

ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟ ΕΚΠΑΙΔΕΥΤΙΚΟ ΙΔΡΥΜΑ ΚΡΗΤΗΣ

ΣΧΟΛΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ

ΠΤΥΧΙΑΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Η Αστική ευθύνη του Δημοσίου

ΕΑΡΙΝΟ ΕΞΑΜΗΝΟ 2010-2011

ΣΓΟΥΡΟΜΑΛΛΗ ΜΑΡΙΑ-ΙΩΑΝΝΑ ΤΟΥ ΒΑΣΙΛΕΙΟΥ

A.M.: 2780

ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΚΑΘΗΓΗΤΡΙΑ: ΚΩΝ/ΝΑ ΚΑΜΠΕΛΗ

ΗΡΑΚΛΕΙΟ 2011

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

	Σελ.
ΕΙΣΑΓΩΓΗ	6
<u>A. ΕΝΝΟΙΑ ΚΑΙ ΣΗΜΑΣΙΑ ΤΗΣ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ</u>	
Κεφάλαιο 1^ο : Η έννοια του όρου «αστική ευθύνη του δημοσίου	
1.1. Ιστορική αναδρομή	6
1.2. Οι σύγχρονες διαστάσεις	7
Κεφάλαιο 2^ο : η εξελικτική πορεία της αστικής ευθύνης	7
Κεφάλαιο 3^ο : Αστική-Πολιτική-Κοινοβουλευτική ευθύνη	10
Κεφάλαιο 4^ο : Η συνταγματική κατοχύρωση της αστικής ευθύνης του Δημοσίου	
4.1. Η φανερή λειτουργία του καθεστώτος της αστικής ευθύνης του Δημοσίου	11
<u>B. Η ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΑΣΚΗΣΗ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ</u>	
Προοίμιο	13
Κεφάλαιο 1^ο : Η πράξη	
1.1. Γενικά	14
1.2.1. Η εκτελεστή διοικητική πράξη	15
1.2.2. Η μη εκτελεστή διοικητική πράξη	15
1.3. Η παράλειψη	15
1.4. Η υλική ενέργεια	16
Κεφάλαιο 2^ο : Τα όργανα	

2.1.	Γενικά	16
2.2.	Τα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας	17
2.3.	Τα όργανα της νομοθετικής εξουσίας	17
2.4.	Τα όργανα της δικαστικής εξουσίας	18

Κεφάλαιο 3^ο : Δημόσια εξουσία

3.1.	Γενικά	19
3.2.	Δημόσια εξουσία	20
3.2.1.	Η μονομερής διοικητική δραστηριότητα	21
3.2.2.	Η συμβατική διοικητική δραστηριότητα	21
3.3.	Η συνάφεια μεταξύ παράνομης και ζημιογόνου δραστηριότητας και άσκησης δημόσιας εξουσίας	22

Κεφάλαιο 4^ο : Ύπαρξη παρανομίας (παράνομο)

4.1.	Γενικά	22
4.2.	Έννοια του παρανόμου	23
4.3.	Μορφές του παρανόμου	24
4.3.1.	Η παράβαση κανόνων εξωτερικής νομιμότητας της διοικητικής πράξης	24
4.3.1.1.	Αναρμοδιότητα	24
4.3.1.2.	Η παράβαση ουσιώδους τύπου	25
4.3.2.	Η παράβαση κανόνων της εσωτερικής νομιμότητας της διοικητικής Πράξης	25
4.3.2.1.	Η παράβαση κατ' ουσία παράβασης νόμου	25
4.3.2.2.	Η εσφαλμένη ουσιαστική εκτίμηση ως προς τη συνδρομή ή μη	

πραγματικών περιστατικών	25
4.3.2.3. Η κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας του δημοσίου	26
4.3.2.4. Κατάχρηση εξουσίας	26

**Κεφάλαιο 5^ο : Μη παραβίαση διάταξης κείμενης χάριν του δημοσίου
Συμφέροντος**

5.1. Γενικά	26
5.2. Διατάξεις χάριν του γενικού συμφέροντος	27
5.3. Διατάξεις χάριν ιδιωτικών συμφερόντων	27

Κεφάλαιο 6^ο : Η ζημία

6.1. Γενικά	28
6.2. Έννοια και μορφές της ζημίας	28
6.3. Αστική ευθύνη του δημοσίου και ν.π.δ.δ. λόγω ζημίας	28
6.4.	

Κεφάλαιο 7^ο : Αιτιώδης συνάφεια

7.1. Γενικά	29
7.2. Το αστικώς ανεύθυνο του δημοσίου και των ν.π.δ.δ.	30
7.3. Αποζημίωση	30
7.4. Λόγοι αποκλεισμού ή περιορισμού αποζημίωσης	31
7.4.1. Παραγραφή	32
7.4.2. Συντρέχον πταίσμα	32
7.4.3. Συμψηφισμός	32

Κεφάλαιο 8^ο : Δικονομικό μέρος

8.1.	Το αρμόδιο δικαστήριο	31
8.2.	Το ένδικο βοήθημα	
8.2.1.	Η αγωγή αποζημίωσης	33
8.2.2.	Διαδικασία εκδίκασης διαφορών ουσίας των σχετικών με την αστική Ευθύνη του δημοσίου και των ν.π.δ.δ.	34
 Κεφάλαιο 9^ο : Η αυτοτέλεια του ένδικου βοηθήματος της αγωγής		
9.1.	Έκταση του διοικητικού ελέγχου	35
 Κεφάλαιο 10^ο : Η προσωπική ευθύνη του υπαίτιου οργάνου		
 Κεφάλαιο 11^ο : Οι συνταγματικές εγγυήσεις εφαρμογής της αστικής Ευθύνης		
 Κεφάλαιο 12^ο : Η Ευρωπαϊκή διάσταση: Η αστική ευθύνη του δημοσίου στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Δικαίου		
		38
ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ		40
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ		40

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η όλο και μεγαλύτερη επέκταση της κρατικής δραστηριότητας διευρύνει τις δυνατότητες παρανομίας των κρατικών οργάνων και το μέγεθος της ζημιάς που αυτά μπορούν να προξενήσουν. Μια από τις συνέπειες της παράνομης συμπεριφοράς των οργάνων που ανήκουν στο νομικό πρόσωπο του κράτους και στα λοιπά δημόσια νομικά πρόσωπα είναι η υποχρέωση αποζημίωσης του ζημιούμενου ιδιώτη. Η ευθύνη λοιπόν αυτή του δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου από την παράνομη δραστηριότητα των οργάνων τους, η οποία ονομάζεται αστική ευθύνη, θα αποτελέσει το αντικείμενο της πτυχιακής μου εργασίας.

Στο εγχείρημα αυτό, αφού πρώτα αναλυθεί η έννοια του όρου «αστική ευθύνη του δημοσίου» και γίνει μια περιληπτική αναφορά στην εξελικτική πορεία της, θα προσπαθήσω να αναλύσω τις προϋποθέσεις, οι οποίες τίθενται από το άρθρο 105 ΕισΝΑΚ και πρέπει να πληρούνται στην κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, προκειμένου να εφαρμοστεί ο θεσμός της αστικής ευθύνης του δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου από τις παράνομες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων τους κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας.

Τέλος, συνοπτικά θα αναφερθούν τα δικονομικά μέσα που έχουν οργανωθεί στην εσωτερική έννομη τάξη για την ικανοποίηση των ζημιούμενων ιδιωτών.

Α. ΕΝΝΟΙΑ ΚΑΙ ΣΗΜΑΣΙΑ ΤΗΣ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ

Κεφάλαιο 1^ο : Η έννοια του όρου «αστική ευθύνη του δημοσίου»

1.1. Ιστορική αναδρομή

Ο όρος «ευθύνη» απαντάται σχετικά νωρίς στην ελληνική γλώσσα, όπως το ίδιο νωρίς διαμορφώνεται και η ιδιαιτερότητα του νομικού περιεχομένου του όρου αυτού.

Προέρχεται από τον όρο «εύθυνα» ο οποίος, στο πλαίσιο του αρχαίου αθηναϊκού δικαίου, ήταν κατά γενική αποδοχή συνώνυμος των όρων «διόρθωση», «τιμωρία», «κολασμός». Επίσης ο συγκεκριμένος όρος στο ίδιο αυτό πλαίσιο, αντιπροσώπευε και μία ειδικότερη έννοια, προσαρμοσμένη στις ανάγκες της πολιτειακής οργάνωσης της πόλης των Αθηνών και κατά συνέπεια στις ανάγκες

του δημόσιου δικαίου της εποχής εκείνης: σήμαινε και τη λογοδοσία, στην οποία ήταν υποχρεωμένος να προβεί κάθε δημόσιος λειτουργός στο τέλος της δημόσιας υπηρεσίας, η οποία του είχε ανατεθεί.

Συναφής είναι και ο όρος «εύθυνος», που στην γενική του θεώρηση σήμαινε αυτόν που διορθώνει, που τιμωρεί και, σε τελική ανάλυση, το δικαστή, αλλά στο αρχαίο αθηναϊκό δίκαιο είχε ένα πιο συγκεκριμένο εννοιολογικό περιεχόμενο: σήμαινε μία πολιτειακή αρχή στην οποία λογοδοτούσαν όσοι ασκούσαν δημόσιο λειτούργημα.

Ο όρος «ευθύνη» απαντάται αργότερα και μπορεί να υπάρχει μόνο σε μεταγενέστερους συγγραφείς, σε κάθε περίπτωση όμως η πρόμη εμφάνισή του έρχεται σε αντίθεση με την καθυστέρηση, η οποία χαρακτηρίζει τη διαμόρφωσή του σε άλλες γλώσσες, όπως η παρουσία του στο γαλλικό και στο αγγλικό λεξιλόγιο μόλις το 18^ο αιώνα (responsibilite και responsibility αντίστοιχα).

1.2. Οι σύγχρονες διαστάσεις

Ο όρος «ευθύνη» στο πλαίσιο της σύγχρονης νομοθεσίας και νομικής επιστήμης και ανεξάρτητα από τη συγκεκριμένη χρήση του στο χώρο του δημόσιου ή ιδιωτικού δικαίου αντιπροσωπεύει δύο έννοιες: μια ευρεία και μια πιο στενή.

Η ευρεία έννοια καλύπτει το φαινόμενο της νομικής σύνδεσης μιας ενέργειας ή παράλειψης με ένα συγκεκριμένο πρόσωπο (φυσικό ή νομικό) από δική του πρωτοβουλία και την επιβάρυνση του προσώπου αυτού με τις οποιεσδήποτε (κατά κανόνα δυσμενείς) συνακόλουθες συνέπειες.

Η στενή έννοια, στο νομικό πλαίσιο του ακριβούς εντοπισμού του περιεχομένου της αστικής ευθύνης του δημοσίου, εκφράζει την υποχρέωση του δημοσίου να αποκαθιστά-συνήθως με τη μορφή της αποζημίωσης σε χρήμα- τις ζημιογόνες συνέπειες που προκαλούν οι παράνομες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων του, υπό τους όρους και τις προϋποθέσεις, που θέτουν τα άρθρα 105 και 106 ΕισΝΑΚ

Κεφάλαιο 2^ο : Η εξελικτική πορεία της αστικής ευθύνης

Με τον όρο αστική ευθύνη εννοείται η υποχρέωση αποκατάστασης της ζημιάς, που προκλήθηκε σε κάποιον(τρίτο), η αποζημίωση, με άλλα λόγια, που

οφείλει να καταβάλλει εκείνος που προκάλεσε ζημιά. Υποστηρίζεται ότι αρκεί, για την απόδοση της έννοιας, μόνη η αναφορά της λέξης «ευθύνη» και ότι θεωρείται περιττολογία η συνόδευσή της με τον όρο «αστική».

Το άρθρο 105 του ΕισΝΑΚ καθιερώνει τη λεγόμενη αστική ευθύνη του Δημοσίου από παράνομες πράξεις σε βάρος τρίτων, ή δημόσιας εξουσίας. Έτσι διευρύνεται η ευθύνη, σε σχέση με εκείνη που καθιερώνεται από το άρθρο 104 του ΕισΝΑΚ, σε τρόπο δε ώστε να απεμπολείται το δόγμα του ανεύθυνου της πολιτείας από εξουσιαστικές ενέργειες των οργάνων της.

Η ολοκληρωμένη και χωρίς περιορισμούς θεσμική αναγνώριση της αστικής ευθύνης του δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου αναγνωρίστηκε νομολογιακά ήδη πριν από την εισαγωγή του Αστικού Κώδικα. Δεν υπήρξε, ωστόσο, και τουλάχιστον στα πρώτα στάδιά της, ανεμπόδιστη και χωρίς διακυμάνσεις και υπαναχωρήσεις, αφού συνδέεται με την καταβολή χρηματικών ποσών εκ μέρους του δημοσίου και την συνακόλουθη επιβάρυνση των δημοσιονομικών του κράτους. Χαρακτηριστικές είναι οι αναπτύξεις ακόμα και του Ελευθέριου Βενιζέλου κατά τις προπαρασκευαστικές εργασίες του Αστικού Κώδικα: «Πρέπει να είμεθα προσεκτικοί πολύ εις την επιβολήν ευθυνών του κράτους. Εάν είχαμεν ένα Κράτος πλούσιον, πολύ καλά, αλλά το Κράτος μας είναι πτωχόν. Εάν εκ της διατάξεως την οποίαν θα θέσωμεν, επιβάλωμεν βάρη δυσβάστακτα εις τον Ελληνικόν λαόν. Θα υποφέρει πάλιν ο Ελληνικός λαός».

Πριν από την εισαγωγή του Αστικού κώδικα, όμως, η ευθύνη αυτή δεν είχε ρυθμιστεί νομοθετικά. Στην αρχή, ο Άρειος Πάγος κυρίως, είχε προσπαθήσει να στηρίξει την ευθύνη αυτή του Δημοσίου στη θεωρία της εγγύησης, με την παραδοχή του ότι εφόσον το Δημόσιο εγγυάται τη νομιμότητα των πράξεων της διοίκησης, πρέπει συνακόλουθα να ευθύνεται και για τις συνέπειες των παράνομων πράξεων των οργάνων του, όταν από τις πράξεις αυτές προκαλείται βλάβη σε ιδιώτη.

Γρήγορα όμως εγκαταλείφθηκε η παραπάνω θεωρία, από τα Δικαστήρια, που προσπάθησαν στη συνέχεια να θεμελιώσουν την ευθύνη του δημοσίου στη θεωρία της πρόστησης. Σύμφωνα με τη θεωρία αυτή το Δημόσιο ευθυνόταν για τις πράξεις των οργάνων του (προσθηθέντων), είτε η συμπεριφορά τους οφειλόταν σε πρόθεση (δόλο) είτε σε αμέλεια. Αργότερα μάλιστα οριοθετήθηκε

η δόλια από την αμελή συμπεριφορά και έγινε δεκτό ότι το Δημόσιο ευθυνόταν, αν η ζημιά οφειλόταν έστω και σε αμελή συμπεριφορά του οργάνου.

Όμως η εξέλιξη της οικονομικής και κοινωνικής πραγματικότητας και, κυρίως, η αναγνώριση της σημασίας της αστικής ευθύνης του δημοσίου για την αρχή της νομιμότητας και του Κράτους Δικαίου συνετέλεσε αποφασιστικά στο να υπερπηδηθούν και οι τελευταίοι δισταγμοί ως προς την ολοκληρωμένη και αποτελεσματική διαμόρφωση του θεσμού της αστικής ευθύνης του δημοσίου.

Και εάν σε ένα Κράτος Δικαίου είναι θεμελιώδης η υποχρέωση του κράτους να αποζημιώνει τους διοικούμενους για τις ζημίες που προκάλεσαν τα όργανά του με παράνομες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές τους ενέργειες, η υποχρέωση αυτή αποκτά ακόμη μεγαλύτερη σημασία στη σύγχρονη εποχή για δύο, κυρίως, λόγους:

Πρώτον, τις τελευταίες δεκαετίες αυξάνονται διαρκώς οι τομείς της κοινωνικής και οικονομικής ζωής στους οποίους επεμβαίνει και, γενικότερα, δραστηριοποιείται το κράτος, με περαιτέρω συνέπεια ν' αυξάνονται και οι πιθανότητες πρόκλησης ζημίας στους πολίτες από παράνομες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων του. Ακόμη και εκεί όπου το κράτος φαίνεται να υποχωρεί υπέρ της ιδιωτικής πρωτοβουλίας, στο πλαίσιο αποκρατικοποιήσεων ή ιδιωτικοποιήσεων και μεταβίβασης των σχετικών αρμοδιοτήτων στον ιδιωτικό τομέα, το κράτος δεν μένει αμέτοχο αλλά, αντιθέτως, αναλαμβάνει την υποχρέωση εποπτείας των ιδιωτικών δραστηριοτήτων για τη διασφάλιση της αρχής της νομιμότητας και της αποτελεσματικής παροχής των υπηρεσιών προς το κοινωνικό σύνολο. Συνεπώς, ακόμη και σ' αυτές τις περιπτώσεις μπορεί να προκύψει αστική ευθύνη του δημοσίου λόγω της πλημμελούς άσκησης της εποπτείας εκ μέρους των οργάνων του.

Δεύτερον, η αλματώδης εξέλιξη της τεχνολογίας δημιουργεί διαρκώς νέες πηγές κινδύνων για τους διοικούμενους και, συνακόλουθα, πολλαπλασιάζει τις περιπτώσεις αστικής ευθύνης του δημοσίου. Έτσι, η παράνομη και ζημιόγonos χρήση των νέων αυτών τεχνολογιών είτε από όργανα του ίδιου του δημοσίου (π.χ. οχήματα, πολεμικό υλικό, συστήματα μηχανοργάνωσης και πληροφορικής) είτε από ιδιώτες (π.χ. ρυπογόνες βιομηχανικές δραστηριότητες, διαδίκτυο) με

πλημμελή άσκηση της εποπτικής λειτουργίας του δημοσίου, θέτουν σε εφαρμογή το θεσμό της αστικής ευθύνης.

Κεφάλαιο 3^ο :Αστική – Πολιτική – Κοινοβουλευτική ευθύνη

Η ελληνική θεωρία φαίνεται να ενστερνίζεται τη θέση, σύμφωνα με την οποία το επίθετο «αστική» αποτελεί απαραίτητο στοιχείο για τον προσδιορισμό της ταυτότητας αυτής της συγκεκριμένης μορφής ευθύνης του δημοσίου, που αναλύεται στην υποχρέωση αποκατάστασης της ζημίας εκείνων, οι οποίοι βλάπτονται από παράνομες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων του.

Θα μπορούσε βέβαια να υποστηριχθεί η άποψη ότι η χρησιμοποίηση του επιθέτου «αστική» είναι περιττή. Και αυτό διότι είναι, ίσως, αυτονόητο πως η ευθύνη του δημοσίου μόνο ως αστική μπορεί να νοηθεί. Τα συμπεράσματα μιας τέτοιας άποψης θα οδηγούσαν στην υιοθέτηση ως ορθότερου, του όρου «ευθύνη του δημοσίου», ή παρεμφερών όρων όπως «ευθύνη της διοίκησης» ή και «διοικητική ευθύνη». Η άποψη αυτή βρίσκει ανταπόκριση, τόσο από θεωρητικής όσο και από νομολογιακής πλευράς, σε ευρωπαϊκά κράτη, π.χ. στο χώρο του γαλλικού δημοσίου δικαίου επικρατεί σήμερα η χρησιμοποίηση των όρων «ευθύνη της διοίκησης» και «διοικητική ευθύνη», στο γερμανικό δημόσιο δίκαιο γίνεται λόγος για «ευθύνη του κράτους», στην Αγγλία για «ευθύνη των δημόσιων αρχών» καθώς και για «ευθύνες του Στέμματος» και στην Ιταλία υιοθετούνται οι όροι «διοικητική ευθύνη» και «ευθύνη της δημόσιας διοίκησης».

Επίσης, η άποψη αυτή παρουσιάζει το πλεονέκτημα της απλοποίησης της νομικής ορολογίας, από την άλλη όμως πλευρά η υιοθέτησή της παρουσιάζει ένα, τουλάχιστον, σοβαρό μειονέκτημα που αφορά τη σύγχυση, στην οποία μπορεί να οδηγήσει. Και αυτό διότι από νομική άποψη, μορφή ευθύνης στο χώρο ανάπτυξης της δραστηριότητας του κράτους και άρα του δημοσίου δεν είναι μόνο η αστική. Με βάση της απλή έρευνα λειτουργίας της οποιασδήποτε έννομης τάξης- άρα και της ελληνικής- είναι φανερό ότι κατά την εξέλιξη της κρατικής δράσης μπορούν να διακριθούν και άλλες μορφές ευθύνης ουσιωδώς διαφορετικές από την αστική. Τέτοιες μορφές ευθύνης είναι:

Η πολιτική ευθύνη, δηλαδή η ευθύνη εκείνη, που αναλύεται στη σύνδεση των κάθε είδους πολιτικών επιπτώσεων μιας πράξης ή μιας παράλειψης με ένα ή περισσότερα πρόσωπα, ατομικά ή συλλογικά, τα οποία έχουν επωμισθεί την άσκηση της κυβερνητικής λειτουργίας και

Η κοινοβουλευτική ευθύνη, δηλαδή η ευθύνη την οποία έχουν αφενός η Κυβέρνηση και αφετέρου καθένα από τα μέλη του Υπουργικού Συμβουλίου και οι Υφυπουργοί, κατά την άσκηση του κοινοβουλευτικού ελέγχου από την Ολομέλεια της Βουλής, σύμφωνα με το άρθρο 70 παρ. 6 του Συντάγματος και τα άρθρα 91-99 του Κανονισμού της Βουλής.

Με βάση λοιπόν τη σύγκριση και τη συνεκτίμηση των πλεονεκτημάτων και μειονεκτημάτων των παραπάνω απόψεων, πρέπει να δεχτούμε ότι ορθότερος, ως πληρέστερος και πλησιέστερος στην ελληνική νομική πραγματικότητα είναι ο όρος «αστική ευθύνη του δημοσίου»

Κεφάλαιο 4^ο : Η Συνταγματική κατοχύρωση της αστικής ευθύνης του Δημοσίου και οι συνέπειές της

4.1. Η φανερή λειτουργία του καθεστώτος της αστικής ευθύνης του δημοσίου

Η υποχρέωση του δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου να αποζημιώνουν τους διοικούμενους για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων τους έχει, αναμφίβολα, συνταγματική κατοχύρωση, έστω και αν δεν αναφέρεται ρητώς στο ισχύον Σύνταγμα. Καταρχήν, η υποχρέωση αυτή του Δημοσίου πηγάζει από την αρχή του Κράτους Δικαίου, ειδικότερη έκφραση του οποίου αποτελεί η αρχή της νομιμότητας που πρέπει να διέπει τη δράση και τη λειτουργία όλων των οργάνων του δημοσίου. Συνεπώς, όταν μία ζημιογόνος δραστηριότητα του δημοσίου δεν είναι σύμφωνη με τους ισχύοντες κανόνες δικαίου, παραβιάζει την αρχή της νομιμότητας και γεννά υποχρέωση του κράτους να επανορθώσει την προκληθείσα ζημία του ιδιώτη, προκειμένου να αποκατασταθεί η αρχή της νομιμότητας. Ο θεσμός της αστικής ευθύνης του δημοσίου επιτελεί, με άλλες λέξεις, μία επανορθωτική λειτουργία ύστερα από τη διαπίστωση παραβάσεων της αρχής της νομιμότητας εκ μέρους των οργάνων του δημοσίου. Βέβαια, η αποζημίωση του διοικούμενου, με το ένδικο βοήθημα της αγωγής δεν είναι το μόνο μέσο που διαθέτει ο διοικούμενος

στο πλαίσιο της επιδίωξης αποκατάστασης της αρχής της νομιμότητας. Διαθέτει, επίσης, τη δυνατότητα ακυρώσεως της παράνομης διοικητικής πράξης ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων, ιδίως με τα ένδικα βοηθήματα της αίτησης ακυρώσεως ή της προσφυγής. Πλην όμως η δυνατότητα ακυρώσεως (ή μεταρρύθμισης) μιας διοικητικής πράξης δεν αποτελεί σε όλες τις περιπτώσεις επαρκές μέσο για την πλήρη αποκατάσταση της αρχής της νομιμότητας και την πλήρη εξάλειψη των ζημιολόγων συνεπειών της παράνομης δραστηριότητας του δημοσίου, αφού, πρώτον, οδηγεί μόνο στην ακύρωση μιας διοικητικής πράξης και όχι στην ανόρθωση της ζημίας, που προκλήθηκε από την παράνομη αυτή πράξη και δεύτερον, δεν καλύπτει μια ευρεία κατηγορία περιπτώσεων δεδομένου ότι δεν μπορεί λ.χ. να ασκηθεί αίτηση ακυρώσεως ή προσφυγή κατά των υλικών ενεργειών των οργάνων του δημοσίου.

Συνεπώς η αστική ευθύνη του δημοσίου αναδεικνύεται ως απαραίτητος και αναντικατάστατος επανορθωτικός μηχανισμός για την εφαρμογή της αρχής της νομιμότητας και του Κράτους Δικαίου, αλλά και για την κατοχύρωση της συνταγματικής επιταγής της πλήρους και αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (άρθρο 20 παρ.1 του Συντάγματος), αφού σε πολλές περιπτώσεις η αγωγή αποζημίωσης βάσει των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ αποτελεί το μόνο μέσο δραστικής δικαστικής προστασίας.

Η αρχή της νομιμότητας και του Κράτους Δικαίου δεν αποτελεί, όμως, το μόνο συνταγματικό έρεισμα του θεσμού της αστικής ευθύνης του δημοσίου. Ειδικότερα, στην περίπτωση παράνομων και ζημιολόγων πράξεων, παραλείψεων ή υλικών ενεργειών των οργάνων του δημοσίου αναπτύσσεται μια δραστηριότητα, η οποία από τη μια μεριά κατευθύνεται-ή τουλάχιστον οφείλει να κατευθύνεται- στην εξυπηρέτηση του δημόσιου συμφέροντος. Και από την άλλη, προκαλεί ζημία, υλική ή ηθική, σε ορισμένα φυσικά ή νομικά πρόσωπα. Η αποδοχή μιας τέτοιας κατάστασης και η μη πρόβλεψη μηχανισμών αποκατάστασης των δημιουργουμένων ανισορροπιών (δηλαδή ή μη θεσμοθέτηση της αστικής ευθύνης του δημοσίου) θα παραβίαζε προδήλως την αρχή της ισότητας. Και τούτο γιατί, διαφορετικά, ένα πρόσωπο ή το πολύ μία συγκεκριμένη ομάδα προσώπων, θα ήταν υποχρεωμένα να υποστούν τις ζημιολόγες συνέπειες μιας παράνομης κρατικής δραστηριότητας ή παράλειψης, που εντάσσεται στο πλαίσιο ενός κύκλου αρμοδιοτήτων, από την άσκηση των οποίων ωφελείται, τουλάχιστον καταρχήν, το κοινωνικό σύνολο. Επομένως η

μη πρόβλεψη της υποχρέωσης του δημοσίου να αποκαθιστά τη ζημία, θα συνιστούσε κατάφωρη παραβίαση της αρχής της ισότητας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 του Συντάγματος.

Περαιτέρω, η αναγνώριση της συνταγματικής κατοχύρωσης της αστικής ευθύνης του δημοσίου έχει και συνέπειες δικονομικού περιεχομένου: εγγυάται την ακώλυτη πρόσβαση του θιγέντος διοικούμενου στα δικαστήρια για την επιδίωξη της οφειλόμενης αποζημίωσης και, αντιστοίχως, καθιστά χωρίς άλλο αντισυνταγματική και ανεφάρμοστη κάθε νομοθετική διάταξη που απαγορεύει ή περιορίζει υπέρμετρα την πρόσβαση στη δικαστική οδό, αποδεικνύοντας για μια ακόμη φορά τη συμπληρωματική σχέση μεταξύ του θεσμού της αστικής ευθύνης του δημοσίου και της συνταγματικής επιταγής της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας.

B. Η ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΑΣΚΗΣΗ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

Προοίμιο

Ο ορισμός «αστική ευθύνη του δημοσίου», στο πλαίσιο της ελληνικής έννομης τάξης και νομικής επιστήμης, αποδίδει το νομικό καθεστώς, που διέπει την οργάνωση και λειτουργία του μηχανισμού εκείνου, ο οποίος διαγράφει τις προϋποθέσεις και τα όρια της υποχρέωσης του δημοσίου να αποκαθιστά τη ζημία, που προξενούν στους διοικούμενους(φυσικά ή νομικά πρόσωπα) παράνομες πράξεις παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων του.

Το νομικό καθεστώς της αστικής ευθύνης του δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου από παράνομες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων τους κατά την άσκηση, από πλευράς τους, δημόσιας εξουσίας ρυθμίζεται από τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ αντίστοιχα. Τα άρθρα αυτά αναφέρουν:

Αρ.105 ΕισΝΑΚ: «Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας που τους έχουν 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 τη επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων για την ευθύνη των υπουργών».

Αρ.106 ΕισΝΑΚ: « Οι διατάξεις των δυο 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».

Με βάση την ερμηνεία των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, οι θετικές προϋποθέσεις οι οποίες πρέπει να συντρέχουν για να τεθεί σε κίνηση ο μηχανισμός της αστικής ευθύνης του δημοσίου ή ν.π.δ.δ. είναι οι παρακάτω:

1. Να υπάρχει δραστηριότητα που να συνίσταται σε πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια.
2. Η δραστηριότητα αυτή να προέρχεται από όργανο του δημοσίου ή ν.π.δ.δ.
3. Η δραστηριότητα να αναπτύσσεται στο πλαίσιο άσκησης δημόσιας εξουσίας που έχει ανατεθεί στο αρμόδιο όργανο.
4. Να υφίσταται παρανομία, δηλαδή παράβαση της αρχής της νομιμότητας.
5. Η παρανομία να μη συνίσταται σε παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος.
6. Να προκαλείται ζημία.
7. Να υπάρχει αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παρανομίας και της ζημίας που έχει προκληθεί.

Πέρα από αυτές τις θετικές προϋποθέσεις, αξίζει στο σημείο αυτό να αναφέρουμε και ορισμένες άλλες αρνητικού περιεχομένου, οι οποίες δεν πρέπει να συντρέχουν, προκειμένου να τεθεί σε ισχύ ο μηχανισμός της αστικής ευθύνης του δημοσίου. Στην κατηγορία λοιπών αυτών των προϋποθέσεων εντάσσονται: α) οι λόγοι περιορισμού και αποκλεισμού της ευθύνης (π.χ. η συναίνεση αυτού που ζημιώθηκε), καθώς και οι λόγοι της άρσης του παράνομου χαρακτήρα της πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας και β) η εξασθένηση της αξίωσης αυτού που ζημιώθηκε (π.χ. λόγω παραγραφής).

Κεφάλαιο 1^ο : Η πράξη

1.1. Γενικά

Σύμφωνα με τις σύγχρονες απαιτήσεις του κράτους δικαίου και της αρχής της νομιμότητας, η ρύθμιση των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ καλύπτει όχι μόνο παράνομες εκτελεστές πράξεις ή παραλείψεις, αλλά και παράνομες μη εκτελεστές πράξεις ή παραλείψεις, καθώς και παράνομες υλικές ενέργειες.

1.2. Η πράξη

1.2.1. Η εκτελεστή διοικητική πράξη

Η αστική ευθύνη, κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ από παράνομες εκτελεστές διοικητικές πράξεις δημιουργείται ανεξάρτητα από το αν οι τελευταίες προσβάλλονται ή όχι με κάποιο άλλο βοήθημα. Δηλαδή, πρέπει να αποσυνδεθεί το παραδεκτό της αγωγής για αποζημίωση από το παραδεκτό άλλων ένδικων βοηθημάτων (π.χ. αίτηση ακύρωσης ή προσφυγή).

Παραδείγματα ατομικών εκτελεστών διοικητικών πράξεων θετικού περιεχομένου θα μπορούσαν να αναφερθούν η παράνομη περικοπή μισθού καθώς και η παράνομη αφαίρεση άδειας οδήγησης αυτοκινήτου.

Παράδειγμα ατομικής εκτελεστής διοικητικής πράξης αρνητικού περιεχομένου θα μπορούσε να αναφερθεί η παράνομη άρνηση πληρωμής αποδοχών, που οφείλονται κατά νόμο.

1.2.2. Η μη εκτελεστή διοικητική πράξη

Ο μηχανισμός της αστικής ευθύνης τίθεται σε κίνηση και από παράνομες μη εκτελεστές πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ., εφόσον κατά αυτών των πράξεων ή παραλείψεων δεν υπάρχει στο πλαίσιο της ελληνικής έννομης τάξης άλλο αποτελεσματικό μέσο επιβολής δικαστικών αποφάσεων.

Παράδειγμα μη εκτελεστής διοικητικής πράξης είναι οι προπαρασκευαστικές πράξεις είτε με τη μορφή απλής γνώμης, που εκδίδει γνωμοδοτικό διοικητικό όργανο είτε με τη μορφή διοικητικών πράξεων που υπόκεινται σε έγκριση.

1.3. Παράλειψη

Υποχρέωση προς αποζημίωση μπορεί να γεννηθεί τόσο από παραλείψεις οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας όσο και από κάθε άλλη παράνομη παράλειψη, δηλαδή ενέργεια που είναι αντίθετη προς την κατά νόμο εκτέλεση των καθηκόντων του οργάνου απέναντι στον ζημιωθέντα. Η ενέργεια είναι παράνομη, όταν το όργανο παραβαίνει την εκπλήρωση νόμιμου καθήκοντός του και εξαιτίας της αντίθεσης αυτής προσβάλλεται δικαίωμα ή άμεσο συμφέρον του προσώπου στο οποίο αφορά η παράλειψη.

Πιο συγκεκριμένα, σε παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας και προκειμένου το δικαστήριο να επιδικάσει οποιαδήποτε αποζημίωση, θα πρέπει να ισχύουν τα εξής:

- Να υπάρχει δέσμια αρμοδιότητα του οργάνου για υποχρέωση έκδοσης διοικητικής πράξης.
- Να έχει προηγουμένως κατατεθεί αίτηση του ενδιαφερόμενου προς το αρμόδιο όργανο για την έκδοση της πράξης.
- Να παρήλθε άπρακτη η προθεσμία που παρέχουν οι ισχύουσες διατάξεις στο διοικητικό όργανο να ενεργήσει, ή αν δεν υπάρχει τέτοια προθεσμία, να έχει παρέλθει τρίμηνο.

1.4. Η υλική ενέργεια

Η υλική ενέργεια διαφέρει από τη διοικητική πράξη στο ότι δεν αποτελεί την εξωτερίκευση της βούλησης των διοικητικών οργάνων, αλλά τη συμπεριφορά με την οποία πραγματώνεται αυτή η βούληση.

Και στην περίπτωση των υλικών ενεργειών η αναγνώριση της δυνατότητας διαμόρφωσης αστικής ευθύνης του δημοσίου κρίνεται πολύ σημαντική, αφού δεν υπάρχει άλλο ένδικο βοήθημα για την προστασία του πολίτη.

Η δημιουργία αστικής ευθύνης και συνεπώς υποχρέωσης αποζημίωσης μπορεί να πηγάζει τόσο από παράνομες υλικές ενέργειες (π.χ. θανάτωση ή τραυματισμός προσώπων ή φθορές σε αντικείμενα ιδιωτών από τροχαία ατυχήματα, που προκαλούν οχήματα του δημοσίου) όσο και από παράνομες παραλείψεις υλικών ενεργειών (π.χ. παράλειψη συντήρησης και αποκατάστασης των φθορών των δρόμων και των πεζοδρομίων, των καταστροφών σημάτων της τροχαίας και των βλαβών των φωτεινών σηματοδοτών).

Κεφάλαιο 2^ο : Τα όργανα

2.1. Γενικά

Από τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ προκύπτει ότι το δημόσιο και τα ν.π.δ.δ. ευθύνονται για παράνομες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των «οργάνων» τους, περιλαμβανομένων με τον όρο αυτό όλων των προσώπων, τα οποία ακόμα και χωρίς να ασκούν δημόσια εξουσία, ενεργούν πάντως στο χώρο του δημοσίου δικαίου και μάλιστα στο πλαίσιο άσκησης αρμοδιότητας, που αφορά τη λειτουργία δημόσιας υπηρεσίας. Δεν νοούνται συνεπώς με τον όρο «όργανα» μόνο τα πρόσωπα που έχουν την ιδιότητα του υπαλλήλου του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ. αλλά όλα τα άλλα που ενεργούν για λογαριασμό τους.

2.2. Τα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας

Για να στοιχειοθετηθεί η αστική ευθύνη του δημοσίου, θα πρέπει να προέρχεται από όργανο του δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου. Κατ' αρχή και όσο αφορά την εκτελεστική εξουσία, θα πρέπει να γίνεται διασταλτική ερμηνεία του όρου «όργανο του δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου», καταλαμβάνοντας όλα τα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας και στο σύνολο της δραστηριότητάς τους, ανεξάρτητα αν πρόκειται για αποφασίζοντα όργανα ή όργανα που προβαίνουν απλώς σε υλικές ενέργειες, καθώς επίσης και ανεξάρτητα από το νομικό δεσμό (μονομερή ή συμβατικό) που τα συνδέει με το δημόσιο ή με το ν.π.δ.δ. Έτσι στην έννοια αυτή υπάγονται τα κάθε είδους μονοπρόσωπα ή συλλογικά όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, συμπεριλαμβανομένων και των επικεφαλής της εξουσίας αυτής (Πρόεδρος Δημοκρατίας και Κυβέρνηση), τα όργανα που ακολουθούν στη διοικητική ιεραρχία καθώς και τα λοιπά όργανα, που προβαίνουν σε απλές υλικές ενέργειες (π.χ. οδηγοί οχημάτων του δημοσίου).

Επίσης όργανα του δημοσίου υπό την έννοια του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ αποτελούν και οι ανεξάρτητες αρχές (Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού, Συνήγορος του Πολίτη κλπ.).

Η αστική ευθύνη του δημοσίου ισχύει ακόμη και όταν ο διορισμός του μονομελούς διοικητικού οργάνου ή η συγκρότηση του συλλογικού διοικητικού οργάνου πάσχει για κάποιο λόγο από παρανομία, όχι όμως και όταν η ζημιογόνος παράνομή πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια προέρχεται από πρόσωπο ή πρόσωπα που δεν έχουν πράξη διορισμού ή συγκρότησης ή άλλης μορφής ανάθεσης καθηκόντων.

Αστική ευθύνη, τέλος, των οργάνων της εκτελεστικής εξουσίας μπορεί να προκύψει όχι μόνο κατά την άσκηση κυβερνητικών ή διοικητικών καθηκόντων, αλλά και από την έκδοση παράνομων κανονιστικών πράξεων. Πρέπει πάντως να τονιστεί ότι, κατά κανόνα, η έκδοση ή μη μιας κανονιστικής διοικητικής πράξης εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της διοίκησης, με αποτέλεσμα να μην τίθεται θέμα αστικής ευθύνης του δημοσίου.

2.3. Τα όργανα της νομοθετικής εξουσίας

Αστική ευθύνη μπορεί να προκύψει και από παράνομες και ζημιογόνες πράξεις των οργάνων της νομοθετικής εξουσίας, δηλαδή της Βουλής και του Προέδρου της Δημοκρατίας.

Ως όργανο της νομοθετικής εξουσίας πρέπει να θεωρηθεί, πάντως, και η Κυβέρνηση όταν ασκεί την αρμοδιότητα της νομοθετικής πρωτοβουλίας (κατά το άρθρο 73 παρ.1 του Συντάγματος) ή προτείνει στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας την έκδοση Πράξεων Νομοθετικού Περιεχομένου (κατά τα άρθρα 44 παρ.1 και 48 παρ. 5 του Συντάγματος).

Κατ' αρχή, η αστική ευθύνη του Δημοσίου μπορεί να προκύψει από τη νομοθετική δραστηριότητα των οργάνων της νομοθετικής εξουσίας, δηλαδή την ψήφιση, έκδοση και δημοσίευση νόμων και Πράξεων Νομοθετικού περιεχομένου. Συνηθέστερη περίπτωση είναι η ψήφιση νόμων, διατάξεις των οποίων αντίκεινται στο Σύνταγμα ή σε υπερκείμενους κανόνες δικαίου, όπως είναι το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο, οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου και οι επικυρωθείσες διεθνείς συμβάσεις.

Αστική ευθύνη ευθέως, εκ του νόμου, προκύπτει όμως μόνο όταν οι νόμοι είναι άμεσης εφαρμογής, δηλαδή δεν απαιτείται η έκδοση κανονιστικών ή ατομικών διοικητικών πράξεων για την εφαρμογή τους. Στην αντίθετη περίπτωση η κίνηση του μηχανισμού της αστικής ευθύνης του δημοσίου ενεργοποιείται με την έκδοση των διοικητικών πράξεων, που εκδίδονται προς εφαρμογή του νόμου, αφού τότε μπορεί να προκληθεί για πρώτη φορά ζημία.

Πρέπει να τονιστεί ιδιαίτερα ότι η αστική ευθύνη του δημοσίου λόγω αντισυνταγματικών διατάξεων ή διατάξεων αντικείμενων στο ευρωπαϊκό κοινοτικό ή το διεθνές δίκαιο, αποκτά ολοένα και μεγαλύτερη σημασία, αφενός, λόγω του συνεχώς εντεινόμενου ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων στον οποίο προβαίνουν τα δικαστήρια και αφετέρου λόγω της διαρκούς επέκτασης του πεδίου εφαρμογής του ευρωπαϊκού κοινοτικού αλλά και του διεθνούς δικαίου.

Τέλος, αστική ευθύνη του δημοσίου από παράνομη δραστηριότητα των οργάνων της νομοθετικής εξουσίας μπορεί να προκύψει και όταν τα όργανα αυτά ασκούν αρμοδιότητες κοινοβουλευτικού ή ακόμη και διοικητικού περιεχομένου (π.χ. παράνομες πράξεις του Προέδρου της Βουλής)

2.4. Τα όργανα της δικαστικής εξουσίας

Ομοίως, αστική ευθύνη του δημοσίου μπορεί να προκύψει και από παράνομες και ζημιογόνες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων της δικαστικής εξουσίας. Αναμφισβήτητη είναι η αστική ευθύνη του δημοσίου για πράξεις των οργάνων της δικαστικής εξουσίας, όταν αυτά δεν ασκούν δικαιοδοτικές

αρμοδιότητες (όταν δηλαδή δεν επιλύουν διαφορές που άγονται ενώπιόν τους με ένδικα βοηθήματα ή κατόπιν άσκησης ποινικής δίωξης) αλλά ασκούν διοικητικής φύσης αρμοδιότητες στο πλαίσιο της διοίκησης της δημόσιας υπηρεσίας της δικαιοσύνης. Οι αρμοδιότητες αυτές καλύπτουν ένα ευρύ φάσμα περιπτώσεων και κυρίως τις πράξεις, που σχετίζονται με προαγωγές, τοποθετήσεις, μεταθέσεις, αποσπάσεις και μετατάξεις των δικαστικών λειτουργών.

Μπορεί όμως να αναφέρονται και σε άλλες περιπτώσεις, όπως είναι οι πράξεις που αφορούν την υπηρεσιακή κατάσταση των δικαστικών υπαλλήλων, μισθοδοτικές καταστάσεις δικαστικών λειτουργών, υπογραφόμενες από δικαστές και πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων διοίκησης των δικαστηρίων, που σχετίζονται με οποιαδήποτε αρμοδιότητα διοικητικής φύσεως. Ζήτημα αποζημίωσης κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ μπορεί ομοίως να τεθεί και από την άσκηση διοικητικών αρμοδιοτήτων που ανατίθενται σε δικαστικούς λειτουργούς κατά τις διατάξεις του άρθρου 89 παρ.2 και 3 του Συντάγματος.

Περαιτέρω, ευθύνη προς αποζημίωση υφίσταται και από παράνομες και ζημιογόνες πράξεις οργάνων άλλης εξουσίας, που ανάγονται στο ευρύτερο πλαίσιο της δικαστικής λειτουργίας όπως π.χ. η άσκηση ανακριτικών καθηκόντων από αστυνομικούς υπαλλήλους.

Τέλος, και παρά τις έντονες επιφυλάξεις που έχουν διατυπωθεί στη θεωρία, κατά τη νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων, ο θεσμός της αστικής ευθύνης δεν εφαρμόζεται για πράξεις δικαστικών οργάνων που εντάσσονται στο πλαίσιο άσκησης της δικαιοδοτικής τους λειτουργίας (π.χ. άσκηση ποινικής δίωξης, πράξεις προφυλάκισης, δικαστικές αποφάσεις). Στις περιπτώσεις αυτές η δυνατότητα επανόρθωσης της ζημίας περιορίζεται, πάντοτε κατά τη νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων στο πλαίσιο της αγωγής κακοδικίας κατά το άρθρο 99 του Συντάγματος.

Κεφάλαιο 3^ο : Δημόσια εξουσία

3.1 Γενικά

Κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 του ΕισΝΑΚ , ο μηχανισμός της αστικής ευθύνης του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. είναι δυνατό να τεθεί σε κίνηση μόνο αν η παράνομη και ζημιογόνος πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια των οργάνων της διαμορφώνεται και εμφανίζεται «κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους

έχει ανατεθεί». Η προϋπόθεση αυτή περιορίζει αισθητά το πεδίο της αστικής ευθύνης, αφού αφενός αποκλείει την εφαρμογή της όταν η δραστηριότητα του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ. διέπεται από τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου και αφετέρου απαιτεί για την εφαρμογή της την ύπαρξη συνάφειας μεταξύ της παράνομης και ζημιογόνου πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας του οργάνου και της δημόσια εξουσίας, που έχει ανατεθεί σε αυτό.

3.2. Δημόσια εξουσία

Ως άσκηση δημόσιας εξουσίας νοείται η δραστηριότητα εκείνη των οργάνων του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ., η οποία αναπτύσσεται υπό εξαιρετικό νομικό καθεστώς, εντελώς διαφορετικό εκείνου που καθορίζουν οι διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου. Το εξαιρετικό αυτό νομικό καθεστώς χαρακτηρίζεται είτε από την αναγνώριση στα όργανα αυτά ιδιαίτερων προνομίων είτε από την επιβάρυνσή τους με τη δέσμευση εκπλήρωσης ιδιαίτερης υποχρέωσης. Άρα, η αστική ευθύνη του δημοσίου γεννάται μόνο στο πεδίο της κυριαρχικής διοίκησης, είτε αυτή εκδηλώνεται με την περιοριστική, την παροχική ή τη ρυθμιστική της μορφή.

Οι ζημιογόνες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων του δημοσίου θα πρέπει να εντάσσονται στο πλαίσιο άσκησης δημόσιας εξουσίας. Με την προϋπόθεση αυτή της αστικής ευθύνης του δημοσίου τίθεται ένας διττός περιορισμός.

Πρώτον, θα πρέπει να πρόκειται για άσκηση δημόσιας εξουσίας. Με άλλα λόγια για μια μονομερή ή συμβατική δραστηριότητα υπό εξαιρετικό νομοθετικό καθεστώς, που χαρακτηρίζεται από την αναγνώριση ή την επιβάρυνση των οργάνων του δημοσίου με ιδιαίτερα προνόμια ή υποχρεώσεις αντίστοιχα. Έτσι τα άρθρα 105 και 106 ΕισΝΑΚ δεν εφαρμόζονται όταν τα όργανα του δημοσίου δρουν στο πλαίσιο έννομων σχέσεων του ιδιωτικού δικαίου (π.χ. διαχείριση της ιδιωτικής περιουσίας του δημοσίου).

Δεύτερον, ζήτημα αστικής ευθύνης του δημοσίου δεν υφίσταται όταν οι παράνομες και ζημιογόνες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων του δημοσίου δεν συνδέονται με την άσκηση δημόσιας εξουσίας. Δεν ευθύνεται π.χ. το δημόσιο όταν δημόσιος υπάλληλος, ευρισκόμενος εκτός υπηρεσίας, συμμετέχει σε συμπλοκή και τραυματίζει κάποιο πρόσωπο. Επίσης η συνάφεια αυτή μεταξύ ζημιογόνου πράξης και άσκησης δημόσιας εξουσίας θα πρέπει να είναι άμεση. Δεν αρκεί, δηλαδή η παρανομία να συντελέστηκε απλά την ώρα άσκησης της δημόσιας

εξουσίας (π.χ. δημόσιος υπάλληλος, ο οποίος κατά την ώρα της υπηρεσίας του γράφει ιδιωτικές εξυβριστικές επιστολές).

Από τους περιορισμούς, που αναφέρθηκαν παραπάνω, υφίστανται, ωστόσο, και ορισμένες-φαινομενικές- εξαιρέσεις, με κυριότερη εκείνη κατά την οποία η παράνομη και ζημιογόνος δραστηριότητα του οργάνου του δημοσίου έλαβε χώρα εκτός υπηρεσίας αλλά με μέσο, το οποίο το όργανο νομίμως κατείχε λόγω της υπηρεσιακής του ιδιότητας (π.χ. τραυματισμός πολίτη από όπλο αστυνομικού σε ώρα εκτός υπηρεσίας). Η στοιχειοθέτηση της αστικής ευθύνης του δημοσίου στις περιπτώσεις αυτές είναι ορθή, διότι η πρόσβαση του οργάνου στο μέσο , που προκάλεσε τη ζημία οφείλεται στην υπηρεσιακή του ιδιότητα. Εκτός, βεβαίως, εάν το όργανο του δημοσίου ενήργησε δολίως ή με βαριά αμέλεια, οπότε κλονίζεται το στοιχείο της εσωτερικής συνάφειας μεταξύ της ζημιογόνου πράξης και της άσκησης της δημόσιας εξουσίας.

3.2.1. Η μονομερής διοικητική δραστηριότητα

Οι διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ εφαρμόζονται:

α) στις περιπτώσεις όπου όργανα του δημοσίου ή ν.π.δ.δ. αναπτύσσουν μονομερώς παράνομη και ζημιογόνο δραστηριότητα, υπό τον όρο ότι αυτή δεν δημιουργεί έννομη σχέση ιδιωτικού δικαίου.

β) σε περιπτώσεις παράνομης ή ζημιογόνου δραστηριότητας των λεγόμενων «διφυών ή μικτών» νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου στα οποία κατ' εξαίρεση έχει αναγνωριστεί η δυνατότητα άσκησης δημόσιας εξουσίας ως προς συγκεκριμένους τομείς της δραστηριότητάς τους.

3.2.2. Η συμβατική διοικητική δραστηριότητα

Έχει επικρατήσει η άποψη πως η άσκηση δημόσιας εξουσίας δεν χαρακτηρίζει την ανάπτυξη μόνο της μονομερούς διοικητικής δράσης αλλά, σε πολλές τουλάχιστον περιπτώσεις και η συμβατική δράση του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. Πραγματικά στο χώρο των διοικητικών συμβάσεων η άσκηση δημόσιας εξουσίας αποτελεί βασικό συστατικό στοιχείο του όλου συμβατικού δεσμού.

Γίνεται δεκτό πως όταν η παράνομη δραστηριότητα των οργάνων του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ. εντάσσεται στο πλαίσιο συμβάσεων ιδιωτικού δικαίου, η αστική ευθύνη διέπεται από τις διατάξεις των άρθρων 104 και 106 ΕισΝΑΚ. Από την άλλη μεριά, όταν οι παράνομες και ζημιογόνες πράξεις ή παραλείψεις ή υλικές

ενέργειες των οργάνων του δημοσίου ή ν.π.δ.δ. εντάσσονται σε ένα από τα στάδια προπαρασκευής, σύναψης, εκτέλεσης ή λύσης μιας διοικητικής σύμβασης, τότε η αστική ευθύνη που γεννάται ρυθμίζεται από τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ. Ειδικά ως προς το στάδιο εκτέλεσης των όρων και του περιεχομένου των ανωτέρω συμβάσεων πρέπει να σημειωθεί ότι η αστική ευθύνη του δημοσίου ή ν.π.δ.δ. είναι δυνατό να προκύψει μόνο εφόσον δεν υπάρχουν άλλες ειδικές διατάξεις ή γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου που να εισάγουν διαφορετική ρύθμιση της ευθύνης αυτής. Μόνο τότε η συμβατική αστική ευθύνη διέπεται από τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ.

3.3. Η συνάφεια μεταξύ παράνομης και ζημιογόνου δραστηριότητας και άσκησης δημόσιας εξουσίας.

Η διατύπωση των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ τάσσει ως προϋπόθεση της αστικής ευθύνης του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. την ύπαρξη συνάφειας μεταξύ της παράνομης και ζημιογόνου πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας των οργάνων τους και της δημόσιας εξουσίας που τους έχει κατά νόμο ανατεθεί. Η συνάφεια αυτή πρέπει να είναι κατά πρώτο λόγο εσωτερική, δηλαδή να μην ανάγεται στη δραστηριότητα των οργάνων ως ιδιωτών αλλά να προκύπτει από τις περιπτώσεις κατά τις οποίες ο υπάλληλος ενεργεί υπό την ιδιότητά του ως δημόσιο όργανο και εξαιτίας αυτής της ιδιότητάς του. Κατά δεύτερο λόγο η συνάφεια πρέπει να είναι άμεση προκειμένου να γεννηθεί αστική ευθύνη του δημοσίου ή ν.π.δ.δ. Αυτό σημαίνει ότι η παράνομη ή ζημιογόνος δραστηριότητα του οργάνου δημιουργεί ευθύνη τότε μόνο όταν εμφανίζεται ως μέσο ευθείας άσκησης του τμήματος της δημόσιας εξουσίας, που του έχει ανατεθεί και όχι επ' ευκαιρία της άσκησης αυτής.

Κεφάλαιο 4^ο : Ύπαρξη παρανομίας (Παράνομο)

4.1. Γενικά

Από τη διατύπωση των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ προκύπτει ότι βασική προϋπόθεση για να τεθεί σε κίνηση ο μηχανισμός της αστικής ευθύνης του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. είναι η ζημιογόνος πράξη παράλειψη ή υλική ενέργεια των οργάνων τους να είναι έχει παράνομο χαρακτήρα. Και μόνο το γεγονός

ότι η ύπαρξη παρανόμου αρκεί για να θέσει σε κίνηση το μηχανισμό αυτό της αστικής ευθύνης, διαπιστώνεται ότι η αστική ευθύνη που καθιερώνουν οι παραπάνω διατάξεις είναι αντικειμενική. Κρίσιμος χρόνος για την εκτίμηση του σύννομου ή παράνομου χαρακτήρα της πράξης είναι ο χρόνος που έλαβε χώρα αυτή η πράξη. Η σχετική ρύθμιση του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ θεσπίζει «λευκό» κανόνα δικαίου, υπό την έννοια ότι θεσπίζει την ύπαρξη παρανομίας, ως προϋπόθεση αστικής ευθύνης του δημοσίου.

4.2. Έννοια του παρανόμου

Οι διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, ενώ επιτάσσουν ότι το δημόσιο ή το ν.π.δ.δ. είναι υποχρεωμένο να ανορθώσει τη ζημία από ζημιογόνες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων του που είναι παράνομες, από την άλλη δεν προσδιορίζουν πότες αυτές οι πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες είναι παράνομες. Δεν ορίζουν, με άλλα λόγια πότε συντρέχει η παρανομία παραπέμποντας στο σύνολο των διατάξεων που συνθέτουν το πλέγμα της, υπό την ευρεία έννοια, αρχής της νομιμότητας. Έτσι η παρανομία μπορεί να έγκειται στην αντίθεση προς το περιεχόμενο οποιουδήποτε κανόνα δικαίου, είτε πρόκειται για κανόνες του Συντάγματος, των συντακτικών πράξεων, των ψηφισμάτων της Βουλής, του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου, των γενικά παραδεκτών κανόνων του διεθνούς δικαίου και των επικυρωμένων με νόμους διεθνών συμβάσεων, των τυπικών νόμων, του κανονισμού της Βουλής, των κανονιστικών πράξεων και των γενικών αρχών του διοικητικού δικαίου. Πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες που παραβιάζουν την αρχή της νομιμότητας και θέτουν σε κίνηση το μηχανισμό της αστικής ευθύνης του δημοσίου είναι δυνατό να προέρχονται από όργανα όλων των εξουσιών, τόσο της εκτελεστικής, όσο και της νομοθετικής και δικαστικής εξουσίας.

Για τη στοιχειοθέτηση της αστικής ευθύνης του δημοσίου είναι αδιάφορο εάν η έννοια της παραβιασθείσας διάταξης ήταν σαφής ή όχι, δεδομένου ότι η αστική ευθύνη του δημοσίου είναι αντικειμενική. Δεν εξαρτάται δηλαδή, από τη διαπίστωση πταίσματος (δόλου ή αμέλειας) εκ μέρους του οργάνου του δημοσίου. Κρίσιμος χρόνος για τη διαπίστωση της παρανομίας είναι ο χρόνος, κατά τον οποίο έλαβε χώρα η ζημιογόνος πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια. Πρέπει να επισημάνουμε ότι στο χώρο του δημοσίου δικαίου η έννοια της παρανομίας εμφανίζει μια σημαντική διαφοροποίηση σε σχέση με την αντίστοιχη έννοια στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου. Έτσι, και ενώ στο ιδιωτικό δίκαιο παρανομία

υφίσταται όταν παραβιάζεται ένας κανόνας δικαίου, η δραστηριότητα των οργάνων του δημοσίου είναι παράνομη όχι μόνο όταν διαπιστώνεται αντίθεση στους κανόνες δικαίου, αλλά και όταν δεν βρίσκει έρεισμα στις διατάξεις, που καθορίζουν το πλαίσιο, το περιεχόμενο και τον τρόπο άσκησης της δραστηριότητας αυτής (π.χ. όταν ένα διοικητικό όργανο προβαίνει στην έκδοση μιας πράξης, χωρίς να υφίσταται νομοθετική διάταξη, που να παρέχει στα όργανα του δημοσίου την αρμοδιότητα έκδοσης της πράξης αυτής).

4.3. Μορφές του παρανόμου

Οι επιμέρους μορφές του παρανόμου, στο πλαίσιο ερμηνείας και εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ προσδιορίζονται σήμερα από τις διατάξεις του άρθρου 53 παρ.2 του Π.Δ. 341/1978, που αναφέρει ότι: «Λόγοι ακύρωσης της διοικητικής πράξης είναι: α) αναρμοδιότητα της διοικητικής πράξης, β) παράβαση ουσιώδους τύπου, γ) παράβαση κατ' ουσίαν διάταξης νόμου, δ) εσφαλμένη ουσιαστική εκτίμηση περί της συνδρομής ή μη πραγματικών περιστατικών, ε) κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης, στ) κατάχρηση εξουσίας». Οι διατάξεις αυτές αν και καθορίζουν τους λόγους ακύρωσης της διοικητικής πράξης, έχουν εφαρμογή και ως μορφές παρανόμου, και μάλιστα παρανόμου και πράξεων, παραλείψεων ή υλικών ενεργειών, που ανάγονται στην άσκηση της εκτελεστικής εξουσίας. Οι λόγοι ακύρωσης της διοικητικής πράξης έχουν να κάνουν: α) με την παράβαση κανόνων εξωτερικής νομιμότητας της διοικητικής δράσης και β) με την παράβαση κανόνων εσωτερικής νομιμότητας της διοικητικής δράσης.

4.3.1. Η παράβαση κανόνων εξωτερικής νομιμότητας της διοικητικής πράξης

Οι μορφές του παρανόμου που ανάγονται στην εξωτερική νομιμότητα της διοικητικής πράξης είναι η αναρμοδιότητα και η παράβαση ουσιώδους τύπου.

4.3.1.1. Αναρμοδιότητα

Κάθε μορφή αναρμοδιότητας διοικητικού οργάνου αποτελεί παρανομία κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ. Τόσο η καθ' ύλη, η κατά τόπο και κατά χρόνο αναρμοδιότητα όσο και η υπέρβαση καθηκόντων, οι οποίες οδηγούν στο ανυπόστατο της διοικητικής πράξης (π.χ. όταν η διοικητική πράξη εκδίδεται από αναρμόδιο όργανο).

4.3.1.2. Η παράβαση ουσιώδους τύπου

Κάθε μορφής παράβαση αστικού τύπου μπορεί να οδηγήσει επίσης στη δημιουργία αστικής ευθύνης του δημοσίου ή ν.π.δ.δ. Το ουσιώδες ή μη του τύπου που παραβιάστηκε από τη ζημιόγono πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια του οργάνου του δημοσίου ή του ν.π.δ.δ. κρίνεται από το δικαστή της αγωγής αποζημίωσης με τα ίδια κριτήρια, τα οποία οδηγούν σε ανάλογη κρίση το δικαστή της αίτησης ακύρωσης ή της προσφυγής. Τέτοια μορφή παρανόμου συνθέτουν οι παραβάσεις ουσιώδους τύπου, που αναφέρονται είτε στο σώμα (δημοσίευση διοικητικής πράξης, αιτιολογία) είτε στη διαδικασία έκδοσης της ζημιόγono έκδοσης της ζημιόγono πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας (γνωμοδότηση, συγκρότηση, λειτουργία συλλογικών οργάνων, τήρηση του δικαιώματος ακρόασης)

4.3.2. Η παραβίαση κανόνων της εσωτερικής νομιμότητας της διοικητικής πράξης

Οι μορφές του παρανόμου, που ανάγονται στην εσωτερική νομιμότητα της διοικητικής πράξης είναι η παράβαση κατ' ουσία διάταξης νόμου, η εσφαλμένη ουσιαστική εκτίμηση ως προς τη συνδρομή ή μη των πραγματικών περιστατικών, η κακή χρήση της διακριτικής εξουσίας και η κατάχρηση εξουσίας.

4.3.2.1. η παράβαση κατ' ουσία διάταξης νόμου

Η διαμόρφωση αστικής ευθύνης του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ. κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ προκύπτει και όταν το περιεχόμενο των πράξεων, παραλείψεων ή υλικών ενεργειών των οργάνων τους παραβιάζουν κανόνες δικαίου οι οποίοι έχουν υπέρτερη τυπική δύναμη. Η παράβαση κατ' ουσία διάταξης νόμου μπορεί να αφορά οποιοδήποτε τμήμα του συλλογισμού στον οποίο προβαίνει το διοικητικό όργανο πριν τη διαμόρφωση της ζημιόγono πράξης.

4.3.2.2. Η εσφαλμένη ουσιαστική εκτίμηση ως προς τη συνδρομή ή μη πραγματικών περιστατικών

Εδώ παρατηρείται πως η διατύπωση δεν είναι σαφής, αφού η εσφαλμένη εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών διακρίνεται και μάλιστα ακολουθεί λογικά και χρονικά, την εκτίμηση ως προς την ύπαρξη ή μη των περιστατικών αυτών. Συνεπώς, η εσφαλμένη ουσιαστική εκτίμηση ως προς τη συνδρομή ή μη πραγματικών περιστατικών, ως προϋπόθεση της αστικής ευθύνης του δημοσίου θα πρέπει να ερμηνευτεί σύμφωνα με την έννοια και το περιεχόμενο του λόγου

ακύρωσης που αφορά την πλάνη. Αυτή η πλάνη προκειμένου να θεμελιώσει το βάσιμο της αγωγής, σύμφωνα με το νόμο, πρέπει να είναι ουσιώδης και να αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου ή άλλα επαρκή στοιχεία.

4.3.2.3. Η κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης

Η κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης και συγκεκριμένα η υπέρβαση των ορίων της, αποτελεί μορφή παρανόμου της διοικητικής δράσης, η οποία είναι δυνατό να θεμελιώσει την αστική ευθύνη του δημοσίου κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ. Πάντως, το νομικό ζήτημα της κακής χρήσης της διακριτικής ευχέρειας τίθεται από τη στιγμή που έχει ήδη διαπιστωθεί ότι το διοικητικό όργανο που ενεργεί, διαθέτει πράγματι κατά νόμο τη διακριτική αυτή ευχέρεια.

4.3.2.4. Κατάχρηση εξουσίας.

Η κατάχρηση εξουσίας ως λόγος, που θεμελιώνει και το βάσιμο, κατά το νόμο της αγωγής αποζημίωσης, υφίσταται κάθε φορά που η διοικητική δράση είτε δεν εξυπηρετεί κανένα σκοπό δημοσίου συμφέροντος, είτε εξυπηρετεί σκοπό δημοσίου συμφέροντος διαφορετικό από εκείνο, για την επίτευξη του οποίου έχει ταχθεί.

Κεφάλαιο 5^ο : Μη παραβίαση διάταξης κείμενης χάριν του δημοσίου συμφέροντος

5.1. Γενικά

Προκειμένου να στοιχειοθετηθεί αστική ευθύνη του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ αρκεί οι πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων τους να μην παραβιάζουν διάταξη, κείμενη χάριν του γενικού συμφέροντος. Ως τέτοια νοείται εκείνη, η οποία αφορά στο δημόσιο συμφέρον αμέσως και αποκλειστικά και όχι εκείνη που έχει τεθεί μεν χάριν του δημοσίου συμφέροντος θεμελιώνει όμως παράλληλα και δικαίωμα υπέρ ορισμένου προσώπου.

5.2. Διατάξεις χάριν του γενικού συμφέροντος

Θεωρούνται ότι έχουν σκοπό την προστασία του γενικού συμφέροντος με συνέπεια η παραβίασή τους να μη γεννά την αστική ευθύνη των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ. :

- α) οι οδηγίες, οι εγκύκλιοι και οι υπηρεσιακοί κανονισμοί
- β) οι συνταγματικές διατάξεις, που αναφέρονται στην προστασία της εθνικής άμυνας και της εδαφικής ακεραιότητας της χώρας και εν γένει της εσωτερικής ασφάλειας.
- γ) οι διατάξεις για την τήρηση της δημόσιας τάξης και ασφάλειας, με εξαίρεση εκείνες που αναφέρονται στην αποστολή της αστυνομικής τάξης, η οποία δεν περιορίζεται στην προστασία της «απρόσκοπτης κοινωνικής διαβίωσης των πολιτών» αλλά περιλαμβάνει και την προστασία των ατομικών ελευθεριών του πολίτη.
- δ) Οι διατάξεις που σκοπό έχουν την προστασία της δημόσιας περιουσίας.

5.3. Διατάξεις χάριν ιδιωτικών συμφερόντων

Από την άλλη διατάξεις των οποίων η παραβίαση δημιουργεί για τους ζημιωθέντες διοικούμενους προσωπικό και άμεσο συμφέρον για να ασκήσουν αγωγή αποζημίωσης κατά του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ είναι σε γενικές γραμμές οι ακόλουθες:

- α) οι διατάξεις που ρυθμίζουν τα προνόμια τα οποία απορρέουν από την κτήση της ιθαγένειας.
- β) οι διατάξεις περί παροχής ειδικής προστασίας σε πρόσωπα ορισμένων κατηγοριών (π.χ. απόρων, θυμάτων πολέμου, ανέργων κλπ.)
- γ) οι διατάξεις, που κατοχυρώνουν τα ατομικά δικαιώματα και ιδίως την προσωπική ελευθερία και την ελευθερία κινήσεως, το άσυλο της κατοικίας, την ελευθερία του τύπου κλπ.)
- δ) οι φορολογικές διατάξεις, οι οποίες πέραν του γενικού συμφέροντος κρίνεται πως αποβλέπουν και στην προστασία των ιδιωτικών συμφερόντων, π.χ. από ιδιαίτερα επαχθή φορολογική επιβάρυνση.

Κεφάλαιο 6^ο: Η ζημία

6.1. Γενικά

Κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ ανάμεσα στις προϋποθέσεις για τη γένεση αστικής ευθύνης αναφέρεται και η ζημία που υφίσταται ο διοικούμενος από την παράνομη δράση των οργάνων του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. Πρέπει ωστόσο να διευκρινιστεί πως η ζημία, για την οποία γίνεται λόγος επί του παρόντος, είναι απαραίτητο να αποτελεί άμεση συνέπεια της παράνομης αυτής δραστηριότητας των οργάνων, να υπάρχει δηλαδή αιτιώδης συνάφεια μεταξύ πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας και ζημίας.

6.2. Έννοια και μορφές της ζημίας.

Με τον όρο «ζημία» νοείται κάθε βλάβη των έννομων αγαθών του διοικούμενου, τόσο των υλικών όσο και των άυλων. Η ζημία διακρίνεται : α) σε περιουσιακή, όταν βλάπτονται εμπράγματα ή ενοχικά δικαιώματα (ιδιωτικού δικαίου) καθώς και πραγματικές καταστάσεις που του παρέχουν τη δυνατότητα να αποκτήσει τέτοια δικαιώματα αλλά ακόμα και δημόσια δικαιώματα που είναι δυνατό να αποτιμηθούν σε χρήμα και β) σε ηθική βλάβη, όταν βλάπτονται αγαθά που συνδέονται με την προσωπικότητα του δράστη.

Με άλλα λόγια, η ζημία αυτή μπορεί να είναι θετική ή αποθετική (αρνητική), υλική ή ηθική (ηθική βλάβη), ενώ καλύπτεται και η ειδική περίπτωση της ψυχικής οδύνης σε περίπτωση θανάτωσης προσώπου.

6.3. Αστική ευθύνη του δημοσίου και ν.π.δ.δ. λόγω ζημίας

Η ευθύνη του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. καλύπτει κάθε θετική και αρνητική ζημία (διαφυγόν κέρδος) του ζημιωθέντος από την παράνομη δραστηριότητα των οργάνων τους, όπως επίσης και τη χρηματική του ικανοποίηση για κάθε ηθική βλάβη.

Η αποζημίωση περιλαμβάνει την αποκατάσταση της θετικής και αρνητικής ζημίας του ζημιωθέντος, δηλαδή τόσο την αποκατάσταση της ζημίας, την οποία υπέστη η περιουσία του ζημιωθέντος, που υπήρχε πριν από την παράνομη δραστηριότητα των οργάνων του δημοσίου όσο και την αποκατάσταση της ζημίας, την οποία υπέστη από τη στέρηση κάποιων παροχών, λόγω της παράνομης δραστηριότητας των οργάνων του δημοσίου ή ν.π.δ.δ.

Εν τούτοις από τη διάταξη του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ συνάγεται ότι δεν καταβάλλεται αποζημίωση μόνο από την υφιστάμενη πράξη ή παράλειψη ή υλική ενέργεια των οργάνων του δημοσίου, χωρίς την απόδειξη συγκεκριμένης ζημίας. Η επίκληση και απόδειξη συγκεκριμένης ζημίας εκ μέρους του διοικούμενου αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση προκειμένου να του επιδικασθεί αποζημίωση.

Στην περίπτωση όμως των διαφυγόντων κερδών, τα οποία-λόγω της υποθετικής τους υφής-δεν γνωρίζουμε μετά βεβαιότητας ότι θα αποκόμιζε ο ζημιωθείς, εάν δεν είχε προηγηθεί η παράνομη συμπεριφορά των οργάνων του δημοσίου, δεν απαιτείται βεβαιότητα (πλήρης απόδειξη) αλλά αρκεί η κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων πιθανολόγηση του προσδοκώμενου κέρδους. Άλλωστε το διαφυγόν κέρδος, από τη φύση του, δεν είναι κάτι το βέβαιο, αλλά είναι εκείνο, που προσδοκά κανείς με πιθανότητα, σύμφωνα με τη συνηθισμένη πορεία των πραγμάτων.

Σε ότι αφορά την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης του ζημιωθέντος από την παράνομη δραστηριότητα των οργάνων του δημοσίου, γίνεται δεκτό ότι τα δικαστήρια «δύνανται» (μπορούν) να επιδικάσουν σε βάρος του δημοσίου εύλογη χρηματική ικανοποίηση σε εκείνον που υπέστη προσβολή, μεταξύ άλλων, της υγείας, της τιμής ή της προσωπικότητάς του, κατ' εφαρμογή των σχετικών διατάξεων του ΑΚ (άρθρο 59).

Κεφάλαιο 7^ο : Αιτιώδης συνάφεια

7.1. Γενικά

Κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ ο μηχανισμός της αστικής ευθύνης του δημοσίου και ν.π.δ.δ. τίθεται σε κίνηση μόνο εφόσον υπάρχει αιτιώδης συνάφεια μεταξύ, αφενός, της παρανομίας της πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας και αφετέρου του ζημιολογού αποτελέσματος. Τέτοια αιτιώδης συνάφεια συντρέχει όταν οι παράνομες πράξεις, παραλείψεις ή υλικές ενέργειες των οργάνων του δημοσίου είναι, εξ αντικειμένου και κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, ικανές να επιφέρουν το ζημιολογικό αποτέλεσμα. Για την κρίση λοιπόν περί ύπαρξης αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ παράνομης πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας και της επελθούσας ζημίας λαμβάνονται υπόψη τα πραγματικά δεδομένα της συγκεκριμένης περίπτωσης.

Σύμφωνα με τη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων της χώρας και ιδίως του ΣτΕ «η διοίκηση μπορεί είτε να ανακαλέσει την παράνομη πράξη εκδίδοντας νέα νόμιμη πράξη και προσδίδοντας σε αυτή αναδρομική ισχύ, είτε να εκδώσει την νέα νόμιμη πράξη μετά την ακύρωση της αρχικής παράνομης πράξης, με απόφαση του διοικητικού δικαστηρίου. Στις περιπτώσεις αυτές όμως διασπάται ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της πράξης και της ζημίας, εκτός εάν η ακυρωθείσα παράνομη πράξη έχει εφαρμοστεί για ορισμένο χρονικό διάστημα και μέχρι την έκδοση της νόμιμης πράξης, οπότε εξακολουθεί να υφίσταται ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παρανομίας και της ζημίας, και συνεπώς εξακολουθεί να συντρέχει η προϋπόθεση που θεσπίζουν τα άρθρα 105 και 106 ΕισΝΑΚ.

7.2. Το αστικώς ανεύθυνο του δημοσίου και των ν.π.δ.δ.

Το δημόσιο ή το ν.π.δ.δ. δεν ευθύνεται για την παράνομη και ζημιογόνο δραστηριότητα των οργάνων του η οποία λαμβάνει χώρα εκτός της υπηρεσιακής τους δράσης και δεν παρουσιάζει κανένα σύνδεσμο με την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί. Σε ότι αφορά την εκτός υπηρεσίας χρησιμοποίηση μέσου, που παρέχει στο όργανο η υπηρεσία του, για διάπραξη παρανομίας πρέπει να γίνει διάκριση ανάμεσα στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η ζημία θεμελιώνεται αφενός σε βαρύ πταίσμα του οργάνου (δηλαδή σε δόλο ή βαριά αμέλεια) και αφετέρου σε ελαφρύ πταίσμα (δηλαδή σε ελαφρά αμέλεια ή σε τυχαίο γεγονός).

Η άμυνα, ως λόγος που αίρει τον παράνομο χαρακτήρα της πράξης ή παράλειψης του οργάνου, φαίνεται ότι μπορεί να θεμελιώσει το ανεύθυνο του δημοσίου, εκτός αν γίνει υπέρβαση των ορίων της. Αντίθετα, η κατάσταση ανάγκης, ως λόγος που αίρει το παράνομο, δεν μπορεί να θεμελιώσει το ανεύθυνο του δημοσίου.

Η ανώτερη βία, δηλ. φυσικό γεγονός ή άλλη πραγματική αδυναμία, καθαυτή δεν θεμελιώνει αστική ευθύνη του κράτους, όπως δεν θεμελιώνει και το τυχαίο γεγονός (π.χ. κατάρρευση γέφυρας). Η έκθεση, όμως σε κίνδυνο, «εν γνώσει» δεν δικαιολογεί αστική ευθύνη λόγω τυχαίου γεγονότος.

7.3. Αποζημίωση

Η αποζημίωση, την οποία οφείλει το δημόσιο εξαιτίας των ζημιογόνων πράξεων, παραλείψεων ή υλικών ενεργειών των οργάνων του είναι καταρχήν χρηματική. Η χρηματική αποζημίωση είναι πλήρης, περιλαμβάνει δηλαδή το ποσό που αποκαθιστά τη ζημία από την παράνομη δραστηριότητα, το οποίο αντιστοιχεί

τόσο στη μείωση της περιουσίας του ζημιωθέντος, όσο και στη ματαίωση της αύξησής της. Ο υπολογισμός της χρηματικής αποζημίωσης γίνεται βάσει καθαρώς οικονομικών και αντικειμενικών κριτηρίων και δεδομένων, όπως ισχύουν κατά την ημέρα της συζήτησης της αγωγής. Τέλος, η επιδίκαση της αποζημίωσης κατά κανόνα γίνεται εφάπαξ, χωρίς να αποκλείεται και η καταβολή της σε μηνιαίες περιοδικές δόσεις.

Πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι, όταν πρόκειται για σωματικές βλάβες ή γενικότερα για βλάβες της υγείας (μία από τις συνηθέστερες περιπτώσεις αστικής ευθύνης του δημοσίου), εφαρμόζεται το άρθρο 929 ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο «η αποζημίωση περιλαμβάνει, εκτός από τα νοσήλια και τη ζημία που έχει ήδη επέλθει, οτιδήποτε ο παθών θα στερείται στο μέλλον ή θα ξοδεύει επιπλέον εξαιτίας της αύξησης των δαπανών του. Υποχρέωση αποζημίωσης υπάρχει και προς τον τρίτο, ο οποίος είχε κατά νόμο δικαίωμα να απαιτήσει την παροχή υπηρεσιών από τον παθόντα και τις στερείται».

Επίσης, και ανεξάρτητα από την αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία, το δημόσιο ευθύνεται και σε εύλογη χρηματική ικανοποίηση λόγω της προκληθείσας ηθικής βλάβης (π.χ. προσβολής του ονόματος, της προσωπικότητας, της υγείας, της ελευθερίας, της τιμής του δικαιούχου της αποζημίωσης) κατ' ανάλογη εφαρμογή των σχετικών διατάξεων του Αστικού Κώδικα. Ιδιαίτερη περίπτωση συνιστά η αποζημίωση λόγω ψυχικής οδύνης. Η αποζημίωση αυτή οφείλεται σε περίπτωση θανάτου στην οικογένεια του θύματος κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 932 εδ. γ' ΑΚ για τα κριτήρια, που πρέπει να ληφθούν υπόψη για τον υπολογισμό της ψυχικής οδύνης (π.χ. συνθήκες θανάτου, ύπαρξη ή μη συντρέχοντος πταίσματος του αποθανόντος, προσωπικότητα του αποθανόντος, ηλικία των δικαιούχων της αποζημίωσης και σύνδεσμός τους με τον αποθανόντα, βαθμός πταίσματος του υπόχρεου προς αποζημίωση).

Στις περιπτώσεις της αγωγής αποζημίωσης λόγω μη νόμιμης ενέργειας των οργάνων του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ. κατά την ενάσκηση της ανατεθείσας σε αυτά δημόσιας εξουσίας, δηλαδή μόνο στις περιπτώσεις αγωγής αποζημίωσης κατά τα άρθρα 105 και 106 ΕισΝΑΚ, ισχύει η πενταετής παραγραφή.

7.4. Λόγοι αποκλεισμού ή περιορισμού της αποζημίωσης

Η αξίωση του ιδιώτη για αποζημίωση λόγω παράνομης πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας των οργάνων του δημοσίου μπορεί ν' αποκλεισθεί ή να

περιοριστεί στις περιπτώσεις της παραγραφής, του συντρέχοντος πταίσματος και του συμψηφισμού.

7.4.1. Παραγραφή

Όπως αναφέρθηκε παραπάνω, όσον αφορά το θέμα της παραγραφής, αυτή ορίζεται κατά κανόνα ως πενταετής και ξεκινά από το τέλος του έτους κατά το οποίο γεννήθηκε η αξίωση και κατέστη δυνατή η δικαστική της επιδίωξη. Υπάρχουν όμως και αρκετές εξαιρέσεις από τον κανόνα αυτόν της πενταετούς παραγραφής. Η κυριότερη από αυτές αφορά τις καθυστερούμενες αποδοχές ή οποιασδήποτε άλλης φύσεως απολαβές ή αποζημιώσεις από αδικαιολόγητο πλουτισμό, οι οποίες ορίζονται και οφείλονται απευθείας από το νόμο και των οποίων την πληρωμή αρνείται το δημόσιο, υπόκεινται σε διετή παραγραφή. Εξαιρέση της εξαίρεσης (και επάνοδο στον κανόνα της πενταετούς παραγραφής) προβλέπεται όταν για τη θεμελίωση του δικαιώματος επί των αποδοχών απαιτείται η έκδοση διοικητικής πράξης, την οποία παρανόμως παραλείπουν τα όργανα της διοίκησης.

7.4.2. Συντρέχον πταίσμα

Ένα λόγο μείωσης της οφειλόμενης αποζημίωσης αποτελεί το συντρέχον πταίσμα του ζημιωθέντος ιδιώτη. Η περίπτωση, δηλαδή, εκείνη κατά την οποία το ζημιολόγο γεγονός και η έκταση της ζημίας δεν οφείλονται μόνο στην παράνομη πράξη, παράλειψη ή ενέργεια των οργάνων του δημοσίου, αλλά και στην υπαίτια (αμελή) συμπεριφορά του ζημιωθέντος ιδιώτη. Το συντρέχον πταίσμα αποτελεί συνήθη λόγο μείωσης της αποζημίωσης σε περιπτώσεις αστικής ευθύνης του δημοσίου, οι οποίες γεννώνται από συγκρούσεις οχημάτων του δημοσίου με ιδιωτικά οχήματα (μείωση της αποζημίωσης λόγω συνυπαιτιότητας του οδηγού του ιδιωτικού οχήματος).

7.4.3. Συμψηφισμός

Η αποζημίωση μπορεί να μειωθεί και κατά το μέρος, που ο, καταρχήν, ζημιωθείς ιδιώτης ωφελήθηκε κατ' αποτέλεσμα από την παράνομη δραστηριότητα των οργάνων του δημοσίου (παράνομη απόλυση υπαλλήλου και αφαίρεση αυτών, που αποκόμισε από την ιδιωτική άσκηση επαγγέλματος, κατά τη διάρκεια της απόλυσης). Ο συμψηφισμός αυτός της ζημίας με την ωφέλεια είναι δικαιολογημένος αφού σκοπός του θεσμού της αστικής ευθύνης του δημοσίου είναι βεβαίως η

αποκατάσταση της προκληθείσας ζημίας και όχι ο πλουτισμός αυτού που υπέστη την παράνομη πράξη, παράλειψη ή ενέργεια των οργάνων του δημοσίου. Δεν επιτρέπεται, όμως συμψηφισμός όταν η απόκτηση της ωφέλειας δεν συνδέεται αιτιωδώς με το ζημιολόγο γεγονός (π.χ. στην περίπτωση θανάτου που οφείλεται σε παράνομη δράση ή παράλειψη οργάνου του δημοσίου, δεν μπορούν να αφαιρεθούν από την οφειλόμενη αποζημίωση ενοίκια από ακίνητα που κληρονόμησε ο αποθανών στη σύζυγο και τα παιδιά του, αφού τα πρόσωπα αυτά θα καθίσταντο κατά πάσα πιθανότητα κληρονόμοι και χωρίς να μεσολαβήσει η παράνομη πράξη ή παράλειψη του οργάνου του δημοσίου).

Κεφάλαιο 8^ο : Δικονομικό μέρος

8.1. Το αρμόδιο δικαστήριο

Μετά την έναρξη ισχύος του νόμου 1406/1983, αρμόδιο για την εκδίκαση κάθε είδους διοικητικών διαφορών ουσίας που αφορούν την ευθύνη του δημοσίου, των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης και των ν.π.δ.δ. προς αποζημίωση, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, είναι το τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο. Εξάλλου, κατά τόπο αρμόδιο είναι το δικαστήριο στην περιφέρεια του οποίου γεννήθηκε η αξίωση για αποζημίωση και σε κάθε άλλη περίπτωση το δικαστήριο της πρωτεύουσας ή το δικαστήριο στην περιφέρεια του οποίου εδρεύει το ν.π.δ.δ. αν πρόκειται για αγωγή κατά τέτοιου προσώπου.

Το ένδικο μέσο της έφεσης κατά των αποφάσεων του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου ασκούνται ενώπιον του κατά τόπο αρμόδιου Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου ενώ οι αποφάσεις του τελευταίου υπόκεινται σε αναίρεση στο Συμβούλιο της Επικρατείας.

8.2. Το ένδικο βοήθημα

8.2.1. Η αγωγή αποζημίωσης

Από το συνδυασμό των διατάξεων ιδίως των άρθρων 7 παρ. 5 του νόμου 702/1977, 2 παρ. 2 του νόμου 1406/1983 και 1 παρ. 2 και 24 του Π.Δ. 3410/1978, συνάγεται ότι το ένδικο βοήθημα με το οποίο εισάγονται ενώπιον του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου, οι διοικητικές διαφορές ουσίας, που είναι σχετικές με

την αστική ευθύνη του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, είναι η αγωγή αποζημίωσης.

Το αίτημα της αγωγής αποζημίωσης είναι καταψηφιστικό, αφού προσανατολίζεται στην καταδίκη του εναγόμενου δημοσίου ή ν.π.δ.δ. σε αποζημίωση έναντι του ενάγοντος. Ωστόσο πρέπει να τονιστεί πως η καταψηφιστική αγωγή περιέχει οπωσδήποτε και αναγνωριστικό αίτημα, στο μέτρο που η αναγνώριση του αντίστοιχου δικαιώματος αποτελεί λογικά και χρονικά αναγκαία προϋπόθεση για την καταδίκη σε αποζημίωση. Τέλος, από τη διατύπωση των διατάξεων του Π.Δ. 341/1978 καθίσταται σαφές ότι αναγνωρίζεται και οργανώνεται και στο πλαίσιο εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, ο θεσμός της πλαγιαστικής αγωγής αποζημίωσης. Με άλλα λόγια οι δανειστές του δικαιούχου της αποζημίωσης έχουν το δικαίωμα να ζητήσουν δικαστική προστασία ασκώντας τα δικαιώματα του οφειλέτη τους εφόσον δεν τα ασκεί ο ίδιος.

Προθεσμία για την άσκηση της αγωγής δεν καθορίζεται. Απλώς η αγωγή πρέπει να εγερθεί μέσα στο χρόνο της παραγραφής της επίδικης αξίωσης, που καθορίζεται από τις σχετικές διατάξεις, αλλιώς θα απορριφθεί ως αβάσιμη, λόγω παραγραφής της απαίτησης.

8.2.2. Διαδικασία εκδίκασης των διαφορών ουσίας των σχετικών με την αστική ευθύνη του δημοσίου και των ν.π.δ.δ.

Σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, η αγωγή ασκείται με δικόγραφο που έχει ορισμένο περιεχόμενο. Πιο συγκεκριμένα, το δικόγραφο της αγωγής πρέπει να αναφέρει, εκτός από τα στοιχεία που περιλαμβάνουν όλα τα δικόγραφα, τον εναγόμενο, τα πραγματικά ή νομικά στοιχεία που θεμελιώνουν την αξίωση (πραγματική και νομική βάση), τους λόγους που δικαιολογούν την άσκησή της από τον ενάγοντα κατά του εναγόμενου, καθώς και καθορισμένο αίτημα. Επιπλέον, το εν λόγω δικόγραφο κατά κανόνα υπογράφεται από το δικαστικό πληρεξούσιο του ενδιαφερόμενου και κατατίθεται στη γραμματεία του δικαστηρίου στο οποίο απευθύνεται, δηλαδή του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου.

Κατά την κατάθεση αγωγής με καταψηφιστικό χαρακτήρα ή κύριας παρέμβασης με καταψηφιστικό αίτημα καταβάλλεται δικαστικό ένσημο.

Στην περίπτωση άσκησης κατανηφιστικής αγωγής ο Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας προβλέπει προσωρινή δικαστική προστασία και συνίσταται στην μετά από αίτηση του ενάγοντος στο δικαστήριο, στο οποίο εκκρεμεί η αγωγή, προσωρινή επιδίκαση μέρους της απαίτησης που είναι αντικείμενο της αγωγής. Εάν η αγωγή απορριφθεί, με την απόφαση του δικαστηρίου διατάσσεται η απόδοση των τυχόν καταβληθέντων ποσών.

Η προδικασία, που αρχίζει με την άσκηση του εισαγωγικού δικογράφου της δίκης, αφορά εν γένει την προπαρασκευή της συζήτησης. Κατά τη διάρκειά της επιτρέπεται ακόμα και η υποβολή πρόσθετων λόγων με δικόγραφο που κατατίθεται στη γραμματεία του δικαστηρίου και επιδίδεται στους άλλους διάδικους, με επιμέλεια του διαδίκου τουλάχιστον 15 πλήρεις ημέρες πριν από την πρώτη συζήτηση.

Στις δίκες, που είναι σχετικές με τις αγωγές αποζημίωσης, κατά τις διατάξεις των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, παρέμβαση μπορεί να ασκήσει ο τρίτος, ο οποίος έχει έννομο συμφέρον. Συγκεκριμένα, πρόσθετη παρέμβαση ασκείται από οποιονδήποτε τρίτο προς υποστήριξη του διαδίκου, υπέρ του οποίου έχει έννομο συμφέρον να αποβεί η δίκη, ενώ κύρια παρέμβαση από τον τρίτο, που προσβάλλει τον ισχυρισμό, ότι αυτός είναι δικαιούχος της απαίτησης και υποβάλλει το αίτημα να του επιδικαστεί.

Η κύρια διαδικασία περιλαμβάνει τη συζήτηση στο ακροατήριο και την έκδοση της απόφασης. Η συζήτηση είναι προφορική, διεξάγεται δε αντιμωλία (αντιπαράσταση) όλων των παριστάμενων διαδίκων. Η ερημοδικία των διαδίκων δεν ασκεί επιρροή. Μετά τη συζήτηση στο ακροατήριο λαμβάνει χώρα η διάσκεψη και λαμβάνεται η απόφαση.

Κεφάλαιο 9^ο : Η αυτοτέλεια του ένδικου βοηθήματος της αγωγής

9.1. Έκταση του δικαστικού ελέγχου

Η αγωγή αποζημίωσης δεν πλήττει ευθέως το κύρος και την ισχύ των παράνομων και ζημιογόνων πράξεων, παραλείψεων ή υλικών ενεργειών, που προέρχονται από τη δράση των οργάνων του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ. Αντίθετα, γίνεται δεκτό πως μόνο έμμεσα οδηγεί στον έλεγχο της παρανομίας της δραστηριότητας των διοικητικών οργάνων αφού στην ουσία δεν ακυρώνει, εξαφανίζει ή τροποποιεί το περιεχόμενο αυτής της δραστηριότητας, αλλά ικανοποιεί

την αξίωση αποζημίωσης αυτού που ζημιώθηκε. Δηλαδή, το δικαστήριο ελέγχει έμμεσα την παράνομη διοικητική δραστηριότητα τόσο από νομική άποψη, εξετάζοντας την εξωτερική και εσωτερική νομιμότητάς της, όσο και από ουσιαστική άποψη διαπιστώνοντας πόσο συνέβαλαν τα πραγματικά περιστατικά και κάνοντας ουσιαστική εκτίμηση τους. Ο έλεγχος όμως αυτός περιορίζεται αποκλειστικά και μόνο στα αιτήματα, που υποβάλλονται με την αγωγή. Όλες οι μορφές του παράνομου, που μπορούν να θεμελιώσουν το βάσιμο της αγωγής των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ πρέπει να προτείνονται με συγκεκριμένο τρόπο από το διάδικο. Ο δικαστής της αγωγής αποζημίωσης δεν ερευνά ποτέ αυτεπάγγελτα τους λόγους, που θεμελιώνουν το βάσιμο της αγωγής.

Από τα παραπάνω προκύπτει σαφώς η αυτοτέλεια του ένδικου βοηθήματος της αγωγής ως μέσου επιδίκασης αποζημίωσης έναντι των λοιπών ακυρωτικών ή τροποποιητικών ένδικων βοηθημάτων του διοικητικού χώρου και ιδίως της αίτησης ακυρώσεως και της προσφυγής.

Κεφάλαιο 10^ο : Η προσωπική ευθύνη του υπαίτιου οργάνου

Το άρθρο 105 ΕισΝΑΚ δεν αποκλείει και την προσωπική ευθύνη του οργάνου του δημοσίου ή του ν.π.δ.δ. που προξένησε τη ζημία λόγω παράνομης πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας του. Ορίζει ειδικότερα στο β' εδάφιο του παραπάνω άρθρου: «Μαζί με το Δημόσιο ευθύνεται εις ολόκληρον και το υπαίτιο πρόσωπο, με την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων για την ευθύνη των υπουργών». Με τη διάταξη αυτή καθιερώνεται εις ολόκληρον ενοχή του δημοσίου και του οργάνου προσωπικά έναντι του ζημιωθέντος ιδιώτη, με τη βασική διαφορά ότι σε αντίθεση με την αντικειμενική αστική ευθύνη του δημοσίου, η προσωπική ευθύνη του οργάνου που προξένησε τη ζημία, προϋποθέτει υπαιτιότητα, δόλο ή αμέλεια.

Ωστόσο, βρίσκει σήμερα ένα εξαιρετικά περιορισμένο πεδίο εφαρμογής. Και αυτό γιατί τόσο ο ισχύων Υπαλληλικός Κώδικας (Ν.3528/07 ΦΕΚ 26/Α' /9-2-07) στο άρθρο 38, όσο και ο Κώδικας Κατάστασης Δημοτικών και Κοινοτικών υπαλλήλων (Ν. 3584/07 ΦΕΚ 143/Α' /28-6-2007) στο άρθρο 44 προβλέπουν ρητώς ότι οι υπάλληλοι δεν ευθύνονται έναντι τρίτων για τις παράνομες και ζημιογόνες πράξεις τους. Η ευθύνη τους περιορίζεται απέναντι στο δημόσιο ή τον Οργανισμό Τοπικής Αυτοδιοίκησης όσον αφορά την αποζημίωση, που κατέβαλε το δημόσιο για

παράνομες πράξεις ή παραλείψεις τους κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους και εφόσον οφείλονται σε δόλο ή βαριά αμέλεια. Ο ζημιωθής ιδιώτης, δηλαδή, δεν μπορεί να στραφεί προσωπικά κατά του υπαίτιου υπαλλήλου, αλλά μόνο κατά του δημοσίου, ενώ το δημόσιο έχει τη δυνατότητα να στραφεί αναγωγικά κατά του υπαλλήλου που ενήργησε με δόλο ή βαριά αμέλεια προκειμένου να αναζητήσει από αυτόν την αποζημίωση, που κατέβαλλε στον ιδιώτη λόγω της παράνομης δραστηριότητάς του.

Επίσης η αστική ευθύνη των αιρετών οργάνων των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (δημάρχων, δημοτικών ή κοινοτικών Συμβούλων, μελών δημοτικού συμβουλίου, περιφερειάρχων, αντιπεριφερειάρχων, περιφερειακών συμβούλων κλπ.), όπως ορίζεται τόσο στο άρθρο 141 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (Ν.3463/06 ΦΕΚ 114/Α΄/8-6-06) όσο και στο άρθρο 232 του νόμου 3852/2010 «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης-Πρόγραμμα Καλλικράτης» περιορίζεται απέναντι στον Ο.Τ.Α. ή στην Περιφέρεια, όσον αφορά την αποζημίωση, που αυτά κατέβαλαν για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις τους κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους και εφόσον οφείλονται σε δόλο ή βαριά αμέλεια.

Αξίζει εδώ να σημειώσουμε ότι ο προηγούμενος Δημοτικός Κώδικας (άρθρο 183 του Π.Δ. 410/95) όριζε ότι τα όργανα αυτά ευθύνονται έναντι του εκάστοτε Ο.Τ.Α. για κάθε θετική ζημία την οποία προξένησαν σε βάρος της περιουσίας του από δόλο ή βαριά αμέλεια, δεν όριζαν όμως ρητά ότι τα όργανα αυτά δεν ευθύνονται προσωπικά έναντι των τρίτων που ζημιώθηκαν από τις παράνομες πράξεις ή παραλείψεις τους.

Τέλος, όσον αφορά τους Υπουργούς, το άρθρο 15 παρ. 5 του Ν. 126/2003 ορίζει ότι η «αγωγή αποζημίωσης ή χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ασκείται και εκδικάζεται κατά τις ισχύουσες διατάξεις».

Κεφάλαιο 11^ο : Οι συνταγματικές εγγυήσεις εφαρμογής της αστικής ευθύνης

Η ολοκληρωμένη, όμως κατοχύρωση του θεσμού της αστικής ευθύνης του δημοσίου, σε επίπεδο τόσο ουσιαστικού όσο και δικονομικού δικαίου, δεν είχε μέχρι πρόσφατα επιτευχθεί λόγω της ύπαρξης νομοθετικών διατάξεων (π.χ. η διάταξη του άρθρου 8 του Ν. 2097/52) , οι οποίες απαγόρευαν την αναγκαστική εκτέλεση κατά

του δημοσίου και των ν.π.δ.δ. Απαγόρευαν, δηλαδή, την εκτέλεση των δικαστικών αποφάσεων που επιδίκαζαν αποζημίωση εις βάρος του δημοσίου και υπέρ των ζημιωθέντων ιδιωτών. Οι διατάξεις, μάλιστα, αυτές, είχαν κριθεί συνταγματικές από τη νομολογία, παρά την αντίθετη άποψη της θεωρίας.

Ωστόσο, ύστερα από την πρόσφατη αναθεώρηση του Συντάγματος, δεν υφίστανται πλέον τα εμπόδια αυτά για την αποτελεσματική εφαρμογή της αστικής ευθύνης του δημοσίου. Σύμφωνα με τη νέα διάταξη του άρθρου 94 «Δικαιοδοσία διοικητικών και πολιτικών δικαστηρίων», παρ. 4 του Συντάγματος, οι « δικαστικές αποφάσεις εκτελούνται αναγκαστικά και κατά του δημοσίου, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, όπως ο νόμος ορίζει». Κατ' εξουσιοδότηση δε της συνταγματικής αυτής διάταξης εκδόθηκε ο νόμος 3068/02, στο άρθρο 4 του οποίου προβλέπεται ότι «η αναγκαστική εκτέλεση για να ικανοποιηθεί χρηματική απαίτηση κατά του δημοσίου, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και των λοιπών νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου γίνεται με κατάσχεση της ιδιωτικής περιουσίας αυτών. Αποκλείεται η κατάσχεση απαιτήσεων που πηγάζουν από έννομη σχέση δημοσίου δικαίου ή απαιτήσεων χρηματικού ή μη αντικειμένου το οποίο κατευθύνει την άμεση εξυπηρέτηση ειδικού δημόσιου σκοπού».

Κεφάλαιο 12^ο :

Η Ευρωπαϊκή διάσταση: Η αστική ευθύνη του δημοσίου στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου

Η τάση της «διεθνοποίησης» της εθνικής έννομης τάξης δεν θα μπορούσε να αφήσει ανεπηρέαστο ούτε το θεσμό της αστικής ευθύνης του δημοσίου. Πρόκειται, κυρίως, για την επιρροή που ασκούν στην αστική ευθύνη τόσο το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο, όσο και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των δικαιωμάτων του ανθρώπου (Ε.Σ.Δ.Α.).

Όσον αφορά το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο, το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ήδη από πολύ νωρίς είχε δεχθεί ότι σε περίπτωση πράξεων των εθνικών αρχών, που παραβιάζουν το κοινοτικό δίκαιο, τα κράτη-μέλη έχουν υποχρέωση όχι μόνο να καταργήσουν τις πράξεις αυτές αλλά, πέραν τούτου, και να αποκαταστήσουν την ενδεχόμενη ζημία που έχει προκληθεί από την εφαρμογή των

πράξεων αυτών. Τούτο έχει ως αποτέλεσμα ότι ενδεχόμενες εθνικές νομοθετικές διατάξεις που επιχειρούν να αποκλείσουν ή να περιορίσουν υπέρμετρα την επιδίκαση της αποζημίωσης εις βάρος του δημοσίου λόγω παραβίασης του κοινοτικού δικαίου, θα ήταν-ανεξάρτητα από την αντισυνταγματικότητά τους- ανεφάρμοστες ως αντίθετες στο (υπέρτερης τυπικής ισχύος) ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο. Πρόκειται, ασφαλώς, για μια περίπτωση που αποδεικνύει ότι η «διεθνοποίηση» της εθνικής έννομης τάξης δεν έχει πάντοτε αρνητικές συνέπειες, αλλά αντιθέτως μπορεί-λειτουργώντας συμπληρωματικά ως προς την εθνική έννομη τάξη- να οδηγήσει στην ενδυνάμωση της προστασίας των δικαιωμάτων των πολιτών.

Το ίδιο θα πρέπει να γίνει δεκτό και στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Όταν η δραστηριότητα των οργάνων του δημοσίου συνιστά παραβίαση των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται από την παραπάνω Σύμβαση, τότε το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου μπορεί να επιδικάσει «δίκαιη ικανοποίηση» (άρθρο 41 της Ε.Σ.Δ.Α.) στον ζημιωθέντα ιδιώτη κατά τους ειδικότερους όρους και προϋποθέσεις που τάσσονται από τη Σύμβαση αυτή. Η ενδυνάμωση της προστασίας του πολίτη επιτυγχάνεται έτσι με ένα διττό τρόπο: Πρώτον, οι παραβιάσεις των διατάξεων της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου συνιστούν παράνομη δραστηριότητα κατά την έννοια του άρθρου 105 του ΕισΝΑΚ και θεμελιώνουν δικαίωμα αποζημίωσης. Και δεύτερον, τα εθνικά δικαστήρια δεν είναι τα μοναδικά για την επανόρθωση της προκληθείσας ζημίας, η οποία μπορεί να αποκατασταθεί και μέσω κυρωτικών μηχανισμών που διαθέτει το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ΕισΝΑΚ	Εισαγωγικός Νόμος Αστικού Κώδικα
Π.Δ.	Προεδρικό Διάταγμα
Α.Κ.	Αστικός Κώδικας
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
Ε.Σ.Δ.Α.	Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
Ο.Τ.Α.	Οργανισμός Τοπικής Αυτοδιοίκησης
Φ.Ε.Κ.	Φύλλο Εφημερίδας της Κυβερνήσεως
ν.π.δ.δ.	Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

ΓΕΡΟΝΤΑ / ΛΥΤΡΑ / ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΥ / ΣΙΟΥΤΗ / ΦΛΟΓΑΪΤΗ

Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

ΚΑΛΟΓΗΡΟΥ Ε.ΝΙΚ. Η ποινική και η αστική ευθύνη των μελών της Κυβέρνησης και η αστική ευθύνη του Δημοσίου στην Ελλάδα, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1993

ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΥ Π. Η αστική ευθύνη του Δημοσίου Ι. Γενική Θεώρηση
Εκδ. Αντ.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1986

ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΥ Π. Η αστική ευθύνη του Δημοσίου ΙΙ, εκδ, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1989

ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΥ Ε. Εγχειρίδιον Διοικητικού Δικαίου Ι, 11^η εκδ. 2002

ΣΤΑΣΙΝΟΠΟΥΛΟΥ Μ. Αστική ευθύνη του κράτους, 1950 ανατύπωση 1968

ΤΑΧΟΥ Α.Ι. Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2003