



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ

ΤΜΗΜΑ ΙV

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 12 Φεβρουαρίου 2019, με την ακόλουθη σύνθεση: Αγγελική Μαυρουδή, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Τμήματος, Στυλιανός Λεντιδάκης και Αγγελική Πανουτσακοπούλου, Σύμβουλοι, Ευαγγελία Πασπάτη και Αγγελική Κέντρου (εισηγήτρια), Πάρεδροι με συμβουλευτική ψήφο.

Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας: Παραστάθηκε ο Αντεπίτροπος της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο Ιωάννης Κάρκαλης, ως νόμιμος αναπληρωτής της Γενικής Επιτρόπου, η οποία είχε κώλυμα.

Γραμματέας: Ολυμπία Κωνσταντακοπούλου, υπάλληλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Για να δικάσει την από 7.3.2018 (Α.Β.Δ. .../2018) αίτηση της Γενικής Επιτρόπου της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο για τον καταλογισμό της ... του ..., τέως Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Ανάπτυξης Κεντρικού Τομέα ... της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ..., η οποία εμφανίστηκε στο ακροατήριο.

Το Ελληνικό Δημόσιο, που εκπροσωπείται νόμιμα από τον Υπουργό Οικονομικών, παραστάθηκε διά του Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Κωνσταντίνου Παπαγεωργίου.

Απόφαση 1843/2019

Η Περιφέρεια ..., η οποία έχει υπεισέλθει στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ... και εδρεύει στ... ... (...), παραστάθηκε δια δηλώσεως, κατά το άρθρο 133 παρ. 2 του Κ.Δοικ.Δικ., του πληρεξούσιου της δικηγόρου Λάμπρου Πάσχου (Α.Μ. Δ.Σ.Α. 23457).

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Τον Αντεπίτροπο της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης.

Τον εκπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση, το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη.

Αφού μελέτησε τη δικογραφία

Σκέφθηκε κατά το νόμο και

Αποφάσισε τα ακόλουθα

I. Με την υπό κρίση αίτηση της Γενικής Επιτρόπου της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ζητείται ο υπέρ της Περιφέρειας ... [η οποία από 1.1.2011 έχει υπεισέλθει αυτοδικαίως στα δικαιώματα και στις υποχρεώσεις της πρώην Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ..., σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 3 παρ. 3 θ', 114 παρ. 5 και 283 παρ. 2 του ν. 3852/2010 (Α' 87)] καταλογισμός της καθ' ης, τέως Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Ανάπτυξης Κεντρικού Τομέα ... της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ..., με το ποσό των 11.524,07 ευρώ, το οποίο κατά τα διαλαμβανόμενα στην αίτηση, αντιστοιχεί στην αποζημίωση που κατέβαλε η Περιφέρεια ... σε εταιρεία για τη ζημία που προκλήθηκε σ' αυτήν από παράλειψη της καθ' ής κατά την εκτέλεση των καθηκόντων της. Η αίτηση αυτή,

Απόφαση 1843/2019

για την οποία δεν απαιτείται η καταβολή παραβόλου (άρθρο 73 παρ. 1 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013, Α' 52), αρμοδίως φέρεται ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 98 παρ. 1 εδαφ. ζ' του Συντάγματος, 69 παρ. 2, 68 παρ. 4 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, 47 του π.δ. 1225/1981 (Α' 304) καθώς και 112 παρ. 1 του Κώδικα Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης (π.δ. 30/1996, Α' 21) και πρέπει να εξεταστεί ως προς την ουσιαστική της βασιμότητα.

II. Α. Ο Κώδικας Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης (π.δ. 30/1996) ορίζει, στο άρθρο 1, ότι «1. Συνιστώνται, ως δεύτερη βαθμίδα οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, οι Νομαρχιακές Αυτοδιοικήσεις (Ν.Α.). 2. Οι Ν.Α. είναι αυτοδιοικούμενα κατά τόπο νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου.» και στο άρθρο 112 παρ. 1 (στο οποίο κωδικοποιήθηκε το άρθρο 35 του ν. 2218/1994, Α' 90), ότι «Στο προσωπικό των Ν.Α. εφαρμόζονται, για όσα θέματα δεν ρυθμίζονται ειδικά στις διατάξεις των άρθρων 104, 106, 107, 108, 109 και 111 και στις επόμενες παραγράφους αυτού του άρθρου, όλες οι διατάξεις του Υπαλληλικού Κώδικα και οι διατάξεις νόμων που συμπληρώνουν τον Υ.Κ. όπως αυτές ισχύουν κάθε φορά για τους υπαλλήλους των Ν.Π.Δ.Δ.». Εξάλλου, και ο μεταγενέστερος ν. 3852/2010 «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης» (Α' 87) ορίζει, στο άρθρο 3, ότι «1. Οι περιφέρειες είναι αυτοδιοικούμενα κατά τόπο νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και αποτελούν το δεύτερο βαθμό τοπικής αυτοδιοίκησης. 2. (...)» και στο άρθρο 253, ότι «1. Για όσα θέματα υπηρεσιακής

Απόφαση 1843/2019

κατάστασης των υπαλλήλων των περιφερειών δεν υφίσταται ειδική ρύθμιση στις διατάξεις του παρόντος και μέχρι την κατάρτιση Ενιαίου Κώδικα Υπηρεσιακής Κατάστασης Υπαλλήλων της Αυτοδιοίκησης, εφαρμόζονται αναλόγως, οι οικείες διατάξεις του Υπαλληλικού Κώδικα, όπως ισχύουν, καθώς και οι διατάξεις των ν. 3839/2010, 3801/2009 (ΦΕΚ 163 Α) και του π.δ. 410/1988 (ΦΕΚ 191 Α), όπως ισχύουν».

Β. Συναφώς, ο ισχύων κατά τον κρίσιμο χρόνο Κώδικας Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. (ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3528/2007, Α' 26 και ισχύει από 9.2.2007) ορίζει, στο άρθρο 2, ότι «1. Στις διατάξεις του παρόντος Κώδικα υπάγονται οι πολιτικοί διοικητικοί υπάλληλοι του κράτους και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου. 2. Υπάλληλοι ή λειτουργοί του κράτους ή νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, οι οποίοι, κατά συνταγματική ή νομοθετική πρόβλεψη, διέπονται από ειδικές διατάξεις, καθώς και οι υπάλληλοι των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, υπάγονται στις διατάξεις του παρόντος για όσα θέματα δεν ρυθμίζονται από τις ειδικές γι' αυτούς διατάξεις.» και στο άρθρο 38, ότι «1. Ο υπάλληλος ευθύνεται έναντι του Δημοσίου για κάθε ζημιά, την οποία προξένησε σε αυτό από δόλο ή βαρεία αμέλεια κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του. Ο υπάλληλος ευθύνεται επίσης για την αποζημίωση, την οποία κατέβαλε το Δημόσιο σε τρίτους για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις του κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του, εφόσον οφείλονται σε δόλο ή βαρεία αμέλεια. (...)». Ομοίου περιεχομένου ρυθμίσεις περιλαμβάνονται και στο άρθρο 38 του προισχύοντος, Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών

Απόφαση 1843/2019

Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ., που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 2683/1999 (Α' 19).

Γ. Τέλος, ο Κώδικας Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο ορίζει στο άρθρο 69, ότι «1. (...) 2. Για την αστική ευθύνη των υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. κατά το άρθρο 38 του ν. 3528/2007 (Α' 19) αποφαινεται το Ελεγκτικό Συνέδριο σύμφωνα με τις διατάξεις του προηγούμενου άρθρου» και στο άρθρο 68, ότι «1. (...) 4. Για την ευθύνη κατά το παρόν άρθρο το Ελεγκτικό Συνέδριο αποφαινεται ύστερα από αίτηση του Γενικού Επιτρόπου σε αυτό, ο οποίος ενεργεί είτε κατόπιν εγγράφου του οικείου Υπουργού είτε αυτεπαγγέλτως, εφόσον η ευθύνη προκύπτει από τα στοιχεία που υποβάλλονται κατά νόμο στο Ελεγκτικό Συνέδριο. 5. Το Ελεγκτικό Συνέδριο μόνο σε περίπτωση ευθύνης από αμέλεια και ανάλογα με τις περιστάσεις δύναται να καταλογίσει τον υπάλληλο και για μέρος μόνο της θετικής ζημίας που επήλθε στο Δημόσιο».

Δ. Από το πλέγμα των προαναφερόμενων διατάξεων συνάγονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα: Οι υπάλληλοι των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης β' βαθμού, ήτοι των τέως νομαρχιακών αυτοδιοικήσεων και ήδη, από 1.1.2011, των περιφερειών, ευθύνονται για κάθε ζημία που προκάλεσαν στους φορείς αυτούς, κατά την άσκηση των υπηρεσιακών τους καθηκόντων, καθώς και για την αποζημίωση την οποία οι φορείς αυτοί κατέβαλαν σε τρίτους για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις τους κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, σε αμφότερες τις περιπτώσεις λόγω υπαίτιας συμπεριφοράς τους σε βαθμό δόλου ή βαριάς αμέλειας. Αρμόδιο για τη διάγνωση της ευθύνης και τον συνεπεία αυτής καταλογισμό των ως άνω υπαλλήλων είναι το Ελεγκτικό Συνέδριο, στο αρμόδιο

Απόφαση 1843/2019

Τμήμα του οποίου η υπόθεση εισάγεται μετά από αίτηση του Γενικού Επιτρόπου Επικρατείας. Τούτο διότι σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 112 του π.δ/τος 30/1996 αναφορικά με την αστική τους ευθύνη, οι εν λόγω υπάλληλοι εμπίπτουν στο νομοθετικό πλαίσιο που ισχύει για τους υπαλλήλους των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, ήτοι το άρθρο 38 του Υπαλληλικού Κώδικα και το άρθρο 69 παρ. 2 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο (βλ. IV Τμ. 1265/2018, 159/2019).

Ε. Περαιτέρω, προϋποθέσεις για τη θεμελίωση της εν λόγω αστικής ευθύνης υπαλλήλου έναντι του Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης β' βαθμού στον οποίο υπηρετεί, πέραν της προκληθείσας σε αυτόν ζημίας, είναι: α) παράνομη και υπαίτια, σε βαθμό δόλου ή βαριάς αμέλειας, πράξη ή παράλειψη του υπαλλήλου κατά την άσκηση των υπηρεσιακών του καθηκόντων και β) η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της δόλιας ή αμελούς συμπεριφοράς (πράξης ή παράλειψης) αυτού και της επελθούσας ζημίας (πρβλ. Ολ. Ελ.Συν. 1390/2018, σκεψ. 21, 1825/2010). Ως άσκηση υπηρεσιακών καθηκόντων νοείται τόσο η εκτέλεση των κύριων καθηκόντων του υπαλλήλου, δηλαδή των αντιστοιχούντων στην οργανική του θέση, όσο και η εκτέλεση των πρόσθετων ή δευτερευόντων καθηκόντων, τα οποία νομίμως του έχουν ανατεθεί έστω και περιστασιακά ή παρέργως (βλ. Ολομ. Ελ. Συν. 1659/2001), ενώ στην έννοια άσκηση υπηρεσιακών καθηκόντων εμπίπτει και κάθε πράξη που διενεργήθηκε κατ' εκμετάλλευση ή επ' ευκαιρία ή κατά κατάχρηση ή καθ' υπέρβαση των υπηρεσιακών καθηκόντων, αρκεί το πρόσωπο που ενήργησε την πράξη αυτή να έχει την ιδιότητα του υπαλλήλου και η πράξη ή παράλειψη να τελεί σε

Απόφαση 1843/2019

εσωτερικό σύνδεσμο με την ιδιότητά του αυτή (βλ. Ολομ. Ελ. Συν. 1442/1992), ήτοι να φέρει το στοιχείο της εσωτερικής συνάφειας προς την υπηρεσία (βλ. Ολ. Ελ. Συν. 479/2016). Περαιτέρω, βαριά αμέλεια υπάρχει όταν η εν λόγω συμπεριφορά του δρώντος υποκειμένου αποκλίνει σημαντικά και ουσιωδώς από αυτήν του μέσου συνετού ανθρώπου που ανήκει στον ίδιο επαγγελματικό ή επιστημονικό ή κοινωνικό κύκλο (βλ. Ολομ. Ελ. Συν. 1825/2010). Κατά την εκτίμηση δε της συμπεριφοράς του οργάνου πρέπει να λαμβάνονται υπόψη όλες οι κατά περίπτωση ειδικές συνθήκες (λ.χ. η ανάγκη ταχείας ενέργειας, το είδος της επιχειρηθείσας πράξης ή παράλειψης, καθώς και ο βαθμός της παρέκκλισης του οργάνου από τους κανόνες του εκάστοτε φέρεσθαι). Εξάλλου, αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ του νόμιμου λόγου ευθύνης (παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά) και του ζημιογόνου αποτελέσματος υπάρχει όταν η πράξη ή παράλειψη είναι επαρκώς ικανή (πρόσφορη) κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων να επιφέρει το ζημιογόνο αποτέλεσμα (βλ. Ολομ. Ελ. Συν. 2921/2015).

III. Στην προκειμένη υπόθεση, από το σύνολο των στοιχείων του φακέλου της δικογραφίας προκύπτουν τα ακόλουθα:

A. Με τη .../2014 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου ... έγινε δεκτή έφεση της ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «... & Σια Ο.Ε.» κατά της .../2011 απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου ..., με την οποία είχε απορριφθεί η από 9.11.2009 αγωγή της ως άνω εταιρείας κατά της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ... (ήδη Περιφέρειας ...), εξαφανίστηκε η ως άνω απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου ..., δικάστηκε και έγινε εν

Απόφαση 1843/2019

μέρει δεκτή η αγωγή και αναγνωρίστηκε η υποχρέωση της Περιφέρειας ... να καταβάλει στην ως άνω εταιρεία νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής, το ποσό των 8.706,20 ευρώ και ειδικότερα: α) το ποσό των 3.706,20 ευρώ ως αποζημίωση κατά τα άρθρα 105-106 ΕισΝΑΚ για την αποκατάσταση της θετικής ζημίας που η ως άνω εταιρεία υπέστη από μη νόμιμες πράξεις οργάνων της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ... (την .../9.8.2006 απόφαση του Νομάρχη ... και το .../Φ.../3.7.2008 έγγραφο που υπογράφεται από την καθ' ής η αίτηση, Διευθύντρια της Διεύθυνσης Ανάπτυξης της Νομαρχίας ...), και β) το ποσό των 5.000 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης. Ειδικότερα, προκύπτει ότι η ως άνω εταιρεία με την .../5.7.2006 αίτησή της προς τη Διεύθυνση Ανάπτυξης της Νομαρχίας ..., ζήτησε να της χορηγηθεί άδεια εγκατάστασης στεγνοκαθαριστηρίου (επαγγελματικού εργαστηρίου χαμηλής όχλησης) σε ισόγειο κατάστημα που είχε προηγουμένως μισθώσει στην επί της οδού ... πολυκατοικία στην περιοχή ..., υπέβαλε δε και τα δικαιολογητικά που της ζητήθηκαν από την ως άνω υπηρεσία, μεταξύ των οποίων και τον κανονισμό της ως άνω πολυκατοικίας, στο Κεφάλαιο Ε παρ. 2 του οποίου (.../23.12.1968 συμβόλαιο του Συμβολαιογράφου) αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι «(...) Ως προς τα εν τω ισογείω και τω υπογείω καταστήματα και τας αποθήκας απαγορεύεται η χρησιμοποίησίν των ως γραφείων κηδειών, εκκενώσεως βόθρων, σιδηρουργείων και ιχθυοπωλείου πωλήσεως νωπών ιχθύων, συνεργείου αυτοκινήτων και γενικώς η χρήσις η προκαλούσα δυσοσμίαν και ενοχλητικόν, κατ' αντικειμενικήν εκτίμησιν, θόρυβον. Πάσα άλλη οιασδήποτε φύσεως χρήσις των είναι επιτρεπτή». Κατόπιν υποβολής από το διαχειριστή της ως άνω

Απόφαση 1843/2019

πολυκατοικίας της .../27.7.2006 ένστασης, ενόψει του από 4.5.2006 πρακτικού της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης της πλειοψηφίας των ιδιοκτητών διαμερισμάτων, με το οποίο δηλώνονταν η αντίθεσή της στην εγκατάσταση και λειτουργία του στεγνοκαθαριστηρίου, ο Νομάρχης ..., με την .../9.8.2006 απόφασή του, απέρριψε το αίτημα εγκατάστασης της επίμαχης δραστηριότητας στην παραπάνω πολυκατοικία, επικαλούμενος, μεταξύ άλλων, το άρθρο 4 παρ. 4 του ν. 3325/2005, που ορίζει ότι «Η χορήγηση από την Αδειοδοτούσα Αρχή άδειας εγκατάστασης δραστηριοτήτων σε πολυώροφα κτίρια είναι δυνατή μόνον εφόσον η άσκησή τους επιτρέπεται και από τις διατάξεις του άρθρου 4 του ν. 3741/1929 (ΦΕΚ 4 Α΄) «Περί της ιδιοκτησίας κατ' ορόφους», το άρθρο 39 παρ. 2β του ίδιου ως άνω ν. 3325/2005, που ορίζει ότι «2. Δεν θίγονται από τις διατάξεις του παρόντος νόμου: α) (...) β) Ειδικές διατάξεις και κανονισμοί της κείμενης νομοθεσίας, που ρυθμίζουν παράλληλα θέματα εγκατάστασης και λειτουργίας των δραστηριοτήτων που διέπονται από τον παρόντα νόμο» και το άρθρο 3 παρ. 4 της Α5α/5333/23.11.1987 απόφασης του Υπουργού Υγείας, Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων «Όροι ιδρύσεως και λειτουργίας καταστημάτων κ.λπ. πλυντηρίων, στεγνοκαθαριστηρίων, βαφείων, ταπητοκαθαριστηρίων και αμιγών σιδηρωτηρίων ρουχισμού δημοσίας χρήσεως» (Β΄721), που ορίζει ότι «Απαγορεύεται η ίδρυσή τους σε πολυκατοικίες και οικήματα γενικά όταν δεν επιτρέπεται από τον εσωτερικό κανονισμό λειτουργίας τους. Στην περίπτωση που δεν υπάρχει στον κανονισμό σχετικά απαγορευτική διάταξη, επίσης απαγορεύεται, εφόσον δεν υπάρχει η σύμφωνη γνώμη της πλειοψηφίας των ιδιοκτητών της πολυκατοικίας, έστω και αν οι παραπάνω

Απόφαση 1843/2019

επιχειρήσεις πληρούν τους όρους της παρούσας ή άλλων σχετικών υγειονομικών διατάξεων. (...)). Προσφυγή της εταιρείας κατά της ως άνω απόφασης του Νομάρχη έγινε δεκτή με την ...+...+.../ 24.10.2006 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας ..., με την αιτιολογία ότι στον κανονισμό της πολυκατοικίας, στο ισόγειο της οποίας ζητήθηκε να εγκατασταθεί το στεγνοκαθαριστήριο, η χρήση του καταστήματος ως στεγνοκαθαριστηρίου δεν περιλαμβάνεται στις ρητώς μη επιτρεπόμενες χρήσεις. Κατόπιν τούτου, με την .../.../6.12.2006 απόφαση του Νομάρχη ... χορηγήθηκε στην ως άνω εταιρεία άδεια εγκατάστασης στεγνοκαθαριστηρίου διάρκειας τριών ετών στην εν λόγω πολυκατοικία, ο διαχειριστής της οποίας άσκησε κατά της τελευταίας ως άνω απόφασης του Νομάρχη την από 5.1.2007 προσφυγή, η οποία απορρίφθηκε με την .../...+...+.../31.1.2007 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Κατά της ...+...+.../24.10.2006 απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας ... ο ως άνω διαχειριστής άσκησε τις από 31.10.2006 αιτήσεις ακύρωσης και αναστολής ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Ειδικότερα, με την αίτηση ακύρωσης προέβαλε ότι η ...+...+.../24.10.2006 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας ... είναι πλημμελής, διότι δεν ελήφθησαν υπ' όψιν τα οριζόμενα στα άρθρα 4 παρ. 4 του ν. 3325/2005 και 3 παρ. 4 της Α5α/5333/1987 υπουργικής απόφασης, δεδομένου ότι είχε υποβληθεί στη Διοίκηση αντίγραφο πρακτικού της από 4.5.2006 έκτακτης Γενικής Συνέλευσης των ιδιοκτητών των διαμερισμάτων της πολυκατοικίας, με το οποίο δηλώνονταν η αντίθεση της πλειοψηφίας των συνιδιοκτητών στην εγκατάσταση και λειτουργία του στεγνοκαθαριστηρίου, ο δε Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας

Απόφαση 1843/2019

... περιορίσθηκε στη διαπίστωση ότι η χρήση του καταστήματος ως στεγνοκαθαριστηρίου δεν περιλαμβάνεται στις ρητώς μη επιτρεπόμενες από τον κανονισμό της πολυκατοικίας χρήσεις, χωρίς να λάβει υπ' όψιν του και να εκτιμήσει την πιθανότητα δημιουργίας οχλήσεων (δυσάρεστες εκπομπές οσμών και θορύβου) από τη λειτουργία της μονάδας αυτής στα διαμερίσματα της πολυκατοικίας. Με την .../2007 απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας ανεστάλη η εκτέλεση της παραπάνω απόφασης του Γενικού Γραμματέα καθώς και της .../.../6.12.2006 απόφασης του Νομάρχη ..., η οποία θεωρήθηκε ως συμπροσβαλλόμενη, μέχρι να εκδοθεί απόφαση επί της αίτησης ακύρωσης, ενώ επί της αίτησης ακύρωσης εκδόθηκε η .../2007 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία κρίθηκε, κατά πλειοψηφία, ότι η διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 3 της Α5α/5333/23.11.1987 υπουργικής απόφασης, κατά το μέρος που θέτει ως επιπλέον προϋπόθεση για την εγκατάσταση στεγνοκαθαριστηρίου σε πολυώροφα κτίρια, όταν δεν υπάρχει στον κανονισμό σχετική απαγορευτική διάταξη, τη σύμφωνη γνώμη της πλειοψηφίας των συνιδιοκτητών, καταργήθηκε δυνάμει του άρθρου 39 παρ. 1 περ. στ του ν. 3325/2005. Περαιτέρω, με την ίδια απόφαση, αφού έγινε, κατά πλειοψηφία, δεκτό ότι «η διάταξη του άρθρου 4 παρ. 4 του ν. 3325/2005, στην οποία ορίζεται ότι η χορήγηση άδειας εγκατάστασης δραστηριοτήτων σε πολυώροφα κτίρια είναι δυνατή μόνον εφόσον η άσκησή τους επιτρέπεται και από τις διατάξεις του άρθρου 4 του ν. 3741/1929, ερμηνευόμενη σε συνδυασμό με τις τελευταίες αυτές διατάξεις, έχει την έννοια ότι η εγκατάσταση είναι επιτρεπτή, κατ' αρχήν, όταν η επίμαχη δραστηριότητα δεν απαγορεύεται ρητά

Απόφαση 1843/2019

από τον κανονισμό της πολυκατοικίας», καθώς και ότι «όταν στον κανονισμό αναφέρεται, πλην των ρητά απαγορευόμενων δραστηριοτήτων, ότι απαγορεύεται και κάθε χρήση που προκαλεί δυσοσμία και ενοχλητικό, κατ' αντικειμενική εκτίμηση, θόρυβο, απαιτείται ειδική αιτιολογημένη κρίση, βάσει συγκεκριμένων στοιχείων, των αρμόδιων οργάνων, προκειμένου να αποφανθούν ότι μια δραστηριότητα είναι επιτρεπτή διότι δεν είναι αντίθετη με την παραπάνω διάταξη του κανονισμού, που απαγορεύει γενικά κάθε χρήση από την οποία προκαλείται δυσοσμία και θόρυβος», κρίθηκε, ότι η ...+...+.../24.10.2006 απόφαση ήταν ανεπαρκώς αιτιολογημένη, καθώς «ο Γενικός Γραμματέας Περιφέρειας ..., προκειμένου να αποφανθεί ότι η λειτουργία του στεγνοκαθαριστηρίου δεν περιλαμβάνεται στις ρητώς μη επιτρεπόμενες από τον κανονισμό της πολυκατοικίας χρήσεις, έπρεπε να διαλάβει στην πράξη του ειδική αιτιολογημένη κρίση, ύστερα από αξιολόγηση και των στοιχείων που προσκόμισε στη Διοίκηση η παρεμβαίνουσα, ότι από τη λειτουργία του συγκεκριμένου στεγνοκαθαριστηρίου δεν δημιουργούνται οχληροί θόρυβοι και οσμές, και, συνεπώς, η επίμαχη δραστηριότητα δεν εμπίπτει στην απαγόρευση του κανονισμού της πολυκατοικίας». Ενόψει των ανωτέρω, ακυρώθηκε η ως άνω απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας ..., καθώς και η .../.../6.12.2006 απόφαση του Νομάρχη ..., που θεωρήθηκε ως συμπροσβαλλόμενη. Στη συνέχεια, η εταιρεία με την .../14.3.2008 αίτησή της προς τη Διεύθυνση Ανάπτυξης της Νομαρχίας ... ζήτησε τη χορήγηση σε αυτήν άδειας εγκατάστασης στεγνοκαθαριστηρίου, ενώ με το .../20.3.2008 έγγραφο της καθ' ής η αίτηση, ζητήθηκε από αυτήν να απομακρύνει, εντός προθεσμίας 20

Απόφαση 1843/2019

ημερών από την παραλαβή του εγγράφου, το σύνολο του μηχανολογικού εξοπλισμού της από το κατάστημα. Ακολούθως, η καθ' ής με το .../Φ.../12.6.2008 έγγραφό της γνωστοποίησε σ' αυτήν ότι προκειμένου να εξετασθεί το σχετικό αίτημά της για χορήγηση άδειας εγκατάστασης - λειτουργίας στεγνοκαθαριστηρίου στην εν λόγω πολυκατοικία θα έπρεπε να καταθέσει αίτηση και να προσκομίσει στο αρμόδιο τμήμα της Νομαρχίας ... αντίγραφο του κανονισμού του κτιρίου όπου πρόκειται να εγκατασταθεί το στεγνοκαθαριστήριο. Κατόπιν τούτου, η εταιρεία υπέβαλε στην εν λόγω υπηρεσία την .../20.6.2008 αίτησή της για χορήγηση της άδειας εγκατάστασης καταθέτοντας και τον κανονισμό της πολυκατοικίας, επί της οποίας (αιτήσεως), εκδόθηκε το .../Φ.../3.7.2008 έγγραφο, που υπογράφεται από την καθ' ής η αίτηση, Διευθύντρια της Διεύθυνσης Ανάπτυξης της Νομαρχίας ... και με το οποίο ενημερώθηκε η εταιρεία ότι «δεν προκύπτει από τον κανονισμό της πολυκατοικίας ότι είναι επιτρεπτή η αιτούμενη δραστηριότητα».

B. Στη συνέχεια η εταιρεία άσκησε ενώπιον του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου ... αγωγή, με την οποία ισχυρίστηκε ότι η .../9.8.2006 απόφαση του Νομάρχη ... είναι παράνομη, δοθέντος ότι αυτή εκδόθηκε κατ' επίκληση της διάταξης της παρ. 4 του άρθρου 3 της Α5α/5333/23.11.1987 απόφασης του Υπουργού Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων και δεν φέρει νόμιμη αιτιολογία, ότι παράνομες είναι και οι .../20.3.2008 και .../Φ.../3.7.2008 πράξεις της καθ' ής η αίτηση, καθώς με αυτές η Διοίκηση αρνήθηκε να εξετάσει το αίτημά της σύμφωνα με τα κριθέντα από το Συμβούλιο της Επικρατείας, εκδίδοντας πράξη ειδικώς αιτιολογημένη ως προς το ζήτημα των οσμών και των

Απόφαση 1843/2019

θορύβων που προκαλεί το στεγνοκαθαριστήριο. Περαιτέρω, ισχυρίστηκε ότι από τις παράνομες αυτές πράξεις και παραλείψεις των οργάνων της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης, οι οποίες είχαν σαν αποτέλεσμα να μην της χορηγηθεί άδεια εγκατάστασης υπέστη ζημία και ζήτησε να αναγνωριστεί η υποχρέωση της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης να καταβάλει σ' αυτήν, νομιμοτόκως, ως αποζημίωση κατά τα άρθρα 105 και 106 του ΕισΝΑΚ α) τα ποσά των 181.385,27 ευρώ και 639.760 ευρώ για τη θετική και αποθετική ζημία της, αντίστοιχα, και β) το ποσό των 100.000 ευρώ, ως χρηματική ικανοποίηση λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη από την παραπάνω αιτία. Με την .../2011 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου ... κρίθηκε ότι η πρώτη πράξη δεν είναι παράνομη, διότι με την ακυρωτική απόφαση δεν κρίθηκε ότι η Διοίκηση όφειλε να χορηγήσει, άνευ ετέρου, στην εταιρεία άδεια εγκατάστασης στεγνοκαθαριστηρίου, δοθέντος μάλιστα ότι η Διοίκηση σε συμμόρφωση προς την απόφαση αυτή υποχρεούτο να εξετάσει εκ νέου το αίτημά της για έκδοση άδειας εγκατάστασης. Περαιτέρω, κρίθηκε ότι και οι λοιπές πράξεις της Διοίκησης δεν παραβιάζουν το δεδικασμένο της .../2007 ακυρωτικής απόφασης και ως εκ τούτου δεν είναι παράνομες, καθώς η Διοίκηση εξέτασε τις σχετικές αιτήσεις της εταιρείας ως προς το εάν η επίμαχη δραστηριότητα εμπίπτει στην απαγόρευση του κανονισμού της πολυκατοικίας και τις απέρριψε, κρίνοντας εμμέσως με την πρώτη ότι από τη λειτουργία του δημιουργούνται οχληροί θόρυβοι και οσμές και με τη δεύτερη ότι δεν προέκυπτε από τον κανονισμό ότι ήταν επιτρεπτή η εγκατάσταση. Με τις σκέψεις αυτές κρίθηκε ότι δεν υφίσταται παράνομη πράξη ή παράλειψη οργάνου της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης και ως

Απόφαση 1843/2019

εκ τούτου ότι αυτή δεν ευθύνεται σε αποζημίωση της εταιρείας και απορρίφθηκε η αγωγή. Με την .../2014 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου ..., κατά παραδοχή της έφεσης που άσκησε η εταιρεία κατά της ως άνω απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου, εξαφανίστηκε η τελευταία και έγινε εν μέρει δεκτή η αγωγή της εταιρείας. Ειδικότερα, κρίθηκε ότι η .../9.8.2006 απόφαση του Νομάρχη ..., με την οποία απορρίφθηκε, κατ' αρχήν, το αίτημα της εταιρείας για χορήγηση άδειας εγκατάστασης στεγνοκαθαριστηρίου είναι παράνομη, διότι, όπως κρίθηκε με την .../2007 απόφαση του ΣτΕ, στηρίχθηκε στη διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 3 της Α5α/5333/23.11.1987 υπουργικής απόφασης, η οποία όμως είχε καταργηθεί με το άρθρο 39 παρ. 1 περ. στ του ν. 3325/2005 και ως εκ τούτου το αίτημα αυτό έπρεπε να κριθεί με βάση τη νεότερη διάταξη του άρθρου 4 του ν. 3325/2005, σύμφωνα με την οποία η εγκατάσταση είναι επιτρεπτή όταν η σχετική δραστηριότητα δεν απαγορεύεται ρητά από τον κανονισμό. Περαιτέρω, κρίθηκε ότι παράνομη, ως αναιτιολόγητη, είναι και η .../Φ.../3.7.2008 απόφαση της καθ' ής η αίτηση, Διευθύντριας της Διεύθυνσης Ανάπτυξης της Νομαρχίας ..., που εκδόθηκε στο πλαίσιο επανεξέτασης του αιτήματος της εταιρείας, σε συμμόρφωση προς τα κριθέντα με την ανωτέρω ακυρωτική απόφαση. Και τούτο διότι, προκειμένου να αποφανθεί το εν λόγω όργανο ότι η επίμαχη δραστηριότητα δεν ήταν επιτρεπτή από τον κανονισμό, ενόψει του ότι δεν την απαγόρευε ρητά, έπρεπε να διαλάβει στην πράξη του ειδική αιτιολογημένη κρίση, ύστερα από αξιολόγηση και των στοιχείων που προσκόμισε η εταιρεία στην υπηρεσία, ότι από τη λειτουργία του συγκεκριμένου στεγνοκαθαριστηρίου δημιουργούνται οχληροί θόρυβοι και

Απόφαση 1843/2019

οσμές και ότι συνεπώς εμπίπτει στην απαγόρευση του κανονισμού της πολυκατοικίας. Ενόψει αυτών, κρίθηκε ότι εφόσον με τις εν λόγω μη νόμιμες, για την παραπάνω αιτία, πράξεις της Διοίκησης, δεν χορηγήθηκε τελικώς η αιτούμενη από την εταιρεία άδεια, στοιχειοθετείται, κατ' αρχήν, ευθύνη της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης για αποζημίωση της εταιρείας, αναγνωρίστηκε δε η υποχρέωση της Περιφέρειας ... να καταβάλλει στην ως άνω εταιρεία νομιμοτόκως από την επίδοση της αγωγής το ποσό των 8.706,20 ευρώ και ειδικότερα: α) το ποσό των 3.706,20 ευρώ ως αποζημίωση κατά τα άρθρα 105-106 ΕισΝΑΚ για την αποκατάσταση της θετικής ζημίας που η ως άνω εταιρεία υπέστη και β) το ποσό των 5.000 ευρώ ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης. Με την ΑΚΚ.../2015 πράξη του Προέδρου του 14^{ου} Τμήματος του Διοικητικού Εφετείου ... η ως άνω απόφαση κατέστη καταψηφιστική.

Γ. Ακολούθως, και μετά την .../2015 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας ..., η Υπηρεσία Δημοσιονομικού Ελέγχου στην τέως Νομαρχία ... εξέδωσε το ..., οικονομικού έτους 2015, χρηματικό ένταλμα πληρωμής, ποσού 11.524,07 ευρώ (8.706,20 ευρώ κεφάλαιο, πλέον 2.817,87 ευρώ τόκοι) και ειδικότερα 11.015,17 ευρώ για την καταβολή στην εταιρεία ... ΟΕ (πρώην ... & Σια ΟΕ) της επιδικασθείσας σε αυτήν αποζημίωσης, πλέον κρατήσεων ποσού 508,90 ευρώ.

Δ. Ήδη, με την κρινόμενη αίτηση ζητείται ο υπέρ της Περιφέρειας ... (που έχει υπεισέλθει στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ...) καταλογισμός της καθ' ής με το ποσό των 11.524,07 ευρώ, το οποίο υποχρεώθηκε η Περιφέρεια να καταβάλει ως αποζημίωση στην εταιρεία

Απόφαση 1843/2019

... ΟΕ (πρώην ... & Σια ΟΕ) συνεπεία της προαναφερόμενης δικαστικής απόφασης. Ειδικότερα, στην αίτηση αυτή προβάλλεται ότι η καθ' ής η αίτηση, η οποία ήταν κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Ανάπτυξης Κεντρικού Τομέα ..., δεν εκτέλεσε, ως όφειλε, την .../2007 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, δηλαδή δεν διέλαβε στο .../Φ.../3.7.2008 έγγραφό της ειδικά αιτιολογημένη κρίση, ύστερα από αξιολόγηση και των στοιχείων που προσκόμισε η εταιρεία, εάν από τη λειτουργία του συγκεκριμένου στεγνοκαθαριστηρίου δημιουργούνται οχληροί θόρυβοι και οσμές, ώστε να εμπίπτει στην απαγόρευση του κανονισμού της συγκεκριμένης πολυκατοικίας και επομένως να μην μπορεί για το λόγο αυτό να δοθεί η σχετική άδεια ή εάν ενδεχομένως δε δημιουργούνται οχληροί θόρυβοι και οσμές ώστε να μην εμπίπτει στην απαγόρευση του κανονισμού της συγκεκριμένης πολυκατοικίας και επομένως να μπορεί για το λόγο αυτό να δοθεί η σχετική άδεια. Περαιτέρω, προβάλλεται ότι η παράλειψη αυτή, η οποία οδήγησε αιτιωδώς στην επιδίκαση της ως άνω αποζημίωσης συνιστά βαριά αμέλεια κατά την εκτέλεση των καθηκόντων της καθ' ής η αίτηση, η οποία μπορούσε και όφειλε να συμμορφωθεί με την .../2007 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, αλλά δεν το έπραξε.

IV. Με τα δεδομένα αυτά και όσα εκτέθηκαν στις νομικές σκέψεις που προηγήθηκαν, το Τμήμα κρίνει ότι δεν στοιχειοθετείται, κατά τα προεκτεθέντα άρθρα 112 του κατά τον κρίσιμο χρόνο, ισχύοντος Κώδικα Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης και 38 του Υπαλληλικού Κώδικα, ευθύνη της καθ' ής η αίτηση για παράνομη πράξη ή παράλειψή της, από υπαιτιότητα σε βαθμό βαριάς

Απόφαση 1843/2019

αμέλειας και περαιτέρω για τον καταλογισμό της με το ποσό της επιδικασθείσας -δυνάμει της προαναφερόμενης δικαστικής απόφασης- αποζημίωσης, την οποία κατέβαλε η Περιφέρεια ... στη ζημιωθείσα εταιρεία. Ειδικότερα, το Τμήμα, συνεκτιμώντας τις ειδικότερες συνθήκες της εν λόγω υπόθεσης και δη το ιδιαίτερος δυσσεμνήνευτο νομοθετικό πλαίσιο, που ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο και οδήγησε στην έκδοση αντίθετων πράξεων της Διοίκησης, το γεγονός ότι με την .../2007 απόφαση του ΣτΕ ακυρώθηκε η ...+...+.../24.10.2006 απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας ..., καθώς και η .../.../6.12.2006 απόφαση του Νομάρχη ..., με τις οποίες είχε χορηγηθεί στην εταιρεία άδεια εγκατάστασης στεγνοκαθαριστηρίου (και όχι η άρνηση χορήγησής της), καθώς και το περιεχόμενο της ως άνω απόφασης του ΣτΕ, στην οποία έχουν διατυπωθεί και σχετικές μειοψηφίες, κρίνει ότι η παράλειψη της καθ' ής η αίτηση να διαλάβει στο .../.../3.7.2008 έγγραφο -με το οποίο ενημερώθηκε η εταιρεία ότι δεν είναι δυνατή η χορήγηση άδειας εγκατάστασης της αιτούμενης δραστηριότητας στην λόγω πολυκατοικία, διότι από τον κανονισμό αυτής δεν προκύπτει ότι είναι επιτρεπτή η αιτούμενη δραστηριότητα- ρητή και ειδική αιτιολογημένη κρίση, σχετικά με το εάν από τη λειτουργία του συγκεκριμένου στεγνοκαθαριστηρίου δημιουργούνται οχληροί θόρυβοι και οσμές, δεν συνιστά πρόδηλη και σημαντική απόκλιση της συμπεριφοράς της καθ' ής σε σχέση με αυτή του μέσου συνετού ανθρώπου του κύκλου της και επομένως δεν μπορεί να θεμελιώσει υπαιτιότητά της σε βαθμό βαριάς αμέλειας.

Απόφαση 1843/2019

Υ. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η αίτηση της Γενικής Επιτροπής Επικρατείας για τον καταλογοισμό της καθ' ής, κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 69 παρ. 2 και 68 παρ. 4 και του ν. 4129/2013, πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την αίτηση.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα την 1^η Οκτωβρίου 2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΑΓΓΕΛΙΚΗ ΜΑΥΡΟΥΔΗ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΠΑΡΕΔΡΟΣ

ΑΓΓΕΛΙΚΗ ΚΕΝΤΡΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΟΛΥΜΠΙΑ ΚΩΝΣΤΑΝΤΑΚΟΠΟΥΛΟΥ

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου στις 10 Δεκεμβρίου 2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΜΑΡΙΑ ΒΛΑΧΑΚΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΟΛΥΜΠΙΑ ΚΩΝΣΤΑΝΤΑΚΟΠΟΥΛΟΥ