

## Παρατηρήσεις

**Το διοικητικό δίκαιο παραμένει προεχόντως «νομολογιακό»;**

1. Υπάρχουν δικαστικές αποφάσεις που προκαλούν αμηχανία στον επίδοξο σχολιαστή, ο οποίος δεν έχει τίποτα ουσιαστικό να προσθέσει, να προσάψει, να αναλύσει, οπότε περιορίζεται στην παράφραση ή το πολύ στη συστηματοποίηση των κριθέντων. Αυτό συμβαίνει κυρίως με αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας, λόγω του νομολογιακού χαρακτήρα του διοικητικού δικαίου<sup>1</sup>. Πολλές από τις αποφάσεις αυτές θα μπορούσαν να αποτελέσουν τμήμα εγχειριδίου ή και συγγράμματος διοικητικού δικαίου, αφού μάλιστα η παράθεση της, συχνά εκτενούς, συλλογιστικής των απόψεων της μειοψηφίας αποτυπώνει το σύνολο της θεωρητικής συζήτησης σχετικά με το συγκεκριμένο θέμα. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αυτής της κατηγορίας αποφάσεων είναι η ΣτΕ Ολ 2176/2004, η οποία ολοκληρώνει τη νομολογιακή κατασκευή της υποχρέωσης ανάκλησης ομοίων πράξεων προς ακυρωθείσα, σχετικοποιώντας την αυστηρή προσέγγιση της ΣτΕ 370/1997 του Ε' Τμήματος που αφορούσε περιβαλλοντική υπόθεση, αποτυπώνει δε περαιτέρω και τον σχετικό επιστημονικό διάλογο. Πράγματι, εκτός από την άποψη της πλειοψηφίας που διατυπώνει τη νέα προσέγγιση, δηλαδή την υποχρέωση της Διοίκησης να επανεξετάζει πράξη όμοια προς ακυρωθείσα υπό συγκεκριμένες, διεξοδικά οριζόμενες προϋποθέσεις, η μειοψηφία αποδίδει με εξαιρετική ενάργεια τη θεωρία περί γενικών αρχών του δικαίου καθώς και τη νομική θεμελίωση της γενικής αρχής περί διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης να ανακαλέει τις παράνομες πράξεις της. Οι ίδιες διδακτικές αρετές χαρακτηρίζουν και τη μειοψηφούσα άποψη που διατυπώθηκε στην απόφαση ΣτΕ Ολ 3319/2010, όσον αφορά το ζήτημα της συμβατότητας του ακυρωτικού ελέγχου προς τις επιταγές του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ<sup>2</sup>. Ο σχετικός κατά-

λογος είναι ατέρμων και η παρουσίασή του εκφεύγει των ορίων του σχολίου αυτού. Επιβάλλεται, πάντως, να τονισθεί ότι, ελλείψει συστηματικής επεξεργασίας και προβολής της νομολογίας από το ίδιο το Συμβούλιο της Επικρατείας<sup>3</sup>, σημαντικές αποφάσεις του που επιλύουν κρίσιμα δικονομικά ή διαδικαστικά ζητήματα, πλην όμως δεν παρουσιάζουν «επικοινωνιακό» ενδιαφέρον, διότι δεν συνδέονται με την πολιτική ή την οικονομική επικαιρότητα, παραμένουν άγνωστες στο ευρύ νομικό κοινό ή εν πάση περιπτώσει δεν λαμβάνουν τη δέουσα δημοσιότητα και δεν αποτελούν αντικείμενο ανάλυσης και κριτικής που θα συνέβαλλε στην προαγωγή του διοικητικού δικαίου.

2. Στην κατηγορία των «arrêts de principe» έχει αναμφίβολα την προοπτική να ενταχθεί η απόφαση ΣτΕ Ολ 1501/2014, που συμπληρώνει το νομικό καθεστώς της αστικής ευθύνης του Δημοσίου. Η απόφαση θυμίζει την εμβληματική πλέον νομολογία των Δικαστηρίων της Ένωσης (κυρίως του ΔΕΚ και τώρα πλέον του ΔΕΕ) για την καθιέρωση της ευθύνης των κρατών μελών, λόγω παραβιάσεων του κοινοτικού δικαίου. Το ως άνω νομικό καθεστώς αποτελεί ένα από τα πιο

ότι σε όλες τις εν προκειμένω νομολογιακές περιπτώσεις υπάρχει, πάντως, ένα δικαστικό όργανο, το οποίο αποφαινεται, τελικώς, επί της διαφοράς, χωρίς, όμως, για διάφορους εκάστοτε λόγους, αυτό να καλύπτει αυτοτελώς την συνδρομή όλων των κρίσιμων προϋποθέσεων, εξετάζει εν συνεχεία μήπως η ενώπιον του διοικητικού οργάνου διαδικασία, ως εκ των συνθηκών υπό τις οποίες εκτυλίσσεται, καλύπτει εκείνη τις ελλείπουσες από το δικαστικό όργανο προϋποθέσεις, κατά τρόπο ώστε το μεν διοικητικό αυτό όργανο να θεωρείται ως «δικαστήριο», κατά την έννοια της ΕΣΔΑ, η δε διαδικασία, τόσο ενώπιον του διοικητικού, όσο και ενώπιον του δικαστικού οργάνου, εν τω συνόλω λαμβανομένη, να καλύπτει τις σχετικές απαιτήσεις. Αντίθετη ανάγνωση της σχετικής νομολογίας του ΕΔΔΑ το μεν άγει στο άτοπο συμπέρασμα ότι, κατά την έννοια της νομολογίας του δικαστηρίου αυτού, μπορεί να υπάρχουν και διοικητικές πράξεις, οι οποίες (δεν χρειάζεται να) υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο, εφόσον είναι «αυτάρκειες» από την άποψη αυτή, το δε παραγνωρίζει τον περιπτώσιολογικό τρόπο, με τον οποίο το δικαστήριο αυτό προσεγγίζει τις ενώπιον αυτού αγόμενες υποθέσεις, εξετάζοντας αν σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, ανεξαρτήτως του είδους και των σταδίων των τηρουμένων εθνικών διαδικασιών, ικανοποιείται το ωφέλιμο αποτέλεσμα που εκάστοτε επιδιώκεται με τις διατάξεις της Συνθήκης, δηλαδή η τήρηση όλων των επί μέρους προϋποθέσεων της δίκαιης δίκης».

3. Κατά το πρότυπο του Centre de recherches et de diffusion juridiques που λειτουργεί στο γαλλικό Conseil d'Etat και της υποδειγματικής αποδελτίωσης (fichage) των αποφάσεων του Δικαστηρίου στην οποία προβαίνει. Βλ. συναφώς P. Cassia, Une autre manière de dire le droit administratif: le fichage des décisions du CE au Recueil Lebon, RFDA 4/2011, σ. 830. Για την προσφορά της υπηρεσίας αυτής και τη σημασία του σχολιασμού των αποφάσεων του Conseil d'Etat από μέλη του ίδιου του Δικαστηρίου, βλ. αφιέρωμα στο τεύχος 2/2014 της AJDA: 60 ans de chroniques de jurisprudence du Conseil d'Etat, σ. 81-125.

1. G. Vedel, Le droit administratif peut-il rester indéfiniment jurisprudentiel?, EDCE 1979, n° 31, σ. 31· F. Melleray, Le droit administratif doit-il redevenir jurisprudentiel? Remarques sur le déclin paradoxal de son caractère jurisprudentiel, AJDA 2005, σ. 637.

2. Κατά τη μειοψηφούσα γνώμη ορισμένων μελών του Δικαστηρίου, «[α]πό τη ... νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων προκύπτει ότι το δικαστήριο αυτό, προκειμένου να αποφανθεί εάν η εξέταση μίας υποθέσεως από ένα διοικητικό, κατά την εσωτερική διάρθρωση του οικείου Κράτους, όργανο και, εν συνεχεία, η εκδίκαση της εντεύθεν διαφοράς από ένα δικαστικό, κατά την αυτή διάρθρωση, όργανο πληροί τις προϋποθέσεις της δίκαιης δίκης, όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, δεν περιορίζεται στην εξέταση του ζητήματος εάν καθένα από τα όργανα αυτά ή, έστω, το ένα εξ αυτών πληροί αυτοτελώς τις ανωτέρω προϋποθέσεις. Αντίθετως, έχοντας πάντοτε ως δεδομένο

ενδιαφέροντα παραδείγματα νομολογιακής διάπλησης και εναρμόνισης κανόνων των εθνικών δικαίων, με την αναγνώριση της αρχής της ευθύνης στην απόφαση Francovich<sup>4</sup>, την ανάπτυξή της στις αποφάσεις Brasserie du Pêcheur<sup>5</sup>, Hedley Lomas<sup>6</sup> και Dillenkofer<sup>7</sup> και τη διεύρυνσή της με την απόφαση Köbler<sup>8</sup> που έθεσε τις προϋποθέσεις της ευθύνης από πράξεις των δικαιοδοτικών οργάνων των κρατών μελών<sup>9</sup>, τις οποίες διευκρίνισε περαιτέρω και παγίωσε η απόφαση Traghetti<sup>10</sup>. Επιβάλλεται, βεβαίως, η επισήμανση ότι τα δικαιοπλάστικά περιθώρια του Έλληνα δικαστή είναι περιορισμένα, δεδομένου ότι στην εθνική έννομη τάξη υπάρχει νομοθετικό πλαίσιο, δηλαδή η διάταξη του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ, η οποία έχει ήδη ερμηνευθεί από πλούσια σχετική νομολογία.

3. Με την απόφαση ΣτΕ Ολ 1501/2014, η Ολομέλεια επιλύει τρία ζητήματα, διευκρινίζοντας αλληλά και εμπλουτίζοντας το νομικό καθεστώς της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου. Πρόκειται για το συνταγματικό έρεισμα της ευθύνης (I), την ευθύνη από νόμιμες πράξεις (II) και την ευθύνη από πράξεις των οργάνων της δικαστικής εξουσίας (III).

#### I. Το συνταγματικό έρεισμα της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου

4. Το Δικαστήριο δέχεται ότι ο συνταγματικός κανόνας της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών που απο-

τυπώνεται στο άρθρο 4 παρ. 5 του Συντάγματος αποτελεί και το συνταγματικό ερεισμα της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου από ζημιογόνες πράξεις των οργάνων του. Είναι ενδιαφέρον ότι, όπως στην παραπεμπτική ΣτΕ 2852/2012, η Ολομέλεια επιλέγει ως έρεισμα της ευθύνης την ειδική διάταξη του άρθρου 4 παρ. 5 και όχι τη γενικότερη του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος περί του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, η οποία δεν παρατίθεται ούτε επικουρικά, σε αντιδιαστολή προς προηγούμενες αποφάσεις του Δικαστηρίου<sup>11</sup>. Η θεωρία, πάντως, αναφέρεται στο διπλό συνταγματικό θεμέλιο της αστικής ευθύνης του Δημοσίου, ως επανορθωτικού μηχανισμού για την αποκατάσταση, αφενός, της αρχής της νομιμότητας και του κράτους δικαίου και, αφετέρου, των παραβιάσεων της ισότητας<sup>12</sup>. Ο περιορισμός του ερείσματος στο άρθρο 4 παρ. 5 του Συντάγματος οφείλεται προφανώς στο ότι, όπως θα εκτεθεί κατωτέρω, η σχολιαζόμενη απόφαση ανάγει σε κανόνα την αποζημιωτική ευθύνη του Δημοσίου και σε περιπτώσεις νόμιμης κρατικής δράσης, η οποία πλήττει υπέρμετρα ορισμένους πολίτες έναντι άλλων, επαγόμενη ιδιαίτερη θυσία των ελαχίστων, κατά παράβαση ακριβώς της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών. Κατά τρόπο λιγότερο ίσως πειστικό, η Ολομέλεια στηρίζει και την άλλη καινοτομία της απόφασης, που έγκειται στην αναγνώριση της ευθύνης του Δημοσίου για παράνομες πράξεις των οργάνων της δικαστικής λειτουργίας (κατωτέρω υπό III), αποκλειστικά στις επιταγές του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος, αν και η ύπαρξη ένδικου βοηθήματος που παρέχει τη δυνατότητα αποκατάστασης των επιζήμιων συνεπειών εσφαλμένης δικαστικής απόφασης ενισχύει την αποτελεσματικότητα του δικαιώματος δικαστικής προστασίας στο πλαίσιο μιας έννομης τάξης, επομένως θα μπορούσε να βρει έρεισμα και στο άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος.

5. Είναι ενδιαφέρον εν προκειμένω ο παραλληλισμός με την κοινοτική έννομη τάξη, στο πλαίσιο της οποίας η συναγωγή της αρχής της ευθύνης των κρατών μελών για παραβάσεις των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου συνδέεται συστηματικά, πέραν των συγκεκριμένων βάσεων θεμελιώσεώς της που παρέχουν οι διατάξεις των άρθρων 288 ΕΚ (νυν 340 ΣΛΕΕ) και 10 ΕΚ (νυν 4 ΣΕΕ, καθήκον καθόπιστης συνεργασίας των κρατών μελών με την Ένωση), με θεμελιώδεις αρχές,

4. ΔΕΚ τns 19ns Νοεμβρίου 1991, C-6/90 και 9/90, Francovich και Bonifaci, Συλλογή 1990, σ. I-5357.
5. ΔΕΚ τns 5ns Μαρτίου 1996, C-46/93 και 48/93, Brasserie du Pêcheur, Συλλογή 1996, σ. I-1029.
6. ΔΕΚ τns 23ns Μαΐου 1996, C-5/94, Hedley Lomas, Συλλογή 1996, σ. I-2553.
7. ΔΕΚ τns 8ns Οκτωβρίου 1996, C-178 και 179/94, Dillenkofer, Συλλογή 1996, σ. I-4845.
8. ΔΕΚ τns 30ns Σεπτεμβρίου 2003, Köbler, C-224/01, Συλλογή 2003, σ. I-10239.
9. Η απόφαση αποτέλεσε αντικείμενο ευρύτατου σχολιασμού από νομικούς όλων σχεδόν των κρατών μελών. Από την ελληνόγλωσση βιβλιογραφία βλ., αντί πολλών, Α. Μεταξά, Ευθύνη του δημοσίου για παραβάσεις του κοινοτικού δικαίου από αποφάσεις των ανωτάτων εθνικών δικαστηρίων, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, με κριτικές αναφορές στην ξενόγλωσση βιβλιογραφία. Επίσης Π. Πετρόγλου, Η αποζημιωτική ευθύνη των κρατών μελών λόγω παραβίασης του κοινοτικού δικαίου εκ μέρους εθνικού ανωτάτου δικαστηρίου. Σκέψεις με αφορμή την απόφαση ΔΕΚ Köbler, ΕΔΚΑ 2004, σ. 8, και Β. Σκουρή, Ποιές συνέπειες επιφέρει η παράβαση της υποχρέωσης εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου από τα εθνικά δικαστήρια;, Τιμητικός τόμος του Συμβουλίου της Επικρατείας, 75 χρόνια, εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2004, σ. 1341 επ.
10. ΔΕΚ τns 13ns Ιουνίου 2006, C-173/03, Traghetti del Mediterraneo SpA, υπό εκκαθάριση, κατά Repubblica italiana, Συλλογή 2006, σ. I-5177.

11. ΣτΕ 1139/2013, 980/2002.

12. Ενδεικτικά, Διοικητικό Δίκαιο / Π. Παυλόπουλος, Εκδ. Σάκκουλα, 2010, σ. 314. Κατά τον κ. Επ. Σηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 14η έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, αρ. περ. 212, το άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος αποτελεί συμπληρωματικό έρεισμα της εξωσυμβατικής ευθύνης.

τις οποίες είχε παλαιότερα διατυπώσει το Δικαστήριο και υιοθετεί έκτοτε κατά πάγια νομολογία, αποτελούν δε τις «ειδικότερες δογματικές καταβολές» της αρχής της ευθύνης. Πρόκειται για τις αρχές του κράτους δικαίου, της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών που πηγάζουν από το κοινοτικό δίκαιο, της ισοδυναμίας και της απαγόρευσης διακρίσεων, της πρακτικής αποτελεσματικότητας. Ειδική μνεία πρέπει να γίνει, τέλος, των αρχών της άμεσης εφαρμογής και της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου, κατ'επίκληση των οποίων το Δικαστήριο δέχεται παγίως ότι ο εθνικός δικαστής, ο οποίος λειτουργεί και ως ενωσιακός δικαστής εντός του οικείου κράτους μέλους, έχει την υποχρέωση να εξασφαλίζει την πλήρη αποτελεσματικότητα (*effet utile*) των κοινοτικών κανόνων και να αφήνει εν ανάγκη ανεφάρμοστη κάθε αντίθετη διάταξη της εθνικής νομοθεσίας, έστω και μεταγενέστερη, χωρίς να υποχρεούται να ζητήσει ή να αναμείνει την προηγούμενη εξαφάνιση ή αναθεώρησή της δια της νομοθετικής οδού ή με άλλη συνταγματικά προβλεπόμενη διαδικασία. Βάσει των αρχών αυτών, η ευθύνη του κράτους μέλους για παραβάσεις του κοινοτικού δικαίου που διαπράττουν κρατικά όργανα παρουσιάζεται σύμφυτη προς το σύστημα της Συνθήκης και απορρέουσα από την ιδιομορφία της κοινοτικής έννομης τάξης. Οι ιδρυτικές Συνθήκες των Κοινοτήτων δημιούργησαν ιδιαίτερη έννομη τάξη, η οποία ενσωματώθηκε στα νομικά συστήματα των κρατών μελών. Στο πλαίσιο αυτής της έννομης τάξης θεσπίζονται υποχρεώσεις που βαρύνουν τους ιδιώτες, αλλά και δικαιώματα υπέρ των ιδιωτών, τα οποία μάλιστα γεννώνται όχι μόνο όταν τούτο προβλέπεται ρητώς στη Συνθήκη, αλλά και λόγω σαφών υποχρεώσεων που αυτή επιβάλλει τόσο στους ιδιώτες όσο και στα κράτη μέλη και στα κοινοτικά όργανα<sup>13</sup>. Ως απόρροια της ως άνω συλλογιστικής, το ΔΕΚ έκρινε, με την απόφαση *Francovich*, ότι η αποτελεσματικότητα των κοινοτικών κανόνων θα διακυβευόταν και η δραστηριότητα της προστασίας των δικαιωμάτων θα μειωνόταν, εάν οι ιδιώτες-φορείς των δικαιωμάτων δεν είχαν τη δυνατότητα να αποζημιωθούν στις περιπτώσεις που τα εν λόγω δικαιώματα θίγονται από παράβαση του κοινοτικού δικαίου που καταλογίζεται σε κράτος μέλος. Η θέσπιση της υποχρέωσης του κράτους μέλους να αποκαθιστά τη ζημία, την οποία προκάλεσαν σε ιδιώτες παραβάσεις του κοινοτικού δικαίου εκ μέρους κρατικών οργάνων επιτελεί διττό σκοπό: εκτός από τη δικαστική προστασία των δικαιωμάτων που αντλούν οι ιδιώτες από την κοινοτική έννομη

13. ΔΕΚ, 26/62, *Van Gend & Loos*, Συλλ. τόμος 1954-1964, σ. 861 και ΔΕΚ, 6/64, *Costa*, Συλλ. τόμος 1954-1964, σ. 1191.

τάξη, συμβάλλει και στη διασφάλιση της συνεπούς εφαρμογής των κοινοτικών διατάξεων μέσω και της κινητοποίησης των ιδιωτών για την προστασία των δικαιωμάτων τους. Η ανωτέρω θεμελίωση της ευθύνης προφανώς οφείλεται στην ιδιομορφία της κοινοτικής έννομης τάξης. Πάντως, το πολυπληθές συνταγματικό έρεισμα της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου ενισχύει σε κάθε περίπτωση τη σημασία της και αναβαθμίζει τη λειτουργία της σε κάθε έννομη τάξη.

## II. Ευθύνη από νόμιμες πράξεις. Προϋποθέσεις.

6. Η βασική συμβολή της απόφασης ΣτΕ Ολ 1501/2014, η οποία την καθιστά δυνάμει «απόφαση αρχής» στο πλαίσιο της νομολογίας περί αστικής ευθύνης –υπό την αίρεση της παγίωσης των κανόνων που διατύπωσε– είναι η ρητή αναγνώριση της ευθύνης του Δημοσίου από ζημιογόνες πράξεις των οργάνων του, όχι μόνο παράνομες, όπως ρητώς προβλέπει η διάταξη του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ, αλλά και νόμιμες (Α). Στη δεύτερη περίπτωση, βεβαίως, οι προϋποθέσεις στοιχειοθέτησης της ευθύνης είναι πιο αυστηρές (Β).

### Α. Η κατάφαση της αποζημιωτικής ευθύνης από ζημιογόνες νόμιμες πράξεις

7. Σύμφωνα με πάγια νομολογία που ερμηνεύει τις προϋποθέσεις στοιχειοθέτησης της αστικής ευθύνης του Δημοσίου κατά το άρθρο 105 του ΕισΝΑΚ, η ζημιογόνος πράξη ή παράλειψη πρέπει να είναι παράνομη<sup>14</sup>, έννοια μάλιστα που ερμηνεύεται διασταθτικά, εφόσον η σχετική προϋπόθεση συντρέχει όχι μόνο σε περίπτωση παράβασης κανόνων δικαίου, αλλά και κανόνων της επιστήμης και της τέχνης (της ιατρικής, της μηχανικής, αρχιτεκτονικής κ.λπ.)<sup>15</sup>. Για πρώτη φορά<sup>16</sup>

14. ΣτΕ 1024/2005, 1011/2008, 322, 1512, 3089/2009, 167, 201/2014.

15. Ευθύνη του Δημοσίου, τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, υπάρχει 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 και τους οικείους κανονισμούς, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης (ΣτΕ 347, 4776/1997, 3632/2001, 1221/2002, 2727/2003, 2146/2004, 2579/2006, 2796/2006, 1019/2008, 1183/2013).

16. Η απόφαση ΣτΕ 5504/2012, την οποία παραθέτει η Ολομέλεια, εκδόθηκε επί ακυρωτικής διαφοράς και εξέτασε το θέμα της αποζημίωσης από σύννομες πράξεις παρεπιπτόντως. Κρίθηκε συναφώς ότι, όταν τα μέτρα που λαμβάνονται προς τον σκοπό της προστασίας μιας περιοχής έχουν ως αποτέλεσμα ουσιαστική στέρηση της χρήσης της ιδιοκτησίας, σε σχέση με τον προορισμό της, δεν αναιρείται εκ μόνου του λόγου αυτού η νομιμότητά τους, αλλά γεννάται αξίωση των τυχόν θιγομένων ιδιοκτητών προς αποζημίωση, ανάλογα με την έκταση, την ένταση και τη χρονική διάρκεια της ζημίας, αδιαφόρως εάν έχει περιληφθεί σχετική ρήτρα στην κανονιστική πράξη επιβολής των περιοριστικών όρων

το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχεται ότι η αποζημιωτική ευθύνη του Δημοσίου στοιχειοθετείται γενικώς (εφόσον βεβαίως συντρέχουν συγκεκριμένες προϋποθέσεις) στην περίπτωση πρόκλησης ζημίας από νόμιμες πράξεις, ανεξαρτήτως των ειδικώς οριζομένων περιπτώσεων (άρθρα 17 παρ. 2 επ., 18 παρ. 5 και 24 παρ. 6 του Συντάγματος και σχετική νομοθεσία<sup>17</sup>). Στην περίπτωση βεβαίως των ζημιολόγων νόμιμων πράξεων, η ευθύνη θεμελιώνεται απευθείας στη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος<sup>18</sup>. Πρόκειται μάλιστα για νομολογική διεύρυνση των περιπτώσεων αποζημιωτικής ευθύνης, χωρίς αυτή να είναι αναγκαία για την επίλυση της συγκεκριμένης διαφοράς.

**8.** Επισημαίνεται, πάντως, ότι σε δύο αποφάσεις της Ολομέλειας σχετικά με το απαράδεκτο του ευθέως ακυρωτικού ελέγχου των κυβερνητικών πράξεων<sup>19</sup>, εξετάσθηκε σε *obiter dictum* το δικαίωμα αποζημίωσης βάσει του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος. Πράγματι, κατά την ειδική γνώμη που διατύπωσαν μέλη του Δικαστηρίου στις αποφάσεις ΣτΕ Ολ 3669/3006 και ΣτΕ Ολ 22/2007, ο αιτών που βάλλει κατά κυβερνητικής πράξης, όπως η εκ μέρους του Υπουργού Δικαιοσύνης άρνηση άδειας αναγκαστικής εκτέλεσης κατά αλλοδαπού Δημοσίου, δεν στερείται του δικαιώματος δικαστικής προστασίας που προβλέπεται και κατοχυρώνεται από το άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος και το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, δεδομένου ότι η διάταξη του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος καθιερώνει την ισότητα ενώπιον των δημοσίων βαρών και, συνεπώς, επιτάσσει την αποκατάσταση της ζημίας, πλέον της συνήθους, που οποιοσδήποτε υφίσταται χάριν του

και απαγορεύσεων, υπό την αυτονόητη, πάντως, προϋπόθεση ότι το επιβαλλόμενο βάρος υπερβαίνει το εύλογο όριο ανοχής και αλληλεγγύης, το οποίο δικαιούται να αξιώνει το Κράτος από το σύνολο των πολιτών ή ορισμένη μερίδα τους, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 4 του Συντάγματος και ενόψει του κατά το άρθρο 17 παρ. 1 του Συντάγματος κοινωνικού περιεχομένου της ιδιοκτησίας, μεταβάλλεται δηλαδή σε θυσία ελαχίστων κατά παράβαση του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος. Το ζήτημα της αποζημίωσης είναι αυτοτελές, κρινόμενο από τον δικαστή της αποζημίωσης και όχι από τον ακυρωτικό δικαστή. Συνεπώς, η απουσία σχετικής ρήτρας στην οικεία κανονιστική πράξη δεν ασκεί επιρροή στη νομιμότητα του χαρακτηρισμού ορισμένης έκτασης ως περιοχής προστασίας και της επιβολής, συναφώς, περιοριστικών μέτρων.

17. Βλ. συναφώς ΣτΕ 2165/2013.

18. Προαγγελτική, επομένως, η συμβολή των καθηγητών Λ. Θεοχαροπούλου και Δ. Κοντογιωργα-Θεοχαροπούλου στον ΤιμΤομ για τα 75 έτη του Συμβουλίου της Επικρατείας, με τίτλο: Υφέρπουσα νομολογική τάση για την αστική ευθύνη της δημοσίας εξουσίας από σύννομη ζημιολόγη υλική ενέργεια, βάσει του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος (εξ αφορμής των αποφάσεων 1693/1998 και 2774/1999 του ΣτΕ), σ. 629.

19. Άρθρο 45 παρ. 5 του ΠΔ 18/1989.

δημοσίου συμφέροντος, όπως αυτό εκάστοτε προσδιορίζεται από τα αρμόδια όργανα της Πολιτείας. Έτσι, στις περιπτώσεις που απασχόλησαν το Δικαστήριο, κατά την εν λόγω συλλογιστική, οι αιτούντες είναι δυνατόν να υποστούν ζημία από την άρνηση του Υπουργού Δικαιοσύνης να χορηγήσει άδεια για την επίσπευση αναγκαστικής εκτέλεσης εις βάρος του Ιρακινού Δημοσίου<sup>20</sup> ή για την εγγραφή προσημείωσης υποθήκης επί ακινήτων του Γερμανικού Δημοσίου<sup>21</sup> προς εξασφάλιση απαιτήσεων που έχουν διαγνωσθεί με αμετάκλητη δικαστική απόφαση. Η πιο πάνω όμως άρνηση του Υπουργού Δικαιοσύνης σκοπεί στη θεραπεία του δημοσίου συμφέροντος και, ακριβέστερα, αφορά στις σχέσεις της Χώρας με το Ιράκ ή την Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας. Κατά συνέπεια, η ζημία που προκαλείται σε ένα συγκεκριμένο πρόσωπο, ή κύκλω προσώπων, από την άρνηση αυτή -εφόσον η αποκατάστασή της δεν προβλέπεται από ειδική διάταξη νόμου- δεν πρέπει να επιρριφθεί αποκλειστικά στον αιτούντα ή στους αιτούντες, αλλά στο κοινωνικό σύνολο, στην εξυπηρέτηση του οποίου αποβλέπει η άρνηση του Υπουργού Δικαιοσύνης. Επομένως, οι αιτούντες έχουν το δικαίωμα, κατ'επίκληση του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος, να ασκήσουν ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων αγωγή κατά του Ελληνικού Δημοσίου και να ζητήσουν την αποκατάσταση της πιο πάνω ζημίας. Στις ανωτέρω αποφάσεις όμως, που κατέληξαν στο απαράδεκτο των αιτήσεων ακύρωσης κατά των προσβαλλόμενων κυβερνητικών πράξεων, η δυνατότητα αποζημίωσης κατ'επίκληση του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος διατυπώθηκε απλώς ως *obiter dictum*, ελλείψει αποζημιωτικών αιτημάτων.

#### **Β. Οι προϋποθέσεις θεμελίωσης της ευθύνης: «βλάβη ιδιαίτερη και σπουδαία»**

**9.** Η Ολομέλεια θέτει ως προϋπόθεση θεμελίωσης της ευθύνης από νόμιμες πράξεις την ιδιαίτερη και σπουδαία βλάβη «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, συμφώνα με την οικεία νομοθεσία». Πρόκειται για την πάγια ερμηνεία του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος που συνδέεται με τη θυσία των ελαχίστων και την υπέρβαση του εύλογου και ανεκτού ορίου αλληλεγγύης στο πλαίσιο της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Τα κριτήρια της ιδιαίτερης και σπουδαίας βλάβης δεν εξειδικεύονται περαιτέρω, δεδομένου ότι η αναγνώριση της ευθύνης για νόμιμες ζημιολόγες πράξεις δεν συνδέεται, στη σχολιαζόμενη

20. ΣτΕ Ολ 22/2007.

21. ΣτΕ Ολ 3669/2006.

απόφαση, με την επίλυση της συγκεκριμένης διαφοράς. Επιβάλλεται, πάντως, να τονισθεί ότι η απόφαση υιοθετεί πιο προοδευτική λύση από την πάγια νομολογία του ΔΕΚ σχετικά με την εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας. Πράγματι, όπως επισημαίνεται με την απόφαση *Fiamm*<sup>22</sup>, η κοινοτική νομολογία καθιέρωσε, βάσει του άρθρου 288, δεύτερο εδάφιο, ΕΚ (νυν άρθρο 340 ΣΛΕΕ), την ύπαρξη του καθεστώτος εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας «λόγω παράνομης συμπεριφοράς των οργάνων της» και τις προϋποθέσεις εφαρμογής του καθεστώτος αυτού. Αντίθετα, δεν προέβη στην αναγνώριση τέτοιου καθεστώτος σε περίπτωση που δεν υφίσταται παράνομη συμπεριφορά<sup>23</sup>. Το Δικαστήριο περιορίσθηκε να διευκρινίσει ορισμένες από τις προϋποθέσεις με βάση τις οποίες μια τέτοια ευθύνη «θα μπορούσε να στοιχειοθετηθεί σε περίπτωση αποδοχής, στο κοινοτικό δίκαιο, της αρχής της ευθύνης της Κοινότητας εκ νομίμου πράξεως»<sup>24</sup>. Εάν λοιπόν γίνει αποδεκτό, επί της αρχής, ότι υφίσταται μια τέτοια ευθύνη-πράγμα που όμως δεν φαίνεται να έχει συμβεί ακόμη η γένεση της ευθύνης αυτής θα απαιτούσε, τουλάχιστον, να πληρούνται τρεις σωρευτικές προϋποθέσεις, που συνίστανται στο υποστατό της ζημίας, στην ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της ζημίας αυτής και της οικείας πράξης, καθώς και στον ασυνήθη και ειδικό χαρακτήρα της ζημίας<sup>25</sup>.

**10.** Ενδιαφέρουσα είναι η ερμηνεία της «ασυνήθους και ειδικής ζημίας» -έννοιας παρεμφερούς προς αυτή της «ιδιαίτερης και σπουδαίας βλάβης»- στην οποία προέβη ο γενικός εισαγγελέας *Poiares Maduro*, ο οποίος πρότεινε τη διαμόρφωση καθεστώτος ευθύνης της Κοινότητας άνευ πταίσματος (*“sans faute”*), διατυπώνοντας, στις προτάσεις του επί της υπόθεσης *Fiamm*, και τις προϋποθέσεις στοιχειοθέτησής της. Ο γενικός εισαγγελέας παρακίνησε το Δικαστήριο να κάνει ένα περαιτέρω βήμα, καθιερώνοντας την αρχή της άνευ πταίσματος ευθύνης της Κοινότητας και τη μετάβαση της σχετικής νομολογίας από το στάδιο του ενδεχομένου στο στάδιο της βεβαιότητας, από τη φάση των δισταγμών στη φάση των αποφάσεων<sup>26</sup>. Οι

σκέψεις του θα μπορούσαν να αποτελέσουν πηγή έμπνευσης για την ελληνική νομολογία, η οποία φαίνεται ότι υιοθετεί την προσέγγισή του επί της αρχής.

**11.** Κατά τον γενικό εισαγγελέα, η καθιέρωση της αρχής της άνευ πταίσματος ευθύνης της Κοινότητας, υπό την έννοια της έλλειψης παρανομίας της ζημιόγνου πράξης, θα μπορούσε να στηριχθεί στην αρχή της ισότητας των πολιτών ενώπιον των δημοσίων βαρών επί της οποίας το γαλλικό διοικητικό δίκαιο θεμελίωσε την ευθύνη από τη νομοθετική δράση. Ειδικότερα, επειδή κάθε δημόσια δραστηριότητα θεωρείται ότι ωφελεί το κοινωνικό σύνολο, είναι φυσικό οι πολίτες να φέρουν άνευ ανταλλάγματος τα βάρη που απορρέουν από αυτή. Εάν όμως, προς εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, οι δημόσιες αρχές προξενούν ιδιαίτερως σοβαρή ζημία σε ορισμένα άτομα που την υφίστανται μόνα, προκαλείται ένα βάρος το οποίο αυτοί δεν είναι, κατ' αρχήν, υποχρεωμένοι να φέρουν και για το οποίο πρέπει να αποζημιώνονται. Η αποζημίωση αυτή, η οποία βαρύνει το κοινωνικό σύνολο μέσω του φόρου, αποκαθιστά τη διαταραχθείσα ισότητα. Η ιδέα αυτή δεν απέχει πολύ από τη «*Sonderopfertheorie*» (θεωρία περί ιδιαίτερης θυσίας) του γερμανικού δικαίου, κατά την οποία τα άτομα τα οποία, λόγω νόμιμης επέμβασης των δημοσίων αρχών, υφίστανται «ειδική θυσία», δηλαδή ζημία που ισοδυναμεί με απαλλοτρίωση, δηλαδή στέρση της ιδιοκτησίας. Υπό το πρίσμα αυτό, η αρχή της άνευ πταίσματος ευθύνης μπορεί να στηριχθεί ταυτόχρονα στη διατάραξη της ισότητας των πολιτών ενώπιον των δημοσίων βαρών και στην προστασία του θεμελιώδους δικαιώματος της ιδιοκτησίας. Επομένως οι μόνες ζημίες για τις οποίες η άνευ πταίσματος ευθύνη συνεπάγεται αποζημίωση είναι αυτές που έχουν ταυτόχρονα ασυνήθη και ειδικό χαρακτήρα<sup>27</sup>.

**12.** Ειδικότερα, όπως ακριβώς απολαύουν των πλεονεκτημάτων που απορρέουν από την οργάνωση της κοινωνικής ζωής και την επέμβαση των δημοσίων αρχών προς τον σκοπό αυτόν, όλοι οι ιδιώτες οφείλουν να φέρουν, άνευ ανταλλάγματος, και τα συνήθη μειονεκτήματα που απορρέουν από τις σχετικές ρυθμίσεις. Ακόμη και αν τα βάρη αυτά δεν πλήττουν ομοιόμορφα όλους τους πολίτες, δηλαδή είναι ασύμμετρα, δεν παρέχουν δικαίωμα αποζημίωσης και ο δικαστής δεν είναι σε θέση να αποκαταστήσει την τέλεια ισότητα. Δεν ισχύει το ίδιο όταν η δημόσια επέμβαση προξενεί ασυνήθη και ειδική ζημία. Η ασυνήθης ζημία είναι, κατ' αρχάς, αυτή που υπερβαίνει τα

22. ΔΕΚ της 9.9.2008, C-120/06, *Fiamm*, Συλλογή 2008, σ. I-6513, σκέψεις 108-110.

23. *Fiamm*, σκέψη 167.

24. Στη σκέψη 18 της απόφασης της 15ης Ιουνίου 2000, C-237/98 P, *Dorsch Consult* κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-4549). Βλ. επίσης, με ανάλογη διατύπωση, απόφαση της 6ης Δεκεμβρίου 1984, 59/83, *Bionilac* κατά ΕΟΚ (Συλλογή 1984, σ. 4057, σκέψη 28).

25. Σκέψη 169.

26. *F. Picod / L. Coutron*, «La responsabilité de la Communauté européenne du fait de son activité administrative», εις *J. B. Auby*

και *J. Dutheil de la Rochère*, *Droit administratif européen*, Bruylant, 2007, σ. 171, βλ. ειδικότερα σ. 204 έως 208

27. Σημεία 62, 63 και 74 των προτάσεων στην υπόθεση *Fiamm*.

όρια των οικονομικών κινδύνων που είναι σύμφυτοι με τις δραστηριότητες στον οικείο τομέα, δηλαδή που απορρέει από την πραγμάτωση κινδύνου τον οποίο το θύμα δεν μπορούσε ευλόγως να προβλέψει, κατά του οποίου δεν μπορούσε να ασφαλιστεί<sup>28</sup>.

**13.** Περαιτέρω, η ζημία πρέπει να είναι σοβαρή, για να μπορεί να προσομοιασθεί με απαλλοτρίωση, η οποία, για λόγους προστασίας του δικαιώματος ιδιοκτησίας, πρέπει να αποκατασταθεί. Αυτό δεν σημαίνει ότι η ζημία πρέπει να ισοδυναμεί με πλήρη και οριστική στέψη της ιδιοκτησίας, αλλά να συνεπάγεται αρκούντως σοβαρή προσβολή των συστατικών στοιχείων του δικαιώματος της ιδιοκτησίας (*usus, fructus και abusus* [χρήση, κάρπωση, εκμετάλλευση]). Επιπλέον, για να δημιουργήσει δικαίωμα για αποζημίωση, η ασυνήθης κατά την ανωτέρω έννοια ζημία πρέπει να εμφανίζει και ειδικό χαρακτήρα, δηλαδή να αφορά μικρό αριθμό ιδιωτών ή, ακριβέστερα, να θίγει ειδική κατηγορία επιχειρηματιών κατά τρόπο δυσανάλογο σε σχέση με τους άλλους επιχειρηματίες. Πράγματι μόνο στην περίπτωση αυτή θίγεται η ισότητα ενώπιον των δημοσίων βαρών<sup>29</sup>.

**14.** Με την ανωτέρω οριοθέτηση, οι προϋποθέσεις του ασυνήθους και του ειδικού χαρακτήρα της ζημίας είναι αρκούντως περιοριστικές, ώστε η δυνατότητα εφαρμογής της αρχής της ευθύνης από νόμιμες πράξεις δεν θίγει την πολιτική ελευθερία των θεσμικών οργάνων. Ο αριθμός εκείνων που μπορούν να προβάλλουν ζημία που να πληροί τις προϋποθέσεις αυτές θα είναι πάντοτε πολύ περιορισμένος, οπότε το βάρος που μπορεί να συνεπάγεται για τον προϋπολογισμό της Ένωσης ενδεχόμενη αποζημίωση δεν μπορεί να αποτελέσει ανασταλτικό παράγοντα όσον αφορά τη συμπεριφορά των πολιτικών κοινοτικών οργάνων.

**15.** Τέλος, για τη στοιχειοθέτηση της ευθύνης της Ένωσης δεν χρειάζεται να απαιτηθεί και η συνδρομή της πρόσθετης προϋπόθεσης ότι η πράξη ή η συμπεριφορά που προξένησε τη ζημία δεν απέβλεπε στην εξυπηρέτηση γενικού οικονομικού συμφέροντος, υπό την έννοια ότι εάν η ζημιόγonos πράξη ή συμπεριφορά απέβλεπε στην εξυπηρέτηση του συμφέροντος του κοινωνικού συνόλου και όχι στην ικανοποίηση συγκεκριμένων συμφερόντων, αποκλείεται αποκατάσταση της ζημίας. Πράγματι, η ισότητα ενώπιον των δημοσίων βαρών και η προστασία του δικαιώματος της ιδιο-

κτησίας επιτάσσουν οι επιχειρηματίες που υπέστησαν ασυνήθη και ειδική ζημία να λαμβάνουν αποζημίωση έστω και αν το μέτρο που προξένησε την εν λόγω ζημία ελήφθη προς εξυπηρέτηση γενικού οικονομικού συμφέροντος. Μολονότι, στη σχολιαζόμενη απόφαση της Ολομέλειας, το Συμβούλιο της Επικρατείας φαίνεται ότι εστιάζει στον ασυνήθη χαρακτήρα της βλάβης υπό την έννοια που του προσέδωσε ο γενικός εισαγγελέας στις προτάσεις του για την υπόθεση *Fiamm*, το στοιχείο της ειδικότητας εξυπακούεται, διότι, στην αντίθετη περίπτωση, δεν θα επρόκειτο για θυσία ελαχίστων, οπότε δεν θα ετίθετο ζήτημα προσβολής της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών.

### III. Ευθύνη από ζημία που προκαλούν όργανα ενταγμένα στη δικαστική λειτουργία

**16.** Εμπνεόμενο από τη νομολογία *Köbler* και *Traghetti*, το Συμβούλιο της Επικρατείας αναγνώρισε την αρχή της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου από ζημιόγones αποφάσεις των δικαστικών οργάνων και έθεσε τις προϋποθέσεις θεμελίωσής της (Α). Όπως αναμενόταν, ισχυρή μειοψηφία αντέταξε δογματικές αντιρρήσεις και πρακτικές δυσχέρειες της αναγνώρισης της ως άνω αρχής (Β). Πάντως, μόνη η προσωπική ευθύνη των δικαστικών λειτουργών δεν αρκεί για να ικανοποιήσει ούτε τις επιταγές του ενωσιακού δικαίου ούτε αυτές του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος (Γ).

#### A. Αναγνώριση της αποζημιωτικής ευθύνης και καθορισμός των προϋποθέσεων θεμελίωσής της

**17.** Η θεμελίωση της ευθύνης στις επιταγές του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος καταλήγει στην υποχρέωση του Κράτους να αποκαταστήσει τη ζημία ακόμη και όταν αυτή οφείλεται σε ζημιόγono δράση των οργάνων που είναι ενταγμένα στη δικαστική εξουσία. Η Ολομέλεια αναφέρεται στην προσωπική ευθύνη των δικαστικών λειτουργών κατά την άσκηση των καθηκόντων τους που καθιερώνει το ίδιο το Σύνταγμα στο άρθρο 99 και εντοπίζει τον σκοπό της στην προστασία του κύρους της δικαιοσύνης με ανάθεση σε ειδικό δικαστήριο του έργου διάγνωσης της ευθύνης αυτής. Στη συνέχεια, όμως, αποσυνδέει την προσωπική ευθύνη των δικαστικών λειτουργών από το διαφορετικό ζήτημα της στοιχειοθέτησης αντικειμενικής ευθύνης του ίδιου του Δημοσίου στην περίπτωση ζημιόγωνων πράξεων των οργάνων της δικαστικής λειτουργίας κατ'εφαρμογή του άρθρου 105 του ΕισΝΑΚ, λαμβανομένης βεβαίως υπόψη της ιδιαίτερης φύσης των καθηκόντων και της αποστολής που το Σύνταγμα αναθέτει στα όργανα αυτά.

**18.** Ειδικότερα, χωρίς να αναφέρεται ρητώς στις αντίστοιχες κρίσεις του κοινοτικού δικαστή στις αποφάσεις *Köbler* και *Traghetti*, η Ολομέλεια αναγνωρίζει,

28. Δεν μπορεί να στοιχειοθετείται ευθύνη χωρίς παράνομη πράξη όταν η προβαλλόμενη ζημία ήταν απλώς το αποτέλεσμα του συνήθους εμπορικού κινδύνου που διατρέχει ο επιχειρηματίας στον οικείο τομέα ή ακόμη όταν η ζημία αυτή δεν υπερέβαινε «τα όρια των οικονομικών κινδύνων που είναι σύμφυτοι με τις δραστηριότητες του οικείου τομέα».

29. Σημείο 77 των προτάσεων στην υπόθεση *Fiamm*.

ότι η ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση από ζημιογόνες πράξεις δικαστικών οργάνων λόγω απλής εσφαλμένης ερμηνείας του νόμου ή εσφαλμένης εκτίμησης των πραγμάτων από τον δικαστικό λειτουργό δεν είναι συμβατή με τη φύση του δικαστικού έργου, ως εκ της οποίας το Σύνταγμα εγγυάται στον δικαστή την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία του. Λόγω ακριβώς της ιδιαίτερης φύσης του δικαστικού έργου<sup>30</sup>, μόνο το πρόδηλο σφάλμα του δικαστικού λειτουργού επισύρει ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση. Κατά την πάγια μέχρι τώρα νομολογία, η διάταξη του άρθρου 105 του ΕισΝΑΚ, παρά την ευρεία διατύπωσή της και τη γενική αναφορά σε όργανα του Δημοσίου, δεν έχει εφαρμογή στις περιπτώσεις ζημίας από πράξεις των οργάνων της δικαστικής λειτουργίας. Το άρθρο 4 παρ. 5 του Συντάγματος, όμως, δεν ανέχεται να παραμένουν αναποζημιώτες ζημίες που υφίστανται οι ιδιώτες από ενέργειες οποιουδήποτε κρατικού οργάνου. Επομένως, μέχρις ότου ο νομοθέτης ρυθμίσει ειδικά την ευθύνη του Δημοσίου από πράξεις δικαστικών οργάνων, θα πρέπει να εφαρμόζεται αναλόγως η διάταξη του άρθρου 105 του ΕισΝΑΚ (καίτοι δεν αναφέρεται ευθέως σε ζημιογόνες πράξεις οργάνων της δικαστικής εξουσίας), σε περίπτωση πρόκλησης ζημίας από πράξεις των οργάνων αυτών η οποία μπορεί να αποδοθεί σε πρόδηλο σφάλμα τους<sup>31</sup>. Ο πρόδηλος χαρακτήρας του σφάλματος της δικανικής κρίσης προκύπτει από τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της συγκεκριμένης περίπτωσης βάσει των οποίων η δικαστική πλάνη καθίσταται συγγνωστή ή ασύγγνωστη<sup>32</sup>.

30. Το ΔΕΚ κάνει λόγο για την «ιδιομορφία του δικαστικού λειτουργήματος», σκέψη 53 της απόφασης Köbler.

31. Έτσι και η μειοψηφούσα άποψη του Αντιπροέδρου κ. Ράντου στην παραπεμπτική απόφαση ΣτΕ 2852/2012, σκέψη 5. Βλ. και Αικ. Ρωζάνα, Ζητήματα αστικής ευθύνης του Κράτους στην πρόσφατη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, ΘΠΔΔ 2013, σ. 218.

32. Σκέψη 6 της απόφασης ΣτΕ Ολ 1501/2014. Βλ. και απόφαση Köbler, σκέψεις 53-55. Κατά την ενωσιακή νομολογία, μεταξύ των στοιχείων που λαμβάνονται υπόψη για τη διαπίστωση της συνδρομής πρόδηλου σφάλματος του δικαστικού οργάνου είναι ο βαθμός σαφήνειας και ακρίβειας του παραβιασθέντος κανόνα, ο αυτοπροαίρετος χαρακτήρας της παραβίασης, ο συγγνωστός ή ασύγγνωστος χαρακτήρας της νομικής πλάνης, η ενδεχόμενη διατύπωση γνώμης ενός κοινοτικού οργάνου, καθώς και η μη συμμόρφωση του συγκεκριμένου δικαστηρίου προς την υποχρέωση του να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα. Τα κριτήρια αυτά θα μπορούσαν, τηρουμένων των αναλογιών, να εφαρμοσθούν και για τον εντοπισμό πρόδηλου σφάλματος του δικαστικού λειτουργού κατά την ερμηνεία και εφαρμογή του εθνικού δικαίου. Όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας Léger στις προτάσεις του στην υπόθεση Traghetti (σημεία 72 και 73), το κεντρικό κριτήριο γύρω από το οποίο συσπειρώνονται τα λοιπά κριτήρια είναι ο συγγνωστός ή ασύγγνωστος χαρακτήρας της πλάνης σε συνδυασμό με τη στάση που ακολουθεί το δικαστήριο ως προς την υποχρέωση προ-

## Β. Η άποψη της μειοψηφίας

19. Η άποψη της μειοψηφίας, εκφραζόμενη από δύο μέλη του Δικαστηρίου όσον αφορά την αναγνώριση της αρχής της ευθύνης του Δημοσίου από τη ζημιογόνο δραση των δικαστικών οργάνων και από δώδεκα όσον αφορά τις προϋποθέσεις θεμελίωσής της, είναι μεν εξαιρετικά τεκμηριωμένη, αποτυπώνει όμως συντηρητικές προσεγγίσεις, τυχόν δε υιοθέτησή της θα κατέληγε σε αστική ευθύνη δύο ταχυτήτων, δηλαδή αφενός μεν ευθύνη του Δημοσίου από αποφάσεις των ανώτατων δικαστηρίων που παραβιάζουν το ενωσιακό δίκαιο, αφετέρου δε αποκλειστικά προσωπική ευθύνη των δικαστικών λειτουργών σε άλλες περιπτώσεις κακοδικίας. Επισημαίνεται ότι η επιχειρηματολογία της μειοψηφούσας γνώμης απηχεί εν πολλοίς τις αντιρρήσεις που διατύπωσαν οι εκπρόσωποι των κρατών μελών στο πλαίσιο της υπόθεσης Köbler κατά της αναγνώρισης της ευθύνης από αναγόμενες σε αποφάσεις ανώτατων δικαστηρίων παραβιάσεις του κοινοτικού δικαίου.

20. Το βασικό επιχείρημα έγκειται στην αρχή του φυσικού δικαστή (άρθρο 8 του Συντάγματος) σε συνδυασμό με την οριστική αυθεντική επίλυση των αναφυσόμενων διαφορών από δικαιοδοτικά όργανα αντίστοιχα προς τη φύση τους σύμφωνα με την αρχή του δεισμού της δικαιοσύνης στην ελληνική συνταγματική τάξη (άρθρα 93, 94, 95, 98 του Συντάγματος). Η αναγνώριση υποχρέωσης αποζημίωσης εκ μέρους του Δημοσίου, κατ'εφαρμογή του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος, για τη ζημία που προκάλεσε η άσκηση των δικαστικών καθηκόντων έχει ως συνέπεια την άσκηση, από τον δικαστή της αγωγής αποζημίωσης, παρεμπιπτόντως ελέγχου της δικαιοδοτικής κρίσης του φυσικού δικαστή της υπόθεσης. Με άλλα λόγια, το ίδιο ζήτημα εξετάζεται, παρεμπιπτόντως έστω, από άλλο δικαστή και επιλύεται με νέα απόφαση που μπορεί να περιλαμβάνει διαφορετικές ή αντίθετες κρίσεις σε σχέση με την απόφαση που αποτέλεσε την αιτία της αποζημιωτικής διαφοράς, καθιστώντας έτσι μη αποτελεσματική την παρασχεθείσα έννομη προστασία από τον φυσικό δικαστή, κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 8, 20 παρ. 1 και 25 παρ. 1 του Συντάγματος. Περαιτέρω, τα αρμόδια για την εκδίκαση αγωγών αποζημίωσης κατά του Δημοσίου διοικητικά πρωτοδικεία θα ελέγχουν παρεμπιπτόντως πράξεις, παραλείψεις ή εκτιμήσεις ποινικών δικαστηρίων ή οργάνων ενταγμένων στην απονομή της ποινικής δικαιοσύνης, ενώ ο συνταγματικός νομοθέτης θέσπισε ειδικές διατάξεις, όπως αυτές του άρθρου 7 παρ. 4, για την απο-

δικαστικής παραπομπής που υπέχει, η οποία συνάπτεται επίσης με τον βαθμό σαφήνειας και ακρίβειας του παραβιασθέντος κανόνα.

ζημίωση όσων καταδικάστηκαν ή στερήθηκαν άδικο ή παράνομα την προσωπική τους ελευθερία. Τέλος, κατά τη μειοψηφία, το ζήτημα της αποζημίωσης από παράνομες δικαστικές αποφάσεις επιλύεται συνταγματικά με την καθιέρωση της προσωπικής ευθύνης του δικαστικού λειτουργού, θεσμού που συνάδει προς τη λειτουργική και προσωπική του ανεξαρτησία.

21. Τα επιχειρήματα, πάντως, αυτά δεν είναι αναντίθετα. Έχουν ήδη αντικρουσθεί με την απόφαση Köbler και την παγιωθείσα σχετική νομολογία του ΔΕΚ/ΔΕΕ. Πράγματι, το βασικό επιχείρημα των κρατών μελών κατά της καθιέρωσης ευθύνης του Δημοσίου για αντιβαίνουσες στο κοινοτικό δίκαιο δικαστικές αποφάσεις συνίστατο στην επίκληση της αρχής του ουσιαστικού δεδικασμένου. Επιβάλλεται, συναφώς, η παρατήρηση ότι, χωρίς να παραγνωρίζεται η σημασία του ουσιαστικού δεδικασμένου για την ασφάλεια του δικαίου και τη σταθερότητα των εννόμων σχέσεων, δεν μπορεί να εξουδετερωθεί η επανορθωτική λειτουργία της αστικής ευθύνης του Δημοσίου σε περιπτώσεις προφανούς παραβίασης της αρχής της νομιμότητας εκ μέρους κρατικών οργάνων. Στις αμιγώς «εθνικές» περιπτώσεις θα μπορούσε ίσως να θεωρηθεί εύλογη η μέριμνα να μην καθίσταται εφικτή η έναρξη ενός «δεύτερου γύρου» αμφισβήτησης αμετάκλητων δικαστικών αποφάσεων μέσω της παροχής δευτερογενούς δικαστικής προστασίας στο πλαίσιο της δίκης σχετικά με τη θεμελίωση ή μη της αστικής ευθύνης. Επιβάλλεται, όμως, να τονισθεί η ιδιομορφία της αποζημιωτικής ευθύνης, ανεξαρτήτως της εμπλοκής ή όχι της κοινοτικής έννομης τάξης: εν προκειμένω στοιχειοθετείται αστική ευθύνη του Δημοσίου -και όχι δυνατότητα αναίρεσης της ουσιαστικής δικανικής κρίσης του εθνικού δικαστηρίου και ανατροπής του «δεδικασμένου» που παράγει η εκδοθείσα δικαστική απόφαση- για παράβαση που διέπραξε συγκεκριμένο κρατικό όργανο (ενταγμένο στη δικαστική λειτουργία) διατάξεων είτε μιας «άλλης», υπερέχουσας έναντι της εθνικής, έννομης τάξης (της κοινοτικής) είτε και της εθνικής. Προσέτι, η δίκη, στο πλαίσιο της οποίας εκδικάζεται η αγωγή αποζημίωσης, δεν έχει ταυτόσημο αντικείμενο με αυτή κατά την οποία «διεπράχθη» η ζημιολογία παραβίαση του κοινοτικού ή του εθνικού δικαίου, όπως επίσης συχνά δεν διεξάγεται μεταξύ των ίδιων διαδίκων, οπότε δεν θα συμπίπτουν οπωσδήποτε τα υποκειμενικά και αντικειμενικά όρια του δεδικασμένου των αποφάσεων των δύο δικών. Το κοινοτικό/ενωσιακό δίκαιο, αφενός, αλλά και ο κανόνας του άρθρου 4 παρ. 5 του ελληνικού Συντάγματος επιτάσσουν εν προκειμένω την ύπαρξη δυνατότητας αποζημίωσης του θιγόμενου από την παραβίαση ιδιώτη, όχι όμως και την εξαφάνιση της

ζημιολογίας απόφασης του εθνικού δικαστηρίου, της οποίας η τυπική ισχύς δεν θίγεται.

#### Γ. Η σχέση της ευθύνης του Δημοσίου με την προσωπική ευθύνη των δικαστικών λειτουργών

22. Υπό το πρίσμα των προεκτεθέντων, είναι προφανές ότι το σύστημα της προσωπικής ευθύνης των δικαστικών οργάνων και οι κανόνες περί αγωγής κακοδικίας του ελληνικού δικαίου, όπως διαλαμβάνονται στον Ν. 693/1977 και ερμηνεύονται από το Ειδικό Δικαστήριο Αγωγών Κακοδικίας, δεν συνάδουν προς τις επιταγές του κοινοτικού δικαίου στον τομέα της ευθύνης των κρατών μελών λόγω καταλογιζόμενης σε ανώτατα εθνικά δικαστήρια παραβίασης του ενωσιακού δικαίου ούτε όμως και προς τον κανόνα του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος<sup>33</sup>.

23. Αμφιβολίες ως προς τη συμβατότητα δημιουργούνται σε σχέση με δύο σημεία. Το πρώτο αφορά τον φορέα της ευθύνης και, συνακολούθως, της υποχρέωσης αποζημίωσης. Ως προς τις παραβιάσεις του ενωσιακού δικαίου, είναι προφανές ότι το θέμα δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της αρχής της δικονομικής αυτονομίας των κρατών μελών<sup>34</sup>, διότι δεν

33. Βλ. αναλυτικά τη θεματική του τεύχους ΕυρΠολ 2/2007, Ευθύνη κράτους μέλους από αποφάσεις των ανωτάτων δικαστηρίων του, σ. 425-527. Ειδικά για την προσωπική ευθύνη των δικαστικών λειτουργών, βλ. Ε. Πρεβεδούρου, Η προσωπική ευθύνη των δικαστικών λειτουργών και η αγωγή κακοδικίας υπό το πρίσμα της κοινοτικής νομολογίας, ΕυρΠολ 2/2007, σ. 499, με περαιτέρω βιβλιογραφικές παραπομπές, στο οποίο στηρίζεται εν πολλοίς η ανά χειρας ανάλυση. Έντονη κριτική του θεσμού της προσωπικής ευθύνης και εύστοχη επισήμανση των αδυναμιών του βλ., ιδίως, σε Γ. Κασιμάτη, Περί του ισχύοντος εν Ελλάδι συστήματος αστικής ευθύνης εκ κακοδικίας, Μελέτες IV, Ειδικά θέματα δικαστικής εξουσίας 1973-1999, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2000, σ. 13.

34. Για την έννοια και την εμβέλεια της αρχής αυτής βλ. ενδεικτικά Th. v. Danwitz, Die Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten für die Durchführung von Gemeinschaftsrecht—Zu den europarechtlichen Vorgaben für das nationale Verwaltungs- und Gerichtsverfahrensrecht, DVBl. 1998, σ. 421· Ε. Πρεβεδούρου, L'évolution de l'autonomie procédurale des États membres de l'Union européenne. Recherches sur le pouvoir du juge administratif d'apprécier d'office la compatibilité du droit national avec le droit communautaire, European public law series/Bibliothèque de droit public européen, Vol. XII, 1999· G. C. Rodríguez-Iglesias, Zu den Grenzen der verfahrensrechtlichen Autonomie der Mitgliedstaaten bei der Anwendung des Gemeinschaftsrechts, EuGRZ 1997, σ. 289· Ε. Szyzyczak / J. Delicostopoulos, Intrusions into National Procedural Autonomy: The French Paradigm, ELRev 1997, σ. 141· Χρ. Γεραρής, Ο Έλληνας δικαστής και το κοινοτικό δίκαιο, Διδικ 1996, σ. 817· Α. Γκιζάρη, Η έκταση των συνεπειών της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου για τον εθνικό δικαστή, ΕΕΕυρΔ, 1997, σ. 647· Π.-Μ. Ευστρατίου, Αποτελεσματική εκτέλεση του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου και αυτονομία του εθνικού διαδικαστικού και δικονομικού δικαίου, Δ 29, σ. 152· Κ. Κακούρης, Υπάρχει δικονομική αυτονομία των κρατών μελών;, ΝοΒ 1998, σ. 3· Σ. Κουκού-



αφορά απλώς συγκεκριμένο δικονομικό ζήτημα, αλλά την ίδια την αρχή της ευθύνης του Κράτους ως νπδδ για την εκ μέρους των οργάνων του παραβίαση κανόνων του ενωσιακού δικαίου, η οποία αντιπροσωπεύει ουσιαστικό δικαίωμα αποζημιώσεως που ο ζημιωθείς διάδικος αντλεί από το κοινοτικό δίκαιο. Εν προκειμένω, δηλαδή, το διακύβευμα δεν είναι συγκεκριμένη πτυχή του δικονομικού συστήματος, αλλά η ίδια η αρχή της παροχής αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας δικαιωμάτων που αντλούνται από το ενωσιακό δίκαιο. Το ανεύθυνο της Πολιτείας και ο περιορισμός στην προσωπική ευθύνη του ζημιώσαντος οργάνου, εν προκειμένω του κακοδικήσαντος δικαστηρίου ή δικαστικού λειτουργού, ματαιώνει την άσκηση ουσιαστικού ενωσιακού δικαιώματος.

24. Ακόμη όμως και αν θεωρηθεί ότι το ζήτημα του φορέα του ευθύνης και της υποχρέωσης προς αποζημίωση καλύπτεται από τη δικονομική αυτονομία των κρατών μελών, ο αποκλεισμός της ευθύνης του κράτους μέλους για αποφάσεις των δικαστικών οργάνων που παραβιάζουν το ενωσιακό δίκαιο προσκρούει στην αρχή της αποτελεσματικότητας, η οποία αποτελεί περιορισμό της αρχής της δικονομικής αυτονομίας. Πράγματι, το ανεύθυνο του Δημοσίου και η προσωπική ευθύνη του δικαστικού οργάνου μπορεί να καταστήσει πρακτικά αδύνατη ή να δυσχεράνει υπέρμετρα την άσκηση του ενωσιακού δικαιώματος, λόγω της μειωμένης φερεγγυότητας του φυσικού προσώπου του δικαστή σε σχέση προς αυτήν του Δημοσίου. Το επιχείρημα αυτό ισχύει όμως και στην περίπτωση ζημιωγόνων αποφάσεων εθνικών δικαστηρίων και, γενικότερα, πράξεων δικαστικών οργάνων που αφορούν αμιγώς εθνικές υποθέσεις, δηλαδή θίγουν δικαιώματα που αναγνωρίζει το εθνικό δίκαιο.

25. Το δεύτερο σημείο ασυμβατότητας έγκειται στις προϋποθέσεις θεμελίωσης της προσωπικής ευθύνης του δικαστικού λειτουργού και, ειδικότερα, στην υποκειμενική προϋπόθεση της υπαιτιότητας. Μέρη του Έλληνα νομοθέτη κατά την ειδική -ουσιαστική και δικονομική- ρύθμιση της ευθύνης των δικαστικών οργάνων ήταν η προστασία του κύρους και της εύρυθμης λειτουργίας της δικαιοσύνης από άδικες και έωλες αιτιάσεις. Οι λεπτομέρειες εφαρμογής ρυθμίζονται στον Ν 693/1977<sup>35</sup>, του οποίου το άρθρο 6 παρ. 1

λη-Σπηλιωτοπούλου, Δικαστική προστασία και κυρώσεις για τις παραβάσεις του κοινοτικού δικαίου, ΕλλΔνη 1997, σ. 37.

35. Περί εκδίκασης αγωγών κακοδικίας (ΦΕΚ Α' 262). Βλ. και ΠΔ 186/2004 (ΦΕΚ Α' 162) περί κανονισμού λειτουργίας και εσωτερικής υπηρεσίας του Ειδικού Δικαστηρίου του άρθρου 99 του Συντάγματος και αναπροσαρμογή του παραβόλου για την άσκηση της αγωγής κακοδικίας.

διαλαμβάνει ότι «[ο] δικαστικοί λειτουργοί ευθύνονται κατά την άσκηση των αναγομένων εις την δικαστικήν λειτουργίαν καθηκόντων των μόνον ένεκα δόλου, βαρείας αμελείας ή αρνησιδικίας, εφ' όσον εκ τούτων προέκυψε ζημία εις τον ενάγοντα». Ερμηνεύοντας τους όρους της διάταξης αυτής, το Ειδικό Δικαστήριο Αγωγών Κακοδικίας του άρθρου 99 του Συντάγματος δέχθηκε ότι «δόλος κατά την έννοια της ως άνω διατάξεως είναι η πρόθεση του εναγομένου [δικαστή] που κατευθύνεται με γνώση ευθέως ή ενδεχομένως στην πρόκληση ζημίας στον ενάγοντα, ως βαριά δε αμέλεια νοείται η ιδιαίτερα μεγάλη και ασυνήθως σοβαρή παράλειψη της προσήκουσας επιμέλειας, με μέτρο το υπαγορευόμενο από την κοινή πείρα και σύνεση, ενόψει και των περιστάσεων που συντρέχουν κάθε φορά»<sup>36</sup>. Η απόφαση Traghetti προφανώς επιβίβησε την ερμηνεία των εν λόγω προϋποθέσεων του ελληνικού δικαίου κατά τρόπο σύμφωνο προς τις επιταγές του κοινοτικού δικαίου, επομένως κατά τρόπο λιγότερο συσταλτικό<sup>37</sup>.

26. Θα πρέπει πάντως να σημειωθεί ότι η ερμηνευτική μεθοδολογία την οποία ακολουθεί το δικαστήριο για να διαπιστώσει το αληθές περιεχόμενο του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου ελέγχεται από το Ειδικό Δικαστήριο Αγωγών Κακοδικίας υπό το πρίσμα του δόλου και της βαρείας αμέλειας και μπορεί να στοιχειοθετήσει την ευθύνη του δικαστή<sup>38</sup>. Όσον αφορά την εκτίμηση των αποδεικτικών μέσων, έχει γίνει δεκτό ότι ο δικαστής τότε μόνον εξέρχεται από τα θεμιτά όρια της ελεύθερης εκτίμησης του αποδεικτικού υλικού και μπορεί αντικειμενικά να ελεγχθεί, όταν αυθαιρετεί, όταν δηλαδή το αποδεικτικό του πόρισμα δεν μπορεί να στηριχθεί, με βάση τους κανόνες της λογικής και της κοινής πείρας, στα αποδεικτικά στοιχεία που προσκομίσθηκαν και έγιναν αποδεικτικό υλικό της δίκης, ή στον συνδυασμό τους και τη λογική ανάλυση και επε-

36. Βλ. απόφαση 8/1998 του Ειδικού Δικαστηρίου Αγωγών Κακοδικίας. Κατά το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς της αγωγής κακοδικίας (Ν 407/1914), η εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου δεν συνιστά, κατ'αρχήν, ασύγγωνη αμέλεια ή παραδρομή υπό την έννοια του άρθρου 10 του Ν 407/1914. Ασύγγωνη αμέλεια υπάρχει σε περίπτωση που ερμηνεία και η εφαρμογή του νόμου αντίκειται προς το ρητό γράμμα αυτού και προς την ομόφωνη γνώμη της θεωρίας και της νομολογίας (απόφαση 1/1977 ΚΑΚΟΔ).

37. Το γαλλικό Conseil d'Etat αναγνώρισε την αστική ευθύνη του Δημοσίου λόγω του περιεχομένου δικαστικής απόφασης, ειδικότερα δε λόγω κατάφωρης παραβίασης του κοινοτικού δικαίου με την απόφαση CE της 18ης Ιουνίου 2008, Gestas, n° 295831, RFDA 2008, σ. 775, concl. C. de Salins, σ. 1178, note D. Pouyaud. Για τις συνέπειες της απόφασης Traghetti στο γερμανικό δίκαιο, βλ. D. Teitjen, Die Bedeutung der deutschen Richterprivilegien im System des gemeinschaftsrechtlichen Staatshaftungsrechts - Das EuGH-Urteil "Traghetti del Mediterraneo", EWS 2007, σ. 15.

38. Βλ. απόφαση 6/1998 του Ειδικού Δικαστηρίου Αγωγών Κακοδικίας.

ξεργασία τους με βάση τους κανόνες της Νομικής Επιστήμης που διέπουν τη στάθμιση και αξιολόγησή του, όταν δηλαδή συνεκτίμησε στοιχεία ή επιστράτευσε κριτήρια που βρίσκονται σε προφανή διάσταση προς τα στοιχεία του φακέλου και τη λογική επεξεργασία τους. Αυστηρότερος έλεγχος της επιμέλειας του δικαστή κατά την εκτίμηση των αποδείξεων θα οδηγούσε αναπόφευκτα σε άρνηση της ελευθερίας κρίσης<sup>39</sup>.

**27.** Δεδομένου ότι το σύστημα της προσωπικής ευθύνης των δικαστικών λειτουργών και της αγωγής κακοδικίας του ελληνικού δικαίου προφανέστατα δεν ανταποκρίνεται στις επιταγές που απορρέουν από την αρχή της ευθύνης των κρατών λόγω παράβασης του κοινοτικού δικαίου όπως διατυπώθηκαν και διευκρινίστηκαν από την κοινοτική νομολογία, ούτε όμως και προς αυτές του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος, επιβάλλεται η νομοθετική κάλυψη του σχετικού κενού. Αυτό θα μπορούσε να γίνει με την αναγνώριση της συνδυασμένης ευθύνης Δημοσίου και δικαστικών οργάνων, η οποία θα πρέπει να περιλαμβάνει την εις ολόκληρον ευθύνη του κράτους, παράλληλα με το υπαίτιο δικαστικό όργανο, κατά του οποίου θα μπορεί, μετά την καταβολή αποζημίωσης, να στραφεί αναγωγικά μόνο στην περίπτωση του βαρέος πταίσματος, δηλαδή του δόλου και της βαριάς αμέλειας<sup>40</sup>. Το σχήμα αυτό, που συνεκτιμά την ιδιαιτερότητα της δικαστικής λειτουργίας σε σχέση προς την εκτελεστική και τη νομοθετική, ανταποκρίνεται τόσο στη σημερινή συνταγματική δομή του κράτους όσο και στις επιταγές της ενωσιακής έννομης τάξης περί ευθύνης των κρατών μελών λόγω παράβασης του κοινοτικού δικαίου από τα εθνικά δικαστήρια.

**28.** Όσον αφορά τις προϋποθέσεις θεμελίωσης της ευθύνης, ιδίως δε την προϋπόθεση της παρανομίας, θα πρέπει, λαμβανομένης υπόψη της ιδιαιτερότητας της δικαστικής λειτουργίας και των δυσχερειών που ενέχει η άσκσή της, να απαιτηθεί «κατάφωρη» παράβαση του εφαρμοστέου δικαίου –εθνικού ή ενωσιακού– και όχι απλή παρανομία, όπως αυτή συνάγεται από το άρθρο 105 ΕισΝΑΚ. Για να διαπιστωθεί, αν συντρέχει η συγκεκριμένη προϋπόθεση, το εθνικό δικαστήριο που επιλαμβάνεται της σχετικής αγωγής αποζημίωσης, θα μπορεί να στηριχθεί στα κριτήρια που έχει διατυπώσει συναφώς η ενωσιακή νομολογία, κυρίως δε σε αυτό του συγγνωστού ή ασύγγνωστου χαρακτήρα της συγκεκριμένης νομικής πλάνης που εξαρτάται από τον βαθμό σαφήνειας και ακρίβειας

του παραβιασθέντος κανόνα δικαίου. Επισημαίνεται συναφώς ότι ο συγγνωστός ή ασύγγνωστος χαρακτήρας της νομικής πλάνης δεν θα πρέπει συνδέεται με τον εκ προθέσεως ή μη χαρακτήρα της παραβίασης, εφόσον, αφενός μεν, είναι δυσχερές να αποδειχθεί η ύπαρξη ενός υποκειμενικού στοιχείου, αφετέρου δε είναι ιδιαίτερα δυσάρεστο να ζητηθεί από εθνικό δικαστή να εξετάσει αν ένας από τους συναδέλφους του είχε την πρόθεση να παραβιάσει κανόνα δικαίου<sup>41</sup>.

**29.** Όσον αφορά τα καθαρώς δικονομικά ζητήματα της έννομης προστασίας, η ρύθμιση της ευθύνης του Δημοσίου λόγω παρανόμων δικαστικών αποφάσεων θα μπορούσε να εμπνευσθεί από τις σχετικές διατάξεις του Ν 693/1977. Πράγματι, κατά παρέκκλιση από τις διαφορές που άρθρου 105 ΕισΝΑΚ, οι διαφορές που αναφέρονται στην αστική ευθύνη του κράτους από παράνομες δικαστικές αποφάσεις θα πρέπει να εκδικάζονται σε πρώτο και τελευταίο βαθμό από το ειδικό δικαστήριο του άρθρου 99 του Συντάγματος, και όχι από τα τριμελή διοικητικά πρωτοδικεία. Προϋπόθεση του παραδεκτού της αγωγής αποζημίωσης θα πρέπει να είναι η εξάντληση των τακτικών ενδίκων μέσων κατά της απόφασης που προκάλεσε τη ζημία. Υπέρ των ως άνω ειδικών δικονομικών ρυθμίσεων, τουλάχιστον όταν η ζημία προκαλείται από δικαστικές αποφάσεις και όχι γενικώς από πράξεις οργάνων ενταγμένων στη δικαστική εξουσία, συντηρεί η ανάγκη, αφενός, της ταχείας διευθέτησης των σχετικών διαφορών και, αφετέρου, της αποτροπής του ενδεχομένου να κληθούν πρωτοβάθμια δικαστήρια να αποφανθούν επί της νομιμότητας αποφάσεων ανωτάτων δικαστηρίων.

**30.** Στην ανωτέρω κατασκευή θα μπορούσε βεβαίως να αντιταχθεί ότι τίποτε δεν εμποδίζει τον Έλληνα νομοθέτη να προβλέψει θεμελίωση της ευθύνης από δικαστικές αποφάσεις υπό τις λιγότερο περιοριστικές προϋποθέσεις του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ<sup>42</sup>. Η προσέγγιση όμως αυτή θα ισοδυναμούσε με άκριτη εξομοίωση όλων των κρατικών οργάνων και δη των δημοσίων υπαλλήλων οι οποίοι, κατά την άσκηση των υπηρεσιακών καθηκόντων, δεσμεύονται από το καθήκον υπακοής που συνεπάγεται η ένταξή τους στην ιεραρχία<sup>43</sup>, και των δικαστικών λειτουργών που ενεργούν με πλήρη λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία, υποκείμενοι μόνο στο Σύνταγμα και τους

39. Βλ. απόφαση 22/1997 του Ειδικού Δικαστηρίου Αγωγών Κακοδικίας.

40. Γ. Κασμάτη, Περί του ισχύοντος εν Ελλάδι συστήματος αστικής ευθύνης εκ κακοδικίας ό.π., σ. 96· Μ. Στασινόπουλου, Αστική Ευθύνη του Κράτους, των Δημοσίων Υπαλλήλων και των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου κατά τον Αστικό Κώδικα, ό.π., σ. 127.

41. Βλ., υπό την έννοια αυτή, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Léger στην υπόθεση Köbler, σημείο 156.

42. Βλ. συναφώς Α. Μεταξά, Ευθύνη του Δημοσίου για παραβάσεις του κοινοτικού δικαίου από αποφάσεις των ανωτάτων εθνικών δικαστηρίων, ό.π., σ. 37.

43. Βλ. άρθρο 25 ΥΚ και Α.Ι. Τάχου / Ι.Λ. Συμεωνίδη, Ερμηνεία Υπαλληλικού Κώδικα, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2004, σ. 259 επ.

νόμους. Ο δικαιολογητικός λόγος της ειδικής, ουσιαστικής και δικονομικής, ρύθμισης της αστικής ευθύνης από δικαστικές αποφάσεις έγκειται στην προστασία όχι των δικαστικών οργάνων ως ατόμων, αλλά του κύρους και της εύρυθμης λειτουργίας της δικαστικής εξουσίας από αδικαιολόγητες αιτιάσεις<sup>44</sup>.

**31.** Παράλληλα προς την αστική ευθύνη του Δημοσίου για παράνομες αποφάσεις των δικαστικών οργάνων υπό τις προεκτεθείσες προϋποθέσεις, θα πρέπει να διατηρηθεί σε ισχύ και η προσωπική ευθύνη του δικαστικού οργάνου έναντι του ζημιωθέντος κατά τις διατάξεις του Ν 693/1977, ο οποίος θέτει αυστηρότερες προϋποθέσεις θεμελίωσης της ευθύνης, απαιτεί δηλαδή συναφώς δόλο και βαριά αμέλεια. Το εν λόγω σύστημα παράλληλης ευθύνης του Δημοσίου και του οργάνου το οποίο διέπραξε την παρανομία δεν αντιβαίνει προς το ενωσιακό δίκαιο. Πράγματι, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι «το κοινοτικό δίκαιο δεν απαγορεύει τη δυνατότητα να στοιχειοθετηθεί ευθύνη όχι μόνον του κράτους μέλους, αλλά και ενός άλλου προσώπου για την αποκατάσταση των ζημιών που προκάλεσαν στους ιδιώτες τα μέτρα που έλαβε το πρόσωπο αυτό κατά παράβαση του κοινοτικού δικαίου»<sup>45</sup>, χωρίς να ασκεί συναφώς επιρροή το ότι η ευθύνη αυτή αποτελεί ενδεχομένως το αντικείμενο ιδιαίτερων περιορισμών.

**32.** Τέλος, το σύστημα της παράλληλης ευθύνης συνάδει και προς το πνεύμα του ελληνικού δικαίου. Θα μπορούσε να αναφερθεί συναφώς το άρθρο τρίτο του νόμου 2957/2001, Κύρωση της Σύμβασης του Συμβουλίου της Ευρώπης για θέματα Αστικού Δικαίου περί διαφθοράς, η παράγραφος 2 του οποίου ορίζει τα εξής: «2. Αν έγινε δεκτή αγωγή κακοδικίας κατά δικαστικού λειτουργού για πράξη διαφθοράς, το Δημόσιο και το υπαίτιο πρόσωπο ευθύνονται εις ολόκληρον για την ανόρθωση της ζημίας». Επομένως, και στην περίπτωση παράβασης του ενωσιακού δικαίου από δικαστικές αποφάσεις, μπορεί να γίνει δεκτή η παράλληλη ευθύνη Δημοσίου, υπό τις προϋποθέσεις που έχει διατυπώσει η κοινοτική νομολογία, και δικαστικού λειτουργού, υπό τις αυστηρότερες προϋποθέσεις που θέτει ο Ν 693/1977. Μολονότι το σύστημα της προσωπικής ευθύνης του δικαστικού λειτουργού δεν ενδιαφέρει

το ενωσιακό δίκαιο<sup>46</sup>, θα ήταν ευκατὰ η ερμηνεία των υποκειμενικών προϋποθέσεων περί υπαιτιότητας του Ν 693/1977 από το αρμόδιο εθνικό δικαστήριο υπό το φως των επιταγών της νομολογίας Köbler και Traghetti, ώστε να βελτιωθεί η λειτουργία του θεσμού κακοδικίας, το δε άρθρο 99 του Συντάγματος και ο ως άνω νόμος να παύσουν να αποτελούν «απλώς διακοσμητικά κείμενα της ισχύουσας ελληνικής νομοθεσίας»<sup>47</sup>.

**33.** Με τη ρητή αναγνώριση της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου για παράνομες ζημιογόνες πράξεις οργάνων ενταγμένων στη δικαστική εξουσία (και όχι μόνο από αποφάσεις των ανώτατων δικαστηρίων), το Συμβούλιο της Επικρατείας, προφανώς εμπνεόμενο από τη σχετική κοινοτική νομολογία, εξέδωσε απόφαση που αποτελεί σταθμό για το δίκαιο της αστικής ευθύνης του Δημοσίου. Πρόκειται αναμφίβολα για ένα εξαιρετικό δείγμα των συνεπειών του θεσμικού διαλόγου του εθνικού δικαστή με τα δικαστηρίων υπερεθνικών εννόμων τάξεων αλλά και του άτυπου και ουσιαστικού διαλόγου του με τη θεωρία, η οποία συχνά εντοπίζει αδυναμίες νομολογιακών επιλογών και αναδεικνύει νέες προοπτικές<sup>48</sup>. Αναμένεται η παγίωση των αρχών που διατυπώθηκαν και η ενδεχόμενη διευκρίνιση ορισμένων πτυχών τους.

Ευγενία Β. Πρεβεδούρου,  
Αναπλ. Καθηγήτρια Νομικής ΑΠΘ

## B. ΣΥΝΤΑΓΜΑ

### Ειδικό φρουροί - Δερματοσιζία (τατουάζ) επιτρεπτή υπό προϋποθέσεις ΣτΕ 780/2014 Τμ. Γ' επταμ.

Πρόεδρος: Δημ. Πετρούλιας, Αντιπρόεδρος ΣτΕ

Εισηγητής: Δ. Μακρής, Σύμβουλος ΣτΕ

Δικηγόροι: Π. Αθανασούλης, Πάρεδρος ΝΣΚ, Π. Αγγελάκης

Η εξουσιοδοτική διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 9 του Ν 2734/1999, ερμηνευόμενη εν όψει των διατάξεων των άρθρων 2 παρ. 1, 5 παρ. 1, 25 παρ. 1 εδ. τελευταίο, 29 παρ. 3 εδ. πρώτο, 103 παρ. 1 Συντ., έχει την έννοια ότι επιτρέπεται να ορισθεί ότι η **δερματοσιζία**

44. Μ. Στασινόπουλου, Αστική Ευθύνη του Κράτους, των Δημοσίων Υπαλλήλων και των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου κατά τον Αστικόν Κώδικα, ό.π., σ. 127. Στο ίδιο πνεύμα και Α. Λαϊνώτη, Η Αστική ευθύνη του Κράτους από πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων της δικαστικής εξουσίας, ό.π., σ. 570-571.

45. ΔΕΚ της 17ης Απριλίου 2007, C-470/03, A.G.M.-COSMET Srl, σκέψη 98. Βλ. επίσης και ΔΕΚ της 4ης Ιουλίου 2000, C-424/97, Salomone Haim, Συλλογή 2000, σ. I-5123, σκέψη 32.

46. Σκέψη 99 της απόφασης A.G.M.-COSMET Srl.

47. Ε. Καμάλη, Η νομολογία του Ειδικού Δικαστηρίου Κακοδικίας (1929-1984), ό.π., σ. 5.

48. J.-M. Sauvé, L'Université et le Conseil d'Etat. Un dialogue "naturel et bienfaisant", Colloque "Le Conseil d'Etat et l'Université", du 7 février 2014