



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
 ΔΗΜΟΣ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ
 Δ/ΝΣΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ & ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ
 ΤΜΗΜΑ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΟΡΓΑΝΩΝ

Λάρισα 13-12-2018

**ΑΠΟΦΑΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ
 ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ 607**

ΘΕΜΑ: Άσκηση ή μη έφεσης κατά της με αριθμό Α1292/2018 απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας.

Στη Λάρισα σήμερα 13-12-2018 ημέρα της εβδομάδας Πέμπτη και ώρα 12.30 μ.μ., η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Λαρισαίων, συνήλθε σε συνεδρίαση ύστερα από τη με αρ. πρωτ. 44266/07-12-2018 έγγραφη πρόσκληση του Προέδρου αυτής κ. Αθανασίου Αδαμόπουλου, που ορίστηκε με τη με αριθμ. 2370/21-09-2018 απόφαση του Δημάρχου Λάρισας, παρευρεθέντων από τα μέλη οι κ. 1) Αθανάσιος Αδαμόπουλος ως Πρόεδρος, 2) Αναστασίου Μιχαήλ, 3) Δαούλας Θωμάς, 4) Νταής Παναγιώτης, 5) Πράπας Κων/νος 6) Σούλτης Γεώργιος και 7) Τσιλιμίγκας Χρήστος.

Η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Λαρισαίων, αφού συζήτησε εκτός ημερήσιας διάταξης (πριν τη συζήτηση των θεμάτων της ημερήσιας διάταξης), μετά από ομόφωνη απόφαση ένταξης λόγω του κατεπείγοντος λήψης απόφασης, σχετικά με το θέμα: **Άσκηση ή μη έφεσης κατά της με αριθμό Α1292/2018 απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισα** και αφού έλαβε υπόψη:

1. Το άρθρο 72 Ν. 3852/2010.
2. Τις υπ. αρ. Α1292/2018 και Α1542/2017 αποφάσεις του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας
3. Τη με αριθμ. πρωτ. 44958/12-12-2018 γνωμοδότηση του Τμήματος Νομικής Υποστήριξης, η οποία έχει ως εξής:

Με την ανωτέρω με αριθμό Α 1292/2018 οριστική απόφαση του Α' Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας που εκδόθηκε κατόπιν προηγούμενης έκδοσης της με αριθμό Α1542/2017 εν μέρει προδικαστικής και εν μέρει οριστικής αποφάσεως του ίδιου δικαστηρίου, έγινε εν μέρει δεκτή η με αριθμό ΑΓ481/11.12.2012 αγωγή της Καλλιόπης Κακαρδάκη του Κωνσταντίνου κατά του Δήμου Λαρισαίων και αναγνωρίστηκε η υποχρέωση του Δήμου να καταβάλει στην ενάγουσα για τις αναφερόμενες στο σκεπτικό της απόφασης αιτίες το συνολικό ποσό των 108.571,77 ευρώ, νομιμοτόκως με επιτόκιο 6% από την επίδοση της αγωγής (20.12.2012) μέχρι την πλήρη εξόφληση.

Με την αγωγή της η ενάγουσα ζητούσε να αναγνωριστεί η υποχρέωση του Δήμου να της καταβάλει ως αποζημίωση κατ' άρθρα 105 και 106 ΕισΝΑΚ : α) το ποσό των 109.151,77 ευρώ για την αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη από την παράνομη παράλειψη των οργάνων να της καταβάλουν τις αποδοχές χρονικής περιόδου από 1.4.1999 έως 15.2.2007, μετά τον αναδρομικό διορισμό της σε κενή οργανική θέση του Δήμου που χώρησε κατ' εφαρμογή του άρθρου 5 του ν. 3320/2005 και κατ' επίκληση της υπ' αριθμ. 2396/2004 απόφασης της ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας και β) το ποσό των 18.829,87 ευρώ για την αποκατάσταση της ζημίας που ισχυρίζεται ότι υπέστη από την ισόποση απώλεια αποδοχών κατά το χρονικό διάστημα από 17.1.2007 έως την άσκηση της αγωγής λόγω της παράνομης παράλειψης των οργάνων του Δήμου να προσδώσουν εξ αρχής αναδρομική ισχύ στο διορισμό της και να την κατατάξουν σε ανώτερο μισθολογικό κλιμάκιο και κατηγορία. Επικουρικά ζητούσε να της καταβληθούν τα ανωτέρω ποσά κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού (άρθρα 904 ΑΚ). Επιπλέον ζητούσε να της

καταβληθεί ως χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που υπέστη από την κατά τα ανωτέρω παράνομη παράλειψη των οργάνων του Δήμου το ποσό των 3.000 ευρώ.

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 92 επ. του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας έφεση μπορεί να ασκήσει κατά της απόφασης που εκδίδεται σε πρώτο βαθμό κάθε διάδικος για λόγους νομικού ή πραγματικού σφάλματος της απόφασης.

Κατά της ανωτέρω με αριθμό Α1292/2018 απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας και της προηγούμενης με αριθμό Α1542/2017 απόφασης του ίδιου δικαστηρίου που θα συμπροσβληθεί μπορούν κατά την άποψή μας να θεμελιωθούν λόγοι έφεσης, αναφερόμενοι κυρίως στα κατωτέρω :

Α. Στο άρθρο 2 του ν. 2190/1994 «Σύσταση ανεξάρτητης αρχής για την επιλογή προσωπικού και ρύθμιση θεμάτων διοίκησης» (ΦΕΚ Α΄ 28), ορίζεται ότι : «1. Συνιστάται Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού (ΑΣΕΠ), το οποίο λειτουργεί ως ανεξάρτητη αρχή. Το ΑΣΕΠ δεν υπόκειται σε έλεγχο από κυβερνητικά όργανα ή άλλη διοικητική αρχή, και οι πράξεις του δεν υπόκεινται σε ιεραρχικό έλεγχο ούτε από άποψη νομιμότητας, εκτός από εκείνες που αφορούν το κατά το άρθρο 7 προσωπικό. Το ΑΣΕΠ υπάγεται στον Υπουργό Προεδρίας της Κυβέρνησης. 2. Το Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού έχει ως αποκλειστική αποστολή την εφαρμογή των νόμων και κανονισμών που διέπουν την επιλογή των διοριστέων στις δημόσιες υπηρεσίες, στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης και στα νομικά πρόσωπα της παρ. 1 του άρθρου 14 του παρόντος νόμου, όπως ειδικότερα ορίζεται στις επί μέρους διατάξεις αυτού». Περαιτέρω, στον εκτελεστικό του άρθρου 101Α του Συντάγματος ν.3051/2002 «Συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, τροποποίηση του συστήματος προσλήψεων στο δημόσιο τομέα και συναφείς διατάξεις» (ΦΕΚ Α΄ 220), ορίζεται στο άρθρο 2 ότι οι ανεξάρτητες αρχές, όπως είναι μεταξύ άλλων, το Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού, απολαύουν λειτουργικής ανεξαρτησίας και δεν υπόκεινται σε εποπτεία και έλεγχο από κυβερνητικά όργανα ή άλλες διοικητικές αρχές, παρά μόνο σε κοινοβουλευτικό έλεγχο, σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής (παρ. 1), ότι ο Πρόεδρος της ανεξάρτητης αρχής εκπροσωπεί αυτήν δικαστικώς και εξωδίκως (παρ. 4 εδ. α΄), καθώς και ότι οι ανεξάρτητες αρχές έχουν την ικανότητα να παρίστανται αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις τους (παρ. 9). Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, το ΑΣΕΠ, ως ανεξάρτητη διοικητική αρχή, η οποία οργανώνεται και λειτουργεί στα πλαίσια της δημόσιας διοίκησης, στερούμενη διακεκριμένης νομικής προσωπικότητας, αποτελεί όργανο της εκτελεστικής εξουσίας και μάλιστα διοικητικό όργανο που ανήκει στο ενιαίο νομικό πρόσωπο του Δημοσίου (πρβλ. απόφαση 13/2006 του κατ' άρθρο 88 παρ.2 του Συντάγματος Ειδικού Δικαστηρίου), ως εκπρόσωπος του οποίου παρίσταται σε δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις του (πρβλ. ΣτΕ 620/2010, 4044/2008, 3429/2005, 3778/2003).

Με βάση τις ανωτέρω αναγκαστικού δικαίου διατάξεις, η επιλογή προσωπικού των δήμων (Ο.Τ.Α.) γίνεται υποχρεωτικά από το ΑΣΕΠ, η δε απόφαση του δημάρχου για την πρόσληψη συγκεκριμένων προσώπων αποτελεί πράξη δέσμιας αρμοδιότητας. Ευθύς μόλις ολοκληρώθηκε η διαδικασία ανασύνταξης των πινάκων διοριστέων, τα όργανα του Δήμου Λαρισαίων προέβησαν στις εκ του νόμου οφειλόμενες ενέργειές του (διορισμός ενάγουσας). Κατά συνέπεια, η αστική ευθύνη για τις επικαλούμενες στην ένδικη αγωγή αποζημιώσεως παράνομες πράξεις και παραλείψεις του ΑΣΕΠ κατά τη διαδικασία διαγωνισμού, επιλογής ή καθορισμού των διοριστέων υπαλλήλων βαρύνει το Ελληνικό Δημόσιο, το δε Α.Σ.Ε.Π., το οποίο δεν έχει αυτοτελή νομική προσωπικότητα, αλλά αποτελεί διοικητικό όργανο που ανήκει στο ενιαίο νομικό πρόσωπο του Δημοσίου δύναται να παραστεί στην ως άνω δίκη, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 9 του άρθρου 2 του ν. 3051/2002, εκπροσωπώντας μόνο αυτό το Δημόσιο (βλ. ΣτΕ 1191/2018, 787/2017, 1535/2016, 2783/2015).

Ως εκ τούτου, καθόσον τα όργανα του Δήμου Λαρισαίων δεν συνδέονται με τις συγκεκριμένες ιστορούμενες στην αγωγή πράξεις και παραλείψεις κατά τη διαδικασία επιλογής προσωπικού, η αγωγή εναντίον του έπρεπε να απορριφθεί στο σύνολό της λόγω έλλειψης παθητικής νομιμοποίησης. Παρά ταύτα το δικαστήριο αν και δέχθηκε ότι το Α.Σ.Ε.Π.

συμμορφούμενο προς τη με αριθμό 2396/2004 απόφαση της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, όφειλε όχι μόνο να ανασυντάξει τους σχετικούς πίνακες επιτυχόντων αλλά και να προσδώσει με τη με αριθμό 1295/2006 απόφαση του Γ' Τμήματός του αναδρομική ισχύ στην ένταξη της ενάγουσας στον οριστικό πίνακα διοριστέων του συγκεκριμένου κλάδου και περαιτέρω έκρινε ότι για την ανωτέρω πλημμελή συμμόρφωση του Α.Σ.Ε.Π. στην απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας ευθύνεται το Ελληνικό Δημόσιο κατά κακή εφαρμογή του νόμου απέρριψε την αγωγή ως απαραδέκτως στρεφόμενη κατά του Δήμου Λαρισαίων μόνο για την αξίωση του ποσού των 18.829,87 ευρώ που αφορούσε τη ζημία της ενάγουσας για ισόποση απώλεια αποδοχών της (διαφορά μισθών λόγω κατάταξης σε άλλο μισθολογικό κλιμάκιο) κατά το χρονικό διάστημα από 17.1.2007 έως την άσκηση της αγωγής ενώ αν ορθά εφάρμοζε το νόμο όφειλε να απορρίψει την αγωγή ως απαραδέκτως στρεφόμενη κατά του Δήμου Λαρισαίων ως προς όλες τις ένδικες αξιώσεις της ενάγουσας (αποδοχές από το έτος 1999 έως το έτος 2007), η ζημία της οποίας άλλωστε είχε συνολικά ως γενεσιουργό αιτία την εφαρμογή κατά την αρχική κατάρτιση των πινάκων διοριστέων από το ΑΣΕΠ διατάξεων που, όπως κρίθηκε από την ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας, ήταν αντικείμενες στη συνταγματική αρχή της ισότητας και της αξιοκρατίας.

Β. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 46 του Κώδικα Κατάστασης Δημοτικών και Κοινοτικών Υπαλλήλων, ο υπάλληλος έχει δικαίωμα σε μισθό και η σχετική αξίωσή του αρχίζει από τη χρονική στιγμή της ανάληψη υπηρεσίας.

Περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 105 και 106 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα συνάγεται ότι το Δημόσιο, οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης και τα λοιπά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου ενέχονται σε αποζημίωση για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων τους, κατά την ενάσκηση της δημόσιας υπηρεσίας που τους έχει ανατεθεί, εκτός αν η διάταξη που παραβιάστηκε έχει τεθεί αποκλειστικώς και μόνο για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος. Επίσης, πρέπει το ζημιόγono για το διοικούμενο αποτέλεσμα να απορρέει από ουσιαστικά παράνομη διοικητική συμπεριφορά, να αποτελεί δηλαδή συνέπεια διοικητικής πράξης που εκδόθηκε ή παράλειψης που συντελέστηκε κατά παράβαση κανόνα δικαίου, ο οποίος έχει ουσιαστικό νομικό περιεχόμενο. (ΤΔΠρΘεσ 2260/97 ΔιΔικ 10,138). Για τη θεμελίωση, περαιτέρω, της αστικής ευθύνης, εκτός από τη συνδρομή της - κατά τα προαναφερόμενα - παρανομίας, πρέπει να αποδεικνύεται η επέλευση σε βάρος του ενάγοντος ζημίας καθώς και η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της παρανομίας και του ζημιόγνου αποτελέσματος (πρβλ. ΣτΕ. 289/1995, 2763/1999, 1893-4/2000). Ο αντικειμενικός δε αυτός αιτιώδης σύνδεσμος υφίσταται όταν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, η φερόμενη ως ζημιόγνος πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια, κατά τη συνήθη και κανονική πορεία των πραγμάτων, ήταν ικανή και πρόσφορη να επιφέρει το ζημιόγono αποτέλεσμα (ΑΠ 316/83 ΝοΒ 1983,1571, 1258/85 ΝοΒ 1986,858, 1948/86 ΝοΒ 1987,1228, βλ. και ΣτΕ 4776/1997, ΔΕφΑθ 2023/92 ΔιΔικ 1993,1374, ΔΕφΑθ 393/93 ΕΔΚΑ 1994,553 κ.ά.) και πράγματι επέφερε αυτό στη συγκεκριμένη περίπτωση (ΣτΕ 332/09 7μ., πρβλ. ΑΠ 425/06 Νόμος, Μαθιουδάκης ο.π. σελ. 305 επ. ιδίως 310). Διάσπαση του αιτιώδους συνδέσμου συντρέχει όταν μετά την διοικητική πράξη συνέβη γεγονός αιφνίδιο και απρόοπτο που ήταν από μόνο του ικανό να προκαλέσει την επελθούσα ζημία. Στην προκείμενη περίπτωση σε ουδεμία παράνομη συμπεριφορά, πράξη ή παράλειψη δεν προέβη ο Δήμος Λαρισαίων και τα αρμόδια όργανά του, διότι η αξίωση της ενάγουσας για την καταβολή μισθού ρητά προβλέπεται εκ του νόμου ότι αρχίζει από την ημέρα ανάληψης υπηρεσίας, ήτοι από 31.01.2007. Σύμφωνα με τα ανωτέρω είναι και η άποψη - οδηγία του Υπουργείου Εσωτερικών όπου στον επίσημο ιστοχώρο στο διαδίκτυο (διαδρομή : Αποκ/μένη Διοίκηση - Αυτ/ση-> Εγκύκλιοι-Αποφάσεις-Συχνές Ερωτήσεις-ΟΤΑ Α' Βαθμού-> Κώδικας Κατάστασης Δημοτικών & Κοινοτικών Υπαλλήλων-ΚΚΔΚΥ-> Συχνές Ερωτήσεις), η οποία αναφέρει : «Ο διορισμός υπαλλήλων κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 5 του ν.3320/2005 (ΦΕΚ 48 Α'), έπειτα από την αριθμ. 2396/2004 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, ανατρέχει αναδρομικά στο χρόνο διορισμού των λοιπών επιτυχόντων του αρχικού πίνακα διοριστέων, ακόμη και αν δεν έχουν διεκδικήσει δικαστικά την αναδρομικότητα του διορισμού τους. Προκειμένου να

τύχουν της ευνοϊκής αυτής μεταχείρισης όσοι εμπíπτουν στο ρυθμιστικό πεδίο του άρθρου 5 του ν.3320/2005, πρέπει να υποβάλουν αίτηση στον οικείο φορέα. Σημειώνεται ότι δεν θεμελιώνεται δικαίωμα λήψεως αναδρομικών αποδοχών, διότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 του ΚΚΔΚΥ, καίτοι ο υπάλληλος έχει δικαίωμα σε μισθό, η σχετική αξίωσή του αρχίζει από τη χρονική στιγμή της ανάληψη υπηρεσίας. Σε περιπτώσεις όπου μετά την αρχική πράξη διορισμού, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ν. 3320/2005, έχει ακολουθήσει μετάταξη σε άλλο Ο.Τ.Α., αρμόδιος να εκδώσει την πράξη για τον αναδρομικό διορισμό είναι το αρμόδιο για το διορισμό όργανο του Ο.Τ.Α. στον οποίο έχει μεταταγεί ο υπάλληλος.» Ο διορισμός της ενάγουσας έγινε άλλωστε δυνάμει της διάταξης του άρθρου 5 του ν. 3320/2005 (Α' 48/23.2.2005), μετά από υποβολή νέας συμπληρωματικής δήλωσης προτίμησης και νέας κατάταξης της βάσει νέου πανελληνίου πίνακα κατάταξης υποψηφίων γραπτού διαγωνισμού Α.Σ.Ε.Π, σε σειρά διοριστέου. Επομένως, σύμφωνα με τα παραπάνω, η απόφαση του δικαστηρίου όφειλε κατά ορθή εφαρμογή του νόμου και εκτίμηση των αποδείξεων να δεχθεί ότι ουδεμία παράνομη παράλειψη δεν βαρύνει το Δήμο Λαρισαίων και φυσικά ουδεμία αξίωση αποζημίωσης έχει γεννηθεί σε βάρος του Δήμου Λαρισαίων ούτε φυσικά αξίωση χρηματικής ικανοποίησης ηθικής βλάβης και συνακόλουθα να απορρίψει την αγωγή σε όλα της τα αιτήματα.

Γ. Κατά το άρθρο 90 παρ. 3 του ν. 2362/1995 "περί Δημοσίου Λογιστικού και ελέγχου δαπανών του Κράτους" : "Η απαίτηση οποιουδήποτε των επί σχέσει δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου υπαλλήλων του Δημοσίου, πολιτικών ή στρατιωτικών, κατ' αυτού, που αφορά σε αποδοχές ή άλλες κάθε φύσεως απολαβές αυτών ή αποζημιώσεις, έστω και αν βασίζεται σε παρανομία των οργάνων του Δημοσίου ή στις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού διατάξεις παραγράφεται μετά διετία από της γενέσεώς της". Κατά το άρθρο 91 εδ. α' του ίδιου νόμου: "Επιφυλασσομένης κάθε άλλης ειδικής διατάξεως του παρόντος η παραγραφή οποιασδήποτε απαιτήσεως κατά του Δημοσίου αρχίζει από το τέλος του οικονομικού έτους μέσα στο οποίο γεννήθηκε και ήταν δυνατή η δικαστική επιδίωξη αυτής". Από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών σαφώς προκύπτει ότι με την πρώτη ρυθμίζεται ειδικώς το θέμα του χρόνου της παραγραφής των αξιώσεων των επί σχέσει δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου υπαλλήλων του Δημοσίου πολιτικών ή στρατιωτικών, κατ' αυτού, που αφορούν σε αποδοχές ή άλλες κάθε φύσεως απολαβές αυτών ή αποζημιώσεις, έστω και αν βασίζονται σε παρανομία των οργάνων του Δημοσίου ή στις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού διατάξεις, και ορίζεται ως χρονικό σημείο ενάρξεως της παραγραφής αυτής η γένεση της κάθε αντίστοιχης αξιώσεως. Η διάταξη αυτή, είναι ειδική σε σχέση με τη διάταξη του άρθρου 91 εδ. α' του ανωτέρω νόμου, με την οποία ρυθμίζεται γενικώς το θέμα της έναρξης του χρόνου παραγραφής οποιασδήποτε αξίωσης κατά του δημοσίου από το τέλος του οικονομικού έτους μέσα στο οποίο γεννήθηκε και ήταν δυνατή η δικαστική επιδίωξη αυτής, όπως τούτο σαφώς συνάγεται από τη ρητή επιφύλαξη ως προς την ισχύ άλλων ειδικών διατάξεων, που υπάρχει στο άρθρο 91 εδ. α' , και επομένως κατισχύει αυτής (Α.Ε.Δ. 32/2008, Ολ. Α.Π. 29/2006). Η θεσπιζόμενη με τις προαναφερθείσες διατάξεις βραχυπρόθεσμη παραγραφή, ο χρόνος της οποίας είναι μικρότερος από εκείνον των παρομοίων αξιώσεων του άρθρου 250 αριθμ. 6 και 17 ΑΚ, είναι συνταγματικώς επιτρεπτή και δεν αντίκειται στην κατά το άρθρο 4 § 1 του Συντάγματος αρχή της ισότητας, αφού η διαφορετική ρύθμιση δικαιολογείται από την ανάγκη ταχείας εκκαθάρισης των ως άνω αξιώσεων και των σχετικών υποχρεώσεων του Δημοσίου (Α.Ε.Δ. 1/2012), ούτε και στη διάταξη του άρθρου 20 § 1 του Συντάγματος (για το δικαίωμα ακρόασης από τα δικαστήρια). Εξάλλου, η θέσπιση διαφορετικού χρόνου παραγραφής, κατά κατηγορία αξιώσεων ή δικαιούχων και υπόχρεων, δεν προσκρούει στο άρθρο 6 § 1 α' της ΕΣΔΑ (που εξασφαλίζει σε κάθε πρόσωπο να δικάζεται η υπόθεση του δίκαια και αμερόληπτα) ούτε αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (που επιβάλλουν το σεβασμό της περιουσίας του προσώπου) αφού οι διατάξεις αυτές παρεμποδίζουν τον νομοθέτη να καταργεί και ενοχικά ακόμη δικαιώματα (ενδεχομένως και με τη μέθοδο της αναδρομικής παραγραφής) και όχι να θεσπίζει κανόνες που καθορίζουν διαφορετικό, κατά περίπτωση, χρόνο παραγραφής των αξιώσεων που θα γεννηθούν μετά τη ισχύ τους (Α.Ε.Δ. 9/2009, Ολ.Α.Π. 38/2005, 22/2005, 31/2007). Τέλος, η ανωτέρω διετής

παραγραφή δεν αντίκειται ούτε στις διατάξεις των άρθρων 2 § 3 α' (περί πρόσφορης προσφυγής του ατόμου επί παραβίασεως των δικαιωμάτων του), 5 § 1 (περί καταργήσεως δικαιωμάτων προσώπου ή περιορισμών τους), 22 παρ. 1, 26 (περί της ισότητας των προσώπων ενώπιον του νόμου και απαγόρευσης διακρίσεων), 14 § 1 (περί δικαιώματος του προσώπου για δίκαιη δίκη) του με το Ν. 2462/1997 κυρωθέντος και υπερνομοθετικής ισχύος, κατά το άρθρο 28 § 1 του Συντάγματος, έχοντος Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (ΑΕΔ 1/2012, ολΑΠ 4/2015, ΣτΕ 1889/2015 κ.α.).Εξάλλου, οι διατάξεις των ανωτέρω άρθρων εφαρμόζονται και στις περιπτώσεις αντίστοιχων αξιώσεων εναντίον των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, διότι σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 276 παρ. 2 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα (ν. 3463/2006) για την παραγραφή των αξιώσεων κατά των Ο.Τ.Α. εφαρμόζονται οι διατάξεις που διέπουν την παραγραφή των αξιώσεων κατά του Δημοσίου και κάθε άλλη διάταξη που όριζε μεγαλύτερο χρόνο παραγραφής των αξιώσεων κατά των Ο.Τ.Α. καταργείται (ΑΠ 1399/2013, 2216/2013 κ.α.). Αλλά και σύμφωνα με το άρθρο 3 του Ν.Δ. 31/1968 (ΦΕΚ 281 Α) τα προνόμια ή οι ειδικές προστατευτικές διατάξεις που αναγνωρίζονται στο Δημόσιο με βάση τους αστικούς γενικά νόμους και τις ουσιαστικές διατάξεις περί δικών του Δημοσίου εφαρμόζονται αναλόγως και για τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης, εφόσον τα τυχόν υφιστάμενα αντίστοιχα για τους Οργανισμούς αυτούς προνόμια δεν είναι ευρύτερα ή ευνοϊκότερα από εκείνα που ισχύουν για το Δημόσιο. Επειδή συνεπώς, σε κάθε περίπτωση η επικαλούμενη από την ενάγουσα αξίωση γεννήθηκε με τη δημοσίευση της απόφασης με αριθμό 2396/2004 ολ ΣτΕ με την οποία ήρθη δικαστικά κάθε αμφισβήτηση σχετικά με τη συνταγματικότητα των διατάξεων στις οποίες στηρίχθηκε η προκήρυξη του συγκεκριμένου διαγωνισμού του ΑΣΕΠ ή έστω με τη δημοσίευση της διάταξης του νόμου 3320/2005 που εκδόθηκε προς αποκατάσταση των δικαιωμάτων των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό και σε κάθε περίπτωση με την ανασύνταξη πινάκων κατάταξης υποψηφίων του γραπτού διαγωνισμού και την έκδοση βάσει αυτών της απόφασης διορισμού της ενάγουσας από την οποία και μετά μπορούσε να επιδιώξει τη δικαστική επιδίκασή της. Κατά συνέπεια, αφού η κρινόμενη αγωγή ασκήθηκε πέντε έτη μετά το διορισμό της και επτά έτη μετά τη δημοσίευση του ν. 3320/2005 το δικαστήριο όφειλε κατά ορθή εφαρμογή του νόμου να κρίνει ότι οι αξιώσεις της ενάγουσας που αφορούν αποδοχές που θα είχε λάβει κατά το χρονικό διάστημα από 1.4.1999 έως 15.2.2007 είχαν ήδη υποπέσει σε παραγραφή, έσφαλε δε ως προς αυτό η απόφαση του δικαστηρίου.

Δ. Κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 105 του ΕισΝΑΚ και 298 του ΑΚ (π.δ. 456/1984, Α'164), η αποζημίωση την οποία οφείλει το Δημόσιο και κατ' επέκταση και τα Ν.Π.Δ.Δ. περιλαμβάνει τη διαφορά μεταξύ της περιουσιακής καταστάσεως του ζημιωθέντος μετά την επέλευση του ζημιογόνου γεγονότος και εκείνης στην οποία θα τελούσε ο ζημιωθείς αν δεν συνέβαινε αυτό το γεγονός.

Οσάκις από το ζημιογόνο γεγονός προκύπτει και ωφέλεια, που τελεί σε αιτιώδη σύνδεσμο προς αυτό, πραγματική ζημία είναι ό,τι υπολείπεται μετά την αφαίρεση της ωφέλειας. Σε περίπτωση, επομένως, ωφέλειας από το ζημιογόνο γεγονός επιβάλλεται, για τον προσδιορισμό της ζημίας, ο συνυπολογισμός του οφέλους που προέκυψε, εκτός αν τέτοιος συνυπολογισμός αντίκειται, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, στην καλή πίστη. Ο συνυπολογισμός αυτός είναι μέθοδος προσδιορισμού της ακριβούς εκτάσεως της ζημίας, μπορεί να χωρήσει είτε μετά την υποβολή ένστασης εκ μέρους του εναγομένου, είτε μετά από άρνηση του ύψους της ζημίας είτε αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο, καθόσον το ζήτημα του ύψους της ζημίας έχει καταστεί αντικείμενο της δίκης (ΣτΕ 866/2011). Συνεπώς κατά ορθή εφαρμογή του νόμου και εκτίμηση των αποδείξεων όφειλε το δικαστήριο να κάνει συνυπολογίσει στην ζημία την οποία επικαλέστηκε η ενάγουσα το όφελος που αποκόμισε από τη δυνατότητά της να εργαστεί κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα, κάνοντας δεκτή τη σχετική ένσταση του Δήμου, και να αφαιρέσει από το ποσό της αποζημίωσης κάθε ποσό που αποκόμισε η αντίδικος από την εργασία της το αντίστοιχο χρονικό διάστημα και προς το σκοπό ορθού υπολογισμού του ύψους της ζημίας της ενάγουσας. Όφειλε περαιτέρω η απόφαση να κάνει δεκτό το αίτημα που υπέβαλε ο Δήμος και να υποχρεώσει την

ενάγουσα να προσκομίσει τα εκκαθαριστικά σημειώματα της δήλωσης εισοδημάτων της κατά το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, με δεδομένη την αδυναμία του Δήμου να έχει πρόσβαση στα έγγραφα αυτά λόγω του φορολογικού απορρήτου. Συνεπώς κακώς και κατά εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου και εκτίμηση των αποδείξεων προσδιόρισε η απόφαση στο συγκεκριμένο ύψος τη ζημία της ενάγουσας, ύψος το οποίο ρητά αρνήθηκε ο Δήμος Λαρισαίων.

Συνεπώς στην προκειμένη περίπτωση κατά την άποψη μας, μπορούν να θεμελιωθούν λόγοι έφεσης, σύμφωνα με τα αναφερόμενα ανωτέρω, έχουμε τη γνώμη ότι πρέπει να ασκηθεί έφεση κατά της ανωτέρω με αριθμό Α1292/2018 απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας με την οποία θα συμπροσβάλλεται και η προηγούμενη με αριθμό Α1542/2017 απόφαση του ίδιου δικαστηρίου.

Ως εκ τούτου, καλείται η Οικονομική Επιτροπή, ως αρμόδια κατ' άρθρο 72 του ν. 3852/2010, να αποφασίσει την άσκηση ή μη του ενδίκου μέσου της έφεσης .

ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ ΟΜΟΦΩΝΑ

Την άσκηση έφεσης κατά της με αριθμό Α1292/2018 απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας με την οποία θα συμπροσβάλλεται και η προηγούμενη με αριθμό Α1542/2017 απόφαση του ίδιου δικαστηρίου, για τους λόγους που αναφέρονται στην παραπάνω εισήγηση.

Αποφασίστηκε, αναγνώστηκε και υπογράφηκε.

Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΤΑ ΜΕΛΗ

ΑΔΑΜΟΠΟΥΛΟΣ ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ

**ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΥ ΜΙΧΑΗΛ
ΔΑΟΥΛΑΣ ΘΩΜΑΣ
ΝΤΑΗΣ ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ
ΠΡΑΠΑΣ ΚΩΝ/ΝΟΣ
ΣΟΥΛΤΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ
ΤΣΙΛΙΜΙΓΚΑΣ ΧΡΗΣΤΟΣ**

ΔΗΜΟΣ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ
M U N I C I P A L I T Y O F L A R I S S A