



## Οριακές μορφές εσωτερικής συνάφειας στο αρ. 105 ΕισΝΑΚ: Η κατάχρηση της ανατεθείσας στο όργανο δημόσιας εξουσίας

Συγγραφέας: Ιάκωβος Μαθιουδάκης, Επίκ. Καθηγητής Νομικής Σχολής ΑΠΘ, Δικηγόρος  
Μέσο Δημοσίευσης: ΤΝΠ QUALEX, ΘΠΔΔ, 7/2019, σελ. 585 - 599

### I. Προδιάθεση

Η «εσωτερική συνάφεια» συνιστά μία διακριτή –αν και όχι πάντα ευδιάκριτη<sup>1</sup>- προϋπόθεση της κρατικής ευθύνης σύμφωνα με το αρ. 105 ΕισΝΑΚ<sup>2</sup>

Σελ. 586

. Πέραν της παράνομης πράξης οργάνου του κράτους, η οποία συνδέεται αιτιωδώς με το ζημιογόνο αποτέλεσμα χωρίς η παρανομία να απορρέει από κανόνες, που έχουν τεθεί αποκλειστικά υπέρ του γενικού συμφέροντος, απαιτείται αυτή -η παρανομία- να έλαβε χώρα «κατά την ενάσκηση» της δημόσιας εξουσίας, που απονεμήθηκε στο όργανο, δηλαδή κατά την υπηρεσιακή δράση του οργάνου. Σε αντίθεση με την προϋπόθεση του αιτιώδους συνδέσμου, η οποία συναρτά την παράνομη πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια με ορισμένο ζημιογόνο αποτέλεσμα, η προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας διακρίνει την δράση του κρατικού οργάνου από την ιδιωτική δράση του φορέα του. Προκειμένου ο τελευταίος να δεσμεύει την κρατική ευθύνη, θα πρέπει να έδρασε παρανόμως στο πλαίσιο των δημόσιων καθηκόντων του· θα πρέπει να μην κινήθηκε στην ιδιωτική σφαίρα δράσης<sup>3</sup>. Έτσι, η προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας διακρίνει την δράση του οργάνου από την δράση του προσώπου, τον δημόσιο από τον ιδιωτικό χώρο, εν τέλει, την κρατική από την προσωπική ευθύνη του οργάνου<sup>4</sup>. «Κατά την ενάσκηση δημόσιας εξουσίας» δρα το δημόσιο όργανο στο πλαίσιο αυτό, όταν δεν διεκπεραιώνει ούτε ιδιωτικού δικαίου κρατική αποστολή, ούτε και (ιδιωτικού δικαίου) προσωπική του αποστολή.<sup>5</sup>

### II. Ιστορικές καταβολές

Για την κατανόηση της προϋπόθεσης της εσωτερικής συνάφειας απαιτείται να αναχθεί κανείς στην ιστορική αφετηρία της κρατικής ευθύνης<sup>6</sup>. Σύμφωνα με την οργανική θεωρία το νομικό πρόσωπο του κράτους ευθυνόταν για τις παράνομες πράξεις των οργάνων του, ωσάν να επρόκειτο για δικές του πράξεις, ενώ, κατά τη θεωρία της εντολής, το όργανο εξέφραζε την κρατική βούληση μόνο στο μέτρο, που δρούσε στο πλαίσιο (εντός των ορίων) της εντολής, ήτοι νόμιμα<sup>7</sup>. Κατά την παλαιά αυτή θεωρία η παρανομία του οργάνου αποδιδόταν στον φορέα του οργάνου προσωπικά και όχι στο κράτος. Στη συνέχεια, υπό το ρεύμα του νομικού θετικισμού διατηρήθηκε η ίδια αντιμετώπιση της κρατικής παρανομίας. Κατά τον H.Kelsen κράτος και δίκαιο ταυτίζονταν: ούτε παρανομούν κράτος ήταν νοητό, ούτε και καταβολή αποζημίωσης για τέτοια παρανομία θα μπορούσε να γίνει αποδεκτή<sup>8</sup>. Το αγγλοσαξονικό απόφθεγμα «ο βασιλεύς δεν αδικεί» - the king can do no wrong- εφόσον υπέρκειται και παράγει το δίκαιο χωρίς να υπόκειται σε αυτό και το λατινικό αντίστοιχό του «ο ηγεμών δεν δεσμεύεται από τους νόμους» - princeps legibus solutes est- διαπνέουν την νομική επιστήμη την περίοδο όχι μόνον του 18ου και 19ου αλλά και των αρχών του 20ου αι..<sup>9</sup>

Πάντως, από τα τέλη του 19ου αι. άρχισε να αναγνωρίζεται στην ημεδαπή η αστική ευθύνη του νομικού προσώπου του κράτους για τις παράνομες πράξεις των οργάνων του επί τη βάση του ιδιωτικού δικαίου - του ακουίλιου νόμου και των αρχών της πρόστησης<sup>10</sup>. Μία μερίδα αποφάσεων έκανε δεκτό ότι η κρατική ευθύνη προϋποθέτει την αμέλεια του διοικητικού οργάνου, οπότε αυτή δεν συντρέχει σε περίπτωση δόλου, ο οποίος δεσμεύει την ευθύνη του νομικού προσώπου μόνον μέχρι τον πλουτισμό του.<sup>11</sup> Άλλες αποφάσεις αναγνώριζαν ευθύνη του κράτους για δόλιες πράξεις των οργάνων του άνευ περιορισμών. Κατ' εξαίρεση

Σελ. 587

μόνον εφαρμόζονταν κανόνες δημοσίου δικαίου. Την ίδια περίοδο (τέλη του 19ου αι.) το γαλλικό Συμβούλιο της

Επικρατείας καταργεί τη διάκριση μεταξύ των πράξεων ιδιωτικής διαχείρισης του κράτους (actes de gestion), για τις οποίες αναγνωριζόταν η αστική ευθύνη του, και των κυριαρχικών πράξεων (actes d' autorité ή de puissance public), για τις οποίες δεν αναγνωριζόταν κρατική ευθύνη, αρχής γενομένης από τα ατυχήματα κατά την ναυσιπλοΐα στους λιμένες. Αρκούσε, πλέον, η κακή λειτουργία της συγκεκριμένης δημόσιας υπηρεσίας ανεξάρτητα, εάν το κράτος έδρασε στη συγκεκριμένη περίπτωση ως δημόσια εξουσία ή κατά την ιδιωτική του διαχείριση.<sup>12</sup>

Με την πάροδο του χρόνου απονέμεται σταδιακά στο κράτος ένας εγγυητικός ρόλος έναντι των ιδιωτών, κυρίως από λόγους επιείκειας, μιας και ο υπάλληλος δεν διαθέτει ανάλογη προς το κράτος φερεγγυότητα έναντι του ζημιωθέντος ιδιώτη<sup>13</sup>. Προς ενίσχυση του κρατικού αυτού ρόλου η αστική ευθύνη του κράτους αντικειμενικοποιείται<sup>14</sup> ενώ θεμέλιο λίθο της αποτέλεσε στους νεότερους χρόνους η αρχή του κράτους δικαίου: εφόσον το σύνολο της κρατικής δράσης στηρίζεται και διέπεται από το δίκαιο, η κρατική παρέκκλιση από την νομιμότητα οφείλει να αποκαθίσταται<sup>15</sup>. Εφόσον η αποτροπή της ζημίας δεν κατέστη δυνατή (ως πρώτη κατά σειρά μορφή έννομης προστασίας) και η επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση καθίσταται λόγω των συνθηκών αδύνατη (δεύτερη κατά σειρά μορφή έννομης προστασίας), το κράτος οφείλει αποζημίωση στους ζημιωθέντες ιδιώτες. Με τον τρόπο αυτόν η αποζημιωτική ευθύνη της πολιτείας τοποθετείται τρίτη στη σειρά των μορφών έννομης προστασίας των ιδιωτών έναντι των κρατικών προσβολών στα θεμελιώδη δικαιώματα, διαθέτοντας παραπληρωματικό χαρακτήρα έναντι των δύο πρώτων.<sup>16</sup> Χωρίς να εκφράζει την κρατική βούληση, η ζημία εκ της παρανομίας αποκαθίσταται από το κράτος για λόγους δικαιοσύνης.

### III. Η διάκριση των πταισμάτων και των ευθυνών στο γαλλικό δίκαιο

Όπως παρατηρείται<sup>17</sup> η προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας παρουσιάζει αντιστοιχίες προς τη γαλλική διάκριση μεταξύ προσωπικού και υπηρεσιακού πταίσματος (faute personnelle – faute de service). Το γαλλικό δίκαιο με την απόφαση Lemonnier<sup>18</sup>, αφού διέκρινε μεταξύ του «πταίσματος» του φορέα του οργάνου και αυτού της υπηρεσίας, δέχθηκε ότι δεν ήταν μόνον το υπηρεσιακό πταίσμα -υπό την εγχώρια έννοια της «παρανομίας»<sup>19</sup>- που δέσμευε την κρατική ευθύνη· την ίδια συνέπεια μπορούσε να επιφέρει και το προσωπικό πταίσμα του οργάνου,

Σελ. 588

στο μέτρο, που εκδηλωνόταν μέσω αυτού η δυσλειτουργία της υπηρεσίας.<sup>20</sup>

Το γαλλικό δίκαιο διεύρυνε με τον τρόπο αυτό το πεδίο της κρατικής ευθύνης απορροφώντας σε αυτήν μία σειρά περιπτώσεων προσωπικών πταισμάτων (υπηρεσιακού και προσωπικού) των οργάνων της διοίκησης. Πρόκειται για τη θεωρία της συρροής των πταισμάτων σε μία κοινή συνιστώσα κρατικής ευθύνης<sup>21</sup>. Τα πλέον χαρακτηριστικά παραδείγματα αποτέλεσαν οι αποφάσεις Mimeur, Defaux και Besthelsener του Γαλλικού Συμβουλίου της Επικρατείας της 13-11-1949, κατά τις οποίες αναγνωρίσθηκε κρατική ευθύνη ακόμη και για πταίσμα του οργάνου εκτός της υπηρεσίας. Ειδικά, στην τρίτη υπόθεση, στρατιώτης εξέδραμε για διασκέδαση με το στρατιωτικό του όχημα, καθ' ον χρόνο όφειλε να αναμένει τον Προϊστάμενό του, προξενώντας ατύχημα. Στην απόφαση της Ολομέλειας του Conseil d' Etat, Sadoudi της 26-10-1973 εκπυρσοκρότησε τυχαία το όπλο του οργάνου ενώ το τελευταίο βρισκόταν κατ' οίκον εκτός υπηρεσίας με αποτέλεσμα τον θανάσιμο τραυματισμό παρευρισκομένου συναδέλφου του<sup>22</sup>. Σε όλες αυτές τις περιπτώσεις, στην τελευταία ειδικά με βάση τη θεωρία της κοινωνικής διακινδύνευσης<sup>23</sup>, αναγνωρίσθηκε από την γαλλική νομολογία κρατική ευθύνη, διότι διαγνώσθηκε ορισμένη σύνδεση της παράνομης ενέργειας του οργάνου με την υπηρεσία – η τελευταία είχε παράσχει τα μέσα για την διάπραξη της παρανομίας, η οποία δεν θα ήταν δυνατή χωρίς αυτά. Στην τελευταία, πάντως, περίπτωση επισημάνθηκε ότι, πλην του ιδιαίτερου κινδύνου, που προκλήθηκε από το όργανο, το πταίσμα του οργάνου δεν υπερέβη την απλή αμέλεια ενώ η κατοχή του μέσου ήταν νόμιμη.<sup>24</sup>

Η νεότερη γαλλική νομολογία, κρίνοντας επί τη βάση του άρθρου 11 του ν. 13-7-1983, το οποίο προβλέπει την ανάληψη της ευθύνης από το κράτος για τις παράνομες πράξεις των υπαλλήλων του, εφόσον δεν συντρέχει προσωπικό πταίσμα των τελευταίων, που αποσπάται από την άσκηση των καθηκόντων τους, παρουσίασε ενδιαφέρουσες εξελίξεις προς την κατεύθυνση μίας ευρύτερης αναγνώρισης προσωπικής ευθύνης του διοικητικού οργάνου, έστω κι αν αυτό καταχράσθηκε των μέσων, που του παρείχε η υπηρεσία. Κριτήριο αποτελεί καταρχήν η βαρύτητα (gravité) της παρανομίας του οργάνου, η οποία, ωστόσο, δεν αρκεί για την αναγνώριση της προσωπικής του ευθύνης, εάν παράλληλα δεν συντρέχει σύνδεσή της με την υπηρεσία.<sup>25</sup>

Ενδιαφέρον παράδειγμα βαρέως πταίσματος διοικητικού οργάνου, το οποίο, ωστόσο, δεν αποσυνδέθηκε από την υπηρεσία, αποτέλεσε η περίπτωση του δημάρχου, ο οποίος εξέδωσε βεβαιώσεις διενέργειας εργασιών δημοσίου έργου και αντίστοιχων οικονομικών υποχρεώσεων του Δήμου προς την εργολήπτρια εταιρία, οι οποίες δεν ήταν αληθείς. Η τράπεζα, η οποία δανειοδότησε επί τη βάσει αυτών των βεβαιώσεων κατά 70% το έργο και κατέστη στη συνέχεια εκδοχέας της απαίτησης του εργολάβου, αξίωσε αποζημίωση από τον Δήμο για τη ζημία της. Το Conseil d' État κατέληξε στην κρατική ευθύνη, παρά την βαρύτητα του πταίσματος του δημάρχου, διότι οι ψευδείς βεβαιώσεις εκδόθηκαν «με την εξουσία και τα μέσα των καθηκόντων του [δημάρχου]», με αποτέλεσμα το βαρύ του πταίσμα να μην αποσυνδέεται από την υπηρεσία<sup>26</sup>. Ομοίως, ως μη προσωπικό πταίσμα, που δεν αποσυνδέεται από την υπηρεσία, αξιολογήθηκε το πταίσμα δημάρχου, που εξέδωσε οικοδομική άδεια και αναθεωρήσεις της κατ' επανάληψη προκειμένου να υπερκερασθούν αποφάσεις προσωρινής προστασίας του Διοικητικού Πρωτοδικείου.<sup>27</sup>

Αντίθετα, στην περίπτωση του κατά την περίοδο της γερμανική κατοχής 1942-1944 Γενικού Γραμματέα Νομαρχίας, ο οποίος ήταν επικεφαλής της υπηρεσίας δίωξης των εβραίων, απορρίφθηκε ο ισχυρισμός του περί της υποχρέωσης υπακοής στις εντολές των κατακτητών ενώ κρίθηκε άνευ σημασίας το ζήτημα διάπραξης των παρανομιών στο πλαίσιο άσκησης των καθηκόντων του. Υπογραμμίσθηκε η προσωπική του συμβολή στις σχετικές διώξεις: η συναίνεσή του να ηγηθεί της νεοσυσταθείσας υπηρεσίας εβραϊκών υποθέσεων της Νομαρχίας, παρότι τέτοιες αρμοδιότητες δεν διέθετε ο Γενικός Γραμματέας, καθώς και ο υπερβάλλων ζήλος του, καθ' υπέρβαση των εντολών των Προϊσταμένων του, με τη μέγιστη ταχύτητα και αποτελεσματικότητα, για τη σύλληψη, τη φυλάκιση και αποστολή σε στρατόπεδα συγκεντρώσεως των διωχθέντων εβραίων, των παιδιών μη εξαιρουμένων. Σύμφωνα με την

---

Σελ. 589

απόφαση η συμπεριφορά του Γ.Γ. προσέλαβε «λαμβανομένης υπόψη της εξαιρετικής βαρύτητας των γεγονότων και των συνεπειών τους, έναν αδικαιολόγητο χαρακτήρα», ώστε να συνιστά προσωπικό του πταίσμα, που αποσυνδέεται από την άσκηση των καθηκόντων του.<sup>28</sup>

Ομοίως προσωπικό και όχι υπηρεσιακό κρίθηκε το πταίσμα του δημάρχου, ο οποίος απέκτησε με δαπάνη του Δήμου, χωρίς να καλύπτονται ανάγκες του τελευταίου, δύο σπορ αυτοκίνητα, των οποίων έκανε χρήση ο ίδιος. Κρίθηκε ότι επρόκειτο για γεγονότα, που προϋποθέτουν ικανοποίηση του ιδιωτικού συμφέροντος του οργάνου. Επρόκειτο για συμπεριφορά «ασυμβίβαστη με την άσκηση δημόσιων καθηκόντων ενώ, λαμβανομένης υπόψη της φύσεως και των συνθηκών, υπό τις οποίες διαπράχθηκαν, προσλαμβάνουν μία ιδιαίτερη βαρύτητα». Ούτε η ποινική απαξία της πράξης και η καταδίκη του διοικητικού οργάνου, ούτε ο δόλος του αρκούσαν, πάντως, για να χαρακτηρίσουν το πταίσμα του, σύμφωνα με την ίδια νομολογία, προσωπικό.<sup>29</sup>

Προσωπικό χαρακτηρίστηκε, επίσης, το πταίσμα άλλου δημάρχου, ο οποίος σε δημόσια συγκέντρωση δήλωσε επί σχετικής ερώτησης για έναν καταυλισμό αθιγγάνων στον δήμο, ότι οι κάτοικοι του καταυλισμού ήταν υπεύθυνοι για εννέα πυρκαγιές, συμπληρώνοντας: «Είναι κρίμα, που καλέσαμε πολύ νωρίς την πυροσβεστική». Επρόκειτο για δήλωση, η οποία «λαμβανομένης υπόψη της φύσεως και της βαρύτητάς της, αποτυπώνει συμπεριφορά ασυμβίβαστη με τις υποχρεώσεις άσκησης των καθηκόντων του»<sup>30</sup>. Η ίδια αιτιολογία επαναλήφθηκε στην περίπτωση του δικαστή, ο οποίος παραποίησε μέσω του γραμματέα τα πρακτικά της δίκης, προσθέτοντας στοιχεία, που δεν είχαν ειπωθεί – η φύση του πταίσματός του, οι συνθήκες διάπραξής του, ο σκοπός και τα καθήκοντα του δράστη του συνηγορούσαν για τον προσωπικό χαρακτήρα της παράβασης.<sup>31</sup>

Οι περιπτώσεις αυτές αναδεικνύουν, με αρκετή ευκρίνεια, την έκταση των προσωπικών πταισμάτων στο γαλλικό δίκαιο, η οποία ούτε αμελητέα είναι, ούτε και αφομοιώσιμη σε ένα γενικό τεκμήριο 'υπηρεσιακού πταίσματος'. Άλλωστε, ακόμη και η διευρυμένη εκδοχή του γαλλικού 'υπηρεσιακού πταίσματος' δεν θα μπορούσε να εφαρμοσθεί αυτούσια στο ελληνικό δίκαιο λόγω της σαφούς διατύπωσης του άρ. 105 ΕισΝΑΚ, η (παράνομη) κρατική πράξη ή παράλειψη να έχει λάβει χώρα «κατά την ένασκηση» της δημόσιας εξουσίας του οργάνου λαμβανομένων υπόψη παράλληλα και των γερμανικών καταβολών των εγχώριων κανόνων κρατικής ευθύνης.<sup>32</sup>

#### IV. Η διαμεσολάβηση της κρατικής ευθύνης από την ευθύνη του οργάνου κατά το γερμανικό δίκαιο

Η γερμανική ρύθμιση παρουσιάζει αυξημένο ενδιαφέρον καθώς και αντιστοιχίες προς την ελληνική περί εσωτερικής συνάφειας έχοντας αποτελέσει το πρότυπο της τελευταίας<sup>33</sup>. Αποτυπώνοντας τις ιστορικές καταβολές της κρατικής ευθύνης το γερμανικό δίκαιο κατέστησε στις αρχές του 20ου αι. υπεύθυνο τον υπάλληλο με διάταξη του Αστικού Κώδικα (§ 839 BGB) και εν συνεχεία, αρχικά με το άρ. 131 του Συντάγματος της Βαϊμάρης και ήδη με το άρ. 34 του Θεμελιώδους Νόμου, μεταβίβασε την ευθύνη του υπαλλήλου στο κράτος. Το κράτος ευθύνεται αστικά (κατά το άρ. 34 GG), διότι και εν ω μέτρω προηγουμένως ευθύνεται προσωπικά το κρατικό όργανο (κατά την § 839 BGB).<sup>34</sup> Δεν πρόκειται για ίδια ευθύνη του κράτους αλλά για διαμεσολαβούμενη από το αστικό δίκαιο και το προσωπικό πταίσμα του οργάνου ευθύνη.

Στο πλαίσιο αυτής της διαρρύθμισης ευθυνών ισχύει η προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας: θα πρέπει το όργανο να έδρασε «κατά την ενάσκηση δημόσιας υπηρεσίας» (in Ausübung eines öffentlichen Amtes). Η γερμανική νομολογία δεν φαίνεται να αναγνωρίζει ως συναφείς προς τα καθήκοντα, μεταξύ άλλων, διαδρομές του υπαλλήλου με υπηρεσιακό όχημα για προσωπικό σκοπό, οπότε αυτός δρα «επ' ευκαιρία» των καθηκόντων του<sup>35</sup>. Κατά την νομολογία αυτή η διαδρομή του υπαλλήλου στις οδούς δεσμεύει την κρατική ευθύνη, εφόσον και μόνον ο σκοπός της εντάσσεται στον χώρο της κυριαρχικής διοίκησης<sup>36</sup>. Η προϋπόθεση της «αντικειμενικής συνάφειας» ερμηνεύεται κατά κανόνα στενά στο γερμανικό δίκαιο.<sup>37</sup>

## V. Παράλληλοι κανόνες του αστικού δικαίου

Οι αντιστοιχίες της κρατικής ευθύνης κατά το άρ. 105 ΕισΝΑΚ προς τον θεσμό της πρόσθησης στο αστικό δίκαιο (ΑΚ 922) είναι εμφανείς<sup>38</sup>. Όχι μόνον διότι η πρόσθηση αποτέλεσε υπό το καθεστώς του προϊσχύοντος του ΑΚ και του Εισαγωγικού του Νόμου ρωμαϊκού δικαίου την νομική βάση της κρατικής ευθύνης, κατά τα προαναφερόμενα<sup>39</sup>, αλλά κυρίως επειδή υπό την ισχύ του ΑΚ η διάταξη του άρ. 922 ΑΚ εμφανίζει κοινά ερμηνευτικά δεδομένα με την προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας κατά το άρ. 105 ΕισΝΑΚ. Η σχετική νομολογία αναπτύχθηκε, άλλωστε, σε χρονική περίοδο, κατά την οποία αρμόδια ήταν τα εξοικειωμένα με τον αστικολογικό θεσμό της πρόσθησης πολιτικά δικαστήρια.

Απαιτείται και εδώ, προκειμένου η παράνομη πράξη του προστηθέντος να αποδοθεί στον προστήσαντα και να δεσμεύσει την ευθύνη του, να έχει λάβει χώρα κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας, που του έχει ανατεθεί ή επ' ευκαιρία ή εξ' αφορμής της υπηρεσίας ή ακόμη και κατά κατάχρησή της. Το τελευταίο συμβαίνει όταν η ζημιόγνος πράξη τελείται καθ' υπέρβαση των ορίων των καθηκόντων του προστηθέντος και κατά παράβαση των εντολών ή των οδηγιών, που έχει αυτός λάβει, υπό την συνδρομή, πάντως, «εσωτερικής συνάφειας»: εφόσον δηλ. η πράξη δεν θα μπορούσε να υπάρξει χωρίς την πρόσθηση ή όταν η τελευταία υπήρξε το αναγκαίο μέσο για την τέλεση της αδικοπραξίας και ο ζημιωθείς δεν γνώριζε, ούτε όφειλε να γνωρίζει την κατάχρηση<sup>40</sup>. Θα πρέπει ο προστηθείς να ενήργησε για την διεκπεραίωση υποθέσεων ή γενικά για το συμφέρον του προστήσαντος<sup>41</sup>. Κατάχρηση υπηρεσίας έγινε δεκτό ότι συνέτρεχε στην περίπτωση, που εκθέτης αυτοκινήτων πώλησε όχημα, που του είχε παρακαταθέσει ο ιδιοκτήτης, χωρίς ο τελευταίος να λάβει από τον εκθέτη τα οφειλόμενα χρήματα<sup>42</sup>. όταν υπαρχηγός δημοτικής κατασκήνωσης ασέλγησε σε ανήλικους κατασκηνωτές<sup>43</sup> καθώς και όταν ασφαλιστικό σύμβουλος ιδιοποιήθηκε αμοιβαία κεφάλαια, τα οποία του είχαν εμπιστευθεί τρίτοι προς επένδυση.<sup>44</sup>

Ο προστήσας απαλλάσσεται της ευθύνης, εφόσον ο προστηθείς έδρασε με βάση προσωπικά κίνητρα, άσχετα με την υπηρεσία, που του είχε ανατεθεί, οπότε η πράξη του διακόπτει την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ της βλάβης και της άσκησης ή της κατάχρησης της υπηρεσίας. Προσωπική ευθύνη του προστηθέντος συντρέχει, όταν η παράνομη συμπεριφορά εκδηλώθηκε, μεν, επ' ευκαιρία της υπηρεσίας, οφείλεται, όμως, σε αιτία ανεξάρτητα από αυτήν, σε προσωπικό πταίσμα του προστηθέντος, το οποίο δεν επιτρέπεται να φέρει ο προστήσας.<sup>45</sup>

Ορισμένη ασάφεια των παραδεδωγμένων κριτηρίων οδήγησε τη θεωρία του αστικού δικαίου στην αναζήτηση ενός ασφαλέστερου κριτηρίου της εσωτερικής συνάφειας. Επί τη βάση της θεωρίας της διακινδύνευσης έγινε δεκτό ότι καταφάσκουν την εσωτερική συνάφεια και την ευθύνη του προστήσαντος «όλοι οι τυπικοί κίνδυνοι, που συνδέονται με την δραστηριότητα, την οποία ο τελευταίος ανέθεσε στον [προστηθέντα] (δηλ. οι κίνδυνοι από τις συνηθισμένες ή χαρακτηριστικές για τη δραστηριότητα αυτή πράξεις του προστηθέντος)»<sup>46</sup>. Στο πλαίσιο αυτό έγινε δεκτό ότι η κλοπή ή ο τραυματισμός για λόγους εκδικήσεως ή και η χρήση υπηρεσιακού οχήματος για διασκέδαση δεν δεσμεύουν την ευθύνη του προστήσαντος σε αντίθεση με την υπέρβαση του ορίου ταχύτητας από το όργανο ή της μεταφοράς από φιλοφροσύνη συνεπιβάτη<sup>47</sup>. Ομοίως, με βάση το ίδιο κριτήριο ευθύνη του προστήσαντος

αναγνωρίσθηκε, εφόσον σε σταθμό αυτοκινήτων γίνει από το προσωπικό του παράνομη χρήση σταθμευμένων οχημάτων ή και κλοπές αντικειμένων, που φυλάσσονται σε αυτό, καθώς οι ζημιογόνες αυτές ενέργειες εντάσσονται στους συνήθεις κινδύνους της συγκεκριμένης δραστηριότητας.<sup>48</sup>

## **VI. Σημείο αναφοράς και εύρος της «εσωτερικής συνάφειας» ως προϋπόθεσης της δημοσίου δικαίου κρατικής ευθύνης**

Το άρ. 105 ΕισΝΑΚ προϋποθέτει κατά το γράμμα του η παράνομη πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια να έχει λάβει χώρα «κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας, που έχει ανατεθεί στο όργανο». Το όργανο θα πρέπει να έχει δράσει εντός και όχι εκτός του πλαισίου της «δημόσιας εξουσίας», που του έχει ανατεθεί. Με τον τρόπο αυτόν διαχωρίζεται, όπως προαναφέρθηκε, ο δημόσιος από τον ιδιωτικό χώρο δράσης του κράτους καθώς και από τον ιδιωτικό χώρο δράσης του φορέα του οργάνου.<sup>49</sup>

Παρότι η διάταξη αναφέρεται στη «δημόσια εξουσία» και όχι στα «καθήκοντα» του οργάνου, τα οποία χαρακτηρίζονται από εσωστρέφεια, απευθυνόμενα από τον υπάλληλο προς την υπηρεσία και όχι από την τελευταία προς τον εξωτερικό νομικό κόσμο<sup>50</sup>, τμήμα της νομολογίας, όπως και της θεωρίας, ερμηνεύουν την συγκεκριμένη προϋπόθεση σε συνάρτηση προς τα «καθήκοντα» του οργάνου, τα οποία αντιλαμβάνονται με ευρύτητα<sup>51</sup>. Πρόσφατα, πάντως, το Συμβούλιο Επικρατείας προέβη σε μία ενδιαφέρουσα διάκριση μεταξύ των υπαγόμενων στον κανόνα του άρ. 105 ΕισΝΑΚ εξωστρεφών υπηρεσιακών καθηκόντων σε σχέση προς τις ενδοϋπηρεσιακές υποχρεώσεις του οργάνου προς την υπηρεσία. Σε μία στασιαζόμενη μεταξύ του πρώτου και του δεύτερου βαθμού περίπτωση εσωτερικής συνάφειας το Δικαστήριο έκρινε ότι η προϋπόθεση αυτή συντρέχει, εφόσον το όργανο του Δημοσίου «προξενεί ζημία ενεργώντας είτε κατά την εκτέλεση διατεταγμένης υπηρεσίας είτε, πάντως, εντός του κύκλου των υπηρεσιακών του καθηκόντων και σε συνάφεια με τα καθήκοντα αυτά χωρίς να εξετάζεται αν οι παράνομες και ζημιογόνες ενέργειες του οργάνου του Δημοσίου συνιστούν εν ταυτώ και παραβίαση των διαταγών ή εσωτερικών κανόνων οργάνωσης και λειτουργίας της υπηρεσίας, στην οποία ανήκει το εν λόγω όργανο».<sup>52</sup>

Η ερμηνευτική εξέλιξη που γνώρισε η προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας συνδέεται άρρηκτα με την ιστορική πορεία θεμελίωσης της αστικής ευθύνης του κράτους. Όπως από τους κανόνες περί πρόστησης του ιδιωτικού δικαίου η κρατική ευθύνη μετατοπίστηκε σε ίδιους κανόνες δημοσίου δικαίου, έτσι και η ειδικότερη προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας ερμηνεύθηκε εξελικτικά: από την στενή ερμηνεία του εσωτερικού συνδέσμου της πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας προς τα ασκούμενα καθήκοντα, η οποία κατέλειπε ανοικτό το πεδίο του ιδιωτικού δικαίου (διά της προσωπικής ευθύνης του οργάνου), μεταφερθήκαμε με μία ευρύτερη έννοια «εσωτερικής συνάφειας», η οποία δίδει το προβάδισμα στην δημοσίου δικαίου αστική ευθύνη του κράτους υπό τις επιταγές του σύγχρονου κοινωνικού και αλληλέγγυου προς τους πολίτες κράτους δικαίου.<sup>53</sup>

Η εξέλιξη αυτή αποτυπώθηκε με έμφαση στις περιπτώσεις μεταφοράς τρίτων προς την υπηρεσία προσώπων από φιλοφροσύνη κατά την διαδρομή κρατικού οχήματος καθώς και στους (ακούσιους) πυροβολισμούς στρατιωτών. Κατά τη διεύρυνση του νοηματικού περιεχομένου της εν λόγω προϋπόθεσης εντάχθηκαν σε αυτήν και όσες υλικές ενέργειες έλαβαν χώρα όχι μόνον στο πλαίσιο της υπηρεσιακής δράσης του οργάνου αλλά και «κατά κατάχρηση» -ήτοι κατά παράβαση των εντολών ή των διατάξεων- ή «επ' ευκαιρία» των καθηκόντων του οργάνου – κάνοντας δηλ. χρήση των μέσων, που του παρείχε η υπηρεσία<sup>54</sup>. Αναγνωρίσθηκε, έτσι, κρατική ευθύνη στις περιπτώσεις, που το όργανο παρέκλινε από την υπηρεσιακή διαδρομή, την οποία εκτελούσε με όχημα της υπηρεσίας, για προσωπική του υπόθεση ή και κατόπιν παράνομης αφαίρεσης του οχήματος από την υπηρεσία όπως, επίσης, από πυροβολισμούς στρατιωτικών χάριν παιδιάς ή και από 'τυφλούς' πυροβολισμούς από οπλοηγό του στρατού εναντίον συναδέλφων του<sup>55</sup>. Η διεύρυνση αυτή αποτυπώνεται πολύ χαρακτηριστικά στην διαστολή των νέων δεδομένων προς όσα έγραφε το έτος 1950 ο Μιχαήλ Στασινόπουλος<sup>56</sup>, καθώς και προς όσα γίνονται δεκτά στην γερμανική<sup>57</sup> και <sup>58</sup>

στη γαλλική έννομη τάξη, αποκλείοντας από το πεδίο της κρατικής ευθύνης τη μεταφορά προσώπου από φιλοφροσύνη. Όπως θα φανεί στη συνέχεια, και η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας δείχνει πλέον να

επαναοριοθετεί με περισσότερη αυστηρότητα την προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας αποδίδοντας στην προσωπική ευθύνη του οργάνου προσωπικές πρωτοβουλίες, που δεν συνδέονται με την άσκηση των καθηκόντων του.

## **VII. Τα δεδομένα του εγχώριου διοικητικού δικαίου και η «μεθόριος» της κρατικής και της προσωπικής ευθύνης**

Εκκινώντας από τη διδασκαλία του γαλλικού δικαίου<sup>59</sup> το ελληνικό δίκαιο της κρατικής ευθύνης διέκρινε δύο μορφές «παρανομίας», οι οποίες εκφεύγουν του κύκλου των καθηκόντων του διοικητικού οργάνου, δεσμεύουν την προσωπική ευθύνη του φορέα του και αποδεσμεύουν την κρατική ευθύνη. Πρόκειται για την (σοβαρή) αναρμοδιότητα και τον δόλο του φορέα του οργάνου, χωρίς, πάντως, οι νομικές αυτές κατηγορίες να καλύπτουν το συνολικό εύρος έλλειψης εσωτερικής συνάφειας.

Η αναρμοδιότητα του διοικητικού οργάνου, από τη μία, θα πρέπει να λαμβάνει την μορφή της κατά κλάδον αναρμοδιότητας, της υπέρβασης καθηκόντων καθώς και της προφανούς παράβασης των ορίων της κατά τόπον αρμοδιότητας<sup>60</sup>, ώστε να εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής της κρατικής ευθύνης<sup>61</sup>. Να αφορά δηλ. τέτοιες μορφές αναρμοδιότητας, οι οποίες, στις δύο πρώτες τουλάχιστο περιπτώσεις, εφόσον επρόκειτο για την έκδοση εκτελεστών διοικητικών πράξεων, θα συνεπάγονταν τον ανυπόστατο χαρακτήρα τους. Η έλλειψη, όμως, εσωτερικής συνάφειας δεν καταλαμβάνει και τις λοιπές μορφές ανυποστάτου, όπως π.χ. την έλλειψη ολοκλήρωσης της διαδικασίας γένεσης της διοικητικής πράξης με την δημοσίευσή της στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης<sup>62</sup>. Η παράβαση των κανόνων αρμοδιότητας στις προαναφερόμενες περιπτώσεις είναι τόσο έκδηλη, ώστε να μην δικαιολογείται ούτε στο όργανο οποιαδήποτε παρανόηση, ούτε, όμως, και στους τρίτους διοικουμένους, οποιαδήποτε εμπιστοσύνη στην άσκηση (κυριαρχικής) διοικητικής δράσης<sup>63</sup>. Πάντως, στην περίπτωση των υλικών ενεργειών οι διαχωρισμοί δεν είναι εξίσου σαφείς.<sup>64</sup>

Η περίπτωση του δόλου του διοικητικού οργάνου απαιτεί λεπτότερες διακρίσεις. Υφίσταται δόλος του οργάνου, ο οποίος αποδεσμεύει από την κρατική ευθύνη και άλλος, που διατηρεί την εσωτερική συνάφεια της πράξης προς την άσκηση δημόσιας εξουσίας. Κριτήριο γνώρισμα αποτελεί εν προκειμένω η κατεύθυνση του δόλου. Εάν ο δόλος υπέρβασης των ανατιθέμενων στο όργανο καθηκόντων έχει ιδιοτελή χαρακτήρα, κατευθύνεται δηλ. στην ικανοποίηση προσωπικών επιδιώξεων του οργάνου, τότε γίνεται δεκτό ότι αποσυνδέεται η εσωτερική συνάφεια της πράξης, παράλειψης ή υλικής ενέργειας του οργάνου από τα δημόσια καθήκοντά του ενώ δεν συμβαίνει το ίδιο, εάν ο δόλος του οργάνου κατευθύνεται προς την επιτέλεση της απονεμόμενης στο όργανο κρατικής αποστολής<sup>65</sup>. Για τη μη συνδρομή εσωτερικής συνάφειας δεν αρκεί, επομένως, το επαναλαμβανόμενο στη γαλλική θεωρία κριτήριο του E.Laferrière στην εισήγησή του στην απόφαση του γαλλικού Δικαστηρίου Συγκρούσεων Laumonnier-Carriol της 5-5-1877 ο φορέας του οργάνου να έχει δράσει ως «άνθρωπος, με τις αδυναμίες, τα πάθη του, τις απερισκεψίες του», ώστε να πάψει η εσωτερική συνάφεια παράνομης πράξης και υπηρεσιακών καθηκόντων. Το υπηρεσιακό πταίσμα έχει ανώνυμο χαρακτήρα, ανεξάρτητα από τον υπάλληλο, που το διέπραξε, ενώ το προσωπικό εστιάζει στο πρόσωπο του υπαλλήλου.<sup>66</sup>

Υπάρχει και ένα τρίτο σημείο, το οποίο προξενεί προβληματισμό. Η διεύρυνση της κρατικής ευθύνης στις περιπτώσεις της κατά κατάχρηση και επ' ευκαιρία άσκησης των καθηκόντων του οργάνου υποδεικνύει ένα πεδίο ενέργειας επέκεινα του κύκλου των καθηκόντων του οργάνου, στην πρώτη περίπτωση, κατά παράβαση των κατευθύνσεων και οδηγιών της υπηρεσίας ενώ, στη δεύτερη, με χρήση των μέσων της υπηρεσίας. Η χρήση των μέσων<sup>67</sup>

της υπηρεσίας για ιδιοτελή σκοπό του οργάνου αποτελεί την συνηθέστερη ίσως περίπτωση οριακής εφαρμογής της προϋπόθεσης της εσωτερικής συνάφειας. Ενώ η γαλλική θεωρία επισημαίνει ότι η αντικειμενικοποίηση του υπηρεσιακού πταίσματος δεν (μπορεί να) συνεπάγεται την περιαγωγή της κρατικής ευθύνης σε καθεστώς ευθύνης από διακινδύευση, προτείνεται στην ημεδαπή, υπό το πρίσμα του κράτους δικαίου και του εγγυητικού ρόλου του κράτους, η ανάγκη διεύρυνσης της κρατικής ευθύνης στις περιπτώσεις αυτές, που η υπηρεσία απασχολώντας συγκεκριμένα πρόσωπα υπαλλήλων και εμπιστευόμενη σε αυτά την χρήση των αντικειμένων της δημιουργεί έναν κοινωνικό κίνδυνο για τους πολίτες.<sup>68</sup> Όπως, πάντως, θα φανεί από την ανάλυση, που ακολουθεί, η διάταξη του άρ. 105 ΕισΝΑΚ θέτει σαφή όρια εσωτερικής συνάφειας της πράξης, τα οποία δεν συμπίπτουν με μία διευρυμένη αντίληψη κοινωνικού κινδύνου.

## **VIII. Η ζώνη των οριακών περιπτώσεων εσωτερικής συνάφειας**

Από παλαιά η γαλλική θεωρία<sup>69</sup> επιχειρώντας να οριοθετήσει το υπηρεσιακό από το προσωπικό πταίσμα του οργάνου, διέκρινε δύο κύριες κατηγορίες κρίσιμων για την εσωτερική συνάφεια περιπτώσεων:

α) Όταν η πράξη ή παράλειψη του οργάνου λαμβάνει χώρα κατά τόπο και χρόνο υπηρεσιακό, οπότε υφίσταται καταρχήν τεκμήριο ότι αυτή εκτελείται κατά την ενάσκηση της δημόσιας εξουσίας, που ανατέθηκε στο όργανο, π.χ. ιατρός δημόσιου νοσοκομείου διαπράττει ιατρικό σφάλμα κατά τη διάρκεια χειρουργικής επέμβασης σε αυτό. Η γαλλική νομολογία δέχθηκε τεκμήριο υπέρ της κρατικής ευθύνης, ακόμη και σε περίπτωση προσωπικού πταίσματος του οργάνου, εφόσον αυτό έλαβε χώρα σε χρόνο και τόπο άσκησης των καθηκόντων του.<sup>70</sup>

β) Όταν η πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια λαμβάνει χώρα εκτός της υπηρεσιακής δράσης του οργάνου (σε χρόνο και χώρο εκτός της υπηρεσίας του), αυτό δρα καταρχήν ως ιδιώτης, εκτός κι αν η υπηρεσία του παρείχε τα μέσα για την διάπραξη της ζημιογόνου παρανομίας. Κατά τη γαλλική νομολογία, αστική ευθύνη του κράτους μπορεί να προκύψει και σε αυτή την περίπτωση, εάν το προσωπικό πταίσμα κατέστη δυνατό λόγω άλλου, προγενέστερου πταίσματος της υπηρεσίας<sup>71</sup>. Η συμμετοχή του υπαλλήλου σε απεργία δεν εμποδίζει τη συνδρομή της εσωτερικής συνάφειας της πράξης του προς την υπηρεσία.<sup>72</sup>

Η νεότερη γαλλική θεωρία προχώρησε σε αναλυτικότερες διακρίσεις προσωπικών πταισμάτων βάσει πλούσιας σχετικής νομολογίας διακρίνοντας μεταξύ:

α) όσων πταισμάτων χαρακτηρίζονται από ιδιαίτερη βαρύτητα, λόγω ιδιοτελών κινήτρων του υπαλλήλου ή πράξεων από λόγους αντεκδίκησης, λόγω υπερβολών στη συμπεριφορά του υπαλλήλου (π.χ. με απρεπείς γλωσσικές εκφράσεις, μέθη ή φυσική βία), λόγω (ηθικά) ασυγχώρητου παραπτώματος του υπαλλήλου, δηλ. λόγω σοβαρότατης παρανομίας του καθώς και

β) όσων πταισμάτων στερούνται οποιασδήποτε εσωτερικής σύνδεσης με την υπηρεσία αλλά λαμβάνουν χώρα απλά επ' ευκαιρία της με τη χρήση των μέσων ή της εμπειρίας, που απέκτησε ο υπάλληλος από την υπηρεσία, όπως η περίπτωση του τελωνειακού ή του αστυνομικού οργάνου, που επιλύει προσωπική διαφορά φορώντας τη στολή του, καθώς και του πυροσβέστη, που προξενεί πυρκαγιά βάσει της εμπειρίας, που αποκόμισε από την υπηρεσιακή του θέση.<sup>73</sup>

Η ελληνική επιστήμη, από την πλευρά της, αναγνωρίζει καταρχήν τεκμήριο διενέργειας της πράξης κατά την ενάσκηση δημόσιας εξουσίας σε περίπτωση χρονικής της σύμπτωσης με αυτήν<sup>74</sup>. Προσωπικό πταίσμα δέχεται, αντίθετα, παρά τη χρονική σύμπτωση, όταν συντρέχει απλή εξωτερική και όχι εσωτερική συνάφεια της πράξης ή παράλειψης προς την υπηρεσία. Παραδείγματα απαντούμε στις περιπτώσεις, που σε κατ' οίκον έρευνα το αστυνομικό όργανο προβαίνει σε κλοπές<sup>75</sup> ή που υπάλληλος συντάσσει συκοφαντικές επιστολές κατά τον χρόνο της υπηρεσίας του<sup>76</sup>. Διαφορετικά αντιμετώπισθηκε –όχι κατ' ανάγκη δικαιολογημένα- από την αστική νομολογία η εκδοχή<sup>77</sup>

του στρατιώτη, που ενώ εκτελούσε την υπηρεσία του σκοπού μετέβη στον θάλαμο των συναδέλφων του, οι οποίοι κοιμόνταν, και άρχισε να τους πυροβολεί αναισίως πλήττοντας ορισμένους θανάσιμα. Πρόκειται για ακόμη ένα παράδειγμα διεύρυνσης της κρατικής ευθύνης επί προσωπικού πταίσματος του οργάνου κατά τον χρόνο άσκησης της υπηρεσίας του λόγω κατάχρησης των μέσων και των εντολών, που του παρείχε η υπηρεσία με βάση μάλλον τη θεωρία του κοινωνικού κινδύνου, παρότι δεν καταγράφεται συγκεκριμένη υπηρεσιακή παρανομία. Πιθανώς η βαρύτητα της παρανομίας καθώς και της ζημίας να συντέλεσε σε τούτο. Στην δεύτερη περίπτωση, όταν δηλαδή η πράξη διενεργείται εκτός του χώρου και χρόνου της υπηρεσίας δεν συντρέχει καταρχήν η προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας, χωρίς να αποκλείεται, πάντως, και εν προκειμένω αυτή εξαιρετικά, όταν πάλι το όργανο καταχράται των μέσων, που του παρείχε η υπηρεσία.<sup>78</sup>

#### **ΙΧ. Προτεινόμενα κριτήρια και εφαρμογή τους σε μία περιπτώσιολογία (περαιτέρω) οριακών περιπτώσεων εσωτερικής συνάφειας**

Τόσο στις περιπτώσεις των κατά τον χρόνο και τόπο της υπηρεσίας πράξεων, όσο και των εκτός αυτών, οι οριακές περιπτώσεις εσωτερικής συνάφειας εντοπίζονται, όταν το όργανο καταχράται των μέσων της υπηρεσίας, παραβιάζει δηλ. τους κανόνες της και τις εντολές των προϊσταμένων του με χρήση μέσων, που έχει θέσει στη διάθεσή του η υπηρεσία. Τα κριτήρια της επιστήμης και της νομολογίας δεν χαρακτηρίζονται πάντα από συνέπεια με αποτέλεσμα να μην συνθέτουν ένα ασφαλές σύστημα απόδοσης κρατικής ευθύνης<sup>79</sup>. Η χρήση, άλλωστε,

υποκειμενικών στοιχείων, όπως ο δόλος του διοικητικού οργάνου και η κατεύθυνσή του, προξενούν ρωγμές σε ένα σύστημα αντικειμενικής κρατικής ευθύνης, όπως αυτό των άρ. 105-6 ΕισΝΑΚ.<sup>80</sup> Τέλος, διευρύνσεις, στις οποίες έχει προβεί η γαλλική –πρωτίστως- νομολογία, μέσω της έννοιας του υπηρεσιακού ππαισματος, όπως και η εγχώρια νομολογία των πολιτικών κυρίως δικαστηρίων μέσω της έννοιας της επ' ευκαιρία ή κατά κατάχρηση των καθηκόντων δράσης του οργάνου, δημιουργούν στο σημείο αυτό εστίες αμφιβολίας.

Από τη διάταξη του άρ. 105 ΕισΝΑΚ προκύπτει αναμφίβολα ότι κατά την ενάσκηση δημόσιας εξουσίας δρα το όργανο, όταν ενεργεί ως διοικητικό όργανο, ασκεί δηλαδή υπηρεσιακά καθήκοντα και κρατικές αρμοδιότητες· όταν δρα υπηρεσιακά. Δεν δρα νόμιμα, παραβιάζει δηλ. τους κανόνες άσκησης της αρμοδιότητάς του, ώστε να βρίσκει εφαρμογή το άρ. 105 ΕισΝΑΚ· πάντως, ενεργεί υπηρεσιακά. Η υπηρεσιακή δράση του οργάνου αποτελεί ένα γενικό πλαίσιο, στο οποίο οφείλει να εντάσσεται η παρανομία του. Αυτή είναι η έννοια της κατάχρησης των υπηρεσιακών καθηκόντων και της χρήσης (νομίμως κατεχόμενων)<sup>81</sup> μέσων της υπηρεσίας. Χωρίς εσωτερική συνάφεια προς την υπηρεσία δρα το διοικητικό όργανο όταν δεν ασκεί διόλου υπηρεσιακά καθήκοντα αλλά κάτι άλλο, το οποίο θα μπορούσε να πράξει οποιοσδήποτε ιδιώτης. Η θεωρία της πρόσφορης αιτιότητας υποδεικνύει τι εντάσσεται κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων σε αυτόν τον κύκλο υπηρεσιακών καθηκόντων ενώ την ίδια λειτουργία επιτελεί εν πολλοίς και η διατυπωθείσα στο αστικό δίκαιο θεωρία των κινδύνων ενσωματώνοντας όσους κινδύνους είναι συνηθισμένοι και αναμενόμενοι για τη συγκεκριμένη δραστηριότητα.<sup>82</sup>

Εκκινώντας από το ελάχιστο αυτό δεδομένο μπορεί κανείς να αναζητήσει την συνδρομή κρατικής ευθύνης στα ποικίλα παραδείγματα οριακής εσωτερικής συνάφειας, που μας προσφέρει η εγχώρια και αλλοδαπή νομολογία<sup>83</sup>, όπως και η θεωρία. Ως ειδικότερα κριτήρια επίλυσης των οριακών αυτών περιπτώσεων μπορούν να χρησιμεύσουν συνδυαστικά: ο χρόνος διάπραξης της παρανομίας (υπηρεσιακός ή εξωυπηρεσιακός), το μέσο (υπηρεσιακό ή εξωυπηρεσιακό) και η νομιμότητα κατοχής του, η αμέλεια ή ο δόλος του οργάνου και στη δεύτερη περίπτωση ο σκοπός της δράσης του (υπηρεσιακός ή εξωυπηρεσιακός), η βαρύτητα της παρανομίας του. Η κατηγοριοποίηση ακολουθεί το αντικειμενικό δεδομένο του χρόνου διάπραξης της παρανομίας ενώ ως ξεχωριστή κατηγορία εξετάζεται η έλλειψη αρμοδιότητας του οργάνου με βάση το κριτήριο της βαρύτητας:

α) Παρανομία κατά τον χρόνο της υπηρεσίας

– Εκπυρσοκρότηση υπηρεσιακού όπλου, το οποίο το διοικητικό όργανο πίστευε κενό ενώ σημάδευε ανήλικο, που πλησίαζε σε φυλασσόμενη από αυτό στρατιωτική αποθήκη,

Σελ. 595

χάριν αστεϊσμού αλλά και προκειμένου να το αποτρέψει να πλησιάσει περισσότερο.<sup>84</sup> Η παρανομία έλαβε χώρα από (βαρεία) αμέλεια, σε χρόνο, με μέσο και κατά την ενάσκηση της δημόσιας εξουσίας του οργάνου (φύλαξη της αποθήκης) με δέσμευση της κρατικής ευθύνης· με την πράξη του το όργανο φύλαξε την αποθήκη πλημμελώς.

- Τραυματισμός τρίτου προσώπου κατά την καταδίωξη κακοποιού από αστυνομικό. Η ζημιογόνος ενέργεια έλαβε χώρα κατά την ενάσκηση (σε χρόνο και σε σύνδεση) των καθηκόντων του οργάνου, επομένως, δεσμεύει την κρατική ευθύνη.

- Τραυματισμός συλληφθέντος κατά την προσαγωγή του στο αστυνομικό τμήμα από αστυνομικό όργανο. Οι (παράνομες και ποινικά κολάσιμες) σωματικές βλάβες έλαβαν χώρα με τα μέσα της υπηρεσίας, στο πλαίσιο άσκησης των καθηκόντων του οργάνου (προσαγωγή συλληφθέντος στο αστυνομικό τμήμα). Ο σκοπός του οργάνου είναι υπηρεσιακός - το όργανο γνωρίζει και αποδέχεται το παράνομο αποτέλεσμα, το πράττει, όμως, προκειμένου να ασκήσει αποτελεσματικότερα τα καθήκοντά του. Δέσμευση της κρατικής ευθύνης.<sup>85</sup>

- Όμοια και η περίπτωση, που κατά την είσοδο αστυνομικών οργάνων στο σπίτι της αδελφής κακοποιού, προκειμένου να τον συλλάβουν, λεηλατούν τα πράγματά της. Πράξη «κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας» των οργάνων έκρινε η παλαιά αστική νομολογία.<sup>86</sup>

- Συστηματική κακομεταχείριση και προσβολές («καψώνια») σε γυναίκα αστυνομικό από προϊσταμένους της. Πρόκειται για ενέργειες, που λαμβάνουν χώρα σε υπηρεσιακό χώρο και χρόνο αλλά και σε άρρηκτη σχέση (εσωτερική συνάφεια) προς τα υπηρεσιακά καθήκοντα των προϊσταμένων, οι οποίοι ασκούν τις αρμοδιότητές τους παρανομώντας. Δεν έχουν προσωπικές διαφορές με την υφισταμένη τους αλλά εννοούν να ασκούν κατά αυτό τον τρόπο καταχρώμενοι την ιεραρχική τους εξουσία. Ο δόλος των οργάνων είναι κατά τούτο υπηρεσιακός. Η γερμανική νομολογία αναγνώρισε κρατική ευθύνη.<sup>87</sup>



- Παρέκκλιση οδηγού κρατικού οχήματος από την προσδιορισμένη, υπηρεσιακή διαδρομή για εξυπηρέτηση τρίτου (μεταφορά από φιλοφροσύνη). Η πράξη διενεργείται στο ευρύτερο χρονικό πλαίσιο άσκησης των καθηκόντων του οργάνου, ο σκοπός, ωστόσο, δεν είναι υπηρεσιακός. Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση, που το όργανο παρεκκλίνει από την διαδρομή με το υπηρεσιακό όχημα είτε πριν την έναρξη (κατά την διαδρομή για να αναλάβει υπηρεσία) είτε και αμέσως μετά το πέρας της υπηρεσίας (κατά την διαδρομή για να παραδώσει το όχημα). Μεταφέροντας τρίτον στο υπηρεσιακό όχημα το όργανο δεν ασκεί υπηρεσιακά καθήκοντα, έστω παράνομα, αλλά παρεμπιπτόντως δια της ασκήσεως των υπηρεσιακών καθηκόντων εξυπηρετεί ορισμένον πολίτη. Παρότι δεν συντρέχει εσωτερική συνάφεια της πράξης προς την υπηρεσία αλλά απλή χρονική σύμπτωση, ενόψει των προαναφερόμενων δεδομένων, η αστική νομολογία διήρυνε τα όρια της εν λόγω προϋπόθεσης κάνοντας δεκτή την συνδρομή κατάχρησης των υπηρεσιακών καθηκόντων του οργάνου και κρατική ευθύνη<sup>88</sup>. Σε περίπτωση τέτοιας παρέκκλισης οδηγού κρατικού οχήματος από υπηρεσιακή διαδρομή προκειμένου συνάδελφος συνεπιβάτης να μπορέσει να εισπράξει χρήματα από αυτόματο μηχάνημα Τραπεζής, κρίθηκε αντιθέτως από την σύγχρονη γαλλική νομολογία ότι πρόκειται για προσωπικό πταίσμα του οργάνου.<sup>89</sup>

- Δάσκαλος βωμολοχεί και εμπαιίζει τα Θεία με χονδροειδή, προσβλητικά αστεία σε μαθητές κατά την διάρκεια του μαθήματος. Πρόκειται για παράνομες πράξεις, που λαμβάνουν χώρα σε χρόνο και άρρηκτη σχέση με την άσκηση των καθηκόντων του δασκάλου, παρότι κατά κατάχρησή τους. Παλαιά γαλλική νομολογία δέχθηκε προσωπικό πταίσμα επί τη βάσει της βαρύτητας της παρανομίας του δασκάλου, που αποσυνδέει τις πράξεις του από την υπηρεσιακή δράση<sup>90</sup>. Όμοια και η περίπτωση του Δημάρχου που μίλησε δημόσια προσβλητικά για αθιγγάνους, που είχαν εγκατασταθεί σε καταυλισμό στην περιφέρειά του Δήμου.<sup>91</sup>

- Εκπυρσοκρότηση κροτίδας, την οποία ενεργοποίησε υπάλληλος κατά τον χρόνο και στον τόπο της υπηρεσίας χάριν παιδείας με αποτέλεσμα τον σοβαρό τραυματισμό συναδέλφου του. Παρότι η παράνομη (αντίθετη προς τους κανονισμούς ασφαλείας) ενέργεια του οργάνου λαμβάνει χώρα σε υπηρεσιακό χρόνο και τόπο, το όργανο δεν χρησιμοποιεί μέσο, που του εμπιστεύθηκε η υπηρεσία, ούτε και προκύπτει παράνομη λειτουργία της υπηρεσίας. Πρόκειται για υπηρεσιακό πταίσμα, που δεν συνδέεται με την άσκηση των υπηρεσιακών καθηκόντων του οργάνου, ούτε και με τους αναμενόμενους κινδύνους, που τα καθήκοντά του συνεπάγονται. Υφίσταται μόνον εξωτερική

---

Σελ. 596

χρονική και τοπική σχέση προς την άσκηση των καθηκόντων του οργάνου, με αποτέλεσμα την προσωπική του ευθύνη.

β) Παρανομία εκτός του χρόνου της υπηρεσίας

- Τυχαία εκπυρσοκρότηση όπλου, το οποίο είχε εμπιστευθεί η υπηρεσία στο όργανο, κατ' οίκον και πρόκληση ατυχήματος. Η γαλλική νομολογία δέχθηκε στην προαναφερόμενη απόφαση Sadouidi<sup>92</sup> την κρατική ευθύνη κατά τρόπο αρκετά ελαστικό, καθόσον η υπηρεσία είχε παράσχει τα μέσα στο όργανο. Η παρανομία διαπράχθηκε από αμέλεια ενώ το υπηρεσιακό πλαίσιο δεν ανατρέπεται από το γεγονός ότι η ζημιολογία ενέργεια έλαβε χώρα εκτός του ωραρίου του οργάνου.<sup>93</sup>

- Εάν στο προηγούμενο παράδειγμα το όργανο διατηρούσε παράνομα το όπλο στο σπίτι του, δεν θα λειτουργούσε υπηρεσιακά, με αποτέλεσμα να μην συντρέχει το στοιχείο της εσωτερικής συνάφειας.

- Χρήση υπηρεσιακού οχήματος, που είχε εμπιστευθεί η υπηρεσία στο όργανο επί εικοσιτετραώρου βάσεως χωρίς να υφίσταται υπηρεσιακή ανάγκη ή εντολή αλλά για ίδιο σκοπό (διασκέδαση), μέθη του οδηγού και πρόκληση ατυχήματος. Το όργανο δεν άσκησε υπηρεσιακά καθήκοντα (έστω παράνομα), η χρήση του υπηρεσιακού μέσου (οχήματος) έλαβε χώρα εκτός του ωραρίου της υπηρεσίας για την εξυπηρέτηση προσωπικών αναγκών του οργάνου. Λαμβανομένου υπόψη, επιπλέον, και του έντονου πταίσματος του οργάνου (μέθη), η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας δεν αναγνώρισε κρατική ευθύνη.<sup>94</sup>

- Υπάλληλος με καθήκοντα την παροχή πληροφοριών προς τελωνειακές υπηρεσίες της Γαλλίας σχετικά με την εισαγωγή ναρκωτικών συλλαμβάνεται και καταδικάζεται ποινικά στην Μ. Βρετανία και στον Καναδά για εμπόριο ναρκωτικών. Τα περιστατικά δεν συνδέονται με την άσκηση των καθηκόντων του οργάνου ως πληροφοριοδότη της τελωνειακής υπηρεσίας αλλά με προσωπικό του πταίσμα, που έλαβε χώρα σε τόπο και χρόνο ανεξάρτητο προς την υπηρεσία του. Προσωπική ευθύνη του οργάνου<sup>95</sup>. Όμοια αντιμετώπιση επιφυλάχθηκε και στον φύλακα

σωφρονιστικού καταστήματος, ο οποίος διέπραττε κλοπές με την συνδρομή επιλεγμένων από τον ίδιον κρατουμένων, που είχε στην επίβλεψή του<sup>96</sup>. Διαστέλλονται οι περιπτώσεις αυτές από την περίπτωση του χωροφύλακα, που είχε συλλέξει πληροφορίες από την υπηρεσία για τα εγκλήματα, που είχε διαπράξει ο ίδιος, και εκμεταλλεύομενος τη συμμετοχή του στις έρευνες έλαβε τα μέτρα του διαπράττοντας έναν νέο φόνο. Το προσωπικό πταίσμα του δεν διαχωρίσθηκε εν προκειμένω από το υπηρεσιακό.<sup>97</sup>

- Χρήση υπηρεσιακού όπλου εκτός υπηρεσίας για ιδιοτελή σκοπό (εκκαθάριση προσωπικών διαφορών με τρίτον).<sup>98</sup> Το όργανο δεν ασκεί υπηρεσιακά καθήκοντα (έστω παράνομα) αλλά υποπίπτει σε προσωπικό πταίσμα υπερβαίνοντας τον κύκλο των αρμοδιοτήτων του, μην δεσμεύοντας την κρατική ευθύνη.

γ) Παράβαση των κανόνων αρμοδιότητας

- Έκδοση οικοδομικής άδειας από αστυνομική αρχή με αποτέλεσμα την βλάβη όμορου ιδιοκτήτη. Πρόκειται για πράξη εκδοθείσα κατά κλάδο αναρμοδίως, ήτοι ανυπόστατη, η οποία καθιστά το φορέα του οργάνου προσωπικά υπεύθυνο. Δεν δεσμεύεται κατ' αρχήν η κρατική ευθύνη. Στο μέτρο, ωστόσο, που εν προκειμένω πρόκειται για την έκδοση (ανυπόστατης) διοικητικής πράξης, η οποία εφαρμόσθηκε από την υπηρεσία, πιθανώς να προκύψει εξ' αυτού του λόγου κρατική ευθύνη.

- Κατεδάφιση οικίας από τον δήμαρχο ενώ επρόκειτο για αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Νομαρχίας. Επρόκειτο για υλική ενέργεια, που δεν ενέπιπτε στις αρμοδιότητες του δημάρχου αλλά οργάνου άλλου ΝΠΔΔ. Συνδρομή προσωπικής ευθύνης του οργάνου, κατά τη γαλλική νομολογία.<sup>99</sup>

- Άνευ απαλλοτρίωσης ή δουλείας κατάληψη εδαφικών τμημάτων ιδιωτικών ακινήτων από δημοτικά όργανα με καταστροφή των περιφράξεων καθώς και των εντός αυτών ελαιοδέντρων, επιστρωσή τους με βιομηχανικό μπετόν και εγκατάσταση αντλιοστασίου του Δήμου, παρεμπόδιση εισόδου των ιδιοκτητών και μετατροπή των οικοπέδων σε μη άρτια και οικοδομήσιμα. Η αρεοπαγητική νομολογία έκρινε ότι οι υλικές ενέργειες του καθ' Δήμου και Δημοτικής Επιχείρησης «τελέστηκαν σε συνάρτηση με τη λειτουργία τους ως δημοτικής υπηρεσίας και εξαιτίας αυτής και δεν συνδέονται με την ιδιωτική διαχείριση της περιουσίας τους, ούτε οφείλονται σε προσωπικό πταίσμα οργάνων τους, που ενήργησαν εκτός του κύκλου των υπηρεσιακών τους καθηκόντων».<sup>100</sup>

Σελ. 597

#### **X. Μία πρόσφατη εκδοχή έλλειψης εσωτερικής συνάφειας στην νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας: η απόφαση 2764/2017 (Τμ. Α')**

Η απόφαση 2764/2017 του Α' Τμ. Του Συμβουλίου της Επικρατείας αποτέλεσε ένα ενδιαφέρον παράδειγμα οριακής εφαρμογής των κριτηρίων της εσωτερικής συνάφειας κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας, που ανατίθεται σε διοικητικό όργανο. Το ενδιαφέρον της έγκειται, μεταξύ άλλων, στην επίλυση ενός σπανίζοντος στην διοικητική νομολογία νομικού ζητήματος εσωτερικής συνάφειας, παρά το ελλειπτικό σκεπτικό της απόφασης. Τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης καταγράφηκαν εν συνόψει ανωτέρω<sup>101</sup>: Αστυνομικός συνοδός σκύλου του Τμήματος δίωξης ναρκωτικών, στο οποίο η υπηρεσία είχε εμπιστευθεί το ειδικά διαμορφωμένο όχημα επί εικοσιτετραώρου βάσεως και ενώ βρισκόταν σε ημερήσια ανάπαυση, χωρίς δηλ. διαταγή πορείας του οχήματος, έλαβε το όχημα τις νυκτερινές ώρες προκειμένου να διασκεδάσει συνοδευόμενος. Κατά την επιστροφή από τη διασκέδαση, εντός των Αθηνών, όντας υπό την επήρεια οινόπνευματος, όπως καταγράφει η απόφαση, «κάνοντας άσκοπη χρήση των φωτεινών-ηχητικών σημάτων του περιπολικού, έχοντας αναπτύξει υπερβολική για τις περιστάσεις ταχύτητα, παραβιάζοντας προηγουμένως τρεις ερυθρούς σηματοδότες, που υπήρχαν στην πορεία του και προσπερνώντας προπορευόμενα οχήματα, απώλεσε τον έλεγχο του ανωτέρω υπηρεσιακού αυτοκινήτου» προξενώντας θανατηφόρο ατύχημα στην συνοδηγό του.

Το πρωτόδικο κατέφασκε την κρατική ευθύνη με το σκεπτικό, όπως το αποδίδει η αναιρετική, ότι «η κατοχή και οδήγηση του [αυτοκινήτου] από αυτόν βρισκόταν καταρχήν εντός του πλαισίου των ανατιθέμενων σε αυτόν υπηρεσιακών καθηκόντων του συνοδού αστυνομικού σκύλου, πλην όμως, καταχρώμενος τη δυνατότητα αυτή ... χρησιμοποίησε το όχημα του Δημοσίου για σκοπό ξένο από αυτόν, για τον οποίο το κατείχε, με αποτέλεσμα από την παράνομη συμπεριφορά του να επέλθει ο θάνατος της Μ.».

Το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών<sup>102</sup> απέστη από αυτή την κρίση, καθώς ο αστυνομικός δεν οδηγούσε το υπηρεσιακό του όχημα κατά την εκτέλεση διατεταγμένης υπηρεσίας αλλά για αλλότριο σκοπό, με αποτέλεσμα οι ενέργειές του να μην εμπίπτουν στον κύκλο των υπηρεσιακών του καθηκόντων και να μην δεσμεύουν την κρατική ευθύνη.

Το αναιρετικό απέρριψε την αίτηση αναιρέσεως επικυρώνοντας την δευτεροβάθμια κρίση στο πλαίσιο του άρ. 53

παρ. 1 και 3 ΠΔ 18/1989, διότι εκτιμήθηκε ότι η εφευρετική απόφαση βρίσκεται σε συμφωνία προς την επικαλούμενη με την αίτηση νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας· διότι ο οδηγός «δεν βρισκόταν σε διατεταγμένη υπηρεσία αλλά ενήργησε εκτός του κύκλου των υπηρεσιακών του καθηκόντων»· διότι επί του νομικού αυτού ζητήματος υφίσταται νομολογία τόσο του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου, όσο και πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Κατέληξε, άλλωστε, η αναιρετική, ότι δεν αποτελούσε κρίσιμο νομικό ζήτημα «αν το αστυνομικό όργανο ως συνοδός αστυνομικού σκύλου και κάτοχος υπηρεσιακού αυτοκινήτου, τελούσε υπό ειδικό καθεστώς αυξημένων υπηρεσιακών καθηκόντων και υποχρεώσεων, και δη επί εικοσιτετραώρου βάσεως, καθ' υπέρβαση των οποίων ενήργησε».

Επιχειρώντας μία σύντομη αποτίμηση της απόφασης θα λέγαμε ότι αυτή δεν ακολούθησε τη διευρυμένη έννοια εσωτερικής συνάφειας, που διέπλεσε η νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων με αφορμή τη μεταφορά προσώπων σε υπηρεσιακό όχημα από φιλοφροσύνη. Ο οριακός χαρακτήρας της υπόθεσης αναδεικνύεται από τη διάσταση μεταξύ της πρωτόδικης, από τη μία, της δευτεροβάθμιας και της αναιρετικής απόφασης, από την άλλη. Σύμφωνα με όσα αναπτύχθηκαν ανωτέρω<sup>103</sup>, το όργανο έδρασε εν προκειμένω χωρίς να βρίσκεται στο πλαίσιο άσκησης υπηρεσιακών καθηκόντων και χωρίς να έχει λάβει διαταγή κίνησης του οχήματος, εκτός του ωραρίου της υπηρεσίας του, με δόλο ιδιοτελή<sup>104</sup>, μιας και έκανε χρήση του υπηρεσιακού οχήματος για προσωπική διασκέδαση και δη υπό την επήρεια οινοπνεύματος.<sup>105</sup> Το κριτήριο του Laferrière έβρισκε εν προκειμένω πλήρη εφαρμογή – επρόκειτο για τον άνθρωπο με τα πάθη και τις απερισκεψίες του.

Η χρήση από τον υπάλληλο των μέσων, τα οποία του είχε εμπιστευθεί η υπηρεσία επί εικοσιτετραώρου βάσεως, μάλιστα, κάνοντας χρήση των ειδικών μηχανικών συσκευών και ευχερειών οδήγησης του υπηρεσιακού οχήματος (χρήση σειρήνας, παραβίαση κόκκινων φωτεινών σηματοδοτών) πιθανώς να δικαιολογούν σε ορισμένο βαθμό την άποψη του πρωτοδικείου, ότι το όργανο έδρασε κατά κατάχρηση των υπηρεσιακών του καθηκόντων κάνοντας χρήση των μέσων, που του είχε εμπιστευθεί η τελευταία λαμβανομένου, μάλιστα, υπόψη ότι η παρανομία δεν ήταν δυνατόν να είχε τελεστεί χωρίς την ιδιότητα του αστυνομικού<sup>106</sup>

---

Σελ. 598

οργάνου, άνευ των μέσων αυτών. Θα πρέπει, πάντως, να προσεχθεί ότι ούτε σε χρονική και τοπική συνάφεια προς τα υπηρεσιακά καθήκοντα του οργάνου έλαβε χώρα το συμβάν, ούτε και ασκούσε το όργανο υπηρεσιακά καθήκοντα, έστω παράνομα, όταν αυτό έλαβε χώρα.<sup>107</sup> Προσωπικό, επομένως, βαρύ πταίσμα του οργάνου, που έχει τα χαρακτηριστικά του ιδιοτελούς δόλου, εκτός του χρόνου, με τη χρήση, ωστόσο, των μέσων της υπηρεσίας δεν δεσμεύει την κρατική ευθύνη.

#### **XI. Αντίρροπες τάσεις για το περιεχόμενο της κατάχρησης εξουσίας εκτός του άρ. 105 ΕισΝΑΚ**

Επιχειρώντας να διακρίνουμε το περιεχόμενο και τις συνέπειες της κατάχρησης εξουσίας εκτός της προϋπόθεσης της εσωτερικής συνάφειας στο άρ. 105 ΕισΝΑΚ εντοπίζουμε, αφενός, τον τέταρτο λόγο ακυρώσεως του άρ. 48 του ΠΔ 18/1989 και, αφετέρου, ως δύναμει περιπτώσεις κατάχρησης εξουσίας, τον δόλο και το βαρύ πταίσμα του οργάνου κατά την αναγωγική του ευθύνη έναντι του δημοσίου (άρ. 38 εδ. β ΥΚ).<sup>108</sup>

Η πρώτη περίπτωση υποδεικνύει την αδιαμφισβήτητη ένταξη της «κατάχρησης εξουσίας» στις περιπτώσεις άσκησης δημόσιας εξουσίας κατά την έκδοση εκτελεστών διοικητικών πράξεων. Η κατάχρηση εξουσίας ως λόγος ακυρώσεως προϋποθέτει κατά το άρ. 48 του ΠΔ 18/1989 την έκδοση πράξης της διοίκησης για σκοπό καταδήλως διαφορετικό, από αυτόν για την οποίαν αυτή νομοθετήθηκε. Πρόκειται για πράξη δόλια, ιδιοτελή. Παρόλα αυτά δεν αμφισβητείται ούτε ο κυριαρχικός χαρακτήρας της ως εκτελεστής διοικητικής πράξης, ούτε και η έκδοσή της «κατά την ενάσκηση» των υπηρεσιακών καθηκόντων του οργάνου. Αρκεί ο τύπος της διοικητικής πράξης, στο σημείο αυτό, για να παρακαμφθεί οποιουδήποτε είδους αμφισβήτηση<sup>109</sup>. Η κατάχρηση εξουσίας κατά το άρ. 48 ΠΔ 18/1989 συνιστά λόγο παρανομίας, που δεσμεύει την κρατική ευθύνη κατά το άρ. 105 ΕισΝΑΚ.<sup>110</sup>

Από την άλλη, ενδιαφέρον για την εσωτερική συνάφεια παρουσιάζει και η περίπτωση της εξ αναγωγής ευθύνης του φορέα του διοικητικού οργάνου κατ' άρ. 38 εδ. β ΥΚ «για την αποζημίωση, την οποία κατέβαλε το Δημόσιο σε τρίτους για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις του [οργάνου] κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του, εφόσον οφείλονται σε δόλο ή βαρεία αμέλεια». Εμφανίζονται, έτσι, οι περιπτώσεις του δόλου και της βαρείας αμέλειας του διοικητικού οργάνου να συνιστούν μορφές κατά κανόνα κυριαρχικής δράσης του· δράσης του διοικητικού οργάνου «κατά την άσκηση» των καθηκόντων του. Πρόκειται για τις περιπτώσεις, που ο δόλος (ή βαρεία αμέλεια) του διοικητικού οργάνου διαθέτει συν τοις άλλοις υπηρεσιακή αναφορά.<sup>111</sup>

Οι δύο αυτές εκδοχές επιβεβαιώνουν, μάλλον, παρά αναιρούν μία διευρυμένη αντίληψη της εσωτερικής συνάφειας των διοικητικών ενεργειών εκτός του άρ. 105 ΕισΝΑΚ σε περίπτωση είτε ιδιοτελούς είτε υπηρεσιακού δόλου ή βαρείας αμέλειας του διοικητικού οργάνου.

## **XII. Στάθμιση συγκρουόμενων συμφερόντων κατά την επίλυση των οριακών περιπτώσεων εσωτερικής συνάφειας**

Ευρύτερου χαρακτήρα σταθμίσεις ενδεχομένως να μπορούν να διευκρινίσουν τις ισορροπίες μεταξύ προσωπικού και υπηρεσιακού πταίσματος στις οριακές περιπτώσεις. Έτσι, η προσωπική αστική ευθύνη συνδέεται με τον προσωπικό κολασμό του δράση. Ο ζημιωθείς επιδιώκει την καταδίκη του ίδιου του υπαλλήλου σε αποζημίωση στις περιπτώσεις σοβαρών και επί σκοπώ παρανομιών. Μία τέτοια εκδοχή μπορεί, ωστόσο, να αποδυναμώσει την εισπραξιμότητα της απαίτησής του, σε περίπτωση αφερεγγυότητας του δράστη. Εάν, επομένως, ο ζημιωθείς επιθυμεί να εξασφαλίσει την είσπραξη του ποσού της απαίτησής του, θα επιδιώξει την εναγωγή του κράτους ως πλέον οικονομικά φερέγγυου σε σχέση με το διοικητικό όργανο.

Η τοποθέτηση, όμως, του κράτους στη θέση του δανειστή της αποζημίωσης, παρά τα εχέγγυα φερεγγυότητας για τον ζημιωθέντα, συνεπάγεται τη διάχυση της ζημίας στο σύνολο των φορολογούμενων πολιτών (άρ. 4 παρ. 5 Συντ.), στοιχείο, το οποίο επίσης πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη κατά την αναγνώριση κρατικής ευθύνης και την συρρίκνωση του πεδίου της προσωπικής ευθύνης του οργάνου. <sup>112</sup>Σταθμίσεις, τέλος, προστασίας του δημοσίου χρήματος και περιστολής των κρατικών δαπανών κατά την περίοδο της οικονομικής κρίσης λειτουργούν, αυτονόητα, προς την αντίθετη κατεύθυνση της κρατικής ευθύνης. Παράλληλα, το κράτος διαθέτει την –πιο

---

Σελ. 599

επιτακτική κατά την περίοδο της οικονομικής κρίσης- δυνατότητα, στις περιπτώσεις δόλου ή βαρείας αμέλειας του οργάνου του, να επιδιώξει την είσπραξη της αποζημίωσης από το τελευταίο εξ αναγωγής.

## **XIII. Καταληκτικές θέσεις**

Η ανάπτυξη, που προηγήθηκε, συμπυκνώνεται στις ακόλουθες θέσεις, ο οποίες αποτελούν ταυτόχρονα συνδυαστικά κριτήρια συνδρομής της εσωτερικής συνάφειας χωρίς να εξαντλούν την τεράστια προβληματική της και να διεκδικούν να «ακίνητοποιήσουν» τον εξελικτικό της χαρακτήρα:

1. Η προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας στο άρ. 105 ΕισΝΑΚ διαχωρίζει την υπηρεσιακή από την προσωπική δράση του οργάνου. Για την στοιχειοθέτηση κρατικής ευθύνης θα πρέπει το όργανο να δρα υπηρεσιακά, αν και παράνομα.
2. Το όργανο δρα κατά κανόνα υπηρεσιακά εντός του χρόνου και τόπου της υπηρεσίας του. Αντίθετες συνέπειες επέρχονται από την εκτός υπηρεσιακού τόπου και χρόνου δράση του οργάνου.
3. Η εκτός της υπηρεσίας διάπραξη παρανομίας ενδιαφέρει, όταν γίνεται με τα μέσα της υπηρεσίας. Η χρήση των μέσων της υπηρεσίας συνηγορεί καταρχήν υπέρ της εσωτερικής συνάφειας.
4. Η πρόκληση ζημίας λόγω αμέλειας του οργάνου βρίσκεται εγγύτερα προς την κρατική ευθύνη σε σχέση με τον δόλο.
5. Ο δόλος του οργάνου δεν αναιρεί την εσωτερική συνάφεια, εφόσον έχει υπηρεσιακό προσανατολισμό.
6. Η βαρύτητα της παρανομίας υποδεικνύει συχνά την οδό του προσωπικού πταίσματος, το ίδιο και ο ιδιοτελής σκοπός.
7. Το προσωπικό πταίσμα του οργάνου δεν αποκλείει την κρατική ευθύνη, εφόσον συνδέεται με ορισμένη υπηρεσιακή παρανομία. Το τελευταίο συμβαίνει, εάν διαπιστωθεί ότι η υπηρεσία παρείχε τα μέσα ή τις προϋποθέσεις για την διάπραξη του προσωπικού πταίσματος. Δεν αρκεί απλά το όργανο να εκμεταλλεύθηκε τα μέσα της υπηρεσίας για ίδιο όφελος.
8. Παρότι στη γαλλική έννομη τάξη η υπηρεσιακή παρανομία γνώρισε διευρύνσεις μέσω της έννοιας του «πταίσματος της υπηρεσίας», εντούτοις, όπως προκύπτει από νεότερες αποφάσεις, η νομολογία του Conseil d'Etat δέχεται την συνδρομή προσωπικού πταίσματος του οργάνου σε αρκετές περιπτώσεις, ιδίως με βάση τη βαρύτητα της παρανομίας. Η γερμανική έννομη τάξη ακολούθησε παραδοσιακά μία στενή ερμηνεία της προϋπόθεσης της αντικειμενικής συνάφειας, η οποία βρίσκεται εγγύς προς τα εγχώρια δεδομένα. Χρήσιμα συμπεράσματα για το ελληνικό δίκαιο μπορούν, πάντως, να συναχθούν και από τη γαλλική νομολογία.
9. Η νεότερη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας φαίνεται ότι δίδει δείγμα μίας συνεκτικότερης προϋπόθεσης της εσωτερικής συνάφειας σε σχέση με την νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων, η οποία προηγήθηκε έχοντας διαπλάσσει τις έννοιες των (εσωτερικά συναφών) πράξεων, που διενεργούνται «επ' ευκαιρία» και «κατά κατάχρηση» των καθηκόντων του οργάνου.
10. Συνδεόμενη με τον διαχωρισμό και τις θεσμικές ισορροπίες μεταξύ της ευθύνης του κράτους προς

αποζημίωση και της ευθύνης του φορέα του διοικητικού οργάνου η προϋπόθεση της εσωτερικής συνάφειας γνωρίζει κατά περιόδους (ιδίως δημοσιονομικής αβεβαιότητας) μεταβλητότητα. Η ερμηνεία της οφείλει να συνεκτιμά την καθολική υποχρέωση συνεισφοράς των πολιτών στα δημόσια βάρη, η οποία ενεργοποιείται με τον θεσμό της κρατικής ευθύνης, τον (αστικό) κολασμό του δράστη της παρανομίας καθώς και την αποκατάσταση της ζημίας του θύματος από έναν φερέγγυο πιστωτή.

- <sup>1</sup> [1]. Βλ. ιδίως, Μ. Στασινόπουλος, Αστική ευθύνη του κράτους, των δημοσίων υπαλλήλων και των ΝΠΔΔ κατά τον ΑΚ, Αθήνα, 1950, ανατ. 1968, σ. 171, ο οποίος διευκρινίζει ότι η προϋπόθεση «δεν τίθεται ρητώς εν τω νόμω» και ότι οφείλει να θεωρείται ότι εμπεριέχεται είτε στην φράση «κατά την ενάσκησιν των ανατιθέμενων αυτών καθηκόντων», είτε ως συγχωνευμένη στον όρο «όργανο»· ομοίως, Η.-J. Papier, in: Th. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 84 EL Αύγουστος 2018, Art. 34, πλ. 120-121. Για την διαπλοκή των προϋποθέσεων της κρατικής ευθύνης, όπως εν προκειμένω, από τη μία, αυτής της «εσωτερικής συνάφειας» και, από την άλλη, του «οργάνου», βλ. την σύντομη μελέτη μας, Η ερμηνευτική διαπλοκή των προϋποθέσεων της κρατικής ευθύνης κατ' άρ. 105 ΕισΝΑΚ, ΕΔΚΑ 2001, 177.
- <sup>2</sup> [2]. Για την προϋπόθεση της «εσωτερικής συνάφειας» στο ελληνικό δίκαιο, Μ. Στασινόπουλος, Αστική ευθύνη του κράτους, ό.π., σ. 171 επ., Π. Παυλόπουλος, Η αστική ευθύνη του δημοσίου, ΙΙ. Κατά τους κανόνες του δημοσίου δικαίου, ημτ. Α, Αθήνα-Κομοτηνή 1989, σ. 220 επ., Δ. Ράικος, Πτυχές της κατ' άρθρο 105 ΕισΝΑΚ προϋπόθεσης της εσωτερικής συνάφειας για τη θεμελίωση αστικής ευθύνης του δημοσίου, ΘΠΔΔ 2008, 386 επ., Ι. Μαθιουδάκης, Η αστική ευθύνη του κράτους από υλικές ενέργειες των οργάνων του κατά τα άρθρ. 105-6 ΕισΝΑΚ, Θεσσαλονίκη, 2006, σ. 256 επ. και από τα γενικά έργα, Π. Δαγτόγλου, Γενικό διοικητικό δίκαιο, 7η έκδ., Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2014, πλ. 1416 (σ. 805-6), Ε. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο διοικητικού δικαίου, τομ. Ι, Αθήνα, 15η έκδ., πλ. 229, Α.Τάχος, Ελληνικό διοικητικό δίκαιο, 9η έκδ., Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2008, σ. 975-6, Η. Κυριακόπουλος, Ελληνικών Διοικητικών Δικαίων, Β, γενικών μέρους, 4η έκδ., Θεσσαλονίκη, 1961, σ. 504 επ.· ο ίδιος, σε: ΕρμΑΚ, άρ. 105 ΕισΝΑΚ, πλ. 38 επ., Δ. Κόρσος, Διοικητικό δίκαιο – γενικό μέρος, 3η έκδ., ενημ. Μ.Ε. Κόρσου-Παναγοπούλου, Αθήνα-Κομοτηνή, 2005, 535-536, Ν. Σοϊλεντάκης, Η αγωγή στη διοικητική δικονομία, 2η έκδ., Αθήνα, 2010, σ. 342, 344-5· από τον χώρο του γερμανικού δικαίου, F. Ossenbühl/M. Cornils, Staatshaftungsrecht, 6. Aufl., München, 2013, σ. 28, S. Wienhues, in: M. Baldus/B. Grzeszick/S. Wienhues, Staatshaftungsrecht. Das Recht der öffentlichen Ersatzleistungen, 5. Aufl., München, 2018, πλ. 110, S. Detterberg/K. Windthorst/H.-P. Sproll, Staatshaftungsrecht, München, 2000, § 9, πλ. 51, M. Ahrens, Staatshaftungsrecht, 2η έκδ., Heidelberg κ.λπ., 2013, πλ. 29 επ., Η. Wöckel, Grundzüge des deutschen Staatshaftungsrechts, 2006, <http://www.jura.uni-freiburg.de/de/institute/ioeffr3/forschung/papers/woeckel/Staatshaftungsrecht>, σ. 12 και από τα γενικά έργα, Η. Maurer/Ch. Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19η έκδ., München, 2017, § 26, πλ. 15· από τη γαλλική βιβλιογραφία, βλ. τις διδ. διατρ. των Η. Dupeyroux, Faute personnelle et faute de service public, Paris, 1922, D. Rasy, Les frontières de la faute personnelle et de la faute de service en droit administratif français, Paris, 1963, M. Paillet, La faute du service en droit administratif français, Paris, 1980, P. Weckel, L' évolution de la notion de faute personnelle, RDP 1990, 1525, M. Carius, La gravité de la faute personnelle de l'agent public à l'épreuve du dualisme juridictionnel, AJFP 2018, 6 επ., Cl. Deffigier, La faute personnelle d' une particulière gravité, commise dans l' exercice des fonctions, engage le responsabilité de son auteur devant le juge judiciaire, AJDA 2006, 1058 επ., Μ. Guillaume-Hofnung, La faute personnelle du fonctionnaire: extinction d' une centenaire, Droits 1987, 97 επ., Ε. Dubout, Faut-il tuer les categories des fautes en droit administratif? RDP 2009, 1341 επ. και από την γενική βιβλιογραφία, R. Chapus, Droit administratif general, t. 1, 15e éd., Paris, 2001, πλ. 1523 επ.
- <sup>3</sup> [3]. Qui excessit, privatus est, μεταξύ πολλών, Μ. Στασινόπουλος, ό.π., σ. 173, Δ. Κόρσος, ό.π., σ. 536.
- <sup>4</sup> [4]. Ομοίως και στο πλαίσιο του άρ. 104 ΕισΝΑΚ διακρίνεται η προσωπική από την κρατική ευθύνη, Δ. Κόρσος, ό.π., σ. 525.
- <sup>5</sup> [5]. Πρβλ. από τον χώρο του γερμανικού δικαίου, J. Lege, System des deutschen Staatshaftungsrecht, JA 2016, 81.
- <sup>6</sup> [6]. Η.-J. Wolff/O. Bachof/R. Stober/W. Kluth, Verwaltungsrecht, τομ. ΙΙ, 13η έκδ., München, 2017, § 67, πλ. 1 επ.· Μ. Baldus/B. Grzeszick/S. Wienhues, Staatshaftungsrecht, ό.π., πλ. 97.
- <sup>7</sup> [7]. Γ. Μπαλής, Γενικά αρχαί του αστικού δικαίου, 8η έκδ., Αθήνα, 1961, παρ. 16, 19· Μ. Στασινόπουλος, ό.π., σ. 13.
- <sup>8</sup> [8]. W. Höffling, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Assmann/A. Vosskuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts, III, München, 2009, § 51, Vom überkommenen Staatshaftungsrecht z. Recht d. staatl. Einstandspflichten, πλ. 12, J. Kohl, Die Lehre von der Unrechtsunfähigkeit des Staates, Koeln κ.α., 1977, σ. 79-80. Για τις εκδοχές του κράτους δικαίου υπό τον νομικό θετικισμό και ιδιαίτερα για την κανονοκρατική θεώρηση του Η. Kelsen, Α. Μανιτάκης, Κράτος δικαίου και δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας, Ι, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1994, σ. 45 επ., 57 επ.
- <sup>9</sup> [9]. Η αντίληψη αυτή ανάγεται στην θεωρία του Thomas Hobbes περί κράτους (Leviathan, Λονδίνο, 1651), σύμφωνα με την οποία, εφόσον ο κυρίαρχος εγγυάται το δίκαιο, δεν είναι δυνατόν να δεσμεύεται από αυτό, βλ. J. Lege, ό.π., JA 2016, 81 επ., σημ. 13.
- <sup>10</sup> [10]. Φ. Αγγελής, Ο ακουίλιος νόμος και η νομολογιακή εφαρμογή του, διδ. διατρ., Αθήνα, 1934, σ. 46 επ.
- <sup>11</sup> [11]. Αναλυτικότερα, αντί πολλών, Γ. Παπαχατζής, Διοικητικά διαφορά εκ της ευθύνης της διοικήσεως προς αποζημίωσιν λόγω παραβάσεως νόμου, σε: Μελέται επί του δικαίου των διοικητικών διαφορών, Αθήνα, 1955, σ. 262 επ. (264 επ.) με κριτικές παρατηρήσεις σε σχέση με την μη αποζημιούμενη παράλειψη καθώς και το κρατικά ανεύθυνο στην περίπτωση του δόλου του διοικητικού οργάνου, οπότε η νομική απαξία της πράξης του ήταν αυξημένη και η αποζημίωση επιβεβλημένη· χαρακτηριστική η ΑΠ 102/1924, Θ ΛΕ, 513, σύμφωνα με την οποία «τα νομικά πρόσωπα ευθύνονται και για τα πταίσματα των εντός του κύκλου των καθηκόντων των ενεργούντων αντιπροσώπων των κατά τον αυτόν τρόπον, καθ' ον και τα φυσικά πρόσωπα υπέχουσιν ευθύνην δια τα ίδια αυτών πταίσματα» ενώ δεν ευθύνονται για τις δόλιες πράξεις των υπαλλήλων τους, ειμή μόνον εφόσον εξ' αυτών κατέστησαν πλουσιότερα, «των τοιούτων πράξεων θεωρουμένων ως ατομικών των υπαλλήλων και τούτους βαρυνουσών»· για την θεμελίωση της κρατικής ευθύνης στον γερμανικό χώρο σε κανόνες δημοσίου δικαίου ήδη από τις αρχές του 19ου αι., W. Höffling, ό.π., πλ. 13.
- <sup>12</sup> [12]. L. Trotabas, Manuel de droit public et administratif, 18η έκδ., Paris, 1975, σ. 321-322.
- <sup>13</sup> [13]. W. Höffling, in: W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Assmann/A. Vosskuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts, ό.π., παρ. 51, πλ. 12 επ.· για την εγγυητική ευθύνη του κράτους ακόμη και για τα προσωπικά πταίσματα των οργάνων του, G. Cornu, Étude comparée de la responsabilité délictuelle en droit privé et en droit public, Paris, 1951, σ. 50.
- <sup>14</sup> [14]. Μέσω του «πταίσματος της υπηρεσίας» (Organisationsverschulden) ομοίως και στο γερμανικό δίκαιο το πταίσμα αντικειμενοποιείται, F. Ossenbühl/M. Cornils, Staatshaftungsrecht, ό.π., σ. 78 επ.
- <sup>15</sup> [15]. Για την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσης ως ερείσματος της δημοσίου δικαίου ενοχής, Γ. Παπαχατζής, Διοικητικά διαφορά εκ της ευθύνης της διοικήσεως προς αποζημίωσιν λόγω παραβάσεως νόμου, ό.π., σ. 262 επ. (272-274).
- <sup>16</sup> [16]. Από τη γερμανική θεωρία, κυρίως Ε. Schmidt-Assmann, in: Th. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz-Kommentar, ό.π., Art. 19. Abs. 4, πλ. 4.

281 επ., ο ίδιος, Der Rechtsstaat, σε: J. Isensee/P. Kirchof, Handbuch des Staatsrechts der BRD, II, Verfassungsstaat, 3. Aufl., Heidelberg, 2004, πλ. 88 με περαιτέρω βιβλιογραφικές αναφορές.

<sup>17</sup> [17]. Η. Κυριακόπουλος, ΕρμΑΚ, άρ. 105 ΕισΝΑΚ, πλ. 40· ο ίδιος, Ελληνικών διοικητικών δικαίων, ό.π., σ. 505· Μ. Στασινόπουλος, ό.π., σ. 178· Π. Παυλόπουλος, ό.π., σ. 255 επ., σημ. 656· Ι. Μαθιουδάκης, ό.π., 264· Ι. Λαμπίρης, Η ευθύνη του δημοσίου κατά το ισχύον δικαίο και τον αστικό κώδικα, ΕΕΝ 1942, 273 επ.(181). Για τη διάκριση *faute de service* και *faute personnel*, Π. Μπαλτάκος, Αστική ευθύνη του κράτους, Η προϋπόθεση του παρανόμου, Αθήνα, 1985, σ. 16 επ. Πάντως, για το ότι το ελληνικό σύστημα κρατικής ευθύνης ακολουθεί το γερμανικό πρότυπο της αντικειμενικής συνάφειας ενώ η αναγωγή στο γαλλικό μοντέλο ενέχει δογματικούς κινδύνους, Π. Δαγτόγλου, ό.π., πλ. 1419.

<sup>18</sup> [18]. CE, Έρουχ Lemonnier, 26-7-1918, no 49595 55240, GAJA no 36.

<sup>19</sup> [19]. Βλ. Φ. Βεγλερής, Ο δικαστικός έλεγχος της διοικήσεως. Μέρος Α. Τα όρια της δικαιοδοσίας των τακτικών δικαστηρίων απέναντι της διοικήσεως, Αθήνα, 1946, σ. 222· Λ. Θεοχαρόπουλος, Η αρχή της ισότητας των πολιτών στα δημόσια βάρη και η αστική ευθύνη του κράτους, σ. 135 επ.· Ι. Μαθιουδάκης, Η αστική ευθύνη του κράτους ..., ό.π., σ. 214-5 και 221-2.

<sup>20</sup> [20]. Κατά την εισήγηση του κυβερνητικού επιτρόπου Λέον Βλου στην απόφαση Lemonnier, η οποία προαναφέρθηκε, «το (προσωπικό) πταίσμα ενδεχομένως αποσυνδέεται από την υπηρεσία, η υπηρεσία δεν αποσυνδέεται από το πταίσμα». Επρόκειτο για αστοχία βολής σε διαβάτη ποταμού, όπου εκτυλισσόταν εορταστικό πρόγραμμα με σκοποβολή σε επιπλέοντες στον ποταμό στόχους κατόπιν άδειας του νομάρχη.

<sup>21</sup> [21]. Μ. Waline, De l' irresponsabilité des fonctionnaires pour leurs fautes personnelles et des moyens d' y remedier, RDP 1948, 5 επ.(5).

<sup>22</sup> [22]. CE Ass. 26-10-1973, Sadouci, AJDA 1973, 582· Μ. Στασινόπουλος, Το καθεστώς της αστικής ευθύνης του κράτους κατά το ελληνικό, το γερμανικό και το γαλλικό δικαίο (μελέτη συγκριτική δικαίου), ΕΔΔΔ 1978, 329 επ. (338 επ.).

<sup>23</sup> [23]. Φωνές της γαλλικής θεωρίας διείδαν στην έννοια του «πταίσματος της υπηρεσίας» μία μορφή αποκατάστασης του κοινωνικού κινδύνου ή μια μορφή κρατικής ασφάλειας, βλ. ιδίως, Μ. Paillet, La faute du service en droit administratif français, ό.π.

<sup>24</sup> [24]. R. Charus, ό.π., σ. 1392.

<sup>25</sup> [25]. CE, 10-7-2006, no 283257, Banque française commerciale de l' océan indien (BFCOI).

<sup>26</sup> [26]. CE, 10-7-2006, no 283257.

<sup>27</sup> [27]. CE, 24-7-2009, no 308596, SCI LAUBIS.

<sup>28</sup> [28]. CE ass. 12-4-2002, no 238689, Papon, AJDA 2002, 423, chron. Μ. Guyomar/P. Collin, concl. Boissard.

<sup>29</sup> [29]. CE, 30-12-2015, no 391798.

<sup>30</sup> [30]. CE, 30-12-2015, no 391800.

<sup>31</sup> [31]. CE, 11-2-2015, no 372359, Ministre de la justice, Garde de Sceaux.

<sup>32</sup> [32]. Μ. Στασινόπουλος, Αστική ευθύνη του κράτους, ό.π., σ. 179-180· με έμφαση, όπως προαναφέρθηκε (σημ. 17), και ο Π. Δαγτόγλου, Γενικό διοικητικό δικαίο, ό.π., πλ. 1419.

<sup>33</sup> [33]. Μ. Στασινόπουλος, Αστική ευθύνη του κράτους, ό.π., σ. 284.

<sup>34</sup> [34]. F. Ossenbühl/M. Cornils, ό.π., σ. 13· Η. Bethge, in: Th. Maunz/B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, 54 EL (Iouv. 2018), § 90, πλ. 98· Η. Sauer, Staatshaftungsrecht. Eine Systematisierung für die Fallbearbeitung, JUS 2002, 695 επ.(696).

<sup>35</sup> [35]. Schwarzfahrt, BGH, Urt. v. 16-6-1977, NJW 1977, 1875.

<sup>36</sup> [36]. W. Durner, Grundfälle zum Staatshaftungsrecht, JUS 2005, 793 με αναφορές στην νομολογία.

<sup>37</sup> [37]. Για την στενή ερμηνεία της προϋπόθεσης της αντικειμενικής συνάφειας στο γερμανικό δικαίο, F. Kreft, in: K. Boujning/F. Kreft/K. Nüssgens, Das BGB-Kommentar, Bd II, 12. Aufl., Berlin-New York, 1989, § 839, πλ. 77, σ. 33 επ – παρανομία κατά τον χρόνο της αργίας του υπαλλήλου ή τυχαία εκφυροσκόρηση όπλου δεν πληρούν την εν λόγω προϋπόθεση.

<sup>38</sup> [38]. Βλ. Β. Puill, Les fautes du préposé: s' inspirer de certaines solutions du droit administratif? JCP 1995, I, no 3939· πρβλ. από τον χώρο του γερμανικού δικαίου, J. Ipsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Aufl., Vahlen, 2019, πλ. 1263 (σε σχέση με την § 831 BGB). Για την διάκριση της έννοιας της εσωτερικής συνάφειας μεταξύ του CE και του CCass, βλ. Μ. Carius, ό.π., AJFR 2018, 6 επ.

<sup>39</sup> [39]. Ανωτέρω, υπό 2.

<sup>40</sup> [40]. ΑΠ 348/2016, 899/2014, 351, 355/2013, 1351/2012 κ.α.

<sup>41</sup> [41]. ΑΠ 1094/2013.

<sup>42</sup> [42]. ΑΠ 348/2016 – αναγνωρίστηκε η ιδιότητα του εκθέτη ως προστηθέντα, με αναλυτική αιτιολογία, και ο χαρακτήρας της πώλησης άνευ απόδοσης των χρημάτων ως πράξης επ' ευκαιρία και κατά κατάχρηση της σχέσης πρόσθησης.

<sup>43</sup> [43]. ΑΠ 899/2014. Πρόκειται για χρήσιμο παράδειγμα από τον χώρο του ιδιωτικού δικαίου, τόσο διότι έγιναν δεκτές παραλείψεις του δήμου κατά την πρόσληψη του προστηθέντος, ο οποίος δεν αποδείχθηκε ότι διέθετε τα αναγκαία προς τούτο προσόντα (πτυχίο παιδοψυχολόγου), όσο και διότι απορρίφθηκε η εκδοχή του προσωπικού πταίσματος επί τη βάση της γνήσιας αντικειμενικής ευθύνης του δήμου. Αναγνωρίστηκε κατάχρησης υπηρεσίας, στο μέτρο, που η άδικη πράξη και η προκληθείσα στον ανήλικο βλάβη δεν θα μπορούσε να λάβει χώρα χωρίς την πρόσθηση, η οποία λειτούργησε ως το αναγκαίο μέσο τέλεσής τους.

<sup>44</sup> [44]. ΑΠ 1440/2014· ανάλογα, ΑΠ 355/2013 (επένδυση σε *repos*).

<sup>45</sup> [45]. ΑΠ 899/2014, 833/2011, 9/2011.

<sup>46</sup> [46]. Μ. Σταθόπουλος, σε: Α. Γεωργιάδη/Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικς, Κατ' άρθρον ερμηνεία, IV, Ειδικό ενοχή (άρ. 741-946), Αθήνα, 1982, άρ. 922, πλ. 33· επίσης, Α. Γεωργιάδης, Ενοχικό δικαίο – Γενικό Μέρος, 2η έκδ, Αθήνα, 2015, § 62, πλ. 41.

<sup>47</sup> [47]. Μ. Σταθόπουλος, ό.π., πλ. 34.

<sup>48</sup> [48]. Α. Γεωργιάδης, ό.π., § 62, πλ. 40· Γ. Γεωργιάδης, σε: Α. Γεωργιάδης (επιμ.), ΣΕΑΚ, τομ. Ι., Αθήνα, 2010, άρ. 922, πλ. 46.

<sup>49</sup> [49]. ΑΕΔ 5/1995, ΔιΔικ 1995, 311=ΕΛΛΔνη 1995, 562· 53/1995, ΔιΔικ 1996, 79=ΕΛΛΔνη 1996, 575. Οι υλικές ενέργειες δεσμεύουν, σύμφωνα με την νομολογία αυτή, την κρατική ευθύνη, εφόσον «τελέσθηκαν σε συνάρτηση προς την οργάνωση και λειτουργία της δημόσιας ή δημοτικής ή κοινοτικής υπηρεσίας, αντίστοιχα, ή εξαιτίας τους και δεν συνδέονται με την ιδιωτική διαχείριση της περιουσίας του Δημοσίου, των δήμων κ.λπ., ούτε οφείλονται σε προσωπικό πταίσμα οργάνου, που ενήργησε εκτός του κύκλου των υπηρεσιακών καθηκόντων του» (ΑΠ 397/2018).

<sup>50</sup> [50]. Κύριος εκφραστής της συγκεκριμένης κριτικής των «υπηρεσιακών καθηκόντων» ο Θ. Κιουππίδης, Κρατική ευθύνη από παράλειψη, Θεσσαλονίκη, 1989, σ. 89 επ. (91).

<sup>51</sup> [51]. Βλ. τους σχετικούς υπομνηματισμούς σε: Ι. Μαθιουδάκη, Η αστική ευθύνη του κράτους, ό.π., σ. 276.

<sup>52</sup> [52]. ΣτΕ 2764/2017 (με παραπομπές στη νομολογία του Δικαστηρίου), Αρμ. 6/2018, με παρατηρήσεις. Για την απόφαση, βλ. κατωτέρω, ενότητα 10.

<sup>53</sup> [53]. Βλ. και Δ. Ράϊκος, ό.π., ΘΠΔΔ 2008, 386 επ. (394, 397)· πρβλ. και Π. Παυλόπουλος, Η αστική ευθύνη του δημοσίου, ό.π., σ. 230 επ.

- <sup>54</sup> [54]. Ι. Μαθιουδάκης, Αστική ευθύνη του κράτους, ό.π., σ. 261 επ.
- <sup>55</sup> [55]. Σχετικές αναφορές στην νομολογία, σε: Ι. Μαθιουδάκη, Αστική ευθύνη του κράτους, ό.π., σ. 261-4.
- <sup>56</sup> [56]. Μ. Στασινόπουλος, Η αστική ευθύνη του κράτους, ό.π., σ. 174· ομοίως ο Δ. Κόρσος, ό.π., σ. 536 για την οδήγηση υπηρεσιακού οχήματος από το όργανο για προσωπική ανάγκη.
- <sup>57</sup> [57]. Βλ. ανωτέρω, ενότητα 4.
- <sup>58</sup> [58]. R. Charpus, ό.π., πλ. 1527.
- <sup>59</sup> [59]. Η. Κυριακόπουλος, ΕρμΑΚ, άρ. 105 ΕισΝΑΚ, πλ. 40.
- <sup>60</sup> [60]. Για τις έννοιες, Κ. Γώγος, Η ανυπόστατη διοικητική πράξη, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2012, σ. 189 επ., 191 επ.
- <sup>61</sup> [61]. Π. Παυλόπουλος, ό.π., σ. 246, Μ. Στασινόπουλος, ό.π., σ. 183. Πάντως, ο Π. Παυλόπουλος, ό.π., σ. 250, διακρίνει την περίπτωση της κρατικής ευθύνης, όταν η αναρμοδιότητα αφορά την υπέρβαση μεταξύ κλάδων με ασαφή όρια· πρβλ. και Μ. Στασινόπουλο, Αστική ευθύνη του κράτους ..., ό.π., σ. 187-188. Κριτική στην άποψη, ότι η (απλή) αναρμοδιότητα του οργάνου συνεπάγεται έλλειψη εσωτερικής συνάφειας είχε ασκήσει ο Η. Κυριακόπουλος στην ΕρμΑΚ, άρ. 105 ΕισΝΑΚ, πλ. 42-43.
- <sup>62</sup> [62]. Από το γερμανικό δίκαιο, Ch. Stein/P. Itzel/K. Schwall, Praxis Handbuch des Amts- und Staatshaftungsrecht, Springer, 2005, πλ. 30· πρβλ. και Π. Δαγτόγλου, Γενικό διοικητικό δίκαιο, πλ. 1411.
- <sup>63</sup> [63]. Πρβλ. για τις ανυπόστατες πράξεις, Κ. Γώγος, ό.π., σ. 192.
- <sup>64</sup> [64]. Βλ. κατωτέρω στην ενότητα 9. γ το καταληκτικό παράδειγμα· ότι η μεθόριος της κρατικής ευθύνης στο πεδίο της εσωτερικής συνάφειας καταλαμβάνεται κυρίως από υλικές ενέργειες, Η. Dupeyroux, Faute personnelle et faute de service public, ό.π., σ. 101 επ., Α. de Laubadère, Traité de droit administratif, 6e éd., Paris, 1973, πλ. 1193· Ε. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο διοικητικού δικαίου, ό.π., πλ. 229· Ι. Μαθιουδάκης, ό.π., σ. 247 επ..
- <sup>65</sup> [65]. Π. Παυλόπουλος, ό.π., σ. 254· Η. Maurer/Ch. Waldhoff, ό.π., πλ. 15 με παραπ. στην BGH, NJW 1992, 2882.
- <sup>66</sup> [66]. L. Trotabas, ό.π., σ. 317-318.
- <sup>67</sup> [67]. Α. de Laubadère, Traité de droit administratif, ό.π., πλ. 1232.
- <sup>68</sup> [68]. Κυρίως, Π. Παυλόπουλος, ό.π., σ. 231, 233.
- <sup>69</sup> [69]. M. Waline, ό.π., RDP 1948, 5 επ.(6).
- <sup>70</sup> [70]. CE, 21-4-1937, Delle Quesnel, Rec. 413 – κλοπή, που διενήργησε υπάλληλος του ταχυδρομείου σε χρόνο υπηρεσίας.
- <sup>71</sup> [71]. CE, 30-3-1928, Robert Julien· 23-7-1943, veuve Point, κ.α., σε: M. Waline, ο.π. Χαρακτηριστική η απόφαση του CE, 3-2-1911, Anguet, GAJA no 26, σχετικά με τον τραυματισμό χρήστη της ταχυδρομικής υπηρεσίας από υπαλλήλους της, αφού διαπιστώθηκε ότι αυτός παρέμεινε στον χώρο του ταχυδρομείου μετά την καθορισμένη για το κοινό ώρα και επιχείρησε να αποχωρήσει από την έξοδο, που προοριζόταν για τους υπαλλήλους (προσωπικό πταίσμα των οργάνων). Είχε προηγηθεί εσφαλμένο κλείσιμο των θυρών, που προοριζόταν για το κοινό, πριν από την καθορισμένη ώρα (υπηρεσιακό πταίσμα).
- <sup>72</sup> [72]. CE, 22-5-2017, no 396453.
- <sup>73</sup> [73]. R. Charpus, ό.π., πλ. 1525 επ., 1528.
- <sup>74</sup> [74]. Βλ. Ι. Μαθιουδάκης, ό.π., σ. 277 με σχετικές αναφορές· από τη γερμανική θεωρία, W. Schlick, Die Rechtsprechung des BGH zur Amtshaftungsrecht, NJW 2013, 3349 επ.(3352)· Jeromin/Kirchberg, in: Johlen/Oerder, MAH Verwaltungsrecht, 4. Aufl., 2017, § 18. Das Mandat im Staatshaftungsrecht, πλ. 19 – τεκμήριο εσωτερικής συνάφειας, εφόσον το όργανο χρησιμοποιεί μέσα δημοσίου δικαίου.
- <sup>75</sup> [75]. Μ. Στασινόπουλος, ό.π., σ. 172-173.
- <sup>76</sup> [76]. Π. Δαγτόγλου, Γενικό διοικητικό δίκαιο, ό.π., πλ. 1417.
- <sup>77</sup> [77]. ΑΠ 752/1998, ΕλλΔνη 1999, 74.
- <sup>78</sup> [78]. Βλ. αντί άλλων, Π. Δαγτόγλου, ό.π., πλ. 1418, ομοίως, Π. Παυλόπουλος, ό.π., σ. 230 επ.
- <sup>79</sup> [79]. D. Rasy, Les frontières ..., ό.π., σ. 22-23· Α. de Laubadère, Traité ..., ό.π., πλ. 1192.
- <sup>80</sup> [80]. Δ. Ράϊκος, ό.π., ΘΠΔΔ 2008, 395· Ι. Μαθιουδάκης, ό.π., σ. 277· ήδη, L. Duguit, Traité de droit constitutionnel, 1921-1924, τομ. III, σ. 274.
- <sup>81</sup> [81]. Το στοιχείο της «νόμιμης» κατοχής του υπηρεσιακού μέσου υπογραμμίζει ο Π. Παυλόπουλος, ό.π., σημ. 594.
- <sup>82</sup> [82]. Πρβλ. την απόφαση του TC, 21-12-1987, Kessler, AJDA 1988, 364, για τον αδικαιολόγητο χαρακτήρα του προσωπικού πταίσματος βάσει των συνήθων διοικητικών πρακτικών καθώς και την οριοθέτηση του προσωπικού πταίσματος από τον M. Waline, Traité élémentaire de droit administratif, 8e éd., Paris, 1950, 357, με βάση το ότι ο υπάλληλος στερείται της μέσης επιμέλειας της υπηρεσίας.
- <sup>83</sup> [83]. Βλ. παραδείγματα και ανωτέρω, υπό ενότητα 3.
- <sup>84</sup> [84]. TC, 6-12-1937, Cornu.
- <sup>85</sup> [85]. ΤΔΠΑΘ 13274/2009, ΤΝΠ ΔΣΑ. Όπως πολύ χαρακτηριστικά διακρίνεται στην συγκεκριμένη απόφαση, ο δόλος του οργάνου δεν επιδρά επί της κατάφασης της κρατικής ευθύνης, «στο μέτρο, που δεν προκύπτει ότι οι συγκεκριμένες των αστυνομικών είχαν ως σκοπό όχι την εξυπηρέτηση δημοσίου συμφέροντος αλλά των προσωπικών συμφερόντων ή την επίλυση κάποιας προσωπικής διαφοράς».
- <sup>86</sup> [86]. ΕφαΘ 1216/1900, Θ ΙΒ, 165.
- <sup>87</sup> [87]. BGH, Urt. V. 1-8-2002, III ZR 277/01, NJW 2002, 3172 και Η.-J. Papier, ό.π., πλ. 154.
- <sup>88</sup> [88]. ΑΠ 1114/986, ΝοΒ 1987, 765=ΕλλΔνη 1987, 102. Αντίθετη θέση έχει λάβει η γερμανική και η γαλλική νομολογία (βλ. αντίστοιχα την ενότητα 4 και την επόμενη σημ.).
- <sup>89</sup> [89]. CE, 8-8-2008, no 297044.
- <sup>90</sup> [90]. TC, 2-6-1908, Girodet, RDP 1908, 273 επ., 517 επ.
- <sup>91</sup> [91]. Ανωτέρω, ενότητα 3, σημ. 30.
- <sup>92</sup> [92]. Ανωτέρω, στην ενότητα 3, σημ. 22.
- <sup>93</sup> [93]. Βλ. και το άρ. 107 παρ. 1 περ. ε ΥΚ για την αναξιοπρεπή ή ανάρμοστη ή ανάξια για υπάλληλο συμπεριφορά «εντός ή εκτός υπηρεσίας».
- <sup>94</sup> [94]. Βλ. αναλυτικά την επόμενη ενότητα 10.
- <sup>95</sup> [95]. CE, 13-1-2017, no 386799.
- <sup>96</sup> [96]. CE, 11-11-1953, Oumar Samba.
- <sup>97</sup> [97]. CE, 18-11-1988, Raszewski.
- <sup>98</sup> [98]. Για την εκ προμελέτης ανθρωποκτονία με υπηρεσιακό όπλο, CE, 12-3-1975, Pothier.
- <sup>99</sup> [99]. TC, 19-3-1904, Maudière, σε: Α. de Laubadère, Traité ..., ό.π., σ. 269.
- <sup>100</sup> [100]. ΑΠ 397/2018· όμοια και η 1992/2017 – αρμοδιότητα διοικητικών δικαστηρίων. Να προσεχθεί, πάντως, ότι σε αμφότερες εναγόμενοι

ήταν τα νομικά και όχι τα φυσικά πρόσωπα, που ενήργησαν παρανόμως.

**101** [101]. Ενότητα 9 υπό β.

**102** [102]. Πρόκειται για την απόφαση 4379/2014, η οποία μνημονεύεται από την Δ. Καλλίγερου, σε: Ν. Σοϊλεντάκης/Α.Ατσαλάκη, Αστική ευθύνη του δημοσίου, Αθήνα, 2015, σ. 104-105.

**103** [103]. Ενότητα 9, υπό β.

**104** [104]. Βλ. ανωτέρω, ενότητα 7.

**105** [105]. Το στοιχείο αυτό επισημαίνει ως κρίσιμο για το προσωπικό πταίσμα και ο R. Chapus, Droit administratif général, t. 1, ό.π., πлаг. 1526-2. Από την νεότερη γαλλική νομολογία, CAA Lyon, 10-6-2008, Michel X, 06LY00974.

**106** [106]. Πρβλ. ΑΠ 348/2016, ΤΝΠ ΔΣΑ.

**107** [107]. Βλ. την απόφαση στον Αρμ.7/ 2018 με παρατηρήσεις μας.

**108** [108]. Πρβλ. και Δ. Ράϊκος, ό.π., ΘΠΔΔ 2008, 396-397.

**109** [109]. Στην γερμανική θεωρία επισημαίνεται ότι κρίσιμο στοιχείο για την εφαρμογή του άρ. 34 . 1 GG για την άσκηση δημόσιας εξουσίας αποτελεί όχι ο σκοπός αλλά ο επιλεγόμενος τύπος της δράσης, H.-J. Papier, ό.π., πлаг. 125· H.-P. Bull/V. Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 9η έκδ., Heidelberg κ.λπ., 2015, § 26, πлаг. 1109.

**110** [110]. Π. Παυλόπουλος, ό.π., σ. 372 επ.

**111** [111]. Βλ. ανωτέρω, ενότητα 7.

**112** [112]. Τις οικονομικές επιπτώσεις των κρατικών αποζημιώσεων αναλύει ο B. Hartmann, Öffentliches Haftungsrecht. Ökonomisierung, Europäisierung, Dogmatisierung, Tübingen, 2013, σ. 49 επ.

© 2023 ΤΝΠ Qualex

Qualex