**ΤΡΑΠΕΖΑ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ ΝΟΜΟΣ (INTRASOFT INTERNATIONAL)**

**950/2014 ΣΤΕ ( 622484)**

(Α΄ ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ) Ευθύνη του Δημοσίου σε αποζημίωση. Απαιτείται παράνομη πράξη ή παράλειψη οργάνου του. Τραυματισμός της αναιρεσείουσας από τον εξοστρακισμό βολίδας που είχε ριφθεί από το υπηρεσιακό πιστόλι αστυνομικού στα πλαίσια αστυνομικής επιχείρησης σύλληψης επικίνδυνων κακοποιών. Η χρήση του υπηρεσιακού όπλου επιβαλλόταν, ως το πλέον πρόσφορο μέτρο και το αστυνομικό όργανο δεν παρέλειψε την άσκηση των νομίμων καθηκόντων του, ούτε ενήργησε παρανόμως. Αιτιολογημένα απορρίφθηκε η αγωγή αποζημίωσης. Αντίθετη μειοψηφία. Απορρίπτεται η αίτηση αναίρεσης (επικυρώνει την υπ΄ αριθ. 619/2008 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών).

Αριθμός 950/2014

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Α΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 20 Μαΐου 2013, με την εξής σύνθεση: Ν. Σακελλαρίου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Α’ Τμήματος, Ο. Ζύγουρα, Π. Μπραΐμη, Σύμβουλοι, Δ. Εμμανουηλίδης, Στ. Κτιστάκη, Πάρεδροι. Γραμματέας η Β. Ραφαηλάκη, Γραμματέας του Α’ Τμήματος.

Για να δικάσει την από 22 Απριλίου 2009 αίτηση:

της ......... ... .. , κατοίκου Αθηνών (......), η οποία παρέστη με το δικηγόρο Αντώνιο Βγόντζα (Α.Μ. 4403), που τον διόρισε με πληρεξούσιο,

κατά των: 1) Ελληνικού Δημοσίου, το οποίο παρέστη με τον Παναγιώτη Παππά, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και 2) .... ... , κατοίκου Αθηνών (..), ο οποίος δεν παρέστη.

Με την αίτηση αυτή η αναιρεσείουσα επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ’ αριθ. 619/2008 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του εισηγητή, Παρέδρου Δ. Εμμανουηλίδη.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο της αναιρεσείουσας, ο οποίος δήλωσε ότι παραιτείται του δικογράφου της υπό κρίση αίτησης κατά το μέρος που στρέφεται κατά του δευτέρου αναιρεσιβλήτου ....... και στη συνέχεια ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και τον αντιπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου, ο οποίος ζήτησε την απόρριψή της.

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

κ α ι

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

Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ ά τ ο Ν ό μ ο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινομένης αιτήσεως έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (1069159, 1069160/2009 ειδικά γραμμάτια παραβόλου).

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή, όπως συμπληρώθηκε με το από 1.3.2012 δικόγραφο προσθέτων λόγων, ζητείται η αναίρεση της 619/2008 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία απορρίφθηκε έφεση της αναιρεσείουσας κατά της 7756/2005 αποφάσεως του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών. Με την πρωτόδικη απόφαση απορρίφθηκε αγωγή αποζημιώσεως του άρθρου 105 Εισ.Ν.Α.Κ., με την οποία η αναιρεσείουσα είχε ζητήσει αποζημίωση (θετική ζημία και διαφυγόν κέρδος) και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, συνολικού ποσού 1.036.428,48 ευρώ, για την αποκατάσταση της ζημίας που αυτή είχε υποστεί, εξαιτίας του τραυματισμού της από πυροβολισμό που είχε ριφθεί από το υπηρεσιακό όπλο του δευτέρου αναιρεσιβλήτου κατά τη διάρκεια επιχειρήσεως της Αστυνομίας για την σύλληψη κακοποιών.

3. Επειδή, η αναιρεσείουσα παραιτήθηκε με προφορική δήλωση του πληρεξουσίου δικηγόρου της στο ακροατήριο από την κρινόμενη αίτηση, όπως αυτή συμπληρώθηκε με το από 1.3.2012 δικόγραφο προσθέτων λόγων, καθ’ ο μέρος στρεφόταν κατά του δευτέρου των αναιρεσιβλήτων (........).

4. Επειδή, κατά την έννοια του άρθρου 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση γεννάται όχι μόνο από την έκδοση μη νόμιμης εκτελεστής διοικητικής πράξεως ή από την μη νόμιμη παράλειψη εκδόσεως τέτοιας πράξεως, αλλά και από μη νόμιμες υλικές ενέργειες των οργάνων του Δημοσίου ή από παραλείψεις οφειλομένων νομίμων υλικών ενεργειών αυτών, εφ’ όσον οι υλικές αυτές ενέργειες ή παραλείψεις συνάπτονται με την οργάνωση και λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών. Εξ άλλου, ευθύνη του Δημοσίου υφίσταται, συντρεχουσών και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, όχι μόνον όταν παραβιάζεται συγκεκριμένη διάταξη νόμου με σχετική πράξη ή παράλειψη οργάνου του Δημοσίου, αλλά και όταν παραλείπονται τα ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις που προβλέπει η κείμενη νομοθεσία καθώς και εκείνα που, κατά τα δεδομένα της κοινής πείρας και της καλής πίστεως, προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη δημόσια υπηρεσία. Ο κατά τα ανωτέρω παράνομος χαρακτήρας της ζημιογόνου πράξεως, παραλείψεως ή υλικής ενέργειας αρκεί για να στοιχειοθετηθεί η ευθύνη του Δημοσίου, χωρίς να απαιτείται και η διαπίστωση πταίσματος του οργάνου του (ΣτΕ 2727/2003, 1413/2006 7μ., κ.ά.). Ακολούθως, κατά το άρθρο 4 του ν. 1481/1984 «Οργανισμός Υπουργείου Δημόσιας Τάξης» (Α΄ 152), που ήταν εφαρμοστέος κατά τον κρίσιμο χρόνο, ο Κλάδος Αστυνομίας Τάξεως του Υπουργείου Δημοσίας Τάξεως έχει ως ειδικότερη αποστολή, μεταξύ άλλων, να εξασφαλίζει τη δημόσια ειρήνη και ευταξία και την απρόσκοπτη κοινωνική διαβίωση τα ων πολιτών (παρ. 1), καθώς και την προστασία των ατομικών ελευθεριών του πολίτη (παρ. 3), μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και τα συνταγματικώς κατοχυρωμένα δικαιώματα της προστασίας της ζωής, της τιμής, της ελευθερίας και της ελεύθερης αναπτύξεως της προσωπικότητας (άρθρο 5 του Συντάγματος), κατά το άρθρο δε 5 παρ. 1 και 4 του ίδιου νόμου, o Κλάδος Αστυνομίας Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξεως έχει ως ειδικότερη αποστολή την πρόληψη και καταστολή του εγκλήματος, στην αποστολή δε αυτή περιλαμβάνονται, εκτός των άλλων, η φροντίδα για την πρόληψη και την καταστολή του κοινού εγκλήματος, καθώς και η αντιμετώπιση πράξεων βίας και τρομοκρατίας, ενώ κατά τα άρθρα 93 και 94 του π.δ. 141/1991 «Αρμοδιότητες οργάνων και υπηρεσιακές ενέργειες του προσωπικού του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης…» (Α΄ 58), η προληπτική ενέργεια αποτελεί το πρώτιστο καθήκον της Ελληνικής Αστυνομίας, που αποσκοπεί στη πρόληψη αξιόποινων πράξεων και δυστυχημάτων και στην εξασφάλιση της δημόσιας ειρήνης, ευταξίας και απρόσκοπτης κοινωνικής διαβιώσεως των πολιτών.

5. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση με την αναιρεσιβαλλομένη απόφαση έγιναν δεκτά τα εξής: Από την με ημερομηνία 3.11.2003 έκθεση πορίσματος ένορκης διοικητικής εξετάσεως, την με ημερομηνία 24.6.2003 έκθεση εργαστηριακής πραγματογνωμοσύνης που διενήργησε η ΔΕΕ / Τμήμα Εργαστηρίων και τις με ημερομηνία 17.1.2005 ένορκες καταθέσεις τριών μαρτύρων ενώπιον του Ειρηνοδίκη Αθηνών που ελήφθησαν νομοτύπως και αποτελούν νόμιμα αποδεικτικά μέσα, προέκυψε ότι στις 10.5.2003 και περί ώρα 21.00΄, ομάδα δέκα αστυνομικών της Διευθύνσεως Ασφαλείας Αττικής / Υ.Ε.Δ. ΖΙ / Τμήμα 2ο Εγκλημάτων κατά Ιδιοκτησίας, διατέθηκε για την εκτέλεση υπηρεσίας και συγκεκριμένα για τον εντοπισμό και τη σύλληψη του Αλβανού υπηκόου .......... ....... ... , ο οποίος, είχε χαρακτηρισθεί ως επικίνδυνος κακοποιός, διωκόμενος δυνάμει του υπ’ αριθμ. 2/8.1.2003 εντάλματος συλλήψεως του Ανακριτή του 19ου Τακτικού Ανακριτικού Τμήματος του Πρωτοδικείου Αθηνών. Για το λόγο αυτό τέθηκε υπό διακριτική και συνεχή επιτήρηση η επί της οδού .... .... , στον Αγιο Δημήτριο Αττικής, οικία του ομοεθνούς του ........ , με τον οποίον ο πρώτος διατηρούσε, κατά πληροφορίες, προσωπική επαφή. Στις 10.5.2003 και περί ώρα 23.00, ο ......... εξήλθε από την οικία του και επιβιβάσθηκε σε ΙΧΕ αυτοκίνητο, στο οποίο επέβαιναν και δύο άλλοι αλλοδαποί με κατεύθυνση αρχικά προς τη Γλυφάδα. Στη συνέχεια, έκανε αναστροφή, άλλαξε πορεία προς το κέντρο της Αθήνας προς την περιοχή της Κυψέλης, όπου και στάθμευσε επί της οδού ....... .

Ακολούθως, οδηγός και συνεπιβάτες κατευθύνθηκαν πεζή προς την οδό ........ και εισήλθαν περί ώρα 00.30΄ της 11.5.2003 σε «μπαρ» με την επωνυμία «..» που βρίσκεται στον αριθμό .. της εν λόγω οδού. Μετά από λίγα λεπτά, στη διασταύρωση των οδών ...... .... .... ... ..... ...... στάθμευσε η με αριθμό κυκλοφορίας ....... .. δίκυκλη μοτοσυκλέτα, της οποίας οδηγός ήταν ο καταζητούμενος ............... με συνεπιβάτη τον ομοεθνή του ...... ...... .. ........ .. ... , που εισήλθαν επίσης στο μπαρ. Η ομάδα των αστυνομικών, ύστερα από σχετική συνεννόηση με τον επόπτη, αποφάσισε να μην ενεργήσει για την σύλληψη του καταζητούμενου εντός του μπαρ προς αποφυγή καταστάσεων ομηρίας κ.λ.π., αλλά να προβεί σε επιχείρηση συλλήψεως κατά την έξοδό του από το κατάστημα. Προς τούτο, τρεις από τους αστυνομικούς έλαβαν θέσεις στη διασταύρωση των οδών ................ ....... με σκοπό να ακινητοποιήσουν τα τρία άτομα που θα κατευθύνονταν προς το αυτοκίνητο, ενώ άλλοι έξι αστυνομικοί έλαβαν θέσεις γύρω από τη μοτοσυκλέτα στη διασταύρωση των οδών ........... ......... .......... , σκοπεύοντας να αιφνιδιάσουν και να συλλάβουν τον καταζητούμενο, ενώ θα επιχειρούσε να επιβιβασθεί σε αυτήν.

Ακολούθως, περί ώρα 00.50΄ οι πέντε αλλοδαποί εξήλθαν από το μπαρ και αφού συνομίλησαν στην είσοδο, οι τρεις κατευθύνθηκαν προς το αυτοκίνητο, πριν όμως φθάσουν σε αυτό οι δύο ακινητοποιήθηκαν από τους αστυνομικούς, ενώ ο τρίτος κατόρθωσε να διαφύγει τρέχοντας και φωνάζοντας δυνατά «POLIZIA». Οι άλλοι δύο αλλοδαποί, ο ένας από τους οποίους ήταν ο καταζητούμενος, κατευθύνονταν προς τη μοτοσυκλέτα, όταν ακούγοντας τη φωνή του ομοεθνούς τους, σταμάτησαν και κοίταξαν ανήσυχοι, πλην στο άκουσμα «Αστυνομία ακίνητοι» και αφού αντιλήφθηκαν ότι κινούνταν οι αστυνομικοί προς το μέρος τους για να τους συλλάβουν, τράπηκαν σε φυγή και έβγαλαν τα όπλα που έφεραν μαζί τους και άρχισαν να πυροβολούν εναντίον των αστυνομικών. Οι τελευταίοι, στην προσπάθειά τους να αμυνθούν και να αποτρέψουν τον άμεσο κίνδυνο ζωής που διέτρεχαν και αφού βεβαιώθηκαν ότι επί της οδού ............ δεν κυκλοφορούσαν πολίτες, γεγονός που προέκυψε και από τις καταθέσεις, κατά τη διοικητική διαδικασία, της αναιρεσείουσας και δύο κατονομαζόμενων φίλων της αυτοπτών μαρτύρων, οι οποίοι βεβαίωσαν ότι, όταν εξήλθαν από την οικία της (.........) δεν κυκλοφορούσε κάποιο άτομο επί της οδού, ανταπέδωσαν τα πυρά με αποτέλεσμα να τραυματιστεί θανάσιμα ο αλλοδαπός ............... που έπεσε επί του πεζοδρομίου της οδού ......... στο σημείο με οδική αρίθμηση .. , ενώ ο καταζητούμενος διέφυγε, εξακολουθώντας να πυροβολεί, με κατεύθυνση προς την οδό ........ , οπότε οι αστυνομικοί έπαυσαν την καταδίωξή του, αφού επί της οδού αυτής κυκλοφορούσαν πολίτες και έπρεπε να αποφευχθούν επικίνδυνες καταστάσεις για τη ζωή τους. Από τα πυρά των αλλοδαπών τραυματίστηκαν οι αρχιφύλακες .......... .......... (υποστάς τυφλό τραύμα αριστεράς έξω λαγόνιας χώρας) και ....... ....... (υποστάς εκδορές κατά το άνω βλέφαρο του αριστερού οφθαλμού και έξω πλάγια βλεφαρική σχισμή). Κατά το χρονικό διάστημα που ήταν σε εξέλιξη η αστυνομική επιχείρηση, η αναιρεσείουσα, η οποία είχε εξέλθει με τρεις φίλους της από την επί της οδού ................ οικία της και κατευθυνόταν προς την οδό ..... , ευρισκόμενη σε απόσταση περίπου 70 μέτρων από το σημείο της συμπλοκής, επλήγη από τον εξοστρακισμό μίας βολίδας που είχε ριφθεί από το πιστόλι του λαβόντος μέρος στο επεισόδιο αστυνομικού ................. με αποτέλεσμα να υποστεί συντριπτικό κάταγμα του αριστερού αγκώνα. Το εν λόγω συμβάν επιβεβαιώθηκε και από τους αυτόπτες μάρτυρες, φίλους της αναιρεσείουσας, οι οποίοι σύμφωνα με τις από 17.1.2005 ένορκες καταθέσεις τους ενώπιον του Ειρηνοδίκη Αθηνών, βρίσκονταν μαζί με αυτήν στην οικία της, από την οποία εξήλθαν περί ώρα 01.00΄ της 11.5.2003, οπότε και ήταν παρόντες στον τόπο του ατυχήματος, αφού ύστερα από 1- 2 λεπτά και ενώ είχαν, κατά την κατάθεση του ενός μάρτυρα, απομακρυνθεί περί τα 80 -100 μ, συνέβη ο τραυματισμός της αναιρεσείουσας από ρίψη βολίδας από το όπλο του ανωτέρω αστυνομικού. Αναφορικά με το εν λόγω ατύχημα η αναιρεσείουσασα με την από 29.7.2004 αγωγή της κατά του Ελληνικού Δημοσίου και του ...... ...... . αστυφύλακα, τότε εναγομένων κατά την πρωτόδικη δίκη και ήδη αναιρεσιβλήτων, υποστήριξε ότι στα πλαίσια της ως άνω αστυνομικής επιχειρήσεως, αντηλλάγησαν πυροβολισμοί, μεταξύ των αστυνομικών αφενός και του καταζητούμενου αφετέρου, αποτέλεσμα των οποίων ήταν ο θανάσιμος τραυματισμός ενός αλλοδαπού, ο τραυματισμός δύο αστυνομικών αλλά και της ίδιας που μόλις είχε εξέλθει από την κατοικία της και βρισκόταν περίπου 70 μέτρα από το σημείο της εμπλοκής και ότι ο τραυματισμός της (συντριπτικό κάταγμα του αριστερού αγκώνα) προκλήθηκε από βολίδα πυροβόλου όπλου που είχε πυροδοτήσει ο δεύτερος αναιρεσίβλητος, η οποία, αν και αφαιρέθηκε με χειρουργική επέμβαση, της προκάλεσε όμως μόνιμη αναπηρία 54%.

Προβάλλοντας δε περαιτέρω με την αγωγή της ότι ο τραυματισμός της οφειλόταν σε αποκλειστική υπαιτιότητα του αστυνομικού οργάνου που έκανε χρήση του υπηρεσιακού όπλου του, διότι ως έμπειρος και ειδικά εκπαιδευμένος σε τέτοιου είδους επιχειρήσεις αστυνομικός όφειλε να έχει λάβει όλα τα απαιτούμενα μέτρα, ώστε η αποστολή του να διεκπεραιωθεί χωρίς να τεθεί σε κίνδυνο η ζωή και η σωματική ακεραιότητα αθώων πολιτών, όπως της ίδιας, ζήτησε κατόπιν εν μέρει περιορισμού των αιτημάτων της με το υπόμνημα ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου: 1) να υποχρεωθούν οι αναιρεσίβλητοι αλληλεγγύως και εις ολόκληρον να της καταβάλουν, νομιμοτόκως, από την επίδοση της αγωγής και έως την εξόφληση το ποσό των 24.638,48 ευρώ που αφορά δαπάνη για τη νοσηλεία της εξαιτίας του τραυματισμού της και γενικότερα για την αποκατάσταση της υγείας της και β) να αναγνωριστεί η υποχρέωση των αναιρεσιβλήτων αλληλεγγύως και εις ολόκληρον να της καταβάλουν, νομιμοτόκως, από την επίδοση της αγωγής και έως την εξόφληση: α) το ποσό των 3.540 ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί σε εισόδημα που με πιθανότητα θα κέρδιζε από την εργασία της, ως υπάλληλος της ανώνυμης εταιρείας ...... .. . ... . .... ...... .. με σύμβαση που έληγε στις 10.11.2003 και με μηνιαίο μισθό 590 ευρώ, το οποίο απώλεσε κατά το χρονικό διάστημα από 10.5.2003 έως 10.11.2003 που κρίθηκε ανίκανη προς εργασία, β) το ποσό των 8.400 ευρώ, το οποίο αφορά εισόδημα, που με πιθανότητα, ενόψει των προσόντων της, θα κέρδιζε, αν δεν είχε μεσολαβήσει η αναπηρία της, από εργασία που θα προσέφερε, ως υπάλληλος της ως άνω ή άλλης εταιρείας κατά το χρονικό διάστημα από 10.11.2003 έως 17.2.2005, οπότε και προσελήφθη ως δημόσιος υπάλληλος με μηνιαίο μισθό 600 ευρώ και γ) το ποσό των 999.850 ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης. Εξάλλου, με το υπόμνημά του ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου το Ελληνικό Δημόσιο υποστήριξε, ότι η ανωτέρω συμπεριφορά του αστυνομικού δεν στοιχειοθετούσε ευθύνη προς αποζημίωση, διότι περιορίσθηκε αποκλειστικά στην εκτέλεση των καθηκόντων του και ενήργησε εντός των προδιαγεγραμμένων πλαισίων των νόμων και των κανονισμών. Ο αναιρεσίβλητος αστυνομικός ισχυρίσθηκε ότι αναγκάσθηκε να κάνει χρήση του υπηρεσιακού όπλου του, ευρισκόμενος υπό την απειλή του καταζητούμενου κακοποιού, προκειμένου να αντιμετωπίσει την εξαιρετικά επικίνδυνη κατάσταση, στην οποία είχε περιέλθει ο ίδιος και οι συνάδελφοί του. Με τα δεδομένα αυτά, το Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών με την 7756/2005 απόφασή του απέρριψε την αγωγή ως απαράδεκτη καθ’ ο μέρος στρεφόταν κατά του .... , ο οποίος είχε την ιδιότητα του αστυνομικού οργάνου και εφέρετο ως προσωπικώς υπεύθυνος για την προκληθείσα στην αναιρεσείουσασα ζημία, με την αιτιολογία ότι η διαφορά κατά το μέρος τούτο ως ιδιωτική υπαγόταν στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων και ως αβάσιμη καθ’ ο μέρος στρεφόταν κατά του Ελληνικού Δημοσίου, δεδομένου ότι δεν συνέτρεχαν, κατά την κρίση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, οι κατά νόμον προϋποθέσεις του άρθρου 105 του Εισ.Ν.Α.Κ.. Κατέληξε δε σ’ αυτήν την απορριπτική κατ’ ουσία κρίση το πρωτόδικο δικαστήριο, διότι δέχθηκε ότι η ενέργεια του αστυνομικού οργάνου, δηλαδή ο τραυματισμός της αναιρεσείουσας από τον εξοστρακισμό βολίδας που είχε ριφθεί από το υπηρεσιακό όπλο του, έλαβε χώρα υπό καθεστώς άμυνάς του, εντεύθεν δε υπό συνθήκες ανωτέρας βίας που αίρουν τον παράνομο χαρακτήρα της πράξεώς του, εφόσον βρισκόταν σε διατεταγμένη υπηρεσία για την σύλληψη καταζητούμενου ατόμου και έπρεπε να αποτρέψει τον άμεσο κίνδυνο της ζωής του που διέτρεξε από την επίθεση που δέχθηκε από τον κακοποιό. Κατά της αποφάσεως του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, η αναιρεσείουσα άσκησε έφεση, με την οποία, όπως αυτή συμπληρώθηκε με δικόγραφο προσθέτων λόγων, χωρίς να στρέφεται κατά της πρωτόδικης αποφάσεως κατά το μέρος που αφορούσε τον δεύτερο αναιρεσίβλητο, αμφισβήτησε την ορθότητα αυτής κατά το μέρος που έκρινε απορριπτικώς στην εν λόγω διαφορά ως προς το Ελληνικό Δημόσιο. Το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την ήδη αναιρεσιβαλλομένη απόφασή του, λαμβάνοντας υπ’ όψιν του τις ως άνω ειδικότερες συνθήκες υπό τις οποίες διαδραματίσθηκε το ζημιογόνο γεγονός και τις ενέργειες των αστυνομικών κατά την εξέλιξη της ανωτέρω επιχειρήσεως για την σύλληψη του καταζητούμενου κακοποιού, έκρινε ότι τα αστυνομικά όργανα δεν επέδειξαν παράνομη συμπεριφορά, αφού ενήργησαν, προκειμένου να αντιμετωπίσουν την προβαλλόμενη από μέρους του κακοποιού αντίσταση, κατά τον καταλληλότερο τρόπο μέσα στα όρια της νόμιμης διοικητικής δράσης τους, δηλαδή της διαφυλάξεως της κοινωνικής γαλήνης και ηρεμίας και της προστασίας των πολιτών, δεδομένου ότι όλες οι επιμέρους ενέργειές τους, όπως και αυτή του αναιρεσίβλητου αστυνομικού (ανταπόδοση πυρών), που είχαν ως συνέπεια τον τραυματισμό της αναιρεσείουσας από την εξοστρακισθείσα σφαίρα του πυροβόλου όπλου του, έγιναν αποκλειστικά μέσα στα πλαίσια της διακριτικής τους ευχέρειας που έχουν για να αντιμετωπίσουν τις εκάστοτε προκύπτουσες συνθήκες. Και τούτο, διότι, ειδικότερα, η εν λόγω ενέργεια δεν μπορούσε να αποτραπεί, έστω και αν ο αστυνομικός επιδείκνυε άκρα επιμέλεια και σύνεση, εφόσον η χρήση από μέρους του υπηρεσιακού όπλου του στη συγκεκριμένη περίπτωση όχι μόνο δεν συνιστούσε υπερβολικό μέτρο σε σχέση με το είδος της απειλούμενης βλάβης και την επικινδυνότητα της απειλής, που στρεφόταν ευθέως και αναπόφευκτα κατά της ζωής του ίδιου και των συναδέλφων του, αλλά επιβαλλόταν, ως το πλέον πρόσφορο, ενόψει των εξαιρετικά ιδιαζουσών συνθηκών υπό τις οποίες εξελίχθηκε η αστυνομική επιχείρηση και κυρίως του ότι η απειλή προερχόταν από άτομα επικίνδυνα και οπλισμένα που στόχευαν στην εξουδετέρωση με κάθε τρόπο, ακόμη και με θανάτωση των αστυνομικών οργάνων προκειμένου να διαφύγουν τη σύλληψη. Επομένως, ο απειλούμενος αστυνομικός δεν είχε άλλο τρόπο για να αμυνθεί και να αντιμετωπίσει την εξαιρετικά επικίνδυνη κατάσταση, στην οποία είχε περιέλθει ο ίδιος και οι συνάδελφοί του, παρά μόνον να κάνει και αυτός χρήση του υπηρεσιακού όπλου του, αφού βεβαιώθηκε ότι στο οπτικό πεδίο που ήλεγχε, δεν διερχόταν κάποιος πολίτης, ενώ η απόσταση που τον χώριζε από την αναιρεσείουσα, 70 μέτρα και πλέον, δεν του επέτρεπε να αντιληφθεί την ύπαρξή της και να αποφύγει τον πυροβολισμό φοβούμενος την αστοχία ή τον εξοστρακισμό. Μετά από αυτά και με δεδομένο ότι η επιλογή των ενδεδειγμένων μέτρων που έπρεπε να ληφθούν κάτω από τις συγκεκριμένες περιστάσεις για την αντιμετώπιση της καταστάσεως (συμπλοκή με τον καταζητούμενο αλλοδαπό κακοποιό και τους ομοεθνείς του) ανήκει στη διακριτική εξουσία των αστυνομικών οργάνων, ελεγχόμενη μόνο ως προς την κακή χρήση της, ή την κατάχρηση εξουσίας, το δικάσαν εφετείο απέρριψε όσα πρόβαλε η αναιρεσείουσα, ότι δηλαδή αγνοήθηκε από τους αστυνομικούς το γεγονός ότι η επιχείρηση συλλήψεως των κακοποιών διεξαγόταν στην πυκνοκατοικημένη περιοχή της Κυψέλης ή ότι ο καταζητούμενος ήταν σεσημασμένος και επικίνδυνος κακοποιός, οπλοφορούσε και θα προσπαθούσε να αποφύγει τη σύλληψη με κάθε τρόπο ή ότι οι αστυνομικοί δεν είχαν λάβει τα κατάλληλα μέτρα ασφαλείας (αποκλεισμό και επιτήρηση της περιοχής και διακριτική ενημέρωση των διερχομένων) και δεν συγκροτούσαν παράλειψη οφειλομένων ενεργειών εκ μέρους της αστυνομίας λαμβανομένων υπόψη των συνθηκών υπό τις οποίες εξελίχθηκαν τα γεγονότα. Τέλος, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο έκρινε ότι ο σχεδιασμός της αστυνομικής επιχειρήσεως για τη σύλληψη του κακοποιού στον εξωτερικό χώρο και όχι στο εσωτερικό του μπαρ, όπου, κατά τους ισχυρισμούς της αναιρεσείουσας, υπήρχε δυνατότητα αιφνιδιασμού των κακοποιών χωρίς να ανταλλαγούν πυροβολισμοί, αποτελεί ζήτημα που ανάγεται στην κατ’ ουσία κρίση των αστυνομικών οργάνων, τα οποία έδρασαν εντός των ορίων της διακριτικής τους εξουσίας και δεν υπέκειτο στον έλεγχο του δικάσαντος δικαστηρίου. Επομένως, το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την ήδη αναιρεσιβαλλομένη απόφασή του έκρινε ότι δεν υπήρξε παρανομία εκ μέρους των οργάνων του Δημοσίου και απέρριψε την έφεση της αναιρεσείουσας, επικυρώνοντας την κρίση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, έστω και με διαφορετική αιτιολογία.

6. Επειδή, με την κρινομένη αίτηση, όπως αυτή συμπληρώθηκε με το από 1.3.2012 δικόγραφο των προσθέτων λόγων, προβάλλεται ότι το Δημόσιο ευθύνεται αντικειμενικώς για την προκληθείσα ζημία στην αναιρεσείουσα. Ο λόγος όμως αυτός αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, διότι, όπως εκτέθηκε στην τέταρτη σκέψη, η ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση κατά το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα έχει ως προϋπόθεση την παράβαση από όργανά του διατάξεως νόμου ή την παράλειψη από όργανά του καθηκόντων και υποχρεώσεων που προβλέπει η κείμενη νομοθεσία ή, κατά τα δεδομένα της κοινής πείρας και της καλής πίστεως, προσιδιάζουν στην συγκεκριμένη δημόσια υπηρεσία, τέτοιες δε προϋποθέσεις δεν συνέτρεξαν στην προκειμένη περίπτωση κατά τη νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη κρίση του δικάσαντος διοικητικού εφετείου (ΣτΕ 1413/2006 7μ., 322/2009). Περαιτέρω, προβάλλεται ότι έσφαλλε η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτό ότι το αστυνομικό όργανο δεν παρέλειψε την άσκηση των νομίμων καθηκόντων του με την χρήση του υπηρεσιακού όπλου του και η κρίση του αυτή αιτιολογείται πλημμελώς. Το δικάσαν διοικητικό εφετείο έκρινε ότι δεν υπήρξε παρανομία των οργάνων της Ελληνικής Αστυνομίας κατά τη διενέργεια της επιχειρήσεως συλλήψεως των κακοποιών, συνεκτιμώντας αφ’ ενός μεν τη διακριτική ευχέρεια που διαθέτουν τα όργανα για την αντιμετώπιση κάθε υποθέσεως καταβάλλοντας, στην προκειμένη περίπτωση, την επιμέλεια που επιβαλλόταν στο πλαίσιο της ασκήσεως των καθηκόντων τους για τη διασφάλιση της έννομης τάξεως και ασφάλειας προβαίνοντας σε συγκεκριμένες ενέργειες, αφετέρου δε τα πραγματικά περιστατικά που εκτέθηκαν με τη προσβαλλομένη απόφαση, από τα οποία, κατά την ανέλεγκτη αναιρετικώς κρίση των δικαστηρίων της ουσίας, προέκυψε ότι ελήφθησαν τα κατάλληλα μέτρα προστασίας από τα αστυνομικά όργανα. Με τα δεδομένα αυτά, η κρίση του δικάσαντος διοικητικού εφετείου είναι και από της απόψεως αυτής νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη, ο δε σχετικός λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, κατά το μέρος δε που με αυτόν αμφισβητείται η ουσιαστική κρίση του δικάσαντος διοικητικού εφετείου πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος (ΣτΕ 3919/2001, 322/2009, 442/2012). Επομένως, εφόσον νομίμως κρίθηκε από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, ότι το αστυνομικό όργανο δεν ενήργησε παρανόμως στα πλαίσια της ασκήσεως των υπηρεσιακών του καθηκόντων και δεν συντρέχει τουλάχιστον μία από τις απαιτούμενες προϋποθέσεις του άρθρου 105 Εισ.Ν.Α.Κ. για την χορήγηση αποζημιώσεως στην αναιρεσείουσα, οι λόγοι αναιρέσεως, οι οποίοι αφορούν σε ζητήματα άρσεως του παρανόμου είτε κατ’ εφαρμογήν των διατάξεων των άρθρων 284 (άμυνα) και 285 (κατάσταση ανάγκης) του Αστικού Κώδικα, είτε των άρθρων 22 παρ. 1 (άμυνα), 23 παρ. 1(υπέρβαση άμυνας) και 25 (κατάσταση ανάγκης που αποκλείει το άδικο), πρέπει να απορριφθούν προεχόντως ως αλυσιτελείς. Τέλος, ο λόγος αναιρέσεως, με τον οποίο η αναιρεσείουσα προβάλλει ότι η χρήση του υπηρεσιακού όπλου του αστυνομικού οργάνου έγινε κατά παράβαση του άρθρου 3 του ν. 3169/2003 (Α΄ 189), πρέπει να απορριφθεί επίσης ως αλυσιτελής, διότι ο νόμος αυτός, που άρχισε να ισχύει από τις 23.7.2003 δεν ήταν εφαρμοστέος κατά τον κρίσιμο χρόνο του τραυματισμού της αναιρεσείουσας (11.5.2003).

7. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, και μη προβαλλομένου άλλου λόγου αναιρέσεως η κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθεί. Μειοψήφησε η Σύμβουλος Ο. Ζύγουρα, η οποία διετύπωσε την ακόλουθη γνώμη: Εκ του άρθρου 4 παρ. 5 του Συντάγματος, το οποίο καθιερώνει την ισότητα ενώπιον των δημοσίων βαρών, ως στοιχείο του κράτους δικαίου, συνάγεται ότι συντρέχει ευθύνη του Δημοσίου προς αποκατάσταση της ζημίας την οποία υφίσταται κάποιος, χάριν του δημοσίου συμφέροντος, όπως αυτό προσδιορίζεται από τα αρμόδια όργανα της πολιτείας, εφ΄ όσον η ζημία αυτή είναι μη αναμενόμενη, πέραν της συνήθους και υπερβαίνει τα όρια της θυσίας, στην οποία είναι ανεκτό από την έννομη τάξη να υποβάλλονται οι πολίται χάριν του δημοσίου συμφέροντος (πρβλ μειοψηφία στην ΣτΕ 2608/2006). Ειδικώτερα, από την ανωτέρω συνταγματική διάταξη συνάγεται ευθέως, ότι δύναται να συντρέξη ευθύνη του Δημοσίου προς αποκατάσταση και ζημίας, την οποία υφίσταται κάποιος από νόμιμη, κατ΄ αρχήν, ενέργεια των οργάνων του Δημοσίου, όπως είναι η περίπτωση της συμφώνου προς τις οικείες διατάξεις χρήσεως όπλων από αστυνομικά όργανα, εφ΄ όσον η ζημία αυτή υπερβαίνει τα ανεκτά όρια. Τέτοια δε περίπτωση ζημίας είναι και ο θάνατος ή τραυματισμός τρίτου, μη εμπλεκομένου στην υπόθεση, την οποία χειρίζονται τα εν λόγω αστυνομικά όργανα, προσώπου, που συμβαίνει εξ αιτίας ενεργείας αστυνομικών οργάνων, κατά την άσκηση των ανατεθειμένων σ΄ αυτούς καθηκόντων και στο πλαίσιο των κανόνων που διέπουν τις σχετικές ενέργειες τους. Εν προκειμένω, κατά τα προκύπτοντα από την αναιρεσιβαλλομένη πραγματικά περιστατικά, η αναιρεσείουσα υπέστη σοβαρή βλάβη της υγείας της λόγω τραυματισμού της στο πλαίσιο ενεργειών οργάνων της Ελληνικής Αστυνομίας κατά την δίωξιν κακοποιού. Όπως, δέχεται η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση, κατ΄ ανέλεγκτον κατ΄ αναίρεσιν εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών και αποδεικτικών μέσων, εν προκειμένω η χρήση όπλου από το εμπλεκόμενο αστυνομικό όργανο έγινε, στο πλαίσιο των σχετικών ρυθμίσεων του νόμου, υπό καθεστώς αμύνης και αφού τούτο είχε αντιληφθή την απουσία διερχομένων χωρίς να δύναται, λόγω της αποστάσεως, να αντιληφθή την παρουσία της αναιρεσιβλήτου. Εξ άλλου, από το περιεχόμενο της αγωγής της αναιρεσειούσης -ανεξαρτήτως του ότι αυτή επικαλείται προς θεμελίωση της αξιώσεως της το άρθρο 105 ΕισΝΑΚ, τον ν. 1481/1984 και τα άρθρα 914 και 929ΑΚ, καθώς και την ύπαρξη υπαιτιότητος αστυνομικού οργάνου- καθίσταται σαφές, ότι με την αγωγή αυτή επεδιώκετο, πάντως, η αποκατάσταση της ζημίας της αιτούσης από τον τραυματισμό της κατά την διάρκεια της ανωτέρω καταδιώξεως, ζημίας, η οποία υπερβαίνει το σύνηθες και ανεκτό όριο θυσίας χάριν του δημοσίου συμφέροντος και υποχρέωση αποκαταστάσεως της οποίας απορρέει, κατά τα προεκτεθέντα, ευθέως εκ του Συντάγματος. Υπό τα δεδομένα αυτά, η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση παρίσταται, κατά τη γνώμη αυτή, ελλιπής κατά τη νόμιμη βάση της, και, για τον λόγο αυτό, εμμέσως προβαλλόμενο, άλλως τε, δια της κρινομένης αιτήσεως, με την οποία γίνεται επίκληση των άρθρων 284 και 285ΑΚ και 23 ΠΚ και προβάλλεται ότι εκ της καταστάσεως ανάγκης ή της αμύνης δεν αίρεται ο άδικος χαρακτήρ του τραυματισμού τρίτου εν σχέσει προς την κατάσταση ανάγκης ή εν σχέσει προς τον επιτιθέμενο προσώπου, θα έπρεπε να αναιρεθή, κατ΄ αποδοχήν της κρινομένης αιτήσεως.

8. Επειδή, το Δικαστήριο, εκτιμώντας τις περιστάσεις, απαλλάσσει την αναιρεσείουσα από τη δικαστική δαπάνη του αναιρεσιβλήτου Ελληνικού Δημοσίου (άρθρο 39 παρ. 1 εδ. β΄ π.δ. 18/1989, Α΄ 8).

Δ ι ά τ α ύ τ α.

Απορρίπτει την κρινόμενη αίτηση.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου.

Απαλλάσσει την αναιρεσείουσα από τη δικαστική δαπάνη του αναιρεσιβλήτου Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 8 και 30 Ιανουαρίου 2014 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 10ης Μαρτίου 2014.

Ο Πρόεδρος του Α` Τμήματος Η Γραμματέας του Α` Τμήματος

Ν. Σακελλαρίου Β. Ραφαηλάκη

Ρ.Κ.