση να ενημερώσει τον εκάστοτε ενδιαφερόμενο, όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει ο αναιρεσεύων.

14. Επειδή, περαιτέρω, η κρίση του δικάσαντος διοικητικού εφετείου ότι η αξίωση του αναιρεσεύοντος για την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που υπέστη λόγω της προσβολής της προσωπικότητάς του ως επιστήμονα, ερευνητή και πανεπιστημιακού δασκάλου από τη μη λειτουργία της ως άνω κλινικής δεν γεννήθηκε με την εκλογή

του ως καθηγητή (1994), όπως αβασίμως είχε προβάλει τα Ελληνικό Δημόσιο, αλλά μόνον ύστερα από την εγκατάσταση της κλινικής στο « Κοργιαλένκειο Μπενάκειο Νοσοκομείο» και το διορισμό του αναιρεσειόντος ως Διευθυντή της κλινικής αυτής (1998), οπότε ο αναιρεσειών πίστεψε ευλόγως ότι έπρεπε να αρχίσει η λειτουργία της και ότι, ως εκ τούτου, η αξίωση αυτή του αναιρεσειόντος δεν είχε υποπέσει, κατά το χρόνο ασκήσεως της ένδικης αγωγής αυτού (16.12.2002), στην πενταετή παραγραφή των άρθρων 48 του ν.δ. 496/1974 (Α'204) περί λογιστικού των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και 90 παρ. 1 του ν. 2362/1995 (Α'247) περί δημοσίου λογιστικού, είναι ορθή, τα περί του αντιθέτου δε προβαλλόμενα με την υπό κρίση αίτηση του Ελληνικού Δημοσίου, είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Εξ άλλου, ορθώς το δικάσαν εφετείο έκρινε ότι νομίμως το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε σιωπηρά το αίτημα του Πανεπιστημίου Αθηνών να εξεταστούν μάρτυρες, νομίμως δε απέρριψε και το ίδιο το δικάσαν διοικητικό εφετείο αντίστοιχο αίτημα του Πανεπιστημίου Αθηνών, περί εξετάσεως μαρτύρων, εφόσον η εξέταση μαρτύρων απόκειται στη διακριτική ευχέρεια των δικαστηρίων της ουσίας, η σχετική δε απορριπτική αιτήματος των διαδίκων για την εξέταση μαρτύρων κρίση τους, δεν υπόκειται στον αναιρετικό έλεγχο. Συνεπώς όλα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με την αίτηση αναιρέσεως του Πανεπιστημίου Αθηνών είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

15. Επειδή, όπως εξετάθη ανωτέρω, το δικάσαν διοικητικό εφετείο έλαβε υπόψη του ότι: α) σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 2350/1997, μεταξύ των καθηκόντων των μελών ΔΕΠ των ΑΕΙ, είναι η παροχή διδακτικού και ερευνητικού έργου, β) ότι η αποστολή της ιδρυθείσας πανεπιστημιακής κλινικής ήταν, σύμφωνα με τον εσωτερικό κανονισμό της, η εκπαίδευση των προπτυχιακών και μεταπτυχιακών φοιτητών της Ιατρικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών στο γνωστικό αντικείμενο της Χειρουργικής Θώρακος – Καρδίας – Μεγάλων Αγγείων, η οποία εκπαίδευση θα υλοποιείτο με την κατάρτιση και εφαρμογή προγραμμάτων θεωρητικής (από έδρας μαθήματα, φροντιστήρια, σεμινάρια, περιγραφή και ανάλυση περιπτώσεων της κλινικής) και πρακτικής εκπαίδευσως (συμμετοχή των φοιτητών στην εξέταση των ασθενών στα εξωτερικά ιατρεία και στους θαλάμους νοσηλείας, παρακολούθηση χειρουργείου και μετεγχειρητικής ανανήψεως κ.λπ.), γ) ότι στο κλινικό έργο της πιο πάνω κλινικής περιλαμβανόταν η περίθαλψη και νοσηλεία των ασθενών με καρδιοχειρουργικές παθήσεις, δ) ότι το έργο του καθηγητή των κλάδων της ιατρικής επιστήμης και ειδικότερα του κλάδου της καρδιοχειρουργικής, δεν εξαντλείται μόνο στη θεωρητική απλώς διδασκαλία των φοιτητών αλλά περιλαμβάνει και πρακτική εξάσκηση αυτών σε αντίστοιχη κλινική, το δε πρακτικό αυτό μέρος είναι πρωτίστης σημασίας για την ορθή και ολοκληρωμένη διδασκαλία των φοιτητών, ε) την ιδιότητα, τις σπουδές, τους τίτλους, την επαγγελματική εμπειρία, την επιστημονική κατάρτιση και φήμη και το ερευνητικό, επιστημονικό και διδακτικό έργο του αναιρεσειόντος, όπως προκύπτουν από το βιογραφικό σημείωμα αυτού και επιβεβαιώνονται από τα αναιρεσίβλητα νομικά πρόσωπα, στ) τις προαναφερόμενες πράξεις των αντιδίκων του αναιρεσειόντος καθηγητή που του δημιούργησαν την εύλογη πεποίθηση ότι η κλινική θα λειτουργήσει και ότι αυτός θα μπορέσει να εκτελέσει τα καθήκοντά του καθώς και τις προαναφερόμενες παραλείψεις αυτών ως προς την έκδοση των απαραίτητων διοικητικών πράξεων και τη διενέργεια των κατάλληλων υλικών ενεργειών για τη λειτουργία της κλινικής. Με τα δεδομένα αυτά, το δικάσαν δικαστήριο, κατέληξε στην κρίση ότι η εν λόγω παράνομη συμπεριφορά των ως άνω νομικών προσώπων (του Κράτους και του Πανεπιστημίου Αθηνών) είχε ως αποτέλεσμα να προσβληθεί η προσωπικότητα του αναιρεσειόντος ως επιστήμονα – ερευνητή και πανεπιστημιακού δασκάλου, αφού ουσιαστικά δεν του επιτράπηκε να προσφέρει τη διδακτική και ερευνητική του εργασία, για την οποία συμμετείχε στη διαδικασία της προκηρύξεως της οικείας θέσεως και εκλογής του, εμποδίζοντας αυτόν ουσιαστικά να ασκήσει τα καθήκοντα του καθηγητή της καρδιοχειρουργικής και του Διευθυντή της οικείας κλινικής και αναγνώρισε ότι τα αναιρεσίβλητα νομικά πρόσωπα όφειλαν να καταβάλουν στον αναιρεσειόντα ως χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής του βλάβης, ενόψει του είδους της παρανομίας, το ποσό των διακοσίων πενήντα χιλιάδων (250.000) ευρώ, αντί του ποσού των εκατόν πενήντα χιλιάδων (150.000) ευρώ που είχε αναγνωρίσει ως οφειλόμενο στον αναιρεσειόντα για την ίδια αιτία το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, μεταρρυθμίζοντας, ύστερα από μερική αποδοχή της εφέσεως του αναιρεσειόντος, την πρωτόδικη απόφαση. Με τον προσδιορισμό όμως της οφειλόμενης στον αναιρεσειόντα χρηματικής ικανοποίησης για την αποκατάσταση της ηθικής του βλάβης, δηλαδή της διαταραχής που προκλήθηκε στον εσωτερικό κόσμο του προαναφερθέντος από την ανωτέρω αιτία, σε ποσό ανερχόμενο σε εκατοντάδες χιλιάδες ευρώ και μάλιστα κατά λίαν σημαντική επαύξηση

του επιδικασθέντος από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο ποσού, το δικάσαν εφετείο παραβίασε, κατά την κρίση του Συμβουλίου της Επικρατείας, τη διάταξη του άρθρου 932 του ΑΚ, διότι υπερέβη, κατά τα εκτεθέντα στην τέταρτη σκέψη, τα άκρα όρια της διαγραφόμενης από την εν λόγω διάταξη εξουσίας του, λαμβανομένου υπόψη ότι το ως άνω προσδιορισθέν ποσό, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, όπως αυτές εκτίθενται στην προσβαλλόμενη απόφαση, παρίσταται υπερβολικά υψηλό, δοθέντος ότι ευρίσκεται, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, σε προφανή δυσαναλογία σε σχέση με την έκταση της ηθικής βλάβης του αναιρεσείου. Συνεπώς, για το λόγο αυτό, ο οποίος προβάλλεται βασίμως με την αίτηση αναιρέσεως του Πανεπιστημίου Αθηνών, η αίτηση αυτή πρέπει να γίνει δεκτή ως προς τον ως άνω λόγο, ενώ πρέπει να απορριφθεί κατά τα λοιπά όπως και οι αιτήσεις αναιρέσεως του αναιρεσείου και του Ελληνικού Δημοσίου, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση ως προς το κεφάλαιό της αυτό, με το οποίο επιδικάστηκε υπέρ του αναιρεσείου (αναγνωρίστηκε ως οφειλόμενο στον αναιρεσείου) το ανωτέρω ποσό ως χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής του βλάβης και η υπόθεση, η οποία χρειάζεται διευκρίνιση ως προς το πραγματικό, να αναπεμφθεί κατά το αναιρούμενο μέρος στο δικάσαν δικαστήριο προκειμένου αυτό να προβεί στον εκ νέου προσδιορισμό του ποσού χρηματικής ικανοποίησεως για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης του αναιρεσείου, κινούμενο εντός των διαγραφόμενων από τη διάταξη του άρθρου 932 του Α.Κ. ορίων και σύμφωνα με τα ήδη εκτεθέντα (βλ. την τέταρτη και τη δέκατη πέμπτη σκέψη).

16. Επειδή, το Δικαστήριο, εκτιμώντας τις περιστάσεις, κρίνει ότι η δικαστική δαπάνη πρέπει να συμψηφιστεί μεταξύ των διαδίκων.

Δ ι α τ α ύ τ α

Συνεκδικάζει τις αιτήσεις.

Δέχεται εν μέρει την αίτηση του Πανεπιστημίου Αθηνών, κατά τα αναφερόμενα στο αιτιολογικό.

Αναιρεί εν μέρει την 887/2006 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, στο οποίο και παραπέμπει την υπόθεση κατά το αναιρούμενο μέρος, σύμφωνα με το αιτιολογικό.

Απορρίπτει την αίτηση αυτή κατά τα λοιπά.

Απορρίπτει την αίτηση του Ελληνικού Δημοσίου, κατά τα κριθέντα στο αιτιολογικό.

Απορρίπτει την αίτηση του αναιρεσείου καθηγητή, κατά τα εκτεθέντα στο αιτιολογικό.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου που κατέβαλε ο αναιρεσείων. Και

Συμψηφίζει τη δικαστική δαπάνη μεταξύ των διαδίκων.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 30 Οκτωβρίου 2013

Ο Πρόεδρος του Α' Τμήματος  
Η Γραμματέας του Α' Τμήματος  
Ν. Σακελλαρίου  
Β. Ραφαηλάκη

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 16ης Ιουνίου 2014.

Ο Προεδρεύων Αντιπρόεδρος  
Η Γραμματέας Αν. Γκότσης  
Μ. Βλασερού

### **13. ΔΕΦ ΑΘ 3/2015**

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ)

Αναγνωριστική αγωγή. Χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση ηθικής βλάβης προκληθείσας από τραυματισμό κατά την εκτέλεση υπηρεσίας. Συντρέχον πταίσμα. Ο εργοδότης οφείλει να λαμβάνει τα αναγκαία μέτρα για την προστασία της υγείας και της ασφάλειας των εργαζομένων. Κρίνεται ότι υφίσταται παρανομία του εφεσίβλητου Δήμου, καθόσον δεν τοποθέτησε την εκκαλούσα, εργάτρια καθαριότητας σε απορριμματοφόρο όχημα, σε πλέον κατάλληλη και λιγότερο επικίνδυνη για τις ικανότητές της θέση. Η προαναφερόμενη παρανομία του εφεσίβλητου τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με το ζημιογόνο αποτέλεσμα. Το Δικαστήριο κρίνει ότι η εκκαλούσα δικαιούται χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, η οποία πρέπει να προσδιορισθεί, ενόψει των συνθηκών του ατυχήματος, των συνεπειών αυτού στη σωματική και ψυχική υγεία της, του βαθμού πταίσματος των οργάνων του εφεσίβλητου και του βαθμού του συντρέχοντος πταίσματος της εκκαλούσας (50%), στο εύλογο ποσό των 2.000 ευρώ. Δέχεται την έφεση. Δικάζει την αγωγή, την οποία δέχεται εν μέρει.

Αριθμός απόφασης: 3/2015

ΤΟ  
ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ

ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Τμήμα 18ο Μονομελές

Με δικαστή την Κλεοπάτρα Καλλικάκη, Εφέτη Διοικητικών Δικαστηρίων, και γραμματέα την Αμαλία Παναγιωτοπούλου, δικαστική υπάλληλο,

συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 13 Νοεμβρίου 2014, για να δικάσει την από 26-5-2014 (αριθ. καταχ. ΑΒΕΜ. ../4-6-2014) έφεση, της ..... του ....., κατοίκου ....., οδός ....., η οποία παραστάθηκε μαζί με την πληρεξούσια δικηγόρο της Χαρίκλεια Μιχαλοπούλου, κατά του Ν.Π.Δ.Δ. με την επωνυμία «Δήμος .....», που εκπροσωπείται νόμιμα και παραστάθηκε με τον πληρεξούσιο δικηγόρο Νικόλαο Καραμανλή.

Κατά τη συζήτηση στο ακροατήριο οι διάδικοι που παραστάθηκαν, ανέπτυξαν τους ισχυρισμούς τους και ζήτησαν όσα αναφέρονται στα πρακτικά.

Η κρίση του είναι η εξής:

1. Επειδή, με την υπό κρίση έφεση, για την άσκηση της οποίας καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (βλ. σχ. τα 3833679, 2843881, 5776513 ΣΕΙΡΑΣ Α΄ έντυπα παραβόλου), ζητείται παραδεκτως η εξαφάνιση της ...../2013 οριστικής απόφασης του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών (τμήματος 12ου). Με την εκκαλούμενη απόφαση απορρίφθηκε η από 27-4-2011 αγωγή της ήδη εκκαλούσας, με την οποία αυτή, μετά από μετατροπή του αιτήματός της από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό, ζητούσε να αναγνωριστεί η υποχρέωση του ήδη εφεσίβλητου Δήμου να της καταβάλει νομιμοτόκως το ποσό των 20.000 ευρώ, ως χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης που υπέστη λόγω τραυματισμού της κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας της ως μέλους απορριμματοφόρου οχήματος του πιο πάνω Δήμου.

2. Επειδή, στο άρθρο 105 του α.ν. 2783/1941 «Εισαγωγικός Νόμος του Αστικού Κώδικα» (ΕισΝΑΚ) ορίζεται ότι: «Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος ...» και στο άρθρο 106 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι οι διατάξεις του προηγούμενου άρθρου «εφαρμόζονται και για την ευθύνη των δήμων, των κοινοτήτων ή άλλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου από πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων που βρίσκονται στην υπηρεσία τους». Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, ευθύνη προς αποζημίωση



γεννάται όχι μόνο από την έκδοση μη νόμιμης εκτελεστής διοικητικής πράξης ή από τη μη νόμιμη παράλειψη έκδοσης τέτοιας πράξης αλλά και από μη νόμιμες υλικές ενέργειες των οργάνων του Δημοσίου ή ν.π.δ.δ. ή Ο.Τ.Α, ή από παραλείψεις οφειλόμενων νόμιμων υλικών ενεργειών αυτών, εφόσον απορρέουν από την οργάνωση και λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών ή των υπηρεσιών ν.π.δ.δ. και δεν οφείλονται σε προσωπικό πταίσμα του οργάνου που ενήργησε εκτός του κύκλου των υπηρεσιακών του καθηκόντων (ΣτΕ 1594/2010, 1018/2008, 1042/2007, 2607, 1476, 1408, 788/2006, 1147/2005, 3457, 2320/2003, 1224/2002, 740/2001, 4331/2000 5μ – ΑΕΔ 5/1995). Εξάλλου, υπάρχει ευθύνη του Δημοσίου και των λοιπών ν.π.δ.δ., τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, όχι μόνον όταν με πράξη ή παράλειψη οργάνου του παραβιάζεται συγκεκριμένη διάταξη νόμου αλλά και όταν παραλείπονται τα ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις που προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη υπηρεσία και προσδιορίζονται από την κείμενη εν γένει νομοθεσία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης (ΣτΕ 1019/2008, 2172/2007, 2579, 521/2006, 2727/2003). Ακόμη, κατά την έννοια των ίδιων διατάξεων, απαραίτητη προϋπόθεση για την επιδίκαση αποζημίωσης είναι η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της παράνομης πράξης ή παράλειψης ή υλικής ενέργειας ή παράλειψης υλικής ενέργειας του δημόσιου οργάνου και της επελθούσας ζημίας. Αιτιώδης σύνδεσμος υπάρχει όταν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, η πράξη ή η παράλειψη είναι επαρκώς ικανή (πρόσφορη) και μπορεί αντικειμενικά κατά τη συνήθη και κανονική πορεία των πραγμάτων να επιφέρει τη ζημία (Σ.τ.Ε. 334/2008 επταμ.). Δεν αποκλείεται καταρχήν η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου από το ότι στο αποτέλεσμα συντέλεσε συνυπαιτιότητα του ζημιωθέντος (άρθρο 300 Α.Κ.), εφόσον δεν διακόπτεται ο αιτιώδης σύνδεσμος (ΣτΕ 522/2014). Περαιτέρω, ανεξάρτητα από την αποζημίωση για περιουσιακή ζημία, το δικαστήριο μπορεί, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 932 του Α.Κ., να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, δηλαδή χρηματική ικανοποίηση ανάλογη με τις περιστάσεις της συγκεκριμένης περίπτωσης. Κατά τη θέσπιση της διάταξης αυτής ο νομοθέτης έλαβε υπόψη τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 εδάφιο τέταρτο του Συντάγματος) εξειδικεύοντάς την σε ό,τι αφορά το ζήτημα του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης. Ειδικότερα με την διάταξη αυτή παρέχεται στο δικαστήριο της ουσίας η εξουσία, αφού εκτιμήσει τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης που θέτουν υπόψη του οι διάδικοι (όπως το βαθμό του πταίσματος του υποχρέου, το είδος της προσβολής, την περιουσιακή κατάσταση του ζημιωθέντος κλπ) και με βάση τους κανόνες της κοινής πείρας και λογικής, να επιδικάσει χρηματική ικανοποίηση και να καθορίσει το εύλογο ποσό αυτής, αν κρίνει ότι επήλθε ηθική βλάβη (ΣτΕ 3897/2014 κ.α.).

3. Επειδή, εξάλλου, με τον Κώδικα Νόμων για την υγεία και την ασφάλεια των εργαζομένων (ν. 3850/2010 – ΦΕΚ Α 84/2-6-2010), ο οποίος άρχισε να ισχύει ένα μήνα μετά τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (βλ. σχ. άρθρο δεύτερο ν. 3850/2010), ήτοι από 2-7-2010, κωδικοποιήθηκαν σε ενιαίο κείμενο οι ισχύουσες διατάξεις για την υγεία και την ασφάλεια των εργαζομένων και ιδίως οι διατάξεις του ν. 1568/1985 και π.δ.17/1996 (βλ. σχ. αιτιολογική έκθεση στο σχέδιο νόμου). Ειδικότερα δε με το άρθρο 42 του ανωτέρω Κώδικα, που περιλαμβάνεται στο Κεφάλαιο Ζ «Υποχρεώσεις Εργοδοτών – Εργαζομένων», το οποίο φέρει τον τίτλο: «Γενικές υποχρεώσεις εργοδοτών» και αποτελεί κωδικοποίηση των διατάξεων των άρθρων 32Α του ν. 1568/1985 και 7 του π.δ.17/1996 (βλ. οικεία αιτιολογική έκθεση), ορίστηκαν τα εξής: «1. Ο εργοδότης υποχρεούται να εξασφαλίζει την υγεία και την ασφάλεια των εργαζομένων ως προς όλες τις πτυχές της εργασίας και να λαμβάνει μέτρα που να εξασφαλίζουν την υγεία και ασφάλεια των τρίτων. 2..... 3..... 4..... 5. Στο πλαίσιο των ευθυνών του ο εργοδότης λαμβάνει τα αναγκαία μέτρα για την προστασία της υγείας και της ασφάλειας των εργαζομένων, συμπεριλαμβανομένων των δραστηριοτήτων πρόληψης των επαγγελματικών κινδύνων, ενημέρωσης και κατάρτισης, καθώς και της δημιουργίας της απαραίτητης οργάνωσης και της παροχής των αναγκαίων μέσων. 6. Ο εργοδότης υποχρεούται: α) να φροντίζει ώστε να προσαρμόζονται τα μέτρα της προηγούμενης παραγράφου ανάλογα με τις μεταβολές των περιστάσεων και να επιδιώκει τη βελτίωση των υφιστάμενων καταστάσεων, β)..... η)..... 7. Ο εργοδότης εφαρμόζει τα μέτρα που προβλέπονται στην παράγραφο 5, βάσει των ακόλουθων γενικών αρχών πρόληψης: α) αποφυγή των κινδύνων, β) εκτίμηση των κινδύνων που δεν μπορούν να αποφευχθούν, γ) προσαρμογή της εργασίας στον άνθρωπο, ειδικότερα όσον αφορά τη διαμόρφωση των θέσεων εργασίας, καθώς και την επιλογή των εξοπλισμών εργασίας και των μεθόδων εργασίας και παραγωγής, προκειμένου ιδίως να

μετριασθεί η μονότονη και ρυθμικά επαναλαμβανόμενη εργασία και να μειωθούν οι επιπτώσεις της στην υγεία, δ) αντικατάσταση του επικινδύνου από το μη επικίνδυνο ή το λιγότερο επικίνδυνο, ε) ..... στ) ..... ζ)..... η) ..... θ)..... 8. Με την επιφύλαξη των άλλων διατάξεων του παρόντος κώδικα, ο εργοδότης οφείλει, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση των δραστηριοτήτων της επιχείρησης: α) Να εκτιμά τους κινδύνους για την ασφάλεια και την υγεία των εργαζομένων,..... β) Όταν αναθέτει καθήκοντα σ' έναν εργαζόμενο, να λαμβάνει υπόψη τις ικανότητες του εν λόγω εργαζομένου σε θέματα ασφάλειας και υγείας. γ)..... δ) ..... 9.....10.....».

4. Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, από την επανεκτίμηση των στοιχείων της δικογραφίας προκύπτουν τα εξής: Η εκκαλούσα προσελήφθη στον εφεσίβλητο Δήμο στις 8-7-2010 με σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου ως εργάτρια καθαριότητας υποχρεωτικής εκπαίδευσης (βλ. σχ. το ../7-7-2010 έγγραφο και την από 8-3-2011 βεβαίωση - δήλωση εργοδότη του εφεσίβλητου). Την 14η Ιουλίου του 2010, όπως ιστορείται στην αγωγή και δεν αμφισβητεί ο διάδικος Δήμος, η εκκαλούσα τοποθετήθηκε σε απορριματοφόρο όχημα, όπου η εργασία της συνίστατο στη μεταφορά προς το όχημα των τροχήλατων κάδων, στην προσαρμογή τους στο όχημα προκειμένου να αδειάσει το περιεχόμενό τους και στην επανατοποθέτησή τους στο δρόμο ή το πεζοδρόμιο και επιπροσθέτως στην αποκομιδή και μεταφορά προς το όχημα, με τα χέρια, των απορριμμάτων που βρίσκονταν σε μη τροχήλατους κάδους και τα οποία στοιβάζονταν σε αυτούς μέσα σε σακούλες. Περαιτέρω, κατά τα ιστορούμενα στην αγωγή, την ως άνω ημερομηνία και ώρα 22.00 περίπου, όταν το απορριματοφόρο όχημα στο οποίο επέβαινε η εκκαλούσα έφτασε στη συμβολή των οδών ..... και ....., η τελευταία αποβιβάστηκε από το εν λόγω όχημα μαζί με τους συναδέλφους της, προκειμένου να ξεκινήσουν την αποκομιδή των απορριμμάτων και τη μεταφορά τους σε αυτό. Στην προσπάθειά της όμως να μεταφέρει από τους κάδους προς το απορριματοφόρο τις ιδιαιτέρως ογκώδεις και βαριές (κατά τους ισχυρισμούς της) σακούλες απορριμμάτων έχασε την ισορροπία της, με αποτέλεσμα να πέσει στο έδαφος και να υποστεί κάταγμα δεξιού αγκώνος, το οποίο αντιμετωπίστηκε με την τοποθέτηση βραχιοπηχεοκαρπικού γυψονάρθηκα έως την 10-8-2010. Με την από 27-4-2011 αγωγή της και το σχετικό υπόμνημα η εκκαλούσα υποστήριξε ότι αποκλειστικά υπαίτιος για τον ανωτέρω τραυματισμό της ήταν ο εφεσίβλητος Δήμος, ο οποίος κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 7 του π.δ/τος 17/1996, της κοινής αντίληψης, της υποχρέωσης πρόνοιας και της απαιτούμενης στις συναλλαγές επιμέλειας, την τοποθέτησε στην πιο πάνω θέση εργασίας, η οποία ουδόλως προσομοίαζε στις σωματικές της ικανότητες, λαμβανομένου υπόψη του φύλου της, της σωματικής της διάπλασης και ιδίως του μικρού ύψους (1,55 σύμφωνα με το προσκομιζόμενο Α.Δ.Τ.) και σωματικού βάρους (50 κιλά περίπου κατά τους ισχυρισμούς της) και της ηλικίας της (51 έτους τον κρίσιμο χρόνο κατά το πιο πάνω Α.Δ.Τ.) και μάλιστα παρά το ότι στη θέση αυτή τοποθετούνταν ως επί το πλείστον άντρες, ενώ περαιτέρω δεν της είχε χορηγήσει ούτε κατάλληλο εξοπλισμό (γάντια και αντιολισθητικές μπότες). Στην υπέρμετρη δε προσπάθειά της να εκτελέσει την εργασία που της ανατέθηκε, κατά τους ισχυρισμούς της, καταπονήθηκε ιδιαιτέρως, ώστε υπέστη το περιγραφέν ατύχημα. Περαιτέρω ισχυρίστηκε ότι εξαιτίας της βλάβης της από το ατύχημα, η οποία δεν είχε αποκατασταθεί έως την άσκηση της αγωγής, της μεγάλης στενοχωρίας, του φόβου και της όλης ψυχικής της αναστάτωσης, υπέστη ηθική βλάβη, για την ικανοποίηση της οποίας ζήτησε να της καταβληθεί το ποσό των 20.000 ευρώ. Προς απόδειξη των ανωτέρω ισχυρισμών της η εκκαλούσα προσκόμισε πρωτοδίκως: α) τη ληφθείσα σύμφωνα με το άρθρο 185 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας .../3-6-2013 ένορκη βεβαίωση ενώπιον Ειρηνοδίκη του ....., συνταξιούχου και πρώην συναδέλφου της εκκαλούσας στο διάδικο Δήμο, στην οποία - μεταξύ άλλων - αναφέρεται ότι η εκκαλούσα είχε εργαστεί και στο παρελθόν κατά διαστήματα ως εργάτρια καθαριότητας στον πιο πάνω Δήμο και πάντοτε τα καθήκοντά της συνίσταντο στην καθαριότητα των δρόμων, ότι την τελευταία φορά δεν της ανατέθηκαν τα ίδια καθήκοντα, ότι στα απορριματοφόρα οχήματα έπρεπε να μεταφέρει στο όχημα τους μεγάλους τροχήλατους κάδους, ενώ τους μη τροχήλατους έπρεπε να τους αδειάζει με τα χέρια, δηλαδή να μεταφέρει το περιεχόμενό τους, που αποτελούνταν από ογκώδεις και μεγάλες σακούλες στο όχημα, ότι η δουλειά ήταν πολύ δύσκολη για την ίδια που ήταν μικροκαμωμένη, ότι οι σακούλες αλλά και οι κάδοι είχαν μεγάλο βάρος, ότι όπως του διηγήθηκε ο συνάδελφός του, ..... , που δούλευε με την ..... την ημέρα του συμβάντος, στις 14-7-2010, στις 10 περίπου το βράδυ, ενώ προσπαθούσε να μεταφέρει κάτι ιδιαιτέρως βαριές και ογκώδεις σακούλες από έναν μη τροχήλατο κάδο στο απορριματοφόρο, στη συμβολή των οδών ..... και ....., στο ....., έχασε την

ισορροπία και έπεσε στο έδαφος, με αποτέλεσμα να σπάσει τον δεξιό αγκώνα της, ότι λόγω του βάρους δεν μπόρεσε ούτε να προτάξει τα χέρια της για να προστατευθεί, ότι το κάταγμα που υπέστη την ταλαιπώρησε για πολύ καιρό και ότι το διάστημα που τοποθετήθηκε στα απορριμματοφόρα υπήρχαν πολλοί άντρες στο προσωπικό του Δήμου, που μπορούσαν να τοποθετηθούν στη σχετική θέση, β) την από 20-7-2010 υπεύθυνη δήλωση του ..... , με βεβαίωση του γνήσιου της υπογραφής από το ΑΤ Ν. Ψυχικού, σύμφωνα με την οποία στις 14-7-2010, κατά τη διάρκεια της περισυλλογής απορριμμάτων η εκκαλούσα παραπάτησε και έπεσε με αποτέλεσμα τον τραυματισμό της, γ) φωτοαντίγραφο βιβλιαρίου υγείας εκκαλούσας από το οποίο προκύπτει η λήψη αναρρωτικών αδειών (έως και 11-4-2011, δ) αντίγραφο της .../9-12-2010 ιατρικής βεβαίωσης - γνωμάτευσης του ιατρού - Επιμελητή Α του Γενικού Νοσοκομείου Αθηνών «.....» ....., στην οποία αναφέρεται ότι η εκκαλούσα προσήλθε την 14-7-2010 στα εξωτερικά ιατρεία του νοσοκομείου με κάκωση του αγκώνος, ότι ο ακτινολογικός έλεγχος έδειξε μικρό αποσπασματικό κάταγμα έξω βραχιονίου κονδύλου και ετέθη γυψονάρθηκας βραχιοπηχεοκαρπικός και ότι ο αγκώνας παρουσιάζει μεγάλη δυσκαμψία με αποτέλεσμα να αδυνατεί να εκτελέσει εργασία που απαιτεί καταπόνηση των άνω άκρων, ε) αντίγραφο του ..../2010 εγγράφου του Τοπικού Υποκαταστήματος ΙΚΑ ΕΤΑΜ Χολαργού περί πληρωμής στην εκκαλούσα επιδόματος λόγω εργατικού ατυχήματος στις 14-7-2010 (κάταγμα δεξιού αγκώνος), στ) γνωματεύσεις ΑΥΕ ΙΚΑ ΕΤΑΜ Αλεξάνδρας περί λήψης αναρρωτικών αδειών, αντίστοιχες γνωματεύσεις ιατρών του Γενικού Νοσοκομείου Αθηνών «...» περί παράτασης αναρρωτικής άδειας (τελευταία γνωμάτευση στις 4-4-2011 συνιστά αποφυγή εργασίας για 6 ½ εβδομάδες), ζ) από 12-9-2011 γνωμάτευση επί μαγνητικής τομογραφίας δεξιού αγκώνα ιδιωτικού πολυιατρείου «.....», στην οποία - μεταξύ άλλων - αναφέρεται ότι δεν αναγνωρίζεται σαφής εικόνα οστικού οιδήματος, δίνεται η εντύπωση φυσιολογικής καταψύσεως του τρικέφαλου αλλά και φυσιολογικής μορφολογίας δικέφαλου, δεν αναγνωρίζεται υγρό εντός της αρθρώσεως, δεν ελέγχεται εικόνα ρήξης της κάψας ή των συνδέσμων, όμως λόγω της χαμηλής διαγνωστικής αξίας της εξέτασης συνιστάται κλινική συνεκτίμηση και επί ενδείξεων περαιτέρω έλεγχος. Εξάλλου, ο διάδικος Δήμος με τη σχετική έκθεση απόψεών του και το υπόμνημα υποστήριξε ότι πράγματι το ατύχημα της ενάγουσας (ήδη εκκαλούσας) ήταν εργατικό, όμως αυτή έτυχε ασφαλιστικής κάλυψης για την περίθαλψή της, ότι πράγματι στη σχετική εργασία πλειοψηφούσε το άρρεν φύλο έναντι των γυναικών, όμως ο ισχυρισμός της ότι δεν έπρεπε να τοποθετηθεί στη συγκεκριμένη θέση προσέκρουε στην αρχή της ισότητας των φύλων, ότι οι κάδοι ήταν τροχήλατοι και επομένως εύκολα μεταφερόμενοι, ότι προφανώς το ένδικο ατύχημα οφειλόταν σε αβλεψία της, ότι η τυχόν μη χορήγηση εξοπλισμού στους εργαζόμενους δεν τελούσε σε αιτιώδη συνάφεια με το ατύχημα και τέλος ότι το ζητούμενο ποσό χρηματικής ικανοποίησης ήταν υπερβολικό. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την εκκαλούμενη απόφασή του απέρριψε την αγωγή. Ειδικότερα, αφού εκτίμησε τα προσκομισθέντα στοιχεία, πλην της από 20-7-2010 υπεύθυνης δήλωσης, την οποία θεώρησε μη νόμιμο αποδεικτικό στοιχείο, δέχτηκε κατ' αρχάς ότι από τα στοιχεία αυτά προέκυπταν οι συνθήκες επέλευσης του επίδικου ατυχήματος. Εν συνεχεία όμως, αφού έλαβε υπόψη ότι η ενάγουσα και ήδη εκκαλούσα είχε προσληφθεί στο διάδικο Δήμο ως εργάτρια καθαριότητας (αφού δεν αποδεικνυόταν ότι είχε προσληφθεί για την καθαριότητα των εξωτερικών χώρων) έκρινε ότι η τοποθέτησή της σε απορριμματοφόρο δεν ενείχε καμία παρανομία, καθόσον επρόκειτο για εργασία συναφή με την ειδικότητα για την οποία προσελήφθη και βρισκόταν μέσα στα όρια διακριτικής ευχέρειας του Δήμου, ενόψει και του ότι από καμιά διάταξη δεν προβλεπόταν η τοποθέτηση στη θέση αυτή μόνο αντρών, κατά παρέκκλιση της αρχής της ισότητας των φύλων, αλλά και του ότι η φύση και οι συνθήκες της εργασίας, όπως περιγράφονταν και από την ίδια δεν απαιτούσαν τόσο αυξημένο επίπεδο μυϊκής δύναμης και αντοχής και γενικότερα τη συνδρομή σωματικών δυνατοτήτων που διέθεταν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, οι άντρες, ώστε να δικαιολογείται η τοποθέτηση αποκλειστικά και μόνο αντρών σε αυτήν τη θέση. Περαιτέρω απέρριψε ως αλυσιτελή τον ισχυρισμό ότι ο Δήμος δεν της είχε χορηγήσει γάντια και αντιολισθητικές μπότες, αφού δεν προβαλλόταν από την ίδια ότι η επικαλούμενη παράλειψη απετέλεσε τη γενεσιουργό αιτία του τραυματισμού της. Έτσι έκρινε ότι δεν θεμελιωνόταν ευθύνη του εναγομένου και ήδη εφεσίβλητου κατ' άρθρα 105 και 106 του ΕισΝΑΚ.

5. Επειδή, με την κρινόμενη έφεση, όπως αυτή αναπτύσσεται και με το υπόμνημα η εκκαλούσα υποστηρίζει, ότι έσφαλε το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, με την ως άνω κρίση του. Ειδικότερα προβάλλει ότι: α) Η θέση στην οποία τοποθετήθηκε δεν προσιδίαζε

στις σωματικές της ικανότητες. β) Η ισότητα που κατοχυρώνει το Σύνταγμα είναι αναλογική, ήτοι επιβάλλει την όμοια αντιμετώπιση όμοιων καταστάσεων και την ανόμοια αντιμετώπιση των ανόμοιων. Με βάση δε την αναλογική ισότητα το π.δ.17/1996 υποχρεώνει τον εργοδότη, όταν αναθέτει καθήκοντα στους εργαζομένους να λαμβάνει υπόψη τις ικανότητές τους. γ) Ουδέποτε ισχυρίστηκε ότι προσλήφθηκε για την καθαριότητα εξωτερικών χώρων. Πράγματι προσλήφθηκε ως εργάτρια καθαριότητας, όμως τα δύο προηγούμενα οκτάμηνα που επίσης είχε προσληφθεί με την ίδια ειδικότητα, της είχαν ανατεθεί καθήκοντα καθαριότητας εξωτερικών χώρων, γεγονός που αποδείχθηκε από το μάρτυρά της. Εξάλλου, το εφεσίβλητο με το σχετικό υπόμνημά του προβάλλει ότι το έργο που είχε ανατεθεί στην εκκαλούσα είναι το κατ' εξοχήν καθήκον των εργατών καθαριότητας και ανατίθεται και σε γυναίκες, βάσει της αρχής της ισότητας, ότι το ατύχημα προφανώς προήλθε από αβλεψία της εκκαλούσας, ότι τυχόν μη χορήγηση εξοπλισμού δεν τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με το συμβάν, διότι ο καιρός (εν μέσω θέρους) ήταν ξηρός και δεν υπήρχε πιθανότητα γλιστρήματος και ότι το μέγεθος της αιτούμενης αποζημίωσης δεν είναι εύλογο.

6. Επειδή, με τα δεδομένα αυτά, το Δικαστήριο εκτιμώντας ελεύθερα το περιεχόμενο των προσκομισθέντων πρωτοδίκως στοιχείων, κρίνει ότι το ένδικο ατύχημα της εκκαλούσας στις 14-7-2010 συνέβη πράγματι κατά τη διάρκεια της εργασίας της, ως εργάτρια καθαριότητας σε απορριματοφόρο όχημα του διαδίκου Δήμου, όπως άλλωστε συνομολογείται από αυτόν και ειδικότερα κατά την εκτέλεση των καθηκόντων της στην ανωτέρω θέση, που συνίσταντο, (μεταξύ άλλων και) στη μεταφορά σάκων απορριμμάτων από τους μη τροχήλατους κάδους στο απορριματοφόρο όχημα. Εξάλλου, αναφορικά με την τοποθέτηση της εκκαλούσας στην ανωτέρω θέση, το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη ότι σύμφωνα με τις διατάξεις που προεκτέθηκαν (π.δ. 16/1997, όπως οι διατάξεις του κωδικοποιήθηκαν με το ν. 850/2010), ο εργοδότης λαμβάνει τα αναγκαία μέτρα για την προστασία της υγείας και της ασφάλειας των εργαζομένων, ειδικότερα δε, όσον αφορά τη διαμόρφωση των θέσεων εργασίας, φροντίζει να προσαρμόζει την εργασία στον άνθρωπο, αντικαθιστά το επικίνδυνο από το μη επικίνδυνο ή το λιγότερο επικίνδυνο και κατά την ανάθεση καθηκόντων λαμβάνει υπόψη τις ικανότητες του εργαζομένου σε θέματα ασφάλειας και υγείας και συνεκτιμώντας: α) ότι εν προκειμένω η εκκαλούσα προσλήφθηκε στο διαδίκιο Δήμο ως εργάτρια καθαριότητας, ήτοι σε ειδικότητα που περιλαμβάνει τόσο εργασίες καθαριότητας εξωτερικών χώρων, όσο και την εργασία σε απορριματοφόρα οχήματα, β) ότι η εργασία σε απορριματοφόρα οχήματα, λόγω της φύσης των καθηκόντων της (μεταφορά τροχήλατων κάδων και μεταφορά σάκων απορριμμάτων από μη τροχήλατους κάδους στο όχημα) απαιτεί κάπως αυξημένη σωματική μυϊκή δύναμη, επομένως είναι μεν δυνατό να εκτελεστεί και από γυναίκες, εφόσον όμως αυτές βρίσκονται σε καλή σωματική κατάσταση και διαθέτουν αρκετά αυξημένη μυϊκή δύναμη και αντοχή, γ) ότι η εκκαλούσα, ως γυναίκα, ηλικίας 51 έτους, με ύψος 1,55 και λεπτοκαμωμένη σαφώς υστερούσε σε μυϊκή δύναμη και αντοχή έναντι αντρών συναδέλφων της ίδιας ηλικίας, αλλά και γυναικών συναδέλφων της νεότερης ηλικίας ή διαφορετικής σωματικής διάπλασης (άλλωστε και το εφεσίβλητο με το επί της αγωγής υπόμνημά του υποστήριξε ότι στην ανωτέρω εργασία πλειοψηφούσε το άρρεν φύλο) και δ) ότι δεν προκύπτει από κάποιο στοιχείο, αλλά ούτε και το εφεσίβλητο ισχυρίζεται ότι η τοποθέτηση της εκκαλούσας στην πιο πάνω θέση έγινε για υπηρεσιακούς λόγους, είτε λόγω έλλειψης άλλου καταλληλότερου για τη θέση αυτή προσωπικού, είτε λόγω ανυπαρξίας άλλης καταλληλότερης για την εκκαλούσα θέσης εργασίας, κρίνει ότι υφίσταται εν προκειμένω παρανομία του εφεσίβλητου Δήμου, καθόσον δεν τοποθέτησε την εκκαλούσα σε πλέον κατάλληλη και λιγότερο επικίνδυνη για τις ικανότητές της θέση, όπως επέβαλαν οι ανωτέρω διατάξεις. Περαιτέρω, η προαναφερόμενη παρανομία του εφεσίβλητου τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με το ζημιογόνο αποτέλεσμα, καθόσον η εκτέλεση των καθηκόντων της πιο πάνω θέσης και ειδικότερα η μεταφορά ογκωδών και μεγάλου βάρους σάκων απορριμμάτων, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, ήταν επαρκώς ικανή (πρόσφορη) και μπορούσε αντικειμενικά κατά τη συνήθη και κανονική πορεία των πραγμάτων να προκαλέσει απώλεια της ισορροπίας και πτώση της εκκαλούσας, λόγω μετατόπισης του κέντρου βάρους του σώματός της. Όμως στο αποτέλεσμα αυτό προφανώς συνετέλεσε και αβλεψία της εκκαλούσας, ενόψει και του ότι δεν προκύπτει, ούτε και η ίδια υποστηρίζει, ότι υπήρχαν κάποιες ιδιαίτερες συνθήκες που δυσχέραιναν την μεταφορά των απορριμμάτων, όπως π.χ. έντονη κατωφέρεια ή ολισθηρότητα της οδού, επί της οποίας συνέβη το ατύχημα. Εξάλλου, εφόσον αυτή διαπίστωνε ότι οι σάκοι απορριμμάτων που επρόκειτο να μεταφέρει ήταν ιδιαίτερος ογκώδεις και βαρείς, όφειλε να επιδείξει μεγαλύτερη προσοχή και να

μεταφέρει αυτούς σταδιακά, ζητώντας και τη βοήθεια των αντρών συναδέλφων της. Επομένως η εκκαλούσα είναι - κατά την κρίση του Δικαστηρίου - συνυπαίτια για το ένδικο ατύχημα σε ποσοστό 50%. Ενόψει των ανωτέρω, η εκκαλούμενη απόφαση, η οποία αντίθετα με τα ανωτέρω έκρινε, ότι δεν στοιχειοθετείται ευθύνη του διαδίκου Δήμου, είναι εσφαλμένη και για το λόγο αυτό πρέπει να εξαφανισθεί, κατ' αποδοχή της υπό κρίση έφεσης, να εκδικαστεί δε περαιτέρω η αγωγή όσον αφορά το ποσό της οφειλόμενης από την ως άνω αιτία χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης.

7. Επειδή, το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη τις συνθήκες του ένδικου ατυχήματος, τη φύση του τραυματισμού που είχε υποστεί η ενάγουσα, την πολύμηνη σωματική και ψυχική ταλαιπωρία, λόγω της τοποθέτησης του αγκώνα σε νάρθηκα, της υποβολής της σε διαρκείς εξετάσεις, τον περιορισμό στην κίνηση του χεριού για αρκετούς μήνες, κρίνει ότι αυτή δικαιούται χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, η οποία πρέπει να προσδιορισθεί, ενόψει των συνθηκών του ατυχήματος, των συνεπειών αυτού στη σωματική και ψυχική υγεία της ενάγουσας του βαθμού πταίσματος των οργάνων του εναγομένου και του βαθμού του συντρέχοντος πταίσματος της ενάγουσας (50%), στο εύλογο ποσό των 2.000 ευρώ, κατά τον εν μέρει βάσιμο ισχυρισμό της.

8. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η έφεση και να εξαφανισθεί η εκκαλούμενη, να επιστραφεί δε στην εκκαλούσα το παράβολο που έχει καταβληθεί. Περαιτέρω, να γίνει εν μέρει δεκτή η αγωγή και να αναγνωρισθεί η υποχρέωση του εναγομένου να καταβάλει στην ενάγουσα, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής έως την εξόφληση, το ποσό των 2.000 ευρώ. Τέλος να συμψηφιστούν τα δικαστικά έξοδα μεταξύ των διαδίκων (άρθρο 275 παρ.1 ΚΔΔ).

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Δέχεται την έφεση.

Εξαφανίζει την 18758/2013 οριστική απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών.

Διατάσσει την απόδοση στην εκκαλούσα του παραβόλου που έχει καταβληθεί.

Δικάζοντας περαιτέρω την αγωγή, δέχεται εν μέρει αυτή.

Αναγνωρίζει την υποχρέωση του Ν.Π.Δ.Δ. με την επωνυμία «Δήμος .....» να καταβάλει στην ενάγουσα το συνολικό ποσό των δύο χιλιάδων (2.000) ευρώ, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής έως την εξόφληση.

Συμψηφίζει τα δικαστικά έξοδα μεταξύ των διαδίκων.

Η απόφαση δημοσιεύτηκε στην Αθήνα, σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση, στις 5 Ιανουαρίου 2015.

Η ΔΙΚΑΣΤΗΣ  
ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Η

ΚΛΕΟΠΑΤΡΑ ΚΑΛΛΙΚΑΚΗ  
ΑΜΑΛΙΑ ΠΑΝΑΓΙΩΤΟΠΟΥΛΟΥ

# 14. ΔΕΦΘεσσαλ 22/2017

Δικαστήριο: ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΕΦΕΤΕΙΟ ΟΥΣΙΑΣ

Τόπος: ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

Αριθ. Απόφασης: 22

Ετος: 2017

## Περίληψη

Έφεση - Αγωγή - Χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης - Αστική ευθύνη δημοσίου - Τραυματισμός - Επίθεση αδέσποτων σκύλων -. Για να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του δημοσίου ή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου προς αποζημίωση, απαιτείται να συντρέχουν σωρευτικώς οι εξής προϋποθέσεις: παράνομη πράξη ή παράλειψη ή υλική ενέργεια ή παράλειψη υλικής ενέργειας οργάνων του Δημοσίου ή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου κατά την άσκηση της ανατεθειμένης σε αυτά δημόσιας εξουσίας, επέλευση ζημίας και αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παράνομης πράξης ή παράλειψης ή υλικής ενέργειας ή παράλειψης υλικής ενέργειας και της επελθούσας ζημίας, χωρίς να απαιτείται και η διαπίστωση πταίσματος του οργάνου. Εξ άλλου, υπάρχει ευθύνη του Δημοσίου ή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, όχι μόνο όταν με πράξη ή παράλειψη οργάνου του παραβιάζεται συγκεκριμένη διάταξη νόμου, αλλά και όταν παραλείπονται τα ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις που προσδιάζουν στη συγκεκριμένη υπηρεσία και προσδιορίζονται από την κείμενη εν γένει νομοθεσία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης. Αρμόδιοι για την περισυλλογή των αδέσποτων σκύλων είναι οι δήμοι και οι κοινότητες. Η περισυλλογή των αδέσποτων σκύλων μπορεί να πραγματοποιείται και από ζωοφιλικά σωματεία, εφόσον διαθέτουν την απαραίτητη υποδομή, σε συνεργασία με τον αρμόδιο δήμο ή κοινότητα. Οι σκύλοι που περισυλλέγονται οδηγούνται στα καταφύγια αδέσποτων ζώων συντροφιάς, που ιδρύονται και λειτουργούν από τους δήμους, τις κοινότητες και τα ζωοφιλικά σωματεία σε ιδιόκτητους ή μη χώρους. Δεκτή εν μέρει έφεση, δεκτή εν μέρει αγωγή.

## Κείμενο Απόφασης

ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ: 22/2017

ΤΟ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΕΦΕΤΕΙΟ

ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

Αποτελούμενο από τη Βασιλική Δάγκα, Εφέτη Διοικητικών Δικαστηρίων,

συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 7 Δεκεμβρίου 2016, με γραμματέα την Ευστρατία Μπαρμπέρη, για να δικάσει την από 1-10-2014 έφεση:

του εκκαλούντος Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου με την επωνυμία «Σύνδεσμος Δήμων Δυτικής Θεσσαλονίκης», που εκπροσωπείται από τον Πρόεδρο του Δ.Σ., ο οποίος παραστάθηκε διά της δικηγόρου Θεσσαλονίκης Ανατολής Δημητριάδου.

του εφεσίβλητου του , κατοίκου Θεσσαλονίκης, οδός αριθμός , ο οποίος δεν παραστάθηκε.

κατά της /14-5-2014 απόφασης του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης.

Το Δικαστήριο άκουσε το διάδικο που παραστάθηκε και ζήτησε όσα αναφέρονται στα πρακτικά

Μελέτησε τη δικογραφία, και

Σκέφθηκε σύμφωνα με το Νόμο

1. Επειδή, με την κρινόμενη έφεση για την οποία καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (σχ. τα και ειδικά έντυπα παραβόλου Σειράς Α') επιδιώκεται παραδεκτώς η εξαφάνιση της /2014 απόφασης του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, με την οποία έγινε εν μέρει δεκτή η με χρονολογία 13-1-2010 (318/2010) αγωγή του ήδη εφεσίβλητου, με την οποία ζητούσε να

αναγνωρισθεί η υποχρέωση του εκκαλούντος Ν.Π.Δ.Δ. με την επωνυμία «Σύνδεσμος Δήμων Δυτικής Θεσσαλονίκης» να του καταβάλει το ποσό των 50.000,00 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που υπέστη λόγω τραυματισμού του σε ατύχημα, το οποίο συνέβη την 25-11-2005 στον χώρο του Κοιμητηρίου Δυτικής Θεσσαλονίκης, εξ αιτίας πτώσης του μοτοποδηλάτου αυτού από επίθεση αδέσποτων σκύλων.

2. Επειδή, ο Εισαγωγικός Νόμος του Αστικού Κώδικα (ΕισΝΑΚ, π.δ. 456/1984, Α' 164) ορίζει στο άρθρο 105 ότι « Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης, που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος .» και στο άρθρο 106 ότι «Οι διατάξεις των δύο προηγούμενων άρθρων εφαρμόζονται και για την ευθύνη των δήμων, των κοινοτήτων ή των άλλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου από πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων που βρίσκονται στην υπηρεσία τους». Από τις διατάξεις αυτές συνάγεται ότι, για να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του δημοσίου ή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου προς αποζημίωση, απαιτείται να συντρέχουν σωρευτικώς οι εξής προϋποθέσεις: α) παράνομη πράξη ή παράλειψη ή υλική ενέργεια ή παράλειψη υλικής ενέργειας οργάνων του Δημοσίου ή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου κατά την άσκηση της ανατεθειμένης σε αυτά δημόσιας εξουσίας, β) επέλευση ζημίας και γ) αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παράνομης πράξης ή παράλειψης ή υλικής ενέργειας ή παράλειψης υλικής ενέργειας και της επελευθούσας ζημίας, χωρίς να απαιτείται και η διαπίστωση πταίσματος του οργάνου (Σ.τ.Ε. 3322/2012 κ.α.). Εξ άλλου, υπάρχει ευθύνη του Δημοσίου ή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, όχι μόνο όταν με πράξη ή παράλειψη οργάνου του παραβιάζεται συγκεκριμένη διάταξη νόμου, αλλά και όταν παραλείπονται τα ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις που προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη υπηρεσία και προσδιορίζονται από την κείμενη εν γένει νομοθεσία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης (Σ.τ.Ε. 1392/2013, 288/2011 κ.α). Περαιτέρω, κατά την έννοια των ιδίων διατάξεων, ανεξάρτητα από την περιουσιακή ζημία, το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης κατ'ανάλογη εφαρμογή της διατάξεως του άρθρου 932 του Αστικού Κώδικα (Σ.τ.Ε. 1398/2013, 3322/2012, 288/2011 κ.α.).

3. Επειδή, με το άρθρο πρώτο του ν.2017/1992 (Α' 31) κυρώθηκε η Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την προστασία των ζώων συντροφιάς, που έχει υπογραφεί στο Στρασβούργο την 13-11-1987. Η Σύμβαση αυτή, η οποία ετέθη σε ισχύ ως προς την Ελλάδα την 1-11-1992 συμφώνως προς το άρθρο 18 παρ.2 αυτής (βλ ανακοίνωση της 18-5-1992, Α' 90, για τη θέση σε ισχύ της Συμβάσεως), και έχει, κατά το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, αυξημένη τυπική ισχύ έναντι των διατάξεων των κοινών νόμων, ορίζει στο προοίμιό της ότι: «Τα Κράτη Μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης υπογράφουν την παρούσα Σύμβαση», εκτιμώντας, μεταξύ άλλων, «τους κινδύνους που συνεπάγεται ο ζωικός υπερπληθυσμός για την υγιεινή, την υγεία και την ασφάλεια του ανθρώπου και των άλλων ζώων». Στο άρθρο 1 της εν λόγω Συμβάσεως ορίζεται ότι «Ορισμοί 1. Με τον όρο ζώο συντροφιάς, εννοούμε κάθε ζώο συντροφιάς το οποίο, είτε δεν έχει σπίτι, είτε βρίσκεται εκτός των ορίων του σπιτιού του ιδιοκτήτη του ή του φύλακα του και δεν βρίσκεται υπό την άμεση επίβλεψη ή έλεγχο κανενός ιδιοκτήτη ή φύλακα .234 Με τον όρο καταφύγιο για ζώα, εννοούμε μη κερδοσκοπικές εγκαταστάσεις όπου μπορούν να συντηρούνται, σε σημαντικό αριθμό, ζώα συντροφιάς. Εφόσον το επιτρέπει η εθνική νομοθεσία ή και τα διοικητικά μέτρα μια τέτοια εγκατάσταση μπορεί να δεχθεί αδέσποτα ζώα. 5 Με τον όρο, αδέσποτο ζώο, εννοούμε κάθε ζώο συντροφιάς το οποίο, είτε δεν έχει σπίτι, είτε βρίσκεται εκτός των ορίων του σπιτιού του ιδιοκτήτη του ή του φύλακά του και δεν βρίσκεται υπό την άμεση επίβλεψη ή έλεγχο κανενός ιδιοκτήτη ή φύλακα..6.». Στο δε άρθρο 2 ορίζεται ότι: «Πεδίο εφαρμογής και εφαρμογή 1. Κάθε μέρος υποχρεούται να λάβει τα απαραίτητα μέτρα για να αποκτήσουν ισχύ οι διατάξεις αυτής της Σύμβασης, όσον αφορά: α).β) Ενδεχομένως, τα αδέσποτα ζώα..2». Περαιτέρω, στο άρθρο 12 ορίζονται τα εξής: « Μείωση του αριθμού των αδέσποτων ζώων. Όταν το ένα μέρος κρίνει ότι αποτελεί για αυτούς πρόβλημα πρέπει να ληφθούν τα αναγκαία νομοθετικά και/ή διοικητικά μέτρα με μεθόδους, που δεν προξενούν πόνους μήτε οδύνες, μήτε αναπόφευκτες αγωνίες. α) Τέτοια μέτρα πρέπει να εφαρμόζονται μόνο: αα) αν τέτοια ζώα πρέπει να συλλαμβάνονται και αυτό να γίνεται με όσο το δυνατόν ελάχιστους ηθικούς και φυσικούς πόνους λαμβανομένης υπόψη της φύσης του ζώου ββ) αν τα ζώα που συλλαμβάνονται φυλακίζονται ή θανατώνονται, και αυτό να γίνεται σύμφωνα με τις αρχές που τίθενται στην παρούσα Σύμβαση.. β)».

4. Επειδή, εξ άλλου ο ν.3170/2003 υπό τον τίτλο «Ζώα συντροφιάς, αδέσποτα ζώα συντροφιάς» (φ Α' 191), ο οποίος ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο του ατυχήματος πριν δηλαδή οι διατάξεις του νόμου αυτού, καταργηθούν με το άρθρο 12 του ν. 4039/2012 (φ Α' 15)- προβλέπει τα εξής: ρθρο 1 « Ορισμοί. Για την εφαρμογή των διατάξεων του νόμου αυτού ισχύουν οι ακόλουθοι ορισμοί : α) Ζώο συντροφιάς είναι κάθε ζώο που συντηρείται ή προορίζεται να συντηρηθεί από τον άνθρωπο, κυρίως μέσα στην κατοικία του, για λόγους ζωοφιλίας ή συντροφιάς. β) Αδέσποτο ζώο συντροφιάς είναι κάθε ζώο συντροφιάς το οποίο είτε δεν έχει κατοικία είτε βρίσκεται έξω από τα όρια της κατοικίας του

ιδιοκτήτη του ή του συνοδού του και δεν τελεί υπό την άμεση επίβλεψη ή τον έλεγχο ιδιοκτήτη ή συνοδού γ) Επικίνδυνο ζώο συντροφιάς είναι το ζώο συντροφιάς που εκδηλώνει απρόκλητα έντονη επιθετική συμπεριφορά προς τον άνθρωπο και τα άλλα ζώα δ)ε) Καταφύγιο αδέσποτων ζώων είναι η ειδική εγκατάσταση, στην οποία συντηρούνται, σε σημαντικό αριθμό, αδέσποτα ή ανεπιθύμητοι σκύλοι ή άλλα είδη ζώων συντροφιάς» άρθρο 2. Άρθρο 7 « Περισυλλογή αδέσποτων σκύλων. 1. Αρμόδιοι για την περισυλλογή των αδέσποτων σκύλων είναι οι δήμοι και οι κοινότητες. Η περισυλλογή των αδέσποτων σκύλων μπορεί να πραγματοποιείται και από ζωοφιλικά σωματεία, εφόσον διαθέτουν την απαραίτητη υποδομή, σε συνεργασία με τον αρμόδιο δήμο ή κοινότητα 23α. Οι σκύλοι που περισυλλέγονται οδηγούνται στα καταφύγια αδέσποτων ζώων συντροφιάς, που ιδρύονται και λειτουργούν από τους δήμους, τις κοινότητες και τα ζωοφιλικά σωματεία σε ιδιόκτητους ή μη χώρους β. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Γεωργίας καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις για τη χορήγηση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας των καταφυγίων αδέσποτων ζώων συντροφιάς, σύμφωνα με το Ν. 604/1977 και το Π.Δ. 463/1978. Με την ίδια απόφαση καθορίζονται οι όροι για την εναρμόνιση των καταφυγίων που ήδη λειτουργούν με τους όρους του νόμου αυτού 4». Σημειωτέον ότι εις εκτέλεση της τελευταίας αυτής διατάξεως, καθώς και του άρθρου δευτέρου του προαναφερομένου ν.2017/1992, εξεδόθη η 280262/2003 (φ Β΄ 1874) κοινή απόφαση των ανωτέρω Υπουργών υπό τον τίτλο « Όροι και προϋποθέσεις χορήγησης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας καταφυγίων αδέσποτων ζώων συντροφιάς». Επίσης, εις εκτέλεση της παρ. 7 του ρηθέντος άρθρου 7 του ν.2017/1992 εξεδόθη η 280239/2003 (φ Β΄ 1712) απόφαση του Υπουργού Γεωργίας, με σκοπό, πλην άλλων, των καθορισμό του τρόπου σήμανσης και καταγραφής των αδέσποτων ζώων.

5. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτουν τα ακόλουθα: Την 25-11-2005 και ώρα 09.00 περίπου και ενώ ο εφεσίβλητος εκινείτο με το μοτοποδήλατό του στο χώρο του Κοιμητηρίου Δυτικής Θεσσαλονίκης, όπου ευρίσκεται ο τάφος της μητέρας του, στο ύψος της εντός του εν λόγω χώρου εκκλησίας δέχθηκε, αιφνιδίως, επίθεση από αγέλη αδέσποτων σκύλων, με συνέπεια να εκτραπεί το όχημά του και αυτός να τραυματισθεί σοβαρά και να μεταφερθεί με ασθενοφόρο του Ε.Κ.Α.Β. στο Γενικό Νοσοκομείο «Παπαγεωργίου», όπου οι γιατροί διέγνωσαν ότι υπέστη «διατροχαντήριο κάταγμα αριστερού ισχίου» (βλ. προσκομιζόμενα α) η υπ' αριθμ. πρωτ. 350/24-1-2006 βεβαίωση του Διευθυντή του ΕΚΑΒ Θεσσαλονίκης, β) το από 5-12-2005 ενημερωτικό σημείωμα του , Διευθυντή Ε.Σ.Υ. στη Β΄ Ορθοπεδική Κλινική του ανωτέρω Νοσοκομείου). Ειδικότερα, από το εν λόγω ιατρικό σημείωμα και τα προσκομιζόμενα μετ' επικλήσεως λοιπά ιατρικά έγγραφα, ήτοι α) την από 28-2-2006 ιατρική γνωμάτευση του , Επιμελητή Α΄ Ε.Σ.Υ. στην προαναφερομένη Ορθοπεδική Κλινική και β) τις από 18-12-2007, 6-2-2008, 21-12-2009 ιατρικές γνωματεύσεις του Καθηγητή Ορθοπεδικής του Α.Π.Θ. και Διευθυντή της Α΄ Πανεπιστημιακής Ορθοπεδικής Κλινικής του Γενικού Νοσοκομείου «Γ. Παπανικολάου», προκύπτουν τα εξής: Την 1-12-2005, ο εφεσίβλητος υπεβλήθη σε επέμβαση «εσωτερικής οστεοσύνθεσης αριστερού ισχίου (ήλωση γ-nail)» και την 5-12-2005 εξήλθε από τη ως άνω Ορθοπεδική Κλινική του Νοσοκομείου «Παπαγεωργίου» με οδηγίες περί «εγέρσεως με μερική φόρτιση», λήψεως αντιπηκτικής και παυσίπονης αγωγής, αφαίρεσεως των ραμμάτων την 15-12-2005 και της επανεξετάσεώς του σε διάστημα ενός μηνός. Την 28-2-2006, εξετάσθηκε στα εξωτερικά ιατρεία του ως άνω Νοσοκομείου και από τον κλινικό και ακτινολογικό έλεγχο, στον οποίο υπεβλήθη, διαπιστώθηκε «πύρωση του κατάγματος» και του συνεστήθη να φορτίζει το αριστερό σκέλος με μία βακτηρία και να επανεξετασθεί σε διάστημα ενός μηνός. Την 2-10-2007, ο εφεσίβλητος εισήχθη στην Α΄ Ορθοπεδική Κλινική του Γενικού Νοσοκομείου «Γ. Παπανικολάου», με σκοπό την αφαίρεση των υλικών οστεοσύνθεσης του παλαιού κατάγματος. Ο ακτινολογικός έλεγχος έδειξε παρουσία έκτοπης οστεοποίησης στην περιοχή του αριστερού ισχίου. Την 4-10-2007 υπεβλήθη σε χειρουργική επέμβαση αφαίρεσης των υλικών οστεοσύνθεσης και μέρους της έκτοπης οστεοσύνθεσης. Την 8-10-2007 εξήλθε από την Κλινική, με οδηγίες «για αφαίρεση ραμμάτων και παρακολούθησης στα εξωτερικά ιατρεία της εν λόγω κλινικής, έγερση βάδιση με τραπεζοειδή βακτηρία και μερική φόρτιση επί του σκέλους στα όρια του πόνου». Λόγω δε της κατά τα ως άνω έκτοπης οστεοποίησης ο εφεσίβλητος παρουσίαζε μέχρι και την σύνταξη της από 21-12-2009 ιατρικής γνωματεύσεως περιορισμό της κινητικότητάς του.

6. Επειδή, εν όψει του κατά τα ανωτέρω ιστορικού, ο εφεσίβλητος με την από 13-1-2010 αγωγή του, που άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, όπως παραδεκτά συμπληρώθηκε με το από 13-1-2014 υπόμνημά του, ισχυρίστηκε ότι υπεύθυνοι για το ζημιογόνο αποτέλεσμα του τραυματισμού του είναι το ήδη εκκαλούν ν.π.δ.δ., καθώς και ο Δήμος Ευόσμου, ως έχοντα το μεν πρώτο, κατά την συστατική αυτού πράξη, την συντήρηση, λειτουργία και εκμετάλλευση του Κοιμητηρίου της Δυτικής Θεσσαλονίκης (προσκομισθείσα, η υπ' αριθμ. 22773/1996 πράξη του Αναπληρωτή Περιφερειακού Διευθυντή Ν. Θεσσαλονίκης υπό τον τίτλο «τροποποίηση της συστατικής πράξης του Συνδέσμου Δήμων Δυτικής Θεσσαλονίκης», φΒ΄ 502/28-6-1996), το δε άλλο την κατά νόμον αρμοδιότητα για την περισυλλογή των αδέσποτων σκύλων. Λόγω δε της



παραλείψεως αυτών των ν.π.δ.δ. να λάβουν τα αναγκαία μέτρα περισυλλογής των αδέσποτων σκύλων από τον χώρο του Κοιμητηρίου και της συνεπεία αυτής (της παραλείψεως) πρόκλησης του ατυχήματος, ισχυρίσθηκε ο εφεσίβλητος ότι υπέστη ηθική βλάβη, η οποία συνίσταται στην προσβολή της υγείας του, αφού ο τραυματισμός του είχε ως επακόλουθο την μερική αναπηρία του και τον υπέβαλε σε ταλαιπωρία και στεναχώρια. Κατόπιν αυτών, ζήτησε να αναγνωρισθεί η υποχρέωση αυτών των ν.π.δ.δ. να του καταβάλουν αλληλεγγύως και εις ολόκληρον ως χρηματική ικανοποίηση το ποσό των 50.000 ευρώ. Προς απόδειξη των ισχυρισμών του αυτών, μεταξύ άλλων, προσκόμισε και επικαλέστηκε πρωτοδίκως: α) την από 17-11-2005 οικονομοτεχνική έκθεση του Δήμου Ευόσμου Ν. Θεσσαλονίκης (οικονομική υπηρεσία-Γραφείο Προμηθειών) που αφορά στην εκπόνηση εργασιών προς αντιμετώπιση του προβλήματος της αυξήσεως των αδέσποτων ζώων στην χωρική του αρμοδιότητα, β) το από 1-2-2006 έγγραφο του Συνδέσμου Δήμων Δυτικής Θεσσαλονίκης, που απευθύνεται στο Δήμο Ευόσμου και ζητείται από αυτόν να φροντίσει για την άμεση περισυλλογή των αδέσποτων σκύλων από τον χώρο του Κοιμητηρίου, «καθώς η κατάσταση έχει λάβει ανεξέλεγκτες διαστάσεις, λόγω της πληθώρας των εγκαταλειμμένων ζώων, τα οποία προς ανεύρεση τροφής παρενοχλούν και επιτίθενται στους επισκέπτες του Κοιμητηρίου και όχι λίγες φορές προκαλούν ζημιές στους τάφους των νεκρών», γ) το από 6-2-2006 απαντητικό έγγραφο του ίδιου ως άνω Συνδέσμου προς τον εφεσίβλητο, με το οποίο του γνωστοποιείται ότι η περισυλλογή των αδέσποτων σκύλων ανήκει στην αρμοδιότητα των Δήμων και Κοινοτήτων, καθώς και το νομικό καθεστώς από το οποίο διέπεται ο εν λόγω Σύνδεσμος, δ) την /2009 απόφαση του Α΄ Τριμελούς Εφετείου Θεσσαλονίκης, με την οποία, ύστερα από έγκληση του εφεσίβλητου, οι κατηγορούμενοι α) ως Δήμαρχος Ευόσμου και β) ως Πρόεδρος του Συνδέσμου Δήμων Δυτικής Θεσσαλονίκης, για τα αδικήματα i) της σωματικής βλάβης εξ αμελείας από υπόχρεους και ii) της παραβάσεως του ν.3170/2003, κηρύχθηκαν ο μεν πρώτος αθώος, ο δε άλλος ένοχος για το πρώτο αδίκημα και αθώος για την παράβαση του ν.3170/2003, ε) την 1829-1830/2010 απόφαση του Πενταμελούς Εφετείου Θεσσαλονίκης, με την οποία, κατόπιν εφέσεων που άσκησαν ο ήδη εφεσίβλητος και ο αρμόδιος εισαγγελεύς κατά της προηγούμενης ποινικής αποφάσεως, οι ίδιοι ως άνω κατηγορούμενοι για το αδίκημα της σωματικής βλάβης εξ αμελείας από υπόχρεους κηρύχθηκαν ο πρώτος αθώος και ο άλλος ένοχος του ότι «επιφορτισμένοι με την συντήρηση, λειτουργία και εκμετάλλευση του Κοιμητηρίου Δυτικής Θεσσαλονίκης, δεν μερίμνησαν για τη λήψη καταλλήλων μέτρων, ώστε να καταστήσουν αδύνατη την εντός του Κοιμητηρίου κυκλοφορία αδέσποτων άγριων σκυλιών, αλλά τους άφησαν να περιφέρονται εντός αυτού ελεύθερους και ανεπιτήρητα με αποτέλεσμα, όταν αντιλήφθηκαν 8 ή 10 εξ αυτών τον να κινείται στο χώρο του Κοιμητηρίου, οδηγώντας μοτοποδηλάτο, να του επιτεθούν με αγριότητα, προκαλώντας εκτροπή του οχήματος και πτώση του ανωτέρω, ένεκα της οποίας υπέστη συντριπτικό κάταγμα του αριστερού ισχίου». Καταδικάσθηκε δε ο ως άνω κατηγορούμενος σε ποινή φυλακίσεως τεσσάρων (4) μηνών με τριετή αναστολή. Επίσης, με την ίδια ποινική απόφαση, ο κατηγορούμενος για την παράβαση του ν.3170/2003 κηρύχθηκε αθώος του ότι «στη Θεσσαλονίκη, στις 25-11-2005, υπό την προρρηθείσα ιδιότητά του άφησε έκθετους και αδέσποτους τους σκύλους να περιφέρονται εντός του κοιμητηρίου Δυτικής Θεσσαλονίκης». Άλλωστε κατά το σκεπτικό της εν λόγω ποινικής αποφάσεως η κατά τα ανωτέρω αθωωτική κρίση επικαλείται για μεν το πρώτο αδίκημα ότι «ο Δήμος Ευόσμου δεν διέθετε τη σχετική υποδομή, ώστε να ήταν σε θέση από μόνος του να ανταποκριθεί σε μια τόσο σοβαρή περίπτωση, όπως είναι αυτή της περισυλλογής των αδέσποτων ζώων και θα έπρεπε η αντιμετώπιση του προβλήματος να γίνει από τον έχοντα προς τούτο αρμοδιότητα αλλά και δυνατότητα Σύνδεσμο Δήμων Δυτικής Θεσσαλονίκης», για δε το άλλο αδίκημα ότι δεν προέκυψε ότι στοιχειοθετείται τόσο αντικειμενικά όσο και υποκειμενικά η παράβαση του ν.3170/2003. Επί πλέον των προαναφερομένων στοιχείων, προς απόδειξη της παρουσίας των σκυλιών στο Κοιμητήριο, ο εφεσίβλητος προσκόμισε μία σειρά φωτογραφιών.

7. Επειδή, υπό τα εκτεθέντα δεδομένα, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο με την εκκαλουμένη απόφαση έκρινε ότι στοιχειοθετείται η κατ'άρθρα 105-106 του ΕισΝΑΚ ευθύνη του εκκαλούντος ν.π.δ.δ. για χρηματική ικανοποίηση λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη ο εφεσίβλητος συνεπεία του τραυματισμού του, επιδίκασε δε σ'αυτόν ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης το ποσό των 20.000 ευρώ.

8. Επειδή, με την κρινόμενη έφεση, το εκκαλούν ν.π.δ.δ. προβάλλει ότι το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο πλημμελώς εφάρμοσε το νόμο και έκρινε ότι υπέχει ευθύνη για τον τραυματισμό του εφεσίβλητου, δεδομένου ότι ο τότε Δήμος Ευόσμου και νυν Κορδελιού-Ευόσμου είχε κατά νόμον την ευθύνη περισυλλογής των αδέσποτων ζώων της χωρικής του αρμοδιότητας και για τον λόγο αυτό μάλιστα είχε εκπονήσει σχετική μελέτη (πρόκειται για την προδιαληφθείσα από 17-11-2005 οικονομοτεχνική μελέτη), ότι το Κοιμητήριο δεν διέθετε προσωπικό για την απομάκρυνση των εν λόγω ζώων, καθώς το προσωπικό του Κοιμητηρίου είναι ελάχιστο και επιφορτισμένο με άλλες αρμοδιότητες, ενώ και η εδαφική έκταση αυτού είναι τεράστια και δεν μπορεί να ελεγχθεί. Περαιτέρω δε, εναντιώνεται ως προς το επιδικασθέν ύψος της χρηματικής ικανοποίησης, το οποίο θεωρεί υπερβολικό.

9. Επειδή, εν όψει των ανωτέρω, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη ότι το εκκαλούν ν.π.δ.δ.

«Σύνδεσμος Δήμων Δυτικής Θεσσαλονίκης», ως έχον, κατά την συστατική αυτού πράξη και δη από το έτος 1996 (υπ' αριθμ. 22773/1996 πράξη του Αναπληρωτή Περιφερειακού Διευθυντή Ν. Θεσσαλονίκης) την συντήρηση, λειτουργία και εκμετάλλευση του Κοιμητηρίου της Δυτικής Θεσσαλονίκης, είχε και τη νόμιμη υποχρέωση που επιβάλλεται από την καλή πίστη και την κρατούσα κοινωνική αντίληψη να λάβει με τα αρμόδια όργανά του τα απαραίτητα μέτρα ώστε να μην επιτρέψει την εγκατάβωση και κυκλοφορία των αδέσποτων σκύλων στον χώρο του Κοιμητηρίου, όπως, άλλωστε, αρμόζει στην ιερότητα του χώρου αλλά και στη φύση των εν λόγω ζώων, τα οποία θα έπρεπε να περισυλλεγούν και να μεταφερθούν σε προβλεπόμενους από τη νομοθεσία και κατάλληλους για αυτά χώρους. Η παράλειψη δε του ως άνω ν.π.δ.δ. να λάβει τα εν λόγω μέτρα προς αποτροπή του κινδύνου που δημιούργησε για τους επισκέπτες του Κοιμητηρίου η ύπαρξη αγέλης αδέσποτων σκύλων, συνέβαλε αιτιωδώς στο ζημιολόγο αποτέλεσμα του τραυματισμού του εφεσίβλητου, καθώς η εκτροπή του μοτοποδηλάτου που οδηγούσε και η πτώση του εξ αιτίας της οποίας υπέστη συντριπτικό κάταγμα αριστερού ισχίου, οφείλεται στην απρόσμενη επίθεση που δέχθηκε από αγέλη αδέσποτων σκύλων. Και ναι μεν η φροντίδα για την απομάκρυνση των αδέσποτων σκύλων ήταν αποκλειστικής αρμοδιότητας του Δήμου Ευόσμου, και ήδη Κορδελιού Ευόσμου, το εκκαλούν, όμως, ν.π.δ.δ. δεν προέβη, όπως προαναφέρθηκε, σε οποιαδήποτε ενέργεια, προκειμένου να πετύχει την απομάκρυνση αυτών από το χώρο του Κοιμητηρίου ο οποίος, άλλωστε, ανήκει στην αποκλειστική αυτού αρμοδιότητα όσον αφορά τη συντήρηση και λειτουργία του, ο ισχυρισμός του δε περί αδυναμίας του να περιφρουρήσει τη διέλευση των αδέσποτων στο χώρο του Κοιμητηρίου λόγω των ελάχιστων υπαλλήλων που διαθέτει, αλυσιτελώς προβάλλεται. Με τα δεδομένα αυτά, το Δικαστήριο κρίνει ότι στοιχειοθετείται η κατ' άρθρα 105-106 του ΕισΝΑΚ ευθύνη του εκκαλούντος ν.π.δ.δ. για χρηματική ικανοποίηση λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη ο εφεσίβλητος συνεπεία του τραυματισμού του, όπως ορθώς κρίθηκε και με την εκκαλουμένη απόφαση. Περαιτέρω, το Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη τις περιστάσεις υπό τις οποίες προκλήθηκε το ατύχημα και τη ζημία που προκάλεσε στον εφεσίβλητο, συνεκτιμώντας και το γεγονός ότι η χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης δεν έχει χαρακτήρα ποινής και δεν αποσκοπεί στην επιβολή κύρωσης στο ζημιώσαντα, αλλά στην αποκατάσταση και έμμεση επανόρθωση της ηθικής βλάβης που προκλήθηκε λόγω της προσβολής της προσωπικότητας του θύματος, κρίνει ότι πρέπει να επιδικασθεί σ' αυτόν ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης το εύλογο ποσό των 5.000 ευρώ, μεταρρυθμιζομένης κατά το κεφάλαιο αυτό της εκκαλουμένης αποφάσεως.

10. Επειδή, κατά ακολουθία, η κρινόμενη έφεση πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή και να μεταρρυθμιστεί αναλόγως η εκκαλουμένη απόφαση, να περιοριστεί δε το επιδικασθέν με αυτή ποσό σε 5.000 ευρώ, νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής και μέχρι την εξόφληση, να καταπέσει το παράβολο κατά το ποσό των 100 ευρώ υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου, το δε υπόλοιπο ποσό των 50 ευρώ να επιστραφεί στο εκκαλούν ν.π.δ.δ., κατ' άρθρο 277 παρ. 9 εδ. γ' του ΚΔΔ, να συμψηφιστούν δε τα δικαστικά έξοδα μεταξύ των διαδίκων, λόγω της εν μέρει νίκης και ήττας αυτών, κατ' άρθρο 275 παρ. 1 ΚΔΔ.

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Δέχεται εν μέρει την έφεση.

Μεταρρυθμίζει την /2014 απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης.

Αναγνωρίζει την υποχρέωση του εκκαλούντος ν.π.δ.δ. με την επωνυμία «Σύνδεσμος Δήμων Δυτικής Θεσσαλονίκης» να καταβάλει στον εφεσίβλητο, για την ανωτέρω αιτία, το ποσό των πέντε χιλιάδων ευρώ (5.000), νομιμοτόκως, από την επίδοση της αγωγής (1-4-2010) και μέχρι την εξόφληση.

Συμψηφίζει τη δικαστική δαπάνη μεταξύ των διαδίκων.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στη Θεσσαλονίκη στις 16-1-2017, όπου και δημοσιεύθηκε σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου αυτού στις 17-1-2017

Η ΔΙΚΑΣΤΗΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

## 15. 1501/2014 ΣΤΕ (ΟΛΟΜ) ( 628218)

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ , ΕΔΚΑ 2014/619 , ΘΠΔΔ 2014/405)

Ευθύνη του Δημοσίου σε αποζημίωση από πράξεις οργάνων της δικαστικής λειτουργίας, υφίσταται μόνο για πρόδηλο σφάλμα του δικαστικού λειτουργού. Κατά τη μειοψηφούσα γνώμη ζημία που προκλήθηκε από ποινική δίωξη δεν μπορεί να αποκατασταθεί με εφαρμογή του άρθρου 105 ΕισΟΝΑΚ. Εσφαλμένα το διοικητικό εφετείο, μολονότι δέχθηκε ότι τα αστυνομικά όργανα έδρασαν κατόπιν εισαγγελικής παραγγελίας για παράβαση του ν. 1729/1987, έκρινε ότι η σφράγιση του καταστήματος και η κατάσχεση των εμπορευμάτων του αναιρεσιβλήτου-αναιρεσείοντος έπρεπε να αποδοθεί στα όργανα αυτά χωρίς να εκθέτει το περιεχόμενο της εισαγγελικής παραγγελίας και χωρίς να τη συσχετίζει με την άσκηση ποινικής δίωξης. Δεκτή η αναίρεση του Δημοσίου (αναιρεί την υπ' αριθ. 42/2005 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Λάρισας). Οι αιτήσεις παραπέμφθηκαν στην Ολομέλεια με την υπ' αριθ. 2852/2012 απόφαση του ΣτΕ. (Σημείωση Ε. Γαληνού ΕΔΚΑ 2014/629).

Αριθμός 1501/2014

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ  
ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του την 1η Μαρτίου 2013, με την εξής σύνθεση: Κ. Μενουδάκος, Πρόεδρος, Ν. Ρόζος, Μ. Βηλαράς, Αικ. Σακελλαροπούλου, Δ. Αλεξανδρής, Μ.-Ε. Κωνσταντινίδου, Α.-Γ. Βώρος, Π. Ευστρατίου, Ε. Νίκα, Ιω. Γράβαρης, Ε. Αντωνόπουλος, Σπ. Μαρκάτης, Α. Ντέμσιας, Σπ. Χρυσικοπούλου, Ηρ. Τσακόπουλος, Β. Καλαντζή, Μ. Σταματελάτου, Ε. Κουσιουρής, Ο. Ζύγουρα, Κ. Κουσούλης, Θ. Αραβάνης, Κ. Πισπιρίγκος, Α. Χλαμπέα, Δ. Μακρής, Μ. Πικραμένος, Τ. Κόμβου, Β. Αναγνωστοπούλου - Σαρρή, Σύμβουλοι, Σ. Βιτάλη, Ρ. Γιαννουλάτου, Δ. Βασιλειάδης, Πάρεδροι. Από τους ανωτέρω οι Σύμβουλοι Θ. Αραβάνης και Μ. Πικραμένος καθώς και η Πάρεδρος Ρ. Γιαννουλάτου μετέχουν ως αναπληρωματικά μέλη, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 2 του ν. 3719/2008. Γραμματέας η Μ. Παπασαράντη.

Α. Για να δικάσει την από 18 Μαΐου 2005 αίτηση:

του Ελληνικού Δημοσίου, το οποίο παρέστη με την Χρυσαφούλα Αυγερινού, Νομική Σύμβουλο του Κράτους,

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

Β. Για να δικάσει την από 10 Μαΐου 2005 αίτηση:

του ....., κατοίκου Λάρισας (.....), ο οποίος δεν παρέστη, αλλά ο δικηγόρος που υπογράφει την αίτηση, νομιμοποιήθηκε στην πρώτη επ' ακροατηρίου συζήτηση,

κατά του Ελληνικού Δημοσίου, το οποίο παρέστη με την Χρυσαφούλα Αυγερινού, Νομική Σύμβουλο του Κράτους,

Οι πιο πάνω αιτήσεις παραπέμφθηκαν στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου κατόπιν της υπ' αριθ. 2852/2012 παραπεμπτικής αποφάσεως του Α' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να επιλύσει η Ολομέλεια το ζήτημα που αναφέρεται στην απόφαση.

Με τις αιτήσεις αυτές το Ελληνικό Δημόσιο και ο αναιρεσείων επιδιώκουν να αναιρεθεί η υπ' αριθ. 42/2005 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Λάρισας.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της παραπεμπτικής αποφάσεως, η οποία επέχει θέση εισηγήσεως, από τον εισηγητή, Σύμβουλο Σπ. Μαρκάτης.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε την αντιπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου η οποία: α) ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους πρώτης αιτήσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση αυτή και β) ζήτησε την απόρριψη της δεύτερης αιτήσεως.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, λόγω κωλύματος, κατά την έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του π.δ. 18/1989 (Α` 8), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 26 παρ. 2 του ν. 3719/2008 (Α` 241), της Συμβούλου Μ. Κωνσταντινίδου, τακτικού μέλους της συνθέσεως που δίκασε την υπόθεση, έλαβε μέρος αντ` αυτής στη διάσκεψη, ως τακτικό μέλος, ο Σύμβουλος Θ. Αραβάνης, αναπληρωματικό έως τότε μέλος της συνθέσεως που δίκασε την υπόθεση (βλ. Πρακτικό Διασκέψεως της Ολομελείας 163Α/2013).

2. Επειδή, με την πρώτη από τις υπό κρίση αιτήσεις, για την άσκηση της οποίας δεν απαιτείται, κατά τον νόμο, καταβολή παραβόλου, ζητείται η αναίρεση της 42/2005 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Λάρισας. Με την απόφαση αυτή εξαφανίστηκε, κατ` αποδοχή εφέσεως του αναιρεσιβλήτου, η 529/2002 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας και, στην συνέχεια, κατά μερική αποδοχή αγωγής του αναιρεσιβλήτου, υποχρεώθηκε το Ελληνικό Δημόσιο, κατά το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, να του καταβάλει ποσό 14.673,51 ευρώ προς αποκατάσταση ζημίας που είχε υποστεί από την σφράγιση καταστήματος πώλησεως ειδών ενδύσεως και ατομικής χρήσεως από κάρναβη και την κατάσχεση των σχετικών εμπορευμάτων. Με την πρωτόδικη απόφαση η αγωγή του αναιρεσιβλήτου είχε απορριφθεί.

3. Επειδή, με την δεύτερη αίτηση, για την άσκηση της οποίας καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (υπ` αριθμούς 1629859 και 1629794-5, σειράς Α, ειδικά γραμμάτια παραβόλου), ζητείται η αναίρεση της ίδιας αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Λάρισας, κατά το μέρος που η αγωγή του αναιρεσειόντος απορρίφθηκε.

4. Επειδή, με την 2852/2012 απόφαση του Α Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας οι αιτήσεις αυτές κρίθηκαν συνεκδικαστέες και παραδεκτώς εν γένει ασκηθείσες, παραπέμφθηκαν δε ενώπιον της Ολομελείας του Δικαστηρίου, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 2 περ. β του π.δ. 18/1989, λόγω μείζονος σπουδαιότητας του ζητήματος της ευθύνης του Δημοσίου, κατά το άρθρο 105 Εισ.Ν.Α.Κ., από πράξεις οργάνων της δικαστικής λειτουργίας.

5. Επειδή, το άρθρο 4 παρ. 5 του Συντάγματος, ορίζοντας ότι «Οι Έλληνες πολίτες συνεισφέρουν χωρίς διακρίσεις στα δημόσια βάρη, ανάλογα με τις δυνάμεις τους» έχει αναγάγει σε συνταγματικό κανόνα την ισότητα ενώπιον των δημοσίων βαρών, συνιστά δε, παράλληλα, και διάταξη στην οποία θεμελιώνεται η αποζημιωτική ευθύνη του Δημοσίου από πράξεις των οργάνων του που προκαλούν ζημία, παράνομες (ΣτΕ 980/2002) ή νόμιμες (ΣτΕ 5504/2012). Τούτο, διότι η ισότητα ενώπιον των δημοσίων βαρών επιτάσσει και την αποκατάσταση της ζημίας που κάποιος υφίσταται από την δράση, χάριν του δημοσίου συμφέροντος, των οργάνων του Κράτους, όταν η δράση αυτή δεν είναι σύννομη ή όταν είναι μεν νόμιμη αλλά προκαλεί βλάβη ιδιαίτερη και σπουδαία, σε βαθμό ώστε να υπερβαίνει τα όρια που είναι κατά το Σύνταγμα ανεκτά προκειμένου να εξυπηρετηθεί ο σκοπός δημοσίου συμφέροντος στον οποίο αποβλέπει η δράση αυτή, σύμφωνα με την οικεία νομοθεσία.. Πραγματώνεται δε ο σκοπός της διατάξεως αυτής υπό την ως άνω έννοια όταν αποκατάσταση τέτοιας ζημίας καθίσταται δυνατή σε περίπτωση ζημιολόγου δράσεως οιασδήποτε οργάνου του Κράτους, άρα και εκείνης των οργάνων τα οποία είναι ενταγμένα στην δικαστική λειτουργία. Αποκλεισμός της αστικής ευθύνης του Δημοσίου στην τελευταία περίπτωση δεν συνάγεται από την περί αγωγών κακοδικίας διάταξη του άρθρου 99 του Συντάγματος, διότι η προσωπική ευθύνη οργάνου του Δημοσίου δεν αποκλείει αναγκαιώς την ευθύνη του τελευταίου, σκοπός δε της διατάξεως αυτής είναι η προστασία του κύρους της Δικαιοσύνης με ανάθεση σε ειδικό δικαστήριο του έργου της διαγνώσεως της προσωπικής ευθύνης των δικαστικών λειτουργών από την άσκηση

των καθηκόντων τους. Επομένως, κατά το Σύνταγμα, επιβάλλεται στο νομοθέτη να ορίζει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες αποκαθίσταται η ζημία που προκαλείται από την δράση οποιουδήποτε κρατικού οργάνου λαμβάνοντας υπ' όψη την φύση και την αποστολή του έργου που το Σύνταγμα αναγνωρίζει, αναθέτει και εγγυάται στα όργανα των τριών λειτουργιών του Κράτους. Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Δ. Μακρής και Τ. Κόμβου, οι οποίοι διευτύπωσαν την εξής γνώμη: Εκτός των περιπτώσεων κατά τις οποίες υφίσταται ευθύνη προς αποζημίωση του Δημοσίου από πράξεις δικαστικών οργάνων, εάν προκληθεί ζημία κατά παράβαση του ενωσιακού δικαίου με τις προϋποθέσεις που έχουν τεθεί από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΚ 30.9.2003, C-224/01, Kbler, Συλλ. 2003 I-10239, ΔΕΚ 13.6.2006, C-173/03 Traghetti del Mediterraneo, Συλλ. 2006 I-5177, ΔΕΚ 24.11.2011, C-379/10, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2011 I-00180), το άρθρο 4 παράγραφος 5 του Συντάγματος που αποτελεί την διάταξη στην οποία θεμελιώνεται η αποζημιωτική ευθύνη του Δημοσίου από πράξεις των οργάνων του που προκαλούν ζημία, νόμιμες (ΣτΕ 5504/2012, 2165/2013 επταμ.) ή παράνομες (ΣτΕ 980/2002), προκειμένου να τύχει εφαρμογής σε περιπτώσεις υλικής ζημίας ή ηθικής βλάβης από αποφάσεις ή πράξεις των οργάνων της δικαστικής λειτουργίας κατά την άσκηση των δικαστικών τους καθηκόντων με τις εγγυήσεις των άρθρων 87 και επομένων του Συντάγματος, και η οποία διακρίνεται κατά το Σύνταγμα από την νομοθετική και την εκτελεστική λειτουργία, θα πρέπει να εναρμονίζεται προς άλλες σχετικές συνταγματικές διατάξεις οι οποίες έχουν ίση τυπική ισχύ (ΣτΕ 292/1984 Ολομέλεια). Στο πλαίσιο αυτό, οι διατάξεις των άρθρων 8, 20 παράγραφος 1 και 25 παράγραφος 1 εδάφιο δεύτερο του Συντάγματος διασφαλίζουν την εκδίκαση των διαφορών από προκαθορισμένο με γενικό και αντικειμενικό τρόπο συγκεκριμένο δικαστή και με ορισμένη διαδικασία αποτελεσματική, η οποία, άρα, περιλαμβάνει την οριστική αυθεντική επίλυσή τους από τον δικαστή αυτόν σύμφωνα με την καθιερωμένη οργάνωση απονομής της δικαιοσύνης με την λειτουργία δικαιοδοτικών οργάνων αντίστοιχων προς την φύση των αναφευόμενων δικαστικών διαφορών (άρθρα 93, 94, 96, 98 του Συντάγματος), που είναι αρμόδια και για τον έλεγχο της ορθότητας των σχετικών αποφάσεων ή πράξεων, που μπορεί να οδηγήσει στην εξαφάνισή τους. Η εκδοχή ότι η αναφερθείσα διάταξη του Συντάγματος επιτάσσει την αποκατάσταση από το Δημόσιο της ζημίας που προκαλείται και από την άσκηση των δικαστικών καθηκόντων των οργάνων της δικαστικής λειτουργίας έχει ως συνέπεια την άσκηση παρεμπόδισης ελέγχου από τον δικαστή της αγωγής αποζημίωσης σε σχετικές αποφάσεις ή πράξεις των δικαστικών οργάνων ή άλλων οργάνων που είναι ενταγμένα στην διαδικασία απονομής της δικαιοσύνης. Ο έλεγχος της εν γένει ορθότητας των αποφάσεων ή πράξεων των οργάνων αυτών, τα οποία θα είναι μάλιστα και αρμόδια να αποφανθούν και σε τελευταίο βαθμό, στο πλαίσιο της διαδικασίας της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου κατόπιν της εγέρσεως σχετικής διαφοράς που έχει ως κύριο αντικείμενο ήδη εξενεχθείσα δικαιοδοτική κρίση με τις εγγυήσεις και τα αποτελέσματα που διασφαλίζουν οι προαναφερθείσες συνταγματικές διατάξεις, οδηγεί στην οριστική επίλυση της αποζημιωτικής διαφοράς αυτής με αυθεντική κρίση και για το παρεμπιπτόντως εξεταζόμενο προεκτεθέν ζήτημα. Κατά τον τρόπο όμως αυτό τελικά το ζήτημα εξετάζεται από δικαστή διαφορετικό από τον φυσικό δικαστή της υποθέσεως, επιλύεται δε με την έκδοση και άλλης αποφάσεως που μπορεί να περιλαμβάνει διαφορετικές ή αντίθετες κρίσεις έναντι της αποφάσεως ή πράξεως που αποτέλεσε αιτία της αποζημιωτικής διαφοράς, καθιστώντας μη αποτελεσματική την παρασχεθείσα ήδη έννομη προστασία από το αρμόδιο δικαστήριο. Για τους προεκτεθέντες λόγους η μέσω της διαδικασίας της εκδικάσεως των διαφορών της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου αμφισβήτηση ενώπιον του δικαστή των διαφορών αυτών παρεμπιπτόντως της κρίσεως δικαστικών οργάνων κατά την άσκηση των δικαστικών τους καθηκόντων, που άγει σε εξουδετέρωση της αποτελεσματικότητας της έννομης προστασίας από τον φυσικό δικαστή, δεν εναρμονίζεται προς τις μνησθείσες διατάξεις των άρθρων 8, 20 παράγραφος 1 και 25 παράγραφος 1 εδάφιο δεύτερο του Συντάγματος. Συγκεκριμένα, δεν είναι κατά το Σύνταγμα δυνατός τέτοιος παρεμπόδιων έλεγχος από τον διοικητικό δικαστή πράξεων, παραλείψεων ή εκτιμήσεων ποινικού δικαστηρίου, ή συμβουλίου ή άλλου οργάνου (εισαγγελέα, ανακριτή), ενταγμένου στην διαδικασία απονομής της ποινικής δικαιοσύνης (πρβλ. ΣτΕ 2574/2006 επταμ.). Αλλωστε ο συνταγματικός νομοθέτης, κατοχυρώνοντας κατ' αρχήν την υποχρέωση του Δημοσίου προς αποζημίωση από ζημιολύουσες πράξεις οργάνων του, στάθμισε περαιτέρω την ανάγκη αποζημιώσεως όσων ζημιώνονται από αποφάσεις ή πράξεις δικαιοδοτικών οργάνων με την παροχή αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας από συγκεκριμένο για κάθε υπόθεση δικαστή προσωπικά και λειτουργικά ανεξάρτητο, θεσπίζοντας ειδικές σχετικές ρυθμίσεις. Οι ειδικές διατάξεις αυτές,

που έχουν ίση τυπική ισχύ με την διάταξη του άρθρου 4 παράγραφος 5 του Συντάγματος, ρυθμίζουν το ζήτημα της ευθύνης προς αποζημίωση από τέτοιες αποφάσεις, πράξεις ή παραλείψεις οργάνων ενταγμένων στην άσκηση της δικαιοδοτικής λειτουργίας κατά την άσκησή της. Ειδικότερα το Σύνταγμα με την διάταξη του άρθρου 7 παράγραφος 4 καθιερώνει ευθύνη του Κράτους προς αποζημίωση όσων καταδικάστηκαν, προφυλακίστηκαν ή με άλλο τρόπο στερήθηκαν άδικα ή παράνομα την προσωπική τους ελευθερία, επιβάλλει δε στον νομοθέτη να ορίσει τις σχετικές προϋποθέσεις (βλ. ήδη τις διατάξεις των άρθρων 533 - 545 του κώδικα ποινικής δικονομίας) και με τις διατάξεις του άρθρου 99 ρυθμίζει το ζήτημα της αποζημιώσεως από παράνομες αποφάσεις ή πράξεις δικαστικών λειτουργών με το θεσπιζόμενο δικαίωμα ασκήσεως αγωγής κακοδικίας και την αντίστοιχη καθιέρωση ευθύνης των ιδίων των δικαστών σε αρμονία προς την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία τους και με την ανάθεση σε Ειδικό Δικαστήριο του έργου της εκδικάσεως των διαφορών αυτών. Για την αποφυγή των ατεرمόνων δικών επί του αυτού ζητήματος με το άρθρο 7 περ. δ` του ν. 693/1977 (φ. 262) ορίστηκε ότι δεν χωρεί αγωγή κακοδικίας κατά των μελών του Ειδικού Δικαστηρίου εκδικάσεως αγωγών κακοδικίας για τις αποφάσεις επί αγωγών κακοδικίας. Συνεπώς, σύμφωνα με την εν λόγω μειοψηφία γνώμη, ζημία που προκλήθηκε από ποινική δίωξη δεν μπορεί να αποκατασταθεί με εφαρμογή του άρθρου 105 Εισ.Ν.Α.Κ. (πρβλ. ΣτΕ 2574/2006 επταμ., ΑΠ 256/1996).

6. Επειδή, στο άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα (π.δ. 456/1984 - Α` 164) ορίζεται ότι «Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος. Μαζί με το δημόσιο ευθύνεται εις ολόκληρον και το υπαίτιο πρόσωπο, με την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων για την ευθύνη των υπουργών». Η πρώτη από τις διατάξεις αυτές, ορίζοντας ως προϋπόθεση για την ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση τον παράνομο χαρακτήρα της ζημιολογούσας πράξεως ή παραλείψεως έχει ευθεία εφαρμογή στην περίπτωση ζημιολογούσας δράσεως οργάνων της νομοθετικής εξουσίας (νομοθέτηση ή παράλειψη νομοθετήσεως αντικείμενη σε κανόνες δικαίου υπέρτερης τυπικής ισχύος) και της εκτελεστικής εξουσίας κατά την εφαρμογή του νόμου στην ατομική περίπτωση (παράβαση της αρχής της νομιμότητας). Η διάταξη αυτή δεν αναφέρεται ευθέως σε ζημιολογόνες πράξεις οργάνων της δικαστικής λειτουργίας, διότι ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση λόγω απλώς εσφαλμένης ερμηνείας του νόμου ή απλώς εσφαλμένης εκτιμήσεως των πραγμάτων από δικαστικό λειτουργό δεν είναι συμβατή με την φύση του δικαστικού έργου, ως εκ της οποίας το Σύνταγμα εγγυάται στον δικαστικό λειτουργό την λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία του. Εν όψει της φύσεως του δικαστικού έργου, μόνο πρόδηλο σφάλμα του δικαστικού λειτουργού επισύρει ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση. Εφ` όσον δε το Σύνταγμα, κατά την προηγούμενη σκέψη, δεν ανέχεται να παραμένουν αναποζημιώτες ζημίες που κάποιος υφίσταται από ενέργειες οποιουδήποτε κρατικού οργάνου, μέχρις ότου ο νομοθέτης ρυθμίσει ειδικώς την ευθύνη του Δημοσίου από πράξεις οργάνων της δικαστικής λειτουργίας, το άρθρο 105 Εισ.Ν.Α.Κ. έχει ανάλογη εφαρμογή σε περίπτωση προκλήσεως ζημίας από πράξεις των οργάνων αυτών η οποία μπορεί να αποδοθεί σε πρόδηλο σφάλμα τους. Ο πρόδηλος δε χαρακτήρας του σφάλματος της κρίσεως οργάνου της δικαστικής λειτουργίας προκύπτει από τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της συγκεκριμένης περιπτώσεως βάσει των οποίων η δικαστική πλάνη καθίσταται συγγνωστή ή ασύγγνωστη. Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Δ. Αλεξανδρής, Ι. Γράβαρης, Ε. Αντωνόπουλος, Σ. Μαρκάτης, Σ. Χρυσικοπούλου, Η. Τσακόπουλος, Β. Καλαντζή, Κ. Κουσούλης, Κ. Πισπιρίγκος και ο Πάρεδρος Δ. Βασιλειάδης οι οποίοι διέτύπωσαν την ακόλουθη γνώμη: Με το άρθρο 105 Εισ.Ν.Α.Κ. επιδιώκεται η αποκατάσταση περιουσιακής ζημίας και η ικανοποίηση ηθικής βλάβης που προκαλούνται από πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες οργάνων του Δημοσίου όταν αυτές κρίνονται παράνομες από τον δικαστή της αγωγής αποζημιώσεως. Η διάταξη αυτή, παρά την ευρεία διατύπωσή της, αναφερόμενης σε όργανα του Δημοσίου, δεν έχει εφαρμογή στις περιπτώσεις υλικής ζημίας ή ηθικής βλάβης από παράνομες πράξεις των οργάνων της δικαστικής λειτουργίας κατά την άσκηση των καθηκόντων τους. Για την νομιμότητα των πράξεων αυτών (αποφάσεων και λοιπών διαδικαστικών πράξεων), κατ` επιταγή του Συντάγματος που προκύπτει από την οργάνωση της απονομής της δικαιοσύνης με την λειτουργία δικαιοδοτικών οργάνων αντίστοιχων προς την φύση των αναφερόμενων δικαστικών διαφορών (άρθρα 93, 94, 96), ο νόμος καθιερώνει συγκεκριμένο σύστημα ελέγχου στους κόλπους των ιδιαιτέρων κλάδων της απονομής

της δικαιοσύνης. Οι πράξεις, επομένως, αυτές ελέγχονται υποχρεωτικώς, κατά το Σύνταγμα, από δικαστικά όργανα που ανήκουν στον ίδιο δικαιοδοτικό κλάδο και κατά ορισμένη διαδικασία, δεν καταλείπεται δε έδαφος παρεμπόδιτος ελέγχου τους από διοικητικό δικαστήριο αρμόδιο να αποφαινεται για την κατ' άρθρο 105 Εισ.Ν.Α.Κ. ευθύνη του Δημοσίου. Ειδικότερα, δεν υπόκεινται σε τέτοιο παρεμπόδιτο έλεγχο πράξεις, παραλείψεις ή εκτιμήσεις ποινικού δικαστηρίου, ή συμβουλίου ή άλλου οργάνου (εισαγγελέα, ανακριτή), ενταγμένου στην διαδικασία απονομής της ποινικής δικαιοσύνης ( πρβ ΣτΕ 2574/2006 επτ.). Ως όργανα δε ενταγμένα στην διαδικασία της ποινικής δικαιοσύνης νοούνται και οι αστυνομικοί υπάλληλοι όταν ενεργούν υπό την εποπτεία ή κατόπιν εντολών εισαγγελικού λειτουργού και σύμφωνα με αυτές. Συνεπώς, ζημία που προκλήθηκε από πράξη δικαστικού οργάνου και, ειδικότερα, από ποινική δίωξη δεν μπορεί να αποκατασταθεί με τους όρους και τις προϋποθέσεις του άρθρου 105 Εισ.Ν.Α.Κ. Σύμφωνα όμως με την προηγούμενη σκέψη, η διάταξη του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος, υπό την εκτεθείσα στην σκέψη αυτή έννοια, επιβάλλει στον κοινό νομοθέτη να καθορίσει την διαδικασία, σε αρμονία προς τις συνταγματικές διατάξεις περί χωριστών δικαιοδοσιών, και τους όρους υπό τους οποίους αποκαθίσταται περιουσιακή ζημία προκληθείσα από πράξεις, παραλείψεις ή εκτιμήσεις οργάνων της δικαστικής λειτουργίας. Επιβάλλει, ειδικότερα, την υποχρέωση για τον καθορισμό των όρων υπό τους οποίους αποκαθίσταται από το Δημόσιο ζημία προκληθείσα από όργανα ενταγμένα στην διαδικασία απονομής της ποινικής δικαιοσύνης, πέρα της από το άρθρο 7 παρ. 4 του Συντάγματος προβλεπόμενης περιπτώσεως αποζημιώσεως των αδικώς προφυλακισθέντων ή καταδικασθέντων ή στερηθέντων την ελευθερία τους και, συγκεκριμένα, ζημία που προκλήθηκε από ποινική δίωξη, η οποία κρίθηκε μη νόμιμη με αμετάκλητη αθωωτική απόφαση. Επιβάλλει, δηλαδή, τον καθορισμό των κατάλληλων προϋποθέσεων υπό τις οποίες αποκαθίσταται περιουσιακή ζημία που προκλήθηκε από την δράση των ενταγμένων στην διαδικασία της ποινικής δικαιοσύνης οργάνων, όταν εκ των υστέρων προκύπτει ότι τα όργανα αυτά κατά την εκτέλεση της αποστολής τους για την καταπολέμηση του εγκλήματος και την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης χάριν του καλού του κοινωνικού συνόλου εσφαλμένως εκτίμησαν ως ποινικώς κολάσιμη ανθρώπινη ενέργεια ή συμπεριφορά. Μειοψήφησαν επίσης οι Σύμβουλοι Δ. Μακρής και Τ. Κόμβου, οι οποίοι, εν όψει της αναφερθείσας απόψεώς τους, υποστήριξαν ότι ο νομοθέτης δεν έχει υποχρέωση να καθορίσει την διαδικασία και τους όρους υπό τους οποίους αποκαθίσταται ζημία που προκαλείται από εν γένει αποφάσεις ή πράξεις δικαστικών οργάνων κατά την άσκηση του δικαιοδοτικού έργου τους, για τους λόγους που αναφέρονται στη μειοψηφούσα γνώμη των Συμβούλων αυτών, η οποία παρατίθεται στην προηγούμενη σκέψη. Για τους ίδιους λόγους δεν είναι δυνατή και η ευθεία ή η ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 105 Εισ.Ν.Α.Κ. στις αναφερθείσες περιπτώσεις παράνομων ζημιολόγων αποφάσεων ή πράξεων των οργάνων της δικαστικής λειτουργίας κατά την άσκηση των δικαστικών καθηκόντων τους και συγκεκριμένα ενταγμένων στην διαδικασία της ποινικής διαδικασίας.

7. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, κατά τα εκτιθέμενα στην προσβαλλόμενη απόφαση, στις 21.9.1998 πραγματοποιήθηκε στην Αθήνα σύσκεψη στην οποία έλαβαν μέρος εκπρόσωποι των Υπουργείων Υγείας και Πρόνοιας Αναπτύξεως, Δημοσίας Τάξεως και Οικονομικών καθώς και εκπρόσωποι του Ε.Ο.Φ. και του Ο.Κ.Α.Ν.Α. και η οποία είχε ως αντικείμενο τον συντονισμό των δημοσίων υπηρεσιών για την αντιμετώπιση του προβλήματος της εισαγωγής και κυκλοφορίας στην Ελλάδα προϊόντων που περιείχαν συστατικά από κάνναβη και έφεραν ενδείξεις με τις οποίες προβαλλόταν η κάνναβη κατά τρόπο έντονο, όπως απεικόνιση φύλλου κάνναβης στην συσκευασία τους. Στην σύσκεψη αυτή επισημάνθηκε ότι, καθ' όσον το ποσοστό της περιεχόμενης στα προϊόντα αυτά ναρκωτικής ουσίας τετραϋδροκανναβινόλης ήταν αμελητέο, το πρόβλημα αφορούσε την διαφήμιση της κάνναβης μέσω των προϊόντων αυτών και ότι η εισαγωγή και το εμπόριο τέτοιων προϊόντων συνιστούσε πρόκληση και παρακίνηση για χρήση και διαφήμιση ναρκωτικών κατά παράβαση των διατάξεων του ν. [1729/1987](#). Για τους λόγους αυτούς αποφασίσθηκε ότι τα εν λόγω προϊόντα δεν έπρεπε να φέρουν, κατά την εισαγωγή και κυκλοφορία τους στην Ελλάδα, ενδείξεις σχετικές με το φυτό της κάνναβης και ονομασία ίδια ή παραπλήσια, ανεξαρτήτως αν ανιχνευόταν σ' αυτά η ως άνω ναρκωτική ουσία. Στην συνέχεια, η Διεύθυνση Δημοσίας Ασφάλειας του Υπουργείου Δημοσίας Τάξεως απέστειλε στις Διευθύνσεις Ασφαλείας Αττικής και Θεσσαλονίκης και στις Αστυνομικές Διευθύνσεις Νομών το από 12.10.1998 έγγραφο, με το οποίο ζητούσε την διενέργεια εκτεταμένων ελέγχων σε καταστήματα που διαθέτουν στην αγορά προϊόντα κάνναβης και την εφαρμογή των οριζόμενων στα άρθρα 4 και 9 του ν. [1729/1987](#). Στο έγγραφο αυτό αναφέρονταν συγκεκριμένα προϊόντα

κάνναβης που εμφανίσθηκαν στην ελληνική αγορά (μπύρες, αναψυκτικά, καλλυντικά, απορρυπαντικά, τσίχλες, κλπ) και έφεραν, ως λογότυπο, πεντάφυλλο ή επτάφυλλο μίσχο κάνναβης και εκφράσεις που παρακινούσαν στην χρήση της κάνναβης και την εξοικείωση με αυτήν. Περαιτέρω, με το από 9.11.1998 έγγραφο της ίδιας ως άνω υπηρεσίας με τους ίδιους αποδέκτες αναφερόταν ότι τα άρθρα 5 και 9 του ν. [1729/1987](#) παραβιάζονταν αν το λογότυπο της κάνναβης ήταν τυπωμένο στο εξωτερικό μέρος των ειδών ενδύσεως και των συσκευασιών των προϊόντων και ότι ήταν εξεταστέο αν στοιχειοθετείται παράβαση των διατάξεων αυτών από μόνη την ονομασία των καταστημάτων στα οποία πωλούνταν τα προϊόντα αυτά. (".....», "....."). Κατόπιν τούτων, ύστερα από την Γ98/319α/26.10.1998 παραγγελία του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Λάρισας και στο πλαίσιο ένορκης προανακρίσεως για παράβαση του ν. [1729/1987](#), αστυνομικά όργανα του Τμήματος Διώξεως Ναρκωτικών διενήργησαν, στις 3.11.1998, έρευνα στο εμπορικό κατάστημα με τον τίτλο ..... που διατηρούσε από 24.10.1998 ο αναιρεσίβλητος-αναιρεσείων στην Λάρισα και διαπίστωσαν ότι στο κατάστημα αυτό πωλούνταν διάφορα είδη ενδύσεως και ατομικής χρήσεως τα οποία ήταν κατασκευασμένα από κάνναβη και έφεραν τυπωμένη απεικόνιση πεντάφυλλου ή επτάφυλλου μίσχου κάνναβης, θεωρώντας δε ότι ο αναιρεσίβλητος-αναιρεσείων, εμπορευόμενος τα προϊόντα αυτά, διαφήμιζε την χρήση ναρκωτικών κατά παράβαση των άρθρων 5 και 9 του ν. [1729/1987](#) τον συνέλαβαν και κατέσχεσαν τα εμπορεύματα. Με βάση την σχετική αναφορά των αστυνομικών οργάνων ο αναιρεσίβλητος-αναιρεσείων παραπέμφθηκε από τον εισαγγελέα στον τακτικό ανακριτή, διώχθηκε ποινικώς για συντέλεση στην διάδοση της χρήσεως ναρκωτικής ουσίας και για πρόκληση σε χρήση και διαφήμιση της χρήσεως ναρκωτικής ουσίας κατά σύστημα με σκοπό το κέρδος, κατέβαλε δε χρηματική εγγύηση για να αφεθεί ελεύθερος. Με την 326/1999 απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Λάρισας ο αναιρεσίβλητος-αναιρεσείων κηρύχθηκε αθώος των κατηγοριών που του είχαν αποδοθεί με την αιτιολογία ότι ο διακριτικός τίτλος ..... και η απεικόνιση πεντάφυλλου ή επτάφυλλου μίσχου κάνναβης δεν συνιστούσαν ευθεία ή συγκαλυμμένη και έντεχνη διαφήμιση της χρήσεως ναρκωτικών ουσιών ή πρόκληση σε παράνομη χρήση τους, με την ίδια δε απόφαση διατάχθηκε η απόδοση σ' αυτόν των εμπορευμάτων που είχαν κατασχεθεί.

Με την από 11.10.1999 αγωγή του ο αναιρεσίβλητος-αναιρεσείων ισχυρίσθηκε ότι η απόφαση η οποία ελήφθη κατά την διυπουργική σύσκεψη της 21.9.1998, οι ενέργειες των οργάνων του Υπουργείου Δημοσίας Τάξεως για την πραγμάτωσή της, η κατάσχεση των εμπορευμάτων και η σύλληψή του ήταν παράνομες, ως αντικείμενες στην κοινοτική αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και στο πλέγμα κοινοτικών Κανονισμών που αφορούσαν την καλλιέργεια και την επιδότηση της κάνναβης, παραβίαζαν τις ίδιες τις διατάξεις του ν. [1729/1987](#), διότι κατ'εσφαλμένη ερμηνεία τους θεωρήθηκε ότι η πώληση ειδών κάνναβης συνιστούσε ποινικό αδίκημα, και ήταν αντίθετες στα άρθρα 5 παρ. 1 του Συντάγματος και 57 του Αστικού Κώδικα, διότι πρόσβαλαν την οικονομική του ελευθερία καθώς και την τιμή και την προσωπικότητά του. Για τους λόγους αυτούς, ζήτησε, κατ'επίκληση του άρθρου 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα να υποχρεωθεί το Δημόσιο να του καταβάλει α) ποσό 11.942,77 ευρώ που αντιστοιχούσε στην αξία των εμπορευμάτων τα οποία κατασχέθηκαν και τα οποία καταστράφηκαν ολοσχερώς λόγω των συνθηκών πλημμελούς φυλάξεώς τους επί ένα έτος, καθώς και στην αξία της γυάλινης ταμπέλας του καταστήματός του που επίσης είχε κατασχεθεί, β) ποσό 3.418,96 ευρώ που αντιστοιχούσε στις δαπάνες διαφημίσεως της επιχειρήσεώς του που δεν αξιοποιήθηκε αφού οι προαναφερόμενες ενέργειες των οργάνων του Δημοσίου έλαβαν χώρα στις πρώτες ημέρες λειτουργίας του καταστήματός του, γ) ποσό 11.409,37 ευρώ που αντιστοιχούσε στις δαπάνες διαμορφώσεως του χώρου του, δ) ποσό 26.260,87 ευρώ που αντιστοιχούσε στα διαφυγόντα κέρδη για τον πρώτο χρόνο λειτουργίας του καταστήματος (24.10.1998-10.9.1999), ε) ποσό 34.629,49 ευρώ που αντιστοιχούσε στο ποσό που είχε καταβάλει στον εισαγγελέα των εμπορευμάτων προκειμένου να αναλάβει την αντιπροσωπεία του στην Θεσσαλία και, τέλος, στ) ποσό 88.041 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη την οποία υπέστη από την προσβολή της προσωπικότητάς του λόγω της συλλήψεώς του ως εγκληματία. Προς αντίκρουση της αγωγής το Δημόσιο υποστήριξε ότι οι ενέργειες των αστυνομικών οργάνων εντάσσονταν στο πλαίσιο της προλήψεως και της καταστολής του εγκλήματος, που αποτελούν την ειδικότερη αποστολή και το καθήκον των αστυνομικών αρχών, και ήταν σύμφωνες με τις διατάξεις της νομοθεσίας για τα ναρκωτικά και ότι, και αν ακόμη κρίνονταν παράνομες, δεν συνεπάγονταν ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση κατά το άρθρο 105 ΕΙΣΝΑΚ, διότι αφ' ενός η παραβίασθείσα διάταξη σκοπούσε



αποκλειστικά στην προστασία του γενικού συμφέροντος και αφ' ετέρου οι ενέργειες αυτές έλαβαν χώρα κατόπιν εισαγγελικής παραγγελίας. Το διοικητικό πρωτοδικείο απέρριψε την αγωγή κρίνοντας ότι τόσο οι αποφάσεις των δημοσίων αρχών κατά την διυπουργική σύσκεψη όσο και οι κατόπιν εισαγγελικής παραγγελίας ενέργειες των αστυνομικών οργάνων του Τμήματος Διώξεως Ναρκωτικών Λάρισας ήταν νόμιμες, εντασσόμενες στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους για την αποσόβηση κινδύνου της δημοσίας τάξεως, ασφάλειας και υγείας του κοινού. Αντιθέτως, με την προσαλλόμενη απόφαση το διοικητικό εφετείο δέχθηκε εν μέρει την αγωγή, αναγνωρίζοντας ότι το Δημόσιο πρέπει να καταβάλει στον αναιρεσίβλητο-αναιρεσεύοντα μόνο χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ύψους 14.673,51 δραχμών, αφού προηγουμένως δέχθηκε την έφεσή του κατά της πρωτοδίκου αποφάσεως.

Ειδικότερα, το διοικητικό εφετείο δέχθηκε τα ακόλουθα: Για την στοιχειοθέτηση αντικειμενικώς του εγκλήματος της συντελέσεως στην διάδοση ναρκωτικών ουσιών καθώς και της προκλήσεως στην χρήση και της διαφημίσεως της χρήσεως ναρκωτικών κατά τις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 και 9 παρ. 1 του ν. [1729/1987](#) απαιτείται να αποδεικνύεται, στην συγκεκριμένη κάθε φορά περίπτωση, ότι υφίσταται ναρκωτική ουσία, κατά την νομική της έννοια, περαιτέρω δε, να αποτυπώνεται, με τις σχετικές ενέργειες του φερόμενου ως δράστη, μήνυμα αυτοτελώς υπέρ των ναρκωτικών, οι δε σχετικές ενδείξεις να είναι πρόσφορες στο να εμφανίσουν ως ελκυστική, όχι την αγορά των πωλουμένων ειδών, αλλά την χρήση ναρκωτικών ουσιών. Συνεπώς, μη νομίμως τα αστυνομικά όργανα του Τμήματος Διώξεως Ναρκωτικών Λάρισας, στο πλαίσιο προανακρίσεως για παράβαση των διατάξεων του ν. [1729/1987](#), συνέλαβαν τον αναιρεσίβλητο-αναιρεσεύοντα και κατέσχεσαν τα εμπορεύματα του καταστήματός του, εκτελώντας οδηγίες και εντολές του Υπουργείου Δημοσίας Τάξεως με τις οποίες, κατόπιν της διυπουργικής συσκέψεως της 21.9.1998, είχε θεωρηθεί, εκ προοιμίου, ότι από την αποτύπωση στα επίμαχα είδη πεντάφυλλου ή επτάφυλλου μίσχου κάνναβης ή από την χρήση σε κατάσταση πωλήσεώς τους του διακριτικού τίτλου ..... αποσκοπείται η διαφήμιση της ίδιας της κάνναβης ως ναρκωτικής ουσίας. Και τούτο, διότι σύμφωνα με το 3001992/167/0099/1.2.1999 έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους, είδη, όπως αυτά που κατασχέθηκαν, είτε δεν περιείχαν την ναρκωτική ουσία της τετραϋδροκανναβινόλης είτε την περιείχαν σε ελάχιστο βαθμό χωρίς να είναι εφικτή η ανάκτησή της ή απομόνωσή της, περαιτέρω δε, η απεικόνιση πεντάφυλλου ή επτάφυλλου μίσχου κάνναβης στα είδη αυτά δεν αποτελούσε θεσμοθετημένο κοινωνικό συμβολισμό που να επιδέχεται μία και μοναδική ανάγνωση ούτε συνιστούσε οπτικό μήνυμα με προσδιορισμένο προς μία κατεύθυνση περιεχόμενο. Αντιθέτως, λόγω της φύσεως των επίμαχων εμπορευμάτων, η όλη οπτική εντύπωση της εν λόγω απεικονίσεως δημιουργούσε στο κοινό την ορθή εντύπωση ότι πρόκειται περί φιλικών προς το περιβάλλον προϊόντων ή υποπροϊόντων της κλωστικής κάνναβης τα οποία δεν σχετίζονται με ναρκωτική ουσία, όπως κρίθηκε και με την απόφαση 326/1999 του Τριμελούς Εφετείου Λάρισας. Ως εκ τούτου, με τις προαναφερόμενες ενέργειες των αστυνομικών οργάνων παραβιάσθηκαν οι διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 και 17 του Συντάγματος, καθώς και των άρθρων 57 και 100 του Αστικού Κώδικα περί προστασίας της προσωπικότητας και της κυριότητας. Ο παράνομος δε χαρακτήρας των ενεργειών των διωκτικών αρχών δεν ήρθε εκ του ότι τα όργανα αυτά είχαν ενεργήσει σύμφωνα με διαταγές των ιεραρχικώς ανωτέρων τους ούτε εκ του ότι είχαν λάβει προηγουμένως σχετική εισαγγελική παραγγελία, διότι η παραγγελία αυτή κάλυπτε μεν την έρευνα στο κατάστημα του αναιρεσίβλητου-αναιρεσεύοντος όχι όμως και τις περαιτέρω ενέργειές τους που βασίσθηκαν στις, κατ' εσφαλμένη ερμηνεία των διατάξεων του ν. [1729/1987](#), διαπιστώσεις τους. Συνεπώς, από τις προαναφερόμενες παράνομες ενέργειες των διωκτικών αρχών ανέκυπτε εν προκειμένω ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση κατά το άρθρο 105 ΕΓΣΝΑΚ. Στην συνέχεια, το διοικητικό εφετείο απέρριψε τα ως άνω υπό στοιχεία α, β και γ κονδύλια της αγωγής ως αόριστα, απέρριψε αίτημα καταβολής ποσού 8.025,42 ευρώ που αντιστοιχούσε σε δαπάνη αγοράς εξοπλισμού, λειτουργικών εξόδων και δικηγορικών αμοιβών ως απαραδέκτως υποβληθέν με το υπόμνημα, απέρριψε ως αναπόδεικτο το υπό στοιχείο δ κονδύλιο της αγωγής, διότι το μόνο αποδεικτικό μέσο που είχε προσκομισθεί σχετικώς, δηλαδή η έκθεση εκτιμήσεως του λογιστή ....., αποτελούσε μαρτυρία για την οποία δεν είχαν τηρηθεί τα οριζόμενα στο άρθρο 185 ΚΔΔ, επίσης δε απέρριψε ως αναπόδεικτο το υπό στοιχείο ε κονδύλιο της αγωγής λόγω μη προσκόμισσης της συμβάσεως δικαιοχρήσεως ή άλλου στοιχείου από το οποίο να προκύπτει με ποιούς όρους και για ποιά χρονικό διάστημα ο αναιρεσίβλητος-αναιρεσεύων είχε αποκτήσει τα επίμαχα δικαιώματα τα οποία, στην συνέχεια, απώλεσε με την οριστική διακοπή της επιχειρήσεώς του.

Τέλος, το διοικητικό εφετείο έκρινε ότι ο αναιρεσιβλήτος-αναιρεσείων υπέστη λόγω της κατασχέσεως των εμπορευμάτων του και της συλλήψεώς του υπέστη βαρειά προσβολή της προσωπικότητάς του, διότι δημιουργήθηκε στο ευρύ κοινό της Λάρισας η εντύπωση ότι ήταν δράστης του αδικήματος της συντελέσεως στην διάδοση ναρκωτικών ουσιών και της προκλήσεως σε χρήση και ότι, επομένως, το Δημόσιο όφειλε να του καταβάλει ποσό 14.673,51 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση της ηθικής του βλάβης, κατά μερική αποδοχή της αγωγής.

8. Επειδή, κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, το διοικητικό εφετείο έκρινε, κατ' εφαρμογή του άρθρου 105 Εισ.Ν.Α.Κ., ότι στην προκειμένη περίπτωση η ευθύνη του Δημοσίου ανέκυπτε από παράνομες ενέργειες των αστυνομικών οργάνων που οφείλονταν σε εσφαλμένη, όπως αποφάνθηκε το διοικητικό εφετείο, ερμηνεία των άρθρων 5 παρ. 1 και 9 παρ. 1 του ν. [1729/1987](#) και ότι οι ενέργειες αυτές ήταν ανεξάρτητες από την εισαγγελική παραγγελία που τους είχε δοθεί για την έρευνα στο κατάστημα του αναιρεσιβλήτου-αναιρεσείωντος. Το Δημόσιο με την υπό κρίση αίτησή του προβάλλει ότι οι ενέργειες των αστυνομικών οργάνων έλαβαν χώρα κατόπιν εισαγγελικής παραγγελίας, όπως γίνεται δεκτό και με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, και ήταν σύμφωνες με τις ως άνω διατάξεις του ν. [1729/1987](#), εν πάση δε περιπτώσει, ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση, κατά το άρθρο 105 Εισ.Ν.Α.Κ., δεν υφίστατο, διότι οι επίμαχες διατάξεις του ν. [1729/1987](#), οι οποίες, κατά το διοικητικό εφετείο, εσφαλμένως ερμηνεύθηκαν και εφαρμόστηκαν από τα αστυνομικά όργανα, απαγορεύουσες την διάδοση των ναρκωτικών ουσιών, την πρόκληση στην χρήση τους και την διαφήμισή τους, αποσκοπούσαν αποκλειστικώς στην προστασία του δημοσίου συμφέροντος και δεν διασφάλιζαν και ιδιωτικά δικαιώματα. Με τον πρώτο από τους ως άνω λόγους αναιρέσεως το Δημόσιο, αμφισβητώντας την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 105 Εισ.Ν.Α.Κ., επί πράξεων δικαστικών λειτουργών, πλήσσει την κρίση του διοικητικού εφετείου ότι στην προκειμένη περίπτωση ευθυνόταν κατά το άρθρο αυτό από πράξεις αστυνομικών υπαλλήλων, ως διοικητικών οργάνων. Ανεξαρτήτως του ζητήματος του χαρακτήρα των αστυνομικών υπαλλήλων που διενεργούν προανάκριση ως δικαστικών ή διοικητικών οργάνων, η κρίση αυτή είναι πλημμελώς αιτιολογημένη, διότι, το διοικητικό εφετείο, μολονότι δέχθηκε ότι τα αστυνομικά όργανα έδρασαν κατόπιν σχετικής παραγγελίας του εισαγγελέως, ο οποίος και άσκησε, στην συνέχεια, την ποινική δίωξη του αναιρεσιβλήτου-αναιρεσείωντος, έκρινε ότι η κατ' εσφαλμένη ερμηνεία των επίμαχων διατάξεων του ν. [1729/1987](#) σφράγιση του καταστήματος και η κατάσχεση των εμπορευμάτων (συνεπεία των οποίων επήλθε η κατά τους ισχυρισμούς του αναιρεσιβλήτου-αναιρεσείωντος ζημία) έπρεπε να αποδοθεί στα όργανα αυτά χωρίς να εκθέτει το περιεχόμενο της εισαγγελικής παραγγελίας και χωρίς να την συσχετίζει με την εκ μέρους του εισαγγελέως άσκηση της ποινικής δίωξης με βάση την εσφαλμένη αυτή ερμηνεία. Και ναι μεν ο λόγος αυτός αναιρέσεως αλυσιτελώς προβάλλεται κατά το μέρος που στηρίζεται στην αβάσιμη, κατά την γνώμη που πλειοψήφησε, εκδοχή της ελλείψεως ευθύνης του Δημοσίου προς αποζημίωση από ζημιολόγονα πράξη δικαστικού οργάνου πλην η ευθύνη αυτή, κατά την ίδια γνώμη, μόνο από πρόδηλη, υπό την προεκτεθείσα έννοια, παράβαση των διατάξεων του ν. [1729/1987](#), κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 105 Εισ.Ν.Α.Κ., μπορούσε να προκύψει στην προκειμένη περίπτωση και όχι από την ευθεία, όπως έκρινε το διοικητικό εφετείο, εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου αυτού και, συνεπώς, βασίμως αμφισβητείται η νομιμότητα της ανωτέρω κρίσεως του δικάσαντος δικαστηρίου. Για τον λόγο αυτόν, πρέπει να γίνει δεκτή η αίτηση αναιρέσεως του Δημοσίου και να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, η δε υπόθεση, η οποία χρειάζεται διευκρίνιση ως προς το πραγματικό, πρέπει να παραπεμφθεί στο ίδιο δικαστήριο για νέα κρίση.

9. Επειδή, μετά την αναίρεση, κατά τα ανωτέρω, της προσβαλλομένης αποφάσεως στο σύνολό της, η δίκη επί της δευτέρας αιτήσεως αναιρέσεως δεν έχει αντικείμενο και πρέπει να καταργηθεί, σύμφωνα με το άρθρο 32 παρ. 1 του π.δ. 18/1989 (Α' 8), το δε παράβολο, το οποίο καταβλήθηκε για την άσκηση της αιτήσεως αυτής, πρέπει να επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 36 παρ. 4 του π.δ. 18/1989.

10. Επειδή, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων, ο ..... πρέπει να απαλλαγεί από την δικαστική δαπάνη του Δημοσίου.

Διά ταύτα

Δέχεται την αίτηση αναιρέσεως του Δημοσίου

Αναιρεί την 42/2005 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Λάρισας στο οποίο παραπέμπει την υπόθεση σύμφωνα με το αιτιολογικό

Καταργεί την δίκη επί της αιτήσεως αναιρέσεως του ..... και διατάσσει την επιστροφή του παραβόλου που καταβλήθηκε γι' αυτήν.

Απαλλάσσει τον ..... από την δικαστική δαπάνη του Δημοσίου.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 27 Ιουνίου 2013

Ο Πρόεδρος  
Η Γραμματέας  
Κ. Μενουδάκος  
Μ. Παπασαράντη

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 28ης Απριλίου 2014.

Ο Πρόεδρος  
Η Γραμματέας  
Σωτ. Αλ. Ρίζος  
Μ. Παπασαράντη

**Ε.Φ.**

# 16. ΘΠΑΔ Τ. 12/2015: «Εξελίξεις στα ζητήματα της αστικής ευθύνης του Κράτους στην πρόσφατη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας» της Αικ. Ρωζάνα (σελ. 1092-1100)

## Εξελίξεις στα ζητήματα της αστικής ευθύνης του Κράτους στην πρόσφατη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας\*

Αικατερίνη Ρωζάνα  
Πάρεδρος του Συμβουλίου  
της Επικρατείας

**Περίληψη:** Το δίκαιο της αστικής ευθύνης του Κράτους υπηρετεί έναν θεσμό με κείρια σημασία για την προστασία των θεμελιωδών έννομων αγαθών, αναγόμενο στις αρχές της νομιμότητας και του κράτους δικαίου. Στο μεταίχθιο μεταξύ ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου, αποτελεί σε μεγάλο βαθμό δημιουργήμα της νομολογίας των δικαστηρίων, τόσο κατά τη γέννηση όσο και κατά την εξέλιξη του, φαινόμενο που σημειώθηκε με ανάλογο τρόπο σε διάφορες έννοιες τάξεις. Και σήμερα ο διοικητικός δικαστής της αναίρεσεως, βρίσκεται σε διαρκή διάλογο με την θεωρία και τη νομολογία τόσο των ημεδαπών όσο και των ευρωπαϊκών δικαστηρίων. Χωρίς δογματικές αγκυλώσεις δεν διατύπει να προχωρήσει σε νομολογικές μεταστροφές, εμπνεόμενος από τις λύσεις που έχουν υιοθετηθεί από άλλες έννοιες τάξεις, εθνικές και υπερεθνικές.

**Περιεχόμενα**

- I. Εισαγωγή
- II. Αστική ευθύνη του Κράτους από πράξεις οργάνων της δικαστικής και της νομοθετικής εξουσίας
- III. Αστική ευθύνη του Κράτους από νόμιμες πράξεις
- IV. Συμπερασματικές Παρατηρήσεις

"L'arrêtiste prépare les revirements de jurisprudence"

**I. Εισαγωγή**

Η αστική ευθύνη του Κράτους για τις παράνομες πράξεις των οργάνων του αναγνωρίστηκε από τη νομολογία των ελληνικών πολιτικών δικαστηρίων ήδη από τα μέσα του 19ου αιώνα, σε μια εποχή που κρατούσε στον ευρω-

παϊκό χώρο η αρχή του ανευθύνου του κράτους<sup>2</sup>. Αποκρυσταλλώθηκε δε νομοθετικά ως γνωστόν στα άρθρα 105 και 106 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, διαδικασία που ολοκληρώθηκε με την ψήφιση του Ν 1406/1983, ο οποίος μετέφερε την εκδίκαση των διοικητικών διαφορών ουσίας, όπως εκείνες που αφορούν την αστική ευθύνη του Κράτους, από τα πολιτικά στα διοικητικά δικαστήρια.

Η επί 150 και πλέον έτη συσσωρευμένη νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων επί της ύλης της αστικής ευθύνης της δημόσια εξουσίας για την αποκατάσταση της ζημίας των δικαιουμένων από παράνομες πράξεις ή παραλείψεις, νομικές ή υλικές των οργάνων της, αποτελεί, όπως έχει επισημανθεί, φωτεινό οδηγό των διοικητικών δικαστηρίων για την

\* Εισήγηση σε διημερίδα της Εταιρείας Διοικητικών Μελετών σε συνεργασία με τη Νομική Σχολή του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης με θέμα «Επίκαιρα ζητήματα διοικητικού δικαίου», (Εμπορικό και Βιομηχανικό Επιμελητήριο Θεσσαλονίκης 24-25/4/2015).

1. Pierre Arrighi, Hautiout: un commentateur des articles du Conseil d'Etat, LCE, 1952, σ. 341, όπως παραπέμπει από τον Hugues Le Berre, Les revirements de jurisprudence en droit administratif de l'an VIII à 1998, LGDJ, Paris 1999, σ. 443. (Ο σχολαστής των αποφάσεων προετοιμάζει τις μεταστροφές της νομολογίας).

2. Μιχαήλ Στασινοπούλου, Αστική ευθύνη του Κράτους, Αθήνα, 1950, σ. 5.

επίλυση των σχετικών διαφορών<sup>3</sup>. Η ενασχόληση εξέλλου των διοικητικών δικαστηρίων της χώρας μας, τόσο των δικαστηρίων της ουσίας, όσο και του Συμβουλίου της Επικρατείας κατ' αναίρεση, με τις αγωγές αποζημιώσεως των ιδιωτών κατά τις τελευταίες δεκαετίες συνέβαλε στην περαιτέρω εξέλιξη της νομολογίας. Εξέλιξη που ήταν και είναι «αναμενόμενη και επιβεβλημένη»<sup>4</sup>, καθώς συνέπεσε και επηρεάστηκε από παράγοντες όπως η διείσδυση του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στο εσωτερικό μας δίκαιο και η διεύρυνση της επικλήσεως και ερμηνείας του υπό το φως της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ).

Εξάλλου, η πρόαισα διεύρυνση της κρατικής παρεμβάσεως σε όλους τους τομείς της ανθρώπινης δραστηριότητας και η επέκταση της χρήσεως της τεχνολογίας είχαν ως συνέπεια τη διόγκωση των ζημιωμένων για τους πολίτες πράξεων, παραλείψεων και υλικών ενεργειών των οργάνων του κράτους, των δημοσίων νομικών προσώπων και των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως. Τέλος, στη συγκυρία που διανύει σήμερα η χώρα μας αλλά και η Ευρώπη γενικότερα, η οσούσια οικονομική δυσπραγία δοκιμάζει την αντοχή αξιών, θεσμών και, συνολικά, της πολιτικής οργανώσεως της κοινωνικής μας συμβιώσεως<sup>5</sup> και συρρικνώνει τα διαθέσιμα κρατικά κονδύλια προς αποκατάσταση των θιγμένων από την κρατική παρανομία. Η δημοσιονομική κρίση, παρά την καταστροφική της όδηση τα τελευταία χρόνια, αποτελεί ενδημικό φαινόμενο που συνοδεύει την ελληνική πολιτεία από τις απαρχές της δημιουργίας του ανεξάρτητου ελληνικού κράτους, όπως τεκμηριώνεται στη Βιβλιογραφία και ήδη στη νομολογία του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου<sup>6</sup>. Όπως, δε, επισή-

μαινε ο Μιχαήλ Στασινοπούλος ήδη από το 1950, «εν το μέτρο το λογικό, ο δημοσιονομικός παράνομος δόεν να σκεπεί την επηροή του»<sup>7</sup>. Είχε δε επηρεάσει το νομοθέτη κατά την έκταξη των διατάξεων του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, όπου, όπως προκύπτει από τη σχετική αιτιολογική έκθεση, είχε αναγνωριστεί η ανάγκη αποφυγής της υπέρμετρης επιβαρύνσεως του Δημοσίου Ταμείου και είχε εκφραστεί η ευχή για συνεχή επέκταση της ευθύνης του Δημοσίου, που αποτελεί γνώριμα μιας πλήρως εννομούμενης πολιτείας.

Στα πλαίσια αυτών των δύο αντίρροπων τάσεων, της διεύρυνσεως από τη μία πλευρά της ζημιωμένου δραστηριότητας της Διοικήσεως και της συρρικνώσεως των διαθέσιμων πόρων από την άλλη, καλείται ο διοικητικός δικαστής της αποζημιώσεως, διαλεγόμενος με τη θεωρία του αστικού και του δημοσίου δικαίου και τη νομολογία των πολιτικών και των ευρωπαϊκών δικαστηρίων να σπονείμει δίκαιο. Η οικονομική δυσπραγία δεν τον απαλλάσσει από την υποχρέωση να επιβεβαιώνει και να διαφυλάσσει το σύστημα αξιών της συνταγματικής και της ευρωπαϊκής έννομης τάξης και να αξιολογήσει από το Κράτος το σεβασμό στη νομιμότητα και στα θεμελιώδη δικαιώματα.

Η παρούσα εισήγηση στοχεύει στην ανάδειξη ορισμένων πρόσφατων εξελίξεων, λιγότερο ή περισσότερο γνωστών, στο πεδίο της αστικής ευθύνης του Κράτους που σημειώθηκαν στη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, τόσο της Ολομελείας, όσο και του Α' Τμήματος του Δικαστηρίου, το οποίο είναι και το καθ' ύλην αρμόδιο να εκδικάζει τις αιτήσεις αναίρεσεως επί των διοικητικών διαφορών που έχουν ως έρεισμα τα άρθρα 105 και 106 ΕισΑΚ.

Οι πτυχές της νομολογίας που θα παρουσιαστούν αφορούν κυρίως την αναγνώριση της αστικής ευθύνης του Κράτους για πράξεις οργάνων της δικαστικής και της νομοθετικής εξουσίας, καθώς και την αναγνώριση αστικής ευθύνης από νόμιμες πράξεις των κρατικών οργάνων. Πρόκειται για ζητήματα του δικαίου της αστικής ευθύνης που αποτελούσαν εν πολλοίς την «τελευταία έκφανση του κρατικού ανευθύνου»<sup>8</sup>, καθώς οι κριτικές της θεωρίας αντιμετώπιζαν την πάγια μέχρι πρότινος αντίσταση

3. Λοικό Θεοκαραπούλου, Δήμητρας Κοντογιώργου-Θεοκαραπούλου, Υπερπύσσα νομολογική ίση για την αστική ευθύνη της δημόσιας εξουσίας από σύσταση ζημιωμένου υλικού ενέργεια βάσει του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος (Εξ ασφαλίσεως των αποφάσεων 1693/1998 και 2774/1999 του Συμβουλίου της Επικρατείας) στην Τριτομική Τόμο για τα 75 χρόνια του Συμβουλίου της Επικρατείας, Σύκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2004, σ. 656.

4. Δ.π.

5. Ξενοφάντης Κονιδάκης, Μαρίας Μουσιούτη, Πρόλογος στον Διγλωσσό τόμο Τα ελληνικά συντάγματα και η ιστορία τους (1797-1875), έκδοση του Κέντρου Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου, Αθήνα 2012.

6. Στην απόφαση του ΑΕΔ 25/2012 για το χαμηλό επιτόκιο υπερχημείας του Δημοσίου έναντι των ιδιωτών αναφέρονται επί λέξει τα εξής: «Καθ' όλο αυτό το διάστημα (1.877 έως σήμερα) το Ελληνικό Κράτος έχει διέλθει από αλλεπάλληλες οδυρές δημοσιονομικές κρίσεις, οι οποίες έχουν διαρκεί για μεγάλα χρονικά διαστήματα. Συγκεκριμένα, το έτος 1893 η χώρα κήρυξε στάση πληρωμών και το 1898, μετά τον ελληνoturκικό πόλεμο του 1897, επέβη υπό διεθνή οικονομικά έλεγχο ... για την πληρωμή πολεμικής αποζημιώσεως στην Τουρκία και την αποπληρωμή, μεταξύ άλλων, εξωτερικών δανείων που είχαν συναχθεί το 1833 και μεταξύ των ετών

1881 έως 1893 ... επικολογήθηκε την οικονομική κρίση του 1908 και το στρατιωτικό κίνημα στο Γουδί τον Αύγουστο 1909. Ακολούθησαν ο Βαλκανικός πόλεμος, ο Α' Παγκόσμιος Πόλεμος και η Μικρασιατική Καταστροφή του 1922, η διεθνής οικονομική κρίση του 1929 και η στάση πληρωμών που κήρυξε η Ελλάδα το 1932 ... Μετά το τέλος του Β' Παγκοσμίου Πολέμου (ακολούθησε η περίοδος) ενάρξεως των προσπαθειών για την αναγκροτήση της χώρας και την αποκατάσταση των καταστροφών...».

7. Μιχαήλ Στασινοπούλου, Αστική ευθύνη..., ό.π., (σημ. 2), σ. 5.

8. Ιακώβου Μουσιούδη, Η αστική ευθύνη του κράτους από υλικές ενέργειες των οργάνων του κατά τα άρθρα 105-6 ΕισΑΚ, ΑΝΙΟΝ, Θεσσαλονίκη 2006, σ. 195.

της νομολογίας των πολιτικών και των διοικητικών δικαστηρίων. Στις πρόσφατες αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας σημειώθηκαν, εντούτοις, αν όχι πλήρεις ανατροπές, τουλάχιστον κάποια ριγμάτα σε πάγιες θέσεις της νομολογίας, ανοίγοντας νέους δρόμους και προβληματισμούς.

**II. Αστική ευθύνη του Κράτους από πράξεις οργάνων της δικαστικής εξουσίας και της νομοθετικής εξουσίας**

**A. Αστική ευθύνη του Κράτους από δικαιодоτικές πράξεις οργάνων της δικαστικής εξουσίας. Προς αναθεώρηση της κρατούσας νομολογίας**

Η αστική ευθύνη του Δημοσίου για πράξεις οργάνων της δικαστικής εξουσίας, όταν αυτά δεν ασκούν δικαιοδοτικές αρμοδιότητες αλλά αρμοδιότητες διοικητικής φύσεως στο πλαίσιο ασκήσεως της δημόσιας υπηρεσίας της δικαιοσύνης δεν προκαλεί κατ' αρχήν αμφισβητήσεις<sup>9</sup>. Αντίθετα, για τις πράξεις των δικαστικών οργάνων που εντάσσονται στο πλαίσιο ασκήσεως της δικαιοδοτικής τους λειτουργίας, η δυνατότητα εναπομείνουσας της ζημίας περιορίζεται, κατά την πάγια νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων στο πλαίσιο της αγωγής κακοδικίας του άρθρου 99 του Συντάγματος. Κατά την άποψη αυτή, για τις δικαιοδοτικές πράξεις των δικαστικών λειτουργιών δεν γεννάται αστική ευθύνη του κράτους, ενόψει κυρίως της ανεξαρτησίας της δικαστικής λειτουργίας. Οι δικαστές, όταν προκάλουν ζημία σε διάδοχο, ευθύνονται ατομικά, σε αντίθεση με τους δημοσίους υπαλλήλους, για τις παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οποίων ευθύνεται το Δημόσιο. Μπορούν να αναδοθούν στο δικαστήριο αγωγών κακοδικίας ως μόνο αστικός υπεύθυνος για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις κατά την άσκηση των καθηκόντων τους, οφειλόμενες σε δόλο ή βαριά αμέλεια.

Με την απόφαση 2852/2012 της επιμελούσας συνθέσεως του Α' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου και επιβλήθηκαν επί νέας δόσεως το ζήτημα της θεμελιώσεως αστικής ευθύνης του Κράτους σε περίπτωση ζημιωγώνων πράξεων δικαιοδοτικού χαρακτήρα, που προέρχονται από όργανα της δικαστικής εξουσίας. Η απόφαση της Ολομέλειας 1501/2014, που εκδόθηκε μετά την παραπεμπτική αποτελεί σαφή μεταστροφή της νομολογίας. Μπορεί δε να αποδοθεί κατά βάση σε δύο παράγοντες: αφενός στην κριτική

της θεωρίας<sup>10</sup> και, αφετέρου στην έμμεση επιρροή του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ενωσης. Πρόκειται, ειδικότερα, στα δεδομένα του δικαίου της Ενωσης προκειμένου να διαμορφώσει μια νέα ερμηνεία των διατάξεων του εθνικού Συντάγματος σε υπόθεση που δεν ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου. Η μεσομνηστική άποψη της παραπεμπτικής αποφάσεως κατέστη πλειοψηφική στην απόφαση της Ολομέλειας, αναδεικνύοντας την πρόθεση του Ανωτάτου Δικαστηρίου να χρησιμοποιήσει ως πηγή ερμηνείας το δίκαιο της Ενωσης ως το πλέον κριτήριο δεδομένου «συγκριτικού δικαίου», προκειμένου να επηρεάσει οικειοθελώς αλλαγές στην ερμηνεία των εθνικών κανόνων και αρχών. Η ρητή στην μεσομνηστική αποφάσεως αναφορά στη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ενωσης (ΔΕΕ) θεωρείται ότι νομιμοποιεί τον ενδεχόμενο ερμηνευτικό ακτιβισμό που θα μπορούσε κανείς να προσάψει στον εθνικό δικαστή στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου<sup>11</sup>.

Σύμφωνα με τις αποφάσεις Köbler και Traghetti del Mediterraneo του ΔΕΕ<sup>12</sup>, η αστική ευθύνη για παράβαση των κοινοτικών δικαιωμάτων δεν διακρίνεται με κριτήριο το όργανο που προκάλεσε τη ζημία, είναι δε δυνατόν να θεμελιωθεί αστική ευθύνη του Κράτους εξαιτίας της δραστηριότητας οποιοδήποτε οργάνου του. Κατά το Δικαστήριο η αρχή της ευθύνης δεν αφορά την προσωπική ευθύνη του δικαστή, αλλά την ευθύνη του Δημοσίου για δικαστικές αποφάσεις αντίθετες προς το κοινοτικό δίκαιο, δεν συνεινταιται δε ιδιαίτερους κινδύνους αμμοιβήσεως της ανεξαρτησίας ενός δικαιοδοτικού οργάνου, το οποίο απορρίπτεται σε τελευταίο βαθμό. Η αρχή της ενότητας του κράτους συνεπάγεται ότι το κράτος ευθύνεται για ζημιές που προκαλεί οποιαδήποτε πράξη ή παράλειψη αντίθετη προς το νόμο, ανεξάρτητα από την κρατική αρχή από την οποία προέρχεται η πράξη<sup>13</sup>.

Η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας εκκινώντας από τη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος, η οποία επιβάλλει την ισότητα ενώπιον των δημοσίων βαρών, δέχθηκε, κατά πλειοψηφία, ότι ο σκοπός της διατάξεως πραγματοποιείται όταν καθίσταται δυνατή αποκατάσταση της ζημίας σε περίπτωση ζημιωγώνων δρά-

10. Βλ. αναλυτικά τα εκκείμενα επικριρήματα σε *I. Μαθιοδότη, Η αστική ευθύνη...*, ό.π., (υπ. 8), σ. 195 επ.  
11. *Κωνσταντίνου Γεωργαντάκου*, Η επίδραση του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ενωσης στον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013, σ. 439.  
12. ΔΕΕ, αποφάσεις της 30.11.2003, Köbler, C-224/01, και της 13.6.2006, Traghetti del Mediterraneo, C-173/03.  
13. *Χρήστου Δεσπορίδη*, Η αποζημιωτική ευθύνη του Δημοσίου από πράξεις των δικαιοδοτικών οργάνων, Δίδυκ 4/2014, σ. 1053-1056.

9. *Πρόκλητη Παυλάτου*, Η ρύθμιση της αστικής ευθύνης του Δημοσίου στο ισχύον δίκαιο, στο συλλογικό έργο *Δικαστικό δίκαιο των Α. Γέροντα, Σ. Λύρα, Πρ. Παυλάτου, Γλ. Σιούτη, Σ. Φλογαίτη*, Αντ. Σάκκουλας, 2004, σ. 331.

σεως οποιοδήποτε οργάνου του Κράτους, άρα και των οργάνων που είναι ενταγμένα στη δικαστική λειτουργία. Η αστική ευθύνη του Δημοσίου δεν αποκλείεται από τις διατάξεις περί αγωγής κακοδικίας του άρθρου 99 του Συντάγματος, υφιστάται δε υποχρέωση του νομοθέτη να ορίσει τις προϋποθέσεις αποκαστάσεως της ζημίας που προκαλείται από τη δράση οποιοδήποτε κρατικού οργάνου, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση και την αποστολή του έργου τους. Έκρινε δε, περαιτέρω, ότι η διάταξη του άρθρου 105 του ΕισΑΚ δεν αναφέρεται *ευθέως* σε ζημιωγώνες πράξεις οργάνων της δικαστικής λειτουργίας, διότι ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση λόγω απλώς εσφαλμένης ερμηνείας νόμου ή απλώς εσφαλμένης εκμίσσεως των πραγμάτων από δικαστικό λειτουργό δεν είναι συμβατή με τη φύση του δικαστικού έργου, ως εκ της οποίας το Σύνταγμα εγγυάται στο δικαστικό λειτουργό την λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία του. Ενόψει της φύσεως του δικαστικού έργου, μόνο πρόδηλο σφάλμα προς αποζημίωση. Εφόσον δε το Σύνταγμα δεν ανέχεται να παραμένουν αναποζημιώτες ζημίες που κάποιος υφίσταται από ενέργειες οποιοδήποτε κρατικού οργάνου, μέχρις ότου ο νομοθέτης ρυθμίσει ειδικώς την ευθύνη του Δημοσίου από πράξεις οργάνων της δικαστικής λειτουργίας, το άρθρο 105 ΕισΑΚ έχει *ανάλογη εφαρμογή* σε περίπτωση που η ζημία μπορεί να αποδοθεί σε πρόδηλο σφάλμα των πράξεων των δικαστικών οργάνων. Ο πρόδηλος δε χαρακτήρας του σφάλματος αυτού προκύπτει από τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της συγκεκριμένης περιπτώσεως βάσει των οποίων η δικαστική πλάνη καθίσταται συγγνωστή ή ασυγγνωστή.

Σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως, ο ενάγων, ιδιοκτήτης καταστήματος προϊόντων που είχαν ως πρώτη ύλη την ινδική κάνναβη, κατόπιν εισαγγελικής παραγγελίας συνελήφθη και κατεσχέθησαν τα εμπορεύματά του, μετά δε την τελεσίδικη οθωμανική απόφαση του ποινικού δικαστηρίου, ζήτησε την αποκατάσταση της ζημίας και της ηθικής βλάβης που υπέστη. Το δικαστικό εφετείο του προέδωσε χρηματική ικανοποίηση για την βεβαίωση της προσωπικότητας την οποία υπέστη, πέρα προβολής της προσωπικότητας την οποία υπέστη, διότι, λόγω των αποδοθέντων στις εισαγγελικές ενέργειες πράξεων των αστυνομικών οργάνων, δημιουργήθηκε στο ευρύ κοινό της εισαγγελικής πόλης όπου δραστηριοποιείται η εντύπωση ότι ήταν δράστης του αδικήματος συντελέσας στη διάδοση ναρκωτικών ουσιών και της προκλήσεως σε χρήση.

Με τα δεδομένα αυτά το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε δεκτή την αίτηση αναρρέσεως του Δημοσίου, διότι έκρινε ότι η ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση παράνομα προκύπτει εν προκειμένω μόνο από πρόδηλο παράβαση των διατάξεων του νόμου, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 105 ΕισΑΚ και όχι από ευθεία εφαρμογή τους, όπως είχε κρίνει το δικαστικό εφετείο. Ανέμενε δε την υπόθεση στο δικαστικό εφετείο προκειμένου να εξετάσει

αν συνέτρεξε εν προκειμένω πρόδηλο παράβαση του νόμου από τις εισαγγελικές ενέργειες.

Η ρητή αναγνώριση της δυνατότητας θεμελιώσεως αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου για παράνομες ζημιωγώνες πράξεις οργάνων ενταγμένων στη δικαστική εξουσία στη μείζονα τουλάχιστον πρόταση του δικαστικού συλλογισμού, η οποία σημειώθηκε στην ως άνω απόφαση της Ολομέλειας σχολιάστηκε από τη θεωρία ως μια γενναία προσέγγιση<sup>14</sup>, ως σταθμός για το δίκαιο της αστικής ευθύνης του Δημοσίου και ως εξαιρετικό δείγμα των συνεπειών του θεσμικού διαλόγου του εθνικού δικαστή με το δικαστήριο υπερεθνικών εννόμων τάξεων αλλά και του αμεταίτητου και ουσιαστικού διαλόγου του με τη θεωρία<sup>15</sup>. Κατ' άλλους, οι απόψεις των οποίων απουρούν τις εφόσον εμπειριστατικώς θέσεις της σκοπής μεσομνηστικής της αποφάσεως, η προσέγγιση του Δικαστηρίου υποβιβάζεται άκριτα τη νομολογία του ΔΕΕ και δεν εννοομνίζεται προς τις διατάξεις των άρθρων 8, 20 παρ. 1 και 23παρ. 18' του Συντάγματος<sup>16</sup>. Όπως είναι προφανές, η απόφαση είναι προϊόν γόνιμου νομικού προβληματισμού και εισαχθέντων σταθμίσεων, μένει δε να αποδειχθεί στο μέλλον αν το αρκετά προεκτικό ριγμά στο σκεπχό αυτό του κρατικού ανευθύνου, πέρα από την αναμφισβήτητη θεωρητική του αξία, θα έχει και πρακτική συνέπεια στη δικαστηριακή πράξη.

**B. Αστική ευθύνη του Κράτους από πράξεις οργάνων της νομοθετικής εξουσίας: Ευθύνη για παράλειψη ενσωματώσεως Οδηγίας της Ευρωπαϊκής Ενωσης**

Η αστική ευθύνη του Κράτους στην περίπτωση ζημιωγώνων δράσεως των οργάνων της νομοθετικής εξουσίας, εξ άλλου, προσέκρουσε σε θεωρητικές απόψεις, σύμφωνα με τις οποίες «η αποζημίωση προϋποθέτει αδικία. Αλλά η νομοθετική εξουσία δεν αδικεί νομοθετώντας». Γίνεται όμως δεκτό ότι στις περιπτώσεις νομοθετήσεως ή παραλείψεως νομοθετήσεως, η οποία αντίκειται σε κανόνες δικαίου υπέρτερης τυπικής ισχύος υφίσταται πεδίο εφαρμογής της διατάξεως του άρθρου 105 του ΕισΑΚ, το οποίο ορίζει ως προϋπόθεση για την ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση τον παράνομο χαρακτήρα της ζημιωγώνων πράξεως ή παραλείψεως και μάλιστα κατ' ευθείαν και όχι απλώς κατ' ανάλογη εφαρμογή [ΣτΕ 1501/2014 Ολομ.].

Επισημαίνεται ότι η αστική ευθύνη του Κράτους λόγω αντισυνταγματικών διατάξεων νόμου ή διατάξεων αντικειμένων στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ενωσης ή στο

14. *Χρήστου Δεσπορίδη*, ό.π.  
15. *Ευγενίου Πρεβεστούρου*, Το δικαστικό δίκαιο παραμένει προσωπικός «νομολογιακό». *Εξελίξεις στο καθεστώς της αστικής ευθύνης του Δημοσίου*, ΘΠΔ 3/2014, σ. 411.  
16. *Απόστολου Γέροντα*, Παραρτήρησης στην ΣτΕ 1501/2014 Ολομέλεια, *Ελλάδα 4/2014*, σ. 1155-1157.



τις σκέψεις της σχετικά με την υπέρβαση των ορίων του ελλογού του άρθρου 932 του ΑΚ. Όπως αναφέρεται στην μεζίονα σκέψη της αποφάσεως,

«κατά τη θέσπιση της διατάξεως του άρθρου 932 ΑΚ, ο νομοθέτης έλαβε υπόψη τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, εξειδικεύοντας την σε ότι αφορά το ζήτημα του ύψους της χρηματικής ικανοποιήσεως και της κατά το Σύνταγμα αρχής της αναλογικότητας, στην οποία προέβη το δικαστικό εφετείο κατά την επίδικση χρηματικής ικανοποίησης προς αποκατάσταση της ηθικής βλάβης του πανεπιστημιακού. Ειδικότερα, με τη διάθεση αυτή παρέχεται στο δικαστήριο της ουσίας η εξουσία, αφού εκτιμήσει τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως και με βάση τους κανόνες της κοινής πείρας και λογικής, να επιδικάσει χρηματική ικανοποίηση και να καθορίσει το εύλογο ποσό αυτής, αν κρίνει ότι επήλθε ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη. Η λήψη υπόψη από το δικαστήριο της ουσίας, για τον προσδιορισμό του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης, πραγματικών περιστατικών που δεν ήταν επιτρεπτό να συνεκτιμηθούν για το σχηματισμό της κρίσεως αυτής ή η παράλειψή του να συνεκτιμήσει πραγματικά περιστατικά που είχαν τεθεί υπόψη του, τα οποία επηράζουν στον προσδιορισμό του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης, ελέγχεται κατ' ανώτατην. Αντιθέτως, η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας ότι, στη συγκεκριμένη περίπτωση, επήλθε ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη, καθώς και ο προσδιορισμός από αυτό του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης δεν υπόκειται σε αναγκαστικό έλεγχο, δοθέντος ότι σχηματίζεται από την εκτίμηση πραγματικών περιστατικών και λογικής επαγωγής του πορίσματος σε νομική έννοια, ώστε να μπορεί να νοηθεί εφαρμόσιμη εφαρμογή του νόμου. Κατ' εξαίρεση, ο προσδιορισμός του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης που καθορίζεται από το δικαστήριο της ουσίας υπόκειται σε αναγκαστικό έλεγχο για παράβαση της διατάξεως του άρθρου 932 του ΑΚ, μόνο αν κριθεί ότι το δικαστήριο υπερέβη τα όρια όρια της διαγραφόμενης από την εν λόγω διάταξη εξουσίας του (ΣτΕ 4133/2011 μ., 424/2012, 1219/2012, 4100/2012). Ειδικότερα συντρέχει περίπτωση υπερέβασης των άκρων ορίων της διαγραφόμενης από την εν λόγω διάταξη εξουσίας του δικαστηρίου της ουσίας κατά τον προσδιορισμό στην συγκεκριμένη περίπτωση του ύψους του ποσού της χρηματικής ικανοποίησης - είτε για ηθική βλάβη, η οποία επήλθε σε συγκεκριμένο πρόσωπο συνεπεία της διαταραχής του εσωτερικού του κόσμου είτε για ψυχική οδύνη, για τον πόνο που προκλήθηκε σ' αυτό από την θανάτωση ορισμένου προσώπου - ιδίως, όταν το ύψος του ποσού που επιδικάζεται εκάστοτε από το δικαστήριο της ουσίας υπέρ ορισμένου προσώπου, ως εύλογο, για την ικανοποίηση της επισομβλάδας σ' αυτό ηθικής βλάβης ή της προκλήσεως σ' αυτό ψυχικής οδύνης, παρίσταται, υπό τα πραγματικά περιστατικά της συγκεκριμένης, πάντοτε υποθέσεως, εμφανώς δυσανάλογο είτε ως ιδιαίτερος χαμηλό είτε ως ιδιαίτερος υψηλό εν σχέση με την έκταση της διαπιστωθείσας, στην συγκεκρι-

μένη περίπτωση, από το δικαστήριο της ουσίας, ηθικής βλάβης ή την ένταση της προκληθείσας ψυχικής οδύνης».

Στην προκειμένη περίπτωση, το δικαστικό εφετείο είχε καταλήξει στην κρίση ότι είχε λάβει χώρα παράνομη συμπεριφορά της διοικήσεως, η οποία είχε ως αποτέλεσμα «να προσβληθεί η προσωπικότητα του αναρρεσιέντος ως επιστήμονα - ερευνητή και πανεπιστημιακού δασκάλου, αφού ουσιαστικά δεν του επιτράπη να προσφέρει τη διδακτική και ερευνητική του εργασία, για την οποία συμμετείχε στη διαδικασία της προκηρύξεως της οικείας θέσεως και εκλογής του, επιδοώντας αυτόν ουσιαστικά να ασκήσει τα καθήκοντα του καθηγητή της καρδιοχειρουργικής και του διευθυντή της οικείας κλινικής και να αναγνώσει ότι τα αναρρεσιέντα νομικά πρόσωπα όφειλαν να καταβάλουν στον αναρρεσιέντα ως χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής του βλάβης, ενόψει του είδους της παρανομίας, το ποσό των βλαστών πενήντα χιλιάδων (250.000) ευρώ, αντί του ποσού των εκατονταπενήντα χιλιάδων (150.000) ευρώ που είχε αναγνωρίσει ως οφειλόμενο στον αναρρεσιέντα για την ίδια αιτία το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, μεταρρυθμίζοντας, ύστερα από μερική αποδοχή της εφέσεως του αναρρεσιέντος, την πρωτόδικη απόφαση».

Το Συμβούλιο της Επικρατείας, ενώ δέχθηκε τη στοιχειοβέβαιη αστικής ευθύνης του Ελληνικού Δημοσίου και του Πανεπιστημίου Αθηνών για την προεκτεθείσα προσβολή της προσωπικότητας του θινέντος, θεώρησε όμως ότι με την επιδικασία του ποσού αυτού το δευτεροβάθμιο δικαστήριο είχε παραβιάσει τα όρια όρια της εξουσίας που του παρέχει το άρθρο 932 του ΑΚ. Έκρινε ειδικότερα ότι, με τον προσδιορισμό της οφειλόμενης στον αναρρεσιέντα χρηματικής ικανοποίησης για την αποκατάσταση της ηθικής του βλάβης, δηλαδή της διαταραχής που προκλήθηκε στον εσωτερικό κόσμο του από την ανωτέρω αιτία, σε ποσό ανερχόμενο σε εκατοντάδες χιλιάδες ευρώ και μάλιστα κατά λίαν σημαντική επιδίωξη του επίδικασθέντος από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο ποσού, «τα δικάσαν εφετείο παραβίασε τις διατάξεις του άρθρου 932, διότι το ποσό αυτό παρίσταται υπερβολικά υψηλό, δοθέντος ότι ευρίσκεται, κατά την κρίση του δικαστηρίου, σε προφανή δυσαναλογία σε σχέση με την έκταση της ηθικής βλάβης του αναρρεσιέντος».

Το δικαστήριο εν προκειμένω, έχοντας επίγνωση της δυσχερούς οικονομικής πραγματικότητας, προβαίνει σε μια επιτυχή στάθμιση του δημοσίου συμφέροντος προς τις απαιτήσεις του κράτους δικαίου.

**Β. Προς αναζήτηση γενικής αποζημιωτικής αρχής**

Η προϋπόθεση της παρανομίας συνδέεται με τον θεμελιώδη αποκαταστατικό σκοπό της αστικής ευθύνης, που είναι και στο δημόσιο δίκαιο η επανόρθωση της συγκεκριμένης ζημίας λόγω παράνομης συμπεριφοράς. Τέθηκε, όμως

από παλαιά ο προβληματισμός αν η αστική ευθύνη του Κράτους δύναται να εξυπηρετεί και διανεμητικούς σκοπούς, όπως είναι η δανομή του κάτους εξυμρήτησης του δημοσίου συμφέροντος σε όλους τους πολίτες που εξυμρήτουνται από τη δράση του. Οι ειδικότερες μάλιστα διατάξεις του Σύνταγματος και της νομοθεσίας που αναγνωρίζουν υποχρέωση του Κράτους προς αποζημιώση λόγω ζημιών που επήλθαν σε πολίτες από σύλληψη δικαστικής δράσης έδωσαν το έναυσμα για την αναζήτηση της δυνατότητας συναγωγής από τις αποσπασματικές αυτές διατάξεις μιας γενικότερης αποζημιωτικής αρχής, στην οποία θα μπορούσε να θεμελιωθεί υποχρέωση του Δημοσίου προς αποζημιώση, παρά την έλλειψη κρατικής παρανομίας. Τόσο στην αλλοδαπή, όσο και στην εγχώρια θεωρία αλλά και στην αλλοδαπή νομολογία είναι υποστηρικτές δύο κατά βάση θεωρίες, οι οποίες θα μπορούσαν να στηρίξουν μια ενιαία αποζημιωτική αρχή: Η θεωρία του κινδύνου και η θεωρία της ισότητας ενώπιον των δημοσίων Βαρών, προερχόμενες από τη νομολογία του γαλλικού Conseil d' Etat.

Η νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων είχε παγιώως υποστηρίξει το δόγμα του αστικού ανευθύνου της δημοσίας εξουσίας για σύνομες ζημιολογικές ή υλικές πράξεις των οργάνων αυτής, θέση που διατηρήθηκε και μετά την μεταφορά των σχετικών διαφορών στα δικαστικά δικαστήρια. Υποστηριζόταν όμως στη θεωρία η εφαρμογή του εξαιρετικού γενικού κανόνα αντικειμενικής αστικής ευθύνης του άρθρου 4 παρ. 5 του Σύνταγματος περί ισότητας των πολιτών στα δημόσια έργα για την αποκατάσταση ειδικών και υπερβολικών ζημιών μεμονωμένων πολιτών. Και τούτο κατ' υποχρέωση τόσο της ηθικής ιδέας περί διανεμητικής δικαιοσύνης που διατρέχει το δημόσιο δίκαιο, όσο και κατ' εφαρμογή των αρχών περί Κοινωνικού Κράτους δικαίου και «αληθούς Δημοκρατικού Πολιτεύματος». Ήδη από το 1980 ο αείμνηστος καθηγητής Λουκάς Θεοκαρόπουλος υποστήριξε την αναγνώριση ευθύνης από σύνομες ζημιολογικές πράξεις κατ' εφαρμογή της γενικής αρχής περί ισότητας των πολιτών στα δημόσια έργα του άρθρου 4 παρ. 5 του Σύνταγματος στη μελέτη του «Η αρχή της ισότητας στα δημόσια έργα και η αστική ευθύνη του κράτους». Διαπιστώθηκε δε στη συνέχεια, κατά τη διατύπωση των Λουκά Θεοκαρόπουλου και Δημήτρης Κοντόγωργα-Θεοκαρόπουλου, μια υπέρπουσα νομολογική τάση για την αστική ευθύνη της δημοσίας εξουσίας από σύνομη ζημιολογική ενέργεια, με αφορμή κυρίως τις αποφάσεις 1693/1998 και 2774/1999 του ΣτΕ<sup>19</sup>, οι οποίες αφορούσαν ζημία από καταστροφή ψαριών υδατικού υδουτροποιών λόγω εκτροπής των υδάτων με υλική ενέργεια οργάνων του δημοσίου προκειμένου να κατασβεσθεί παροκείμενη πυρκαγιά.

**Γ. Η νομολογική αναγνώριση: Το συνταγματικό έρεισμα της αστικής ευθύνης από νόμιμες πράξεις των κρατικών οργάνων**

Η υπέρπουσα αυτή νομολογική τάση βρήκε την ολοκλήρωσή της στην προαναφερθείσα απόφαση της Ολομέλειας του ΣτΕ 1501/2014, η οποία, πέραν από την αναγνώριση αστικής ευθύνης από πράξεις οργάνων εντεταγμένων στη δικαστική εξουσία, αναγνώρισε με ποσηνυρικό τρόπο την ευθύνη προς αποζημιώση λόγω νόμιμων πράξεων. Στα πλαίσια αυτά σε ολίγη έκταση το δικαστήριο θεώρησε ότι ο συνηγμένος κανόνας της ισότητας ενώπιον των δημοσίων Βαρών ανιστά διάταξη στην οποία θεμελιώνεται η αποζημιωτική ευθύνη του Κράτους από πράξεις των οργάνων του που προκαλούν ζημία, παρόνομες ή νόμιμες. Και αυτό διότι «η ισότητα ενώπιον των δημοσίων Βαρών επιτάσσει και την αποκατάσταση της ζημίας που κάποιος υφίσταται από τη δράση, κάρην του δημοσίου συμφέροντος, των οργάνων του Κράτους, όταν η δράση αυτή δεν είναι σύνομη ή όταν είναι μεν νόμιμη αλλά προκαλεί βλάβη ιδιαίτερη και σπουδαία, σε βαθμό που να υπερβαίνει τα όρια που είναι κατά το Σύνταγμα ανεκτά προκειμένου να εξυμρηθεί ο σκοπός δημοσίου συμφέροντος στον οποίο αποβλέπει η δράση αυτή, σύμφωνα με την οικεία νομοθεσία». Ως ειδικότερες προϋποθέσεις, συνεπώς, για τη θεμελίωση αστικής ευθύνης του Κράτους από παρόνομες πράξεις των οργάνων του τίθενται κατά την Ολομέλεια, α) η εξυμρήτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος και β) η πρόκληση βλάβης ιδιαίτερης και σπουδαίας που υπερβαίνει τα κατά το Σύνταγμα ανεκτά όρια. Πρόκειται για την ερμηνευτική προσέγγιση της συνταγματικής διατάξεως του άρθρου 4 παρ. 5, η οποία αναφέρεται στη βουία στην οποία υποβάλλεται ένας μικρός αριθμός ατόμων, υπερβαίνοντας τα εύλογα και ανεκτά όρια αλληλεγγύης<sup>20</sup>. Ορθώς η απόφαση κατά το μέρος αυτό χαρακτηρίστηκε «artè de principe»<sup>21</sup>, διότι αποτελεί τμήση στην ελληνική νομολογία, η οποία βάλει πέρα και από τα δεδομένα της νομολογίας του ΔΕΕ. Γιατί είναι γεγονός ότι το δικαστήριο αυτό έχει με συναγάγει νομολογικά την ευθύνη προς αποζημιώση των κρατών μελών για παραβάσεις προερχόμενες από οποιοδήποτε κρατικό όργανο διατάξεων του κοινοτικού δικαίου, δεν έχει όμως προβεί σε αναγνώριση τέτοιας ευθύνης σε περίπτωση που δεν υφίσταται συμπεριφορά αντίθετη προς το δίκαιο αυτό.

Είναι σαφές εν προκειμένω η επηροή του γαλλικού δικαστικού δικαίου και της νομολογίας του Conseil d' Etat, το οποίο, ήδη από το 1923, με την απόφαση του Couitéas<sup>22</sup> είχε δεχθεί την ευθύνη του κράτους λόγω παραβάσεως της ισότητας ενώπιον των δημοσίων Βαρών. Η υπόθεση

20. Απόστολου Γεράνα, δ.π., (σημ. 16).

21. Ευγενίας Πρεβεσούρου, Το δικαστικό δίκαιο..., δ.π., (σημ. 15).

22. CE 30 nov. 1923, Couitéas, Rec. 788, D.1923

19. Λουκά Θεοκαρόπουλου, Δημήτρης Κοντόγωργα-Θεοκαρόπουλου, Υπέρπουσα νομολογική τάση..., δ.π., (σημ. 3).

αφορούσε την ζημία που είχε προκληθεί σε ιδιώτη από την άρνηση της αστυνομίας να παράσχει τη συνδρομή της για την εκτέλεση δικαστικής απόφασης, εκτέλεση η οποία θα μπορούσε να έχει βρωμιακές επιπτώσεις, καθώς θα οδηγούσε σε αντιπαράθεση τη δημόσια δύναμη με 8000 άτομα που είχαν καταλάβει την ιδιοκτησία του Bastia Couitéas. Αυτή η «ανηρωική νομολογία» κατά τη διατύπωση του Hautiou<sup>23</sup>, θεμελιωνόταν σε μια απλή σκέψη: η Διοίκηση έδρασε νόμιμα αρνούμενη τη συνδρομή της, αυτή η άρνηση όμως γεννά ζημία, το βάρος της οποίας δεν μπορεί να επιβαρύνει αποκλειστικά τον ιδιώτη κάτοχο του εκτελεστικού τίτλου<sup>24</sup>. Φαίνεται λοιπόν αρθρο να στοχευοθετείται ευθύνη του Κράτους, ακόμα και χωρίς αυτό να έχει υποστεί σε παράνομη πράξη. Κατά τη διατύπωση του Gaston Jéze, «θα ήταν αντίθετο προς την επείκεια να υποστεί μια ζημία χωρίς αποζημίωση ο διάδικος στον οποίο η κυβέρνηση αρνείται την εκτέλεση μιας δικαστικής απόφασης προς το συμφέρον της κοινωνικής ειρήνης»<sup>25</sup>. Πρόκειται, δε, για μια νομολογία που δεν σταματά να εξελίσσεται, καθώς μόλις το 2010, με την απόφαση Mme Bleitlach<sup>26</sup> έγινε για πρώτη φορά δεκτό ότι η αρχή της ισότητας ενώπιον των δημοσίων θερών χρησιμεύει ως έρεισμα και για την καταβολή χρηματικής αποζημίωσης λόγω ηθικής βλάβης<sup>27</sup>. Η υπόθεση αφορούσε την περίπτωση ανάπηρης δικηγόρου η οποία, κατά τη διάρκεια της προετοιμασίας συμμορφώσεως της Διοικήσεως προς τις απαιτήσεις της Οδηγίας 2000/78/ΕΕ, για την απασχόληση των διακριόμενων στην εργασία και την προσαρμογή των αναπήρων στα δημόσια κτίρια, αδυνατούσε να ασκήσει την επαγγελματική της δραστηριότητα, επειδή οι χώροι των δικαστηρίων δεν είχαν καταστεί ακόμα προσβάσιμοι για τα άτομα με αναπηρία. Το γεγονός ότι δεν υπήρχε άμεση υποχρέωση της Διοικήσεως να προβεί στις ανάλογες διαρρυθμίσεις και μάλιστα σε κτίρια μη-μεικτού χαρακτήρα δεν αναιρούσε την υποχρέωσή του Κράτους να αποκαταστήσει τη θιγόμενη από την καθυστέρηση αυτή, έστω και χωρίς την ύπαρξη παρανομίας εκ μέρους των οργάνων του<sup>28</sup>.

23. M. Hautiou, σημ. στην CE 30 nov. 1923, Couitéas, S 1923.III.60.  
 24. Benoit Campulhem, Recherche sur les fondements de la responsabilité sans faute en droit administratif, Dalloz, Paris, 2014, σ. 356 επ.  
 25. G. Jéze, σημ. στην CE 30 nov. 1923, Couitéas, RD publ. 1924, 213.  
 26. CE, ass. 22oct. 2010, Mme Bleitlach, AJDA 2010, σ. 2207.  
 27. Benoit Campulhem, Recherche sur les fondements..., ό.π., (ιμ. 24), σ. 369.  
 28. Βλ. αναλυτικότερα για την απόφαση αυτή σε Αικ. Ραζίδου, Πρόσβαση και παραμονή αναπήρων σε θέσεις εργασίας: Οι εξελίξεις του θεσμικού πλαισίου και η ανταπόκριση της νομολογίας των ευρωπαϊκών και εθνικών δικαστηρίων, ΕΔΚΑ, 2010, σ. 969-988.

**IV. Συμπερασματικές Παρατηρήσεις**

Εν είδει συμπεράσματος θα ήταν δυνατόν να διατυπωθούν οι ακόλουθες παρατηρήσεις:

- 1) Στο μεταξύ μεταξύ ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου, το δίκαιο της αστικής ευθύνης του Κράτους υπαρείται ένα θεσμικό με κλίμαρη σημασία για την προστασία των θεμελιωδών εννόμων αγαθών, αναγόμενο στις αρχές της νομιμότητας και του κράτους δικαίου. Αποτελεί σε μεγάλο βαθμό δημιουργήματα της νομολογίας των δικαστηρίων, τόσο κατά τη γέννησή του και κατά την εξέλιξή του, φαινόμενο που σημειώθηκε με ανάλογο τρόπο σε διάφορες έννομες τάξεις. Και σήμερα ο δικαστικός δικαστής της αναίρεσεως, όπως διεγράφη και από τα προεκτεθέντα, βρίσκεται σε διαρκή διάλογο με τη θεωρία και τη νομολογία τόσο των ημεδαπών όσο και των ευρωπαϊκών δικαστηρίων. Χωρίς δογματικές αγκυλώσεις δεν διατάζει να προχωρήσει σε νομολογικές μεταστροφές, εμπνεόμενος από τις λύσεις που έχουν υποβληθεί από άλλες έννομες τάξεις, εθνικές και υπερεθνικές.
- 2) Ο διάλογος του έλληνα δικαστή με τις λοιπές έννομες τάξεις βαίνει παράλληλα με το διάλογο που λαμβάνει χώρα στο εσωτερικό του δικαστηρίου. Η ανταπόκριση των επιχειρημάτων αποτυπώνεται στις μειοψηφίες και τις ειδικότερες γνώμες που εκφράζονται στις αποφάσεις, συχνά δε η χθεσινή μειοψηφία γίνεται η αυριανή πλειοψηφία, καθώς η νομολογία εξελίσσεται στο πλαίσιο μιας κοινωνικής πραγματικότητας που διαρκώς μεταβάλλεται. Αν και τα ζητήματα της αστικής ευθύνης δεν βρίσκονται στην πρώτη γραμμή του δημόσιου ενδιαφέροντος, οι σχετικές αποφάσεις του δικαστηρίου αποτελούν προίον συνάκ ενόνο επιστημονικό ενδιαφέρον, καθώς αποτυπώνουν το σύνολο της θεωρητικής συζήτησης σχετικά με το αντικείμενο που πραγματεύονται.
- 3) Ο διάλογος, τέλος, του δικαστικού δικαστή με τη θεωρία του δικαστικού δικαίου, η βαθιά και γόνιμη σύμπτωση θεωρίας και πράξης, η παρουσίαση και ο σχολιασμός των δικαστικών αποφάσεων καθίστανται αμοιβαία επιβεβαιωτικά τόσο για τον θεωρητικό του δικαίου όσο και για τον εφαρμοστή του. Οι νομοθετικές παρεμβάσεις χωρίς τεκμηρίωση και θεωρητική επεξεργασία και οι θεσπισμένες νομολογικές μεταστροφές υπό την πίεση των περιστάσεων δεν φαίνεται να έχουν σε βάθος χρόνου θετική επίδραση. Αντίθετα, οι εξελίξεις της νομολογίας που έρχονται ως αποτέλεσμα ενός μακρόχρονου και καθύστατου διαλόγου με τη θεωρία έχουν περισσότερες πιθανότητες να είναι βιώσιμες και προς την ορθή κατεύθυνση, επιβεβαιώνοντας την αποδοτική στον Adhemar Esmein ρήση «Η θεωρία είναι πάντα εκείνη που φωτίζει τη νομολογία του χθες και προετοιμάζει τη νομολογία του αύριο».

**Οι αλλαγές που επήλθαν στο χώρο της δημόσιας επικουρικής ασφάλισης με τον Ν 4052/2012 - δημιουργία ΕΤΕΑ και εισαγωγή του συστήματος νοητής κεφαλαιοποίησης**

Μαρία Μπάκαβου  
 Εισηγήτρια Συμβουλίου της Επικρατείας, ΔΝ

**Περίληψη:** Οι μεταβολές που επήλθαν με τον Ν 4052/2012 στα μέγρι τη θέσπιση του ισχύοντα στον χώρο της επικουρικής ασφάλισης. Η μετάβαση από το διανεμητικό σύστημα στο σύστημα νοητής κεφαλαιοποίησης. Η μετατροπή των μη εντασσόμενων στο ΕΤΕΑ ταμείων επικουρικής ασφάλισης σε Ταμεία Επαγγελματικής Ασφάλισης. Η ενιαία διοικητική και οικονομική οργάνωση του ΕΤΕΑ και η συγχώνευση αποθεματικών των υπαγόμενων ταμείων. Διασφάλιση του ελάχιστου αξιοσημείωτου επιπέδου διαβίωσης.

**A) Η μετάβαση από το διανεμητικό σύστημα στο σύστημα νοητής κεφαλαιοποίησης**

Ενώπιον της σύζτησης που αναζωπυρώθηκε τις τελευταίες ημέρες για επικείμενες εξελίξεις στον χώρο της κοινωνικής ασφάλισης με την τροποποίηση των ρυθμίσεων του Ν 3863/2010<sup>1</sup>, οι οποίες σύμφωνα με τον αρχικό σχεδιασμό, επρόκειτο να τεθούν σε ισχύ από 1.3.2015, και την επίπτωση που αναμένεται να έχουν ιδίως όσον αφορά τη λεγόμενη ρήτρα μη-δενικών ελλείψεων, κρίνεται χρήσιμο να γίνει μια αναφορά στις μεταρρυθμίσεις που εισήγαγε ο Ν 4052/2012 στον τομέα της επικουρικής ασφάλισης, προκειμένου να γίνουν κατανοητά τα προβλήματα που κλήθηκε να αντιμετωπίσει και οι λύσεις που πρότενε.

Μέχρι τούτη τη στιγμή, ο Ν 4052/2012 (ΦΕΚ Α' 41) είναι η τελευταία προσπάθεια ρύθμισης της επικουρικής ασφάλισης στη χώρα, στα πλαίσια της οικονομικής κρίσης που τη μοστίζει και με σκοπό να καταστήσει μακροπρόθεσμα βιώσιμος τους φορείς επικουρικής ασφάλισης. Με το νόμο αυτό η χρηματοδότηση της επικουρικής ασφάλισης βασίζεται αποκλειστικά στους εργοδότες και τους ασφαλισμένους, χωρίς καμία εμπλοκή/συμμετοχή του κρατικού προϋπολογισμού.

Οι προηγούμενες νόμοι 3863 και 3865/2010 αποτέλεσαν την προσπάθεια αναδόμησης του ελληνικού συνταξοδοτικού συστήματος, όσον αφορά τον πύλωνα της κύριας ασφάλισης, με την ενίσχυση της αρχής της ανταποδοτικότητας. Στο κείμενό τους γίνεται ρητή μνεία ότι η αναμόρφωση του συστήματος της επικουρικής ασφάλισης θα λάβει χώρα με επόμενο νομοθέτημα, το οποίο ψηφίστηκε σχεδόν ενάμιση έτος αργότερα,

1. Υπενθυμίζεται ότι ο νόμος αυτός αφορά την κύρια ή βασική σύνταξη.

**Περίεχματα**

- A) Η μετάβαση από το διανεμητικό σύστημα στο σύστημα νοητής κεφαλαιοποίησης
- B) Η μετατροπή των μη εντασσόμενων στο ΕΤΕΑ ταμείων επικουρικής ασφάλισης σε Ταμεία Επαγγελματικής Ασφάλισης
- Γ) Η ενιαία διοικητική και οικονομική οργάνωση του ΕΤΕΑ - συγχώνευση αποθεματικών των υπαγόμενων ταμείων
- Δ) Η διασφάλιση του ελάχιστου αξιοσημείωτου επιπέδου διαβίωσης
- Ε) Συμπεράσματα



**17. Ζ. Παπαϊωάννου: Η αστική ευθύνη των ΟΤΑ και της Αστυνομίας για την προσβολή του δικαιώματος στη συνεχή και αδιακόλυτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων**

**Ζωή Παπαϊωάννου**

**Η αστική ευθύνη των ΟΤΑ και της Αστυνομίας  
για την προσβολή του δικαιώματος στη συνεχή και  
αδιακόλυτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων**

## Η αστική ευθύνη των ΟΤΑ και της Αστυνομίας για την προσβολή του δικαιώματος στη συνεχή και αδιακώλυτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων

της Ζωής Παπαϊωάννου

Επίκουρης Καθηγήτριας Δημοσίου Δικαίου  
Νομικής Σχολής Αθηνών

**1. Η υποχρέωση των ΟΤΑ και της Αστυνομίας για τη διασφάλιση του δικαιώματος αδιακώλυτης χρήσης των πεζόδρομων και πεζοδρομίων<sup>1</sup>**

**A. Το δικαίωμα αδιακώλυτης χρήσης των πεζόδρομων και πεζοδρομίων**

Η ΑΚ 967, απαριθμώντας ενδεικτικά τα κοινόχρηστα πράγματα, περιλαμβάνει ρητά και τις οδούς, αδιαφόρως αν πρόκειται για εθνικές, επαρχιακές, δημοτικές ή κοινοτικές και, πλέον, για πεζόδρομους. Ως τμήματα των οδών και ως κοινόχρηστα λογίζονται σύμφωνα με τη νομοθεσία<sup>2</sup> και τη νομολογία<sup>3</sup> και τα πεζοδρόμια.

Η αδιακώλυτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων, κατά τη φύση τους και σύμφωνα με τον προορισμό τους, είναι συνυφασμένη με το δικαίωμα της προσωπικότητας και θεμελιώνεται κατ' αρχήν στην διάταξη 57 ΑΚ<sup>4</sup>. Κατοχυρώνεται δε σε ευρύτερο πλαίσιο με τα άρθρα 2 παρ. 1 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος, ως ειδικότερη έκφραση του δικαιώματος στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και στη συμμετοχή στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας<sup>5</sup>. Συνακόλουθα, από τον συνδυασμό των διατάξεων 5 παρ. 1 και 25 παρ. 1 Σ<sup>6</sup> γεννάται η υποχρέωση της κρατικής εξουσίας να διασφαλίζει την ελεύθερη, άμεση, και συνεχή διάθεση και απόλαυση των κοινόχρηστων αυτών πραγμάτων από το ανώνυμο κοινό συμπεριλαμβανομένων των ατόμων με ειδικές ανάγκες<sup>7</sup> και να μεριμνά εν γένει για την ικανοποίηση του προορισμού τους. Στην υποχρέωση αυτή αντιστοιχεί αξίωση του ιδιώτη για αποκατάσταση της προσβολής που υφίσταται από την εκάστοτε διατάραξη ή πολύ περισσότερο από τον αποκλεισμό της κοινής χρήσης, η μη ικανοποίηση της οποίας στοιχειοθετεί αστική ευθύνη του οικείου ΟΤΑ (ή του Δημοσίου) προς αποζημίωση. Περαιτέρω η καθαριότητα, η μη ρύπανση, η διατήρηση και η προστασία των κοινόχρηστων χώρων γενικότερα συνυφάνεται με την ποιότητα ζωής που προστατεύεται και από τις διατάξεις περί προστα-

σίας του περιβάλλοντος. Οι εν λόγω διατάξεις, έχοντας ως σκοπό την ευνοϊκή ανάπτυξη του ατόμου και όχι μόνον του περιβάλλοντος, του οποίου η προστασία είναι αναγκαία βασικά για τον άνθρωπο, επαυξάνουν

(1) Το άρθρο αυτό συμπληρώνει το άρθρο μου «Το δικαίωμα στην απρόσκοπτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων», στον υπό δημοσίευση Τμητικό Τόμο για τον Μ. Σταθόπουλο από τις εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2009.

(2) Βλ. άρθρο 13 παρ. 1 του από 24.9/20.10.1958 β.δ., το άρθρο 2 παρ. 4 και 6 του ΓΟΚ (ν. 1577/1985) και τα άρθρα 2 και 47 παρ. 2 του ν. 2696/1999)

(3) Βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1033/2000, 1256/2005.

(4) Μ. Σταθόπουλος, *Μελέτες I*, Γενική Θεωρία του Δικαίου, Ανθρώπινα Δικαιώματα, Δικαστική Εξουσία και Σύνταγμα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2007, σ. 612 και 650. Επειδή εν προκειμένω η ευθύνη προς αποζημίωση δημιουργείται ανεξάρτητα από οποιαδήποτε άλλη προγενέστερη ενοχή, θα πρέπει να χαρακτηρισθεί πρωτογενής ευθύνη προς αποζημίωση από τον νόμο. Αναλυτικά για τους νόμους λόγους ευθύνης προς αποζημίωση βλ. Μ. Σταθόπουλο, *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα - Θεσσαλονίκη, 2004, σ. 156 επ..

(5) Π. Δαγτόγλου, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, 5η Έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2004, σ. 827.

(6) Η διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 1 του Συντάγματος, με την οποία κατοχυρώνεται το δικαίωμα στην προσωπικότητα -και άρα εμμέσως και το δικαίωμα στην κοινή χρήση-, δύναται να θεμελιώσει από μόνη της, καίτοι γενική και αδρυστή, αξίωση κατά της κρατικής εξουσίας για αποχή, συμμετοχή ή παροχή. Άλλωστε, όπως ορίζεται στο άρθρ. 25 παρ. 1 του Συντάγματος, «τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού σινδίου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκησή τους».

(7) Στο δικαίωμα των ΑμεΑ για ισότιμη συμμετοχή στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας, στο πλαίσιο της επιβαλλόμενης και από την Οδηγία 2000/78/ΕΚ (ν. 3304/2005) κοινωνικής ενσωμάτωσής τους αντιστοιχεί, όπως προκύπτει από τις συνταγματικές διατάξεις των άρθρων 21, 4, 5 παρ. 1, 25 παρ. 1 και 3 και της αρχής του κοινωνικού Κράτους Δικαίου, υποχρέωση υλοποίησης από τους ΟΤΑ (ή το Δημόσιο), όλων των αναγκαίων υποδομών που θα διασφαλίσουν την αυτόνομη, ανεμπόδιστη, συνεχή και ασφαλή χρήση των κοινοχρήστων χώρων από τα ΑμεΑ αλλά και γενικότερα από τα εμπόδιζόμενα άτομα καθώς και την απρόσκοπτη κυκλοφορία των ατόμων αυτών στην πόλη.

προς αυτήν την κατεύθυνση την εμβέλεια και τη σημασία της θεμελιώδους διατάξεως για την προστασία της προσωπικότητας του άρθρου 57 ΑΚ<sup>6</sup> και συνακόλουθα ενισχύουν το δικαίωμα στην απρόσκοπτη κοινή χρήση των πεζοδρόμων και πεζοδρομίων.

## **Β. Οι σχετικές αρμοδιότητες των ΟΤΑ**

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 966, 967 και 968 ΑΚ, τα πεζοδρόμια και οι πεζοδρομοί είναι κοινόχρηστα πράγματα εκτός συναλλαγής, προορισμένα για την θεραπεία του δημοσίου συμφέροντος και την προαγωγή της κοινής ωφέλειας. Ανήκουν στην κυριότητα του οικείου ΟΤΑ, τις ανάγκες των κατοίκων του οποίου εξυπηρετούν μέσα στα διοικητικά του όρια ή, διαφορετικά, στο Δημόσιο<sup>9</sup>. Στις αποκλειστικές αρμοδιότητες των ΟΤΑ ανήκει η διαχείριση και η αξιοποίησή τους κατά τρόπο που να μην αναιρεί την κοινή χρήση κατά άρθρο 970 ΑΚ και να προάγει την κοινή ωφέλεια (969 ΑΚ). Ο ΔΚΚ, με την ειδική σχετική πρόβλεψη του άρθρου 75 Ιγ13, ανάγει πανηγυρικά τη μέριμνα και τη λήψη μέτρων για την απρόσκοπτη πρόσβαση στους κοινόχρηστους χώρους σε αρμοδιότητα των ΟΤΑ. Επιπροσθέτως, βασική υποχρέωση των Δήμων και Κοινοτήτων σύμφωνα με το άρθρο 178 ΔΚΚ (παρ. 1 και 3) είναι η υπ' αυτών διατήρηση, προστασία και διαχείριση της κάθε είδους περιουσίας τους με τρόπο επιμελή και αποδοτικό<sup>10</sup>. Τις διατάξεις του ΔΚΚ συμπληρώνει και το άρθρο 24 παρ. 4 του Κτηριοδομικού Κανονισμού, ορίζοντας ότι «για την κατασκευή ή ανακατασκευή καθώς και για την εκσκαφή των πεζοδρομίων απαιτείται άδεια του οικείου Δήμου ή της Κοινότητας, στην οποία αναφέρονται οι αντίστοιχες προδιαγραφές ή αν δεν υπάρχουν οι σχετικές οδηγίες». Βεβαίως, οι σχετικές άδειες δεν εξασφαλίζουν τη νομιμότητα των εν λόγω εργασιών ούτε απολλάσσουν τον οικείο Δήμο της ευθύνης του για τις νομικές πλημμελίες που ανακύπτουν στο πλαίσιο αυτών αναφορικά με την απρόσκοπτη κοινή χρήση. Ο Δήμος, επομένως, ως αποκλειστικά υπεύθυνος κατά το άρθρο 75 ΔΚΚ<sup>11</sup> για την κατασκευή, τη συντήρηση και ανακαίνιση<sup>12</sup>, καθαριότητα, πρόσβαση και ασφάλεια των δημοτικών και κοινοτικών οδών, εγγυάται και ευθύνεται για τη διατήρηση, τη διαχείριση και την προστασία των ευρισκόμενων στην περιφέρειά του πεζοδρόμων και πεζοδρομίων και οφείλει, λαμβάνοντας έγκαιρα τα κατάλληλα προληπτικά και κατασταλτικά μέτρα, να μην επιτρέπει την απόσπαση από την κοινή χρήση και την αλλοίωση του προορισμού τους ως ζωτικών, κοινόχρηστων αγαθών, αφιερωμένων στην κοινή ωφέλεια και την εξυπηρέτηση του κοινού. Η συρρίκνωση και η ποιο-

(8) Βλ. Φ. Δωρή, Νομικές Μελέτες, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 1993, σ. 31. Όπως ορθά παρατηρεί ο Ι. Καράκωστας, Περιβάλλον και Δίκαιο, Δίκαιο διαχείρισης και προστασίας των περιβαλλοντικών αγαθών, δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2006, σ. 38 επ., «το ιδιωτικό δικαίωμα χρήσεως των κοινών σε όλους και των κοινόχρηστων πραγμάτων, το οποίο ισοδυναμεί με το δικαίωμα στον ζωτικό χώρο, αποτελεί την αστικού δικαίου έκφραση του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος επί του περιβάλλοντος».

(9) Βλ. και την αντίθετη άποψη Απ. Γεωργιάδη/Μ. Σταθόπουλου, Κατ' άρθρον ερμηνεία, Τόμος V, σ. 156 - 157, η οποία δεν απομακρύνεται από την αρχή της κυριότητας του Δημοσίου.

(10) Η διάθεση δε περιουσιακών στοιχείων των Δήμων και Κοινοτήτων επιτρέπεται εφόσον τηρηθούν οι ειδικές διατάξεις του ΔΚΚ και εφόσον ο σκοπός που επιδιώκεται με τη διάθεση αυτήν εξυπηρετεί το δημόσιο ή κοινοτικό συμφέρον. Επομένως, κατά την αξιοποίηση της περιουσίας τους με την εκμετάλλευση κοινόχρηστων χώρων (π.χ. με την παραχώρηση μέρους των πεζοδρόμων ή των πεζοδρομίων για την ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων που ανήκουν σε επιχειρήσεις υγειονομικού ενδιαφέροντος), οι ΟΤΑ θα πρέπει να ελέγχουν ουσιαστικά, ότι εξασφαλίζεται πραγματικά το συμφέρον του Δήμου ή της Κοινότητας το οποίο προεχόντως δεν είναι οικονομικό, αλλά κοινωνικό και αναπτυξιακό.

(11) Βλ. ιδίως άρθρο 75 του ν. 3463/2006, «οι αρμοδιότητες των Δήμων και Κοινοτήτων αφορούν κυρίως τους τομείς α) Ανάπτυξης στον οποίο περιλαμβάνεται ιδίως ο σχεδιασμός, η κατασκευή, συντήρηση και διαχείριση υποδομών για τη στήριξη της τοπικής οικονομίας, όπως έργων οδοποιίας (Ια7)... β) Περιβάλλοντος, στον οποίο περιλαμβάνεται η καθαρότητα όλων των κοινόχρηστων χώρων... και η λήψη προληπτικών και κατασταλτικών μέτρων για την προστασία αυτών (Ιβ4)... Κατ' εφαρμογή του άρθρου 1 της αστυνομικής διάταξης 6/1996 με την οποία υλοποιείται η άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας απαγορεύεται: 1) η απόρριψη, εναπόθεση ή εγκατάλειψη χωμάτων, μπαζών και άλλων αντικειμένων σε δημόσιους χώρους, εκτός από αρμόδια αρχή, 2) η καθ' οιονδήποτε τρόπο ρύπανση των δημοσίων κοινόχρηστων χώρων, 3) η ανάρτηση κάθε είδους εμπορευμάτων ή άλλων αντικειμένων έξω από οποιδήποτε κατάστημα, εκτός από περιοδικά, εφημερίδες και γενικά έντυπα έξω από ανατηρικά περίπτερα, 4) η παραμονή ή πρόσδεση ζώων σε οδούς, πεζοδρόμια, πλατείες, δημοτικούς κήπους και γενικά δημόσιους κοινόχρηστους χώρους, καθώς και γύρω από αρχαιολογικούς χώρους, μνημεία ή αγάλματα, 5) το άπλωμα ειδών ψατμοεργασιών και συναφών ειδών σε δημόσιους και ιδιωτικούς χώρους, εκτός από τους εσωτερικούς χώρους των εξωστών και τις ταράτσες των οικοδομών. γ) Ποιότητας Ζωής και Εύρυθμης Λειτουργίας των Πόλεων και των Οικισμών, στον οποίον περιλαμβάνεται ιδίως... 1. Η εξασφάλιση και διαρκής βελτίωση των τεχνικών και κοινωνικών υποδομών στις πόλεις και τα χωριά... όπως η δημιουργία υπαίθριων κοινόχρηστων χώρων... (Ιγ1). 2. ...ο έλεγχος της στάθμευσης των αυτοκινήτων (Ιγ3)... 3. Η ρύθμιση της κυκλοφορίας, ο καθορισμός πεζοδρόμων, μονοδρομήσεων και κατευθύνσεων της κυκλοφορίας, η απομάκρυνση εγκαταλελειμμένων οχημάτων και γενικότερα η λήψη μέτρων για την αποφυγή δυσμενών επιδράσεων στην ασφάλεια της κυκλοφορίας, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία» (Ιγ4). 4. Η μέριμνα και η λήψη μέτρων για την προστασία της ζωής και της περιουσίας των κατοίκων, όπως ο έλεγχος σήμανσης των εργασιών που εκτελούνται στις οδούς και της τήρησης των υποχρεώσεων αυτών που εκτελούν έργα και εναποθέτουν υλικά και εργαλεία στις οδούς του δημοτικού ή κοινοτικού δικτύου... (Ιγ11). 5. Η μέριμνα και η λήψη μέτρων για την προστασία και αναβάθμιση της αισθητικής των πόλεων και των οικισμών (Ιγ12)».

(12) Νόμιμο έρεισμα για την ευθύνη των Δήμων ή Κοινοτήτων για αποζημίωση για βλάβες που προκλήθηκαν από πλημμελή συντήρηση του οδοστρώματος προσφέρει και το άρθ. 5 παρ. 3 ν. 3155/1955 που

τική και ποσοτική υποβάθμιση των ζωτικών δημόσιων χώρων είναι, ίσως, ο πλέον αναντίρρητος και βασικός δείκτης της βαθιάς κοινωνικής, πολιτικής και πολιτιστικής κρίσης που βιώνουμε στη χώρα μας τις τελευταίες δεκαετίες. Συνεπώς, η προσδοκώμενη και αποτελούσα στόχο των ΟΤΑ, βάσει του άρθ. 75 Ιγδ ΑΚΚ, αναβάθμιση της εικόνας των μεγάλων πόλεων και της ποιότητας ζωής των πολιτών καθιστά επιτακτική την ανάγκη απόδοσης και διασφάλισης πεζοδρομίων και πεζόδρομων πραγματικά φιλικών προς τους πεζοδούς, ώστε να μην παρεμποδίζεται υπέρμετρα το ζωτικό, αυτόνομο και γι' αυτό πολλαπλά κατοχυρωμένο δικαίωμα των πολιτών και των επισκεπτών να περπατούν ευχερώς στην πόλη.

## Γ. Η παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων χρήσης στους πεζόδρομους και τα πεζοδρόμια

Η καθημερινή εξυπηρέτηση των πολιτών με τη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων σύμφωνα με τον προορισμό τους εξαρτάται άμεσα από την ενδεδειγμένη άσκηση των αρμοδιοτήτων των ΟΤΑ που άπτονται της διαχείρισης των χώρων αυτών, από τον τρόπο και, προπάντων, από τη συστηματική τους συντήρηση και τη συμβατή με την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος αξιοποίηση και εκμετάλλευσή τους από την τοπική διοίκηση. Επειδή όμως, οι κοινόχρηστοι χώροι, παράλληλα με την προφανή αξία που έχουν για την ποιότητα ζωής, ιδίως σε επιβαρημένες οικιστικά περιοχές, αποτελούν και μία από τις σημαντικότερες πηγές εσόδων των ΟΤΑ, οι τελευταίοι προσφεύγουν συστηματικά στο δικαίωμα που παρέχει η διάταξη 970 ΑΚ<sup>13</sup>, και παραχωρούν επ' αυτών ιδιαίτερα δικαιώματα σε ιδιώτες συνάπτοντας με αυτούς συμβάσεις μίσθωσης του κοινόχρηστου πράγματος σύμφωνα με τον ν. 2009/1992, κάνοντας επιπλέον χρήση της δυνατότητας να εισπράττουν τέλη κατ' εφαρμογήν του άρθρου 3 του ν. 1512/1985 και του άρθρου 3 του ν. 1080/1980. Με την παραχώρηση, η τοπική διοίκηση εμφανίζεται ως φορέας δημόσιας εξουσίας<sup>14</sup> και μεταγγίζει δικαιώματα δημοσίου και όχι ιδιωτικού δικαίου<sup>15</sup>. Η άσκηση της σχετικής αρμοδιότητας γίνεται κατά διακριτική ευχέρεια, η οποία πρέπει να ασκηθεί στο πλαίσιο της επιφύλαξης υπέρ του νόμου στην ΑΚ 970 και της τήρησης των άκρων ορίων που θέτουν οι βασικές αρχές του δημοσίου δικαίου και ιδιαίτερα η αρχή της υπεροχής του δημοσίου συμφέροντος, η αρχή της ισότητας και η αρχή της αναλογικότητας<sup>16</sup>.

Κατ' αρχήν η παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων χρήσης επί των πεζόδρομων και πεζοδρομίων εξαρτά-

ται πρωτίτως από την εκτίμηση των αναγκών της κοινής χρήσης· επειδή δε αναφέρεται στη φυσική δημόσια κτήση, καταλαμβάνεται από τη συνταγματική δημόσια προστασία του περιβάλλοντος. Για τη διαφύλαξη του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος κατ' εφαρμογήν του άρθρου 24 Σ, το Κράτος έχει υποχρέωση να παίρνει ιδιαίτερα προληπτικά και κατασταλτικά μέτρα στο πλαίσιο της αρχής της αειφορίας<sup>17</sup>. Υπό την

προβλέπει ότι «*Δημοτικά και Κοινοτικά οδοί κατασκευάζονται, ανακαινίζονται και συντηρούνται υπό των οικείων Δήμων και Κοινοτήτων*».

(13) Κατ' εφαρμογήν της ΑΚ 970, η χορήγηση των αδειών που απαιτούνται από τον νόμο για την άσκηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων χρήσης των πεζόδρομων και πεζοδρομίων είναι νόμιμη μόνο εφόσον, μετά την παραχώρηση των δικαιωμάτων αυτών, εξακολουθεί να εξυπηρετείται ή τουλάχιστον να μην αναιρείται η κατά τον προορισμό του πράγματος κοινή αυτού χρήση. Από τη διατύπωση και τη ratio της διάταξης αυτής να εξασφαλίζεται η ορθή άσκηση της παραχώρησης ιδιαίτερων δικαιωμάτων πάνω σε κοινόχρηστα, θεμελιώνεται ο κανόνας του ανεπίδεκτου των συναλλαγών και του ανεπρόδιστου της κοινής χρήσης ενώ παράλληλα επιτείνεται ο χαρακτήρας της ευχέρειας για παραχωρήσεις ως εξαιρετικής ΣτΕ 394/1963, 1377/1971, 2799/1972, 61/1974, 2188/1982, 1637/2007. Στην απόφαση 30/2007 το ΣτΕ τονίζει ότι η παραχώρηση πρέπει να παραμένει ως εξαίρεση.

(14) Οι εκδιόμενες πράξεις είναι διοικητικές και προσβάλλονται παραδεκτά στο ΣτΕ τόσο από εκείνον τον οποίον αφορά η σχετική άδεια όσο και από κάθε τρίτον περιοριζόμενο από την άδεια αυτή στο δικαίωμα χρήσης των πεζοδρομίων Ειρ/Λεικ 64/1999, ΑΠ 1331/1980, ΣτΕ 2696/1980, ΝΣΚ 289/1972, ΝοΒ 20, σ.1242, ΣτΕ Ολ. 1467/1990, ΔιΔικ 1990,σ.537, ομοίως ΣτΕ 680/2006, 3741/2004, 3125/2004, 1523/2002, 1436/2002 και 2122/1999. Την παγιωμένη θέση, ότι η διαχώριση των κοινόχρηστων πραγμάτων συνιστά ενάσκηση εξουσίας και αποβλέπει σε δημόσιο σκοπό και οι πράξεις παραχώρησης ιδιαίτερων δικαιωμάτων επ' αυτών εκτελεστές διοικητικές πράξεις, αναγνώρισε και η πρόσφατη απόφαση της Ολομέλειας του ΣτΕ 891/2008. Με αυτήν κρήθηκε, ότι η εταιρεία «Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα ΑΕ» κατά την παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων επί κοινοχρήστων πραγμάτων που περιλαμβάνονται στη δημόσια περιουσία του ΕΟΤ, ασεί δημόσια εξουσία και αποτελεί, κατά τούτο, νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Οι διαφορές από πράξεις της που εντάσσονται σε διαδικασία κατάρτισης σύμβασης περί παραχώρησης σε ιδιώτες της διαχείρισης και εκμετάλλευσης οργανωμένων ακτών του ΕΟΤ υπάγονται στον ακυρωτικό έλεγχο του ΣτΕ. Βλ. και την κριτική της απόφασης αυτής από τον Α. Καϊδατζή, ΕφημΔΔ 4/2008, σ. 471 επ..

(15) Η ρυθμιστική εξουσία της διοικητικής αρχής επί του δημοσίου πράγματος αποτελεί θεσμό του δημοσίου δικαίου και διαφέρει από την κυριότητα-θεσμό του ιδιωτικού δικαίου- την οποία επιηρεάζει και περιορίζει σημαντικά. Συνήθως κυριότητα και ρυθμιστική εξουσία ανήκουν στον ίδιο φορέα, αλλά αυτό δεν είναι αναγκαίο. Κατά τη διαχείριση κοινοχρήστων πραγμάτων το Δημόσιο με οποιαδήποτε μορφή κι αν ενεργεί ουδέποτε δρα σαν ιδιώτης. Πρβλ. ΣτΕ 1637/2007 και την προαναφερθείσα στην προηγούμενη υποσημείωση ΣτΕ 891/2008.

(16) Για τα όρια και τον έλεγχο της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης βλ. Δαγιάδης, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, σ. 203 επ..

(17) Για την προστασία του περιβάλλοντος βλ. Ι. Καράκωστα, Περιβάλλον και Δίκαιο και Γ.Λ. Σιούτη, Εγχειρίδιο Δικαίου Περιβάλλοντος, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2003. Ειδικότερα για την αρχή της αειφορίας, βλ. Καράκωστα, Περιβάλλον και Δίκαιο, σ. 127 επ. και Σιούτη, Εγχειρίδιο Δικαίου Περιβάλλοντος, ό.π., σ. 109 επ..

έννοια αυτήν, το άρθρο 24 Σ διεισδύει και συμπροσδιορίζει τα όρια προστασίας και το ρυθμιστικό πεδίο εν γένει των κανόνων που αμέσως ή εμμέσως εφαρμόζονται ή επηρεάζουν τα ζητήματα που αφορούν τα περιβαλλοντικά αγαθά. Επειδή το Δημόσιο και οι ΟΤΑ εγγυώνται και ευθύνονται για τη διατήρηση, διαχείριση και προστασία των αγαθών του ζωτικού μας χώρου (π.χ. αρχαιολογικών μνημείων, λιμνών κ.λπ.), δεν επιτρέπεται από την αυξημένης τυπικής ισχύος διάταξη του άρθρου 24 να τα αποσπούν από την κοινή χρήση και να αλλοιώνουν τον προορισμό τους ως αγαθών αφιερωμένων στην κοινή ωφέλεια και απόλαυση<sup>18</sup>. Οι παραχωρητήριες πράξεις, επίπλέον, πρέπει να αποβλέπουν αποκλειστικά στην ικανοποίηση του επιδιωκόμενου από τον ειδικό νόμο σκοπού, διαφορετικά ελέγχονται ακυρωτικά για κατάχρηση εξουσίας<sup>19</sup>. Εξ άλλου, σε περίπτωση σύγκρουσης ιδιαίτερου δικαιώματος χρήσης προς το γενικό δικαίωμα κοινής χρήσης πρέπει κατά κανόνα να υποχωρεί το πρώτο έναντι του δεύτερου, εκτός αν δικαιολογείται από ειδικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος και συμβιβάζεται με τις διατάξεις των άρθρ. 5 παρ. 1 και 24 Σ υπό την επιφύλαξη της σύνταγματικά κατοχυρωμένης στο άρθρ. 25 παρ. 1δ αρχής της αναλογικότητας<sup>20</sup>. Επίσης, δεν επιτρέπεται οπώσδήποτε χρήση που φθείρει ή μολύνει το δημόσιο πράγμα (π.χ. τα δημόσια ύδατα με λύματα).

Η κοινή χρήση εξακολουθεί να εξυπηρετείται κατά το άρθρο 970 ΑΚ μόνον όταν υποβοηθείται και όχι όταν διευκολύνεται μια ειδική χρήση από μικρό αριθμό προσώπων με ουσιαστικό αποκλεισμό ή σημαντικό περιορισμό των άλλων, όπως π.χ. όταν ένα εστιατόριο καταλαμβάνει το μεγαλύτερο μέρος του πεζοδρομίου ή ενοχλεί με τον θόρυβο των μεγαφώνων του τους περίοικους. Με την απόφαση 118/2008 του Ειρηολογικού, επεβλήθη πρόστιμο για τη διατάραξη της κοινής ησυχίας των περιοίκων από τις φωνασκίες των θαμώνων καφέ-μπαρ ευρισκομένου στο Χαλάνδρι για παράβαση της Αστυνομικής Διάταξης 3/96 και του άρθρου 12 παρ. 6 ν. 1481/1984. Στην έννοια της κοινής χρήσεως δεν ανήκει η άμεση κερδοσκοπική εκμετάλλευση του πράγματος ή η χρήση που εμποδίζει διαρκώς ή περιορίζει δυσανασχώντας τη χρήση του από άλλα άτομα (π.χ. με τη χρησιμοποίηση πεζοδρομίων για έκθεση εμπορευμάτων ή έργων τέχνης ή πολιτικής ή θρησκευτικής προπαγάνδας ή για οικοδομικές εργασίες κ.λπ.). Προσωρινή μόνο και εόλογη παρακώλυση της κοινής χρήσεως, π.χ. λόγω φορτοεκφορτώσεως, δεν αντιτίθεται στην έννοια της κοινής χρήσεως. Ορισμένες φορές, ο νομοθέτης, για να προλάβει μια έντονη και μακράς

διάρκειας παρακώλυση, προβλέπει ρητή απαγόρευση της χρησιμοποίησης των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων, όπως π.χ. στην περίπτωση απαγόρευσης της λειτουργίας καταστημάτων εκμισθώσεως ποδηλάτων και μοτοποδηλάτων σε πεζοδρόμους καθώς και τη χρήση των κοινόχρηστων χώρων εμπροσθεν των καταστημάτων αυτών σε περίπτωση όπου η αστυνομική αρχή αποφανθεί ότι με τη χρήση αυτή δημιουργούνται προβλήματα στην ασφάλεια και κύκλοφορία πεζών και οχημάτων. Επίσης, στα καταστήματα αυτά απαγορεύεται η στάθμευση των οχημάτων και επί των πεζοδρομίων ή άλλο κοινόχρηστο χώρο μπροστά από το κατάστημα χωρίς άδεια της αρμόδιας αρχής<sup>21</sup>.

Συμβατή προς την αρχή της υπεροχής του δημοσίου συμφέροντος χαρακτηρίζεται η κοινή χρήση εάν δεν περιορίζεται παρά μόνο εάν και εφόσον άλλο ειδικό δημόσιο συμφέρον, π.χ. η ανάπτυξη της οικονομίας ή η προστασία αναπήρων ή θυμάτων πολέμου στη συγκεκριμένη περίπτωση απαιτεί ή τουλάχιστον δικαιολογεί τον περιορισμό αυτόν. Προσωρινές εξαιρέσεις από τον κανόνα της ανεμπόδιστης χρήσης των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων, π.χ. λόγω οικοδομικών ή οδικών εργασιών, που υπερβαίνουν το πλαίσιο της κοινής χρήσης, είναι θεμιτές μόνον όταν παραμένουν στα αναπόφευκτα τοπικά και χρονικά όρια. Η απαγόρευση παρακώλυσης της κυκλοφορίας των οχημάτων και των πεζών ισχύει εξ ίσου για τους παρόδιους ιδιοκτήτες. Επομένως, η επιβίβαση ή αποβίβαση επιβατών ή η φορτοεκφόρτωση αντικειμένων εκ μέρους παρόδιων ιδιοκτητών υπάγεται στους γενικούς κανόνες για την κοινή χρήση<sup>22</sup>. Ομοίως, η κατάληψη από τους παρόδιους

(18) Δικαιολογημένα η Επιτροπή Αναστολών του ΣτΕ για λόγους προστασίας και αναδείξεως αρχαίου μνημείου με την απόφαση 399/2006 απέρριψε την αίτηση αναστολής εκτέλεσης αποφάσεως του Υφυπουργού Πολιτισμού με την οποία δεν ενεκρίθει το αίτημα επιχειρήσεως υγειονομικού ενδιαφέροντος για παράταση της προθεσμίας απομακρύνσεως των τραπεζοκαθισμάτων που αυτή είχε αναπτύξει σε κοινόχρηστο χώρο, ο οποίος είχε προκύψει από επέκταση περιοχής στην Πειραική Ακτή όπου σώζονται τμήματα των παρακίων Τειχών του Πειραιώς, χαρακτηρισθέντα ήδη ως ιστορικά μνημεία.

(19) ΣτΕ 2112/1984, ΕΕΔΔ 28, σ. 86.

(20) Βλ. *Απ. Γεωργιάδη/Μ. Σταθόπουλο, Κατ' άρθρον ερμηνεία*, Τόμος V, σ. 182.

(21) Βλ. άρθρα 3 παρ. 3 και 5 παρ. 7 εδ. β' της αστυνομικής διάταξης υπ. αριθ. 1023/2/34\*1/1994 (ΦΕΚ Β' 178/17.3.1994), Όροι και Προϋποθέσεις Ίδρυσης και Λειτουργίας Καταστημάτων Εκμισθώσεως Μοτοποδηλάτων και Ποδηλάτων.

(22) Η ιδιαίτερη χρήση ελαττωμένης εντάσεως και με περιορισμένο κύκλο δικαιούχων (γενονικών ιδιοκτητών ή καταστηματαρχών) ώστε να δικαιολογείται η παράλειψη της κατά κανόνα απαιτούμενης δικαιοπραξίας, η οποία αντικαθίσταται στην εκμετάλλευση για σκοπούς εμπορικούς ή βιομηχανικούς και χαρακτηρίζεται συνήθως από τον

ιδιοκτήτες κατά τη διάρκεια οικοδομικών εργασιών μεγάλου μέρους του πεζοδρομίου ή μάλιστα μέρους της οδού κατά τρόπο που περιορίζει ουσιαστικά την κοινή χρήση δεν αποτελεί πλέον άσκηση δικαιώματος κοινής χρήσεως<sup>23</sup>, αλλά προϋποθέτει παραχώρηση δικαιώματος ιδιαίτερης χρήσεως κατ' άρθρο 970 ΑΚ. Κατά τον ίδιο τρόπο, οι παράδοιο καταστηματαρχές δεν μπορούν, λόγω της ιδιότητας τους αυτής και μόνο, να εκθέτουν εμπορεύματα ή να τοποθετούν τραπέζια στο πεζοδρόμιο. Σε καμία περίπτωση, πάντως, απλά ιδιωτικά συμφέροντα ή ταμειακά συμφέροντα του Δήμου αρκούν για να θεμελιώσουν την κατάργηση της κοινής χρήσεως, εκτός αν υπάρχει ειδική νομοθετική διαφορετική ρύθμιση. Επομένως, η χορήγηση από τον Δήμο σε γειτονικούς ιδιοκτήτες και καταστηματαρχές αδειών εγκαταστάσεως, περιπτέρων ή τραπεζιών εστιατορίων στα πεζοδρόμια και στους πεζόδρομους ουδέποτε θα πρέπει να εξικνείται μέχρι σημείου όπου να αποκλείεται ή σημαντικά να δυσχεραίνεται η χρησιμοποίηση των κοινόχρηστων αυτών χώρων από το κοινό<sup>24</sup>.

Η διατήρηση των κοινόχρηστων χώρων και δη των ζωτικών, με στόχο την αναβάθμιση της ποιότητας ζωής στο σύγχρονο, επιβαρημένο αστικό οικιστικό περιβάλλον αποτελεί ύψιστη προτεραιότητα για την προστασία αυτού και τη βασικότερη ίσως υποχρέωση που κατά τον νόμο βαρύνει τους ΟΤΑ απέναντι στους πολίτες. Δυστυχώς, ορισμένοι Δήμοι ή Κοινότητες, από συνειδητή πολιτική επιλογή, προτάσσουν την οικονομική ανάπτυξη της περιφέρειάς τους, διευκολύνοντας τους επιχειρηματίες που δραστηριοποιούνται σ' αυτήν είτε με την αφειδή -άνευ κριτηρίων- έκδοση των σχετικών αδειών, κατά παράβαση ενίοτε επιταγών της νομοθεσίας, είτε αφήνοντας ανέλεγκτους τους επιχειρηματίες που παραβιάζουν τους σχετικούς όρους επεκτείνοντας παράνομα την εμπορική τους δραστηριότητα σε πεζόδρομους και πεζοδρόμια σε βάρος των δικαιωμάτων των πεζών, οι οποίοι δεν μπορούν να ασκήσουν το αυτονόητο και νόμιμο δικαίωμά τους για χρήση και απόλαυση των σπουδαιότερων και συνηθέστερων κοινόχρηστων χώρων. Πράγματι, στα μεγάλα αστικά κέντρα της χώρας μας, δυστυχώς, οι άδειες παραχώρησης για τη χρήση πεζοδρομίων και πεζόδρομων στους ιδιοκτήτες καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος σχεδόν πάντοτε ταυτίζονται με άδειες ολικής ή μερικής κατοχής των κοινόχρηστων αυτών χώρων κατά παράβαση της ΑΚ 970 καθώς και του άρθρου 3 του ν. 1080/1980, που τάσσει συγκεκριμένο ποσοστό του κοινόχρηστου πράγματος που μπο-

ρεί να παραχωρηθεί, αφήνοντας το υπόλοιπο ελεύθερο για την ανεμπόδιστη, κοινή χρήση. Με τον τρόπο αυτόν δημιουργείται de facto αναίρεση της κοινής χρήσης, προδήλως ασύμβατη με τον συνταγματικά κατοχυρωμένο κανόνα της αδιακώλυτης κοινής χρήσης των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων ως κοινόχρηστων πραγμάτων. Δυστυχώς, η ακολουθούμενη σήμερα πρακτική φαίνεται ασύμβατη όχι μόνο με τον όρο «πράγματα εκτός συναλλαγής», αλλά και με τον όρο «περιορισμένης συναλλαγής»<sup>25</sup>, αφού και αυτός ορισμένες φορές επιεικώς πλέον ανταποκρίνεται σ' αυτήν. Παράδειγμα προς αποφυγήν αποτελεί το Θησείο, όπου το σύνολο σχεδόν των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος αναπτύσσει τραπεζοκαθίσματα στους γύρω δρόμους και τα πεζοδρόμια είτε καθ' υπέρβαση της άδειας που έχουν πάρει από τον Δήμο Αθηναίων είτε χωρίς σχετική άδεια. Προδήλως παράνομη έχει χαρακτηριστεί και από τον Συνήγορο του Πολίτη και η κατάληψη κοινόχρηστου χώρου από τραπεζοκαθίσματα κέντρων που λειτουργούν στην Ακτή Θεμιστοκλέους στον Πειραιά μέσα στον κηρυγμένο αρχαιολογικό χώρο του Κονώνειου Τείχους μετά από σχετική άδεια παραχώρησης του Δήμου Πειραιά σε οκτώ επιχειρήσεις<sup>26</sup>.

Ένα συναφές φαινόμενο που τα τελευταία χρόνια τείνει να προσλάβει εκρηκτικές διαστάσεις, ιδίως σε περιζήτητους χώρους μεγάλων πόλεων, είναι η τοποθέτηση ποικιλώνυμων κατασκευών σε κοινόχρηστους χώρους (πεζοδρόμια, δρόμους, πλατείες και παραλίες) για την εξυπηρέτηση καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος. Η πολιτεία θα έπρεπε προ πολλού να αναλάβει πρωτοβουλίες για την αντιμετώπιση του φαινομένου της μετατροπής των προστεγασμά-

νομοθέτη ως «απλή χρήση» θα ήταν προτιμότερο να αποδίδεται με τον όρο «ιδιαίτερη γειτονική χρήση». Έτσι, Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, σ. 832.

(23) Τα ίδια ισχύουν mutatis mutandis και στην Γαλλία. Βλ. CE 2 mars 1966- Lyon- parée και J. Clémentaux, Les pouvoirs de police du maire, Dossier d'experts, 2007, σ. 77 επ..

(24) Όπως τονίζει ο Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, σ. 831, η παραχώρηση δικαιώματος ιδιαίτερης χρήσης που συνεπάγεται την άρση της κοινής χρήσης είναι άκυρη. Και η νομολογία του ΣτΕ δέχεται ότι η παραχώρηση αποκλείεται, οσάκις διενεργείται κατά τρόπο αναίρεστος εν όλω ή εν μέρει την κοινή χρήση του πράγματος ή συντελείται υπό όρους μη εξασφαλίζοντας την υπό του κοινού ακώλυτη χρήση αυτού (βλ. ΣτΕ 1377/1971, 2799/1972, 61/1974, 2093/1978, 2188/1982, 4807/1984).

(25) Τον όρο αυτόν προτείνει ο Σπυριδάκης, Εμπράγματο Δίκαιο, σ. 185.

(26) Βλ. την αναφορά του ΣτΠ στις υποθέσεις 8811/2003 και 10883/2004 στην Ετήσια Έκθεση του 2005 (Απολογισμός του έργου ανά κύκλο δραστηριότητας), Κύκλος Ποιότητας Ζωής, 2.2, σ. 127 επ..

των σε κλειστό χώρο είτε με πλαστικά φύλλα είτε με τζάμι είτε με άλλο υλικό, με αποτέλεσμα να επεκτείνεται ο χώρος των καταστημάτων και να δυσχεραίνεται προς εξυπηρέτηση ιδιωτικού συμφέροντος η ανεμπόδιστη κυκλοφορία σε κοινόχρηστο χώρο. Μολοταύτα, οι ΟΤΑ συχνά ενδίδουν στα αιτήματα των επιτηδευματιών αυτών με μεθοδεύσεις που δεν τιμούν τη λειτουργία τους, διαβρώνουν τη νομιμότητα και αντίκεινται στην εξυπηρέτηση του καλώς νοούμενου δημοσίου συμφέροντος. Τον δρόμο επαναφοράς στη νομιμότητα στον μελανό αυτόν τομέα άνοιξε η σημαντική απόφαση 3447/2007 του ΣτΕ, η οποία έταμε επιτυχώς το ζήτημα αυτό, θεωρώντας νόμιμη την ανάκληση προηγούμενης πράξης του δημοτικού συμβουλίου Αλεξανδρούπολης με την οποία είχε επιτραπεί η κατασκευή και η εγκατάσταση σταθερού προστεγασματος με κάθετα στηρίγματα επί πεζοδρομίου προς εξυπηρέτηση καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος<sup>27</sup>. Εν προκειμένω, το ΣτΕ έκρινε αναγκαία την εφαρμογή διατάξεων του Κώδικα Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας, με τις οποίες απαγορεύεται σε κοινόχρηστους χώρους η κατασκευή κατακόρυφων στηριγμάτων κινητών προστεγασμάτων που αποτελούν μόνιμες κινητές κατασκευές οριζοντίου αναπτύγματος προκειμένου να εξασφαλιστεί η τήρηση των επιταγών του άρθρου 24 παρ. 1 του Συντάγματος<sup>28</sup>. Για την επιβαλλόμενη συμμόρφωσή τους στην παραπάνω σημαντική απόφαση, οι κατά τόπο αρμόδιες αρχές οφείλουν, εξετάζοντας προηγουμένως τις ειδικότερες τοπικές συνθήκες και περιστάσεις, είτε να ανακαλέσουν τις παράνομες άδειες είτε να απομακρύνουν κάθε αυθαίρετη κατασκευή για να αποκαταστήσουν τη νομιμότητα και να εξυπηρετήσουν το δημόσιο συμφέρον για την άρση των εμποδίων που τα στηρίγματα αυτά δημιουργούν στην ομαλή διέλευση των πεζών από το πεζοδρόμιο και την ακώλυτη και διαρκή χρήση του από αυτούς. Άλλωστε η επιβολή της κατεδάφισης κάθε αυθαίρετης κατασκευής μέσα σε κοινόχρηστο χώρο<sup>29</sup> αποτελεί ειδική εκδήλωση προστασίας των κοινόχρηστων χώρων. Η κατεδάφιση μάλιστα αυτή, αποβλέπουσα στην αποκατάσταση της δημόσιας τάξης και ασφάλειας, μπορεί να διαταχθεί και μετά την παρέλευση μακρού από την ανέγερση χρόνου, χωρίς χρονικό περιορισμό, οποτεδήποτε ήθελε ανακαλυφθεί η παράβαση και άσχετα από το μέγεθος ή το ουσιώδες της αυθαιρεσίας ή των δυσμενών συνεπειών για τους επιχειρήσαντες αυτήν ή τους ωφελούμενους από αυτήν. Δεν νοείται, εξ άλλου, για λόγους δημοσίου συμφέροντος, προκειμένου για τέτοιες κατασκευές, η δημι-

ουργία πραγματικής κατάστασης που να χρήζει προστασίας λόγω παρόδου ικανού χρόνου και της ύπαρξης τυχόν καλής πίστης στους χρησιμοποιούντες τις κατασκευές αυτές<sup>30</sup>.

Ιδιαίτερος θα πρέπει να επισημανθεί, ότι ενώ για την παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων απλής χρήσεως των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων η δημοτική αρχή διαθέτει διακριτική ευχέρεια, η αρμοδιότητά της γίνεται δεσμία για την αποκατάσταση της νομιμότητας, όταν η χρήση αυτή γίνεται χωρίς άδεια ή κατά τρόπο μη σύμφωνο προς τους όρους της πράξεως παραχώρησης<sup>31</sup>. Για τη διασφάλιση της αδιαμφισβήτητης αυτής υποχρέωσης της διοικήσεως προβλέπεται πολλές φορές από τον ίδιο τον νόμο η υποχρέωση υποκατάστασης της τοπικής από την κρατική Διοίκηση. Έτσι, στην περίπτωση παράβασης από τον διαφημιστή των νομίμων υποχρεώσεών του, το ΔΠρΘεσ με την απόφαση 609/1999, αναγνώρισε πρωτογενή υποχρέωση του Δήμου και δευτερογενή υποχρέωση της κρατικής διοίκησης που ασκεί την αρμοδιότητά της καθ' υποκατάσταση των οργάνων των ΟΤΑ για επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση με την αφαίρεση ή εξάλειψη των διαφημίσεων από το

(27) Βλ. τον σχολιασμό της απόφασης από τον Γ. Παπαδημητρίου, ΕφημΔΔ 6/2007, σ. 767 - 768.

(28) Με την συνταγματική αυτή διάταξη απευθύνεται στον νομοθέτη η επιταγή να ρυθμίσει τη χωροταξική ανάπτυξη και πολεοδομική διαμόρφωση της χώρας με βάσει ορθολογικό σχεδιασμό, υπαγορευόμενο από πολεοδομικά κριτήρια σύμφωνα με την ιδιομορφία, τη φυσιογνωμία και τις ανάγκες κάθε περιοχής. Κριτήρια για τη χωροταξική αναδιάρθρωση και την πολεοδομική ανάπτυξη των πόλεων και των οικιστικών εν γένει περιοχών είναι η εξυπηρέτηση της λειτουργικότητας και της αναπτύξεως των οικισμών και η εξασφάλιση των καλύτερων δυνατών όρων διαβίωσης των κατοίκων (ΣτΕ Ολ. 1528/2003, 965/2007, 3144/2004, 966/2007). Ουσιώδες εξ άλλου στοιχείο του πολεοδομικού σχεδιασμού είναι ο καθορισμός των κοινόχρηστων χώρων, οι οποίοι αναλόγως του ειδικότερου προορισμού τους εξυπηρετούν κατά κύριο λόγο την κυκλοφορία πεζών και οχημάτων και τις ανάγκες αναψυχής των κατοίκων και ασκούν σημαντική επίδραση στην εξασφάλιση της λειτουργικότητας των οικισμών και στη διαμόρφωση των όρων διαβίωσης. Τούτου έπειτα, οι διατάξεις, με τις οποίες επιτρέπονται κατασκευές σε κοινόχρηστους χώρους ή πάνω από αυτούς δεν είναι συμβατές προς την ανωτέρω συνταγματική επιταγή, εφόσον έχουν ως αποτέλεσμα να αναφραίνεται ή να δυσχεραίνεται ουσιωδώς η ελεύθερη χρήση και απόλαυση των χώρων αυτών.

(29) Βάσει των άρθρων 23 § 1 ν.δ. 17.7/16.8.1923, 118 και 119 ν.δ. 8/1973.

(30) ΣτΕ 1698-1700/1981 ΕΔΔΔ 25, σ. 241.

(31) Βλ. ΣτΕ 1766/2005, 1274/2005, 5248/1993, 909/2007, με τις οποίες για το ζήτημα της αυθαίρετης δόμησης σε προστατευόμενες περιοχές της δόμησης επί του αιγιαλού και την καταπάτηση του αιγιαλού, το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει αποφανθεί, ότι τα αυθαίρετα κτίσματα και οι κατασκευές που ανεγείρονται εν όλω ή εν μέρει εντός του αιγιαλού ή της παραλίας, πρέπει να κατεδαφίζονται υποχρεωτικά.



πεζοδρόμιο, συμπεριλαμβανομένης της κατεδάφισης των σχετικών πλασιών<sup>32</sup>.

## Δ. Οι σχετικές αρμοδιότητες της Αστυνομίας

Το δικαίωμα καθενός στην απρόσκοπτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων συνιστά ταυτόχρονα έκφραση του δημόσιου συμφέροντος ειδικότερα της δημόσιας ασφάλειας, νοούμενης ως ασφάλειας των ατόμων τόσο για την απόλαυση των δικαιωμάτων τους όσο και για την εκπλήρωση των υποχρεώσεών τους, είτε απέναντι στα άλλα άτομα είτε αυτοτελώς<sup>33</sup>. Αυτός είναι και ο λόγος που η προστασία του δικαιώματος αυτού έχει ανατεθεί στα όργανα της Ελληνικής και της Δημοτικής Αστυνομίας. Με το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 3731/2008 έχει ανατεθεί στη ΔΑ μια σειρά αρμοδιοτήτων, όπως ο έλεγχος της τήρησης των διατάξεων εκείνων που αφορούν στην καθαριότητα, στην κυκλοφορία και στάθμευση των οχημάτων, στη λειτουργία των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, στην καθαριότητα και αισθητική των πόλεων, στη σήμανση εργασιών που εκτελούνται στις οδούς, στην κατάληψη κοινόχρηστων χώρων καθώς και στην εφαρμογή των τοπικών κανονιστικών αποφάσεων και στην επιβολή των προστίμων που καθορίζονται με αυτές. Οι διατάξεις του ΚΟΚ που κατοχυρώνουν την απρόσκοπτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων είναι που ρυθμίζουν τόσο την κυκλοφορία των πεζών όσο και την χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων και ελέγχονται τόσο από την Ελληνική όσο και από τη Δημοτική Αστυνομία. Πρόκειται, συγκεκριμένα, για τις διατάξεις που: α) απαγορεύουν την απόρριψη χωμάτων ή άλλων υλικών στην οδό (άρθρο 47 παρ. 2), β) δεν επιτρέπουν την στάση ή στάθμευση οχήματος... σε πεζοδρόμια, πλατείες, ειδικά ερείσματα που προορίζονται, για πεζούς ως και ποδηλατοδρόμους (εκτός αν επιτρέπεται σε αυτούς η στάθμευση με ειδική σήμανση), τη στάθμευση οχήματος στο οδόστρωμα και στις εισόδους και εξόδους των πεζόδρομων ως και πάνω σ' αυτούς (άρθρο 34 παρ. 2 και παρ. 3ια), γ) αυτούς που ανεγείρουν οικοδομές μέσα σε κατοικημένες περιοχές ή εκτελούν άλλα έργα και καταλαμβάνουν ολόκληρο το πεζοδρόμιο μπροστά από την οικοδομή ή το έργο, υποχρεώνουν να κατασκευάσουν πρόσθετο πεζοδρόμιο ή να πάρουν άλλα κατάλληλα μέτρα για την ασφαλή διέλευση των πεζών (48 παρ. 3) και δ) Προσθέτως, δυνάμει της παρ. 5 της τελευταίας διατάξεως<sup>34</sup>, απαγορεύουν την κατάληψη επιφάνειας πεζοδρόμου (άρα και την τοποθέτηση εμποδίων οποιασδήποτε μορφής σε οποιοδήποτε σημείο του), εφόσον με αυτήν παρεμπο-

δίζεται η κυκλοφορία των πεζών, συμπεριλαμβανομένων των ατόμων με αναπηρίες<sup>35</sup>.

Η Αστυνομία, Ελληνική και Δημοτική, στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς της αναφορικά με την προστασία του δικαιώματος στην απρόσκοπτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων υποχρεούται να λαμβάνει τα κατάλληλα, προληπτικά και κατασταλτικά μέτρα και κυρίως να προβαίνει στην άσκηση ελέγχων και στην επιβολή διοικητικών κυρώσεων και μέτρων προκειμένου να μην δυσχεραίνεται σημαντικά ή πολύ περισσότερο να μην αναιρείται η άσκηση του δικαιώματος αυτού. Αναμφισβήτητα, η ΔΑ, ως βασικός εκφραστής και μοχλός ανάπτυξης της αστυνομίας της εγγύτητας, και γνώστης των ιδιομορφιών του τοπικού χώρου και της διαφορετικότητας των προβλημάτων που ανα-

(32) Όμοιος οι ΔΠρΘεσ 185/2000, ΔΠρΑθ 5248/1993, ΣτΕ 1146/1996.

(33) Η κατοχύρωση της εν λόγω ασφάλειας αποτελεί μαζί με τη διασφάλιση της εσωτερικής ασφάλειας του Κράτους τη βασική έκφραση της συντηρητικής λειτουργίας της ελληνικής δημόσιας τάξης. Βλ. αναλυτικότερα Παπαϊωάννου, Αστυνομικό Δίκαιο, σ. 371. Η προστασία ασφαλών και ευχερών προσέλευσης (protection de la sûreté et de la commodité du passage) περιλαμβάνεται στη γενικότερη έννοια της δημόσιας ασφάλειας, η οποία αποτελεί και στη Γαλλία βασικό στόχο των ΟΤΑ -και συνακόλουθα της Δημοτικής Αστυνομίας- βάσει των άρθρων L 2212-2 επ. του Code general des collectivités territoriales. Για τους στόχους της ΔΑ στο γαλλικό δίκαιο βλ. προσαρτώντας *Adda/Demoineux, Les pouvoirs de police du maire*, σ. 57 - 77.

(34) Σημειώσιμο στο άρθρο αυτό το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, έκρινε, με τη γνωμοδότηση 116/2008 Τμ. Α', ΠερΔικ 2/2008, σ. 327 επ., ότι απαγορεύεται η κατάληψη και η τοποθέτηση υλικών και εγκαταστάσεων στους πεζοδρόμους, όταν με αυτές παρεμποδίζεται η είσοδος και η διέλευση οχημάτων προς και από ιδιωτικούς χώρους στάθμευσης παρύδιων ιδιοκτησιών, όπως και η είσοδος και διέλευση ή σύντομη στάθμευση οχημάτων τροφοδοσίας ή εφοδιασμού παρύδιων καταστημάτων ή κατοικιών ή, τέλος, η είσοδος, διέλευση και η αναγκαία στάθμευση οχημάτων έκτακτης ανάγκης. Εκ των ανωτέρω το ΝΣΚ συνήγαγε ότι είναι επιτρεπτή η λειτουργία λαϊκής αγοράς σε πεζόδρομο, εφόσον η χωροθέτηση των υλικών και εγκαταστάσεων λειτουργίας της θα γίνεται κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να μην παρεμποδίζεται η κυκλοφορία των πεζών, όπως και η είσοδος-έξοδος οχημάτων άμεσης ανάγκης ή εξυπηρέτησης των παρύδιων ιδιοκτητών και να μην αναιρείται ο σκοπός, στον οποίο αποσκοπεί η καθιέρωση του πεζόδρομου. Επομένως, οι ΟΤΑ κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς τους σχετικά με τον καθορισμό των χώρων και των όρων λειτουργίας των λαϊκών αγορών καθώς και των εμποροπανηγύρεων και των παζαριών, για την άσκηση των υπαίθρων εμπορικών δραστηριοτήτων που διενεργούνται στην περιφέρειά τους (άρθρο 75 Ιγ5) θα πρέπει να εξασφαλίζουν την απρόσκοπτη χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων.

(35) Σύμφωνα δε με το άρθ. 367 του π.δ. 27/1999 (Κώδικας Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας), «τα πεζοδρόμια των κοινόχρηστων χώρων κατασκευάζονται, ανακατασκευάζονται, επισκευάζονται και συντηρούνται με σκοπό να διασφαλίζεται η συνεχής, ασφαλή και χωρίς εμπόδια κυκλοφορία των πεζών σε όλη την επιφάνειά τους και η χρήση τους από άτομα με ειδικές ανάγκες, εφόσον επιτρέπεται από τη μορφολογία του εδάφους».

κύπτουν σ' αυτόν θα μπορούσε περισσότερο από οποιονδήποτε άλλο φορέα αστυνόμευσης να συμβάλει καθοριστικά στη διατήρηση του κοινόχρηστου χαρακτήρα των υφιστάμενων πεζοδρομίων και πεζοδρομίων καθώς και στην αναβάθμισή τους συνεισφέροντας στην μείωση του αισθήματος ανασφάλειας των πολιτών και στην ενίσχυση της κοινωνικής συνοχής και ηρεμίας. Για τον λόγο αυτόν, σε ό,τι αφορά την απρόσκοπτη προσπέλαση των ατόμων στους πεζοδρομούς και τα πεζοδρόμια, τα όργανα της ΔΑ (και της ΕΛ.ΑΣ. βεβαίως) πρέπει να προβαίνουν δυναμικά χωρίς αδικαιολόγητη ενδοτικότητα, αδράνεια ή βραδύτητα: α) στον έλεγχο εφαρμογής των όρων της εγκεκριμένης μελέτης, κατασκευής έργων επί πεζοδρομίων και λοιπών κοινοχρήστων χώρων. Ιδιαίτερα κρίσιμος θεωρείται ο έλεγχος της τοποθέτησης ή μη της κατασκευής στην προσδιορισθείσα θέση και έκταση· β) στη διενέργεια τακτικών ελέγχων προς ανίχνευση, εντοπισμό, επισήμανση και αποκατάσταση των προκαλούμενων συνεπειών της έντονης, μαζικής και εκτεταμένης χρήσης, ζημιών και φθορών που δυσχεραίνουν υπέρμετρα ή αναιρούν την προσβασιμότητά τους· γ) στον εκτεταμένο έλεγχο και επί των αναπλασθέντων πεζοδρομίων, προκειμένου να ακολουθήσει η άμεση άρση των υφιστάμενων κακοτεχνιών ή η σταδιακή ανακατασκευή τους σε περίπτωση διαπιστώσεως ουσιωδών τεχνικών πλημμελειών· δ) στον έλεγχο για την διαπίστωση της ύπαρξης της προβλεπόμενης από τον νόμο άδειας για ιδιαίτερη χρήση των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων, η χρησιμοποίηση των οποίων χωρίς την άδεια αυτή συνιστά και ποινικό αδίκημα βάσει του άρθρου 458 ΠΚ· ε) στη διενέργεια εντατικών και εκτεταμένων ελέγχων όσον αφορά την τήρηση, από τους μικροπωλητές και τους ιδιοκτήτες εμπορικών επιχειρήσεων, περιπτέρων και καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, των όρων που προβλέπονται στις πράξεις καθορισμού θέσεων μικροπωλητών και στους κανονισμούς παραχώρησης κοινοχρήστων χώρων για την έκθεση εμπορευμάτων, τη χωροθέτηση περιπτέρων και την ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων<sup>36</sup> και στ) στην επιβολή αυστηρών πρόστιμων σε εκείνους που δεν έχουν άδεια ιδιαίτερης χρήσεως ή παραβιάζουν τους όρους της άδειας παραχώρησης κοινοχρήστων χώρων<sup>37</sup> και την αναφορά των σχετικών παραβάσεων στις αρμόδιες αρχές προκειμένου να επιβληθούν όλες οι προβλεπόμενες κυρώσεις, όπως ανάκληση της άδειας και μη χορήγησή της στο μέλλον, σε αυτούς που κατ' εξακολούθηση παρανομούν ή οι παρανομίες τους έχουν ιδιαίτερη βαρύτητα (π.χ. κατάληψη κοινοχρήστων χώρων

με σταθερές κατασκευές). Κατά την άσκηση του καθήκοντος αυτού, θα πρέπει να επισημανθεί ότι τα όργανα της ΔΑ οφείλουν να συνεκτιμούν κατά την επιβολή των νόμιμων κυρώσεων τη βαρύτητα της παράβασης και τις ιδιαίτερες περιστάσεις της συγκεκριμένης περίπτωσης κατ' επιταγή των αρχών της αναλογικότητας, της επιείκειας και της χρηστής διοικήσεως<sup>38</sup>.

Παρ' όλα αυτά διαπιστώθηκε ότι η ελλιπής ανταπόκριση της -Δημοτικής κυρίως- Αστυνομίας στη διεκπεραίωση των αρμοδιοτήτων της και ειδικότερα στην αντιμετώπιση της παράνομης κατάληψης πεζοδρομίων και πεζοδρομίων οφείλεται κυρίως στην ανεπαρκή στελέχωση της υπηρεσίας<sup>39</sup> και στην αδυναμία ανταπόκρισης του προσωπικού, ελλείψει ειδικών

(36) Η εμφάνιση του σχετικού ελέγχου θα πρέπει να εκτείνεται και στον εντοπισμό των καταστημάτων που εκθέτουν παρανόμως τα εμπορεύματα τους εντός των ορίων του ιστορικού κέντρου -όπως αυτό ορίζεται από το π.δ. 567/1989- ή σε πεζοδρομημένες εκτάσεις και περιοχές, όπου έχουν εκδοθεί ειδικά π.δ. χρήσεων γης, τα οποία απαγορεύουν την επέκταση των καταστημάτων με την τοποθέτηση των εμπορευμάτων τους επί των πεζοδρομίων.

(37) Σύμφωνα με την παρ. 4 της ΠΔΣ 2701/22.12.2000, στις περιπτώσεις αυτές καταλογίζεται σε βάρος του υπόχρεου με απόφαση του Δημάρχου εκτός από το αναλογούν τέλος και χρηματικό πρόστιμο διπλάσιο προς το αναλογούν τέλος, ανεξαρτήτως από το διάστημα της αυθαίρετης χρήσης. Με όμοια απόφαση επιβάλλεται πρόστιμο σε βάρος εκείνου που κάνει αυθαίρετη χρήση του χώρου, του οποίου η παραχώρηση της χρήσης δεν έχει επιτραπεί, ίσο με το τριπλάσιο κατά τ.μ. του χώρου που καθορίστηκε με απόφαση του οικείου Συμβουλίου για τους χώρους που έχει επιτραπεί η παραχώρηση της χρήσης σύμφωνα και με τις διατάξεις του ν. 1828/1989.

(38) Η εμφανιζόμενη δηλ. σύγκρουση της οικονομικής ελευθερίας των καταστηματάρχων, μικροπωλητών, πλανόδιων εμπόρων κλπ. με την προστασία της προσωπικότητας των βιγόμενων στην χρήση και απόλαυση των κοινοχρήστων χώρων να πρέπει να επιλυθεί in casu βάσει αξιολογικών κριτηρίων και κυρίως της αρχής της αναλογικότητας και της προστασίας του πυρήνα του ενός από τα συγκρουόμενα αγαθά, οπότε σε περίπτωση προσβολής του είναι επιβεβλημένη η επικράτηση του αντίστοιχου δικαιώματος στην περίπτωση αυτή. Για το προβάδισμα της προστασίας της προσωπικότητας θα πρέπει να συνεκτιμούνται και το κριτήριο της κοινωνικής και οικονομικής αδυναμίας, το οποίο δημιουργεί και ανάγκη μεγαλύτερης προστασίας του φορέα του. Πρόκειται για το λεγόμενο (μαχητό) τεκμήριο υπέρ του αδυνάτου, όπως αναφέρει ο Σταθόπουλος, Μελέτες Ι, ό.π., σ. 564 και 575.

(39) Σύμφωνα με την ενημέρωση του Συνηγούρου του Πολίτη από τη Δημοτική Αστυνομία, η δύναμή της ανερχόταν συνολικά σε 123 άτομα, μέχρι λίγο πριν την έναρξη των Ολυμπιακών Αγώνων. Από αυτά τα 65 απασχολούνταν το πρωί, ενώ δεν υπήρχε νυχτερινή βάρδια. Από αυτά τα δέκα απασχολούνταν σε λαϊκές αγορές, ενώ τα έξι στον πεζοδρόμο της οδού Ερμού. Σύμφωνα, όμως, με το άρθρο 15 παρ. 8 του π.δ. 23/2002 «η Υπηρεσία της Δημοτικής Αστυνομίας λειτουργεί όλο το 24ωρο και όλες τις ημέρες της εβδομάδας με κατάλληλη εναλλαγή του προσωπικού το οποίο υποχρεούται σε τακτική ή και υπερωριακή εργασία και κατά τις ημέρες αργιών και τις νυκτερινές ώρες ανάλογα με τις ανάγκες της υπηρεσίας». Επίσης, κατά το διάστημα 8 - 14 Οκτωβρίου 2001 βεβαιώθηκαν για παράνομη στάθμευση 1708 κλήσεις, δηλαδή,

γνώσεων και ανάλογης εκπαίδευσης. Για τον λόγο αυτόν, προέχει η αναβάθμιση της εκπαίδευσης του προσωπικού της και, εν όψει της έντονης υποστελέχωσης και υποχρηματοδότησης της ΔΑ, η ενίσχυσή της με ανθρώπινο δυναμικό και πόρους κατ' εφαρμογήν του άρθρου 102 παρ. 5 Σ για την αποτελεσματική και απρόσκοπτη άσκηση των καθηκόντων της. Last but not least, την προστασία του δικαιώματος χρήσης των πεζοδρομίων και πεζόδρομων θα προάγει η ενημέρωση και η ευαισθητοποίηση των δημοτών καθώς και των οργάνων της δημοτικής αστυνομίας (με εγκυκλίους, επιμορφωτικά σεμινάρια κ.λπ.) για τα προβλήματα που δημιουργούνται σε βάρος των πεζών και ιδίως των ατόμων με αναπηρίες, εξαιτίας της παράνομης στάθμευσης οχημάτων και της αυθαίρετης κατάληψης πεζοδρομίων.

## **Ε. Άλλες παράμετροι της αποτελεσματικής διασφάλισης της αδιακώλυτης χρήσης πεζόδρομων και των πεζοδρομίων**

Η συστηματική και ορθή αστυνόμευση δεν αποτελεί πανάκεια για την πλήρη και αποτελεσματική προστασία της ανεμπόδιστης κοινοχρησίας των πεζόδρομων και των πεζοδρομίων. Αναμφίβολα, η ενεργοποίηση της Αστυνομίας και ιδιαίτερα της Δημοτικής, θα πρέπει να συνδυαστεί και με τη λήψη περαιτέρω μέτρων της Διοίκησης, αλλά και νομοθετικών. Κατ' αρχήν, ο σεβασμός και η προστασία του δικαιώματος ευχερούς χρήσης των πεζόδρομων και πεζοδρομίων απευθύνεται στους ίδιους τους ΟΤΑ, οι οποίοι δικαίως κατηγορούνται μερικές φορές για επιδείνωση της κατάστασης σε πυκνοκατοικημένες περιοχές με την παραχώρηση αποκλειστικών θέσεων στάθμευσης σε οχήματα τραπεζών, ασφαλιστικών εταιριών, εφημερίδων, δημοσιογράφων, βουλευτών, πρεσβειών, δημοσίων υπηρεσιών, κυβερνητικών στελεχών ή υπαλλήλων κ.λπ.<sup>40</sup> Για τον λόγο αυτόν, οι ΟΤΑ θα πρέπει στην περίπτωση αυτή να ανακαλέσουν τις σχετικές άδειες, δεδομένου ότι οι αποφάσεις των δημοτικών συμβουλίων που παραχωρούν αποκλειστικούς χώρους στάθμευσης στερούνται νόμιμου ερεισματος. Και τούτο, διότι το άρθρο 52 παρ. 6 του ΚΟΚ δίνει μεν στους ΟΤΑ τη δυνατότητα λήψης κυκλοφοριακών μέτρων, υπό τον όρο όμως αυτά να αποσκοπούν στον περιορισμό της κυκλοφορίας ή της στάθμευσης αυτοκινήτων και όχι το αντίθετο<sup>41</sup>. Εξ άλλου, η ανάκληση του δικαιώματος ιδιαίτερης χρήσης είναι πάντοτε δυνατή, λόγω μη εκπλήρωσης των όρων υπό τους οποίους δόθηκε η σχετική άδεια ή για λόγους δημοσίου συμφέροντος και ειδικότερα δημό-

σας υγείας, δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας κλπ, οσοδήποτε χρόνος και αν πέρασε από την παραχώρηση. Βεβαίως, δεν θα πρέπει να ισχύσει το ίδιο για την παραχώρηση θέσεων στάθμευσης σε ορισμένες κατηγορίες οχημάτων, όπως τα οχήματα αναπήρων ή εταιρειών ενοικίασης αυτοκινήτων καθώς και τα εξυπηρετούντα την άσκηση δημόσιας υπηρεσίας εκείνα π.χ. τα ανήκοντα στους ιατρούς, τα επιβατικά αυτοκίνητα δημόσιας χρήσης (ταξί - αγοραία), τα μέσα μαζικής μεταφοράς και τα οχήματα τροφοδοσίας καταστημάτων για όσο χρόνο είναι αναγκαίος για την εκπλήρωση της αποστολής τους<sup>42</sup>. Σε ό,τι αφορά τα νομοθετικά μέτρα, αναγκαία κρίνεται προπάντων η ευρύτερη αναμόρφωση του νομοθετικού πλαισίου, που θα συμπεριλάβει την τροποποίηση των κανονισμών παραχώρησης και τη βελτίωση των διαδικασιών χωροθέτησης επί πεζοδρομίων, η υιοθέτηση ορθολογικών και λειτουργικών κυκλοφοριακών-διαχειριστικών μέτρων και η επαναχάραξη της πολιτικής στάθμευσης. Επιπλέον, ο νομοθέτης θα πρέπει να καθορίσει μέτρα ασφαλούς διέλευσης των πεζών σε περίπτωση τομής ή εκκοκαφής πεζοδρομίου για την εκτέλεση τεχνικών έργων. Ακόμη, θα πρέπει να καταργηθεί το εδ. γ' της παρ. 6 του άρθ.

244 κλήσεις ανά ημέρα. Ο μικρός αυτός αριθμός κλήσεων αποδόθηκε, βάσει του εγγράφου της Δημοτικής Αστυνομίας, στην έλλειψη προσωπικού. Αξίζει όμως να σημειωθεί, ότι κατά τη διενέργεια αυτοψίας του Συνηγόρου του Πολίτη στην οδό Μιχαλακοπούλου, κατά μήκος τεσσάρων οικοδομικών τετραγώνων, μετρήθηκαν εκατέρωθεν της οδού περισσότερα από 180 παρανόμως σταθμευμένα οχήματα, ο έλεγχος των οποίων θα απασχολούσε την απασχόληση ενός και μόνο υπαλλήλου και θα μπορούσε να διενεργηθεί, κατά προσέγγιση, εντός τετραώρου. Βλ. Πόρισμα του Συνηγόρου του Πολίτη, Ετήσια Έκθεση 2006, σ. 5.

(40) Βλ. τις επισημάνσεις του Συνηγόρου του Πολίτη με αφορμή τις Υποθέσεις 984/1999, 16295/2004 και 13110/2005, απολογισμός του έργου ανά κύκλο δημοκρατικότητας στην ετήσια έκθεση 2005, σ. 133 και ετήσια έκθεση 2004, σ. 133. Η ΣτΕ 2153/2007 αναφέρει σαφώς ότι είναι πάντοτε δυνατή για λόγους δημοσίου συμφέροντος η μονομερής ανάκληση παραχώρησης απλής χρήσεως κοινόχρηστου πράγματος.

(41) Όπως, επισημαίνει η ΣτΕ 2587/2007, γνώμονας της παραχώρησης ιδιαίτερης χρήσης πρέπει να είναι η ασφαλής κυκλοφορία πεζών και οχημάτων. Παρ' όλα αυτά, συχνά έχει παρατηρηθεί από όλους η χρήση από τους πεζούς -με αντίστοιχη διακινδύνευση της ασφάλειάς τους- του οδοστρώματος ή μέρους μόνο των πεζοδρομίων προς αποφυγή των κακοκατασκευασμένων ή επικίνδυνων τμημάτων τους.

(42) Το άρθρο 34 παρ. 13 του ΚΟΚ προβλέπει ότι για τον καθορισμό στις κατοικημένες περιοχές των θέσεων στάσης, αφετηρίας ή στάθμευσης αστικών, υπεριστικών, ηλεκτροκίνητων λεωφορείων, τροχιοδρομικών οχημάτων ως και επιβατικών αυτοκινήτων δημόσιας χρήσης επιτρέπεται παρέκκλιση από τις διατάξεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου αυτού που αναφέρονται στη στάση και στάθμευση οχημάτων. Παρόμοιες εξαιρέσεις ισχύουν και στο γαλλικό δίκαιο - βλ. αναλυτικότερα J. Clémentaux, Les rouvoirs de police du maire, Dossier d' experts, 2007, σ. 65 επ.

3 του ν. 1080/1980<sup>43</sup> και η παρ. 12 της ίδιας διατάξεως και η θέσπιση ρητής υποχρεώσεως της δημοτικής ή κοινοτικής αρχής να εξετάζει, κατά την ανανέωση αδειών ανάπτυξης τραπεζοκαθισμάτων επί πεζοδρομίων ή πλατειών, την επέλευση τυχόν μεταβολών της καταστάσεως των τελευταίων που υπαγορεύουν την ανάγκη αναπροσαρμογής (μείωσης) του ποσοστού της χρησιμοποιούμενης, βάσει της προγενέστερης αδειας, επιφανείας κοινοχρήστου χώρου. Περαιτέρω, χρίζουν εξειδίκευσης στη διάταξη του εδ. γ' του αρ. 2 της υπ' αριθ. 52488/2002 αποφάσεως του Υπουργού ΠΕΧΩΔΕ οι λόγοι που επιτρέπουν -κατ' εξαίρεση- τη μείωση του πλάτους της ελεύθερης ζώνης οδού των υφιστάμενων αστικών πεζοδρομίων. Τέλος, για την αποτελεσματική εκπλήρωση του ελέγχου της καλής χρήσης των κοινόχρηστων χώρων αλλά και σε κάθε περίπτωση εμπλοκής της δράσης της ΔΑ με εκείνη άλλων ελεγκτικών οργάνων, σκόπιμη είναι η πρόβλεψη, οργάνωση και ενεργοποίηση μιας εποικοδομητικής συνεργασίας των οργάνων της ΔΑ με τα άλλα συναρμόδια ελεγκτικά όργανα και ενδεχομένως η σύσταση ενιαίου οργάνου με κύριο έργο τον συντονισμό των αρμοδίων υπηρεσιών, τη συστηματική αξιολόγηση των εφαρμοζόμενων λύσεων και την επεξεργασία διορθωτικών προτάσεων. Π.χ. πρόβλημα δημιουργεί ο δυσχερής προσδιορισμός του υπεύθυνου για τη συντήρηση φορέα παρά την εκ του νόμου διάκριση των οδών σε εθνικές, επαρχιακές και δημοτικές ή κοινοτικές. Οι υπηρεσίες συχνά ερίζουν για την αρμοδιότητα επί συγκεκριμένης οδού με αποτέλεσμα να δημιουργείται πρόβλημα προσδιορισμού της καθοριστικής αρμοδιότητας και συνακόλουθα της καταβολής αποζημίωσης<sup>44</sup>. Επίσης, επειδή ο Δήμος έχει αποκλειστική αρμοδιότητα για τη χορήγηση άδειας λειτουργίας καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος σε κοινόχρηστους χώρους, η ΔΑ, κατά την επιτήρηση των χώρων αυτών, συχνά εμπλέκεται και με άλλους συναρμόδιους φορείς πλην της ΕΛ.ΑΣ., όπως η Πολεοδομία, στην περίπτωση της διαπίστωσης παραβάσεων κατά την κατάληψη πεζοδρομίων με κατασκευές από καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος. Η πολυαρχία και η έλλειψη συντονισμού των αρμοδίων φορέων δυσχεραίνει τον έλεγχο και την επιβολή κυρώσεων, γεγονός που πολλές φορές αποτελεί για τους ΟΤΑ άλλοθι, πίσω από το οποίο αυτοί οχυρώνονται για να κρύψουν τη συχνή, πραγματική αιτία της μη παρέμβασής τους, που έγκειται στην έλλειψη της πολιτικής βούλησης να επιβάλλουν κυρώσεις<sup>45</sup>.

Στη δημοτική αστυνομία ανατέθηκε σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 12 του άρθρου 15 του ν. 3274/2004

η αρμοδιότητα επιβολής των διοικητικών μέτρων του άρθρου 103 του ν. 2696/1999 -ΚΟΚ- (αφαίρεση πινακίδων αριθμού κυκλοφορίας - αδειών κυκλοφορίας οχημάτων και αδειών ικανότητας οδηγού) για την παράνομη στάθμευση οχημάτων καθώς και η αρμοδιότητα της εφαρμογής των διατάξεων που αναφέρονται στην κυκλοφορία των οχημάτων στους πεζόδρομους. Είναι προφανές, ότι με την εντατικοποίηση των προσπαθειών της και κυρίως με τη συστηματικότερη επιτήρηση, την πραγματοποίηση συχνότερων περιπολιών, ώστε να διαπιστώνονται οι παραβάσεις αλλά και να επιτυγχάνεται η επαρκής περιφρούρηση και η προστασία τους, η ΔΑ θα μπορούσε να συμβάλει καθοριστικά στον μετριασμό της παράνομης στάθμευσης στα πεζοδρόμια και τους πεζόδρομους. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να υπογραμμισθεί η ανάγκη νομοθετικής κάλυψης του προβλήματος, που δημιουργείται από το γεγονός ότι η ανάθεση με το άρθρο 35 του ν. 3274/2004 στη ΔΑ της εφαρμογής των διατάξεων γίνεται με γενική αναφορά χωρίς να εξειδικεύονται οι εφαρμοστέες διατάξεις<sup>46</sup>. Η εκτέλεση της παραπάνω αρμοδιότητας, δημιουργεί συγχύσεις, αμφισβητήσεις και ερωτηματικά, διότι η διατύπωση του ν. 3274/2004, αφενός μεν είναι ασαφής και γενική, αφού δεν συγκεκριμενοποιεί τις εφαρμοστέες από τη ΔΑ διατάξεις του ΚΟΚ που αναφέρονται στην κυκλοφορία οχημάτων στους

(43) Σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη, «ο προτιθέμενος να χρησιμοποιήσει τους κατά τις προηγουμένως παραγράφους κοινοχρήστους χώρους ή το υπέδαφος αυτών υποβάλλει, προ της χρήσεως, σχετική αίτηση εις το οικείον δήμον ή κοινότητα... Προκειμένης χορηγήσεως της άδειας χρήσεως η αστυνομική αρχή εντός προθεσμίας δέκα πέντε (15) ημερών από της παραλαβής του σχετικού ερωτήματος του δήμου ή της κοινότητας, γνωματεύει εάν υφίσταται λόγος ασφαλείας της κυκλοφορίας πεζών ή τροχοφόρων επιβάλλοντες την μη χορήγηση της αιτουμένης άδειας, οπότε δεν χορηγείται αυτή. Παρεχόμενη απράκτου της προθεσμίας αυτής, η άδεια χορηγείται και άνευ γνωματεύσεως της αστυνομικής αρχής». Η έγκριση πρέπει να παρέχεται μόνο με ρητή θετική πράξη, καθότι η σιωπηρή έγκριση δεν ανταποκρίνεται στις συνταγματικές επιταγές περί λήψης μέτρων προστασίας του δικαιώματος της προσωπικότητας και της αναπηρίας.

(44) Π.χ. όπως επιβεβαιώθηκε και από την νομολογία (βλ. π.χ. ΣτΕ 1147/1996), η χορήγηση αδειών τοποθετήσεως διαφημιστικών πινακίδων σε δρόμους ανήκει στη γενική αρμοδιότητα Δήμων και Κοινοτήτων. Το ΥΠΕΧΩΔΕ είναι αρμόδιο για πινακίδες ευρισκόμενες σε εθνικούς και επαρχιακούς δρόμους και για οδούς εντός της πόλεως των Αθηνών που χαρακτηρίζονται εθνικές από τη νομοθεσία, είναι αρμόδιος ο Διευθυντής της Δ/σεως Κατασκευής Έργων Συντηρήσεως Οδοποιίας.

(45) Έτσι, Συνήγορος του Πολίτη, Πρόγραμμα, ό.π., σ. 128.

(46) Η παρ. 3 του άρθ. 52 ΚΟΚ επιτρέπει τον καθορισμό σε κατοικημένες περιοχές πεζοδρομίων και κανονισμό λειτουργίας αυτών με απόφαση των δημοτικών συμβουλίων.

πεζόδρομους, αφετέρου δε ελλιπής, με αποτέλεσμα να μην αφήνει περιθώρια για τη συμμετοχή της ΔΑ σε μια πληρέστερη αντιμετώπιση του θέματος με την εφαρμογή από αυτήν και των άλλων διατάξεων που αφορούν στην εν λόγω αρμοδιότητα.

### II. Αστική ευθύνη των ΟΤΑ και της Αστυνομίας προς απαζήμωση και η οικεία νομολογία

#### A. Οι κύριες αιτίες που οδηγούν στην προσβολή της κοινοχρησίας πεζόδρομων και πεζοδρομίων

Η παράνομη στάθμευση οχημάτων, η αυθαίρετη κατάληψη πεζόδρομων, πεζοδρομίων και διαβάσεων πεζών και οι κακοτεχνίες πεζοδρομίων και οδοστρωμάτων αποτελούν τους κύριους λόγους που έχουν οδηγήσει στην υπερβολική και συστηματική παρακώλυση της χρήσης των πεζόδρομων και πεζοδρομίων που βρίσκονται εντός των διοικητικών ορίων των μεγάλων Δήμων και ιδιαίτερα του Δήμου Αθηναίων. Ειδικότερα, ο εκφυλισμός του χώρου των πεζών σε χώρο παράνομης στάθμευσης αποδίδεται στην έλλειψη χώρων και πολιτικής στάθμευσης και μεταφορών<sup>47</sup>, στην αδικαιολόγητη παραχώρηση από τα δημοτικά συμβούλια αδειών στάθμευσης και στον ελλιπή ή πλημμελή έλεγχο από τη Δημοτική Αστυνομία αλλά και την οικεία Δ/ση Τροχαίας της παράνομης στάθμευσης. Η κοινή χρήση των πεζοδρομίων και πεζόδρομων δεν προσβάλλεται μόνο με την παράνομη στάθμευση οχημάτων στα πεζοδρόμια, τους πεζόδρομους και στις διαβάσεις πεζών και τις γωνίες των οικοδομικών τετραγώνων. Η τελευταία, όταν καταλαμβάνει επί στενών κυρίως οδών μέρος των πεζοδρομίων, αντανακλά έμμεσα στην ελεύθερη και ακώλυτη χρήση αυτών, μειώνοντας, έτσι, την κυκλοφοριακή ικανότητα της οδού και δυσχεραίνοντας ουσιαστικά την ομαλή κυκλοφορία των επερχόμενων οχημάτων και την ευχερή χρήση των πεζών.

Περαιτέρω, πλην της παντελούς, σε ορισμένες περιπτώσεις, απουσίας πεζοδρομίου, η ούτως ή άλλως περιορισμένη επιφάνεια τόσο των υφιστάμενων όσο και των κατασκευαζόμενων πεζοδρομίων μειώνεται σημαντικά με την αυθαίρετη κατάληψή τους εξαιτίας τοποθέτησης επ' αυτών διαφόρων εμποδίων ή εγκαταστάσεων. Συχνά προβαίνουν σε κατάληψη τμήματος οδοστρώματος και πεζοδρομίων, αλλά και πεζοδρομίων, προς εξυπηρέτηση των πελατών τους, επιχειρήσεις όπως πρατήρια βενζίνης, σταθμοί αυτοκινήτων, συνεργεία αυτοκινήτων και κυρίως κέντρα διασκέδασης ή επιχειρήσεις ψυχαγωγικού σκοπού και καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος. Οι ιδιοκτήτες των τελευταίων προβαίνουν στην ανάπτυξη τραπεζοκαθι-

σμάτων πέραν των ορίων του εκάστοτε παραχωρηθέντος χώρου. Πολλές φορές και τα εμπορικά καταστήματα εναποθέτουν τα εμπορεύματά τους επί μακρόν επί του οδοστρώματος ή του πεζοδρομίου κατά την τροφοδοσία τους, εκτός μάλιστα των επιτρεπομένων ωρών, με αποτέλεσμα να παρεμποδίζεται το δικαίωμα στην κοινή χρήση των πεζόδρομων και πεζοδρομίων. Το ίδιο συμβαίνει, με την αυθαίρετη ανάπτυξη υπαίθριας -στάσιμης ή πλανόδιας- εμπορικής δραστηριότητας ή ανάπτυξη αυτής καθ' υπέρβαση της παραχωρούμενης επιφάνειας. Παράνομη μείωση του ήδη μικρού πλάτους των πεζοδρομίων που προβλέπεται στο πλαίσιο του πολεοδομικού σχεδιασμού<sup>48</sup> προκαλεί και η κατάληψη πεζοδρομίων από τον μηχανοκίνητο εξοπλισμό επιχειρήσεων κοινής ωφελείας (π.χ. στάθμευση σκαπτικών μηχανημάτων της ΕΥΔΑΠ) ή η ανορθολογική υπ' αυτών τοποθέτηση εγκαταστάσεων δικτύων κοινής ωφελείας, σηματοδοτών, πινακίδων σήμανσης, η τοποθέτηση ικριωμάτων ή η απόθεση υλικών για την κατασκευή ιδιωτικών οικοδομικών έργων και έργων κοινής ωφελείας ή δέσμευση της επιφάνειας του πεζοδρομίου για την κατασκευή έργων επί οδού, καθώς και η τοποθέτηση εμποδίων, όπως η τοποθέτηση κοντέινερ ή άλλων κουβουκλίων για την εξυπηρέτηση συνεργείων ανέγερσης οικοδομών κ.λπ.. Τέλος, αυθαίρετη κατάληψη πεζόδρομων και πεζοδρομίων πραγματοποιείται με τη μη προσήκουσα τοποθέτηση διαφημιστικών πινακίδων ή εγκαταστάσεων για την τοποθέτηση διαφημιστικών αφισών, ζαρντινιερών, γλαστρών, μπαρών, κιγκλιδωμάτων και κάδων απορριμμάτων<sup>49</sup> που εμποδίζουν την πρόσβαση οχημάτων μπροστά από εισόδους χώρων

(47) Κυρίως εννοείται η απουσία μέριμνας της Διοίκησης σχετικά με την εκ των προτέρων χωροθέτηση, κατά την εκπόνηση του σχεδίου πόλης, δημόσιων σταθμών αυτοκινήτων, ή έλλειψη θεσμοθετημένων αξιολογικών κριτηρίων σχετικά με την οριοθέτηση του χώρου εγκατάστασης ιδιωτικών σταθμών αυτοκινήτων, το είδος και τον αριθμό των προσφερομένων θέσεων, όπως επίσης και η πεζοδρόμηση του εμπορικού κέντρου της Αθήνας και των υπολοίπων περιοχών χωρίς να συνοδεύονται σε όλες τις περιπτώσεις από ολοκληρωμένες συγκοινωνιακές μελέτες για τη διευθέτηση των κυκλοφοριακών ροών και τη στάθμευση των οχημάτων, ή την προηγούμενη εκπόνηση εμπειριστωμένων μελετών εκτίμησης των περιβαλλοντικών και οικονομικών επιπτώσεων και η αδυναμία των μέσων μαζικής μεταφοράς να αναλάβουν μέρος του υπάρχοντος κυκλοφοριακού φόρτου προς την πεζοδρομημένη περιοχή.

(48) Βλ. σχετικά ΣτΠ, Πόρισμα, Δεκέμβριος 2006, Υπόθεση 984/11.2.1989, σ. 9.

(49) Οι κάδοι απορριμμάτων, ειδικότερα, τοποθετούνται σε εσοχή του πεζοδρομίου, χωρίς όμως να εξετάζεται προηγουμένως αν το εναπομείναν πλάτος ικανοποιεί τις ανάγκες στοιχειώδους διέλευσης των πεζών,

στάθμευσης οχημάτων ή διόδους πολυκατοικιών και άλλων κτηρίων καθώς και η εναπόθεση απορριμμάτων εκτός των κάδων απορριμμάτων και η τοποθέτηση εμποδίων επί της διάβασης πεζών προς αποτροπή σταθμεύσεως οχημάτων.

Οι κακοτεχνίες ως τρίτος βασικός λόγος της παρεμπόδισης του δικαιώματος στην κοινή χρήση των πεζοδρομίων οφείλονται, κατ' αρχήν, στη μη τήρηση των προδιαγραφών, όπως αυτές ορίζονται στον Κτηριοδομικό Κανονισμό<sup>50</sup>, στην απόφαση 52488/2001 του Υπουργού ΠΕΧΩΔΕ (άρθρα 1 - 6) για τη διαμόρφωση ή ανακατασκευή των κοινόχρηστων χώρων ή των οικισμών κατά τρόπο που να εξασφαλίζεται σε αυτούς η δυνατότητα πρόσβασης των ατόμων με ειδικές ανάγκες, όπως επίσης και στο άρθρο 28 του ν. 2831/2000 (τροποποίηση του ΓΟΚ/85 για την εξυπηρέτηση ατόμων με ειδικές ανάγκες) για την κατασκευή των πεζοδρομίων, είτε αυτά κατασκευάζονται από τον Δήμο ή την Ενοποίηση Αρχαιολογικών Χώρων Αθήνας (ΕΑΧΑ) ΑΕ, είτε από τρίτους-ιδιώτες. Η μη πλήρωση των προδιαγραφών παρατηρείται ακόμη και στην περίπτωση ανακατασκευής πεζοδρομίων κατόπιν συντηρήσεως δικτύων κοινής ωφέλειας καθώς και στο πλαίσιο κατασκευής ή συντήρησης έργων οδοποιίας<sup>51</sup>. Οι πλέον γνωστές και αντιπροσωπευτικές περιπτώσεις κακοτεχνιών που έχουν καταγραφεί είναι οι εξής: α) έλλειψη ραμπών στις διαβάσεις πεζών ή στις ενδιάμεσες νησίδες ή κακοτεχνίες στην κατασκευή των ραμπών, β) κακή κατασκευή κατά παράβαση των προδιαγραφών του ΥΠΕΧΩΔΕ και ελλιπής συντήρηση πεζοδρομίων ή ύπαρξη πλήρως αδιαμόρφωτων επιφανειών πεζοδρομίων, γ) κακοτεχνίες κατά την κατασκευή των κρασπέδων και τοποθέτηση των καλυμμάτων των αποχετεύσεων, των μετρητών παροχής ύδατος και των σχαρών εξαερισμού του μετρό, δ) μεγάλες κατά μήκος κλίσεις των πεζοδρομίων και διαμόρφωση των πεζοδρομίων ή πεζοδρομών, με μεγάλη κατά μήκος κλίση, με σκάλες ή βαθμίδες, ε) παντελής έλλειψη πρόβλεψης για τη σωστή απορροή των ομβρίων υδάτων κατά την κατασκευή του πεζοδρομίου<sup>52</sup> με αποτέλεσμα να αυξάνεται η ολισθηρότητα της επιφάνειας του πεζοδρομίου, στ) κακός σχεδιασμός του χώρου κίνησης των πεζών σε νησίδες ή ζώνες πρασίνου με δενδροστοιχία. Επιπλέον, στους χώρους αυτούς συχνά παρατηρείται μη κατάλληλη σήμανση<sup>53</sup> επικίνδυνων ή ευκόλως διακριτών εμποδίων (φυτά, δένδρα, εγκαταστάσεις κ.λπ.) και μη σωστή τοποθέτηση των κολωνών (φωτισμού κ.λπ.).

Η αθέτηση της υποχρέωσης των δημοτικών ή κρατικών αρχών να μεριμνούν διαρκώς και προσηκόντως για τη διατήρηση του κοινόχρηστου χαρακτήρα των πεζοδρομών και πεζοδρομίων, ώστε να είναι δυνατή η ευχερής πρόσβαση των πολιτών σ' αυτά και η κοινή χρήση σε συνθήκες ασφάλειας και καθαριότητας, προξενεί συχνά σημαντική περιουσιακή ή προσωπική ζημία στις περιπτώσεις όπου αυτά δεν είναι καλά κατασκευασμένα ή συντηρημένα ή καθαρά ή η χρήση τους δεν είναι εύλογα ρυθμισμένη (π.χ. σπασμένες πλάκες, ακάλυπτες λακούβες, αυθαίρετες κατασκευές επ' αυτών, τοποθέτηση των κάδων απορριμμάτων με βάση μη ορθολογικά κριτήρια). Το ζήτημα της ευθύνης για τη μη κατασκευή, την ελλιπή φροντίδα, την ανεπάρκεια, το απροσπελαστο ή τη διακινδύνευση των χρηστών των εν λόγω κοινόχρηστων αποκτά ιδιαίτερη σημασία λόγω της κατά πολύ μεγαλύτερης και εντονότερης χρήσης τους στην εποχή μας, ιδιαίτερα στα μεγάλα αστικά κέντρα.

## **B. Η στοιχειοθέτηση της υποχρέωσης προς αποζημίωση**

Η υποχρέωση των ΟΤΑ προς αποζημίωση για νομικές πλημμελίες αναφερόμενες στην κατάσκευή, συντή-

συχνά δε τίθενται στις γωνίες των διασταυρώσεων δημιουργώντας τεχνητό «αράγμα» και δυσχεραίνοντας έτσι τη διάβαση των πεζών αλλά και την ορατότητα των οδηγών.

(50) Πρόκειται για τα άρθρα 14 και 24 της απόφασης 3046/304/1989 του Υπουργού ΠΕΧΩΔΕ.

(51) Συνήγορος του Πολίτη, Ετήσια Έκθεση 2005 (Απολογισμός του έργου ανά κύκλο δραστηριότητας), Κύκλος Ποιότητας Ζωής 2,2, σ. 127 επ. Έτσι, παρότι ένα σημαντικό τμήμα πεζοδρομίων κεντρικών οδών της Αθήνας ανακατασκευάστηκε με αφορμή την τέλεση των Ολυμπιακών Αγώνων και ως επί το πλείστον φαίνεται ότι η κατασκευή τους είναι σύμφωνη με τις προδιαγραφές, στο μεγαλύτερο μέρος τα πεζοδρόμια της πόλης δεν πληρούν τις προδιαγραφές. Όπως διαπίστωσε ο Συνήγορος του Πολίτη, η Διεύθυνση Οδοποιίας δεν προέβη στην αποκατάσταση όλων των κακοτεχνιών ή φθορών που ενδεικτικά επισημάνθηκαν από αυτόν.

(52) Πρόβλημα δημιουργείται και από τις υδρορροές που καταλήγουν στο πεζοδρόμιο και όχι όπως θα έπρεπε στο δίκτυο ομβρίων υδάτων ή αν δεν υπάρχει τέτοιο δίκτυο απευθείας στο οδόστρωμα, με αποτέλεσμα να αποτρέπεται η ομαλή απορροή των υδάτων.

(53) Στο άρθρο 7α του ΚΟΚ προβλέπεται, ότι «με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων ορίζεται κάθε θέμα σχετικά με την εγκατάσταση ειδικών μέσων σήμανσης και σηματοδότησης και τη δημιουργία ειδικής διαμόρφωσης των χώρων κυκλοφορίας για τη διευκόλυνση της κυκλοφορίας ατόμων με ειδικές ανάγκες. Τα ειδικά αυτά μέτρα περιλαμβάνουν ανάγλυφων σημείων επί των χώρων δημόσιας κυκλοφορίας και κάθε άλλο κατάλληλο μέσο, σύμφωνα με τις σχετικές προδιαγραφές του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων».

ρηση, και επισκευή δημοσίων πραγμάτων θεμελιώνεται κατ' αρχήν στα άρθρα 105 και 106 ΕισΝΑΚ που ορίζουν ότι: «[γ]ια παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση εκτός αν η πράξη ή παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος...» και «οι παραπάνω διατάξεις... εφαρμόζονται και για την ευθύνη των δήμων και κοινοτήτων ή των άλλων προσώπων δημοσίου δικαίου από πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων που βρίσκονται στην υπηρεσία τους».

Η δημιουργία ενός επαρκούς και ασφαλούς οδικού δικτύου αποτελεί στη σύγχρονη εποχή αναμφισβήτητα σπουδαίο τομέα της κυριαρχικής δραστηριότητας του Κράτους. Ότι η ανάθεση αυτή αποτελεί μεν σημαντική έκφραση του δημοσίου συμφέροντος πλην όμως γίνεται όχι αποκλειστικά χάριν αυτού, αλλά και υπέρ της προστασίας των δικαιωμάτων και συμφερόντων καθενός ιδιώτη που η συμμετοχή του στην οδική κυκλοφορία μπορεί να διακινδυνεύσει τη σωματική του υγεία, αλλά και την ίδια του τη ζωή, δεν χρειάζεται στην εποχή μας ιδιαίτερη θεμελίωση. Συνακόλουθα, η λήψη και εκτέλεση των αποφάσεων που αφορούν στην κατασκευή, συντήρηση, επισκευή και φυσικά προστασία και διαχείριση των κοινόχρηστων οδών γενικότερα καθώς και η άσκηση του ελέγχου της Αστυνομίας (Ελληνικής και Δημοτικής) για να διασφαλιστεί η ελεύθερη και απρόσκοπτη απόλαυση αυτών αποτελούν άσκηση δημόσιας εξουσίας. Στο πλαίσιο της τελευταίας εντάσσονται και οι υλικές ενέργειες του Κράτους ή των ΟΤΑ για την κατασκευή, συντήρηση και επισκευή δημοσίων και δημοτικών οδών. Η προσβολή της ελεύθερης διακίνησης των πεζών μέσω της καταστρατήγησης του δικαιώματος αυτών στην κοινή χρήση των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων πληρουμένων και των λοιπών των άρθρων 105 - 106 ΕισΝΑΚ στοιχειοθετεί αστική ευθύνη του οικείου ΟΤΑ (ή του Δημοσίου).

Ειδικότερα, η παρανομία του οικείου ΟΤΑ μπορεί να προέρχεται όχι μόνο από πράξη (παροχή άδειας για ιδιαίτερη χρήση πεζοδρομίου σε καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος χωρίς να πληρούνται οι προϋποθέσεις του νόμου), αλλά και από παράλειψη εκτέλεσης ορισμένης πράξης (π.χ. μη ανάκληση παράνομης άδειας κατάληψης κοινόχρηστου χώρου) ή από υλική ενέργεια επιβλαβής από τον νόμο (κατεδάφιση αυθαίρετης κατασκευής). Κατά σταθερή νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, ευθύνη προκύπτει

και από τις υλικές ενέργειες των οργάνων του Δημοσίου ή των ΟΤΑ, εφόσον απορρέουν από την οργάνωση και λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών ή εξαιτίας τους<sup>54</sup>. Η παράλειψη συντήρησης των οδών από τα αρμόδια συνεργεία και τις τεχνικές υπηρεσίες των ΟΤΑ, ως κύρια αιτία για την πρόκληση υλικής ζημίας, αποτελεί παράνομη παράλειψη υλικής ενέργειας, που κρίνεται αναγκαία στο πλαίσιο της εκπλήρωσης προβλεπόμενων από τον νόμο αρμοδιοτήτων τους προκειμένου να ελαχιστοποιηθεί η πιθανότητα πρόκλησης ατυχήματος. Συνεπώς, ατύχημα που προξένησε η παράλειψη ενός ΟΤΑ να αποκαταστήσει έγκαιρα σοβαρές κακοτεχνίες σ' έναν πεζόδρομο ή πεζοδρόμιο και μέχρι τότε να τοποθετήσει, αλλά και να διατηρεί αναγνώσιμη κατάλληλη προειδοποιητική πινακίδα, π.χ. μπροστά σ' έναν επικίνδυνο λάκκο στους κοινόχρηστους αυτούς χώρους, θεμελιώνει σε βάρος του αρμόδιου ΟΤΑ αστική ευθύνη. Έτσι, για ζημία που προκλήθηκε σε αυτοκίνητο από πτώση δέντρου, το ΣΤΕ δέχθηκε, με την απόφαση 4331/2000, ότι στοιχειοθετείται ευθύνη του Δήμου, οφειλόμενη σε παράλειψη του να λάβει τα απαραίτητα μέτρα. Κύριο νομικό έρεισμα της απόφασης αποτέλεσε η δημοτική και κοινοτική νομοθεσία, η οποία, όπως και στην περίπτωση των οδών, έτσι και στην περίπτωση δημοτικών και κοινοτικών αλσών και κήπων, καθορίζει αποκλειστικά αρμόδιους για τη συντήρηση, επιβλεψη και ασφαλή χρήση των χώρων πρασίνου τους Δήμους.

Εν προκειμένω, η παράνομη<sup>55</sup> παράλειψη ως βασική προϋπόθεση της αστικής ευθύνης του οικείου ΟΤΑ έγκειται στην παραβίαση της διοικητικής υποχρέωσης επιμέλειας<sup>56</sup>, που θεμελιώνεται στη διάταξη του άρθρου 75 ΔΚΚ περί καθορισμού αποκλειστικής αρμοδιότητας των ΟΤΑ και θεσμοθετεί τη μέριμνα και τη λήψη μέτρων για την προσβασιμότητα και την απρόσκοπτη συνεχή χρήση, λειτουργία και πρόσβαση των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων και λοιπών κοινό-

(54) ΣτΕ 3045/1992 Ολ και 3626/2001, ΤριμΔΠρ Κέρκυρας 155/1991. Π.χ. η απόφαση 740/2001 του ΣτΕ όρισε ότι ευθύνη προς αποζημίωση δημιουργείται «...και από μη νόμιμες υλικές ενέργειες των οργάνων του Δημοσίου... ή από παραλείψεις οφειλομένων νόμιμων ενεργειών, εφ' όσον απορρέουν από την οργάνωση και λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών και δεν συνάπτονται με την ιδιωτική διαχείριση του Δημοσίου...».

(55) Βλ. Β. Καράκωστας, Προβληματισμοί για την έννοια και την έρευνα του παρανόμου στην πολιτειακή αποζημιωτική ευθύνη, Αφιέρωμα στον Κ.-Η. Schwab, Δ 24(1993), σ. 318 - 336.

(56) Βλ. Θ. Κιουπτσίδης, Κρατική Ευθύνη από Παράλειψη, Θεσ/νίκη 1989, σ. 106 επ., ιδίως 122-3. Όμοια και η 12822/2003 ΔΠρΑΘ.

χρηστων χώρων. Η τήρηση της υποχρέωσης αυτής συμπληρώνεται και ολοκληρώνεται με την παράλληλη εφαρμογή της αρχής της προφύλαξης. Η τελευταία επιβάλλει σ' εκείνον που επιτρέπει να υπάρξει μια εστία διακινδύνευσης, στο πεδίο για το οποίο είναι υπεύθυνος, να χρησιμοποιεί όλα τα διαθέσιμα μέσα προς αποτροπή του κινδύνου που μπορεί να επαπειλήσει τρίτους. Εάν δεν αποσοβήσει τον κίνδυνο, υποχρεούται να καλύψει τη ζημία που αυτοί υπέστησαν. Την υποχρέωση αυτήν αποδέχεται και η νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, ανάγοντας την αρχή της προφύλαξης σε βασική παράμετρο της στοιχειοθέτησης αστικής ευθύνης του Δήμου. Αξιοσημείωτη είναι η απόφαση 740/2001 του ΣΤΕ, καθόσον εξειδίκευσε την αρχή της προφύλαξης θέτοντας τις προϋποθέσεις και τους όρους ασφάλειας που πρέπει να τηρούνται στις οδούς, ώστε να εξασφαλιστεί η έγκαιρη προφύλαξη των περαστικών και η ορθή σηματοδότηση των κακοτεχνιών. Το δικαστήριο έκρινε συγκεκριμένα, ότι ο Δήμος «κατά παράβαση του νόμου δεν φρόντισε με τα αρμόδια όργανά του να συντηρήσει το οδόστρωμα... και να καλύψει εγκαίρως με τα κατάλληλα υλικά τη λακκούβα που υπήρχε... ή έστω να τοποθετήσει προ αυτής σε αρκετή απόσταση κατάλληλες προειδοποιητικές πινακίδες την ημέρα και φακό με ερυθρό φως τη νύχτα για να αντιλαμβάνονται οι οδηγοί τη λακκούβα και να την αποφεύγουν»<sup>57</sup>.

Κατ'εφαρμογήν των αρχών αυτών θα πρέπει να στοιχειοθετηθεί αστική ευθύνη της δημοτικής αρχής, όταν τα αρμόδια όργανα αυτής κατά την εκτέλεση ή την παραλαβή έργων κατασκευής ή ανακατασκευής ή συντήρησης πεζοδρομίων, παραλείπουν την ενδεδειγμένη άσκηση ενός υπεύθυνου και επιμελούς ελέγχου όσον αφορά στην τήρηση, από μέρους των εργολάβων, των προβλεπόμενων εκ του νόμου ειδικών τεχνικών προδιαγραφών ή προτύπων καθώς και όταν ενίοτε δεν προβαίνουν σε έγκαιρη διόρθωση ή αποκατάσταση υπό των αρμοδίων δημοτικών υπηρεσιών των κακοτεχνιών που διαπιστώνονται κατά τον τυχόν έλεγχο των εκτελούμενων από τρίτους ανάλογων έργων όταν οι εν λόγω παραλείψεις καταλήγουν σε σημαντική αποδυνάμωση ή και αναιρέση του δικαιώματος χρήσεως των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων. Επιπροσθέτως, πέραν της αυτονόστης υποχρέωσης τηρήσεως από τη Δημοτική Αρχή των νόμιμων προδιαγραφών κατά την εκτέλεση έργων κατασκευής ή ανακατασκευής πεζοδρομίων και της υποχρέωσης επίβλεψης υπό των αρμοδίων οργάνων της καλής κατάστασης των πεζοδρομίων -προκειμένου να διεξάγεται ομαλώς και με κάθε

ασφάλεια η συνεχής διάβαση των πεζών και να αντιμετωπίζονται άμεσα και εγκαίρως προβλήματα που ανακύπτουν από την τυχόν κακή κατάσταση αυτών-θα πρέπει χάριν της επιβεβλημένης κατοχύρωσης του δικαιώματος πρόσβασης στους ζωτικούς χώρους των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων να δεχθούμε ότι η Δημοτική Αρχή, στην περίπτωση πραγματοποίησης από τρίτους ανάλογων έργων, εφόσον διαπιστώσει τη μη ολοκλήρωση των σχετικών εργασιών ή τη μη τήρηση υπό των υπευθύνων των προβλεπόμενων προδιαγραφών και τη μη συμμόρφωσή τους με τις σχετικές υποδείξεις της οφείλει η ίδια ως αποκλειστικά υπεύθυνη για την τέλεση των παραπάνω εργασιών να προβεί<sup>58</sup> στην άμεση υλοποίηση των υπολειπομένων εργασιών ή στην άμεση αποκατάσταση τουλάχιστον των κακοτεχνιών που αναιρούν την κοινή χρήση και δυσχεραίνουν την κίνηση ατόμων με αναπηρίες.

Παράνομη παράλειψη συνιστά και η μη προσήκουσα αστυνόμευση -ή πολύ περισσότερο η αποχή από την άσκηση αυτής- μέσω της συστηματικής επιβολής των προβλεπόμενων διοικητικών κυρώσεων (κυρίως διοικητικών προστίμων κατ'εφαρμογήν του άρθρου 104 ΚΟΚ) ή μέτρων (π.χ. ακαίρεση της άδειας ικανότητας οδηγού και της άδειας κυκλοφορίας μετά των κρατικών πινακίδων του οχήματος για 10 ή 20 ημέρες κατ'εφαρμογήν του άρθρου 103 ΚΟΚ) σε όσα οχήματα σταθμεύουν παράνομα, ιδίως στους κύριους οδικούς άξονες και περισσότερο στους οδικούς άξονες που αποτελούν ταυτόχρονα και το όριο του δακτυλίου του Δήμου Αθηναίων, με αποτέλεσμα να μη διασφαλίζεται η απρόσκοπτη και ομαλή διεξαγωγή της κυκλοφορίας κατά μεγάλα χρονικά διαστήματα. Η επιβολή των προβλεπόμενων κυρώσεων από τα όργανα της Ελληνικής και της Δημοτικής Αστυνομίας για τις περιπτώσεις παράνομης προσβολής του δικαιώματος στη συνεχή, ευχερή, και αδιακώλυτη χρήση των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων αποτελεί δέσμια αρμοδιότητα των αστυνομικών οργάνων. Οι προκύπτουσες

(57) Ομοίως η απόφαση 3199/1989 του ΔΠρΘεσ δέχθηκε ότι υπάρχει ευθύνη αστυνόμευσης και επιδίωξε χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, επειδή τα όργανα του Δήμου παρέλειψαν να περιφράξουν λάκκο σε πεζοδρόμιο, με αποτέλεσμα να πέσει και να τραυματιστεί η ενήγουσα. Στο σκεπτικό του το δικαστήριο προσέθεσε το επιχείρημα ότι σύμφωνα με τον ν. 614/1977, άρθρο 47, «Περί κυρώσεως του ΚΟΚ» οι εκτελούντες έργα υποχρεούνται να περιφράξουν τα ορόσημα ή άλλους κινδύνους διά την κυκλοφορία και να επισημαίνουν αυτούς κατά τις διατάξεις του άρθρου 9 του παρόντος».

(58) Κατ'εφαρμογήν της διάταξης της παρ. 4 του άρθρου 24 του Κτιριοδομικού Κανονισμού.



διαφορές συνιστούν διοικητικές διαφορές ουσίας που εκδικάζονται με την κατάθεση του ενδίκου βοηθήματος της αγωγής στο Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο της Περιφέρειας στην οποία γεννήθηκε η αξίωση για αποζημίωση<sup>59</sup>.

Οι διατάξεις, στις οποίες θεμελιώνεται η υποχρέωση των ΟΤΑ προς αποζημίωση βάσει του άρθρου 106 ΕισΝΑΚ δεν έχουν τεθεί αποκλειστικά χάριν του γενικού συμφέροντος, αλλά αποσκοπούν «*παραλλήλως και στην εξυπηρέτηση των πολιτών, δηλαδή στην ομαλή και ασφαλή κυκλοφορία αυτών και των οχημάτων και, επομένως, η παράλειψη... της σφειλομένης... νομίμου υποχρέωσης δημιουργεί ευθύνη... και αντίστοιχη αξίωση των πολιτών προς αποκατάσταση της εξ αυτής προσγενομένης ζημίας...*»<sup>60</sup>. Επομένως, σε καμιά περίπτωση δεν θέτουν ζήτημα αποκλεισμού της υποχρέωσης των ΟΤΑ προς αποζημίωση. Η ύπαρξη υπαιτιότητας (δόλου ή αμέλειας) του οργάνου του αρμόδιου ΟΤΑ (ή του αστυνομικού οργάνου) δεν αποτελεί προϋπόθεση για τη θεμελίωση της αστικής του ευθύνης. Η ευθύνη του Δήμου δεν συντρέχει μόνο σε περιπτώσεις ανωτέρας βίας<sup>61</sup>. Πάντως, η επίκληση απρόοπτων και τυχηρών ως λόγων άρσεως της ευθύνης των ΟΤΑ να αποζημιώνουν δεν φαίνεται να γίνεται με ιδιαίτερη προθυμία δεκτή στα δικαστήρια διότι σύμφωνα με την απόφαση ΔΕφΑθ 295/1991 «... αποτελεί πρωταρχική υποχρέωση του οικείου δήμου ή κοινότητας η οργάνωση των υπηρεσιών τους κατά τέτοιο τρόπο ώστε να υπάρχει άμεση αντιμετώπιση των προβλημάτων που δημιουργούνται στην κυκλοφορία από την κακή κατάσταση των οδοστρωμάτων των δημοτικών και κοινοτικών οδών». Στην απόφαση 1599/2007, το ΤρΔΠρΠειρ, ερμηνεύοντας τις εφαρμοστέες διατάξεις υπό το πρίσμα της γενικής υποχρέωσης της δημόσιας διοίκησης να καταβάλλει την αντικειμενικά επιβαλλόμενη επιμέλεια κατά την ενάσκηση των κυριαρχικών καθηκόντων της, η οποία συνάγεται από την αρχή της εύρυθμης λειτουργίας της, σε συνδυασμό και με τη φύση των κοινόχρηστων δημοσίων πραγμάτων, έκρινε ότι οι ΟΤΑ ευθύνονται για τη κατασκευή, ανακατασκευή, επισκευή και συντήρηση των πεζοδρομίων, με σκοπό να διασφαλίζεται η κυκλοφορία των πεζών σε όλη την επιφάνειά τους και η χρήση τους από ΑμεΑ. Στο πλαίσιο αυτής της αρμοδιότητάς τους οι ΟΤΑ έχουν πρωταρχική υποχρέωση να μεριμνούν και να οργανώνουν κατά τέτοιον τρόπο τις υπηρεσιακές τους μονάδες, ώστε να αντιμετωπίζονται αμέσως τα προβλήματα, που δημιουργούνται, μεταξύ άλλων, από την τοποθέτηση αντικειμένων στην επιφάνεια

των πεζοδρομίων, τα οποία παρακαλύδουν, ενδεχομένως, τη συνεχή, ασφαλή και χωρίς εμπόδια κυκλοφορία των πεζών σε όλη την επιφάνεια αυτών, και την απρόσκοπτη χρήση τους από ΑμεΑ<sup>62</sup>.

Η αποζημίωση που επιδικάζουν τα διοικητικά δικαστήρια για την ευθύνη της Διοίκησης βάσει των άρθρων 105 και 106 του ΕισΝΑΚ είναι πλήρης και όχι απλώς εύλογη, καλύπτει δε την άμεση ζημία αλλά και τη μείωση της αξίας του αντικειμένου μετά τη ζημία<sup>63</sup>. Περιλαμβάνει επίσης εύλογη χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης. Η νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, αναγνωρίζοντας την έννοια της ηθικής βλάβης από ενέργειες ή παραλείψεις του Δημοσίου και των ΟΤΑ, έκρινε ότι οι διατάξεις των άρθρων 57, 59 και 932 ΑΚ, με τις οποίες προστατεύεται η προσωπικότητα ενός ατόμου έχουν αναλογική εφαρμογή και στην περίπτωση των άρθρων 105 - 106 ΕισΝΑΚ, υποχρεώνοντας το Δημόσιο, τους ΟΤΑ και τα ΝΠΔΔ σε καταβολή αποζημίωσης η οποία καλύπτει και την ηθική βλάβη του ζημιωθέντος, «*έστω και χωρίς υπαιτιότητα του οργάνου του Δημοσίου*»<sup>64</sup>. Σύμφωνα

(59) Π. Δαγιάγλου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004 (τρίτη έκδοση), σ. 233-4. Ενδιαφέρουσα η συγκεκριμένη αναφορά της ΑΠ 454/1992: «...με την έννοια αυτή αποτελεί διοικητική διαφορά ουσίας και εκείνη που ανακύπτει από την παράλειψη της διοίκησης να διατηρήσει το οδικό δίκτυο της χώρας σε κατάσταση που να μη δημιουργεί κινδύνους στους πολίτες που το χρησιμοποιούν... για την οποία έχουν δικαιοδοσία να δικάσουν τα διοικητικά δικαστήρια». Διαφορετική άποψη ο Γ. Ταμπακίης, Η αξίωση αποζημίωσης εκ των 105 - 106 ΕισΝΑΚ, Δ 16(1985), σ. 103 - 120.

(60) ΣτΕ 740/2001, με παραπομπές σε παλαιότερες αποφάσεις του ίδιου δικαστηρίου και ΔΕφΑθ 9570/1980, ΔΠρΚομ 102/1988, ΑΠ 454/1992, ΔΠρΘεσ 2052/1996.

(61) Σχετική είναι η απόφαση 2216/1997 του ΣτΕ που αφού αναγνώρισε ότι ο καθαρισμός δημοτικής οδού ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του οικείου Δήμου, εν συνεχεία δέχθηκε, ότι η υποχρέωση στη συγκεκριμένη περίπτωση να απομακρυνθούν τα διαρρευσαντά υγρά καύσιμα που κατέστησαν το οδόστρωμα ολισθηρό, με αποτέλεσμα την πρόκληση ατυχήματος και ζημία του αναιρεσιβλήτου, βάρινε το Πυροσβεστικό Σώμα, για τον λόγο ότι επρόκειτο με την προκληθείσα διαρροή από διερχόμενο φορητό ιδιωτικής χρήσεως αποτελούσε «*κατ' ορθόν νομικόν χαρακτηρισμόν, περί εκκείνου ανάγης, προκληθείσης εξ ατιχήματος*».

(62) Βλ. και τον σχολιασμό της απόφασης, ΤοΣ, 1/2008, σ. 185 - 186.

(63) Βλ. ΔΠρΚομ 102/1988 και ΣτΕ 4331/2000.

(64) ΣτΕ. Στο ποσό της αποζημίωσης, με βάση τα άρθρα 105 - 106 ΕισΝΑΚ, πρέπει να περιλαμβάνεται, «*εν όψει του χαρακτήρα του σκοπού της αποκατάστασης αυτής και το είδος της προσβολής, η έκτασή της, καθώς και οι συνθήκες υπό τις οποίες πραγματοποιήθηκε η βλάβη*» βλ. Δαγιάγλου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, ό.π., σ. 985 επ. και Παυλόπουλο, Η Αστική Ευθύνη του Δημοσίου, ό.π., σ. 339 - 340. Σχετικές οι αποφάσεις ΔΠρΘεσ 3199/1989 και ΣτΕ 3809/2001. Η εύλογη χρηματική αποζημίωση για ικανοποίηση λόγω της ηθικής βλάβης που προκλήθηκε στον παθόντα μπορεί να είναι αποπληρωτικό

με την απόφαση 12822/2003 του ΔΠρΑθ, η παράλειψη τήρησης της υποχρέωσης του Δήμου για τοποθέτηση κατάλληλων προστατευτικών εμποδίων και προειδοποιητικών πινακίδων στις δημοτικές και στις κοινοτικές οδούς, όπου αυτό απαιτείται, ώστε να διεξάγεται ομαλά και με κάθε ασφάλεια η κυκλοφορία των οχημάτων αλλά και των πεζών θεμελιώνει ευθύνη του ΝΠΔΔ του Δήμου προς αποζημίωση του παθόντος. Συνακόλουθα, για τον θάνατο που προκλήθηκε από την παραπάνω παράλειψη επεδίκασε στην οικογένεια του θύματος χρηματική ικανοποίηση λόγω ψυχικής οδύνης, κατ' ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 932 ΑΚ.

Από τις προϋποθέσεις της κρατικής ευθύνης «μόνο ο ισχυρισμός περί ζημίας και μάλιστα η ακριβής της έκταση και ο αιτιώδης σύνδεσμος με την παρανομία<sup>65</sup> αποτελεί πραγματικό ισχυρισμό τον οποίο οφείλει να αποδείξει ο ενάγων. Οι άλλες προϋποθέσεις της κρατικής ευθύνης δεν είναι αντικείμενα αποδείξεως, αλλά νομικής εκτιμήσεως και εξετάζονται αυτεπάγγελτα από το δικαστήριο». Ουσιαστικοί λόγοι περιορισμού της αποζημίωσης: μπορεί να αποτελέσουν ο συμψηφισμός ζημίας με ωφέλεια και το συντρέχον πταίσμα του ζημιωθέντος, καθώς βάσει του αρ. 12 παρ. 1 ΚΟΚ «αυτοί-που χρησιμοποιούν τις οδούς πρέπει να αποφεύγουν οποιαδήποτε συμπεριφορά που είναι ενδεχόμενο να εκθέσει σε κίνδυνο ή να παρεμβάλει εμπόδια στην κυκλοφορία, να εκθέσει σε κίνδυνο πρόσωπα ή ζώα ή να προκαλέσει ζημιές σε δημόσιες ή ιδιωτικές περιουσίες. Οι οδηγοί υποχρεούνται να οδηγούν με σύνεση και με διαρκώς τεταμένη την προσοχή...»<sup>66</sup>.

Ζητήματα γεννώνται όταν ζημιογόνα περιστατικά σημειώνονται σε τμήματα του οδικού δικτύου γενικότερα κατά τη διάρκεια τέλεσης τεχνικών εργασιών από τρίτους-αναδόχους κυρίως τεχνικές εταιρείες και ΔΕΚΟ. Πολλές φορές μάλιστα, γεγονός που έχει επισημανθεί από τον ΣτΠ, οι αρμόδιοι ΟΤΑ παραπέμπουν τους ενδιαφερόμενους στον φορέα εκτέλεσης του έργου, χωρίς καν να τους ενημερώσουν με ακρίβεια για την ταυτότητά του και τη νομική πηγή της υποχρέωσής του για καταβολή αποζημίωσης. Ωστόσο, οι προσφεύγοντες στον φορέα εκτέλεσης του έργου, κατά κανόνα αποζημιώνονται. Δε θα πρέπει να παραβλέπεται όμως, ότι η καταβολή της αποζημίωσης εδράζεται σε άλλη νομική βάση από αυτήν που θέτουν τα άρθρα 105 - 106 ΕισΝΑΚ και ειδικότερα στη συμβατική σχέση μεταξύ Δημοσίου - ΟΤΑ και αναδόχου, σε όρο της οποίας προβλέπεται ρητά η ανάληψη της ευθύνης τέτοιων ζημιών από τον εκτελούντα το έργο ανάδοχο,

καθώς και στις σχετικές διατάξεις περί εκτέλεσεως δημοσίων έργων. Ωστόσο, η δημοσίου δικαίου υποχρέωση προς αποζημίωση εμφανίζεται αυτοτελής, υπό την έννοια ότι ο υπόχρεος φορέας δημόσιας εξουσίας, χωρίς ρητή νομοθετική πρόβλεψη, δεν μπορεί να αποποιηθεί την ευθύνη «χρεώνοντάς» την σε τρίτους (ιδιώτες, τεχνικές εταιρίες, υπεργολάβους, ΔΕΚΟ ή δημοτικές επιχειρήσεις). Η υπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος - ήτοι η διασφάλιση της απρόσκοπτης άσκησης του δικαιώματος στην κοινή χρήση των πεζοδρομίων - δεν είναι νόμιμο, λογικό και ηθικό να επαφίεται στην κρίση ή στην ελεύθερη βούληση (προαίρεση) και ευαισθησία των ιδιωτών. Κατά τη θεωρία, η ευθύνη των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, «παράλο ότι θεμελιώνεται σε διάταξη κωδικοποιήσεως του αστικού δικαίου, είναι δημοσίου δικαίου, διότι αναφέρεται στην άσκηση δημόσιας εξουσίας, με την ευρεία έννοια που αποδίδουν στον όρο αυτόν η θεωρία και η νομολογία». Αυτό έχει ως συνέπεια, ότι «...δεν επιτρέπεται... ο περιορισμός της ευθύνης σχετικά με το μέγεθος της οφειλομένης αποζημίωσης, εκτός αν συντρέχουν ειδικές προϋποθέσεις οι οποίες δεν προσδίδουν στον περιορισμό αυτόν χαρακτήρα παράβασης της αρχής της ισότητας»<sup>67</sup>. Σύμφωνη είναι και η νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, αποδεχόμενη ότι «...η ευθύνη του οικείου δήμου ή κοινότητας από πλημμελή συντήρηση των δημοτικών και κοινοτικών οδών έναντι των προσώπων που υφίστανται ζημιές από τη χρήση των οδών αυτών εξαιτίας της πλημμελούς συντηρήσεώς τους, εξακολουθεί να υπάρχει και στην περίπτωση όπου η μέριμνα για τη συντήρηση των οδών αυτών έχει περιέλθει στο Δημό-

αίτημα του δικογράφου της αγωγής κατά των ΟΤΑ και από τη νομολογία βλ. ΔΠρΘεσ 3199/1989, ΔΠρΑθ 2250 και 2255/2004, ΔΕφΑθ 661/1991 και ΣτΕ 289/1995, 3226/1998, 3230/1998, 1555/2001, 3809/2001 και 1221/2002.

(65) Ο αντικειμενικός αυτός αιτιώδης σύνδεσμος υφίσταται όταν, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, η φερόμενη ως ζημιογόνα πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια, κατά τη συνήθη και κανονική πορεία των πραγμάτων, ήταν ικανή και μόνη της να επιφέρει το ζημιόγνο αποτέλεσμα (ΔΕφΑθ 1605/1993, 825/2000 και ΣτΕ 4776/1997, 3027/1998 και 1749/2003).

(66) Στη σχολιαζόμενη εδώ απόφαση 740/2001, το ΣτΕ απέρριψε την αίτηση ανακρέσεως του Δήμου καθώς και τις ενστάσεις περί συντρέχοντος πταίσματος (ο παθών ήταν ανήλικος) και συνυπαίτιότητας των γονέων (για πλημμελή άσκηση εποπτείας). Αντίθετα, με την εκδοθείσα από το ΔΠρΑθ απόφαση 16506/1989, επειδή υπήρχε επαρκής σηματοδότηση, κορδέλα κινδύνου και προστατευτικά κυγκλιδώματα το δικαστήριο απάλλαξε τον Δήμο με την αιτιολογία, ότι η ζημία του ενάγοντα οφειλόταν σε αμελεία του.

(67) Ε Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2002, σ. 231.

σιο ή άλλο νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου δυνάμει συμβάσεως ή άλλης σχέσεως των προσώπων αυτών με τον οικείο δήμο ή κοινότητα, ανεξάρτητα από το δικαίωμα αναγωγής του δήμου ή της κοινότητας που ενδεχομένως γεννάται κατά των εν λόγω προσώπων, στα οποία έχει περιελθεί κατά τα ανωτέρω η μέριμνα συντηρήσεως των δημοτικών ή κοινοτικών οδών για λογαριασμό του οικείου δήμου ή κοινότητας»<sup>68</sup>. Επί του θέματος αυτού η προαναφερθείσα απόφαση 740/2001 είναι αξιοσημείωτη και από την άποψη, ότι θεσμοθέτησε ταυτόχρονα και την ευθύνη του τρίτου, ιδιώτη ανάδοχου ή ΔΕΚΟ, ορίζοντας ότι «ανεξάρτητα από τον φορέα του έργου εξαιτίας τού οποίου ανοήχθηκε ο εν λόγω λάκκος, υπεύθυνος έναντι της ενάγουσας είναι ο Δήμος..., ο οποίος και φέρει την αποκλειστική ευθύνη για τη μη κάλυψη ή, εφόσον εκτελούνταν κάποιο έργο, για τη μη λήψη των προβλεπόμενων από τον νόμο προστατευτικών μέτρων για τους πεζοδούς...»<sup>69</sup>. Η αναφορά του δικαστηρίου στο θέμα αυτό είναι ιδιαίτερα θετική, αφού τις περισσότερες φορές οι αρμόδιες υπηρεσίες των ΟΤΑ αποποιούνται την ευθύνη τους και παραπλανούν τους πολίτες υποδεικνύοντας ως αποκλειστικά υπεύθυνο τον εκτελεστή του έργου. Πολλές φορές δε παραλείπουν να καθοδηγήσουν τους πολίτες για τον τρόπο διεκδίκησης της αποζημίωσής τους (νομοθετικό πλαίσιο, όροι σύμβασης, γνωστοποίηση με σαφήνεια και ακρίβεια των στοιχείων του αναδόχου και των νομικών του υποχρεώσεων κ.λπ.)<sup>70</sup>, παραβιάζοντας έτσι την αρχή της χρηστής, προβλέψιμης και καλόπιστης Διοίκησης.

Καταλήγοντας, θα πρέπει, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, να γίνει δεκτό ότι η ανάθεση της κατασκευής, συντήρησης ή επισκευής σε ιδιώτη εργολάβο και πολύ περισσότερο σε δημόσια ή δημοτική επιχείρηση δεν μπορεί να καταργήσει ή έστω να μειώσει την ευθύνη του Κράτους. Ούτε είναι δυνατός στο πλαίσιο του 105 ΕισΝΑΚ περιορισμός ή αποκλεισμός της ευθύνης ανάλογος με τον προβλεπόμενο στο άρθρο 334 ΑΚ<sup>71</sup>. Ακόμη και στην περίπτωση όπου το κοινόχρηστο πράγμα ανήκει κατά κυριότητα σε ιδιώτη, οι ΟΤΑ που ρυθμίζουν ή επιβλέπουν τη χρήση των πραγμάτων αυτών δεν μπορούν να απαλλαγούν εντελώς από την ευθύνη. Ακόμη, η αρχή της ευθύνης του κυρίου ή νομέα που εκφράζει σε μια ειδική περίπτωση το άρθρο 925 ΑΚ (πτώση κτίσματος ή άλλου έργου) αφήνει ακάλυπτες μεγάλες περιοχές της ευθύνης<sup>72</sup>. Η αστική ή ποινική ευθύνη του αναδόχου βάσει των σχετικών διατάξεων δεν μπορεί να αποκλείσει την ευθύνη του Δημοσίου<sup>73</sup> ή του ΟΤΑ ως κυρίου του έργου<sup>74</sup>, η οποία εξακολουθεί

να υφίσταται και είναι παράλληλη με εκείνην του τρίτου φορέα. Ιδίως αν ληφθεί υπ' όψιν ότι η απλή μνεία στον Κτηριοδομικό Κανονισμό περί απαιτήσεως αδείας για την κατασκευή, ανακατασκευή ή εκσκαφή πεζοδρομίων δεν συνοδεύεται από την παράλληλη θεσμοθέτηση ειδικών ελεγκτικών και κυρωτικών διαδικασιών, που να είναι ικανές να διασφαλίσουν την έγκαιρη και ορθή διεξαγωγή των συγκεκριμένων έργων. Αυτό δεν πρέπει να παραβλέπεται αλλά και ούτε να αποκρύπτεται από τους ΟΤΑ (τους κυρίους του έργου), οι οποίοι, κατ' εφαρμογή των αρχών της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ιδιώτη προς τη διοίκηση θα μπορούσαν να καταβάλουν οι ίδιοι την αιτούμενη αποζημίωση και στη συνέχεια να την αναζητήσουν από τον τρίτο, στρεφόμενοι αναγωγικά κατ' αυτού<sup>75</sup>.

(68) Βλ. π.χ. ΔΕφΑθ 295/1991.

(69) Σχετικές και οι ΔΠρΑθ 9925/2005 και ΣτΕ 1485/2005.

(70) Έτσι, ΣτΠ, Ειδική Έκθεση, Αστική Ευθύνη ΟΤΑ 2004, σ. 24.

(71) Αλλιώς το κράτος θα μπορούσε να απαλλάσσει εαυτό από την ευθύνη κατά βούληση, χρησιμοποιώντας ιδιώτες ως εκτελεστές των αποφάσεών του. Βέβαια, παραμένει παράλληλα η ευθύνη του ιδιώτη. Ενώ, όμως, το Κράτος είναι φερόγυνο, τούτο δεν ισχύει πάντοτε για τον ιδιώτη, ώστε η παραπομπή της αξίωσης αποζημίωσης μόνο στον τελευταίο (αν και σημαίνει απαλλαγή της αξίωσης από τα κρατικά προνόμια κατά τη δικαστική προσβολή και εκτέλεση) συνεπάγεται συχνά μειωμένες πιθανότητες ικανοποίησης της αξίωσης. Για την λειτουργία της ΑΚ 334 (ευθύνη από πταίσμα του προστιθέντος) και τα όρια των προβλεπόμενων εξαιρέσεων, βλ. Μιχ. Σταθόπουλο, Επιτομή Γενικού Βοηθικού Δικαίου, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα - Θεσσαλονίκη, 2004, σ. 147 επ.

(72) Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, σ. 840.

(73) Ιδίως αν ληφθεί υπ' όψιν ότι η απλή μνεία στον Κτηριοδομικό Κανονισμό περί απαιτήσεως αδείας για την κατασκευή, ανακατασκευή ή εκσκαφή πεζοδρομίων δεν συνοδεύεται από την παράλληλη θεσμοθέτηση ειδικών ελεγκτικών και κυρωτικών διαδικασιών, που να είναι ικανές να διασφαλίσουν την έγκαιρη και ορθή διεξαγωγή των συγκεκριμένων έργων.

(74) Βλ. Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 5<sup>η</sup> Έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή 2004, σ. 841 - 842. Παρακάτω, ενδεικτικά ΔΕφΑθ 4872/1998.

(75) Χαρακτηριστική είναι η περίπτωση ηλκιωμένης κυρίας (υπόθεση 17844/2001), η οποία προσέφυγε στον ΣτΠ ζητώντας αποζημίωση και απάντηση στο σχετικό αίτημά της προς τον Δήμο Αθηναίων. επειδή τραυματίστηκε από πτώση της σε πεζοδρόμιο της περιοχής του Κολωνακίου λόγω έργων που εκτελούνταν, για τα οποία δεν είχαν ληφθεί τα απαραίτητα μέτρα ασφαλείας. Στην αποζημίωση που ζητούσε περιλαμβάνονταν η καταστροφή προσωπικών αντικειμένων, αλλά και τα έξοδα νοσηλείας της, τα έξοδα αποκλειστικής νοσοκομίας και οικιακής βοήθου που χρειάστηκε να προσλάβει για να αντεπεξέλθει στις υποχρεώσεις της, έως στον αποκατασταθεί πλήρως η υγεία της. Ο Δήμος Αθηναίων αρνήθηκε την καταβολή οιασδήποτε αποζημίωσης, μη αποδεχόμενος δική του ευθύνη και ισχυριζόμενος, μεταξύ άλλων, ότι δεν θεμελιωνόταν ευθύνη της αναδόχου για το έργο εταιρείας ως προς τη λήψη των απαραίτητων μέτρων ασφαλείας, εξωθώντας έτσι την καθούσα να προσφύγει δικαστικά.

Στο σημείο αυτό αξίζει να επισημανθούν οι σοβαρές επιφυλάξεις που προκαλούν οι διατάξεις του Κτηριοδομικού Κανονισμού, με τις οποίες, αφενός μεν επιφορτίζονται με την κατασκευή, επισκευή και συντήρηση των πεζοδρομίων και των τεχνικών έργων που τα αποτελούν οι ιδιοκτήτες των παρόδιων ακινήτων μπροστά στα οποία βρίσκονται, αφετέρου δε καταλείπεται στην πλήρη διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης η επιλογή του χρόνου ανάληψης αναπληρωματικών, διορθωτικών ή αποκαταστατικών ενεργειών - παρεμβάσεων επί κοινοχρήστου χώρου. Οι διατάξεις αυτές<sup>76</sup> είναι αμφίβολης συνταγματικότητας υπό διπλή οπτική: πρώτον, από την άποψη ότι δεν διασφαλίζουν την απρόσκοπτη άσκηση του δικαιώματος στην κοινή χρήση των πεζοδρομίων και πεζοδρομίων, κοινόχρηστων χώρων ιδιαίτερα ζωτικών και, δεύτερον, διότι καλλιεργούν, ενδεχομένως, σύγχυση ως προς τη διατήρηση ή μη της τελικής ευθύνης του Δήμου. Όμως σε κάθε περίπτωση, η δημοτική ή κοινοτική αρχή που φέρει την ευθύνη συντήρησης του πεζοδρομίου και έχει την αποκλειστική αρμοδιότητα για την προηγούμενη χορήγηση άδειας για οποιαδήποτε κατασκευή, ανακατασκευή ή εκσκαφή πεζοδρομίου δεν δύναται να αποποιηθεί της τελικής ευθύνης για την εκπλήρωση των ουδόλως ή κακώς εκτελεσθεισών, υπό των υποχρέων, εργασιών ή για την πρόκληση ζημιών σε πεζούς από τυχόν κακοτεχνίες ή παραλείψεις κατά τη λήψη μέτρων-προφύλαξης. Η άποψη αυτή επιβάλλεται όχι μόνο από τη συνταγματική κατοχύρωση του δημοσίου δικαιώματος για την ορθή και ακώλυτη χρήση των δημόσιων κοινοχρήστων πραγμάτων αλλά και από τη θέσπιση δημοσίου δικαίου αξιώσεως, βάσει των άρθρ. 105 - 106 ΕισΝΑΚ, εκείνου που ζημιώθηκε<sup>77</sup>. Διαφορετικά, η αξίωση αυτή θα κινδύνευε να αναχθεί σε ιδιωτικού δικαίου διαφορά, με βάση τη διάταξη 914 ΑΚ μεταξύ αυτού και του τρίτου φυσικού ή νομικού προσώπου, έναντι του οποίου όμως δεν μπορεί να προταθεί, προκειμένου να διαπιστωθεί η παράλειψη, το τεκμήριο της μη επιμέλειας του υπόχρεου Δήμου ή Κοινότητας, το οποίο προκύπτει ευθέως από το πλέγμα των παραπάνω διατάξεων και επιβάλλεται από τον αντικειμενικό χαρακτήρα της αστικής ευθύνης του δημοσίου και των δημόσιων νομικών προσώπων<sup>78</sup>. Η προβολή της αξιώσεως αποζημιώσεως μόνο έναντι του ιδιώτη θα συνεπάγετο άλλωστε και συχνά μειωμένες πιθανότητες ικανοποιήσεώς της<sup>79</sup>.

Η εγγυητική - συμπληρωματική ευθύνη της τοπικής διοίκησης για την αποκατάσταση ζημιών που προκλήθηκαν σε τρίτους από την κακή οργάνωση και λειτουργία

για της παραχωρηθείσας δημόσιας υπηρεσίας ή δημοσίου έργου<sup>80</sup>, από την αδυναμία ή πλημμελή εκτέλεση των υποχρεώσεων του αναδόχου ή και από τη γενικότερη ανικανότητα ή αφερεγγυότητά του καθώς και από την πλημμελή άσκηση διοικητικού ελέγχου και εποπτείας επί της επιχείρησης απορρέει από την αρχή της διαρκούς εξάρτησης, η οποία λειτουργεί ως διασφαλιστικό όριο στην εφαρμογή του συστήματος της παραχώρησης δημοσίων υπηρεσιών σε ιδιώτες<sup>81</sup>. Ωστόσο, η αναγνώριση της ευθύνης της Διοίκησης, πέρα από την αρχή της διαρκούς εξάρτησης, κατά την οποία η παραχωρούσα διοικητική αρχή, παρά την παραχώρηση, παραμένει υπεύθυνη για την καλή, συνεχή και εύρυθμη λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών και για την πλημμελή εκτέλεση των καθηκόντων του αναδόχου, μπορεί να θεμελιωθεί και σε άλλες βάσεις, όπως το γεγονός ότι η παραχωρηθείσα υπηρεσία διατηρεί τον δημόσιο χαρακτήρα της, ότι ο ανάδοχος είναι άμεσος συνεργάτης της διοίκησης, η οποία ευθύνεται για την επιλογή του, και ότι η παραχωρούσα αρχή ασκεί

(76) Πρόκειται για τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 24 της 3046/304/1989 αποφάσεως του Υπουργού ΠΕΧΩΔΕ.

(77) Η εκτίμηση της λειτουργικότητας, της καταλληλότητας και της ασφάλειας των πεζοδρομίων ή η εκτίμηση του χρόνου και του τρόπου παρεμβάσεως προς θεραπεία ή ικανοποίηση των εκάστοτε αναφευμένων αναγκών και προτεραιοτήτων (π.χ. ανακατασκευή ή συντήρηση των πεζοδρομίων) -ως χρήση άμεσα συνυφασμένη με τον ορθολογικό-βιώσιμο σχεδιασμό και την ποιότητα του οικιστικού/αστικού περιβάλλοντος- αποτελεί ουσιαστική εκτίμηση δημοσίου συμφέροντος, η οποία ανήκει στην αρμοδιότητα της διοίκησης.

(78) Την επιβαλλόμενη «αυτοτέλεια» της ευθύνης των ΟΤΑ δέχεται η ΔΠρΘεσ 695/1998.

(79) Για τη λεγόμενη φυγή της Διοίκησης στο ιδιωτικό δίκαιο (Flucht ins Privatrecht) και την ανάγκη εφαρμογής του λειτουργικού κριτηρίου για την παροχή αποτελεσματικότερης έννομης προστασίας βάσει των άρθρ. 105 - 106 ΕισΝΑΚ έναντι εκείνης που παρέχεται από τις συναφείς περί αποζημιώσεως διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου, βλ. Ζ. Παπαθανασίου-Παπαϊωάννου, Άσκηση δημόσιας διοικήσεως μέσω νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 1985 και την αναφορά στο λεγόμενο Verwaltungsprivatrecht, δηλαδή το ιδιωτικό δίκαιο που υπερκαλύπτεται σε ορισμένες περιπτώσεις -όπως η άσκηση δημόσιας υπηρεσίας με την λειτουργική έννοια- από διατάξεις του δημοσίου δικαίου, σε Απ. Γέροντα/Σ. Λύτρα/Πρ. Παυλόπουλο/Γλ. Σιούτη/Σ. Φλογαίτη, Διοικητικό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2004, σ. 30.

(80) Πρβλ. J.-F. Aubry, La délégation de service public, Guide pratique, Paris: Dalloz, 1997, coll. «Dalloz service», G. Marcou, La notion de délégation de service public après la loi du 29 janvier 1993, RFDA 1994, σ. 691 επ. και 875 επ..

(81) Βλ. σχετικά Ι. Γκιτσάκη, Η παραχώρηση Δημόσιας Υπηρεσίας και Δημοσίου Έργου, Εκδόσεις Σάκκουλα, Ενωσιολογικά στοιχεία, κανονιστικό πλαίσιο, και περιπτώσεις πρακτικής εφαρμογής κατά το ελληνικό και το ευρωπαϊκό δίκαιο, Μελέτες Διοικητικού Δικαίου, Αθήνα - Θεσσαλονίκη, 2006, σ. 981 επ..

διαρκή έλεγχο και εποπτεία επί της παραχωρηθείσας υπηρεσίας<sup>82</sup>.

Η ευθύνη της τοπικής διοίκησης βάσει του άρθρου 106 του ΕισΝΑΚ είναι αυτοτελής και έναντι της αστικής ευθύνης του Δημοσίου όταν αυτό ευθύνεται για το ίδιο ζημιογόνο γεγονός. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζουν οι αποφάσεις 2250 και 2255/2004 του ΔΓπΑθ, που αναγνωρίζουν την εν λόγω αυτοτέλεια σε όλο της το εύρος. Με τις αποφάσεις αυτές κρίθηκε ότι ο ενάγων δικαιούται να λάβει τόσο από τον Δήμο<sup>83</sup> όσο και από το Δημόσιο το ποσό των 586.960,57 Ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ψυχικής οδύνης για τον θάνατο του υιού του, αφού αυτός οφείλεται σε παράλειψη και των δυο φορέων να συμμορφωθούν στις διατάξεις του ΚΟΚ και να απομακρύνουν διαφημιστική πινακίδα που έθετε σε κίνδυνο την ασφάλεια των οδηγών, γεγονός που αποτέλεσε τον καθοριστικό παράγοντα της επέλευσης του θανατηφόρου ατυχήματος. Η νομολογιακή κρίση της υπόθεσης αυτής ολοκληρώθηκε με την γνωστή απόφαση του ΣτΕ, 909/2007, που δέχθηκε ως παράνομη την παράλειψη της Διοίκησης να απομακρύνει την επίμαχη διαφημιστική πινακίδα που διατηρήθηκε κατά παράβαση του άρθρου 4 της Διεθνούς Σύμβασης της Βιέννης της 8/11/1968 (κυρωθείσης με το ν. 1604/1986), υποκαθιστώντας τα αρμόδια προς τούτο όργανα της τοπικής αυτοδιοίκησης υπό τις τασσόμενες στην παρ. 8 του άρθ. 11 του ΚΟΚ προϋποθέσεις<sup>84</sup>.

(82) Πρβλ. ΔΕφαθ 259/1991, Διδικ 1991, σ. 1152, η οποία αναγνωρίζει την αστική ευθύνη του δήμου έναντι των τρίτων, για ζημιές που προκαλούνται από την πλημμελή συντήρηση των δημοτικών οδών, παρά το γεγονός ότι η μέριμνα για τη συντήρηση των οδών αυτών

έχει περιέλθει σε άλλο νομικό πρόσωπο, δυνάμει συμβάσεως ή άλλης σχέσεως του προσώπου αυτού με τον οικείο δήμο και ανεξάρτητα από το δικαίωμα αναγωγής του δήμου, που ενδεχομένως γεννάται κατά του εν λόγω προσώπου. Από τη νομολογία των γαλλικών δικαστηρίων, χαρακτηριστική η CE 11 décembre 2000, Mme Agofroy et autres, RFDA 2001, σ. 245 κατά την οποία, «...la responsabilité de la ville de Paris en tant qu'autorité concédante est... engagée à titre subsidiaire en raison de l'insolvabilité de la SEP...».

(83) Όπως προβλέπει το άρθρο 75 Ιγδ ΔΚΚ στις αρμοδιότητες των Δήμων και Κοινοτήτων που αφορούν τον τομέα Ποιότητας Ζωής και Εύρυθμης Λειτουργίας των Πόλεων και των Οικισμών περιλαμβάνεται ο καθορισμός χώρων για την τοποθέτηση πλαισίων προβολής υπαίθριας διαφήμισης, καθώς και ο προσδιορισμός ειδικότερων προδιαγραφών κατασκευής και προϋποθέσεων τοποθέτησης διαφημιστικών πλαισίων, σύμφωνα με τις τοπικές ιδιαιτερότητες στο πλαίσιο της κείμενης νομοθεσίας. Η επιβολή προστίμων στους παραβάτες αυτών οι οποίοι διαφημίζουν, μισθώνουν και εκμεταλλεύονται χώρους υπαίθριας διαφήμισης καθώς και η αφαίρεση των παρανόμων υπαίθριων διαφημίσεων στις περιπτώσεις που ο νόμος ορίζει.

(84) Η Σύμβαση αυτή επιβάλλει σύστημα σημάτων και σηματοδοτήσεως των οδών με ενιαία - διεθνή χαρακτηριστικά το οποίο αποσκοπεί στην ενίσχυση της ασφάλειας για τους χρήστες των οδών. Γι' αυτό προτάσσει την υποχρέωση των συμβαλλόμενων κρατών να απαγορεύουν την τοποθέτηση στον ευρύτερο χώρο των οδών πάσης επιγραφής ή εγκαταστάσεως, που θα ηδύνατο να προκαλέσει σύγχυση με τις δημόσιες πινακίδες κυκλοφορίας, να προκαλεί θάμβωση στους χρήστες των οδών ή να τους αποσπά την προσοχή (π.χ. μεγάλες εγχρωμες, ηλεκτρονικές, φωτεινές εναλλασσόμενες διαφημιστικές πινακίδες). Εφόσον υφίστανται σε πεζοδρόμια των οδών του εδαφίου γ' του άρθρου 2 του ν. 2696/1999 διαφημιστικές πινακίδες κατά παράβαση των ορισμών της Διεθνούς Σύμβασης, γεννάται υποχρέωση αφαίρεσής τους, εξαιρέτως τους ή θέσεώς τους εκτός λειτουργίας κατά πρώτο λόγο από τον δήμαρχο ή τον πρόεδρο της κοινότητας εντός των διοικητικών ορίων του οποίου δήμου ή κοινότητας κείνται οι εν λόγω πινακίδες και κατά δεύτερο λόγο από την κρατική διοίκηση (αρμόδιο όργανο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του ΥΠΕΧΩΔΕ ή της περιφέρειας), η οποία υπό τις τασσόμενες στην παρ. 8 του άρθρου 2 του ν. 2696/1999 προϋποθέσεις, ασκεί την ανωτέρω αρμοδιότητά της καθ' υποκατάσταση των προαναφερόμενων οργάνων των ΟΤΑ στο πλαίσιο της διοικητικής εποπτείας επ' αυτών (ΣτΕ 1274, 1766/2005). Βλ. ανάλυση της απόφασης, Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου, Έτος Κ' 2007, τεύχος ΙΙΙ, σ. 1288 επ..

