



ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Σχολή Οικονομικών και Πολιτικών Επιστημών

Τμήμα Πολιτικής Επιστήμης και Δημόσιας Διοίκησης

Τομέας Διοικητικής Επιστήμης και Δημοσίου Δικαίου

ΔΙΔΑΚΤΟΡΙΚΗ ΔΙΑΤΡΙΒΗ

Ο ΔΗΜΟΣΙΟΝΟΜΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ ΣΤΟΥΣ ΠΡΩΤΟΒΑΘΜΙΟΥΣ ΟΤΑ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΑΘ. ΝΑΣΑΙΝΑ

ΤΡΙΜΕΛΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΕΥΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

ΝΙΚΟΛΑΟΣ – ΚΟΜΝΗΝΟΣ ΧΛΕΠΑΣ, ΑΝΑΠΛΗΡΩΤΗΣ ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ ΕΚΠΑ (ΕΠΙΒΛΕΠΩΝ)

ΓΙΩΡΓΟΣ ΣΩΤΗΡΕΛΗΣ, ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ ΕΚΠΑ

ΓΙΑΝΝΗΣ ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ, ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ ΕΚΠΑ

ΑΘΗΝΑ 2019

ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ

Θα ήθελα να εκφράσω τις ειλικρινείς μου ευχαριστίες στον επιβλέποντα Καθηγητή μου κ. Νίκο Χλέπα, Αναπληρωτή Καθηγητή του Πανεπιστημίου Αθηνών, για την αμέριστη βοήθειά του και τη στήριξή του σε όλη αυτήν την επίπονη προσπάθεια. Χωρίς τις εποικοδομητικές παρατηρήσεις, την καθοδήγησή του και τις συμβουλές του, αυτή η εργασία δεν θα μπορούσε να ολοκληρωθεί. Ήταν πάντοτε «εκεί», όποια στιγμή τον χρειάστηκα.

Ευχαριστώ, επίσης, θερμά τα άλλα δύο μέλη της επιτροπής, τον κ. Γιώργο Σωτηρέλη, Καθηγητή του Πανεπιστημίου Αθηνών, ο οποίος συνέβαλε, με τις διεισδυτικές παρατηρήσεις του και την αξιολόγησή του, στη βελτίωση της διατριβής και τον κ. Γιάννη Τασόπουλο, Καθηγητή του Πανεπιστημίου Αθηνών, ο οποίος αξιολόγησε το παρόν πόνημα, ώστε αυτό να ολοκληρωθεί.

Θα ήθελα να εκφράσω τις θερμές μου ευχαριστίες και στα υπόλοιπα μέλη της επταμελούς επιτροπής: τον κ. Χαράλαμπο Ανθόπουλο, Καθηγητή του Ελληνικού Ανοικτού Πανεπιστημίου, την κα. Γεωργία Γιαννακούρου, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια του Πανεπιστημίου Αθηνών, τον κ. Μελέτιο Μουστάκα, Αναπληρωτή Καθηγητή του Παντείου Πανεπιστημίου, την κα. Ευαγγελία Μπάλτα, Επίκουρη Καθηγήτρια του Παντείου Πανεπιστημίου, για τον πολύτιμο χρόνο που αφιέρωσαν για να διαβάσουν και να αξιολογήσουν τη διατριβή.

Σε αυτήν την προσπάθεια θα ήθελα να εκφράσω ένα μεγάλο ευχαριστώ και στον κ. Νίκο Μαυρίκα, επίτιμο Αντιπρόεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, ο οποίος υποστήριξε μέχρι τέλους την προσπάθειά μου, προσφέροντας απλόχερα τις πολύτιμες γνώσεις και εμπειρία του. Επιπλέον, ευχαριστώ θερμά την υπηρεσία μου, το Υπουργείο Εσωτερικών, για τη χορήγηση της εκπαιδευτικής άδειας, χωρίς την οποία δεν θα μπορούσα να συγγράψω τη διατριβή, και τους συναδέλφους μου για τη συνεχή ενθάρρυνσή τους.

Σε αυτό το δημιουργικό και ευχάριστο «ταξίδι» δεν θα μπορούσα να παραλείψω να αναφέρω τους «συνοδοιπόρους» μου: τους γονείς μου, τον σύζυγό μου και τον γιο μου, στους οποίους και **αφιερώνω** τη διατριβή.

Περιεχόμενα

ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ	2
Συντομογραφίες	10
ΕΙΣΑΓΩΓΗ	13
ΠΡΩΤΟ ΜΕΡΟΣ: Η μορφή και τα όρια της κρατικής εποπτείας των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης	18
1. Η κρατική εποπτεία των ΟΤΑ υπό το «φως» και στη «σκιά» του Συντάγματος.....	18
2. Βασικοί θεσμοί «δημοσιονομικής αυτορρύθμισης» ή περιορισμού της αυτοτέλειας των δήμων;	31
Α. Βάση δεδομένων Οικονομικών στοιχείων των δήμων - Κόμβος Διαλειτουργικότητας	31
Β. Ανάλυση δαπάνης και Μητρώο δεσμεύσεων	32
Γ. Ειδικό Πρόγραμμα Οικονομικής Εξυγίανσης (άρθρο 262 ν.3852/2010)	39
Δ. Παρατηρητήριο Οικονομικής Αυτοτέλειας των ΟΤΑ	42
Ε. Σύνταξη πραγματικά ισοσκελισμένων προϋπολογισμών των δήμων	50
Στ. Συμπεράσματα.....	56
3. Προτάσεις για την αναθεώρηση των συνταγματικών διατάξεων που αφορούν την Τοπική Αυτοδιοίκηση	58
ΔΕΥΤΕΡΟ ΜΕΡΟΣ: Ο διάλογος δήμων και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον προσυμβατικό έλεγχο δανειακών, προγραμματικών και συμπληρωματικών συμβάσεων	65
I. Δανειακές συμβάσεις δήμων	65
1. Σκοπός δανεισμού	66
Α. Περιεχόμενο του σκοπού δανεισμού	66
Β. Ειδικότητα και αμεσότητα του σκοπού δανεισμού	75
Γ. Συμπεράσματα.....	78
2. Αναγκαιότητα σύναψης δανείου	79
3. Καθορισμός τοκοχρεωλυτικής δόσης	82
4. Εξυπηρέτηση και εξασφάλιση δανείου	83
Α. Η νομολογιακή αντιμετώπιση του θεσμού εξυπηρέτησης και εξασφάλισης δανείων..	83
Β. Η διαλεκτική σχέση νομοθέτη και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου	89
Γ. Συμπεράσματα.....	95
5. Καταχρηστικοί όροι - Μη νόμιμες ρήτρες.....	95
Α. Καταχρηστικοί όροι ως προς την υπερέχουσα θέση του δανειοδότη	95
Β. Καταχρηστικοί όροι, συνδεδεμένοι με πιστωτικούς κινδύνους και φερεγγυότητα οφειλέτη	97

Γ. Άλλοι συνήθεις καταχρηστικοί όροι.....	99
Δ. Συμπεράσματα.....	101
6. Δημοσιότητα δανειακών συμβάσεων.....	102
7. Ειδικοί Κανόνες Δανεισμού.....	106
Α. Δανεισμός για εξυπηρέτηση οφειλών από υπάρχοντα δάνεια	107
Β. Δανεισμός προς εξασφάλιση ισοσκελισμένου προϋπολογισμού έτους 2011.....	107
Γ. Ρύθμιση οφειλών και αναχρηματοδότηση δανείων από Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων (άρθρο 49 παρ. 1 περ. α΄ του ν.3943/2011).....	109
Δ. Ρύθμιση χρεωστικών ανοιγμάτων (άρθρο 49 παρ. 1 περ΄ γ του ν.3943/2011)	110
Ε. Δανεισμός για κάλυψη πάσης φύσεως χρεών και για ισοσκέλιση προϋπολογισμού έτους 2012.....	112
ΣΤ. Επιμήκυνση διάρκειας αποπληρωμής και περίοδος χάριτος (άρθρο 1 παρ. 1 Γ5 ν. 4093/2012)	117
Ζ. Δανεισμός για αναχρηματοδότηση συναφθέντων δανείων	117
Η. Δανεισμός προς εξασφάλιση ισοσκελισμένου προϋπολογισμού.....	119
Θ. Συμπεράσματα.....	121
II. Προγραμματικές συμβάσεις δήμων	123
1. Νομικό πλαίσιο.....	123
2. Νομοθετικές εξελίξεις	130
3. Κρίσιμα εννοιολογικά χαρακτηριστικά και περιεχόμενο των προγραμματικών συμβάσεων	135
Α. Ισόρροπη σύμπραξη.....	135
Β. Ανυπαρξία περιουσιακών μετακινήσεων	136
Γ. Ultimum refugium.....	137
α. Απαγόρευση έμμεσων επιχορηγήσεων.....	138
β. Απαγόρευση προσχηματικών προγραμματικών συμβάσεων που υποκρύπτουν απευθείας αναθέσεις.....	142
γ. Απαγόρευση προσχηματικών προγραμματικών συμβάσεων που υποκρύπτουν μεταβίβαση αρμοδιοτήτων.....	158
Δ. Επίτευξη αναπτυξιακού σκοπού	163
Ε. Αναγκαίο περιεχόμενο προγραμματικής σύμβασης	167
α. Αντικείμενο της σύμβασης.....	168
β. Αναληφθείσες υποχρεώσεις	168
γ. Χρονοδιάγραμμα υλοποίησης.....	170
δ. Τιθέμενοι όροι και ρήτρες.....	170

ε. Εξασφάλιση χρηματοδοτήσεων	171
Στ. Συμπεράσματα.....	173
III. Συμπληρωματικές συμβάσεις έργων, υπηρεσιών, μελετών (άρθρο 25 περ. 4α του πδ. 60/2007 και επιμέρους διατάξεις)	176
1. Νομοθετικό πλαίσιο	176
2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.....	183
Α. Χρηματικό όριο ένταξης συμπληρωματικών συμβάσεων στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου	183
Β. Σύμφωνη γνώμη Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων για τη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων.....	187
Γ. Κρίσιμα εννοιολογικά χαρακτηριστικά των προϋποθέσεων σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων.....	190
α. Συμπληρωματικές εργασίες σε αναγκαία συνάφεια με το υπό εκτέλεση έργο ή υπηρεσία	190
β. Συμπληρωματικές εργασίες αναγκαίες για την αρτιότητα και τη λειτουργικότητα του αρχικού έργου	191
γ. Συμπληρωματικές εργασίες που κατέστησαν αναγκαίες, κατά την εκτέλεση αρχικών εργασιών - υπηρεσίας.....	197
δ. Συμπληρωματικές εργασίες που κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων	199
Δ. Συμπληρωματικές συμβάσεις και συγγενείς θεσμοί.....	212
α. Συμπληρωματικές εργασίες και νέες εργασίες (άρθρο 25 περ. 4β του πδ. 60/2007 και άρθρο 56 του ν. 3669/2008)	212
β. Συμπληρωματικές εργασίες και Πρόσθετες επείγουσες εργασίες (άρθρο 56 του ν. 3669/2008)	214
γ. Κονδύλι απρόβλεπτων δαπανών (άρθρο 57 παρ. 3 του ν.3669/2008)	216
Ε. Συμπεράσματα	223
ΤΡΙΤΟ ΜΕΡΟΣ: Ο διάλογος δήμων και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον έλεγχο απευθείας αναθέσεων έργων και υπηρεσιών	225
I. Απευθείας ανάθεση δημοτικών έργων	225
1. Νομοθετικό πλαίσιο απευθείας ανάθεσης δημοτικών έργων	225
Α. Γενικές διατάξεις για την απευθείας ανάθεση δημοσίων έργων.....	225
Β. Ειδικές διατάξεις για την απευθείας ανάθεση δημοτικών έργων.....	232
2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.....	236
Α. Η έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης και του σοβαρού επικείμενου κινδύνου	238

α. Η διακριτή και συνδυασμένη ερμηνεία και εφαρμογή των εννοιών της κατεπείγουσας ανάγκης και του σοβαρού επικείμενου κινδύνου.....	239
β. Περιπτώσεις που συγκροτούν την έννοια του σοβαρού επικείμενου κινδύνου	244
γ. Περιπτώσεις που συγκροτούν την έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης από απρόβλεπτες περιστάσεις.....	249
δ. Συμπεράσματα	256
B. Η διάλυση της εργολαβικής σύμβασης, ως λόγος απευθείας ανάθεσης	258
Γ. Η έννοια του ενιαίου έργου και η αποφυγή της κατάτμησης.....	264
α. Ο κανόνας της απαγόρευσης των κατατμήσεων και οι εξαιρέσεις.....	264
β. Το περιεχόμενο της έννοιας του ενιαίου έργου	269
γ. Συμπεράσματα	278
Δ. Διάκριση έργου, εργασίας, προμήθειας και καταστρατήγηση των χρηματικών ορίων απευθείας ανάθεσης.....	281
α. Νομοθετικός προσδιορισμός του περιεχομένου και της διάκρισης έργου, υπηρεσιών – εργασιών και προμηθειών	281
β. Χρηματικά όρια προσφυγής των δήμων στην απευθείας ανάθεση έργων, υπηρεσιών, προμηθειών και η προσπάθεια καταστρατήγησής τους.....	283
γ. Ο εννοιολογικός προσδιορισμός του περιεχομένου του έργου, εργασίας, προμήθειας σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου	293
δ. Συμπεράσματα	300
E. Απευθείας ανάθεσης έργου για τεχνικούς λόγους ή για λόγους ειδικής φύσης	302
ΣΤ. Απευθείας ανάθεση σε κατασκευαστικές επιχειρήσεις δήμων	305
II. Απευθείας ανάθεση δημοτικών υπηρεσιών	306
Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου	306
A. Ποιοτική και ποσοτική ανεπάρκεια προσωπικού, ως προϋπόθεση ανάθεσης δημοτικών υπηρεσιών σε τρίτους	306
α. Ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος των δήμων	310
β. Αξιοποίηση χρηματοδοτικών εργαλείων για την υλοποίηση δράσεων αναπτυξιακού χαρακτήρα	315
γ. Υπηρεσίες συντήρησης πρασίνου, καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων και αποκομιδής και διάθεσης απορριμμάτων.....	321
B. Κατάτμηση ομοειδών δαπανών.....	334
Γ. Απευθείας ανάθεση υπηρεσιών - μελετών - εξειδικευμένων υπηρεσιών του ν.3316/2005	338
Δ. Συμβάσεις υπηρεσιών και συμβάσεις μίσθωσης έργου	348

E. Συμπεράσματα	351
ΤΕΤΑΡΤΟ ΜΕΡΟΣ: Ο διάλογος δήμων και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον έλεγχο Χρηματοδοτήσεων - Επιχορηγήσεων	353
I. Συμβάσεις χρηματοδότησης δημοτικών κοινωφελών επιχειρήσεων	353
1. Νομοθετικό και κανονιστικό πλαίσιο	354
2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.....	357
A. Προσυμβατικός έλεγχος συμβάσεων εκτέλεσης διετών προγραμμάτων δράσης... 357	
α. Αντικείμενο του προσυμβατικού ελέγχου των διετών προγραμμάτων δράσης.....	357
β. Φύση της σύμβασης χρηματοδότησης του διετούς προγράμματος δράσης.....	359
γ. Συμπεράσματα	363
B. Διετές πρόγραμμα δράσης και η διακινδύνευση έμμεσων επιχορηγήσεων	365
α. Συνάφεια διετούς προγράμματος δράσης με τις αρμοδιότητες των δήμων	365
β. Διετή προγράμματα δράσης και Απευθείας αναθέσεις (άρθρο 268 του ν.3463/2006)	369
γ. Διετή προγράμματα δράσης και Προγραμματικές Συμβάσεις	372
δ. Συμπεράσματα	374
Γ. Ο «Δυνητικός χαρακτήρας» χρηματοδότησης της κοινωφελούς επιχείρησης.....	374
α. Στενή ερμηνεία των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου	375
β. Διευρυμένη ερμηνεία των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου	381
γ. Κατάργηση θεσμού του διετούς προγράμματος δράσης – νέες προκλήσεις.....	387
δ. Συμπεράσματα	391
Δ. Ο δημοσιολογιστικός έλεγχος του διετούς προγράμματος δράσης από το Ελεγκτικό Συνέδριο	393
II. Επιχορηγήσεις νομικών προσώπων (άρθρο 202 του ν.3463/2006)	396
1. Νομοθετικό πλαίσιο	396
2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.....	398
A. Προληπτικός έλεγχος του Ελεγκτικού Συνεδρίου επί δαπανών επιχορήγησης νομικών προσώπων από δήμους	398
α. Περιεχόμενο και έκταση του προληπτικού ελέγχου της επιχορηγούμενης δαπάνης	399
β. Συμπεράσματα	404
B. Ο προέχων σκοπός των επιχορηγούμενων νομικών προσώπων και ο χαρακτήρας των δραστηριοτήτων τους	404

α. Πολιτιστικοί Σύλλογοι	407
β. Αθλητικοί Σύλλογοι	412
γ. Ιεροί Ναοί – Εκκλησιαστικά ιδρύματα	413
δ. Δημοτικά Νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου	414
ε. Έννοια της έδρας του επιχορηγούμενου από δήμο φορέα	418
στ. Συμπεράσματα.....	419
ΠΕΜΠΤΟ ΜΕΡΟΣ: Ο διάλογος δήμων και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον καταστατικό έλεγχο υπολόγων και λογαριασμών	420
I. Η ιδιότητα του διατάκτη και του υπολόγου στα αιρετά όργανα των δήμων	420
1. Εισαγωγή στην έννοια του διατάκτη και του υπολόγου	420
2. Νομοθετικό πλαίσιο	424
3. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.....	430
Α. Ο Δήμαρχος υπόλογος ή διατάκτης.....	430
Β. Τα αιρετά συλλογικά όργανα - Υπόλογοι ή διατάκτες;	446
II. Ελλείμματα από τη διαχειριστική δράση των αιρετών οργάνων των δήμων	451
1. Νομοθετικό πλαίσιο	451
2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.....	451
Α. Ελλείμματα κατά τη διαδικασία ανάληψης και εκτέλεσης της δαπάνης.....	452
Β. Ελλείμματα από εξωταμειακή διαχείριση	457
Γ. Ελλείμματα από δαπάνες που δεν προβλέπονται στο νόμο	458
Δ. Άλλες περιπτώσεις ελλειμμάτων	460
3. Νομοθετική και νομολογιακή εφαρμογή της Αρχής της αναλογικότητας	463
Α. Η νομοθετική εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας (άρθρο 37 παρ. 1 του ν.3801/2009)	465
α. Νομοθετικό πλαίσιο.....	465
β. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου	466
Β. Η νομολογιακή εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας	474
Γ. Συμπεράσματα.....	478
III. Νομιμοποιητικές διατάξεις δαπανών– Άρση καταλογισμών αιρετών.....	479
1. Νομιμοποίηση δαπανών δήμων βάσει του άρθρου 26 ν.3274/2004	480
Α. Νομοθετικό πλαίσιο.....	480
Β. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου	481
α. Ερμηνεία της παρ. 1 του άρθρου 26 ν.3274/2004	481
β. Ερμηνεία της παρ. 3 του άρθρου 26 ν.3274/2004	484

2. Νομιμοποίηση δαπανών δήμων βάσει του άρθρου 29 ν.3448/2006	487
Α. Νομοθετικό πλαίσιο	487
Β. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου	488
α. Ερμηνεία διατάξεων από τη νομολογία του VII Τμήματος Ελεγκτικού Συνεδρίου ..	488
β. Ερμηνεία διατάξεων από τη νομολογία της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου	491
γ. Μεταστροφή νομολογίας VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου	498
δ. Νομιμοποιητικές διατάξεις και εξωταμειακή διαχείριση.....	500
ε. Συμπεράσματα	502
3. Νομιμοποίηση δαπανών βάσει των άρθρων 34 και 37 του ν.3801/2009.....	505
Α. Νομοθετικό πλαίσιο.....	505
Β. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα του άρθρου 34 ν.3801/2009	508
α. Κρίση περί του συνταγματικά ανεκτού χαρακτήρα των διατάξεων του άρθρου 34 ν.3801/2009	508
β. Περιπτώσεις εφαρμογής σχετικών νομιμοποιητικών διατάξεων	510
Γ. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα του άρθρου 37 του ν.3801/2009	513
Δ. Συμπεράσματα	516
4. Νομιμοποίηση σύστασης και συμμετοχής δήμων σε αστικές εταιρείες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα (άρθρο 22 παρ. 9 ν.3274/2004)	518
5. Νομιμοποίηση συμβάσεων καθαριότητας κοινόχρηστων χώρων, αποκομιδής και διαχείρισης αποβλήτων	521
Α. Νομοθετικό πλαίσιο.....	521
Β. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου	522
6. Άλλες νομιμοποιητικές διατάξεις.....	530
7. Συμπεράσματα	539
ΓΕΝΙΚΑ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....	541
Βιβλιογραφία - Αρθρογραφία	547

Συντομογραφίες

ΑΕ	Ανώνυμη Εταιρεία
ΑΔΑ	Αριθμός Διαδικτυακής Ανάρτησης
ΑΕΔ	Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο
ΑΚ	Αστικός Κώδικας
ΑΠΕ	Ανακεφαλαιωτικός Πίνακας Εργασιών
ΑΣΕΠ	Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού
βδ.	Βασιλικό Διάταγμα
ΓΠΣ	Γενικό Πολεοδομικό Σχέδιο
δδ.	Δημοτικό Διαμέρισμα
ΔΕΕ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔΕΚΟ	Δημόσια Επιχείρηση Κοινής Ωφέλειας
ΔΕΥΑ	Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης Αποχέτευσης
ΔηΣΚΕ	Δημόσιες Συμβάσεις και Κρατικές Ενισχύσεις
ΔΚΚ	Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας
ΕΝΠΕ	Ένωση Περιφερειών Ελλάδας
ΕΠΕΤ	Εθνικό Πρόγραμμα Έρευνας και Τεχνολογίας
ΕΑΑΔΗΣΥ	Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων
ΕΔΔΔΔ	Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου
ΕΔΕΥΑ	Ένωση Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης Αποχέτευσης
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕΤΑΑ	Ελληνική Εταιρεία Τοπικής Ανάπτυξης και Αυτοδιοίκησης
ΕΚ	Ευρωπαϊκές Κοινότητες
ΕΚΠΟΤΑ	Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης
ΕΛΣΤΑΤ	Ελληνική Στατιστική Αρχή
ΕΛΣυν.	Ελεγκτικό Συνέδριο
ΕΝΠΕ	Ένωση Περιφερειών Ελλάδας
ΕΝΦΙΑ	Ενιαίος Φόρος Ιδιοκτησίας Ακινήτων
ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
ΕΠ	Επιχειρησιακό Πρόγραμμα
ΕΠΔ	Ετήσιο Πρόγραμμα Δράσης
ΕΠΙ	Ερευνητικό Πανεπιστημιακό Ινστιτούτο
ΕΔΣΝΑ	Ειδικός Διαβαθμιδικός Σύνδεσμος Νομού Αττικής
ΕΣΛ	Ευρωπαϊκό Σύστημα Λογαριασμών
ΕΣΠΑ	Εθνικό Στρατηγικό Πλαίσιο Αναφοράς
ΕΤΧΣ	Ευρωπαϊκό Ταμείο Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας
ΕΥΔΑΠ	Εταιρεία Ύδρευσης και Αποχέτευσης Πρωτεύουσας
ΕφΔΔ	Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου
ΘΠΔΔ	Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου

ΙΓΜΕ	Ινστιτούτο Γεωλογικών, Μεταλλευτικών Ερευνών
ΚΑΕ	Κωδικός Αριθμός Εξόδου
ΚΑΠ	Κεντρικοί Αυτοτελείς Πόροι
ΚΔΚ	Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων
ΚΕΔΕ	Κεντρική Ένωση Δήμων Ελλάδας
ΚΕΔΚΕ	Κεντρικής Ένωσης Δήμων και Κοινοτήτων Ελλάδας
ΚΕΚ	Κέντρο Επαγγελματικής Κατάρτισης
ΚΕΝΑΚ	Κανονισμός Ενεργειακής Απόδοσης Κτιρίων
ΚΚΔΚΥ	Κώδικας Κατάστασης Δημοτικών και Κοινοτικών Υπαλλήλων
Κοιν.Σ.Επ.	Κοινοφελής Συνεταιριστική Επιχείρηση
ΚΠΕΔ	Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών
Κ.Πολ.Δ	Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας
κυα	Κοινή Υπουργική απόφαση
ΜΕΕΠ	Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων
ΜΚΟ	Μη Κυβερνητική Οργάνωση
ΜΠΔΣ	Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής
ν.	νόμος
ΝΑ	Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση
νδ.	Νομοθετικό διάταγμα
νπδδ	Νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου
νπιδ	Νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου
ΝΣΚ	Νομικό Συμβούλιο του Κράτους
ΟΔΔΥ	Οργανισμός Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού
ΟΕΥ	Οργανισμός Εσωτερικής Υπηρεσίας
ΟΠΔ	Ολοκληρωμένο Πλαίσιο Δράσης
οπ.π.υπ.	όπως παραπάνω υποσημείωση
ΟΤΑ	Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης
ΟΧΕ	Ολοκληρωμένη Χωρική Επένδυση
ΠΚΤΜΝΕ	Πρωτόκολλο Τιμής Μονάδος Νέων Εργασιών
πδ.	Προεδρικό Διάταγμα
ΠΕΠ	Περιφερειακό Επιχειρησιακό Πρόγραμμα
ΠΕΣΔΑ	Περιφερειακό Σχέδιο Διαχείρισης Αποβλήτων
ΠΥΣ	Πράξη Υπουργικού Συμβουλίου
ΣΑΤΑ	Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης
Συνθ.ΕΚ	Συνθήκη Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΣΛΕΕ	Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΣΜΑ	Σταθμός Μεταφόρτωσης Απορριμμάτων
ΣΟΕ	Σχέδιο Οικονομικής Εξυγίανσης
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
ΤΑΠ	Τέλος Ακίνητης Περιουσίας
ΤΕΔΚ	Τοπική Ένωση Δήμων και Κοινοτήτων
ΤΕΕ	Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδας
ΤΠΔ	Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων
ΤτΕ	Τράπεζα της Ελλάδας

ΤΧΣ	Ταμείο Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας
υα.	Υπουργική Απόφαση
ΥΠΕΣΑΗΔ	Υπουργείο Εσωτερικών Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης
ΥΠΕΣΔΔΑ	Υπουργείο Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης
ΦΕΦΝΠ	Φόρος Εισοδήματος Φυσικών και Νομικών Προσώπων
ΦΠΑ	Φόρος Προστιθέμενης Αξίας
ΦΟΔΣΑ	Φορείς Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων
ΧΑΔΑ	Χώρος Ανεξέλεγκτης Διάθεσης Απορριμμάτων
ΧΥΤΥ	Χώρος Υγειονομικής Ταφής Υπολειμμάτων
CPV	Common Procurement Vocabulary

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Από τη δεκαετία του 1990, η Πρωτοβάθμια Αυτοδιοίκηση κλήθηκε να αντιμετωπίσει δομικές αλλαγές στον τρόπο λειτουργίας της, καθώς και στο ρόλο της ως διαχειριστής όχι μόνο τοπικών αλλά και κρατικών υποθέσεων, μέσω της αύξησης των αρμοδιοτήτων της και της ρυθμιστικής της παρέμβασης στη ζωή των τοπικών κοινωνιών. Ο διφυής της χαρακτήρας, ως διοικητικός και πολιτικός θεσμός, τη φέρνει αντιμέτωπη με δημόσια τοπικά και κρατικά προβλήματα, τα οποία απαιτούν την άμεση ενηλικίωσή της ως προς τον τρόπο διαμόρφωσης πολιτικής και διαχείρισης ευθυνών και δημόσιου χρήματος. Η δημοσιονομική κατάσταση στην οποία βρέθηκε η χώρα το έτος 2009 και η χρεωκοπία της, αφενός επιβεβαίωσε την ύπαρξη ευθυνών και των ΟΤΑ σε αυτή - η οποία, όμως, όπως αποδείχτηκε, αφορούσε ένα μικρό ποσοστό συμμετοχής στο δημόσιο χρέος της χώρας σε σχέση με άλλους δημοσίους φορείς (νοσοκομεία, οργανισμοί κοινωνικής ασφάλισης)- αφετέρου οδήγησε τη δημοσιονομική τους αντιμετώπιση ως αναπόσπαστο μέρος του Κράτους, με μια επίταση του δημοσιονομικού ελέγχου που άγγιξε σε πολλά σημεία την αυτοτέλειά τους.

Η **επιλογή του θέματος** με το γενικό τίτλο «*Ο δημοσιονομικός έλεγχος στους πρωτοβάθμιους ΟΤΑ*», **όσον αφορά το υποκείμενο της έρευνας**, τους δήμους (με έμμεση αναφορά, όπου αυτό ήταν αναγκαίο για την έρευνα, στα νομικά τους πρόσωπα), εκπορεύτηκε από το γεγονός ότι αποτελούν αντιπροσωπευτική μικρογραφία του πολιτικού και διοικητικού συστήματος της χώρας, στο πιο κοντινό στον πολίτη επίπεδο. Η κρίσιμη αυτή ιδιότητα συμβάλει ώστε τα συμπεράσματα, ως προς τα χαρακτηριστικά της ασκούμενης δημοσιονομικής πολιτικής σε αυτό το επιμέρους επίπεδο, να μπορούν να αξιοποιηθούν περαιτέρω από την ερευνητική κοινότητα, ως αφετηρία ή βάση σύγκρισης για την κατανόηση του τρόπου διαμόρφωσης, εν γένει, της δημοσιονομικής πολιτικής της χώρας και διαχείρισης του δημοσίου χρήματος.

Επιπλέον, η **επιλογή του θέματος** της έρευνας, **όσον αφορά το υποκείμενο της έρευνας**, έγινε με σκοπό την επιβεβαίωση ή μη της βασικής μομφής που αντιμετωπίζουν οι δήμοι, διαχρονικά, ότι αποτελούν δηλαδή βασική εστία διαφθοράς, καθώς η άσκηση ενός επιπέδου διοίκησης, τόσο κοντά στην κοινωνία, δίνει ισχυρά ερείσματα: α) για την επιδίωξη ικανοποίησης μικροπολιτικών συμφερόντων, β) για την άσκηση πίεσης στα νομοθετικά όργανα για παρεμβάσεις προς διευκόλυνση άμεσης αντιμετώπισης ζητημάτων, οι οποίες θίγουν αναπόφευκτα βασικούς κανόνες δημοσιονομικής διαχείρισης, γ) για τη διαμόρφωση πελατειακής πολιτικής, η οποία σχετίζεται και στη συνέχεια αξιοποιείται από τους αιρετούς για την πολιτική τους σταδιοδρομία σε ευρύτερα κοινωνικά και διοικητικά επίπεδα δ) για την αντιμετώπιση, αντίστροφα, της αυτοδιοίκησης από την κεντρική πολιτική εξουσία, ως μέσο συντήρησης μιας διαχρονικά διαμορφούμενης πολιτικής εξαρτήσεων, η οποία ενέχει αναπόφευκτα δημοσιονομικές προεκτάσεις.

Από την άλλη πλευρά το **αντικείμενο της έρευνας**, ο δημοσιονομικός έλεγχος των δαπανών και συμβάσεων των δήμων, αφορά τον τρόπο άσκησης στους δήμους της αρμοδιότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως αυτή κατοχυρώνεται συνταγματικά στο άρθρο 98 παρ.1 του Συντάγματος, στο πλαίσιο του προληπτικού και κατασταλτικού δημοσιονομικού ελέγχου στις δαπάνες και τους «λογαριασμούς» των δήμων. Δήμοι και Ελεγκτικό Συνέδριο. Δύο

θεσμοί με διαφορετική κουλτούρα, κατανόηση και μεθοδολογία στη διαχείριση του δημόσιου χρήματος, καλούνται να «συμβιώσουν» υπό την ίδια σκέπη με συνισταμένη τη διαφάνεια και τον ορθολογικό τρόπο διαχείρισης του δημοσίου χρήματος, προς επίτευξη της δημοσιονομικής βιωσιμότητας των δήμων και κατ'επέκταση του δημοσίου. Τα αποτελέσματα αυτής της συνεργασίας αποτελούν το αντικείμενο έρευνας της διδακτορικής διατριβής, τα οποία αποκτούν πρόσθετη αξία στην κριτική προσέγγιση της επιλογής του νομοθέτη περί κατάργησης του προληπτικού ελέγχου δαπανών των ΟΤΑ.

Χρονικό πεδίο υπαγωγής της έρευνας είναι η δεκαετία 2006 - 2016. Η εστίαση της έρευνας στη δεκαετία αυτή, πέραν του πρακτικού χαρακτήρα της χρονικής οριοθέτησης που επιβάλλεται για τη διεξαγωγή μιας έρευνας, συμπίπτει χρονικά με την εφαρμογή μεταξύ 2006-2016 κρίσιμων νομοθετικών πλαισίων (ν.3463/2006, ν.3871/2010, ν.3852/2010, ν.4270/2014, ν.4412/2016), που διέπουν τη δημόσια διοίκηση και τους δήμους και εμποτίζονται, επί μέρους, από τελείως διαφορετικές προσεγγίσεις και εμπειρίες της δημοσιονομικής αντιμετώπισης των ΟΤΑ, τόσο ως αυτοδιοικούμενα νομικά πρόσωπα, όσο και ως αναπόσπαστοι φορείς της ενιαίας διοίκησης. Η έρευνα ξεκινά το 2006, έτος ψήφισης του ν.3463/2006 «*Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων*», ο οποίος, αφενός κωδικοποιεί το προηγούμενο θεσμικό πλαίσιο οργάνωσης και λειτουργίας των ΟΤΑ, αφετέρου θέτει νέους κανόνες δικαίου, τροποποιώντας το ισχύον μέχρι τότε θεσμικό πλαίσιο, και ολοκληρώνεται το 2016, έτος έναρξης εφαρμογής του ν. 4412/2016 «*Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)*» που θέτει ενιαίους κανόνες ανάθεσης συμβάσεων στη δημόσια διοίκηση, με την ευρεία έννοια, η οποία περιλαμβάνει και τους ΟΤΑ, με σκοπό τον ριζικό εκσυγχρονισμό των δημοσίων συμβάσεων εν γένει στην Ευρωπαϊκή Ένωση και ειδικότερα στην Ελλάδα.

Στόχος αυτής της έρευνας είναι η ανάλυση, διαχρονικά και συγκεκριμένα από το έτος 2006 έως 2016, του δημοσιονομικού συστήματος, του πεδίου εφαρμογής και των αποτελεσμάτων του Προληπτικού και Κατασταλτικού ελέγχου στη διαχείριση συγκεκριμένων δαπανών, συμβάσεων και λογαριασμών των δήμων, με σκοπό όχι μόνο την καταγραφή και συγκέντρωση Πράξεων και Αποφάσεων των Τμημάτων και της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, προκειμένου για την πρακτική και μόνο αντιμετώπιση θεμάτων που άπτονται των επιμέρους της έρευνας περιπτώσεων, αλλά την **αναζήτηση των προεκτάσεων** της άσκησης του Δημοσιονομικού Ελέγχου ή των τυχόν **αμφίδρομων σχέσεων που αυτός ο έλεγχος διαμορφώνει**: α) στη λήψη αποφάσεων και τη διαμόρφωση πολιτικής από τα μονοπρόσωπα και συλλογικά αιρετά όργανα των δήμων, β) στην υιοθέτηση ή μη των αποτελεσμάτων του από το νομοθέτη, γ) στον υπαρκτό διάλογο μεταξύ πλειοψηφίας και μειοψηφίας στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ως προς την κριθείσα ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων.

Εφαλτήριο ερώτημα για τη διεξαγωγή της έρευνας είναι εάν η άσκηση από το Ελεγκτικό Συνέδριο του Προληπτικού ελέγχου σε επιμέρους κατηγορίες δαπανών και συμβάσεων των δήμων και αντίστοιχα η άσκηση του Κατασταλτικού ελέγχου, μετά την υλοποίησή τους, επέδρασε στον τρόπο αντίληψης της δημοσιονομικής διαχείρισης του δημοτικού χρήματος από τους δήμους. Αντίστροφα εάν ο τρόπος δημοσιονομικής διαχείρισης του δημοτικού

χρήματος από τους δήμους, επηρέασε τον τρόπο άσκησης του δημοσιονομικού ελέγχου από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Βασικά **επιμέρους ερωτήματα** που τέθηκαν στην έρευνα και την προσανατόλισαν είναι:

Α) Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, διαχρονικά, διαχειρίστηκε με διαφορετικό τρόπο –άλλοτε πιο αυστηρά άλλοτε πιο ελαστικά- τις ερμηνευθείσες εφαρμοστέες διατάξεις και τις συνέπειες που είχε η άσκηση του δημοσιονομικού ελέγχου σε συγκεκριμένες κατηγορίες συμβάσεων και δαπανών των δήμων; Εάν ναι, για ποιους λόγους;

Β) Με ποιο τρόπο οι αιρετές διοικήσεις των δήμων προσπάθησαν να καταστρατηγήσουν το υπάρχον νομοθετικό πλαίσιο, προκειμένου να περιορίσουν τον δημοσιονομικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου και να επιτύχουν την επικράτηση της δικής τους πολιτικής δημοσιονομικής διαχείρισης του δημοτικού χρήματος; Σε ποιες κατηγορίες δαπανών και συμβάσεων εντοπίζονται συνήθεις τάσεις καταστρατήγησης του νομοθετικού πλαισίου, προς επίτευξη του ανωτέρω στόχου, ποια τα χαρακτηριστικά τους;

Γ) Πως αντιμετωπίστηκε διαχρονικά από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου η δημοσιονομική ευθύνη της αιρετής διοίκησης των δήμων στο πλαίσιο του κατασταλτικού ελέγχου; Ποια τα επιμέρους χαρακτηριστικά αυτής της ευθύνης σε σχέση με τις έννοιες του ελλείμματος, του διατάκτη και του υπολόγου;

Δ) Υπάρχει κοινή αντιμετώπιση του δημοσιονομικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε συγκεκριμένες κατηγορίες δαπανών και συμβάσεων στον προληπτικό και στο κατασταλτικό έλεγχο; Αν όχι, ποιοι οι λόγοι διαφοροποίησης;

Ε) Ποιος ο σκοπός παρέμβασης του νομοθέτη στην άσκηση του προληπτικού και κατασταλτικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο; Ποια τα όρια της νομοθετικής αναδρομικής νομιμοποίησης δαπανών και της άρσης καταλογισμών; Ποιες οι συνέπειες αυτών στον προληπτικό και κατασταλτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου και στη διαμόρφωση δημοσιονομικής αντίληψης στην αιρετή διοίκηση των δήμων;

Η έρευνα, προσανατολισμένη στην απάντηση του βασικού και επιμέρους ερωτημάτων, ακολούθησε μια **συγκεκριμένη μεθοδολογία**.

Η έρευνα επικεντρώθηκε στη διαχρονική συγκριτική μελέτη του εξελισσόμενου νομοθετικού πλαισίου, κατά τα έτη 2006-2016, σε αντιπροσωπευτικές κατηγορίες συμβάσεων και δαπανών των δήμων στον τομέα των υπηρεσιών, των έργων και στις επιχορηγήσεις σε τρίτους, οι οποίες αφορούν κρίσιμη ύλη υλοποίησης των βασικών τους αρμοδιοτήτων και εκταμίευσης του δημοτικού χρήματος. **Κοινό χαρακτηριστικό** τους είναι ότι το νομοθετικό πλαίσιο που διέπει την υλοποίησή τους αξιοποιήθηκε από τους δήμους με **εμφανείς τάσεις καταστρατήγησής του**, κατά παράβαση των βασικών αρχών της διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων που θέτουν οι κανόνες του κοινοτικού και εθνικού δικαίου ή χωρίς την τήρηση της αρχής και των επιμέρους πτυχών της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, με προεκτάσεις στη δημοσιονομική τους βιωσιμότητα.

Παράλληλα, η έρευνα στηρίχθηκε, ως βασική πηγή της, στη διαχρονική συγκριτική μελέτη της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ως προς τον τρόπο που τα αρμοδία όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ερμήνευσαν το ανωτέρω θεσμικό πλαίσιο, κατά τον προσυμβατικό έλεγχο των επιμέρους συμβάσεων (κυρίως από τις Πράξεις του Ζ' Κλιμακίου, τις Πράξεις του VI Τμήματος, τις Αποφάσεις του VI Τμήματος, τις Αποφάσεις του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης του, τα Πρακτικά Γενικών Συνεδριάσεων της Ολομέλειας και του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου), κατά τον προληπτικό έλεγχο των επιμέρους δαπανών (κυρίως από τις Πράξεις του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών (ΚΠΕΔ) στο VII Τμήμα, και τις Πράξεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου και τα Πρακτικά Γενικών Συνεδριάσεων του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου) και κατά τον κατασταλτικό έλεγχο των επιμέρους «λογαριασμών» των υπολόγων – διατακτών (κυρίως από τις Αποφάσεις του VII Τμήματος και τις Αποφάσεις της Ολομέλειας, καθώς και τα Πρακτικά Γενικών Συνεδριάσεων της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου). Παράλληλα, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου αξιοποιήθηκε και ως δευτερεύουσα πηγή της έρευνας για τη μελέτη, μέσω των παρατιθέμενων ισχυρισμών των διάδικων μερών, του τρόπου ερμηνείας και εφαρμογής των κρίσιμων διατάξεων από τα αιρετά όργανα των δήμων.

Με τον τρόπο αυτό αποτυπώνεται ο **«διάλογος» αυτοδιοίκησης και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου** ως προς τον τρόπο ερμηνείας και εφαρμογής των επιμέρους διατάξεων του νομοθετικού πλαισίου που διέπει τις εξεταζόμενες στην έρευνα κατηγορίες συμβάσεων και δαπανών και **η μεταξύ τους ύπαρξη ή μη αλληλεπίδρασης**. Η καταγραφή δε των νομιμοποιητικών διατάξεων που θέσπισε ο νομοθέτης, κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα της έρευνας, και η άρση σχετικών καταλογισμών αποκαλύπτει, στο τέλος, εν συνόλω, τις σχέσεις νομοθέτη, νομολογίας και αυτοδιοίκησης και οδηγεί στην εξαγωγή συμπερασμάτων και απαντήσεων στα βασικά ερωτήματα της έρευνας.

Στο **πρώτο μέρος** εξετάζεται και αποτυπώνεται το περιεχόμενο της εποπτείας που ασκεί συνολικά το Κράτος επί των ΟΤΑ και των χαρακτηριστικών της διοικητικής και οικονομικής τους αυτοτέλειας, προκειμένου να δειχθεί ότι η δράση τους ελέγχεται σε ένα ενιαίο πλαίσιο που ορίζει το Σύνταγμα και, κατ' εξουσιοδότηση αυτού, ο νομοθέτης, τόσο από τα κρατικά όργανα όσο και από το Δημοσιονομικό Δικαστήριο. Τα τελευταία χρόνια το ξέσπασμα της οικονομικής κρίσης οδήγησε σε επαναοριοθέτηση του ρόλου όλων των δρώντων στη δημοσιονομική διαχείριση των δήμων και του περιεχομένου των άκρων ορίων άσκησης της δημοσιονομικής τους εποπτείας. Το γεγονός αυτό αποτυπώνεται σε ένα νέο εφαρμοστικό πλαίσιο, πολυάριθμων νόμων, που επιβεβαιώνει, όπως θα δειχθεί στη συνέχεια της έρευνας, βασικές δημοσιονομικές αρχές που, ήδη, είχαν υιοθετηθεί από το Ανώτατο Δημοσιονομικό Δικαστήριο της χώρας, κατά την άσκηση του εξωτερικού ελέγχου νομιμότητας στις δαπάνες των δήμων, πολύ πριν το ξέσπασμα της κρίσης. Η ανταγωνιστική σχέση Κράτους και Τοπικής Αυτοδιοίκησης σχετικά με τα όρια κρατικής εποπτείας, ως πρώτο μέρος της διατριβής, αποτελεί στην ουσία μια εισαγωγή για την περιγραφή του ανταγωνιστικού διαλόγου μεταξύ Ελεγκτικού Συνεδρίου και Τοπικής Αυτοδιοίκησης, όπως θα αποτυπωθεί στα επόμενα μέρη της διατριβής.

Τα επόμενα **τρία μέρη της διατριβής** περιλαμβάνουν την έρευνα στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και των αποτελεσμάτων άσκησης του προληπτικού ελέγχου

νομιμότητας σε: **δανειακές, προγραμματικές και συμπληρωματικές συμβάσεις** που συνάπτουν οι δήμοι, σε **δαπάνες από απευθείας αναθέσεις έργων και υπηρεσιών** και, τέλος, σε **δαπάνες που σχετίζονται με τις χρηματοδοτήσεις και επιχορηγήσεις** δήμων προς τρίτους.

Κοινό χαρακτηριστικό όλων αυτών των συμβάσεων και δαπανών είναι η διαπιστωμένη τάση καταστρατήγησης από τους δήμους των κανόνων που τις διέπουν.

Η τάση καταστρατήγησης συνδέεται με το ότι οι προϋποθέσεις σύναψής τους, τόσο σε επίπεδο κοινοτικού όσο και σε επίπεδο εθνικού δικαίου, αποκλίνουν από τις συνήθεις διαδικασίες επιλογής του αντισυμβαλλομένου, με ανοιχτό διαγωνισμό και δημοσίευση προκήρυξης. Αφορούν μορφές απευθείας ανάθεσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, κατόπιν υπαγωγής σε αόριστες αξιολογικές έννοιες ή στη βάση τήρησης χρηματικών ορίων, επιτρέπουν δε την εκταμίευση του δημοτικού χρήματος στη βάση τήρησης ειδικών συνθηκών.

Ειδικότερα, η έρευνα στο **δεύτερο μέρος** αφορά τις: α) **Δανειακές συμβάσεις**, καθώς βρίσκονται εκτός πεδίου εφαρμογής της Οδηγίας 2004/18 και του πδ. 60/2007 και αποτελούν τη βασική αιτία υπερχρέωσης των δήμων, β) **Προγραμματικές συμβάσεις**, καθώς βρίσκονται εκτός πεδίου εφαρμογής της Οδηγίας 2004/18 και του πδ. 60/2007 και αξιοποιήθηκαν από τους δήμους ως μέσο απευθείας ανάθεσης και έμμεση μορφή χρηματοδότησης των αντισυμβαλλομένων μερών, γ) **Συμπληρωματικές συμβάσεις**, καθώς αποτέλεσαν ειδική περίπτωση επιτρεπόμενης από το κοινοτικό και εθνικό δίκαιο μορφή απευθείας ανάθεσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης.

Η έρευνα στο **τρίτο μέρος** αφορά τις **συμβάσεις έργων και υπηρεσιών με απευθείας ανάθεση**, στη βάση ερμηνείας κρίσιμων νομικών εννοιών, τήρησης χρηματικών ορίων και αρχών χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης. Στο μέρος αυτό αναλύεται το δαιδαλώδες νομοθετικό πλαίσιο που εφαρμόστηκε επί δεκαετίες από τους δήμους για τη σύναψη συμβάσεων έργων και υπηρεσιών, προκαλώντας σε αυτούς σύγχυση, αιτία και αφορμή για την κατ' εξακολούθηση καταστρατήγησή του.

Στη **τέταρτο μέρος** η έρευνα αφορά τις: α) **Συμβάσεις διετών προγραμμάτων δράσης κοινωφελών επιχειρήσεων δήμων**, το καθεστώς των οποίων αποτέλεσε ειδική μορφή επιτρεπόμενης από το κοινοτικό δίκαιο κρατικής ενίσχυσης. Οι συμβάσεις αυτές αξιοποιήθηκαν από τους δήμους, καταχρηστικά, ως έμμεση μορφή χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων, με ισχυρές αμφισβητήσεις για το είδος των επιτρεπόμενων καλυπτόμενων δράσεων, σε σχέση με τον ειδικό σκοπό σύστασης και το ειδικό αντικείμενο δράσης των κοινωφελών επιχειρήσεων, β) **Επιχορηγήσεις δήμων σε νομικά πρόσωπα**, το καθεστώς των οποίων αποτέλεσε βασικό πεδίο εκταμίευσης δημοτικού χρήματος, με ερμηνευτική διάσταση μεταξύ νομολογίας Ελεγκτικού Συνεδρίου και δημοτικών οργάνων των προϋποθέσεων που έθετε ο νομοθέτης για την πραγματοποίησή τους. Κυρίως σε ό,τι αφορά τον προέχοντα σκοπό και χαρακτήρα των δραστηριοτήτων των επιχορηγούμενων φορέων αλλά και τα όρια έκφρασης της οικονομικής αυτοτέλειας των δήμων και εξουσίας διάθεσης του δημοτικού χρήματος.

Το **πέμπτο μέρος** αφορά τον κατασταλτικό έλεγχο που ασκείται από το Ελεγκτικό Συνέδριο στους «λογαριασμούς» των δήμων. Στο μέρος αυτό ερευνάται ο τρόπος αντιμετώπισης από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου των αιρετών οργάνων των δήμων, ως υπολόγων και διατακτών και αναλύεται το καθεστώς καταλογισμού τους. Αναζητείται η αντιμετώπιση από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου των δαπανών που χαρακτηρίζονται κατά τον προληπτικό έλεγχο ως παράνομων, στο στάδιο του κατασταλτικού ελέγχου και ερευνάται ο -διαφορετικός ή μη από τον προληπτικό έλεγχο- προέχων χαρακτήρας του κατασταλτικού ελέγχου. Επιπλέον, αναλύεται η άμεση διασύνδεση και οι επιπτώσεις που επιφέρουν οι παρεμβάσεις του νομοθέτη στον ανωτέρω κατασταλτικό έλεγχο, μέσω της εκ του νόμου νομιμοποίησης παράνομων δαπανών και της άρσης σχετικών καταλογισμών. Στο πλαίσιο αυτό αποκαλύπτεται, περαιτέρω, ο τρόπος, ο σκοπός, η έκταση και η προέκταση αυτών των παρεμβάσεων στην αντίληψη περί δημοσιονομικής διαχείρισης και ευθύνης των αιρετών των δήμων.

Στο **τέλος** συνοψίζονται τα γενικά συμπεράσματα της έρευνας, τα οποία εξάγονται από τα ειδικά συμπεράσματα που έχουν αποτυπωθεί σε κάθε μέρος.

Επισημαίνεται ότι κατά τη διάρκεια συγγραφής της διατριβής και παρά το γεγονός ότι η έρευνα εστιάζει στα έτη 2006-2016, ενσωματώθηκαν, επιγραμματικά, οι σημαντικές νομοθετικές αλλαγές από το έτος 2016 και μετά έως και την εφαρμογή του ν.4555/2018, προκειμένου να υπάρξει η απαραίτητη σύνδεση του παρελθόντος με το παρόν. Η παράθεση αυτή των νομοθετικών διατάξεων από το έτος 2016 και μετά σκοπό έχει να καταγράψει το πνεύμα αυτών των εξελίξεων, ενόσω ακόμη εκκρεμεί η κατασταλαγμένη νομολογιακή ερμηνευτική τους προσέγγιση.

ΠΡΩΤΟ ΜΕΡΟΣ: Η μορφή και τα όρια της κρατικής εποπτείας των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης

1. Η κρατική εποπτεία των ΟΤΑ υπό το «φως» και στη «σκιά» του Συντάγματος

Η εποπτεία των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) και η έκταση αυτής προσδιορίστηκε ρητά και με σαφήνεια στην αναθεώρηση του Συντάγματος, το 2001. Στο άρθρο 102 παρ. 4 προβλέπεται, πλέον, ότι το Κράτος ασκεί στους ΟΤΑ εποπτεία που συνίσταται αποκλειστικά σε έλεγχο νομιμότητας, **όπως νόμος ορίζει**. Η συνταγματική δε αυτή κατοχύρωση της ασκούμενης εποπτείας του Κράτους στους ΟΤΑ, σε έλεγχο νομιμότητας, αποτελεί στοιχείο προσοδευτισμού και σημαντική κατάκτηση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, αν αναλογιστούμε ότι στην παρ. 2 του άρθρου 8 του Ευρωπαϊκού Χάρτη Αυτονομίας της Τοπικής Αυτοδιοίκησης¹ αφήνονται περιθώρια άσκησης ελέγχου σκοπιμότητας στις πράξεις των αυτοδιοικητικών οργάνων.

¹ Βλ. Άρθρο 8 παρ. 2 Ευρωπαϊκού Χάρτη Αυτονομίας της Τοπικής Αυτοδιοίκησης «2. Κάθε διοικητικός έλεγχος των πράξεων των ΟΤΑ πρέπει κανονικά να αποσκοπεί μόνο στη διασφάλιση της τήρησης της νομιμότητας και των συνταγματικών αρχών. Ο διοικητικός έλεγχος **μπορεί, ωστόσο, να περιλαμβάνει έλεγχο σκοπιμότητας** ασκούμενο από ανώτερου επιπέδου αρχές όσον αφορά τα καθήκοντα, η εκτέλεση των οποίων ανατίθεται στους ΟΤΑ.».

Ήδη, από το Σύνταγμα του 1927, στο άρθρο 107, κατοχυρωνόταν η άσκηση «ανώτατης εποπτείας» του κράτους επί των ΟΤΑ, «μη εμποδίζουσα την πρωτοβουλία και την ελεύθερη δράση τους». Στην έννοια της «ανώτατης εποπτείας», σύμφωνα και με την Απόφαση 35/1931 της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ), περιλαμβανόταν το να λαμβάνει το κράτος γνώση των πράξεων των ΟΤΑ, να ακυρώνει τις μη σύνομες από αυτές και να εγκρίνει άλλες εξ αυτών, ερευνώντας, όχι μόνο τη νομιμότητα, αλλά και τη σκοπιμότητά τους. Σύμφωνα με την ίδια απόφαση, **οι ΟΤΑ αποτελούν τμήμα της διοικητικής οργάνωσης του Κράτους** και αναλαμβάνουν τη διαχείριση ορισμένων υποθέσεων, αποφασίζοντας με τα αιρετά όργανά τους, **χωρίς, όμως, το κράτος να αποξενώνεται από κάθε εξουσία επί αυτών.**

Συνεπώς, ο όρος που περιελάμβαναν τα Συντάγματα από το 1927 και μετά «περί μη παρεμπόδισης της ελεύθερης πρωτοβουλίας και δράσης των ΟΤΑ» δεν οριοθετούσε, αυτοδίκαια, την έκταση της κρατικής εποπτείας σε έλεγχο αποκλειστικά νομιμότητας. Αντιθέτως, πέραν του διακηρυκτικού χαρακτήρα, έθετε στο νομοθέτη τα **όρια**, ώστε η οργάνωση της **εποπτείας** των ΟΤΑ, η οποία καθίσταται αναγκαία χάριν της ενότητας του κράτους και του δικαίου, **να μην εισχωρεί σε τέτοιο σημείο, ώστε να προκαλεί, είτε την εν γένει εκμηδένιση, είτε την αδράνεια** επί ορισμένου τομέα της διοικητικής τους δράσης, αναιρώντας τον ίδιο τον σκοπό της αυτοδιοίκησης².

Τα νομοθετικά κείμενα, τα οποία, κατ'εξουσιοδότηση των ανωτέρω διατάξεων του Συντάγματος -και υπό τη «σκιά» του-, εξειδίκευσαν την άσκηση κρατικής εποπτείας των ΟΤΑ, περιελάμβαναν, κατ'αρχήν, **έλεγχο νομιμότητας** σε κάθε πράξη των οργάνων τους και **ουσιαστικό έλεγχο**, δια του ουσιώδους τύπου της έγκρισης, σε κατηγορίες μόνο πράξεων που περιοριστικά απαριθμούσε η σχετική νομοθεσία³.

Μετά την καθιέρωση του δεύτερου βαθμού τοπικής αυτοδιοίκησης και τη σύσταση των νομαρχιακών αυτοδιοικήσεων το έτος 1994, ο νομάρχης έπαυσε να αποτελεί κρατικό όργανο της αποκεντρωμένης διοίκησης και αποτέλεσε τον επικεφαλής των δευτεροβάθμιων αυτοδιοικήσεων. Οι επικεφαλής των περιφερειών (που έγινε η βασική μονάδα αποκεντρωμένης διοίκησης το 1997) ανέλαβαν την εποπτεία επί των πράξεων και των προσώπων των ΟΤΑ. Τα νομοθετικά κείμενα της δεκαετίας του 90' (πδ. 30/1996⁴ για τις Νομαρχιακές Αυτοδιοικήσεις (ΝΑ), πδ. 410/1995⁵ για τους δήμους) περιόριζαν είτε άμεσα

² Βλ. Απόφαση 35/1931 Ολομέλεια Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ). Επίσης, βλ. *Μ. Πικραμένου*, «Όψεις της διοικητικής οργάνωσης του Κράτους μετά τον Καλλικράτη», εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2012, σελ. 45.

³ Βλ. Άρθρα 127 του νομοθετικού διατάγματος (νδ.) 2888/1954, 153 του Προεδρικού Διατάγματος (πδ.) 76/1985 (Α'27) «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου με τίτλο "Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας" των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα», όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν», 164 του πδ. 323/1989 (Α'146) «Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας».

⁴ Βλ. πδ. 30/1996 (Α'21), «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου με τίτλο "Κώδικας Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης" των ισχυουσών διατάξεων για τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση».

⁵ Βλ. πδ. 410/1995 (Α'231) «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο "Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας" των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν».

(άρθρο 178 πδ. 410/1995) είτε έμμεσα (άρθρα 67 και επόμενα πδ. 30/1996) την άσκηση εποπτείας αποκλειστικά σε έλεγχο, πλέον, νομιμότητας των πράξεων των ΟΤΑ.

Η συνταγματική κατοχύρωση, στην παρ. 4 του άρθρου 102 του Συντάγματος, του ελέγχου νομιμότητας επί των πράξεων των ΟΤΑ, το 2001, «παγίωσε» τα όρια της διοικητικής εποπτείας του Κράτους έναντι των ΟΤΑ. Το Σύνταγμα επιτρέπει στο εποπτεύον όργανο να διερευνήσει, αφενός τους όρους, τις προϋποθέσεις και τη διαδικασία που τάσσει ο νόμος για την έκδοση των πράξεων των οργάνων τους, αφετέρου τη συμφωνία του περιεχομένου των εν λόγω πράξεων με τους κανόνες δικαίου που διέπουν την εκάστοτε ρυθμιζόμενη ύλη.

Όμως, τα όρια της διοικητικής εποπτείας επί των ΟΤΑ, τα οποία επιβάλλει στο κράτος η διοικητική και οικονομική τους αυτοτέλεια, σε πολλές περιπτώσεις είναι τόσο ασαφή, όσο ασαφή είναι και τα όρια της διακριτικής ευχέρειας που εξασφαλίζει στα όργανά τους η ανωτέρω αυτοτέλεια, με αποτέλεσμα ο έλεγχος νομιμότητας να κινείται στα άκρα οριά του. Με άλλα λόγια ο έλεγχος νομιμότητας είναι ένας **έλεγχος οριακός**, που αποβλέπει στον εντοπισμό της παράβασης νόμου, κατά την έκδοση της πράξης, και μπορεί να οδηγήσει σε μια ex tunc ανατροπή των αποτελεσμάτων των πράξεων που ακυρώνονται. Ο τρόπος που το εποπτεύον όργανο προσεγγίζει την υπό εξέταση πράξη του ΟΤΑ θυμίζει τον ακυρωτικό έλεγχο⁶.

Ο έλεγχος νομιμότητας είναι, κατά βάση, **κατασταλτικός**⁷. Ασκείται μετά την έκδοση και έναρξη ισχύος της πράξης, χωρίς να αναστέλλει την εκτέλεση των πράξεων των ΟΤΑ και τις συνέπειες που η εκτέλεσή τους συνεπάγεται για τη δημιουργία δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Εμποδίζει, παράλληλα, την εποπτική αρχή στη μεταρρύθμιση των πράξεων των οργάνων των ΟΤΑ και στην υποκατάσταση στην άσκηση των αρμοδιοτήτων τους.

⁶ Εξετάζεται: α) αν τηρήθηκαν οι όροι της εξωτερικής νομιμότητας της πράξης του ΟΤΑ (αρμοδιότητα οργάνου και διαδικασία έκδοσης), β) αν τηρήθηκαν οι όροι της εσωτερικής νομιμότητας της πράξης (αν ο ΟΤΑ έχει συμμορφωθεί προς τις υπαγορευόμενες από τις εφαρμοζόμενες νομοθετικές διατάξεις ρυθμίσεις, περιλαμβανομένης της ακρίβειας και του ορθού νομικού χαρακτηρισμού των πραγματικών γεγονότων και περιστατικών, στα οποία στηρίχθηκε το όργανό του για να εκδώσει την πράξη, αν έχει διαλάβει πλήρη αιτιολογία στη σχετική πράξη, εφόσον απαιτείται, αν έχει παραβιάσει το δεδικασμένο και τους κανόνες περί άσκησης των διοικητικών πράξεων, αν έχει υπερβεί τα άκρα όρια της διακριτικής του ευχέρειας) και γ) αν έχει υποπέσει σε κατάχρηση εξουσίας.

⁷ Ειδικότερα στο άρθρο 224 του ν.3852/2010 ορίζεται ότι: «Οι αποφάσεις των συλλογικών και μονομελών οργάνων των δήμων και των περιφερειών και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου (νπδδ) αυτών είναι εκτελεστές, αφότου εκδοθούν, με την επιφύλαξη του άρθρου 228». Στο άρθρο 228 δίνεται η δυνατότητα στον Ελεγκτή Νομιμότητας να αναστείλει, κατόπιν αιτήματος, με την άσκηση ειδικής διοικητικής προσφυγής όποιου έχει έννομο συμφέρον, την εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης. Η δυνατότητα αυτή, μέχρι σήμερα, δεν έχει τεθεί σε εφαρμογή, σύμφωνα με τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 238 του ν.3852/2010. Στο άρθρο 225 του ν.3852/2010 προβλέπεται η αποστολή, για άσκηση υποχρεωτικού ελέγχου νομιμότητας από την Αυτοτελή Υπηρεσία Εποπτείας των ΟΤΑ, συγκεκριμένων αποφάσεων των συλλογικών οργάνων των δήμων και των περιφερειών και των νομικών τους προσώπων, εντός 15 ημερών από τη συνεδρίαση του συλλογικού οργάνου. Ο Ελεγκτής Νομιμότητας ελέγχει τη νομιμότητα της απόφασης μέσα σε αποκλειστική προθεσμία 30 ημερών και την ακυρώνει όταν την κρίνει μη νόμιμη, εκδίδοντας υποχρεωτικά πράξη. Η μη έκδοση εμπρόθεσμης **πράξης καθιστά την πράξη τεκμαιρόμενα νόμιμη**.

Σε **εξαιρετικές περιπτώσεις**, όπου αυτό δεν θίγει τη συνταγματικά κατοχυρωμένη αρμοδιότητα των ΟΤΑ επί της διαχείρισης των τοπικών υποθέσεων, ο έλεγχος νομιμότητας είναι **προληπτικός**⁸. Το Συμβούλιο της Επικράτειας δε σε σχετική Απόφασή του⁹ έκρινε ότι «το Κράτος **υποχρεούται να ασκεί εποπτεία στις πράξεις των ΟΤΑ, η οποία συνίσταται σε έλεγχο νομιμότητας, είτε προληπτικό είτε κατασταλτικό, εφόσον το Σύνταγμα δεν διακρίνει.**».

Η **διοικητική εποπτεία**, υπό το φως και τη σκιά του Συντάγματος, δεν μπορεί να θίγει το θεσμικό πλαίσιο της αυτοδιοίκησης, περιεχόμενο του οποίου είναι η διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια, και **δεν μπορεί να είναι τέτοιας έντασης, ποιοτικά και χρονικά, ώστε να παρεμποδίζεται η πρωτοβουλία και ελεύθερη δράση της**. Η κρατική εποπτεία **δεν μπορεί να προβεί σε έλεγχο της ίδιας της αξιολόγησης του οργάνου του ΟΤΑ και σε υποκατάσταση της δικής του ουσιαστικής εκτίμησης των πραγμάτων** σε αυτή που σχημάτισε το όργανο του ΟΤΑ. Δεν μπορεί, επίσης, **να εξετάσει, εκ των προτέρων, εάν οι επιλογές και προτεραιότητες που έθεσε ο ΟΤΑ συμβάλλουν ευστοχότερα στον τρόπο λειτουργίας του ή ικανοποιούν αποτελεσματικότερα τις τοπικές ανάγκες**¹⁰.

Θεμελιώδη στοιχεία του περιεχομένου της αυτοδιοίκησης είναι: α) η **ξεχωριστή νομική προσωπικότητα** από εκείνη του κράτους υπό στενή έννοια, β) η **λειτουργική αυτοτέλεια**, η διοίκηση, δηλαδή, των **τοπικών υποθέσεων**, χωρίς την υποχρέωση υποταγής σε οδηγίες και εντολές από την κεντρική ή αποκεντρωμένη διοίκηση, γ) η **οργανική αυτοτέλεια**, η οποία έγκειται, αφενός μεν στον αυτοκαθορισμό από τους ΟΤΑ των οργάνων που τους διοικούν, αφετέρου δε στον τυπικό διαχωρισμό του προσωπικού των ΟΤΑ από το προσωπικό των υπό στενή έννοια υπηρεσιών του κράτους, δ) η **οικονομική - δημοσιονομική αυτοτέλεια**, υπό την έννοια: i. της κατάρτισης ξεχωριστού προϋπολογισμού και απολογισμού, ii. της ύπαρξης ίδιας περιουσίας και εσόδων, iii. της υποχρέωσης του Κράτους να λαμβάνει νομοθετικά, κανονιστικά και δημοσιονομικά μέτρα που απαιτούνται για την εξασφάλιση των αναγκαίων πόρων για την εκπλήρωση της αποστολής και της άσκησης των αρμοδιοτήτων τους και iv. της **ελεύθερης διάθεσης των πιστώσεων**, μέσω της διαχείρισης του προϋπολογισμού τους, **για την εκπλήρωση των σκοπών τους**¹¹.

Κρίσιμο δε σημείο είναι ότι το Σύνταγμα στο άρθρο 102 **δεν καθιερώνει αυτονομία υπέρ των ΟΤΑ**, δυνατότατα, δηλαδή, θέσπισης αυτοτελώς κανόνων δικαίου. Πολύ περισσότερο, περιορίζει τη δυνατότητα που έχουν να εκδίδουν κανονιστικές πράξεις στο πλαίσιο, μόνο, νομοθετικής εξουσιοδότησης για τη ρύθμιση θεμάτων με **τοπικό ενδιαφέρον και τεχνικό ή λεπτομερειακό χαρακτήρα**. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Απόφαση 1717/2014 ΣτΕ, διασφαλίζεται μόνο η αυτοδιοίκησή τους, δηλ. η εξουσία των ΟΤΑ να αποφασίζουν με τα όργανά τους για τις τοπικές υποθέσεις ή για τις κρατικές υποθέσεις που κατ' εξαίρεση έχουν ανατεθεί σε αυτούς από το νόμο, **η οποία ασκείται μέσα στο πλαίσιο των γενικών**

⁸ Όπως η υπαγωγή σε προληπτικό έλεγχο της νομιμότητας και κανονικότητας των δαπανών των ΟΤΑ πάνω από κάποιο χρηματικό όριο.

⁹ Βλ. Απόφαση 1717/2014 Γ' Τμήμα ΣτΕ.

¹⁰ Βλ. Πρακτικά 8^{ης} Γεν. Συνεδρίασης 17.4.2013, Ολομέλεια Ελεγκτικού Συνεδρίου (ΕΛΣυν.)

¹¹ Βλ. όπ.π.υπ.

κανόνων που διέπουν την οργάνωση και λειτουργία των ΟΤΑ και θεσπίζονται από το νομοθέτη ή την κανονιστικώς δρώσα Διοίκηση.

Οι ΟΤΑ αποτελούν πια τμήμα της αδιάσπαστης και αδιαίρετης ενότητας του Κράτους, και ειδικότερα της δημόσιας διοίκησης. Παρέχουν υπηρεσίες που δεν έχουν μόνο τοπικό χαρακτήρα,¹² αλλά συνιστούν και γενικές κρατικές υποθέσεις, για την εύρυθμη διεκπεραίωση των οποίων η κεντρική διοίκηση έχει άμεσο ενδιαφέρον. **Όσο πιο άμεσο είναι το ενδιαφέρον της κρατικής διοίκησης, τόσο πιο έντονη και συστηματική θα είναι και η άσκηση εποπτείας επί των πράξεων των οργάνων των ΟΤΑ.** Παρατηρείται, δε, στις ανωτέρω περιπτώσεις ο νομοθέτης να απαιτεί, ολοένα και περισσότερο, έγκριση πράξεων των ΟΤΑ από κρατικά όργανα¹³. Παράλληλα, στη θεωρία και στη νομολογία¹⁴ δεν φαίνεται

¹² Σύμφωνα με τον Ν.Κ. Χλέπα, οι ΟΤΑ ως πολιτικές – δημοκρατικές αλλά και διοικητικές οντότητες υπηρετούν το τοπικό συμφέρον το οποίο έγκειται και στην ικανοποιητική επιτόπια κάλυψη ορισμένων ζωτικών αναγκών των κατοίκων. Αρκετές από αυτές τις ανάγκες καλύπτονται από φορείς που οργανώνονται και δρουν για οικονομικούς- οργανωτικούς λόγους σε εθνική κλίμακα. Οι υποχρεώσεις των ΟΤΑ για παροχή υπηρεσιών χωρικής σημασίας δεν βασίζονται, απλώς, στον ορισμό του Συντάγματος για διοίκηση τοπικών υποθέσεων αλλά και σε μία σειρά άλλων επιμέρους διατάξεων του Συντάγματος, οι οποίες κατοχυρώνουν συγκεκριμένα θεμελιώδη δικαιώματα ή αναφέρονται σε καθήκοντα του Κράτους, εννοώντας, στις περισσότερες των περιπτώσεων, το *pleno sensu* Κράτος, δηλ. και τους ΟΤΑ. Οι συνταγματικές επιταγές για την προστασία της ζωής, της υγείας, της ιδιοκτησίας και της αξίας του ανθρώπου απευθύνονται και στην αυτοδιοίκηση, ενώ το ίδιο ισχύει και για την προστασία του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος. Βλ. Ν.Κ. Χλέπα, «Η αποστολή οργάνων τοπικής διοίκησης», περιοδικό Δήμος 3 /2001 σελ. 24-25.

¹³ Βλ. παρ. 1 άρθρου 52 του Κώδικα Οδικής Κυκλοφορίας (νυν άρθρο 48 παρ. 9 ν.4313/2014 (Α' 261) , στην οποία απαιτείται έγκριση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης διοίκησης αποφάσεων δημοτικών και περιφερειακών συμβουλίων για λήψη μέτρων κυκλοφοριακών ρυθμίσεων. Καθώς και τις σχετικές υπ' αριθμ. 49/2012, 1115/2012,793/2013 αποφάσεις ΣΤΕ.

Βλ. επίσης άρθρο 16 παρ. 2 του ν. 4147/2013 (Α 98), όπου αναφέρεται ότι «2. Αποφάσεις που αφορούν στη σύσταση, τροποποίηση, συγχώνευση, λύση ή κατάργηση δημοτικών κοινωφελών επιχειρήσεων και δημοτικών νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου λαμβάνονται σύμφωνα με τα άρθρα 226-270 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ν. 3463/2006). Οι αποφάσεις του Δημοτικού συμβουλίου **εγκρίνονται με πράξη του Γενικού Γραμματέα της Αποκεντρωμένης διοίκησης, η οποία δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.**».

¹⁴ Παλαιότερα με την Απόφαση 3229/1987 της Ολομέλειας του ΣΤΕ είχε κριθεί ότι δεν αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 102 του Συντάγματος η άσκηση ουσιαστικού ελέγχου εκ μέρους του Νομάρχη, ως οργάνου περιφερειακής κρατικής διοίκησης, σε πράξη κοινοτικού συμβουλίου, με την οποία αποφασίστηκε η σύνταξη σύμβασης έργου με φυσικό πρόσωπο, προς αντιμετώπιση έκτακτης ανάγκης, **διότι η περίπτωση αυτή δεν αφορά τοπική υπόθεση, αλλά ανάγεται στην επάρκεια του προβλεπόμενου από την κεντρική εξουσία σχήματος του οργανισμού και συνδέεται με την αντιμετώπιση έκτακτων αναγκών που δεν μπορούν να καλυφθούν από υφιστάμενες υπηρεσίες των ΟΤΑ, ενδιαφέρει δε άμεσα την κεντρική διοίκηση.**

Βλ. Μ. Πικραμένου, «Όψεις της διοικητικής οργάνωσης του Κράτους μετά τον Καλλικράτη», Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2012, σελ. 35 και επ.

Βλ. επίσης, Πρακτικά 8ης Γεν. Συνεδρίασης 17.4.2013, Ολομέλεια ΕΛΣυν., όπου αναφέρεται: «...Κατ' ακολουθίαν οι διατάξεις του άρθρου 21 παρ. 3 του ν.2362/195, κατά το μέρος που απαιτούν προηγούμενη έγκριση του Γενικού Γραμματέα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης για τις άνω των 50.000 ευρώ πολυετείς υποχρεώσεις των ΟΤΑ, είναι ανίσχυρες και μη εφαρμοστές**Άλλη νομική αντιμετώπιση ενδεχομένως επιδέχεται το ζήτημα, που πάντως δεν ανακύπτει εν προκειμένω, του ελέγχου της διάθεσης πιστώσεων που διατίθενται από το Κράτος στους ΟΤΑ για την άσκηση αρμοδιοτήτων που συνιστούν αποστολή του Κράτους, κατ' εφαρμογή των διατάξεων της παρ. 1 και 5 του άρθρου 102 του Συντάγματος.**»

να είναι πια αυτονόητο το ανέλεγκτο της ουσιαστικής εκτίμησης των οργάνων των ΟΤΑ σε πράξεις που συνδέονται με την άσκηση **κρατικού χαρακτήρα αρμοδιοτήτων ή εκφεύγουν της έννοιας της τοπικής υπόθεσης.**

Σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας¹⁵, απόκειται, καταρχήν, στο νομοθέτη: α) να καθορίσει ότι ορισμένη κατηγορία υποθέσεων εντάσσεται σε ενιαίο σύστημα διαχείρισης για την εξυπηρέτηση δημόσιου σκοπού πέραν ή υπέρτερου των τοπικών αναγκών, β) να αναγάγει την κατηγορία αυτή των υποθέσεων σε κρατικό μέλημα, γ) να αναθέσει την άσκηση των συναφών αρμοδιοτήτων στις κεντρικές κρατικές υπηρεσίες ή σε ενιαίο και κοινό για όλη την Επικράτεια κρατικό νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου ή, τέλος, να παραχωρήσει τις αρμοδιότητες αυτές σε περισσότερους φορείς κατά περιφέρειες **και να ορίσει ότι οι ΟΤΑ δεν έχουν ανάμιξη στην κατηγορία αυτή υποθέσεων.**

Εν γένει παραδείγματα¹⁶ αντιμετώπισης των ΟΤΑ, ως τμήμα της αδιάσπαστης και αδιαίρετης ενότητας του κράτους, αναφέρονται, χαρακτηριστικά, από τη νομοθεσία πρόσληψης και υπηρεσιακής κατάστασης του προσωπικού των ΟΤΑ. Ομοίως, από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας στο ζήτημα των συνενώσεων έχει κριθεί ότι δεν αποτελούν τοπική υπόθεση¹⁷. Στις περιπτώσεις αυτές ο νομοθέτης έχει την ευχέρεια, με την τήρηση συγκεκριμένων δεσμεύσεων επαρκούς αιτιολογίας, να ανασυγκροτεί τους ΟΤΑ, χωρίς να δεσμεύεται από την υφιστάμενη κατάσταση ως προς την ύπαρξη συγκεκριμένων οργανισμών, κατά το χρόνο που εκδηλώνεται η νομοθετική πρωτοβουλία¹⁸. Επιπλέον έχει κριθεί από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας η δυνατότητα της κεντρικής διοίκησης να παρεμβαίνει για την ορθολογικότερη κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ των δύο βαθμών αυτοδιοίκησης. Απαραβίαστος, όμως, όρος αυτής της ανακατανομής είναι η τήρηση των προϋποθέσεων που απορρέουν από τη συνταγματικά κατοχυρωμένη διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ¹⁹.

Βλ. *Αν. Προυσανίδη*, «Η Δημοσιονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ σε περίοδο χρηματοπιστωτικής και οικονομικής κρίσης της Ελλάδας και της Ευρωζώνης», *Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου (ΘΠΔΔ)* 7/2013, σελ. 650-655.

¹⁵ Βλ. Αποφάσεις Ολομέλειας 1809/1983, 3440/1998 ΣτΕ, Αποφάσεις 4077, 389/2009, 1717/2014 Γ' Τμήμα ΣτΕ. Σύμφωνα με άποψη της Γ. Σιούτη «Στη θέση την οποία επέλεξε η πλειοψηφία της Ολομέλειας υφέρπει η ανομολόγητη αλλά προφανής παραδοχή ότι ο χαρακτηρισμός μιας υπόθεσης ως τοπικής ή κρατικής δεν μπορεί να αναζητείται με πλήρη ασφάλεια στην ίδια τη φύση της, με τη έννοια της μεταφυσικής βεβαιότητας ότι η φύση της κάθε υπόθεσης είναι οπωσδήποτε και αμιγώς ενός συγκεκριμένου χαρακτήρα. Γίνεται δεκτό ότι ναι μεν το κριτήριο της κατανομής είναι η ίδια η φύση της κατηγορίας των υποθέσεων αλλά ότι περαιτέρω, δεν αποκλείεται επίσης στο νομοθέτη να μεταβάλει άποψη συνεπώς και πολιτική.». Βλ. *Γλ. Σιούτη* «Η κεντρική Διοίκηση – Αποκέντρωση», *Η Δημόσια Διοίκηση στην Ελλάδα*, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2001, σελ. 58.

¹⁶ Βλ. *Μ. Πικραμένου*, «Όψεις της διοικητικής οργάνωσης του Κράτους μετά τον Καλλικράτη», εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2012, σελ. 38-40.

¹⁷ Βλ. Απόφαση 3194/1990 Ολομέλεια ΣτΕ.

¹⁸ Βλ. Αποφάσεις 1333/2000 και 119/2001 Γ' Τμήμα ΣτΕ. Από τις ανωτέρω αποφάσεις προκύπτουν και οι δεσμεύσεις του νομοθέτη που προκύπτουν από το συνταγματικά κατοχυρωμένο θεσμό της αυτοδιοίκησης, που επιβάλλει οι επιλογές του να είναι κατάλληλα αιτιολογημένες.

¹⁹ Βλ. Απόφαση 506/2010 ΣτΕ, σύμφωνα με την οποία, «από τις διατάξεις των παραγράφων 2 και 5 του άρθρου 102 του Συντάγματος και από τις ειδικότερες αρχές της διοικητικής και οικονομικής

Η ανωτέρω θεώρηση επιβεβαιώνεται σήμερα πιο συστηματικά στον τομέα της οικονομικής λειτουργίας των ΟΤΑ, την οποία και θα παρουσιάσουμε, αναλυτικά, σε συνδυασμό με την εξειδίκευση της έννοιας της οικονομικής – δημοσιονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ.

Με την αναθεώρηση του άρθρου 102 του Συντάγματος, το 2001, συμπεριελήφθησαν ειδικότερες ρυθμίσεις για το οικονομικό καθεστώς των ΟΤΑ. Το εν λόγω άρθρο περιλαμβάνεται πια στο λεγόμενο «Δημοσιονομικό Σύνταγμα», από το οποίο **απορρέει το δημοσιονομικό συμφέρον του Κράτους**, το οποίο συνδέεται άμεσα με τον θεσμό του κρατικού προϋπολογισμού, μέσω του οποίου επιδιώκεται η αποκατάσταση της δημοσιονομικής ισορροπίας της χώρας²⁰.

Πέραν της emphaticής διακήρυξης της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ στην παρ. 2 του ανωτέρω άρθρου, η κατοχύρωσή της εξειδικεύεται στην παράγραφο 5 αυτού. Σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 102 του Συντάγματος *«το Κράτος λαμβάνει τα νομοθετικά, κανονιστικά και δημοσιονομικά μέτρα που απαιτούνται για την εξασφάλιση της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ και των πόρων που είναι αναγκαίοι για την εκπλήρωση της αποστολής και την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους, με ταυτόχρονη διασφάλιση της διαφάνειας κατά τη διαχείριση των πόρων αυτών»*.

Με εξουσιοδότηση νόμου ορίζονται; α) τα σχετικά με την απόδοση και κατανομή, μεταξύ των ΟΤΑ, των φόρων ή τελών, που καθορίζονται υπέρ αυτών και εισπράττονται από το Κράτος, και β) τα σχετικά με τον καθορισμό και την είσπραξη τοπικών εσόδων, απευθείας από τους ΟΤΑ. Κάθε μεταβίβαση δε αρμοδιοτήτων από κεντρικά ή περιφερειακά όργανα του Κράτους προς την τοπική αυτοδιοίκηση συνεπάγεται και τη μεταφορά των αντίστοιχων πόρων.

Με την ανωτέρω διάταξη διαφαίνεται μια είδους «αυτοπειθάρχηση» του Κράτους για την ανάληψη συγκεκριμένων μέτρων και την τήρηση υποχρεώσεων για την πραγμάτωση της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ, η οποία είναι δυνατό στο μέλλον να αποκτήσει το πραγματικό της νόημα. **Με τη σταδιακή απεξάρτηση των εσόδων των ΟΤΑ από το φορολογικό μονοπώλιο του κρατικού προϋπολογισμού²¹**.

αυτοτέλειας των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης συνάγεται ότι για την μεταβίβαση αρμοδιοτήτων από κεντρικά ή περιφερειακά όργανα του Κράτους προς την τοπική αυτοδιοίκηση καθώς και για την κατανομή των τοπικών υποθέσεων στους επί μέρους βαθμούς απαιτείται, α) πριν το αρμόδιο όργανο ασκήσει την κανονιστική του αρμοδιότητα να απευθύνει σχετικό ερώτημα προς τον ΟΤΑ στον οποίο πρόκειται να μεταβιβασθούν οι αρμοδιότητες προκειμένου να ζητηθεί η γνώμη του για τη σχεδιαζόμενη μεταβίβαση και β) συγχρόνως με τη μεταβίβαση των αρμοδιοτήτων πρέπει να μεταφέρονται και οι αντίστοιχοι πόροι. Εν περιπτώσει δε μη εκπλήρωσης και των δύο αυτών προϋποθέσεων η κανονιστική πράξη περί μεταβίβασης των συγκεκριμένων αρμοδιοτήτων σε ΟΤΑ παρίσταται μη νόμιμη.».

²⁰ Βλ. *Ε.Ε. Κουλουμπίνη*, «Δημοσιονομική αυτοτέλεια ΟΤΑ ως φυσική συνέπεια της διοικητικής αυτοτέλειας – Υπέρβαση των ορίων της επιτρεπόμενης από το Σύνταγμα κρατικής εποπτείας», ΘΠΔΔ 7/2013, τεύχος 6, σελ. 650.

²¹ Βλ. *Ν.Κ.Χλέπα*, «Αποκέντρωση και Αυτοδιοίκηση στο νέο Σύνταγμα: Η αναθεώρηση των συνταγματικών ρυθμίσεων για την αποκέντρωση και την τοπική αυτοδιοίκηση – Συναινετική

Σε σύγκριση με τα Συντάγματα του 1925 (άρθρο 105) και 1927 (άρθρο 107), στα οποία προβλέπεται ότι το Κράτος «δύναται να συντρέχει οικονομικώς τους ΟΤΑ» και του 1975 (άρθρο 102), στο οποίο ορίζεται ότι «το Κράτος μεριμνά, ώστε να εξασφαλίζονται οι αναγκαίοι πόροι για την εκπλήρωση της αποστολής των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης», ο αναθεωρητικός νομοθέτης του 2001 εισάγει, ρητά, τις παραμέτρους που συγκροτούν την έννοια της «οικονομικής αυτοτέλειας»: α) κάθε μεταβίβαση αρμοδιοτήτων από το κράτος στους ΟΤΑ πρέπει να συνοδεύεται και από την μεταφορά των αντίστοιχων πόρων, β) οι ΟΤΑ έχουν τη δυνατότητα να επιβάλλουν και να εισπράττουν με δικές τους αποφάσεις και με δικούς τους μηχανισμούς τοπικά έσοδα, τα οποία δεν πρέπει να έχουν αναγκαστικά τη μορφή του ανταποδοτικού τέλους, εφόσον στηρίζουν γενικότερα τη λειτουργία και την αποστολή των ΟΤΑ, γ) το Κράτος αποδίδει και κατανέμει μεταξύ των ΟΤΑ φόρους ή τέλη που καθορίζονται υπέρ αυτών και εισπράττονται από το κράτος²², δ) η **διαχείριση των οικονομικών των ΟΤΑ διέπεται από την αρχή της διαφάνειας.**

Αναλύοντας τις επιμέρους παραμέτρους της έννοιας της οικονομικής αυτοτέλειας παρατηρούνται τα εξής:

Όπως προβλέπεται και στο άρθρο 9 του Ευρωπαϊκού Χάρτη Αυτονομίας της Τοπικής Αυτοδιοίκησης²³ «τα οικονομικά συστήματα επί των οποίων βασίζονται οι πόροι, τους οποίους διαθέτουν οι ΟΤΑ, πρέπει να είναι επαρκώς διαφοροποιημένης και εξελικτικής φύσης, ώστε να τους επιτρέπουν να ακολουθούν, όσο δυνατόν στην πράξη, την πραγματική εξέλιξη του κόστους άσκησης των αρμοδιοτήτων τους».

κατοχύρωση του «μεταρρυθμιστικού κекτημένου; Η Διοίκηση και το Σύνταγμα», Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2002, σελ. 46-47.

²² Σύμφωνα με το άρθρο 259 του ν.3852/2010 «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και Της Αποκεντρωμένης Διοίκησης – Πρόγραμμα Καλλικράτης (Α' 87)», όπως ισχύει «οι Κεντρικοί Αυτοτελείς Πόροι (ΚΑΠ) των Δήμων προέρχονται από συγκεκριμένες πηγές του κρατικού προϋπολογισμού, ήτοι από το Φόρο Εισοδήματος Φυσικών και Νομικών Προσώπων (ΦΕΦΝΠ) σε ποσοστό 19,5% των συνολικών ετήσιων εισπράξεων του φόρου αυτού (βλ. πδ. 170/2014 (Α' 266), β) το Φόρο Προστιθέμενης Αξίας (ΦΠΑ) σε ποσοστό 12% των συνολικών ετήσιων εισπράξεων του φόρου αυτού, γ) τον Ενιαίο Φόρο Ιδιοκτησίας Ακινήτων (ΕΝΦΙΑ) σε ποσοστό 11,3% των συνολικών ετήσιων εισπράξεων του φόρου αυτού (άρθρο 13 ν. 4223/2013 Α' 287).

Ποσοστό μέχρι ένα τρίτο (1/3) των εσόδων της περίπτωσης α` αυτής, διατίθεται για την κάλυψη επενδυτικών δαπανών των δήμων, ενώ τα λοιπά έσοδα, διατίθενται προς κάλυψη λειτουργικών και λοιπών γενικών δαπανών των δήμων.

Με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών και Οικονομικών, η οποία εκδίδεται κατ' έτος ύστερα από γνώμη της Κεντρικής Ένωσης Δήμων Ελλάδας (ΚΕΔΕ), καθορίζονται το ύψος των εσόδων που προορίζονται για την κάλυψη επενδυτικών, καθώς και λειτουργικών και λοιπών γενικών δαπανών των δήμων, όπως επίσης τα κριτήρια και η διαδικασία κατανομής τους, επί τη βάση ιδίως των δημογραφικών γεωμορφολογικών, διοικητικών, οικονομικών, κοινωνικών, περιβαλλοντικών και πολιτιστικών χαρακτηριστικών εκάστου. Στα χαρακτηριστικά αυτά συνεκτιμάται το στοιχείο της διοικητικής υποστήριξης που παρέχεται από δήμο προς εξυπηρέτηση λειτουργικών αναγκών άλλων δήμων και σταθμίζονται ιδιαίτερα οι πάγιες ανάγκες εξυπηρέτησης των νησιωτικών και ορεινών δήμων.»

Από το έτος 2014 χρησιμοποιείται αναφορικά με την κατανομή των ΚΑΠ των δήμων για λειτουργικές δαπάνες νέο σύστημα κριτηρίων βασιζόμενο στο ελάχιστο κόστος λειτουργίας των δήμων, βάσει της από 18.10.2013 πρόταση της ΚΕΔΕ.

²³ Βλ. σχετικά, S. Baziadoly, Les dispositions de la charte européenne de l' autonomie locale relatives aux finances, Revenue Française de finances Publiques, (RFFP) no 91, Septembre 2005, 151 – 172.

Συνεπώς, δεν αρκεί απλά η μεταφορά των αναγκαίων πόρων στους ΟΤΑ, κατά τη χρονική στιγμή της μεταβίβασης σε αυτούς αρμοδιοτήτων, αλλά απαιτείται η διασφάλιση εκείνων των πόρων που θα μπορούν, λόγω της φύσης τους, να χρηματοδοτούν τις μεταβιβασθείσες αρμοδιότητες και στο μέλλον²⁴. Η **αρχή της αναλογίας**, μεταξύ πόρων και μεταβιβαζόμενων αρμοδιοτήτων, επιβάλλει την ύπαρξη μηχανισμών που θα εξασφαλίζουν τη συνεχή αναπροσαρμογή του ύψους των μεταφερόμενων πόρων στις μεταβαλλόμενες ανάγκες.

Στην πράξη, όμως, τέτοιοι μηχανισμοί είναι δύσκολο να διατηρηθούν²⁵ ή να παρακολουθήσουν, με επίκαιρο και συστηματικό τρόπο, την εξέλιξη άσκησης των αρμοδιοτήτων που μεταβιβάζονται στους ΟΤΑ. **Το γεγονός αυτό εντείνει τις πιέσεις για αύξηση της αποδοτικότητας και αποτελεσματικότητας** των τοπικών διοικήσεων και τις απαιτήσεις για **αύξηση της διαφάνειας** κατά τη διαχείριση των περιορισμένων²⁶ οικονομικών πόρων.

Η δημοσιονομική και οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ, όμως, δεν μπορεί να φθάσει σε σημείο οικονομικής και δημοσιονομικής αυτονομίας, καθώς η άσκηση της φορολογικής κυριαρχίας και της αυτόνομης νομοθετικής εξουσίας ανήκει αποκλειστικά στη Βουλή. Παρά το ανωτέρω, όμως, όριο, το Σύνταγμα επιτρέπει στον εξουσιοδοτούμενο νομοθέτη τη ρύθμιση θεμάτων σχετικά με την καθιέρωση «τοπικών εσόδων»²⁷ που θα καθορίζονται

²⁴ Βλ. Κ. Σαββαΐδου, «Οικονομική Διοίκηση και Διαχείριση των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης», Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2009, σελ. 10.

²⁵ Στις διατάξεις των άρθρων 259 και 260 του ν.3852/2010 υπάρχει πρόβλεψη για κάλυψη του κόστους, **κατά το έτος μεταφοράς** των αρμοδιοτήτων που μεταβιβάζονται στους δήμους, εφόσον δεν μπορεί να καλυφθεί από τα έσοδα των προβλεπόμενων φόρων, με αύξηση των αντίστοιχων ποσοστών σε βάρος των αντίστοιχων κωδικών εσόδων του Κρατικού Προϋπολογισμού, καθώς και σε βάρος των ποσοστών των πόρων των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 260 των περιφερειών, με προεδρικό διάταγμα που εκδίδεται με πρόταση των Υπουργών Εσωτερικών και Οικονομικών.

Επιπλέον, στο άρθρο 270 του ν. 3852/2010 περιγράφεται ο τρόπος προσδιορισμού του κόστους των μεταφερόμενων αρμοδιοτήτων: «Οι Αρμοδιότητες που μεταφέρονται στους δήμους και στις περιφέρειες κοστολογούνται εκ των προτέρων... 2. Η αναλυτική κοστολόγηση των μεταφερόμενων αρμοδιοτήτων περιλαμβάνει: α) προσδιορισμό του κόστους λειτουργίας τους, μαζί με τις υποδομές και κάθε είδους εξοπλισμό που χρησιμοποιούνται **κατά το χρόνο μεταφοράς**, β) προσδιορισμό του συνολικού απαιτούμενου κόστους της αρμοδιότητας κατά την άσκησή της από τους δήμους και τις περιφέρειες».

²⁶ Βλ. Επίσης, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 38 του ν.3986/2011 (Α'152) «*Επείγοντα μέτρα εφαρμογής μεσοπρόθεσμου πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2012-2015*» το συνολικό ποσοστό που μεταβιβάζεται κατ' έτος από τον Κρατικό Προϋπολογισμό στους Δήμους και τις Περιφέρειες δεν μπορεί να υπερβαίνει τα πέντε δισεκατομμύρια διακόσια εκατομμύρια ευρώ, λόγω μείωσης του συνολικού ποσού των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων κατά το ποσό απόδοσης των περιλαμβανόμενων **παρεμβάσεων που αφορούν τους ΟΤΑ στο Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής**.

²⁷ Σύμφωνα με τον Ν.Κ. Χλέπα, με το τελευταίο εδάφιο της τελευταίας παραγράφου του άρθρου 102 του Συντάγματος δημιουργείται εξαίρεση από τον κανόνα του άρθρου 78 που επιβάλλει, ως προς την επιβολή φορολογίας, την ψήφιση σχετικού νόμου από τη Βουλή, ο οποίος δεν επιτρέπει να παρέχει νομοθετική εξουσιοδότηση ως προς το αντικείμενο, το συντελεστή, τις απαλλαγές και τις εξαιρέσεις από την φορολογία. Η τελευταία διάταξη αποτελεί εξαίρεση από το άρθρο 43 παρ. 2. Ειδικά ως προς τους ΟΤΑ καθιερώνεται, πλέον, εξαίρεση της εξαίρεσης και επιστροφή στον κανόνα του άρθρου 43 παρ. 2 και είναι πλέον δυνατή η παροχή νομοθετικής εξουσιοδότησης στους ΟΤΑ και ως προς τα θέματα που αναφέρονται στο άρθρο 78 παρ. 4. Βλ. υποσημείωση 23.

ειδικότερα και θα εισπράττονται, απευθείας, από την τοπική αυτοδιοίκηση. Με τον τρόπο αυτό το περιεχόμενο της νομοθετικής εξουσιοδότησης του άρθρου 43 παρ. 2, διευρύνεται ως προς την έννοια των οικονομικών θεμάτων τοπικού ενδιαφέροντος.

Η ανωτέρω συνταγματική διάταξη εναρμονίζεται, **μερικώς, και όχι πλήρως**, με την αντίστοιχη του άρθρου 9 του Ευρωπαϊκού Χάρτη Αυτονομίας της Τοπικής Αυτοδιοίκησης. Στο ανωτέρω άρθρο προβλέπεται ότι οι ΟΤΑ έχουν δικαίωμα, στο πλαίσιο της εθνικής οικονομικής πολιτικής, σε επαρκείς **ίδιους πόρους**, τους οποίους μπορούν να **διαθέτουν ελεύθερα** κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους. Επιπλέον, ορίζεται ότι, τουλάχιστον, ένα μέρος των οικονομικών τους πόρων πρέπει να προέρχεται από τοπικούς φόρους και τέλη, των οποίων **το ύψος έχουν δικαίωμα να το ορίζουν οι ίδιοι, μέσα στα όρια του νόμου**. Παράλληλα, ο Ευρωπαϊκός Χάρτης διευρύνει, με αρνητικό περιεχόμενο, την ελευθερία διάθεσης των ΟΤΑ σε ό,τι αφορά και τις επιχορηγήσεις από το Κράτος. Προβλέπει, στο μέτρο του δυνατού, ότι αυτές οι επιχορηγήσεις δεν πρέπει να προορίζονται για τη χρηματοδότηση ειδικών σχεδίων, θίγοντας τη θεμελιώδη ελευθερία της πολιτικής τους στο πεδίο αρμοδιότητάς τους.

Επιπλέον, το Σύνταγμα, ως όριο και προϋπόθεση πραγμάτωσης της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ, **θέτει την αρχή της διαφάνειας στη δημοσιονομική διαχείριση των πόρων τους, με συνέπεια τον αναπροσδιορισμό, τόσο του περιεχομένου της διοικητικής και δημοσιονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ, όσο και του περιεχομένου της διοικητικής και δημοσιονομικής εποπτείας του Κράτους σε αυτούς.**

Με την εμφατική διατύπωση ότι το Κράτος, παράλληλα, με τη λήψη μέτρων για την πραγμάτωση της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ **διασφαλίζει τη διαφάνεια** στη διαχείριση αυτών των πόρων, **το Σύνταγμα διευρύνει το πλαίσιο των μέσων δημοσιονομικής εποπτείας στα οικονομικά των ΟΤΑ**, πέραν του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαστικού ελέγχου των δαπανών και λογαριασμών (απολογισμών) τους από το Ελεγκτικό Συνέδριο, σύμφωνα με το άρθρο 98 παρ. 1 περ. α', β', γ', ζ'.

Η συνταγματική επιταγή περί διαφάνειας προσδίδει στην «κρατική» εποπτεία επιπλέον δυνατότητες και περισσότερες εναλλακτικές λύσεις, προκειμένου να αντιμετωπισθεί το ακανθώδες πρόβλημα των οικονομικών παρεκτροπών της τοπικής αυτοδιοίκησης²⁸. Ειδικότερα, ανοίγει το δρόμο σε ελέγχους από ειδικά σώματα και αρχές, καθώς και στην

Επιπλέον, σύμφωνα με τον Γ. Σωτηρέλη, από καθαρά νομική άποψη η αδυναμία αναθεώρησης του άρθρου 78 δεν απέκλειε κατ' αρχήν την καθιέρωση ενός επικουρικού, μεν, πλην, ολοκληρωμένου και αυτόνομου φορολογικού μηχανισμού των ΟΤΑ στο άρθρο 102 Σ, **εφόσον υπήρχε η αναγκαία συναίνεση**. Διότι όλες οι συνταγματικές διατάξεις είναι ισοδύναμες. Δε νοούνται «αντισυνταγματικές διατάξεις» του Συντάγματος, αλλά, μόνο, διατάξεις ειδικότερες που υπερिशύουν ως τέτοιες των γενικών. **Επιπλέον, η ρύθμιση περί τοπικών εσόδων δε δημιουργεί νέους όρους για μελλοντικούς ΟΤΑ, ικανούς να ξεφύγουν «οριστικά από την οικονομική εξάρτηση και τον φτωχοπροδρομισμό όσο και από τις υπεκφυγές και τα άλλοθι»**. Βλ. Γ. Σωτηρέλη, «Η μεταρρύθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, προκλήσεις και προοπτικές», Εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα 2006, σελ. 48-49.

²⁸ Βλ. Γ. Σωτηρέλη «Η μεταρρύθμιση της τοπικής αυτοδιοίκησης, προκλήσεις και προοπτικές», Εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα 2006, σελ. 50-51.

επιβολή δεικτών για τη μέτρηση της αποδοτικότητας της οικονομικής διαχείρισης και της αξιοποίησης των πόρων που παραχωρούνται στους ΟΤΑ.

Έχει υποστηριχθεί²⁹ ότι η αποσαφήνιση από το Σύνταγμα του ρόλου της Τοπικής Αυτοδιοίκησης ως διακριτής, πλην αναπόσπαστης, συνιστώσας του διοικητικού συστήματος, (με την κεντρική διοίκηση να περιλαμβάνει και τα αποκεντρωμένα καθ' ύλην κρατικά νομικά πρόσωπα και δημόσιες υπηρεσίες και την αποκεντρωμένη διοίκηση να περιλαμβάνει και τα αποκεντρωμένα, κατά τόπο, νομικά πρόσωπα της αυτοδιοίκησης, δηλαδή, τους ΟΤΑ,) αφενός θα οδηγούσε στην αποστεγανοποίηση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης σε κάθε πρόσφορη μορφή ελέγχου, αφετέρου θα οδηγούσε να μην εκλαμβάνεται η δημοκρατική νομιμοποίηση των αιρετών οργάνων των ΟΤΑ πρόσχημα για τη μη αποκατάσταση των θεσμών διαφάνειας.

Η ένταξη των ΟΤΑ στην ενιαία ελληνική κρατική οντότητα βρίσκει ειδικότερη έκφραση, τόσο στις δημοσιονομικές διατάξεις του Συντάγματος,³⁰ καθώς ο προϋπολογισμός των ΟΤΑ αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του κρατικού προϋπολογισμού, όσο και στις νομοθετικές διατάξεις του δημοσιονομικού και δημοσιολογιστικού δικαίου,³¹ ιδιαίτερα μετά και την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του νόμου 3871/2010, στον οποίο τίθενται οι αρχές της νέας δημοσιονομικής διακυβέρνησης.

Την τελευταία δεκαετία το **περιεχόμενο της κρατικής εποπτείας εμπλουτίζεται** με τον έλεγχο, πέραν των «παραδοσιακά» εφαρμοζόμενων γενικών αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης, και **«νέων» αρχών**, όπως αυτής της **χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης** και των ειδικότερων εκφάνσεών της (οικονομικότητας, αποδοτικότητας, αποτελεσματικότητας³²), οι οποίες έχουν **αποτελέσει πλέον περιεχόμενου νόμου**³³. Τα ανωτέρω συνδέονται με το γεγονός της εντεινόμενης μεταφοράς αρμοδιοτήτων από το κράτος στους ΟΤΑ και της ανάγκης προσδιορισμού από τον νομοθέτη του τρόπου άσκησης αυτών των αρμοδιοτήτων, καθώς και της ανάμειξης των ΟΤΑ σε κατηγορίες δραστηριοτήτων με διοικητικές και οικονομικές δεσμεύσεις, οι οποίες έχουν αντίκτυπο στη διαμόρφωση γενικής κρατικής πολιτικής.

²⁹ Βλ. *οπ.π.υπ.*, σελ. 92-95.

³⁰ Β. άρθρα 73 παρ. 2 και 3, 75 και 79 παρ. 1 και 2, 102 παρ. 5 του Συντάγματος.

³¹ Βλ. ν. 2362/1995 «Περί Δημοσίου Λογιστικού, ελέγχου των δαπανών του Κράτους και άλλες διατάξεις» (Α' 247), ν. 2469/1997 (Α' 38) «Περιορισμός και βελτίωση της αποτελεσματικότητας των κρατικών δαπανών και άλλες διατάξεις», ν. 3492/2006 (Α' 210) «Οργάνωση συστήματος Ελέγχου για τη διασφάλιση της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης του κρατικού προϋπολογισμού και των εκτός κρατικού προϋπολογισμού και άλλες διατάξεις.»

³² Με βάση την **αρχή της οικονομικότητας** τα μέσα που χρησιμοποιούνται για την υλοποίηση των κυβερνητικών επιλογών πρέπει να διατίθενται εγκαίρως στην ενδεδειγμένη ποσότητα και ποιότητα και την καλύτερη τιμή με την τήρηση των αναγκαίων μόνο διοικητικών πόρων. Με βάση την **αρχή της αποδοτικότητας** πρέπει να τηρείται η βέλτιστη δυνατή σχέση μεταξύ χρησιμοποιούμενων μέσων και αποτελεσμάτων. Η **αρχή της αποτελεσματικότητας** επιβάλλει τον έλεγχο της επίτευξης συγκεκριμένων αντικειμενικών στόχων και αποτελεσμάτων που έχουν εκ των προτέρων οριστεί.

³³ Βλ. Άρθρο 1 ν.3871/2010 (Α' 141) «Δημοσιονομική Διαχείριση και ευθύνη» και άρθρο 33 ν. 4270/2014 (Α' 143) «Αρχές δημοσιονομικής διαχείρισης και εποπτείας (ενσωμάτωση της Οδηγίας 2011/85/ΕΕ) - δημόσιο λογιστικό και άλλες διατάξεις.»

Ειδικότερα, με το άρθρο 1 του ν. 2362/1995, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ν. 3871/2010, θεσπίσθηκαν γενικές αρχές για τη διαχείριση των δημόσιων οικονομικών της Γενικής Κυβέρνησης (στην οποία περιλαμβάνονται και οι ΟΤΑ), οι οποίες αποσκοπούν στην εξασφάλιση της ορθής και υγιούς διαχείρισης του δημόσιου χρήματος. Επίσης, προβλέφθηκε ότι οι ετήσιοι προϋπολογισμοί των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης καταρτίζονται, εγκρίνονται και εκτελούνται σε απόλυτη συμμόρφωση προς τους δημοσιονομικούς στόχους και προβλέψεις που αναφέρονται στο Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής, όπως κάθε φορά ισχύει.

Συνεπώς, η ένταξη των ΟΤΑ στους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης έχει ως συνέπεια: α) την υποχρέωση να ασκούν τις αρμοδιότητές τους με βάση τις επιμέρους πτυχές της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, με σκοπό τη διασφάλιση της σταθερότητας και της αειφορίας των οικονομικών της Γενικής Κυβέρνησης. Στο πλαίσιο αυτό η Κυβέρνηση είναι υπεύθυνη να λογοδοτεί στη Βουλή για τη διαχείριση των δημόσιων οικονομικών όλης της Γενικής Κυβέρνησης. β) η δημοσιονομική βιωσιμότητα των ΟΤΑ να συνδέεται και να επηρεάζει τη δημοσιονομική βιωσιμότητα της Γενικής Κυβέρνησης, καθώς τα οικονομικά τους στοιχεία λαμβάνονται υπόψη για τον καθορισμό του ύψους του δημοσίου ελλείμματος και του δημοσίου χρέους.

Στο πλαίσιο αυτό το περιεχόμενο της δημοσιονομικής αυτοτέλειας της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, που είναι παράγωγη στην πράξη της διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας, και το περιεχόμενο της διοικητικής κρατικής εποπτείας αναπροσδιορίζεται.

Οι ΟΤΑ **αναλαμβάνουν δημοσιονομικές δεσμεύσεις**, οι οποίες προσδιορίζονται στο Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής και **παρακολουθούνται**, μέσω θεσμοθετημένων μηχανισμών παρακολούθησης και ελέγχου των οικονομικών τους στοιχείων, **πέραν των δικών τους, προβλεπόμενων από τη διοικητική τους αυτοτέλεια, μηχανισμών εσωτερικού ελέγχου.**

Παράλληλα, η κρατική διοικητική εποπτεία διευρύνει το περιεχόμενο του ελέγχου νομιμότητας. Ο έλεγχος νομιμότητας εγκαταλείπει τα όρια ενός φορμαλιστικού ελέγχου, καθιστώντας τη μετρήσιμη αποτελεσματικότητα στοιχείο τυπικής νομιμότητας μιας ρύθμισης, με αποτέλεσμα η παράλειψη μέτρησή της να ισοδυναμεί με παράβαση ουσιώδους τύπου³⁴. Η αποτελεσματικότητα αποτελεί στοιχείο της αρχής της αναλογικότητας, η εκτίμηση της οποίας ελέγχεται νομικά και δικανικά. Ως εκ τούτου η μέτρηση της αποτελεσματικότητας μιας ρύθμισης αποτελεί πηγή νομιμοποίησης παράλληλη με τη θεσμική νομιμοποίηση.

Η αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και οι εκφάνσεις αυτής αποτελούν εκδηλώσεις του δημοσίου συμφέροντος που διέπει τη δράση των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, μεταξύ των οποίων και οι ΟΤΑ. Έχει δε υποστηριχθεί ότι **ο έλεγχος νομιμότητας μπορεί να συνίσταται σε έλεγχο άκρων ορίων της δημοσιονομικής**

³⁴ Βλ. Ν. Μηλιώνη, «Προς μια νέα δημοσιονομική διακυβέρνηση του κράτους (με αφορμή τους ν. 3871/2010 και 4055/2012)», ΘΠΔΔ 8-9/2012,σελ. 805.

ευχέρειας³⁵ των ΟΤΑ. Ήτοι σε έλεγχο εάν, κατά την άσκηση εξουσίας διαχείρισης του προϋπολογισμού τους στο πλαίσιο της οικονομικής τους αυτοτέλειας, διέθεσαν τους πόρους τους, εντός των ορίων της αποδοτικότητας και οικονομικότητας, και προς αποφυγή της υπέρμετρης δημοσιονομικής επιβάρυνσης.

Είτε, όμως, ο δημοσιονομικός έλεγχος ασκείται από διοικητικά όργανα, είτε από το Ελεγκτικό Συνέδριο, η έννοια της αυτοτέλειας των ΟΤΑ πραγματώνεται με τη μη παρεμπόδιση της πρωτοβουλίας και της ελεύθερης δράσης τους. Κατά συνταγματική επιταγή, η δημοσιονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ αυτοπροσδιορίζεται και αυτοπεριορίζεται, αφενός μέσα από την άσκηση έλεγχου νομιμότητας της δημοσιονομικής τους λειτουργίας, αφετέρου μέσα στα περιορισμένης έκτασης κανονιστικά όρια που καταλείπει για τα όργανα της Τοπικής Αυτοδιοίκησης ο συντακτικός νομοθέτης στο άρθρο 43 παρ. 2.

Δεκαοκτώ χρόνια μετά την τελευταία αναθεώρηση του άρθρου 102 του Συντάγματος, το έτος 2001, η συνταγματική κατοχύρωση της διαφάνειας στην Τοπική Αυτοδιοίκηση και η λήψη δημοσιονομικών μέτρων από το Κράτος βρίσκει έκφραση σε μια πλειάδα νόμων «δημοσιονομικής προσαρμογής». Τα νέα νομοθετήματα στοχεύουν στον εκσυγχρονισμό του δημοσιονομικού ελέγχου και στη σύνδεσή του με αρχές δημοσιονομικής διαχείρισης, όπως αυτή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης. Η τελευταία απαιτεί, πλέον, δημοσιονομική αξιολόγηση, όχι απλά δράσεων, αλλά και πολιτικών, στη βάση της οικονομικότητας, της αποτελεσματικότητας και της αποδοτικότητας, με στόχο τη δημοσιονομική βιωσιμότητα.

Ο νόμος 3852/2010, ανταποκρινόμενος στην ανάγκη για ενίσχυση της διαφάνειας στην οικονομική λειτουργία των ΟΤΑ, προέβλεψε θεσμούς και διαδικασίες για τη δημοσιονομική εξυγίανση των ΟΤΑ. Τα μέτρα αυτά συμπληρώθηκαν τα τελευταία χρόνια με νέες ρυθμίσεις, **οι οποίες εφαρμόζονται σε όλους τους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης,** στο πλαίσιο, είτε τήρησης μνημονιακών υποχρεώσεων, είτε εξ'αφορμής αυτών, με σκοπό τη μείωση του δημοσίου χρέους και την επίτευξη της δημοσιονομικής σταθερότητας.

Ενδεικτικά αναφέρουμε τους παρακάτω θεσμούς δημοσιονομικής αυτορρύθμισης, εκ των έσω, **χωρίς, δηλαδή, την παρεμβολή του εξωτερικού ελέγχου από τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου,** με σκοπό να διαπιστωθούν ποιοι από αυτούς τους μηχανισμούς είναι δυνατόν να περιορίσουν την αυτοτέλεια των ΟΤΑ.

³⁵ Βλ. Άποψη μειοψηφίας στα Πρακτικά 8^{ης} Γενικής Συνεδρίασης 17.4.2013 Ολομέλεια ΕΛΣυν.

2. Βασικοί θεσμοί «δημοσιονομικής αυτορρύθμισης» ή περιορισμού της αυτοτέλειας των δήμων;

A. Βάση δεδομένων Οικονομικών στοιχείων των δήμων - Κόμβος Διαλειτουργικότητας

Κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 267 παρ. 7 του ν.3852/2010 και μεταγενέστερα του άρθρου 41 του ν. 4483/2017³⁶ τηρείται στο Υπουργείο Εσωτερικών, ως φορέα του Ελληνικού Στατιστικού Συστήματος (ν.3832/2010) και εποπτεύουσα αρχή των ΟΤΑ, ηλεκτρονική βάση καταγραφής των οικονομικών στοιχείων των δήμων, περιφερειών και των νομικών τους προσώπων σχετικά με την πορεία υλοποίησης του προϋπολογισμού τους, καθώς και των απολογιστικών τους στοιχείων.

Η βάση δεδομένων με τα οικονομικά στοιχεία των ΟΤΑ συνδέεται άμεσα με την τήρηση των αρχών της διαφάνειας, της ειλικρίνειας, της υπευθυνότητας και της λογοδοσίας, όπως αυτές εξειδικεύτηκαν στο άρθρο 1 του ν. 3871/2010³⁷ και στη συνέχεια στο άρθρο 33 του ν.4270/2014.

Σκοπός της βάσης δεδομένων³⁸ είναι να αποτελέσει το μέσο συλλογής, ανάπτυξης και διάδοσης των οικονομικών στοιχείων των ΟΤΑ, τα οποία θα χρησιμοποιηθούν για τη λήψη αποφάσεων και τη διαμόρφωση πολιτικών σε τοπικό, εθνικό, ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο. Άλλωστε οι δήμοι και οι περιφέρειες αποτελούν σύμφωνα με το Ευρωπαϊκό Σύστημα Λογαριασμών (ΕΣΛ 1995), υποτομέα της Γενικής Κυβέρνησης. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα τα συγκεκριμένα οικονομικά μεγέθη να συμπεριλαμβάνονται στην κατάρτιση των δημοσιονομικών μεγεθών της Χώρας, τα οποία με βάση τους Κανονισμούς της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καταρτίζονται και αποστέλλονται από την Ελληνική Στατιστική Αρχή (ΕΛΣΤΑΤ) στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή (Eurostat), εντός συγκεκριμένων προθεσμιών.

³⁶ Βλ. ν.4483/2017 (Α' 107) «Ρυθμίσεις για τον εκσυγχρονισμό του θεσμικού πλαισίου οργάνωσης και λειτουργίας των Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης Αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α.) – Ρυθμίσεις σχετικές με την οργάνωση, τη λειτουργία, τα οικονομικά και το προσωπικό των Ο.Τ.Α.Α. – Ευρωπαϊκοί Όμιλοι Εδαφικής Συνεργασίας – Μητρώο Πολιτών και άλλες διατάξεις»

³⁷ Η **αρχή της διαφάνειας** στην περίπτωση αυτή υποχρεώνει τους φορείς που διαχειρίζονται πόρους της Γενικής Κυβέρνησης να διασφαλίζουν την **έγκαιρη πληροφόρηση** κατά τη διαχείριση δημοσιονομικής πολιτικής, ώστε να καθίσταται εφικτός ο αποτελεσματικός της έλεγχος. Η **αρχή της ειλικρίνειας** απαιτεί κάθε οικονομική και δημοσιονομική πρόβλεψη που παρέχεται σε οποιαδήποτε έγγραφο ή εκθέσεις να στηρίζεται σε **πραγματικά στοιχεία**. Η **αρχή της υπευθυνότητας και της λογοδοσίας** καθιστά την Κυβέρνηση υπεύθυνη να **λογοδοτεί στη Βουλή για τη διαχείριση των δημόσιων οικονομικών όλης της Γενικής Κυβέρνησης**, ενώ όλοι οι λειτουργοί που συμμετέχουν στη δημόσια διαχείριση ασκούν τις αρμοδιότητές τους με σκοπό τη διασφάλιση της σταθερότητας και της αειφορίας των οικονομικών της Γενικής Κυβέρνησης.

³⁸ Βλ. Υπουργική Απόφαση (ΥΑ) 74712/2010 (Β' 2043), Υπουργείου Εσωτερικών Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ΥΠΕΣΑΗΔ), όπως τροποποιήθηκε με την ΥΑ αριθμ. 4320/ 2012 (Β' 703) και όπως αντικαταστάθηκε με την αριθμ. ΥΑ 2816/2018 (Β' 350). Με την τελευταία ΥΑ καθορίζονται ο τύπος, το περιεχόμενο των στοιχείων, ο χρόνος και ο τρόπος ενημέρωσης του Κόμβου Διαλειτουργικότητας και των λοιπών βάσεων δεδομένων οικονομικών στοιχείων ΟΤΑ που τηρούνται στο Υπουργείο Εσωτερικών, καθώς και κάθε άλλης απαραίτητης λεπτομέρειας Βλ. επίσης σχετική εγκύκλιο υπ' αριθμ. 458/11-1-2011 ΥΠΕΣΑΗΔ και αντίστοιχα την εγκύκλιο υπ' αριθμ. 9/6137/2018 του Υπουργείου Εσωτερικών.

Κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 41 του ν.4483/2017 εκδόθηκε η υπ' αριθμ. ΥΑ 2816/2018 (Β' 350) Απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, η οποία καθόρισε λεπτομερώς τον σκοπό των βάσεων δεδομένων που τηρούνται στο Υπουργείο Εσωτερικών. Παράλληλα, θεσμοθετήθηκε ο Κόμβος Διαλειτουργικότητας του ΥΠΕΣ, ως βασικό σύστημα άντλησης και επεξεργασίας των οικονομικών στοιχείων των φορέων της αυτοδιοίκησης.

Τα οικονομικά στοιχεία που αναρτώνται στις βάσεις δεδομένων τροφοδοτούν, μεταξύ άλλων: α) την Ελληνική Στατιστική Αρχή, με στοιχεία που είναι απαραίτητα για τον προσδιορισμό της περιμέτρου και των δημοσιονομικών μεγεθών του υποτομέα S1313 «Τοπική Αυτοδιοίκηση» της Γενικής Κυβέρνησης, β) το Γενικό Λογιστήριο του Κράτους, στο πλαίσιο του συστήματος χρηματοοικονομικών αναφορών της Γενικής Κυβέρνησης, γ) τη Διεύθυνση Οικονομικών Τοπικής Αυτοδιοίκησης του Υπουργείου Εσωτερικών, για την κατάρτιση και παρακολούθηση του Ενοποιημένου Προϋπολογισμού της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, δ) άλλες αρμόδιες αρχές, για την αποτελεσματική εποπτεία των φορέων της αυτοδιοίκησης, καθώς και ε) το Ελεγκτικό Συνέδριο, για τον σχεδιασμό προγραμμάτων ελέγχου.

Η μη ενσωμάτωση ή η καθυστέρηση ενσωμάτωσης στις βάσεις δεδομένων του Υπουργείου Εσωτερικών των οικονομικών στοιχείων από τους υπόχρεους, επισύρει σοβαρότατες κυρώσεις, όπως παρακράτηση ή μη απόδοση μέρους των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων, σύμφωνα με το άρθρο 41, παρ. 2 εδάφιο 2 του ν. 4483/2017. Η μη ενσωμάτωση δε των απολογιστικών στοιχείων, των χρηματοοικονομικών στοιχείων ισολογισμού, των στοιχείων του μητρώου δεσμεύσεων και των στοιχείων ενδοκυβερνητικών συναλλαγών στις βάσεις δεδομένων του ΥΠΕΣ έχει ως συνέπεια την μη επιχορήγηση ή τη μη χρηματοδότηση του φορέα από τον κρατικό προϋπολογισμό (άρθρο 173 του ν. 4270/2014 και άρθρο 8παρ. 4 του π.δ. 80/2016).

B. Ανάλυση δαπάνης και Μητρώο δεσμεύσεων

Με τα άρθρα 21³⁹ και 22Α του ν.3871/2010 και, κατ' εξουσιοδότηση του τελευταίου άρθρου, εκδοθέντος πδ. 113/2010⁴⁰ επαναπροσδιορίστηκε η έννοια και η διαδικασία ανάληψης υποχρέωσης, στη βάση των νέων δεδομένων δημοσιονομικής διαχείρισης. Η δημοσιονομική διαχείριση οφείλει να διέπεται από τις αρχές της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, της υπευθυνότητας και της λογοδοσίας, της διαφάνειας και της ειλικρίνειας.

³⁹ Το άρθρο 21 του ν.3871/2010 αντικαταστάθηκε από το άρθρο 66 του ν.4270/2014. Με το νέο άρθρο 66 του ν.4270/2014 ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «5. Κάθε απόφαση ανάληψης υποχρέωσης κατά την έννοια των προηγούμενων παραγράφων, καθ' υπέρβαση των εγγεγραμμένων πιστώσεων του προϋπολογισμού του φορέα και, ειδικά για την Κεντρική Διοίκηση και των ποσοστών διάθεσης αυτών, κατά παράβαση των διαδικασιών που ορίζονται στις διατάξεις του άρθρου 60, είναι αυτοδίκαια και απόλυτα άκυρη και ο διατάκτης και ο προϊστάμενος οικονομικών υπηρεσιών του φορέα ευθύνονται ατομικά, αλληλέγγυα και εις ολόκληρον για τη ζημία του φορέα.»

⁴⁰ Βλ. πδ. 113/2010 (Α'194) «Ανάληψη υποχρεώσεων από τους Διατάκτες.» Το πδ. 113/2010 καταργήθηκε και αντικαταστάθηκε με το πδ. 80/2016 (Α'145), το οποίο εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 68, παρ. 1 και 2 του ν. 4270/2014, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 10, παρ. 23 του ν. 4337/2015 (Α' 129).

Σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις, όπως ισχύουν, καμία διοικητική πράξη που προκαλεί δαπάνη σε βάρος του προϋπολογισμού φορέων της Γενικής Κυβέρνησης δεν εκτελείται, εάν δεν βεβαιώνεται, από την αρμόδια οικονομική υπηρεσία του φορέα, η **δέσμευση** στα οικεία λογιστικά βιβλία **αντίστοιχης πίστωσης**. **Κάθε απόφαση δημοσιονομικής δέσμευσης**, καθ' υπέρβαση των εγγεγραμμένων πιστώσεων και των ποσοστών διάθεσης⁴¹ του προϋπολογισμού του φορέα, **είναι άκυρη** και ο διατάκτης του φορέα ευθύνεται ατομικά για τη ζημία του φορέα⁴².

Η ανάληψη υποχρέωσης δαπάνης εισάγεται πλέον καθολικά στους φορείς Γενικής Κυβέρνησης. Για τους δήμους, όμως, δεν αποτελεί νέα υποχρέωση, καθώς αυτή ήδη προβλεπόταν στο βασιλικό διάταγμα (βδ.) 17.5/15.6.59 που διέπει το λογιστικό των δήμων με τη μορφή της «Έκθεσης Ανάληψης Δαπάνης».

Με τη νομική έννοια του όρου η ανάληψη υποχρέωσης είναι μια διοικητική πράξη με την οποία γεννάται ή βεβαιώνεται υποχρέωση του Δημοσίου και των λοιπών φορέων της Γενικής Κυβέρνησης έναντι τρίτων (νομική δέσμευση). Με τη δημοσιονομική της έννοια είναι η **διοικητική πράξη με την οποία εγκρίνεται η πραγματοποίηση της δαπάνης και δεσμεύεται η αναγκαία πίστωση, πριν από οποιαδήποτε σχετική ενέργεια**.⁴³

Η ανάληψη της υποχρέωσης είναι το πρώτο στάδιο της διαδικασίας για την πραγματοποίηση οποιασδήποτε δαπάνης του δημοσίου, των νπδδ και των ΟΤΑ και **ακολουθούν διαδοχικά η εκκαθάριση, η εντολή και η πληρωμή της δαπάνης**.

Κατά κανόνα στο δημόσιο «ανάληψη υποχρέωσης» και «διάθεση πίστωσης» εννοιολογικά συμπίπτουν, χρονικά ταυτίζονται και αποτελούν το περιεχόμενο ειδικής αρμοδιότητας, η οποία ανήκει στα όργανα που ο νόμος ορίζει ως «διατάκτες».

Στους δήμους ο διατάκτης της πίστωσης, το όργανο δηλαδή που αναλαμβάνει υποχρεώσεις σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού ήταν, μέχρι την έναρξη ισχύος του ν.4555/2018⁴⁴, κατά βάση, η οικονομική επιτροπή⁴⁵ και ακολουθούσαν το δημοτικό

⁴¹ Ο έλεγχος του ποσοστού διάθεσης των πιστώσεων δεν αφορά τους δήμους, αφού τέτοιο ποσοστό ορίζεται μόνο για τις πιστώσεις του κρατικού προϋπολογισμού (άρθρο 19 ν. 2362/95). Βλ. και εγκύκλιο υπ' αριθμ. 30 19664/20-4-2011 ΥΠΕΣΑΗΔ.

⁴² Βλ. Άρθρο 11 του πδ. 113/2010 και του εγγ. Υπ.Οικ. 2/91118/0026/29.12.2010, καθώς και άρθρα 11 και 12 του πδ. 80/2016.

⁴³ Βλ. παρ. 1 και 2 του άρθρου 21 του ν.2362/1995, παρ.1 και 2 του άρθρου 2 του πδ. 113/2010, καθώς και άρθρο 66 του ν.4270/2014 και άρθρο 2 του πδ. 80/2016.

⁴⁴ Βλ Άρθρο 203 του ν. 4555/2018 (Α'133) «*Μεταρρύθμιση του θεσμικού πλαισίου της Τοπικής Αυτοδιοίκησης - Εμβάθυνση της Δημοκρατίας - Ενίσχυση της Συμμετοχής - Βελτίωση της οικονομικής και αναπτυξιακής λειτουργίας των Ο.Τ.Α. [Πρόγραμμα «ΚΛΕΙΣΘΕΝΗΣ Ι»] -Ρυθμίσεις για τον εκσυγχρονισμό του πλαισίου οργάνωσης και λειτουργίας των ΦΟΔΣΑ - Ρυθμίσεις για την αποτελεσματικότερη, ταχύτερη και ενιαία άσκηση των αρμοδιοτήτων σχετικά με την απονομή ιθαγένειας και την πολιτογράφηση - Λοιπές διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών και άλλες διατάξεις.*»

⁴⁵ Σύμφωνα με την περ. δ της παρ. 1 του άρθρου 72 του ν.3852/2010, πριν την αντικατάστασή της από το άρθρο 203 του ν.4555/2018, η Οικονομική επιτροπή αποφάσιζε για την έγκριση των δαπανών

συμβούλιο και ο δήμαρχος⁴⁶. Όταν διατάκτης της πίστωσης ήταν ο δήμαρχος, η απόφαση ανάληψης υποχρέωσης υπογραφόταν από αυτόν. Στις λοιπές περιπτώσεις, όταν ο διατάκτης ήταν η οικονομική επιτροπή ή το δημοτικό συμβούλιο, ο δήμαρχος (ή το νομίμως εξουσιοδοτηθέν από αυτό όργανο) υπέγραφε την Πρόταση ανάληψης υποχρέωσης προς τον αρμόδιο διατάκτη, δεδομένου ότι η αρμοδιότητα έγκρισης της δαπάνης και διάθεσης της πίστωσης ανήκε στα αναφερόμενα συλλογικά όργανα⁴⁷. Μετά την έναρξη ισχύος του ν.4555/2018 ο δήμαρχος και μόνο αποφασίζει για την έγκριση των δαπανών και τη διάθεση όλων των εγγεγραμμένων στον προϋπολογισμό πιστώσεων, συμπεριλαμβανομένων των πιστώσεων που εγγράφονται σε αυτόν με αναμόρφωση, με την έκδοση της σχετικής απόφασης ανάληψης υποχρέωσης.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου το στάδιο της δημοσιονομικής ανάληψης της δαπάνης, κατά το οποίο ο αρμόδιος διατάκτης δίνει την έγκρισή του, που συνεπάγεται τη δέσμευση των πιστώσεων του οικείου προϋπολογισμού, **προηγείται** και διακρίνεται από εκείνο της διοικητικής ανάληψης της σχετικής υποχρέωσης, που συνίσταται στην έκδοση σχετικής απόφασης του κατά περίπτωση, ανάλογα με το είδος της δαπάνης, αρμοδίου οργάνου, που συνιστά την γενεσιουργό αιτία της δαπάνης και δημιουργεί υποχρέωση προς πληρωμή της. Επομένως, για την εκτέλεση οποιασδήποτε δαπάνης από τους ΟΤΑ **απαιτείται η προηγούμενη δημοσιονομική ανάληψη της δαπάνης** και η διοικητική ανάληψη της σχετικής υποχρέωσης, με την έκδοση απόφασης από το εκάστοτε αρμόδιο όργανο, η μη τήρηση δε της ανωτέρω διαδικασίας, καθιστά τη διενέργεια της δαπάνης μη νόμιμη, αφού δεν υφίσταται νόμιμα γεννημένη υποχρέωση.⁴⁸

Η απόφαση ανάληψης υποχρέωσης μετά την υπογραφή καταχωρείται στο **Μητρώο δεσμεύσεων**⁴⁹. Το Μητρώο Δεσμεύσεων είναι το σύνολο των καταγεγραμμένων

και τη διάθεση των πιστώσεων του προϋπολογισμού, εκτός από εκείνες που σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις αποφάσιζε το δημοτικό συμβούλιο.

⁴⁶ Βλ. παρ. 3 και 4 του άρθρου 158 του ν.3463/2006 και άρθρο 58 του ν.3852/2010.

⁴⁷ Βλ. Αριθμ. 30/19664/20.4.2011 Κοινή εγκύκλιο των Υπουργών Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και Οικονομικών. Σχετικές και οι Πράξεις 193, 205/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., με τις οποίες γίνεται δεκτή η ερμηνεία της ανωτέρω εγκυκλίου.

⁴⁸ Βλ. Πράξη 53/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν. Η ανωτέρω διαδικασία αποτυπώνεται επιγραμματικά και στο άρθρο 2 παρ. 2β του πδ. 80/2016.

⁴⁹ Σύμφωνα με το άρθρο 8 του πδ. 80/2016: «1. Οι φορείς της Γενικής Κυβέρνησης υποχρεούνται να καταγράφουν και να τηρούν σε ιδιαίτερο βιβλίο ή μηχανογραφικά κατά Προϋπολογισμό (Τακτικό/Προϋπολογισμό Δημοσίων Επενδύσεων) τις διοικητικές πράξεις με τις οποίες γεννάνται ή βεβαιώνεται υποχρέωση του Δημοσίου ή άλλων φορέων της Γενικής Κυβέρνησης προς τρίτους. Το σύνολο των καταγεγραμμένων υποχρεώσεων αποτελεί το Μητρώο Δεσμεύσεων του κάθε φορέα. 2. Το Μητρώο Δεσμεύσεων τηρείται από την Οικονομική Υπηρεσία κάθε φορέα της Γενικής Κυβέρνησης με ευθύνη του προϊσταμένου και περιλαμβάνει τουλάχιστον: - Το οικονομικό έτος στο οποίο αυτό αναφέρεται. - Τις εγκεκριμένες κατά ειδικό φορέα και κωδικό αριθμό εξόδου πιστώσεις του προϋπολογισμού. - Τις τυχόν τροποποιήσεις και τη διαμόρφωση των πιστώσεων του προϋπολογισμού. - Τα εγκεκριμένα όρια διάθεσης των πιστώσεων του προϋπολογισμού, όπου και όπως ορίζονται κάθε φορά. - Τον αριθμό πρωτοκόλλου, την ημερομηνία, τον ΑΔΑ και το ποσό της απόφασης ανάληψης της σχετικής υποχρέωσης. - Την ημερομηνία υπογραφής της σύμβασης, τον αριθμό της και το ύψος του συμβατικού τιμήματος. - Τον αριθμό, την ημερομηνία παραλαβής και το ποσό του παραστατικού που αποδεικνύει την ύπαρξη της οφειλής. Ειδικότερα για τις εμπορικές συναλλαγές, η ημερομηνία παραλαβής καθορίζεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ.3 της

υποχρεώσεων των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, ήτοι των διοικητικών πράξεων με τις οποίες γεννάται ή επιβεβαιώνεται υποχρέωση του Δημοσίου ή άλλων φορέων της Γενικής Κυβέρνησης προς τρίτους.

Με την καταχώρηση της απόφασης στο Μητρώο δεσμεύσεων δεσμεύεται ισόποση πίστωση μέχρι την πραγματοποίηση και πληρωμή της σχετικής δαπάνης. Σε κάθε περίπτωση η εκ των υστέρων ανάληψη της υποχρέωσης, η έγκριση δηλαδή της δαπάνης και η διάθεση της πίστωσης από το αρμόδιο όργανο σε χρόνο μεταγενέστερο της πραγματοποίησης της δαπάνης, δεν μπορεί να νομιμοποιήσει αυτή αναδρομικά.

Αρμόδια υπηρεσία για τη σύνταξη των αποφάσεων ανάληψης υποχρεώσεων είναι η οικονομική υπηρεσία του δήμου. Η απόφαση ανάληψης υπογράφεται στη συνέχεια από τον προϊστάμενο της οικονομικής υπηρεσίας και από το δήμαρχο ή τον αντιδήμαρχο, στον οποίο τυχόν μεταβιβάσθηκε η σχετική αρμοδιότητα⁵⁰.

Στο ανωτέρω πλαίσιο παρακολούθησης των αναλαμβανόμενων υποχρεώσεων των φορέων της Κεντρικής και Γενικής Κυβέρνησης, προβλέφθηκε, με την παρ. 3 του άρθρου 21 του ν.3871/2010, προηγούμενη έγκριση από τον Υπουργό Οικονομικών της ανάληψης υποχρεώσεων των φορέων της Κεντρικής Κυβέρνησης, που υπερβαίνουν ετησίως το ποσό των εκατό χιλιάδων (100.000)⁵¹ ευρώ, κατά Κωδικό Αριθμό Εξόδου (ΚΑΕ) του προϋπολογισμού. **Για τους φορείς Γενικής Κυβέρνησης, η έγκριση από τον εποπτεύοντα Υπουργό αφορούσε αναλαμβανόμενη υποχρέωση ποσού άνω των πενήντα χιλιάδων (50.000 €)**⁵²

υποπαρ. Ζ.5 του άρθρου πρώτου του ν. 4152/2013 (Α' 140). - Τον αριθμό, την ημερομηνία και το ποσό του τίτλου πληρωμής των υποχρεώσεων. - Το υπόλοιπο των απλήρωτων υποχρεώσεων και ληξιπρόθεσμων οφειλών των στοιχείων αυτών τα ενοποιούν και τα υποβάλουν στο Γενικό Λογιστήριο του Κράτους.». Ειδικότερα, βλ. εγκύκλιο 2/47972/0026/15-6-2018 «Οδηγίες για την τήρηση του Μητρώου Δεσμεύσεων» του Υπουργείου Οικονομικών.

⁵⁰ Βλ. Αναλυτικά κεφάλαιο τρίτο «Δημοσιολογιστική ευθύνη αιρετών – Νομιμοποίηση δαπανών – Άρση καταλογισμών - Η ιδιότητα του διατάκτη και του υπολόγου».

⁵¹ Το ποσό αυτό στις νέες διατάξεις του άρθρου 67 ν. 4270/2014, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 10 παρ. 22 του ν. 4337/2015 (Α' 129), ανέρχεται στα 200.000 ευρώ και για τους λοιπούς φορείς της Γενικής Κυβέρνησης στο ποσό των 100.000 ευρώ.

⁵² Μετά την τροποποίηση της παρ. 3 του άρθρου 21 του ν.3871/2010 με την παρ. 12 του άρθρου 4 του ν.4038/2012 «3. Για την ανάληψη υποχρεώσεων που προβλέπεται ότι θα βαρύνουν είτε τμηματικά είτε εξ ολοκλήρου τα επόμενα έτη του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής, συμπεριλαμβανομένων και των μισθώσεων ακινήτων, και υπερβαίνουν ετησίως το ποσό των εκατό χιλιάδων (100.000) ευρώ κατά Κωδικό Αριθμό Εξόδου του προϋπολογισμού, απαιτείται προηγούμενη έγκριση του Υπουργού Οικονομικών για τους φορείς της Κεντρικής Διοίκησης. Για τους λοιπούς φορείς της Γενικής Κυβέρνησης απαιτείται έγκριση του εποπτεύοντος Υπουργού για την ανάληψη υποχρεώσεων που θα βαρύνουν είτε τμηματικά είτε εξ ολοκλήρου τα επόμενα έτη του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής συμπεριλαμβανομένων και των μισθώσεων ακινήτων και υπερβαίνουν το ποσό των πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ. Το συνολικό ποσό και η διάρκεια της επιβάρυνσης αναφέρονται: α) στη διοικητική πράξη ανάληψης της υποχρέωσης και β) στο διαπιστωτικό έγγραφο της αρμόδιας οικονομικής υπηρεσίας του φορέα που εξετάζει τη νομιμότητα και κανονικότητα της δαπάνης».

Κατά την εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης, το Υπουργείο Εσωτερικών, με εγκύκλιό του, διευκρίνισε ότι η διάταξη περί έγκρισης από τον Υπουργό ανάληψης πολυετών υποχρεώσεων δεν εφαρμόζεται για τους ΟΤΑ. Τούτο διότι οι πράξεις των ΟΤΑ υπόκεινται, κατά το Σύνταγμα και το νόμο, μόνο σε έλεγχο νομιμότητας, που ασκείται σύμφωνα με τις ειδικές για αυτούς διατάξεις. Η ανωτέρω, όμως, ερμηνεία του Υπουργείου Εσωτερικών δεν έγινε δεκτή από το Ζ΄ Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Σε σχετικές Πράξεις⁵³ του απεφάνθη ότι είναι απαραίτητη για τις ανωτέρω αναλήψεις η έγκριση του Υπουργού Εσωτερικών, ως εποπτεύοντος οργάνου των ΟΤΑ, γεγονός που επιβεβαιώθηκε και σε σχετική Απόφαση⁵⁴ του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία δεν ανακάλεσε σχετική Πράξη.

Το Υπουργείο Εσωτερικών, προκειμένου να επιλύσει το ερμηνευτικό ζήτημα που είχε προκύψει, σεβόμενο την ερμηνευτική παραδοχή του Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εισήγαγε σχέδιο διάταξης, η οποία πήρε μορφή νόμου με το άρθρο 5 του ν.4089/2012⁵⁵. Στο άρθρο αυτό προβλεπόταν ρητά ότι ειδικά για τους ΟΤΑ η έγκριση παρέχεται από τον Γενικό Γραμματέα της Αποκεντρωμένης διοίκησης. Παράλληλα, **νομιμοποιούσε υποχρεώσεις των ΟΤΑ** που είχαν αναληφθεί μέχρι τη δημοσίευση του νόμου, χωρίς την απαιτούμενη προέγκριση δαπάνης του εποπτεύοντος Υπουργού.

Από την εν λόγω διάταξη διαφαίνεται το πρόβλημα που κλήθηκε να αντιμετωπίσει ο νομοθέτης. Αυτό δεν ήταν άλλο από τη λεπτή ισορρόπηση μεταξύ της **ενιαίας εφαρμογής ενός δημοσιονομικού κανόνα** που έχει τεθεί σε όλο το Δημόσιο για την κεντρική παρακολούθηση ανάληψης πολυετών υποχρεώσεων και **των συνεπειών** του κανόνα στο δικαίωμα της ελεύθερης πρωτοβουλίας και δράσης ενός αυτοδιοικούμενου οργανισμού, με διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια.

Ο ανωτέρω προβληματισμός οδήγησε τον εισηγητή του νόμου στην ανάγκη να επισημάνει, στην αιτιολογική έκθεση της εν λόγω διάταξης,⁵⁶ ότι η προτεινόμενη ρύθμιση σέβεται την αυτοτέλεια των ΟΤΑ, όπως αυτή ορίζεται στο Σύνταγμα. Εντάσσεται δε στο γενικότερο πλαίσιο που καθορίζει το Πρόγραμμα Καλλικράτης, σύμφωνα με το οποίο ο Γενικός Γραμματέας της Αποκεντρωμένης διοίκησης (νυν Συντονιστής) ασκεί έλεγχο νομιμότητας στις πράξεις των ΟΤΑ και των εποπτευόμενων από αυτούς φορέων, διατηρώντας ταυτόχρονα την **υποχρέωση** παροχής εγκρίσεων για πράξεις ανάληψης υποχρεώσεων, που βαρύνουν τμηματικά ή εξ ολοκλήρου τα επόμενα έτη του Μεσοπρόθεσμου Σχεδίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής.

⁵³ Βλ. Πράξεις 93, 99, 294/2012 Ζ΄ Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁵⁴ Βλ. Απόφαση 2786/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁵ Βλ. ν. 4089/2012 (Α΄206) «Κύρωση της Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου «Μεταφορά Μαθητών για το σχολικό έτος 2012-2013 (Α΄ 171)», μεταφορά αρμοδιότητας στις Περιφέρειες και άλλες διατάξεις.»

⁵⁶ Βλ. Αιτιολογική έκθεση στο σχέδιο νόμου «Κύρωση της Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου «Μεταφορά Μαθητών για το σχολικό έτος 2012-2013 (Α΄ 171), μεταφορά αρμοδιότητας στις Περιφέρειες και άλλες διατάξεις», σελ. 1α.

Στην έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής⁵⁷ **επιχειρείται να προσδιοριστεί, με μεγαλύτερη σαφήνεια, η έννοια του περιεχομένου της έγκρισης και να αποδοθεί αυτό στα αυστηρά όρια ελέγχου της νομιμότητας και κανονικότητας της δαπάνης.** Επισημαίνεται δε ότι η έγκριση δεν μπορεί να επεκταθεί σε έλεγχο της ουσιαστικής κρίσης των αρμόδιων οργάνων, αλλά περιορίζεται **στη διαπίστωση της ύπαρξης ή μη των εξωτερικών τυπικών στοιχείων εγκυρότητας των σχετικών αποφάσεων.**

Το Ελεγκτικό Συνέδριο με την απόφαση 3170/2012 του VI Τμήματος ανέτρεψε την προηγούμενη νομολογία του. Βασιζόμενο δε στις εκφάνσεις της αυτοτέλειας των ΟΤΑ⁵⁸, προχώρησε ένα βήμα παραπέρα από ότι είχε προχωρήσει η Επιστημονική Υπηρεσία της Βουλής.

Συγκεκριμένα, δεν περιόρισε την έννοια της νομιμότητας στο πλαίσιο του δημοσιονομικού δικαίου που αφορά τη νομιμότητα και κανονικότητα της δαπάνης, αρκούμενο ακόμα και σε έναν **οριακό έλεγχο ουσιαστικού ελέγχου συμβατότητας δράσεων με τον επιτελούμενο από τον ΟΤΑ, σκοπό** - όπως θα περίμενε κανείς από ένα δημοσιολογιστικό δικαστήριο-. **Προσδιόρισε την έννοια της νομιμότητας στο αμιγώς διοικητικό της επίπεδο,** στη βάση δηλαδή της εποπτείας του κράτους που δεν μπορεί να εμποδίζει την ελεύθερη πρωτοβουλία και δράση των ΟΤΑ. Στο πλαίσιο αυτό έκρινε ότι η προηγούμενη έγκριση του εποπτεύοντος Υπουργού και η απαιτούμενη σύμπραξή του για τη διενέργεια δαπάνης ύψους 50.000,00 ευρώ, εκτεινόμενης σε περισσότερα έτη, ισοδυναμεί με έναν **εκ των προτέρων έλεγχο των αξιολογήσεων, επιλογών και προτεραιοτήτων, στις οποίες προβαίνει ο ΟΤΑ** για την εξυπηρέτηση των τοπικών του αναγκών.

Η ανωτέρω απόφαση αναφέρει χαρακτηριστικά ότι ο έλεγχος που το εποπτεύον κρατικό όργανο επιτρέπεται να ασκήσει επί των πράξεων ενός ΟΤΑ συνίσταται σε έλεγχο: α) τήρησης των όρων της εξωτερικής νομιμότητας της επίμαχης πράξης (αρμοδιότητα οργάνου και διαδικασία έκδοσης της πράξης), β) συμμόρφωσης του ΟΤΑ στις εφαρμοστέες ρυθμίσεις, (στο έλεγχο αυτό περιλαμβάνεται και η ορθότητα του νομικού χαρακτηρισμού των πραγματικών περιστατικών, στα οποία στηρίχθηκε το όργανο του ΟΤΑ για να εκδώσει την απόφασή του).

Επιπλέον, έκρινε ότι το εποπτεύον όργανο δεν μπορεί να προβεί σε έλεγχο της ίδιας της αξιολόγησης του οργάνου του ΟΤΑ και σε υποκατάσταση της δικής του ουσιαστικής εκτίμησης των πραγμάτων. Επίσης, δεν μπορεί να εξετάσει, εκ των προτέρων, και λόγω

⁵⁷ Βλ. σελ. 5 – 6 της Έκθεσης της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής επί του νομοσχεδίου «Κύρωση της Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου «Μεταφορά Μαθητών για το σχολικό έτος 2012-2013» (Α' 171), μεταφορά αρμοδιότητας στις Περιφέρειες και άλλες διατάξεις».

⁵⁸ Το Σύνταγμα στο άρθρο 102 αναγνωρίζει στους ΟΤΑ: α) ίδια νομική προσωπικότητα, διακεκριμένη από εκείνη του κράτους υπό στενή έννοια, β) λειτουργική αυτοτέλεια, δηλαδή διοίκηση των υποθέσεών τους χωρίς την υποχρέωση υποταγής σε οδηγίες και εντολές από την κεντρική ή αποκεντρωμένη διοίκηση, γ) δημοσιονομική αυτοτέλεια, υπό την έννοια της καταρτίσεως ξεχωριστού προϋπολογισμού και απολογισμού και της υπάρξεως ίδιας περιουσίας και εσόδων και δ) οργανική αυτοτέλεια, η οποία έγκειται αφενός μεν στον αυτοκαθορισμό από τους ΟΤΑ των φορέων των οργάνων που τους διοικούν, αφετέρου δε στον τυπικό διαχωρισμό του προσωπικού των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης από το προσωπικό των κρατικών υπό στενή έννοια υπηρεσιών.

ίσως του πολυετή χαρακτήρα ανάληψης υποχρεώσεων, εάν οι επιλογές και προτεραιότητες, που θέτει ο ΟΤΑ, συμβάλλουν ευστοχότερα στο τρόπο λειτουργίας του ή ικανοποιούν αποτελεσματικότερα τις τοπικές ανάγκες. Κάτι τέτοιο θα οδηγούσε το εποπτεύον όργανο σε έναν αποδοκιμαζόμενο από το Σύνταγμα έλεγχο σκοπιμότητας.

Η αντισυνταγματικότητα της επίμαχης διάταξης στο άρθρο 102 παρ. 4 του Συντάγματος επιβεβαιώθηκε και από την Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁵⁹, στην οποία παραπέμφθηκε η υπόθεση, λόγω μείζονος σπουδαιότητας.

Από τα Πρακτικά της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου και την άποψη της μειοψηφίας διατυπώνονται δύο διαφορετικές απόψεις για το βαθμό δημοσιονομικής αυτοτέλειας⁶⁰ των ΟΤΑ που είναι συμβατός με τις διατάξεις του Συντάγματος, στην **υπάρχουσα δημοσιονομική συγκυρία**.

Η άποψη της πλειοψηφίας έκρινε ότι η **ενιαία αντιμετώπιση των ΟΤΑ με τους λοιπούς φορείς της Κεντρικής Διοίκησης θίγει τις θεσμικές εγγυήσεις που τάσσονται υπέρ της αυτοδιοίκησης**. Ειδικότερα, η έννοια της έγκρισης από την κεντρική διοίκηση αναλαμβανόμενων υποχρεώσεων από τους ΟΤΑ οδηγεί σε έλεγχο σκοπιμότητας των επιλογών τους και βάλει τη διοικητική τους αυτοτέλεια, ήτοι τη **διαχείριση του προϋπολογισμού με ίδια όργανα**. Τούτο διότι η **αποφασιστική αρμοδιότητα για τη διάθεση των πιστώσεων** των προϋπολογισμών των ΟΤΑ και η εξουσία διαχείρισης των προϋπολογισμών τους, που ανήκει στα θεσμικά τους όργανα (διατάκτες), **εκχωρείται σε όργανο της Κεντρικής Διοίκησης**. Σε όργανο του κράτους εν στενή έννοια. Η μη χορήγηση έγκρισης από το κεντρικό όργανο δεν αφήνει, εν τέλει να συντελεστεί η δημοσιονομική δέσμευση.

Συνεπώς, η Απόφαση καταλήγει στο ότι **ο έλεγχος στους ΟΤΑ πρέπει να είναι κατά βάση κατασταλτικός και σε εξαιρετικές περιπτώσεις προληπτικός**. Η εποπτική αρχή δεν μπορεί να μεταρρυθμίζει τις πράξεις των οργάνων των ΟΤΑ, ούτε να υποκαθίσταται στην αρμοδιότητα αυτών.

Η άποψη της μειοψηφίας εξετάζει το ρόλο των ΟΤΑ και το περιεχόμενο της αυτοτέλειάς τους στο πλαίσιο ένταξής τους στους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης και στην **ενιαία τήρηση των αρχών της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης** στους προϋπολογισμούς όλως ανεξαιρέτως των φορέων της. Σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας, αυτή η προσέγγιση εξασφαλίζει τη δημοσιονομική βιωσιμότητα και την αειφορία των οικονομικών της Γενικής Κυβέρνησης.

Η μειοψηφία, βασιζόμενη στο ότι το Σύνταγμα προβλέπει ότι ο έλεγχος νομιμότητας στους ΟΤΑ ασκείται, όπως νόμος ορίζει, κρίνει ότι **εναπόκειται στον κοινό νομοθέτη να επιλέξει το είδος του ελέγχου, δηλαδή αν θα είναι προληπτικός ή κατασταλτικός**, τον τρόπο, τη

⁵⁹ Βλ. Πρακτικά 8ης Γεν. Συνεδρίασης 17.4.2013 Ολομέλεια ΕλΣυν.

⁶⁰ Βλ. Παρατηρήσεις *Ε.Ε. Κουλουμπίνη*, στα Πρακτικά της 8^{ης} Γεν. Συν. 17.4.2013 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ΘΠΔΔ 7/2013, σελ. 649.

διαδικασία, καθώς και το αρμόδιο για την άσκησή του κρατικό όργανο (κεντρικό ή αποκεντρωμένο). Καταλήγει δε στην άποψη ότι η έγκριση από το Κράτος των αναλαμβανόμενων από τους ΟΤΑ πολυετών υποχρεώσεων είναι ένας «*οριακός έλεγχος νομιμότητας των άκρων ορίων της παρεχόμενης δημοσιονομική τους ευχέρειας*». Τούτο διότι «*ναι μεν οι ΟΤΑ διαθέτουν τους πόρους τους σύμφωνα με τις αξιολογήσεις και τις προτεραιότητές τους, πλην όμως εντός των ορίων που καθορίζονται από τις αρχές της χρηστής οικονομικής διαχείρισης και της οικονομικότητας, με στόχο να αποκλειστεί ο κίνδυνος ανατροπής του οικονομικού σχεδιασμού της Γενικής Κυβέρνησης, η οποία θα έχει άμεσες συνέπειες στη λειτουργία του κράτους*».

Ο νομοθέτης εν τέλει, με τις διατάξεις του άρθρου 67 του ν.4270/2014 επιβεβαίωσε και νομοθετικά την επικρατούσα άποψη στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Προβλέπεται, πλέον, ότι ειδικά για τους ΟΤΑ, και τα νομικά τους πρόσωπα που συμπεριλαμβάνονται στους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης, η έγκριση πολυετούς υποχρέωσης παρέχεται με **απόφαση του από το νόμο οριζόμενου αρμόδιου οργάνου τους**. Η απόφαση αυτή κοινοποιείται στην οικεία Αυτοτελή Υπηρεσία Εποπτείας ΟΤΑ, προκειμένου να λαμβάνεται υπόψη κατά τον έλεγχο νομιμότητας του προϋπολογισμού του οικονομικού έτους που αφορά η σχετική δαπάνη.

Γ. Ειδικό Πρόγραμμα Οικονομικής Εξυγίανσης (άρθρο 262 ν.3852/2010)

Η θεσμοθέτηση του Προγράμματος Οικονομικής Εξυγίανσης των ΟΤΑ αποτέλεσε άμεση προτεραιότητα του ν.3852/2010, καθώς προέκυπτε από την αναγκαιότητα για τον **εντοπισμό, την έκταση και τον τρόπο αντιμετώπισης** των δημοσιονομικών προβλημάτων που παρουσίαζαν οι δήμοι της χώρας. Κάποιοι δε από αυτούς, λόγω υπερβολικού δανεισμού ή άλλων χρεών, **αδυνατούσαν**: α) να **εξυπηρετήσουν** τις **δανειακές τους υποχρεώσεις**, β) να **καταβάλλουν ληξιπρόθεσμες οφειλές** σε προμηθευτές και εργολάβους (με αποτέλεσμα να υφίστανται από τους πιστωτές κατασχέσεις χρηματικών διαθεσίμων και της περιουσίας τους), γ) να **καταβάλουν τη μισθοδοσία** του προσωπικού και ανελαστικές δαπάνες, δ) να **καταρτίσουν ισοσκελισμένους προϋπολογισμούς**.

Το ειδικό πρόγραμμα εξυγίανσης έθεσε νέους κανόνες πιστοληπτικής πολιτικής για τους ΟΤΑ και νέα διαχειριστικά εργαλεία για τη μέτρηση και τον έλεγχο των εσόδων και δαπανών. Έδωσε δε έμφαση στη διαφανή και ορθολογική διαχείριση των οικονομικών των ΟΤΑ, με σκοπό την εξάλειψη, μεσοπρόθεσμα και μακροπρόθεσμα, του προβλήματος της υπερχρέωσής τους.

Ειδικότερα, η ένταξη ενός δήμου στο Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 262 του ν.3852/2010, μπορούσε να πραγματοποιηθεί, είτε εθελούσια, με αίτημα του ίδιου του ΟΤΑ, είτε υποχρεωτικά.

Στην πρώτη περίπτωση ο δήμος, με δική του πρωτοβουλία, μπορούσε να ζητήσει την ένταξή του στο πρόγραμμα εξυγίανσης, μετά από **απόφαση της απόλυτης πλειοψηφίας του συνόλου των μελών του δημοτικού συμβουλίου**. Το αίτημα υποβαλλόταν, ύστερα από

εκτίμηση της οικονομικής κατάστασης του δήμου από ορκωτούς ελεγκτές ή έκθεση της οικονομικής του υπηρεσίας, σε περίπτωση που συνέτρεχε αδυναμία ισοσκέλισης του προϋπολογισμού. Συνοδευόταν δε από επιχειρησιακό πρόγραμμα εξυγίανσης, το οποίο εγκρινόταν από το δημοτικό συμβούλιο και περιελάμβανε συγκεκριμένο χρονοδιάγραμμα μέτρων και δράσεων. Το αίτημα του δήμου γινόταν δεκτό, εφόσον συνέτρεχαν συγκεκριμένες προϋποθέσεις που προέβλεπε ο νόμος, μετά από απόφαση⁶¹ του Υπουργού Εσωτερικών.

Στη δεύτερη περίπτωση, προκειμένου να κινηθεί η διαδικασία της υποχρεωτικής υπαγωγής ενός δήμου στο Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης, ήταν απαραίτητη απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών. Στην Απόφασή του αυτή ο Υπουργός έπρεπε να διαπιστώνει, μετά από εισήγηση της αρμόδιας υπηρεσίας του Υπουργείου, την ανάγκη αξιολόγησης των οικονομικών στοιχείων του συγκεκριμένου ΟΤΑ από ορκωτούς ελεγκτές. Οι ορκωτοί ελεγκτές κατέθεταν σχετική έκθεση στην Ελεγκτική Επιτροπή, η οποία και θα αποφάσιζε για την ένταξη του ΟΤΑ στο Πρόγραμμα Εξυγίανσης.

Μετά την έκδοση της διαπιστωτικής απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, σχετικά με την υποχρεωτική υπαγωγή του δήμου στο Πρόγραμμα Εξυγίανσης, ο δήμος υποχρεωνόταν να καταθέσει επιχειρησιακό πρόγραμμα εξυγίανσής του, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δύο (2) μηνών, με τελική έγκρισή του από την Ελεγκτική Επιτροπή. **Η Ελεγκτική Επιτροπή μπορούσε να τροποποιεί το πρόγραμμα, εάν έκρινε ότι ήταν ανεπαρκές, και να το καταρτίζει, εάν δεν υποβαλλόταν εμπρόθεσμα.**

Το πρόγραμμα εξυγίανσης τίθετο σε ισχύ με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών. Συνοδευόταν δε με **παρεμβάσεις στην οικονομική και διοικητική λειτουργία των ΟΤΑ**, όπως περιορισμό των προσλήψεων και διάθεση μέρους ή του συνόλου των εσόδων, συμπεριλαμβανομένων των εσόδων από ΣΑΤΑ, προς επίτευξη των στόχων του εν λόγω προγράμματος. Παράλληλα, η ένταξη ενός ΟΤΑ στο Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης⁶² παρείχε τη δυνατότητα πρόσβασης στο Λογαριασμό Εξυγίανσης και Αλληλεγγύης της Αυτοδιοίκησης, συνοδευόταν δε και άλλες σημαντικές διευκολύνσεις⁶³.

⁶¹ Οι ετήσιες υποχρεώσεις του δήμου, σε τοκοχρεολύσια υπερβαίνουν το 20% των τακτικών τους εσόδων ή β) το συνολικό χρέος του δήμου στο οποίο δεν συμπεριλαμβάνονται οι απαιτήσεις αυτών από συγχρηματοδοτούμενα προγράμματα από την Ευρωπαϊκή Ένωση, ή από εθνικούς πόρους να υπερβαίνει το σύνολο των τακτικών τους εσόδων, συμπεριλαμβανομένης της ΣΑΤΑ. ή γ) αδυναμία κατάρτισης ισοσκελισμένου προϋπολογισμού δήμου, λόγω ανεπάρκειας των εσόδων για την κάλυψη των ανεξόφλητων υποχρεώσεών τους. Η εν λόγω αδυναμία διαπιστώνεται όταν προκύψει διαφορά από το ύψος των νομοθετημένων εσόδων, όπως αυτά προσδιορίζονται με βάση τα πραγματικά στοιχεία απόδοσης τους και το ύψος των νομίμων δαπανών, στις οποίες συμπεριλαμβάνονται αποκλειστικά και μόνο δαπάνες ανελαστικού χαρακτήρα. Βλ. υπ' αριθμ. 43288/04.10.2011 Απόφαση Υπ. Εσωτερικών (Β' 2297) «Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010».

⁶² Βλ. άρθρο 2 υπ' αριθμ. οικ.43288/04.10.2011 (Β' 2297) Απόφαση Υπουργού Εσωτερικών «Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010».

⁶³ Όπως, ρύθμισης δανειακών υποχρεώσεων από χορηγηθέντα δάνεια του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων και από άλλα χρηματοπιστωτικά ιδρύματα με παράταση της διάρκειας αποπληρωμής τους, διακανονισμό των ληξιπροθέσμων χρεών προς ιδιώτες, ισοσκέλιση του προϋπολογισμού, οικονομικού έτους 2011 και 2012, με την εγγραφή δανείου στο σκέλος των εσόδων, με ποσό που αντιστοιχεί στο ύψος της διαφοράς εσόδων και δαπανών τους, συμπεριλαμβανομένων των χρεών,

Από την πρώτη στιγμή θέσπισης της εν λόγω διάταξης τέθηκαν ερωτήματα εάν η εφαρμογή του Ειδικού Προγράμματος Εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010 μπορούσε να απειλήσει τη διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ.

Η απάντηση στα σχετικά ερωτήματα, εννιά χρόνια μετά τη θέσπιση της διάταξης αυτής, η οποία σημειωτέον ποτέ δεν εφαρμόστηκε, σήμερα δείχνει απλή. Τούτο δε συγκρίνοντας το Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης που εισήγαγε το άρθρο 262 του ν.3852/2010 με το Πρόγραμμα Εξυγίανσης που θεσπίστηκε με το ν. 4093/2012⁶⁴ και εφαρμόστηκε για πρώτη φορά, όπως διεξοδικά θα αναλυθεί στη συνέχεια, το έτος 2015 με τις διατάξεις του ν. 4270/2014⁶⁵.

Σε κάθε περίπτωση η απάντηση στο ερώτημα ελέγχεται με παραμέτρους που σχετίζονται με τον **φορέα** που έχει την πρωτοβουλία για την ένταξη ενός ΟΤΑ σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης, τις **προϋποθέσεις**, τη **διαδικασία** και τις **συνέπειες** ένταξης ενός δήμου σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης.

Στην περίπτωση του άρθρου 262 του ν.3852/2010, η πρόβλεψη περί εθελούσιας υπαγωγής ενός ΟΤΑ στο πρόγραμμα εξυγίανσης δεν ήταν δυνατό να θίξει τη διοικητική και οικονομική του αυτοτέλεια. Τούτο διότι η πρωτοβουλία ανήκε στον ίδιο τον ΟΤΑ και η απόφαση της ένταξης έβρισκε ισχυρή νομιμοποιητική βάση στο γεγονός ότι λαμβανόταν με απόλυτη πλειοψηφία των μελών του δημοτικού συμβουλίου. Επιπλέον, το περιεχόμενο του επιχειρησιακού προγράμματος εξυγίανσης καταρτιζόταν από τον ΟΤΑ και εγκρινόταν από το δημοτικό συμβούλιο. Οι αρμοδιότητες της Ελεγκτικής Επιτροπής περιορίζονταν, κυρίως, στην παρακολούθηση και τεχνική υποστήριξη της εξέλιξης του επιχειρησιακού προγράμματος.

Όσον αφορά την πρόβλεψη περί **υποχρεωτικής ένταξης στο πρόγραμμα εξυγίανσης**, θα μπορούσε να υποστηριχθεί η άποψη ότι με αυτή μπορούσε να θιγεί η διοικητική και η οικονομική αυτοτέλεια του ΟΤΑ στη βάση ότι: α) η απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, με την οποία διαπιστωνόταν η **ανάγκη αξιολόγησης** των οικονομικών στοιχείων των ΟΤΑ από ορκωτούς ελεγκτές, (και όχι η υπαγωγή στο πρόγραμμα εξυγίανσης) μπορούσε να συνοδευτεί με μέτρα περί **αναστολής προσλήψεων, απαγόρευσης συνομολόγησης νέου δανείου**, β) η Ελεγκτική Επιτροπή ήταν αυτή που θα αποφασίζει κυριαρχικά για την ένταξη ενός ΟΤΑ στο Πρόγραμμα Εξυγίανσης, γ) μετά τη λήψη απόφασης για την ένταξη του ΟΤΑ στο Πρόγραμμα εξυγίανσης, η Ελεγκτική Επιτροπή διέθετε ένα μεγάλο εύρος ενεργειών, καθώς **είχε τη δυνατότητα όχι, απλώς, έγκρισης του επιχειρησιακού προγράμματος εξυγίανσης αλλά και τροποποίησής του** σε περίπτωση που το έκρινε ανεπαρκές (χωρίς δυνατότητα επανυποβολής στο δήμο για διόρθωσή του) ή ακόμα **κατάρτισής του** σε

παροχή, ως προκαταβολή, του ποσού που αντιστοιχεί στους δήμους από τα έσοδα που προέρχονται από τις οφειλές του Ελληνικού Δημοσίου προς τους ΟΤΑ.

⁶⁴ Βλ. ν. 4093/2012 (Α' 222) «Έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016 - Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής του ν. 4046/2012 και του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016.»

⁶⁵ Βλ. άρθρο 174 ν. 4270/2014 (Α' 143), όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 75, του ν.4316/2014 (Α' 270) «Ίδρυση του παρατηρητηρίου άνοιας, βελτίωση προγεννητικής φροντίδας, ρυθμίσεις θεμάτων αρμοδιότητας υπουργείου υγείας και άλλες διατάξεις».

περίπτωση που δεν είχε εκπονηθεί έγκαιρα από τον ΟΤΑ. Ο ΟΤΑ υποχρεωνόταν, επιπλέον, να προσαρμόσει το επιχειρησιακό του πρόγραμμα, το ετήσιο πρόγραμμα δράσης και τον προϋπολογισμό του στο πρόγραμμα εξυγίανσης, το οποίο **διαχειριζόταν η Ελεγκτική Επιτροπή**.

Αντίθετα, το αντεπιχείρημα περί μη προσβολής της συνταγματικά κατοχυρωμένης αυτοτέλειας του ΟΤΑ βρίσκει ερείσματα: α) Της απόφασης της ελεγκτικής επιτροπής προηγείται, τόσο εισήγηση της αρμόδιας διεύθυνσης του Υπουργείου Εσωτερικών, η οποία στήριζε τις διαπιστώσεις της σε αντικειμενικούς δείκτες, όσο και έκθεση αξιολόγησης από ανεξάρτητους ορκωτούς ελεγκτές, στην οποία αποτυπωνόταν για δεύτερη φορά, και πιο λεπτομερώς, η υφιστάμενη κατάσταση του ΟΤΑ. β) Βασική προϋπόθεση εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων ήταν ότι η πρωτοβουλία σύνταξης και η σύνταξη του επιχειρησιακού προγράμματος εξυγίανσης ανήκε στον ίδιο ΟΤΑ και όχι στην Ελεγκτική Επιτροπή, η οποία παρέμβαινε επικουρικά.

Σε κάθε περίπτωση, πέραν του τρόπου ένταξης στο Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης, η διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ θα μπορούσε να κριθεί ότι βάλλεται κυρίως από τις επιπλέον συνέπειες της υποχρεωτικής ένταξης στο πρόγραμμα εξυγίανσης. Ο περιορισμός των προσλήψεων και της διάθεσης των εσόδων του δήμου, προς επίτευξη των στόχων του προγράμματος, αφαιρούσε από το δήμο την εξουσία ίδιας διαχείρισης των πόρων του.

Βασικό αντεπιχείρημα αυτής της άποψης είναι ότι η ratio legis της εν λόγω διάταξης σχετιζόταν με την υπηρετήση του γενικότερου δημόσιου συμφέροντος, καθώς η βιωσιμότητα ή μη του ΟΤΑ στο στάδιο αυτό **ξέφευγε πια από την σφαίρα ίασης τοπικής ανάγκης και παρέμβασης σε τοπική υπόθεση**. Αναγόταν σε μέριμνα του Κράτους που έχει πια υποχρέωση να εξασφαλίζει τρόπους επιβίωσης του ίδιου του ΟΤΑ, με διαχείριση πόρων που προέρχονται από τα δημόσια έσοδα του κρατικού προϋπολογισμού.

Δ. Παρατηρητήριο Οικονομικής Αυτοτέλειας των ΟΤΑ

Με το ν.4093/2012 εγκρίθηκε το Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής (ΜΠΔΣ) 2013-2016 και τα επείγοντα μέτρα εφαρμογής του, η σύνταξη του οποίου είχε προβλεφθεί με το ν.3871/2010, **με στόχο την απεικόνιση της δημοσιονομικής στρατηγικής της Γενικής Κυβέρνησης**, στους φορείς της οποίας εντάσσονται και οι ΟΤΑ.

Στο ΜΠΔΣ⁶⁶ παρουσιάζονται τα δημοσιονομικά όρια και οι **δεσμεύσεις** που **αναλαμβάνονται** από τους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης, οι βασικές **πολιτικές** τους κατευθύνσεις και **προτεραιότητες**, με τον καθορισμό στόχων και χρονοδιαγραμμάτων για τον έλεγχο των δαπανών και τη σταδιακή μείωση του ελλείμματος.

Η παρακολούθηση του ΜΠΔΣ διεξάγεται, μεταξύ άλλων, με τη **θεσμοθέτηση μηχανισμών παρακολούθησης των οικονομικών στοιχείων** και μεγεθών των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης και τη λειτουργική ενίσχυση του μητρώου δεσμεύσεων για τον έλεγχο των

⁶⁶ Βλ. Άρθρο 43 -48 του ν.4270/2014.

υποχρεώσεων όλων των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, **σε πραγματικό σχεδόν χρόνο**, με στόχο τη μη συσσώρευση ληξιπρόθεσμων οφειλών στο μέλλον⁶⁷.

Στο ανωτέρω πλαίσιο προβλέφθηκε η συγκρότηση⁶⁸ στο Υπουργείο Εσωτερικών του «Παρατηρητηρίου Οικονομικής Αυτοτέλειας των ΟΤΑ» (Παρατηρητήριο), **ως μηχανισμού παροχής οδηγιών και παρακολούθησης της κατάρτισης, υποβολής και εκτέλεσης ρεαλιστικών και ισοσκελισμένων προϋπολογισμών και απολογισμών των ΟΤΑ**, με απώτερο σκοπό τη διασφάλιση της «οικονομικής τους αυτοτέλειας».

Το θεσμικό πλαίσιο του Παρατηρητηρίου να μεν καθορίστηκε για πρώτη φορά με το ν. 4093/2012, υπέστη, όμως συνεχείς, τροποποιήσεις μέχρι οι αρμοδιότητες και οι παρεμβάσεις του να πάρουν τη σημερινή μορφή, όπως πλέον ισχύουν με τις πρόσφατες διατάξεις των άρθρων 197 – 202 και 209 του ν.4555/2018 (Α'133). Οι νέες διατάξεις επαναπροσδιόρισαν τον τρόπο παρέμβασης του Παρατηρητηρίου στα οικονομικά των ΟΤΑ⁶⁹, με σκοπό την αξιοποίηση της εμπειρίας εφαρμογής των προγενέστερων διατάξεων της τελευταίας πενταετίας, προς ενίσχυση της διασφάλισης της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ. Στο πλαίσιο αυτό εντάσσεται και η κατάρτιση πια της κύρωσης ένταξης των ΟΤΑ σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης και των συνεπειών που αυτή συνόδευε, λόγω αδυναμίας ισοσκέλισης του προϋπολογισμού τους μετά από απόφαση του Παρατηρητηρίου, σύμφωνα

⁶⁷ Βλ. σελ. 1-2, Παράγραφος Α της Αιτιολογικής έκθεσης του ν.4093/2012 (Α'222)

⁶⁸Βλ. **Το Παρατηρητήριο προβλέφθηκε για πρώτη φορά στο ν.4093/2012. Το θεσμικό πλαίσιο του Παρατηρητηρίου καθορίστηκε από τις διατάξεις του άρθρου 4 του ν.4111/2013** (Α' 18) «Συνταξιοδοτικές ρυθμίσεις, τροποποιήσεις του ν. 4093/ 2012, κύρωση της Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου «Έγκριση των Σχεδίων των Συμβάσεων Τροποποίησης της Κύριας Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ευρωπαϊκού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (ΕΤΧΣ), της Ελληνικής Δημοκρατίας, του Ελληνικού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (ΤΧΣ) και της Τράπεζας της Ελλάδος (ΤτΕ), με τίτλο «Κύρια Σύμβαση Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης», της Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ε.Τ.Χ.Σ., της Ελληνικής Δημοκρατίας και της ΤτΕ, με τίτλο «Σύμβαση Διευκόλυνσης Διαχείρισης Υποχρεώσεων ΣΙΤ» και της Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του ΕΤΧΣ, της Ελληνικής Δημοκρατίας και της ΤτΕ, με τίτλο «Διευκόλυνση αποπληρωμής Τόκων Ομολόγων», παροχή εξουσιοδοτήσεων για την υπογραφή των Συμβάσεων» και άλλες επείγουσες διατάξεις., **το οποίο τροποποιήθηκε με το άρθρο 76 του ν.4172/2013** (Α'167) «Φορολογία εισοδήματος, επείγοντα μέτρα εφαρμογής του ν. 4046/2012, του ν. 4093/2012 και του ν. 4127/2013 και άλλες διατάξεις.» Οι διατάξεις του άρθρου 76 του ν. 4172/2013, όσον αφορά τη διαδικασία ένταξης των ΟΤΑ σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης, ενσωματώθηκαν στις διατάξεις του άρθρου 174 του ν.4270/2014 με τίτλο «Κυρώσεις σε ΟΤΑ», το οποίο τροποποιήθηκε ουσιαστικά όπως θα αναλυθεί στη συνέχεια με τις διατάξεις του άρθρου 75 του ν.4316/2014. Η ένταξη σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης, ως μορφή κύρωσης σε ΟΤΑ, καταργήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 209 του ν.4555/2018 και εν γένει με τον επαναπροσδιορισμό του πλαισίου λειτουργίας του Παρατηρητηρίου με τις διατάξεις του άρθρου 4 του ν.4111/2013, όπως πλέον ισχύουν μετά την αντικατάστασή τους από τα άρθρα 197-201 του ν.4555/2018 (Α'133) «Πρόγραμμα Κλεισθίνης Ι'» με ημερομηνία έναρξης ισχύος στις 19/7/2018.

⁶⁹ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν.4555/2018 με τις διατάξεις επέρχονται τροποποιήσεις στο σκοπό, στις αρμοδιότητες, στη συγκρότηση και στον τρόπο λειτουργίας του Παρατηρητηρίου, με στόχο να προσδοθεί ένας περαιτέρω **διαφανής, συμμετοχικός**, επιβοηθητικός και ενισχυτικός των ΟΤΑ α' και β' βαθμού χαρακτήρας στη λειτουργία του. Το τελευταίο επιχειρείται μέσω της αποσαφήνισης και εμπλουτισμού των εργαλείων, των μέσων και των όρων δράσης και λειτουργίας του, **στο πλαίσιο πάντα σεβασμού της συνταγματικά κατοχυρωμένης αυτοτέλειας της τοπικής αυτοδιοίκησης.**

με τις προβλέψεις του άρθρου 174 του ν.4270/2014, όπως ίσχυσε και εφαρμόστηκε με το άρθρο 75 του ν. 4316/2014, οι οποίες καταργήθηκαν.

Το Παρατηρητήριο Οικονομικής Αυτοτέλειας των ΟΤΑ από τη θεσμοθέτησή του και μετά αποτέλεσε βασικό πεδίο αντιπαράθεσης μεταξύ Κεντρικής Διοίκησης και Τοπικής Αυτοδιοίκησης, καθώς κρίθηκε ότι θίγει τη διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ. Ζητήματα αντισυνταγματικότητας των σχετικών διατάξεων έθεσε η επιστημονική υπηρεσία της Βουλής, κατά το προβλεπόμενο στάδιο πριν την ψήφισή τους. Την άρση δε αμφισβήτησης της αντισυνταγματικότητας ορισμένων διατάξεων που αφορούν τις αρμοδιότητες του Παρατηρητηρίου έκρινε με σχετικές αποφάσεις το Συμβούλιο της Επικρατείας⁷⁰.

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 17 περ. θ, 27 και 64 του ν. 4270/2014, το Παρατηρητήριο Οικονομικής Αυτοτέλειας των ΟΤΑ, ως **θεσμικό όργανο με αρμοδιότητες επί των δημοσίων οικονομικών**, είναι αρμόδιο για την **αξιολόγηση** και τη διατύπωση **γνώμης** επί των **σχεδίων των προϋπολογισμών**, τη συνεχή **παρακολούθηση** και τη **διασφάλιση** της **ορθής εκτέλεσης σε μηνιαία βάση του προϋπολογισμού** των φορέων της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, καθώς και τη **συμμόρφωσή τους με τους δημοσιονομικούς κανόνες**, τους στόχους και τα όρια των πιστώσεων, σύμφωνα με το εκάστοτε ισχύον ΜΠΔΣ και το Ολοκληρωμένο Πλαίσιο Δράσης (ΟΠΔ)⁷¹.

Το Παρατηρητήριο Οικονομικής Αυτοτέλειας παρέχει **γνώμη** στους Υπουργούς Εσωτερικών και Οικονομικών επί των **σχεδίων των προϋπολογισμών των ΟΤΑ**. Διατυπώνει, επιπλέον, προτάσεις, προκειμένου αυτοί να είναι σύμφωνοι με τις **γενικές αρχές για τη διαχείριση των οικονομικών του Δημοσίου** και να καταστούν ρεαλιστικοί.

Επιπλέον, το Παρατηρητήριο ελέγχει την ορθή εκτέλεση των προϋπολογισμών των ΟΤΑ και των νομικών τους προσώπων, μέσω του ΟΠΔ, το οποίο **εγκρίνεται από την αρμόδια για την εποπτεία του ΟΤΑ αρχή**. Το Παρατηρητήριο αξιολογεί και ελέγχει την πορεία της εκτέλεσης του προϋπολογισμού με βάση τα μηνιαία στοιχεία εκτέλεσης του προϋπολογισμού, που παρακολουθεί η Γενική Διεύθυνση Οικονομικών Τοπικής Αυτοδιοίκησης και Αναπτυξιακής Πολιτικής του Υπουργείου Εσωτερικών, καθώς και με πρόσθετα στοιχεία που παρέχει ο ΟΤΑ, εφόσον του ζητηθεί⁷².

Σε περίπτωση που ο ΟΤΑ δεν αποστέλλει, εντός των προβλεπόμενων προθεσμιών, για έγκριση στην αρμόδια εποπτεύουσα αρχή το προβλεπόμενο ΟΠΔ, είναι δυνατόν, με

⁷⁰ Βλ. Αποφάσεις 1716, 1717/2014 ΣτΕ.

⁷¹ Βλ. Άρθρο 202 του ν.4555/2018, σύμφωνα με το οποίο «*Το ΟΠΔ υποχρεωτικά συνοψίζει τα στοιχεία του ετήσιου προϋπολογισμού του ΟΤΑ και των νομικών του προσώπων, αποτυπώνει το οικονομικό αποτέλεσμα και τις απλήρωτες υποχρεώσεις και εγκρίνεται από την αρμόδια, για την εποπτεία του ΟΤΑ Αρχή... Το ΟΠΔ περιλαμβάνει υποχρεωτικά μηνιαίους και τριμηνιαίους στόχους, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 70 του ν. 4270/2014 (Α` 143) και το ακριβές περιεχόμενό του καθορίζεται με την κοινή υπουργική απόφαση της παρ. 3 του άρθρου 149 του ν. 4270/2014*». Βλ. αναλυτικά την κυα 7261/2013 (Β`450), και την κυα 34574/2018 (Β`2942, διόρθωση σφάλματος Β`3635).

⁷² Βλ. Άρθρο 4Ε του ν.4111/2013, όπως προστέθηκε με το άρθρο 202 του ν.4555/2018

απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, που εκδίδεται ύστερα από αιτιολογημένη εισήγηση του Παρατηρητηρίου, να επιβάλλεται παρακράτηση και μη απόδοση μέρους ή του συνόλου της μηνιαίας τακτικής επιχορήγησης του ΟΤΑ από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους (ΚΑΠ), για όσο χρόνο καθυστερεί η αποστολή του ΟΠΔ⁷³.

Το Παρατηρητήριο, επίσης, αξιολογεί τις προβλέψεις εσόδων που παρουσιάζουν οι ΟΤΑ στον προϋπολογισμό τους και στο ΟΠΔ και διατυπώνει **προτάσεις** τροποποίησής τους, όπου αυτό κρίνεται αναγκαίο, και ιδίως όταν τα έσοδα εμφανίζονται υπερεκτιμημένα και μη ρεαλιστικά.

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 149 και 174 του ν.4270/2014, πριν την πρόσφατη τροποποίησή τους από το ν.4555/2018, το Παρατηρητήριο, παρακολουθούσε σε μηνιαία βάση την **εκτέλεση των προϋπολογισμών των ΟΤΑ**, παρεμβαίνοντας σε περίπτωση που διαπίστωνε απόκλιση άνω του δέκα τοις εκατό (10%), από τους τριμηνιαίους δημοσιονομικούς στόχους, παρέχοντας **οδηγίες και μεθόδους** για τη διόρθωση της απόκλισης, ή **συστάσεις** για ρεαλιστικότερη αποτύπωση των στόχων κατά την κατάρτιση του ΟΠΔ, εφόσον εκτελούνταν προϋπολογισμός που δεν αντιστοιχούσε σε αυτό, ενημερώνοντας την εποπτεύουσα αρχή και το Υπουργείο Εσωτερικών.

Τέλος, εάν το Παρατηρητήριο⁷⁴ διαπίστωνε με οποιονδήποτε τρόπο ότι ένας ΟΤΑ: α) έχει **αδυναμία κατάρτισης τουλάχιστον ισοσκελισμένου αρχικού προϋπολογισμού ή αδυναμία ισοσκέλισης κατόπιν αναμόρφωσής του**, ή β) έχει μεν επικυρωμένο προϋπολογισμό από την αρμόδια για την εποπτεία του Αρχή, αλλά έχει εγγράψει σε αυτόν **πλασματικά ή υπερεκτιμημένα έσοδα ή και δεν έχει εγγράψει τις υποχρεωτικές του δαπάνες**, συμπεριλαμβανομένων των απλήρωτων υποχρεώσεών του στο **πραγματικό ύψος τους**, -γεγονός που οδηγούσε και πάλι σε αδυναμία ισοσκέλισης του προϋπολογισμού- **ζητούσε από τον Προϊστάμενο Οικονομικών Υπηρεσιών του ΟΤΑ**, σε προθεσμία που αυτό όριζε, **περαιτέρω αξιολόγηση** των οικονομικών στοιχείων τους και **σύνταξη έκθεσης**.

Το Παρατηρητήριο αξιολογούσε την παραπάνω έκθεση και τα προτεινόμενα και τυχόν εφαρμοζόμενα από τον ΟΤΑ μέτρα για την οικονομική του εξυγίανση. **Εφόσον, όμως, έκρινε ότι εξακολουθούσε να υφίσταται αδυναμία ισοσκέλισης του προϋπολογισμού του**, με αιτιολογημένη απόφασή του και διαπιστωτική πράξη του Υπουργού Εσωτερικών, ο ΟΤΑ υπαγόταν **υποχρεωτικά σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης**.

⁷³ Βλ. Άρθρο 6 της κ.α με αριθμ. 34574/2018 (Β' 2942), με διόρθωση σφάλματος στο (Β' 3635)

⁷⁴ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της σχετικής τροπολογίας που εντάχθηκε στο ν. 4316/2014, η εφαρμογή δημοσιονομικών κανόνων και πρακτικών στο πλαίσιο της βελτίωσης του δημοσιονομικού συστήματος της χώρας ανέδειξε εγγενείς αδυναμίες που χρήζουν άμεσης αντιμετώπισης για την αποκατάσταση διαπιστωθείσων δημοσιονομικών λειτουργιών. Η εμπειρία των 2 ετών λειτουργίας του Παρατηρητηρίου κατέδειξε την ανάγκη αλλαγής της μεθόδου αξιολόγησης της οικονομικής κατάστασης των ΟΤΑ και υπαγωγή τους σε Πρόγραμμα εξυγίανσης.

Μετά την ένταξη του ΟΤΑ σε πρόγραμμα εξυγίανσης, το Παρατηρητήριο τον καλούσε εντός προθεσμίας που αυτό όριζε, να συντάξει **Σχέδιο Οικονομικής Εξυγίανσης** του⁷⁵ (ΣΟΕ), το οποίο ψηφιζόταν με **την απόλυτη** πλειοψηφία του συνόλου των μελών του **δημοτικού συμβουλίου**.

Εάν ο ΟΤΑ δεν κατέθετε εγκαίρως το ΣΟΕ ή αυτό που κατέθετε δεν πληρούσε τις παραπάνω προϋποθέσεις ή κρινόταν ανεπαρκές, αυτό **συντασσόταν ή τροποποιούνταν αναλόγως από το Παρατηρητήριο**, με την προσθήκη ενδεχομένως και άλλων παρεμβάσεων που προβλέπονταν στο νόμο, (πιο αυστηρών, από αυτές που προβλέπεται στο Ειδικό Πρόγραμμα Οικονομικής Εξυγίανσης του άρθρου 262 ν.3852/2010) και αποστέλλόταν στον ΟΤΑ, προκειμένου να ψηφισθεί χωρίς καθυστέρηση από το δημοτικό συμβούλιο. Το Παρατηρητήριο παρακολουθούσε την εφαρμογή του ΣΟΕ και μπορούσε να **προτείνει** στο οικείο δημοτικό συμβούλιο την τροποποίησή του ανάλογα με τις ανάγκες και την πορεία εκτέλεσης του Προγράμματος Εξυγίανσης.

Η συνταγματική συμβατότητα του Παρατηρητηρίου Οικονομικής Αυτοτέλειας με το άρθρο 102 του Συντάγματος, το οποίο κατοχυρώνει την οικονομική και διοικητική αυτοτέλεια των ΟΤΑ, έχει προκαλέσει σοβαρό νομικό και πολιτικό προβληματισμό. Ο προβληματισμός αυτός είχε διατυπωθεί και στις Εκθέσεις της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής⁷⁶ και είχε συζητηθεί από το νομοθετικό σώμα, κατά τη διαδικασία ψήφισης των νόμων 4111/2013 και 4172/2013, με την υποβολή σχετικών ενστάσεων αντισυνταγματικότητας⁷⁷.

Στην έκθεσή της, επί των νόμων 4111 και 4172/2013⁷⁸ η Επιστημονική Υπηρεσία της Βουλής εκφράζει προβληματισμό σχετικά: α) με τις αρμοδιότητες του Παρατηρητηρίου περί δυνατότητας παρέμβασης και **υποχρεωτικής εφαρμογής** από τους ΟΤΑ των διορθωτικών υποδείξεων του Παρατηρητηρίου σε περίπτωση που διαπιστώνεται απόκλιση άνω του 10% από τους τριμηνιαίους στόχους, σύμφωνα με τις **αρχικές διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου**

⁷⁵ Το ΣΟΕ περιελάμβανε ιδίως: α) την υφιστάμενη οικονομική κατάσταση του ΟΤΑ, β) την καταγραφή του προσωπικού του ΟΤΑ και ακριβή αριθμό και ποσοστό περιορισμού των προγραμματισμένων προσλήψεων, γ) συγκεκριμένα μέτρα για την αύξηση των ιδίων εσόδων, δ) συγκεκριμένα μέτρα περιορισμού εν γένει των δαπανών, ε) δράσεις χρηματοδότησης με στόχο τον περιορισμό του χρέους, στ) εκτίμηση των μεσοπρόθεσμων εσόδων και δαπανών του, καθώς και του ύψους των απλήρωτων και ληξιπροθέσμων υποχρεώσεων του, ζ) αναλυτικό χρονοδιάγραμμα ενεργειών.

⁷⁶ Βλ. Έκθεση Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής, σελ. 11- 12 επί του ν.4111/2013 και σελ. 24 και επόμενα επί του ν.4172/2013.

⁷⁷ Βλ. Πρακτικά συζήτησης Ολομέλειας της Βουλής στη Συνεδρίαση ΣΙΖ' 16/07/2013, σελ. 121 και επ. σχετικά με την υποβολή ένστασης αντισυνταγματικότητας από την πλευρά του ΣΥΡΙΖΑ ΕΚΜ και τους ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΟΥΣ ΕΛΛΗΝΕΣ. Επίσης, βλ. σχετικά σελ. 52-53 ομιλία του εισηγητή του νομοσχεδίου από τη ΝΔ του Βεσυρόπουλου, σελ. 136 απόκρουση ένστασης αντισυνταγματικότητας από τον βουλευτή Κουτσούμπα, σελ. 149 ομιλία του Κουκουλόπουλου, σελ. 160 ομιλία του Βορίδη.

⁷⁸ Εντύπωση προκαλεί το γεγονός ότι η Επιστημονική Υπηρεσία της βουλής εκθέτει για πρώτη φορά προβληματισμό περί συνταγματικής συμβατότητας του Παρατηρητηρίου με το άρθρο 102 του Σ, όχι κατά την ψήφιση του ν.4093/2012, που για πρώτη φορά θεσπίστηκε ο εν λόγω θεσμός, στον οποίο προέβλεπε, ήδη, την **υποχρεωτική υπαγωγή σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης των ΟΤΑ που αποκλίνουν σημαντικά για ένα εξάμηνο από τους στόχους**, αλλά με τις τροποποιήσεις αυτού στους επόμενους δύο νόμους.

4 του ν.4111/2013⁷⁹, και β) την υποχρεωτική υπαγωγή των ΟΤΑ στο Πρόγραμμα Εξυγίανσης, **εάν η απόκλιση συνεχίζεται για δύο συναπτά τρίμηνα⁸⁰**, και διαπιστωθεί ότι δεν έχουν ληφθεί από τον ΟΤΑ προσήκοντα μέτρα διόρθωσης της απόκλισης, μετά από αιτιολογημένη εισηγήση του Παρατηρητηρίου, με έκδοση σχετικής απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών.

Στις αρχικές διατάξεις ο τρόπος υλοποίησης του Προγράμματος καθοριζόταν από το Παρατηρητήριο και όχι με τη σύνταξη από τον ΟΤΑ σχετικού προγράμματος εξυγίανσης. Συνέπεια αυτού ήταν τα διοικητικά και αιρετά όργανα των ΟΤΑ να αδυνατούν να διαμορφώσουν ελεύθερα και με δική τους πρωτοβουλία δράσεις για την πολιτική εξυγίανσής τους⁸¹.

⁷⁹ Σύμφωνα με τις αρχικές διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 4 του ν.4111/2013 «*Σε περίπτωση που διαπιστώσει απόκλιση από τους τριμηνιαίους δημοσιονομικούς στόχους άνω του 10%, το Παρατηρητήριο ενημερώνει, εντός μηνός από τη λήξη του τριμήνου, τον ΟΤΑ και την αρμόδια για την εποπτεία του Αρχή, παρέχοντας οδηγίες και εισηγούμενο μεθόδους για τη διόρθωση της απόκλισης. Ο ΟΤΑ υποχρεούται άμεσα να λάβει υπόψη του τις επισημάνσεις του Παρατηρητηρίου, καθώς και όλα τα προσήκοντα μέτρα, ενημερώνοντας σχετικά το Παρατηρητήριο.*»

Η διάταξη αυτή τροποποιήθηκε με το άρθρο 76 του ν.4172/2013 ως εξής: *Σε περίπτωση που διαπιστώσει απόκλιση από τους τριμηνιαίους δημοσιονομικούς στόχους άνω του δέκα τοις εκατό (10%), το Παρατηρητήριο ενημερώνει εντός ενός μηνός από τη λήξη του τριμήνου τον ΟΤΑ, την αρμόδια για την εποπτεία του Αρχή και το Υπουργείο Εσωτερικών, παρέχοντας οδηγίες και εισηγούμενο μεθόδους για τη διόρθωση της απόκλισης. Ο Γενικός Διευθυντής Οικονομικών Υπηρεσιών του Υπουργείου Εσωτερικών λαμβάνοντας υπόψη τις επισημάνσεις του Παρατηρητηρίου υποδεικνύει στους ΟΤΑ τις αναγκαίες ενέργειες στις οποίες πρέπει να προβούν ώστε να επιτευχθούν οι ανωτέρω διορθώσεις.*

Η διάταξη αυτή τροποποιήθηκε εκ νέου με τις διατάξεις της παρ.3 του άρθρου 75 του ν. 4316/2014, ως εξής: «*Σε περίπτωση που το Παρατηρητήριο διαπιστώσει απόκλιση από τους τριμηνιαίους δημοσιονομικούς στόχους άνω του δέκα τοις εκατό (10%), ενημερώνει εντός ενός μηνός από τη λήξη του τριμήνου τον ΟΤΑ, την αρμόδια για την εποπτεία του Αρχή και το Υπουργείο Εσωτερικών, παρέχοντας οδηγίες και εισηγούμενο μεθόδους για τη διόρθωση της απόκλισης ή συστάσεις για ρεαλιστικότερη αποτύπωση των στόχων κατά την κατάρτιση του ΟΠΔ, εφόσον εκτελείται προϋπολογισμός που δεν αντιστοιχεί σε αυτό.*», παραλείποντας της φράση περί υπόδειξης των επισημάνσεων του Παρατηρητηρίου από τον Γενικό Διευθυντή Οικονομικών Υπηρεσιών του Υπουργείου Εσωτερικών στους ΟΤΑ.

⁸⁰ Σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 4 του ν. 4111/2013 «*Εφόσον η εκτέλεση του προϋπολογισμού του ΟΤΑ εξακολουθεί να παρουσιάζει για δύο συνεχόμενα τρίμηνα απόκλιση από τους στόχους, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 5 του παρόντος άρθρου και διαπιστωθεί ότι δεν έχουν ληφθεί τα προσήκοντα μέτρα, με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, που εκδίδεται ύστερα από αιτιολογημένη εισηγήση του Παρατηρητηρίου, ο ΟΤΑ υπάγεται υποχρεωτικά σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης. Ο τρόπος υλοποίησης του Προγράμματος καθορίζεται από το Παρατηρητήριο, ενώ η ένταξη στο ανωτέρω Πρόγραμμα συνεπάγεται την υποχρέωση εφαρμογής, κατά περίπτωση μέρους ή του συνόλου, των κάτωθι παρεμβάσεων:...*». Η διάταξη αυτή καταργήθηκε και επαναπροσδιορίστηκε με τις διατάξεις του άρθρου 75 του ν.4316/2014.

⁸¹ Κατά τη συζήτηση στην Ολομέλεια της Βουλής του άρθρου 76 του ν.4172/2013, με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο 4 του ν.4111/2013 που αφορούσε το Παρατηρητήριο Οικονομικής Αυτοτέλειας ο βουλευτής του ΠΑΣΟΚ κος. Κουκουλόπουλος ανέφερε, μεταξύ άλλων: «*..η διάταξη δείχνει ότι είμαστε ανεπίγνωστοι. Περιορίζουμε την αποτελεσματικότητα του τελευταίου καταφυγίου του πολίτη στην κρίση, διευρύνουμε το έλλειμμα εμπιστοσύνης μεταξύ κεντρικού κράτους και αυτοδιοίκησης, εξακολουθούμε να νομοθετούμε γι' αυτούς που είναι παραβατικοί, που είναι οι λίγοι και όχι οι πολλοί, και διαιωνίζουμε μια κατάσταση που ενισχύει τον κρατικό συγκεντρωτισμό. Η Ελλάδα είναι το πιο συγκεντρωτικό κράτος στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Και αυτό είναι μια από τις βασικότερες αιτίες της κρίσης. Κι εμείς την ενισχύουμε, αντί να την*

Σύμφωνα με τη σχετική έκθεση της επιστημονικής υπηρεσίας της Βουλής, «τα ανωτέρω μέτρα ελέγχονται, εάν εξασφαλίζουν, με την έννοια της προστασίας, την οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ, κατά τη λήψη μέτρων από το Κράτος, και την **κατοχύρωση των διοικούντων οργάνων τους και του διοικητικού τους έργου να αποφασίζουν αποκλειστικά επί τοπικών υποθέσεων αρμοδιότητάς τους.**».

Για το λόγο αυτό, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, με τις διατάξεις του ν. 4316/2014 η υπαγωγή σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης συνυφάνεται πια με τις περιπτώσεις **μη κατάρτισης εξ αρχής ή μη διατήρησης ισοσκελισμένου προϋπολογισμού**, μετά τη σύνταξη από την πλευρά, πλέον, του ίδιου του ΟΤΑ **σχεδίου οικονομικής εξυγίανσης**. Επιπλέον, τόσο κατά την κατάρτιση του προϋπολογισμού του δήμου, όσο και κατά το στάδιο της εκτέλεσής του η γνώμη του Παρατηρητηρίου δεν είναι δεσμευτική, ενώ οι προτεινόμενες υποδείξεις σε περίπτωση απόκλισης άνω του δέκα τοις εκατό (10%), από τους τριμηνιαίους δημοσιονομικούς στόχους έχουν τον χαρακτήρα **οδηγιών και συστάσεων**.

Το γεγονός συνύπαρξης δύο διαφορετικών διαδικασιών ένταξης των ΟΤΑ σε πρόγραμμα εξυγίανσης, αυτής που περιγράφεται στο άρθρο 262 του ν.3852/2010 και αυτής του ν.4113/2013, αποτυπώνει σίγουρα τη διαπιστωμένη από την πλευρά της πολιτείας ανάγκη εξυγίανσης των οικονομικών ΟΤΑ. Διέπεται, όμως, από διαφορετική λογική. Η διαφορετική προσέγγιση αποτυπώνεται στη διαφοροποιημένη ένταση και έκταση των συνεπειών που επέφερε η ένταξη ενός ΟΤΑ στα ανωτέρω Προγράμματα Εξυγίανσης και στις διαφορετικές πραγματικές και νομικές προϋποθέσεις εφαρμογής τους, **οι οποίες με το πέρασμα των χρόνων συνέκλιναν**.

Το Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010, θεσπίστηκε, προκειμένου να αντιμετωπίσει υπερχρεωμένους δήμους, οι οποίοι ισοσκελίζαν, έως τότε, πλασματικά τους προϋπολογισμούς τους, καταφεύγοντας σε δάνεια για την αντιμετώπιση λειτουργικών δαπανών. Για το λόγο αυτό οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης σχετίζονται με ποσοστά τοκοχρεολυσίων και συνολικού χρέους ενός ΟΤΑ σε σχέση με τα τακτικά του έσοδα και σε αδυναμία κατάρτισης προϋπολογισμού, λόγω αδυναμίας κάλυψης ανεξόφλητων υποχρεώσεων.

Επρόκειτο για μια κομβική νομοθετική παρέμβαση που είχε **σχεδιαστεί** με προληπτική λογική, σε χρόνο που η χώρα δεν είχε αναλάβει ακόμα μνημονιακές υποχρεώσεις. Δεν εφαρμόστηκε, καθώς η ήδη κακή οικονομική κατάσταση των δήμων χειροτέρευσε πολλαπλασιαστικά με την περικοπή των πόρων των ΟΤΑ, λόγω της δημοσιονομικής προσαρμογής. Συνεπώς, πριν την εφαρμογή του έσχατου μέσου εξυγίανσης επιχειρήθηκε μια συντονισμένη δημοσιονομική προσαρμογή των δήμων με άλλες παρεμβάσεις.

Η θέσπιση των διατάξεων του ν.4111/2013, και των μετέπειτα νόμων, σχετίζονται με την υποχρέωση για ρεαλιστική κατάρτιση και εκτέλεση του προϋπολογισμού των ΟΤΑ, ως

αποδυναμώνουμε αυτή την κατάσταση. Εδώ έχουμε ουσιαστικό πρόβλημα και όχι θέμα συνταγματικό.». Βλ. σελ. 149 Πρακτικά της ΣΙΖ' 16/07/2013 συνεδρίασης της Ολομέλειας της Βουλής.

υποχρέωση πλέον φορέα Γενικής Κυβέρνησης στο μεσοπρόθεσμο πρόγραμμα δημοσιονομικής εξυγίανσης της χώρας. Συνοδεύτηκε επίσης με παράλληλες παρεμβάσεις προσαρμογής των ΟΤΑ, πριν τελικά την εφαρμογή του προγράμματος εξυγίανσης σε δήμους.

Το Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010 αποτέλεσε «πρόγονο» του Προγράμματος Εξυγίανσης του ν.4111/2013, όπως ίσχυε πριν την τροποποίησή του με το ν. 4555/2018 και προάγγελο του κινδύνου περιορισμού της διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας που επιφέρει η ένταξη σε ένα τέτοιο πρόγραμμα. Στην πράξη όμως αποτέλεσε **ισχυρό κίνητρο στην πλειονότητα των νέων δημοτικών αρχών να επιδιώξουν τη μη ένταξή τους σε αυτό.** Επιπλέον, έδωσε τη θέση του, χωρίς να έχει καταργηθεί ρητώς, στο Πρόγραμμα Εξυγίανσης του ν.4316/2014, το οποίο δανείστηκε από αυτό τη λογική σύνταξης από τον ίδιο τον ΟΤΑ προγράμματος εξυγίανσης και όχι την κατάρτισή του από ένα εποπτικό όργανο εκτός Αυτοδιοίκησης. Σε κάθε περίπτωση, όμως, η ένταξη ΟΤΑ σε Πρόγραμμα Εξυγίανσης που συνδεόταν με τη λειτουργία του Παρατηρητήριου έθετε μια λεπτομερή διαδικασία παρακολούθησης των οικονομικών των ΟΤΑ, με σκληρότερες συνέπειες⁸² για την οικονομική και διοικητική αυτοτέλεια των ΟΤΑ από το Πρόγραμμα Εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010.

Συνάγεται με σαφήνεια από τα ανωτέρω ότι η καλύτερη αντιμετώπιση των οικονομικών προβλημάτων των δήμων επιτυγχάνεται με την ενεργοποίηση των δικών τους αντανακλαστικών στον εκτροχιασμό του προϋπολογισμού τους. Στη βάση της πιστής τήρησης των όρων της διοικητικής και δημοσιονομικής τους αυτοτέλειας και την ενδυνάμωση της υπευθυνότητας και της αποτελεσματικότητας των υπηρεσιακών και αιρετών τους οργάνων.

Το πλαίσιο αυτό αποτυπώνεται στις νέες ρυθμίσεις του άρθρου 198 του ν.4555/2018, με το οποίο προστίθεται άρθρο 4Α στο ν.4111/2013 και το οποίο φέρει τον τίτλο «Παρακολούθηση κατάρτισης και εκτέλεσης προϋπολογισμών ΟΤΑ». Το περιεχόμενό του, ουσιωδώς τροποποιημένο, εξέρχεται πλέον των διατάξεων του άρθρου 174 του ν.4270/2014 με τίτλο «Κυρώσεις σε ΟΤΑ».

Η βασική διαφοροποίηση του νέου θεσμικού πλαισίου σε σχέση με τις προγενέστερες διατάξεις του άρθρου 174 του ν.4270/2014 έγκειται στο ότι το Παρατηρητήριο αξιολογεί τα μέτρα εξυγίανσης που προτείνει σε σχετική έκθεσή του ο δήμος. Εάν δε διαπιστώσει ότι αυτά τα μέτρα δεν αντιμετωπίζουν την υπερχρέωση και εξακολουθεί να υφίσταται αδυναμία ισοσκέλισης του προϋπολογισμού του, ενημερώνει σχετικά το δήμο και τον Υπουργό Εσωτερικών. Ο δήμος, προκειμένου να καταστεί δυνατή η χρηματοδότησή του από τον Λογαριασμό οικονομικής Ενίσχυσης των ΟΤΑ, για το μέρος ή το σύνολο του υπολειπόμενου για την ισοσκέλιση του προϋπολογισμού του ποσού, αναλαμβάνει με απόφασή του την πραγματοποίηση αναγκαιών για τον εξορθολογισμό της οικονομικής του

⁸² Συγκρίνοντας δε τις συνέπειες που επιφέρει η ένταξη ενός δήμου στο Πρόγραμμα Εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010 με αυτές μετά από εισήγηση του Παρατηρητήριου, διαπιστώνεται σαφώς ότι αυστηρότερες είναι οι συνέπειες στη δεύτερη περίπτωση.

διαχείρισης παρεμβάσεων. Η απόφαση αυτή, που λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του δημοτικού συμβουλίου, περιέχει υποχρεωτικά: α) αναλυτική τεκμηρίωση της κατ' έτος εκτιμώμενης επίδρασης των προτεινόμενων παρεμβάσεων στην οικονομική θέση του φορέα και β) χρονοδιάγραμμα υλοποίησης των παρεμβάσεων.

Μετά την αξιολόγηση των προτεινόμενων μέτρων από το Παρατηρητήριο⁸³, ο δήμος συνάπτει Προγραμματική Συμφωνία με το Υπουργείο Εσωτερικών, προκειμένου να έχει πρόσβαση στο Λογαριασμό Οικονομικής Ενίσχυσης. Στην Προγραμματική Συμφωνία ορίζονται, απαραίτητως, μεταξύ άλλων το περιεχόμενο και η οικονομική αποτίμηση των παρεμβάσεων που έχει αποφασίσει το οικείο δημοτικό συμβούλιο, οι πόροι από τους οποίους θα καλυφθεί η χρηματοδότηση, το ποσό και η ροή αυτής σε συνάρτηση με την υλοποίηση των παρεμβάσεων και η διάρκειά της. Απαραίτητη προϋπόθεση για τη σύναψη της προγραμματικής συμφωνίας είναι η μη δυνατότητα κάλυψης μέρους ή του σύνολο του υπολειπόμενου για την ισοσκέλιση του προϋπολογισμού ποσού με συνομολόγηση δανείου, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 43 του ν. 4325/2015.

Από τις νέες διατάξεις έχουν παραλειφθεί οι αυστηρές παρεμβάσεις που συνεπαγόταν η, κατά το προηγούμενο καθεστώς, υπαγωγή σε πρόγραμμα εξυγίανσης, όπως η αναστολή ή περιορισμός των προσλήψεων, πρόβλεψη για εθελοντικές μετατάξεις ή επιβολή υποχρεωτικών μετατάξεων προσωπικού, πραγματοποίηση μόνο υποχρεωτικών ή πλήρως ανελαστικών δαπανών, αύξηση των ιδίων εσόδων από φόρους, τέλη, δικαιώματα και εισφορές κ.α.

Ε. Σύναξη πραγματικά ισοσκελισμένων προϋπολογισμών των δήμων

Η ορθή κατάρτιση του προϋπολογισμού των ΟΤΑ, η συνεπής παρακολούθηση της πορείας εκτέλεσής του και η πρωτοβουλία για την αναμόρφωσή του, όταν κριθεί αναγκαίο, **από τα ίδια διοικητικά και αιρετά όργανα των ΟΤΑ είναι χαρακτηριστικό παράδειγμα διασύνδεσης της διοικητικής αυτοτέλειας με (και με σκοπό) την οικονομική αυτοτέλειά τους.**

Η ορθή διαχείριση της διοικητικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ από μέρους των αιρετών και διοικητικών οργάνων ισχυροποιεί την οικονομική τους αυτοτέλεια. Η επιτυχής δε διαχείριση των εκφάνσεων της οικονομικής τους αυτοτέλειας ισχυροποιεί εκ νέου το ρόλο των διοικητικών και αιρετών οργάνων του δήμου στη διαμόρφωση της σκοπούμενης πολιτικής και δράσης τους.

⁸³ Όπως αναφέρει ο Δ. Κατσούλης, «οι διατάξεις που εισάγει ο ν.4555/2018 δεν απαλλάσσουν την Αυτοδιοίκηση από την Επιτροπεία, ούτε μεταβάλλουν τον χαρακτήρα του Παρατηρητηρίου, εφόσον αυτό δεν καταστρώνεται ως δομή επιτελικής λειτουργίας των Υπουργείων Εσωτερικών και Οικονομικών και συνακόλουθα ως δομή υποστήριξης των Δήμων και των Περιφερειών, αλλά εξακολουθεί να είναι μηχανισμός ελέγχου και περιορισμού της ευθύνης των ΟΤΑ να ρυθμίσουν την οικονομική τους διαχείριση, να κατορθώσουν και διατηρήσουν την οικονομική τους αυτοδυναμία και επάρκεια.». Βλ. Δ. Κατσούλη «Τομές Δημοκρατίας στην Αυτοδιοίκηση. Οι Δήμοι και οι Περιφέρειες πέρα από τον «Καλλικράτη» και τον «Κλεισθένη 1», εκδόσεις Δεδεμάδη, 2019 σελ. 357-363.

Από τις διατάξεις των άρθρων 266 του ν.3852/2010 και 77 του ν.4172/2013 θεσπίστηκαν οι κατευθυντήριες γραμμές σύνταξης, κατάρτισης και παρακολούθησης του προϋπολογισμού των δήμων. **Η συμπλήρωση των αρχικών διατάξεων του ν.3852/2010, περί κατάρτισης προϋπολογισμού των δήμων, με τις διατάξεις του ν.4172/2013 νοηματοδοτείται, εκ νέου,** σε συνδυασμό με τις συνέπειες ένταξης των ΟΤΑ στους Φορείς της Γενικής Κυβέρνησης και των στόχων τους στους στόχους του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής. Συνυφαίνεται δε με τη διεύρυνση του περιεχομένου και των οργάνων εποπτείας των οικονομικών στοιχείων των ΟΤΑ, με παράλληλη την παρουσία του Ελεγκτή Νομιμότητας και του Παρατηρητηρίου Οικονομικής Αυτοτέλειας.

Στο σημείο αυτό οι οικονομικές διατάξεις ενός αυτοδιοικητικού νόμου εξειδικεύονται από ειδικότερους νόμους, όπως ο ν.4270/2014, που εφαρμόζονται σε όλους τους φορείς της Γενικής κυβέρνησης. Στο θεσμικό αυτό πλαίσιο τα νομικά πρόσωπα που εντάσσονται στους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης αντιμετωπίζονται, ως τμήμα διοίκησης κράτους, πάρα ως αυτοδιοίκηση.

Ειδικότερα, με τις διατάξεις δε του άρθρου 64 του ν.4270/2014 προβλέπεται ότι λαμβάνεται μέριμνα ώστε η κατάρτιση και έγκριση του προϋπολογισμού των ΟΤΑ να εντάσσονται στο συνολικό πλαίσιο επίτευξης του μεσοπρόθεσμου δημοσιονομικού στόχου ή της πορείας προσαρμογής προς αυτόν.

Η διαδικασία της κατάρτισης αρχίζει με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Εσωτερικών, που εκδίδεται τον Ιούλιο κάθε έτους και με την οποία παρέχονται, μεταξύ άλλων, οδηγίες για την κατάρτιση των προϋπολογισμών. Το Παρατηρητήριο Οικονομικής Αυτοτέλειας των ΟΤΑ παρέχει **γνώμη στους Υπουργούς Εσωτερικών και Οικονομικών** επί των σχεδίων των προϋπολογισμών. Επιπλέον, διατυπώνει προτάσεις, προκειμένου αυτοί να είναι σύμφωνοι **με τις γενικές αρχές για τη διαχείριση των οικονομικών του Δημοσίου** ώστε να καθίστανται ρεαλιστικοί.

Με το άρθρο 266 του ν.3852/2010, όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 43 του ν.3979/2011, παράλληλα με τη θεσμοθέτηση του Προγράμματος Εξυγίανσης των υπερχρεωμένων ΟΤΑ, καθορίστηκε εκ νέου το θεσμικό πλαίσιο παρακολούθησης εκτέλεσης του προϋπολογισμού. Διευρύνθηκε, μάλιστα, η δυνατότητα **αναμόρφωσής του**, όχι μόνο κατά το στάδιο της αρχικής υποβολής για έλεγχο από τον Ελεγκτή Νομιμότητας, αλλά και μεταγενέστερα, **με πρωτοβουλία του ίδιου του ΟΤΑ**, βάσει των αποτελεσμάτων τριμηνιαίων εκθέσεων που υποβάλλει η Οικονομική επιτροπή στο Δημοτικό Συμβούλιο⁸⁴.

⁸⁴ Βλ. άρθρο 43 παρ. 4α του ν.3979/2011 «*Εάν με την ανωτέρω έκθεση του δεύτερου τριμήνου κάθε οικονομικού έτους, διαπιστωθεί, σύμφωνα με την πορεία και την εκτίμηση είσπραξης των εσόδων, ότι στον προϋπολογισμό έχουν εγγραφεί υπερεκτιμημένα έσοδα ή έσοδα που δεν πρόκειται να εισπραχθούν έως το τέλος της χρήσης, το οικείο συμβούλιο προβαίνει υποχρεωτικά σε αναμόρφωση αυτού, εντός προθεσμίας δεκαπέντε (15) ημερών, μειώνοντας στο πραγματικό ύψος τα παραπάνω έσοδα και αντιστοίχως το σκέλος των δαπανών, ώστε να μην καταστεί σε καμία περίπτωση ελλειμματικός ο προϋπολογισμός. Η απόφαση αυτή υποβάλλεται στον Ελεγκτή Νομιμότητας για έλεγχο.*» Η εν λόγω διάταξη τροποποιήθηκε εκ νέου με τις διατάξεις του άρθρου 39 του ν.4257/2014 (Α' 93).

Επιπλέον, η υποχρέωση αναμόρφωσης του προϋπολογισμού προβλέφθηκε, όχι μόνο, όπως ίσχυε παλαιότερα, λόγω διαπίστωσης από το αρμόδιο εποπτικό όργανο της μη αναγραφής υποχρεωτικών δαπανών ή της αναγραφής εσόδων και εξόδων που δεν προβλέπονται στο νόμο, αλλά και εάν το ύψος των εσόδων υπερβαίνει ανατιολόγητα τις αποδόσεις του προηγούμενου έτους ή εάν **διαπιστωθεί η εγγραφή υπερεκτιμημένων εσόδων ή εσόδων που εκτιμάται ότι δεν θα εισπραχθούν έως το τέλος της χρήσης.**

Σκοπός του νομοθέτη ήταν να αντιμετωπιστούν με τις ανωτέρω διατάξεις οι δύο βασικοί λόγοι που οδήγησαν σε αποτυχημένους, κατά τα παρελθόντα έτη, ελλειμματικούς και πλασματικά ισοσκελισμένους προϋπολογισμούς των ΟΤΑ. Ο ένας από αυτούς είναι η υπερεκτίμηση από τους δήμους των εσόδων ή η εγγραφή εσόδων που δεν πρόκειται να εισπραχθούν. Ο δεύτερος ήταν ο τυπικός έλεγχος νομιμότητας των προϋπολογισμών των δήμων από την αρμόδια εποπτική αρχή, η οποία αδυνατούσε να ελέγξει την πραγματική εξέλιξη των οικονομικών στοιχείων που υπέβαλαν οι δήμοι.

Στο ανωτέρω πλαίσιο, κατάρτισης και παρακολούθησης προϋπολογισμών στη βάση **ρεαλιστικών εκτιμήσεων των εσόδων και των δαπανών**, εντάχθηκε στη συνέχεια και ο θεσμός του Ολοκληρωμένου Πλαισίου Δράσης, που αναφέρθηκε ανωτέρω. Περαιτέρω, με τις διατάξεις του άρθρου 77 του ν.4172/2013 προβλέφθηκε η έκδοση Κοινής Υπουργικής Απόφασης, με την οποία καθορίζονται, λεπτομερώς, η διαδικασία της κατάρτισης, ψήφισης, ελέγχου νομιμότητας και αναμόρφωσης των προϋπολογισμών των ΟΤΑ, από τα καθ' ύλην αρμόδια όργανα.

Ο εξουσιοδοτικός νομοθέτης για μια ακόμη φορά δίνει έμφαση στη διαδικασία κατάρτισης ρεαλιστικών προϋπολογισμών και στον προσδιορισμό, μέσω Κοινής Υπουργικής Απόφασης, **της μεθοδολογίας καθορισμού ανώτατων ορίων για την εκτίμηση κυρίως των ιδίων εσόδων των ΟΤΑ, πέραν της αιτιολογημένης εισήγησης των οικονομικών υπηρεσιών του δήμου.**

Εκ του νόμου τίθενται οι προθεσμίες εξέτασης του σχεδίου του προϋπολογισμού από την οικονομική επιτροπή και της ενσωμάτωσής του στην ηλεκτρονική βάση δεδομένων που τηρείται στο Υπουργείο Εσωτερικών, **προκειμένου το Παρατηρητήριο να παράσχει γνώμη επ' αυτού**⁸⁵.

⁸⁵ Όπως αναφέρει ο Δ. Κατσούλης, «Τα τελευταία χρόνια καταστρώθηκε ένα αναλυτικό και επιτακτικό πλαίσιο παρακολούθησης και ελέγχου εκτέλεσης των προϋπολογισμών των δήμων και εσχάτως αυτό **επικεντρώνεται στην εκτίμηση των εσόδων.** Δεν χρειαζόταν επιπλέον προέλεγχος του Σχεδίου πολύ δε περισσότερο όταν αυτό περιορίζει ασφυκτικά και ουσιαστικά εκμηδενίζει την πρωτοβουλία του Δημοτικού Συμβουλίου.». Βλ. Δ. Κατσούλη «Δημοτικοί Προϋπολογισμοί αξιοπρέπειας και ευθύνης», http://topikidimokratia.blogspot.com/2013/08/blog-post_29.html. Πρβλ. επίσης: Ν-Κ. Χλέπα & Π. Γετίμη, «Ελέγχοντες και Ελεγχόμενοι: Αντιλήψεις ως προς την ισορροπία μεταξύ εποπτείας και αυτοτέλειας», στο έργο: Χλέπα Ν-Κ, Γετίμη Π., (επ.), «Δημοσιονομική εξυγίανση στην τοπική αυτοδιοίκηση. Προβλήματα και Διέξοδοι υπό συνθήκες κρίσης», εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα 2018, σελ. 253-261.

Με τη γνώμη του Παρατηρητηρίου, προσδιορίζονται οι δήμοι που: α) έχουν καταρτίσει μη ρεαλιστικά σχέδια προϋπολογισμών, β) έχουν παραβεί τις οδηγίες κατάρτισης των προϋπολογισμών και γ) δεν έχουν ενσωματώσει το σχέδιο του προϋπολογισμού τους στην ηλεκτρονική βάση δεδομένων του Υπουργείου Εσωτερικών εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας.

Στις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 77 του ν.4172/2013⁸⁶, αναφέρεται ότι «*Στη γνώμη περιλαμβάνονται και τα ποσά που η οικονομική επιτροπή έκαστου δήμου είναι **αναγκαίο να εγγράψει σε επιμέρους κωδικούς ή ομάδες κωδικών αριθμών του σχεδίου του προϋπολογισμού, ώστε αυτός να καταστεί ρεαλιστικός. Το Υπουργείο Εσωτερικών παρέχει οδηγίες για την ανάλογη διαμόρφωση του σχεδίου του προϋπολογισμού, το οποίο υποβάλλεται από την οικονομική επιτροπή στο δημοτικό συμβούλιο προς συζήτηση και ψήφιση το αργότερο έως το τέλος Οκτωβρίου και υποχρεωτικά συνοδεύεται από τη γνώμη του Παρατηρητηρίου, τις οδηγίες του Υπουργείου Εσωτερικών, καθώς και από αιτιολογική έκθεση, στην οποία παρουσιάζονται οι τυχόν προσαρμογές που επήλθαν στο σχέδιο του προϋπολογισμού.***».

Σχετικά με την υποχρεωτικότητα της γνώμης του Παρατηρητηρίου, επί του σχεδίου του προϋπολογισμού, το Υπουργείο Εσωτερικών, με σχετική εγκύκλιο, υποστήριξε ότι δεν είναι δεσμευτική για το δημοτικό συμβούλιο,⁸⁷ καθώς πρόκειται για απλή και όχι σύμφωνη γνώμη. Συνεπώς, είναι δυνατή η ψήφιση από το δημοτικό συμβούλιο και η επικύρωση προϋπολογισμού, με διαφοροποιήσεις από αυτά που αναφέρονται στη γνώμη του Παρατηρητηρίου. Απαραίτητη, όμως, προϋπόθεση για αυτή τη διαφοροποίηση είναι να μην παραβιάζονται οι οδηγίες που παρέχονται με τις κυα και να αιτιολογούνται επαρκώς οι τυχόν προσαρμογές που επήλθαν στο σχέδιο του π/υ από την οικονομική επιτροπή ή το συμβούλιο.

Η άποψη αυτή επιβεβαιώθηκε και με την απόφαση 1717/2014 του Συμβουλίου της Επικράτειας. Η απόφαση αυτή, η οποία έκρινε για τη συνταγματικότητα του άρθρου 77 του ν.4172/2013, είναι σημαντική, γιατί επαναπροσδιορίζει την έννοια της κρατικής εποπτείας επί των ΟΤΑ βάσει της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης. Επισημαίνει δε τις συνέπειες της ένταξης των ΟΤΑ στους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης.

Στην εν λόγω Απόφαση το Δικαστήριο έκρινε ότι «*η γνώμη την οποία δίδει το Παρατηρητήριο,..., υποδεικνύοντας τα ποσά που η οικονομική επιτροπή του δήμου θα πρέπει να εγγράψει σε επιμέρους κωδικούς ή ομάδες κωδικών αριθμών του σχεδίου του προϋπολογισμού, ώστε αυτός να καταστεί ρεαλιστικός και ισοσκελισμένος, **δεν δεσμεύει το***

⁸⁶ Το άρθρο 77 του ν.4172/2013 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 189 του ν.4555/2018, με βασική αλλαγή την προσθήκη των παραγράφων 8 και 9 στις οποίες περιγράφεται ο νέος τρόπος συζήτησης και ψήφισης του προϋπολογισμού επί εισήγησης της οικονομικής επιτροπής και επιπλέον εναλλακτικών προτάσεων. Οι εν λόγω διατάξεις του άρθρου 189 του ν.4555/2018, όπως ισχύουν μετά τις τροποποιήσεις που επήλθαν με το ν.4623/2019 (Α'134), έχουν εφαρμογή κατά την αυτοδιοικητική περίοδο 2019-2023.

⁸⁷ Βλ. υπ' αριθμ. 22/20-11-2013 (ΑΔΑ: ΒΛ1ΓΝ-ΟΔΥ) Εγκύκλιο του Υπουργείου Εσωτερικών.

δημοτικό συμβούλιο, το οποίο ψηφίζει τελικώς τον προϋπολογισμό και οφείλει να τη λαμβάνει υπόψη, αλλά μπορεί να αποκλίνει από αυτήν».

Τα βασικά επιχειρήματα στοιχειοθέτησης της απόφασης αυτής συνοψίζονται στα εξής: α) Η γνώμη του Παρατηρητηρίου δίδεται στο πλαίσιο **του προληπτικού ελέγχου νομιμότητας του σχεδίου του προϋπολογισμού**, καθώς αποσκοπεί στην κατάρτιση ρεαλιστικού και ισοσκελισμένου προϋπολογισμού, όπως επιτάσσεται από τις σχετικές **διατάξεις του ν. 2362/1995 και του ν. 4172/2013**.

β) Η γνωμοδότηση αυτή δεν θίγει τη διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ, η οποία, ενόψει της μη κατοχύρωσης στο Σύνταγμα της εξουσίας των ΟΤΑ να θεσπίζουν αυτοτελώς κανόνες δικαίου, **νοείται μόνο στο πλαίσιο των κανόνων που θεσπίζει ο κοινός ή ο κανονιστικός νομοθέτης**.

γ) Την τήρηση των κανόνων αυτών, στους οποίους περιλαμβάνεται κατά τα ανωτέρω και η αρχή της ειλικρίνειας και ακρίβειας του προϋπολογισμού, διασφαλίζει η άσκηση κρατικής εποπτείας στους ΟΤΑ.

Ειδικότερα, η τήρηση των αρχών που καθιερώνουν οι διατάξεις του δημοσίου λογιστικού ελέγχεται στο πλαίσιο του ελέγχου νομιμότητας των πράξεων των ΟΤΑ από τον Ελεγκτή Νομιμότητας. Σε περίπτωση ακύρωσης της πράξης έγκρισης του προϋπολογισμού στο πλαίσιο του ελέγχου αυτού, ο οικείος ΟΤΑ μπορεί να προσβάλει τη σχετική ακυρωτική πράξη με αίτηση ακύρωσης. Με τον τρόπο αυτό θα κριθεί και δικαστικώς το ζήτημα ενδεχόμενης υπέρβασης των ορίων του ελέγχου νομιμότητας από το εποπτικό όργανο.

Επιπλέον, όσον αφορά το κυρωτικό μέτρο της μη απόδοσης στο δήμο μέρους ή του συνόλου της μηνιαίας τακτικής επιχορήγησής του από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους, το δικαστήριο έκρινε ότι αφορά την περίπτωση μη τήρησης του εφαρμοστέου κανονιστικού πλαισίου και όχι την περίπτωση της μη συμμόρφωσης του δήμου με τις υποδείξεις του Παρατηρητηρίου.

Κατά την άποψη, όμως, της μειοψηφίας, η **συμμετοχή** του Παρατηρητηρίου στη **διαδικασία κατάρτισης και ψήφισης του προϋπολογισμού** των ΟΤΑ, μέσω της υποχρεωτικής παροχής της γνώμης, με την οποία διατυπώνονται προτάσεις τροποποίησης του προϋπολογισμού και η επιβολή οικονομικών κυρώσεων σε περίπτωση κατάρτισης και ψήφισης προϋπολογισμού κατά παρέκκλιση των οδηγιών του Υπουργείου Εσωτερικών, **θίγει τη διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ**. Τούτο διότι οι ρυθμίσεις αυτές θεσπίζουν ανεπίτρεπτα **προληπτικό έλεγχο σκοπιμότητας των εκτιμήσεων των εσόδων και των δαπανών των αιρετών τους οργάνων**. Αντίθετα, η κατά το άρθρο 102 παρ. 2 του Συντάγματος δημοσιονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ περιλαμβάνει την οικονομική ανεξαρτησία των ΟΤΑ. Υπό την έννοια αυτή μπορούν να έχουν δική τους περιουσία και δικά τους έσοδα, με διαχείριση και διάθεση και των δύο κατά τη δική τους κρίση. Μπορούν να συντάσσουν δικό τους προϋπολογισμό και απολογισμό, ασκώντας δικό τους **δημοσιονομικό αυτοέλεγχο**.

Ως προς το ζήτημα της αναμόρφωσης του προϋπολογισμού, σε περίπτωση που το Παρατηρητήριο διαπιστώσει απόκλιση από τους τριμηνιαίους δημοσιονομικούς στόχους άνω του δέκα τοις εκατό (10%), όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, το νομοθετικό πλαίσιο έχει τροποποιηθεί πολλαπλώς μέχρι να λάβει τη σημερινή του μορφή⁸⁸.

Σε κάθε περίπτωση ο νομοθέτης με τις διατάξεις ν. 4316/2014 παρενέβη, προς άρση κάθε αμφισβήτησης της αυτοτέλειας των ΟΤΑ, και τροποποίησε το προηγούμενο καθεστώς⁸⁹ που προέβλεπε ότι ο ΟΤΑ **υποχρεούται άμεσα** να λάβει υπόψη του τις επισημάνσεις του Παρατηρητηρίου, καθώς και όλα τα προσήκοντα μέτρα, ενημερώνοντας σχετικά το Παρατηρητήριο. Σύμφωνα δε με το νέο άρθρο 4^Α του ν.4111/2013, το Παρατηρητήριο διατυπώνει πια γνώμη για τις, κατά την κρίση του, ενδεδειγμένες μεθόδους για τη βελτίωση εκτέλεσης του προϋπολογισμού.

Από το ανωτέρω θεσμικό πλαίσιο διαπιστώνεται ότι ο νομοθέτης περιγράφει πλέον αναλυτικότερα τη διαδικασία κατάρτισης του προϋπολογισμού και τους λόγους αναμόρφωσής του.

Η διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ επιβεβαιώνεται σε αρκετά σημεία, τόσο κατά το στάδιο κατάρτισης, όσο και κατά το στάδιο αναμόρφωσης του προϋπολογισμού. Το νέο θεσμικό πλαίσιο αναθέτει **ουσιαστικό πια ρόλο στις οικονομικές υπηρεσίες του δήμου και στην οικονομική επιτροπή προκειμένου να παρακολουθούν και να παρεμβαίνουν έγκαιρα, με απαραίτητες διορθώσεις, για την συνεχή ισοσκέλιση του προϋπολογισμού**. Βασικά εργαλεία παρακολούθησης είναι οι τριμηνιαίες εκθέσεις και οι πίνακες των μηνιαίων και τριμηνιαίων στόχων που συγκροτούν το Ολοκληρωμένο Πλαίσιο Δράσης.

Η αποτύπωση της **μεθοδολογίας εκτίμησης των εισπραττόμενων εσόδων**, στην Κοινή Υπουργική Απόφαση και στην απόφαση του Παρατηρητηρίου, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι θίγει την οικονομική και διοικητική αυτοτέλεια των ΟΤΑ, διότι στηρίζεται σε αντικειμενικά δεδομένα, βάσει της απόδοσης των εσόδων κατά τα προηγούμενα οικονομικά έτη, με δυνατότητα αναμόρφωσης του προϋπολογισμού σε περίπτωση που η απόδοση είναι μεγαλύτερη από το αναμενόμενο. Η γνώμη που διατυπώνει το Παρατηρητήριο, σε κάθε περίπτωση, δεν είναι άμεσα δεσμευτική για τους ΟΤΑ. Από τη στιγμή, όμως, που στοιχεία της μεθοδολογίας της ενσωματώνονται στην κυα κατάρτισης του προϋπολογισμού αποκτά εμμέσως δεσμευτικότητα.

Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι ο προληπτικός έλεγχος νομιμότητας που ασκεί το κράτος κατά την κατάρτιση και εκτέλεση του προϋπολογισμού των ΟΤΑ συνδέεται αναπόφευκτα με το γεγονός ότι η **αυτοδιοίκηση δεν απολαμβάνει αυτονομία ως προς τον προϋπολογισμό της**, καθώς δεν δύναται να νομοθετήσει η ίδια για τα έσοδά της. Και

⁸⁸ Βλ. Άρθρο 4 παρ. 5 του ν.4111/2013, άρθρο 4 παρ. 5 του ν.4111/2013, όπως η παρ. 5 αντικαταστάθηκε με την παρ. 3 του άρθρου 76 του ν.4172/2013, άρθρο 75 του ν. 4316/2014, άρθρο 4^Α του ν.4111/2013, όπως αυτό προστέθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 198 του ν.4555/2018 και άρθρο 209 του ν.4555/2018.

⁸⁹ Βλ. Αρχική μορφή άρθρου 4 παρ. 5 του ν.4111/2013.

αντίστροφα. Συνδέεται αναπόφευκτα και με την υποχρέωση του κράτους να διασφαλίσει, μέσω της αποτροπής διακινδύνευσης των εσόδων της αυτοδιοίκησης, την αποτροπή διακινδύνευσης κατ' επέκταση των εσόδων του κράτους, μέρος των οποίων θεσμοθετούνται για τη λειτουργία της. Το επιχείρημα αυτό είναι ορθό, αλλά δεν πρέπει να οδηγήσει σε απλουστευτικές θεωρήσεις. Τουναντίον, πρέπει να ελέγχεται κάθε φορά βάσει της αρχής της αναλογικότητας και της πρωτοκαθεδρίας της πρωτοβουλίας των οργάνων της αυτοδιοίκησης⁹⁰, καθώς διαχειρίζονται δημόσιο χρήμα το οποίο έχει διατεθεί για σκοπούς τοπικά αυτοδιοικητικούς, στη βάση καθορισμένου ειδικού νομοθετικού πλαισίου που διέπει τη λειτουργία των θεσμοθετημένων αιρετών οργάνων της αυτοδιοίκησης.

Στ. Συμπεράσματα

Λαμβάνοντας υπόψη όλους τους ανωτέρω θεσμούς που προβλέφθηκαν από το έτος 2010 και μετά, στο πλαίσιο δημοσιονομικής εξυγίανσης, είτε μεμονωμένα της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, είτε όλων των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, στους οποίους εντάσσονται και οι ΟΤΑ, καταλήγουμε στο ακόλουθο συμπέρασμα:

Τα όρια της κρατικής εποπτείας και η ένταση χρονικά και ποιοτικά αυτής επί της διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ πρέπει να προσδιορίζονται περιπτωσιολογικά και ανάλογα με το εάν η εποπτεία αφορά δράσεις του ΟΤΑ σε επίπεδο ανάληψης αποφασιστικών αρμοδιοτήτων και πρωτοβουλιών σε τοπικό επίπεδο, ή η ανάληψη πρωτοβουλιών του έχει ευρύτερες συνέπειες στη επίτευξη του δημοσίου συμφέροντος, έκφανση του οποίου είναι το δημοσιονομικό συμφέρον.

Στην τελευταία περίπτωση, η διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια παρέχει μεν στους ΟΤΑ τη δυνατότητα να καταρτίζουν και να διαχειρίζονται τους προϋπολογισμούς, σύμφωνα με τις αξιολογήσεις και προτεραιότητές τους, δεν εμποδίζει, όμως, το κράτος να παρέχει οδηγίες και να λαμβάνει μέτρα, ακόμα και κυρωτικού χαρακτήρα, με σκοπό: α) τη συνεχή ισοσκέλιση των προϋπολογισμών τους, β) την ορθολογική διαχείριση των εσόδων των ΟΤΑ, καθώς ένα μεγάλο μέρος αυτών προέρχονται από τον κρατικό προϋπολογισμό, γ) την υποχρέωση αναπροσαρμογής των δαπανών των ΟΤΑ, προκειμένου για την επάρκεια των εσόδων στην κάλυψή τους.

Η υποκατάσταση των οργάνων των ΟΤΑ στην ανάληψη των απαραίτητων μέτρων εξυγίανσης από κρατικά όργανα σίγουρα θίγει τη διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια.

⁹⁰ Όπως αναφέρεται στην έρευνα που έλαβε χώρα για τον τρόπο δημοσιονομικής εξυγίανσης και αντιμετώπισης του χρέους μεταξύ ελληνικών και γερμανικών δήμων, τα ομοσπονδιακά κράτη στη Γερμανία θέσπισαν παρόμοια με την Ελλάδα προγράμματα εξυγίανσης για την τοπική αυτοδιοίκηση. Εξασφάλισαν, όμως, σε αυτά περισσότερη ευελιξία σε τοπικό επίπεδο. Τα προγράμματα αυτά σχεδιάστηκαν ως "help for self help", προσφέροντας υπό όρους επιχορηγήσεις, σε αντάλλαγμα για τις προσπάθειες εξυγίανσης των δήμων (Heinelt και Stolzenberg 2014). Συνήθως, τα δημοτικά συμβούλια αποφασίζουν για τη συμμετοχή στα προγράμματα και επιλέγουν τα συγκεκριμένα δημοτικά μέτρα εξυγίανσης. Οι εποπτικές αρχές παρακολουθούν περιοδικά τη συμμόρφωση των δημοτικών αρχών προς τους όρους και επιβάλλουν εποπτικές ή οικονομικές κυρώσεις. Βλ. *Philipp Stolzenberg & Panagiotis Getimis, "Fiscal Consolidation in German and Greek Municipalities: The Interplay of Leadership and Legitimacy" LEX LOCALIS - JOURNAL OF LOCAL SELF-GOVERNMENT, Vol. 14, No. 4, pp. 893 - 916, October 2016.*

Από τη μελέτη του ισχύοντος πλαισίου εντοπίστηκαν τέτοιες περιπτώσεις υποκατάστασης (ένταξη σε ειδικό πρόγραμμα εξυγίανσης, αναμορφώσεις προϋπολογισμού με τήρηση υποχρεωτικών υποδείξεων από το Παρατηρητήριο, έγκριση ΟΠΔ από την αρμόδια εποπτική αρχή).

Η συμβατότητά τους με τις επιταγές του άρθρου 102 του Συντάγματος θα μπορούσε να στηριχθεί στο ότι έχουν κατά βάση κυρωτικό χαρακτήρα και στοχεύουν στην άρση δημοσιονομικής παρεκτροπής, καθώς και στο ότι της κρατικής παρέμβασης προηγούνται πολλά στάδια, στα οποία οι ΟΤΑ έχουν τη δυνατότητα ανάληψης πρωτοβουλιών αντιμετώπισης των δημοσιονομικών τους προβλημάτων.

Πέραν των ανωτέρω θεσμών, εντονότερος θα πρέπει να είναι ο προβληματισμός όχι για το εάν τα ανωτέρω δημοσιονομικά μέτρα θίγουν την αυτοτέλεια των ΟΤΑ, αλλά εάν οι ΟΤΑ στην προσπάθειά τους να εξυγιανθούν οικονομικά, αδυνατούν να εκπληρώσουν τη συνταγματική τους αποστολή, τη διαχείριση των τοπικών υποθέσεων και των αρμοδιοτήτων που το κράτος τους έχει αναθέσει.

Ο περιορισμός των ΚΑΠ, η αδυναμία άντλησης ίδιων εσόδων από φόρους, η δυνατότητα λήψης δανείων, στην ουσία, μόνο για αναχρηματοδότηση του χρέους, έχουν αναπροσδιορίσει την αποστολή των ΟΤΑ, όχι στη διαχείριση τοπικών υποθέσεων, αλλά στην αντιμετώπιση χρεών που αναλήφθηκαν, κατά τα παλαιότερα έτη, στο πλαίσιο των τοπικών υποθέσεων. Ο κίνδυνος **χρεοκοπίας σε αρκετούς ΟΤΑ, η οποία θα εντάσσονταν μάλιστα στην ευρύτερη χρεοκοπία του Κράτους, είναι, τελικά, ο κυριότερος παράγοντας άρσης της διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ**, καθώς τους έχει περιορίσει ασφυκτικά τις δυνατότητες διαμόρφωσης τοπικών πολιτικών ελεύθερης πρωτοβουλίας και δράσης⁹¹.

Καθίσταται, λοιπόν, σαφές ότι οι τοπική αυτοδιοίκηση στην Ελλάδα αποδείχτηκε ευάλωτη να αντιμετωπίσει την οικονομική κρίση, λόγω της άμεσης εξάρτησής της από το Κράτος. Το γεγονός αυτό επέτρεψε την ισχυροποίηση ενός κρατικού συγκεντρωτισμού, προκειμένου να υπάρξουν γρήγορα αποτελέσματα από τα αυστηρά μέτρα λιτότητας και τις προσπάθειες

⁹¹ Όπως αναφέρεται χαρακτηριστικά στην έκθεση του Συμβουλίου της Ευρώπης, οι συνομιλητές, τόσο σε κεντρικό, όσο και σε τοπικό επίπεδο συμφωνούν στο ότι οι τοπικές διοικήσεις πρέπει να συνεισφέρουν στην ανάκαμψη της χώρας. **Το πώς, όμως, θα επιτευχθεί αυτό παραμένει ακόμα ένα ανοιχτό θέμα.** Council of Europe 2015, “Local and regional democracy in Greece”, 132, σελ. 24. Πρβλ. και . Γ. Ψυχάρη & Ν.-Κ. Χλέπα, «Οι δημοσιονομικές προκλήσεις και η ερμηνεία τους», στο έργο: Ν.Κ. Χλέπα, Π. Γετίμη., (επ.), «Δημοσιονομική εξυγίανση στην τοπική αυτοδιοίκηση. Προβλήματα και Διέξοδοι υπό συνθήκες κρίσης», εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα 2018, σελ. 61-65. Επιπλέον, όπως αναφέρει ο Δ. Κατσούλης «Δεν είναι ο Καλλικράτης το εργαλείο της συγκεντρωτικής και αντι-αποκεντρωτικής επιμονής της γραφειοκρατίας του «Κράτους των Αθηνών» αλλά αντίθετα, είναι και αυτός το θύμα της έκπτωσης της διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας, της δραματικής αφαίμαξης των πόρων, της υποβάθμισης του ανθρώπινου δυναμικού. Χρειάστηκε αρκετός χρόνος για να ξεπεραστεί αυτή η «αντι – καλλικρατική» ρητορεία και να μεταβληθεί σχεδόν σε «φιλο – καλλικρατικό» έπαινο στην αιτιολογική έκθεση του ν.4555/2018. Βλ. αναλυτικά Δ. Κατσούλη «Τομές Δημοκρατίας στην Αυτοδιοίκηση. Οι Δήμοι και οι Περιφέρειες πέρα από τον «Καλλικράτη» και τον «Κλεισθένη 1», εκδόσεις Δεδεμάδη 2019 σελ. 15.

δημοσιονομικής προσαρμογής⁹². Ο συγκεντρωτισμός αυτός φαίνεται να κινείται, μονομερώς, υπέρ του κράτους, καθώς το τελευταίο εξακολουθεί να αποσυγκεντρώνει αρμοδιότητες, χωρίς να δίνει στους ΟΤΑ τους απαραίτητους πόρους και τα εργαλεία για την άσκησή τους⁹³. Δικαιολογεί δε τη στάση του σε συνταγματικούς περιορισμούς.

Συνεπώς, έχει έρθει η στιγμή για μια συνταγματική αλλαγή, η οποία θα επιτρέψει στην Τοπική Αυτοδιοίκηση να αξιοποιήσει τα δικά της εργαλεία για την ενίσχυση της αυτοτέλειας, τα οποία και θα οδηγήσουν αναπόφευκτα σε επίταση της λογοδοσίας της και της διαφάνειας απέναντι στους πολίτες⁹⁴.

3. Προτάσεις για την αναθεώρηση των συνταγματικών διατάξεων που αφορούν την Τοπική Αυτοδιοίκηση

Η συνταγματική μεταρρύθμιση της τοπικής αυτοδιοίκησης είναι αναγκαία περισσότερο από κάθε άλλη φορά. Οι κρίσιμες θεσμικές εγγυήσεις του Συντάγματος για τη λειτουργία της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, οι αρχές δηλαδή της διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας, αντιμετωπίστηκαν από τις αυτοδιοικητικές αρχές και το νομοθέτη με τρόπο αναποτελεσματικό. Η δίνη δε της οικονομικής κρίσης περιέπλεξε τα πράγματα⁹⁵. Οδήγησε

⁹² Οι πολιτικές λιτότητας είχαν ως ανεπιθύμητο αποτέλεσμα την ενεργοποίηση της έντονης αντίστασης των δήμων, οι οποίοι κατόρθωσαν να εμποδίσουν την περαιτέρω αποκέντρωση αρμοδιοτήτων, χωρίς πόρους. Επιπλέον, οι δημοσιονομικές πολιτικές **αποκάλυψαν την ασυνέπεια μεταξύ των ευρωπαϊκών πολιτικών αποκέντρωσης, αφενός, και των ευρωπαϊκών πολιτικών λιτότητας**, αφετέρου. Βλ. *Hlepas N.K.* «Is it the twilight of decentralization? Testing the limits of functional reforms in the era of austerity» *International Review of Administrative Sciences*, 2016, Vol. 82(2) 273–290.

⁹³ Η αποσυγκέντρωση αρμοδιοτήτων θα πρέπει να συνδυαστεί με μια συνολική εικόνα των επιμέρους οικονομικών κάθε τοπικής αρχής. Τούτο προβλέπεται ρητά τόσο από το άρθρο 102 παρ. 5 του Συντάγματος, όσο και από το άρθρο 9 παρ. 2 του Ευρωπαϊκού Χάρτη Τοπικής Αυτονομίας (ν. 1850/1989). Βλ. *Χλέπας Νικόλαος-Κομνηνός*, Άρθρο 102, στο έργο: *Φ. Σπυρόπουλος, Ξ. Κοντιάδης, Χαρ. Ανθόπουλος, Γ. Γεραπετρίτης* (Επ.), Σύνταγμα. Κατ' άρθρο ερμηνεία, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2017, 1634-1654 (1649), με παραπομπές σε σχετική νομολογία του ΣτΕ.

⁹⁴ Για την ιδιαίτερη σημασία της οικονομικής αυτοτέλειας για την πολιτική λογοδοσία στους ΟΤΑ βλ. αναλυτικά (με περαιτέρω παραπομπές στη διεθνή βιβλιογραφία): *Ladner Andreas, Keuffer Nicolas, Baldersheim Harald, Hlepas Nikos, Swianiewicz Pawel, Steyvers Kristof, Navarro Carmen*. *Patterns of Local Autonomy in Europe*, Palgrave Macmillan: Houndmills Basingstoke 2019, σελ. 283 επ. .

⁹⁵ Τα χρόνια της κρίσης παρατηρείται μια τάση επιστροφής στο συγκεντρωτισμό, καθώς το Κράτος έχει αναλάβει τη διαχείριση της κρίσης. Στο πλαίσιο αυτό υπήρξε η τάση να μετατεθεί το βάρος για τη διάσωση της χώρας στην τοπική αυτοδιοίκηση. Στην Ελλάδα οι δαπάνες της τοπικής αυτοδιοίκησης μειώθηκαν από 4,1% του ΑΕΠ το 2009 σε 3,3% το 2012 (ενώ σε επίπεδο γενικής κυβέρνησης οι δαπάνες αυξήθηκαν από 54,1% σε 55,4% του ΑΕΠ την ίδια περίοδο). Βλ. αναλυτικά *Hlepas N.K.* «Checking the mechanics of Europeanization in a centralist state: The case of Greece» *Regional & Federal Studies*, 2018, <https://doi.org/10.1080/13597566.2018.1504023>, σελ. 15.

Αύξηση του συγκεντρωτισμού παρατηρείται και στις μεταρρυθμίσεις που επήλθαν στην τοπική αυτοδιοίκηση της Πορτογαλίας, στο πλαίσιο λήψης μέτρων από την κεντρική διοίκηση για την «οικονομική διάσωση» της Πορτογαλίας. Βλ. *Filipe Teles* «Local government and the bailout: Reform singularities in Portugal» *European Urban and Regional Studies*, 2014, 1–13.

Επιπλέον, όπως αναφέρει ο Δ. Κατσούλης «η μείωση των πόρων και η επιτήρηση στην οικονομική διαχείριση δεν είναι αποκλειστικό προνόμιο της ελληνικής κρίσης, εδώ απλώς είναι δραματικότερη και αξιοποιήσιμη από τις δυνάμεις του συγκεντρωτισμού.». Χαρακτηριστικά δε επισημαίνει: «η κρίση και η φτωχοποίηση ενθαρρύνουν και την Κεντρική Εξουσία στην ανάληψη πρωτοβουλιών

τις ανωτέρω συνταγματικές επιταγές, όπως αναφέρει χαρακτηριστικά ο Γ. Σωτηρέλης σε «έναν διάχυτο και ύπουλο συνταγματικό μιθριδατισμό, δηλαδή, σε έναν σταδιακό εθισμό σε παραβιάσεις του Συντάγματος⁹⁶».

Στο πλαίσιο αυτό η **κρατική εποπτεία**, είτε διοικητική, είτε δημοσιονομική, δεν απέδωσε ούτε στους εποπτικούς ούτε στους εποπτευομένους φορείς, τους αναμενόμενους καρπούς για μια αξιόπιστη Τοπική Αυτοδιοίκηση, ικανή να διαχειριστεί αποτελεσματικά τη διοίκηση τοπικών και δημοσίων υποθέσεων. Αντιθέτως, η απουσία ενός κατάλληλα στελεχωμένου και αμερόληπτου εποπτικού μηχανισμού σε μια υπηρεσία που τελούσε υπό την ηγεσία του κρατικά διορισμένου Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας ή της Αποκεντρωμένης Διοίκησης, και ο τυπικός έλεγχος νομιμότητας των πράξεων της αυτοδιοίκησης⁹⁷, με σιωπηρώς τεκμαιρόμενες νόμιμες πράξεις, ενίσχυσε τις τάσεις του «νέο - συγκεντρωτισμού»⁹⁸ ή αντίστροφα καθυσήχασε αυτούς που ήθελαν να αποφύγουν ανεπιθύμητους ελέγχους.

Η νομοθετική παρέμβαση του «Προγράμματος Καλλικράτη» και η ολοκληρωμένη πρόταση του θεσμού του Ελεγκτή νομιμότητας με τη συγκρότηση Αυτοτελών Υπηρεσιών Εποπτείας ΟΤΑ, δεν κατόρθωσε να εφαρμοστεί μέχρι σήμερα. Στις νέες δε ρυθμίσεις του ν.4555/2018 «Πρόγραμμα Κλεισθένης», παρά την πρόβλεψη για την απεμπλοκή των Αποκεντρωμένων Διοικήσεων από την εποπτεία των ΟΤΑ, οι νέες υπηρεσίες εποπτείας που θα συσταθούν

χειραγώγησης ακόμη και της επιτυχημένης κοινωνικής διάστασης της Αυτοδιοίκησης δημιουργώντας θεσμούς διπλής όψευς, όπως τα Κέντρα Κοινότητας, δηλαδή δομές μέσα στους δήμους, όπως τα ΚΕΠ, αλλά κατευθυνόμενους και ελεγχόμενους κεντρικά.». Περαιτέρω, αναλύει ότι στην Ιταλία το Συνταγματικό Δικαστήριο, με τις Αποφάσεις 139/2012, 175/2012, αποφάνθηκε ότι οι διατάξεις που ορίζουν συγκεκριμένα ποσοστά μείωσης των δαπανών ανά κατηγορία δαπάνης, στο πλαίσιο μέτρων του ιταλικού δημοσιονομικού προγράμματος, είχαν κατευθυντήριο χαρακτήρα, δηλαδή δεν δέσμευαν συγκεκριμένα τους δήμους, αλλά τους υποχρέωναν να τηρήσουν τα ποσοστά, εξειδικεύοντας κατά τη δική τους κρίση τα επιμέρους μέτρα για την επίτευξη των στόχων. Βλ. αναλυτικά Δ. Κατσούλη, «Η Αυτοδιοίκηση στη δίνη της κρίσης», στο έργο «Τομές Δημοκρατίας στην Αυτοδιοίκηση. Οι Δήμοι και οι Περιφέρειες πέρα από τον «Καλλικράτη» και τον «Κλεισθένη 1», εκδόσεις Δεδεμάδη, 2019 σελ. 427-429. Επίσης, βλ. Angelo Rughetti, «Αρκετά με τα ισοπεδωτικά σχόλια, δεν είναι όλες ίδιες οι αντίθετες στις μειώσεις απόψεις», Μετάφραση Δ. Κατσούλη, www.tetradioaftodioikisis.blogspot.com.

⁹⁶ Βλ. Γ. Σωτηρέλη «Προτάσεις αναθεώρησης Συνταγματικών διατάξεων για την αναβάθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης» ΕφΔΔ 6/2013, σελ. 793.

Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει ο Γ. Σωτηρέλης, «Πράγματι, με αφετηρία αλλά και πρόσχημα την τραγική όντως οικονομική κατάσταση της χώρας είναι φανερό ότι επιχειρείται σήμερα μια συνολική ανατροπή των έως τώρα κεκτημένων της, με αλληπάλληλες και απροκάλυπτες νομοθετικές και διοικητικές παρεμβάσεις, που συνεπάγονται μια συστηματική και σε βάθος υπονόμευση των βασικών αρχών που αποτελούν την πεμπτουσία της. Το χειρότερο δε όλων είναι ότι η υπονόμευση αυτή αφορά συνταγματικά κατοχυρωμένες αρχές, με αποτέλεσμα οι ως άνω παρεμβάσεις να αγγίζουν συχνά τα όρια της συνταγματικής εκτροπής». Πρβλ. Επίσης Ν.-Κ. Ηλερας, Centralization, Decentralization, Recentralization: Lessons from the Greek Experience, In: Göumen, Korel/ Sazak, Onur (eds.), Centralization Decentralization Debate Revisited, IPM/IPC Sabanci, Istanbul 2014, σελ. 171-202,

⁹⁷ Βλ. υποσημείωση 7. Επίσης, βλ. Μελέτη του ΙΤΑ «Οι έλεγχοι στους ΟΤΑ. Προτάσεις για τον εξορθολογισμό και την αποτελεσματικότητα του συστήματος», www.ita.org.gr.

⁹⁸ Βλ. Γ. Σωτηρέλη «Η Αναβάθμιση της Τοπικής αυτοδιοίκησης ως απάντηση στην κρίση του πολιτικού συστήματος», σε Ξ. Κοντιάδη / Χ. Ανθόπουλου (επιμ.), στο έργο «Κρίση του ελληνικού πολιτικού συστήματος;» εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα 2008, σελ. 260-261.

στις έδρες των αποκεντρωμένων διοικήσεων **αποτελούν αποκεντρωμένες υπηρεσίες του Υπουργείου Εσωτερικών, υπαγόμενες απευθείας στον Υπουργό Εσωτερικών**. Επιπλέον, οι Επόπτες, που θα αντικαταστήσουν το θεσμό του Ελεγκτή Νομιμότητας, προεπιλέγονται μεν από το Ειδικό Συμβούλιο Επιλογής Διοικήσεων, η τελική δε επιλογή, μετά από συνέντευξη, ανήκει στον Υπουργό Εσωτερικών, ο οποίος και τους διορίζει.

Στο διάλογο που έχει «ανοίξει» για τη συνταγματική αναθεώρηση έχει εδραιωθεί η θέση⁹⁹ ότι η Τοπική Αυτοδιοίκηση πρέπει να διεκδικήσει, μεταξύ άλλων: α) τη **συνταγματική αποτύπωση του αναβαθμισμένου ρόλου της σε σχέση με την Κεντρική και Αποκεντρωμένη Διοίκηση**, β) την κατοχύρωση ενός αξιόπιστου και αμερόληπτου μηχανισμού που θα αναλάβει τόσο την εποπτεία όσο και τον οικονομικό έλεγχο των ΟΤΑ, γ) τη **συνταγματική οριοθέτηση ενός νέου πλαισίου ως προς τους φορολογικούς πόρους των ΟΤΑ**.

Κομβικό σημείο σε αυτή την αναβάθμιση του ρόλου της Αυτοδιοίκησης είναι, όπως χαρακτηριστικά αναφέρει ο Γιώργος Σωτηρέλης, η «*θεσμική της ιδιοσυστασία*» που συνδέεται με τον διττό χαρακτήρα της: «*αφ' ενός μεν ως πολιτικού δικαιώματος, με ιστορικές καταβολές και με επίκεντρο την ενεργό διεκδίκηση και πραγμάτωση αξιώσεων πολιτικής συμμετοχής, που συνδέονται με την έννοια της Τοπικής Αυτονομίας (όπως, ιδίως, αυτή οριοθετείται από τον Ευρωπαϊκό Χάρτη Τοπικής Αυτονομίας) αφ' ετέρου δε ως αναπόσπαστου και ζωτικής σημασίας μέρους του πολιτικού διοικητικού μας συστήματος, με επίκεντρο αλλά και συγκριτικό πλεονέκτημα την άμεση δημοκρατική νομιμοποίηση και την αρχή της εγγύτητας*»¹⁰⁰.

Στο πλαίσιο αυτό έχει προταθεί¹⁰¹ η τροποποίηση του άρθρου 101 του Συντάγματος, η **απάλειψη της υποχρεωτικής οργάνωσης του ελληνικού κράτους με βάση το αποκεντρωτικό σύστημα** και η ανάδειξη ποικίλων διοικητικών μορφών αποκέντρωσης, συμπεριλαμβανομένης ρητά της Τοπικής Αυτοδιοίκησης. Άλλωστε, ο στεγανός διαχωρισμός Κράτους και Τοπικής Αυτοδιοίκησης είναι, πλέον, παρωχημένος¹⁰². Το γεγονός αυτό επιβεβαιώνεται, τόσο στο νέο δημόσιο λογιστικό σύστημα του νόμου 4270/2014, όσο και στο νόμο 4412/2016 περί δημοσίων συμβάσεων, που όπως θα δούμε και στο επόμενο μέρη της διατριβής εφαρμόζεται ενιαία σε κεντρική διοίκηση και αυτοδιοίκηση.

Στο πλαίσιο της ήδη προβλεπόμενης στο Σύνταγμα δυνατότητας μεταφοράς κρατικών αρμοδιοτήτων στην Αυτοδιοίκηση, προτείνεται η ρητή συνταγματική πρόβλεψη για **ανάθεση ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων στην αυτοδιοίκηση για την εκπόνηση και άσκηση δημόσιων πολιτικών, σε τοπικό επίπεδο**. Συγκεκριμένα προτείνεται «*η δυνατότητα ανάθεσης ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων με εξουσιοδότηση που θα παρέχεται από ειδικό εκτελεστικό νόμο, ο οποίος θα ορίζει το γενικό πλαίσιο και τις κανονιστικές προδιαγραφές,*

⁹⁹ Βλ. Γ. Σωτηρέλη «Προτάσεις αναθεώρησης Συνταγματικών διατάξεων για την αναβάθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης» ΕφΔΔ 6/2013, σελ. 791.

¹⁰⁰ Βλ. όπως παραπάνω υποσημείωση.

¹⁰¹ Γ. Σωτηρέλη «Προτάσεις αναθεώρησης Συνταγματικών διατάξεων για την αναβάθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης» ΕφΔΔ 6/2013, σελ. 797.

¹⁰² Βλ. Γ. Σωτηρέλη «Η μεταρρύθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, προκλήσεις και προοπτικές» εκδόσεις Παπαζήση 2006, σελ. 52-60.

θα προσδιορίζει τους συγκεκριμένους τομείς των περιλαμβανόμενων στις ρυθμιστικές αρμοδιότητες των ΟΤΑ δημοσίων πολιτικών, και θα ορίζει τις προϋποθέσεις νομιμότητας των σχετικών κανονιστικών πράξεων. Οι πράξεις αυτές, εφόσον θα εναρμονίζονται με το ως άνω κανονιστικό πλαίσιο, θα εκφεύγουν ρητά από τον περιορισμό του άρθρου 43 παρ. 2 «για ειδικότερα θέματα ή θέματα με τοπικό ενδιαφέρον ή με χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό», ώστε να μην καταλείπεται κανένα περιθώριο για ερμηνευτικούς σολοικισμούς και νομολογιακές καταστρατηγήσεις της βούλησης του αναθεωρητικού νομοθέτη»¹⁰³.

Στο ίδιο πλαίσιο διατυπώνεται η άποψη¹⁰⁴ ότι οι διατάξεις των άρθρων 101 και 102 του Συντάγματος συγκροτούν ένα άκαμπτο πλαίσιο, στο οποίο το Κράτος δεν μπορεί να αναλάβει αμιγώς επιτελικό ρόλο και να αναθέσει κατ' αποκλειστικότητα τις εκτελεστικές αρμοδιότητες στην αυτοδιοίκηση. Προς άρση των ανωτέρω δυσλειτουργιών προτείνεται¹⁰⁵ η κατοχύρωση του επιτελικού ρόλου της κεντρικής διοίκησης και η ενίσχυση του ρόλου της τοπικής αυτοδιοίκησης, η οποία ως αναπόσπαστο τμήμα του Κράτους, υπό την ευρεία έννοια, θα συμβάλλει στη θεραπεία δημοσίων υποθέσεων, οι οποίες δεν μπορεί να είναι μόνο τοπικές. Ταυτόχρονα, προτείνεται η κατοχύρωση της **δυνατότητας**, πλέον, του κοινού νομοθέτη να συστήνει αποκεντρωμένα κρατικά όργανα, όταν κρίνει αυτό αναγκαίο για την θεραπεία υφιστάμενων αναγκών.

Επιπλέον, στο πλαίσιο της συνταγματικής αναθεώρησης προτείνεται η συνταγματική κατοχύρωση ενός **πολιτικά ουδέτερου, αξιόπιστου και αμερόληπτου μηχανισμού**, που θα αναλάβει τον έλεγχο νομιμότητας όλων των πράξεων των ΟΤΑ, **διοικητικών και οικονομικών**, ώστε να τερματισθεί η σημερινή κατάσταση των πολλαπλών ελέγχων¹⁰⁶.

Ειδικότερα, η πρόταση αφορά την καθιέρωση μιας Ανεξάρτητης Αρχής¹⁰⁷, η οποία θα ασκεί **έλεγχο στο σύνολο των αρμοδιοτήτων** που θα ασκούνται από τους ΟΤΑ. Στο πλαίσιο αυτό θα παύεται η αρμοδιότητα **όλων των άλλων ελεγκτικών μηχανισμών**, με την επιφύλαξη άκρως εξειδικευμένων ελέγχων και των ελέγχων από τα δικαστήρια. Επιπλέον, η εν λόγω Ανεξάρτητη Αρχή μπορεί να αποτελέσει τον απαραίτητο σύνδεσμο της Αυτοδιοίκησης με τη Βουλή, συμβάλλοντας στην ενίσχυση του κοινοβουλευτικού ελέγχου της τοπικής αυτοδιοίκησης, ο οποίος σήμερα είναι εξαιρετικά περιορισμένος.

¹⁰³ Βλ. Γ. Σωτηρέλη «Προτάσεις αναθεώρησης Συνταγματικών διατάξεων για την αναβάθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης» ΕφΔΔ 6/2013, σελ. 798.

¹⁰⁴ Βλ. Μ. Πικραμένου «Σκέψεις για τη Συνταγματική μεταρρύθμιση», στο έργο «Η μεταρρύθμιση του Κράτους στην εποχή των μεγάλων προκλήσεων», εκδόσεις Παπαζήση 2011, σελ. 59 – 66.

¹⁰⁵ Βλ. όπως παραπάνω υποσημείωση.

¹⁰⁶ Βλ. Γ. Σωτηρέλη «Προτάσεις αναθεώρησης Συνταγματικών διατάξεων για την αναβάθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης» ΕφΔΔ 6/2013, σελ. 802- 805.

¹⁰⁷ Όπως αναφέρει ο Γιώργος Σωτηρέλης, «Η λύση της ανεξάρτητης αρχής, παρουσιάζει, πέραν της εγγύησης της αμερόληπτης δράσης που προσφέρει, ένα πρόσθετο θετικό στοιχείο για τα αυτοδιοικητικά δεδομένα. Αφαιρεί από τα παρεκτρεπόμενα όργανα των ΟΤΑ το τελευταίο επιχείρημα περί **δολίων παρεμβάσεων της κυβερνητικής εξουσίας**, πίσω από το οποίο οχυρώνονται, για να αποφύγουν ή να υποβαθμίσουν τους ασκούμενους ελέγχους». Βλ. Γ. Σωτηρέλης, «Η μεταρρύθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης. Προκλήσεις και Προοπτικές», εκδόσεις Παπαζήση 2006, σελ. 95.

Στο πλαίσιο ενίσχυσης της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ έχει προταθεί η αναδιοργάνωση και η δυνητική αποκέντρωση των φορολογικών πόρων των ΟΤΑ, με έμφαση στην εγγυημένη και έγκαιρη απόδοσή τους¹⁰⁸.

Βασικές πτυχές αυτής της πρότασης είναι: α) η συνταγματική δέσμευση ως προς την ανάθεση πρόσθετων αρμοδιοτήτων στους ΟΤΑ, «ώστε αυτή να μην είναι δυνατόν να πραγματοποιηθεί χωρίς την **ταυτόχρονη πρόβλεψη, στις ίδιες διατάξεις (του νόμου ή της κανονιστικής πράξης) που προβλέπουν την ανάθεση, των αναγκαίων πόρων για την άσκηση αυτών των αρμοδιοτήτων, που μπορεί να είναι και νέοι φορολογικοί πόροι**».

β) Η **ανάθεση** στους θεσμικούς φορείς της Τοπικής Αυτοδιοίκησης **της απόδοσης και κατανομής των εκάστοτε προβλεπόμενων για τους ΟΤΑ φορολογικών πόρων**, εφόσον ο νομοθέτης προκρίνει και στο μέλλον, αλλά χωρίς συνταγματική δέσμευση πλέον, το ισχύον σήμερα σύστημα ή επιλεγεί η είσπραξη και απόδοση ενός άλλου ενιαίου φόρου που μπορεί να τους αντικαταστήσει, όπως είναι για παράδειγμα ο φόρος ακίνητης περιουσίας. Η Τοπική Αυτοδιοίκηση θα μπορούσε να διεκδικήσει, όπως αναφέρεται χαρακτηριστικά στην πρόταση συνταγματικής αναθεώρησης, «όχι μόνον την νομοθετική του καθιέρωση αλλά και την συνταγματική του κατοχύρωση, ως μόνιμης λύσης που θα απάλλαζε τους ΟΤΑ από πολλές τριβές και δυσλειτουργίες».

γ) Η άρση των συνταγματικών εμποδίων ως προς την υιοθέτηση μιας ριζικότερης εναλλακτικής επιλογής ως προς τους φορολογικούς πόρους των ΟΤΑ. Το Σύνταγμα πρέπει να επιτρέπει και την **επιλογή** της ουσιαστικής φορολογικής αποκέντρωσης¹⁰⁹. «Στο πλαίσιο αυτό απαιτείται η ρητή τροποποίηση της παρ. 4 του άρθρου 78 του Συντάγματος, ώστε να παρασχεθεί στον νομοθέτη, κατ'εξαιρέσειν, η δυνατότητα να αναθέσει τον καθορισμό και είσπραξη συγκεκριμένων φόρων από τους ίδιους τους ΟΤΑ (πέραν των τοπικών εσόδων και των ανταποδοτικών τελών). Προϋπόθεση, πάντως, για μια τέτοια νομοθετική εξουσιοδότηση, πρέπει να είναι, σύμφωνα με την προτεινόμενη συνταγματική ρύθμιση, ένα γενικό νομοθετικό πλαίσιο που θα περιλαμβάνει: i) τις γενικές αρχές και κατευθύνσεις της τοπικής φορολογικής πολιτικής, ii) ειδικώς επεξεργασμένα κριτήρια (ιδίως αυτά της χωρικής και κοινωνικής συνοχής) ως προς την κατανομή και ανακατανομή των σχετικών πόρων και

¹⁰⁸ Βλ. Γ. Σωτηρέλη «Προτάσεις αναθεώρησης Συνταγματικών διατάξεων για την αναβάθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης» ΕφΔΔ 6/2013, σελ. 799 – 802.

¹⁰⁹ Βλ. Μελέτη ΙΤΑ «Φορολογική Αποκέντρωση και ενίσχυση της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ α' βαθμού στην Ελλάδα.», ΙΤΑ Αθήνα 2017, σελ. 27 -28. «Ο πλέον ευρύτερα χρησιμοποιούμενος δείκτης φορολογικής αυτονομίας προσδιορίζεται από τη σχέση φορολογικά έσοδα της Τοπικής Αυτοδιοίκησης προς φορολογικά έσοδα της Κεντρικής Διοίκησης». Όσο μεγαλύτερα είναι τα φορολογικά έσοδα της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, ως προς τα φορολογικά έσοδα της Κεντρικής Διοίκησης, τόσο μεγαλύτερος ο βαθμός φορολογικής αποκέντρωσης. Πρόκειται, όμως, για έναν ποσοτικό δείκτη φορολογικής αποκέντρωσης. Αυτός ο δείκτης συμπληρώνεται και με ένα ποιοτικό δείκτη, την φορολογική εξουσία που διαθέτει η Τοπική Αυτοδιοίκηση, τόσο στη διαμόρφωση όσο και στη διαχείριση αυτών των πόρων.»

Επιπλέον, βλ. Yannis Psycharis, Maria Zoi, Stavroula Ilioroulou, «Decentralization and local government fiscal autonomy: evidence from the Greek municipalities. Environment and Planning C: Government and Policy 2016, volume 34, pages 262 – 280. Καθώς και Δ. Κατσούλη, Τομές Δημοκρατίας στην Αυτοδιοίκηση. Οι Δήμοι και οι Περιφέρειες πέρα από τον «Καλλικράτη» και τον «Κλεισθένη 1», εκδόσεις Δεδεμάδη, 2019 σελ. 444-454.

γ) τους όρους και τις προϋποθέσεις για τη σύσταση και λειτουργία ενός πρόσφορου και αυτοτελούς αυτοδιοικητικού φορολογικού μηχανισμού».

Η φορολογική αποκέντρωση και η ανυπαρξία της στην Τοπική Αυτοδιοίκηση στην Ελλάδα αποτελεί ένα διοικητικό και αντιαναπτυξιακό «αγκάθι» στη λειτουργία της Τοπικής Αυτοδιοίκησης. Από τη μελέτη του Συμβουλίου της Ευρώπης το 2016 αποκαλύπτεται η μεγάλη εξάρτηση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης από τις κρατικές επιχορηγήσεις. Η φορολογική εξουσία των ΟΤΑ παραμένει ανύπαρκτη¹¹⁰. Το γεγονός αυτό προκαλεί άμεσες εξαρτήσεις με την κεντρική διοίκηση και καθιστά ανίκανη την Τοπική Αυτοδιοίκηση να διαχειριστεί «εξωτερικές» αναταράξεις, όπως το πρόσφατο οικονομικό κραχ.

Είναι χαρακτηριστικό ότι σε έρευνα που έχει διεξαχθεί στην Ιταλία, τη Βρετανία, τη Γερμανία και το Ηνωμένο Βασίλειο, προκύπτει ότι οι τοπικές αυτοδιοικήσεις στο Ηνωμένο Βασίλειο και στην Ιταλία, θεωρούν ότι έχουν υψηλή ικανότητα να προσαρμοστούν σε εξωτερικές κρίσεις, λόγω της ιδιαίτερης αυτονομίας που απολαμβάνουν σε σχέση με τις τοπικές αυτοδιοικήσεις στη Γερμανία. Ειδικά, όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο, οι τοπικές αρχές θεωρούν τους εαυτούς του ικανούς να αντέξουν τις συνέπειες του Brexit¹¹¹. Αντίθετα, η ελληνική τοπική αυτοδιοίκηση, παρά την αυστηρή δημοσιονομική προσαρμογή που της επιβλήθηκε από το κράτος, εξακολουθεί να παραμένει ευάλωτη στους εξωγενείς παράγοντες. Η αναμόρφωση δε των κανόνων του προϋπολογισμού της δεν φαίνεται να αρκεί για την αναπτυξιακή της προοπτική. Ως εκ τούτου, η δημοσιονομική αποκέντρωση και η ουσιαστική ενδυνάμωση της τοπικής αυτοδιοίκησης φαίνεται να είναι ο σωστός τρόπος για την ενίσχυση της πολιτικής λογοδοσίας των τοπικών ηγετών στη δημοσιονομική διαχείριση και την παροχή ισχυρών κινήτρων προς εξορθολογισμό και εκσυγχρονισμό της δημοτικής λειτουργίας¹¹².

Λαμβάνοντας υπόψη και τα παραδείγματα από τις χώρες της Ευρώπης¹¹³, είναι επιτακτική η συνταγματική μεταρρύθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης. Στο πλαίσιο αυτό, έχει, επίσης,

¹¹⁰ Και στην έκθεση του Συμβουλίου της Ευρώπης το 2015 είχε επισημανθεί ότι η οικονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ είναι ένα πολύ «περίπλοκο ζήτημα», καθώς η μεταφορά αρμοδιοτήτων πραγματοποιήθηκε, χωρίς επαρκείς πόρους. Από το έτος 2010 οι Κεντρικοί Αυτοτελείς Πόροι μειώθηκαν κατά 60% μέσα σε πέντε χρόνια. Επισημαίνεται δε ότι οι περικοπές στην αυτοδιοίκηση είναι αναλογικά μεγαλύτερες σε σχέση με τις περικοπές στο κράτος. Υπάρχει μια αυξανόμενη δυσκολία στη συγκέντρωση των τοπικών φόρων, λόγω της οικονομικής κρίσης. Επιπλέον, αναφέρεται ότι όλοι οι συνομιλητές, τόσο σε εθνικό όσο και σε τοπικό επίπεδο, συμφώνησαν ότι οι τοπικές αρχές θα πρέπει να μπορούν να κάνουν χρήση των ιδίων πόρων, ιδίως των φόρων, προκειμένου να ενισχυθεί και η λογοδοσία τους. Η πρόταση μεταφοράς στην τοπική αυτοδιοίκηση όλων των φόρων επί των ακινήτων κρίνεται ευπρόσδεκτη». Council of Europe 2015, "Local and regional democracy in Greece", 130 d σελ.23.

¹¹¹ Βλ. Local government financial resilience: Germany, Italy and UK compared, CIMA Research Executive Summary, Vol. 14 Issue 2, σελ. 12.

¹¹² Βλ. Sandra Cohen, Nikolaos Hlepas, "Financial Resilience of Greek Local Governments" In Governmental Financial Resilience. Published online: 31 May 2017; 135-152.
D. Hoorens, Investissement et désendettement: un paradoxe pour le secteur local ?RFFP no 81, Mars 2003, 173- 184.

¹¹³ Σχετικά με τον ευρύτερο προβληματισμό που έχει αναπτυχθεί στην Ευρώπη για το ζήτημα της φορολογικής αυτονομίας των τοπικών διοικήσεων, βλ. J. P. Fourcade, Quelle réforme des finances locales? RFFP No 81, March 2003, 22 – 26.

υποστηριχθεί ότι θα πρέπει να προσδιοριστεί με μεγαλύτερη εξειδίκευση η έννοια των τοπικών εσόδων και να δοθεί η δυνατότητα οριοθέτησης και κανόνων εφαρμογής της φορολογικής εξουσίας της Τοπικής αυτοδιοίκησης¹¹⁴.

Συνεπώς, ο διάλογος για την αναθεώρηση των διατάξεων του Συντάγματος προς μια αποτελεσματική οργάνωση του Κράτους στο σύνολό του και ο αναγκαίος αναπροσδιορισμός των σχέσεων Κεντρικής και Τοπικής διοίκησης, πρέπει να εδραιωθεί, λαμβάνοντας υπόψη κεκτημένα γνώσης.

Η γνώση αυτή μπορεί να έχει εξωστρεφή προσανατολισμό, αξιοποιώντας την ευρωπαϊκή εμπειρία οργάνωσης της «Ευρωπαϊκής Τοπικής Αυτοδιοίκησης», τον τρόπο που διαχειρίστηκε την τοπική αυτονομία¹¹⁵ και τρόπο που μέσω αυτής αντιμετώπισε την οικονομική κρίση¹¹⁶. Επιπλέον, η γνώση αυτή οφείλει να δώσει έμφαση και σε έναν εσωτερικό αναστοχασμό.

M. Bouvier, *Autonomie fiscale locale et libre administration des collectivités locales*, RFFP no 81 Mars 2003, 28 - 41.

P. Raymond, *L'autonomie financière des collectivités locales at le Conseil constitutionnel*, RFFP no 81 Mars 2003, 44-72.

¹¹⁴ Βλ. Μελέτη ΙΤΑ «Φορολογική Αποκέντρωση και ενίσχυση της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ α' βαθμού στην Ελλάδα.», ΙΤΑ, Αθήνα 2017, σελ. 133. Στην ίδια μελέτη, επιπλέον, αναφέρεται ότι: «*Η Ελληνική Τοπική Αυτοδιοίκηση έχει ένα από τα μεγαλύτερα ποσοστά επιχορηγήσεων στα συνολικά έσοδα στην Ευρώπη. Η απόκλιση αυτή δεν δημιουργεί προβλήματα μόνο στο ύψος και τη διάρθρωση των τοπικών δημοσίων εσόδων αλλά και στην οικονομική και πολιτική «αυτονομία» και ιδιαίτερα στην αποτελεσματική εφαρμογή της πολιτικής τους αφού, όπως είναι γνωστό, τα πλεονεκτήματα που παρουσιάζουν τα ίδια έσοδα έναντι των επιχορηγήσεων είναι: Το πολύ μεγάλο ποσοστό των επιχορηγήσεων, στα έσοδα των περιφερειακών αυτοδιοικήσεων, δημιουργεί ουσιαστικά δεσμούς εξάρτησης από την κεντρική εξουσία και παράλληλα ακυρώνει, σε μεγάλο βαθμό, τα πλεονεκτήματα της αποκέντρωσης. Η δημιουργία και η διαχείριση ιδίων εσόδων έχει κοινωνικό, οικονομικό αλλά και πολιτικό κόστος. Για το λόγο αυτό κάνει πολύ πιο προσεκτικές στην επιβολή, εφαρμογή, διαχείριση και χρήση, τις Περιφερειακές Αυτοδιοικήσεις. Παράλληλα, οι πολίτες της περιοχής, όταν γνωρίζουν ότι κάθε αίτημά τους θα χρηματοδοτηθεί, τουλάχιστον, κατά ένα ποσοστό από την ίδια την «τσέπη» τους, είναι πολύ προσεκτικοί στις διεκδικήσεις και τα αιτήματά τους.* σελ. 46.

Βλ. Επίσης, *G. Orsoni*, *L' évolution des ressources fiscales locales*, RFFP no 81 Mars 2003, 173- 184.

J. Blanc, *L'exercice du pouvoir réglementaire en fiscalité locale*, RFFP n 75, Septembre 2001, 75- 91.

¹¹⁵ Όπως αναφέρει ο *Δ. Κατσούλης*, «*Το δικαίωμα και η ικανότητα της τοπικής αυτονομίας αποτελεί την πεμπτούσια του κοινού ευρωπαϊκού δημοκρατικού κεκτημένου και παράλληλα το ερμηνευτικό εργαλείο για την προσέγγιση των εγχώριων κανόνων δικαίου που διέπουν την οργάνωση και λειτουργία της τοπικής αυτοδιοίκησης*». Βλ. *Δ. Κατσούλη* «*Τομές Δημοκρατίας στην Αυτοδιοίκηση. Οι Δήμοι και οι Περιφέρειες πέρα από τον «Καλλικράτη» και τον «Κλεισθένη 1»*», εκδόσεις Δεδεμάδη, 2019 σελ. 36.

¹¹⁶ Βλ. αναλυτικά *Ρ. Γκέκα – Κ. Μήτσου* «*Η Ευρωπαϊκή Τοπική Αυτοδιοίκηση – Συγκριτικά στοιχεία και πολιτικές*» ΕΕΤΑΑ, Αθήνα 2011. Ειδικότερα, «*Εποπτεία και έλεγχος των δραστηριοτήτων της Τοπικής Αυτοδιοίκησης στην Ευρωπαϊκή Ένωση*», σελ. 159 – 167, «*Η Οικονομική κρίση και Οι Ευρωπαϊκοί Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης*», σελ.113-129. Οι έλεγχοι στην Αυστρία, σελ. 198-200, Οι έλεγχοι στο Βέλγιο, σελ. 210-211. Οι έλεγχοι στη Βουλγαρία, σελ. 219. Οι έλεγχοι στην Γαλλία, σελ.234-235. Οι έλεγχοι στη Γερμανία, σελ. 248-250. Οι έλεγχοι στη Δανία, σελ. 260. Οι έλεγχοι στην Εσθονία, σελ. 275-277. Οι έλεγχοι στην Ιρλανδία, σελ. 288-289. Οι έλεγχοι στην Ισπανία, σελ. 300-303. Οι έλεγχοι στην Ιταλία, σελ. 317-319. Οι έλεγχοι στην Κύπρο, σελ. 324, οι έλεγχοι στην Λετονία, σελ. 330. Οι έλεγχοι στη Λιθουανία, σελ. 336. Οι έλεγχοι στο Λουξεμβούργο, σελ. 348-250. Οι έλεγχοι στη Μάλτα. σελ. 355. Οι έλεγχοι στην Ολλανδία, σελ. 365-366. Οι έλεγχοι στην Ουγγαρία, σελ. 372. Οι έλεγχοι στην Πολωνία, σελ. 378. Οι έλεγχοι στην Πορτογαλία, σελ. 390-391. Οι έλεγχοι στη Ρουμανία,

Ειδικότερα, η όποια αναμόχλευση για την αναδιοργάνωση, ειδικότερα, της οικονομικής εποπτείας των οτα, οφείλει να λάβει υπόψη την εμπειρία που έχει μέχρι σήμερα προσφέρει ο εξωτερικός έλεγχος των οικονομικών της Τοπικής Αυτοδιοίκησης από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Όπως, αναλύεται άλλωστε στα επόμενα μέρη της διατριβής, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά το στάδιο του προληπτικού ελέγχου δαπανών και συμβάσεων αλλά και στο πλαίσιο του κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών των ΟΤΑ και άσκησης της δικαιοδοτικής του λειτουργίας, έχει «ακούσει» και έχει «συνομιλήσει» περισσότερο από κάθε άλλο φορέα με την Τοπική Αυτοδιοίκηση για τις ιδιαιτερότητες και τις προκλήσεις που αντιμετωπίζουν τα όργανά της κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους.

ΔΕΥΤΕΡΟ ΜΕΡΟΣ: Ο διάλογος δήμων και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον προσυμβατικό έλεγχο δανειακών, προγραμματικών και συμπληρωματικών συμβάσεων

I. Δανειακές συμβάσεις δήμων

Στην ενότητα που ακολουθεί αναλύεται το θεσμικό πλαίσιο που διέπει τη συνομολόγηση δανειακών συμβάσεων των δήμων, τον τρόπο που αυτό εφαρμόστηκε από την πλευρά των δήμων, καθώς και τον τρόπο που αυτό ερμηνεύτηκε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Στην έρευνα που προηγήθηκε, τα βασικά ερωτήματα που τέθηκαν εξ αρχής είναι ταυτόσημα και για το νομοθέτη και για τους δήμους και για τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Απαντώνται, όμως, στη βάση διαφορετικών προσεγγίσεων από τους ανωτέρω θεσμούς και είναι σαφές, στο τέλος, ποια από τις τρεις προσεγγίσεις επιβεβαιώνεται από την καθημερινή πρακτική, ποια επικράτησε, σε ποιες συνέπειες οδήγησε.

Τα βασικά αυτά ερωτήματα συνοψίζονται στα εξής: ποιος τελικά είναι ο σκοπός που καλείται να εκπληρώσει μια δανειακή σύμβαση, ποια αναγκαιότητα την επιβάλλει, με ποιες εξασφαλίσεις και σε ποια έκταση αυτών είναι επιτρεπτή η δέσμευση των οικονομικών πόρων των δήμων, ποιους τελικά όρους επιδιώκουν ή ποιους όρους αποδέχονται οι δήμοι,

σελ.400. Οι έλεγχοι στη Σλοβακία, σελ.406. Οι έλεγχοι στη Σλοβενία, σελ. 412. Οι έλεγχοι στη Σουηδία, σελ. 422-423. Οι έλεγχοι στην Τσεχία, σελ. 429. Οι έλεγχοι στη Φιλανδία, σελ. 440-442.

Όσον αφορά την τυποποίηση της νομικής φύσης των ανώτατων οργάνων δημοσιονομικού ελέγχου, σε συλλογικά όργανα που λειτουργούν ως δικαστήρια, σε συλλογικά όργανα που δεν λειτουργούν ως δικαστήρια, σε μονοπρόσωπα όργανα αμιγώς αγγλοσαξονικού τύπου και στο σκανδιναβικό - δυαδικό σύστημα ελέγχου βλ. *N. Μηλιώνη* «Το Ελεγκτικό Συνέριο. Σύγχρονες τάσεις και εξελίξεις», Νομική Βιβλιοθήκη 2012, σελ. 68-102.

Επιπλέον, όσον αφορά την συγκριτική παρουσίαση περιπτώσεων του προληπτικού ελέγχου σε ευρωπαϊκό επίπεδο βλ. αναλυτικά *Ευαγγελία Μπάλτα* στη δημοσιευμένη διατριβή της «Ο προληπτικός δικαστικός έλεγχος των δημοσίων δαπανών. Από την καθιέρωση στην αμφισβήτηση» σελ. 210-220 και σελ. 255- 272.

προκειμένου να πείσουν τον δανειοδότη να τους χορηγήσει δάνειο. Ποιο από τα ανωτέρω ερωτήματα προσεγγίζει καλύτερα το τελικό ερώτημα «για ποιο λόγο υπερχρεώθηκαν οι δήμοι;

1. Σκοπός δανεισμού

A. Περιεχόμενο του σκοπού δανεισμού

Σύμφωνα με τις διατάξεις (στην αρχική τους μορφή) του άρθρου 237 του πδ. 410/1995¹¹⁷, οι δήμοι μπορούσαν να συνάψουν δάνεια για την πραγματοποίηση **κάθε σκοπού που ανήκε στην αρμοδιότητά τους**. Μετά την αντικατάσταση της παρ. 1 του ανωτέρω άρθρου από την παράγραφο 29Α του άρθρου 11 του ν. 2503/97¹¹⁸, προβλέφθηκε, με τρόπο διακηρυκτικό, ότι οι δήμοι μπορούσαν να συνάψουν δάνεια **αποκλειστικά για την πραγματοποίηση σκοπών που υπάγονταν στην αρμοδιότητά τους**. Από την ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων, βάσει της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹⁹, προέκυπτε ότι **δεν επιτρεπόταν η συνομολόγηση δανείων για την εξόφληση λειτουργικών δαπανών ή υφισταμένων υποχρεώσεων** των δήμων που είχαν δημιουργηθεί στο πλαίσιο άσκησης των αρμοδιοτήτων τους. Οι νεώτερες διατάξεις είχαν **σαφή επενδυτικό προσανατολισμό** και σκοπό τη σύναψη δανείων για σχεδιαζόμενες δραστηριότητες και πρωτοβουλίες που εντάσσονταν στις αρμοδιότητες των δήμων και όχι για ήδη υφιστάμενες¹²⁰, κατά τη σύναψη των δανείων, υποχρεώσεις τους.

Παρά, όμως, τον ανωτέρω κανόνα, τόσο κατά το έτος 1999, όσο και κατά το έτος 2004, ο νομοθέτης, αποδεχόμενος την προσφιλή πρακτική των δήμων να αφήνουν να γίνουν ληξιπρόθεσμες οι υποχρεώσεις τους, θέσπισε ειδικές διατάξεις, όπως αυτές της παρ. 2 του άρθρου 17 του ν. 2744/1999¹²¹ και της παρ. 2 του άρθρου 19 του ν.3242/2004¹²², με τις

¹¹⁷ Βλ. πδ. 410/1995 (Α'231) «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν.»

¹¹⁸ Βλ. ν.2503/1997 (Α'107) «Διοίκηση, οργάνωση, στελέχωση της Περιφέρειας, ρύθμιση θεμάτων για την τοπική αυτοδιοίκηση και άλλες διατάξεις»

¹¹⁹ Βλ. Πράξεις 13, 98,99, 225/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁰ Βλ. Πράξη 225/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²¹ Βλ. ν. 2744/1999 (Α'222) «Ρυθμίσεις θεμάτων της Εταιρείας Υδρεύσεως και Αποχετεύσεως Πρωτεύουσας (ΕΥΔΑΠ) και άλλες διατάξεις».

¹²² Βλ. ν. 3242/2004 (Α'102) «Ρυθμίσεις για την οργάνωση και λειτουργία της Κυβέρνησης, τη διοικητική διαδικασία και τους ΟΤΑ».

Σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 19 του ν.3242/2004, όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 2 περ. δ' του άρθρου 18 του ν. 3320/2005 «Ρυθμίσεις θεμάτων για το προσωπικό του Δημοσίου και των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα και για τους ΟΤΑ»(Α' 48), ορίζεται ότι: «Οι ληξιπρόθεσμες, μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος, υποχρεώσεις των δήμων - : α) προς τις ΔΕΚΟ, β) προς τα κρατικά και ιδιωτικά πιστωτικά ιδρύματα, γ) προς τους ιδιώτες - για οφειλές που προέκυψαν από την εκτέλεση έργων ή εργασιών συντήρησης και επισκευών, διενέργεια απαλλοτριώσεων, εκτέλεση προμηθειών ή σύνταξη μελετών - δ) προς το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων για τις οφειλές από δάνεια που τους έχει χορηγήσει -ε) **προς τους εργαζομένους στους οικείους ΟΤΑ**, στ) από οποιαδήποτε αιτία, εφόσον έχουν επιδικασθεί με τελεσίδικη δικαστική απόφαση, είναι δυνατόν να εξοφλούνται με σύναψη δανείων από το Ταμείο Παρακαταθηκών και

οποίες παρεσχέθη στους δήμους η δυνατότητα σύναψης δανείου και για ληξιπρόθεσμες οφειλές τους, υπό την προϋπόθεση ο δανειστής να είναι το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων.

Στην Πράξη 99/2006¹²³ του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι: «Από τις ανωτέρω διατάξεις, οι οποίες προβλέπουν κατά τρόπο **περιοριστικό** τις περιπτώσεις συνομολόγησης δανείων από τους ΟΤΑ, συνάγεται ότι παρέχεται στους δήμους η δυνατότητα να συνάπτουν δάνεια με αναγνωρισμένα πιστωτικά ιδρύματα **αποκλειστικά και μόνο για την πραγματοποίηση των σκοπών που ανήκουν στην αρμοδιότητά τους**, όπως αυτοί διαγράφονται στη διάταξη του άρθρου 24 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα. Επομένως, **δεν είναι σύνομη** η συνομολόγηση δανείου που καταρτίζεται για την **εξόφληση λειτουργικών δαπανών του δήμου** και ειδικότερον την **καταβολή μισθοδοσίας του υπηρετούντος προσωπικού του**, εφόσον στην περίπτωση αυτή η λήψη του δανείου δεν συνεχεται με την πραγματοποίηση σκοπού αυτού ανήκοντος στην αρμοδιότητά του. **Μόνο κατ' εξαίρεση**, με την προπαρατεθείσα διάταξη της παρ. 2 περ. ε' του άρθρου 19 του Ν. 3242/2004, επιτρέπεται η σύναψη δανείου με το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, για οφειλές των δήμων προς τους εργαζομένους τους, εφόσον οι εν λόγω οφειλές ήταν ληξιπρόθεσμες κατά τη δημοσίευσή του, η οποία έλαβε χώρα στις 24.5.2004».

Σε άλλες σχετικές περιπτώσεις¹²⁴ το Ελεγκτικό Συνέδριο έκρινε μη νόμιμες συναφθείσες συμβάσεις δανείων, όπως ποσού 1.200.000,00 ευρώ για την αντιμετώπιση λειτουργικών δαπανών που δημιουργήθηκαν στον τομέα καθαριότητας (καύσιμα, συντήρηση - επισκευή απορριμματοφόρων, πλύσιμο κάδων, αποκομιδή βαρέων και στερεών απορριμμάτων), ή ποσού ύψους 1.900.000,00 ευρώ, προκειμένου ο δήμος να εξοφλήσει οφειλές προς τρίτους από προμήθειες, εργασίες, έργα, αποζημιώσεις θιγομένων από τη ρυμοτομία, με ασφάλεια δανείου την ενεχυρίαση-εκχώρηση εσόδων του δήμου από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους (ΚΑΠ) και συγκεκριμένα από το τμήμα των εσόδων που διατίθενται για την κάλυψη γενικών λειτουργικών δαπανών του.

Αξίζει να σημειωθεί ότι σε όλες τις ανωτέρω αναφερόμενες Πράξεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου τα σχετικά χρηματικά εντάλματα θεωρήθηκαν τελικά, λόγω **συγγνωστής πλάνης**. Ειδικότερα, στην αιτιολογία των σχετικών Πράξεων αναφερόταν ότι

Δανείων, ύστερα από σχετική αίτησή τους». Επίσης όμοια ρύθμιση περιλαμβανόταν και στο άρθρο 17 παρ. 2 του ν. 2744/1999 για ληξιπρόθεσμες, μέχρι 30.6.1999, υποχρεώσεις των δήμων.

¹²³ Η εν λόγω υπόθεση αφορούσε τη σύναψη ανοιχτού δανείου, με το οποίο χορηγήθηκε στο δήμο δάνειο ύψους, συνολικά, 700.000,00 ευρώ, με περίοδο αποπληρωμής δύο (2) ετών και εξόφληση σε τριμηνιαίες τοκοχρεωλυτικές δόσεις για την κάλυψη λειτουργικών δαπανών του και συγκεκριμένα την πληρωμή των δώρων Χριστουγέννων, εξόδων κίνησης και μέρους της μισθοδοσίας του μηνός Δεκεμβρίου των υπαλλήλων του. Βλ. επίσης, στην Πράξη 422/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., περίπτωση σύναψης δανείου ποσού 600.000,00 ευρώ για την κάλυψη αναγκών μισθοδοσίας του προσωπικού του δήμου για το χρονικό διάστημα από 1.6.2006 έως 31.12.2006.

¹²⁴ Βλ. Πράξη 224/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν, για την σύναψη μάλιστα του εν λόγω δανείου αποφασίστηκε για την ασφάλεια του δανείου η εκχώρηση προς τη δανείστρια Τράπεζα των εσόδων του δήμου από τα δημοτικά τέλη που εισπράττει μέσω της ΔΕΗ (δηλαδή δημοτικού φόρου και ΤΑΠ) και το 50% των τελών παρεπιδημούντων και των εκδιδόμενων λογαριασμών ν.25/1975 (Α' 74) «Περί υπολογισμού και τρόπου εισπράξεως δημοτικών και κοινοτικών τελών καθαριότητας και φωτισμού και ρυθμίσεως συναφών θεμάτων». Βλ. επίσης Πράξεις 225,226/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

όλες οι σχετικές αποφάσεις των δημοτικών συμβουλίων για σύναψη σύμβασης δανείου **εγκρίθηκαν με σχετικές αποφάσεις των Γενικών Γραμματέων Περιφέρειας**, «οι οποίες δεν αποτελούν απλές πράξεις εποπτείας επί των αποφάσεων των δήμων, αλλά, κατ' επιταγή της παρ. 6 του άρθρου 237 του πδ. 410/1995¹²⁵, αναγκαίο στοιχείο για την υπογραφή της δανειακής συμβάσεως, εκ του οποίου προκύπτει η νομιμότητα της σχετικής απόφασης του δημοτικού συμβουλίου». Επιπλέον, η στοιχειοθέτηση της συγγνωστής πλάνης βασιζόταν στην παραδοχή του δυσερμήνευτου των ανωτέρω διατάξεων από τα αρμόδια όργανα του δήμου, τα οποία είχαν την πεποίθηση ότι ενεργούσαν νομίμως, αξιοποιώντας δυνατότητα παρεχόμενη στους ΟΤΑ από το νόμο.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι τόσο ο νομοθέτης, με τις ad hoc και πυροσβεστικές διατάξεις, όσο και η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, μέσω κρίσεων περί «συγγνωστής πλάνης», αποδέχθηκαν, **ως κανόνα, την εξαίρεση** για τη λήψη δανείων προς εξόφληση ληξιπρόθεσμων οφειλών, χωρίς οι τελευταίες να συνδέονταν απαραίτητα με επενδυτικές δαπάνες.

Στη συνέχεια με την παρ. 1 του άρθρου 176 του ν.3463/2006¹²⁶ οι ad hoc νομοθετικές ρυθμίσεις για την κάλυψη ληξιπρόθεσμων οφειλών, έλαβαν τη μορφή γενικότερου κανόνα. Διευρύνεται η δυνατότητα των δήμων να συνάπτουν δάνεια για την πραγματοποίηση σκοπών της αρμοδιότητας ή της δράσης τους, **με ρητή πλέον αναφορά στην αποπληρωμή ληξιπρόθεσμων ή μη οφειλών**¹²⁷. Παράλληλα, στις διατάξεις του άρθρου 176 παρ. 7 του ίδιου νόμου εισάγεται η δυνατότητα των δήμων να συνομολογούν βραχυπρόθεσμες πιστώσεις «Ανοιχτών Αλληλόχρεων Λογαριασμών» και συμβάσεις δημιουργίας χρεωστικού υπολοίπου σε λογαριασμούς καταθέσεων, με σκοπό την κάλυψη βραχυπρόθεσμων αναγκών ρευστότητάς τους και **αποκλειστικά για τη χρηματοδότηση των λειτουργικών τους δαπανών**.

Παρά την ύπαρξη της τελευταίας αυτής δυνατότητας που προσέφερε η παράγραφος 7 του άρθρου 176 του ν.3463/2006 για κάλυψη βραχυπρόθεσμων αναγκών ρευστότητας, οι δήμοι αξιοποίησαν τη ρύθμιση της παραγράφου 1 του ανωτέρω άρθρου για σύναψη δανείων με στόχο την αποπληρωμή ληξιπρόθεσμων ή μη οφειλών, συμπεριλαμβανομένων

¹²⁵ Σύμφωνα με την παράγραφο 6 του άρθρου 237 του πδ. 410/1995 «Απαραίτητο στοιχείο για την υπογραφή της δανειακής σύμβασης, με εξαίρεση τα δάνεια που συνομολογούνται με το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, αποτελεί η πράξη του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας από την οποία προκύπτει η νομιμότητα της απόφασης του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου. Η πράξη του Γενικού Γραμματέα πρέπει να μνημονεύεται στη δανειακή σύμβαση».

¹²⁶ Βλ. ν. 3463/2006 (Α' 114) «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων» (ΚΔΚ).

¹²⁷ Επισημαίνεται ότι το θέμα της σύναψης δανειακής σύμβασης για την εξόφληση ληξιπρόθεσμων οφειλών είχε τεθεί, πέραν των διατάξεων του άρθρου 19 του ν.3242/2004, και με τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 29 του νόμου 3448/2006, όπου έδινε τη δυνατότητα σύναψης δανείου με το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων για την εξόφληση ληξιπρόθεσμων ή μη οφειλών των αμιγών δημοτικών, κοινοτικών και διαδημοτικών επιχειρήσεων, συμπεριλαμβανομένων των ΔΕΥΑ, ακόμη και αν αυτές τελούσαν υπό καθεστώς εκκαθάρισης, προς το Ελληνικό Δημόσιο και το ΙΚΑ, οι οποίες είχαν αναληφθεί από τους δήμους που τις έχουν συστήσει, σύμφωνα με την περίπτωση α' της παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 3320/2005. Επιπλέον, οι διατάξεις της παρ. 9 του άρθρου 29 του νόμου 3448/2006 ανέφεραν ρητά και την περίπτωση της συνομολόγησης δανείου από ΟΤΑ με σκοπό την αναχρηματοδότηση συναφθέντων δανείων με ευνοϊκότερους όρους, μέσω απόφασης του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου λαμβανομένης με την απόλυτη πλειοψηφία των μελών του.

των οφειλών και για λειτουργικές δαπάνες κάθε είδους, μεταξύ των οποίων και για μισθοδοσία ή ακόμη και για αναλώσιμα. Αποτέλεσμα αυτής της πρακτικής ήταν ο δανεισμός να χάσει τον αναπτυξιακό του προσανατολισμό και να χρησιμοποιηθεί από τους δήμους ως εργαλείο για την εφαρμογή πολιτικών πελατειακού τύπου που σχετιζόνταν με αθρόες προσλήψεις και την αλόγιστη αύξηση ελαστικών καταναλωτικών δαπανών¹²⁸.

Ο εννοιολογικός προσδιορισμός του σκοπού σύναψης των δανειακών συμβάσεων και ειδικότερα εάν σε αυτόν περιλαμβάνεται και σε ποια έκταση η κάλυψη λειτουργικών δαπανών **κάθε είδους**, απασχόλησε τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και μετά την έναρξη εφαρμογής των νέων διατάξεων του άρθρου 176 του ν.3463/2006.

Από την πλευρά των δήμων, οι διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 176 του ανωτέρω νόμου επέτρεψαν για πρώτη φορά τη σύναψη δανείων για την κάλυψη κάθε είδους λειτουργικών τους δαπανών. Οι ad hoc μέχρι τότε νομοθετικές παρεμβάσεις για την κάλυψη - νομιμοποίηση ληξιπρόθεσμων οφειλών βρήκαν, πλέον, πάγια έκφραση. Στην πράξη οι διατάξεις αυτές ικανοποίησαν τη βούληση των αιρετών για άρση των περιορισμών που το προηγούμενο νομικό καθεστώς και η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου τους επέβαλλε ως προς τη διαχείριση των οικονομικών τους και της οικονομικής τους αυτοτέλειας.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προσπάθησε να ανακόψει αυτήν την ανεύθυνη πρακτική πολλών δημοτικών ηγεσιών. Επιστράτευσε τη στενή ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων και στηρίχτηκε στην τήρηση των αυστηρών όρων εξασφάλισης των δανείων των δήμων, οι οποίοι ουσιαστικά προσανατόλιζαν και τους σκοπούς του δανεισμού¹²⁹ προς το δημόσιο συμφέρον¹³⁰ και τις αναπτυξιακές πολιτικές, αντί για τις πολιτικές κατανάλωσης

¹²⁸ Βλ. Δ. Νάσαινα Ν.Κ. Χλέπα, «Το νομικό καθεστώς της συνομολόγησης δανείων από δήμους», παραδοτέο στο έργο “REformability of POLitical Systems in times of crisis: The example of financial consolidation in German and Greek municipalities” στο πλαίσιο της Δράσης «Διμερής Ε&Τ Συνεργασία Ελλάδας – Γερμανίας 2013-2015» ΕΣΠΑ 2007-2013. Δημοσιεύτηκε στο συλλογικό έργο Ν.-Κ. Χλέπα- Π. Γετίμη (επ.) «Δημοσιονομική εξυγίανση στην Τοπική Αυτοδιοίκηση - Προβλήματα και διέξοδοι υπό συνθήκες κρίσης», εκδόσεις Παπαζήση, Σεπτέμβρης 2018.

¹²⁹ Βλ. Πράξεις 105, 115, 130/2008 Ζ΄ Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹³⁰ Αξίζει να αναφερθεί στο σημείο αυτό βάσει νομολογίας του ΣτΕ οι αποφάσεις δημοτικών συμβουλίων που ελήφθησαν βάσει των διατάξεων του άρθρου 176 του ΚΔΚ, **κατ’ εκτίμηση κριτηρίων οικονομικής διαχείρισης**, ήτοι προκειμένου ο δήμος να διευκολυνθεί ταμειακώς για να εξοφλήσει ληξιπρόθεσμες χρηματικές οφειλές του, όπως υποχρεώσεις δήμου προς τις δημοτικές του επιχειρήσεις, ληξιπρόθεσμες οφειλές του προς τρίτους από έργα και μελέτες, εξόφληση χρεολυσίων προηγούμενων ετών, **δεν αποβλέπουν άμεσα στην εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος, ούτε στην πραγματοποίηση συγκεκριμένου σκοπού της αρμοδιότητας ή δράσης του ως ΟΤΑ. Η σύνδεση δε των σχετικών αποφάσεων του δημοτικού συμβουλίου για συνομολόγηση δανείου με τη επιδίωξη των σκοπών που επιδιώκουν οι ΟΤΑ είναι μόνο έμμεση.** Οι αποφάσεις δε του δημοτικού συμβουλίου δεν εκδίδονται στην περίπτωση αυτή κατ’ ενάσκηση δημόσιας εξουσίας και επομένως οι προβαλλόμενες αποφάσεις του Γενικού Γραμματέα δεν αποτελούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις. Συνεπώς, η διαφορά που ανακύπτει από την αμφισβήτηση της νομιμότητας των πράξεων αυτών είναι διαφορά ιδιωτικού δικαίου υπαγόμενη στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων. Ειδικότερα, το **γεγονός ότι οι χρηματικές οφειλές του δήμου, προς εξόφληση των οποίων εγκρίθηκε η σύναψη δανείου, προέρχονται από υποχρεώσεις του δήμου προς αναδόχους δημοτικών έργων και μελετών δεν προσδίδει στην απόφαση χαρακτήρα πράξης εκδιδόμενης κατ’ ενάσκηση δημόσιας εξουσίας**, δεδομένου ότι η σύνδεση της απόφαση του δημοτικού συμβουλίου

και έμμεσης εξαγοράς ψήφων με δανεικά χρήματα. Σύμφωνα, με τις αρχικές διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 176 του ν.3463/2006, πηγές εκχώρησης εσόδων για την εξασφάλιση ενός δανείου ήταν τα ανταποδοτικά τέλη, εξειδικευμένες επιχορηγήσεις, καθώς και οι ΚΑΠ που προορίζονταν για επενδυτικές δραστηριότητες των δήμων (έργα – προμήθειες), πάντα προς εξυπηρέτηση του εξειδικευμένου σκοπού τους.

Μετά την τροποποίηση της ανωτέρω διάταξης με την παράγραφο 3 του άρθρου 45 του ν.3731/2008¹³¹, προβλέφθηκε ρητά ότι στους πιο πάνω περιορισμούς δεν περιλαμβάνονται τα κάθε είδους λοιπά έσοδα των ΟΤΑ (δηλ. ότι μπορούν και αυτά να εκχωρηθούν προς εξασφάλιση δανείων). Δανειακές συμβάσεις που είχαν συναφθεί με εξασφαλίσεις αυτού του τύπου, θεωρήθηκαν, λοιπόν, νόμιμες.

Με την ανωτέρω ρύθμιση ο δρόμος για την κάλυψη λειτουργικών δαπανών, μέσω μακροπρόθεσμου δανεισμού, άνοιξε πλέον, χωρίς περαιτέρω προϋποθέσεις οικονομικής βιωσιμότητας. Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹³² δεν μπορούσε πια παρά να αποδεχτεί τη βούληση του νομοθέτη, που επέλεξε να επιτρέπεται η λήψη δανείου για χρηματοδότηση των κάθε είδους λειτουργικών δαπανών. Η επιλογή αυτή εντάσσονταν πιθανότατα στη γενικότερη πολιτική κατεύθυνση της «τόνωσης» της ζήτησης και γενικότερα της οικονομίας μέσω της αύξησης των δημοσίων δαπανών, μετά το ξέσπασμα της παγκόσμιας κρίσης, η οποία οδήγησε και την Ελληνική οικονομία σε ύφεση κατά το 2008. Όμως, αυτή η πολιτική οδήγησε πολύ γρήγορα στο δημοσιονομικό εκτροχιασμό κατά το 2009 και στην τραγική κατάρρευση των δημόσιων οικονομικών και της πιστοληπτικής ικανότητας της χώρας τον αμέσως επόμενο χρόνο (2010).

Από την πλευρά της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου υποστηρίχθηκαν διαφορετικές εννοιολογικές προσεγγίσεις για το περιεχόμενο του σκοπού δανεισμού και το επιτρεπτό ή μη κάλυψης λειτουργικών δαπανών μέσω αυτού. Πρόκειται για μια πορεία ερμηνευτικής

για συνομολόγηση δανείου με τη επιδίωξη των σκοπών που επιδιώκουν οι ΟΤΑ **είναι μόνο έμμεση**. (Απόφαση 667/2017 Διοικητικό Εφετείο Θεσ/νίκης). Το γεγονός δε ότι οι χρηματικές πλέον οφειλές του δήμου, προς εξόφληση των οποίων συνομολογήθηκε το επίμαχο δάνειο, προέρχονται από υποχρεώσεις του δήμου προς τις δημοτικές του επιχειρήσεις, διά της ιδρύσεως και λειτουργίας των οποίων οι ΟΤΑ επιδιώκουν κατά τις κείμενες διατάξεις την πραγμάτωση δημοσίων σκοπών, δεν προσδίδει στις σχετικές αποφάσεις τον χαρακτήρα πράξεων εκδιδομένων κατ' ένασκηση δημοσίας εξουσίας, δεδομένου ότι η σύνδεση των αποφάσεων του δημοτικού συμβουλίου για συνομολόγηση δανείου για την εξόφληση ληξιπρόθεσμων οφειλών του με την επιδίωξη των δημοσίων σκοπών που επιδιώκουν οι δημοτικές επιχειρήσεις που ιδρύουν οι ΟΤΑ είναι μόνον έμμεση. (Απόφαση 2624/2017 ΣτΕ).

¹³¹ Βλ. ν.3731/2008 (Α'26) «Αναδιοργάνωση της δημοτικής αστυνομίας και ρυθμίσεις λοιπών θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών».

¹³² Βλ. Πράξεις 5, 44/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 125/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Απόφαση 1889/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν., με την οποία ανακλήθηκε η Πράξη 92/2010 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

Στην Πράξη 44/2009 του VI Τμήματος ΕλΣυν. αναφέρεται χαρακτηριστικά «...με το άρθρο 45 § 3 του ν.3731/2008 ήρθαν οι περιορισμοί που υπήρχαν αναφορικά με την εξυπηρέτηση και την εξασφάλιση των δανείων των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοικήσεως ως προς τα κάθε είδους λοιπά έσοδα αυτών, όπως είναι και τα προερχόμενα από το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων, που προορίζονται για τις γενικές ανάγκες τους, από την έναρξη ισχύος της ανωτέρω διάταξης (23.12.2008). Περαιτέρω, στη ρύθμιση αυτή προσδόθηκε αναδρομική ισχύς, και, συνακόλουθα, θεωρούνται νόμιμες και οι δανειακές συμβάσεις που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη ισχύος του ως άνω νόμου, με εκχώρηση ή ενεχυρίαση των ανωτέρω εσόδων.»

αναζήτησης μέχρι εν τέλει το Ελεγκτικό Συνέδριο να καταλήξει στο ότι «*υπό το καθεστώς του άρθρου 176 του ν.3463/2006, όπως τελικά ίσχυσε, για τη σύναψη του δανείου αρκούσε, από ουσιαστική άποψη, να κατατείνει αυτό στην πραγματοποίηση των εν γένει σκοπών της αρμοδιότητας ή της δράσης των δήμων, στην προαγωγή, δηλαδή, των τοπικών υποθέσεων και δραστηριοτήτων, συμπεριλαμβανομένης της αποπληρωμής των οφειλών τους κάθε είδους, με απώτερο στόχο τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης και την αποτελεσματικότερη ικανοποίηση των αναγκών των δημοτών*¹³³.».

Ειδικότερα, αξίζει να επισημανθεί η Πράξη 92/2010 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου και η 1889/2010 Απόφαση του VI Τμήματος, με την οποία ανακλήθηκε η πρώτη. Στις εν λόγω πράξεις υιοθετούνται διαφορετικές ερμηνευτικές προσεγγίσεις για το περιεχόμενο του σκοπού δανεισμού. Δίδεται δε ιδιαίτερη έμφαση κατά πόσο οι δαπάνες μισθοδοσίας και αναλώσιμων των δήμων αποτελούν νόμιμους σκοπούς δανεισμού, συνδεδεμένους με τη λειτουργική δραστηριότητά τους, και ποιες λειτουργικές δαπάνες μπορούν να καλυφθούν με μακροπρόθεσμο ή βραχυπρόθεσμο δανεισμό.

Ειδικότερα, με την Πράξη 92/2010 το Ζ' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατέληξε σε μια **στενή ερμηνεία** του σκοπού που μπορεί να εκπληρώσει μια δανειακή σύμβαση. Η στενή, όμως, ερμηνεία του σκοπού δανεισμού του άρθρου 176 του ΚΔΚ ουσιαστικά συνδέθηκε με μια συγκεκριμένη οριοθέτηση της έννοιας της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ, ως της ικανότητας **«αυθύπαρκτης υλοποίησης της αποστολής τους για διοίκηση των τοπικών υποθέσεων»**.

Συγκεκριμένα, συνέδεσε τα αντικείμενα και τις δραστηριότητες που μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο δανειοδότησης με αυτά που υπόκεινται στους κανόνες της αγοράς και του ελεύθερου ανταγωνισμού και που μπορούν να διέλθουν τη διαδικασία αναζήτησης του συμφερότερου χρηματοδότη επιχειρηματία. Αντίθετα, αποσύνδεσε τη δυνατότητα συνομολόγησης δανείου με αντικείμενο δανειοδότησης την κάλυψη δαπανών που είναι αναγκαίες για την **ύπαρξη και ομαλή λειτουργία** των ΟΤΑ, όπως οι δαπάνες μισθοδοσίας του προσωπικού των δήμων ή τα αναλώσιμα των υπηρεσιών του.

Προχώρησε δε σε ερμηνεία της **έννοιας της λειτουργικής δαπάνης**, σχετίζοντάς την με τη **«λειτουργικότητα του εκάστοτε δήμου»**, την άσκηση δηλαδή αποτελεσματικότερα της αποστολής του ή τη βελτίωση των παρεχόμενων προς τους δημότες υπηρεσιών, και **όχι με τη βιωσιμότητά του** και άρα την ικανότητα λειτουργίας του.

Όπως αναφέρεται χαρακτηριστικά την εν λόγω Πράξη, αποστολή του δήμου είναι η προαγωγή των τοπικών υποθέσεων και δραστηριοτήτων που του έχει ανατεθεί από τον κοινό νομοθέτη, με απώτερο στόχο τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης και την αποτελεσματικότερη ικανοποίηση των αναγκών των δημοτών. Η **δανειοδότηση**, λοιπόν, ληξιπρόθεσμων οφειλών, η αναχρηματοδότηση συναφθέντων δανείων ή η αντιμετώπιση προβλημάτων ρευστότητας, κατά την πραγματοποίηση λειτουργικών δαπανών, **πρέπει να έχει συγκεκριμένο προσανατολισμό**. Συνεπώς, δαπάνες στελέχωσης εκφεύγουν αυτού του

¹³³ Βλ. Πράξη 1/2010 VI Τμήμα ΕΛΣυν.

προσανατολισμού, καθώς είναι αναγκαίες για την ύπαρξη και λειτουργία του δήμου «**ως αυτοτελούς φορέα δημόσιας εξουσίας**».

Το Ζ' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην ανωτέρω Πράξη φαίνεται να δέχεται ως δεδομένο ότι η βιωσιμότητα των δήμων εξασφαλίζεται, επαρκώς, με τα μέτρα που έχει λάβει το κράτος για την οικονομική τους ενίσχυση, και κατ' επέκταση την οικονομική τους αυτοτέλεια. Συνεπώς, ο **δανεισμός δεν πρέπει να έχει «αυτοαναφερόμενο» σκοπό και προσανατολισμό την «αυθύπαρξη» του δήμου**. Αντίθετα σκοπό έχει την εκπλήρωση του λόγου «ύπαρξής» του, δηλαδή την αποτελεσματική άσκηση των αρμοδιοτήτων του, προς χάριν των πολιτών.

Η ανωτέρω περίπτωση στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είναι χαρακτηριστική της πρακτικής δανεισμού που ακολούθησαν, εν γένει, οι δήμοι, μετά τη θέσπιση των ευνοϊκότερων διατάξεων του άρθρου 176 του ΚΔΚ. Εν προκειμένω, δήμος αποφάσισε τη σύναψη δύο δανείων συνολικού ποσού 6.000.000 ευρώ, πενταετούς διάρκειας το ένα για την κάλυψη δαπανών μισθοδοσίας, με συνολικό επιτόκιο 5,08% και δεκαπενταετούς διάρκειας το άλλο για την κάλυψη ληξιπρόθεσμων οφειλών, με συνολικό επιτόκιο 6,37%.

Στη συνέχεια, όμως, η Πράξη 92/2010 του Ζ' Κλιμακίου ανακλήθηκε με την Απόφαση 1889/2010 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Στην ανωτέρω Απόφαση κρίθηκε ότι απαραίτητη προϋπόθεση για τη σύναψη δανείου είναι αυτό να κατατείνει στην πραγματοποίηση των σκοπών της αρμοδιότητας ή της δράσης των ΟΤΑ. Στους σκοπούς αυτούς περιλαμβάνεται και η **αποπληρωμή ληξιπρόθεσμων οφειλών κάθε είδους, μη διακρίνοντας σχετικά**, καθώς και αυτή **απώτερο στόχο** έχει τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης και την αποτελεσματικότερη ικανοποίηση των αναγκών των δημοτών. Ως εκ τούτου **συνάγεται ότι ο νομοθέτης δεν αποκλείει τη σύναψη δανείου για οφειλές που προέρχονται από λειτουργικές δαπάνες**.

Ως λειτουργικές δαπάνες, βάσει της ανωτέρω Απόφασης χαρακτηρίζονται αυτές που δεν προβλέπονται μεν από διάταξη νόμου, όμως: α) είναι λειτουργικές για τον οικείο ΟΤΑ, συνάδουν δηλαδή πρόδηλα με την αποστολή και τις αρμοδιότητές του και συμβάλλουν στην εκπλήρωση των σκοπών του ή στην αντιμετώπιση των λειτουργικών αναγκών του, **υπό την έννοια ότι η μη πραγματοποίησή τους θα προκαλούσε πρόβλημα στη λειτουργία της υπηρεσίας ή θα εμπόδιζε την επιδίωξη των νόμιμων σκοπών του**, β) σχετίζονται με την ανάπτυξη εκ μέρους του ΟΤΑ δραστηριοτήτων, οι οποίες προάγουν τα κοινωνικά, πολιτικά, πνευματικά και οικονομικά συμφέροντα των δημοτών του ή συμβάλλουν στην ενεργό συμμετοχή τους για την προαγωγή των τοπικών υποθέσεων και δραστηριοτήτων του ΟΤΑ και γ) **ανταποκρίνονται στο ανάλογο ή προσήκον μέτρο**, χωρίς να υπερβαίνουν τα εύλογα όρια που διαγράφονται με την τήρηση της **αρχής της οικονομικότητας**, ενόψει των συνθηκών πραγματοποίησής τους.

Στο ανωτέρω πλαίσιο οι δαπάνες μισθοδοσίας του προσωπικού των ΟΤΑ συνιστούν μέρος των λειτουργικών δαπανών τους, δεδομένου ότι εξυπηρετούν τη λειτουργική τους δραστηριότητα. Ενδεχόμενη δε αδυναμία κάλυψής τους θα καθιστούσε αδύνατη την επιδίωξη των ως άνω νόμιμων σκοπών τους.

Αξίζει δε να σημειωθεί ότι στην Απόφαση 1889/2010 αναφέρεται ρητά ότι **η σύναψη δανειακής σύμβασης αποτελεί έκφραση της οικονομικής αυτοτέλειας του οικείου ΟΤΑ έναντι της κρατικής δημοσιονομικής διοίκησης, με στόχο την αποπληρωμή των σχετικών οφειλών του**. Επιπλέον, έμφαση δίνεται για το επιτρεπτό ή μη της σύναψης δανειακής σύμβασης στους όρους εξόφλησης του δανείου, οι οποίοι, ενόψει των συνθηκών συνομολόγησής τους, πρέπει να βρίσκονται **εντός των διαγραφόμενων με τις αρχές της αναλογικότητας και οικονομικότητας εύλογων ορίων**.

Σε περίπτωση δε **μη ληξιπρόθεσμων δαπανών** μισθοδοσίας, ο ενδιαφερόμενος δήμος διατηρεί την **ευχέρεια** χρήσης βραχυπρόθεσμων πιστώσεων και δημιουργίας χρεωστικού υπολοίπου σε λογαριασμούς καταθέσεων, κατ' εφαρμογή της παρ. 7 του άρθρου 176 ΚΔΚ, χωρίς να απαιτείται να καταφύγει στη χρήση μακροπρόθεσμων κεφαλαίων για την κάλυψη βραχυπρόθεσμων ταμειακών αναγκών. Η ευχέρεια αυτή σταχυολογείται, όμως, περαιτέρω, καθώς η Απόφαση καταλήγει στο ότι ο δήμος **όφειλε**, λόγω του ότι οι δαπάνες μισθοδοσίας δεν είχαν καταστεί ληξιπρόθεσμες, να τηρήσει τους όρους της παρ. 7 του άρθρου 176 ΚΔΚ και να μην προσφύγει στη διαδικασία σύναψης δανειακής σύμβασης.

Εν τέλει, το δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη το **δυσερμήνευτο νομοθετικό πλαίσιο** και τη **μη απόδοση** στο δήμο, κατά το χρόνο λήψης της σχετικής απόφασης συνομολόγησης του δανείου, **του αντίστοιχου ποσού των εσόδων των ΚΑΠ**, έκρινε ότι ο δήμος, χωρίς πρόθεση καταστρατήγησης των σχετικών διατάξεων, ενήργησε σύμφωνα προς το νόμο, με στόχο να ικανοποιήσει τις βραχυπρόθεσμες ανάγκες ρευστότητας και να εξασφαλίσει, έστω προσωρινά, την ομαλή λειτουργική του δραστηριότητα.

Αμέσως μετά το ανοικτό ξέσπασμα της κρίσης και την αναζήτηση διεθνούς βοήθειας η αντιμετώπιση των τάσεων υπερχρέωσης των δήμων αποτέλεσε άμεση πολιτική προτεραιότητα και οδήγησε στη στοχευμένη παρέμβαση του νομοθέτη με το ν. 3852/2010.

Με σκοπό την εξυγίανση και τη δημιουργία όρων για τη βιώσιμη οικονομική ανάπτυξη των δήμων, στις διατάξεις του άρθρου 264 του ν.3852/2010 (και την κατ' εξουσιοδότησή του εκδοθείσα υπ' αριθμ. 43093/30.7.2010 Υπουργική απόφαση¹³⁴) ρυθμίζεται, εκ νέου, το ζήτημα των προϋποθέσεων δανεισμού και **επαναριοθετείται¹³⁵ ο σκοπός του, ο οποίος πρέπει να συνίσταται, πλέον, αποκλειστικά στη χρηματοδότηση επενδύσεων και χρεών**.

¹³⁴ Βλ. υπ. αριθμ. 43093/30.7.2010 (Β'1153) «Καθορισμός του ανώτατου ορίου του συνολικού χρέους δήμου που προβαίνει σε δανεισμό, ως ποσοστού των συνολικών εσόδων του». Σύμφωνα με την Πράξη 258/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. μετά την ισχύ του άρθρου 264 του ν.3852/2010 οι δήμοι μπορούν να συνάπτουν δάνειο μόνο για τη χρηματοδότηση επενδύσεων ή για τη χρηματοδότηση των χρεών τους, το οποίο θα πρέπει υποχρεωτικά να είναι τοκοχρεωλυτικό και όχι σύμβαση πίστωσης ανοιχτού αλληλόχρεου λογαριασμού.

¹³⁵ Βλ. Πράξη 1/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν. Όπου μεταξύ άλλων αναφέρει ότι οι διατάξεις του άρθρου 264 του ν.3852/2010 δεν καταλαμβάνουν τις δανειακές συμβάσεις, για τις οποίες η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου για την έγκριση των όρων του δανείου έχει εκδοθεί, περατώνοντας τη σχετική διοικητική διαδικασία, πριν τις 30.7.2010, οπότε δημοσιεύτηκε η υπουργική απόφαση και κατέστησαν δεκτικές εφαρμογής οι νέες ρυθμίσεις.

Ειδικότερα, από την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 264 του ν.3852/2010¹³⁶, δεν είναι επιτρεπτή η έγκριση δανείου με σκοπό τη χρηματοδότηση λειτουργικών δαπανών. Ενώ από το έτος 2014, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 7 του άρθρου 2 του ν.4111/2013¹³⁷, δεν επιτρέπεται ο δανεισμός φορέων για άλλους σκοπούς, πλην επενδύσεων.

Οι ανωτέρω κανόνες, όμως, εκ των πραγμάτων δεν μπορούσαν να εφαρμοστούν, καθώς πολλοί δήμοι είχαν πλήθος ληξιπρόθεσμων οφειλών, κάθε είδους. Το έτος 2012, με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του ν.4038/2012¹³⁸, επετράπη η λήψη δανείων για την κάλυψη χρεών που προέρχονταν από *πάσης φύσεως δαπάνες*, δηλαδή και από λειτουργικές δαπάνες, μόνον εφόσον αυτά τα χρέη είχαν προκύψει έως την 31η Δεκεμβρίου 2011.

Επιπλέον, ο κανόνας του ν.4111/2013 και οι προϋποθέσεις δανεισμού του άρθρου 264 του ν.3852/2010 δεν εφαρμόζονται για την ειδική περίπτωση όπου οι δήμοι αδυνατούν να ισοσκελίσουν τους προϋπολογισμούς τους.

Όπως θα δούμε διεξοδικά και στη συνέχεια, σύμφωνα με την παρ.1 του άρθρου 43 του ν.4325/2015¹³⁹, οι ΟΤΑ που αδυνατούν να ισοσκελίσουν τους προϋπολογισμούς τους μπορούν να συνομολογούν δάνεια, με αποκλειστικό σκοπό τη χρηματοδότηση των χρεών τους **από πάσης φύσεως δαπάνες**, χωρίς τις προϋποθέσεις της παρ. 1 του άρθρου 264 του ν.3852/2010 και της παρ. 7 του άρθρου 2 του ν.4111/2013. Το ποσό του λαμβανομένου δανείου πρέπει να αποδεικνύεται ότι συμβάλλει ουσιαστικά, σε συνδυασμό ενδεχομένως και με τη λήψη περαιτέρω οικονομικών μέτρων, στην ισοσκέλιση του προϋπολογισμού του δανειοδοτούμενου ΟΤΑ.¹⁴⁰

Τέλος, σημειώνεται ότι τα τελευταία έτη θεσπίστηκαν, επιπλέον, ρυθμίσεις που επιτρέπουν τη σύναψη δανείων, **χωρίς την τήρηση των προϋποθέσεων δανεισμού του άρθρου 264 του ν.3852/2010**, όχι πια με σκοπό την αντιμετώπιση του χρέους αλλά με αμιγώς

¹³⁶ Βλ. κυα. οικ. 23976/22.07.2016 (Β' 2311), εγκ.15/45352/09.08.2010 ΥΠΕΣΑΗΔ.

¹³⁷ Βλ. ν. 4111/2013 (Α'18) «Συνταξιοδοτικές ρυθμίσεις, τροποποιήσεις του ν. 4093/ 2012, κύρωση της Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου «Έγκριση των Σχεδίων των Συμβάσεων Τροποποίησης της Κύριας Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ευρωπαϊκού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (ΕΤΧΣ), της Ελληνικής Δημοκρατίας, του Ελληνικού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (ΤΧΣ) και της Τράπεζας της Ελλάδος (ΤτΕ), με τίτλο «Κύρια Σύμβαση Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης», της Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του ΕΤΧΣ, της Ελληνικής Δημοκρατίας και της ΤτΕ, με τίτλο «Σύμβαση Διευκόλυνσης Διαχείρισης Υποχρεώσεων ΣΙΤ» και της Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του ΕΤΧΣ, της Ελληνικής Δημοκρατίας και της ΤτΕ, με τίτλο «Διευκόλυνση αποπληρωμής Τόκων Ομολόγων», παροχή εξουσιοδοτήσεων για την υπογραφή των Συμβάσεων» και άλλες επείγουσες διατάξεις.»

¹³⁸ Βλ. ν. 4038/2012 (Α'14) «Επείγουσες ρυθμίσεις που αφορούν την εφαρμογή του μεσοπρόθεσμου πλαισίου δημοσιονομικής στρατηγικής 2012-2015»

¹³⁹ Βλ. ν. 4325/2015 (Α'47) «Εκδημοκρατισμός της Διοίκησης - Καταπολέμηση Γραφειοκρατίας και Ηλεκτρονική Διακυβέρνηση. Αποκατάσταση αδικιών και άλλες διατάξεις.» Όπως το ανωτέρω άρθρο συμπληρώθηκε με το άρθρο 2 της Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου (ΠΝΠ) (Α'102/26.08.2015), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο 9 του ν.4350/2015 (Α'161).

¹⁴⁰ Βλ. Πράξη 249/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

επενδυτικό χαρακτήρα¹⁴¹. Οι παρεμβάσεις αυτές επιβεβαιώνουν για μια ακόμη φορά την αποτυχημένη πολιτική διαχείρισης της οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ από τις αιρετές διοικήσεις, οι οποίες κατά την προηγούμενη δεκαετία επεδίωξαν τη λειτουργική τους αυτοαναφορά, χωρίς επενδυτικό προσανατολισμό. Αποτέλεσμα αυτής της πολιτικής είναι, σε συνδυασμό με τη δεινή οικονομική κρίση που βίωσε η χώρα, η δυσκολία ανάκαμψης των δήμων από το αναχρηματοδοτούμενο χρέος τους και επίτευξης δράσεων αναπτυξιακού χαρακτήρα.

B. Ειδικότητα και αμεσότητα του σκοπού δανεισμού

Τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απασχόλησε, πέραν των όσων αναφέρθηκαν για το περιεχόμενο που μπορεί να έχει ο σκοπός μιας δανειακής σύμβασης, ειδικότερες περιπτώσεις καταστράτηγησης των διατάξεων που ορίζουν την ειδικότητα¹⁴² και την αμεσότητα του σκοπού δανεισμού.

¹⁴¹ Ειδικότερα, με τις διατάξεις του άρθρου 69 παρ. 1 του 4509/2017 προβλέπεται η δυνατότητα σύναψης επενδυτικών δανείων των ΟΤΑ, των ΔΕΥΑ και των συνδέσμων τους με το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, με σκοπό την προμήθεια αγαθών και την κατασκευή έργων στους τομείς ύδρευσης, αποχέτευσης, αντιπλημμυρικής προστασίας, αποκατάστασης ζημιών από φυσικές καταστροφές, αποκατάστασης Χώρων Ανεξέλεγκτης Διάθεσης Απορριμμάτων, αγροτικής οδοποιίας και ανέγερσης ή αποκατάστασης δημοτικών κτιρίων. Η εξυπηρέτηση των δανείων και η κάλυψη κάθε είδους εξόδου και λοιπών δαπανών συνομολόγησης και εξόφλησής τους χρηματοδοτείται από το εθνικό ή το συγχρηματοδοτούμενο σκέλος του Προγράμματος Δημοσίων Επενδύσεων (ΠΔΕ) του Υπουργείου Εσωτερικών. Η λόγω ρύθμιση συνδέεται άμεσα, όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση της ρύθμισης, με τη δραστική μείωση των πόρων προς την Τοπική Αυτοδιοίκηση, τη μείωση της φοροδοτικής ικανότητας των πολιτών και τη συρρίκνωση των εισοδημάτων τους, η οποία καθιστά δυσχερή την κάλυψη του κόστους των ανταποδοτικών υπηρεσιών. Η σύναψη δε των δανείων αυτών, χωρίς την τήρηση των προϋποθέσεων δανεισμού του άρθρου 264 του ν.3852/2010, στόχο έχει την άρση ανισοτήτων μεταξύ περισσότερων και λιγότερο οικονομικά εύρωστων δήμων και την περιφερειακή σύγκλιση. Επιπλέον, με τις διατάξεις του άρθρου 208 του ν. 4555/2018 δίνεται η δυνατότητα στους δήμους να συνομολογούν δάνεια, χωρίς να συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 264 του ν. 3852/2010, για την υλοποίηση δράσεων βελτίωσης της ενεργειακής αποδοτικότητας εγκαταστάσεων, μηχανημάτων ή οχημάτων τους και εν γένει επενδυτικών σχεδίων. Απαραίτητη προϋπόθεση για τη σύναψη δανείου είναι, κατόπιν σύνταξης μελέτης, η μείωση του κόστους λειτουργίας τους και από την εξοικονόμηση αυτή η κάλυψη του κόστους εξυπηρέτησης των σχετικών τοκοχρεολυσίων.

¹⁴² Βλ. Πράξη 78/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι: «Όμως, η εκχώρηση και ενεχυρίαση υπέρ της δανείστριας τράπεζας των απαιτήσεων του Δήμου κατά του Ελληνικού Δημοσίου για την είσπραξη των εκάστοτε πιστώσεων του τμήματος των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων που προορίζεται για επενδυτικές δραστηριότητες (ΣΑΤΑ), δεν παρίσταται νόμιμη, διότι ..., οι απαιτήσεις από τα ποσά της ΣΑΤΑ εκχωρούνται και ενεχυριάζονται υπέρ της τράπεζας ως εξασφάλιση και για τη λήψη των δανειζόμενων ποσών συνολικώς, και όχι μόνο κατά το τμήμα τους που προορίζεται για την εκτέλεση έργων ή προμηθειών που προβλέπονται από τη ΣΑΤΑ. Έτσι καλύπτουν άλλες ταμειακές ανάγκες του δήμου, όπως χρηματοδότηση υφιστάμενων δανείων καθώς και εξόφληση οφειλών προς προμηθευτές, κατά παράβαση της παρ.5 του άρθρου 176 του ΚΔΚ, η οποία εξαρτά τη νομότυπη εκχώρηση των ως άνω απαιτήσεων από την εκτέλεση συγκεκριμένων έργων και προμηθειών που προβλέπονται από τη ΣΑΤΑ, όχι δε και για άλλες αιτίες.».

Ομοίως, Πράξεις 68, 105, 115/2008, 130/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., (μη Ανακλητέα με Πράξη 99/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.), Πράξεις 179, 191, 211/2008, Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Στην τελευταία περίπτωση κρίθηκε ότι: «οι απαιτήσεις του δήμου από τους ΚΑΠ εκχωρούνται εν προκειμένω ως εξασφάλιση για τη λήψη δανείου που σε κάθε περίπτωση δεν προορίζεται για την εκτέλεση συγκεκριμένων έργων ή προμηθειών, που προβλέπονται από τη ΣΑΤΑ, όπως απαιτεί η διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 176 του

Οι δήμοι σε αρκετές περιπτώσεις εφάρμοσαν την τακτική «φουσκώματος» του προϋπολογισμού των έργων, προκειμένου να χρησιμοποιήσουν το πλεονάζον μέρος του δανείου για άλλο σκοπό από τον συμφωνηθέν στη δανειακή σύμβαση. Σε άλλες περιπτώσεις, ενώ υπήρχε πρόβλεψη στον προϋπολογισμό τους σχετικής πίστωσης για την εκτέλεση έργου, αναζητούσαν, επιπλέον, αντίστοιχο ποσό, μέσω δανεισμού, για τον ίδιο σκοπό, προκειμένου να το διαθέσουν για την κάλυψη άλλων αναγκών. Υπήρξαν και περιπτώσεις, όπου ο σκοπός του δανείου ήταν μελλοντικός και αβέβαιος¹⁴³ ή στηριζόταν σε ανεπίκαιρα στοιχεία.

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 176 του ΚΔΚ «3. Απαγορεύεται να χρησιμοποιηθεί το δάνειο για σκοπό άλλον από εκείνο για τον οποίο συνομολογήθηκε. Επιτρέπεται κατ' εξαίρεση να χρησιμοποιηθεί το δάνειο ή ένα μέρος του για την εκτέλεση άλλου έργου, ύστερα από αιτιολογημένη απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου που λαμβάνεται με αυξημένη πλειοψηφία των δύο τρίτων (2/3) των μελών του.».

Στη βάση ερμηνείας των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η δανειακή σύμβαση για την εκτέλεση ενός συγκεκριμένου δημοτικού έργου εξυπηρετεί έναν **άμεσο και ειδικό δημόσιο σκοπό**. Για το λόγο αυτό απαιτείται να είναι **συγκεκριμένος και ποσοτικά προσδιορισμένος** και το **ύψος του δανείου να μην υπερβαίνει το ποσό που είναι αναγκαίο για την πραγματοποίησή του**. Απαγορεύεται να χρησιμοποιηθεί, έστω και μέρος του δανείου για διαφορετικό σκοπό. Στην περίπτωση ματαίωσης του σκοπού για τον οποίο αυτό συνομολογήθηκε, η δανειακή σύμβαση λύεται και επιστρέφεται στο δανειστή το μη αναλωθέν ποσό του δανείου. Κατ' εξαίρεση, σε περίπτωση ματαίωσης εκτέλεσης του έργου, μετά τη λήψη του δανείου, επιτρέπεται, κατόπιν αιτιολογημένης απόφασης του δημοτικού συμβουλίου, που λαμβάνεται με αυξημένη πλειοψηφία των 2/3 των μελών του, το μη αναλωθέν για την εκτέλεση του ματαιωθέντος έργου ποσό του δανείου να χρησιμοποιηθεί για την εκτέλεση **άλλου έργου**.

Επίσης, **όταν για την εκτέλεση δημοτικού έργου υπάρχει εγγεγραμμένη στο δημοτικό προϋπολογισμό του οικείου οικονομικού έτους πίστωση**, υπό συγκεκριμένο Κωδικό Αριθμού Εξόδων (ΚΑΕ), ο οποίος, ενόψει μάλιστα και της αρχής της ειδικότητας των εγγεγραμμένων στο δημοτικό προϋπολογισμό πιστώσεων, αφορά ειδικά και αποκλειστικά στο συγκεκριμένο έργο, **δεν επιτρέπεται να συνομολογηθεί δάνειο για την εκτέλεσή του**. Αν η εγγραφείσα πίστωση καλύπτει μόνο μέρος της απαιτούμενης για την εκτέλεση του έργου δαπάνης, τότε το δάνειο επιτρέπεται να συνομολογηθεί μόνο για το ποσό της διαφοράς μεταξύ της απαιτούμενης δαπάνης και της οικείας πίστωσης.

Ο ανωτέρω κανόνας συχνά καταστρατηγείται από τους δήμους¹⁴⁴, με την αιτιολογία ότι η εγγραφείσα στο δημοτικό προϋπολογισμό πίστωση λαμβάνει χώρα, αφενός για να δηλωθεί η βούληση του δήμου για την εκτέλεση του έργου και, αφετέρου, διότι δεν είναι βέβαιη η

ΚΔΚ, αλλά αποσκοπεί στην κάλυψη άλλων ταμιακών αναγκών του δήμου και συγκεκριμένα στην **πληρωμή αποζημιώσεων από απαλλοτριώσεις ακινήτων λόγω εφαρμογής του σχεδίου πόλης**».

¹⁴³ Βλ. Πράξη 20/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁴⁴ Βλ. Απόφαση 3255/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξη 120/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., η οποία ανακλήθηκε, για άλλους λόγους, από την ανωτέρω Απόφαση.

λήψη του δανείου. Το ποσό δε του δανείου που θα εγγραφεί, μετά τη σύναψη της σύμβασης, στο σκέλος των εσόδων θα διατεθεί αποκλειστικώς για την εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου, με αποτέλεσμα το «πλεονάζον» ποσό της εγγραφείσας στον προϋπολογισμό πίστωσης να διατεθεί για την εκτέλεση άλλου έργου, κατ' άρθρο 161 του ΚΔΚ¹⁴⁵, το οποίο όμως προέβλεπε κάτι τέτοιο μόνο σε περίπτωση αδυναμίας εκτέλεσης του έργου και μετά από αναμόρφωση του προϋπολογισμού.

Επιπλέον, καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων, ο σκοπός για τον οποίο χορηγείται δάνειο σε δήμο πρέπει να είναι συγκεκριμένος και **υφιστάμενος κατά την υπογραφή της δανειακής σύμβασης, και όχι κατά την ημερομηνία έγκρισης** του δανείου από το δημοτικό συμβούλιο. Δεν επιτρέπεται η λήψη δανείου από δήμο για τη χρηματοδότηση εκτέλεσης έργου, όταν από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι το έργο, για τη χρηματοδότηση του οποίου προορίζεται το δάνειο, έχει ήδη αποπερατωθεί, χωρίς να ασκεί επιρροή η μη προσωρινή και οριστική παραλαβή του.

Επιπλέον, δεν έγινε δεκτή¹⁴⁶ από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου η αιτιολογία από πλευράς δήμου ότι, έχοντας πλήρη πεποίθηση ότι θα εισπράξει τα χρήματα των εν λόγω δανείων, και για να μην χρεωθεί με επιπλέον τόκους, προκειμένου το έργο να συνεχιστεί, προέβη στην εξόφληση του τελικού ποσού στη ανάδοχο εταιρεία, ποσό το οποίο συνέπιπτε με το συνολικό ποσό του δανείου. Εάν κάτι τέτοιο γινόταν δεκτό, το ποσό του δανείου θα διατίθετο από το δήμο για άλλους σκοπούς, άσχετους με το σκοπό του συναφθέντος δανείου, χωρίς δυνατότητα ελέγχου, περαιτέρω, αξιοποίησής του.

Το επίκαιρο του σκοπού της δανειακής σύμβασης ελέγχεται από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα και στη βάση εκτίμησης πραγματικών περιστατικών που οδηγούν σε λογικά συμπεράσματα για την επίτευξη, τόσο του **άμεσου** - προφανούς, όσο και του **έμμεσου** - **υποκρυπτόμενου** σκοπού δανεισμού¹⁴⁷. Επιπλέον, το επίκαιρο του σκοπού δανεισμού πρέπει να στηρίζεται και σε επίκαιρα στοιχεία, βάσει των οποίων αποφασίζεται η σύναψή του¹⁴⁸.

¹⁴⁵ Οι διατάξεις της παρ.1 του άρθρου 161 του ΚΔΚ καταργήθηκαν με τις διατάξεις του άρθρου 77 του ν.4316/2014.

¹⁴⁶ Βλ. Πράξη 249/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Μη ανακλητέα από Απόφαση 559/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁴⁷ Υπήρξε περίπτωση όπου το Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε ότι δεν είναι νόμιμη η συνομολόγηση από το δήμο δανείου, προκειμένου για την εξόφληση τιμήματος αγοράς οικοπέδων για την ανέγερση δημοτικού σχολείου, καθόσον τα ακίνητα αυτά δεν μπορούσαν, υπό τις παρούσες συνθήκες, να διατεθούν νομίμως για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, καθώς από τα στοιχεία του φακέλου προέκυπτε ότι δεν έχει εκδοθεί απόφαση του αρμοδίου κατά το άρθρο 29 του ν. 2831/2000 οργάνου για την τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου του ως άνω δήμου και τον χαρακτηρισμό τους ως χώρου ανέγερσης δημοτικού σχολείου. Βλ. Πράξη 11/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁴⁸ Μη νόμιμο έχει κριθεί σχέδιο δανειακής σύμβασης για την αγορά ακινήτου το έτος 2012, το οποίο στηρίχθηκε σε ανεπίκαιρη έκθεση εκτίμησης του 2009. Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου η εν λόγω έκθεση δεν αντικατοπτρίζει τις παρούσες οικονομικές συνθήκες και την τρέχουσα αξία του ακινήτου, εξαιτίας και της οικονομικής κρίσης, η οποία οδήγησε την αγορά ακινήτων σε «σημαντικά φθίνουσες τάσεις κατά την τελευταία διετία. Βλ. Απόφαση 3168/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Γ. Συμπεράσματα

Ως προς το περιεχόμενο του σκοπού δανεισμού, από τα ανωτέρω συνάγεται ότι, όπως στο άρθρο 237 του πδ. 410/1995 έτσι και στο άρθρο 264 του ν.3852/2010, ο νομοθέτης θέλησε να εκφράσει την αληθινή βούλησή του ως προς τον προσανατολισμό που πρέπει να έχει ο δανεισμός των δήμων, ήτοι να είναι αναπτυξιακός - επενδυτικός.

Κατέστη δε φανερό ότι ο νομοθέτης του 2006 έπρεπε να θέσει περιορισμούς στη δυνατότητα κάλυψης ληξιπρόθεσμων οφειλών, μέσω δανεισμού, καθώς οι δήμοι, ήδη, είχαν δείξει δείγματα κακής διαχείρισης των οφειλών τους και ανώριμοι να διαχειριστούν και να προάγουν την αναπτυξιακή τους δυναμική, παρέμεναν σε μια στείρα αυτοεξυπηρέτηση και αυτοαναφορά.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου φαίνεται να αντιλαμβάνεται τον κίνδυνο της υπερχρέωσης, δεν κατόρθωσε, όμως, να προσανατολίσει το δανεισμό των δήμων σε μια αναπτυξιακή λογική, καθώς ο νομοθέτης του 2006 δεν επέτρεψε περιθώρια τέτοιας ερμηνείας. Αντίθετα, στην περίοδο της κρίσης και ενώ στην ουσία το αρχικό άρθρο του 264 του ν.3852/2010, κατά γραμματική ερμηνεία, δεν ορίζει διαφορετικά από εκείνο του άρθρου 176 του ν.3463/2006, καθώς και στη μια περίπτωση και την άλλη τα άρθρα αναφέρονται σε «οφειλές» και σε «χρέος», η πρόβλεψη για την τήρηση συγκεκριμένων προϋποθέσεων δανεισμού από το άρθρο 264 του ν.3852/2010, καθοδηγεί τους δήμους και δίνει την ερμηνευτική ευχέρεια στα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, να συνδέσουν αρτιότερα τους σκοπούς του δανεισμού με την αναγκαιότητα του δανεισμού, στη βάση μιας βιώσιμης οικονομικής διαχείρισης, η οποία απαιτεί πραγματικά ισοσκελισμένους προϋπολογισμούς. Από το έτος 2014 δεν επιτρέπεται ο δανεισμός παρά μόνο για επενδυτικούς σκοπούς, για δε τις ληξιπρόθεσμες οφειλές τίθεται νομοθετικά πια μια κόκκινη γραμμή και οριοθετείται η διαχείρισή τους, όπως θα δούμε και σε ειδικότερη ενότητα.

Επιστρέφουμε, λοιπόν, σήμερα, μέσω της νομοθέτησης, αρκετά στο σκεπτικό της Πράξης 92/2010 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Ο δανεισμός πρέπει να έχει αναπτυξιακό σκοπό, καθώς μόνο έτσι η μελλοντική δέσμευση των οικονομικών πόρων για την εξυπηρέτηση και εξασφάλισή του δεν επιβαρύνει αποκλειστικά τις μελλοντικές γενεές. Ο δανεισμός για την αντιμετώπιση λειτουργικών δαπανών πρέπει να συνδέεται άρρηκτα με την εφαρμογή **ειδικών κανόνων βιώσιμης διαχείρισης του χρέους**.

Ως προς την ειδικότητα και αμεσότητα του σκοπού δανεισμού σε σχέση με το εκτελούμενο έργο, διαπιστώνεται η τάση των δήμων για καταστρατήγηση των σχετικών διατάξεων, προκειμένου να έχουν ελευθερία προς διάθεση των δανειζόμενων ποσών. Με την πρακτική αυτή οι αιρετοί μπορούσαν να κατευθύνουν, χωρίς δυνατότητα ελέγχου και με αδιαφανείς διαδικασίες τα χρήματα, είτε για την εκτέλεση άλλων έργων, είτε για την κάλυψη λειτουργικών δαπανών, είτε για την εξασφάλιση της μελλοντικής τους επανεκλογής και την ικανοποίηση των προεκλογικών τους δεσμεύσεων σε κρυφές ατζέντες.

2. Αναγκαιότητα σύναψης δανείου

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 111 του πδ. 410/1995, του άρθρου 103 του ν.3463/2006 και του άρθρου 72 του ν.3852/2010 η δημορχιακή επιτροπή, και μετά την εφαρμογή του ν.3852/2010, η οικονομική επιτροπή, μεταξύ άλλων, **μελετά την ανάγκη σύναψης δανείων, καταρτίζει τους όρους και κάνει σχετική εισήγηση στο δημοτικό συμβούλιο.**

Κατά την έννοια της διάταξης αυτής¹⁴⁹, για να είναι νόμιμη η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου για τη συνομολόγηση δανείου, πρέπει να έχει προηγηθεί γνωμοδότηση της οικείας οικονομικής επιτροπής. Η γνωμοδότηση της οικονομικής επιτροπής, **στο πλαίσιο ελέγχου της τήρησης των αρχών της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης**, οφείλει να **τεκμηριώνει** τη συνδρομή της **ανάγκης** που επιβάλλει τη λήψη του δανείου και τη **δυνατότητα εξυπηρέτησής του**, με βάση τα οικονομικά στοιχεία του δήμου ¹⁵⁰. Η γνωμοδότηση πρέπει να περιλαμβάνει τον σκοπό, τους όρους και την τοκοχρεωλυτική δόση του δανείου. Τα ανωτέρω πρέπει να καθορίζονται και στην απόφαση του δημοτικού συμβουλίου του δήμου, η οποία λαμβάνεται με απόλυτη πλειοψηφία¹⁵¹ του συνόλου των μελών του.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου εντοπίζονται περιπτώσεις μη εφαρμογής ή εσφαλμένης εφαρμογής της ανωτέρω διάταξης. Σε αρκετές περιπτώσεις διαπιστώνεται παντελής ανυπαρξία σχετικής γνωμοδότησης της οικονομικής επιτροπής¹⁵². Σε άλλες περιπτώσεις την εισήγηση στο δημοτικό συμβούλιο για την αναγκαιότητα λήψης δανείου και την αξιολόγηση των προσφορών έχει αναλάβει ο δήμαρχος,¹⁵³ ή ο προϊστάμενος της αρμόδιας οικονομικής υπηρεσίας.

¹⁴⁹ Βλ. Πράξη 34/2011, Μη ανακλητέα με την Απόφαση 1643/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν, καθώς και την Πράξη 9/2013, Μη ανακλητέα με την Απόφαση 1206/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁵⁰ Βλ. Πράξη 166/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁵¹ Για τη συνομολόγηση δανείου ποσού άνω του 1.500.000 ευρώ από ΟΤΑ με πληθυσμό έως 50.000 κατοίκους ή άνω των 3.000.000 ευρώ με πληθυσμό άνω των 50.000 κατοίκων ή άνω 5.000.000 ευρώ με πληθυσμό άνω των 80.000 κατοίκων ή άνω 10.000.000 ευρώ με πληθυσμό άνω των 150.000 κατοίκων ή άνω των 20.000.000 ευρώ με πληθυσμό άνω των 300.000 κατοίκων, **η σχετική απόφαση του οικείου συμβουλίου λαμβάνεται με αυξημένη πλειοψηφία των 2/3 των μελών του. Δεν ισχύουν τα παραπάνω για την ειδική περίπτωση δανεισμού για την ισοσκέλιση προϋπολογισμού.**

¹⁵² Η απουσία γνωμοδότησης της οικονομικής επιτροπής, από πλευράς δήμου, δεν μπορεί να δικαιολογηθεί με την επίκληση λόγου κατεπείγοντος, κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 65 παρ.1 και 72 παρ. 3 του ν. 3852/2010. Σε κάθε περίπτωση πρέπει να εξειδικεύονται οι λόγοι του κατεπείγοντος και να διαλαμβάνεται η ειδική αιτιολογία που να δικαιολογεί τη νομιμότητα της προσφυγής στις εξαιρετικές διατάξεις λήψης απόφασης του δημοτικού συμβουλίου για συνομολόγηση δανείου.

Επιπλέον, ως γνωμοδότηση της οικονομικής επιτροπής για την αναγκαιότητα λήψης νέου δανείου δεν μπορεί να θεωρηθεί σχετική απόφασή της, με την οποία κάνει απλώς δεκτή εισήγηση του αναπληρωτή διευθυντή της οικονομικής υπηρεσίας του δήμου, στην οποία απλώς διαπιστώνεται η οφειλή του δήμου προς το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, χωρίς να υπάρχει σχετική εισήγηση για την αναγκαιότητα λήψης νέου ισόποσου δανείου από αυτό. Βλ. Πράξη 166/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁵³ Βλ. Πράξη 166/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι: «Την εισήγηση περί της αναγκαιότητας λήψης νέου δανείου και την υποβολή σχετικού αιτήματος προς το Ταμείο

Επιπλέον, από τη μελέτη της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι τα ελεγκτικά όργανα ταλαντεύτηκαν προκειμένου να καταλήξουν στον τρόπο και τα όρια τεκμηρίωσης της αναγκαιότητας σύναψης δανείου και της δυνατότητας εξυπηρέτησής του.

Στην Πράξη 62/2011 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου προκύπτει η ανάγκη **αναλυτικής απεικόνισης** στο δημοτικό συμβούλιο των οικονομικών του δήμου και αξιολόγησης από την οικονομική επιτροπή της δυνατότητας εμπρόθεσμης επίτευξης των στόχων αποπληρωμής του δανείου. Στο πλαίσιο αυτό η εν λόγω Πράξη αναφέρεται σε αναλυτική απεικόνιση από την οικονομική επιτροπή, ανά κατηγορία, των εσόδων και δαπανών των δήμων και η αναγραφή κατά είδος, κατηγορία και παραχωρούμενο ποσοστό των εσόδων που παραχωρούνται- ενεχυριάζονται στο χρηματοπιστωτικό ίδρυμα.

Στην Απόφαση 2201/2011 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία έκρινε μη ανακλητέα την ανωτέρω Πράξη, επισημαίνεται ότι η σχετική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου πρέπει να εκδίδεται στη βάση, θετικής γνωμοδότησης της οικονομικής επιτροπής του δήμου. Σε αυτή δε τη γνωμοδότηση πρέπει να γίνεται **πλήρης αναφορά** στις απαιτούμενες οικονομικές προϋποθέσεις συνομολόγησης δανείου που προβλέπονται στην παρ. 1 του άρθρου 264 του ν.3852/2010 και τη σχετική Υπουργική απόφαση. Στο ίδιο πνεύμα, στην Απόφαση 7424/2015 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι με το άρθρο 264 του ν. 3852/2010, σε συνδυασμό με την κατ' εξουσιοδότηση αυτού ΥΑ, θεσπίσθηκαν ειδικοί όροι **απόδειξης της πιστοληπτικής επάρκειας** των δήμων στο πλαίσιο δανειακών συμβάσεων. Ως εκ τούτου η πλήρωση αυτών των όρων αποτελούν και το αποκλειστικό μέσο απόδειξης της δημοσιονομικής θέσης και του εκτιθέμενου σε πιστωτικό κίνδυνο φορέα.

Ιδιαίτερα σημαντική είναι η Πράξη 493/2012¹⁵⁴ του Ζ' Κλιμακίου του ΕλΣυν, όπου έθεσε τα όρια κρίσης των αρμόδιων ελεγκτικών οργάνων, προκειμένου να διαπιστώσουν την επαρκή **τεκμηρίωση της αναγκαιότητας** ή μη σύναψης μιας δανειακής σύμβασης. Σύμφωνα με την ανωτέρω Πράξη στα αρμόδια όργανα των ΟΤΑ απονέμεται **ευρύτατη διακριτική ευχέρεια** ως προς την **κρίση τους επί της αναγκαιότητας** προσφυγής στον δανεισμό, λόγω «της εκ

Παρακαταθηκών και Δανείων, προτείνει το ο δήμαρχος κατά την Συνεδρίαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου... Σχετική εισήγηση της αρμόδιας οικονομικής επιτροπής δεν υπάρχει ούτε κατά τη λήψη της προαναφερθείσας απόφασης του δημοτικού συμβουλίου. Επιπρόσθετα, αν και ζητήθηκαν... τα οικονομικά στοιχεία που η οικονομική επιτροπή και το οικείο δημοτικό συμβούλιο έλαβαν υπόψη τους από τα οποία να προέκυπτε η οικονομική κατάσταση του δήμου και η ανάγκη σύναψης του επίμαχου δανείου, ... τα στοιχεία αυτά δεν προσκομίστηκαν. Αντ' αυτών προσκομίστηκε ... έγγραφο του Προέδρου του δημοτικού συμβουλίου του ως άνω δήμου με το εξής περιεχόμενο: «Με την παρούσα, σας γνωρίζω/βεβαιώ ότι, στο δημοτικό συμβούλιο του δήμου μας, πραγματοποιήθηκε, γενικευμένη, αναλυτική συζήτηση, με την παράθεση όλων των στοιχείων, από πλευράς της οικονομικής υπηρεσίας μας, σε ό,τι αφορά στην κατάσταση των οικονομικών του ήμου μας. Κατά συνέπεια, τα μέλη της οικονομικής επιτροπής του δήμου, ...τελούσαν σε πλήρη και απόλυτη γνώση όλων των μεγεθών και στοιχείων που άπτονται τω οικονομικών του δήμου». Όμως δεν προσκομίστηκε η επικληθείσα ανωτέρω συνεδρίαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου και από τα τηρούμενα πρακτικά της συνεδρίασης της οικονομικής επιτροπής δεν προκύπτουν τα στοιχεία που φέρεται ότι έλαβε υπόψη της.» Επίσης, βλ. Απόφαση 1643/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁵⁴ Η εν λόγω Πράξη αφορούσε την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 49 παρ. 1 περ. γ' του ν.3943/2011 σχετικά με τη δυνατότητα ρύθμισης χρεωστικού ανοίγματος προς το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, με συνομολόγηση ισόποσου δανείου.

μέρους τους σταθμίσεως οικονομοτεχνικών παραμέτρων (προϋπολογισμός, βραχυπρόθεσμες και μακροπρόθεσμες οικονομικές υποχρεώσεις, τεχνικό πρόγραμμα Δήμου, ιεράρχηση στόχων και μέσων διαθέσεως των δημοσίων πόρων). Στην ίδια Πράξη διαπιστώνεται ότι *«δεν απαιτείται, εκ του νόμου, ως ουσιώδης τύπος της διαδικασίας η προηγούμενη σύνταξη οικονομοτεχνικής μελέτης επί της οποίας να βασίζεται η κρίση των αρμοδίων οργάνων. Στο πλαίσιο αυτό **οι τεχνικές και οικονομικές εκτιμήσεις** αυτών, κατά τη διαπίστωση της ανάγκης συνάψεως του δανείου, **δεν δύνανται να εξετασθούν στο πλαίσιο του προληπτικού ελέγχου νομιμότητας της οικείας δανειακής συμβάσεως, αλλά μόνο στο πλαίσιο διαχειριστικού ελέγχου που έχει ως αντικείμενο, μεταξύ άλλων και την ουσιαστική διάγνωση της τηρήσεως των αρχών της οικονομικότητας, αποδοτικότητας και αποτελεσματικότητας της διαχείρισεως (άρθρο 1 του ν. 2362/1995, Α' 247, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ν. 3871/2010, Α' 141)»***.

Στην εν λόγω Πράξη ενδιαφέρουσα είναι, όμως, και η άποψη της μειοψηφίας, η οποία δίνει έμφαση στην εξάντληση, πριν τον δανεισμό, άλλων ηπιότερων μέσων χρηματοδότησης μιας ανάγκης. Ειδικότερα, σύμφωνα με την άποψη αυτή *«η αναγκαιότητα προσφυγής στον δανεισμό πρέπει να στηρίζεται σε λόγους για τους οποίους είναι **αντικειμενικώς αδύνατη η χρηματοδότηση του χρέους του Δήμου με ίδιους πόρους, με πρόβλεψη των δημοσιονομικών συνεπειών που θα επιφέρει η λήψη του δανείου στην οικονομική κατάσταση του Δήμου, σε βραχυπρόθεσμο και μακροπρόθεσμο επίπεδο. Επίσης θα πρέπει προηγουμένως να έχουν **εξαντληθεί όλα τα δημοσιονομικώς ηπιότερα μέσα για την ικανοποίηση της ίδιας ανάγκης, καθώς οι αρχές της χρηστής δημοσιονομικής διαχειρίσεως και της οικονομικότητας, ως μερικότερες εκδηλώσεις του δημοσίου συμφέροντος, που διέπει την δράση και λειτουργία των υπηρεσιών του Δημοσίου, των νπδδ και των ΟΤΑ, επιβάλλουν την εκπλήρωση των εκ του νόμου ανατιθέμενων αρμοδιοτήτων τους με την κατά το δυνατόν ηπιότερη επιβάρυνση του προϋπολογισμού τους για την εξασφάλιση της δημοσιονομικής βιωσιμότητας**»***.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η άποψη της μειοψηφίας στην Πράξη 493/2012 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου εντοπίζει το πραγματικό πρόβλημα δανεισμού των δήμων. Θεωρούμε ότι η άποψη αυτή θα έπρεπε να επικρατήσει, καθώς ο δανεισμός, ως πολιτική πρακτική των δήμων, πρέπει να στηρίζεται σε επαρκή τεκμηρίωση της εν λόγω επιλογής έναντι άλλων δημοσιονομικών μέσων επίτευξης του ίδιου σκοπού. Το γεγονός μάλιστα ότι όλα τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου δεν έχουν την ίδια επάρκεια γνώσης και κατανόησης, χωρίς περαιτέρω ανάλυση, των οικονομικών στοιχείων και μεγεθών, επιβάλλει την κατάρτιση οικονομοτεχνικής μελέτης για την αναγκαιότητα και τις συνέπειες λήψης του δανείου.

Μόνο μέσα από τη «βάσανο» της ανάλυσης και της τεκμηρίωσης θα επιτευχθεί μια βιώσιμη δημοσιονομική διαχείριση και θα υπάρξει διαφάνεια στη λήψη σημαντικών για τα οικονομικά του δήμου αποφάσεων. **Είναι απαραίτητη, συνεπώς, μια νομοθετική παρέμβαση για τη διασφάλιση των ανωτέρω.** Άλλωστε, όπως θα δούμε και στην ενότητα που περιγράφει τους ειδικούς κανόνες δανεισμού, προκειμένου για ισοσκέλιση των προϋπολογισμών των δήμων, ο νομοθέτης έχει εξασφαλίσει, με την εφαρμογή πολύ

εξειδικευμένων προϋποθέσεων, την τεκμηρίωση της αναγκαιότητας προσφυγής στις σχετικές διατάξεις.

Επιπλέον, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπήρξε «αυστηρή» στην τεκμηρίωση της αναγκαιότητας του δανεισμού στις περιπτώσεις που οι δήμοι είχαν τη δυνατότητα να αξιοποιήσουν **δύο εργαλεία που τους παρείχε ο νόμος** για την αντιμετώπιση των ληξιπρόθεσμων έως 31.12.2011 οφειλών τους¹⁵⁵. Σε αυτές τις περιπτώσεις η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατέληξε ότι η σύναψη δανείου είναι αυτονόητα επιτρεπτή μόνο όταν για την κάλυψη των χρεών αυτών δεν υφίσταται άλλη, πλην του υπό συνομολόγηση δανείου, πηγή χρηματοδότησης.

3. Καθορισμός τοκοχρεωλυτικής δόσης

Η αναγκαιότητα σύναψης του δανείου συνδέεται άμεσα με την επίγνωση του οικονομικού βάρους αυτής και κατά συνέπεια με τον καθορισμό της τοκοχρεωλυτικής δόσης.

Συνήθεις περιπτώσεις μη νόμιμων δανειακών συμβάσεων αποτελούν αυτές στις οποίες δεν έχει καθοριστεί η οφειλόμενη δόση, τόσο αναφορικά με το κεφάλαιο, όσο και με τους τόκους, ακόμα και στις περιπτώσεις που το δάνειο συνομολογείται με κυμαινόμενο επιτόκιο.

Η παρανομία έγκειται στο ότι ο καθορισμός της δόσης στην απόφαση του δημοτικού συμβουλίου ρητά προβλέπεται στις διατάξεις του άρθρου 176 παρ. 2 του ν. 3463/2006, που εξακολουθεί να ισχύει, κατ' άρθρο 264 παρ. 2 του ν.3852/2010. Επιπλέον, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο προσδιορισμός της δόσης αποτελεί **αντικειμενική εγγύηση διαφάνειας**, ώστε, μόνο με την τυπική πλήρωση αυτής, να τεκμαίρεται ότι τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου του δήμου ενέκριναν τη σύναψη του δανείου με πλήρη επίγνωση του οικονομικού βάρους, που αυτό συνεπάγεται για το δανειζόμενο δήμο. Η τοκοχρεωλυτική δόση δεν είναι επιτρεπτό να συνάγεται ή να αναπληρώνεται από τα στοιχεία του φακέλου ή να εξάγεται με μαθηματικούς υπολογισμούς¹⁵⁶.

Σύμφωνα με την Πράξη 493/2012 Ζ' Κλιμακίου Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν αρκεί για τον υπολογισμό της τοκοχρεωλυτικής δόσεως η μνεία στη σχετική απόφαση ότι «*Οι τοκοχρεωλυτικές δόσεις είναι ετήσιες και σταθερές και υπολογίζονται με το σύστημα της σύνθετης χρεολυσίας, αφού απαιτείται η σαφής αναγραφή της δόσεως ως ορισμένου αλγεβρικού μεγέθους, μη δυνάμενη να εξαχθεί με μαθηματικούς υπολογισμούς. Η έλλειψη δε του ουσιώδους αυτού στοιχείου της αποφάσεως δεν δύναται να αναπληρωθεί από*

¹⁵⁵ Αναφερόμαστε στην εφαρμογή των διατάξεων της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του ν.4038/2012 και στη λήψη επιχορήγησης από τον κρατικό προϋπολογισμό για την κάλυψη ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων, βάσει των διατάξεων της υπ' αριθμ. 2/86954/ΔΠΓΚ/29.11.2012 (Β' 3396) Απόφασης του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών «Εκκαθάριση ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων».

¹⁵⁶ Βλ. Πράξη 155/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 116/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Απόφαση 1655/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 271/2010 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Αποφάσεις 258/2011, 2207/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

κανένα στοιχείο του φακέλου ούτε άλλωστε από την το πρώτον αναγραφή της δόσεως στο υποβληθέν προς έλεγχο σχέδιο συμβάσεως, χωρίς να έχει τύχει της εγκρίσεως του δημοτικού συμβουλίου, όπως απαιτεί ο νόμος, για λόγους διαφάνειας».

Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι οι δημοτικοί σύμβουλοι, είτε με την ιδιότητά τους ως μέλη της οικονομικής επιτροπής, είτε ως μέλη του δημοτικού συμβουλίου, υποχρεούνται να αναζητούν αντικειμενικές εγγυήσεις διαφάνειας και αντικειμενικά στοιχεία, προκειμένου να τεκμηριώνουν την ατομική και συλλογική τους επιλογή για την ανάληψη από το δήμο δανειακών υποχρεώσεων.

4. Εξυπηρέτηση και εξασφάλιση δανείου

A. Η νομολογιακή αντιμετώπιση του θεσμού εξυπηρέτησης και εξασφάλισης δανείων

Από την έρευνα της νομολογίας που προηγήθηκε, οι όροι εξυπηρέτησης και εξασφάλισης των δανείων αποτέλεσαν τον κύριο όγκο της ελεγκτέας ύλης, γεγονός που συνδέεται άμεσα και με το ότι συνιστούν πεδίο εκτεταμένων νομοθετικών παρεμβάσεων. Άλλωστε, το είδος και το ύψος των εξασφαλίσεων για τη χορήγηση δανείου αποτελούν ουσιώδη στοιχεία της σύμβασης, καθώς με αυτό μπορεί να εκτιμηθεί, αφενός μεν το μέγεθος των δημοσιονομικών επιβαρύνσεων και της οικονομικής διακινδύνευσης του δανειολήπτη φορέα, ενόψει και της αρχής της δημοσιονομικής βιωσιμότητας, αφετέρου δε το συμφέρον ή μη της προσφοράς¹⁵⁷.

Αρχικά στις διατάξεις της παραγράφου 5 του άρθρου 237 του πδ. 410/1995 **η εξυπηρέτηση του δανείου δεν επιτρεπόταν** να γίνεται από έσοδα που προέρχονται από εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από τα ανταποδοτικά τέλη ή από το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων (ΚΑΠ), που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες των ΟΤΑ (ΣΑΤΑ).

Ο κανόνας που τέθηκε για τη λήψη δανείου στηριζόταν στην **εκχώρηση εσόδων για την ασφάλειά του**: α) από ανταποδοτικά τέλη. Με την προϋπόθεση ότι το δάνειο συνάπτεται για την εξυπηρέτηση της αντίστοιχης υπηρεσίας, χάριν της οποίας επιβάλλονται τα ανταποδοτικά τέλη. β) από εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από το τμήμα Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων (ΚΑΠ), που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες των ΟΤΑ, (ΣΑΤΑ). Με την προϋπόθεση ότι το δάνειο συνάπτεται για την εξυπηρέτηση ή εκτέλεση **συγκεκριμένων έργων ή προμηθειών**, που προβλέπονται από τη ΣΑΤΑ ή την εξειδικευμένη επιχορήγηση. Στους πιο πάνω περιορισμούς δεν περιλαμβάνονταν τα κάθε είδους έσοδα των ΟΤΑ, που προέρχονται από τους Συνδέσμους, στους οποίους ανήκουν.

Στην ανωτέρω διάταξη δεν γινόταν καμία αναφορά σχετικά με τη δυνατότητα εκχώρησης των λοιπών εσόδων των ΟΤΑ από **μη ανταποδοτικά τέλη ή από τους ΚΑΠ** και το τμήμα αυτών που διατίθενται στους δήμους **για την κάλυψη γενικών λειτουργικών δαπανών του**. Τα παραπάνω σαφώς συνδέονται με το γεγονός ότι, βάσει των διατάξεων της παραγράφου 1 του άρθρου 237 του πδ. 410/1995, δεν επιτρεπόταν η σύναψη δανείων για την κάλυψη

¹⁵⁷ Βλ. Απόφαση 936/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

λειτουργικών δαπανών και την εξόφληση ληξιπρόθεσμων οφειλών που δημιουργήθηκαν στο πλαίσιο άσκησης των αρμοδιοτήτων τους.

Σχετικά δε με την εν γένει δυνατότητα εκχώρησης απαίτησης από τα γενικά έσοδα των ΟΤΑ με την Γνωμοδότηση 577/1993 της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους (ΝΣΚ) έχει γίνει δεκτό ότι «στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων είναι κατατεθειμένα όλα τα έσοδα των ΟΤΑ και εκ των εσόδων που προορίζονται προς ελεύθερη διάθεση νομίμως ένας δήμος μπορεί να προβεί σε εκχώρηση απαίτησής του προς εξόφληση νομίμως ανειλημμένης οφειλής.».

Η ανωτέρω Γνωμοδότηση του ΝΣΚ έτους 1993 αποτελεί «προάγγελο ερμηνείας» των σχετικών διατάξεων περί εξασφάλισης δανείου με εκχώρηση απαίτησης, στην οποία θα καταλήξει, μετά από πολλά χρόνια, και η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως θα δούμε και στη συνέχεια.

Με τις διατάξεις της παραγράφου 5 του άρθρου 176 του ν.3463/2006¹⁵⁸ επήλθαν αλλαγές στο καθεστώς εξυπηρέτησης των δανείων. Για πρώτη φορά με τις ανωτέρω διατάξεις επιτράπηκε η εξυπηρέτησή τους **σε ποσοστό 50%** από έσοδα που προέρχονται από εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από τα ανταποδοτικά τέλη ή από το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων (ΚΑΠ) που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΣΑΤΑ). Όσον αφορά το καθεστώς των εξασφαλίσεων και των πηγών εκχώρησης εσόδων παρέμεινε ίδιο με αυτό του πδ. 410/1995, **χωρίς αναφορά στη δυνατότητα εκχώρησης απαίτησης για τα λοιπά έσοδα των ΟΤΑ, δημιουργώντας, όμως, κενά και εγγενείς αντιφάσεις**, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι ήταν δυνατή πλέον με τις νέες διατάξεις η σύναψη δανείων και για την κάλυψη λειτουργικών δαπανών και εν γένει ληξιπρόθεσμων ή μη οφειλών.

Η ερμηνεία των διατάξεων της παραγράφου 5 του άρθρου 176 του ν.3463/2006, με τις τροποποιήσεις της, **απασχόλησε τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου για τουλάχιστον μια επταετία**. Αποτελεί δε χαρακτηριστική περίπτωση νομοθέτησης, η οποία, τόσο στην αρχική μορφή των διατάξεων, όσο και στις μεταγενέστερες τροποποιήσεις τους, σκοπό είχε

¹⁵⁸ Βλ. Σύμφωνα με τις αρχικές διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 176 του ΚΔΚ ορίζονται τα εξής: «5. Η εξυπηρέτηση του δανείου επιτρέπεται να γίνεται σε ποσοστό πενήντα τοις εκατό (50%) από έσοδα που προέρχονται από εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από τα ανταποδοτικά τέλη ή από το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων (ΚΑΠ) που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης - ΣΑΤΑ). Επιτρέπεται η λήψη δανείου με εκχώρηση εσόδων για την ασφάλειά του από ανταποδοτικά τέλη με την προϋπόθεση ότι το δάνειο συνάπτεται με την εξυπηρέτηση της αντίστοιχης υπηρεσίας χάριν της οποίας επιβάλλονται τα ανταποδοτικά τέλη. Επίσης επιτρέπεται η λήψη δανείου με ασφάλεια την εκχώρηση εσόδων από εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων (ΚΑΠ) που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης-ΣΑΤΑ), υπό την προϋπόθεση ότι το δάνειο συνάπτεται για την εξυπηρέτηση ή εκτέλεση συγκεκριμένων έργων ή προμηθειών, που προβλέπονται από τη Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΣΑΤΑ) ή την εξειδικευμένη επιχορήγηση. Στους πιο πάνω περιορισμούς δεν περιλαμβάνονται τα κάθε είδους έσοδα των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης που προέρχονται από τους συνδέσμους στους οποίους ανήκουν».

να **νομιμοποιήσει εκ των υστέρων** πρακτικές των δήμων, οι οποίοι σε αρκετές περιπτώσεις επικαλέστηκαν το δυσερμήνευτο αυτών για τη στοιχειοθέτηση συγγνωστής πλάνης.

Ειδικότερα, ενώ στο καθεστώς εξασφάλισης του δανείου απαιτείται **άμεση συσχέτιση των εκχωρούμενων εσόδων** από τη ΣΑΤΑ, την εξειδικευμένη επιχορήγηση ή τα ανταποδοτικά τέλη **με το σκοπό για τον οποίο έχουν θεσπιστεί**, δεν υπάρχει τέτοια αντιστοίχιση για τα εν λόγω έσοδα στο καθεστώς εξυπηρέτησης του δανείου.

Σχετικά με αυτή την εγγενή αντίφαση το ΝΣΚ με την 577/1993 Γνωμοδότησή του, ειδικά για τα ανταποδοτικά τέλη, γνωμοδότησε ότι, βάσει της αρχής που δεν επιτρέπει τη διάθεση πόρων από ανταποδοτικά τέλη για άλλους σκοπούς προς την υπηρεσία για την οποία επιβλήθηκαν, θα πρέπει να ισχύσει, και για την εξυπηρέτηση δανείου, *mutatis mutandis*, ότι ισχύει και επί εγγυήσεως αυτού. Για να εξυπηρετηθεί δηλαδή δάνειο από έσοδα προερχόμενα από ανταποδοτικά τέλη, προϋποτίθεται ότι αυτό θα διατεθεί για την εξυπηρέτηση υπηρεσίας, χάριν της οποίας επιβλήθηκαν τα ανταποδοτικά τέλη.

Αντίστοιχα, αδιευκρίνιστο παρέμεινε εάν το ποσοστό 50% που προβλεπόταν ως επιτρεπτό όριο για την εξυπηρέτηση δανείου από ΣΑΤΑ, ανταποδοτικά τέλη και εξειδικευμένες επιχορηγήσεις, ίσχυε και για το καθεστώς των εξασφαλίσεων.

Στην Πράξη 283/2009 Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν, γίνεται αναφορά ότι ο δήμος, μη νομίμως, για την **εξασφάλιση** της Τράπεζας εκχώρησε λόγω ενεχύρου τα έσοδά του από το τμήμα των ΚΑΠ που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες του ΟΤΑ (ΣΑΤΑ), χωρίς να επισημαίνεται ότι η ως άνω εκχώρηση αφορά μόνο σε τμήμα των ΚΑΠ., **όχι μεγαλύτερο του 50%**, όπως απαιτείται ρητά ως προϋπόθεση νομιμότητας της δανειακής σύμβασης, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 176 του ΚΔΚ. Προκύπτει, λοιπόν, ερμηνευτικά από την ανωτέρω Πράξη ότι τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου εφάρμοσαν το «ποσοστό του 50%» από ΣΑΤΑ, ανταποδοτικά τέλη και εξειδικευμένες επιχορηγήσεις που προβλέπεται στο καθεστώς εξυπηρέτησης του δανείου και στο καθεστώς των εξασφαλίσεων. Αντίθετα, στην Πράξη 78/2008 του VI Τμήματος του ΕλΣυν, επισημαίνεται ότι το ποσοστό του 50% εφαρμόζεται μόνο στην εξυπηρέτηση του δανείου και όχι και στις αντίστοιχες περιπτώσεις εκχώρησης εσόδων για ασφάλεια.

Βάσει της νομολογίας Ελεγκτικού Συνεδρίου των ετών 2006, 2007 και 2008, από την εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης εντοπίστηκαν αρκετές περιπτώσεις¹⁵⁹ μη νόμιμων δανειακών συμβάσεων, όπου οι δήμοι αναλάμβαναν την υποχρέωση να εκχωρήσουν απαιτήσεις τους από το τμήμα των ΚΑΠ που προορίζονταν για επενδυτικές δραστηριότητες, **χωρίς να εξειδικεύονται συγκεκριμένα τα έργα ή οι προμήθειες που προβλέπονταν από τη ΣΑΤΑ ή προκειμένου να καλύψουν άλλες ταμειακές τους ανάγκες**, όπως χρηματοδότηση υφιστάμενων δανείων¹⁶⁰, εξόφληση οφειλών προς προμηθευτές¹⁶¹, αγορά

¹⁵⁹ Βλ. Πράξεις 68, 105,130/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Πράξεις 78, 85,99,129/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁶⁰ Βλ. Πράξη 68/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, όπου αφορούσε περίπτωση συννομολόγησης τοκοχρεωλυτικού δανείου, 20ετούς διάρκειας, με διετή περίοδο χάριτος, κυμαινόμενο επιτόκιο με βάση το επιτόκιο της Ε.Κ.Τ., συνολικού ύψους 15.058.864 ευρώ το οποίο θα διατεθεί για εξόφληση υπολοίπου προγενέστερων δανείων αξίας έως 6.700.000 ευρώ, για αναπτυξιακές δράσεις ύψους 3.500.000 ευρώ και για εξόφληση οφειλών προς προμηθευτές ποσού 4.858.864 ευρώ.

ακινήτου¹⁶², αποζημιώσεις για υλικές ζημιές αυτοκινήτων λόγω ακαταλληλότητας του οδοστρώματος, εργασίες τοποθέτησης και αφαίρεσης χριστουγεννιάτικου διακόσμου, αμοιβή δικηγόρου για παράσταση¹⁶³ κλπ.

Χαρακτηριστικά αναφέρεται στις σχετικές Πράξεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁶⁴ ότι **δεν είναι επιτρεπτή η γενική και αόριστη αναφορά σε έργα και προμήθειες**, που θα εξυπηρετηθούν από το δάνειο και ότι τα έργα και οι προμήθειες αυτές **αφορούν στη Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης και σε συγκεκριμένο τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων**.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προσδιόρισε, λοιπόν, μέσω ερμηνείας της ανωτέρω διάταξης, τα βασικά εκείνα στοιχεία που πρέπει να ενυπάρχουν στην απόφαση του δημοτικού συμβουλίου για τη συνομολόγηση δανείου για την εκτέλεση έργων ή τη διενέργεια προμηθειών, όπως: α) να αναφέρονται αναλυτικά τα έργα ή/και οι προμήθειες που θα καλυφθούν από το δάνειο, β) να αναφέρεται σε υφιστάμενες ήδη κατά την ημερομηνία της απόφασης αναλυτικές προκαταρκτικές τεχνικές μελέτες, γ) να αντιστοιχίζει τις δαπάνες αυτών (έργων ή προμηθειών) με μέρος ή το σύνολο του ζητούμενου ποσού του δανείου (αιτιολογώντας βεβαίως νομίμως και επαρκώς για ποιο σκοπό θα διατεθεί το υπόλοιπο ποσό του δανείου, εφόσον υφίσταται), δ) να αναφέρει ρητά την πρόβλεψη των έργων αυτών από την Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης και ε) να ορίζει, τέλος, **ποιο τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων, που προορίζονται για τις ανωτέρω επενδυτικές δραστηριότητες, εκχωρείται για την εξασφάλιση του δανείου**.¹⁶⁵

Τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁶⁶ απασχόλησε, επίσης, το καθεστώς των εξασφαλίσεων, ως προς το εάν η **απαρίθμηση** της αρχικής διάταξης του άρθρου 176 παρ. 5 του ΚΔΚ, αναφορικά με τις δυνατότητες παροχής εξασφαλίσεων, **είναι αποκλειστική ή μη. Ως εκ τούτου εάν μπορούσαν να συμπεριληφθούν** σε αυτές τα **μη ανταποδοτικά τέλη** και οι **ΚΑΠ** που διατίθενται κατά τις διατάξεις του άρθρου 25 του ν.1828/1989, όπως ισχύουν, και αφορούν στην κάλυψη **των γενικών δαπανών**.

Ως προς αυτό το θέμα αυτό η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου τα έτη 2008 και 2009 φαίνεται, σε γενικές γραμμές, ότι ακολούθησε μια **στενή ερμηνεία αυτών των διατάξεων**. Ήδη, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, παρουσιάζονταν τάσεις καταστρατήγησης από τους δήμους των ειδικών προϋποθέσεων που όριζαν οι σχετικές διατάξεις για τη δυνατότητα

¹⁶¹ Βλ. Πράξη 191/2008, 11/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁶² Βλ. Πράξη 109/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁶³ Βλ. Πράξη 105/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Μη ανακλητέα από την Πράξη 85/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁶⁴ Όπως στις ανωτέρω υποσημειώσεις.

¹⁶⁵ Βλ. Πράξη 91/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν και Πράξη 283/2009 Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν., όπου αφορούσε σύναψη δανείου ύψους σε 7.500.000,00 ευρώ, 15ετούς διάρκειας με εξόφληση (52 τριμηνιαίες τοκοχρεολυτικές δόσεις) και επιτόκιο κυμαινόμενου EURIBOR τριμήνου συν περιθώριο 2%, συν εισφορά του ν.128/1975, **με περίοδο χάριτος 24 μηνών**, η δε μηνιαία τοκοχρεωλυτική δόση ορίσθηκε σε 184.546,00 ευρώ.

¹⁶⁶ Βλ. Πράξεις 91, 109, 145/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 3/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

εξασφάλισης του δανείου από τη ΣΑΤΑ, τα ανταποδοτικά τέλη και τις εξειδικευμένες επιχορηγήσεις¹⁶⁷.

Σε αρκετές Πράξεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκαν μη νόμιμοι όροι στη δανειακή σύμβαση, όπως ότι «η Τράπεζα έχει πάντοτε το δικαίωμα, **ανεξάρτητα από τις υφιστάμενες εξασφαλίσεις, να επιδιώκει την ικανοποίηση των απαιτήσεών της κατά του δανειζόμενου και από άλλα περιουσιακά τους στοιχεία, γενικά, κατ' επιλογή της (...)**». Αόριστος και συνεπώς μη νόμιμος κρίθηκε και όρος σύμφωνα με τον οποίο ο δήμος αναλαμβάνει την υποχρέωση να **αναπληρώσει την χορηγηθείσα ασφάλεια**, σε περίπτωση που για οποιονδήποτε λόγο κατά τη διάρκεια της εξυπηρέτησης του δανείου αυτή δεν είναι πλέον επαρκής¹⁶⁸.

Ειδικότερα, με την 91/2008 Πράξη του VI Τμήματος κρίθηκε ότι, με δεδομένη την αρχή της νομιμότητας της δημόσιας διοικητικής δράσης, στην οποία, βεβαίως, και οι δήμοι υπάγονται, οποιαδήποτε άλλη επιλογή σχετικά με την εξασφάλιση του δανείου, πλην των ρητώς ανωτέρω προβλεπομένων, δεν είναι νόμιμη. Συνεπώς, η **παραχώρηση** προς την Τράπεζα των **μη ανταποδοτικών τελών**, η οποία αποφασίστηκε με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, **δεν ευρίσκει έρεισμα στο νόμο**, καθώς πουθενά στη διάταξη αυτή δεν αναφέρεται ότι είναι επιτρεπτή η εξασφάλιση του δανείου από μη ανταποδοτικά τέλη.

Συναφώς, με την Πράξη 204/2008 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι δεν είναι επιτρεπτή η εκχώρηση ή ενεχυρίαση υπέρ της δανείστριας τράπεζας των απαιτήσεων του δήμου από την είσπραξη των φορολογικών εσόδων του Τέλους Ακίνητης Περιουσίας, του Φόρου Ηλεκτροδοτούμενων Χώρων¹⁶⁹, καθώς και του Τέλους Διαμονής Παρεπιδημούντων, τα οποία, κατά τις σχετικές με την επιβολή και είσπραξή τους διατάξεις, αποτελούν φόρους και όχι ανταποδοτικά τέλη. Επιπλέον, κρίθηκε ότι δεν είναι επιτρεπτή η εκχώρηση ή ενεχυρίαση και οποιωνδήποτε άλλων απαιτήσεων του δήμου που απορρέουν

¹⁶⁷ Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει η Σύμβουλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου Αργυρώ Μαυρομάτη «Πιστεύω ότι ενδόμυχα εφαρμόστηκε και η μέθοδος της εκ των προτέρων συνεκτίμησης των συνεπειών της απόφασης, έτσι ώστε να μετριαστεί ο κίνδυνος προβληματικών δανείων που δεν θα μπορέσουν να αποπληρωθούν από τους ήδη υπερχρεωμένους δήμους». Βλ. Α. Μαυρομάτη, «Δανειακές συμβάσεις ΟΤΑ και προσυμβατικός έλεγχος Ελεγκτικού Συνεδρίου» ΘΠΔΔ 10/2009, σελ. 1065 επ.

¹⁶⁸ Βλ. Πράξη 11/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, αλλά και την Πράξη 34/2009 VI Τμήματος ΕλΣυν, όπου κρίθηκε ότι: «...το Ζ' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου ορθώς διαπίστωσε ότι ο όρος 6 του σχεδίου της ελεγχόμενης δανειακής σύμβασης, με τον οποίο ο αιτών δήμος αναλαμβάνει την υποχρέωση να αναπληρώσει ή να συμπληρώσει τη χορηγηθείσα ασφάλεια, σε περίπτωση που για οποιονδήποτε λόγο, κατά τη διάρκεια εξυπηρέτησης του δανείου, αυτή δεν θα είναι πλέον επαρκής, είναι αόριστος. Στην προκειμένη, όμως, περίπτωση, **δικαιολογημένα** τα όργανα της αναθέτουσας αρχής **σχημάτισαν τη πεποίθηση ότι νομίμως μπορούσε να περιληφθεί στην ελεγχόμενη δανειακή σύμβαση ο σχετικός όρος**, καθόσον, όπως υποστηρίζει και αποδεικνύει ο αιτών δήμος, όρος με το αυτό περιεχόμενο **είχε περιληφθεί και σε άλλες συμβάσεις που είχαν ελεγχθεί από το Ζ' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, χωρίς να επισημανθεί ότι αυτός ήταν αόριστος και εξ αυτού του λόγου μη νόμιμος.**»

¹⁶⁹ Ο φόρος ηλεκτροδοτούμενων χώρων αποτελεί γνήσιο φόρο επί της περιουσίας, τα έσοδα του οποίου μπορούν να διατίθενται για την κάλυψη οποιασδήποτε δαπάνης και περιλαμβάνονται στα τακτικά έσοδα του δήμου. Βλ. Νομικό Συμβούλιο του Κράτους σε Ολομέλεια 72/1981, καθώς και υπ' αριθμ. 79061/30-10-1980 Εγκύκλιο Υπ. Εσωτερικών.

από δημόσια έσοδα τα οποία δεν έχουν το χαρακτήρα ανταποδοτικού τέλους, αλλά **προορίζονται για τη λειτουργία και την εκπλήρωση των σκοπών του δήμου.**

Πρέπει ωστόσο να αναφερθεί ότι στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε υποστηριχθεί και η αντίθετη άποψη, που έδειχνε την τάση να υπάρξει στροφή της ερμηνείας που ακολουθούσε η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και άνοιγμα στις πηγές εξασφάλισης των δανείων και σε μη ανταποδοτικά τέλη.

Με την Πράξη 68/2008 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά πλειοψηφία, έγινε δεκτό ότι: *«νομίμως εκχωρούνται και ενεχυριάζονται υπέρ της δανείστριας τράπεζας οι απαιτήσεις του Δήμου για την είσπραξη του Τέλους Ακίνητης Περιουσίας (Τ.Α.Π.) και του φόρου Ηλεκτροδοτούμενων χώρων, καθόσον οι απαιτήσεις αυτές δεν συνιστούν πράγματα εκτός συναλλαγής, για τα οποία εφαρμογή έχει το άρθρο 966 ΑΚ, αλλά έσοδα που δεν αντιστοιχίζονται προς συγκεκριμένες δαπάνες και συνεπώς είναι δυνατή η εκχώρηση και ενεχυρίασή τους προς τρίτους.»*

Ως προς το ζήτημα της δυνατότητας εξασφάλισης δανείου με εκχώρηση εσόδων από ΚΑΠ που αφορούν στην κάλυψη γενικών δαπανών των δήμων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁷⁰ επικράτησε η ερμηνεία ότι δεν είναι νόμιμη η εκχώρηση από δήμο γενικά και αδιακρίτως των απαιτήσεων του από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους, που διατίθενται σ' αυτόν κατά τις διατάξεις του άρθρου 25 του ν.1828/1989, όπως ισχύουν, και αφορούν στην κάλυψη των γενικών δαπανών του. Δικαιολογητική βάση της ανωτέρω θέσης ήταν το γεγονός ότι **από τη διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 176 ΚΔΚ παρέχεται στο δήμο η δυνατότητα εκχώρησης μόνο του τμήματος των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων, που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες αυτού.**

Αξίζει να σημειωθεί, όμως, και η Πράξη 99/2008 VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁷¹, καθώς εκεί φαίνεται να «διαστέλλεται» η στενή ερμηνεία της διάταξης της παρ. 5 του

¹⁷⁰ Βλ. Πράξη 145/2008, VI Τμήμα ΕλΣυν., όπου: *«...ο Οφειλέτης οφείλει: ..β' να έχει εκχωρήσει προς την Τράπεζα μέρος από τα 2/3 από τις ετήσιες τακτικές επιχορηγήσεις (ΚΑΠ) που διατίθενται για τις γενικές δαπάνες των δήμων (άρ. 25 παρ. του Ν. 1828/89, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει ()), ενώ το δεύτερο ως άνω άρθρο επαναδιατυπώθηκε ως εξής: «Σε εξασφάλιση κάθε απαίτησης της Τράπεζας από τη Σύμβαση Δανείου () ο Οφειλέτης με την παρούσα εκχωρεί λόγω ενεχύρου στην Τράπεζα, που αποδέχεται την εκχώρηση αυτή, μέρος της απαίτησής του από το Υπουργείο Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης που αφορά τα 2/3 από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους (οι απαιτήσεις) οι οποίοι διατίθενται στον Οφειλέτη, μέσω του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, () για την κάλυψη λειτουργικών αναγκών του και υπέρ των εν γένει σκοπών του».* Το Κλιμάκιο έκρινε με την προσβαλλόμενη 217/2008 πράξη του ότι οι επιγενόμενες τροποποιήσεις του αρχικώς υποβληθέντος σχεδίου σύμβασης δεν θεραπεύουν την πλημμέλεια που εντοπίστηκε κατά την αρχική υποβολή αυτού προς έλεγχο. Τούτο δε διότι **κατά παράβαση των διατάξεων της παρ. 5 του άρθρου 176 του ΚΔΚ ενεχυριάζονται και εκχωρούνται γενικώς και αδιακρίτως οι απαιτήσεις του δήμου έναντι του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης για ποσοστό 2/3 των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων (ΚΑΠ), το οποίο αφορά στην κάλυψη γενικών δαπανών του (βλ. άρθρο 25 του ν. 1828/1989, Α' 2), ενώ από την ανωτέρω διάταξη παρέχεται στο δήμο η δυνατότητα εκχώρησης μόνο του τμήματος των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων, που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες αυτού (Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης).** Βλ. επίσης, Πράξεις 211,217,254,259,261/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. και Πράξη 109/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁷¹ Συγκεκριμένα *«...το Τμήμα κρίνει, ότι, τόσο από τη διατύπωση των παρ. 2, 3 του άρθρου 10 του σχεδίου δανειακής σύμβασης όσο και των παρ. 2 και 4 του σχεδίου της σύμβασης εκχώρησης*

άρθρου 176 ΚΔΚ, σχετικά με τη δυνατότητα εκχώρησης εσόδων από τους ΚΑΠ για την κάλυψη γενικών αναγκών. Η εν λόγω Πράξη δέχεται ότι προβληματικός είναι ο όρος της σύμβασης που αφορά την εκχώρηση εσόδων από τους ΚΑΠ, καθώς δεν εξειδικεύει ότι η εκχώρηση αφορά το τμήμα των ΚΑΠ για την κάλυψη γενικών αναγκών, με αποτέλεσμα να περιλαμβάνονται και οι απαιτήσεις για την είσπραξη πιστώσεων από ΣΑΤΑ, χωρίς να πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις της παρ. 5 του άρθρου 176 ΚΔΚ.

Β. Η διαλεκτική σχέση νομοθέτη και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Προκειμένου να επιλυθεί το ζήτημα σχετικά με τη λήψη δανείου με εκχώρηση- ενεχύραση εσόδων και **από άλλα έσοδα** και όχι μόνο από τα ανταποδοτικά τέλη, τη ΣΑΤΑ και τις εξειδικευμένες επιχορηγήσεις, ο νομοθέτης με τις διατάξεις των παραγράφων 3 α και β του άρθρου 45 του ν.3731/2008¹⁷² αντικατέστησε το τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 5 του άρθρου 176 του ν. 3463/2006, ως εξής: **«Στους πιο πάνω περιορισμούς δεν περιλαμβάνονται τα κάθε είδους λοιπά έσοδα των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, τα οποία είναι δυνατόν να χρησιμοποιούνται για λήψη δανείων, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του παρόντος, κατόπιν εκχωρήσεως ή ενεχυρίασεως, με την επιφύλαξη τυχόν ρητής αντίθετης διάταξης. β. Δανειακές συμβάσεις που έχουν συναφθεί πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, με εκχώρηση ή ενεχυρίαση λοιπών εσόδων, θεωρούνται νόμιμες.»**

Με τις ανωτέρω διατάξεις ο νομοθέτης **νομιμοποίησε αναδρομικά** συμβάσεις που είχαν συναφθεί πριν από την 23η Δεκεμβρίου 2008 με εκχώρηση ή ενεχυρίαση «λοιπών εσόδων». Με τον τρόπο αυτό ο νομοθέτης παρενέβη, εκ των υστέρων, θεραπεύοντας νομικές πλημμέλειες που είχε εντοπίσει το Ελεγκτικό Συνέδριο, επιτρέποντας παράλληλα την από εκεί και πέρα εκχώρηση ή ενεχυρίαση¹⁷³.

απαιτήσεων λόγω ενεχύρου, προκύπτει ότι ο δήμος εκχωρεί στη δανείστρια τράπεζα προς ασφάλεια του δανείου, μέρος των απαιτήσεων του κατά του Ελληνικού Δημοσίου, που απορρέουν από τους ΚΑΠ, χωρίς περαιτέρω να εξειδικεύει ότι η εκχώρηση αφορά τις απαιτήσεις που απορρέουν από το τμήμα των ΚΑΠ, που προορίζεται για την κάλυψη γενικών αναγκών των δήμων, όπως άλλωστε παραδέχεται και ο ίδιος με την υπό κρίση αίτηση. Κατά συνέπεια στις απαιτήσεις που εκχωρεί προς την δανείστρια τράπεζα δύνανται να περιλαμβάνονται και οι απαιτήσεις του για την είσπραξη των πιστώσεων του τμήματος των ΚΑΠ, που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες (ΣΑΤΑ), χωρίς όμως να πληρούνται οι αυστηρές προϋποθέσεις που θέτει η διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 176 ΔΚΚ.»

Βλ. επίσης και Πράξη 237/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., όπου κρίθηκε **νόμιμος** ο εξής όρος: «ο δήμος ΧΧΧ αναλαμβάνει την υποχρέωση να ενεχυριάσει νόμιμα στην Τράπεζα, για την ασφάλεια και εξυπηρέτηση του παρόντος δανείου, τις απαιτήσεις από τους ΚΑΠ, που διατίθενται σ' αυτόν κατά τις διατάξεις του άρθρου 25 του ν. 1828/1989, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν και ειδικότερα από το τμήμα των ΚΑΠ που διατίθεται στο δήμο (μηνιαίως) για την κάλυψη των λειτουργικών δαπανών του και υπέρ των εν γένει σκοπών του και αποτελεί την τακτική οικονομική ενίσχυση του δήμου. Εξαιρούνται και δεν καταλαμβάνονται από την εν λόγω εκχώρηση τα έσοδα του δήμου που προέρχονται από εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από τμήμα των ΚΑΠ που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες του ΟΤΑ.»

¹⁷² Βλ. ν. 3731/2008 (Α' 263) «Αναδιοργάνωση της δημοτικής αστυνομίας και ρυθμίσεις λοιπών θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών»

¹⁷³ Σύμφωνα με την άποψη της Συμβούλου του Ελεγκτικού Συνεδρίου Α. Μαυρομάτη: «Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι η διάταξη αυτή έρχεται σε αντίθεση με το άρθρο 98 1 περ. β' του Συντάγματος, που κατοχύρωσε τον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, αφού ο

Σύμφωνα με σχετική εγκύκλιο¹⁷⁴ του Υπουργείου Εσωτερικών με τη διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 43, διατηρούνται οι περιορισμοί της παρ. 5 του άρθρου 176 του ΚΔΚ, αναφορικά με την εξυπηρέτηση των δανείων και την εκχώρηση εσόδων για την ασφάλειά του, από τις εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες των ΟΤΑ (ΣΑΤΑ), ή τα ανταποδοτικά τέλη. Προβλέπεται όμως, ότι οι πρωτοβάθμιοι ΟΤΑ μπορούν να χρησιμοποιούν τα λοιπά έσοδά τους (τακτική επιχορήγηση που προέρχεται από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους, έσοδα από το Τέλος Ακίνητης Περιουσίας, το τέλος Διαφήμισης, το φόρο Ζύθου, έσοδα από ενοίκια κλπ.) για λήψη δανείων, προς πραγματοποίηση σκοπών της αρμοδιότητας ή της δράσης τους¹⁷⁵, συμπεριλαμβανομένης και της αποπληρωμής ληξιπροθέσμων ή μη οφειλών, κατόπιν εκχωρήσεως ή ενεχυριάσεως, εφόσον δεν υφίσταται ρητή αντίθετη διάταξη.

Τονίζεται, ιδιαιτέρως, ότι, δανειακές συμβάσεις που έχουν συναφθεί πριν την 23.12.2008, με εκχώρηση ή ενεχυρίαση λοιπών εσόδων, εκτός από τις εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες των ΟΤΑ (ΣΑΤΑ), ή τα ανταποδοτικά τέλη, θεωρούνται νόμιμες.

Συνεπώς, μετά την εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων, οι δήμοι μπορούν να εκχωρούν στο δανειστή ανάλογο μέρος των τακτικών ή έκτακτων εσόδων τους για την ομαλή εξυπηρέτηση του δανείου. Εκτός αν υπάρχει ρητή αντίθετη διάταξη¹⁷⁶.

Η ερμηνεία της τροποποιούμενης διάταξης απασχόλησε τα επόμενα έτη τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου αρχικά ως προς τις κατηγορίες εσόδων που περιλαμβάνονται στο όρο «κάθε είδους λοιπά έσοδα», καθώς και το περιεχόμενο της επιφύλαξης της «*τυχόν ρητής αντίθετης διάταξης*».

νομοθέτης αυτό που επιχείρησε ήταν να νομιμοποιήσει αναδρομικά και για το μέλλον τις πλημμέλειες που είχε εντοπίσει το Ελεγκτικό Συνέδριο. Μέχρι τώρα όσον αφορά στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο Έλληνας νομοθέτης επενέβαινε με ειδική ρύθμιση για την εκ των υστέρων υπαγωγή υπογεγραμμένων και εκτελεσθεισών συμβάσεων στον έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε εξαιρετικές περιπτώσεις και για λόγους υπερέχοντος δημοσίου συμφέροντος που αφορούσε σε συγκεκριμένες κατηγορίες δημοσίων συμβάσεων. Σ' αυτήν την περίπτωση όμως νομιμοποιούνται οι συμβάσεις, οι οποίες καταρτίστηκαν, μέχρι την 23.12.2008 (ημέρα δημοσίευσης του νόμου στο ΦΕΚ), με την κατακύρωση και την ανακοίνωση αυτής στον ανάδοχο. Βλ Α. Μαυρομάτη, «Δανειακές συμβάσεις ΟΤΑ και προσυμβατικός έλεγχος Ελεγκτικού Συνεδρίου» ΘΠΔΔ 10/2009, σελ. 1065 επ.

¹⁷⁴ Βλ. υπ' αριθμ.5553/ΕΓΚ.4/2009 εγκύκλιο του Υπουργείου Εσωτερικών.

¹⁷⁵ Επισημαίνεται ότι οι διατάξεις της παραγράφου 5 του άρθρου 176 του ΚΔΚ τροποποιήθηκαν εκ νέου με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 36 του ν.3801/2009, σύμφωνα με τις οποίες: «Το τρίτο εδάφιο της παρ. 5 του άρθρου 176 του ν. 3463/2006 αντικαθίσταται ως εξής: «Επίσης επιτρέπεται η λήψη δανείου με ασφάλεια την εκχώρηση εσόδων από εξειδικευμένες επιχορηγήσεις ή από το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων (ΚΑΠ), που προορίζονται για επενδυτικές δραστηριότητες των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης - ΣΑΤΑ), υπό την προϋπόθεση ότι το δάνειο συνάπτεται για την εξυπηρέτηση ή εκτέλεση **συγκεκριμένων ενεργειών ή δράσεων**, που προβλέπονται από τη Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΣΑΤΑ) ή την εξειδικευμένη επιχορήγηση.», **αντί για συγκεκριμένα έργα και προμήθειες**, όπως όριζε η αρχική διάταξη.

¹⁷⁶ Βλ. Ι. Θεοδώρου «Τα έσοδα των δήμων» 5η έκδοση, σελ. 362 επ.

Αρχικά το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου με την 5/2009 Πράξη του, ερμηνεύοντας τις νέες αυτές διατάξεις, έκανε δεκτό ότι¹⁷⁷ από την έναρξη ισχύος της εν λόγω διάταξης του ν.3731/2008 (23.12.2008) οι ανωτέρω περιορισμοί δεν καταλαμβάνουν τα κάθε είδους λοιπά έσοδα των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, όπως είναι και το τμήμα των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων, που προορίζονται για γενικές ανάγκες των ΟΤΑ. Προβλέπεται, επίσης, ότι δανειακές συμβάσεις που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού, με εκχώρηση ή ενεχυρίαση των ανωτέρω εσόδων, θεωρούνται νόμιμες.

Σε άλλες περιπτώσεις κρίθηκαν νόμιμοι οι όροι σύναψης δανείου με εξασφάλιση για παράδειγμα του 50% του ποσού που αντιστοιχεί στο εκάστοτε ετήσιο Τέλος Ακίνητης Περιουσίας που εισπράττεται από την ΔΕΗ για λογαριασμό του δήμου, του 12% των εκάστοτε ετήσιων τακτικών εσόδων από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους που προορίζονται για τις γενικές ανάγκες του δήμου, ή την εκχώρηση λόγω ενεχύρου του αναλογούντος στο δήμο δημοτικού φόρου Δωδεκανήσου.¹⁷⁸

Ως προς την ερμηνεία της επιφύλαξης που έθεσε ο νομοθέτης για τη μη ύπαρξη «τυχόν ρητής αντίθετης διάταξης», η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου αμφιταλαντεύτηκε για να καταλήξει στο ακριβές περιεχόμενό της. Στην αρχή γινόταν αποδεκτός σε δανειακή σύμβαση ο όρος για εξασφάλιση δανείου της **εξειδίκευσης ανάλογου ποσού από τα δυνάμενα να εκχωρηθούν έσοδα, εκτός εκείνων που δεν εκχωρούνται, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 176 του ν. 3463/2006.**¹⁷⁹

Στην Πράξη 125/2009 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται ότι η επιφύλαξη τυχόν ρητής αντίθετης διάταξης αφορά διατάξεις που στα πλαίσια της αρχής της νομιμότητας της δημόσιας διοικητικής δράσης ρυθμίζουν τον τρόπο κατανομής και διαχείρισης των οικονομικών εσόδων των ΟΤΑ, με βάση **τον άμεσο και ειδικό δημόσιο σκοπό για τον οποίο διατίθενται.** Καθίσταται, συνεπώς, ανεπίτρεπτη η εκχώρηση δημοσίων εσόδων που με ρητή νομοθετική διάταξη προορίζονται για την κάλυψη συγκεκριμένων λειτουργικών αναγκών δαπανών των ΟΤΑ. Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα οδηγούσε με βεβαιότητα στη μη δυνατότητα εκπλήρωσης των υποχρεώσεων των ΟΤΑ, όπως αυτές ορίζονται στις αντίστοιχες διατάξεις που καθορίζουν τον προορισμό των συγκεκριμένων αυτών εσόδων.

Συνεπώς, το **Τέλος Ακίνητης Περιουσίας**¹⁸⁰, λόγω της αμεσότητας της χρήσης για την εκπλήρωση των οριζομένων στην παρ. 20 του άρθρου 24 του ν. 2130/1993 σκοπών, **δε δύναται να εκχωρηθεί συλλήβδην** λόγω ενεχύρου, ως ασφάλεια για τη λήψη δανείου από ΟΤΑ. Ο ως άνω **περιορισμός** του ανεκχώρητου ισχύει, αναλόγως, και στην περίπτωση των **Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων που προορίζονται για την κάλυψη γενικών και**

¹⁷⁷ Βλ. Πράξη 43/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Πράξη 5/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν., η οποία ανακάλεσε την 330/2008 Πράξη Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν., καθώς και Πράξη 44/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁷⁸ Βλ. Πράξη 67,103,120/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁷⁹ Βλ. Πράξη 86/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Πράξη 123/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁸⁰ Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 24 παρ. 20 του ν.2130/1993 Τα έσοδα του τέλους αυτού διατίθενται υποχρεωτικά κατά ποσοστό 50% τουλάχιστον για την εκτέλεση έργων, καταβολή αποζημιώσεων ρυμοτομούμενων ή απαλλοτριωμένων ακινήτων και το υπόλοιπο για την κάλυψη άλλων αναγκών.

λειτουργικών αναγκών των ΟΤΑ, κατά το μέτρο που αυτοί εκχωρούνται αδιακρίτως και στο σύνολό τους, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι ειδικές ρυθμίσεις που ορίζουν τα ποσοστά της υποχρεωτικής τους δέσμευσης για την κάλυψη συγκεκριμένων δαπανών.

Για το λόγο αυτό από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁸¹ εντοπίζεται, περαιτέρω, η ανάγκη **συμπλήρωσης** στις εξαιρέσεις ενεχυριάσεως των ΚΑΠ που προορίζονται για την κάλυψη γενικών λειτουργικών δαπανών του οφειλέτη ΟΤΑ και **κάθε άλλου εσόδου των ΚΑΠ που βάσει ειδικών ρυθμίσεων δεσμεύεται κατά συγκεκριμένο ποσοστό για την κάλυψη αναγκών δημόσιου σκοπού.**

Το κατά το ανωτέρω οριζόμενο ανεκχώρητο του Τέλους Ακίνητης Περιουσίας και των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων που προορίζονται για την κάλυψη γενικών και λειτουργικών αναγκών των ΟΤΑ **δεν αίρεται κατ' εφαρμογή της διάταξης 3β του άρθρου 45 του ν. 3731/2008 ούτε για όσες δανειακές συμβάσεις έχουν συναφθεί πριν την έναρξη ισχύος αυτού.** Το ρυθμιστικό πεδίο της διάταξης αυτής καταλαμβάνει δανειακές συμβάσεις που έχουν συναφθεί με εκχώρηση ή ενεχυρίαση εσόδων τα οποία δε θεωρούνται ακατάσχετες ανεκχώρητες απαιτήσεις¹⁸².

Ήταν εμφανές στα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι η εξασφάλιση δανείων από τα έσοδα των ΚΑΠ που προορίζονταν για γενικές ανάγκες των δήμων ή άλλα έσοδα ήταν δυνατό να δημιουργήσει **διαχρονικό πρόβλημα στην ομαλή ροή της χρηματοδότησης των λειτουργικών δαπανών των δήμων και ιδιαίτερα των δαπανών υλοποίησης των προγραμμάτων και γενικά των δράσεων τοπικής τους ανάπτυξης.** Τούτο διότι οι δήμοι **αποφάσιζαν μεν τη σύναψη νέων δανείων, παράλληλα, όμως, έπρεπε να εξυπηρετήσουν** και άλλα δάνεια, τηρώντας σε κάθε περίπτωση τα ποσοστά υποχρεωτικής δέσμευσης των ΚΑΠ και των λοιπών εσόδων για την κάλυψη συγκεκριμένων δαπανών, στη βάση νομοθετικών περιορισμών.

Για το λόγο αυτό, και πριν την εφαρμογή των διατάξεων του Καλλικράτη, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου οι νέες τροποποιούμενες διατάξεις **ερμηνεύονται με στενότερες δικλείδες ασφαλείας.** Στο πλαίσιο αυτό γίνεται δεκτό ότι ναι μεν στους παραπάνω περιορισμούς δεν περιλαμβάνονται τα **κάθε είδους λοιπά έσοδα των ΟΤΑ,** τα οποία μπορούν να χρησιμοποιούνται για λήψη δανείων, όμως και αυτά δεν επιτρέπεται να εκχωρούνται **αδιακρίτως και στο σύνολό τους.** Η υποχρέωση τήρησης ειδικότερων ρυθμίσεων¹⁸³ που ορίζουν τα ποσοστά της υποχρεωτικής τους δέσμευσης για την κάλυψη

¹⁸¹ Βλ. Πράξη 270/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁸² Πράξεις 125,132,135,162, 238 /2009 Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν., Πράξη 44/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν. όπου κρίθηκε ότι με τη διάταξη του άρθρου 45 παρ. 3 του ν. 3731/2008, πέραν των ουσιαστικής φύσεως ζητημάτων που ρυθμίζονται, παρέχεται η δυνατότητα επανυποβολής προς έλεγχο νομιμότητας σχεδίων δανειακών συμβάσεων επί των οποίων το Δικαστήριο έχει αποφανθεί οριστικά με Πράξη του VI Τμήματος, καθώς και ότι αρμόδιος σχηματισμός για τη νέα κρίση των σχεδίων συμβάσεων είναι το Ζ' Κλιμάκιο, το οποίο, κατά τον έλεγχο, θα περιοριστεί και θα κρίνει αν οι οριστικές διαπιστώσεις του πρέπει να μεταβληθούν με βάση την ανωτέρω νέα ρύθμιση.

¹⁸³ Βλ. Πράξεις 119/2009, 274, 326/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

συγκεκριμένων δαπανών¹⁸⁴ προς εκπλήρωση άμεσου και ειδικού δημόσιου σκοπού, τα καθιστά με τον τρόπο αυτό ανεκχώρητα και ακατάσχετα¹⁸⁵.

Στη συνέχεια διαπιστώνεται από τη νομολογία¹⁸⁶ του Ελεγκτικού Συνεδρίου, το έτος 2011, ότι τα ελεγκτικά όργανα, κατά τον έλεγχο δανειακών συμβάσεων, έκριναν ότι δεν αρκεί στη δανειακή σύμβαση η επίκληση και μόνο ότι έχουν ληφθεί υπόψη οι περιορισμοί που τίθενται από ειδικές διατάξεις σχετικά με τις υποχρεωτικές δεσμεύσεις των ΚΑΠ και των λοιπών εσόδων των ΟΤΑ, για την κάλυψη συγκεκριμένων ανελαστικών και λοιπών λειτουργικών δαπανών. Η επίκληση τέτοιου όρου, χωρίς να καθίσταται σαφές το **ποια ποσά έχουν τελικά εκχωρηθεί για την εξυπηρέτηση και εξασφάλιση του δανείου, ενόψει και των ποσών που απαιτούνται για την εξυπηρέτηση λοιπών δανείων και υποχρεώσεων του δήμου**, είναι αόριστος και μη νόμιμος.

Επιπλέον, η νομολογία απαίτησε η σχετική παραχώρηση εσόδων **να μην εκφεύγει περαιτέρω των ορίων που επιβάλλονται από την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης**. Υπό το πρίσμα δε αυτό, αλλά και της υποχρέωσης διαφάνειας στην οικονομική διαχείριση, η νομολογία αναζήτησε στις αποφάσεις των δημοτικών συμβουλίων **απεικόνιση των οικονομικών του δήμου** (αναλυτικά ανά κατηγορία έσοδα και δαπάνες), **αξιολόγηση της δυνατότητας εμπρόθεσμης επίτευξης των στόχων αποπληρωμής του**

¹⁸⁴ Βλ. Άρθρο 113 παρ. 6 περ. β' του ν. 1892/1990 (Α' 101), όπως ισχύει, που αφορά το ποσοστό 9% των 2/3 του φόρου εισοδήματος φυσικών και νομικών προσώπων για λειτουργικές δαπάνες των σχολείων και επισκευή ή συντήρηση σχολικών κτιρίων. Καθώς και το άρθρο 34 του ν. 3697/2008 (Α' 194) που αφορά τη κάλυψη, από την αύξηση του ποσοστού από 50% σε 90% των τελών κυκλοφορίας αυτοκινήτων, του κόστους όλων των μέχρι τη δημοσίευση του νόμου μεταφερθεισών κρατικών αρμοδιοτήτων προς τους ΟΤΑ, συμπεριλαμβανομένων και των δαπανών μισθοδοσίας των υπαλλήλων που απασχολούνται με οποιαδήποτε σχέση εργασίας για την άσκηση των αρμοδιοτήτων αυτών. Καλύπτονται επίσης οι δαπάνες μισθοδοσίας του πάσης φύσεως προσωπικού που κατατάχθηκε ή θα καταταγεί σε θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου με βάση τις διατάξεις του π.δ/τος 164/2004. Επίσης, οι διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 2 του ν.582/1968, με τις οποίες προβλέπεται ότι τα έσοδα των Δήμων, που προέρχονται από την επιβολή τελών ή δικαιωμάτων σχετικών με τη λειτουργία των κοιμητηρίων, διατίθενται για την κάλυψη των δαπανών της συντήρησης και εν γένει λειτουργίας αυτών.

¹⁸⁵ Πράξεις 132, 135/2009, 61/2010 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁸⁶ Βλ. Πράξη 7/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Μη ανακλητέα με την Απόφαση 787/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 34/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με την Απόφαση 1643/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Στην τελευταία Απόφαση κρίθηκε αόριστος, σε ελεγχόμενη δανειακή σύμβαση, όρος που προέβλεπε, προκειμένου για την ασφάλεια του δανείου σε κεφάλαιο, κάθε είδους τόκους, τόκους των τόκων, έσοδα κ.λπ., **εκχώρηση του οφειλέτη στον δανειστή το ανάλογο ποσό που απαιτείται για την κανονική εξυπηρέτηση του δανείου από όλα γενικά τα έσοδά του, τακτικά και έκτακτα, από οποιαδήποτε πηγή και αιτία, παρόντα και μελλοντικά, τις προσόδους του, τα μισθώματα, τις προς αυτόν χρηματικές παροχές και επιχορηγήσεις από το Ελληνικό Δημόσιο ή τρίτους, παρούσες και μελλοντικές, εκτός εκείνων που δεν εκχωρούνται σύμφωνα με το ν. 2503/97 και την παρ. 5 του άρθρου 176 του ν. 3463/2006, όπως ίσχυε. Τούτο διότι δεν καθίσταται σαφές εάν το εκχωρούμενο από την ελεγχθείσα δανειακή σύμβαση ποσό, νομίμως εκχωρείται, **λαμβάνοντας υπόψη ότι ο δήμος είχε από το 2004 προβεί στη σύναψη άλλων 13 δανείων συνολικού ποσού 139.931.471,94 ευρώ (με ετήσια τοκοχρεωλυτική δόση ύψους 17.133.262,16 ευρώ)**.**

Βλ. Πράξη 62/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Μη Ανακλητέα με την Απόφαση 2201/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 88/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με την Απόφαση 2210/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 123/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Μη ανακλητέα με την Απόφαση 2155/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., ομοίως Πράξεις 166, 233/ 2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

δανείου και ρητή αναγραφή κατά είδος, κατηγορία και παραχωρούμενο ποσοστό των εσόδων στο χρηματοπιστωτικό ίδρυμα. Τέλος, από την ίδια απόφαση δημοτικού συμβουλίου για τη σύναψη του δανείου έπρεπε, επίσης, να προκύπτει ότι το ετήσιο κόστος των τοκοχρεολυσίων του δήμου δεν υπερβαίνει το 20% του συνόλου των τακτικών του εσόδων και ο μέσος όρος των χρεών του δεν υπερβαίνει το 60% του μέσου όρου των εσόδων του για τα τρία προηγούμενα έτη.

Φρένο στις επιπλέον διασφαλίσεις που απαιτούσαν κατά τον έλεγχο τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έθεσε με απόφασή του το Τμήμα Μείζονος επταμελούς σύνθεσης¹⁸⁷. Στη σχετική Απόφαση καθίσταται σαφής η πρόθεση απλοποίησης της διαδικασίας ελέγχου και περιορισμού της δυνατότητας κρίσης των ελεγκτικών οργάνων για την επάρκεια ή μη των εκχωρούμενων εσόδων για την εξασφάλιση του δανείου. Έμφαση δίδεται στο κρίσιμο στοιχείο του **σαφούς προσδιορισμού της ετήσιας τοκοχρεωλυτικής δόσης σε συγκεκριμένο ποσοστό εσόδων ΚΑΠ του δήμου, το οποίο δύναται να εκχωρηθεί, βάσει των ειδικών διατάξεων που ορίζουν τα ποσοστά της υποχρεωτικής τους δέσμευσης για την κάλυψη συγκεκριμένων δαπανών**. Με τα ανωτέρω αποδειχθέντα δεν καταλείπεται αμφιβολία ότι για την εξασφάλιση του δανείου τα ποσά που θα εκχωρηθούν είναι από αυτά που δύναται να εκχωρηθούν.

Παρατηρείται, συνεπώς, και στο καθεστώς εξασφάλισης του δανείου, όπως ανωτέρω και για τη στοιχειοθέτηση της αναγκαιότητας του δανεισμού, ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου **αναδιπλώνεται** για την τεκμηρίωση του ελέγχου νομιμότητας στη διαπίστωση ή μη των στοιχείων εφαρμογής των περιορισμών δανεισμού που έθεσε ο νομοθέτης στο άρθρο 264 του ν.3852/2010. Είναι εμφανές ότι ο προληπτικός έλεγχος νομιμότητας δεν μπορεί να ελέγξει ουσιαστικά με άλλον τρόπο την τήρηση των αρχών της δημοσιονομικής βιωσιμότητας, παρά μόνον με τα εργαλεία που του παρέχει ο νομοθέτης.

Για τις περιπτώσεις, όμως, σύναψης δανείων, βάσει ειδικών διαδικασιών δανεισμού, όπου δεν εφαρμόζεται ο κανόνας του άρθρου 264 του ν.3852/2010, όπως στην περίπτωση αναχρηματοδότησης δανείων του άρθρου 81 του ν. 4316/2014 (Α'270)¹⁸⁸, προκύπτει από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου πιο ενδελεχής έλεγχος. Τα ελεγκτικά όργανα ζητούν προσκόμιση αναλυτικής κατάστασης των εσόδων του δήμου που εκχωρούνται, εξειδικευμένα κατά κωδικό εσόδου, είδος, κατηγορία, συνολικό ποσό εσόδου, ειδική σημείωση περί του εάν εκχωρείται από τις σχετικές διατάξεις και ποσοστό εκχώρησης.

Τέλος, μη νόμιμος κρίνεται¹⁸⁹ ο όρος σύμφωνα με τον οποίο ο δήμος υποχρεούται να καταβάλει **«εξ ιδίων χρημάτων»** στο Τραπεζικό ίδρυμα τις οφειλόμενες δόσεις του δανείου, στην περίπτωση που για οποιοδήποτε λόγο τα εκχωρηθέντα έσοδά του δεν επαρκούν για την εξυπηρέτησή του.

Στις περισσότερες των περιπτώσεων **δεν εξειδικεύονται ποια μπορεί να είναι τα επιπλέον «ίδια» αυτά χρήματα**. Σε άλλες περιπτώσεις **δεν καταλείπεται περιθώριο για «ίδια**

¹⁸⁷ Βλ. Απόφαση 3118/2011 Τμήμα Μείζονος επταμελούς σύνθεσης ΕΛΣυν, όπου αναθεωρεί την 2382/2011 Απόφαση VI Τμήματος ΕΛΣυν, και Απόφαση 525/2012 VI Τμήμα ΕΛΣυν.

¹⁸⁸ Βλ. Πράξεις 21,24,25,35.39,41,42,43/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

¹⁸⁹ Βλ. Πράξη 49,76/2010 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

χρήματα». Τι άλλο θα μπορούσε να απομείνει ως ίδια έσοδα από τη στιγμή που ο δήμος έχει δεχθεί ότι για την εξασφάλιση του δανείου εκχωρεί στον δανειστή ανάλογο ποσό από **όλα γενικά τα έσοδά του**, τακτικά και έκτακτα, από **οποιαδήποτε πηγή και αιτία** παρόντα και μελλοντικά, τις προσόδους του, τα μισθώματα, τις προς αυτόν χρηματικές παροχές και επιχορηγήσεις από το Ελληνικό Δημόσιο ή τρίτους, παρούσες και μελλοντικές, εκτός εκείνων που δεν εκχωρούνται. Ευνόητο είναι η νομολογία να αντιμετωπίσει τις ανωτέρω πρακτικές, απαιτώντας εξειδίκευση των εσόδων που θα χρησιμοποιηθούν ως ίδια χρήματα για την εξυπηρέτηση του ελεγχόμενου δανείου.

Γ. Συμπεράσματα

Λαμβάνοντας υπόψη όλα τα ανωτέρω, διαπιστώνεται ότι ο **νομοθέτης** του 2006 δεν κατόρθωσε να προβλέψει τις επιπτώσεις που θα είχε η επέκταση του σκοπού δανεισμού των δήμων και σε λειτουργικές δαπάνες. Επιπλέον, δεν έδρασε συντονισμένα σε σχέση με το καθεστώς των εξασφαλίσεων, με αποτέλεσμα να δημιουργηθεί αναντιστοιχία μεταξύ σκοπού και εξασφαλίσεων. Οι μετέπειτα νομοθετικές παρεμβάσεις λειτούργησαν πυροσβεστικά στη λογική αναδρομικής νομιμοποίησης της πρακτικής που ακολούθησαν οι δήμοι.

Οι **δήμοι**, άλλοτε συνειδητά, ως μέσο πίεσης για τη διεκδίκηση περισσότερων πόρων, άλλοτε συγγνωστών πλανημένοι, δεν έθεσαν οι ίδιοι όρια στις εξασφαλίσεις των δανείων τους, με αποτέλεσμα, κατά την εκχώρηση απαιτήσεών τους από τα έσοδα των ΚΑΠ που προορίζονται για λειτουργικές ανάγκες ή από μη ανταποδοτικά τέλη, να θέτουν σε κίνδυνο τους πόρους για την ομαλή λειτουργία τους. Επιπλέον, οι **Τράπεζες**, θέτοντας, όπως θα δούμε στη συνέχεια, καταχρηστικούς όρους για την εξασφάλιση των απαιτήσεών τους, δεν αξιολογούσαν την οικονομική και πιστοληπτική επάρκεια των δανειοληπτών δήμων.

Το **Ελεγκτικό Συνέδριο**, αντιλαμβανόμενο, αφενός ότι το θεσμικό πλαίσιο είχε κενά και αντιφάσεις, χωρίς, όμως, να μπορεί να παρέμβει ουσιαστικά στο πλαίσιο των ορίων που του επιβάλλει ο έλεγχος νομιμότητας, αφετέρου ότι υπήρχε κίνδυνος εκτροπής των δήμων σε δανεισμό με σαθρή πιστωτική βάση και με διακινδύνευση της μελλοντικής βιωσιμότητάς τους, ακροβατούσε ερμηνευτικά. Άλλοτε ερμήνευε στενά τις επίμαχες διατάξεις των εξασφαλίσεων. Άλλοτε, αναγνωρίζοντας το αντιφατικό αυτών σε σχέση με τον σκοπό δανεισμού, ερμήνευε τελολογικά. Σε κάθε περίπτωση είναι εμφανές ότι και οι νέες διατάξεις της παρ.3 του άρθρου 45 του ν.3731/2008 κατέλειπαν κενά, με αποτέλεσμα ένα νέο κύκλο ερμηνείας από πλευράς δήμων και Ελεγκτικού Συνεδρίου.

5. Καταχρηστικοί όροι - Μη νόμιμες ρήτρες

Α. Καταχρηστικοί όροι ως προς την υπερέχουσα θέση του δανειοδότη

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχουν κριθεί ως καταχρηστικές και μη νόμιμες ρήτρες έκπτωσης¹⁹⁰, σύμφωνα με τις οποίες η τράπεζα έχει τη δυνατότητα με, μονομερή

¹⁹⁰ Βλ. Απόφαση 2732/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 62/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Μη ανακλητέα με την 2201/2011 Απόφαση VI Τμήμα ΕλΣυν, Πράξη 88/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Μη ανακλητέα με την 2210/2011 Απόφαση VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 123/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Μη ανακλητέα με την 2155/2011 Απόφαση VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 166/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Απόφαση 552/2012 VI

δήλωσή της και αζημίως γι' αυτή, να καταγγείλει τη σύμβαση και να επιδιώξει την είσπραξη του συνόλου της οφειλής και μάλιστα με τόκους υπερημερίας. Η ανωτέρω ρήτρα ενεργοποιείται σε περίπτωση παραβίασης από το δήμο οποιουδήποτε όρου της σύμβασης ή καθυστέρησης πληρωμής οποιασδήποτε δόσης ή μέρους της, συμπεριλαμβανομένων υποχρεώσεων που απορρέουν και από λοιπές δανειακές συμβάσεις του δήμου με την τράπεζα.

Η καταχρηστικότητα στις ανωτέρω περιπτώσεις έγκειται, κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 2251/1994¹⁹¹, στο ότι τέτοιες ρήτρες επιβάλλουν στο δήμο, χωρίς εύλογο λόγο και κατά τρόπο αντικείμενο στην καλή πίστη, υπέρμετρη οικονομική επιβάρυνση. Τούτο δε λαμβάνοντας υπόψη και τη μακρά διάρκεια που έχει η δανειακή σύμβαση αλλά και την παρούσα εθνική και παγκόσμια οικονομική συγκυρία. Τέτοιες καταχρηστικές ρήτρες έχουν τεθεί ακόμα και σε συμβάσεις που για την εξασφάλιση της τράπεζας υπήρχε και εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου.¹⁹²

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁹³ δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι τέτοιες ρήτρες έκπτωσης αποτελούν συνήθη όρο και παγιωμένη πρακτική, η οποία μπορεί να επαναλαμβάνεται σε κάθε δανειακή σύμβαση.

Επιπλέον, δεν έχει γίνει δεκτός ισχυρισμός του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων (ΤΠΔ) ότι δεν είναι δυνατό να θεωρηθεί δυσβάστακτος και καταπλεονεκτικός, κατά τα ανωτέρω, όρος σε βάρος του δήμου, καθώς αποτελεί όπως και το ΤΠΔ φορέα του Δημοσίου, ώστε να

Τμήμα ΕλΣυν, Απόφαση 552/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν., Απόφαση 754/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁹¹ Βλ. Απόφαση 1194/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν. Ο ν. 2251/1994 «Προστασία των καταναλωτών» (Α' 191), που έχει ενσωματώσει στο εθνικό δίκαιο την οδηγία 93/13/ΕΟΚ σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές. Περιέχει διατάξεις που προστατεύουν και τους δήμους, στο πλαίσιο των δανειακών συμβάσεων που αυτοί συνάπτουν, από κάθε μη νόμιμη δέσμευση που το αντισυμβαλλόμενο πιστωτικό ίδρυμα επιχειρεί να συμπεριλάβει στη σύμβαση.

Το άρθρο 2 παρ. 7 του ανωτέρω νόμου περιέχει ενδεικτικά τους καταχρηστικούς, και επομένως μη νόμιμους, συμβατικούς όρους ή/και πρακτικές.

Η ενδεικτική όμως αυτή απαρίθμηση δεν αποκλείει το χαρακτηρισμό και άλλων όρων της δανειακής σύμβασης, στο πλαίσιο του προσυμβατικού ελέγχου της από το Ελεγκτικό Συνέδριο, ως καταχρηστικών, και επομένως μη νόμιμων. Ως καταχρηστικοί δε μπορούν να κριθούν, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 10 του ν. 2251/1994, που προστέθηκε με το άρθρο 10 παρ. 24 του ν. 2741/1999 (Α' 199), όχι μόνο οι όροι της δανειακής σύμβασης που δεν αποτέλεσαν αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης μεταξύ των αντισυμβαλλόμενων μερών (γενικοί όροι συναλλαγών, άρθρο 2 παρ. 2 του ν. 2251/1994), **αλλά και όσοι συμφωνήθηκαν κατόπιν ατομικής διαπραγμάτευσης** (ειδικοί όροι συναλλαγών, άρθρο 2 παρ. 3 του ν. 2251/1994), παρότι κασιχύουν άνευ ετέρου των αντίστοιχων γενικών όρων.

Όπως αναφέρεται και στην Πράξη 155/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.: «Ο δικαστικός προσυμβατικός έλεγχος πρωτίστως σκοπεί στην προστασία του δημόσιου πλούτου, η οποία επιτυγχάνεται μόνο όταν η δημόσια διοικητική δράση ασκείται κατά τρόπο νόμιμο. Στο πλαίσιο αυτό της νομιμότητας εντάσσεται και η από τους δήμους επιλογή εκείνων των συμβατικών δεσμεύσεων, που δεν θέτουν κατά τη συμβατική διαδικασία **εαυτόν σε θέση δυσμενέστερη του αντισυμβαλλομένου τους.** Συνεπώς, όρος δανειακής σύμβασης, ακόμη και αν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης, εφόσον ελεγχόμενος από το Κλιμάκιο κριθεί καταχρηστικός, είναι μη νόμιμος, όπως κάθε αντίστοιχη αιτιολογία μη νόμιμος γενικός όρος συναλλαγής».

¹⁹² Βλ. Απόφαση 2207/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁹³ Βλ. Απόφαση 2155/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

ταυτίζεται ουσιαστικά με το Ελληνικό Δημόσιο. Σύμφωνα με τη νομολογία η φύση των ως άνω δημοσίων νομικών προσώπων (Δήμου και ΤΠΔ) και η νομοθετική υπαγωγή τους στο δημόσιο τομέα δεν συνεπάγεται οποιοδήποτε προνόμιο του ενός έναντι του άλλου.

Σε άλλη περίπτωση σχεδίου δανειακής σύμβασης η τράπεζα είχε δικαίωμα να την καταγγείλει, **ανεξαρτήτως του εάν υπήρχε ή όχι καθυστέρηση στην καταβολή** εκ μέρους του δήμου των δόσεων. Αποτέλεσμα, στην περίπτωση που η σύμβαση καταγγελθεί, ήταν ολόκληρο το δάνειο, τόσο το ληξιπρόθεσμο τμήμα του, όσο και εκείνο που δεν έχει ακόμη λήξει, να καθίσταται ληξιπρόθεσμο και απαιτητό και να οφείλεται για όλα τα ποσά τόκος υπερημερίας και τόκος επ' αυτού. Το Ελεγκτικό Συνέδριο έκρινε¹⁹⁴ μη νόμιμο τον σχετικό όρο της σύμβασης, λόγω του ότι η πλήρωσή του θα δημιουργούσε **σοβαρά δημοσιονομικά προβλήματα** στο δήμο, **πλήττοντας καίρια τη δυνατότητα του να συνεχίζει να λειτουργεί και να ανταποκρίνεται με επάρκεια στις ανάγκες των δημοτών του.**

Καταχρηστικός κρίθηκε¹⁹⁵ και όρος σε δανειακή σύμβαση αναχρηματοδότησης, σύμφωνα με τον οποίο η παράβαση από τον οφειλέτη οποιοδήποτε από τους όρους, **τόσο των αρχικών δανειακών συμβάσεων, όσο και της σύμβασης αναχρηματοδότησης**, παρείχε στο δανειστή το δικαίωμα να κηρύξει το δάνειο ληξιπρόθεσμο και απαιτητό. Προβαίνοντας παράλληλα και σε αναγκαστική ή διοικητική εκτέλεση ή σε κάθε άλλη ενέργεια. Ο ανωτέρω όρος κρίθηκε ότι είναι αόριστος, καθώς αναφερόταν στις αρχικές δανειακές συμβάσεις, ενώ η δανειακή σύμβαση αναχρηματοδότησης αποτελούσε νέα και αυτοτελή σύμβαση. Κατά τα λοιπά κρίθηκε καταχρηστικός, καθώς επέβαλε στον οφειλέτη υπέρμετρη οικονομική επιβάρυνση, κατά τρόπο αντικείμενο στην καλή πίστη.

Επιπλέον, καταχρηστικός κρίθηκε όρος, με τον οποίο προβλεπόταν η επέλευση των ανωτέρω συνεπειών σε περίπτωση που ο δήμος καθίστατο υπερήμερος αναφορικά με την εκπλήρωση οποιασδήποτε άλλης υποχρέωσής του, **είτε έναντι της τράπεζας από άλλη αιτία, είτε έναντι τρίτων, πιστωτών ή άλλων. Σύμφωνα με τη σχετική Απόφαση** κάτι τέτοιο δεν μπορεί να γίνει δεκτό, καθώς διαταράσσει ουσιαστικά και χωρίς εύλογη αιτία την ισορροπία μεταξύ δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος του δήμου¹⁹⁶.

Β. Καταχρηστικοί όροι, συνδεδεμένοι με πιστωτικούς κινδύνους και φερεγγυότητα οφειλέτη

α. Προσαύξηση βασικού επιτοκίου

Καταχρηστικός κρίθηκε ο όρος σύμφωνα με τον οποίο η τράπεζα δικαιούται να αυξήσει ή να μειώσει, **μονομερώς, το περιθώριο προσαύξησης του βασικού επιτοκίου, αφού αξιολογήσει τα σημερινά οικονομικά στοιχεία του οφειλέτη, τον πιστωτικό κίνδυνο και την ευρύτερη συνεργασία τους.** Σε περίπτωση μη αποδοχής του νέου επιτοκίου από τον οφειλέτη, η τράπεζα δικαιούται να καταγγείλει την σύμβαση.

¹⁹⁴ Βλ. Πράξη 91/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁹⁵ Βλ. Πράξη 161/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁹⁶ Βλ. Απόφαση 552/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

Η καταχρηστικότητα του ανωτέρω όρου, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι επιτρέπει την τροποποίηση ουσιαστών στοιχείων της σύμβασης, όπως είναι το περιθώριο κέρδους της, χωρίς να προσδιορίζονται ειδικοί και σαφείς προς τούτο λόγοι. Χωρίς να ορίζεται το ανώτατο όριο που μπορεί αυτό να κυμανθεί. Με αόριστη επίκληση του πιστωτικού κινδύνου, των οικονομικών στοιχείων του οφειλέτη και της αποδοτικότητας της συνεργασίας μεταξύ των μερών¹⁹⁷.

Επιπλέον, όρος σύμφωνα με τον οποίο η τράπεζα έχει το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση, αν επέλθει ουσιαστική προς το χειρότερο μεταβολή i) στην ικανότητα του δήμου να εκπληρώσει οποιαδήποτε από τις υποχρεώσεις του ή ii) στο κύρος και την εκτελεστικότητα της σύμβασης ή των εξασφαλίσεων ή των δικαιωμάτων και των ένδικων μέσων της Τράπεζας, κρίθηκε αόριστος. Τούτο διότι δεν προσδιορίζεται σε ποιου την κρίση ανατίθεται ο προσδιορισμός του πότε υφίστανται οι κίνδυνοι αυτοί.

Καταχρηστικός κρίθηκε, επίσης, όρος σύμφωνα με τον οποίο ο οφειλέτης θα προσκομίσει στην τράπεζα έγγραφα αποδοχής αυτής, από τα οποία θα πιστοποιείται, **κατά την απόλυτη κρίση της τράπεζας**, η φερεγγυότητα και η χρηματοοικονομική επάρκεια του οφειλέτη. Σε περίπτωση δε που η τράπεζα διαπιστώσει ότι έχει επέλθει ουσιαστική προς το χειρότερο μεταβολή στην οικονομική γενικά κατάσταση του οφειλέτη, δικαιούται να αρνηθεί τη χορήγηση του δανείου ή του εναπομείναντος τμήματός του. Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ο ανωτέρω όρος, κατά το μέρος που αναθέτει στην κρίση της Τράπεζας τον προσδιορισμό του πότε υπάρχει ο κίνδυνος αυτός, πέραν του ότι είναι αόριστος, είναι και καταχρηστικός, διότι διαταράσσει ουσιαστικά και χωρίς εύλογη αιτία την ισορροπία μεταξύ δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος του δήμου¹⁹⁸.

Μάλιστα σε αντίστοιχη με τα ανωτέρω περίπτωση προβλεπόμενης επιβάρυνσης του ΟΤΑ για την άσκηση εκ νέου ελέγχου της οικονομικής του κατάστασης από όργανα της τράπεζας ή από ορκωτούς ελεγκτές της επιλογής της. Το αρμόδιο Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε επί αυτού ότι η άσκηση ελέγχου επί της οικονομικής διαχείρισης των ΟΤΑ διέπεται από το Σύνταγμα και τις διατάξεις που θεσπίζει ο δημοσιολογιστικός νομοθέτης. «Και ναι μεν ο έλεγχος της οικονομικής κατάστασης του ΟΤΑ ως οφειλέτη από όργανα της Τράπεζας ή ορκωτούς λογιστές, προκειμένου να διαπιστωθεί η φερεγγυότητα του ΟΤΑ και να εξασφαλισθεί η απαίτηση της δανείστριας Τράπεζας, δεν αντιβαίνει σε διάταξη νόμου, καθόσον δεν υποκαθιστά τον έλεγχο του ΟΤΑ από τα θεσμικά όργανα της πολιτείας, πλην όμως, ενόψει της αρχής της νομιμότητας που διέπει τη δράση του δημοσίου και των νπδδ και ενόψει του ότι οι κείμενες διατάξεις προβλέπουν ήδη την άσκηση ελέγχου επί των ΟΤΑ, δεν δύναται ν' αποτελέσει αντικείμενο συμβατικής διαπραγμάτευσης η επιβάρυνση του ΟΤΑ με το σχετικό κόστος του εκ νέου ελέγχου τούτου¹⁹⁹.

β. Καταχρηστικοί όροι «πέραν της εξουσίας διάθεσης του ιδίου ΟΤΑ

¹⁹⁷ Βλ. Πράξη 271/2010 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν, Μη ανακλητέα με την Απόφαση 559/2014 VI Τμήμα ΕΛΣυν., Πράξη 271/2010 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

¹⁹⁸ Βλ. Πράξεις 249/2013, 308/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

¹⁹⁹ Βλ. Απόφαση 1284/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕΛΣυν.

Οι όροι σύμφωνα με τους οποίους ο δήμος υποχρεούται α) να μην προβεί, χωρίς την προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της τράπεζας, στην παροχή οποιασδήποτε μορφής εμπράγματης άλλης εξασφάλισης επί των περιουσιακών του στοιχείων, β) σε περίπτωση εγγραφής οιασδήποτε βάρους σε ακίνητο του οφειλέτη χωρίς τη συναίνεση της τράπεζας, να προβεί στην άρση και διαγραφή του βάρους αυτού, γ) να μην προβεί, χωρίς την προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της τράπεζας, στην παραχώρηση δανείων, πιστώσεων ή εγγυήσεων σε τρίτους, είναι καταχρηστικοί, διότι επιβάλλουν υπέρμετρη δέσμευση του δήμου, χωρίς εύλογο λόγο και κατά τρόπο που αντίκειται στη καλή πίστη²⁰⁰.

Επίσης, όρος σύμφωνα με τον οποίο υπάρχει δικαίωμα καταγγελίας από μέρους της τράπεζας, εάν ο δήμος συμμετέχει σε διαδικασίες συγχωνεύσεων ή απορροφήσεων, χωρίς τη σύμφωνη γνώμη της τράπεζας, είναι καταχρηστικός, διότι επιβαρύνει το δήμο χωρίς εύλογο λόγο, ακόμη και πέραν της εξουσίας διαθέσεως του ιδίου²⁰¹.

Επιπλέον, κρίθηκε²⁰² ότι η παραίτηση από κάθε δικαίωμα συμψηφισμού ή επίσχεσης απέναντι στη τράπεζα διαταράσσει ουσιωδώς και χωρίς εύλογη αιτία την ισορροπία μεταξύ δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος του δήμου. Τούτο διότι ο δήμος, ως διαχειριστής δημοσίου χρήματος οφείλει να δρα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο νόμο και στις γενικές αρχές του δημοσιονομικού και διοικητικού δικαίου.

Γ. Άλλοι συνήθεις καταχρηστικοί όροι

α. Εισφορά του ν. 128/1975 (Α' 178)

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 177 του ν. 3463/2006, οι συμβάσεις για τη συνομολόγηση δανείων προς δήμους δεν επιβαρύνονται με τέλη και δικαιώματα υπέρ τρίτων. Επιπλέον, στο άρθρο 276 του ίδιου νόμου ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι οι δήμοι απαλλάσσονται εν γένει από κάθε δημόσιο, άμεσο ή έμμεσο, δημοτικό, κοινοτικό ή λιμενικό φόρο, τέλος, δικαστικό ένσημο και εισφορά υπέρ οποιουδήποτε ταμείου, εισφορά υπέρ της ΕΡΤ ΑΕ., από κρατήσεις και από κάθε δικαστικό τέλος στις δίκες τους, με την επιφύλαξη των εκάστοτε ισχυουσών φορολογικών ρυθμίσεων. Επίσης, έχουν όλες ανεξαιρέτως τις ατέλειες και τα δικαστικά, διοικητικά και δικονομικά προνόμια που παρέχονται στο Δημόσιο.

Ερμηνευόμενες οι ανωτέρω διατάξεις από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, προκύπτει ότι με τις διατάξεις του άρθρου 177 του ΚΔΚ θεσπίζεται απαλλαγή από κάθε προβλεπόμενη επιβάρυνση για τέλη και δικαιώματα υπέρ τρίτων. Η διάταξη είναι γενική και δεν θέτει καμία άλλη προϋπόθεση ή περιορισμό. Είναι δε ενταγμένη σε ένα πλαίσιο ευνοϊκών διατάξεων που περιορίζουν τα έξοδα για τη σύναψη δανειακών συμβάσεων από τους δήμους και την εμπράγματη εξασφάλιση αυτών.

Σκοπός του νομοθέτη είναι να απαλλάξει τους δήμους από πρόσθετα έξοδα, κατά τη σύνταξη των δανειστικών συμβολαίων κλπ., ώστε να διατίθενται αυτοτελή τα ποσά των

²⁰⁰ Βλ. Πράξη 308/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Επίσης, Πράξεις 249, 191/2013, 170/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁰¹ Βλ. Πράξη 170/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁰² Βλ. Πράξη 459/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

συναπτόμενων δανείων για την αντιμετώπιση των δαπανών εκτέλεσης των έργων, προμηθειών ή εξόφλησης ληξιπρόθεσμων οφειλών για τις οποίες συνομολογούνται, καθώς και η επίτευξη ευνοϊκών όρων δανειοδότησης των δήμων από τον ιδιωτικό τομέα. Συνακόλουθα, η θεσπιζόμενη απαλλαγή καταλαμβάνει όλες γενικά τις προβλεπόμενες από το νόμο, κατά τη σύναψη κάθε δανειακής σύμβασης, επιβαρύνσεις υπέρ τρίτων, των όρων «τέλη» και «δικαιώματα», ερμηνευόμενων κατά την ευρύτερη δυνατή έννοια, και ως τρίτου θεωρουμένου κάθε προσώπου πέραν των συμβαλλόμενων δήμων και του δανειοδότη. Η ως άνω ερμηνευτική εκδοχή ενισχύεται και από τη διατύπωση της παρ. 1 του άρθρου 276 του ΚΔΚ.

Στο ερμηνευόμενο κατά τα ανωτέρω πλαίσιο με την Πράξη 234/2010 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου²⁰³ εντάχθηκε για πρώτη φορά από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, μετά από πολλά χρόνια και αρκετά καθυστερημένα, η εισφορά του ν. 128/1975 υπέρ του τηρουμένου στην Τράπεζα της Ελλάδος ειδικού λογαριασμού. Η ανωτέρω εισφορά, που θεσπίστηκε αρχικά ως επιδότηση δανείων προς εξαγωγικές επιχειρήσεις και στη συνέχεια με τις τροποποιήσεις των σχετικών διατάξεων συνιστά γενικό έσοδο του δημοσίου, κρίθηκε ότι έχει τον χαρακτήρα δημοσιονομικής επιβάρυνσης των δανειακών συμβάσεων, με αποτέλεσμα να εμπίπτει στην έννοια της παρ. 1 του άρθρου 177 του ΚΔΚ.

Η καθυστέρηση από πλευράς νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου να αποδεχθεί στην ουσία την ερμηνεία των ανωτέρω σχετικών διατάξεων, όπως αυτή είχε αποτυπωθεί πολύ πριν στην γνωμοδότηση 113/2007 του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, δεν φαίνεται να βρίσκει κάποια συγκεκριμένη αιτιολόγηση.

β. Υπολογισμός τόκων βάσει το έτος 360 ημερών

Καταχρηστικός είναι και ο όρος της σύμβασης σύμφωνα με τον οποίο ο υπολογισμός των τόκων του δανείου γίνεται με βάση το έτος τριακοσίων εξήντα (360) ημερών, αντί τριακοσίων εξήντα πέντε (365) ημερών. Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, τέτοιος όρος αντίκειται στο δημόσιο συμφέρον, δεδομένου ότι με αυτόν η τράπεζα διασπά εντελώς τεχνητά το χρονικό διάστημα του έτους, δημιουργώντας μία πρόσθετη επιβάρυνση για το δήμο.²⁰⁴ Σχετικά με τον ανωτέρω καταχρηστικό όρο εντυπωσιακή είναι η συχνότητα με την οποία παρουσιάζεται στα ελεγχόμενα σχέδια δανειακών συμβάσεων παρά την πάγια, από την πλευρά της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κρίση για την καταχρηστικότητά του.

γ. Δικαστικά έξοδα – Επιπλέον κόστος

Καταχρηστικοί και αόριστοι κρίθηκαν όροι, όπως η δυνατότητα μονομερούς προσδιορισμού του επιτοκίου υπερημερίας από την τράπεζα,²⁰⁵ η υποχρέωση του δήμου να καταβάλει το σύνολο των δαπανών σύστασης και εγγραφής των εξασφαλίσεων, των δικαστικών και εξώδικων εξόδων ή άλλες ενέργειες στις οποίες προβαίνει η τράπεζα για την

²⁰³ Βλ. Αποφάσεις 2732/2010 και 258/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²⁰⁴ Βλ. Πράξη 67/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Αποφάσεις 2207/2011, 2552,754/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²⁰⁵ Βλ. Πράξεις 271/2010, 249/2013, 170/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

είσπραξη του χρέους και την προάσπιση των συμφερόντων της, χωρίς να ορίζεται ένα ανώτατο όριο²⁰⁶.

Η κάλυψη δε κάθε επιχειρηματικού κινδύνου της τράπεζας, με αποζημίωση από την πλευρά του δήμου κάθε πρόσθετου κόστους, σε περίπτωση μεταβολής οποιουδήποτε νόμου ή κανονιστικής διάταξης ή της ερμηνείας του, κρίνεται καταχρηστική, λόγω αοριστίας. Τούτο διότι ο δήμος καλείται να καλύψει κάθε επιχειρηματικό κίνδυνο της τράπεζας, ανεξαρτήτως υπαιτιότητάς του²⁰⁷.

Δ. Συμπεράσματα

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ένας μακρύς κατάλογος από καταχρηστικούς όρους και μη νόμιμες ρήτρες στα σχέδια των ελεγχόμενων υπό σύναψη δανειακών συμβάσεων. Το εντυπωσιακό είναι ότι παρά την εκτεταμένη και πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου για την καταχρηστικότητα συγκεκριμένων όρων αυτοί επαναλαμβάνονται στη πάροδο των ετών με την **ίδια συχνότητα**.

Επιπλέον, αυτό που εντυπωσιάζει είναι ότι πολλοί από τους όρους που η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει χαρακτηρίσει ως καταχρηστικούς προκαλούν υπέρμετρη οικονομική επιβάρυνση για τους δήμους. Είναι δε δυνατό να τους δημιουργήσουν σοβαρά δημοσιονομικά προβλήματα, πλήττοντας καίρια τη δυνατότητά τους να συνεχίζουν να λειτουργούν και να ανταποκρίνονται με επάρκεια στις ανάγκες των δημοτών τους.

Παρά τις ανωτέρω διαπιστώσεις, οι δήμοι, προκειμένου να λάβουν το δάνειο, **ανέχονται καταχρηστικές πρακτικές των τραπεζών που περιορίζουν την οικονομική τους αυτοτέλεια**. Θέτουν στην πράξη, κατά τη συμβατική διαδικασία, «εαυτούς» σε θέση δυσμενέστερη του αντισυμβαλλομένου τους, χωρίς διάθεση διαπραγμάτευσης ή αντίδρασης. Η ανοχή αυτή καθίσταται ακόμα πιο έντονη εάν αναλογιστεί κανείς τη μαχητικότητα που επιδεικνύουν οι δήμοι για την προάσπιση της οικονομικής τους αυτοτέλειας, έναντι στις νομοθετικές παρεμβάσεις για τη δημοσιονομική τους εξυγίανση.

Αξίζει δε να σημειωθεί ότι ο εντεινόμενος «βαθμός» καταχρηστικότητας των δανειακών όρων φαίνεται, μέσω της νομολογίας, να σχετίζεται άμεσα με το ξέσπασμα της οικονομικής κρίσης και συνακόλουθα με την οικονομική δυσπραγία των δήμων. Το περιεχόμενό τους, προσδιοριζόμενο μονομερώς από τις τράπεζες, συνδέεται άμεσα με τις έννοιες περί πιστωτικού κινδύνου, φερεγγυότητας και πιστωτικής ικανότητας των δήμων. Σε αυτό το σημείο η «παρέμβαση» της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου για την συγκεκριμενοποίηση του περιεχομένου αυτών των εννοιών υπήρξε καταλυτική για τη διασφάλιση της οικονομικής αυτοτέλειας των δήμων, όχι πια έναντι του κράτους αλλά έναντι των ιδιωτών- τραπεζικών ιδρυμάτων.

²⁰⁶ Βλ. Πράξη 459/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Απόφαση 3812/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 754/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²⁰⁷ Βλ. Πράξη 170/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

6. Δημοσιότητα δανειακών συμβάσεων

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, οι δανειακές συμβάσεις δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του πδ. 60/2007²⁰⁸ και της οδηγίας 2004/18/ΕΚ. Ωστόσο ο **προσυμβατικός έλεγχος του Ελεγκτικού Συνεδρίου διεξάγεται βάσει των γενικών αρχών και κανόνων που διέπουν, τόσο την κοινοτική, όσο και την εθνική έννομη τάξη**. Πρόκειται για τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων, του ελεύθερου ανταγωνισμού και της διαφάνειας. Οι ανωτέρω αρχές επιτάσσουν τη διασφάλιση, προς όφελος όλων των ενδεχόμενων αναδόχων, επαρκούς βαθμού δημοσιότητας, ώστε να επιτρέπεται, τόσο το άνοιγμα της αγοράς υπηρεσιών στον ανταγωνισμό, όσο και ο έλεγχος του αμερόληπτου χαρακτήρα της διαδικασίας ανάθεσης που ακολουθείται²⁰⁹.

Κατά τον έλεγχο της δανειακής σύμβασης λαμβάνονται υπόψη και αξιολογούνται όλες οι επιμέρους περιστάσεις²¹⁰, οι ιδιαιτερότητες και τα χαρακτηριστικά της κάθε συγκεκριμένης σύμβασης δανείου που πρόκειται να συναφθεί. **Ιδίως εξετάζεται το μέγεθος του αναθέτοντος ΟΤΑ, το ύψος του δανείου το οποίο προτίθεται αυτός να ζητήσει, η γεωγραφική θέση του τόπου εκτέλεσης της σύμβασης, το πλήθος των τραπεζικών ιδρυμάτων που δραστηριοποιούνται στα γεωγραφικά όρια του ΟΤΑ και τα οποία είναι πιθανό να εκδηλώσουν ενδιαφέρον για τη χορήγηση του δανείου («μέγεθος και δομή της αγοράς»)**, οι συνήθειες πρακτικές του τραπεζικού τομέα.

Η απαίτηση της διαφάνειας δεν συνεπάγεται απαραίτητα την υποχρέωση δημοσίευσης επίσημης πρόσκλησης για υποβολή προσφορών.²¹¹ Διαφορετικά η υποχρέωση του ΟΤΑ για

²⁰⁸ Το πδ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της οδηγίας 2004/18/ΕΚ (...)» (Α' 64) ορίζει, στο άρθρο 13, ότι: «Οι διατάξεις του παρόντος διατάγματος δεν εφαρμόζονται στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών, οι οποίες : (-) δ) αφορούν χρηματοοικονομικές υπηρεσίες σχετικές με την έκδοση, αγορά, πώληση και μεταβίβαση τίτλων ή άλλων χρηματοπιστωτικών μέσων, ιδίως με διαδικασίες προμήθειας χρημάτων ή κεφαλαίων στις αναθέτουσες αρχές καθώς και υπηρεσίες που παρέχονται από κεντρικές τράπεζες». Ομοίως δεν υπάγονται και στο πεδίο της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (βλ. σχετικά άρθρο 10 ν.4412/2016 (Α'147) «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ».

²⁰⁹ Βλ. Πράξη 219/2007 VI Τμήμα ΕλΣυν., με την οποία έγινε δεκτό ότι πλανημένα η Πράξη 212/2007 του Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν είχε κρίνει ότι οι εν λόγω συμβάσεις ανήκουν στο ρυθμιστικό πεδίο της ανωτέρω οδηγίας. Βλ. επίσης, Πράξη 220/2007 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Με τις προαναφερόμενες Πράξεις, η σύμβαση συνομολόγησης δανείου θεωρήθηκε αυτόματα και αυτονόητα ότι εμπίπτει στην έννοια γένους «σύμβαση υπηρεσιών», έτσι ώστε να μπορέσει να συμπεριληφθεί στις συμβάσεις που ελέγχονται προσυμβατικά από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Βλ. σχετικά Α. Μαυρομάτη, «Δανειακές συμβάσεις ΟΤΑ και προσυμβατικός έλεγχος Ελεγκτικού Συνεδρίου» ΘΠΔΔ 10/2009, σελ. 1065.

Επιπλέον, με την Πράξη 51/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν., αποσαφηνίστηκε ότι για τα δάνεια τα οποία συνομολογούν οι ΟΤΑ σύμφωνα με την ειδικά προβλεπόμενη στο άρθρο 176 του Δ.Κ.Κ διαδικασία δεν εφαρμόζεται το πδ. 28/1980.

²¹⁰ Βλ. Πράξη 59/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν., όπου ανακάλεσε την Πράξη 45/2008 του Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν. σχετικά με σύναψη δανείου ύψους 1.200.000,00 ευρώ, με σκοπό την αποπληρωμή οφειλών και την προμήθεια εξοπλισμού και μηχανημάτων. Επίσης, βλ. Πράξη 63/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν., όπου ανακάλεσε την Πράξη 48/2008 του Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν. σχετικά με τη σύναψη δανείων 1.394.634,00 - και 1.077.667,98 ευρώ για την αποπληρωμή οφειλών. Βλ. επίσης Αποφάσεις 2732/2010, 258,1643/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²¹¹ Βλ. Ερμηνευτική Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με το κοινοτικό δίκαιο που εφαρμόζεται στην ανάθεση συμβάσεων, οι οποίες δεν καλύπτονται ή καλύπτονται εν μέρει από τις Οδηγίες για τις

δημοσιοποίηση της προς ανάθεση σύμβασης δανείου, θα καθιστούσε, με έμμεσο τρόπο, υποχρεωτική την τήρηση διαγωνιστικής διαδικασίας. Ο κοινοτικός νομοθέτης όμως εξαιρέσε ρητά τις δανειακές συμβάσεις από την τήρηση διαγωνιστικής διαδικασίας. Περαιτέρω δε ο εθνικός νομοθέτης θέσπισε ειδική διαδικασία συνομολόγησης των δανειακών συμβάσεων. Η συνομολόγησή τους προβλέπεται σε ειδικό κεφάλαιο (Κεφάλαιο Δ') του πέμπτου μέρους του ΚΔΚ, με τίτλο «Δάνεια», και όχι στο αναφερόμενο γενικά στα έργα, τις προμήθειες και τις υπηρεσίες των ΟΤΑ κεφάλαιο (Κεφάλαιο Η', τμήμα Α').

Η δημοσιοποίηση μπορεί να περιορίζεται σε σύντομη περιγραφή των ουσιωδών στοιχείων της προς ανάθεση σύμβασης και της μεθόδου ανάθεσης, παράλληλα με πρόσκληση για επαφή με την αναθέτουσα αρχή.

Επίσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει μέτρα για να περιορίσει τον αριθμό των υποψήφιων στο κατάλληλο επίπεδο. Απαραίτητη προϋπόθεση είναι αυτό να γίνεται κατά τρόπο διαφανή και χωρίς διακρίσεις, εφαρμόζοντας αντικειμενικούς παράγοντες, όπως η πείρα των υποψηφίων στον κλάδο που αφορά η σύμβαση, το μέγεθος και η υποδομή της επιχείρησής τους, οι τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητές τους ή άλλοι παράγοντες, αποβλέποντας πάντα στην εξασφάλιση επαρκούς ανταγωνισμού.

Η μη τήρηση, όμως, οποιαδήποτε διαδικασίας δημοσιοποίησης, όπως η επιλογή από την πλευρά του δήμου ως αντισυμβαλλομένου μίας τράπεζας, δεν έχει γίνει δεκτό από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου²¹².

Έχει γίνει δεκτό, όμως, λόγω συγγνωστής πλάνης, ότι η ανάρτηση στην ιστοσελίδα του δήμου της πρόθεσής του να συνάψει δανειακή σύμβαση, δικαιολογεί την πεποίθησή ότι τηρήθηκε η αρχή της ίσης μεταχείρισης και εξυπηρετήθηκε με τον καλύτερο τρόπο το δημόσιο συμφέρον. Τούτο δε παρά την παράλειψη αποστολής σχετικής πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος προς τα υποκαταστήματα των τραπεζικών ιδρυμάτων που δραστηριοποιούνται στα γεωγραφικά όρια του δήμου.

Επιπλέον, η παραβίαση της αρχής τήρησης επαρκούς δημοσιότητας εντοπίζεται συχνά σε περιπτώσεις **αναχρηματοδότησης δανείων**. Σε αυτές τις περιπτώσεις αρκετοί δήμοι προσέφυγαν απευθείας στην τράπεζα που είχε δώσει το αρχικό δάνειο. Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και αυτή η περίπτωση συνιστά υπηρεσία που

δημόσιες συμβάσεις, με τις εκεί παραπομπές στη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, C179/01.08.2006, σ.0002-0007

²¹² Βλ. Πράξη 11/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., προκειμένου για σύναψη δανείου με επιλογή, χωρίς την τήρηση καμίας διαδικασίας (αποστολή πρόσκλησης, αξιολόγηση προσφορών) Τράπεζας για ποσό 2.033.000,00 ευρώ, με σκοπό την εξόφληση συνόλου των υπολοίπων δανείων που έχει λάβει ο δήμος ΧΧΧ από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, επίσης Πράξη 11/2009 Ζ' Κλιμάκιο Ελ Συν, μη ανακλητέα από την Πράξη 20/2009 VI Τμήματος ΕλΣυν.

Μη νόμιμες έχουν κριθεί αποφάσεις δήμων οι οποίοι προσέφυγαν απευθείας στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, μετά από διενέργεια διαπραγματεύσεων μόνο με αυτό, προκειμένου να συνάψουν δάνεια, χωρίς προηγουμένως να αποστείλουν πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος προς τα υποκαταστήματα των τραπεζικών ιδρυμάτων που δραστηριοποιούνται στα γεωγραφικά τους όρια και χωρίς να υπάρξει οποιαδήποτε δημοσιότητα της πρόθεσής τους να προβούν σε δανεισμό. Σχετικές οι Πράξεις 165, 173/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

υπόκειται σε ανταγωνισμό στην αγορά²¹³ και αποτελεί αυτοτελή διαδικασία λήψης νέου δανείου. Στο πλαίσιο αυτό η αναθέτουσα αρχή δεν απαλλάσσεται από την υποχρέωση τήρησης των απαιτούμενων διατυπώσεων δημοσιότητας, με σκοπό να προσδοθεί επαρκής βαθμός δημοσιότητας στη σχετική διαδικασία και να διασφαλιστεί η ισότιμη πρόσβαση σ' αυτή των ενδιαφερόμενων φορέων. Το δε άνοιγμα στον ευρύτερο δυνατό ανταγωνισμό δεν συναρτάται μόνο με τη διασφάλιση των ως άνω θεμελιωδών αρχών, αλλά και με το συμφέρον του ίδιου του δανειοδοτούμενου δήμου, ο οποίος διαθέτει με τον τρόπο αυτόν ευρεία δυνατότητα επιλογής σε σχέση με την πλέον συμφέρουσα και κατάλληλη προσφορά.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχουν κριθεί ως αβάσιμοι ισχυρισμοί δήμων, οι οποίοι πριν από τη σύναψη του δανείου δεν είχαν προβεί σε διατυπώσεις δημοσιότητας, με την αιτιολογία ότι υπό τις παρούσες οικονομικές συνθήκες έχουν αποκλεισθεί τα περιθώρια δανειοδότησης μέσω τραπεζών ή ότι το επιτόκιο με το οποίο δανείζει το ΤΠΔ είναι σημαντικά μικρότερο από το αντίστοιχο επιτόκιο με το οποίο δανείζουν οι τράπεζες, καθώς το επιτόκιο αποτελεί αντικείμενο διαπραγματεύσεως²¹⁴.

Η τήρηση των ανωτέρω αρχών πρέπει να εξασφαλίζεται και στις περιπτώσεις εφαρμογής των ειδικότερων διατάξεων δανειοδότησης που προβλέφθηκαν από το 2010 και μετά. Όπως προκειμένου για: i. την **εξυπηρέτηση οφειλών από υπάρχοντα δάνεια**, βάσει του άρθρου 18 ν.3870/2010²¹⁵, ii. την **εξασφάλιση ισοσκελισμένου προϋπολογισμού έτους 2011**, βάσει του άρθρου 49 παρ. 1 περ. ε' του ν.3943/2011, iii. την **κάλυψη πάσης φύσεως χρεών έως την 31^η Δεκεμβρίου 2011**, iv. την **ισοσκέλιση του προϋπολογισμού έτους 2012** βάσει των διατάξεων των παρ. 1 και 2 του άρθρου 2 του ν.4038/2012²¹⁶, v. την **αναχρηματοδότηση συναφθέντων δανείων**, βάσει του άρθρου 81 του ν.4316/2014²¹⁷, vi. την **χρηματοδότηση χρεών για ισοσκέλιση του προϋπολογισμού**, βάσει των διατάξεων του άρθρου 43 του ν.4325/2015²¹⁸.

Αντίθετα, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου εντοπίζεται διαφορετική προσέγγιση ως προς την τήρηση των αρχών δημοσιότητας στην περίπτωση όπου ο νομοθέτης έχει προβλέψει ειδικές περιπτώσεις διακανονισμού των οφειλομένων των δήμων προς το ΤΠΔ, μέσω δανεισμού του οφειλέτη από τον δανειστή, όπως αυτή της παραγράφου 1γ του άρθρου 49 του ν.3943/2012.

Συγκεκριμένα, με την Πράξη 493/2012 το Ζ' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου στάθμισε στην περίπτωση αυτή την εφαρμογή ή μη των γενικών αρχών του δικαίου της Ένωσης **όχι μόνο με τις συνθήκες εκείνες που οδηγούν σε βέβαιο και αποδεδειγμένο διασυνοριακό ενδιαφέρον για το συμβατικό αντικείμενο** (δομή αγοράς, έκταση του δήμου, γεωγραφική θέση, οικονομικό αντικείμενο ανάθεσης, μειωμένη πιστοληπτική ικανότητα των ΟΤΑ, στην παρούσα οικονομική συγκυρία), **αλλά και με τους λόγους επείγουσας ανάγκης**. Έκρινε δε

²¹³ Βλ. Αποφάσεις 1284/2010, 4273/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²¹⁴ Βλ. Απόφαση 2155/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²¹⁵ Βλ. Πράξη 233/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²¹⁶ Βλ. Πράξεις 2,9/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²¹⁷ Βλ. Πράξεις 25, 295/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²¹⁸ Βλ. Πράξη 48/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

ότι η άμεση αποπληρωμή των χρεών προς το ΤΠΔ εντός ορισμένης προθεσμίας, προς αποφυγή λήψεως αναγκαστικών κατά του δήμου μέτρων, αποτελεί **επείγουσα περίπτωση**. Επιπλέον, έκρινε ότι η διάταξη αυτή αποτελεί υποπερίπτωση διακανονισμού των οφειλομένων των δήμων προς το ΤΠΔ μέσω δανεισμού, συνιστώντας, κατ' ουσίαν, **νομοθετική παρέμβαση στις οικονομικές σχέσεις φορέων του κράτους, ήτοι του ΤΠΔ και των δήμων, που εκφεύγει των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού**.

Σημειώνεται δε ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου το έτος 2012 έλαβε υπόψη της, για την κρίση επί του βαθμού επάρκειας της δημοσιότητας που είχαν λάβει οι προσκλήσεις εκδήλωσης ενδιαφέροντος των δανειοληπτών, **τη δεδομένη οικονομική συγκυρία**. Τούτο διότι **οι εμπορικές τράπεζες επιδείκνυαν απροθυμία** να συμβληθούν με τους δήμους για τη χορήγηση δανείων προς αυτούς, επηρεασμένες από την αμφίβολη πιστοληπτική τους ικανότητα, καθώς και από την εν γένει παρατηρούμενη έλλειψη ρευστότητας²¹⁹.

²¹⁹ Βλ. Απόφαση 552/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

7. Ειδικοί Κανόνες Δανεισμού

Ο ν.3852/2010 στο ακροτελεύτιο άρθρο όριζε, μεταξύ άλλων, ότι τα άρθρα 264 και 265, τα οποία καθορίζουν την πιστοληπτική πολιτική και διαδικασία συνομολόγησης δανείου από τους δήμους και τις περιφέρειες και τις προϋποθέσεις δανεισμού, έχουν έναρξη εφαρμογής όχι την 1.1.2011, όπως για τα λοιπά άρθρα του νόμου, αλλά την ημέρα δημοσίευσης του νόμου. Στην πραγματικότητα, την ημέρα δημοσίευσης της κατ' εξουσιοδότησης αυτού με αριθ. 43093/30.7.2010 (Β'1153) υπουργικής απόφασης, με την οποία ολοκληρώθηκαν και κατέστησαν δεκτικές εφαρμογής οι νέες ρυθμίσεις.

Σκοπός του νομοθέτη ήταν η ανάσχεση του συνεχούς αυξανόμενου χρέους των ΟΤΑ²²⁰, το οποίο συμπεριλαμβάνεται στο δημόσιο χρέος της χώρας. Επιπλέον, σκοπός του νομοθέτη ήταν και η αντιμετώπιση της συνήθους πρακτικής των δήμων να συνάπτουν δάνεια για την ικανοποίηση, κυρίως, λειτουργικών δαπανών, τα οποία αδυνατούσαν να εξυπηρετήσουν. Απώτερη συνέπεια αυτής της πρακτικής ήταν η αδυναμία κατάρτισης πραγματικά ισοσκελισμένων προϋπολογισμών και η απειλή κατάσχεσης των αποδιδόμενων σε αυτούς ΚΑΠ.

Με τις διατάξεις του άρθρου 264 του ν.3852/2010, και την κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα 43093/30.7.2010 υπουργική απόφαση, στο πλαίσιο της εξυγίανσης και της δημιουργίας όρων για τη βιώσιμη οικονομική ανάπτυξη των δήμων, ρυθμίστηκε εκ νέου το ζήτημα **προϋποθέσεων του δανεισμού**:

α) με **επαναοριοθέτηση του επιδιωκόμενου με τη συνομολόγηση του δανείου σκοπού**, που πλέον πρέπει να συνίσταται **αποκλειστικά στη χρηματοδότηση επενδύσεων²²¹ και χρεών**, και β) τη **θέσπιση περιορισμών** που αναφέρονται στην οικονομική κατάσταση του προσφεύγοντος στο δανεισμό δήμου, όπως αυτή προσδιορίζεται με βάση τη σχέση τοκοχρεολυσίων και συνολικού χρέους προς τα έσοδά του.

Οι ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 264 του ν.3852/2010, παρά την «προσωρινή» μερική άρση των εν λόγω περιορισμών με τη μεταγενέστερη διάταξη του άρθρου 18 παρ. 11 του ν. 3870/2010, δεν καταλάμβαναν τις δανειακές συμβάσεις, για τις οποίες η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου για την έγκριση των όρων του δανείου έχει εκδοθεί, πριν τη δημοσίευση της ανωτέρω υπουργικής απόφασης.

Όπως θα δούμε και στη συνέχεια, η ανωτέρω «προσωρινή» μερική άρση των περιορισμών δανεισμού που έθετε το άρθρο 264 του ν.3852/2010, αποτέλεσε τον κανόνα

²²⁰ Βλ. Philipp Stolzenberg, Georgios Terizakis, Nikolaos-Komninios Hlepas, Panagiotis Getimis. Cities in Times of Crisis, Fiscal Consolidation in Germany and Greece, NOMOS, 2016, σελ. 50. όπου αναφέρεται ότι: «Διαπιστώνεται δε ότι το σχετικά μικρό χρέος των ελληνικών δήμων δεν σημαίνει απαραίτητα ότι δεν επηρέασε την εξέλιξη του συνολικού χρέους της χώρας. Αντίθετα, το χρέος που συσσωρεύεται σε τοπικό επίπεδο μπορεί να αποδοθεί σε ενδοκυβερνητικές δημοσιονομικές συναλλαγές, οι οποίες καθιστούν τον δημόσιο τομέα πιο δαπανηρό και λιγότερο διαφανή».

²²¹ Από το έτος 2014 μόνο για σκοπούς επενδύσεων, σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 2 του ν.4111/2013.

για την αντιμετώπιση κάθε φορά νέων περιπτώσεων που επέβαλαν ειδικές διαδικασίες σύναψης δανειακών συμβάσεων²²².

A. Δανεισμός για εξυπηρέτηση οφειλών από υπάρχοντα δάνεια

Ειδικότερα, μετά την έναρξη εφαρμογής των άρθρων 264 και 265 του ν.3852/2010, με τη διάταξη του β' εδ. της παρ. 11 του άρθρου 18 του ν.3870/2010, δόθηκε η δυνατότητα στους ΟΤΑ, **μέχρι την έναρξη εφαρμογής του ειδικού προγράμματος εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010**, να συνάπτουν δάνεια, χωρίς την τήρηση των περιορισμών της παραγράφου 1 του άρθρου 264, εφόσον είχαν αποκλειστικό σκοπό την **εξυπηρέτηση οφειλών**, εν γένει, από ήδη **συνομολογηθέντα και ληφθέντα δάνεια**²²³.

Μετά την ψήφιση του ν.3871/2010 και την έκδοση του πδ. 113/2010, τέθηκε πιο επιτακτικά η ανάγκη λήψης μέτρων για την αντιμετώπιση σωρευμένων από τους δήμους ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων και της αδυναμίας κατάρτισης πραγματικά ισοσκελισμένων προϋπολογισμών²²⁴.

B. Δανεισμός προς εξασφάλιση ισοσκελισμένου προϋπολογισμού έτους 2011

Αρχικά με τις διατάξεις του **άρθρου 49 της παρ. 1 περ. ε' του ν.3943/2011**²²⁵ (Α' 66) και την κατ' εξουσιοδότηση αυτών Κοινή Υπουργική Απόφαση²²⁶ καθορίστηκαν **ειδικές προϋποθέσεις** με τις οποίες οι ΟΤΑ μπορούσαν να προβαίνουν σε **δανειακές συμβάσεις για τη χρηματοδότηση χρεών** στις περιπτώσεις που ήταν **αδύνατη η εξασφάλιση της υποχρέωσής τους περί κατάρτισης ισοσκελισμένου προϋπολογισμού**. Τόσο κατά την κατάρτιση του ετήσιου προϋπολογισμού των ΟΤΑ, όσο και κατά τις αναμορφώσεις²²⁷ που πραγματοποιούνταν εντός του οικονομικού έτους.

²²² Άρθρο 49 παρ.1 περ.α', γ' και ε' του ν.3943/2011, άρθρο 2 παρ. 1 και 2 του ν.4038/2012, άρθρο 81 παρ. 3 ν.4316/2014, άρθρο 43 ν.4325/2015.

²²³ Σύμφωνα με την παρ. 11 του άρθρου 18 του ν.3870/2010 (Α' 66) «*Μέχρι την έναρξη εφαρμογής του ειδικού προγράμματος εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν. 3852/2010, δεν υπάγονται στους περιορισμούς της παραγράφου 1 του άρθρου 264 του ίδιου νόμου τα δάνεια που συνομολογούνται από δήμους, με αποκλειστικό σκοπό την εξυπηρέτηση οφειλών, εν γένει, από ήδη συνομολογηθέντα και ληφθέντα δάνεια.*» Βλ. επίσης την Εγκύκλιο Υπουργείου Εσωτερικών 15/45352/09.08.2010.

²²⁴ Βάσει έκθεσης του Υπουργείου Εσωτερικών στις 30-6-2011, σε σύνολο 80 περίπου ΟΤΑ που ενέγραψαν δάνεια για τον ισοσκελισμό του προϋπολογισμού τους, οι 13 δήμοι είχαν εγγράψει δάνειο άνω των 10 εκ €, οι 28 δήμοι είχαν εγγράψει δάνειο ύψους 4 έως 10 εκ € και 40 δήμοι είχαν εγγράψει δάνειο ύψους 1 έως 4 εκ €. Οι συνολικές απαιτήσεις των δήμων ανέρχονταν στο ποσό των 1.650 εκ €, εκ των οποίων τα 1.400 οφείλονταν σε μη εισπραχθέντες φόρους, τέλη και δικαιώματα και επιβληθέντα πρόστιμα. Ειδικά βλ. Πρακτικό και Έκθεση για τον Κρατικό Προϋπολογισμό και τους Προϋπολογισμούς Ορισμένων Ειδικών ταμείων και Υπηρεσιών, έτους 2012, σελ. 158 επ.

²²⁵ Βλ. ν. 3943/2011 (Α' 66) «*Καταπολέμηση της φοροδιαφυγής, στελέχωση των ελεγκτικών υπηρεσιών και άλλες διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Οικονομικών.*»

²²⁶ Βλ. κυα 22292/09.05.2011 (Β' 1256) «*Καθορισμός διαδικασίας για την εξασφάλιση της ισοσκελίσης του προϋπολογισμού των ΟΤΑ.*»

²²⁷ Βλ. Παράγραφο 5 άρθρου 12 ν.4018/2011.

Σύμφωνα με την ανωτέρω υπουργική απόφαση, **αποκλειστικά για το έτος 2011**, δόθηκε η δυνατότητα στους ΟΤΑ, σε περίπτωση που διαπιστωνόταν, κατά την κατάρτιση του προϋπολογισμού τους, ότι είναι αδύνατη η ισοσκελισή του, λόγω ανεπάρκειας εσόδων για την κάλυψη των χρεών, να καλύπτουν το ποσό που αντιστοιχεί στο ύψος της διαφοράς αυτής, νομίμως, με την εγγραφή ποσού αντίστοιχου ύψους στο σκέλος των εσόδων από δανεισμό. Η **πράξη ψήφισης του προϋπολογισμού συνιστούσε ταυτόχρονα και έγκριση για τη σύναψη δανείου, η οποία λαμβανόταν με την πλειοψηφία που απαιτείται για τη ψήφιση του προϋπολογισμού.**

Το ύψος του παραπάνω ποσού προέκυπτε από τη διαφορά του ύψους των νομοθετημένων εσόδων, όπως αυτά προσδιορίζονταν με βάση τα πραγματικά στοιχεία απόδοσης τους, και του ύψους των νομίμων δαπανών, στις οποίες συμπεριλαμβάνονταν **αποκλειστικά και μόνο δαπάνες ανελαστικού χαρακτήρα.**²²⁸

Η εξασφάλιση του ποσού αυτού πραγματοποιούταν, **είτε με συνομολόγηση δανείου στο πλαίσιο της ένταξης του ΟΤΑ στο Ειδικό Πρόγραμμα Εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν. 3852/2010**, είτε, **εφόσον είχε εξασφαλιστεί η συνομολόγηση αντίστοιχου δανείου έως την 31.12.2011, χωρίς τους περιορισμούς του άρθρου 264 του ν.3852/2010.** Σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 12 του ν.4018/2012, η συμμόρφωση στις ειδικές προϋποθέσεις της ανωτέρω απόφασης εξεταζόταν από την αρμόδια αρχή κατά τον έλεγχο νομιμότητας του προϋπολογισμού και των αναμορφώσεών του.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου²²⁹ διαπιστώνεται ότι υπήρξαν περιπτώσεις όπου του Κλιμάκιο εσφαλμένα υπήγαγε στις ανωτέρω διατάξεις περιπτώσεις δήμων οι οποίοι, λόγω του ότι ικανοποιούσαν τους περιορισμούς του άρθρου 264 του ν.3852/2010, μπορούσαν να συνάψουν δάνειο για χρηματοδότηση των χρεών τους, χωρίς να υπαχθούν

²²⁸ Όπως αυτές προσδιορίζονται με βάση: α) τις υποχρεωτικές δαπάνες κατά τις κείμενες νομοθετικές διατάξεις, β) τις κάθε είδους δαπάνες που αφορούν σε υποχρεώσεις προηγούμενων οικονομικών ετών και αυτές που αφορούν σε υποχρεώσεις που δημιουργήθηκαν κατά το διάστημα από 1-1-2011 έως και τη σύνταξη του προϋπολογισμού, γ) τις δαπάνες που αφορούν σε ειδικευμένες πιστώσεις, δ) τις δαπάνες που αφορούν σε συνεχιζόμενα έργα, προμήθειες και υπηρεσίες καθώς και αυτές που αφορούν σε ανειλημμένες συμβατικές υποχρεώσεις που απορρέουν από την εν γένει εκτέλεση έργων συγχρηματοδοτούμενων ή μη, καθώς και δαπάνες που αφορούν εκπόνηση μελετών για την ωρίμανση έργων. ε) τις δαπάνες που αφορούν στις απολύτως απαραίτητες επισκευές και συντηρήσεις παγίων εγκαταστάσεων κοινής χρήσεως, η μη εκτέλεση των οποίων μπορεί να επιφέρει ζημιές ή κινδύνους.

²²⁹ Βλ. Πράξη 24/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία: «Περαιτέρω οι διατάξεις της κατ' εξουσιοδότηση εκδοθείσας 22292/2011 και θεσπίστηκαν προκειμένου να αντιμετωπίσουν την περίπτωση εκείνη, κατά την οποία, λόγω της μη συνδρομής των ως άνω προϋποθέσεων (του άρθρου 264παρ. 1), καθίστατο αδύνατη η συνομολόγηση δανείου για τη χρηματοδότηση των χρεών Δήμου και η κατάρτιση, μέσω της εγγραφής αυτού ως εσόδου, ισοσκελισμένου προϋπολογισμού για το έτος 2011. Στο πεδίο επομένως εφαρμογής των εν λόγω διατάξεων υπάγονται μόνο οι δήμοι εκείνοι που δεν πληρούσαν τις γενικώς ισχύουσες προϋποθέσεις δανεισμού για τη χρηματοδότηση των χρεών τους και βρίσκονταν σε αδυναμία κατάρτισης ισοσκελισμένου προϋπολογισμού έτους 2011, με σκοπό την παροχή σ' αυτούς της δυνατότητας κατάρτισης ισοσκελισμένου προϋπολογισμού, μέσω της λήψης δανείου, με τη συνδρομή όμως των ειδικών προϋποθέσεων που τίθενται από τις διατάξεις αυτές».

στις αυστηρές προϋποθέσεις της παρ. 1 ε του άρθρου 49 του ν. 3943/2011 και της κατ' εξουσιοδότηση αυτής Υπουργικής Απόφασης.

Γ. Ρύθμιση οφειλών και αναχρηματοδότηση δανείων από Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων (άρθρο 49 παρ. 1 περ. α' του ν.3943/2011)

Λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι από το συνολικό δανεισμό των δήμων το μεγαλύτερο ποσό αφορούσε υποχρεώσεις προς το ΤΠΔ²³⁰, παράλληλα με το ανωτέρω ειδικό καθεστώς δανεισμού με σκοπό την αντιμετώπιση της κρίσης χρέους των δήμων, θεσπίστηκαν και στοχευμένα μέτρα διευθέτησης του χρέους των δήμων προς το ΤΠΔ.

Με τις διατάξεις του άρθρου 49 παρ. 1 περ. α' του ν.3943/2011 δόθηκε η δυνατότητα στους δήμους που δεν πληρούσαν τις προϋποθέσεις συνομολόγησης δανείων, βάσει του κανόνα δανεισμού του άρθρου 264 του ν.3852/2010, ή που εντάσσονταν σε ειδικό πρόγραμμα για την οικονομική τους εξυγίανση να **ρυθμίσουν, εν γένει οφειλές τους**, από δάνεια που είχαν χορηγηθεί από το **Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων**, μετά από σχετική αίτησή τους.

Η διευκόλυνση²³¹ αφορούσε **παράταση** στη διάρκεια αποπληρωμής των οφειλών τους μέχρι είκοσι πέντε έτη²³². Με ειδικότερους όρους και ειδικό κατά περίπτωση επιτόκιο που θα καθοριζόταν από το ΤΠΔ ή με **συνομολόγηση νέου δανείου** με διάρκεια μέχρι τα είκοσι πέντε έτη από τη συνομολόγηση, με ειδικότερους όρους²³³, επιτόκιο και προϋποθέσεις.

Σύμφωνα με την ερμηνεία²³⁴ των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η τακτοποίηση των οφειλών μπορούσε να γίνει με δύο τρόπους: i) Με την ύπαρξη μίας ρύθμισης με την οποία επιμηκύνεται ο χρόνος αποπληρωμής των προηγούμενων δανείων, με ειδικό επιτόκιο που ορίζεται, κατά περίπτωση, από το ΤΠΔ. ii) Με την χορήγηση νέου δανείου (αναχρηματοδότηση) για την εξόφληση των προηγούμενων και με τη συνομολόγηση νέων ειδικότερων όρων που θα καθορίζονται από το Διοικητικό Συμβούλιο (ΔΣ) του ΤΠΔ. Στην πρώτη περίπτωση πρόκειται για αναθεωρητική - τροποποιητική σύμβαση, με αποτέλεσμα, εάν οι αρχικές συμβάσεις να μην έχουν υπαχθεί σε προσυμβατικό έλεγχο, να μην είναι δυνατός ο έλεγχος και των τροποποιητικών συμβάσεων, καθώς κάτι τέτοιο θα οδηγούσε σε ανεπίτρεπτο παρεμπόλιον έλεγχο των ήδη αρχικών δανειακών συμβάσεων.

²³⁰ Σύμφωνα με τα στοιχεία του Υπουργείου Εσωτερικών στις 25.7.2011, ο συνολικός δανεισμός των δήμων ανερχόταν στο ποσό των 1.900 εκ. ευρώ, από τα οποία τα 1.100 εκ. ευρώ ήταν υποχρεώσεις προς το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων και τα 800 εκ. ευρώ δάνεια προς ιδιωτικές τράπεζες του εσωτερικού και εξωτερικού. Βλ. Γ. Μαραγκού «Προσπάθειες εξορθολογισμού των προϋπολογισμών των φορέων τοπικής αυτοδιοίκησης» στο συλλογικό τόμο « Ελεγκτικό Συνέδριο και Τοπική Αυτοδιοίκηση», εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2017, σελ. 123.

²³¹ Το 2012 με τις διατάξεις της παρ. 15 του άρθρου 9 του ν.4071/2012 (Α'85) προβλέφθηκε ότι η ανωτέρω δυνατότητα ρύθμισης οφειλών από χορηγηθέντα από το Ταμείο δάνεια, επεκτείνεται και στους δήμους, οι οποίοι εγγράφουν στον προϋπολογισμό τους δάνειο για ισοσκέλιση προϋπολογισμού, κατόπιν έγκρισης του προγράμματος οικονομικής υποστήριξης από την αρμόδια ελεγκτική επιτροπή του άρθρου 262 του ν. 3852/2010.

²³² Με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 Γ5 του ν. 4093/12, (Α' 222) η επιμήκυνση έλαβε χώρα και για άλλα 10 έτη.

²³³ Βλ. Πράξη 48/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

²³⁴ Βλ. Πράξη 301,421/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

Επιπλέον, αξίζει να σημειωθεί, βάσει της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ότι ναι μεν από τις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 49 του ν.3943/2011, για την αναχρηματοδότηση δανείων με το ΤΠΔ δεν εφαρμόζονταν οι περιορισμοί του άρθρου 264 του ν.3852/2010, αυτό όμως δεν σήμαινε ότι το ΤΠΔ στο πλαίσιο της οιονεί κανονιστικής του αρμοδιότητας και της συναλλακτικής του ελευθερίας, δεν μπορούσε να θέσει όρους και προϋποθέσεις δανειοδότησης, όπως **αξιολόγηση των οικονομικών στοιχείων, έλεγχος της βιωσιμότητας των δανείων και της εν γένει πιστοληπτικής ικανότητας** του δανειολήπτη δήμου, προκειμένου να προχωρήσει στη δανειοδότησή του. Ακόμα και όροι δανείου που έθετε το ΔΣ του ΤΠΔ και προέβλεπαν έλεγχο του οφειλέτη με βάση δείκτες, που εν μέρει συνέπιπταν με αυτούς που προβλέπονται στο άρθρο 264 του ν. 3852/2010, δεν ήταν εξ αυτού και μόνο του λόγου μη νόμιμοι.²³⁵

Με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 81 του ν.4316/2014, όπως ισχύει, παρέχεται, πλέον, η δυνατότητα στο ΤΠΔ να αναχρηματοδοτεί, μέσω του δεσμευμένου τομέα²³⁶ και προς εξυγίανση των ΟΤΑ, συναφθέντα δάνεια χορηγούμενα είτε από το ΤΠΔ είτε από ιδιωτικά χρηματοπιστωτικά ιδρύματα, καθώς κάτι τέτοιο δεν προβλεπόταν στον οργανισμό του, θεσπίζοντας ειδικότερους κατά περίπτωση όρους και προϋποθέσεις, οι οποίες μπορούν να προσομοιάζουν και σε αυτές του άρθρου 264 του ν.3852/2010.

Δ. Ρύθμιση χρεωστικών ανοιγμάτων (άρθρο 49 παρ. 1 περ'. γ του ν.3943/2011)

Με τις διατάξεις της παρ. 1 περ. γ' του άρθρου 49 του ν.3943/2011 δόθηκε στους δήμους η δυνατότητα μία και μόνο φορά ρύθμισης χρεωστικών ανοιγμάτων τους προς το ΤΠΔ, με συνομολόγηση ισόποσων δανείων, κατόπιν αιτήσεών τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας (μέχρι 31.12.2011 και μετά από δύο παρατάσεις²³⁷ μέχρι **30.06.2013**), εφόσον είχε υποβληθεί σχετικό αίτημα το αργότερο μέχρι 31.1.2012. Μετά την παρέλευση της αποκλειστικής αυτής προθεσμίας, ήτοι από 1.7.2013, τα υφιστάμενα χρεωστικά ανοίγματα βεβαιώνονταν ή επαναβεβαιώνονταν στην Κεντρική Υπηρεσία του ΤΠΔ υπέρ αυτού και εισπράττονταν κατά τις διατάξεις του Κώδικα Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων.

Οι **όροι και τα κριτήρια χορηγήσεως** των εν λόγω δανείων καθορίζονταν με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ΤΠΔ. **Με εξαίρεση** το είδος, το ύψος του επιτοκίου και τη μέγιστη διάρκεια της σύμβασης, **τα οποία καθορίζονταν νομοθετικά**. Για τη σύναψη του

²³⁵ Βλ. Πράξη 748/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²³⁶ Σύμφωνα με το άρθρο 2 της υπ' αριθμ. 2/23510/0094/12 υπ (Β'1083) «Κανονισμός του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων κατ' εφαρμογή του άρθρου 4 του ν. 3965/2011», στο δεσμευμένο τομέα του Ταμείου περιλαμβάνονται οι δραστηριότητες δημόσιας λειτουργίας του Ταμείου, οι οποίες συνίστανται στην παροχή συγκεκριμένων υπηρεσιών. Ο δεσμευμένος τομέας, μεταξύ άλλων, περιλαμβάνει δάνεια προς οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) α' και β' βαθμού, συνδέσμους και ενώσεις αυτών, καθώς και προς νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, τα οποία δάνεια έχουν ως αποκλειστικό σκοπό την εξυγίανση των ΟΤΑ ή την εκτέλεση έργων υποδομής για την περιφερειακή ανάπτυξη της χώρας, με ή χωρίς τη σύμπραξη του ιδιωτικού τομέα, ή την εκτέλεση έργων γενικού συμφέροντος (όπως ενδεικτικά: ύδρευση, αποχέτευση, οδοποιία, ενέργεια από ανανεώσιμες πηγές, προστασία του περιβάλλοντος, προώθηση της κοινωνικής στεγαστικής πολιτικής).

²³⁷ Με την παρ. 5 άρθρο 2 ν. 4038/12, (Α'14) παράταση έως 30-6-2012 και με την παρ. Γ5 άρθρο 1 ν. 4093/2012, έως 30-6-2013.

δανείου δεν εφαρμόζονταν οι περιορισμοί του άρθρου 264 παρ. 1 του ν. 3852/2010, οι οποίοι αφορούν στην οικονομική κατάσταση του προσφεύγοντος σε δανεισμό δήμου.

Βάσει της ερμηνείας της ανωτέρω διάταξης από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου²³⁸ προκύπτει ότι, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 49 παρ. 1περ. γ' του ν. 3943/2011, οι όροι της συναφθείσας δανειακής σύμβασης καθορίζονταν από το ΤΠΔ, και όχι από την οικονομική επιτροπή, όπως ορίζεται στο άρθρο 72 περ. στ' του ν. 3852/2010. Πλην όμως η οικονομική επιτροπή έπρεπε να γνωμοδοτήσει σχετικά και με την αναγκαιότητα σύναψης του δανείου και με τους καθορισθέντες από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων όρους.

Ειδικότερα, ως προς την εφαρμογή των ειδικότερων προϋποθέσεων που έθετε η ανωτέρω διάταξη για τον καθορισμό του χρεωστικού ανοίγματος, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου επισημαίνεται²³⁹ ότι δεν είναι δυνατή από το δήμο **συμβατική αναγνώριση απαίτησης που έχει προσδιορισθεί μονομερώς από τον δανειστή**, χωρίς να είναι βέβαιο ότι αντιστοιχεί σε πραγματικές οφειλές του προς αυτόν. Σε μια τέτοια περίπτωση η ανάληψη δανειακών υποχρεώσεων για την εξόφληση αυτής της απαίτησης, αντίκειται στις αρχές της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και της οικονομικότητας.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου η προσφυγή στο δανεισμό, για την κάλυψη χρεωστικού ανοίγματος κατ' εφαρμογή του άρθρου 49 παρ.1 περ. γ' του ν. 3943/2011, ήταν ενταγμένη σε ένα σύστημα ρύθμισης οφειλών των ΟΤΑ προς το ΤΠΔ (όπως το άρθρο 49 παρ.1α περί ρυθμίσεως οφειλών από δάνεια διά τροποποιήσεως των όρων αυτών ή μέσω αναχρηματοδοτήσεως) και θέσπιζε μία υποπερίπτωση διακανονισμού των οφειλομένων των δήμων προς το ΤΠΔ ,μέσω δανεισμού του οφειλέτη από τον δανειστή.

Βασικό χαρακτηριστικό αυτής της ρύθμισης ήταν, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η **«κατ' ουσίαν νομοθετική παρέμβαση στις οικονομικές σχέσεις φορέων του κράτους, ήτοι του ΤΠΔ και των δήμων, που εκφεύγει των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού»**. Τούτο διότι η ρύθμιση εισήγαγε ένα «όλως εξαιρετικό και ευνοϊκό πλαίσιο δανειοληψίας για τους δήμους, με προκαθορισμένο πλαίσιο όρων (ποσοστό διακυμάνσεως επιτοκίου, διάρκεια της συμβάσεως), εντός μίας ήδη υφιστάμενης

²³⁸Βλ. Πράξεις 396, 493/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²³⁹ Χαρακτηριστικά αναφέρεται περίπτωση όπου ο δήμος, ενώ εκκρεμούσε διαχειριστικός έλεγχος για την ασφαλή διακρίβωση του ύψους του χρεωστικού ανοίγματος στο ΤΠΔ, από την αρμόδια Υπηρεσία Επιτρόπου Ελεγκτικού Συνεδρίου και την οικεία Οικονομική Επιθεώρηση, μη νομίμως αποδέχτηκε, ανεπιφύλακτα, ότι το πραγματικό ποσό του χρεωστικού ανοίγματος ανέρχεται στο ύψος που προκύπτει από τους τηρούμενους λογαριασμούς του ΤΠΔ, Πράξη 493/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Ενώ στην Πράξη 396/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν αναφέρεται ότι ο δήμος ΧΧΧ, με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, αποδέχθηκε το ύψος του χρεωστικού ανοίγματος, όπως αυτό προσδιορίσθηκε τελικώς από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων στο ποσό των 553.410,86 ευρώ, χωρίς ο ίδιος να έχει προβεί σε κανέναν έλεγχο προκειμένου να διαπιστώσει το ακριβές ποσό του εν λόγω χρεωστικού ανοίγματος. Προηγουμένως, ο δήμος με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου είχε αποδεχθεί την ύπαρξη χρεωστικού ανοίγματος στο Ταμείο ποσού 1.199.143,38 ευρώ, με την επιφύλαξη επικείμενων σχετικών ελέγχων τόσο από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, όσο και από τον ίδιο, ενώ στη συνέχεια με νέα απόφαση του δημοτικού συμβουλίου αποδέχθηκε την ύπαρξη χρεωστικού ανοίγματος ποσού 709.985,57 ευρώ και ενέκρινε τον τεθέντα από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων όρο ότι παραιτείται από κάθε δικαστική ή εξώδικη αμφισβήτηση του ανωτέρω ποσού.

έννομης σχέσης μεταξύ δήμων και ΤΠΔ, που έχει ήδη αξιολογηθεί ως επωφελής από τον ίδιο το νομοθέτη».

Αξίζει να σημειωθεί ότι με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 81 του ν. 4316/2014²⁴⁰ δόθηκε εκ νέου δυνατότητα στους δήμους ρύθμισης πάσης φύσεως υφιστάμενων στο ΤΠΔ χρεωστικών ανοιγμάτων τους, τα οποία δεν είχαν ρυθμιστεί σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1γ του άρθρου 49 του ν. 3943/2011. Με τις εν λόγω διατάξεις προβλεπόταν άπαξ συνομολόγηση ισόποσων δανείων από το ΤΠΔ, χωρίς τις προϋποθέσεις της παρ. 1 του άρθρου 264 του ν. 3852/2010, εντός αποκλειστικής προθεσμίας έως 31.12.2015, και μετά από παράταση έως 31.12.2017²⁴¹. Οι όροι και οι προϋποθέσεις καθορίζονταν με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ΤΠΔ. Επιπροσθέτως, για τα χρεωστικά ανοίγματα που ρυθμιζόνταν, αναστελλόταν η συνέχιση της διαδικασίας αναγκαστικής εκτέλεσης επί κινητών ή ακινήτων των δήμων.

Παράλληλα, για πρώτη φορά, εισήχθη με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 50 του ν.4483/2017 η δυνατότητα στους ΟΤΑ που δεν μπορούσαν να συνομολογήσουν ισόποσα δάνεια με το ΤΠΔ, μετά από διαπίστωση σχετικής αδυναμίας σύναψης δανείου από το ΤΠΔ, να εξοφλούν υποχρεωτικά το ποσό των χρεωστικών ανοιγμάτων σε 20 ισόποσες ετήσιες δόσεις, χωρίς την επιβάρυνση επιπλέον τόκων και πρόσθετων επιβαρύνσεων. Προκειμένου δε να τελεσφορήσει η ανωτέρω διαδικασία²⁴², παρέχεται η δυνατότητα με απόφαση του ΤΠΔ, που εκδίδεται σε ετήσια βάση και εγκρίνεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών και Οικονομικών, να συμψηφίζονται αυτεπαγγέλτως τα βεβαιωμένα στο ΤΠΔ ληξιπρόθεσμα χρεωστικά ανοίγματα των ΟΤΑ και των νομικών τους προσώπων με ποσοστό έως 1% επί των εσόδων τους από τους ΚΑΠ. Ο προαναφερόμενος συμψηφισμός διακόπτει την παραγραφή των σχετικών βεβαιωμένων απαιτήσεων.

Ε. Δανεισμός για κάλυψη πάσης φύσεως χρεών και για ισοσκέλιση προϋπολογισμού έτους 2012

Με στόχο ο νομοθέτης να επιτύχει την εξυγίανση των οικονομικών των υπερχρεωμένων δήμων, κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να μπορούν αυτοί να διαχειρίζονται, με τη συνδρομή των χρηματοπιστωτικών δομών, το χρέος τους και να το εξυπηρετούν αξιόπιστα, χωρίς παράλληλα να αναστέλλουν κρίσιμες για τους πολίτες λειτουργίες τους²⁴³, το έτος 2012 με

²⁴⁰ ν. 4316/2014 (Α' 270) «ίδρυση παρατηρητηρίου άνοιας, βελτίωση περιγεννητικής φροντίδας, ρυθμίσεις θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Υγείας και άλλες διατάξεις.»

²⁴¹ Βλ. Άρθρο 50 παρ. 1 ν. 4483/2017 (Α' 107). Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση η παράταση αυτή κρίθηκε αναγκαία, καθώς δεν κατέστη δυνατή η τήρηση προθεσμιών που τέθηκαν με παλαιότερη ρύθμιση, λόγω αντικειμενικών δυσκολιών, η επίλυση των οποίων καθίσταται χρονοβόρα, όπως η περάτωση εκκρεμών ελέγχων που αφορούσαν στον προσδιορισμό του ακριβούς ποσού του χρεωστικού ανοίγματος. Το ζήτημα των χρεωστικών ανοιγμάτων χρονίζει και χρήζει τακτοποίησης, καθώς σε αντίθετη περίπτωση αυτά εισπράττονται κατά τις διατάξεις του ΚΕΔΕ και ελλοχεύει ο κίνδυνος μέτρων είσπραξης, όπως αναγκαστικών απαλλοτριώσεων κινητών και ακινήτων των δήμων.

²⁴² Σύμφωνα και με την αιτιολογική έκθεση της ρύθμισης.

²⁴³ Όπως αναφέρεται στην Αιτιολογική Έκθεση της ανωτέρω διάταξης.

τις διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 2 του ν.4038/2012²⁴⁴ κατέστη δυνατή η δανειοδότηση των ΟΤΑ και για την **εξόφληση χρεών που προέρχονται και από λειτουργικές δαπάνες**, αλλά μόνο για όσα εξ αυτών έχουν γεννηθεί έως τις 31-12-2011, ώστε να αποτρέπεται η υπερχρέωση αυτών, εφεξής.

Στην πρώτη περίπτωση της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του ν.4038/2012 προβλεπόταν για τους δήμους η δυνατότητα, **πριν την προσφυγή τους στις διατάξεις του ειδικού προγράμματος εξυγίανσης του άρθρου 262 του ν.3852/2010**, σύναψης δανείων για την εξόφληση των χρεών τους, που προέρχονταν από **κάθε μορφής δαπάνες, οι οποίες προέκυψαν έως 31.12.2011**, χωρίς την τήρηση των προϋποθέσεων του άρθρου 264 παρ. 1 του ν. 3852/2010. Δηλαδή, χωρίς προηγουμένως να έχει βεβαιωθεί ότι το ετήσιο κόστος εξυπηρέτησης της δημόσιας πίστης του δήμου δεν υπερβαίνει το 20% των ετήσιων τακτικών εσόδων του και ότι το συνολικό χρέος του δεν υπερβαίνει το 60% των συνολικών εσόδων του.

Στη δεύτερη περίπτωση με τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του ν.4038/2012 δόθηκε η δυνατότητα στους ΟΤΑ **που δεν μπορούσαν να ισοσκελίσουν τους προϋπολογισμούς τους**, με την τήρηση αυστηρότερων προϋποθέσεων, να εγγράψουν στο σκέλος των εσόδων τους και στον Κωδικό Αριθμό που αφορά στα δάνεια, ποσό που αντιστοιχούσε σε **χρέη τους που είχαν προκύψει έως την 31η Δεκεμβρίου 2011**. Το ποσό αυτό θα καλυπτόταν από δάνειο που θα συνομολογούσαν οι δήμοι και οι περιφέρειες, **μέχρι τις 30.6.2013**, με το **Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων ή με άλλα πιστωτικά ιδρύματα**, χωρίς την τήρηση των περιορισμών της παραγράφου 1 του άρθρου 264 του ν. 3852/2010.

Στις ανωτέρω περιπτώσεις οι αυστηρότερες προϋποθέσεις έγκειται στο ότι οι ενδιαφερόμενοι δήμοι όφειλαν πιστή τήρηση και ανάρτηση των στοιχείων που αφορούσαν στο Μητρώο Δεσμεύσεων και τη σύνταξη Σχεδίου Οικονομικής Υποστήριξης, ως συνοδευτικό στοιχείο του προϋπολογισμού, το οποίο έπρεπε να εγκριθεί από το δημοτικό συμβούλιο, με απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του, ανεξαρτήτως του ύψους του δανείου, και να υποβληθεί προς έλεγχο στο Υπουργείο Εσωτερικών (στην ελεγκτική επιτροπή του άρθρου 262 του ν. 3852/2010), καθώς και στον αρμόδιο ελεγκτή Νομιμότητας (μεταβατικά στο αρμόδιο όργανο της οικείας Αποκεντρωμένης διοίκησης). Η έγκριση του σχεδίου με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου συνιστούσε ταυτόχρονα έγκριση για τη σύναψη του δανείου. Ειδικότερα, με το σχέδιο αυτό, έπρεπε να τεκμηριώνεται ότι ο ενδιαφερόμενος δήμος αδυνατούσε να καταρτίσει, είτε αρχικά είτε κατά την πορεία εκτέλεσης του προϋπολογισμού, μετά από αναμόρφωση, ισοσκελισμένο προϋπολογισμό, παρά το γεγονός ότι: α) μείωσε υπερεκτιμημένα έσοδα στο πραγματικό τους ύψος, β) προέβη στη λήψη αναγκαστικών διοικητικών μέτρων για την είσπραξη ληξιπρόθεσμων προς αυτόν οφειλών γ) προέβη σε μειώσεις δαπανών, πλην των υποχρεωτικών.²⁴⁵

²⁴⁴ Βλ. ν. 4038/2012 (Α' 14) «Επείγουσες ρυθμίσεις που αφορούν την εφαρμογή του μεσοπρόθεσμου πλαισίου δημοσιονομικής στρατηγικής 2012-2015.»

²⁴⁵ Βλ. Απόφαση 3243/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Σύμφωνα με την τ. Πρόεδρο της επιτροπής του άρθρου 262 του ν.3852/2010,²⁴⁶ ο ν.4038/2012, κινήθηκε στη συλλογιστική «να τραβήξει μια κόκκινη γραμμή στους δήμους εκείνους οι οποίοι ήταν υπερχρεωμένοι», δίνοντας τη δυνατότητα να «μαζέψουν τα χρέη τους μέχρι 31/12/2011, να τα ισοσκελίσουν με ένα δάνειο που έγραφαν στο κομμάτι των εσόδων του προϋπολογισμού και η προοπτική αυτή θα ήταν με συνολολόγηση του δανείου ουσιαστικά να προχωρήσουν σε μια εξυγίανση της οικονομικής διαχείρισής τους, ούτως ώστε κατ' επέκταση να βελτιώσουν και τις παρεχόμενες στους πολίτες από αυτούς υπηρεσίες».

Ο ρόλος της επιτροπής για τους πενήντα δήμους που υπέβαλαν στην επιτροπή Σχέδιο Οικονομικής Υποστήριξης, σύμφωνα με την Πρόεδρο, ήταν και παιδευτικός. Παράλληλα το Σχέδιο Οικονομικής Υποστήριξης «έδωσε ουσιαστικά τη δυνατότητα στις δημοτικές αρχές να δουν σε μια πιο ρεαλιστική βάση την κατάρτιση και του ίδιου του προϋπολογισμού, διαπιστώνοντας τα εγγενή προβλήματα που ο προϋπολογισμός μπορούσε να έχει και τα προβλήματα τα οποία θα μπορούσαν να μαζέψουν κατά την εκτέλεσή του, ούτως ώστε να προχωρήσουν σε μια εξυγίανση των οικονομικών τους».

Οι προϋποθέσεις εφαρμογής της ανωτέρω διάταξης, παρά το γεγονός ότι οι δήμοι επέλεξαν τελικά όχι τη σύναψη δανείου αλλά τη μετέπειτα δυνατότητα επιχορήγησης από τον Κρατικό Προϋπολογισμό²⁴⁷ μέχρι του ύψους των υφιστάμενων κατά την 31.12.2011 ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεών τους προς τους τρίτους, είχαν θετικά αποτελέσματα. Τούτο διότι ήδη οι ενδιαφερόμενοι δήμοι είχαν συντάξει Σχέδια Οικονομικής Υποστήριξης και με τον τρόπο αυτό εξοικειώθηκαν με τις μεθόδους κατάρτισης ενός πραγματικά ισοσκελισμένου προϋπολογισμού, με τη βοήθεια της Ελεγκτικής Επιτροπής του άρθρου 262 του ν. 3852/2010. Επίσης, τα οικονομικά στοιχεία των δήμων με το μεγαλύτερο χρέος ήταν πια γνωστά και το Υπουργείο Εσωτερικών είχε πραγματική εικόνα για την οικονομική κατάσταση των υπερχρεωμένων δήμων, γεγονός που βοήθησε και στην απορρόφηση της κρατικής επιχορήγησης για τις ληξιπρόθεσμες υποχρεώσεις.

Και η ανωτέρω, όμως, δυνατότητα κρατικής επιχορήγησης για την αποπληρωμή ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων συνοδεύτηκε με την τήρηση συγκεκριμένων προϋποθέσεων που αφορούσαν την ανάληψη δεσμεύσεων²⁴⁸ (π.χ. υπογραφή μνημονίων δεσμεύσεων, σύμφωνα αποδοχής όρων εκκαθάρισης ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων). Σκοπός και αυτής της ρύθμισης ήταν η αποφυγή δημιουργίας νέων ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων, η παρακολούθηση σε μηνιαία βάση της πορείας εκτέλεσης του προϋπολογισμού και η

²⁴⁶ Βλ. www.kede.gr, Έκτακτο Συνέδριο ΚΕΔΕ, Ομιλία εκπροσώπου Ελεγκτικού Συνεδρίου Γ. Μαραγκού, ημερομηνία δημοσίευσης 4/12/2012.

²⁴⁷ Βλ. Περ. 2 Γ.2 της παραγράφου Γ του άρθρου πρώτου ν. 4093/2012 «Έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016 - Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής του ν. 4046/2012 και του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016.», όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 5α του άρθρου 28 του ν. 4223/13, (Α' 287). Βλ. επίσης Γ. Μαραγκού «Προϋποθέσεις εξορθολογισμού των προϋπολογισμών των φορέων τοπικής αυτοδιοίκησης», στο συλλογικό τόμο Ελεγκτικό Συνέδριο και Τοπική Αυτοδιοίκηση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2017, σελ. 124.

²⁴⁸ Βλ. υπ' αριθμ. 2/86954/ΔΠΓΚ/29.11.2012 (Β' 3396) Απόφαση Αν/τη Υπουργού Οικονομικών με θέμα «Εκκαθάριση Ληξιπρόθεσμων Υποχρεώσεων».

προσαρμογή των πιστώσεων των εξόδων, σε συνάρτηση με την πορεία υλοποίησης των εσόδων.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου²⁴⁹ προκύπτει, βάσει ερμηνείας των ανωτέρω διατάξεων, ότι και σε αυτές τις περιπτώσεις δανειακών συμβάσεων ίσχυαν οι γενικές αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων και της υποχρέωσης διαφάνειας, ενόψει του ότι οι δανειακές συμβάσεις εξαιρούνταν από το ρυθμιστικό πεδίο του πδ. 60/2007, καθώς και οι διατάξεις του ν. 2251/1994 (Α' 191) για την «Προστασία των καταναλωτών». Συνεπώς και σε αυτές τις περιπτώσεις ήταν απαραίτητη ευρεία δημοσιότητα για την επιλογή του πιστωτικού ιδρύματος και την αποφυγή σύναψης καταχρηστικών όρων. Επιπλέον, εξακολουθούν και εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 72 παρ. 1 περ. στ', και 264 ν.3852/2010 και του άρθρου 176 του ν. 3463/2006. Η επισήμανση αυτή αφορούσε κυρίως την **τεκμηρίωση της αναγκαιότητας**²⁵⁰ σύναψης των εν λόγω δανείων και τη διασφάλιση νόμιμων εξασφαλίσεων αλλά και ότι δεν υπήρχε άλλη πηγή χρηματοδότησης, ενόψει των εξαιρετικών ρυθμίσεων και των μειωμένων προϋποθέσεων.

Στο πλαίσιο αυτό η Πράξη 494/2012 Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου²⁵¹ αξίζει να αναφερθεί, καθώς αφορά περίπτωση που το δημοτικό συμβούλιο προχώρησε σε λήψη απόφασης για τη σύναψη δανείου προς ισοσκέλιση του προϋπολογισμού, χωρίς σχετική γνωμοδότηση της οικονομικής επιτροπής περί της αναγκαιότητας προσφυγής στο δανεισμό, βάσει των διατάξεων της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του ν.4038/2012. Προηγουμένως, η οικονομική επιτροπή είχε διαπιστώσει ότι στον προϋπολογισμό είχαν αναγραφεί υπερεκτιμημένα έσοδα ή έσοδα που δεν επρόκειτο να εισπραχθούν στο σύνολό τους έως το τέλος της χρήσης, και πρότεινε, μετά την αναμόρφωση των ΚΑ των εσόδων αυτών, προκειμένου να μην καταστεί ελλειμματικός ο προϋπολογισμός, **είτε να γίνει ισόποση αναμόρφωση στο σκέλος των δαπανών, είτε η προκύπτουσα διαφορά να καλυφθεί με τη σύναψη δανείου**. Τελικώς, το δημοτικό συμβούλιο τάχθηκε υπέρ της δεύτερης λύσης. Με απόφασή του ενέκρινε την αναμόρφωση του προϋπολογισμού, μεταξύ άλλων, χωρίς να αιτιολογείται η προσφυγή στο δανεισμό, αντί της περικοπής δαπανών, και χωρίς τη γνωμοδότηση της οικονομικής επιτροπής, με αποτέλεσμα την ουσιαστική πλημμέλεια η οποία κωλύει την υπογραφή του σχεδίου της δανειακής σύμβασης.

Επιπλέον, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου²⁵² καθίσταται σαφές ότι οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 2 του ν.4038/2012 δεν εφαρμόζονταν συνδυαστικά, αλλά αφορούσαν σε διακριτές περιπτώσεις υπερχρεωμένων δήμων. Κρίσιμο στοιχείο νομικής βάσης αποτελούσε η εγκριτική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου του δήμου σχετικά με την επιλογή εφαρμογής της παραγράφου 1 ή 2 του ανωτέρω άρθρου. Η επιλογή εφαρμογής της δεύτερης παραγράφου, η οποία αφορούσε περιπτώσεις δανεισμού για

²⁴⁹ Βλ. Πράξη 2/2013 και 9/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Μη ανακλητέα με την Απόφαση 1206/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²⁵⁰ Βλ. Πράξη 494/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁵¹ Μη ανακλητέα με την Απόφαση 1205/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²⁵² Βλ. Πράξη 106/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., η οποία ανακλήθηκε με την Απόφαση 3243/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

ισοσκέλιση προϋπολογισμού, απαιτούσε την τήρηση αυστηρότερων προϋποθέσεων και την κατάθεση Σχεδίου Οικονομικής Υποστήριξης, με την τήρηση συγκεκριμένου περιεχομένου.

Μη νόμιμα έχουν κριθεί από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου σχέδια δανειακών συμβάσεων δήμων, οι οποίοι, λόγω του ότι δεν ήταν σε θέση να ισοσκελίσουν τον προϋπολογισμό τους, στηριζόμενοι στις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 2 του ν.4038/2012, προχώρησαν στη διαδικασία σύναψης δανειακής σύμβασης για την εξόφληση χρεών τους που δημιουργήθηκαν μέχρι τις 31.12.2011, ενώ παράλληλα, για εξυπηρέτηση ίδιων υποχρεώσεων δέχθηκαν κρατική επιχορήγηση²⁵³.

Ειδικότερα, το Ελεγκτικό Συνέδριο έκρινε ότι τέτοιες δανειακές συμβάσεις είναι επιτρεπτές μόνο όταν για την κάλυψη των χρεών που έχουν προκύψει έως την 31.12.2011, δεν έχει βρεθεί άλλη πηγή χρηματοδότησης. Το Ελεγκτικό Συνέδριο απαίτησε μάλιστα τη συνομολόγηση νέου δανείου για την κάλυψη χρεών που δεν έχουν εξοφληθεί από τα χρήματα της κρατικής επιχορήγησης. Σύμφωνα με σχετικές Πράξεις κρίθηκε αναγκαίο τα συλλογικά όργανα του δήμου να σταθμίσουν και να κρίνουν εκ νέου, αφενός εάν είναι απαραίτητη και συμφέρουσα πλέον για το δήμο η σύναψη του νέου δανείου, καθώς σκοπός είναι πάντα η ισοσκέλιση του δημοτικού προϋπολογισμού και ο εξορθολογισμός της οικονομικής διαχείρισης του δήμου, και αφετέρου εάν πρέπει να επανακαθοριστούν οι όροι χορήγησης του, λαμβανομένου υπόψη ότι το ποσό που θα λάβει ο δήμος είναι μικρότερο αυτού που είχε αρχικά ζητήσει και διαπραγματευτεί²⁵⁴.

Εντοπίζονται περιπτώσεις δήμων, οι οποίοι ακόμα και με το νέο σχέδιο δανειακής σύμβασης, ζητούσαν ποσό μεγαλύτερο από τις υπάρχουσες ληξιπρόθεσμες υποχρεώσεις, χωρίς να δικαιολογείται αυτή η αναγκαιότητα. Εμφάνιζαν δε τους ίδιους δικαιούχους με αυτούς που επικαλούνταν στο αρχικό δάνειο, ενώ είχε μεσολαβήσει η εξόφλησή τους από τα χρηματικά ποσά της κρατικής επιχορήγησης²⁵⁵.

Εντοπίζονται, άλλωστε, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου περιπτώσεις δήμων που παρά το γεγονός της υπαγωγής τους στις διατάξεις λήψης επιχορήγησης από τον κρατικό προϋπολογισμό για την εξόφληση υφιστάμενων μέχρι της 31.12.2011 ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεών τους²⁵⁶ δεν τήρησαν εκ νέου τη διαδικασία που προβλέπεται για σύναψη δανείου προς ισοσκέλιση του προϋπολογισμού για ποσό μικρότερο αυτού που είχαν αρχικά αποφασίσει²⁵⁷.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προκύπτει, μετά από συνδυασμένη ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 2 του ν.4038/2012 και της δυνατότητας επιχορήγησης από τον κρατικό προϋπολογισμό για την εξόφληση υφιστάμενων μέχρι της 31.12.2011 ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεών τους, ότι: *«ενόψει των εξαιρετικών αυτών ρυθμίσεων και*

²⁵³ Βλ. Πράξεις 18,20/2013 Ζ Κλιμάκιο ΕλΣυν., Απόφαση 1205/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²⁵⁴ Βλ. Πράξεις 18, 94/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁵⁵ Πράξη 47/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁵⁶ Βλ. Άρθρο πρώτο παρ. Γ υποπαρ. Γ1 αριθ. 2 του ν. 4093/2012 και την υπ' αριθμ. 2/86954/ΔΠΓΚ/29.11.2012 Απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών «Εκκαθάριση ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων» (Β' 3396).

²⁵⁷ Βλ. Πράξη 94/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

των μειωμένων προϋποθέσεων που τίθενται για τη δανειοδότηση των δήμων και την εξασφάλιση της αξιόπιστης από μέρους τους εξυπηρέτησης του δανείου, η σύναψη δανείου για την εξόφληση των προαναφερόμενων χρεών είναι αυτονόητα επιτρεπτή μόνο όταν για την κάλυψη των χρεών αυτών, όσων δηλαδή έχουν ανακύψει έως την 31.12.2011, δεν υφίσταται άλλη πλην του υπό συνολομολόγηση δανείου πηγή χρηματοδότησης.²⁵⁸».

ΣΤ. Επιμήκυνση διάρκειας αποπληρωμής και περίοδος χάριτος (άρθρο 1 παρ. 1 Γ5 ν. 4093/2012)

Από 1.1.2013, βάσει των διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 1 Γ5 ν. 4093/2012 (Α' 222), με σκοπό²⁵⁹ να ενισχυθεί η βιωσιμότητα των ΟΤΑ και να διευκολυνθεί η απρόσκοπτη συνέχιση της λειτουργίας τους σε ένα ιδιαίτερα δυσμενές οικονομικό περιβάλλον, λόγω και της μείωσης των αποδιδόμενων ΚΑΠ, προβλέφθηκε ότι η διάρκεια αποπληρωμής των χορηγηθέντων δανείων²⁶⁰ από το ΤΠΔ προς τους ΟΤΑ και τα νομικά τους πρόσωπα δύναται να **επιμηκύνεται μία μόνο φορά έως οκτώ (8) έτη από τη λήξη της δανειακής σύμβασης**, με υποβολή σχετικής αίτησης, (μετά από παράταση,²⁶¹ **έως 30.6.2013**), ενώ παράλληλα, **μετά από την υποβολή της ίδιας ως άνω αίτησης**, προβλέφθηκε χορήγηση, για τα δάνεια αυτά, **περιόδου χάριτος διάρκειας έως τριών (3) ετών**, αρχής γενομένης από 1.1.2013, με καταβολή **μόνο τόκων και με μειωμένο το επιτόκιο**, κατά την εν λόγω περίοδο χάριτος, κατά μισή (0,5) ποσοστιαία μονάδα.

Επιπλέον, προκειμένου να διευκολυνθεί η ρευστότητα των ΟΤΑ κατά την έναρξη της νέας δημοτικής περιόδου το έτος 2012 και να καλυφθούν επαρκώς οι λοιπές τρέχουσες υποχρεώσεις τους (μισθοδοσία κ.λπ.), υπήρξε αναστολή της παρακράτησης των τοκοχρεολυτικών δόσεων χορηγηθέντων δανείων από το ΤΠΔ για τον μήνα Σεπτέμβριο του έτους 2012. Τα τυχόν ποσά επεστράφησαν σε αυτούς, κατόπιν υποβολής σχετικής αίτησής τους. Αυτά εξοφλούνταν, όπως και οι τυχόν λοιπές ανεξόφλητες, κατά τη 1.1.2013, οφειλές τους, από χορηγηθέντα δάνεια, άτοκα, εντός του έτους 2013, κατά μέγιστο σε ένδεκα (11) ισόποσες μηνιαίες δόσεις, αρχής γενομένης από 31.1.2013, με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ΤΠΔ.

Ζ. Δανεισμός για αναχρηματοδότηση συναφθέντων δανείων

Το 2014, με το άρθρο 81 του ν. 4316/2014, δόθηκε η δυνατότητα στους δήμους να συνολομολογούν δάνεια για την **αναχρηματοδότηση συναφθέντων δανείων τους**²⁶². Σκοπός η απόσβεση ήδη υφιστάμενων ενοχών εκ δανείων του φορέα και η ανάληψη από αυτόν νέων υποχρεώσεων, με την επίτευξη ευνοϊκότερων όρων, προκειμένου να επιτευχθεί

²⁵⁸ Πράξεις 18,20/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁵⁹ Σύμφωνα με την αιτιολογική του ανωτέρω νόμου.

²⁶⁰ Από την ανωτέρω ρύθμιση εξαιρέθηκαν τα δάνεια που είχαν χορηγηθεί σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 2 του ν. 4038/2012(Α' 14), προκειμένου δηλαδή για την ισοσκέλιση του προϋπολογισμού τους.

²⁶¹ Από τη δημοσίευση του νόμου στις 12-11-2012 μέχρι τις 14-12-2012 μόνο το 10% των δήμων είχαν υποβάλλει σχετικό αίτημα, σύμφωνα με επιστολή του Προέδρου της ΚΕΔΕ προς τους δήμους της χώρας.

²⁶² Βλ. Πράξεις 26/2016, 57,59,64,66,67,68,70,73,74,75,76,78,79,80,81,82,83,84,85,86,92/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

εξοικονόμηση ταμειακών διαθεσίμων για την ικανοποίηση λειτουργικών αναγκών και την εξόφληση ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων²⁶³.

Τα εν λόγω δάνεια μπορούν να συνομολογούνται με αναγνωρισμένα πιστωτικά ιδρύματα ή χρηματοπιστωτικούς οργανισμούς της Ελλάδας και του εξωτερικού, καθώς και με το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, μέσω του δεσμευμένου τομέα στο πλαίσιο των διατάξεων του άρθρου 2 του ν. 3965/2011 (Α'113) και του εδαφίου ιν της παρ. 1α του άρθρου 2 του πδ. 169/2013 (Α'272) για **αναχρηματοδότηση προς εξυγίανση** μόνο των ΟΤΑ α' και β' βαθμού. Η σύναψή τους διέπεται από τις γενικές αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων και της υποχρέωσης διαφάνειας²⁶⁴. Η σχετική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία των παρόντων μελών, ενώ για τη συνομολόγηση δεν απαιτείται η συνδρομή των προϋποθέσεων της παρ. 1 του άρθρου 264 του ν. 3852/2010.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου²⁶⁵ η συναπτόμενη σύμβαση αποτελεί νέο δάνειο και δεν συνιστά τροποποίηση των συναφθεισών δανειακών συμβάσεων των αναχρηματοδοτούμενων δανείων, **ακόμα και στην περίπτωση που ο συμβαλλόμενος δανειστής είναι το ίδιο νομικό πρόσωπο**, με αποτέλεσμα όλοι οι συνομολογούμενοι όροι να πρέπει να αποτυπώνονται ρητά στη νέα δανειακή σύμβαση, ώστε να καθίστανται αυτοί σαφείς και ορισμένοι²⁶⁶.

Συνεπώς, στη δανειακή σύμβαση θα πρέπει να καθίσταται σαφές ότι συνάπτεται νέο δάνειο, το ύψος του οποίου ισούται με το συνολικό άληκτο, κατά την ημερομηνία υπογραφής της σύμβασης ή κατ' άλλη ρητή ημερομηνία, κεφάλαιο των αναχρηματοδοτούμενων δανείων. Τα δάνεια αυτά αποπληρώνονται με τη σύναψη του νέου δανείου. Όλοι δε οι συνομολογούμενοι όροι θα πρέπει να αποτυπώνονται ρητά στη νέα δανειακή σύμβαση, ώστε να καθίστανται αυτοί σαφείς και ορισμένοι. Περαιτέρω, και στις εν λόγω δανειακές συμβάσεις εξακολουθούν να ισχύουν οι περιορισμοί που τίθενται από το νομοθέτη αναφορικά με συγκεκριμένους οικονομικούς πόρους, οι οποίοι επιτρέπεται να χρησιμοποιούνται για την εξασφάλιση των συναπτομένων από τους δήμους δανείων²⁶⁷.

²⁶³ Βλ. Πράξη 307/2015, 35/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁶⁴ Βλ. Πράξεις 257,295/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁶⁵ Βλ. Πράξεις 26/2016, 57,59,64,66,67,68,70,73,74,75,76,78,79,80,81,82,83,84,85,86,92/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁶⁶ Βλ. Πράξη 257,295/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁶⁷ Με την Πράξη 326/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν κρίθηκε ότι «μη νομίμως προβλέπεται η υποχρέωση του δήμου να καταβάλει «εξ ιδίων χρημάτων» στο Τ.Π.Δ. τις οφειλόμενες δόσεις του δανείου, στην περίπτωση που για οποιονδήποτε λόγο, κατά τη διάρκεια αποπληρωμής του, τα εκχωρηθέντα έσοδά του δεν επαρκούν για την εξυπηρέτηση του τελευταίου, δεδομένου ότι στα χρήματα αυτά περιλαμβάνονται τα δικαιώματα ταφής και άλλα έσοδα από την εν γένει λειτουργία του κοιμητηρίου του Δήμου ΧΧΧ με βάση το άρθρο 4 του ν.582/1968, τα οποία επιτρέπεται να διατίθενται, με βάση τις προαναφερόμενες διατάξεις, μόνον για την κάλυψη των δαπανών της συντήρησης και εν γένει λειτουργίας του κοιμητηρίου του Δήμου, το δε προϊόν της ελεγχόμενης δανειακής σύμβασης δεν πρόκειται να διατεθεί για την εξυπηρέτηση του προαναφερόμενου ειδικού δημόσιου σκοπού».

Στο πλαίσιο αυτό έχει κριθεί ²⁶⁸ ότι πέραν της καταχρηστικότητας, είναι αόριστος και μη νόμιμος όρος, κατά το μέρος που αφορά στους όρους των αρχικών αναχρηματοδοτούμενων δανειακών συμβάσεων, σε σχέση με τις οποίες η ελεγχόμενη σύμβαση αναχρηματοδότησης συνιστά νέα και αυτοτελή σύμβαση, σύμφωνα με το οποίο: *«Η παράβαση από τον οφειλέτη **οποιοδήποτε από τους παραπάνω όρους και τους όρους των αρχικών δανειακών συμβάσεων**, οι οποίοι χαρακτηρίζονται όλοι ως κύριοι και ουσιώδεις, παρέχει στο δανειστή το δικαίωμα να κηρύξει ληξιπρόθεσμο και απαιτητό το δάνειο και πριν από τη λήξη του και να προβεί σε αναγκαστική ή διοικητική εκτέλεση κατά τις διατάξεις περί είσπραξης δημόσιων εσόδων καθώς και σε κάθε άλλη ενέργεια σύμφωνα με τις υπέρ αυτού κείμενες διατάξεις, το δε παρόν συμβόλαιο κηρύσσεται για το σκοπό αυτόν από τώρα εκτελεστό και εκκαθαρισμένο και ο οφειλέτης παραιτείται από το δικαίωμα να προσβάλει την εκτελεστότητα για οποιοδήποτε λόγο και αιτία».*

Η. Δανεισμός προς εξασφάλιση ισοσκελισμένου προϋπολογισμού

Με τις διατάξεις του άρθρου 27 του ν. 4325/2015 (Α'47) δόθηκε η δυνατότητα, σε όσους δήμους δεν είχαν κατά τη δημοσίευση του νόμου επικυρωμένο από την αρμόδια για την εποπτεία τους αρχή προϋπολογισμό οικονομικού έτους 2015, αναδρομικής και αυτοδίκαιης παράτασης της διάρκειας ισχύος του προϋπολογισμού οικονομικού έτους 2014, έως 30.6.2015 και μετά από άλλες δύο δίμηνες παρατάσεις²⁶⁹ έως 30.10.2015. Έως την ίδια ως άνω ημερομηνία ανεστάλη κάθε διαδικασία της παραγράφου 4 του άρθρου 174 του ν. 4270/2014.

Οι ανωτέρω διατάξεις τελούσαν σε άμεση συνάφεια με τις διατάξεις του άρθρου 43 του ν. 4325/2015, όπως ισχύει²⁷⁰, σύμφωνα με τις οποίες, χωρίς χρονικό όριο, οι ΟΤΑ Α' και Β' βαθμού, οι οποίοι **αδυνατούν να ισοσκελίσουν τους προϋπολογισμούς τους**, μπορούν να συνομολογούν δάνεια με αναγνωρισμένα πιστωτικά ιδρύματα ή χρηματοπιστωτικούς οργανισμούς της Ελλάδας και του εξωτερικού, με αποκλειστικό **σκοπό τη χρηματοδότηση των χρεών τους, τα οποία προέρχονται από πάσης φύσεως δαπάνες**, χωρίς τις προϋποθέσεις της παρ. 1 του άρθρου 264 του ν.3852/2010 και της παρ. 7 του άρθρου 2 του ν.4111/2013.

Σύμφωνα με το άρθρο 2 της ΠΝΠ (Α'102), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο 9 του ν.4350/2015, το προς συνομολόγηση δάνειο δύναται να καλύπτει το σύνολο του ποσού που υπολείπεται για την ισοσκέλιση του προϋπολογισμού, **ή μέρος αυτού, ανάλογα με την πιστοληπτική ικανότητα του δανειολήπτη**. Η σχετική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του, ανεξαρτήτως του ύψους ποσού του εν λόγω δανείου.

²⁶⁸ Βλ. Πράξεις 161, 176/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁶⁹ Σύμφωνα με το άρθρο 73 του ν. 4331/2015 (Α' 69/2.7.2015) και, την παρ. 3 του άρθρου 1 της ΠΝΠ 26/26.8.2015 (Α'102/26.8.2015), όπως κυρώθηκε με το άρθρο 9 του ν.4350/2015.

²⁷⁰ Συμπληρώθηκε με το άρθρο 2 της ΠΝΠ (Α'102/26.08.2015), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο 9 του ν. 4350/2015.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου²⁷¹, βάσει ερμηνείας των ανωτέρω διατάξεων, επισημαίνει ότι ναί μεν το προς συνομολόγηση δάνειο δύναται να καλύπτει το σύνολο του ποσού που υπολείπεται προς ισοσκέλιση του προϋπολογισμού ή και μέρος μόνο αυτού, **ανάλογα με την πιστοληπτική ικανότητα του δανειολήπτη**, αλλά λόγω του σκοπού της ρύθμισης που δεν είναι άλλη παρά η διευκόλυνση κατάρτισης ενός δημοσιονομικά ισοσκελισμένου και όχι ελλειμματικού προϋπολογισμού, συνάγεται ότι το ποσό του λαμβανομένου δανείου **πρέπει να αποδεικνύεται ότι συμβάλλει ουσιαστικά, σε συνδυασμό ενδεχομένως και με τη λήψη περαιτέρω οικονομικών μέτρων**, στην ισοσκέλιση του προϋπολογισμού του δανειοδοτούμενου ΟΤΑ.

«Αντιθέτως, στην περίπτωση που το συνομολογούμενο δάνειο καλύπτει επουσιώδες τμήμα μόνο των χρεών δεν είναι νόμιμη η προσφυγή στην ανωτέρω διαδικασία, αφού δεν αποδεικνύεται ότι με τη λήψη του δανείου εκπληρώνεται τελικώς ο σκοπός εισαγωγής της επίμαχης ρύθμισης που είναι να διευκολυνθεί η κατάρτιση δημοσιονομικά ισοσκελισμένου και όχι ελλειμματικού προϋπολογισμού».

Δεν είναι δυνατή, σύμφωνα με την ανωτέρω νομολογία, «η αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή περί δυνατότητας των ΟΤΑ να προσφεύγουν **απεριόριστα σε μακροχρόνια δανειοδότηση προς «μερική ισοσκέλιση» του προϋπολογισμού τους**», καθώς κάτι τέτοιο «αντιβαίνει στις αρχές χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και της οικονομικότητας...και δεν εναρμονίζεται με το υφιστάμενο θεσμικό πλαίσιο ελέγχου της υποχρέωσης των ΟΤΑ να καταρτίζουν ρεαλιστικούς και ισοσκελισμένους προϋπολογισμούς... παραδοχή που δεν αναιρείται από το ότι η ειδική διαδικασία οικονομικής εξυγίανσης του άρθρου 174 παρ. 4 του ν. 4270/2014 έχει προσωρινά ανασταλεί.

Τέλος, η ορθότητα της ανωτέρω ερμηνευτικής εκδοχής επιρρωνύεται και από την παρ. 2 του άρθρου 43 του ν. 4325/2015, που προβλέπει την δανειοδότηση των ΟΤΑ από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, στο πλαίσιο των διατάξεων της παρ. 3 του άρθρου 2 του Ν.3965/2011 (Α' 113) και του εδαφίου (iv) της παρ. 1 του άρθρου 2 του Π.δ.169/2013 (Α'272), ήτοι στο πλαίσιο οικονομικής εξυγίανσης των δανειοδοτούμενων ΟΤΑ, προς την οποία δεν συνάδει η δανειοδότηση δήμων προς κατάρτιση ελλειμματικών προϋπολογισμών».

Αξίζει να σημειωθεί η ερμηνεία των διατάξεων της παραγράφου 2²⁷² του άρθρου 43 του ν.4325/2015 που δόθηκε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σχετικά με τους ειδικότερους όρους, προϋποθέσεις και δικαιολογητικά χρηματοδότησης που καθορίζονται κατά περίπτωση από το Διοικητικό Συμβούλιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων για την έγκριση σύναψης δανείου (δικαιολογητικά σκοπιμότητας του δανείου,

²⁷¹ Βλ. Πράξεις 249/2015,93,98/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

²⁷² Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 43 του ν.4325/2015 «Το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, μέσω του δεσμευμένου τομέα, μπορεί να χρηματοδοτεί τα δάνεια της ανωτέρω παραγράφου, στο πλαίσιο των διατάξεων της παρ. 3 του άρθρου 2 του ν.3965/2011 (Α' 113) και του εδαφίου (iv) της παρ. 1 του άρθρου 2 του πδ. 169/2013 (Α'272) **πλην της παραγράφου 2 του άρθρου 5 αυτού. Οι ειδικότεροι όροι, οι προϋποθέσεις και τα δικαιολογητικά χρηματοδότησης καθορίζονται κατά περίπτωση από το Διοικητικό Συμβούλιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων».**

δικαιολογητικά βιωσιμότητας, ορθολογικής οργάνωσης και πιστοληπτικής ικανότητας του αιτούντος ΟΤΑ).

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου «ενόψει της ειδικής δημόσιας αποστολής του Ταμείου, εναπόκειται στην ευχέρεια του Ταμείου να προβεί στην έγκριση ή μη της χορήγησης σχετικής πίστωσης, μετά τον έλεγχο, μεταξύ άλλων, της βιωσιμότητας της χρηματοδοτούμενης δράσης εκ μέρους του ΤΠΔ, καθώς και των δημοσιονομικών δεικτών του δανειολήπτη. Επομένως, ο σχετικός έλεγχος από την Διοίκηση του ΤΠΔ σκοπεί εμμέσως, πλην άλλων, στην αποφυγή της οικονομικής διακινδύνευσης των δήμων ενόψει και των αρχών της δημοσιονομικής βιωσιμότητας και αειφορίας, αναγκαίες συνιστώσες για τη διασφάλιση της συνέχειας στην οικονομική λειτουργία των ΟΤΑ».

Το Ελεγκτικό Συνέδριο είναι όμως ο τελικός εγγυητής της δημοσιονομικής βιωσιμότητας, και αυτό αποδεικνύεται από το γεγονός ότι και κατά τη σύναψη των δανειακών συμβάσεων με το ΤΠΔ έχουν εντοπιστεί καταχρηστικοί όροι, που επιβάλουν υπέρμετρη δέσμευση του δήμου, χωρίς εύλογο λόγο και κατά τρόπο που αντίκειται στην καλή πίστη²⁷³.

Τέλος, σύμφωνα με την Πράξη 48/2016 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν κωλύεται η υπογραφή δανειακής σύμβασης για χρηματοδότηση χρεών των δήμων, με σκοπό τη μερική ισοσκέλιση του προϋπολογισμού τους, ακόμα και εάν ο δήμος έχει ήδη ενταχθεί σε πρόγραμμα εξυγίανσης, χωρίς να έχει ακόμη εγκριθεί ή/και αρχίσει να εφαρμόζεται το Σχέδιο Οικονομικής Εξυγίανσης (ΣΟΕ), καθώς οι διατάξεις του άρθρου 43 του ν.4325/2015 στοχεύουν στον ίδιο σκοπό με αυτές του άρθρου 174 του ν.4270/2014, ήτοι στην οικονομική εξυγίανση των ΟΤΑ.

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται η επιμονή του νομοθέτη να αντιμετωπίσει το ζήτημα της κατάρτισης πραγματικά ισοσκελισμένου προϋπολογισμού, μέσω δανεισμού, **με σαφώς ελαστικότερες προϋποθέσεις σε σύγκριση με τις διατάξεις του ν.4038/2012**. Στην αντίπερα όχθη διαπιστώνεται, επίσης, ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, μέσω της ερμηνευτικής οδού, θέτει **όρια σε αυτή την επιλογή**. Η μονομέρεια στη θέσπιση ευνοϊκών διατάξεων δανειοδότησης για την κάλυψη ποσού που υπολείπεται προς ισοσκέλιση, **πρέπει να αντισταθμίζεται με τη λήψη περισσότερων οικονομικών μέτρων και να μην καλύπτει επουσιώδες μέρος του χρέους, όπως απλά μια τονωτική ένεση σε βαριά άρρωστο ασθενή**.

Θ. Συμπεράσματα

Από το έτος 2010 έως και σήμερα, με σκοπό την σταδιακή εξυγίανση των οικονομικών των ΟΤΑ και με σεβασμό στην οικονομική αυτοτέλειά τους, ο νομοθέτης παρενέβη με ποικίλους τρόπους, προκειμένου οι δήμοι να υιοθετήσουν συντεταγμένα και με προγραμματισμό τη λογική της οικονομικής βιωσιμότητας και της λελογισμένης οικονομικής διαχείρισης.

Η συχνότητα νομοθέτησης μέτρων για την επίτευξη πραγματικά ισοσκελισμένων προϋπολογισμών και της αναχρηματοδότησης των χρεών των δήμων, **μέσω δανεισμού**, ως

²⁷³ Βλ. Πράξεις 274, 276/2015 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

βασικό εργαλείο οικονομικής ανασυγκρότησης, αποτυπώνει τη δυσκολία και το πολύπλοκο του εγχειρήματος.

Είναι δε εντυπωσιακή η έκταση των νομοθετικών παρεμβάσεων από το 2010 και μετά, προκειμένου να αντιμετωπιστεί το πρόβλημα των υπερχρεωμένων δήμων, σε σύγκριση με αυτές της περιόδου 2006 – 2009, **όπου δεν υπήρξε καμία προς αυτό τον σκοπό.**

Συνεπώς, η εφαρμογή του κανόνα δανεισμού που διατυπώθηκε στο άρθρο 264 του ν.3852/2010 δεν ήταν δυνατό να έχει άμεση εφαρμογή και αυτό αποδείχθηκε πολύ νωρίς. Είναι βέβαιο ότι κατά τη στιγμή νομοθέτησης αυτού του κανόνα δεν ήταν ακόμα ξεκάθαρο το μέγεθος του χρέους κάθε δήμου. Συνεπώς, η θέσπιση ειδικών κανόνων δανεισμού για την εξυπηρέτηση χρόνιων οφειλών τους, είχε στόχο, εμμέσως, και την αποτύπωση της δημοσιονομικής κατάστασης των δήμων, την οποία αγνοούσαν στο σύνολό τους ακόμα και οι νέες δημοτικές αρχές την 1.1.2011.

Είναι, επίσης, φανερό από την επισκόπηση της νομολογίας και των νομοθετικών διατάξεων, ότι η **αυτοδιοίκηση βίωσε και βιώνει ένα φαύλο κύκλο μακροχρόνιας δανειοδότησης και αναχρηματοδότησης του χρέους της**, ακολουθώντας ανάλογη πορεία με τα δημοσιονομικά της Κεντρικής Κυβέρνησης.

Η κρατική παρέμβαση, ωστόσο, στην προσπάθειά της να αντιμετωπίσει περιπτωσιολογικά ένα συγκεκριμένο αριθμό δήμων, οι οποίοι αδυνατούσαν και αδυνατούν να ισοσκελίσουν τους προϋπολογισμούς, και υποκύπτοντας στις πιέσεις τους, προκειμένου να μην ενταχθούν στο θεσμοθετημένο από το έτος 2010 Πρόγραμμα Εξυγίανσης, ανέβαλε συνεχώς την εφαρμογή του κανόνα που ορίζει η παράγραφος 1 του άρθρου 264 του ν.3852/2010 και η παράγραφος 7 του άρθρου 2 του ν.4111/2014.

Το γεγονός ότι για πρώτη φορά η εφαρμογή των διατάξεων της υποχρεωτικής υπαγωγής στο Πρόγραμμα Εξυγίανσης έγινε για το δήμο Σαλαμίνας τον Νοέμβρη του 2015²⁷⁴ και ακολούθησε τον Δεκέμβρη του 2015 ο δήμος Γόρτυνας²⁷⁵ και τον Αύγουστο του 2016 ο δήμος Αχαρνών²⁷⁶ είναι ενδεικτικό των όσων αναφέρθηκαν ανωτέρω.

Δεν μπορεί, βέβαια, να αγνοηθεί η πολιτική διάσταση του θέματος. Είναι επιτυχία της διαδοχικής, από το έτος 2010 και μετά, πολιτικής ηγεσίας που οι δήμοι που εντάχθηκαν σε πρόγραμμα εξυγίανσης είναι τρεις και όχι περισσότεροι. Όμως, στις περιπτώσεις όπου η οικονομική βιωσιμότητα ενός δήμου δεν μπορεί να αλλάξει, εξαιτίας της εκτεταμένης υπερχρέωσής του, θα πρέπει η λήψη δραστικών μέτρων δημοσιονομικής εξυγίανσης να είναι άμεση και με πρωτοβουλία του ίδιου του δήμου, προκειμένου να υπερασπιστεί με έναν διαφορετικό τρόπο, από ό,τι μέχρι σήμερα έχουμε συνηθίσει, τη διοικητική του και οικονομική αυτοτέλεια²⁷⁷.

²⁷⁴ Βλ. υα Αριθμ. 40473 (Β' 2518/20.11.2015)

²⁷⁵ Βλ. υα Αριθμ. 43735 (Β' 2860 /28.12.2015)

²⁷⁶ Βλ. υα Αριθμ. 25011 (Β' 2494/12.8.2016)

²⁷⁷ Βλ. *Philipp Stolzenberg, Georgios Terizakis, Nikolaos-Komninos Hlepas, Panagiotis Getimis* «Cities in Times of Crisis, Fiscal Consolidation in Germany and Greece», *nomos*, 2016,σελ. 43. Όπως αναφέρεται χαρακτηριστικά: «Βασικός στόχος της μεταρρύθμισης του Καλλικράτη στην Ελλάδα ήταν η

Παρά τις έντονες αντιδράσεις των δήμων για τη θέσπιση των ανωτέρω νομοθετικών διατάξεων, που στόχευαν στην υποχρεωτική εξυγίανσή τους, και την καχυποψία τους για τη διακινδύνευση της οικονομικής του αυτοτέλειας, ο νομοθέτης έπρεπε να παρέμβει πολύ νωρίτερα από το έτος 2010. Η νομολογία, άλλωστε, του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε, ήδη, επισημάνει ότι οι ίδιοι οι δήμοι με τις κακές πρακτικές τους αποδομούσαν τη διοικητική και οικονομική τους αυτοτέλεια.

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται ότι η δημοσιονομική προσαρμογή των δήμων προς την κατεύθυνση της οικονομικής τους εξυγίανσης αντιμετώπιστηκε, τελικά, με επιείκεια, στη λογική μιας ήπιας προσαρμογής με παιδευτικό, στις περισσότερες περιπτώσεις των δήμων χαρακτήρα, σε σχέση με άλλους τομείς και φορείς της δημόσιας δράσης (αύξηση φορολόγησης, περικοπή μισθολογικού κόστους κλπ), με σεβασμό στην οικονομική τους αυτοτέλεια.

II. Προγραμματικές συμβάσεις δήμων

1. Νομικό πλαίσιο

Στο άρθρο 100 του ν.3852/2010 καθορίζεται το καθεστώς σύναψης προγραμματικών συμβάσεων από φορείς της Τοπικής Αυτοδιοίκησης για τη μελέτη και εκτέλεση έργων και προγραμμάτων ανάπτυξης μιας περιοχής, καθώς και για την παροχή υπηρεσιών, προσφάτως δε και για την υλοποίηση προμηθειών, κάθε είδους. Οι προγραμματικές συμβάσεις μπορούν να περιλαμβάνουν επίσης έργα, προγράμματα και υπηρεσίες πολιτιστικού χαρακτήρα, ενώ είναι δυνατή και η παροχή υπηρεσιών με αντικείμενο τη βεβαίωση και είσπραξη τελών, δικαιωμάτων, εισφορών και προστίμων. Στο ανωτέρω πλαίσιο ο νομοθέτης έδωσε επιπλέον δυνατότητα²⁷⁸ σε νησιωτικούς δήμους για τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων με ειδικότερο αντικείμενο, όπως δράσεις προστασίας του περιβάλλοντος και πολιτικής προστασίας.

Από τη δεκαετία του 1980 και μετά, οι προγραμματικές συμβάσεις συνδέονται με την ενδυνάμωση της αναπτυξιακής αποστολής της Τοπικής Αυτοδιοίκησης και την αναγνώριση της, όχι μόνο ως θεσμού δημοκρατίας και λαϊκής συμμετοχής, αλλά και ως φορέα τοπικής ανάπτυξης²⁷⁹. Κατά την ανωτέρω περίοδο οι προγραμματικές συμβάσεις συνέπεσαν με την

χρηματοοικονομική εξυγίανση των δήμων. Ως εκ τούτου, η δημοσιονομική προσαρμογή αποφασίστηκε και υλοποιήθηκε από τα πάνω προς τα κάτω. Η μεταρρύθμιση του Καλλικράτη εφαρμόστηκε πολύ γρήγορα, και οι εξοικονομήσεις ήταν πραγματικά αξιοσημείωτες. Ωστόσο, η μακροπρόθεσμη βιωσιμότητα αυτών των επιτευγμάτων, θα μπορούσε να τεθεί σε κίνδυνο, καθώς η νομιμοποίηση τέτοιων μεταρρυθμίσεων από την κορυφή προς τα κάτω είναι εύθραυστη και η αποδοχή είναι αδύναμη...». Philipp Stolzenberg, Georgios Terizakis, Nikolaos-Komninos Hlepas, Panagiotis Getimis. «Cities in Times of Crisis, Fiscal Consolidation in Germany and Greece», nomos, 2016,σελ. 43.

²⁷⁸ Βλ. Άρθρο 36 του ν. 4257/2014 (Α'93), «Επείγουσες ρυθμίσεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών».

²⁷⁹ Βλ. Α. Λιγωμένου, «Προγραμματικές συμβάσεις», ΕΔΔΔΔ 4/2005, σελ. 691 επ., όπως και Α. Λιγωμένου, «Προγραμματικές συμβάσεις», ΕΔΔΔΔ 42/1998, σελ. 250.

εμφάνιση και άλλων αναπτυξιακών θεσμών, όπως νέων τύπων συνδέσμων (αναπτυξιακών, συμβουλίων περιοχής κ.ά.) ή των δημοτικών και κοινοτικών επιχειρήσεων, που είχαν κοινούς στόχους, όπως την ενθάρρυνση των τοπικών πρωτοβουλιών, την αποφυγή γραφειοκρατικών εμποδίων και την υπέρβαση της οικονομικής δυσπραγίας, ιδίως στην Ελληνική επαρχία²⁸⁰.

Σκοπός της σύναψης των προγραμματικών συμβάσεων μεταξύ των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) και των λοιπών συμβαλλόμενων φορέων, σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του ν. 1416/1984²⁸¹ που εισήγαγε αυτόν τον θεσμό (άρθρο 11) , είναι η **ανάπτυξη της περιοχής**, στην οποία εκτελούνται τα έργα ή προγράμματα ή παρέχονται υπηρεσίες που αποτελούν το αντικείμενο της οικείας προγραμματικής σύμβασης.

Ειδικότερα, στην αιτιολογική έκθεση του ανωτέρω νόμου αναφέρεται ότι με τις συμβάσεις αυτές *«εξασφαλίζεται η κοινωνική συναίνεση στην εφαρμογή συγκεκριμένων αναπτυξιακών προγραμμάτων, η οικονομική αποκέντρωση, καθώς και η αξιοποίηση των τοπικών πόρων και του ανθρώπινου δυναμικού της περιοχής, όπου θα συγκεντρώνεται η αναπτυξιακή προσπάθεια»*²⁸². Αργότερα, και στην εισηγητική έκθεση του νόμου 2738/1999²⁸³ (Α' 180), που τροποποίησε την αρχική ρύθμιση²⁸⁴ για τις προγραμματικές συμβάσεις, γίνεται υπενθύμιση του αναπτυξιακού χαρακτήρα του θεσμού, αφού επισημαίνεται ότι *«συνέβαλε στην εκτέλεση πλείστων έργων και προγραμμάτων ανάπτυξης, καθώς και στην παροχή υπηρεσιών που δεν θα μπορούσαν να προωθηθούν, χωρίς την εφαρμογή του θεσμού αυτού»*. Ο νομοθέτης του 1999 διαπιστώνει μεν τη χρησιμότητα του θεσμού, κατά την 15ετή εφαρμογή του, αλλά και την ανάγκη διεύρυνσης των συμβαλλόμενων φορέων, τόσο εντός του δημόσιου, όσο και στον ιδιωτικό τομέα. Επιπλέον, προβαίνει σε σαφέστερη και λεπτομερέστερη ρύθμιση σχετικά με το συμβατικό αντικείμενο, τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των εμπλεκόμενων μερών, τον ορισμό οργάνου παρακολούθησης, ενώ διευρύνει, παράλληλα, τις προϋποθέσεις χρηματοδότησης και από άλλα προγράμματα.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά την έννοια της σχετικής με τις προγραμματικές συμβάσεις διάταξης του άρθρου 100 παρ. 1 του ν. 3852/2010, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 8 παρ. 9 του ν. 4071/2012²⁸⁵, οι προγραμματικές συμβάσεις είναι συμφωνίες που θέτουν το **γενικό πλαίσιο** για την **οργάνωση και διαχείριση** δημοσίων υπηρεσιών και την **άσκηση δημοσίων δραστηριοτήτων**, δια μέσου των φορέων της τοπικής

Επίσης, της ίδιας «Προγραμματικές Συμβάσεις – Καλλικράτης», στο συλλογικό έργο, Ελεγκτικό Συνέδριο και Τοπική Αυτοδιοίκηση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2017, σελ. 21.

²⁸⁰ Βλ. Ν.- Κ. Χλέπα, «Τοπική Αυτοδιοίκηση, Η Δημόσια Διοίκηση στην Ελλάδα» (ΕΙΔΕ), 2001, σελ. 83.

²⁸¹ Βλ. ν. 1416/1984 (Α' 18) *«Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της δημοτικής και κοινοτικής νομοθεσίας για την ενίσχυση της Αποκέντρωσης και την ενδυνάμωση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης.»*

²⁸² Βλ. Πρακτικά της ΝΣΤ' Συνεδρίασης της Βουλής της 9ης Ιανουαρίου 1984, κατά την οποία συζητήθηκε το οικείο σχέδιο νόμου, σελ. 2807.

²⁸³ Βλ. ν. 2738/1999 (Α' 180), *«Συλλογικές Διαπραγματεύσεις στην Δημόσια Διοίκηση, μονιμοποιήσεις συμβασιούχων αορίστου χρόνου και άλλες διατάξεις.»*

²⁸⁴ Βλ. Άρθρο 28 πδ. 323/1989, άρθρο 35 πδ. 410/1995, άρθρο 25 του ν. 2738/1999 και άρθρο 225 του ν. 3463/2006.

²⁸⁵ Βλ. ν. 4071/2012 (Α' 85), *«Ρυθμίσεις για την τοπική ανάπτυξη, την αυτοδιοίκηση και την αποκεντρωμένη διοίκηση Ενσωμάτωση Οδηγίας 2009/50/ΕΚ.»*

αυτοδιοίκησης ή της καθ' ύλην αποκεντρωμένης διοικήσεως²⁸⁶. Σκοπός τους είναι, μεταξύ άλλων, η διευκόλυνση παροχής υπηρεσιών με αναπτυξιακό χαρακτήρα σε τοπικό επίπεδο, προκειμένου να **παρακαμφθούν τυχόν γραφειοκρατικές αγκυλώσεις, έλλειψη προσωπικού, αλληλοεπικαλύψεις αρμοδιοτήτων** και άλλοι ανασταλτικοί παράγοντες που καθυστερούν την ανάπτυξη και την εν γένει βελτίωση της ποιότητας ζωής των κατοίκων²⁸⁷.

Στις προγραμματικές συμβάσεις οι συμβαλλόμενοι φορείς **συνδυάζουν ή αλληλοσυμπληρώνουν τις αρμοδιότητες ή τα οικονομικοτεχνικά μέσα** που διαθέτουν, με εκείνα των αντισυμβαλλομένων φορέων,²⁸⁸ **χωρίς να αλλοιώνουν το χάρτη των αρμοδιοτήτων τους**. Αναπτύσσουν, κατ' αυτόν τον τρόπο, από **κοινού** παραγωγικές δραστηριότητες σε τομείς, στους οποίους, χωρίς τις διατάξεις αυτές, δεν θα μπορούσαν να δραστηριοποιηθούν αυτοτελώς²⁸⁹.

Η μελέτη και η εκτέλεση έργων, η κατάρτιση προγραμμάτων ανάπτυξης μιας περιοχής και η παροχή υπηρεσιών συντελείται, με γνώμονα τη **μείωση του κόστους**, με την αξιοποίηση του κατάλληλου προσωπικού των συμβαλλομένων φορέων (με τη «μεταφορά» προσώπων από τον ένα συμβαλλόμενο στον άλλο) και των αντιστοίχων μέσων που αυτοί διαθέτουν (με την παραχώρηση της χρήσης ακινήτων, εγκαταστάσεων, μηχανημάτων κ.λπ.) Τούτο, υπό την αυτονόητη προϋπόθεση, ότι κάθε συμμετέχων φορέας, **έχει κατά την υπογραφή της σύμβασης, τα μέσα και εν γένει τη δυνατότητα να ανταποκριθεί αυτοδύναμα στην εκτέλεση των υποχρεώσεων που αναλαμβάνει με την προγραμματική σύμβαση.**²⁹⁰ Με άλλα λόγια, οι προγραμματικές συμβάσεις προωθούν την καλύτερη δυνατή αξιοποίηση των πόρων και του δυναμικού που διαθέτει ο κάθε συμβαλλόμενος φορέας μέσω συμβατικά συντονισμένων δράσεων.

Επιπλέον, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου,²⁹¹ οι διατάξεις του άρθρου 100 του ν.3852/2010 πρέπει να τελούν σε συνάφεια με τον σκοπό των διατάξεων του άρθρου 96 του ν.3852/2010 και αντίστροφα. Οι διατάξεις του άρθρου 96 του ν.3852/2010 προβλέπουν τη δυνατότητα στους δήμους και στα νομικά πρόσωπα αυτών να συμμετέχουν και να συγχρηματοδοτούν την κατάρτιση και εκτέλεση οποιασδήποτε κατηγορίας προγραμμάτων και μέτρων, εφόσον οι δράσεις αυτές συνδέονται και αποσκοπούν στη **θεραπεία τοπικών αναγκών ή στη βελτίωση της ποιότητας της ζωής της τοπικής κοινωνίας**, (αφορούν δηλαδή σε τοπικές υποθέσεις κατά την έννοια του άρθρου 102 παρ. 1 του Συντάγματος).

²⁸⁶ Βλ. Πράξη 180/2012, Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., που αφορούσε τον έλεγχο σχεδίου προγραμματικής σύμβασης μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου, της Κεντρικής Ένωσης Δήμων Ελλάδος (ΚΕΔΕ) και της Ελληνικής Εταιρείας Τοπικής Ανάπτυξης και Αυτοδιοίκησης Α.Ε. (ΕΕΤΑΑ ΑΕ), με αντικείμενο τη συνεργασία των συμβαλλόμενων μερών για την υλοποίηση του Προγράμματος «Βοήθεια στο Σπίτι».

²⁸⁷ Βλ. Αποφάσεις 2227, 2226/2011, 28/2012, 3236, 390/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²⁸⁸ Βλ. Πράξη 55/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

²⁸⁹ Βλ. Πράξη 324/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

²⁹⁰ Βλ. Πρακτικά της 32ης Γεν. Συνεδρίασης 10.12.2004 Γ' θέμα Ολομέλεια ΕλΣυν. και Γνωμοδότηση ΝΣΚ 19/2006, επίσης Πράξη 142/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

²⁹¹ Βλ. Απόφαση 3173/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύμβασης ΕλΣυν, ΕφΔΔ 2/2013, σελ. 217.

Συνεπώς, με τις εν λόγω διατάξεις του άρθρου 96 δεν καθιερώνεται νέα μορφή συμβατικής δράσης, στην οποία μπορούν να προσφεύγουν οι ΟΤΑ α και β βαθμού και τα νομικά τους πρόσωπα, χωρίς περιορισμούς ως προς τον αντισυμβαλλόμενο, τη διαδικασία επιλογής αυτού, το αντικείμενο της χρηματοδότησης και το ύψος αυτής. Απλώς επιτρέπεται η συμμετοχή αυτών στη χρηματοδότηση προγραμμάτων και δράσεων, υπό την προϋπόθεση ότι η τελευταία πραγματοποιείται στο πλαίσιο, είτε μιας μονομερούς, είτε μιας συμβατικής διοικητικής δράσης, πάντοτε εντός των ορίων της αρχής της νομιμότητας. Ήτοι στο πλαίσιο μιας αρμοδιότητας που να το επιτρέπει το κανονιστικό πλαίσιο στο οποίο θα υπαχθούν οι συμβάσεις που τυχόν συναφθούν από τους δήμους ή τα νομικά τους πρόσωπα. Αυτό το κανονιστικό πλαίσιο θα προσδιοριστεί από το αντικείμενο και το είδος των συμβάσεων, οι οποίες δεν μπορούν παρά να έχουν τη μορφή μιας εκ των γνωστών και ήδη ρυθμιζόμενων από το νόμο μορφών συμβατικής δράσης (σύμβαση εκτέλεσης έργου, ανάθεσης προμήθειας, παροχής υπηρεσιών ή προγραμματικής σύμβασης).

Ο νομικός χαρακτηρισμός της σύμβασης, στο πλαίσιο της οποίας πραγματοποιείται η χρηματοδότηση των προγραμμάτων ή των δράσεων του άρθρου 96 του ν.3852/2010, εάν δηλαδή πρόκειται για δημόσια εξ επαχθούς αιτία σύμβαση ή προγραμματική σύμβαση, **ανήκει κυριαρχικά στο αρμόδιο δικαστήριο**. Ειδικότερα, το δικαστήριο, κατόπιν εκτίμησης του τεχνικού αντικειμένου της σύμβασης και των υποχρεώσεων που ανατίθενται στα συμβαλλόμενα μέρη, θα καθορίσει και το εφαρμοστέο κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τη σύμβαση. Βάση αυτού θα κριθεί η νομιμότητα της διαδικασίας κατά το στάδιο του προσυμβατικού ελέγχου²⁹².

Σε κάθε περίπτωση, ο προσυμβατικός έλεγχος που διενεργεί το αρμόδιο όργανο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, αφορά τη νομιμότητα των πράξεων, που εκδίδονται στο πλαίσιο της διαδικασίας για την ανάδειξη προμηθευτή, παρέχοντας υπηρεσίες ή αναδόχου δημοσίου έργου, όταν η προϋπολογιζόμενη δαπάνη²⁹³ υπερβαίνει το ποσό²⁹⁴ των 200.000 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ, (αν δε η τελευταία υπερβαίνει το ποσό των 500.000 ευρώ καθ' ύλην αρμόδιο

²⁹² Βλ. Πράξεις 22/2014, 12/2018 VII Τμήμα ΕλΣυν.

²⁹³ Μη νόμιμες έχουν κριθεί προγραμματικές συμβάσεις στις οποίες εντοπίζεται επιμερισμός των προβλεπόμενων σ' αυτές δράσεων, μέσω της επιλογής των μερών να συνάψουν δύο προγραμματικές συμβάσεις αντί μιας, όπως όφειλαν, ενόψει της ομοιογένειας του περιεχομένου τους, με αποτέλεσμα την ακυρότητα αυτών και τη συνακόλουθη μη νομιμότητα των δαπανών, που διενεργήθηκαν σε εκτέλεσή τους. Βλ. Πράξη 32/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

²⁹⁴ Για την υποχρέωση υπαγωγής στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου λαμβάνεται υπόψη το συνολικό προϋπολογισθέν ποσό της προγραμματικής σύμβασης και όχι το επιμέρους ποσό που αναλαμβάνει έκαστος των συμβαλλομένων μερών, βλ. Πράξη 74/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Όσον αφορά τον προληπτικό έλεγχο, οι προγραμματικές συμβάσεις ελέγχονται προληπτικά από το Ελεγκτικό Συνέδριο, εφόσον τα χρηματικά εντάλματα, σύμφωνα με το πδ. 136/2011 (Α'267) υπερβαίνουν έκαστο το ποσό των 5.000 ευρώ. Είναι δε μη θεωρητέο χρηματικό ένταλμα που αφορά στην καταβολή ποσού για εκτέλεση προγραμματικής σύμβασης προϋπολογιζόμενης δαπάνης άνω των 200.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ που δεν έχει υποβληθεί πριν την υπογραφή της σύμβασης σε προσυμβατικό έλεγχο από το Ελεγκτικό Συνέδριο, καθώς η παράλειψη αυτή οδηγεί σε ακυρότητα της σύμβασης και συνεπώς μη νομίμως συνήφθη. Βλ. Άννα Ι. Λιγωμένου, «Προγραμματικές Συμβάσεις – Καλλικράτης», στο συλλογικό έργο, Ελεγκτικό Συνέδριο και Τοπική Αυτοδιοίκηση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2017, σελ. 39.

για τον έλεγχο αυτό είναι το Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου²⁹⁵). Στοχεύει δε στη διαπίστωση τυχόν νομικών πλημμελειών στις πράξεις της διαδικασίας που προηγείται της σύναψης της σχετικής σύμβασης.

Στο πλαίσιο του ελέγχου αυτού, τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν υποκαθιστούν τα αρμόδια διοικητικά όργανα στην ουσιαστική εκτίμηση των πραγμάτων και δεν ελέγχουν την ορθότητα των τεχνικών κρίσεων της Διοίκησης ή τις κρίσεις σκοπιμότητας²⁹⁶. Επίσης, έχει γίνει δεκτό ότι η υπαγωγή των προγραμματικών συμβάσεων στον έλεγχο του Δικαστηρίου είναι επιβεβλημένη, πλην όμως, όσες από αυτές στερούνται αμιγώς οικονομικού αντικειμένου, καθόσον τούτο αποτελεί περιεχόμενο της εκτελεστικής τους σύμβασης, μπορούν να υποβληθούν σε αυτόν και μετά τη σύναψή τους επ' ευκαιρία του προσυμβατικού ελέγχου της εκτελεστικής αυτών σύμβασης, οπότε και θα κριθεί η νομιμότητά τους ως αναγκαίο πρόκριμμα της τελευταίας.

Ειδικότερα, αντικείμενο του ελέγχου είναι, μεταξύ άλλων, η διαπίστωση των απαραίτητων εκείνων στοιχείων που αναφέρονται στο άρθρο 100 του ν.3852/2010, του ελάχιστου δηλαδή περιεχομένου, η οποία καταλείπει στα συμβαλλόμενα μέρη τη δυνατότητα να καθορίζουν κάθε φορά το περιεχόμενο της σύμβασης που συνάπτουν, ανάλογα με το αντικείμενό της, τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των μελών, τη διάρκεια της σύμβασης και τον τρόπο χρηματοδότησης.

Η νομολογιακή αντιμετώπιση του θεσμού των προγραμματικών συμβάσεων προέβη σε περαιτέρω διάκριση: στη γενική προγραμματική σύμβαση πλαίσιο και στις επιμέρους εκτελεστικές της γενικής σύμβασης συμβάσεις, οι οποίες εξειδικεύουν τους όρους και τις προϋποθέσεις εφαρμογής της πρώτης, χωρίς, όμως, να τροποποιούν τους όρους και να υπερβαίνουν το από αυτήν καθοριζόμενο νομικό και λειτουργικό πλαίσιο²⁹⁷.

Στον έλεγχο αυτό υπάγονται και οι επιμέρους συμβάσεις εκτέλεσης, ανεξαρτήτως του ύψους της προϋπολογιζόμενης δαπάνης καθεμιάς επιμέρους σύμβασης. Η σύναψη των εκτελεστικών συμβάσεων προβλέπεται από την προγραμματική για τη συμπλήρωση του γενικού της πλαισίου και αποτελούν εκτελεστικά μέτρα για την επίτευξη του στόχου της προγραμματικής σύμβασης. Συνεπώς αποτελούν ένα ενιαίο σύνολο με αυτή.²⁹⁸ Αντικείμενο του ελέγχου είναι η διαπίστωση της συνδρομής των απαραίτητων στοιχείων και προϋποθέσεων που τίθενται στην προγραμματική σύμβαση, η συμφωνία των όρων τους με αυτή των προγραμματικών συμβάσεων και εάν αποτελούν πράγματι εκτελεστικά μέτρα για την επίτευξη του γενικού πλαισίου που εξυπηρετείται με την προγραμματική σύμβαση.²⁹⁹

²⁹⁵ Σύμφωνα με το άρθρο 278 του ν.3852/2010, όπως αυτό ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 9 του ν. 4071/2012.

²⁹⁶ Βλ. Γ. Μαραγκού, «Προγραμματικές συμβάσεις και προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο» ΘΠΔΔ 2/2010, σελ. 129 και επ.

²⁹⁷ Βλ. Πρακτικά 6^{ης} Γεν. Συνεδρίασης 6.3.2002 Ολομέλεια ΕλΣυν., Πράξεις 128/2004 Ζ' Κλιμάκιο και 30/2005 VI Τμήμα ΕλΣυν.

²⁹⁸ Βλ. Γ. Μαραγκού, «Προγραμματικές συμβάσεις και προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο» ΘΠΔΔ 2/2010, σελ. 129 και επ.

²⁹⁹ Πράξη 157/2004 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

Οι εκτελεστικές συμβάσεις διέπονται εξ ολοκλήρου από τις διατάξεις του εθνικού και του ευρωπαϊκού δικαίου περί δημοσίων συμβάσεων.³⁰⁰

Στον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας εμπίπτουν και οι συμβάσεις οι οποίες, ανεξάρτητα από το οικονομικό αντικείμενό τους, τροποποιούν όρους των κυρίων ή συμπληρωματικών προγραμματικών συμβάσεων, που έχουν υποβληθεί στον ανωτέρω έλεγχο. Σκοπός του νομοθέτη για την ένταξή τους στον προσυμβατικό έλεγχο είναι η θεσμοθέτηση μιας ολοκληρωμένης και αποτελεσματικής διαδικασίας ελέγχου της νομιμότητας των δημοσίων συμβάσεων. Ο έλεγχος αυτός θα ανατρεπόταν ή θα καθίστατο αλυσιτελής στην περίπτωση που θα παρεχόταν στη Διοίκηση η ευχέρεια να συνάπτει ανέλεγκτα συμβάσεις που τροποποιούν τους όρους εκτέλεσης του αντικειμένου της αρχικής σύμβασης.

Οι προγραμματικές συμβάσεις, βάσει του κοινοτικού δικαίου, βρίσκονται εκτός του πεδίου εφαρμογής της Οδηγίας **2004/18 που αφορούσε τις δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, βάσει συγκεκριμένων προϋποθέσεων.** Συγκεκριμένα εμπίπτουν³⁰¹ στην κατηγορία της «μη θεσμοθετημένης - οριζόντιας συνεργασίας» μεταξύ δημοσίων αρχών, υπό τον όρο ότι: α) αντικείμενο της συνεργασίας αποτελεί η εκπλήρωση **κοινού καθήκοντος γενικού συμφέροντος** ή καθηκόντων που συναρτώνται με την **επιδίωξη σκοπών δημοσίου συμφέροντος** και η συνεργασία διέπεται αποκλειστικά από εκτιμήσεις και επιταγές που **προσιδιάζουν στην επιδίωξη σκοπών δημοσίου συμφέροντος** β) πρόκειται **αποκλειστικά για δημόσιους φορείς χωρίς τη συμμετοχή ιδιωτών,** γ) συνεργάζονται, βάσει σύμβασης ή μέσω θεσμοθετημένης νομικής μορφής, δ) καμία ιδιωτική επιχείρηση δεν τίθεται σε πλεονεκτικότερη θέση σε σχέση με τους ανταγωνιστές της και ε) η σύμβαση δεν συνάπτεται με σκοπό την καταστρατήγηση του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων³⁰².

³⁰⁰ Βλ. Πράξη 142/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 207/2013 Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν., επίσης, απόφαση ΔΕΕ της 9ης Ιουνίου 2009, στην υπόθεση C-480/06, Επιτροπή κατά Γερμανίας, σκ. 44.

³⁰¹ Βλ. Πράξη 165/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Μη ανακλητέα με την Απόφαση 3635/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³⁰² Εκτός του πεδίου των Οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις βρίσκονται τα μορφώματα των «in house» αναθέσεων, των συμβάσεων δηλαδή αυτεπιστασίας, των οιονεί «in house» αναθέσεων και η μορφή της «θεσμοθετημένης - κάθετης συνεργασίας».

Οι συμβάσεις αυτεπιστασίας προϋποθέτουν την ανταλλαγή παροχών εντός του αυτού νομικού φορέα και δεν παρουσιάζουν σύνδεση με την αγορά, αφού η αναθέτουσα αρχή εκπληρώνει την παροχή με ίδια μέσα, ενώ στις οιονεί «in house αναθέσεις» μία αναθέτουσα αρχή αναθέτει την εκτέλεση μιας σύμβασης σε ένα νομικά αυτοτελές πρόσωπο με το οποίο όμως συνδέεται μέσω ιδιαίτερης σχέσης ή ασκεί επ' αυτού έλεγχο ανάλογο προς εκείνον που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών, εφόσον ο αποδέκτης της ανάθεσης πραγματοποιεί το κύριο μέρος της δραστηριότητάς του με τις δημόσιες αρχές που τον ελέγχουν. Έτσι οργανισμός τοπικής αυτοδιοίκησης μπορεί να αναθέτει απευθείας συμβάσεις σε κεφαλαιουχική ανώνυμη εταιρία που τελεί υπό τον απόλυτο έλεγχό του. Η έστω, όμως, και κατά μειοψηφία συμμετοχή μίας ιδιωτικής επιχείρησης στο κεφάλαιο της εν λόγω εταιρίας αποκλείει τη δυνατότητα του εν λόγω οργανισμού τοπικής αυτοδιοίκησης να ασκεί επ' αυτής έλεγχο ανάλογο προς αυτόν που ασκεί επί των δικών του υπηρεσιών, ακολούθως, η κατοχή και μόνο του πλειοψηφικού πακέτου των μετοχών και η ανάδειξη της πλειοψηφίας των μελών του Δ.Σ. δεν αρκεί για να θεωρηθεί η άσκηση ελέγχου ισοδύναμου προς αυτόν που ασκεί η αναθέτουσα αρχή επί των δικών της υπηρεσιών.

Στη θεσμοθετημένη - κάθετη συνεργασία, οι δημόσιες αρχές αναθέτουν την εκτέλεση μιας αποστολής σε διακριτή οντότητα της οποίας είναι συνιδιοκτήτες και την οποία ελέγχουν από κοινού,

Η εν λόγω συνεργασία αποσκοπεί στην από **κοινού εκτέλεση** δημόσιας αποστολής. Χαρακτηρίζεται από την **αμοιβαία συμμετοχή** των αντισυμβαλλομένων και μπορεί μεν να περιλαμβάνει αμοιβαία δικαιώματα και υποχρεώσεις **δεν μπορεί όμως να συνεπάγεται οικονομικές μεταβιβάσεις** μεταξύ των συνεργαζόμενων εταιρών, **εκτός από εκείνες που αντιστοιχούν στην απόδοση των πραγματικών δαπανών των υπηρεσιών**. Άλλωστε η έναντι αμοιβής παροχή υπηρεσιών αποτελεί χαρακτηριστικό των δημοσίων συμβάσεων που υπόκειται στους κανόνες της Ένωσης περί δημοσίων συμβάσεων³⁰³.

Ομοίως με τις διατάξεις του άρθρου 12 του ν.4412/2016, σε προσαρμογή με την Οδηγία 2014/24/ΕΕ³⁰⁴, οι προγραμματικές συμβάσεις του άρθρου 100 του ν. 3852/2010 εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής του ν.4412/2016, εφόσον οι εν λόγω συμβάσεις φέρουν σωρευτικά τα χαρακτηριστικά ενός από τους περιγραφόμενους στο άρθρο αυτό συμβατικούς τύπους (**ενδοϋπηρεσιακές - in house συμβάσεις και συμβάσεις οριζόντιας συνεργασίας**³⁰⁵).

ενώ στη «**μη θεσμοθετημένη - οριζόντια συνεργασία**», όπως η περίπτωση των προγραμματικών συμβάσεων, οι δημόσιες αρχές, συμπράττουν μεταξύ τους, χωρίς την σύσταση τρίτου φορέα ως ελεγχόμενης «in house οντότητας». Βλ. Απόφαση ΔΕΕ 3ης Νοεμβρίου 2008 στην υπόθεση C-324/07 «Coditel Brabant».

³⁰³ Βλ. Απόφαση ΔΕΕ Επιτροπή /Γερμανίας, σκ. 44 επ., «Azienda Sanitaria Locale di Lecce» σκ. 35 και τις σχετικές Προτάσεις Γενικής Εισαγγελέως. Βλ. επίσης, Μ. Οικονόμου «Οι συμβάσεις IN-HOUSE», εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2010, σελ. 49 επ.

³⁰⁴ Σύμφωνα με το σημείο 33 του Προοιμίου της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ «Οι συμβάσεις για την από κοινού παροχή δημόσιων υπηρεσιών δεν θα πρέπει να υπόκεινται στην εφαρμογή των κανόνων που ορίζονται στην παρούσα οδηγία, υπό τις προϋποθέσεις ότι αυτές συνάπτονται αποκλειστικά μεταξύ αναθετουσών αρχών, ότι η υλοποίηση της συνεργασίας αυτής εξυπηρετεί αποκλειστικά σκοπούς που αφορούν το δημόσιο συμφέρον και ότι κανένας ιδιωτικός πάροχος υπηρεσιών δεν περιέρχεται σε πλεονεκτική θέση έναντι των ανταγωνιστών του. Για να πληροί τις προϋποθέσεις αυτές, η συνεργασία θα πρέπει να στηρίζεται σε συνεργατική αντίληψη. Αυτό δεν συνεπάγεται ότι όλες οι συμμετέχουσες αρχές αναλαμβάνουν την εκτέλεση βασικών συμβατικών υποχρεώσεων, εφόσον αναλαμβάνουν δέσμευση να συμβάλουν στη συνεργατική εκτέλεση της σχετικής δημόσιας υπηρεσίας. Επιπροσθέτως, η υλοποίηση της συνεργασίας, συμπεριλαμβανομένων τυχόν χρηματοοικονομικών συναλλαγών μεταξύ συμμετεχουσών αναθετουσών αρχών, θα πρέπει να εξυπηρετεί αποκλειστικά σκοπούς που αφορούν το δημόσιο συμφέρον».

³⁰⁵ Στην παρ. 6 του άρθρου 12 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι «6. Πάσης φύσεως συμβάσεις ή συμφωνίες (π.χ. προγραμματικές, συνεργασίας), οι οποίες ενδέχεται να συνάπτονται δυνάμει ειδικών διατάξεων και ιδίως: (...) δ) των άρθρων 99 και 100 του ν. 3852/2010 (Α` 87), (...) μπορεί να μην εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου, υπό τους όρους των άρθρων 3 έως 17 και ιδίως του παρόντος άρθρου».

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ο ν. 4412/2016 θέτει, βάσει του άρθρου 1,2 εκτός του πεδίου εφαρμογής του δύο τύπους συμβάσεων: 1) Συμβάσεις οιονεί αυτεπιστασίας ("in house"), που συνάπτονται με νομικά πρόσωπα ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου επί των οποίων η αναθέτουσα αρχή, αυτοτελώς ή από κοινού με άλλες αναθέτουσες αρχές, ασκεί έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των δικών της υπηρεσιών, εφόσον πληρούνται σωρευτικά οι προϋποθέσεις που ο νόμος προβλέπει, μεταξύ των οποίων και η μη συμμετοχή ιδιωτικών κεφαλαίων στο ελεγχόμενο νομικό πρόσωπο, εκτός από τις περιπτώσεις κατά τις οποίες η συμμετοχή ιδιωτικών οικονομικών φορέων στο κεφάλαιο του ελεγχόμενου νομικού προσώπου καθίσταται υποχρεωτική μέσω διάταξης του εθνικού δικαίου (σύμφωνης με τις ευρωπαϊκές Συνθήκες) και εφόσον αυτή δεν προβλέπει ελέγχους και αποκλεισμούς και δεν συνεπάγεται αποφασιστική επιρροή στις αποφάσεις του ελεγχόμενου νομικού προσώπου (βλ. αιτιολογική έκθεση του νόμου για το άρθρο 12 αυτού). 2) Συμβάσεις που καθιερώνουν συνεργασία μεταξύ αναθετουσών αρχών με αντικείμενο την

Προκειμένου για τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης απαιτείται απόφαση του δημοτικού συμβουλίου. Σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας,³⁰⁶ «η πράξη του δημοτικού συμβουλίου η σχετική με τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης περιέχει δύο διακριτές αποφάσεις. Με την πρώτη προκρίνεται η προγραμματική σύμβαση ως εργαλείο άσκησης της πολιτικής του δήμου και επίτευξης συγκεκριμένων στόχων, έναντι των άλλων δυνατοτήτων που ο νόμος παρέχει στον δήμο για την επίτευξη των στόχων αυτών. Ως εκ του περιεχομένου της, η απόφαση αυτή ενέχει άσκηση δημόσιας εξουσίας και αποτελεί, ως εκ τούτου, εκτελεστή πράξη διοικητικής αρχής. Με τη δεύτερη απόφαση επιλέγονται τα πρόσωπα, με τα οποία θα συμβληθεί ο δήμος και τίθενται οι όροι της σύμβασης που θα καταρτισθεί. Η δεύτερη αυτή απόφαση αποτελεί την μονομερή διοικητική πράξη που προηγείται της συνάψεως της συμβάσεως, δηλαδή την αποσπαστή από τη σύμβαση πράξη, της οποίας ο χαρακτήρας ως εκτελεστής ή μη εξαρτάται από τον χαρακτήρα της συμβάσεως ως διοικητικού ή ιδιωτικού δικαίου, αντιστοίχως, όπως αυτός προσδιορίζεται σύμφωνα με τα κριτήρια της νομολογίας του ΑΕΔ³⁰⁷».

Συνεπώς, σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου Επικρατείας, η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου με την οποία προκρίνεται η προγραμματική σύμβαση ως εργαλείο άσκησης της πολιτικής του δήμου και επίτευξης συγκεκριμένων στόχων, έναντι των άλλων δυνατοτήτων που ο νόμος παρέχει στο δήμο για την επίτευξη των στόχων αυτών (λ.χ. εκπόνηση μελετών ή εκτέλεση έργων από τις δημοτικές υπηρεσίες ή ανάθεση εκπονήσεως μελετών ή εκτελέσεως έργων σε τρίτους κατόπιν διαγωνισμού κ.λπ.) ενέχει άσκηση δημόσιας εξουσίας. Αποτελεί εκτελεστή πράξη διοικητικής αρχής και νομίμως προσβάλλεται με αίτηση ακύρωσης ενώπιον του ΣτΕ.

Επιπλέον, ο έλεγχος νομιμότητας των πράξεων και αποφάσεων των δήμων που οδηγούν στην υπογραφή προγραμματικής σύμβασης από το Γενικό Γραμματέα της Αποκεντρωμένης διοίκησης (νυν Συντονιστή), στο πλαίσιο της άσκησης κρατικής εποπτείας, δεν δεσμεύει το Ελεγκτικό Συνέδριο στην κρίση του για την νομιμότητα ή μη της δαπάνης που με αυτές αναλαμβάνεται³⁰⁸. Υπό το φως δε των πρόσφατων νομοθετικών αλλαγών με το ν.4555/2018, εάν ένας εκ των συμβαλλομένων φορέων είναι το Δημόσιο ή εποπτευόμενος φορέας, οι αποφάσεις των δήμων δεν υπόκεινται στο υποχρεωτικό έλεγχο νομιμότητας από τον Συντονιστή και μετά τη συγκρότηση της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας ΟΤΑ, από τον Επόπτη των ΟΤΑ.

2. Νομοθετικές εξελίξεις

Ο αναπτυξιακός σκοπός των προγραμματικών συμβάσεων παρέμεινε αναλλοίωτος στο πέρασμα του χρόνου. Οι σημαντικότερες τροποποιήσεις του θεσμικού πλαισίου

εκπλήρωση ορισμένης δημόσιας υπηρεσίας, κοινής στους μετέχοντες φορείς, ομοίως υπό τις ειδικότερες προϋποθέσεις που ο νόμος θέτει (ανώτατο όριο παροχής υπηρεσιών στην ελεύθερη αγορά). Πράξη 10/2018 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁰⁶ Βλ. Απόφαση 460/2011 ΣτΕ Τμήμα Δ' επταμ., ΟΠΔΔ 7/2011, σελ. 726. Ομοίως, Αποφάσεις 2086-2087/2011, 3500/2017 ΣτΕ Τμήμα Δ'.

³⁰⁷ Βλ. Απόφαση 14/2007 ΑΕΔ.

³⁰⁸ Βλ. Πράξεις 51, 110/2010, 189/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

αφορούσαν τα **πρόσωπα που δύνανται να συνάψουν ή να συμμετέχουν σε προγραμματική σύμβαση**, τη δυνατότητα ανάθεσης σε τρίτο της διαχείρισης, εκμετάλλευσης και συντήρησης των έργων της προγραμματικής σύμβασης, καθώς και τις ειδικότερες περιπτώσεις σύναψης προγραμματικών συμβάσεων, όπως δράσεις πολιτιστικού χαρακτήρα, προστασίας του περιβάλλοντος, πολιτικής προστασίας, ανάπτυξης δημοσίων δομών υγείας κλπ. Με τις διατάξεις του άρθρου 74 του ν. 4483/2017, στο αντικείμενο των προγραμματικών συμβάσεων του άρθρου 100 του ν.3852/2010 περιελήφθη και η **υλοποίηση προμηθειών κάθε είδους**, αναγνωρίζοντας με τον τρόπο αυτό ότι και η υλοποίηση προμηθειών μπορεί να έχει ή να συνδράμει στην επίτευξη αναπτυξιακού σκοπού³⁰⁹.

Ειδικότερα, ο νομοθέτης, ως προς τα πρόσωπα που συμβάλλονται ή δύνανται να συμμετέχουν σε μια προγραμματική σύμβαση, ακολουθούσε, ανέκαθεν μια εννοιολογική διάκριση, η οποία συνοδεύτηκε με την **ειδική και περιοριστική απαρίθμησή τους**. Το γεγονός αυτό επιβεβαιώθηκε και ερμηνευτικά, τόσο από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όσο και από σχετική γνωμοδότηση του ΝΣΚ³¹⁰.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η εννοιολογική διάκριση και η διαφορετική νομική σημασία και αξιολόγηση μεταξύ κυρίων συμβαλλόμενων μερών και συμμετεχόντων ή τρίτων συμβαλλομένων μερών προσδιορίζεται αποθετικά. Τα τελευταία μέρη **δεν μπορούν να συμμετέχουν στις προγραμματικές συμβάσεις ως μοναδικοί αντισυμβαλλόμενοι**, αλλά μόνο από κοινού με τους οργανισμούς και φορείς στους οποίους αναγνωρίζεται η ικανότητα να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις. Όπως θα δούμε και στη συνέχεια, η στενή ερμηνεία των σχετικών διατάξεων συνδέεται με το γεγονός ότι οι προγραμματικές συμβάσεις **αποκλίνουν από τη υποχρέωση διεξαγωγής διαγωνισμού**. Βασίζονται στη **συμβολή δημοσίων φορέων** που επιδιώκουν σκοπούς **γενικού συμφέροντος** ή που **προσιδιάζουν με αυτό του δημοσίου συμφέροντος**, με αποτέλεσμα η συμβολή του ιδιωτικού φορέα να έχει τη μορφή μόνο της συμμετοχής. Σε διαφορετική περίπτωση η χωρίς διαγωνισμό επιλογή τους θα προσέκρουε στις αρχές της ελεύθερης οικονομίας.

Εν γένει, οι βασικές αλλαγές που επήλθαν με το ν.3852/2010 στο περιεχόμενο των προγραμματικών συμβάσεων, σε σχέση με το προγενέστερο άρθρο 225 του ν.3463/2006, συνοψίζονται **στη διεύρυνση των συμβαλλομένων μερών**³¹¹, όπου προστέθηκαν τα νομικά

³⁰⁹ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση, η εν λόγω διάταξη αποσκοπεί στην άρση δυσχερειών στη συνεργασία και στις συνέργειες μεταξύ φορέων στους οποίους ο νόμος παρέχει τη δυνατότητα σύναψης προγραμματικών συμβάσεων προς επίτευξη σκοπού ανάπτυξης μιας περιοχής.

³¹⁰ Βλ. Πρακτικά της 22ης Γεν. Συνεδρίασης, 22.9.2004, Α' Θέμα Ολομέλεια ΕλΣυν. και Ατομική Γνωμοδότηση 352/2004 Νομικού Συμβούλου Υπουργείου Εσωτερικών, όπου αναφέρεται ότι «*Η απαρίθμηση τόσο των «κυρίως συμβαλλομένων» όσο και των «εκ τρίτου» παρατίθεται κατά τρόπο ειδικό και περιοριστικό...Η ανωτέρω εξαντλητική μνεία δεν αφήνει έδαφος διασταλτικής ερμηνείας και ανάλογης εφαρμογής...»*.

³¹¹ Στο α' εδάφιο της παρ.1 του άρθρου 100 του ν.3852/2010, αναφέρονται οι **κύριοι συμβαλλόμενοι** φορείς για τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων, ήτοι: οι δήμοι, οι περιφέρειες, οι σύνδεσμοι δήμων, οι περιφερειακές ενώσεις δήμων, η Κεντρική Ένωση Δήμων Ελλάδας και η Ένωση Περιφερειών, τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, τα οποία συνιστούν ή στα οποία συμμετέχουν οι προαναφερόμενοι φορείς, καθώς και νπιδ στα οποία συμμετέχουν ή συνιστούν η

πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου (νπιδ) στα οποία συμμετέχουν ή συνιστούν η ΚΕΔΕ και η ΕΝΠΕ, καθώς και τα κοινωφελή ιδρύματα και κληροδοτήματα, και **στη ρητή πρόβλεψη περί προσυμβατικού ελέγχου των προγραμματικών συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο.**

Ως προς τους **συμμετέχοντες**³¹² στις προγραμματικές συμβάσεις, ο ν.3852/2010 αναφέρθηκε εν γένει σε επιχειρήσεις ΟΤΑ. Στις σχετικές διατάξεις δεν υπήρξε περαιτέρω διάκριση σε αυτές με κοινωφελή σκοπό, ή σε αναπτυξιακές ανώνυμες εταιρείες και επιχειρήσεις ειδικού σκοπού, όπως γινόταν στο άρθρο 225 του ν.3463/2006. Παράλληλα γίνεται αναφορά και στη συμμετοχή Ερευνητικών Πανεπιστημιακών Ινστιτούτων. Τέλος, δίνεται η δυνατότητα σύναψης των φορέων που συμβάλλονται σε μια προγραμματική σύμβαση και με κληροδοτήματα κοινωφελών σκοπών, ενώ ο ν.3463/2006 περιόριζε την ανωτέρω δυνατότητα μόνο σε κοινωφελή ιδρύματα.

Η κυριότερη αλλαγή στο πεδίο των **συμβαλλομένων μερών** επήλθε με το άρθρο 8 παρ. 9 του ν.4071/2012, όπου συμπεριέλαβε μεταξύ των μερών που **συμβάλλονται άμεσα** για τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης και τις **επιχειρήσεις των ΟΤΑ**. Επρόκειτο για μια ιδιαίτερα σημαντική αλλαγή, η οποία άνοιγε το δρόμο για την επέκταση του θεσμού³¹³ και τη συστηματικότερη αξιοποίησή του. Είναι άλλωστε μια χαρακτηριστική περίπτωση, όπου ο νομοθέτης υιοθέτησε εκ των υστέρων την «παράνομη» έως τότε πρακτική των δήμων να συμβάλλονται, εμμέσως, όπως θα αναλύσουμε διεξοδικά στη συνέχεια, με αναπτυξιακές τους εταιρείες, γεγονός που οδηγούσε στη μη έγκριση σχετικών δαπανών από το Ελεγκτικό Συνέδριο ή σε αρνητική κρίση για τη σύναψη των σχετικών συμβάσεων. Επιπλέον, με τις διατάξεις του ν.4071/2012 δόθηκε η δυνατότητα στις περιφέρειες να συμμετέχουν ως κύριοι συμβαλλόμενοι στις προγραμματικές συμβάσεις πολιτιστικού περιεχομένου³¹⁴.

Κεντρική Ένωση Δήμων Ελλάδας και η Ένωση Περιφερειών, οι δημοτικές επιχειρήσεις ύδρευσης και αποχέτευσης, τα δημοτικά και περιφερειακά ιδρύματα, καθώς και κοινωφελή ιδρύματα και κληροδοτήματα και τα ιδρύματα τρίτοβάθμιας εκπαίδευσης, στα οποία περιλαμβάνονται και τα τεχνολογικά εκπαιδευτικά ιδρύματα, μπορούν να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις με το Δημόσιο, μεταξύ τους ή και με φορείς του δημόσιου τομέα της παρ. 6 του άρθρου 1 του ν. 1256/1982, μεμονωμένα ή από κοινού.

³¹² Στο β' εδάφιο της παρ.1 του άρθρου 100 του ν.3852/2010, αναφέρεται ότι επιτρέπεται και η συμμετοχή επιχειρήσεων των ΟΤΑ, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, Κέντρων Επαγγελματικής Κατάρτισης (ΚΕΚ) με οποιαδήποτε νομική μορφή και αν λειτουργούν, των Περιφερειακών Ταμείων Ανάπτυξης, επιμελητηρίων, επιστημονικών φορέων δημοσίου δικαίου, Ερευνητικών Πανεπιστημιακών Ινστιτούτων (ΕΠΙ), συνεταιρισμών, ενώσεων συνεταιρισμών και εργοδοτικών και εργατοϋπαλληλικών ενώσεων. Με απόφαση των Υπουργών Οικονομικών, Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας και Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης μπορεί να επιτρέπεται και η συμμετοχή τραπεζών και πιστωτικών ιδρυμάτων.

³¹³ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 4071/2012, σελ. 10: «Με την προτεινόμενη στην παράγραφο 9 αναδιατύπωση της παραγράφου 1 του άρθρου 100 του ν. 3852/ 2010 προβλέπεται πλέον και η συμμετοχή όλων των επιχειρήσεων των ΟΤΑ πρώτου και δευτέρου βαθμού ως κυρίων συμβαλλομένων στις προγραμματικές συμβάσεις έτσι ώστε να καθίσταται αποτελεσματικότερη η αξιοποίηση του θεσμικού εργαλείου των προγραμματικών συμβάσεων».

³¹⁴ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 4071/2012, σελ. 10: «Με την προτεινόμενη στην παράγραφο 10 διάταξη μπορούν να μετέχουν ως κύριοι συμβαλλόμενοι και οι περιφέρειες στις προγραμματικές συμβάσεις της παραγράφου 5 του άρθρου 100 του ν. 3852/2010, δηλαδή στις συμβάσεις πολιτιστικού περιεχομένου».

Η δεύτερη σημαντική αλλαγή επήλθε με τις διατάξεις του άρθρου 36 του ν.4257/2014, όπου προβλέφθηκε ειδικά για τους νησιωτικούς δήμους η δυνατότητα σύναψης προγραμματικών συμβάσεων με **αστικές μη κερδοσκοπικές εταιρείες**, με αντικείμενο δράσεις προστασίας του περιβάλλοντος και πολιτικής προστασίας (αντιμετώπιση πυρκαγιών και άλλων φυσικών φαινομένων και καταστροφών). Σύμφωνα με τη σχετική αιτιολογική έκθεση³¹⁵, η ανωτέρω ρύθμιση διευκολύνει όχι μόνο τους ΟΤΑ, αλλά και το κεντρικό Κράτος, ώστε να είναι αποτελεσματικοί στην αντιμετώπιση τέτοιων καταστάσεων και την προστασία του φυσικού πλούτου, της ζωής και της περιουσίας των πολιτών.

Η τρίτη σημαντική αλλαγή στα συμβαλλόμενα μέρη σύναψης των προγραμματικών συμβάσεων επήλθε όχι τόσο με τις διατάξεις του άρθρου 74 του ν.4483/2017³¹⁶ και την προσθήκη σε αυτά των δικτύων των δήμων και περιφερειών του άρθρου 101 του ν.3852/2010³¹⁷ και της Ένωσης Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης Αποχέτευσης (ΕΔΕΥΑ), αλλά με τις διατάξεις του άρθρου 16 του ίδιου νόμου.

Με τις ρυθμίσεις του τελευταίου αυτού άρθρου προβλέφθηκε ότι οι **πολυμετοχικές αναπτυξιακές ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ δεν ανήκουν στους φορείς του δημοσίου τομέα**, δεν επιχορηγούνται άμεσα ή έμμεσα από ΟΤΑ, δεν υλοποιούν αυτοδιοικητικές αρμοδιότητες και δεν ανήκουν σε ΟΤΑ κατά την έννοια της επίτευξης αυτοδιοικητικού σκοπού³¹⁸. Ο έλεγχος και η εποπτεία επί των εταιρειών αυτών γίνεται, σύμφωνα με τις διατάξεις του κν. 2190/1920, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά σε ειδικότερες διατάξεις.

Η ανωτέρω διάταξη, φαίνεται, κατά γραμματική τουλάχιστον ερμηνεία, να **εξαιρεί, εμμέσως, τις πολυμετοχικές αναπτυξιακές ανώνυμες εταιρείες των ΟΤΑ από τα προβλεπόμενα στο άρθρο 100 του ν.3852/2010 συμβαλλόμενα μέρη**. Οδήγησε μάλιστα αποφασιστικά σε μια νομολογιακή ερμηνευτική «διάσταση» σε σχέση με τις διατάξεις του άρθρου 12 του ν.4412/2016 «*Δημόσιες συμβάσεις μεταξύ φορέων του δημοσίου τομέα*», το οποίο προβλέπει τις επιτρεπτές συμβατικές μορφές για την εξαίρεση των προγραμματικών

³¹⁵ Βλ. Αιτιολογική έκθεση του ν.4257/2014 «*Επείγουσες ρυθμίσεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών*» σελ. 10.

³¹⁶ Βλ. ν.4483/2017 (Α '107) «*Ρυθμίσεις για τον εκσυγχρονισμό του θεσμικού πλαισίου οργάνωσης και λειτουργίας των Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης Αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α.) - Ρυθμίσεις σχετικές με την οργάνωση, τη λειτουργία, τα οικονομικά και το προσωπικό των Ο.Τ.Α. - Ευρωπαϊκοί Όμιλοι Εδαφικής Συνεργασίας - Μητρώο Πολιτών και άλλες διατάξεις*». Διόρθωση σφαλμάτων (Α 147).

³¹⁷ Ωστόσο η διεύρυνση των συμβαλλομένων, δεν οδηγεί συλλήβδην σε νόμιμη σύναψη προγραμματικής σύμβασης. Βλ. σχτ. Γνωμοδότηση 186/2018 ΝΣΚ στην οποία αποφασίστηκε ότι: «*Η Γενική Γραμματεία Αιγαίου και Νησιωτικής Πολιτικής δεν μπορεί να υπογράψει νόμιμη προγραμματική σύμβαση του άρθρου 100 του ν. 3852/2010 με αντισυμβαλλόμενη τη μη κερδοσκοπική εταιρεία με την επωνυμία "Δίκτυο Αειφόρων Νήσων Αιγαίου" ("ΔΑΦΝΗ"), προκειμένου η εταιρεία αυτή να την υποστηρίξει τεχνικά στην υλοποίηση μελετών Δήμων, που είναι μέλη του Δικτύου, σε εκτέλεση προγραμματικών συμβάσεων που έχουν συναφθεί, μεταξύ της Γενικής Γραμματείας Αιγαίου και Νησιωτικής Πολιτικής και των Δήμων αυτών, με βάση το άρθρο 68 παρ. 4β του π.δ/τος 13/2018, επειδή η σύμβαση αυτή αποτελεί "σύμβαση παροχής υπηρεσιών", για την οποία προβλέπεται από το νόμο διαγωνιστική διαδικασία ανάθεσης και γενικά διαφορετικές προϋποθέσεις σύναψής της και όχι "προγραμματική σύμβαση".*

³¹⁸ Αντίθετη η Γνωμοδότηση 94/2016 ΝΣΚ, η οποία δεν έγινε αποδεκτή από τον Υπουργό Εσωτερικών.

συμβάσεων του άρθρου 100 του ν.3852/2010 από το πεδίο εφαρμογής του και κατ'επέκταση τη δυνατότητα σύναψης σύμβασης με απευθείας ανάθεση. Ωστόσο, η ερμηνευτική προσέγγιση των ανωτέρω διατάξεων δεν έχει ακόμα νομολογιακά αποκρυσταλλωθεί, κυρίως ως προς το εάν οι Αναπτυξιακές εταιρείες των ΟΤΑ αποτελούν αναθέτουσες αρχές κατά τον ορισμό του άρθρου 2 του ν.4412/2016, υπαγόμενες στην έννοια του «οργανισμού δημοσίου δικαίου»³¹⁹.

Όμως, με τις διατάξεις του άρθρου 179 του ν.4555/2018, υπήρξε νέα διεύρυνση στα αντισυμβαλλόμενα μέρη, με τα οποία οι δήμοι και οι **επιχειρήσεις τους που ανήκουν στο**

³¹⁹ Σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν.4412/2016 ως «αναθέτουσες αρχές» νοούνται το κράτος, οι αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης, οι **οργανισμοί δημοσίου δικαίου** ή οι ενώσεις μιας ή περισσότερων από αυτές τις αρχές ή ενός ή περισσότερων από αυτούς τους οργανισμούς δημοσίου δικαίου και οι αναθέτουσες αρχές κατά την έννοια του άρθρου 223». Ως «οργανισμοί δημοσίου δικαίου» νοούνται οι οργανισμοί που έχουν **όλα** τα ακόλουθα χαρακτηριστικά: α) έχουν συσταθεί για το **συγκεκριμένο σκοπό της κάλυψης αναγκών γενικού συμφέροντος, που δεν έχουν βιομηχανικό ή εμπορικό χαρακτήρα**, β) έχουν νομική προσωπικότητα και γ) χρηματοδοτούνται, κατά το μεγαλύτερο μέρος, από τις κρατικές αρχές, τις αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου ή η διαχείριση των οποίων υπόκειται σε έλεγχο ασκούμενο από τους οργανισμούς αυτούς ή έχουν διοικητικό, διευθυντικό ή εποπτικό συμβούλιο, του οποίου περισσότερο από το ήμισυ των μελών διορίζεται από τις κρατικές αρχές, τις αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης ή από άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου». Αναλυτικά βλ. Πράξεις 10, 12/2018, 13/2018, 45/2018 VII Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 957/2018 VI Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 1309/2018 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύμβασης ΕλΣυν.

Η Πράξη 45/2018 VII Τμήμα ΕλΣυν. παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον, καθώς αποτυπώνει τα χαρακτηριστικά, βάσει των οποίων, μια Αναπτυξιακή ανώνυμη εταιρία των ΟΤΑ μπορεί να είναι Αναθέτουσα Αρχή, κατά την παρ.4 του άρθρου 12 του ν.4412/2016, υπό το φως της νομολογίας του ΔΕΕ και όχι αμιγώς υπό το φως του εθνικού δικαίου για την έννοια του οργανισμού δημοσίου δικαίου.

Σύμφωνα με την εν λόγω Πράξη: α) η έννοια της αναθέτουσας αρχής και της έννοιας του οργανισμού δημοσίου δικαίου πρέπει, αφενός να ερμηνεύεται βάσει **λειτουργικών κριτηρίων**, αφετέρου να λαμβάνεται υπόψη υπό ευρεία έννοια. β) Ανάγκες γενικού συμφέροντος **που δεν έχουν βιομηχανικό ή εμπορικό χαρακτήρα** είναι ανάγκες που εξυπηρετούνται κατά τρόπο διαφορετικό από την προσφορά αγαθών ή υπηρεσιών στην αγορά και για τις οποίες το κράτος ή ο ΟΤΑ, για λόγους γενικού συμφέροντος, επιθυμούν να διατηρήσουν καθοριστική επιρροή. γ) Η απουσία ανταγωνισμού δεν συνιστά απαραίτητη προϋπόθεση για τον χαρακτηρισμό ενός φορέα ως οργανισμού δημοσίου δικαίου. δ) Για να εξακριβωθεί αν οι ανάγκες γενικού συμφέροντος έχουν βιομηχανικό ή εμπορικό χαρακτήρα λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των νομικών και πραγματικών δεδομένων, όπως οι περιστάσεις υπό τις οποίες συστάθηκε ο οργανισμός και οι συνθήκες υπό τις οποίες ασκεί τη δραστηριότητά του, ιδίως αν μπορεί να καθορίζει τη στάση του με βάση εκτιμήσεις μη οικονομικής φύσης. ε) Ανεξάρτητα εάν η δραστηριότητα συνεπάγεται κέρδη ελέγχεται εάν η εταιρεία δεν αποσκοπεί κατά κύριο λόγο στην κερδοφορία, στ) Εξετάζεται εάν προσφέρει τις υπηρεσίες της στην ελεύθερη αγορά προς οποιοδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή αν πραγματοποιεί το σύνολο της δραστηριότητας σε συνεργασία με τις αρχές Τ.Α. ή προς όφελος των αρχών Τ.Α., ζ) Ελέγχεται εάν προβλέπονται νομοθετικοί περιορισμοί ως προς τους όρους λειτουργίας τους και ειδικότερα εάν φέρουν οι ίδιες τον συνδεόμενο με την άσκηση της δραστηριότητάς τους οικονομικό κίνδυνο (όπως πρόβλεψη υποχρεωτικής λύσης κατά το άρθρο 265 παρ.8 του ν.3463/2006, όπως ισχύει), η) η απαγόρευση άμεσης ή έμμεσης χρηματοδότησης των αναπτυξιακών ΑΕ των ΟΤΑ, δεν συνεπάγεται άνευ ετέρου ότι οι εν λόγω εταιρείες καλύπτουν ανάγκες γενικού συμφέροντος που εμπίπτουν στον εμπορικό τομέα.

Επίσης, βλ. Γ. Δανόπουλου «Η έννοια του οργανισμού δημοσίου δικαίου στη νομοθεσία των δημοσίων συμβάσεων σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ- Η περίπτωση των αναπτυξιακών ανώνυμων εταιριών των ΟΤΑ», ΘΠΔΔ 8-9/2018, σελ. 698.

δημόσιο τομέα μπορούν να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις. Ειδικότερα, προβλέπονται πλέον ρητά η Εγνατία Οδός Α.Ε., καθώς και η Μ.Ο.Δ. Α.Ε., η Ε.Τ.Α.Δ., το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, νομικά πρόσωπα ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου ή οι φορείς των παραγράφων 1, 2, 3, 4 και 5 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016 (Α' 147), μεμονωμένα ή από κοινού.

Από την ανωτέρω νομοθετική παρέμβαση ιδιαίτερο ενδιαφέρον προκαλεί: **α)** η αναφορά πλέον στα συμβαλλόμενα μέρη όχι εν γένει σε επιχειρήσεις ΟΤΑ, αλλά σε επιχειρήσεις ΟΤΑ που ανήκουν στο δημόσιο τομέα, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 1 του ν. 1256/1982, **επιβεβαιώνοντας, καταρχήν, την εξαίρεση των πολυμετοχικών αναπτυξιακών εταιριών από τα συμβαλλόμενα μέρη σύμφωνα με το άρθρο 16 του ν.4483/2017, β)** η διεύρυνση των αντισυμβαλλομένων μερών με ιδιαίτερη αναφορά εν γένει σε **νομικά πρόσωπα ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου, πέραν των προβλεπόμενων φορέων του άρθρου 12 του ν.4412/2016**. Η αόριστη αυτή αναφορά δεν μπορούσε να συνάδει με την περιοριστική απαρίθμηση των αντισυμβαλλομένων μερών που ακολούθησε ο νομοθέτης τα προηγούμενα έτη. **Διεύρυνε δε σε κάθε περίπτωση τους φορείς που προβλέπει το άρθρο 12 του ν.4412/2016, θέτοντας νέο πεδίο ερμηνευτικών συγκρούσεων³²⁰** σε ένα πλαίσιο που ήδη έχει προκαλέσει διαφορετικές ερμηνευτικές προσεγγίσεις. Ο νομοθέτης, τελικά, κατανοώντας το σχετικό λάθος, προέβει με νεότερες διατάξεις³²¹ σε διαγραφή του όρου «νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου».

3. Κρίσιμα εννοιολογικά χαρακτηριστικά και περιεχόμενο των προγραμματικών συμβάσεων

Υπό το φως των διατάξεων του δικαίου της Ένωσης και της νομολογίας που Ελεγκτικού Συνεδρίου είναι απαραίτητο να παρουσιαστούν ορισμένα κρίσιμα εννοιολογικά **στοιχεία προσδιορισμού της έννοιας και του περιεχομένου των προγραμματικών συμβάσεων** που είναι τα ακόλουθα:

A. Ισόρροπη σύμπραξη

Τα συμβαλλόμενα μέρη εκκινούν από **κοινή αφετηρία**, συμπράττοντας **κατά το δυνατόν ισόρροπα** για την υλοποίηση προγραμμάτων ή υπηρεσιών στο πλαίσιο κοινά

³²⁰ Επίσης στην Πράξη 45/2018 VII Τμήμα ΕλΣυν, κρίθηκε ότι: «Εξάλλου οι εν λόγω επιχειρήσεις (ανώνυμες αναπτυξιακές εταιρείες των ΟΤΑ) μολονότι δεν ανήκουν σύμφωνα με τα ανωτέρω στο δημόσιο τομέα εξακολουθούν και μετά την αντικατάσταση της παρ. 1 α του άρθρου 100 του ν.3852/2010 με το άρθρο 179 του ν.4555/2018 να έχουν τη δυνατότητα να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις, εφόσον πληρούν τις προϋποθέσεις, μεταξύ άλλων, της παρ.4 του άρθρου 12 του ν.4412/2016». Άλλωστε στην Πράξη επισημαίνεται ότι στην έννοια του «οργανισμού δημοσίου δικαίου», όπως καθορίζεται από τις διατάξεις του ν.4412/2016 που συνιστά προσαρμογή του εθνικού δικαίου στο ενωσιακό, δεν ασκεί επιρροή το γεγονός ότι για λόγους εσωτερικούς - οργανωτικούς οι αναπτυξιακές εταιρείες των ΟΤΑ δεν τάσσονται στους φορείς του δημοσίου τομέα κατά την εθνική νομοθεσία.

³²¹ Βλ. Άρθρο 96 ν. 4604/2019 (Α' 50) «Πρώτωση της ουσιαστικής ισότητας των φύλων, πρόληψη και καταπολέμηση της έμφυλης βίας -Ρυθμίσεις για την απονομή Ιθαγένειας - Διατάξεις σχετικές με τις εκλογές στην Τοπική Αυτοδιοίκηση -Λοιπές διατάξεις.»

εξυπηρετούμενου δημοσίου σκοπού, **τον οποίο είναι εκ του νόμου επιφορτισμένα να επιτελούν**³²². Οι συμβαλλόμενοι δηλαδή στις συμβάσεις αυτές φορείς οφείλουν, αφενός μεν να **εκπληρώνουν τις υποχρεώσεις** που έχουν αναλάβει και οι οποίες, αλληλοσυμπληρούμενες, τελούν σε **αναλογία** μεταξύ τους, αφετέρου δε να **συμβάλλουν**, κατά το **αντιστοιχούν** σ' αυτούς **μερίδιο**, στην επίτευξη του επιδιωκόμενου συμβατικού αντικειμένου.³²³

B. Ανυπαρξία περιουσιακών μετακινήσεων

Τυχόν προβλεπόμενες **περιουσιακές μετακινήσεις** μεταξύ των συμβαλλόμενων φορέων πρέπει να περιορίζονται στην κάλυψη των **απαραίτητων δαπανών** για την υλοποίηση του συμβατικού αντικειμένου. **Δεν νοείται να έχουν το χαρακτήρα συμβατικού ανταλλάγματος** για παρεχόμενες στο πλαίσιο της σύμβασης υπηρεσίες, καθώς το στοιχείο αυτό απαντάται **μόνο στις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας**. Συνήθως, οι **μονομερείς περιουσιακές μετακινήσεις** από το δήμο σε αντισυμβαλλόμενο και η επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού αποκλειστικά μέσω της σύμβασης και όχι άλλων επιμέρους εκτελεστικών συμβάσεων, συνιστούν χαρακτηριστικά αμφοτεροβαρούς σύμβασης εξ επαχθούς αιτίας³²⁴

Συνεπώς, δεν πρόκειται για προγραμματική σύμβαση, όταν τα μέρη εκκινούν από αντίθετη αφετηρία και αποσκοπούν στην ικανοποίηση όλως διακριτών συμφερόντων, όπως συμβαίνει όταν: α) ο συμβαλλόμενος ΟΤΑ αποβλέπει στη μέσω της σύμβασης επίτευξη της νόμιμης αποστολής του, χωρίς να **συμβάλλει ουσιαστικά και με δικά του μέσα στην υλοποίηση** της προγραμματικής σύμβασης, **αναλαμβάνοντας μόνο την κάλυψη του κόστους** για την παροχή των ανατεθεισών υπηρεσιών, βαρυνόμενος μόνο αυτός με το οικονομικό αντικείμενο των συμβάσεων, β) ο δε αντισυμβαλλόμενος αναλαμβάνει να παρέχει συγκεκριμένες υπηρεσίες, (φύλαξη σχολικών κτιρίων, παιδικών χαρών που λειτουργούν εντός των διοικητικών ορίων του δήμου, συντήρηση χώρων πρασίνου που υπάρχουν στα διοικητικά όρια του δήμου) επιδιώκοντας το **αντάλλαγμα** για την παροχή της υπηρεσίας, η οποία και αποτελεί το **αποκλειστικό οικονομικό αντικείμενο** της συμφωνίας. Ο επαχθής χαρακτήρας της σύμβασης δεν αναιρείται από την παραδοχή ότι **στο συμφωνηθέν ποσό δεν περιλαμβάνεται ευθέως κάποιο ποσό ως κέρδος** της αντισυμβαλλόμενης επιχείρησης. Άλλωστε η ύπαρξη του κέρδους δεν αποτελεί καθοριστικό παράγοντα για τον χαρακτηρισμό μιας σύμβασης ως σύμβασης εξ επαχθούς αιτίας.

³²² Βλ. Σχετικά με τα χαρακτηριστικά της συνεργασίας για εκπλήρωση καθήκοντος γενικού συμφέροντος σε σχέση με την σύμβαση παροχής υπηρεσιών τις προτάσεις της Γενικής Εισαγγελίας του ΔΕΕ στην υπόθεση C-159/11, «Azienda Sanitaria Locale di Lecce», σκ. 72 επ.

³²³ Βλ. Απόφασεις 2769, 2770, 2771/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν. και Απόφαση 607/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν, Απόφαση 1650/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν και σχετική με αυτή Πράξη 3/2014 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

³²⁴ Οι από επαχθή αιτία αμφοτεροβαρείς δημόσιες συμβάσεις αποσκοπούν στην ικανοποίηση διακριτών συμφερόντων των συμβαλλόμενων μερών με προέχον στοιχείο την ανταλλακτική σχέση παροχής και αντιπαροχής. Βλ. Απόφαση 1650/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν. Στις εξ επαχθείς αιτίας συμβάσεις ο ένας συμβαλλόμενος ενεργεί ως Αναθέτουσα Αρχή που επιδιώκει την εκτέλεση υπηρεσίας εκ μέρους του αναδόχου, ο οποίος επέχει θέση απλώς παρόχου υπηρεσιών.

Συνεπώς, ο δήμος **δεν μπορεί να λειτουργεί ως αναθέτουσα αρχή** που επιδιώκει την εκτέλεση υπηρεσίας εκ μέρους των αναδόχων, οι οποίοι επέχουν θέση, απλώς, παρόχου υπηρεσιών, ελεγχόμενοι ως προς την προσήκουσα υλοποίηση του συμβατικού αντικειμένου, προκειμένου να λάβουν το συμβατικό αντάλλαγμα. Πράγματι οι συμβάσεις αυτές είναι συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, μεταξύ ενός δήμου και ενός οικονομικού φορέα, συναπτόμενες εξ επαχθούς αιτίας, αφού η παροχή του παρέχοντος την υπηρεσία αντιστοιχεί στην υποχρέωση του δήμου να καταβάλει αμοιβή.

Επιπλέον, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου³²⁵ διαμορφώνεται μια σαφής ερμηνεία για την έννοια των περιουσιακών μετακινήσεων. Συγκεκριμένα, κρίθηκε ότι η **προϋπολογιζόμενη δαπάνη** της προγραμματικής σύμβασης, ως μέγεθος που, κατά νόμο, λαμβάνεται υπόψη για την υπαγωγή της στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **συναρτάται με το συμβατικό αντικείμενο** αυτής και αφορά στην **οικονομική αποτίμηση του εν λόγω αντικειμένου. Ανεξάρτητα αν η οικονομική αυτή αποτίμηση αντιστοιχεί σε ειδική επιπλέον επιβάρυνση του προϋπολογισμού των συμβαλλόμενων μερών. «Κύριο εξάλλου στοιχείο των προγραμματικών συμβάσεων είναι η ανυπαρξία περιουσιακών μετακινήσεων μεταξύ των συμβαλλόμενων φορέων. Η όποια δε χρηματική μετακίνηση από τον έναν φορέα στον άλλο δεν έχει χαρακτήρα ανταλλάγματος, αλλά, περιορίζεται στην κάλυψη των απαραίτητων δαπανών για την υλοποίηση του συμβατικού αντικειμένου, κατά το λόγο συμμετοχής κάθε συμβαλλόμενου μέρους³²⁶».**

Εν γένει από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι η συμμετοχή των συμβαλλομένων μερών πρέπει να αποτιμάται οικονομικά και να προσαυξάνει με οιονδήποτε τρόπο το οικονομικό αντικείμενο της συμφωνίας, το οποίο **δεν πρέπει να έχει μονόδρομη κατεύθυνση** ως τίμημα έναντι υπηρεσιών³²⁷ ή ως έμμεση μορφή επιχορήγησης.

Γ. *Ultimum refugium*

Ο σκοπός τον οποίο καλείται να εκπληρώσει η προγραμματική σύμβαση **δεν είναι δυνατόν να επιτευχθεί με άλλο νόμιμο τρόπο (*ultimum refugium*)**. Η σύμβαση **δεν μπορεί να λειτουργεί ως ισοδύναμη ή εναλλακτική** με την ειδικώς προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία διαδικασία επιλογής αναδόχου για την επίλυση του ανακύπτοντος ζητήματος.

³²⁵ Βλ. Πράξη 204/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην εν λόγω Πράξη κρίθηκε ότι: «Είναι δε απορριπτέος ως αβάσιμος ο προβαλλόμενος από το δήμο (βλ. ανωτέρω σκέψη 1) ισχυρισμός ότι η προγραμματική αυτή σύμβαση δεν έχει, κατ' ουσίαν, οικονομικό αντικείμενο, αφού αφορά, προεχόντως, στη διάθεση προσωπικού των συμβαλλόμενων νομικών προσώπων για τις ανάγκες υλοποίησής της, ήτοι σε δαπάνη που, ούτως ή άλλως, θα βάρυνε τον προϋπολογισμό τους και δεν συνιστά επιπλέον επιβάρυνσή τους... Εν προκειμένω, το συμβατικό αντικείμενο της ως άνω προγραμματικής σύμβασης αφορά στη συμφωνία υλοποίησης διαφόρων δράσεων από τα συμβαλλόμενα νομικά πρόσωπα, στο πλαίσιο των οποίων «διατίθεται» μέρος του προσωπικού τους, παραχωρείται η χρήση διαφόρων μηχανημάτων και αναλαμβάνεται η υποχρέωση προμήθειας του πάγιου εξοπλισμού και η κατασκευή νέων έργων υποδομών για το δημοτικό σφαγείο, η οικονομική αποτίμηση των οποίων αποτελεί το οικονομικό αντικείμενό της...».

³²⁶ Βλ. Πράξη 55/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

³²⁷ Βλ. Πράξη 141/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα από την Πράξη 51/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Επιπλέον, δεν μπορεί να χρησιμοποιείται **καταχρηστικά για την παράκαμψη διατάξεων που θέτουν συγκεκριμένους περιορισμούς στη δράση των ΟΤΑ ή απαιτούν την τήρηση συγκεκριμένων όρων και προϋποθέσεων για την άσκησή της.**

Το εννοιολογικό περιεχόμενο της έννοιας «ultimum refugium», όπως προκύπτει από τα νομολογιακά δεδομένα, είναι αρκετά ευρύ, γεγονός που δίνει τη δυνατότητα στα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου να προβούν σε ιδιότυπες ερμηνευτικές κατασκευές, περιορίζοντας σε αρκετές περιπτώσεις την υλοποίηση του σκοπού θέσπισης των προγραμματικών συμβάσεων.

α. Απαγόρευση έμμεσων επιχορηγήσεων

Καταρχήν, η έννοια «ultimum refugium» συνδέεται με την απαγόρευση καταστρατήγησης διατάξεων που οδηγούν σε προσχηματικές προγραμματικές συμβάσεις που υποκρύπτουν **έμμεσες επιχορηγήσεις** νομικών προσώπων των δήμων.

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 8 του άρθρου 277 του πδ. 410 /1995, όπως ίσχυε πριν αλλά και μετά την αντικατάστασή του από την παρ. 2 του άρθρου 3 του ν.3345/2005, σε συνδυασμό με το άρθρο 270 παρ. 1 του ν.3463/2006 που περιείχε τις γενικές μεταβατικές διατάξεις για τις επιχειρήσεις, **«Δεν επιτρέπεται η επιχορήγηση από Δήμο ή Κοινότητα οποιασδήποτε επιχείρησης που συνιστούν ή στην οποία συμμετέχουν με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 35 του παρόντος διατάγματος. Κατ' εξαίρεση είναι δυνατή η επιχορήγηση αστικών εταιριών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, τις οποίες έχουν ιδρύσει ή στις οποίες συμμετέχουν, εφόσον ο σκοπός τους αναφέρεται στην αντιμετώπιση προβλημάτων που απορρέουν από τη χρήση εξαρτησιογόνων ουσιών».**

Από τις διατάξεις του **άρθρου 35 του πδ. 410/1995** που αφορούσαν το θεσμό των προγραμματικών συμβάσεων, όπως αυτό ερμηνεύθηκε από την Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου³²⁸, προέκυπτε ότι **«οι προγραμματικές συμβάσεις είναι συμφωνίες που θέτουν το γενικό πλαίσιο για την οργάνωση και διαχείριση δημοσίων υπηρεσιών και την άσκηση κρατικών δραστηριοτήτων διαμέσου των φορέων της τοπικής αυτοδιοίκησης ή της καθ' ύλην αποκεντρωμένης διοίκησης, με τη μελέτη και εκτέλεση έργων και ανάπτυξης μιας περιοχής και την παροχή υπηρεσιών κάθε είδους. Ότι τις εν λόγω συμβάσεις δύναται να συνάπτουν οι αναφερόμενοι φορείς, ως κύριοι συμβαλλόμενοι, στις οποίες επιτρέπεται να μετέχουν και οι προβλεπόμενες εκ του νόμου δημοτικές επιχειρήσεις...».**

Επιπλέον και οι διατάξεις του **άρθρου 259 του ν.3463/2006** που καθόριζε το καθεστώς χρηματοδότησης των **κοινωφελών επιχειρήσεων**, απαιτούσαν την τήρηση συγκεκριμένων προϋποθέσεων για τη λήψη σχετικής χρηματοδότησης των επιχειρήσεων από τους δήμους: είτε με την κατάθεση διετών προγραμμάτων δράσης, πριν την αντικατάσταση του σχετικού άρθρου από την παρ.14 του άρθρου 10 του ν.4071/2012, είτε με την κάλυψη της διαφοράς μεταξύ εσόδων και εξόδων του ετήσιου προϋπολογισμού της επιχείρησης, βάσει του ετήσιου προγράμματος δράσης.

³²⁸ Βλ. Πρακτικά της 6^{ης} Γεν. Συνεδρίασης 6.3.2002, της 22^{ης} Γεν. Συνεδρίασης 29.2.2004 και της 32^{ης} Γεν. Συνεδρίασης 10.12.2004 Ολομέλεια ΕλΣυν.

Παράλληλα και από τις διατάξεις του άρθρου **265 του ν.3463/2006** που αφορούσαν στο καθεστώς των **ανωνύμων εταιρειών** προβλεπόταν ότι: «3. Οι ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου **δεν επιχορηγούνται άμεσα ή έμμεσα από ΟΤΑ**. Κατ' εξαίρεση, είναι επιτρεπτή η επιχορήγηση από ΟΤΑ νησιωτικών περιοχών ανώνυμης εταιρείας ή ναυτικής εταιρείας του ν. 959/1979, που αυτοί έχουν συστήσει ή συμμετέχουν κατά πλειοψηφία στο εταιρικό τους κεφάλαιο για τη διεξαγωγή θαλάσσιων συγκοινωνιών και μεταφορών, καθώς επίσης και στις περιπτώσεις για τις οποίες υφίσταται ειδική νομοθετική ρύθμιση.4. Οι ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ, με εξαίρεση τις αναπτυξιακές ανώνυμες εταιρείες, τα Δημοτικά Περιφερειακά Θέατρα (ΔΗ.ΠΕ.ΘΕ.), τα δημοτικά και του διαδημοτικού χαρακτήρα θέατρα που έχουν τη μορφή ανώνυμης εταιρείας δεν συμμετέχουν σε προγραμματικές συμβάσεις³²⁹».

Σύμφωνα με τη νομολογία³³⁰ του Ελεγκτικού Συνεδρίου η ερμηνεία των διατάξεων του α' στοιχείου της παραγράφου 1 του άρθρου 100 του ν.3852/2010, **πριν την αντικατάστασή του από τις διατάξεις της παρ.9 του άρθρου 8 του ν.4071/2012**, συνίσταται στον **προσδιορισμό ειδικά και περιοριστικά των νομικών προσώπων**, τα οποία συμβάλλονται με τους δήμους για τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων. Στις ανωτέρω διατάξεις **δεν περιλαμβάνονταν οι επιχειρήσεις των ΟΤΑ**. Ενώ και με το εδάφιο β' της άνω παραγράφου παρήχето η δυνατότητα σε ένα ευρύ κύκλο φορέων εκ τρίτου συμβαλλόμενων, **οι οποίοι καθορίζονται κατ' έννοια γένους** και στις οποίες συγκαταλέγονται μεταξύ άλλων και αναπτυξιακές επιχειρήσεις που συνιστούσαν ο δήμοι. Οι τελευταίες δεν μπορούν να συμμετέχουν ως μοναδικοί αντισυμβαλλόμενοι, **αναλαμβάνοντας εξ ολοκλήρου το αντικείμενο αλλά μόνο από κοινού με τους ΟΤΑ στους οποίους αναγνωρίζεται η ικανότητα να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις**. Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα σήμαινε ότι οι αναπτυξιακές θα μπορούσαν να περιληφθούν στο εδάφιο υπό στοιχείο α' της παρ. 1 οπότε θα καθίστατο περιττή η προσθήκη του εδαφίου υπό στοιχείο β' στην ερμηνευόμενη διάταξη στην οποία συγκαταλέγονται οι επιχειρήσεις των ΟΤΑ δεδομένου ότι θα αρκούσε απλώς η διεύρυνση των νομικών προσώπων του εδαφίου α'.

Σε αρκετά παραδείγματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι οι προγραμματικές συμβάσεις χρησιμοποιούνταν ως πρόσχημα για την έμμεση χρηματοδότηση νομικών προσώπων των δήμων. Η πρακτική αυτή καταστρατηγούσε τον σκοπό του νομοθέτη που θέλει την «επιχορήγηση» δημοτικών επιχειρήσεων από το δήμο στο πλαίσιο κατάρτισης προγραμματικών συμβάσεων, **να έχει την έννοια της δυνατότητας χρηματοδότησης για την εκπλήρωση των όρων αυτών και όχι της οικονομικής ενίσχυσης των επιχειρήσεων αυτών για την επίτευξη των καταστατικών σκοπών ή στόχων τους³³¹**. Η αντίθετη εκδοχή θα προσέκρουε όχι μόνο στο πνεύμα της διάταξης του άρθρου 277 του πδ. 410/1995, που προέβλεπε την κατ' εξαίρεση «επιχορήγηση» των δημοτικών επιχειρήσεων και μόνο για τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων κατά το άρθρο 35 για την εκτέλεση έργων, παροχή υπηρεσιών κλπ., δηλαδή στη χρηματοδότηση για τη σύναψη αυτών (προγραμματικών συμβάσεων), αλλά και στις κοινοτικές διατάξεις (άρθρο 87 Συνθήκη

³²⁹ Όπως η παράγραφος 4 αντικαταστάθηκε με την παρ. 21 του άρθρου 20 του ν. 3731/08, (Α'263)

³³⁰ Βλ. οπ.π.υπ. 285, καθώς και ΕφΔΔ 3/2012, σελ. 388.

³³¹ Βλ. Πράξη 16/2005 V Τμήμα ΕλΣυν.

Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων) που απαγορεύουν **γενικά** την οικονομική ενίσχυση των επιχειρήσεων προς αποφυγή νόθευσης του υγιούς ανταγωνισμού.

Άλλωστε, η σύναψη των προγραμματικών συμβάσεων, ως εκ της φύσεώς τους, δεν υπαγόταν στο πεδίο εφαρμογής του πδ. 60/2007³³². Εκτός εάν διαπιστωθεί ότι πρόκειται για **κατ' επίφαση** προγραμματική σύμβαση. Εφόσον δηλαδή αυτή έχει συναφθεί μεταξύ νομικών προσώπων του εδαφίου υπό στοιχείο α' της παραγράφου 1 του άρθρου 100 ν. 3852/2010 και ενός φορέα του εδαφίου υπό στοιχείο β' της ίδιας παραγράφου, στον οποίο έχει ανατεθεί εξ ολοκλήρου η υλοποίηση του αντικειμένου της σύμβασης. Σε αυτήν την περίπτωση ο φορέας δεν συμμετέχει απλώς ως εκ τρίτου συμβαλλόμενος, αλλά ως³³³ άμεσα αντισυμβαλλόμενος.

Συνήθως σε τέτοιου είδους προγραμματικές συμβάσεις που υποκρύπτουν έμμεση επιχορήγηση,³³⁴ είτε η δημοτική επιχείρηση **αναλάμβανε εξ ολοκλήρου** την υλοποίηση του αντικειμένου της προγραμματικής σύμβασης,³³⁵ με τον δήμο να συμβάλλεται ως αναθέτουσα αρχή με υπερέχουσα θέση εποπτείας υλοποίησης της σύμβασης³³⁶, είτε το αντισυμβαλλόμενο μέρος αναλάμβανε προσχηματικά την εκπλήρωση **επουσιωδών υποχρεώσεων**³³⁷, προκειμένου να καλύψει την έμμεση επιχορήγηση της συμμετέχουσας επιχείρησης, η οποία δεν μπορούσε να συμβληθεί άμεσα ως κύριος αντισυμβαλλόμενος με

³³² Βλ. πδ. 60/2007 (Α' 64) «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ "περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών", όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 2005/51/ΕΚ της Επιτροπής και την Οδηγία 2005/75/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 16ης Νοεμβρίου 2005». Καταργήθηκε με τις διατάξεις της παραγράφου 1 περ. 60 του άρθρου 377 του ν.4412/2016 (Α' 147).

³³³ Βλ. Απόφαση 607/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³³⁴ Βλ. Πράξεις 133/2008, 63/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν, 28/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³³⁵ Βλ. Αποφάσεις 2769/2011, 2771/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν., Πράξη 299/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

³³⁶ Ισχύει σε κάθε περίπτωση και το αντίστροφο, δήμος να επιχορηγεί εμμέσως ΔΕΥΑ, μέσω σύναψης προγραμματικής σύμβασης, για εκτέλεση έργων που ανήκουν στην περιουσία της ΔΕΥΑ, με κάλυψη το σχετικού κόστους από τη Συλλογική Απόφαση Τοπικής Αυτοδιοίκησης του δήμου, με την οποία κατανέμονται στους δήμους τα προερχόμενα από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους χρηματικά ποσά που προορίζονται για τη χρηματοδότηση των δικών τους επενδυτικών δραστηριοτήτων. Σχετική η Πράξη 23/2018 VII Τμήμα ΕλΣυν.

³³⁷ «Οι συμβατικές υποχρεώσεις της αποκεντρωμένης διοίκησης διατυπώνονται **αορίστως...** η υποχρέωση της αποκεντρωμένης διοίκησης να ενημερώνει εγκαίρως τα λοιπά συμβαλλόμενα μέρη για κάθε αλλαγή στις κείμενες διατάξεις παρίσταται **επουσιώδης**, ενώ η συμμετοχή της με εκπρόσωπό της στην επιτροπή παρακολούθησης του έργου αποτελεί, σε κάθε περίπτωση, **τυπική εκ του νόμου υποχρέωση κάθε συμβαλλόμενου σε προγραμματική σύμβαση και δεν προσδιορίζει το περιεχόμενο της έννομης σχέσης που δημιουργείται με την προγραμματική σύμβαση.... Η αοριστία των ανωτέρω υποχρεώσεων έχει ως συνέπεια να μην μπορεί να διακριθωθεί αν η αποκεντρωμένη διοίκηση **συμβάλλεται πραγματικά**, αναλαμβάνοντας συγκεκριμένες προγραμματικές υποχρεώσεις και όχι κατ' επίφαση, ούτε, συνακόλουθα, αν το αντικείμενο της υπό σύναψη σύμβασης εμπίπτει, ενόψει του οικονομικού της αντικειμένου, στο πεδίο εφαρμογής των ρυθμίσεων του π.δ. 60/2007 και των συναφών ρυθμίσεων του ν. 3463/2006, σχετικά με τις διαδικασίες αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών από επαχθή αιτία». Σε άλλη περίπτωση η πρώην κρατική περιφέρεια αναλάμβανε καθήκοντα εποπτείας εκτέλεσης της ελεγχόμενης σύμβασης, αρμοδιότητα που ούτως ή άλλως δίνεται σ'αυτήν από την κείμενη νομοθεσία, επεδίωκε την απόκτηση εκ μέρους της ανάλογης εμπειρίας, ενώ αποποιούταν ρητώς κάθε ευθύνη της για τους όρους χρηματοδότησης της Αναπτυξιακής επιχείρησης από το συμβαλλόμενο δήμο, βλ. Πράξη 69/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.**

τον δήμο. Συνήθως, σε τέτοιου είδους προσχηματικές προγραμματικές συμβάσεις ελλείπει και το αναγκαίο περιεχόμενο που ορίζει ο νόμος, το οποίο διασφαλίζει τη διαφάνεια των χρηματοδοτήσεων και τη μη καταστρατήγηση των διατάξεων του άρθρου 225 του ΚΔΚ με την κατ' ουσίαν απαγορευμένη επιχορήγηση από ΟΤΑ δημοτικών επιχειρήσεων που μετέχουν στην προγραμματική σύμβαση ως αντισυμβαλλόμενοι τους.

Εντύπωση προκαλεί το γεγονός ότι άλλες φορές τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκριναν αυστηρά τις αναληφθείσες υποχρεώσεις των μερών, με αποτέλεσμα να διαπιστωθεί προσχηματική συμμετοχή συμβαλλόμενου μέρους και υποκρυπτόμενη έμμεση επιχορήγηση συμμετέχουσας αναπτυξιακής επιχείρησης και άλλες είχαν **αποφανθεί περί συγγνωστής πλάνης** σε ανάληψη υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών που στην πραγματικότητα ήταν κατ' επίφαση ουσιώδεις.

Χαρακτηριστικά αναφέρεται σε σχετική απόφαση του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι τα αρμόδια όργανα του δήμου θεώρησαν συγγνωστώσ ότι για την ουσιαστική συμμετοχή των λοιπών φορέων στην υλοποίηση του αντικειμένου της σύμβασης αρκούσε η συμμετοχή αυτών στην επιτροπή παρακολούθησης του έργου και η **ανάληψη εποπτικών καθηκόντων** όσον αφορά στην εκτέλεση του αντικειμένου της σύμβασης. Αντίθετα, σε άλλη απόφαση έκρινε ότι «*η συγγνωστή πλάνη, ως λόγος νομιμοποίησης των παραλείψεων και των πράξεων που έχουν κριθεί μη νόμιμες της διαδικασίας που προηγείται της υπογραφής προγραμματικής σύμβασης δεν προβλέπεται από καμία διάταξη νόμου και ότι ούτε άλλωστε υπό τις ανωτέρω περιστάσεις μπορεί να δικαιολογηθεί η συνδρομή αυτής.,, δοθέντος ότι οι διατάξεις που διέπουν τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων είναι σαφείς και η νομολογία του Δικαστηρίου πάγια,δεν συντρέχει ούτε η συνδρομή λόγων δημοσίου συμφέροντος, που να δικαιολογούν τη σύναψη της ελεγχόμενης προγραμματικής σύμβασης, δοθέντος ότι το δημόσιο συμφέρον εξυπηρετείται με την τήρηση της αρχής της νομιμότητας και η επίκλησή του δεν μπορεί να δικαιολογήσει την παραβίαση ουσιαστικών κανόνων του εφαρμοστέου νομοθετικού πλαισίου και την καταχρηστική σύναψη προγραμματικής σύμβασης και ότι κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω η αίτηση πρέπει να απορριφθεί.»*

Επιπλέον, αναφέρεται στη νομολογία³³⁸ του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι η σύναψη προγραμματικής σύμβασης μεταξύ ενός ΟΤΑ α' βαθμού και της κοινωφελούς επιχείρησής του είναι επιτρεπτή υπό την αυτονόητη προϋπόθεση ότι το επιδιωκόμενο με αυτή αποτέλεσμα κατατείνει στην μελέτη και εκτέλεση έργων/προγραμμάτων, καθώς και στην παροχή υπηρεσιών με αναπτυξιακό χαρακτήρα. Είναι, όμως, μη συμβατή με την

³³⁸ Βλ. Πράξη 48/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Στη σχετική περίπτωση αβασίμως είχε προβληθεί από την πλευρά του δήμου ότι τα μέρη προσέφυγαν στη σύναψη της προγραμματικής σύμβασης, διότι υπήρξε επιτακτική ανάγκη συμπλήρωσης της μειωμένης από τον κρατικό προϋπολογισμό και τα συγχρηματοδοτούμενα Ευρωπαϊκά Προγράμματα επιχορήγησης, προκειμένου να εκτελεστούν οι δράσεις της Κοινωφελούς Επιχείρησης. Η παραδοχή του ισχυρισμού αυτού θα οδηγούσε σε παραβίαση της αρχής νομιμότητας και μάλιστα σε παραβίαση των δημοσιολογιστικών διατάξεων που διέπουν την εκτέλεση Ετήσιων Προγραμμάτων Δράσης, αντίστοιχα, της κατάρτισης και εκτέλεσης των οικείων προϋπολογισμών.

προαναφερθείσα εννοιολογική διάσταση η σύναψη προγραμματικής σύμβασης, όταν οι αντισυμβαλλόμενοι προσφεύγουν στη σύναψη αυτής με αποκλειστικό σκοπό την παράκαμψη των προβλεπόμενων από την κείμενη νομοθεσία διαδικασιών για τη χρηματοδότηση της λειτουργίας των δράσεων της Κοινωφελούς επιχείρησης, οι οποίες τις έχουν ανατεθεί από συστάσεως της. **Συνακόλουθα είναι μη επιτρεπτή η μετατροπή του θεσμού της προγραμματικής σύμβασης σε εργαλείο παράκαμψης δημοσιολογιστικών διατάξεων.**

Στις δημοσιολογιστικού περιεχομένου διατάξεις εντάσσονται, άλλωστε, αυτές των άρθρων 206 και 259 του ΚΔΚ καθώς και των διατάξεων που εκδόθηκαν κατ' εξουσιοδότηση αυτών, οι οποίες ρυθμίζουν τη συγκεκριμένη διαδικασία που πρέπει, ενόψει της αρχής της δημοσιονομικής νομιμότητας, να ακολουθείται για τη χρηματοδότηση μίας δημοτικής κοινωφελούς επιχείρησης εκ μέρους του οικείου ΟΤΑ. Μέσω δηλαδή της κατάρτισης διετούς προγράμματος δράσης και μετά την κατάργηση του θεσμού αυτού μέσω του Ετήσιου Προγράμματος Δράσης.

Ειδικότερα, για λόγους δημοσιονομικής βιωσιμότητας του ΟΤΑ, στον προϋπολογισμό του οποίου προβλέπονται πιστώσεις για τη χρηματοδότηση της δημοτικής επιχείρησης, επιβάλλεται η ορθή εφαρμογή της προβλεπόμενης διαδικασίας για την κατάρτιση και την εκτέλεση του ετήσιου προγράμματος δράσης (ΕΠΔ). Συγκεκριμένα η υποβολή του αναλυτικού προϋπολογισμού της κοινωφελούς επιχείρησης συνοδευόμενου από εισηγητική έκθεση του Διοικητικού Συμβουλίου της, η οποία θα τεκμηριώνει τα έσοδα και τα έξοδα αυτής, σύμφωνα με το ΕΠΔ της επιχείρησης. Στο ίδιο πλαίσιο επιβάλλεται η εκτέλεση των χρηματοροών του ποσού της χρηματοδότησης από τον δήμο προς την Δημοτική Κοινωφελή Επιχείρηση, όπως αυτές περιγράφονται στα ΕΠΔ. **Συνακόλουθα, στην περίπτωση που ανακύπτει αδυναμία εκτέλεσης του ΕΠΔ της Κοινωφελούς Επιχείρησης, λόγω μη εισαγωγής εσόδων από την προβλεπόμενη στον προϋπολογισμό πηγή χρηματοδότησης, το χρηματοδοτικό κενό δεν δύναται να καλυφθεί μέσω της σύναψης «προγραμματικής σύμβασης» με τον οικείο δήμο. Αντίθετα πρέπει να τηρείται η οριζόμενη εκ του νόμου διαδικασία για την τροποποίηση των αντίστοιχων ΕΠΔ του δήμου και της Επιχείρησης αυτής.**

β. Απαγόρευση προσχηματικών προγραμματικών συμβάσεων που υποκρύπτουν απευθείας αναθέσεις.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίσιμο εννοιολογικό χαρακτηριστικό για τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων είναι αυτές **να μην υποκρύπτουν σύμβαση παροχής υπηρεσιών**, η έννοια της οποίας οριοθετούνταν από τις διατάξεις του **άρθρου 2 παρ. 1 α' και δ' του πδ. 60/2007.**

Ειδικότερα **δημόσια σύμβαση υπηρεσιών, βάσει των ανωτέρω διατάξεων, είναι η σύμβαση από επαχθή αιτία που συνάπτεται μεταξύ ενός παρόχου υπηρεσιών και μίας αναθέτουσας αρχής, ανεξάρτητα από το εάν ο αντισυμβαλλόμενος της αναθέτουσας αρχής φορέας ασκεί κατά κύριο λόγο κερδοσκοπική δραστηριότητα, αν διαθέτει οργανωτική δομή επιχείρησης ή αν δραστηριοποιείται σε τακτική βάση στην αγορά.** Η σύμβαση θεωρείται ότι

έχει επαχθή χαρακτήρα, ακόμα και εάν ο αντισυμβαλλόμενος της αναθέτουσας αρχής δεν προσδοκά το κέρδος, αλλά η προβλεπόμενη αντιπαροχή περιορίζεται στην επιστροφή εξόδων που δαπανηθήκαν για την παροχή της συμφωνημένης υπηρεσίας³³⁹.

Η διασταλτική αυτή ερμηνεία της έννοιας της εξ επαχθούς αιτίας σύμβασης υπαγορεύτηκε από την ανάγκη να διασφαλιστεί η πρακτική αποτελεσματικότητα των οδηγιών 2004/17 και 2004/18 και να αποτραπεί η καταστρατήγηση του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων μέσω της συνομολόγησης άλλων μορφών αμοιβής από τις οποίες προκύπτει απευθείας ο σκοπός της επίτευξης κέρδους³⁴⁰. Περαιτέρω **μια σύμβαση δεν παύει να είναι εξ επαχθούς αιτίας σύμβαση επειδή ο αντισυμβαλλόμενος της αναθέτουσας αρχής φορέας είναι ο ίδιος μια αναθέτουσα αρχή**³⁴¹. Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου³⁴² παρατηρείται η συνήθης πρακτική των δήμων να χρησιμοποιούν τις προγραμματικές συμβάσεις ως μέσο κάλυψης **απευθείας αναθέσεων**, κυρίως, σε **ανώνυμες αναπτυξιακές τους επιχειρήσεις ή τρίτους**³⁴³, υπηρεσιών -για την κάλυψη συνήθως λειτουργικών τους αναγκών-. Η ορθή ανάθεση αυτών των υπηρεσιών απαιτεί την τήρηση συγκριμένων διαδικασιών και την πλήρωση συγκεκριμένων προϋποθέσεων, όπως προκήρυξη δημόσιου διαγωνισμού, ώστε να δίνεται η δυνατότητα σε ευρύ κύκλο ενδιαφερομένων να υποβάλλουν τις προσφορές τους, ή πραγματική αδυναμία εκπλήρωσης των υπηρεσιών με ίδια μέσα.

³³⁹ Βλ. Απόφαση Δ.Ε.Ε. της 13ης Ιουνίου 2013, υπόθεση C-386/11, «Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG», σκ. 28 επ. και απόφαση «Azienda Sanitaria Locale di Lecce», σκ. 25 επ., καθώς και Απόφαση της 9ης Ιουνίου 2009, υπόθεση C- 480/06, «Επιτροπή/Γερμανίας» και της 23ης Δεκεμβρίου 2009, υπόθεση C- 305/08, «CoNISMa», σκ. 30 και 45, βλ. επίσης και Απόφαση 557, 2967/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³⁴⁰ Βλ. Αποφάσεις 557/2014, 1650/2014, 957/2018 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³⁴¹ Βλ. Απόφαση Δ.Ε.Ε. της 18^{ης} Νοεμβρίου 1999, C-107/98 “Teckal”, σκ. 51, και την προαναφερόμενη απόφαση «Azienda Sanitaria Locale di Lecce» σκ. 25.

³⁴² Βλ. Πράξη 165/2013 Ζ΄ Κλιμάκιο ΕλΣυν, Μη ανακλητέα με Απόφαση 3635/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι: «Από το περιεχόμενο της ελεγχόμενης προγραμματικής συμφωνίας προκύπτει ότι, αν και φέρεται ως προγραμματική σύμβαση του άρθρου 100 του ν. 3852/2010, αυτή συνιστά κατ’ ουσία απευθείας ανάθεση υπηρεσιών από τον δήμο ΧΧΧ στην «ΧΧΧ», η οποία αντιβαίνει στις διατάξεις των πδ. 60/2007 και 28/1980 και του άρθρου 268 του ΚΔΚ.»

Βλ. Απόφαση 607/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν, όπου σύμφωνα με την γνώμη παρέδρων με συμβουλευτική ψήφο: «η φύση του ελεγχόμενου σχεδίου σύμβασης ως δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών επιβεβαιώνει το γεγονός ότι η ανάθεση των ίδιων ακριβώς εργασιών έχει ήδη αποτελέσει αντικείμενο διαγωνιστικής διαδικασίας (με πρωτοβουλία του Υπουργείου), μέχρι την ολοκλήρωση της οποίας η παροχή των υπηρεσιών προβλέπεται να εξυπηρετείται μέσω της ελεγχόμενης προγραμματικής σύμβασης».

³⁴³ Βλ. Απόφαση 1114/2016 VI Τμήμα ΕλΣυν. (Μη αναθεωρητέα από Απόφαση 1747/2016 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.) όπου αφορούσε περίπτωση μη γνήσιας προγραμματικής σύμβασης, η οποία είχε μεν συμβαλλόμενα μέρη δήμο και κοινωφελή επιχείρηση του δήμου, στην ουσία όμως ουσιαστικά αντισυμβαλλόμενος ήταν εταιρεία αμιγώς εμπορική, πιστοποιημένη ως ΚΕΚ, η οποία ουδεμία σχέση έχει με φορείς του δημόσιου τομέα του άρθρου 1 παρ. 6 του ν. 1256/1982. Με αποτέλεσμα μέσω της προγραμματικής σύμβασης να υποκρύπτεται αυτοτελής εξ επαχθούς αιτίας σύμβαση με αναθέτουσα αρχή τον δήμο και ανάδοχο έναν ιδιωτικό οικονομικό φορέα που ασκεί κατά κύριο λόγο κερδοσκοπική δραστηριότητα, χωρίς μάλιστα να συντρέχουν και οι προϋποθέσεις του άρθρου 25 του πδ. 60/2007 για την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της ανάθεσης με διαπραγμάτευση, χωρίς την δημοσίευση προκήρυξης.

Τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου από την στιγμή που διαπιστώσουν ότι η σύμβαση δεν καλύπτει τις προϋποθέσεις σύναψης της προγραμματικής σύμβασης, **βάσει του είδους και του εύρους των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλόμενων μερών, των αναφερόμενων σε αυτή οικονομικών μεταβιβάσεων μεταξύ τους και του ελάχιστου αναγκαίου περιεχομένου**, ελέγχουν τη σύμβαση στο βαθμό που περιέχει απευθείας ανάθεση, ως προς την τήρηση των εφαρμοστέων, σε κάθε περίπτωση κανόνων περί δημοσίων συμβάσεων.³⁴⁴

Ειδικότερα, βάσει των διατάξεων των παρ. 2³⁴⁵,9³⁴⁶ και 10³⁴⁷ του άρθρου 209³⁴⁸ και του άρθρου 273³⁴⁹ του ν.3463/2006, σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 22, 24 και 25 του πδ. 60/2007, που εφαρμόζονταν εφόσον ο προϋπολογισμός της σχετικής υπηρεσίας ενέπιπτε στα όρια εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου, οι αναθέτουσες αρχές συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας στην ανοικτή διαδικασία ή στην κλειστή διαδικασία. Στις ειδικές και κατ' εξαίρεση περιπτώσεις που προβλέπονταν στα άρθρα 24 και 25 του πδ. 60/2007, τη συνδρομή των οποίων όφειλε να αποδεικνύει η αναθέτουσα δημοτική αρχή, ήταν δυνατή για την ανάθεση υπηρεσιών να ακολουθηθεί η διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς προηγούμενη δημοσίευση σχετικής προκήρυξης³⁵⁰.

³⁴⁴ Βλ. Πράξη 324/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁴⁵ Άρθρο 209 παρ.2 ν. 3463/2006: «2. Η παροχή των κάθε είδους υπηρεσιών προς τους φορείς της προηγούμενης παραγράφου, πλην αυτών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3316/2005 (Α' 42), ρυθμίζεται με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται ύστερα από πρόταση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Οικονομίας και Οικονομικών».

³⁴⁶ Άρθρο 209 παρ. 9 ν. 3463/2006: «9. Οι δήμοι και οι κοινότητες, οι σύνδεσμοι τους, τα νομικά τους πρόσωπα δημοσίου δικαίου και τα ιδρύματά τους δύνανται να αναθέτουν απευθείας ή με συνοπτική διαδικασία (πρόχειρο διαγωνισμό) παροχή υπηρεσιών, που δεν υπάγονται στις διατάξεις του ν. 3316/2005 (ΦΕΚ 42 Α), σύμφωνα με τις προβλέψεις του άρθρου 83 του ν. 2362/1995 (Α' 247), ως προς τα επιτρεπτά χρηματικά όρια, όπως αυτά καθορίζονται με τις εκάστοτε εκδιδόμενες αποφάσεις του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών. Για την απευθείας ανάθεση απαιτείται απόφαση δημάρχου ή προέδρου κοινότητας, προέδρου συνδέσμων, νομικών τους προσώπων δημοσίου δικαίου και ιδρυμάτων, χωρίς προηγούμενη απόφαση του συμβουλίου. Στην περίπτωση αυτή τα συντασσόμενα τεύχη εγκρίνονται από τον δήμαρχο ή τον πρόεδρο κοινότητας ή τον πρόεδρο του συνδέσμου, του δημοτικού ή κοινοτικού προσώπου δημοσίου δικαίου ή ιδρύματος. Για τη συνοπτική διαδικασία (πρόχειρο διαγωνισμό) απαιτείται απόφαση της δημορχιακής επιτροπής ή του κοινοτικού συμβουλίου, του διοικητικού συμβουλίου συνδέσμων, νομικών τους προσώπων δημοσίου δικαίου και ιδρυμάτων, που εγκρίνει και τα συντασσόμενα τεύχη.. »

³⁴⁷ Άρθρο 209 παρ. 10 «10. Η σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης ρυθμίζεται με ανάλογη εφαρμογή των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 25 των προεδρικών διαταγμάτων 59/2007 (Α' 59) και 60/2007 (Α' 64), όπως ισχύουν».

³⁴⁸ Όπως ίσχυαν πριν την κατάργησή τους από τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 199 του ν.4281/2014 (Α' 160).

³⁴⁹ Άρθρο 273 παρ. 1 «1. Μέχρι την έκδοση του προεδρικού διατάγματος της παραγράφου 2 του άρθρου 209 οι κάθε είδους υπηρεσίες, εκτός από τις υπηρεσίες που παρέχονται σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3316/2005 (Α' 42), διενεργούνται σύμφωνα με τις διατάξεις του π.δ. 28/1980 (Α' 11), με την επιφύλαξη των ειδικών ρυθμίσεων του π.δ. 346/1998 (Α' 230), ως ισχύει.»

³⁵⁰ Χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Πράξη 293/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. «...η απευθείας ανάθεση των ως άνω συμβάσεων αντιβαίνει στο μνημονευθέν άρθρο 209 παρ. 9 του ΚΔΚ, αφού η δαπάνη της κάθε μίας από αυτές υπερβαίνει το ανώτατο όριο των 20.000,00 ευρώ, μέχρι του οποίου είναι επιτρεπτή βάσει ποσού η απευθείας ανάθεση από τους δήμους των συμβάσεων παροχής υπηρεσιών... Περαιτέρω για την απευθείας ανάθεση των συμβάσεων αυτών δεν αποδεικνύεται, από τον έχοντα το σχετικό βάρος απόδειξης δήμο, ότι συντρέχουν, σύμφωνα με το άρθρο 209 παρ. 10 του

i. Απευθείας ανάθεση σε ανώνυμες αναπτυξιακές επιχειρήσεις δήμων

Μια βασική κατηγορία προσχηματικών προγραμματικών συμβάσεων που υποκρύπτουν έμμεση απευθείας ανάθεση αφορά τις περιπτώσεις που αντισυμβαλλόμενος φορέας του δήμου είναι **ανώνυμη αναπτυξιακή επιχείρηση**. Ειδικά μετά την τροποποίηση των διατάξεων του α' στοιχείου της παραγράφου 1 του άρθρου 100 του ν.3852/2010 από τις διατάξεις της παρ. 9 του άρθρου 8 του ν.4071/2012 -όπου δόθηκε η δυνατότητα και στις επιχειρήσεις των ΟΤΑ να συμβάλλονται άμεσα με τους δήμους σε προγραμματικές συμβάσεις- παρατηρήθηκε στη νομολογία του ΕλΣυν. μια συγκεκριμένη τάση καταστρατήγησης των διατάξεων του άρθρου 100 του ν.3852/2010. Όχι πια μέσω της υποκρυπτόμενης έμμεσης επιχορήγησης των ανώνυμων αναπτυξιακών επιχειρήσεων των ΟΤΑ αλλά μέσω της υποκρυπτόμενης απευθείας ανάθεσης, με **ταυτόχρονη παραβίαση και των διατάξεων του άρθρου 268 παρ.1 και του άρθρου 209 παρ. 2 και 9 του ΚΔΚ**.

Στο άρθρο 252 του ν. 3463/2006 προβλέπεται ότι οι δήμοι μπορούν να συνιστούν ή να συμμετέχουν σε επιχειρήσεις, οι οποίες καλούνται επιχειρήσεις ΟΤΑ. Οι επιτρεπόμενες μορφές των επιχειρήσεων αυτών είναι μεταξύ άλλων και οι Ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ. Οι Ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ συνιστώνται είτε μόνον από έναν ή περισσότερους δήμους ή και άλλους φορείς Τοπικής Αυτοδιοίκησης ή τρίτους. Οι εταιρείες αυτές λειτουργούν σύμφωνα με τις διατάξεις του κ.ν. 2190/1920. Βάσει του άρθρου 265 του ν.3463/2006 οι ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ της παραγράφου 1 του εν λόγω άρθρου **δεν επιχορηγούνται άμεσα ή έμμεσα από ΟΤΑ. Κατ' εξαίρεση, είναι επιτρεπτή η επιχορήγηση στις περιπτώσεις για τις οποίες υφίσταται ειδική νομοθετική ρύθμιση**.

Επιπλέον, αναπτυξιακές ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ αποτελούν οι ανώνυμες εταιρείες στο εταιρικό κεφάλαιο των οποίων συμμετέχουν μόνον ΟΤΑ α' και β' βαθμού ή και άλλοι φορείς Τοπικής Αυτοδιοίκησης και έχουν ως αποκλειστικό αντικείμενο: την επιστημονική και τεχνική υποστήριξη των ΟΤΑ και των ενώσεών τους, την προώθηση της επιχειρηματικής, οικονομικής και γενικότερα βιώσιμης ανάπτυξης του δήμου, την ανάπτυξη δραστηριοτήτων προστασίας του περιβάλλοντος, τη συμμετοχή τους σε αντίστοιχα προγράμματα ή την εφαρμογή σχετικών πολιτικών σε διαδημοτικό ή σε ευρύτερο γεωγραφικό χώρο.

Βάσει του γενικού κανόνα περί απευθείας αναθέσεων, όπως διαμορφώθηκε από τα άρθρα 209 παρ.2 και 9 του ν.3463/2006 -σε συνδυασμό με τις διατάξεις του πδ. 28/1980 και τις διατάξεις του άρθρου 83 του ν. 2362/1995- ήταν επιτρεπτή η απευθείας ανάθεση μέχρι του ποσού των είκοσι χιλιάδων (20.000,00) ευρώ και η ανάθεση με συνοπτική διαδικασία (πρόχειρο διαγωνισμό) από το ποσό της προηγούμενης περίπτωσης μέχρι του ποσού των εξήντα χιλιάδων (60.000,00) ευρώ. Όμως, και στις εν λόγω περιπτώσεις **η ανάδοχος εταιρεία έπρεπε να διαθέτει το απαραίτητο προσωπικό για την εκτέλεση της σύμβασης**. Τούτο διότι, σύμφωνα με το άρθρο 31 παρ.1 του πδ. 28/1980 «ο ανάδοχος υποχρεούται,

ΚΔΚ, οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 25 του πδ. 60/2007... για την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της ανάθεσης με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, αντίθετα δε ο δήμος προέβη στην ανάθεση απευθείας με τη μορφή της προγραμματικής σύμβασης του άρθρου 100 του ν.3852/2010.»

όπως διαθέτη το, δια την κατασκευήν των έργων αναγκαιούν προσωπικόν και παντός είδους μηχανήματα, εγκαταστάσεις, μεταφορικά μέσα και εργαλεία ...» ενώ σύμφωνα με το άρθρο 39 του ίδιου πδ. «απαγορεύεται η υπό του αναδόχου εκχώρησις εις τρίτον μέρος ή του όλου του αντικειμένου της συμβάσεως άνευ αποφάσεως του δημοτικού ... συμβουλίου».

Ως εξαίρεση από τον ανωτέρω γενικό κανόνα περί απευθείας ανάθεσης θεωρούνταν, σύμφωνα και με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου,³⁵¹ οι διατάξεις του άρθρου 268 παρ.1³⁵² του ΚΔΚ. Σύμφωνα με τις εν λόγω διατάξεις με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου μπορούσε να **ανατεθεί απευθείας**, μεταξύ άλλων, σε αναπτυξιακή ανώνυμη εταιρεία ΟΤΑ, η παροχή υπηρεσιών, εφόσον συνέτρεχαν **σωρευτικά** οι εξής προϋποθέσεις: α) το συμβατικό αντικείμενο ήταν συναφές ή συνδεόταν με το αντικείμενο της δραστηριότητας της αναπτυξιακής εταιρείας, β) η αξία των υπηρεσιών δεν υπερέβαινε το ποσό των 45.000,00 ευρώ, χωρίς συνυπολογισμό του ΦΠΑ και η αξία των αναθέσεων του ίδιου δήμου προς μία επιχείρηση δεν υπερέβαινε κατ' έτος το ποσό των 150.000,00 ευρώ και γ) η **αναπτυξιακή εταιρεία διέθετε τα μέσα** (ανθρώπινο δυναμικό, εξοπλισμό κ.λπ.), ώστε να δύναται να εκπληρώνει η ίδια και όχι τρίτα πρόσωπα τις συμβατικές τις υποχρεώσεις.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου³⁵³, από τα ανωτέρω συνάγεται ότι ο **εθνικός νομοθέτης**: α) απαγορεύοντας την επιχορήγηση των Ανώνυμων Αναπτυξιακών εταιρειών των ΟΤΑ και β) θέτοντας τα ανωτέρω όρια απευθείας αναθέσεων, **δεν τις αντιμετώπιζε** ως οιονεί τεχνικά και λειτουργικά μέσα των ΟΤΑ που τις συστήνουν, ώστε να εξαιρούνται από την εφαρμογή των κοινοτικών οδηγιών οδηγίων. Αντιθέτως τις αντιμετωπίζει **ως αυτόνομα εταιρικά μορφώματα** που μπορούν να δραστηριοποιηθούν στον ελεύθερο ανταγωνισμό για την εκπλήρωση αναπτυξιακών σκοπών. Αναπτύσσουν δε με τους ιδρυτικούς τους ΟΤΑ γνήσια συμβατική σχέση, η οποία και συνιστά σύμπτωση δύο αυτόνομων δηλώσεων βουλήσεων για την ικανοποίηση αυτοτελών και διακριτών συμφερόντων.

Στο πλαίσιο αυτό οι αναθέσεις στις εν λόγω επιχειρήσεις, όταν η σχετική δαπάνη υπερβαίνει τα προεκτεθέντα όρια, **δεν θεωρούνταν ως συμβάσεις οιονεί αυτεπιστασίας**, αλλά υποβάλλονται στους κοινούς περί δημοσίων συμβάσεων κανόνες, χωρίς να εξαιρούνται ακόμα και οι αναθέσεις εκείνες που θα μπορούσαν να χαρακτηρισθούν ως in-

³⁵¹ Βλ. Πράξεις 376/2010, 13/2010, 349/2009, 212/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁵² Σύμφωνα με το άρθρο 268 του ν.3463/2006 «Με απόφαση του δημοτικού ... συμβουλίου επιτρέπεται η απευθείας ανάθεση ... σε αναπτυξιακές ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ ... παροχής υπηρεσιών συναφών ή συνδεόμενων με το αντικείμενο της δραστηριότητάς τους, αν ο προϋπολογισμός του αντικειμένου της ανάθεσης δεν υπερβαίνει το ποσό των σαράντα πέντε χιλιάδων ευρώ (45.000 Ε) και υπό την προϋπόθεση ότι οι υπηρεσίες θα παρασχεθούν από τις ίδιες τις επιχειρήσεις. Η συνολική αξία των αναθέσεων Δήμου ... προς μια επιχείρηση δεν μπορεί να υπερβαίνει ετησίως το ποσό των εκατόν πενήντα χιλιάδων ευρώ (150.000 Ε). ... Στα ανωτέρω ποσά δεν περιλαμβάνεται ο ΦΠΑ.». Οι διατάξεις του άρθρου 268 του ΚΔΚ καταργήθηκαν με τις διατάξεις του άρθρου 377 παρ. 1 περ. 38 ν.4412/2016.

³⁵³ Βλ. Πράξη 165/ 2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., μη ανακλητέα με την Απόφαση 3635/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

house³⁵⁴. Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή κατά την οποία οι αναθέσεις μεταξύ των ΟΤΑ και των αναπτυξιακών τους εταιριών συνεχίζουν να εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών περί δημοσίων συμβάσεων και του Δικαίου της Ένωσης, εφόσον πληρούνταν οι προϋποθέσεις της «in-house» συναλλαγής, **παρά την απουσία των προϋποθέσεων του άρθρου 268 του ΚΔΚ**, θα οδηγούσε σε έμμεση παραβίαση της ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών και της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων που δραστηριοποιούνται στην ημεδαπή, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 209 του ΚΔΚ και στο πδ. 28/1980.

Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα και με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου³⁵⁵, στις αναθέσεις που υπερβαίνουν τα χρηματικά όρια των Οδηγιών 2004/18 και 2004/17 εφαρμόζεται η κοινοτική νομοθεσία³⁵⁶. Επιπλέον, σ' αυτές που υπερβαίνουν τα ποσά του ΚΔΚ αλλά δεν υπάγονται στις Οδηγίες, παρουσιάζουν όμως ενόψει των ιδιαίτερων περιστάσεών τους βέβαιο διασυνοριακό ενδιαφέρον, απαιτείται βάσει της ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών (άρθρο 56 Συνθήκης Λειτουργίας για την Ευρωπαϊκή Ένωση -ΣΛΕΕ) η τήρηση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων, της διαφάνειας και του υγιούς ανταγωνισμού.³⁵⁷ Και αυτό ανεξάρτητα από το εάν η σύσταση της αναπτυξιακής εταιρίας εντάσσεται στην έννοια της θεσμοθετημένης - κάθετης συνεργασίας μεταξύ δημοσίων φορέων και η σχετική σύμβαση **θα μπορούσε να φέρει** τα χαρακτηριστικά της «in-house» ανάθεσης.

Βάσει των ανωτέρω το αντικείμενο μιας προγραμματικής σύμβασης απαιτείται να προσδιορίζεται και αποθετικά, υπό την έννοια ότι δεν επιτρέπεται υπό την κάλυψη μίας προγραμματικής συμφωνίας να υποκρύπτεται επιχορήγηση της αναπτυξιακής εταιρίας ή απευθείας ανάθεση υπηρεσιών σε αυτήν.

Παρά τα ανωτέρω, διαπιστώνεται σε αρκετές περιπτώσεις³⁵⁸ οι δήμοι να συμβάλλονται με τις αναπτυξιακές τους επιχειρήσεις, χωρίς αυτές να διαθέτουν τα μέσα για την υλοποίηση

³⁵⁴ Βλ. Πράξη 45/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁵⁵ Βλ. Πράξη 165/ 2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., μη ανακλητέα με την Απόφαση 3635/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³⁵⁶ Βλ. Πράξη 95/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁵⁷ Απόφαση ΔΕΕ της 20ής Οκτωβρίου 2005, C-264/03, Επιτροπή/Γαλλίας, σκ. 32, και της 14ης Ιουνίου 2007, C-6/05, Medipac-Καζαντζίδης, σκ. 33.

³⁵⁸ Βλ. Πράξη 143/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν, όπου μεταξύ άλλων αναφέρεται ότι: Η ελεγχόμενη συμφωνία δεν φέρει τα χαρακτηριστικά της προγραμματικής συμφωνίας του άρθρου 100 του Ν. 3852/2010 διότι: α) τα συμβαλλόμενα μέρη δεν συμπράττουν ισόρροπα, εκκινώντας από κοινή αφετηρία, με σκοπό την εκτέλεση κοινά εξυπηρετούμενου δημόσιου σκοπού, αλλά επιδιώκουν την ικανοποίηση όλως διακριτών και αντίθετων συμφερόντων, καθόσον η περιφέρεια και οι δήμοι, συμπράττουν ως αναθέτουσες αρχές, η δε «Αναπτυξιακή Ανώνυμη Εταιρεία ΟΤΑ» επέχει θέση κοινού αντισυμβαλλομένου και σκοπεί στην απόληψη του καθορισμένου συμβατικού ανταλλάγματος. Επιπλέον, η ανώνυμη εταιρεία υποχρεούται, αφενός, να εκτελέσει μέρος του συμβατικού αντικείμενου, αφετέρου δε, να επιλέξει ανάδοχο, ο οποίος θα εκτελέσει το βασικό αντικείμενο της σύμβασης, β) η αναπτυξιακή εταιρεία δεν είχε, κατά την υπογραφή της σύμβασης, τη δυνατότητα, αυτοτελούς εκτέλεσης των υποχρεώσεών και γ) η μονομερής περιουσιακή μετακίνηση από την περιφέρεια και τους δήμους στην αναπτυξιακή εταιρεία δεν περιορίζεται στην κάλυψη λειτουργικών εξόδων, αλλά φέρει το χαρακτήρα αμοιβής, δηλαδή οικονομικού ανταλλάγματος.

των συμβατικών τους υποχρεώσεων. Παρατηρείται δηλαδή μετά τη σύναψη της προγραμματικής σύμβασης ο αντισυμβαλλόμενος να συνάπτει ο ίδιος ως αναθέτουσα αρχή νέα σύμβαση με τρίτο ανάδοχο, ο οποίος τον **υποκαθιστά στην εκτέλεση του μεγαλύτερου και σημαντικότερου τμήματος της σύμβασης.**

Στην περίπτωση αυτή παραβιάζονται, πολλαπλώς, οι νόμιμες προϋποθέσεις σύναψης: α) **των προγραμματικών συμβάσεων** που απαιτούν, αφενός τα συμβαλλόμενα μέρη να συμπράττουν ισόρροπα, με τον αντισυμβαλλόμενο του δήμου να **έχει τη δυνατότητα** είτε δι' ιδίων μέσων (προσωπικού και υλικοτεχνικής υποδομής) ή δι' αυτών που θα μπορούσαν να της παρέχουν τα λοιπά συμβαλλόμενα μέρη, αυτοτελούς εκτέλεσης των υποχρεώσεων της (κατ' ουσίαν του κύριου συμβατικού αντικειμένου), β) **των ανωτέρω διατάξεων απευθείας ανάθεσης σε τρίτους**, που απαιτούσαν επίσης την επάρκεια του αντισυμβαλλόμενου αναδόχου σε μέσα και υλικοτεχνική υποδομή και την κατ' εξαίρεση δυνατότητα περαιτέρω ανάθεσης σε «εξωτερικό συνεργάτη» για την υλοποίηση των συμβατικών δεσμεύσεων³⁵⁹.

Στις ανωτέρω περιπτώσεις δεν πληρούνταν ούτε ο όρος της «μη θεσμοθετημένης - οριζόντιας συνεργασίας» σχετικά με την μη ενίσχυση ιδιωτών. Τούτο διότι η απασχόληση προσώπων από αντισυμβαλλόμενη του δήμου αναπτυξιακή εταιρεία, χωρίς να διευκρινίζεται στην προγραμματική σύμβαση ο τρόπος συνεργασίας, πρόσληψης ή ανάθεσης σ' αυτούς υπηρεσιών από την εταιρία, και σε άλλες περιπτώσεις η φύση των ειδικοτήτων των στελεχών που αξιοποιούν (αρχιτέκτονες, μηχανικοί, οικονομολόγοι κ.α.) οδηγούν στο συμπέρασμα ότι οι υπηρεσίες είναι ανοιχτές στον ανταγωνισμό και παρέχονται ελεύθερα στον ιδιωτικό τομέα³⁶⁰.

³⁵⁹ Στη γνωμοδότηση 19/2006 του ΝΣΚ, κατά πλειοψηφία, αποφασίστηκε ότι ο φορέας που συμβάλλεται, κατ' άρθρο 35 του πδ.410/1995, σε προγραμματική σύμβαση και ο οποίος έχει αναλάβει την εκτέλεση του αντικειμένου της, μπορεί ν' αναθέσει, περαιτέρω, σε τρίτο, μη συμβληθέν πρόσωπο, την υλοποίηση τούτου, (μερική ή ολική), **εφόσον συντρέξει επιγενόμενη αντικειμενική αδυναμία του.** Η ανάθεση αυτή θα πρέπει να γίνει σύμφωνα με την αντίστοιχη νομοθεσία (εκτέλεσης έργων, παροχής υπηρεσιών κλπ) που διέπει τον αναθέτοντα φορέα, είτε πρόκειται για διαγωνιστική διαδικασία είτε για εξαιρετική τοιαύτη (προεπιλογή, διαπραγμάτευση ή απευθείας ανάθεση). Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν φαίνεται να είναι αποδεκτός όρος στη σύμβαση, ο οποίος θα δικαιολογούσε την ανυπαρξία εκτελεστικών συμβάσεων, **περί δυνατότητας** των συμβαλλομένων να αναθέσουν την εκπλήρωση των υποχρεώσεων τους περαιτέρω, σε τρίτο, μη συμβληθέν πρόσωπο, εφόσον συντρέξει επιγενόμενη αντικειμενική αδυναμία τους. Βλ. Απόφαση 1114/2016 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³⁶⁰ Αξίζει να σημειωθεί στο σημείο αυτό ότι τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου εξακολουθούν να την απασχολούν, και υπό το φως των διατάξεων του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, ίδιοι προβληματισμοί για το εάν η πρόσληψη προσωπικού με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου από αντισυμβαλλόμενη του δήμου δημοτική επιχείρηση αποτελεί ή όχι αδυναμία εκτέλεσης εργασιών με ίδια μέσα ή **εάν αντίθετα αφορά την αδυναμία τέλεσης μέρους μόνο των συνολικών υποχρεώσεων που η αντισυμβαλλόμενη επιχείρηση αναλαμβάνει** ή εάν οι υπηρεσίες που αναλαμβάνει η αντισυμβαλλόμενη του δήμου επιχείρηση αποτελούν υπηρεσίες που παρέχονται ελεύθερα από τον ιδιωτικό τομέα και είναι ανοιχτές στον ανταγωνισμό. Σχετική η Απόφαση 607/2018 VII Τμήμα ΕλΣυν., η οποία αναθεωρήθηκε από την Απόφαση 1309/2018 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης.

Πέραν των ανωτέρω, διαφορετικό παρίσταται το ζήτημα του νόμιμου ορισμού συμβαλλομένου ή τρίτου, στον οποίο μπορεί να ανατεθεί, όχι η εκτέλεση των συμβατικών υποχρεώσεων συμμετέχοντος φορέα, αλλά η **διαχείριση, εκμετάλλευση και συντήρηση** των έργων, μετά την ολοκλήρωσή τους, εφόσον, η σύμβαση αναφέρεται στην εκτέλεση έργων και προβλέπεται αντίστοιχο στάδιο. '

ii. Απευθείας ανάθεση σε Κοιν.Σ.Επ.

Μια δεύτερη κατηγορία υποκρυπτόμενης απευθείας ανάθεσης παρατηρείται κατά τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης με συμβαλλόμενο μέρος τις Κοινοφελείς Συνεταιριστικές Επιχειρήσεις (Κοιν.Σ.Επ.). Η επιλογή των Κοιν.Σ.Επ, ως αντισυμβαλλόμενες για την σύναψη προσηματικών προγραμματικών συμβάσεων, στηρίζεται στο γεγονός της **ιδιαίτερης φύσης τους ως προς τους κοινωνικούς σκοπούς τους οποίους επιδιώκουν**, για υπηρεσίες στην ουσία που είναι ανοικτές στον ανταγωνισμό και παρέχονται ελεύθερα στον ιδιωτικό τομέα από οποιονδήποτε δραστηριοποιούμενο στο σχετικό τομέα πάροχο.

Με το ν.4019/2011 "*Κοινωνική Οικονομία και Κοινωνική Επιχειρηματικότητα και λοιπές διατάξεις*" (Α'216) θεσπίζεται ως φορέας κοινωνικής οικονομίας το σύνολο των δραστηριοτήτων που αναλαμβάνονται από νομικά πρόσωπα ή ενώσεις προσώπων, των οποίων ο καταστατικός σκοπός είναι η επιδίωξη του συνολικού οφέλους και η εξυπηρέτηση γενικότερων κοινωνικών συμφερόντων. Η Κοιν.Σ.Επ., διαθέτει εμπορική ιδιότητα και μπορεί να έχει, μεταξύ άλλων, σκοπό Ένταξης, Κοινωνικής φροντίδας ή Συλλογικό και Παραγωγικό Σκοπό. Ορίζεται δε στις διατάξεις του ανωτέρω νόμου ότι οι Κοιν.Σ.Επ. *«ως συμβαλλόμενοι μπορούν να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις με αντισυμβαλλόμενους το Δημόσιο ή τον ευρύτερο δημόσιο τομέα και τους ΟΤΑ πρώτου και δεύτερου βαθμού, για την υλοποίηση δράσεων που αναφέρονται στους καταστατικούς σκοπούς των αντισυμβαλλομένων, τηρουμένων, κατά τα λοιπά, των αναφερομένων στο άρθρο 100 του ν.3852/2010»*.

Ως οντότητες που ασκούν οικονομική δραστηριότητα, οι Κοιν.Σ.Επ. θεωρούνται επιχειρήσεις, κατά την έννοια των άρθρων 101, 102, 106, 107 και 108 της ΣΛΕΕ, και ως τέτοιες υπόκεινται στους ευρωπαϊκούς κανόνες περί ανταγωνισμού και κρατικών ενισχύσεων³⁶¹. Εντούτοις, δεδομένου ότι διαθέτουν ορισμένα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά σε σχέση με τις εμπορικές εταιρείες, όπως περιορισμένη πρόσβαση στις αγορές, μικρότερο περιθώριο κέρδους, δεν μπορούν, καταρχάς, να θεωρηθούν ότι τελούν σε συγκρίσιμη πραγματική και νομική κατάσταση με αυτή των εμπορικών εταιρειών. Για το λόγο αυτό,

Ομοίως, τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απασχολεί, υπό το φως των διατάξεων του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, εάν η αντισυμβαλλόμενη του Δήμου Ανώνυμη Εταιρεία, στο πλαίσιο σύναψης προγραμματικής σύμβασης, ανήκει ταυτόχρονα στην κατηγορία νομικών προσώπων με τα οποία είναι επιτρεπτή η κατ' εξαίρεση απευθείας ανάθεση του άρθρου 12 του ν.4412/2016, δηλαδή εάν αποτελεί «ελεγχόμενο πρόσωπο» ΟΤΑ ή εάν φέρει τα χαρακτηριστικά αναθέτουσας Αρχής. Βλ. Αποφάσεις 1309, 1315/2018 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης, 957/2018 VI Τμήμα ΕλΣυν, Πράξη 13/2018 VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁶¹ Βλ. Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την προώθηση των συνεταιριστικών εταιρειών στην Ευρώπη, COM(2004) 18 τελικό, σελ. 15.

μπορούν να απολαμβάνουν ειδικών πλεονεκτημάτων (όπως προνομιακή χρηματοδότηση και φορολογικές ελαφρύνσεις)³⁶².

Πλην όμως, τα όποια προνόμια απολαμβάνουν οι Κοιν.Σ.Επ. πρέπει να τελούν σε **αναλογία με τον σκοπό**, για τον οποίο προβλέφθηκε η ίδρυση και λειτουργία τους, ούτως ώστε **να μην οδηγούν σε αθέμιτο ανταγωνισμό** έναντι των λοιπών εμπορικών επιχειρήσεων που τυχόν επιλέγουν να δραστηριοποιηθούν στους ίδιους οικονομικούς τομείς και να μην επιτρέπουν την χρήση της συνεταιριστικής μορφής από μη καλόπιστους συνεταιίρους. Τούτο ισχύει ιδίως για τις Κοιν.Σ.Επ. με Συλλογικό και Παραγωγικό σκοπό, οι οποίες δύνανται εκ του νόμου να αναπτύσσουν πλήρη επιχειρηματική δραστηριότητα σε πολλούς οικονομικούς τομείς, όπου δραστηριοποιούνται ήδη σε ανταγωνιστικό περιβάλλον αμιγώς εμπορικές επιχειρήσεις³⁶³.

Όπως προκύπτει από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου³⁶⁴, το γεγονός ότι οι Κοιν.Σ.Επ ανήκουν στον τομέα της κοινωνικής οικονομίας και δεν έχουν ως πρωταρχικό σκοπό το κέρδος δεν τις εξαιρεί, ούτε και θα μπορούσε άλλωστε, από τους ευρωπαϊκούς κανόνες περί ανταγωνισμού και κρατικών ενισχύσεων³⁶⁵. Συνεπώς, πρέπει να ελέγχονται τόσο οι

³⁶² Βλ. Συνεκδικαζόμενες αποφάσεις της 8.9.2012 στις υποθέσεις C-78 έως 80/08 «Ministero dell'Economia e delle Finanze» σκ. 61.

³⁶³ Χαρακτηριστικά αναφέρουμε τον καταστατικό σκοπό μιας Κοιν.Σ.Επ., η οποία επιλέχθηκε από δήμο για την πρόσληψη αναγκαίου προσωπικού για τη λειτουργία των παιδικών και βρεφονηπιακών σταθμών: « Η παραγωγή προϊόντων και η παροχή υπηρεσιών για την ικανοποίηση των αναγκών της συλλογικότητας (πολιτισμός, περιβάλλον, οικολογία, εκπαίδευση, παροχές κοινής ωφέλειας, αξιοποίηση τοπικών προϊόντων, διατήρηση παραδοσιακών δραστηριοτήτων και επαγγελμάτων κ.α.), για την ευόδωση δε των σκοπών αυτών μπορεί να ασκήσει οποιασδήποτε μορφής οικονομική δραστηριότητα παραγωγικού, καταναλωτικού, εμπορικού, μεταφορικού, τουριστικού, οικοδομικού, αναπτυξιακού, κοινωνικού, εκπαιδευτικού, αθλητικού ή πολιτιστικού χαρακτήρα».

³⁶⁴ Βλ. Απόφαση 2007/2014 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύμβασης ΕλΣυν., Πράξη 557/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 250/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

³⁶⁵ Στις διατάξεις των άρθρων 20 και 110 του ν.4412/2016, προβλέπεται η δυνατότητα των Αναθετουσών Αρχών να παραχωρούν κατ' αποκλειστικότητα σε φορείς, όπως οι Κοιν.Σ.Επ., δικαίωμα συμμετοχής σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, **κατόπιν σχετικής προκήρυξης διαγωνισμού που απευθύνεται στο σύνολο αυτών των φορέων**, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις. Επίσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 6 του ν.4430/2016 (Α'205) «*Κοινωνική και Αλληλέγγυα Οικονομία και ανάπτυξη των φορέων της και άλλες διατάξεις*», οι Φορείς Κοινωνικής και Αλληλέγγυας Οικονομίας (Κ.Α.Ο) μπορούν να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις για τη μελέτη και εκτέλεση έργων και προγραμμάτων **κοινωνικής ωφέλειας** που αναφέρονται στους καταστατικούς σκοπούς τους με αντισυμβαλλόμενους το Δημόσιο ή φορείς του ευρύτερου δημόσιου τομέα και τους ΟΤΑ Α και Β βαθμού. Οι ανωτέρω συμβάσεις υπόκεινται στον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σύμφωνα με τα άρθρα 35 και 36 του ν. 4129/2013.

Όπως δε αναφέρεται χαρακτηριστικά στην αριθμ. 15/2018 Πράξη VII Τμήμα ΕλΣυν, για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 6 του ν.4430/2016 θα πρέπει η δράση των συμβαλλόμενων φορέων κοινωνικής και αλληλέγγυας οικονομίας να εξυπηρετεί σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση **άμεσα κάποιο σκοπό κοινωνικής ωφέλειας, ενώ δεν μπορεί να θεωρηθεί a priori ότι οποιαδήποτε δράση αναπτύσσουν οι φορείς αυτοί εξυπηρετεί σκοπούς κοινωνικής ωφέλειας** εκ μόνου του λόγου ότι σε αυτούς απασχολείται προσωπικό προερχόμενο από ευπαθείς κοινωνικές ομάδες. Ελέγχεται, επίσης, εάν θα πρέπει να γίνει διαγωνισμός μεταξύ των φορέων του άρθρου 110 του ν.4412/2016 ή διαγωνισμός στον οποίο θα μπορούσε να συμμετάσχει κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας, κατά την έννοια του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 11 του ν. 4412/2016. Ελέγχεται, επίσης, εάν ο φορέας κοινωνικής και αλληλέγγυας οικονομίας μπορεί να συνάπτει νόμιμα προγραμματική σύμβαση υπό

όροι και οι προϋποθέσεις που απαιτούνται από το νόμο για τη νόμιμη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων, όσο και οι κανόνες που σχετίζονται με την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων.

Από την επισκόπηση της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, διαπιστώνεται ότι το αντικείμενο των προγραμματικών συμβάσεων δήμων με Κοιν.Σ.Επ αφορά μια ευρεία γκάμα δράσεων, οι οποίες είναι ανοικτές στον ανταγωνισμό και παρέχονται ελεύθερα στον ιδιωτικό τομέα από οποιονδήποτε δραστηριοποιούμενο στο σχετικό τομέα πάροχο, όπως: προγράμματα λειτουργίας υπηρεσιών φιλοξενίας και απασχόλησης παιδιών, υπηρεσίες καθαριότητας, ανάδειξη ιστορικών και αρχαιολογικών χώρων, κτηνιατρικές δραστηριότητες, παροχή υπηρεσιών φύλαξης σχολικών κτιρίων, παιδικών χαρών που λειτουργούν εντός των διοικητικών ορίων του δήμου, συντήρηση χώρων πρασίνου³⁶⁶. Στις ανωτέρω περιπτώσεις δράσεων σπάνια στην αιτιολογία σύναψης τέτοιου είδους προγραμματικών συμβάσεων υπάρχει κάποια ειδικότερη αιτιολογία για την επιλογή Κοιν.Σ.Επ. ως αντισυμβαλλομένου³⁶⁷.

Η τακτική επιλογής από την πλευρά των δήμων Κοιν.Σ.Επ. για σύναψη προγραμματικής σύμβασης μεγάλου οικονομικού αντικειμένου, ουσιαστικά ως μέσο απευθείας ανάθεσης, έχει αντιμετωπιστεί αποτελεσματικά από τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Από τη νομολογία διαπιστώνεται ότι αυτές οι **συμβάσεις ελέγχονται σε πολλαπλά επίπεδα**, όπως στον αναπτυξιακό – κοινωνικό σκοπό που επιδιώκουν, εάν πρόκειται για παροχή υπηρεσιών που ανήκουν στα συνήθη καθήκοντα του προσωπικού του δήμου, καλύπτοντας πάγιες και διαρκείς ανάγκες, εάν πρόκειται για παροχή υπηρεσιών που υπόκεινται στον ευρύ ανταγωνισμό, επισημαίνοντας, είτε την ύπαρξη υποκρυπτόμενου κέρδους για τις Κοιν.Σ.Επ., είτε ότι η μη ύπαρξή του δεν νομιμοποιεί αυτόματα την απευθείας επιλογή τους ως αντισυμβαλλόμενο μέρος του δήμου.

Ιδιαίτερης σημασίας υπήρξε η Απόφαση 2007/2014 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης του Ελεγκτικού Συνεδρίου, που έθεσε στέρεες βάσεις για τις προϋποθέσεις σύναψης μιας προγραμματικής σύμβασης, ενώ αρκετοί δήμοι τη «δαιμονοποίησαν» ως την αρχή του τέλους σύναψης προγραμματικών συμβάσεων δήμων με Κοιν.Σ.Επ.. Στο πλαίσιο έκδοσης της ανωτέρω απόφασης πραγματοποιήθηκε ένας ευρύς διάλογος μεταξύ δήμων, εκπροσώπων Κοιν.Σ.Επ. και συνδικαλιστικών οργανώσεων για τον τρόπο που η κάθε πλευρά οραματίζεται τη λειτουργία των κοινωνικών δομών των δήμων, ενόψει της δύσκολης οικονομικής συγκυρίας της χώρας, και τον κίνδυνο ιδιωτικοποίησης αυτών, μέσω της σύναψης προγραμματικών συμβάσεων με Κοιν.Σ.Επ..

την προϋπόθεση ότι πληρούνται οι γενικές προϋποθέσεις που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 100 του ν. 3852/2010.

³⁶⁶ Βλ. Πράξη 293/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁶⁷ Όπως για παράδειγμα ότι «...τα περισσότερα στελέχη της ως άνω Κοιν.Σ.Επ. είναι άτομα τα οποία στο παρελθόν έχουν εργαστεί στο Σύνδεσμο, γεγονός που τους καθιστά έμπειρους στις ανάγκες λειτουργίας του Συνδέσμου ...». Βλ. Απόφαση 1650/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Από την πλευρά εκπροσώπησης των Κοιν.Σ.Επ.³⁶⁸ τα επιχειρήματα που τέθηκαν υπέρ της αξιοποίησης των Κοιν.Σ.Επ. για την παροχή κοινωνικών υπηρεσιών στηρίζονται στο ότι «η λειτουργία, η δομή και ο σκοπός τους ουδεμία σχέση έχει με ιδιωτικές επιχειρήσεις κερδοσκοπικού χαρακτήρα και ως εκ τούτου δεν παραβιάζεται καμία αρχή περί αναθέσεων δημοσίων συμβάσεων (υγιής ανταγωνισμός, ίσης μεταχείρισης, διαφάνειας) όταν αυτές συμπράττουν δυνάμει της παρ.5 του άρθρου 12 του ιδρυτικού τους νόμου με ΟΤΑ, μέσω προγραμματικών συμβάσεων». Προς επίρρωση των επιχειρημάτων τους αναφέρουν ότι παρέχουν τη δυνατότητα σε εκατοντάδες άνεργους να απασχοληθούν σε συνδυασμό με την αδυναμία των δήμων να ανταπεξέλθουν στο κοινωνικό τους έργο, λόγω απαγόρευσης πρόσληψης προσωπικού. Από την άλλη πλευρά οι συνδικαλιστικές οργανώσεις προσωπικού των δήμων³⁶⁹ αντιμετωπίζουν τις Κοιν.Σ.Επ. ως «κερκόπορτα» για την ιδιωτικοποίηση δομών των δήμων. Σύμφωνα με αυτή την άποψη οι Κοιν.Σ.Επ. αποτελούν για τους εργαζόμενους που βρίσκονται σε διαθεσιμότητα ή εργάζονται σε δημοτικές επιχειρήσεις που κινδυνεύουν να καταργηθούν μονόδρομο. Οι εργαζόμενοι παροτρύνονται ουσιαστικά από τους δημάρχους στη δημιουργία Κοιν.Σ.Επ. κάτω από την απειλή της απόλυσης.

Στο ανωτέρω πλαίσιο δεν μπορεί να αγνοηθεί το γεγονός ότι ο Γενικός Επιθεωρητής Δημόσιας Διοίκησης κρούει τον κώδωνα του κινδύνου, επισημαίνοντας ότι οι Κοιν.Σ.Επ. μπορεί να αποτελέσουν «μια νέα γενιά ΜΚΟ» και «νομολογιακά να θεωρηθούν ως **παρένθετα πρόσωπα** με εργοδότες τους ΟΤΑ, οι οποίοι θα ικανοποιούν, μέσω αυτών, πάγιες και διαρκείς ανάγκες³⁷⁰».

Ειδικότερα, στην ανωτέρω απόφαση (ΕλΣυν 2007/2014) ελέγχθηκε η νομιμότητα σχεδίου προγραμματικής σύμβασης, **συνολικού ποσού 673.406,55 ευρώ** (συν του ΦΠΑ), μεταξύ δήμου και Κοιν.Σ.Επ., με αντικείμενο την **πρόσληψη εξειδικευμένου και βοηθητικού προσωπικού, η οποία κρίθηκε από το Δήμο αναγκαία, προκειμένου να συνεχιστεί απρόσκοπτα η εύρυθμη λειτουργία των παιδικών και βρεφονηπιακών σταθμών του.**

Το Δικαστήριο απεφάνθη ότι η επίμαχη σύμβαση συνάπτεται από επαχθή αιτία, αφενός λόγω της μονομερούς περιουσιακής μετακίνησης από το δήμο στην επιχείρηση, αφετέρου, λόγω της ανυπαρξίας εκτελεστικών συμβάσεων. Το Δικαστήριο δε, κρίνοντας σε δεύτερη νομική βάση τη νομιμότητα της ανάθεσης υπηρεσιών του δήμου σε τρίτους, επεσήμανε ότι οι πάγιες και διαρκείς ανάγκες λειτουργίας των παιδικών και βρεφονηπιακών σταθμών του δήμου πρέπει να καλύπτονται με μόνιμο προσωπικό. Μόνο στις περιπτώσεις που το προσωπικό αυτό ελλείπει και, αφού ο δήμος έχει προβεί σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες για την κάλυψη των κενών οργανικών θέσεων, μπορεί να αναθέσει τις εν λόγω υπηρεσίες σε τρίτους. Διαπίστωσε δε ότι η ανωτέρω προϋπόθεση δεν συνέτρεχε, καθώς ο δήμος είχε ήδη εξασφαλίσει τη λειτουργία του σταθμού για μεγάλο διάστημα.

³⁶⁸ Βλ. Το από 14/3/2014 έγγραφο παρέμβασης τεσσάρων εκπροσώπων Κοιν.Σ.Επ. προς το Ελεγκτικό Συνέδριο.

³⁶⁹ Βλ. Την από 27/2/2014 Καταγγελία Σωματείου εργαζομένων «Βοήθεια στο Σπίτι» Αττικής.

³⁷⁰ Βλ. Α. Ρακιντζής «Κίνδυνος για μια νέα γενιά ΜΚΟ» *Εφημερίδα Καθημερινή*, 5.4.2014.

Απευθείας ανάθεση μέσω προγραμματικής σύμβασης για εκπόνηση μελέτης και ερευνητικού έργου

Μια τρίτη κατηγορία υποκρυπτόμενης απευθείας ανάθεσης παρατηρείται κατά τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης με αντικείμενο τη σύναψη σύμβασης μελέτης, και σε αρκετές περιπτώσεις με την ειδικότερη μορφή εκπόνησης «ερευνητικού έργου», με αντισυμβαλλόμενους συνήθως Πανεπιστήμια, η οποία στην πραγματικότητα καλύπτει δημόσια σύμβαση ανάθεσης μελετών, για την οποία εφαρμόζονταν οι διατάξεις του ν. 3316/2005³⁷¹.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, βάσει των διατάξεων του ν.3316/2005, ως μελέτη, υπαγόμενη στο ρυθμιστικό πεδίο του ανωτέρω νόμου, ορίζεται το **αποτέλεσμα συστηματικής και αναλυτικής επιστημονικής και τεχνικής έρευνας** σε συγκεκριμένο απλό ή σύνθετο γνωστικό αντικείμενο, το οποίο αναφέρεται στην **ανάλυση** αποτελεσμάτων μετρήσεων και στην **επεξεργασία** αυτών, κατά τρόπο ώστε να μην εξαντλείται στην καταγραφή των δεδομένων, αλλά μέσω της επεξεργασίας και της επιστημονικής ανάλυσης να προχωρά στη διατύπωση συμπερασμάτων ή την υποβολή προτάσεων.³⁷² Στις μελέτες οι συμβαλλόμενοι αποβλέπουν στην παροχή της εργασίας καθ' εαυτή ιδιαίτερα με την προσφορά γνώσεων και ικανοτήτων από συγκεκριμένο επιστημονικό προσωπικό για ορισμένο χρόνο³⁷³. Μεταξύ των μελετών που εντάσσονταν στο ρυθμιστικό πεδίο του ν. 3316/2005 περιλαμβάνονταν οι μελέτες οδών και τεχνικών έργων αυτών, οι οποίες αποτελούν ιδιαίτερη κατηγορία συγκοινωνιακών μελετών και περιλαμβάνουν τοπογραφικές, χαρτογραφικές, γεωτεχνικές, υδραυλικές μελέτες, μελέτη ηλεκτροφωτισμού και σήμανσης.

Η ανάθεση εκπόνησης δημοσίων συμβάσεων μελετών από τους ΟΤΑ α' βαθμού γινόταν σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3316/2005. Στις διατάξεις αυτές θεσπιζόταν ως κύρια διαδικασία ανάθεσης αυτή της διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού. **Μόνο κατ' εξαίρεση** ήταν δυνατή η προσφυγή στην απευθείας ανάθεση εκπόνησης μελετών **χωρίς δημοσίευση προκήρυξης**, σε συγκεκριμένες, περιπτώσεις, οι οποίες καθορίζονταν **ρητά και περιοριστικά στο άρθρο 10 του ν. 3316/2005**. Υπό την προϋπόθεση ότι ο αναθέτων φορέας προέβαλλε ειδική αιτιολογία ως προς τους λόγους που επέβαλαν την προσφυγή αυτή³⁷⁴.

³⁷¹ Βλ. ν. 3316/2005 (Α'42) «*Ανάθεση και εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής συναφών υπηρεσιών και άλλες διατάξεις*».

³⁷² Βλ. Πράξεις 211/2010, 199/2010, 185/2009, 102/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν, Πράξεις 34/2013, 27/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν, Πράξεις 216/2009, 179/2008, 178/2008 IV Τμήματος ΕλΣυν.

³⁷³ Πράξεις 211/2010, 157/2010, 185/2009, 102/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν, Πράξη 34/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁷⁴ Ειδικότερα, η απευθείας ανάθεση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, της εκπόνησης μελέτης επιτρέπεται, μεταξύ άλλων, και στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) εάν υφίσταται **κατεπείγουσα ανάγκη** που οφείλεται σε απρόβλεπτα για την αναθέτουσα αρχή γεγονότα, η οποία δεν επιτρέπει την τήρηση των προθεσμιών δημοσίευσης προκήρυξης και β) όταν συντρέχει **επείγουσα περίπτωση**, η προεκτιμώμενη αμοιβή της μελέτης δεν υπερβαίνει το ποσό των 30.000,00 ευρώ, υπάρχει γνωμοδότηση του αρμόδιου Τεχνικού Συμβουλίου ως προς τη συνδρομή του επείγοντος και αναγγελία στο ΤΕΕ με τα κρίσιμα σημεία της σύμβασης, υπό την πρόσθετη προϋπόθεση, η οποία αφορά και στις δύο εξαιρέσεις, ότι η αναθέτουσα αρχή διεξάγει διαπραγματεύσεις με τρεις

Κατά παρέκκλιση από τις ως άνω διατάξεις και της εκάστοτε ισχύουσας νομοθεσίας περί εκπονήσεως μελετών, θεσπιζόταν, με το άρθρο 209 παρ.3 του ΚΔΚ, **επιπλέον δυνατότητα προσφυγής στην διαδικασία της απευθείας ανάθεσης για την εκπόνηση μελέτης**. Η περίπτωση αυτή αφορούσε την ανάθεση μελέτης, με απόφαση της οικονομικής επιτροπής, σε μελετητή ή μελετητικό γραφείο με πτυχίο Α΄ ή Β΄ τάξης, εφόσον η προεκτιμώμενη αμοιβή όλων των σταδίων της μελέτης δεν υπερέβαινε, σε ποσοστό, το 30% του ανώτατου ορίου αμοιβής πτυχίου Α΄ τάξης. Επίσης, **εξαιρετική περίπτωση συνιστούσε και η δυνατότητα, βάσει του άρθρου 268 παρ. 2 του ΚΔΚ, απευθείας ανάθεσης μελέτης, με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου** σε αναπτυξιακή ανώνυμη εταιρεία ΟΤΑ, **εφόσον αυτή διέθετε τα μέσα για την πραγματοποίησή της. Απασχολούσε δηλαδή προσωπικό ή συνεργάτες αντιστοίχου τίτλου σπουδών ή ειδικότητας κατά τον κρίσιμο χρόνο της ανάθεσης, οι οποίοι μπορούσαν να εκπονήσουν αυτή τη μελέτη**. Η έλλειψη αυτής της προϋπόθεσης συνεπαγόταν τη μη νομιμότητα της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου περί απευθείας ανάθεσης εκπόνησης της μελέτης.

Σε αρκετές περιπτώσεις από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι³⁷⁵ οι δήμοι επέλεγαν ως αντισυμβαλλόμενο μέρος, κατά τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης για την εκπόνηση μελετών, αναπτυξιακές τους επιχειρήσεις, κατά παρέκκλιση των διατάξεων που προέβλεπαν τον κανόνα διαδικασίας ανάθεσης, αυτής της διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού, χωρίς αυτή να διαθέτει το κατάλληλο προσωπικό, για την εκτέλεσή της. Αποτέλεσμα αυτής της πρακτικής είναι να θίγεται όχι μόνο ο θεσμός των προγραμματικών συμβάσεων, που επιτάσσει τον αντισυμβαλλόμενο να διαθέτει ίδια μέσα για την εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων, αλλά και οι ανωτέρω ειδικότερες προϋποθέσεις εξαίρεσης από τον κανόνα σύναψης δημοσίων συμβάσεων μελετών κατά το άρθρο 268 παρ.2 του ΚΔΚ.

Επιπλέον, στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου εντοπίζονται πολλές περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης σύμβασης εκπόνησης μελέτης, μέσω προγραμματικών συμβάσεων, κατά παρέκκλιση των διατάξεων του ν.3316/2005, με την επίφαση σύναψης σύμβασης **ερευνητικού έργου**.

Εν προκειμένω, τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου³⁷⁶, κατά τον έλεγχο νομιμότητας της προγραμματικής σύμβασης με αντικείμενο «ερευνητικό έργο ή πρόγραμμα», έκριναν όχι μόνο τις προϋποθέσεις σύναψής της, αλλά προχωρούσαν περαιτέρω σε εννοιολογικές κρίσεις για το αντικείμενο της σύμβασης. Σταχυολογούσαν το αντικείμενο της σύμβασης, προκειμένου να διαπιστώσουν εάν εμπίπτει στην έννοια των διατάξεων του ν.3316/2005, οι οποίες προέβλεπαν, όπως προαναφέραμε, συγκεκριμένες προϋποθέσεις σύναψης σύμβασης με απευθείας ανάθεση ή στο πεδίο του ν. 1514/1985³⁷⁷,

τουλάχιστον υποψηφίους που συγκεντρώνουν τα νόμιμα προσόντα, εφόσον ο αριθμός αυτών επαρκεί.

³⁷⁵ Βλ. Πράξη 142/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

³⁷⁶ Βλ. Πράξη 144/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

³⁷⁷ Άρθρο 5 ν. 3653/2008 «Με κοινή απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και του κατά περίπτωση αρμόδιου Υπουργού, μπορεί να εγκρίνεται η απευθείας ανάθεση προγραμμάτων, έργων και μελετών, προμήθειας οργάνων και γενικά εξοπλισμού, εγκατάστασης και λειτουργίας τους, καθώς και μελέτης και εκτέλεσης δημόσιων έργων, που προβλέπονται στο πλαίσιο του ΕΠΕΤ, από δημόσιες υπηρεσίες,

όπως ισχύει, που επιτρέπει την απευθείας ανάθεση κατά παρέκκλιση από τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις.

Στο πλαίσιο αυτό τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποφαινόμενα στη βάση πραγματικών στοιχείων για το **εάν** η μελέτη **έχει** τα **χαρακτηριστικά της πρωτοτυπίας** ή της επεξεργασίας νέων θεωριών **ή εάν αποτελεί συνδυασμό κεκτημένων γνώσεων** για την αντιμετώπιση ενός μεμονωμένου ζητήματος, με συγκεκριμένο αντικείμενο, ακόμη και εάν το αντικείμενο αυτό είναι σημαντικό στον ειδικό κύκλο που εντάσσεται.

Στην τελευταία περίπτωση προσιδιάζει η έννοια της μελέτης, όπως αυτή στοιχειοθετείται στο άρθρο 1 παρ. 2 εδ. α' του ν. 3316/2005, η οποία δεν απαιτεί αναγκαία τη συνδρομή της πρωτοτυπίας.³⁷⁸ Νομολογιακά προκύπτει ότι η απευθείας ανάθεση δεν μπορεί να δικαιολογηθεί από κριτήρια που σχετίζονται με την ποιότητα της μελέτης, (όπως η εμπειρία και τεχνογνωσία, η κατοχή κατάλληλου τεχνολογικού εξοπλισμού και χρήσης των πλέον σύγχρονων μεθόδων), καθόσον όλα τα παραπάνω θα μπορούσαν να αξιολογηθούν στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας, που θα διενεργείτο κατά τις διατάξεις ν. 3316/2005³⁷⁹.

Επιπλέον, έχει κριθεί ότι δεν εμπίπτουν στην έννοια του ερευνητικού προγράμματος, υπηρεσίες μελέτης που **δεν αποκλίνουν ουσιωδώς**³⁸⁰, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, από το παραδοτέο αντικείμενο στο πλαίσιο μιας συνήθους σύμβασης ανάθεσης μελέτης, κατά τις διατάξεις του ν.3316/2005. Το δικαστήριο σε ανάλογες περιπτώσεις απεφάνθη ότι δεν αποτελούν αντικείμενο ερευνητικού έργου μελέτες σχετικά με την «*Ανάπλαση, αναβάθμιση και δημιουργία νέων θεματικών πυρήνων πρασίνου, αθλοπαιδιών και αναψυχής, έρευνα αειφόρου ανάπτυξης, μελέτη λειτουργικής εξυγίανσης αστικού χώρου*»,³⁸¹ μελέτη ενεργειακής συμπεριφοράς των δημόσιων σχολικών κτιρίων πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης του δήμου³⁸².

Συνοψώς, όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο νομικός χαρακτηρισμός μίας σύμβασης ως σύμβασης εκπόνησης μελέτης και ο καθορισμός της προβλεπόμενης από το νόμο διαδικασίας ανάθεσής της, είναι ζήτημα πραγματικό. Προσδίδεται κατόπιν εκτίμησης του αντικειμένου της σύμβασης, στο οποίο απέβλεψαν τα συμβαλλόμενα μέρη³⁸³, το οποίο και ελέγχεται από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

νπδδ και νπιδ του ευρύτερου δημόσιου τομέα, όπως αυτός οριοθετείται κάθε φορά, κατά παρέκκλιση από τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις, εφόσον το χρηματικό αντικείμενο δεν υπερβαίνει κάθε φορά το ποσό των εκατό χιλιάδων (100.000) ευρώ, με την επιφύλαξη των κοινοτικών κανόνων που διέπουν τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων. Το ποσό αυτό μπορεί να αυξομειώνεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας και Οικονομικών και Ανάπτυξης». Βλ. Πράξη 324/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁷⁸ Πράξεις 54/1994, 15/1995, 41, 73/1996 IV Τμήμα, 1/2008, 333/2010, Πρακτικά 32ης Συν.10.11.2009 Θέμα Α' VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁷⁹ Βλ. Πράξη 266/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν, μη ανακλητέα με την Πράξη 23/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁸⁰ Βλ. Πράξεις 280/2013 και 295/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁸¹ Βλ. Πράξη 280/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν

³⁸² Βλ. Πράξη 295/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν

³⁸³ Βλ. Πράξεις 22/2014, 258/2011, 157/2010, 102/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν και 159/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Σε συναφές πλαίσιο εξετάζεται και η σύναψη προγραμματικής σύμβασης ΟΤΑ με Ερευνητικό Πανεπιστημιακό Ινστιτούτο. Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου³⁸⁴ διαπιστώνεται, καθ' ερμηνεία, συνδυασμένη, των διατάξεων του άρθρου 11 παρ.4δ του ν.3685/2008³⁸⁵ και του άρθρου 100 παρ. 1 α και β του ν.3852/2010, ότι **τα ΕΠΙ δεν μπορούν να συμμετέχουν σε προγραμματική σύμβαση ως μοναδικοί αντισυμβαλλόμενοι ενός δήμου** αλλά μόνον από κοινού με κάποιον από τους αναφερόμενους στο εδάφιο υπό στοιχείο α' της παραγράφου 1 του άρθρου 100 του ν.3852/2010 δημοσίου φορείς, στους οποίους και μόνο αναγνωρίζεται η δυνατότητα να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις. Νόμιμο έρεισμα για την σύναψη προγραμματικής σύμβασης μεταξύ δήμου και ΕΠΙ **δεν μπορεί** να θεωρηθεί το άρθρο 11 παρ. 4 περ. δ' εδ. α' του ν.3685/2008³⁸⁶. Τούτο διότι η εν λόγω ειδική διάταξη ισχύει παράλληλα με τις γενικές και νεώτερες διατάξεις του άρθρου 100 παρ. 1 εδ.β του ν.3852/2010 που προβλέπει **συμμετοχή**, ως εκ τρίτου συμβαλλόμενων, των ΕΠΙ σε συναπτόμενες προγραμματικές συμβάσεις.

Σε περίπτωση που η απευθείας ανάθεση δεν μπορεί να δικαιολογηθεί με την εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 100 του ν. 3852/2010 και του εδ. α περ. δ της παρ. 4 του άρθρου 11 του 3685/2008 περί προγραμματικών συμβάσεων, ελέγχεται βάσει των διατάξεων του εδ.β' περ. δ της παρ. 4 του άρθρου 11 του ν.3685/2008, όπου επιτρέπει την απευθείας ανάθεση για την υλοποίηση έργου παροχής αγαθών, υπηρεσιών ή προϊόντων **εφαρμοσμένης έρευνας**. Και εδώ η **έννοια της έρευνας**, σταχυολογείται, είτε βάσει του ν.1514/1985, είτε βάσει του ν.4310/2014 (Α'258) στο στοιχείο της **πρωτότυπης εργασίας**, και στη **διάκρισή της από την παραγωγή ενός συνήθους τεχνικού αντικειμένου, με τη χρήση κεκτημένων γνώσεων**.

Ξεχωριστή περίπτωση, τέλος, αποτελούσε η σύναψη προγραμματικής σύμβασης, βάσει των διατάξεων του άρθρου 3 του ν.3316/2005. Από τις διατάξεις του άρθρου 3 του ν.3316/ 2005 επιτρεπόταν η ανάθεση, με προγραμματική σύμβαση, σε άλλη αρχή της **προετοιμασίας (σχεδιασμού) και διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης μελέτης, έργου ή υπηρεσίας** και της διοίκησης των σχετικών συμβάσεων, **εφόσον η ενδιαφερόμενη αναθέτουσα αρχή δεν είχε την αναγκαία προς τούτο στελέχωση**, χωρίς να εκτείνεται και στην καθεαυτήν εκπόνηση μελετών ή την κατασκευή έργων από τον αντισυμβαλλόμενο.³⁸⁷ Επιπλέον, η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 3 του ν.3316/2005 δεν καταργούσε τις ειδικές περι

³⁸⁴ Βλ. Πράξη 267/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Μη ανακλητέα από την Πράξη 29/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν.

³⁸⁵ Το άρθρο 11 του ν.3685/2008, εξακολουθεί να ισχύει, παρά την κατάργηση του ν.3685/2008 από το ν. 4485/2017 (Α'114).

³⁸⁶ Όπου ρητά ορίζεται ότι «*Τα ΕΠΙ μπορούν να χρηματοδοτούνται, για βασική έρευνα στο γνωστικό αντικείμενο τους καθώς και για έρευνα που εξυπηρετεί την ανάπτυξη τομέων του Δημοσίου και του ευρύτερου δημόσιου τομέα, από οποιονδήποτε φορέα του δημόσιου ή ιδιωτικού τομέα, να συμμετέχουν σε χρηματοδοτήσεις που προβλέπονται στο Εθνικό Στρατηγικό Πλαίσιο Αναφοράς (ΕΣΠΑ) και να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις με το Δημόσιο, Ν.Π.Δ.Δ., Οργανισμούς Τοπικής και Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης και Ν.Π.Ι.Δ. του ευρύτερου δημόσιου τομέα.*»

³⁸⁷ Βλ. Πράξη 131/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πρακτικά 34ης Γενικής Συνεδρίασης 27.11.2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

προγραμματικών συμβάσεων διατάξεις, όπως του άρθρου 100 ν.3852/2010³⁸⁸, το οποίο αφορά στη δυνατότητα όχι σχεδιασμού εκπόνησης μελέτης αλλά εκπόνησης μελέτης, η οποία ελέγχεται από την πλήρωση του αναγκαίου περιεχομένου της, προκειμένου να είναι νόμιμη.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η προσφιλής τακτική των δήμων να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις για την εκπόνηση μελετών με απευθείας ανάθεση, προκειμένου να αποφύγουν τη βάσανο του ανοιχτού διαγωνισμού και τις ειδικές προϋποθέσεις περί απευθείας ανάθεσης που προέβλεπε ο ν. 3316/2005 και το άρθρο 209 ΚΔΚ οδηγούσε σε καταστρατήγηση των διατάξεων του άρθρου 100 ν.3852/2010. Κατέλειπε δε στα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έναν περιπτωσιολογικό νομικό προσδιορισμό πραγματικών περιστατικών και την υπαγωγή τους σε ευρύ περιεχομένου έννοιες, όπως της πρωτοτυπίας και της εφαρμοσμένης έρευνας κ.λ.π., προκειμένου οι συμβάσεις να κριθούν νόμιμες σε δευτερεύουσες νομικές βάσεις.

Οι δήμοι συνεπώς συγγνωστώς ή μη αναζητούσαν πολλαπλές βάσεις για να στηρίξουν τη νομιμότητα απευθείας ανάθεσης μελετών με κύρια αυτή της σύναψης προγραμματικών συμβάσεων. Δευτερευόντως την ένταξη του αντικειμένου της σύμβασης στις έννοιες της έρευνας και της πρωτοτυπίας που επιτρέπουν την κατ' εξαίρεση εφαρμογή διατάξεων απευθείας ανάθεσης.

Από την άλλη πλευρά από το σκεπτικό των πράξεων και αποφάσεων του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι η κρίση των ελεγκτικών οργάνων περί υποκρυπτόμενης απευθείας ανάθεσης, μέσω προγραμματικής σύμβασης, βασίζεται **συνήθως** στο **γιατί** η ελεγχόμενη σύμβαση παραβίαζε τον κανόνα σύναψης σύμβασης μελέτης που ορίζει ο ν.3316/2005, όπως για παράδειγμα μέσω της εφαρμογής του ν.1514/1985, παρά γιατί η σύμβαση δεν είναι από άποψη περιεχομένου προγραμματική.

Τα ελεγκτικά όργανα αναπόφευκτα σταχυολογούσαν το σχέδιο της κριθείσας προγραμματικής σύμβασης σε πολλαπλές νομικές βάσεις απευθείας ανάθεσης, με αποτέλεσμα να διευρύνεται το φάσμα κρίσεων επί πραγματικών περιστατικών, για το εάν είναι ουσιώδεις ή αναλογικά αναληφθείσες οι υποχρεώσεις των αντισυμβαλλομένων ή εάν η μελέτη έχει στοιχεία πρωτοτυπίας³⁸⁹.

³⁸⁸ Βλ. Πράξη 269/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν, όπου κρίθηκε νόμιμη η προγραμματική σύμβαση, βάσει των διατάξεων του άρθρου 3 ν.3316/2005, μεταξύ δήμου και δημοτικού οργανισμού, για την ανάθεση στο δήμο ...,που εποπτεύει το ΔΟΝΑ Δ. ..., των διαδικασιών ανάθεσης μελέτης του έργου «Επισκευή και ενίσχυση του φέροντος οργανισμού του δημοτικού κλειστού Γυμναστηρίου στο στάδιο ...», καθώς, η σύμβαση αυτή δεν εκτείνεται και στην κάθε αυτήν εκπόνηση της μελέτης από το δήμο ..., και 131/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίθηκε νόμιμη προγραμματική σύμβαση, βάσει του άρθρου 35 πδ. 410/1995, και όχι βάσει του άρθρου 3 του ν.3316/2005 μεταξύ δήμου και πανεπιστημίου για τη σύνταξη μελέτης αποχετευτικών δικτύων του δήμου, λόγω ελλείψεως εξειδικευμένου προσωπικού.

³⁸⁹ Από την έναρξη εφαρμογής του ν.4412/2016 και με την κατάργηση του ν.3316/2005 παρατηρείται στην πρόσφατη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ο περιορισμός του ελέγχου στην εφαρμογή των προϋποθέσεων των δύο κατ' εξαίρεση επιτρεπτών νομικών βάσεων απευθείας ανάθεσης, ήτοι των διατάξεων του άρθρου 100 του ν.3852/2010 περί προγραμματικών συμβάσεων, σε συνδυασμό με τις

γ. Απαγόρευση προσηματικών προγραμματικών συμβάσεων που υποκρύπτουν μεταβίβαση αρμοδιοτήτων

Χαρακτηριστική είναι η περίπτωση³⁹⁰ σύναψης σχεδίου προγραμματικής σύμβασης μεταξύ του δήμου και αποκεντρωμένης διοίκησης, με αντικείμενο την ανάθεση εκπόνησης «Μελέτης Γενικού Πολεοδομικού Σχεδίου, προϋπολογισμού 1.171.535,84 ευρώ (με ΦΠΑ). Από το συνδυασμό των διατάξεων του ν. 1337/1983, του άρθρου 4 παρ. 10 του ν. 2508/1997, του άρθρου 280 παρ. II περ. 8 του ν. 3852/2010 και του άρθρου 3 του ν. 3316/2005³⁹¹ η αρμοδιότητα **ανάθεσης εκπόνησης μελέτης** Γενικού Πολεοδομικού Σχεδίου (ΓΠΣ), ασκείται **συντρεχόντως** από τον ενδιαφερόμενο δήμο και την οικεία αποκεντρωμένη διοίκηση. Εάν ο δήμος δε διαθέτει επαρκή τεχνική στελέχωση για την προετοιμασία, τη διεξαγωγή της διαδικασίας ανάθεσης και τη διοίκηση μελέτης ή έργου, ζητά από την Αρχή από την οποία εποπτεύεται την άσκηση των ως άνω αρμοδιοτήτων. **Εάν ούτε αυτή η Αρχή έχει τη δυνατότητα άσκησης της εν λόγω αρμοδιότητας, τότε ο δήμος μπορεί να αναθέτει με προγραμματική σύμβαση σε άλλη αναθέτουσα Αρχή (εντολοδόχο) μέρος ή το σύνολο αυτών.**

Συνεπώς, η ανάθεση εκπόνησης μελέτης ΓΠΣ από δήμο στην αποκεντρωμένη διοίκηση, με τη μορφή προγραμματικής σύμβασης, πρέπει να αποτελεί το *ultimum refugium* για την επίτευξη του επιδιωκόμενου με αυτήν αποτελέσματος. Στην περίπτωση αυτή ο δήμος έχει **το βάρος απόδειξης των αντικειμενικών λόγων**, για τους οποίους καθίσταται αδύνατη η άσκηση εκ μέρους του της σχετικής αρμοδιότητας και κατ' επέκταση της μεταβίβασης της σχετικής αρμοδιότητας στην αποκεντρωμένη διοίκηση. Η μη απόδειξη ανεπαρκούς στελέχωσης του δήμου για την άσκηση της αρμοδιότητας και η ανάληψη από το δήμο της τεχνικής υποστήριξης της αποκεντρωμένης διοίκησης στην υλοποίηση του συμβατικού αντικειμένου οδηγούν στην κρίση ότι πρόκειται για **έμμεση επιχορήγηση του δήμου στην αποκεντρωμένη διοίκηση για την άσκηση της συντρέχουσας αρμοδιότητας.**

Σε μεταγενέστερη, όμως, απόφαση³⁹² του Ελεγκτικού Συνεδρίου με αντικείμενο την υπογραφή προγραμματικής σύμβασης μεταξύ του δήμου Αθηναίων και του ειδικού

διατάξεις του άρθρου 12 παρ. 4 και 6 του ν.4412/2016, και των διατάξεων του άρθρου 2 περ. 19 του ν.4310/2014 σχετικά με την απευθείας ανάθεση ερευνητικού έργου. Βλ. Απόφαση 45/2018 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³⁹⁰ Βλ. Απόφαση 1380/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

³⁹¹ Σύμφωνα με το άρθρο 3 του ν. 3316/2005 «1. Εφόσον ο κύριος του έργου δεν διαθέτει επαρκή τεχνική στελέχωση για την προετοιμασία, τη διεξαγωγή της διαδικασίας ανάθεσης και τη διοίκηση μελέτης ή εκτελεσθεί η σύμβαση, τη διεξαγωγή των διαδικασιών ανάθεσης έργου, μελέτης ή υπηρεσίας, την εποπτεία της διοίκησης ή και τη διοίκηση των συμβάσεων, την έγκριση των μελετών και την παραλαβή του αντικειμένου της σύμβασης, ζητά από την Αρχή στην οποία υπάγεται ή από την οποία εποπτεύεται, την άσκηση των ως άνω αρμοδιοτήτων, αν δεν ορίζεται αλλιώς από ειδικές διατάξεις. Εφόσον η Αρχή αυτή δεν διαθέτει επαρκή τεχνική υπηρεσία, τις σχετικές αρμοδιότητες ασκεί η περιφέρεια της έδρας του. Οι σχετικές αρμοδιότητες ασκούνται από τα καθ' ύλην αρμόδια όργανα ή υπηρεσίες των Αρχών της παραγράφου αυτής. 2. **Αν οι Αρχές της προηγούμενης παραγράφου αδυνατούν να ασκήσουν τις πιο πάνω αρμοδιότητες, ο κύριος του έργου μπορεί να αναθέτει με προγραμματική σύμβαση σε άλλη αναθέτουσα Αρχή (εντολοδόχο) μέρος ή το σύνολο αυτών -».**

³⁹² Βλ. Απόφαση 4918/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

διαβαθμιδικού συνδέσμου νομού αττικής (ΕΔΣΝΑ), με αντικείμενο την κατασκευή και λειτουργία σταθμού μεταφορτώσεως απορριμμάτων (ΣΜΑ) στην περιοχή του Ελαιώνα, **παρατηρείται μια στροφή της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε ηπιότερη ερμηνεία του “ultimum refugium” για τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης.**

Ειδικότερα, στο πλαίσιο καταμερισμού της αρμοδιότητας διαχείρισης των στερεών αποβλήτων, οι ΟΤΑ είναι αρμόδιοι για τη συλλογή και μεταφορά των στερεών αποβλήτων και οι φορείς διαχείρισης στερεών αποβλήτων (ΦΟΔΣΑ) κατέστησαν αρμόδιοι για την προσωρινή αποθήκευση, μεταφόρτωση, επεξεργασία, αξιοποίηση και διάθεση των στερεών αποβλήτων σε κάθε περιφέρεια της χώρας. Οι τελευταίοι δύνανται να αναθέτουν και επιμέρους υπηρεσίες διαχείρισης των αποβλήτων και λοιπές υπηρεσίες λειτουργίας σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις.

Βάσει του ν. 3852/2010, ενισχύθηκε η αρμοδιότητα των δήμων ως προς τη διαχείριση των στερεών αποβλήτων. Από 1.1.2011 η διαχείριση των στερεών αποβλήτων σε επίπεδο προσωρινής αποθήκευσης, μεταφόρτωσης, επεξεργασίας, ανακύκλωσης και εν γένει αξιοποίησης, διάθεσης, λειτουργίας σχετικών εγκαταστάσεων, κατασκευής μονάδων επεξεργασίας και αξιοποίησης, καθώς και αποκατάστασης υφιστάμενων χώρων εναπόθεσης (ΧΑΔΑ) ανάγεται πλέον σε «τοπική υπόθεση». Συνιστά αρμοδιότητα των δήμων, η οποία ασκείται από αυτούς, σύμφωνα με την αρχή της επικουρικότητας, ως «οιονεί συντρέχουσα» με την αρμοδιότητα των ΦΟΔΣΑ, **εφόσον οι τελευταίοι δεν την ασκούν καθόλου ή δεν την ασκούν επαρκώς**³⁹³. Για το νομό Αττικής, ως ΦΟΔΣΑ έχει συσταθεί ως νπδδ ο ειδικός διαβαθμιδικός σύνδεσμος νομού.

Βάσει των διατάξεων της παρ. 8 του άρθρου 33 του ν. 3164/2003, όπως ισχύει, ερμηνευόμενη από το αρμόδιο Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, συνάγεται ότι οι αρμοδιότητες του ΕΔΣΝΑ σχετικά με τη διαχείριση των στερεών αποβλήτων, στις οποίες περιλαμβάνονται οι αρμοδιότητες σχετικά με την κατασκευή και λειτουργία του προβλεπόμενου στο ΠΕΣΔΑ Αττικής ΣΜΑ, μπορούν να μεταβιβάζονται, τόσο συνολικά όσο και εν μέρει, σε έναν ή περισσότερους δήμους, καθώς και σε Συνδέσμους δήμων. Η μεταβίβαση των ως άνω αρμοδιοτήτων συντελείται με τη λήψη, κατόπιν γνωμοδότησης του περιφερειακού συμβουλίου, σχετικής απόφασης από την Εκτελεστική Επιτροπή του ΕΔΣΝΑ, η οποία ως κανονιστική πράξη πρέπει να δημοσιεύεται με βάση τις προβλέψεις των άρθρων 17 παρ. 12 του ν. 4071/2012.

³⁹³ Με την έννοια ότι **δεν έχουν συσταθεί** οι προβλεπόμενοι ΦΟ.Δ.Σ.Α. ή, παρά τη σύστασή τους, **δεν έχουν οργανωθεί πλήρως ή λειτουργούν ανεπαρκώς θέτοντας σε κίνδυνο το αγαθό της υγείας των πολιτών**, καθώς επίσης και στην περίπτωση που οι υφιστάμενοι ΦΟ.Δ.Σ.Α. **δεν ασκούν εν τοις πράγμασι τις αρμοδιότητες που τους απονέμει ο νομοθέτης** σχετικά με την διαχείριση των στερεών αποβλήτων. Βλ. Αποφάσεις 2786/2012, 3115/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν. Επίσης βλ. Απόφαση 1740/2016 Τμήμα Μειζονος Επταμελούς Σύνοψης, στην οποία κρίθηκε, κατά πλειοψηφία, ότι ο ΦΟ.Δ.Σ.Α. αδυνατεί εν τοις πράγμασι να αναλάβει την λειτουργία και του ΧΥΤΑ ΧΧ, λόγω της δεδομένης υποστελέχωσής του καθώς και του ότι είναι ήδη βεβαρημένος με την διαχείριση και άλλων Χώρων Υγειονομικής Ταφής Αποβλήτων. Συνεπώς, αφού αποδεδειγμένα δεν μπορεί να ασκήσει πλήρως τις αρμοδιότητές του, δικαιολογείται στην προκειμένη περίπτωση, για λόγους διασφάλισης της δημόσιας υγείας, η σύναψη της επίμαχης προγραμματικής σύμβασης με τον Δήμο .»

Το αρμόδιο Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στηριζόμενο στις ανωτέρω διατάξεις, και βάσει της ανωτέρω ερμηνείας, έκρινε δυνατή τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης μεταξύ του δήμου Αθηναίων και του ΕΔΣΝΑ. Αντίθετα το Ζ΄ Κλιμάκιο του ΕΛΣυν είχε κρίνει μη νόμιμη τη σχετική σύμβαση, μεταξύ άλλων γιατί δεν αιτιολογούνταν η αδυναμία του ΕΔΣΝΑ να υλοποιήσει ο ίδιος το συγκεκριμένο έργο, ενόψει και της εφαρμογής των αρχών της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και της οικονομικότητας. Σε αντίκρουση της ανωτέρω αιτιολογίας το Τμήμα έκρινε ότι δεν απαιτείται τέτοια αιτιολόγηση. **Η μεταβίβαση αρμοδιοτήτων στο δήμο Αθηναίων δεν συνεπάγεται, σε κάθε περίπτωση, πρόσθετες δαπάνες για τον ΕΔΣΝΑ και ως εκ τούτου με την πλήρωση της διαδικασίας μεταβίβασης η προγραμματική σύμβαση μπορεί να κριθεί νόμιμη.**

Από το σκεπτικό της απόφασης συνάγεται ότι το Τμήμα εστίασε, προκειμένου να κρίνει τη νομιμότητα της επίμαχης σύμβασης, στην απουσία διενέργειας οικονομικών μεταβιβάσεων εκατέρωθεν των συμβαλλόμενων φορέων. **Η μεταβίβαση της αρμοδιότητας δεν συνεπάγεται πρόσθετες δαπάνες, με αποτέλεσμα να ικανοποιείται η αρχή της οικονομικότητας, χωρίς να χρειάζεται να αποδειχθεί αντικειμενική αδυναμία εκπλήρωσης των σχετικών υποχρεώσεων.** Ειδικότερα, ο ΕΔΣΝΑ παραχωρούσε για 27 έτη το ακίνητο και ο δήμος Αθηναίων, αναλάμβανε, λόγω της μεταβίβασης σε αυτών των σχετικών αρμοδιοτήτων κατασκευής και λειτουργίας του έργου, το σύνολο των δαπανών κατασκευής και λειτουργίας του ΣΜΑ, με εκτέλεση με ίδια μέσα, χωρίς άλλες περιουσιακές μετακινήσεις.

Με την απόφαση αυτή το αρμόδιο Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου επιχειρεί και ορθώς το «άνοιγμα» ως προς την ερμηνεία των προϋποθέσεων σύναψης των προγραμματικών συμβάσεων. Ενθαρρύνει την ανάληψη τέτοιου είδους αναπτυξιακών πρωτοβουλιών³⁹⁴, σταθμίζοντας συγκεκριμένα το κόστος και το όφελος των συμβαλλομένων μερών. **Οριοθετεί δε την αρχή της οικονομικότητας και της αποδοτικότητας στα σωστά της όρια και όχι στενά δημοσιολογιστικά.**

Αντιθέτως, προσηματική έχει κριθεί προγραμματική σύμβαση στην περίπτωση που ο ένας συμβαλλόμενος φορέας, μέσω αυτής, αναλαμβάνει την εκτέλεση αρμοδιοτήτων που ανήκουν στους καταστατικούς σκοπούς του αντισυμβαλλομένου. Σύμφωνα με τη νομολογία³⁹⁵ του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν επιτρέπεται η αξιοποίηση των προγραμματικών συμβάσεων ως μέσου μεταβίβασης αρμοδιότητας από έναν συμβαλλόμενο φορέα στον αντισυμβαλλόμενο του, καθώς η προσφυγή σε αυτή επιτρέπεται μόνο στην περίπτωση που το επιδιωκόμενο με αυτή αποτέλεσμα δεν είναι δυνατό να επιτευχθεί με άλλο νόμιμο τρόπο³⁹⁶. Συνεπώς κρίθηκε³⁹⁷ ότι δεν ήταν δυνατή η

³⁹⁴ Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην εν λόγω απόφαση «*Το αντικείμενο της ελεγχόμενης σύμβασης συνίσταται στη συντονισμένη άσκηση αρμοδιοτήτων και χρήση υλικών μέσων εκ μέρους των ανωτέρω φορέων για την επίτευξη σκοπού δημοσίου συμφέροντος, συναφούς προς την αποστολή τους, δηλαδή της βέλτιστης διαχείρισης των αποβλήτων*» (βλ. επίσης Απόφαση 607/2012 VI Τμήμα ΕΛΣυν.).

³⁹⁵ Βλ. Πράξη 217/2014 Ε΄ Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

³⁹⁶ Βλ. Απόφαση 1315/2018 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης ΕΛΣυν., με την οποία αναθεωρήθηκε η Απόφαση 845/2018 Απόφαση του VI Τμήματος ΕΛΣυν. Με την ανωτέρω Απόφαση

υπογραφή σχεδίου προγραμματικής σύμβασης μεταξύ περιφέρειας, δήμου και νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, με την επωνυμία «Δημοτικός Αθλητικός Οργανισμός ...», για το έργο «Αντικατάσταση χλοοτάπητα και ελαστικού τάπητα στίβου στο Δημοτικό Γήπεδο ...» καθώς όλα τα θέματα της λειτουργίας και συντήρησης του δημοτικού γυμναστηρίου, όπως είναι και η αντικατάσταση του χλοοτάπητα και του ελαστικού τάπητα στίβου, είχαν ανατεθεί στον Δημοτικό Αθλητικό Οργανισμό, ο οποίος είναι νπδδ και έχει συσταθεί, μεταξύ άλλων για τον σκοπό αυτό.

Ακόμα και εάν η μεταβίβαση αρμοδιότητας, μέσω προγραμματικής σύμβασης, ερείδεται σε ειδικότερες διατάξεις, -όπως αυτές της παρ. 3³⁹⁸ του άρθρου 22 του ν.3614/2007, με τις οποίες επιτρέπεται η σύναψη προγραμματικών συμβάσεων με αντικείμενο τη μεταβίβαση αρμοδιότητας **υλοποίησης συγκεκριμένων Πράξεων** που πρόκειται να ενταχθούν σε επιχειρησιακά προγράμματα- η προγραμματική σύμβαση, αφενός πρέπει να θέτει το γενικό πλαίσιο για την άσκηση της **συγκεκριμένης κάθε φορά δραστηριότητας**, με σαφώς προσδιορισμένο αντικείμενο, αφετέρου δεν μπορεί να συναφθεί για **αόριστο χρονικό διάστημα** και με **αντικείμενο προϋπολογισμού παντελώς αόριστο**. Σχετικά κρίθηκε³⁹⁹ μη νόμιμη προγραμματική σύμβαση μεταξύ ΔΕΥΑ και δήμου με την οποία μεταβιβάστηκε για αόριστο χρονικό διάστημα η αρμοδιότητα για την **εν γένει υλοποίηση κάθε είδους** μελέτης, έργου ή προμήθειας ύδρευσης ή αποχέτευσης, προϋπολογισμού έως 40.000.000 ευρώ, λόγω του ότι η ΔΕΥΑ δεν είχε διαχειριστική επάρκεια.

Η προγραμματική σύμβαση όχι μόνο δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιείται ως λύση για τη μεταβίβαση αρμοδιοτήτων του ενός συμβαλλομένου στον άλλο, κατά παράβαση ειδικών

κρίθηκε, υπό το φως και των διατάξεων του άρθρου 12 του ν.4412/2016, ότι είναι νόμιμη η προγραμματική σύμβαση μεταξύ Αναθετούσων Αρχών, με την οποία μεταβιβάζονται αρμοδιότητες που μπορούν να ασκηθούν μόνο από Αναθέτουσες Αρχές και όχι από ιδιώτη, (όπως λειτουργία ως Προϊσταμένης Αρχής και Διευθύνουσας Υπηρεσίας κατά την εκπόνηση των έργων, έγκριση τευχών δημοπράτησης, διενέργεια διαγωνισμών, αξιολόγηση προσφορών, υπογραφή συμβάσεων, παραλαβή παραδοτέων, διενέργεια πληρωμών), ενόψει αδυναμίας του Δήμου να λειτουργεί, ως Προϊσταμένη Αρχή και Διευθύνουσα Υπηρεσία, λόγω της ανεπάρκειας του προσωπικού του να ασκήσει τις εν λόγω αρμοδιότητες. Σχετικό είναι και το άρθρο 44 του ν. 4412/2016. Στην παρ. 2 του ίδιου άρθρου αναφέρεται ότι «2.«Σε περίπτωση που η τεχνική υπηρεσία δεν πληροί τις προδιαγραφές επάρκειας που προβλέπονται από την απόφαση της παραγράφου 1, θεωρείται υπηρεσία που δεν έχει τεχνική επάρκεια και η διεξαγωγή της διαδικασίας σύναψης, η εποπτεία και η επίβλεψη των δημοσίων συμβάσεων, έργων ή μελετών αρμοδιότητάς της, διενεργούνται, με προγραμματική σύμβαση από την τεχνική υπηρεσία του εποπτεύοντος την αναθέτουσα αρχή φορέα ή της οικείας περιφέρειας ή από άλλη τεχνική υπηρεσία φορέων της Γενικής Κυβέρνησης της περίπτωσης β` της παρ.1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014 (Α` 143).»

³⁹⁷ Βλ. Πράξεις 178, 217/2014 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

³⁹⁸ Σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 22 του ν. 3614/2007 «Σε περίπτωση δικαιούχων για τους οποίους δεν επιβεβαιώνεται η διαχειριστική τους επάρκεια, η αρμοδιότητα υλοποίησης δύναται να μεταβιβαστεί με προγραμματική σύμβαση στην αρχή στην οποία υπάγονται ή από την οποία εποπτεύονται ή σε συναφή δημόσια υπηρεσία ή Ο.Τ.Α. α' και β' βαθμού ή ανώνυμη εταιρεία του ευρύτερου δημόσιου τομέα ή αναπτυξιακή ανώνυμη εταιρεία των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλο φορέα σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, ο οποίος ικανοποιεί τα κριτήρια διαχειριστικής επάρκειας δικαιούχων και ο οποίος ευθύνεται έναντι του δικαιούχου για την καλή εκτέλεση των καθηκόντων του και έναντι των τρίτων ευθύνεται εις ολόκληρον με τον δικαιούχο.....»

³⁹⁹ Βλ. Πράξη 24/2014 του Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

διατάξεων που θέτουν συγκεκριμένο νομοθετικό πλαίσιο, αλλά ούτε για την επέκταση της χωρικής αρμοδιότητας των συμβαλλομένων μερών.

Συγκεκριμένα, επιχειρήθηκε, εσφαλμένως, να επεκταθεί χωρική αρμοδιότητα ΔΕΥΑ, μέσω σύναψης προγραμματικής σύμβασης με οικονομικό αντικείμενο 2.000.000 ευρώ, στα τοπικά όρια νέου, βάσει του ν.3852/2010, συνιστώμενου δήμου, και μάλιστα χωρίς συγκεκριμένη χρονική διάρκεια. Η περίπτωση αφορούσε έναν νεοσύστατο δήμο, στον οποίο υπήρχε διαφορετικό καθεστώς παροχής υπηρεσιών ύδρευσης - αποχέτευσης μεταξύ των δημοτικών του ενοτήτων. Συγκεκριμένα οι ανωτέρω αρμοδιότητες ασκούσαν σε ορισμένες δημοτικές ενότητες του δήμου από υφιστάμενη ΔΕΥΑ, ενώ στις λοιπές δημοτικές ενότητες είχαν ανατεθεί και εκτελούνταν από τις υπηρεσίες του δήμου. Τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκριναν⁴⁰⁰ ότι από τη στιγμή που ο νέος δήμος εκφράζει τη βούληση να αναλάβει η υφιστάμενη ΔΕΥΑ τη διαχείριση των υπηρεσιών ύδρευσης - αποχέτευσης για το σύνολο της εδαφικής περιφέρειάς του, πρέπει η χωρική αρμοδιότητα της ΔΕΥΑ να επεκταθεί, με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, κατ' εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 2 του ν. 1069/1980 και όχι μέσω σύναψης προγραμματικής σύμβασης. Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα είχε σαν αποτελεσμένα η σύναψη της προγραμματικής σύμβασης από *ultimum refugium* να μετατραπεί σε εργαλείο παράκαμψης των νομοθετικών διατάξεων που καθορίζουν τη διαδικασία με την οποία είναι καταναμημένες μεταξύ δήμου και ΔΕΥΑ οι αρμοδιότητες που μεταβιβάζονται και επεκτείνονται.

Συνεπώς, ο νομολογιακός χαρακτηρισμός *ultimum refugium*, προκειμένου για τη σύναψη μιας προγραμματικής σύμβασης, συνυφίνεται με μια εξαιρετική διαδικασία, η οποία υπόκειται σε αυστηρά κριτήρια, τα οποία εξειδικεύονται αναλυτικά στις αποφάσεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Η εξαιρετικότητα του θεσμού δικαιολογεί και το γεγονός ότι οι προγραμματικές συμβάσεις αποτελούν «κόκκινη σημαία»⁴⁰¹ στο πλαίσιο του νομικού καθεστώτος που η Ευρωπαϊκή Επιτροπή έχει οργανώσει για την αντιμετώπιση της άπατης στις δημόσιες συμβάσεις. Στο πλαίσιο αυτό, για λόγους νομικής ασφάλειας, χρήσιμο είναι να προσκομίζεται πάντοτε και σχετική νομική γνωμοδότηση των κάθε φορά συμβαλλομένων μερών, η οποία θα δικαιολογεί, τόσο την σκοπιμότητα σύναψης της προγραμματικής σύμβασης, όσο και την τυπική και ουσιαστική τήρηση του σχετικού θεσμικού πλαισίου νομιμότητας και επιλεξιμότητας⁴⁰².

⁴⁰⁰ Βλ. Πράξη 289/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁰¹ Ως «κόκκινη σημαία» νοείται η ένδειξη πιθανής απάτης ή διαφθοράς και αφορά ένα στοιχείο ή ένα σύνολο στοιχείων τα οποία δεν είναι συνήθη από τη φύση τους ή αποκλίνουν από τη συνήθη δραστηριότητα. Πρόκειται για ένδειξη παρέκκλισης από το σύνθηρες και απαιτείται περαιτέρω εξέταση. βλ. ενδεικτικώς Αποφάσεις C-84/2003, C-29/2004, C-340/2004, C-295/2005, C-573/2007, 289/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν, 205/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν, Γνωμοδότηση 445/2003 Γ' Τμ. ΝΣΚ, υπ' αριθμ. πρωτ. 32206/3038/21.7.2011 Εγκύκλιος του Υπουρ. Ανάπτυξης/ Ε.Υ. Αρχή Πληρώμης κ.ά.

⁴⁰² Βλ. *Ηλία Δ. Πολλάλη*, «Η υπόνοια απάτης (fraud suspicion) στην ανάθεση Δημοσίων Συμβάσεων που εντάσσονται σε Συγχρηματοδοτούμενα Προγράμματα», Πειραϊκή Νομολογία, 2/2015, Απρίλιος - Μάιος - Ιούνιος, σελ. 114.

Δ. Επίτευξη αναπτυξιακού σκοπού

Βασικό εννοιολογικό στοιχείο της προγραμματικής σύμβασης είναι η **επίτευξη αναπτυξιακού σκοπού**. Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχουν κριθεί αρκετές προγραμματικές συμβάσεις ως προσχηματικές, ερμηνεύοντας την έννοια του αναπτυξιακού χαρακτήρα με **αποθετικό τρόπο**, ήτοι:

«Το αντικείμενο της προγραμματικής σύμβασης, το οποίο πρέπει απαραίτητως να έχει αναπτυξιακό χαρακτήρα, δεν επιτρέπεται να εμπίπτει στα συνήθη καθήκοντα και αρμοδιότητες των υπηρεσιών του συμβαλλομένου δήμου, όπως αυτά περιγράφονται στις οικείες οργανικές διατάξεις, καθόσον αυτό επιφέρει αδικαιολόγητη οικονομική επιβάρυνση της ενδιαφερόμενης υπηρεσίας και είναι δυνατόν, επίσης, να οδηγήσει σε ανεπίτρεπτη επιχορήγηση της δημοτικής επιχείρησης. Κατ' εξαίρεση μόνο επιτρέπεται και για τον απολύτως αναγκαίο χρόνο, η ανάθεση των σχετικών καθηκόντων μέσω της προγραμματικής σύμβασης, εφόσον αποδεικνύεται ότι, παρόλο που προβλέπεται από τις οικείες οργανικές διατάξεις η σύσταση και λειτουργία αρμόδιας για την εκτέλεση των ως άνω εργασιών υπηρεσίας, αυτή δεν έχει στελεχωθεί με το προβλεπόμενο προσωπικό, άνευ υπαιτιότητας του ενδιαφερομένου ΟΤΑ»⁴⁰³.

Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στα Πρακτικά της 14^{ης} Συνεδρίασης στις 9.5.2006 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, οι προγραμματικές συμβάσεις συνάπτονται «για τη μελέτη και εκτέλεση έργων και προγραμμάτων ανάπτυξης μιας περιοχής και για την **παροχή υπηρεσιών κάθε είδους**». Από τις ως άνω διατάξεις, προκύπτει ότι η «παροχή υπηρεσιών κάθε είδους», οι οποίες δύνανται να αποτελούν το αντικείμενο προγραμματικής σύμβασης, **δεν απαγορεύεται να εμπίπτουν στον κύκλο των καθηκόντων του προσωπικού** του δήμου που συμβάλλεται στην προγραμματική σύμβαση. Ωστόσο, απαιτείται οι κάθε είδους υπηρεσίες να έχουν αναπτυξιακό χαρακτήρα και να μην υποκρύπτουν, ενόψει των συνθηκών της εκάστοτε περίπτωσης, ανεπίτρεπτη επιχορήγηση της δημοτικής επιχείρησης από το δήμο.

Είναι δε τελείως διαφορετικό από το εν λόγω θέμα, το αν επιτρέπεται ή όχι να ανατίθεται **σε τρίτους** (π.χ. ιδιωτικές επιχειρήσεις), **εκτός όμως πλαισίου προγραμματικής συμβάσεως**, η παροχή υπηρεσιών που συντελούν μεν στην εκπλήρωση των σκοπών του δήμου ή εξυπηρετούν τις λειτουργικές του ανάγκες, πλην όμως αφορούν εργασίες που εμπίπτουν στα συνήθη καθήκοντα και τις αρμοδιότητες του υπηρετούντος σε αυτούς προσωπικού. Στις ανωτέρω περιπτώσεις η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είναι σταθερά αρνητική.

⁴⁰³Βλ. Σχετική νομολογία ΕλΣυν. όπου κρίθηκε η ανυπαρξία Αναπτυξιακού σκοπού, ενδεικτικά οι Πράξεις 88/2009, 219,310/2010, 69/2012, 157/2013, 299/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν, όπως εργασίες διαχείρισης κλήσεων, υποστήριξης για τη σύνταξη προϋπολογισμού, διαχείρισης αιτήσεων υποψηφίων διαγωνισμού, παρακολούθηση ποιότητας πόσιμων υδάτων της ΔΕΥΑ, ετήσια συντήρηση και διαχείριση δικτύου αρδεύσεων δήμου, σύνταξη και κατάρτιση επιχειρησιακού προγράμματος, παρά την υποχρέωση που υπέχει ο δήμος για την εκ των έσω εκπόνηση του επιχειρησιακού προγράμματός του, με τη συγκρότηση διεπιστημονικής ομάδας έργου, η οποία θα βρίσκεται σε συνεργασία με τα όργανα της διοίκησης, τις υπηρεσίες του δήμου και τα νομικά πρόσωπα αυτού.

Συνεπώς, η διοίκηση δεσμεύεται να αξιοποιεί την ευχέρεια της συμβατικής δράσης της με τη σύναψη προγραμματικών συμφωνιών ή ανάθεσης παροχής υπηρεσιών σε τρίτους μόνο στο μέτρο που είναι **απολύτως αναγκαίο** για την κάλυψη των αναγκών της και με τη μικρότερη δυνατή δαπάνη.

Έχει υποστηριχθεί στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι ο έλεγχος των αρχών της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και της διαφάνειας, ως ειδικών όρων δημοσιονομικής νομιμότητας, κατά τον προσυμβατικό έλεγχο, είναι δυνατό να αναζητά εγγυήσεις από τους αρμόδιους φορείς ότι πριν από την σύναψη προγραμματικής συμφωνίας **έχουν εξετάσει και εξαντλήσει όλες τις εναλλακτικές δυνατότητες κάλυψης των αναγκών τους με πρόσφορα και ηπιότερα από δημοσιονομική άποψη μέσα**. Στο πλαίσιο αυτό πρέπει να παρατίθενται στις σχετικές αποφάσεις των αρμοδίων οργάνων ή να προκύπτουν κατά τρόπο ειδικό και ορισμένο οι λόγοι για τους οποίους καταρτίζονται οι συμβάσεις, η αντικειμενική αδυναμία πραγματοποίησης των υπηρεσιών με ίδια μέσα των φορέων, καθώς και στοιχεία από τα οποία τεκμηριώνεται το μέγεθος της δαπάνης, ώστε να αιτιολογείται επαρκώς, αφενός η αναγκαιότητα σύναψης της συμφωνίας ή της προσφυγής σε υπηρεσίες τρίτων και αφετέρου η έκταση της δημοσιονομικής επιβάρυνσης⁴⁰⁴.

Στο ανωτέρω πλαίσιο από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴⁰⁵ διαπιστώνεται ότι τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου επιχειρούν να ερμηνεύσουν τον αναπτυξιακό χαρακτήρα της κριθείσας σύμβασης, διαπιστώνοντας και ερμηνεύοντας, πολλαπλώς, **εάν οι αναληφθείσες δραστηριότητες των συμβαλλομένων μερών έχουν αναπτυξιακό χαρακτήρα και εάν εμπίπτουν ή όχι στα συνήθη καθήκοντά τους**.

Για παράδειγμα σε προγραμματική σύμβαση μεταξύ δήμου, αναπτυξιακής του επιχείρησης και δημοτικού νομικού προσώπου πολιτιστικού χαρακτήρα τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκριναν, αφενός εάν η πραγματοποίηση εκδηλώσεων για την προαγωγή και ανάπτυξη της κινηματογραφικής τέχνης και την ενεργοποίηση του ανθρώπινου δυναμικού στην ευρύτερη περιοχή του δήμου, συνιστά υπηρεσία που προσδίδει σ' αυτήν **αναπτυξιακό χαρακτήρα**, αφετέρου, εάν οι υπηρεσίες που περιλαμβάνονται στο αντικείμενο της ως άνω προγραμματικής σύμβασης, **άπτονται των αρμοδιοτήτων** του δημοτικού νομικού προσώπου ή εάν ο δήμος διαθέτει ανάλογες αρμοδιότητες. Στη συνέχεια προέβησαν σε κρίση εάν το δημοτικό νομικό πρόσωπο διέθετε ή μπορούσε να επιτύχει τη συστηματικότερη οργάνωση πόρων, μέσων και προσωπικού, για το σχεδιασμό και την εκπόνηση ενός πενταετούς προγράμματος ανάδειξης της κινηματογραφικής τέχνης ή εάν οι ανωτέρω δράσεις αποτελούσαν στην ουσία **υλικές πράξεις** που αφορούν στην οργάνωση και πραγματοποίηση των εκδηλώσεων, για τις οποίες αρμόδιος ήταν το δημοτικό νομικό το οποίο φαίνεται να διέθετε την απαραίτητη τεχνική υποδομή.

Το περιεχόμενο του αναπτυξιακού σκοπού σε κάθε περίπτωση συναρτάται με το εύρος των αρμοδιοτήτων που ασκούν οι δήμοι. Για παράδειγμα η δυνατότητα διοργάνωσης συνεδρίων από δήμο για την ανάπτυξη των μέσων μαζικής ενημέρωσης αποτέλεσε

⁴⁰⁴ Βλ. Πράξη 165/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁴⁰⁵ Βλ. Πράξη 279/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

αντικείμενο κρίσης όχι μόνο για τον αναπτυξιακό χαρακτήρα της συναφθείσας προγραμματικής σύμβασης μεταξύ δήμου, αναπτυξιακής του εταιρείας και περιφέρειας, αλλά και για το εάν βρίσκεται εντός του κύκλου των αρμοδιοτήτων της τοπικής αυτοδιοίκησης. **Κατ'επέκταση εάν** η τουριστική προβολή του δήμου, μέσω του ανωτέρω συνεδρίου, εμπίπτει στον κύκλο των τοπικών υποθέσεων ή ανάγεται σε ζήτημα γενικότερης σημασίας ευρύτερο των αρμοδιοτήτων του δήμου.

Το αρμόδιο Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴⁰⁶ στην περίπτωση αυτή ερμήνευσε με ευρύτητα το περιεχόμενο του αναπτυξιακού σκοπού. Έκρινε ότι αναπτυξιακός χαρακτήρας μίας προγραμματικής σύμβασης, με αντικείμενο τη διοργάνωση ενός συνεδρίου, δεν πρέπει να συναρτάται μόνο με το ειδικότερο θέμα του συνεδρίου, αλλά πρέπει να εξετάζεται και υπό το πρίσμα της τουριστικής προβολής που συνεπάγεται η διοργάνωση ενός συνεδρίου για την πόλη. Σε αντίστοιχη περίπτωση⁴⁰⁷ σύναψης προγραμματικής σύμβασης του δήμου Αθηναίων με την αναπτυξιακή της εταιρεία και την πρώην κρατική περιφέρεια Αττικής σχετικά με τη διοργάνωση Συνεδρίου του «Ευρωπαϊκού Πολιτιστικού Κοινοβουλίου», ο αναπτυξιακός σκοπός της προγραμματικής σύμβασης συνδέθηκε με *«τη βελτίωση του κοινωνικού, οικονομικού και πολιτιστικού χαρακτήρα της πόλης των Αθηνών, ... με στόχο την ανάδειξη της Μητροπολιτικής Αθήνας σε κορυφαίο τουριστικό και συνεδριακό προορισμό»*.

Με ακόμη πιο μεγάλη ευρύτητα ερμήνευσαν τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴⁰⁸ τον αναπτυξιακό χαρακτήρα μιας σύμβασης, η οποία συνήφθη μεταξύ δήμου και περιφέρειας με την τελευταία να αναλαμβάνει αποκλειστικά τη χρηματοδότηση της προγραμματικής σύμβασης. Περίπτωση που θα περίμενε κανείς να εμπίπτει στην κατηγορία των προσηματικών προγραμματικών συμβάσεων που υποκρύπτουν ουσιαστικά έμμεση επιχορήγηση του δήμου.

Ειδικότερα, πρόκειται για μια σύμβαση με αντικείμενο την αποπληρωμή από την περιφέρεια μελετών βρεφονηπιακών σταθμών δήμου, τις οποίες αδυνατούσε να χρηματοδοτήσει ο δήμος με δικούς του πόρους, λόγω και της γενικότερης οικονομικής συγκυρίας. Ο Επίτροπος έκρινε ότι κωλύεται η υπογραφή της σύμβασης με την αιτιολογία ότι το περιεχόμενο αυτής δεν είναι σύμφωνο προς τις διατάξεις του άρθρου 100 του ν. 3852/2010, καθώς δεν αποσκοπεί στην άσκηση δραστηριοτήτων με σκοπό την εκτέλεση προγραμμάτων ανάπτυξης της συγκεκριμένης περιοχής αλλά αποκλειστικά στην αποπληρωμή των ήδη εκπονηθεισών μελετών. Αντίθετα, το αρμόδιο Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε ότι η εν λόγω προγραμματική σύμβαση είναι εντός του σκοπού του άρθρου 100 του ν.3852/2010. Τούτο διότι η εξόφληση και παραλαβή των συγκεκριμένων μελετών και στη συνέχεια η δρομολόγηση, βάσει αυτών, της κατασκευής των συγκεκριμένων βρεφονηπιακών σταθμών, θα θεραπεύσει κοινωνικές ανάγκες μείζονος σπουδαιότητας και θα συμβάλει στην εν γένει βελτίωση της ποιότητας ζωής των δημοτών.

⁴⁰⁶ Βλ. Πράξη 68/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν, επίσης, *«Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης»* (επιμ. Ε. Ε. Κουλουμπίνη) (επεξ. Ε. Κωνσταντάκου, Α. Μαυρογένη, Δ. Δαρέλλη), ΘΠΔΔ 8-9/2012, σελ. 852 επ.

⁴⁰⁷ Πράξη 69/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁰⁸ Βλ. Απόφαση 390/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Ο αναπτυξιακός χαρακτήρας της σύμβασης ελέγχεται, βάσει της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, και στην κατηγορία εκείνη σύναψης προγραμματικών συμβάσεων μεταξύ δήμου και ΔΕΥΑ, προκειμένου να αποφευχθούν έμμεσες επιχορηγήσεις. Στις περισσότερες περιπτώσεις διαπιστώνεται ότι ακόμα και εάν έχει ανατεθεί στη ΔΕΥΑ το σύνολο του συμβατικού αντικείμενου, αυτό που προέχει είναι η παροχή υπηρεσιών της ΔΕΥΑ προς το δήμο να έχει αναπτυξιακό χαρακτήρα, να ανήκει στους καταστατικούς σκοπούς της επιχείρησης και φυσικά **να μην εμπίπτει στα συνήθη καθήκοντα των υπαλλήλων του δήμου**⁴⁰⁹.

Για παράδειγμα κρίθηκε ότι δεν έχει αναπτυξιακό χαρακτήρα⁴¹⁰ προγραμματική σύμβαση με αντικείμενο την ετήσια συντήρηση και διαχείριση δικτύου αρδεύσεων δήμου από ΔΕΥΑ, λόγω του ότι ανήκει στα συνήθη καθήκοντα υπαλλήλων του δήμου. Αντίθετα κρίθηκε ότι έχει αναπτυξιακό χαρακτήρα προγραμματική σύμβαση με αντικείμενο την επέκταση δικτύου αποχέτευσης ομβρίων σε τμήμα οδού και σε παρόδους δήμου για τη βελτίωση της υποδομής των χώρων διαμονής τσιγγάνων, καθώς συντελεί στην εκπλήρωση αναπτυξιακού σκοπού ως επιμέρους ειδικού κοινωνικού σκοπού⁴¹¹.

Εν γένει από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει κριθεί ότι δεν αρκούν για να προσδώσουν αναπτυξιακό χαρακτήρα σε μια προγραμματική σύμβαση αντικείμενα που αφορούν στην παροχή υπηρεσιών: γραμματειακής στήριξης, απλής συλλογής και καταχώρησης σε ηλεκτρονική μορφή κοινωνικοοικονομικών στοιχείων για την περιοχή του δήμου⁴¹², καθαριότητας⁴¹³, συντήρησης και φύλαξης χώρων των συμβαλλομένων μερών, παρακολούθησης από πανεπιστήμιο της ποιότητας πόσιμων υδάτων⁴¹⁴, φύλαξης παιδιών και νηπίων υπαλλήλων Υπουργείου⁴¹⁵, διαχείρισης κλήσεων, υποστήριξης για τη σύνταξη προϋπολογισμού και διαχείρισης αιτήσεων υποψηφίων διαγωνισμού⁴¹⁶. Επιπλέον, ο χαρακτήρας της περιοχής ως τουριστικής δεν συνεπάγεται κάθε δραστηριότητα εντός των ορίων της ως εξ ορισμού αναπτυξιακή⁴¹⁷.

Έχει δε κριθεί ότι αναπτυξιακό χαρακτήρα έχουν προγραμματικές συμβάσεις με αντικείμενο την αναβάθμιση αθλητικών εγκαταστάσεων ποδοσφαιρικού γηπέδου, ανήκοντος σε ερασιτεχνικό αθλητικό σωματείο με χρηματοδότηση κυρίως από την περιφέρεια⁴¹⁸, την

⁴⁰⁹ Βλ. Πράξη 189/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν. Στη εν λόγω Πράξη κρίθηκε ότι η σύναψη προγραμματικής σύμβασης δήμου με ΔΕΥΑ για την κατασκευή σιντριβανιού και σχετικών έργων υδραυλικού χαρακτήρα με ειδικούς αυτοματισμούς, προκειμένου να αναδειχθεί η είσοδος της πόλης, κρίθηκε ότι δεν ανήκει στην αρμοδιότητα της ΔΕΥΑ αλλά στα συνήθη καθήκοντα των υπαλλήλων της αρμόδια Διεύθυνσης του δήμου.

⁴¹⁰ Βλ. Πράξη 299/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴¹¹ Βλ. Πράξη 62/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴¹² Βλ. Πράξη 171/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴¹³ Όπως στοιχειωδών υπηρεσιών καθαριότητας κοινόχρηστων και ιδιόχρηστων χώρων συνοριακού σταθμού, Πράξη 219/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴¹⁴ Βλ. Πράξη 157/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴¹⁵ Βλ. Πράξη 295/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴¹⁶ Βλ. Πράξη 310/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴¹⁷ Βλ. Γ. Μαραγκού, «Προγραμματικές συμβάσεις και προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο», ΘΠΔΔ 2/2010, σελ. 129 επ.

⁴¹⁸ Βλ. Απόφαση 4112/2015 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

αποκατάσταση βλαβών κτηρίων Ιεράς Μονής για τη λειτουργία της ως φιλανθρωπικού ξενώνα και εκθετηρίου εκκλησιαστικής μικρασιατικής τέχνης⁴¹⁹, την εκτέλεση προγράμματος δωρεάν εξέτασης για τη νόσο του καρκίνου του μαστού και του καρκίνου του ήπατος⁴²⁰.

Τέλος, όμως, δεν λείπουν και οι περιπτώσεις εκείνες, όπου, παρά τη διαπίστωση από τα ελεγκτικά όργανα της ανυπαρξίας αναπτυξιακού σκοπού της προγραμματικής σύμβασης, λόγω συγγνωστής πλάνης, θεωρείται χρηματικό ένταλμα, για την προστασία υπέρτερων σκοπών, όπως της δημόσιας υγείας. Χαρακτηριστική είναι η περίπτωση προγραμματικής σύμβασης ΔΕΥΑ με Πανεπιστήμιο, ποσού 100.920,27 ευρώ (με το ΦΠΑ), με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών ανάλυσης δειγμάτων νερού. Υπηρεσία που ανήκε στις αρμοδιότητες της ΔΕΥΑ. Λόγω αδυναμίας της ΔΕΥΑ να πραγματοποιήσει τις απαιτούμενες εργαστηριακές αναλύσεις, λόγω ελλείψεων σε εξειδικευμένο προσωπικό, καθώς και σε κατάλληλο τεχνικό εξοπλισμό, κρίθηκε ότι έπρεπε να θεωρηθεί το επίμαχο χρηματικό ένταλμα,⁴²¹ «για λόγους αναγκαιότητας...», με τελικό στόχο την παρακολούθηση της ποιότητας του πόσιμου νερού που διατίθεται στους καταναλωτές και την προστασία της δημόσιας υγείας.»

Ε. Αναγκαίο περιεχόμενο προγραμματικής σύμβασης

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι κρίσιμα εννοιολογικά χαρακτηριστικά μιας προγραμματικής σύμβασης αποτελούν τα **επιμέρους στοιχεία που συνιστούν το ελάχιστο αναγκαίο περιεχόμενο αυτής**. Τούτο διότι τα ανωτέρω στοιχεία μπορούν να ερμηνευτούν, ποικιλοτρόπως, κατά τον έλεγχο νομιμότητας μιας προγραμματικής σύμβασης, τόσο από τα συμβαλλόμενα μέρη, όσο και τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Με τις διατάξεις της παρ. 2 εδ. α' του άρθρου 100 του ν.3852/2010, οριοθετείται, κατά τρόπο θετικό, η εσωτερική συμβατική ευχέρεια των μερών, με τον καθορισμό του ελάχιστου αναγκαίου περιεχομένου κάθε προγραμματικής σύμβασης, ούτως ώστε να παράγεται εξ αυτής πραγματική και όχι κατ' επίφαση δέσμευση των μερών⁴²².

Βάσει του ειδικού αυτού προσδιορισμού των στοιχείων της προγραμματικής σύμβασης, οι προγραμματικές συμβάσεις πρέπει να έχουν ένα ελάχιστο αναγκαίο περιεχόμενο, στο οποίο απαραίτητα περιλαμβάνεται: το **αντικείμενο** της σύμβασης, ο **σκοπός και το περιεχόμενο** των μελετών, των έργων, των προγραμμάτων ή των υπηρεσιών ή προμηθειών, ο **προϋπολογισμός** τους, τα **δικαιώματα και οι υποχρεώσεις** των συμβαλλομένων, το **χρονοδιάγραμμα** εκτέλεσης της σύμβασης, οι **πόροι** από τους οποίους θα καλυφθούν οι αναλαμβανόμενες οικονομικές υποχρεώσεις και η **διάρκεια** της σύμβασης. Επίσης, ορίζεται το **όργανο παρακολούθησης** της εφαρμογής της και οι αρμοδιότητές του, καθώς και **ρήτρες σε βάρος του συμβαλλομένου** που παραβαίνει τους όρους της προγραμματικής σύμβασης.

⁴¹⁹ Βλ. Πράξη 2057/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴²⁰ Βλ. Πράξη 17/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., η οποία αφορούσε προγραμματική σύμβαση τ. Νομαρχίας με Πανεπιστήμιο ύψους 3.000.000,00 ευρώ.

⁴²¹ Βλ. Πράξη 157/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴²² Βλ. Πράξη 207/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Απόφαση 4918/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

α. Αντικείμενο της σύμβασης

Το αντικείμενο⁴²³ της σύμβασης πρέπει να αναλύεται σε επιμέρους συγκεκριμένες δράσεις⁴²⁴ και εργασίες⁴²⁵ για την επίτευξη του σκοπού της, ενώ τα αντικείμενα των αρμοδιοτήτων που ανατίθενται στους αντισυμβαλλόμενους **δεν πρέπει να είναι ετερογενή**⁴²⁶, διότι ο σκοπός της σύμβασης επιτυγχάνεται με την αποτελεσματικότερη αλληλοσυμπλήρωση των οικονομοτεχνικών μέσων⁴²⁷.

Άλλωστε, η συνένωση σε μια προγραμματική σύμβαση αντικειμένων με ετερογενή σκοπό υποκρύπτει σε αρκετές περιπτώσεις τη σύναψη αυτοτελών συμβάσεων, καθιστώντας δυσχερή την αναγνώριση από την πλευρά των ελεγκτικών οργάνων των πραγματικά συμβαλλόμενων και των προσχηματικά συμμετεχόντων μερών. Επιπλέον, όροι της σύμβασης, βάσει των οποίων ο δήμος αναλαμβάνει την υποχρέωση να χρηματοδοτήσει πέραν των οριζόμενων μελετών, έργων και υπηρεσιών και **τυχόν άλλων που θα κριθούν απαραίτητες**, είναι αόριστοι διότι αυτές δεν προσδιορίζονται ειδικώς και εκ των προτέρων.⁴²⁸ Όμως, προκειμένου για συγχρηματοδοτούμενα έργα από το ΕΣΠΑ, η ενδεικτική απαρίθμηση των έργων, τα οποία θα ενταχθούν στο ΕΣΠΑ για συγχρηματοδότηση δεν καθιστά αόριστο το αντικείμενο σχετικής προγραμματικής σύμβασης⁴²⁹. Σε κάθε περίπτωση η ποσότητα των υπηρεσιών που θα εκτελεστούν πρέπει να τελεί σε άμεση συνάρτηση με το ακριβές κόστος αυτών⁴³⁰.

β. Αναληφθείσες υποχρεώσεις

Από το περιεχόμενο των προγραμματικών συμβάσεων πρέπει να προκύπτει σαφώς και το ειδικότερο αντικείμενο των υποχρεώσεων που βαρύνει καθένα από τα αντισυμβαλλόμενα μέρη. Με τον τρόπο αυτό διασφαλίζεται η μη καταστρατήγηση του θεσμού των προγραμματικών συμβάσεων μέσω μιας κατ' ουσία επιχορήγησης από τους δήμους των αναπτυξιακών τους επιχειρήσεων, κατά παράβαση του άρθρου 265 παρ. 3 του ν.3463/2006

⁴³¹.

⁴²³ Βλ. Πράξη 18/2005, 46/2005 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴²⁴ Βλ. Απόφαση 28/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 107/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁴²⁵ Βλ. Πράξη 117/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴²⁶ Βλ. Πρακτικά 14^{ης} Συνεδρίασης/9.5.2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴²⁷ Βλ. Πράξη 123/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴²⁸ Βλ. Πράξη 55/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁴²⁹ Βλ. Απόφαση 3014/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴³⁰ Βλ. Πράξη 417/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν

⁴³¹ Βλ. Πράξη 30/2005 VI Τμήμα Ελ. Συν., όπου σε σχέδιο προγραμματικής σύμβασης για την υλοποίηση προγράμματος αναβάθμισης δήμου συνολικού προϋπολογισμού 3.629.000 ευρώ, δεν εξειδικεύεται το αντικείμενο πολλών υποχρεώσεων που περιγράφονται και ανατίθενται στις αντισυμβαλλόμενες επιχειρήσεις (λ.χ. γενική αναφορά σε διενέργεια αθλητικών εκδηλώσεων, κατασκευή τεχνικών έργων και παροχή υπηρεσιών στο δήμο και στο Κέντρο Κοινωνικής Πρόνοιας του δήμου στο πλαίσιο της παροχής πρωτοβάθμιας περίθαλψης).

Χαρακτηριστικά αναφέρεται η περίπτωση μη προσδιορισμού, τόσο στο ελεγχόμενο σχέδιο σύμβασης όσο και στην οικονομοτεχνική έκθεση, του αριθμού του προσωπικού που θα διατεθεί από τον αναπτυξιακό σύνδεσμο, προκειμένου να απασχοληθεί κατά την υλοποίηση της προγραμματικής σύμβασης, εάν αυτό ήδη υπηρετεί και ποια είναι η φύση της εργασιακής σχέσης, η οποία το συνδέει

Διαπιστώνεται από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴³² ότι σε αρκετές περιπτώσεις προγραμματικών συμβάσεων μεταξύ δήμου, αποκεντρωμένης διοίκησης και αναπτυξιακής επιχείρησης του δήμου οι υποχρεώσεις που αναλαμβάνονται συνήθως από την αποκεντρωμένη διοίκηση και το δήμο, διατυπώνονται **αόριστα και γενικόλογα**, χωρίς κανένα προσδιορισμό του τρόπου, των ειδικότερων μέσων, του τυχόν διατιθέμενου προσωπικού και των συνθηκών εκπλήρωσής τους. Επιπλέον, **πέραν της αοριστίας τους είναι επουσιώδεις**, όπως η υποχρέωσή τους να συμμετέχουν με εκπρόσωπό τους στην επιτροπή παρακολούθησης του έργου, ή **δευτερεύουσες ή παρεπόμενες⁴³³ του κυρίου αντικείμενου** της σύμβασης.

Αξίζει να σημειωθεί από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι το περιεχόμενο των υποχρεώσεων που αναλαμβάνουν τα συμβαλλόμενα μέρη, προκειμένου να κριθεί και η νομιμότητα της προγραμματικής σύμβασης, αποτελεί αντικείμενο ευρείας ερμηνείας από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Χαρακτηριστικά αναφέρεται η περίπτωση όπου Κλιμάκιο⁴³⁴ και Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου απεφάνθησαν ότι οι υποχρεώσεις που αναλάμβαναν τα συμβαλλόμενα μέρη, δήμος και αποκεντρωμένη διοίκηση σε σύμβαση με αναπτυξιακή επιχείρηση του δήμου ύψους 1.098.901,00 ευρώ, ήταν αόριστοι και επουσιώδεις, χωρίς κανένα προσδιορισμό του τρόπου, των ειδικότερων μέσων, του τυχόν διατιθέμενου προσωπικού και των συνθηκών εκπλήρωσής τους. Αντίθετα στη μετέπειτα Απόφαση⁴³⁵ του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης, κρίθηκε για τις ίδιες αναληφθείσες υποχρεώσεις ότι από το σχέδιο της σύμβασης προκύπτει «η ανάληψη σχετικών υποχρεώσεων εκ μέρους όλων των συμβαλλομένων μερών» και ότι η αποκεντρωμένη διοίκηση «αναλαμβάνει ενεργό ρόλο στην υλοποίηση της υπό κρίση προγραμματικής σύμβασης».

με τον αυτόν, ο τρόπος με τον οποίο θα πραγματοποιηθεί η πρόσληψή του, εάν δηλαδή για την πρόσληψη του προσωπικού αυτού έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις και η διαδικασία του άρθρου 21 του ν. 2190/1994, Πράξη 328/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁴³² Βλ. Απόφαση 2227/2011 VI Τμήμα (Α' Διακοπών) ΕλΣυν.

⁴³³ Πράξη 85/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν, Απόφαση 607/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴³⁴ Πράξη 115/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. και Απόφαση 2227/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται ότι «δεν προσδιορίζεται ο τρόπος και τα μέσα με τα οποία η Αποκεντρωμένη διοίκηση θα υποστηρίξει τις διοικητικές διαδικασίες λειτουργίας των Διευθύνσεων του Δήμου, ούτε εξειδικεύεται η συμμετοχή της και η συνεργασία της με τη Δ.Α.Ε.Μ. Α.Ε. στην οργάνωση και το συντονισμό των ομάδων εργασίας και στα θέματα των προτεινόμενων αλλαγών και προσαρμογών του πληροφοριακού και τηλεφωνικού συστήματος. Ότι η υποχρέωση της Αποκεντρωμένης διοίκησης να ενημερώνει εγκαίρως τα λοιπά συμβαλλόμενα μέρη για κάθε αλλαγή στις κείμενες διατάξεις παρίσταται επουσιώδης, ενώ η συμμετοχή της με εκπρόσωπό της στην επιτροπή παρακολούθησης του έργου αποτελεί, σε κάθε περίπτωση, τυπική εκ του νόμου υποχρέωση κάθε συμβαλλόμενου σε προγραμματική σύμβαση και δεν προσδιορίζει το περιεχόμενο της έννομης σχέσης που δημιουργείται με την προγραμματική σύμβαση. Ότι η αοριστία των ανωτέρω υποχρεώσεων έχει ως συνέπεια να μην μπορεί να διακριθώθει αν η Αποκεντρωμένη διοίκηση συμβάλλεται πραγματικά, αναλαμβάνοντας συγκεκριμένες προγραμματικές υποχρεώσεις και όχι κατ' επίφαση, ούτε, συνακόλουθα, αν το αντικείμενο της υπό σύναψη σύμβασης εμπίπτει, ενόψει του οικονομικού της αντικείμενου, στο πεδίο εφαρμογής των ρυθμίσεων του πδ. 60/2007 και των συναφών ρυθμίσεων του ν. 3463/2006, σχετικά με τις διαδικασίες αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών από επαχθή αιτία.»

⁴³⁵ Βλ. Απόφαση 2769/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

Σε άλλες περιπτώσεις ελέγχου σχεδίων προγραμματικών συμβάσεων διαπιστώνεται στο σκεπτικό της σχετικής πράξης του ελεγκτικού οργάνου να μην γίνεται καμία ανάλυση του περιεχομένου των αναλαμβανόμενων υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών. Για παράδειγμα σε προγραμματική σύμβαση τ. νομαρχίας Αθηνών, δήμου Αθηναίων και Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου για την εκπόνηση έρευνας προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.050.00,00 ευρώ (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) το σκεπτικό της απόφασης περιορίζεται στην απλή διαπίστωση ότι «Τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των συμβαλλομένων μερών περιγράφονται αναλυτικά στο άρθρο 2 της σύμβασης⁴³⁶.».

γ. Χρονοδιάγραμμα υλοποίησης

Απαιτείται δε το αντικείμενο της σύμβασης και οι συγκεκριμένες δράσεις να συνοδεύονται από το αντίστοιχο χρονοδιάγραμμα υλοποίησής τους, το οποίο είναι υποχρεωτικό για τα συμβαλλόμενα μέρη, τα οποία και δεσμεύονται για την ακριβή τήρησή του⁴³⁷. Σε κάθε περίπτωση δεν είναι νόμιμη η διάρθρωση του χρονοδιαγράμματος των παρεχομένων υπηρεσιών, με αναδρομική ισχύ σε χρόνο πριν από την υπογραφή της σύμβασης⁴³⁸.

Το χρονοδιάγραμμα υλοποίησης της προγραμματικής σύμβασης περιλαμβάνει και το χρόνο σύναψης τυχόν εκτελεστικών συμβάσεων που καθορίζουν και την έναρξη της ουσιαστικής ισχύος της σύμβασης. Με τις εκτελεστικές συμβάσεις ενεργοποιούνται τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των μερών. Επιπλέον, από τη βαθμιαία ολοκλήρωση των επιμέρους εργασιών εξαρτάται και η τμηματική καταβολή του ποσού στον αντισυμβαλλομένου⁴³⁹. Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προκύπτει ότι⁴⁴⁰ η μη πρόβλεψη σε προγραμματική σύμβαση εκτελεστικής σύμβασης και το γεγονός ότι ο επιδιωκόμενος από τα συμβαλλόμενα μέρη σκοπός ολοκληρώνεται και εξαντλείται με τη σύναψη αυτής, αποτελεί ένα πρόσθετο στοιχείο ότι στην ουσία πρόκειται για απευθείας ανάθεση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης.

Επιπλέον, το χρονοδιάγραμμα υλοποίησης των προβλεπόμενων εργασιών πρέπει να είναι διάφορο του χρόνου ισχύος (διάρκειας) της σύμβασης και πρέπει εκ του νόμου υποχρεωτικά να εμπεριέχεται στην προγραμματική σύμβαση⁴⁴¹. Η διάρκεια ισχύος της σύμβασης δεν μπορεί να ανατρέχει σε χρόνο πριν από την έκδοση της Πράξης του Κλιμακίου που ελέγχει τη νομιμότητα του σχεδίου της προγραμματικής σύμβασης.⁴⁴²

δ. Τιθέμενοι όροι και ρήτρες

Σύμφωνα με τη γενική αρχή της διαφάνειας, της διασφάλισης πραγματικού ανταγωνισμού του και της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, δεν επιτρέπεται κατά τη σύναψη των

⁴³⁶ Βλ. Πράξη 21/2009 Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

⁴³⁷ Βλ. Πράξη 107/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

⁴³⁸ Βλ. Πράξη 365/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν., Πράξεις 117/2010, 270/2008, 117/2010 VII Τμήμα Ελ. Συν. και 14/2010 ΣΤ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν., Πράξεις 64,65/2013, 256/2013, 261/2013 VII Τμήμα ΕΛΣυν.

⁴³⁹ Βλ. Πράξη 417/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν, Πράξη 198/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

⁴⁴⁰ Βλ. Απόφαση 2967/2014 VI Τμήμα ΕΛΣυν.

⁴⁴¹ Βλ. Πράξη 299/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

⁴⁴² Βλ. Πράξη 83/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

προγραμματικών συμβάσεων να τίθενται όροι που προβλέπουν τη δυνατότητα τροποποίησης, παράτασης ή συμπλήρωσής τους κατά την **απόλυτα ελεύθερη βούληση των συμβαλλομένων**. Τέτοιου είδους τροποποιήσεις, συμπληρώσεις ή παρατάσεις μπορεί κατ' εξαίρεση να γίνουν δεκτές, όταν το περιεχόμενο, η χρονική διάρκειά τους και η οικονομική επιβάρυνση που συνεπάγονται καθορίζονται εκ των προτέρων και συγκεκριμένα στο αρχικό συμβατικό κείμενο⁴⁴³.

Για παράδειγμα κρίθηκε μη νόμιμος όρος σε προγραμματική σύμβαση, σύμφωνα με τον οποίο «*Η σύμβαση μπορεί να παραταθεί με την σύμφωνη γνώμη των συμβαλλομένων μερών για όσο χρονικό διάστημα χρειαστεί*», καθώς αφορούσε στη ρύθμιση του τρόπου άσκησης αρμοδιοτήτων⁴⁴⁴, χωρίς να προσδιορίζεται ο χρονικός ορίζοντας ανα μεταβίβασής τους.

Στην προγραμματική σύμβαση πρέπει να ορίζονται οι ρήτρες, δηλαδή όροι για τις συνέπειες της τυχόν παραβίασης των συμβατικών υποχρεώσεων που ανέλαβαν τα μέρη⁴⁴⁵. Οι ρήτρες πρέπει να καλύπτουν την απαιτούμενη εκ του νόμου πρόβλεψη, για το ελάχιστο περιεχόμενο σε βάρος του συμβαλλομένου που παραβαίνει τους όρους της προγραμματικής σύμβασης⁴⁴⁶. Από τη νομολογία έχει κριθεί⁴⁴⁷ ότι οι ρήτρες δεν υποκαθίστανται από την πρόβλεψη περί επίλυσης των διαφωνιών με προσφυγή στο θεσμό της διαιτησίας.

ε. Εξασφάλιση χρηματοδοτήσεων

Η εξασφάλιση των απαραίτητων χρηματοδοτικών προϋποθέσεων, για τις οποίες δεσμεύονται συμβατικά τόσο οι ΟΤΑ όσο και οι λοιποί συμβαλλόμενοι φορείς, αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την υπογραφή της προγραμματικής σύμβασης. Απαιτείται δε το αντικείμενο της σύμβασης και οι συγκεκριμένες δράσεις του να συνοδεύονται από τον αναλυτικό προϋπολογισμό τους, από τον οποίο πρέπει να προκύπτουν, έστω και ενδεικτικά, τα ποσά που θα καταβληθούν από κάθε συμβαλλόμενο φορέα, ώστε από το άθροισμα των επί μέρους προϋπολογισμών να προκύπτει και, επομένως, να δικαιολογείται ο συνολικός προϋπολογισμός της προγραμματικής σύμβασης⁴⁴⁸ καθώς και ο προσδιορισμός των πόρων από τους οποίους θα καλυφθούν οι αναλαμβανόμενες οικονομικές υποχρεώσεις. Δεν αρκούν όροι όπως ότι η δαπάνη «θα καλυφθεί εξολοκλήρου με μέριμνα του Αναπτυξιακού Συνδέσμου ΧΧΧ, από πόρους που έχει ευθύνη να εξασφαλίσει ο ίδιος». Σε αρκετές Πράξεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴⁴⁹ ο ορισμός του χρόνου καταβολής κάθε δόσης, με συγκεκριμένη αντιστοιχία των περιοδικών καταβολών

⁴⁴³ Βλ. Πράξη 83/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Πράξη 73/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 117/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν, Πράξη 108/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁴⁴ Όπως του άρθρου 28 παρ. 6 του ν. 4122/2013

⁴⁴⁵ Βλ. Πράξη 117/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁴⁶ Βλ. Πράξη 299/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁴⁷ Βλ. Πράξη 198/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁴⁸ Βλ. Πράξη 107/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Απόφαση 2227/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁴⁹ Βλ. Πράξη 83/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Πράξη 382/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Πράξη 73/2012 ΣΤ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Πράξη 365/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, Πράξη 328/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, και η Πράξη 287/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

προς την πρόοδο των εργασιών, καθίσταται υποχρεωτικό στοιχείο του περιεχομένου της σύμβασης. Σε σχετική όμως Απόφαση του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει διατυπωθεί ότι κάτι τέτοιο δεν αποτελεί αναγκαίο στοιχείο του περιεχομένου της σύμβασης⁴⁵⁰.

Περαιτέρω, έχει κριθεί ότι η έλλειψη σαφούς και υλοποιήσιμου προγραμματισμού σχετικά με την κάλυψη βραχυπροθέσμων και μακροπροθέσμων δαπανών καθιστούν επισφαλή την δυνατότητα του δήμου να ανταποκριθεί στο σχετικό κόστος, με συνέπεια την ενδεχόμενη γένεση ενδοσυμβατικής του ευθύνης έναντι του αντισυμβαλλομένου, στο βαθμό που στο σχέδιο της προγραμματικής συμφωνίας δεν περιλαμβάνεται όρος περί αζημίου λύσης της σύμβασης σε περίπτωση μη ανεύρεσης των σχετικών πόρων⁴⁵¹. Άλλωστε και μετά την έναρξη ισχύος του ν.4270/2014 στο πλαίσιο της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης των δημοσίων οικονομικών επιβάλλεται, πριν από την έναρξη οποιασδήποτε διαδικασίας για ανάθεση παροχής δημοσίας υπηρεσίας, κατά μείζονα δε λόγο, πριν από την υπογραφή της σχετικής σύμβασης, να έχει εξασφαλισθεί η αναγκαία πίστωση για την εκτέλεση αυτού⁴⁵².

Ειδικότερα στη σχετική απόφαση⁴⁵³ του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι είναι ασαφής και άδηλη η πρόβλεψη σε προγραμματική σύμβαση όρου ότι η κατασκευή και λειτουργία του ΣΜΑ θα χρηματοδοτηθεί από τον δήμο Αθηναίων, είτε από ίδιους πόρους, είτε από άλλες πηγές χρηματοδότησης, καθώς αναλαμβάνονται συμβατικές υποχρεώσεις από τον Δήμο Αθηναίων, χωρίς να διασφαλίζεται η οικονομική δυνατότητα του δήμου να ανταποκριθεί σε αυτές και χωρίς να προκύπτει η εξασφάλιση των πόρων αυτών ή σαφής οικονομοτεχνικός σχεδιασμός ανευρέσεως αυτών.

Για την εκτέλεση των προγραμματικών συμβάσεων και στο πλαίσιο των συμφωνούμενων δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλόμενων οργανισμών και φορέων, επιτρέπεται η απασχόληση προσωπικού του ενός συμβαλλομένου στον άλλον, καθώς και η παραχώρηση της χρήσης ακινήτων, εγκαταστάσεων, μηχανημάτων και μέσων. Το προσωπικό που θα απασχοληθεί, κατά την υλοποίηση της προγραμματικής σύμβασης, **πρέπει να προσδιορίζεται αριθμητικά**, τόσο στο ελεγχόμενο σχέδιο της σύμβασης, όσο και στην οικονομοτεχνική έκθεση. Παράλληλα να καθορίζεται, εάν αυτό ήδη υπηρετεί, ποια είναι η φύση της εργασιακής σχέσης με τον συμβαλλόμενο που θα το διαθέσει, ο τρόπος με τον οποίο θα πραγματοποιηθεί τυχόν πρόσληψή του, εάν δηλαδή για την πρόσληψη έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις και η διαδικασία του άρθρου 21 του ν. 2190/1994⁴⁵⁴. **Σε κάθε περίπτωση έχει κριθεί ότι η διάθεση υπαλλήλων του ενός συμβαλλομένου στον άλλο δεν μπορεί να αποτελεί το κύριο και μοναδικό αντικείμενο της οικείας προγραμματικής**

⁴⁵⁰ Βλ. Απόφαση 607/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁵¹ Βλ. *Ευ. Καραθανασόπουλου*, «Ο προληπτικός έλεγχος της νομιμότητας των δημοσίων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο υπό το φως της νομολογίας του», ΘΠΔΔ 12/2013, σελ. 1050 επ., 4918/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 207/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁴⁵² Βλ. Απόφαση 1114/2016 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁵³ Βλ. Απόφαση 4918/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁵⁴ Βλ. Πράξη 328/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

σύμβασης και μάλιστα για την εξυπηρέτηση πάγιων αναγκών, εφόσον κάτι τέτοιο έχει κριθεί ότι δεν εξυπηρετεί αναπτυξιακό σκοπό⁴⁵⁵.

Τέλος, επισημαίνεται ότι ο νομοθέτης, λαμβάνοντας υπόψη την ανωτέρω νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με σχετική προσθήκη στις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 100 του ν.3852/2010 προέβλεψε ρητά ότι στο αντικείμενο της προγραμματικής σύμβασης πρέπει να ορίζεται επιπλέον ο **τρόπος κάλυψης των αναγκαίων λειτουργικών εξόδων και οι λεπτομέρειες καταβολής τους**. Επίσης προβλέφθηκε ρητά ότι ο κάθε συμβαλλόμενος αναλαμβάνει στην προγραμματική σύμβαση **συγκεκριμένο αντικείμενο, με συγκεκριμένες υποχρεώσεις⁴⁵⁶**.

Στ. Συμπεράσματα

Ο θεσμός των προγραμματικών συμβάσεων στοχεύει όχι απλά στη διάθεση πόρων⁴⁵⁷ αλλά στην **εξοικονόμηση πόρων** με την από κοινού συμμετοχή ΟΤΑ και φορέων και το συντονισμό των δράσεων περισσότερων φορέων για την υλοποίηση ενός αναπτυξιακού προγράμματος μιας περιοχής.

Οι προγραμματικές συμβάσεις, όπως προκύπτει από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν πρέπει να λειτουργούν ως πάγιος χρηματοδοτικός μηχανισμός, ούτε στοχεύουν στην εξασφάλιση θέσεων εργασίας⁴⁵⁸ και την επίλυση του προβλήματος ανεργίας μιας περιοχής, αφού η λήξη της ισχύος της σύμβασης συνεπάγεται και την αποδέσμευση και του τυχόν απασχοληθέντος στην υλοποίηση του αντικειμένου αυτής προσωπικού.

Τα συμβαλλόμενα μέρη οφείλουν να έχουν εξασφαλίσει την απαιτούμενη χρηματοδότηση πριν από τη σύναψη της προγραμματικής σύμβασης, καθώς αυτή δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως εργαλείο μόνο για τη μεταφορά πιστώσεων, την έμμεση επιχορήγηση νομικών προσώπων και την παραβίαση εν γένει δημοσιολογιστικών διατάξεων.

Επιπλέον, η σύναψη μιας προγραμματικής σύμβασης **δεν αποτελεί διαδικασία επιλογής αναδόχου**, προμηθευτή ή παρέχοντος υπηρεσίες, αφού κάτι τέτοιο δεν θέλησε ο νομοθέτης. Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα οδηγούσε σε θέσπιση μιας ακόμα περίπτωσης απευθείας ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και θα παραβίαζε ευθέως τις διατάξεις των Οδηγιών της Ευρωπαϊκής Ένωσης 2004/17, 2004/18 και 2014/24 2014/25 για τις δημόσιες συμβάσεις, καθώς και τις γενικές αρχές του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, για όσες από αυτές είναι κάτω των κατωφλίων των εν λόγω Οδηγιών, αλλά έχουν διασυνοριακό ενδιαφέρον. Αν ο νομοθέτης ήθελε την εκτέλεση ενός δημοσίου έργου ή την πραγματοποίηση μιας προμήθειας ή παροχής υπηρεσιών, είχε στη διάθεσή του τα

⁴⁵⁵ Βλ. Πράξεις 6/2008, 304/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁵⁶ Βλ. Άρθρο 100 του ν.3852/2010, όπως τροποποιήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 179 του ν.4555/2018.

⁴⁵⁷ Βλ. Γνωμοδότηση 44/2017 ΝΣΚ.

⁴⁵⁸ Βλ. Γ. Μαραγκού, «Προγραμματικές συμβάσεις και προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο» ΘΠΔΔ 2/2010, σελ. 129 επ.

κατάλληλα νομικά εργαλεία για την ανάδειξη αναδόχου, προμηθευτή ή παρέχοντος υπηρεσίες.

Από τη μελέτη της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου προκύπτει ότι ο θεσμός της προγραμματικής σύμβασης, εν αντιθέσει με τα ανωτέρω, «αξιοποιήθηκε» από τους δήμους με πολλές στρεβλώσεις, ως βασικό όχημα σε πολλές περιπτώσεις: για τη χρηματοδότηση των αναπτυξιακών τους επιχειρήσεων, μέσω υποκρυπτόμενων επιχορηγήσεων, την παράκαμψη δημοσιολογιστικών διατάξεων, την επιλογή αντισυμβαλλόμενου, χωρίς την τήρηση διαγωνιστικών διαδικασιών, τη μεταβίβαση αρμοδιοτήτων χωρίς την τήρηση των αναγκαίων προϋποθέσεων, την αντιμετώπιση ελλιπούς στελέχωσης των υπηρεσιών τους για την κάλυψη συνήθων καθηκόντων του προσωπικού, χωρίς κανένα αναπτυξιακό σκοπό.

Σε αρκετές δε περιπτώσεις η επιλογή προγραμματικής σύμβασης, προκρίθηκε όχι μόνο για να παρακαμφθούν διαδικασίες δημόσιου διαγωνισμού αλλά και ειδικότερες διαδικασίες απευθείας ανάθεσης, στηριζόμενες σε άλλες νομικές βάσεις. Δεν λείπουν και οι περιπτώσεις εκείνες που οι δήμοι χρησιμοποίησαν, ταυτόχρονα, πολλαπλές νομικές βάσεις απευθείας ανάθεσης, παράλληλα με αυτή της προγραμματικής σύμβασης, προκειμένου να κριθεί κάποια από αυτές νόμιμη από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Από την πλευρά των ελεγκτικών οργάνων του Ελεγκτικού Συνεδρίου και λόγω της ανωτέρω περιγραφόμενης τακτικής των δήμων, ο θεσμός της προγραμματικής σύμβασης αντιμετωπίστηκε με περισσότερο σκεπτικισμό στα κίνητρα επιλογής του, από ό,τι για άλλες περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης. Άλλωστε, οι προϋποθέσεις για τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης, όχι μόνο ελέγχονται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, όπως εξασφάλιση χρηματοδοτικής βάσης, χρονοδιάγραμμα υλοποίησης, πρόβλεψη εκτελεστικών συμβάσεων, ρήτρες παραβίασης συμβατικών υποχρεώσεων, αλλά και εννοιολογικών ερμηνειών, όπως η ύπαρξη αναπτυξιακού σκοπού, η ανάληψη ουσιωδών υποχρεώσεων από τα συμβαλλόμενα μέρη, η ισόρροπη σύμπραξη και ανυπαρξία ανταλλακτικής σχέσης, είτε μέσω της ανυπαρξίας κέρδους, είτε της έμμεσης αμοιβής.

Από την ανάλυση δε του νομολογιακού ορισμού «ultimum refugium» που προηγήθηκε, της επιλογής δηλαδή της προγραμματικής σύμβασης ως «έσχατου μέσου», προκύπτει ότι τα αρμόδια όργανα του ελεγκτικού συνεδρίου έχουν ευρύ πεδίο απόρριψής της. Όχι μόνο γιατί ο παραπάνω όρος τους επιτρέπει τη γενικότερη κρίση περί υπαγωγής πραγματικών περιστατικών σε ευρείες έννοιες, αλλά και λόγω του ότι από τη φύση τους οι προγραμματικές συμβάσεις, λόγω του αναπτυξιακού τους σκοπού, έχουν μεγάλο οικονομικό αντικείμενο. Το γεγονός αυτό τις συνδέει αναπόφευκτα με απαιτήσεις ανοιχτού και δημόσιου διαγωνισμού. Αυτό δεν συναντάται σε νομικές βάσεις άλλων μορφών απευθείας ανάθεσης που συνδέονται με την τήρηση μικρών χρηματικών ορίων.

Από το έτος 2009 και μετά παρατηρείται στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου μια τάση αυστηροποίησης του ελέγχου του περιεχομένου της προγραμματικής σύμβασης. Τα ελεγκτικά όργανα αναζητούν, πλέον, πλήρη τεκμηρίωση, τόσο της ισόρροπης και ουσιώδους ανάληψης υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών, όσο και του ότι αυτή είναι το έσχατο μέσο. Ταυτόχρονα, η αποδοχή της συγγνωστής πλάνης, με την αιτιολογία

ότι τα προηγούμενα έτη προγραμματικές συμβάσεις με ίδιο ή παρεμφερές περιεχόμενο είχαν γίνει δεκτές από τα ελεγκτικά όργανα, περιορίζεται δραστικά και εξαλείφεται.

Η αυστηροποίηση του ελέγχου έχει αποδώσει καρπούς. Οι δήμοι έχουν κατανοήσει ότι ο θεσμός της προγραμματικής σύμβασης δεν μπορεί να είναι μια διευρυμένη δυνατότητα απευθείας ανάθεσης. Παρά τις συνεχείς νομοθετικές παρεμβάσεις προς διεύρυνση των συμβαλλομένων μερών. Ταυτόχρονα, η στενότητα των οικονομικών πόρων και η κατανόηση από την πλευρά των αιρετών της τοπικής αυτοδιοίκησης της αρχής της οικονομικότητας μπορεί να ενισχύσουν περισσότερο τη συνεργασία των τοπικών δυνάμεων στην από κοινού σύμπραξη για την καλύτερη αξιοποίηση και αλληλοσυμπλήρωση μέσων και πόρων και στην οικονομική τους αποτίμηση.

Σε κάθε περίπτωση, όμως, τα ελεγκτικά όργανα, αξιοποιώντας τις βάσεις που έχει θέσει με την πάροδο των ετών η νομολογία, οφείλουν να μην περιχαράκωνονται σε στενές δημοσιολογιστικές ερμηνείες, όταν με την προγραμματική σύμβαση είναι ξεκάθαρος και ο αναπτυξιακός σκοπός και η αλληλοσυμπλήρωση των μέσων για την επίτευξή του.

Δεδομένης της οικονομικής συγκυρίας, κρίνεται **απαραίτητη η επανεξέταση του περιεχομένου του αναπτυξιακού σκοπού των προγραμματικών συμβάσεων**, όταν με αυτές καλύπτονται μεν συνήθη καθήκοντα προσωπικού του δήμου στην πραγματικότητα, όμως, συνήθη καθήκοντα ενός υπό-στελεχωμένου δήμου.

Ο νομοθέτης δε λαμβάνοντας υπόψη, αφενός τον τρόπο εφαρμογής από την πλευρά των δήμων των διατάξεων του άρθρου 100 του ν.3852/2010, αφετέρου τον τρόπο ερμηνείας αυτών των διατάξεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο, από το έτος 2010 και μετά παρεμβαίνει συνεχώς με σκοπό να διευρύνει⁴⁵⁹ τόσο την έκταση του αντικειμένου της σύναψης των προγραμματικών συμβάσεων όσο και των συμβαλλομένων μερών. Η προσπάθεια αυτή φαίνεται να **κατατείνει στη διεύρυνση της νομολογιακής ερμηνείας του αναπτυξιακού σκοπού των προγραμματικών συμβάσεων** και στη λείανση του κανόνα του *ultimum refugium*. Αποτυπώνει δε την άμεση εμπλοκή των δήμων σε αρμοδιότητες που κατά κανόνα ασκεί το Κράτος.

Διαπιστώνεται δε από τις πρόσφατες νομοθετικές εξελίξεις και όσον αφορά τον καθορισμό της έννοιας των πολυμετοχικών αναπτυξιακών εταιρειών των δήμων με τις διατάξεις του άρθρου 16 παρ. 1 του ν.4383/2017 ότι ο νομοθέτης, λόγω αποσπασματικής αντιμετώπισης

⁴⁵⁹ Βλ. ενδεικτικά Άρθρο 6 ν. 4430/2016 (Α'205) σχετικά με τη συμμετοχή Φορέων Κοινωνικής και Αλληλέγγυας Οικονομίας σε προγραμματικές συμβάσεις με ΟΤΑ, άρθρο 24 ν. 4486/2017 (Α'115), σχετικά με τη σύναψη Προγραμματικών Συμβάσεων μεταξύ Ακαδημαϊκών Μονάδων Πρωτοβάθμιων Φορέων Υγείας με Περιφέρειες και ΟΤΑ, άρθρο 5 παρ.1 ν.4407/2016, σχετικά με σύναψη προγραμματικών συμβάσεων μεταξύ Υπουργείου Εθνικής Άμυνας με φορείς του δημοσίου τομέα, καθώς και της τοπικής αυτοδιοίκησης για τη μελέτη και εκτέλεση έργων τοπικού ενδιαφέροντος, άρθρο 2 παρ. 5 ν. 4018/2011 σχετικά με σύναψη προγραμματικής σύμβασης μεταξύ Αποκεντρωμένης Διοίκησης με δήμους ή περιφέρειες με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών και την εκτέλεση έργων, όπως αρμοδιότητα υποδοχής και εξυπηρέτησης των πολιτών, ημεδαπών και αλλοδαπών, για τα θέματα αρμοδιότητας των Διευθύνσεων Αλλοδαπών και Μετανάστευσης των Αποκεντρωμένων Διοικήσεων, άρθρο 54 ν. 4456/2017 (Α'24) σχετικά με Προγραμματικές συμβάσεις μεταξύ Υγειονομικών Περιφερειών και δήμων για την ανάπτυξη Δημόσιων Δομών Υγείας. Επίσης, βλ. σελ. 126,127,128 ως προς τη διεύρυνση των αντισυμβαλλομένων μερών.

της κάθε φορά τιθέμενης περίπτωσης, αδυνατεί να αντιληφθεί τις συνέπειες των αλλαγών που επιφέρει σε ένα άλλο νομοθετικό πλαίσιο από αυτό που έχει σκοπό να ρυθμίσει (όπως στο άρθρο 12 του ν.4412/2016 και στην έννοια της αναθέτουσας αρχής). Αποτέλεσμα αυτής της στάσης είναι να συμβάλλει ακούσια στη διαμόρφωση παράλληλων πλαισίων, δεκτικών διαφορετικών ερμηνευτικών προσεγγίσεων.

III. Συμπληρωματικές συμβάσεις έργων, υπηρεσιών, μελετών (άρθρο 25 περ. 4α του πδ. 60/2007 και επιμέρους διατάξεις)

1. Νομοθετικό πλαίσιο

Σύμφωνα με την περίπτωση 4 α του άρθρου 25 του πδ. 60/2007 οι αναθέτουσες αρχές μπορούσαν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις **έργων και υπηρεσιών**⁴⁶⁰, προσφεύγοντας σε διαδικασία με **διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης**, όταν αφορούσαν **συμπληρωματικά έργα ή υπηρεσίες που δεν περιλαμβάνονταν στην αρχικώς κατακυρωθείσα μελέτη ούτε στην αρχική σύμβαση** και τα οποία, λόγω **μη προβλέψιμων περιστάσεων**, κατέστησαν **αναγκαία** για την εκτέλεση των εργασιών ή της υπηρεσίας, όπως περιγράφεται στην αρχική σύμβαση. Βασική προϋπόθεση ήταν η ανάθεση να γίνεται στον οικονομικό φορέα που εκτελεί τις υπηρεσίες αυτές ή την υπηρεσία αυτή, **εφόσον τα συμπληρωματικά έργα ή οι υπηρεσίες είτε δεν μπορούσαν, από τεχνική ή οικονομική άποψη, να διαχωρισθούν από την αρχική σύμβαση, χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα** για τις αναθέτουσες αρχές, είτε μπορούσαν να διαχωρισθούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, πλην όμως ήταν **απόλυτα αναγκαία για την ολοκλήρωσή της**. Το **σωρευτικό ποσό των συναπτόμενων συμβάσεων συμπληρωματικών έργων ή υπηρεσιών δεν επιτρεπόταν να υπερβαίνει το 50% του ποσού της αρχικής σύμβασης**.

Επισημαίνεται ότι στο νέο καθεστώς του ν.4412/2016⁴⁶¹ η έννοια της συμπληρωματικής σύμβασης εντάσσεται στο ευρύτερο πλαίσιο του άρθρου 132 του ίδιου νόμου που

⁴⁶⁰ Μέχρι την έκδοση του πδ. της παρ. 2 του άρθρου 209 του ν.3463/2006, η περίπτωση σύναψης σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση, **χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης**, όπως η περίπτωση των συμπληρωματικών συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, ρυθμιζόταν με ανάλογη εφαρμογή των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 25 του πδ. 60/2007, με το οποίο καταργήθηκαν εν μέρει οι διατάξεις του πδ. 346/98 και η αντίστοιχη αρμοδιότητα ανήκε στο δημοτικό συμβούλιο του δήμου.

⁴⁶¹ Περιοριστικά οι περιπτώσεις τροποποίησης μιας σύμβασης που προβλέπονται στο άρθρο 132 αφορούν: α) ρητές και ακριβείς ρήτρες αναθεώρησης, β) συμπληρωματικές συμβάσεις για έργα, υπηρεσίες και αγαθά που κατέστησαν αναγκαία, δεν συμπεριλαμβάνονταν στην αρχική σύμβαση, δεν υπερβαίνουν το 50% της αξίας της αρχικής σύμβασης και, επιπροσθέτως, η αλλαγή αναδόχου δεν είναι δυνατή για λόγους τεχνικούς ή οικονομικούς ή θα συνεπαγόταν για την αναθέτουσα αρχή σημαντικά προβλήματα ή ουσιαστική επικάλυψη δαπανών γ) **συμπληρωματικές συμβάσεις για έργα, υπηρεσίες και αγαθά για την αντιμετώπιση έκτακτων περιστάσεων που δεν μπορούσαν να προβλεφθούν από την αναθέτουσα αρχή, και με την επιπλέον προϋπόθεση ότι δεν υπερβαίνουν το 50% της αξίας της αρχικής σύμβασης** δ) υποκατάσταση του αναδόχου, ε) όταν η τροποποίηση της σύμβασης δεν κρίνεται, με βάση τα εκάστοτε πραγματικά περιστατικά ως ουσιώδης, στ) όταν η αξία της τροποποίησης δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών δεν υπερβαίνει αφενός τα κατώτατα όρια του άρθρου 5 του ν.4412/2016 (ήτοι τα 209.000 ευρώ για τις μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές, όπως

απαριθμεί τις περιπτώσεις τροποποίησης των συμβάσεων κατά τη διάρκεια εκτέλεσής τους, χωρίς τη διεξαγωγή διαδικασίας νέας ανάθεσης. Οι συμπληρωματικές συμβάσεις δεν αποτελούν πλέον περίπτωση για την οποία η αναθέτουσα αρχή, υπό το πλαίσιο των προηγούμενων Οδηγιών, μπορούσε να προσφύγει σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης. Τούτο δε διότι οι συμπληρωματικές συμβάσεις δεν αντιμετωπίζονται ως περίπτωση διαδικασίας σύναψης σύμβασης, αλλά ως περίπτωση τροποποίησης της αρχικής σύμβασης.

Ο εθνικός νομοθέτης, περαιτέρω, στα άρθρα 156 και 186 του ν.4412/2016⁴⁶², εισάγοντας αμιγώς εθνικές διατάξεις ως προς τα έργα και τις μελέτες κάτω των ορίων του ν.4412/2016, προσδιορίζει ειδικότερα το πλαίσιο των συμπληρωματικών συμβάσεων. Αυτό το πλαίσιο, όμως, δεν διαφοροποιείται ουσιωδώς από το πλαίσιο που περιγραφόταν στο άρθρο 25 του πδ 60/2007 και στις επιμέρους προγενέστερες ειδικότερες διατάξεις δημοσίων συμβάσεων έργων και υπηρεσιών που αναλύονται στην έρευνα.

Ειδικότερα, κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα που αφορά η παρούσα έρευνα, 2006 – 2016, σχετικά με την **εκτέλεση δημοσίων έργων**, τυγχάνει εφαρμογής, παράλληλα με το άρθρο 25 του πδ. 60/2007, το άρθρο 8 παρ. 1 του ν. 1418/1984⁴⁶³, το οποίο αρχικά παρέπεμπε

είναι οι Δήμοι και οι Περιφέρειες, βλ. άρθρο 2 παρ. 1.2 και 1.3 του ν.4412/2016) και αφετέρου το 10% της αξίας της αρχικής σύμβασης και συνεπώς αποτελεί ήσσονος αξίας τροποποίηση.

⁴⁶² Ειδικότερα, στην παρ. 1 του άρθρου 156 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «*Το έργο εκτελείται, σύμφωνα με τη σύμβαση και τα τεύχη και σχέδια που τη συνοδεύουν. Ο φορέας κατασκευής του έργου έχει το δικαίωμα αν προκύψει ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό ανατεθέν έργο, ούτε στην πρώτη συναφθείσα σύμβαση και οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απροβλέπτων περιστάσεων κατά την εκτέλεση του έργου, όπως αυτό περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, να συνάπτει σύμβαση με τον ανάδοχο του έργου με την προϋπόθεση ότι οι συμπληρωματικές εργασίες δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές ή όταν αυτές οι εργασίες, μολονότι μπορούν να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίηση της χωρίς να μεταβάλλουν τη συνολική της φύση. β) Το συνολικό ποσό των συμβάσεων αυτών στο οποίο συμπεριλαμβάνεται και η αμοιβή για τη σύνταξη των απαιτούμενων μελετών για τις συμπληρωματικές εργασίες απαγορεύεται να υπερβαίνει το ποσοστό του πενήντα τοις εκατό (50%) του ποσού της αξίας της αρχικής σύμβασης, χωρίς την αναθεώρηση και το ΦΠΑ.*».

Βλ. σχετ. Κατευθυντήρια Οδηγία 22/2017 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΑΔΗΣΥ) (ΑΔΑ: 7ΜΥΤΟΞΤΒ-ΖΓΖ). Βλ. επίσης, Α. Παπαναγιώτου, Χ. Ζάχου «Προσέγγιση του ν.4412/2016 υπό το πρίσμα των σημαντικότερων αλλαγών που εισήγαγε προσαρμόζοντας την Κοινοτική Οδηγία 2014/24/ΕΕ» ΘΠΔΔ 2/2018, σελ. 148.

Τέλος, η πρόσφατη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν έχει διαφοροποιηθεί ως προς την ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων σε σχέση με το προγενέστερο καθεστώς. Σχετικές είναι οι υπ' αριθμ. 27, 404, 2246, 2027/2017, 303, 606/2018 Αποφάσεις VI Τμήμα ΕλΣυν. Λόγω του γεγονότος δε ότι οι συμπληρωματικές συμβάσεις κρίνονται βάσει νομοθετικού πλαισίου αρχικής σύμβασης, καθώς δεν υπάρχει σχετική μεταβατική διάταξη στο ν.4412/2016 που να ορίζει διαφορετικά, η νομολογία σε μεγάλο αριθμό υποθέσεων εφαρμόζει και ερμηνεύει τις διατάξεις του προγενέστερου καθεστώτος. Σχετικές οι Αποφάσεις 46, 863/2018 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁶³ Βλ. Άρθρο 8 παρ. 1 του ν.1418/1984 «Δημόσια έργα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων» (Α' 23). , όπου όριζε ότι «...*Αν προκύψει ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών, που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό ανατεθέν έργο ούτε στην πρώτη συναφθείσα σύμβαση και οι οποίες κατέστησαν, κατά την εκτέλεση του έργου, αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων με τις προϋποθέσεις που αναφέρονται στην περίπτωση δ' της παρ. 3 του άρθρου 8 του πδ. 334/2000*

στην παρ. 3 του άρθρου 8 του πδ. 334/2000⁴⁶⁴, καθώς και το εκτελεστικό του νόμου αυτού πδ. 609/1985⁴⁶⁵ «Κατασκευή Δημοσίων Έργων (Α' 223)».

Το άρθρο 8 παρ. 1 του ν. 1418/1984 κωδικοποιήθηκε στο άρθρο 57 παρ. 1 του ν. 3669/2008⁴⁶⁶, στο οποίο, ορίζεται ότι: «... Ο φορέας κατασκευής του έργου έχει το δικαίωμα, αν προκύψει **ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών, που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό ανατεθέν έργο ούτε στην πρώτη συναφθείσα σύμβαση** και οι οποίες κατέστησαν **αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων κατά την εκτέλεση του έργου**, όπως αυτό περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, να συνάπτει σύμβαση με τον ανάδοχο του έργου, με την προϋπόθεση ότι οι συμπληρωματικές εργασίες **δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές** ή όταν αυτές οι εργασίες, μολονότι **μπορούν να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της**».

«Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας για τα δημόσια έργα προς της διατάξεις της Οδηγίας 93/37 Ε.Ο.Κ.» (279 Α'), συνάπτεται σύμβαση με τον ανάδοχο του έργου...».

⁴⁶⁴ Βλ. πδ. 334/2000 (279 Α') «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας για τα δημόσια έργα προς της διατάξεις της Οδηγίας 93/37 Ε.Ο.Κ.», το οποίο καταργήθηκε από το άρθρο 77 του πδ. 60/2007. Σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 3 περ. δ' του πδ. 334/2000 « ... δ. Για τις συμπληρωματικές εργασίες που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό ανατεθέν έργο ούτε στην πρώτη συναφθείσα σύμβαση και οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απροβλέπτων περιστάσεων, για την εκτέλεση του έργου, όπως αυτό περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, υπό την προϋπόθεση ότι η ανάθεση γίνεται στον εργολήπτη που εκτελεί το αρχικό έργο : όταν αυτές οι εργασίες δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές ή όταν αυτές οι εργασίες, μολονότι μπορούν να διαχωριστούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίηση της. Σε καμία περίπτωση το συνολικό ποσό των συναπτομένων συμβάσεων συμπληρωματικών εργασιών δεν μπορεί να υπερβαίνει το 50% του ποσού της κύριας σύμβασης, ε. ...».

⁴⁶⁵ Στο άρθρο 43 παρ.1 και 2 του πδ. 609/1985 (Α' 223) ορίζεται ότι : «1. Ο φορέας κατασκευής του έργου έχει το δικαίωμα κατά τη διάρκεια της κατασκευής του έργου να αναθέτει την εκτέλεση συμπληρωματικών εργασιών μόνο σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του Ν. 1418/1984 (ΦΕΚ Α' 23) όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου τέταρτου του Ν. 2372/1996 (ΦΕΚ Α' 29). Για την εκτέλεση των ανωτέρω συμπληρωματικών εργασιών απαιτείται η σύναψη σύμβασης. 2. Για τη διάθεση των απροβλέπτων δαπανών (απρόβλεπτα) κάθε σύμβασης συντάσσεται Ανακεφαλαιωτικός Πίνακας Εργασιών, που δεν μπορεί να συμπεριλάβει συμπληρωματικές εργασίες οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων. Αν χρειαστεί να μειωθούν οι συμβατικές ποσότητες εργασιών, που η εκτέλεσή τους ολοκληρώθηκε και για τις οποίες έχει εγκριθεί η επιμέτρησή τους, τα ποσά που προκύπτουν από τη μείωση αυτή δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την κάλυψη οποιασδήποτε άλλης δαπάνης εργασιών ή να προστεθούν στα απρόβλεπτα. Τα ποσά αυτά μπορεί να διατεθούν αποκλειστικά για τη συμπλήρωση δαπανών αναθεώρησης ή Φ.Π.Α. Κατ' εξαίρεση των ανωτέρω, στις περιπτώσεις των έργων όπου η προμέτρηση των εργασιών είναι δύσκολη ή αδύνατη όπως είναι ιδίως τα έργα συντηρήσεων, βελτιώσεων και ανακαινίσεων, είναι δυνατόν τα ποσά που προκύπτουν από τη μείωση συμβατικών ποσοτήτων εργασιών να καλύπτουν δαπάνες άλλων όλως απαραίτητων εργασιών, πάντοτε όμως εντός των ορίων του αρχικού συμβατικού αντικειμένου και ύστερα από γνώμη του οικείου Τεχνικού Συμβουλίου.».

⁴⁶⁶ Βλ. ν. 3669/2008 (Α' 116) «Κύρωση της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημοσίων έργων».

Όσον αφορά την εκτέλεση **συμβάσεων μελετών και παροχής συναφών υπηρεσιών** εφαρμοζόταν και ο ν.3316/2005⁴⁶⁷, όπου στο άρθρο 10 όριζε ότι: «..2. Επιτρέπεται η χρήση της διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης μόνο στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) (ιζ) **Στην περίπτωση των συμπληρωματικών εργασιών του άρθρου 29 (ι)**», στο άρθρο 29 ότι: «1. Αν κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης προκύψει **ανάγκη εκπόνησης συμπληρωματικών μελετών (ι) που κατά το είδος ή το μέγεθος (ποσότητα) δεν περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση**, καταρτίζεται συγκριτικός πίνακας κατά την παράγραφο 5 και συμπληρωματική σύμβαση με τον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης, μετά από γνώμη του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου. **Προϋποθέσεις** για την έγκυρη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης είναι: α) να είναι **αναγκαίες** οι συμπληρωματικές μελέτες ή υπηρεσίες **για την ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης**, β) να **συντρέχει περίπτωση που δεν μπορούσε να προβλεφθεί κατά τη σύναψή της**, γ) να **μη μπορούν οι συμπληρωματικές υπηρεσίες, από τεχνική ή οικονομική άποψη, να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα** για τον εργοδότη ή να κρίνονται **απολύτως αναγκαίες για την ολοκλήρωσή της έστω και αν μπορούν να διαχωριστούν από αυτήν**. Η συνολική αμοιβή των συμπληρωματικών συμβάσεων δεν μπορεί να υπερβεί αθροιστικά το πενήντα τοις εκατό (50%) της αρχικής συμβατικής αμοιβής. (ι)».

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται ότι το βασικό νομοθετικό πλαίσιο που διέπει το καθεστώς των συμπληρωματικών συμβάσεων, **διαχρονικά και υπό την ισχύ των διατάξεων του άρθρου 156 του ν.4412/2016**), είναι **παρεμφερές, χωρίς ουσιώδεις αλλαγές**. Στηρίζεται δε σε ένα **συνεκτικό και αυστηρό πλέγμα προϋποθέσεων** για τη δυνατότητα σύναψής τους, καθώς συνιστούν **παρέκκλιση από τον κανόνα της διαγνωστικής διαδικασίας και τις αρχές της διαφάνειας, της ισότητας συμμετοχής** στις διαδικασίες για την κατάρτιση δημοσίων συμβάσεων και του **ελεύθερου ανταγωνισμού**. Αρχές που δύνανται να επιτευχθούν με την ευρύτερη δυνατή δημοσιότητα των προκηρύξεων, την προτίμηση των ανοικτών διαδικασιών και τον περιορισμό των απευθείας αναθέσεων.

Το νομοθετικό πλαίσιο που διέπει τις συμπληρωματικές συμβάσεις δεν μπορεί παρά να είναι αυστηρό. Τούτο διότι επιδιώκει να αποτρέψει προσπάθειες καταστρατήγησής του

⁴⁶⁷ Με τον ανωτέρω νόμο καταργήθηκε ο ν. 716/1977(Α' 295) «Περί μητρώου μελετητών και αναθέσεως και εκπονήσεως μελετών», όπου στο άρθρο 17 όριζε ότι « **Εάν παραστή ανάγκη επεκτάσεως, συμπληρώσεως ή τροποποιήσεως της συμβάσεως εντός του αρχικού αντικειμένου αυτής, ο ανάδοχος υποχρεούται, κατόπιν υπογραφής μετά του εργοδότη συμπληρωματικής συμβάσεως, μετά γνώμην του αρμοδίου Συμβουλίου, να προβή εις την μελέτην του συμπληρωματικού αντικειμένου, εφ' όσον ο ολικός προϋπολογισμός δαπάνης του έργου ή η κατ' αποκοπήν αμοιβή του αναδόχου κατά περιπτώσιν δεν υπερβαίνει το 50% των αρχικών τοιούτων, αναθεωρουμένων κατά τας κειμένας διατάξεις**».

Βλ. Επίσης και το άρθρο 9 του πδ. 194/1979 (Α'53) «Περί εκτελέσεως των άρθρων 11 και επόμενα του ν. 716/1977 "περί μητρώου μελετητών και αναθέσεως και εκπονήσεως μελετών"».

Μετά την έναρξη εφαρμογής του ν. 3316/2005, ακόμη και όταν η αρχική σύμβαση είχε συνομολογηθεί με το προγενέστερο καθεστώς του ν.716/1977, εάν η απόφαση ή η πρόσκληση για τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης επιδίδεται στον αρχικό ανάδοχο μετά την έναρξη ισχύος του ν. 3316/2005, εφαρμογή έχουν οι διατάξεις αυτού και όχι το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς, υπό το οποίο καταρτίσθηκε η αρχική σύμβαση. Βλ. Πράξεις 279/2008, 64/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 113/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 141/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

από τις αναθέτουσες αρχές, οι οποίες με πρόσχημα τη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων, προσπαθούν να καλύψουν: α) είτε υπερκοστολογήσεις, με επαύξηση του οικονομικού αντικειμένου της αρχικής σύμβασης, β) είτε νέες αυτοτελείς συμβάσεις, δέουσες να υπαχθούν στη βάση των ανοικτών διαγωνιστικών διαδικασιών, με επέκταση ή αλλαγή του φυσικού αντικειμένου της αρχικής σύμβασης.

Σε κάθε περίπτωση, ο λόγος ύπαρξης αυστηρών προϋποθέσεων για τη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων, πέραν της αποτροπής των ανωτέρω προθέσεων, δικαιολογείται⁴⁶⁸ από το ίδιο το γεγονός ότι **επιφέρουν αναγκαίες τροποποιήσεις στο τεχνικό και οικονομικό αντικείμενο του ανατιθέμενου έργου**. Οι τροποποιήσεις αυτές επιφέρουν αλλαγές στον αρχικό σχεδιασμό του έργου, το οποίο έχει οριστικοποιηθεί με τη σύμβαση, τα τεύχη και τα σχέδια που τη συνοδεύουν, και οι οποίες θα αποτελέσουν αντικείμενο νέας συμπληρωματικής σύμβασης. Η μη συνδρομή των προϋποθέσεων του νόμου και κυρίως η μη σύνδεση αυτών με τις απρόβλεπτες περιστάσεις συνυφάνεται στην ουσία με **αποτυχία της Αναθέτουσας Αρχής να εκτιμήσει το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της σύμβασης**.

Για τους λόγους αυτούς, κατά πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴⁶⁹ και του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι ανωτέρω ρυθμίσεις, εισάγουσες ειδικές, ως εξαιρετικό δίκαιο, παρεκκλίσεις, πρέπει να τυγχάνουν στενής ερμηνείας, χωρίς να υφίσταται δυνατότητα των κρατών μελών να εισάγουν επιπλέον εξαιρέσεις στον κανόνα προσφυγής σε ανοικτές διαδικασίες για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων⁴⁷⁰.

Επιπλέον, η απόφαση του αρμοδίου οργάνου περί προσφυγής στην ως άνω διαδικασία για την εκτέλεση συμπληρωματικών εργασιών πρέπει, ως εκ της φύσης της, να είναι σαφώς και επαρκώς **αιτιολογημένη**, ώστε να καθίσταται δυνατός ο έλεγχος της νομιμότητάς της από το Δικαστήριο. Ειδικότερα, ο χαρακτηρισμός των συμπληρωματικών εργασιών ως εργασιών που κατέστησαν αναγκαίες, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων, πρέπει να **αιτιολογείται με πραγματικά και αναλυτικά στοιχεία**, τόσο στις απαιτούμενες **γνωμοδοτήσεις** του οικείου τεχνικού συμβουλίου, όσο και στις αντίστοιχες **αποφάσεις της προϊσταμένης αρχής**.

Ουσιώδη δε διαδικαστικό τύπο για τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης συνιστά η σύνταξη από την διευθύνουσα υπηρεσία Ανακεφαλαιωτικού Πίνακα Εργασιών (ΑΠΕ). Ο ΑΠΕ υπογράφεται από τον ανάδοχο και οριστικοποιείται με την έγκρισή του από την προϊσταμένη αρχή. Περιλαμβάνει τα ουσιώδη οικονομικά δεδομένα, τόσο της αρχικής, όσο και της συμπληρωματικής σύμβασης, αλλά κυρίως την αιτιολογική έκθεση, στην οποία ο

⁴⁶⁸ *Ε. Ε. Κουλουμπίνη*, «Ο έλεγχος των συμπληρωματικών συμβάσεων από το Ελεγκτικό - Συνέδριο - Μια επαναλαμβανόμενη παθολογία», ΘΠΔΔ 10/2015, σελ.889.

⁴⁶⁹ Βλ. Απόφαση 3053/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης ΕλΣυν. και Πράξη 3/2011 V Τμήμα ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με την Απόφαση 2203/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁷⁰ Βλ. ΔΕΕ C-601/2010 Επιτροπή κατά Ελλάδος 27-10-2011 με παραπομπή στις αποφάσεις της 10ης Απριλίου 2003 –C -114/02 Επιτροπή κατά Γαλλίας Συλλογή 2003 σελ. 1-3783,σκέψη 11 και της 23ης Απριλίου 2009, C 321/ 2008 Επιτροπή κατά Ισπανίας σκέψη 9.

Βλ. επίσης, *Ε. Ε. Κουλουμπίνη*, «Ο έλεγχος των συμπληρωματικών συμβάσεων από το Ελεγκτικό - Συνέδριο - Μια επαναλαμβανόμενη παθολογία», ΘΠΔΔ, 10/2015, σελ.889.

δημοσιονομικός δικαστής περιμένει να βρει την ειδική εκείνη αιτιολογία για την οποία η σύμβαση δεν μπορεί να εκτελεστεί στην αρχική της μορφή.

Όπως διεξοδικά θα αναλυθεί στις επόμενες ενότητες, σύμφωνα με την νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴⁷¹, κατ'αρχήν, **κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 25 του πδ. 60/2007, συνάγεται ότι η αναθέτουσα αρχή δύναται να προσφεύγει στην εξαιρετική αυτή διαδικασία σύναψης σύμβασης έργων και παροχής υπηρεσιών, με διαπραγμάτευση, χωρίς την προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, στις περιοριστικά αναφερόμενες περιπτώσεις του ως άνω άρθρου 25, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται και η περίπτωση της ανάθεσης, στον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης συμπληρωματικών έργων ή υπηρεσιών, εφόσον συντρέχουν οι περιοριστικά αναφερόμενες στο νόμο προϋποθέσεις.**

Ειδικότερα, ως **συμπληρωματικά έργα και υπηρεσίες θεωρούνται** εκείνα για τα οποία συντρέχουν **σωρευτικά** οι εξής προϋποθέσεις: α) παρουσιάζουν **αναγκαία συνάφεια με το αρχικό έργο - υπηρεσίες**, αλλά **δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό πρόγραμμα**, ούτε στην πρώτη **συναφθείσα σύμβαση**, β) **κατέστησαν αναγκαίες κατά την εκτέλεση** του έργου ή της υπηρεσίας της αρχικής σύμβασης, λόγω **απρόβλεπτων περιστάσεων**, γ) **δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση**, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για την αναθέτουσα αρχή, ή, **παρά τη δυνατότητα διαχωρισμού τους, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της** και δ) η προϋπολογιζόμενη **συνολική αξία των συμβάσεων που ανατίθενται για συμπληρωματικές υπηρεσίες δεν υπερβαίνει το 50% της αξίας της κυρίας σύμβασης**⁴⁷².

Ο **έλεγχος** δε των ανωτέρω προϋποθέσεων από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου εστιάζει, ακολούθως, σε **κάθε μία επιμέρους προϋπόθεση και σωρευτικά στο σύνολό τους**⁴⁷³.

Ως **απρόβλεπτες δε περιστάσεις** θεωρούνται **αιφνίδια πραγματικά γεγονότα** τα οποία δεν ανάγονται στο **χρόνο κατάρτισης της αρχικής σύμβασης** και τα οποία, **αντικειμενικά, δεν μπορούσαν να προβλεφθούν, σύμφωνα με τους κανόνες επιμέλειας του μέσου συνेतου ανθρώπου του οικείου κλάδου**⁴⁷⁴. Η αναθέτουσα αρχή **δεν επιτρέπεται να επικαλείται,**

⁴⁷¹ Βλ. Πράξη 69/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁴⁷² Βλ. Κατευθυντήρια Οδηγία 1/2013 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΑΔΗΣΥ) (ΑΔΑ: ΒΙ6ΜΟΞΤΒ-ΔΚΦ)

⁴⁷³ Βλ. Πράξη 361/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. «Ο ισχυρισμός ότι όλες οι ως άνω εργασίες, των οποίων η αξία ανέρχεται στο 25,69% της αρχικής συμβατικής δαπάνης, δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για την αναθέτουσα αρχή, δεν αρκεί για να καταστήσει νόμιμη την υπογραφή της ελεγχόμενης συμπληρωματικής σύμβασης εργασιών, αφού για την νόμιμη κατάρτιση συμπληρωματικής σύμβασης, σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διατάξεις, **απαιτείται, σε κάθε περίπτωση, να συντρέχουν σωρευτικά οι προβλεπόμενες από τις διατάξεις αυτές προϋποθέσεις**». Ανακλήθηκε με την 91/2011 Απόφαση VI Τμήμα ΕλΣυν., λόγω συγγνωστής πλάνης.

⁴⁷⁴ Βλ. Πράξεις 90/2005, 132/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν., 69/2009, 20/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

προς στοιχειοθέτηση του απροβλέπτου, **λόγους** που προκύπτουν από την **έλλειψη της δικής της επιμέλειας**⁴⁷⁵.

Παρεμφερής με την ανωτέρω ερμηνεία των συμπληρωματικών εργασιών, είναι και η ερμηνεία που προσδίδει η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου στις διατάξεις των άρθρων 28 και 57 του ν. 3669/2008, με το οποίο κωδικοποιήθηκε το άρθρο 8 παρ. 1 του ν. 1418/1984, όσον αφορά τις προϋποθέσεις **σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων με τον ανάδοχο ήδη εκτελούμενου έργου**.

Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων⁴⁷⁶, η ανάθεση με την εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης συμπληρωματικών εργασιών στον ανάδοχο ήδη εκτελούμενου έργου επιτρέπεται, κατόπιν της σύμφωνης γνώμης του οικείου τεχνικού συμβουλίου, όταν οι συμπληρωματικές εργασίες κατέστησαν **αναγκαίες, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων**, υπό την πρόσθετη προϋπόθεση ότι **αυτές δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα** για την αναθέτουσα αρχή ή, μολονότι **μπορούν να διαχωριστούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της**.

Ως απρόβλεπτες δε περιστάσεις νοούνται τα **αιφνίδια εκείνα πραγματικά γεγονότα**, τα οποία **δεν προϋπήρχαν της ανάθεσης του έργου** και, παρότι κατά την εκπόνηση της μελέτης δημοπράτησης του έργου καταβλήθηκε η ενδεδειγμένη επιμέλεια και προσοχή, **αντικειμενικά δεν ήταν δυνατό να προβλεφθούν**, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής, ούτως ώστε οι αναγκαίες για την αντιμετώπισή τους εργασίες να ενταχθούν στο αρχικό έργο και την οικεία σύμβαση.

Δεν μπορούν σε καμία περίπτωση να θεωρηθούν ως συμπληρωματικές εργασίες, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων, εκείνες που αφορούν σε **επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του αρχικού έργου ή στη βελτίωση της ποιότητάς του με ανώτερα ποιοτικώς υλικά και μεθόδους μη προδιαγραφόμενες στα οικεία συμβατικά τεύχη** ή είναι επακόλουθο της **έλλειψης επιμέλειας της αναθέτουσας αρχής**⁴⁷⁷.

Αντίστοιχα, παρεμφερής είναι η ερμηνεία από τη νομολογία⁴⁷⁸ του Ελεγκτικού Συνεδρίου και των διατάξεων του άρθρου 29 του ν.3316/2005 σχετικά με την κατάρτιση σύμβασης για την εκπόνηση συμπληρωματικών μελετητικών εργασιών. Σύμφωνα με αυτή η κατάρτιση συμβάσεων για την εκπόνηση συμπληρωματικών μελετητικών εργασιών με τον ανάδοχο της ήδη εκπονούμενης μελέτης αποτελεί εξαιρετική διαδικασία ανάθεσης αυτών. Για τη νόμιμη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης μελέτης με τον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης πρέπει να υπάρχουν **επιπρόσθετες εργασίες που κατέστησαν αναγκαίες κατά**

⁴⁷⁵ Βλ. ΔΕΚ 57/94 Επιτροπή κατά Ιταλικής Δημοκρατίας, Πράξεις 35/2005, 12/2005 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 98/2001, 61/2002, 73/2004 5, 10,50, 183/2006 IV Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁷⁶ Βλ. Πράξη 368/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁷⁷ Βλ. Πράξεις 32, 34,305/2006, 25/2010, 142, 242/2011, 2, 28, 57/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξεις 94/2013, 190, 83, 77/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁷⁸ Βλ. Πράξη 141/2008 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Συναφής ήταν η ερμηνεία των διατάξεων του προηγούμενου καθεστώσ υπό την ισχύ του ν.716/1977, βλ. Πράξεις 61/2006, 29/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

την εκτέλεση της σύμβασης και είτε δεν είναι δυνατόν να διαχωριστούν από τεχνική και οικονομική άποψη από τη κύρια σύμβαση, είτε είναι αναγκαίες για την ολοκλήρωση και την τελειοποίησή της. Επίσης οι εργασίες αυτές να οφείλονται σε περιστάσεις που δεν μπορούσαν να προβλεφθούν κατά την σύναψη της αρχικής σύμβασης.

Κατά την πάγια νομολογία δε του Ελεγκτικού Συνεδρίου,⁴⁷⁹ ως απρόβλεπτες περιστάσεις θεωρούνται τα πραγματικά περιστατικά τα οποία δεν ανάγονται στο χρόνο κατάρτισης της αρχικής σύμβασης και αντικειμενικά δεν μπορούσαν να προβλεφθούν σύμφωνα με τους κανόνες επιμέλειας του μέσου συνετού ανθρώπου του οικείου κλάδου.

Εξάλλου η συνολική αμοιβή των συμπληρωματικών εργασιών δεν πρέπει να υπερβαίνει το 50% της αρχικής συμβατικής αμοιβής, καθώς η κατάρτιση συμπληρωματικής σύμβασης με αύξηση του προϋπολογισμού του αρχικού αντικειμένου με ποσό μεγαλύτερο του 50% του αρχικού συμβατικού αντικειμένου **υποδηλώνει πλήρη ανατροπή της αρχικής σύμβασης και από πλευράς οικονομικού αντικειμένου.**⁴⁸⁰

2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Α. Χρηματικό όριο ένταξης συμπληρωματικών συμβάσεων στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου εντάσσονται⁴⁸¹ οι συμπληρωματικές συμβάσεις, εφόσον: α) το ποσό τους υπερβαίνει το όριο ελέγχου ή β) όταν η αρχική σύμβαση έχει υποβληθεί σε προληπτικό έλεγχο νομιμότητας, οπότε ελέγχονται ανεξαρτήτως ορίου ποσού. Το Δημοσιονομικό Δικαστήριο έκρινε ότι εμπίπτει στην ελεγκτική του αρμοδιότητα συμπληρωματική σύμβαση, ακόμη και αν δεν ελέγχθηκε η αρχική, όταν γ) η αξία της αθροιζόμενη με το ποσό της αρχικής σύμβασης υπερβαίνει το όριο ελέγχου. Για τον υπολογισμό του χρηματικού ορίου, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το άθροισμα της **προϋπολογιζόμενης δαπάνης** της αρχικής σύμβασης και του ποσού της συμπληρωματικής και όχι το άθροισμα των ποσών των συμβάσεων αυτών⁴⁸².

Ειδικότερα, τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απασχόλησε για πολλά έτη, εάν οι συμπληρωματικές συμβάσεις εντάσσονται στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου **ανεξαρτήτως ορίου ποσού**, όταν η αρχική σύμβαση έχει υποβληθεί σε προληπτικό έλεγχο νομιμότητας.

⁴⁷⁹ Βλ. Πράξεις 63/2005, 85, 34, 32/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. και 194/2004, 5/2005 IV Τμήμα ΕλΣυν. Συναφείς είναι και οι προϋποθέσεις για τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης υπό το καθεστώς ισχύος του ν. 716/1977, όπως έχουν ερμηνευθεί από το Δικαστήριο, οι Πράξεις 61/2006, 29/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁴⁸⁰ Βλ. Πράξη 186/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁴⁸¹ Βλ. Χ. Δετσαρίδη, «Ο έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο των δημοσίων συμβάσεων - Είναι αναγκαία η αναθεώρηση του άρθρου 98 παρ. 1 β' Συντάγματος;», ΘΠΔΔ 6/2014, σελ.489.

Βλ. επίσης, Ευ.Καραθανασόπουλου, «Ο προληπτικός έλεγχος της νομιμότητας των δημοσίων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο υπό το φως της νομολογίας του» ΘΠΔΔ 12/2013, σελ.1050.

⁴⁸² Βλ. Πράξη 150/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Αρχικά, με την **Πράξη 48/2003 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου** υπήρξε άρση της αμφισβήτησης, μετά την έκδοση αντιθέτων Πράξεων των Κλιμακίων του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σχετικά με την έννοια της διάταξης του άρθρου 2 του ν. 3060/2002⁴⁸³ και εάν εντάσσονται σε αυτές οι συμπληρωματικές συμβάσεις.

Στην εν λόγω Πράξη έγινε δεκτό ότι η ορθή έννοια των ανωτέρω διατάξεων έγκειται στο ότι στον έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπάγονται, πλην των αρχικών (κύριων) συμβάσεων, οι οποίες έχουν υποβληθεί, λόγω ποσού, στον έλεγχο αυτού, και οι **συμπληρωματικές αυτών συμβάσεις** (δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών), η προϋπολογισθείσα **δαπάνη των οποίων υπερβαίνει το όριο το οποίο θέτει ο νόμος**, καθώς σκοπός των διατάξεων αυτών ήταν η υπαγωγή στον έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου συμβάσεων (κύριων και συμπληρωματικών) **μεγάλης μόνο οικονομικής αξίας**, το ύψος των οποίων υπερβαίνει τα θεσπισθέντα από το νόμο ποσά. Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, σύμφωνα με την οποία στον προσυμβατικό έλεγχο υπάγονται όλες οι συμπληρωματικές συμβάσεις, ανεξαρτήτως ποσού, δεν βρίσκει έρεισμα στη γραμματική διατύπωση της ανωτέρω διάταξης, ούτε στη βούληση του συνταγματικού νομοθέτη.

Ήταν, όμως, αντιληπτό από την πλειοψηφία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι μια τέτοια ερμηνεία θα άνοιγε το δρόμο στη διοίκηση να συνάπτει ανέλεγκτα τέτοιου είδους συμβάσεις, με τη μέθοδο της κατάτμησης των πιστώσεων. Για το λόγο αυτό έγινε, επίσης, δεκτό ότι στον προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπάγονται οι συμπληρωματικές των αρχικών (κύριων) συμβάσεων, οι οποίες (αρχικές) δεν έχουν υποβληθεί, λόγω ποσού, στον έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στην περίπτωση που το ποσό της συμπληρωματικής σύμβασης **αθροιζόμενο με αυτό της κύριας υπερβαίνει το όριο που** τίθεται από τη σχετική διάταξη για την υπαγωγή των συμβάσεων στον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴⁸⁴.

Αντίθετα, κατά την άποψη της μειοψηφίας, η ορθή έννοια των διατάξεων που αφορά τις προϋποθέσεις ελέγχου των συμπληρωματικών συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο είναι

⁴⁸³ Βλ. Άρθρο 2 ν. 3060/2002 (Α'242) «*Ρύθμιση θεμάτων αρμοδιότητας του Υπουργείου Δικαιοσύνης*», σύμφωνα με το οποίο: «*Για τις προμήθειες αγαθών του άρθρου 1 του ν. 2286/1995 (Α'19), η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των οποίων υπερβαίνει το ποσό των πεντακοσίων εκατομμυρίων (500.000.000) δραχμών ή ενός εκατομμυρίου πεντακοσίων χιλιάδων (1.500.000) ευρώ, καθώς και για την εκτέλεση έργων από το Δημόσιο, τα νπδδ και τις δημόσιες επιχειρήσεις ή οργανισμούς, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των οποίων υπερβαίνει το ποσό του ενός δισεκατομμυρίου (1.000.000.000) δραχμών ή δύο εκατομμυρίων εννιακοσίων χιλιάδων (2.900.000) ευρώ, διενεργείται υποχρεωτικά έλεγχος νομιμότητας της οικείας σύμβασης, πριν από τη σύναψή της, από Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Το προηγούμενο εδάφιο ισχύει και στις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, όταν το προϋπολογιζόμενο οικονομικό αντικείμενό τους υπερβαίνει το ποσό των πεντακοσίων εκατομμυρίων (500.000.000) δραχμών ή ενός εκατομμυρίου πεντακοσίων χιλιάδων (1.500.000) ευρώ....»*

⁴⁸⁴ Βλ. Πράξη 13,115,117/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Πράξη 118/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι «*το Κλιμάκιο είναι αναρμόδιο να ελέγξει συμπληρωματικές συμβάσεις ποσού κάτω του εκάστοτε ισχύοντος ορίου, εφόσον ήδη έχει υποβληθεί στον έλεγχο η, προϋπολογισμού άνω του ορίου, αρχική σύμβαση, ή εφόσον η, προϋπολογισμού κάτω του ορίου και για το λόγο αυτό νομίμως μη υποβληθείσα σε προσυμβατικό έλεγχο, κύρια σύμβαση αθροιζόμενη (ο προϋπολογισμός αυτής) με τη συμπληρωματική υπολείπεται του ορίου και ως τέτοια, ήτοι μικρής αξίας, δεν ενδιαφέρει το νομοθέτη*».

ότι ο έλεγχος νομιμότητας που καταλείπεται στο Ελεγκτικό Συνέδριο επεκτείνεται και στην περίπτωση συμπληρωματικών, της κύριας, συμβάσεων, **ανεξαρτήτως ποσού**. Τούτο διότι σκοπός της προαναφερόμενης διάταξης είναι η θεσμοθέτηση μίας αποτελεσματικής διαδικασίας για τον έλεγχο της νομιμότητας των συμβάσεων, ο οποίος θα ανατρεπόταν ή θα καθίστατο αλυσιτελής, ιδίως στην περίπτωση που θα παρεχόταν στη διοίκηση η ευχέρεια να συνάπτει ανέλεγκτα συμπληρωματικές συμβάσεις.

Περαιτέρω, οι συμπληρωματικές αυτές συμβάσεις, στη σύναψη των οποίων προβαίνουν οι αναθέτουσες αρχές, αποτελούν **παρακολούθημα** του αντικειμένου της αρχικής σύμβασης. Εξαιτίας αυτού, **δεν έχουν το χαρακτήρα αυτοτελών συμβάσεων με ιδιαίτερο οικονομικό αντικείμενο**, για τις οποίες, προκειμένου να θεμελιωθεί η αρμοδιότητα ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, απαιτείται η προϋπολογισθείσα δαπάνη τους να υπερβαίνει το ποσό που θεσπίζεται από το νόμο για τον προληπτικό έλεγχο των αρχικών συμβάσεων. Τούτο ενισχύεται και από το γεγονός ότι οι συμπληρωματικές συμβάσεις δεν μπορούν να υπερβαίνουν σε ποσοστό 50% το ποσό της αρχικής σύμβασης.

Εξάλλου, αν τεθεί ως αφετηρία ελέγχου των συμπληρωματικών συμβάσεων το ποσό που θεσπίζεται για τον προληπτικό έλεγχο των αρχικών συμβάσεων, μεγάλο μέρος των συμπληρωματικών αυτών συμβάσεων, των οποίων η αρχική σύμβαση υπήχθη στον έλεγχο, θα μείνει, τελικώς, ανέλεγκτο. Κάτι τέτοιο υπερακοντίζει το σκοπό του νομοθέτη, ο οποίος ήθελε και οι συμβάσεις αυτές, ανεξαρτήτως ποσού, να υπάγονται στον προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ενόψει του ότι η ανάθεση των συμβάσεων αυτών γίνεται συνήθως χωρίς προηγούμενη διενέργεια ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, αλλά κατόπιν εξαιρετικών διαδικασιών (διαπραγματεύσεις, απευθείας ανάθεση κ.λ.π.).

Με την **707/2010⁴⁸⁵ απόφαση του VI Τμήματος**, η οποία στηρίχθηκε στην άποψη που εξέφρασε κατά τα ανωτέρω η μειοψηφία, κρίθηκε τελικά ότι στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπάγονται όλες οι συμπληρωματικές συμβάσεις, **ανεξαρτήτως ποσού, όταν η αρχική σύμβαση έχει υπαχθεί στον προσυμβατικό έλεγχο** και αυτό διότι αυτές αποτελούν **παρακολούθημα** του αντικειμένου της αρχικής σύμβασης και δεν έχουν το χαρακτήρα αυτοτελών συμβάσεων⁴⁸⁶, με ιδιαίτερο οικονομικό αντικείμενο.

⁴⁸⁵ Βλ. Απόφαση 2497/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται ότι «τα αρμόδια όργανα του αιτούντος φορέα κατά τη λήψη των σχετικών ως άνω αποφάσεων δεν γνώριζαν τη δημοσιευθείσα, σε δημόσια συνεδρίαση στις 31.03.2010, υπ' αριθμ. 707/2010 απόφαση του Τμήματος τούτου, με την οποία για πρώτη φορά κρίθηκε ότι πλην των αρχικών συμβάσεων, οι οποίες έχουν υποβληθεί, λόγω ποσού, στον έλεγχο νομιμότητας ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου, υποβάλλονται υποχρεωτικά προς έλεγχο και οι συμπληρωματικές αυτών συμβάσεις, ανεξαρτήτως ποσού (βλ. **contra Πράξη VI Τμήμ. 48/2003** κ.ά.). Επομένως, συγγνωστώς και χωρίς πρόθεση καταστρατήγησης των οικείων διατάξεων υπέλαβαν ότι μπορούσαν να προθούν στην υπογραφή της εν λόγω σύμβασης χωρίς να υποβάλουν προηγουμένως το οικείο σχέδιο με τα συνοδεύοντα αυτό στοιχεία ενώπιον του Δικαστηρίου για τη διενέργεια του προβλεπόμενου προσυμβατικού ελέγχου».

⁴⁸⁶ Στην Πράξη 189/2007 το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε καταλήξει στο ακριβώς αντίθετο συμπέρασμα, κρίνοντας ότι συμπληρωματική σύμβαση αρχικής μελέτης που είχε συναφθεί, υπό το καθεστώς του ν. 716/1977, έπρεπε να συναφθεί σύμφωνα με τις διατάξεις του νέου νόμου 3316/2005, **επειδή είναι ανεξάρτητη της αρχικής**.

Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, η οποία θα θεωρούσε σύμβαση που εξαρτάται από άλλη σύμβαση που είχε ελεγχθεί και κριθεί νόμιμη, ως ανέλεγκτη, **περιορίζει ανεπίτρεπτα το συνταγματικά κατοχυρωμένο προσυμβατικό έλεγχο**, καθώς μεγάλο μέρος των συμπληρωματικών συμβάσεων, των οποίων η αρχική σύμβαση υπήχθη στον έλεγχο, θα μείνει τελικώς ανέλεγκτο. Επιπλέον, θα έδινε τη δυνατότητα στα συμβαλλόμενα μέρη να **επιβάλλουν**, με τη βούλησή τους, **εξαιρέσεις** επί του προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας⁴⁸⁷.

Με την απόφαση του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου ανατράπηκε⁴⁸⁸ η μέχρι τότε πάγια νομολογία του, κατά την οποία οι συμπληρωματικές συμβάσεις ελέγχονται προσυμβατικά, όταν η προϋπολογιζόμενη δαπάνη τους υπερβαίνει αυτοτελώς το όριο ελέγχου, καθώς και όταν η αρχική σύμβαση δεν έχει υποστεί προσυμβατικό έλεγχο (λόγω ποσού) και μαζί με τη συμπληρωματική σύμβαση υπερβαίνει το όριο.

Εξ αντιδιαστολής προκύπτει ότι μια **συμπληρωματική σύμβαση δεν υποβάλλεται για έλεγχο** μόνο όταν η **αρχική δεν έχει υποβληθεί και προστιθεμένου του ποσού της συμπληρωματικής δεν υπάρχει υπέρβαση του ορίου**.

Σύμφωνα με διατυπωθείσα άποψη⁴⁸⁹, η **αλλαγή της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου**, λαμβανομένης υπόψη της μακράς (από του έτους 2002, οπότε θεσμοθετήθηκε ο έλεγχος των Συμπληρωματικών Συμβάσεων με το άρθρο 3 του ν. 3060/2002) και πάγιας αντίθετης νομολογίας του επί του θέματος, **εκπορεύθηκε, «εν όψει του αυξημένου κινδύνου να αποδειχθούν τελικώς παράνομες οι συμπληρωματικές συμβάσεις, λόγω των αυστηρών προϋποθέσεων σύναψής τους, τόσο της εθνικής όσο και της κοινοτικής νομοθεσίας, κατά τον κατασταλακτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου**. Αλλά και επί της ουσίας, η νέα αυτή ερμηνεία των σχετικών διατάξεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο είναι ορθότερη (από λογικής και συστηματικής απόψεως) από την προηγηθείσα νομολογία του, δεδομένου ότι πράγματι οι συμπληρωματικές συμβάσεις **«αποτελούν παρακολούθημα των αρχικών και μετά τη σύναψή τους εκτελούνται ενιαία με το αρχικό αντικείμενο»**⁴⁹⁰.

⁴⁸⁷ Βλ. *Ε.Ε. Κουλουμπίνη*, «Ο έλεγχος συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας στις οποίες αντισυμβαλλόμενος είναι το Δημόσιο ή άλλο νομικό πρόσωπο που εξομοιώνεται με το Δημόσιο από την άποψη αυτή (άρθρο 98 παρ.1 εδ. β' Συντ.)» ΘΠΔΔ 8-9/2012, σελ. 760.

⁴⁸⁸ Βλ. *Χ. Μετικίδη*, «Σχολιασμός νομολογίας της Απόφασης 707/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν.» ΘΠΔΔ 10/2010, σελ. 1099.

⁴⁸⁹ Βλ. *Χ. Μετικίδη*, «Σχολιασμός νομολογίας της Απόφασης 707/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν.» ΘΠΔΔ 10/2010, σελ. 1099.

⁴⁹⁰ Έχει κριθεί ότι και υπό το φως των διατάξεων των άρθρων 35 και 36 του ν.4129/2013 υπάγονται σε έλεγχο νομιμότητας εκτός από τις αρχικές συμβάσεις και οι συμπληρωματικές, εφόσον δεν έχουν εκτελεσθεί ούτε υπογραφεί, καθώς αποτελούν παρακολούθημα του αντικειμένου της αρχικής σύμβασης. Απόφαση 1081/2017 VI Τμήμα ΕλΣυν. Βλ. σχετ. *Αθ. Τσιρωνά* «Ο χρόνος κατάρτισης της δημόσιας σύμβασης κατά το ν.4412/2016 και ο προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέριο.» ΘΠΔΔ 2/2018, σελ. 130. Κατά την άποψη του ίδιου συγγραφέα «ο νόμος 4412/2016 θα έπρεπε να προβλέψει ρητώς στο άρθρο 132, που αφορά τις περιπτώσεις τροποποιήσεων μιας σύμβασης, συμπεριλαμβανομένης και της συμπληρωματικής σύμβασης, **διαδικασία και προϋποθέσεις ελέγχου νομιμότητας των τροποποιήσεων των δημοσίων συμβάσεων**.

Β. Σύμφωνη γνώμη Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων για τη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011⁴⁹¹, όπως ίσχυε⁴⁹² πριν την προσαρμογή του⁴⁹³ στις διατάξεις του ν.4412/2016, προβλεπόταν, μεταξύ άλλων, ότι: «*Η αρχή έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες: (...) γ) Γνωμοδοτεί για τη νομιμότητα κάθε διάταξης σχεδίου νόμου ή κανονιστικής πράξης που αφορά στις δημόσιες συμβάσεις και συμμετέχει στις οικείες νομοπαρασκευαστικές επιτροπές. Τα αρμόδια όργανα οφείλουν να λαμβάνουν υπόψη τη γνώμη της Αρχής. Ειδικότερα: (...) δδ) Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις ... των άρθρων 24 και 25 του πδ. 60/2007, εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων.*»«*Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις .. και των άρθρων 24 και 25 του πδ. 60/2007 οι οποίες, από την έναρξη ισχύος του ν. 4013/2011 και μέχρι την 31η.12.2012 εκδόθηκαν χωρίς να έχουν υποβληθεί ή πριν να υποβληθούν στην Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων για παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με την παρ. 2γ (δδ) του άρθρου 2 του ν. 4013/2011 δεν πάσχουν εξ αυτού του λόγου και παράγουν όλα τα έννομα αποτελέσματα τους.*»

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ζητεί τη σύμφωνη γνώμη της ΕΑΑΔΗΣΥ εξαρτάται από το ύψος του προϋπολογισμού της αρχικής και όχι αυτοτελώς της συμπληρωματικής σύμβασης. Η υποχρέωση αυτή είναι ανεξάρτητη από το χρονικό σημείο κατά το οποίο υπεγράφη η αρχική σύμβαση (πριν ή μετά την ισχύ του ν. 4013/2011).

Υπό το φως δε της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπόκεινται σε προσυμβατικό έλεγχο τροποποιήσεις όρων σύμβασης, εφόσον προκαλούν τέτοια επαύξηση του οικονομικού αντικειμένου που υπερβαίνει το εκάστοτε θεσπιζόμενο χρηματικό όριο υπαγωγής σε έλεγχο νομιμότητας.

⁴⁹¹ Βλ. ν. 4013/2011 (Α' 204) «Σύσταση ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων και Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων - Αντικατάσταση του έκτου κεφαλαίου του ν. 3588/2007 (πτωχευτικός κώδικας) - Προπτωχευτική διαδικασία εξυγίανσης και άλλες διατάξεις».

⁴⁹² Η υποπερίπτωση αυτή αντικαταστάθηκε από την παρ. 1 του άρθρου 61 του ν. 4146/2013 (Α' 90) «*Διαμόρφωση Φιλικού Αναπτυξιακού Περιβάλλοντος για τις Στρατηγικές και Ιδιωτικές Επενδύσεις και άλλες διατάξεις.*»

⁴⁹³ Σύμφωνα με την ισχύουσα ρύθμιση του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 21 παρ. 2 του ν.4441/2016 (Α'227), η σύμφωνη γνώμη της Αρχής απαιτείται προκειμένου για την έκδοση αποφάσεων των Αναθετουσών Αρχών που αφορούν την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων σύμφωνα με την περ. β' της παρ. 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 και 269 του ν.4412/2016, εφόσον εμπίπτουν λόγω εκτιμώμενης αξίας στο πεδίο εφαρμογής του ν.4412/2016. Σημειώνεται ότι στο άρθρο 32 του ν.4412/2016 δεν περιλαμβάνεται πλέον η αντίστοιχη ρύθμιση της παρ. 4 περ.α του ΠΔ 60/2007 περί συμπληρωματικών έργων και υπηρεσιών, καθώς η συμπληρωματική σύμβαση δεν αποτελεί πλέον περίπτωση διαδικασίας ανάθεσης, αλλά μορφή τροποποίησης της σύμβασης.

Επιπλέον, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η νομιμοποιητική διάταξη του ν.4146/2013, σύμφωνα με την οποία από τη συγκρότηση της ΕΑΑΔΗΣΥ και την έναρξη λειτουργίας της, ήτοι από 6.6.2012 έως 31.12.2012, θεωρούνταν νόμιμες οι αποφάσεις για τη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων, χωρίς να έχει προηγηθεί η διαδικασία παροχής σύμφωνης γνώμης ενώπιον της ΕΑΑΔΗΣΥ, δεν περιελάμβανε τις περιπτώσεις όπου η εγκριτική της συμπληρωματικής σύμβασης απόφαση εκδόθηκε σε χρόνο αρκετά μεταγενέστερο της έναρξης ισχύος της εξαιρετικής νομιμοποιητικής διάταξης του ν. 4146/2013, καθόσον κάτι τέτοιο θα οδηγούσε κατ' ουσίαν σε ανεπίτρεπτη επέκταση αυτής.

Επιπλέον, με την Απόφαση 3630/2013 το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁴⁹⁴, καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων, έκανε δεκτό ότι σε περίπτωση κατά την οποία μία αναθέτουσα αρχή κρίνει αναγκαία τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης όφειλε, πριν τη λήψη της απόφασης έγκρισης του σχετικού ΑΠΕ και σύναψης της σύμβασης, να υποβάλει το φάκελο με όλα τα αναγκαία στοιχεία, ενώπιον της ανωτέρω Αρχής, προκειμένου αυτή να ασκήσει τη γνωμοδοτική της αρμοδιότητα.

Αν η Αρχή γνωμοδοτήσει αρνητικά, η σύμβαση δεν μπορεί να συναφθεί, αφού ο νόμος ορίζει ότι η γνώμη που διατυπώνει είναι σύμφωνη και κατά συνέπεια το όργανο που ασκεί την αποφασιστική αρμοδιότητα υποχρεούται να ενεργήσει κατά τον τρόπο που του υποδεικνύει το γνωμοδοτούν όργανο. Αν ο αναθέτων φορέας δεν υποβάλλει το φάκελο της διαδικασίας ενώπιον της Αρχής, ή υποβάλλει μεν το φάκελο αλλά μετά τη λήψη της απόφασης έγκρισης του ΑΠΕ και σύναψης της συμπληρωματικής σύμβασης, και η Αρχή απορρίψει για το λόγο αυτό το αίτημα για γνωμοδότηση, η απόφαση του αρμόδιου οργάνου περί σύναψης της συμπληρωματικής σύμβασης είναι παράνομη. Τούτο διότι έχει εκδοθεί κατά **παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας**, εξαιρούμενων στην περίπτωση αυτή όσων σχετικών αποφάσεων εκδόθηκαν από την έναρξη ισχύος του ν.4013/2011 και έως την 31η.12.2012.

Με την 4700/2013 Απόφαση του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης⁴⁹⁵, με την οποία απορρίφθηκε αίτηση αναθεώρησης της ανωτέρω απόφασης του VI Τμήματος, επιβεβαιώθηκε η κατά τα ανωτέρω ερμηνεία των σχετικών διατάξεων. Έγινε, επίσης, δεκτό ότι η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ίσχυε πριν την προσαρμογή της στις διατάξεις του ν.4412/2016, δεν αντιβαίνει κατά περιεχόμενο στο άρθρο 98 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος. Τούτο διότι η καθιέρωση ενός επιπλέον διοικητικού προσταδίου ελέγχου, όπως είναι ο έλεγχος από την ΕΑΑΔΗΣΥ, που απολήγει στην έκδοση της απόφασης που εγκρίνει τη συμπληρωματική σύμβαση, **ουδόλως μεταβάλλει ή απομειώνει την ανατεθείσα από την ανωτέρω συνταγματική διάταξη αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου εφ' όλης της διαδικασίας σύναψης των συμβάσεων αυτών.**

⁴⁹⁴ Βλ. *Ευ. Καραθανασόπουλου*, «Ο προληπτικός έλεγχος της νομιμότητας των δημοσίων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο υπό το φως της νομολογίας του». ΘΠΔΔ 12/2013 σελ. 1050.

⁴⁹⁵ Βλ. ΘΠΔΔ 1/2014, σελ. 77.

Τούτο, δεδομένου ότι κατατείνει στην ενίσχυση της διαφάνειας, καθόσον αφορά σε ειδικές περιπτώσεις ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων με προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, οι οποίες, λόγω του **υψηλού κριτηρίου υποκειμενικότητας που ενέχουν**, αποτελούν πεδίο **αυξημένης επικινδυνότητας και εμφιλοχώρησης κρουσμάτων διαφθοράς**. Επίσης, μπορεί ενόψει και των ειδικών χαρακτηριστικών των ως άνω υποβαλλόμενων συμβάσεων, να εξυπηρετεί το γενικότερο δημόσιο συμφέρον και να συμβάλει θετικά στην άσκηση του ελέγχου που θα διεξάγει μεταγενεστέρως, κατά συνταγματική επιταγή, το Ελεγκτικό Συνέδριο⁴⁹⁶.

Απορρίφθηκε δε η άποψη της μειοψηφίας, σύμφωνα με την οποία «η μη τήρηση και μόνο του ως άνω τύπου της προηγούμενης σύμφωνης γνώμης της Ανεξάρτητης Αρχής και εφ' όσον η υπό κρίση σύμβαση δεν πάσχει οποιασδήποτε άλλης πλημμέλειας σύμφωνα με τις διατάξεις που τη διέπουν, δεν αρκεί από μόνη της για να αποτελέσει διακωλυτικό λόγο για τη σύναψη της επίμαχης συμπληρωματικής σύμβασης.».

Με την Απόφαση 506/2014 το Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης προχώρησε ένα βήμα παραπάνω και έκανε δεκτό, κατά πλειοψηφία⁴⁹⁷, ότι η διατύπωση αρνητικής γνώμης από την Αρχή, δεν μπορούσε να οδηγεί στη ματαίωση του ελεγκτικού έργου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εφόσον η αναθέτουσα αρχή, έκρινε, με αιτιολογημένη απόφασή της, ότι ο φάκελος μαζί με το σχέδιο της σύμβασης πρέπει να υποβληθεί στο Ελεγκτικό Συνέδριο. **Το Ελεγκτικό Συνέδριο, καθόσον αυτό δεν δεσμεύεται από τη γνώμη της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων κατά την άσκηση του συνταγματικά προβλεπόμενου προσυμβατικού του ελέγχου**, δεν εμποδίζεται να εξετάσει και να κρίνει εξ υπαρχής τη συνδρομή των προϋποθέσεων για τη νόμιμη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης και τη σύναψη, περαιτέρω, της συμπληρωματικής σύμβασης.

Είναι φανερό από τα ανωτέρω ότι οι αρμοδιότητες της Ανεξάρτητης Αρχής και του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο σημείο αυτό διασταυρώθηκαν, με αποτέλεσμα να εγείρονται ζητήματα των ορίων και της φύσης άσκησης του ελέγχου νομιμότητας, και ως προς την τήρηση του ουσιώδους τύπου μιας διαδικασίας, από δύο διαφορετικούς θεσμούς, με συνταγματική μεν κατοχύρωση⁴⁹⁸, αλλά διαφορετικό πεδίο δράσης.

Κατά την άποψη της γράφουσας, από την στιγμή όπου τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου μπορούν και εξετάζουν στο πλαίσιο ελέγχου νομιμότητας αιτιολογίας το «ουσία βάσιμο» μια διοικητικής πράξης, υπάγοντας πραγματικά περιστατικά στις αόριστες έννοιες της αναγκαιότητας που επιβάλλουν οι απρόβλεπτες περιστάσεις, δεν είναι δυνατόν να τους εμποδίσει σε αυτό η τήρηση μιας διοικητικής διαδικασίας σύμφωνης γνώμης ακόμα και από ένα όργανο που έχει τα εχέγγυα μιας Ανεξάρτητης Αρχής, καθώς το Ελεγκτικό

⁴⁹⁶ Βλ. Απόφαση 4001/2013 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

⁴⁹⁷ Αντίθετα, σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας, η κρινόμενη αίτηση αναθεώρησης έπρεπε να απορριφθεί, διότι, ορθώς, η προσβαλλόμενη απόφαση έκανε δεκτό ότι η ελεγχόμενη σύμβαση δεν μπορούσε νομίμως να συναφθεί, εφόσον είχε διατυπωθεί αρνητική σύμφωνη γνώμη της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, από την οποία η αναθέτουσα αρχή δεν επιτρεπόταν κατά νόμο να αποστεί.

⁴⁹⁸ Βλ. Α. Παυλοπούλου, «Παρατηρήσεις στην Απόφαση 506/2014 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης», ΘΠΔΔ 3/2015, σελ. 280.

Συνέδριο, ως το Ανώτατο Δημοσιονομικό Δικαστήριο δεσμεύεται από την ύπαρξη δεδικασμένου μόνο από αποφάσεις που εκδίδουν τα αρμόδια Δικαστήρια.

Γ. Κρίσιμα εννοιολογικά χαρακτηριστικά των προϋποθέσεων σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων

α. Συμπληρωματικές εργασίες σε αναγκαία συνάφεια με το υπό εκτέλεση έργο ή υπηρεσία

Οι συμπληρωματικές **εργασίες** πρέπει μιν να παρουσιάζουν **αναγκαία συνάφεια με το υπό εκτέλεση έργο** αλλά **να μην περιλαμβάνονται στην αρχικώς κατακυρωθείσα μελέτη ούτε στην αρχική σύμβαση.**

Εντοπίζονται συχνά περιπτώσεις στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπου οι δήμοι, ως αναθέτουσες αρχές, έκριναν, ως συμπληρωματικές, εργασίες που στην ουσία αποτελούσαν **αντικείμενο της κύριας σύμβασης** και οι οποίες έπρεπε να ολοκληρωθούν, χωρίς τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης και την καταβολή πρόσθετης αμοιβής στον ανάδοχο, παρά μόνο με τη χορήγηση εύλογης παράτασης της προθεσμίας εκτέλεσης της αρχικής σύμβασης, δεδομένου ότι **περιλαμβάνονταν στο οικονομικό αντικείμενο αυτής.**

Για παράδειγμα⁴⁹⁹ χαρακτηρίστηκαν από Αναθέτουσα Αρχή, ως συμπληρωματικές, εργασίες που είχαν **ρητά προβλεφθεί σε σχετικό άρθρο της αρχικής σύμβασης. Σύμφωνα με το άρθρο αυτό** οι εργασίες αυτές έπρεπε να εκτελεστούν στην περίπτωση όπου τα προαπαιτούμενα στοιχεία που διέθετε η διευθύνουσα υπηρεσία για την εκτέλεση του βασικού αντικειμένου της μελέτης δεν ήταν επαρκή, προκειμένου για την εκτέλεση του βασικού αντικειμένου της μελέτης, (όπως οι εργασίες σύνταξης των απαραίτητων ψηφιακών τοπογραφικών υποβάθρων της περιοχής μελέτης).

Επιπλέον, το αντικείμενο της συμπληρωματικής σύμβασης πρέπει **όχι μόνο να έχει αναγκαία συνάφεια αλλά να αφορά το αρχικό συμβατικό αντικείμενο του έργου, όπως αυτό προσδιορίστηκε με την οικεία μελέτη δημοπράτησης και την αρχική σύμβαση.** Έχει κριθεί από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι δεν αποτελεί, κατά την έννοια του νόμου, συμπληρωματική η σύμβαση η οποία αφορά στην εκτέλεση εργασιών που ανέκυψαν **μετά από την ανατροπή των προβλέψεων της μελέτης δημοπράτησης του αρχικού έργου και την επελθούσα μεταβολή του αρχικού σχεδιασμού του.**

Συμβαίνει συχνά, κυρίως λόγω έλλειψης οργανωμένου σχεδιασμού και συντονισμού των αρμόδιων υπηρεσιών των δήμων, το **αντικείμενο της αρχικής σύμβασης να ανατρέπεται μετά από εκπόνηση νέων μελετών που επηρεάζουν ουσιαστικά το αντικείμενο του έργου.** Σε σχετική περίπτωση ο σχεδιασμός του αρχικού έργου, που αφορούσε την Ανάπλαση του Κεντρικού Ιστού της πόλης και είχε στηριχθεί σε μελέτες σύνδεσης των κεντρικών οδών της πόλης με την κεντρική πλατεία, ανατράπηκε από νέα κυκλοφοριακή μελέτη και νέα αρχιτεκτονική και ηλεκτρομηχανολογική μελέτη. Οι νέες μελέτες περιελάμβαναν νέες κυκλοφοριακές ρυθμίσεις και αρχιτεκτονικές αλλαγές που επέρχονταν στον αρχικό

⁴⁹⁹ Βλ. Πράξη 412/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

σχεδιασμό του έργου. Μετά από αυτή την ανατροπή του αρχικού σχεδιασμού του αρχικού έργου, το Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης έκρινε⁵⁰⁰ ότι συμπληρωματική σύμβαση με αντικείμενο το σύνολο των εργασιών που έπρεπε να υλοποιηθούν στην Κεντρική Πλατεία, κατόπιν της νέας μελέτης κυκλοφοριακών ρυθμίσεων και όλων των αρχιτεκτονικών αλλαγών που αυτή επέφερε στο σχεδιασμό, δεν μπορεί να έχει χαρακτήρα συμπληρωματικής σύμβασης του αρχικού έργου.

Δε λείπουν και οι περιπτώσεις εκείνες που η συναφθείσα συμπληρωματική σύμβαση δεν έχει **καμία συνάφεια** με το αντικείμενο της αρχικής σύμβασης, αλλά αποτελεί νέο έργο, το οποίο, αρκετά συχνά, αποφασίζεται και **μετά την εκτέλεση του αρχικού έργου**.

Για παράδειγμα, σε έργο με αντικείμενο τη Λειτουργία και Συντήρηση Εγκαταστάσεων Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων, εντάχθηκε σε συμπληρωματική σύμβαση ομάδα εργασιών που σχετίζονταν, μεταξύ άλλων, με την προμήθεια και τοποθέτηση καμερών ασφαλείας στον περιβάλλοντα χώρο του κτιρίου της Υπηρεσίας βυτιοφόρων της ΕΥΔΑΠ ΑΕ, με τη συντήρηση κλιματιστικών του κτιρίου, την αλλαγή αναμικτήρων νερού στα αποδυτήρια του προσωπικού. Η επίμαχη συμπληρωματική σύμβαση περιέλαβε μέχρι και την επισκευή και συντήρηση παλαιού ναού στην ευρύτερη περιοχή.

β. Συμπληρωματικές εργασίες αναγκαίες για την αρτιότητα και τη λειτουργικότητα του αρχικού έργου

Οι συμπληρωματικές εργασίες πρέπει, είτε **να μην μπορούν να διαχωριστούν τεχνικά ή οικονομικά**, από την αρχική σύμβαση, **χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα**, ή, παρά τη δυνατότητα διαχωρισμού τους, να είναι **απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίηση του έργου και την ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης**.

Αυτό που ερευνά ο δημοσιονομικός δικαστής, ώστε να απαντήσει στο ερώτημα εάν οι «συμπληρωματικές» εργασίες είναι πράγματι αναγκαίες για την **αρτιότητα** και τη **λειτουργικότητα** του έργου, είναι: α) εάν το έργο μπορεί να **τελειοποιηθεί** και να καταστεί **λειτουργικό** και χωρίς την εκτέλεση των εργασιών αυτών, όπως άλλωστε αυτό είχε αρχικά σχεδιασθεί ή β) εάν οι συμπληρωματικές εργασίες δε συνδέονται με την αρτιότητα ή λειτουργικότητα το έργου, αλλά συνιστούν **νέο έργο** ή ανεπίτρεπτη **βελτίωση της ποιότητας του έργου ή επέκταση του τεχνικού αντικειμένου**.

Κατά πάγια νομολογία⁵⁰¹ του Ελεγκτικού Συνεδρίου τα είδη των συμπληρωματικών εργασιών είναι δύο κατηγοριών: α) **Πρόσθετες - υπερσυμβατικές εργασίες**, ήτοι εργασίες που προβλέπονται, αλλά εκτελούνται σε **ποσότητες μεγαλύτερες** από τις προβλεπόμενες

⁵⁰⁰ Βλ. Απόφαση 1285/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν.

⁵⁰¹ Βλ. Ενδεικτικά Πράξεις 78, 85/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 64/2007 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 135, 150/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 33, 44, 128, 245/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 92, 99, 143/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 2066/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 39/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 101, 213/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 190/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 797, 897/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 94, 113 223/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

και β) **Νέες εργασίες**, ήτοι εργασίες που δεν προβλέπονται ή προβλέπονται μεν, αλλά εκτελούνται με διαφορετικό τρόπο.

Είναι αναγκαίο να επισημανθεί ότι όταν γίνεται αναφορά σε πρόσθετες ή υπερσυμβατικές εργασίες δεν είναι δυνατόν, βάσει της προαναφερόμενης διάταξης, να ανατεθούν απευθείας στον αρχικό ανάδοχο, είτε στο πλαίσιο του αρχικού συμβατικού χρόνου, είτε σε μεταγενέστερο χρονικό διάστημα, οι **ίδιες υπηρεσίες κατόπιν επαύξησης του αρχικού συμβατικού αντικειμένου και συνακόλουθης επαύξησης του αρχικού προϋπολογισμού**⁵⁰². Τούτο διότι οι ανατιθέμενες συμπληρωματικές υπηρεσίες πρέπει να **μην περιλαμβάνονται** στην αρχική σύμβαση, να βρίσκονται σε **αναγκαία συνάφεια με το αντικείμενο του αρχικού έργου** και να εκτελούνται λόγω **απρόβλεπτων περιστάσεων**.

Επιπλέον, η ανάγκη εκτέλεσης εργασιών σε μεγαλύτερες ποσότητες των συμβατικών από τις προβλεφθείσες στη διακήρυξη δεν μπορεί να οδηγήσει σε νόμιμη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης, όταν συνδέεται σε εσφαλμένη εκτίμηση της αναθέτουσας αρχής ως προς τις ποσότητες που απαιτούνται για την εκτέλεση των εργασιών και ως εκ τούτου σε **πλημμελή εκπόνηση της αρχικής μελέτης δημοπράτησης**⁵⁰³.

Αντίστοιχα, η **αλλαγή του τρόπου υπολογισμού του αρχικού συμβατικού αντικειμένου ή η διαφορά στην αμοιβή αναδόχου που προκαλείται συνεπεία αυτού, δε δύναται να καλυφθεί με πρόσθετες ή νέες εργασίες που δύναται να περιληφθούν σε συμπληρωματική σύμβαση**. Τούτο διότι με αυτόν τον τρόπο επιδιώκεται απλώς η αύξηση του προϋπολογισμού του αρχικού αντικειμένου, ώστε να καλυφθούν οι διαφορές στην κοστολόγηση, οι οποίες προέκυψαν κατά την εκτέλεσή του και, ως εκ τούτου, δε μπορούν να ενταχθούν σε συμπληρωματική σύμβαση⁵⁰⁴. Ομοίως, **δεν είναι νόμιμη η σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης, προκειμένου να αντιμετωπιστούν πρόσθετες δαπάνες που**

⁵⁰² Βλ. Πράξη 132/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 39/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία αναφέρεται ότι: «Για το παρόν έργο προβλέπεται η συνέχιση της λειτουργίας και Συντήρησης της Εγκατάστασης Επεξεργασίας Λυμάτων και Αντλιοστασίων δήμου από τον ίδιο Ανάδοχο. Η μέχρι σήμερα λειτουργία του Βιολογικού καθαρισμού κρίνεται ως άψογη όπως προκύπτει και από ελέγχους της Υγειονομικής Υπηρεσίας, της άποψης της δημοτικής αρχής του δήμου, και της επίβλεψης της Υπηρεσίας μας». Δεν θεωρούνται συμπληρωματικές εργασίες αυτές με τις οποίες επιχειρείται κατ' ουσίαν η **συνέχιση εκτέλεσης των ίδιων εργασιών από τον αρχικό ανάδοχο, χωρίς να συντρέχουν οι εκ του νόμου απαιτούμενες απρόβλεπτες περιστάσεις, που συνιστούν νόμιμο λόγο προσφυγής στην εξαιρετική αυτή διαδικασία...**».

⁵⁰³ Βλ. Πράξη 19/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν. Συναφώς Πράξη 69/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., καθώς και Πράξη 2/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία «...χωματουργικές εργασίες συλλογής διάσπαρτων απορριμμάτων από τη συνολική έκταση του ΧΑΔΑ, η διαμόρφωση απορριμματικού αναγλύφου, έργα τελικής κάλυψης με επιχώσεις ορυγμάτων και έργο πρασίνου και άρδευση **δεν πρόκειται για νέες εργασίες που κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων αλλά για αύξηση ποσοτήτων των εργασιών της αρχικής σύμβασης**. Καθώς από την εν εξελίξει εργολαβία προέκυψε διαφορετικός όγκος αποβλήτων και διαφορετική επιφάνεια ΧΑΔΑ σε σχέση με τις τεχνικές μελέτες Περιβαλλοντικής Αποκατάστασης που εκπονήθηκαν από το ΙΓΜΕ για το δήμο...».

⁵⁰⁴ Βλ. Πράξη 106/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με την Πράξη 58/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν., καθώς και Απόφαση 2503/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν.

απαιτήθηκαν για την ολοκλήρωση του έργου, ύστερα από την ανάλωση του κονδυλίου των απροβλέπτων δαπανών⁵⁰⁵.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα νέων συμπληρωματικών εργασιών, των οποίων η αναγκαιότητα ή μη για την επιτυχή ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης απασχόλησε τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα, είναι η περίπτωση όπου σε αρχική σύμβαση εκπόνησης μελέτης, η οποία είχε συναφθεί το έτος 2006, με αντικείμενο τη σύνταξη επιχειρησιακού σχεδίου δράσης δήμου, εντάχθηκε συμπληρωματική σύμβαση μελέτης, συναφθείσα το έτος 2008, προκειμένου για την αξιολόγηση και επιβεβαίωση της διαχειριστικής επάρκειας του δήμου, ώστε να είναι δικαιούχος έργων του Δ' Κοινοτικού Πλαισίου Στήριξης.

Η σχετική συμπληρωματική σύμβαση είχε κριθεί από τον Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι έχει αντικείμενο νέες εργασίες, που βρίσκονται **εκτός του αρχικού συμβατικού αντικειμένου** και οι οποίες δεν κατέστησαν αναγκαίες λόγω απροβλέπτων περιστάσεων κατά την εκτέλεση του έργου, με αποτέλεσμα να πρέπει να ανατεθούν κατόπιν τακτικής διαγωνιστικής διαδικασίας και να αποτελέσουν **αντικείμενο αυτοτελούς, νέας σύμβασης**. Αντίθετα, το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε⁵⁰⁶ ότι οι εργασίες της ελεγχόμενης συμπληρωματικής μελέτης είναι **νέες εργασίες**, καθώς **δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν** κατά το χρόνο ανάθεσης της αρχικής μελέτης, καθόσον το νομοθετικό πλαίσιο που έθετε τους όρους και τις προϋποθέσεις για την επιβεβαίωση της διαχειριστικής επάρκειας των δικαιούχων για τα έτη 2007 και 2008 δεν είχε ακόμη αποσαφηνιστεί, και παράλληλα, πρόκειται για εργασίες οι οποίες κρίνονται **απολύτως αναγκαίες για την ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης**, δοθέντος ότι η πιστοποίηση των υπηρεσιών του δήμου, με σκοπό την διάγνωση της τεχνικής και διαχειριστικής του ικανότητας για την αποτελεσματικότερη και αποδοτικότερη διαχείριση των συγχρηματοδοτούμενων έργων, είναι **συστατικό στοιχείο** του σχεδιασμού που επιχειρείται με τα Επιχειρησιακά Προγράμματα δράσης των δήμων.

Αντίθετα, χαρακτηριστική περίπτωση όπου τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα διαπίστωσαν **απουσία λειτουργικής συνάφειας** των νέων συμπληρωματικών εργασιών με το αντικείμενο της αρχικής σύμβασης εντοπίζεται σε εργασίες σε **δίκτυο ύδρευσης του δήμου κατά την εκτέλεση εργασιών οδοποιίας⁵⁰⁷**. Σύμφωνα με την Πράξη του VII Τμήματος δεν θεωρούνται συμπληρωματικές εργασίες σε **έργο οδοποιίας** οι εργασίες κατασκευής συνδέσεων με το νέο αγωγό ύδρευσης και κατάργησης τμημάτων του παλαιού δικτύου, **ενόψει του φυσικού τους αντικειμένου και του εξυπηρετούμενου με αυτές σκοπού**, καθώς **δεν αποτελούν αναπόσπαστο τεχνικό ή οικονομικό τμήμα των εργασιών οδοποιίας, ούτε είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή τους**.

⁵⁰⁵ Βλ. Πράξη 209/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα με την Πράξη 335/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁰⁶ Βλ. Πράξη 182/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁰⁷ Βλ. Πράξη 101/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Αντίθετα, ως συμπληρωματικές εργασίες, έχουν κριθεί σε έργο «Κατασκευή και ηλεκτροφωτισμός πεζοδρομίων δήμου», η κατασκευή **νέων δικτύων αποχέτευσης υδρορροών με τα φρειάτιά τους πριν την κατασκευή των πεζοδρομίων**, καθόσον ήταν αδύνατη η πρόβλεψή τους σε μια μελέτη που αφορούσε καταρχήν μια απλή ανακατασκευή πεζοδρομίων.

Κρίσιμα στοιχεία του σκεπτικού της ανωτέρω Πράξης του Ελεγκτικού Συνεδρίου είναι: α) ότι η οδοποιία μπορούσε να εκτελεστεί **έντεχνα και άρτια** και να παραδοθεί **πλήρως λειτουργική, ανεξάρτητα από την εκτέλεση ή όχι εργασιών στο δίκτυο ύδρευσης**. β) Οι συμπληρωματικές εργασίες κρίθηκαν **απαραίτητες**, προκειμένου να **αποφευχθεί βλάβη** του νέου οδοστρώματος στο **μέλλον** και η επανάληψη ομοίων εργασιών. Επομένως, η πραγματοποίησή τους στηρίχθηκε σε **εκτίμηση για το μέλλον** και **δεν οφειλόταν σε παράγοντες πραγματικούς που παρακώλυαν** την πρόοδο και την τελειοποίηση των εργασιών οδοποιίας, **που έπρεπε να αρθούν**, ούτε σε **οικονομική ή τεχνική προϋπόθεση** των εργασιών αυτών. γ) Ακόμα και υπό την εκδοχή ότι ο ορθολογικός προγραμματισμός των τεχνικών έργων υπαγορεύει την πρόταξη του έργου δικτύου ύδρευσης έναντι της οδοποιίας, όταν η χωροθέτησή τους συμπίπτει, αυτό **δεν καθιστά**, άνευ ετέρου, τις δύο κατηγορίες έργων **τεχνικώς ή οικονομικώς αδιαχώριστες, ούτε παράγοντα αρτιότητας** του ενός για το άλλο, **κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων**. δ) Δεν συντρέχει ούτε η προϋπόθεση του **απροβλέπτου των περιστάσεων** που επέβαλαν τη σύναψη της συμπληρωματικής σύμβασης, καθώς η ανάγκη να συναφθεί η συμπληρωματική σύμβαση, οφείλεται στο γεγονός ότι οι εργασίες στο δίκτυο ύδρευσης δεν συμπεριλήφθηκαν στο αντικείμενο της σύμβασης κατασκευής και τοποθέτησης του νέου δικτύου ύδρευσης στο δήμο.

Διαπιστώνεται δε ότι ο δήμος δεν κατέβαλε την ενδεδειγμένη επιμέλεια για την εκπόνηση πλήρους και με συνολική εκτίμηση των απαιτούμενων εργασιών μελέτης δημοπράτησης για την κατασκευή της οδοποιίας, αλλά και της ύδρευσης. Πρόκειται για δύο μελέτες που στο σύνολό τους εκπονήθηκαν από την Τεχνική Υπηρεσία του δήμου, αναθέτουσα αρχή και κύριος των έργων ήταν σε όλες τις περιπτώσεις ο ίδιος δήμος, τα έργα αφορούσαν την ίδια Πολεοδομική Ενότητα, οι δε διαδικασίες μελέτης και ανάθεσης των συμβάσεων και η εκτέλεσή τους κινήθηκαν σχεδόν παράλληλα χρονικά, αρξαμένων των σχετικών με το νέο δίκτυο ύδρευσης. Επομένως, συντρέχει **παράλειψη** της αναθέτουσας αρχής και **όχι περίπτωση αιφνίδιας και ανυπαίτιας ανατροπής των αρχικών εκτιμήσεων, συνεπεία μεταγενέστερων περιστατικών εκτός του πεδίου ευθύνης της**, η οποία και μόνο θα μπορούσε να δικαιολογήσει τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων.

Η εν λόγω Πράξη αποτυπώνει στο σκεπτικό της, ως χαρακτηριστικό παράδειγμα, δύο ακραίες συνθήκες, αφενός την έλλειψη από πλευράς διοίκησης δήμου συντονισμού και χρονοπρογραμματισμού σχεδιασμού εργασιών που τελούν **εν τοις πράγμασι σε λειτουργική συνάφεια**, όπως τα έργα ύδρευσης και οδοποιίας, αφετέρου το εξαιρετικά αυστηρό πλαίσιο που διέπει το καθεστώς των συμπληρωματικών συμβάσεων, το οποίο επιβάλλει στενή ερμηνεία των σωρευτικά προβλεπόμενων από το νόμο προϋποθέσεων. Σε κάθε δε περίπτωση εξαιρετικά αυστηρή κρίνεται και η ερμηνεία από μέρους των ελεγκτικών οργάνων. Τούτο διότι, ενώ αποδέχονται ότι ο ορθολογικός προγραμματισμός των τεχνικών έργων υπαγορεύει την πρόταξη του έργου δικτύου ύδρευσης, έναντι της οδοποιίας, όταν μάλιστα η χωροθέτησή τους συμπίπτει, κρίνουν ότι αυτό δεν καθιστά, άνευ ετέρου, τις δύο κατηγορίες έργων **τεχνικώς ή οικονομικώς αδιαχώριστες, ούτε παράγοντα αρτιότητας του ενός για το άλλο**, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων.

Από την έρευνα της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει διαπιστωθεί ότι οι αναθέτουσες αρχές συχνά παρερμηνεύουν τις έννοιες της αρτιότητας ή λειτουργικότητας του έργου, προσδίδοντας σε αυτές άλλο περιεχόμενο, συνδεδεμένο με ποιοτικά χαρακτηριστικά.

Συνήθως, ταυτίζουν το περιεχόμενο των ανωτέρω εννοιών με αυτές του οικονομικότερου, του ανταγωνιστικότερου, της αποφυγής οικονομικής βλάβης της αναθέτουσας αρχής από τον κίνδυνο διάσπασης της εργολαβικής ευθύνης στο ίδιο τεχνικό αντικείμενο, της καθυστέρησης υλοποίησης των εργασιών από άλλη εργολαβία⁵⁰⁸, ή με εκτιμήσεις για το μέλλον⁵⁰⁹, όπως αναλυτικά θα δούμε στη συνέχεια.

Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν είναι συμπληρωματικές οι εργασίες που οδηγούν ανεπίτρεπτα σε εκ των υστέρων μεταβολή του αντικειμένου του έργου. Μια τέτοια μεταβολή δεν ήταν γνωστή στο σύνολο των διαγωνιζομένων, κατά την υποβολή της προσφοράς τους, και δεν αποτέλεσε τη βάση της διαδικασίας ανάδειξης αναδόχου⁵¹⁰, μέσω επέκτασης του τεχνικού αντικειμένου⁵¹¹ της σύμβασης ή βελτίωση της ποιότητάς του⁵¹², λ.χ. με ανώτερα ποιοτικώς υλικά ή με μεθόδους μη προδιαγραφόμενες στα οικεία συμβατικά τεύχη.

⁵⁰⁸Βλ. Πράξη 33/2011 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Μη ανακλητέα με Απόφαση 1777/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Μη Αναθεωρητέα με Απόφαση 2167/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία «.. το Κλιμάκιο κρίνει ότι οι εργασίες προμήθειας και εγκατάστασης υβριδικού φωτοβολταϊκού συστήματος ισχύος 20 KW σε διασύνδεση με το δίκτυο της ΔΕΗ, που περιγράφονται ανωτέρω υπό στοιχεία (ε) δεν προβλέπονται στο αντικείμενο της αρχικής σύμβασης και μπορούν, όπως άλλωστε αναφέρει και η αναθέτουσα αρχή να διαχωριστούν οικονομικά και τεχνικά από αυτήν. Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή αορίστως αναφέρει ότι ο τυχόν διαχωρισμός τους από την κύρια σύμβαση θα προκαλέσει μείζονα προβλήματα, στα οποία σαφώς δεν περιλαμβάνεται η διάσπαση της εργολαβικής ευθύνης στο ίδιο τεχνικό αντικείμενο, αλλά ούτε και η υποτιθέμενη ζημία (λειτουργική και οικονομική) της αναθέτουσας αρχής, λόγω της αναπόφευκτης σημαντικής καθυστέρησης υλοποίησης αυτών από άλλη εργολαβία, εάν ληφθεί μάλιστα υπόψη ότι οι εργασίες για την κατασκευή του γυμναστηρίου έχουν ξεκινήσει ήδη από το 2005 με αρχικό συμβατικό χρόνο περαίωσης 300 ημερολογιακές ημέρες χωρίς να έχουν μέχρι σήμερα ολοκληρωθεί. Περαιτέρω, παντελώς αορίστως προβάλλεται από την αναθέτουσα αρχή ότι οι εργασίες για την προμήθεια και εγκατάσταση του φωτοβολταϊκού συστήματος είναι απόλυτα αναγκαίες για την άρτια ολοκλήρωση του έργου, καθώς, όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση η εγκατάσταση ενός τέτοιου συστήματος καθιστά απλώς την λειτουργία του κτιρίου οικονομικότερη και ανταγωνιστικότερη..».

⁵⁰⁹ Βλ. Πράξη 101/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵¹⁰ Βλ. Αποφάσεις 2096/2011, 1670/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν. πρβλ. ΔΕΕ 27.10.2011 Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας C601/ 10 σκ. 33, 4.

⁵¹¹ Βλ. Πράξη 305/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵¹² Βλ. Πράξεις 12/2010 V Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 142/2011, 286/2010, 122, 32, 235/2009, 135/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Βλ. Πράξη 209/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα με Πράξη 335/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. «...από τα διαλαμβανόμενα στην ως άνω αιτιολογική έκθεση προκύπτει ότι η εκτέλεση των συμπληρωματικών αυτών εργασιών υπαγορεύθηκε από την ανάγκη βελτίωσης της ποιότητας του έργου («για να γίνει λειτουργικό, ολοκληρωμένο και αυτοτελές το έργο») και όχι από τη συνδρομή απρόβλεπτων περιστάσεων..».

Συνήθη παραδείγματα νέων συμπληρωματικών εργασιών, που οδηγούν σε επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του έργου και βελτίωση της ποιότητάς του έργου, προκύπτουν σε περιπτώσεις **μεγάλων χρονικών κενών μεταξύ σύνταξης της αρχικής μελέτης και της υπογραφθείσας σύμβασης**. Στις περιπτώσεις αυτές οι περισσότερες από τις νέες εργασίες **εμφανίζονται** ως συνέπεια **επικαιροποίησης της αρχικής μελέτης**⁵¹³, χωρίς όμως να αποδεικνύεται η αδυναμία πρόβλεψής τους στην αρχική μελέτη και χωρίς να αναφέρεται το απρόβλεπτο εκείνο γεγονός που επέβαλε την εκτέλεσή τους για την αρτιότητα και τη λειτουργικότητα του έργου.

Επίσης, εργασίες βελτίωσης ποιότητας και επέκτασης του αντικειμένου του έργου εντοπίζονται σε περιπτώσεις όπου αποφασίζεται η **αλλαγή πορείας**⁵¹⁴ αγωγού ομβρίων υδάτων, προκειμένου να επιτευχθεί καλύτερη αποχετευτική ικανότητα του εν λόγω αγωγού, ή η αλλαγή πορείας σύνδεσης των υπογείων καλωδίων της Δ.Ε.Η. και η σύνδεσή τους απευθείας με τους πυλώνες της ΔΕΗ, προκειμένου να επιτευχθεί η απεξάρτηση του νέου δικτύου ηλεκτροδότησης από τα υπάρχοντα pillar, για την καλύτερη αντιμετώπιση βλαβών, καθώς και η **επέκταση των παρεμβάσεων** σε επιπλέον ορόφους του κτιρίου του δήμου, με αποτέλεσμα τη συνεπαγόμενη αύξηση των ποσοτήτων των εργασιών⁵¹⁵, ή σε επιπλέον οδούς.⁵¹⁶

Τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα κατά τον έλεγχο του αντικειμένου της συμπληρωματικής σύμβασης καλούνται να διαπιστώσουν όχι μόνο αν η βελτίωση της ποιότητας του έργου

⁵¹³ Βλ. Πράξη 213/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵¹⁴ Πράξη 128/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα με την Πράξη 252/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵¹⁵ Βλ. Πράξη 85/2006 VI Τμήμα ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία το αρχικό συμβατικό αντικείμενο, όπως αυτό αναλύεται στην τεχνική περιγραφή του έργου, περιλαμβάνει τη μελέτη και κατασκευή κτιρίου στέγασης ενός παιδικού σταθμού και ενός ΚΑΠΗ και ειδικότερα, την κατασκευή υπογείου χώρου στάθμευσης αυτοκινήτων, ισογείου, το οποίο θα στεγάσει τον παιδικό σταθμό και Α' ορόφου για τη στέγαση του ΚΑΠΗ. Η συμπληρωματική σύμβαση αφορούσε την κατασκευή άλλων δύο ορόφων, προκειμένου ο δήμος να στεγάσει άλλους πολιτιστικούς συλλόγους, τους οποίους επιδοτούσε, πληρώνοντας αυξημένα ενοίκια.

Βλ. επίσης Πράξη 25/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα με την Πράξη 183/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Σύμφωνα με την οποία η επέκταση των παρεμβάσεων και στον τρίτο όροφο του κτιρίου και η συνεπαγόμενη αύξηση των ποσοτήτων των εργασιών δεν δύναται να θεωρηθεί απρόβλεπτο γεγονός κατά την έννοια του νόμου, δυνάμενο να δικαιολογήσει την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία σύναψης συμπληρωματικής σύμβασης, αλλά συνιστά στην ουσία πλημμέλεια της αρχικής μελέτης, η οποία αφορούσε στην ανακαίνιση των δύο μόνο ορόφων, ενώ σε κάθε περίπτωση αποτελεί επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του αρχικώς μελετηθέντος έργου. Ο ισχυρισμός του δήμου ότι η συμπληρωματική σύμβαση συνήφθη προκειμένου να συμπεριλάβει εργασίες που κατέστησαν αναγκαίες λόγω της αύξησης των θέσεων εργασίας που προέκυψαν στο δήμο μετά την τροποποίηση του Οργανισμού Εσωτερικής Υπηρεσίας του κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου και την αντιμετώπιση της ανάγκης στέγασης αυτών, τυγχάνει απορριπτός ως αβάσιμος, δοθέντος ότι από απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας, με την οποία εγκρίθηκε η τροποποίηση του Οργανισμού του δήμου, δεν προκύπτει αύξηση των οργανικών θέσεων, αλλά αναδιάρθρωση των υπηρεσιών του δήμου και κατανομή αρμοδιοτήτων σε αυτές. Μη ανακλητέα με την Πράξη 183/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵¹⁶ Βλ. Πράξη 91/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. σύμφωνα με την οποία οι εν λόγω εργασίες της υπογραφθείσας συμπληρωματικής σύμβασης δεν ήταν συμπληρωματικές, αλλά «νέες εργασίες», οι οποίες δεν περιλαμβάνονταν στην μελέτη, την τεχνική έκθεση και το αρχικώς ανατεθέν συμβατικό αντικείμενο, αφού εκτελέστηκαν σε **οδούς οι οποίες δεν είχαν συμπεριληφθεί στην αρχική εργολαβία και τις οποίες ο δήμος όφειλε να αναθέσει με νέα σύμβαση κατόπιν διαγωνισμού**.

συνιστά επιμέρους στοιχείο της λειτουργικότητας και αρτιότητας του έργου, αλλά εάν αποτελεί και τον **σκοπό της ελεγχόμενης σύμβασης** ή είναι απλώς **συνεπαγόμενο αποτέλεσμα** εξέλιξης της τεχνολογίας, η οποία δίνει λύση σε προκύπτουσες αδυναμίες εφαρμογής της αρχικής μελέτης, όπως για παράδειγμα σε κτίριο, που λόγω ανεύρεσης αρχαιοτήτων, υπήρξε εκτεταμένη τροποποίηση της αρχικής στατικής μελέτης του.

Εν προκειμένω, με Απόφασή του το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε⁵¹⁷ ότι δεν προκύπτει από τις αιτιολογικές εκθέσεις που συνοδεύουν την ελεγχόμενη σύμβαση η αδυναμία εφαρμογής της αρχικής μελέτης ψύξης θέρμανσης, λόγω τροποποίησης της στατικής μελέτης του κτιρίου, και ως εκ τούτου η αναγκαιότητα νέας μελέτης του τρόπου ψύξης θέρμανσης του κτιρίου, ώστε να αποφευχθεί ο κίνδυνος βλάβης του φέροντος οργανισμού, προκειμένου αυτό να καταστεί λειτουργικό. Αντιθέτως, με Απόφασή του το Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναθώρησε την ανωτέρω Απόφαση. Έκρινε ότι η επερχόμενη με τις εργασίες της συμπληρωματικής σύμβασης **ποιοτική βελτίωση** του όλου συστήματος θέρμανσης - ψύξης **δεν ήταν ο σκοπός των εργασιών αυτών**, ο οποίος αφορά αποκλειστικά και μόνο την αντιμετώπιση των σοβαρών προβλημάτων και επιπτώσεων που απρόβλεπτα δημιούργησε η ανεύρεση των αρχαιοτήτων, αλλά **προέκυψε ως πρόσθετο όφελος για το έργο**.

γ. Συμπληρωματικές εργασίες που κατέστησαν αναγκαίες, κατά την εκτέλεση αρχικών εργασιών - υπηρεσίας

Η συμπληρωματική σύμβαση προϋποθέτει έργο υπό κατασκευή κατά την αρχική σύμβαση, της οποίας αποτελεί **παρακολούθημα** υπό εκτέλεση. Πρόκειται για εργασίες που εκτελούνται ενιαία με το αρχικό αντικείμενο του έργου και **δεν έχουν το χαρακτήρα αυτοτελών συμβάσεων με ιδιαίτερο οικονομικό αντικείμενο**⁵¹⁸. Αυτό ενισχύεται από το ότι η αρχική προθεσμία του έργου παρατείνεται για την εκτέλεση των συμπληρωματικών συμβάσεων. Η εγγύηση καλής εκτέλεσης της συμπληρωματικής σύμβασης συμπληρώνει αυτή της αρχικής σύμβασης (άρθρο 35 παρ. 6 του Ν 3669/2008). Οι δε εργασίες της παραλαμβάνονται μαζί με τις εργασίες της κύριας σύμβασης (άρθρα 73 και 75 του ν.3669/2008).

Κατά μία άλλη έννοια⁵¹⁹ *«η συμπληρωματική σύμβαση είναι μεν αυτοτελής σύμβαση, πλην όμως, αποβλέποντας στην πληρότητα της αρχικής σύμβασης και δεδομένου ότι κατά ρητή πρόβλεψη του νομοθέτη (άρθρο 8 παρ. 3 του πδ.334/2000) οι εργασίες της παραλαμβάνονται μαζί με την αρχική σύμβαση, δεν αυτονομείται από την τελευταία. Επομένως, η σύναψη της συμπληρωματικής σύμβασης χρονικά τοποθετείται εντός της συμβατικής προθεσμίας εκτέλεσης του αρχικού έργου ή της νομίμως χορηγηθείσας παράτασης αυτής»*.

⁵¹⁷ Βλ. Απόφαση 1648/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Αναθεωρήθηκε με την Απόφαση 2165/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης ΕλΣυν.

⁵¹⁸ Βλ. *Ε. Κουλουμπίνη*, «Ο έλεγχος των συμπληρωματικών συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο - Μια επαναλαμβανόμενη παθολογία», ΘΠΔΔ 10/2015, σελ.889

⁵¹⁹ Βλ. Πράξη 58/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Συνήθης περίπτωση καταστρατήγησης των διατάξεων σχετικά με τη σύναψη συμπληρωματικών εργασιών σε εκτελούμενο έργο, είναι η κατάρτισή τους μετά την εξάντληση της συμβατικής προθεσμίας περάτωσης του έργου ή της νόμιμης παράτασης αυτής,⁵²⁰ ή η σύναψή τους μετά την περάτωση του έργου, **σε αντίθεση με τον όρο που απαιτεί έργο υπό κατασκευή**⁵²¹.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁵²², συμπληρωματικές εργασίες δημόσιου έργου νομίμως εκτελούνται, μετά την έγκριση και υπογραφή σχετικής συμπληρωματικής σύμβασης, μόνον εφόσον **δεν έχει ακόμη εξαντληθεί η συμβατική προθεσμία περατώσεως του έργου** ή η νόμιμη παράταση αυτής. **Παράταση της προθεσμίας χορηγηθείσα μετά τη λήξη της αρχικής ή της νομίμως παραταθείσας δεν αποτελεί, κατά νομική ακριβολογία, παράταση αυτής**, εφόσον λαμβάνει χώρα μετά την εκπνοή της και πέραν από την καταληκτική ημερομηνία της, αλλά χορήγηση νέας προθεσμίας, η οποία όμως δεν προβλέπεται από τις σχετικές διατάξεις. Σύμφωνα άλλωστε με γενική αρχή του δικαίου, η απόφαση περί παράτασης της προθεσμίας, ως διοικητική πράξη, δε δύναται να αναπτύξει αναδρομική ισχύ παρά μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις⁵²³. Κατά συνέπεια, δαπάνες που αφορούν σε συμπληρωματικές εργασίες δημόσιου έργου, οι οποίες έχουν εκτελεσθεί μετά την εκπνοή της συμβατικής προθεσμίας εκτελέσεως του έργου ή των νόμιμα χορηγηθεισών παρατάσεων αυτής, δεν είναι νόμιμες⁵²⁴.

⁵²⁰ Βλ. Πράξη 61/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία «η εντελλόμενη με το υπό κρίση χρηματικό ένταλμα πληρωμής δαπάνη δεν είναι νόμιμη, καθόσον αφορά σε καταβολή αμοιβής για εργασίες που εκτελέστηκαν δυνάμει συμπληρωματικής σύμβασης μελέτης, που εγκρίθηκε και υπογράφηκε **μετά τη λήξη της συμβατικής προθεσμίας περάτωσης της αρχικής μελέτης και των παρατάσεων αυτής**, η δε προθεσμία που χορηγήθηκε με την 374/2004 απόφαση του δημοτικού συμβουλίου δεν παρατείνει νομίμως την προαναφερθείσα προθεσμία περάτωσης, εφόσον ελήφθη μετά τη λήξη της προθεσμίας εκτέλεσης και των χορηγηθεισών προς τούτο παρατάσεων της αρχικής σύμβασης». Ομοίως, Πράξεις 168/2006, 238/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Ομοίως Πράξη 296/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου «... β) οι συμπληρωματικές συμβάσεις υπεγράφησαν μετά τη λήξη της προθεσμίας περαίωσης της αρχικής, χωρίς να έχει δοθεί εμπρόθεσμα παράταση, αφού η 154/2008 απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, που ελήφθη εκ των υστέρων, δεν παρέτεινε νόμιμα την προθεσμία περάτωσης της αρχικής σύμβασης...»

⁵²¹ Βλ. Απόφαση 611/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

⁵²² Βλ. Πράξεις 38/1992, 67/1995, 2/1996, 35/1998 IV Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξεις 19 και 80,86 /2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 79/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵²³ Βλ. Πράξη 277/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου ανακλήθηκε με την Πράξη 296/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., λόγω **συγγνωστής πλάνης** «Ωστόσο, το Τμήμα κρίνει ότι τα αρμόδια όργανα του δήμου δεν ενήργησαν με πρόθεση καταστρατήγησης των ανωτέρω διατάξεων. Και τούτο διότι, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση, το μεν η ανάγκη συνάψεως των άνω δύο συμπληρωματικών συμβάσεων ανέκυψε λόγω της **μακρόχρονης διαδικασίας εγκρίσεως της Μελέτης Περιβαλλοντικών Επιπτώσεων από τα αρμόδια Υπουργεία (ΚΥΑ 107600/2.9.2008)**, που είχε ως αποτέλεσμα τη μη δυνατότητα τήρησης των αρχικών προθεσμιών».

⁵²⁴ Βλ. Πράξη 176/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου γίνεται αναφορά στο ότι οι εργασίες δεν κατέστησαν αναγκαίες κατά την εκτέλεση του αρχικού έργου αλλά **μετά την πάροδο 1 έτους και 8 μηνών συνολικά από τη συμβατική ημερομηνία περάτωσης του**.

Βλ. Πράξη 277/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία «η παράταση της προθεσμίας περάτωσης της αρχικής σύμβασης για να είναι νόμιμη, ως εμπρόθεσμη, **πρέπει να δοθεί πριν τη λήξη της προθεσμίας περαίωσής της**, γεγονός που δεν συνέβη στην προκειμένη περίπτωση, αφού η παράταση χορηγήθηκε εκ των υστέρων, **7 περίπου χρόνια (9.7.2008) μετά τη κατάρτιση της αρχικής**

Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή⁵²⁵ θα οδηγούσε σε αποδοχή της δυνατότητας καταστρατηγήσεων των σχετικών περί προθεσμιών διατάξεων, **η τήρηση των οποίων υπαγορεύεται από λόγους δημόσιας τάξης**, εφόσον συνδέονται άμεσα με το δημόσιο συμφέρον ολοκλήρωσης του έργου και παράδοσής του έγκαιρα προς θεραπεία δημόσιου σκοπού⁵²⁶.

Κατά συνέπεια, εργασίες που καθίστανται αναγκαίες **μετά την εκτέλεση του αρχικού έργου** και αφορούν σε επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του ή στη βελτίωση της ποιότητάς του, δεν θεωρούνται συμπληρωματικές εργασίες. Αντιθέτως, συνιστούν νέο έργο, αυτοτελές και ανεξάρτητο από το ήδη δημοπρατηθέν, για την κατασκευή του οποίου απαιτείται να τηρηθούν οι νόμιμες διαδικασίες ανάθεσης συμβάσεων έργου. Η αρχή της διαφάνειας υπαγορεύει τη συγκεκριμένη νομολογιακή θέση, δοθέντος ότι, αυτή, ως θεμελιώδης αρχή, καλύπτει όλες τις εκφάνσεις της δημόσιας σύμβασης, συμπεριλαμβανομένης και της σύναψης αυτής με συγκεκριμένο ανάδοχο.

δ. Συμπληρωματικές εργασίες που κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων

ι. Η έννοια των απρόβλεπτων περιστάσεων

Ως **απρόβλεπτες περιστάσεις**⁵²⁷ νοούνται τα **αιφνίδια** εκείνα **πραγματικά περιστατικά**, τα οποία **δεν ανάγονται στο χρόνο κατάρτισης της αρχικής σύμβασης** και τα οποία παρότι η **μελέτη** (οριστική ή προμελέτη) με βάση την οποία προσδιορίστηκε το τεχνικό και συμβατικό αντικείμενο του έργου **υπήρξε κατά το δυνατόν πλήρης και ακριβής, αντικειμενικά δεν μπορούσαν να προβλεφθούν**, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής, ή σύμφωνα με τους κανόνες επιμέλειας του μέσου συνετού ανθρώπου του οικείου κλάδου⁵²⁸, ώστε να ενταχθούν στο αρχικό έργο και στην ήδη συναφθείσα σύμβαση.

Η συνδρομή των απρόβλεπτων περιστάσεων, εξαιτίας των οποίων κατέστη αναγκαία η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της ανάθεσης συμπληρωματικών εργασιών, είναι προϋπόθεση πρωταρχικής σημασίας για τη νόμιμη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης. Πρέπει δε να συντρέχει **σωρευτικά** με τις λοιπές προϋποθέσεις που αναλύθηκαν ανωτέρω, και να αφορούν, αφενός μεν στην αδυναμία διαχωρισμού των συμπληρωματικών εργασιών από την κύρια σύμβαση, αφετέρου στην αναγκαιότητά τους για την τελειοποίηση του

σύμβασης (20.6.2001)..» Ανακλήθηκε λόγω **συγγνωστής πλάνης** με την Πράξη 296/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Βλ. Πράξη 29/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. Συγγνωστή πλάνη θα υπήρχε βάσει του άρθρου 20 παρ. 2 εδ. γ' του ν. 716/1997, η οποία προβλέπει τη δυνατότητα χορήγησης έγκρισης παράτασης της προθεσμίας εκπόνησης της μελέτης και, μετά τη λήξη της συμβατικής προθεσμίας, ακόμη και σε χρονικό σημείο μεταγενέστερο, επιπλέον διαστήματος, ίσου με το 1/3 του συμβατικού χρόνου εκτέλεσης της σύμβασης (όχι μικρότερου των 3 μηνών).

⁵²⁵ Βλ. Πράξη 202/2011 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁵²⁶ Βλ. Πράξεις 86/2006, 79/2007, 75, 103, 316/2009, 29, 235, 280, 302/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵²⁷ Βλ. Αποφάσεις 3359, 3357, 2502, 1780/2009, 2066/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁵²⁸ Βλ. Πράξη 150/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

έργου. Άλλως, οι τροποποιήσεις που επιβάλλονται από **απρόβλεπτες περιστάσεις**, εφόσον κρίνονται απολύτως αναγκαίες για την αντιμετώπιση αυτών (απροβλέπτων), δεν πρέπει να μεταβάλλουν το **λειτουργικό προορισμό του αρχικού έργου**, ώστε να συνιστούν **ανεπίτρεπτη** μεταβολή του φυσικού **αντικειμένου** του έργου⁵²⁹.

Αλλά και αντίστροφα, ακόμα και εάν κρίνεται ότι εργασίες επέκτασης του τεχνικού αντικειμένου του έργου ή βελτίωση της ποιότητάς του δεν θα μπορούσαν να διαχωριστούν από το αντικείμενο της αρχικής σύμβασης ή ότι αυτές ήταν αναγκαίες για την ορθή και ασφαλή λειτουργία του έργου, δεν θεωρούνται συμπληρωματικές, εάν δεν αποδειχθεί ότι η αναγκαιότητά τους οφείλεται σε **απρόβλεπτα αιφνίδια πραγματικά περιστατικά**, που αντικειμενικά, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής, δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν αρχικά⁵³⁰ και δεν οφείλονται σε αστοχίες εκπόνησης της αρχικής μελέτης⁵³¹.

⁵²⁹ Βλ. Απόφαση 3631/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν. Μη Αναθεωρητέα από την Απόφαση 4483/2013 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης ΕλΣυν. σύμφωνα με την οποία **«Δεν συνιστούν ωστόσο, ανεπίτρεπτη μεταβολή του φυσικού αντικειμένου του έργου, οι αναγκαίες τροποποιήσεις που επιβάλλονται από τις απρόβλεπτες περιστάσεις, εφόσον κρίνονται απολύτως αναγκαίες για την αντιμετώπιση αυτών (απροβλέπτων) και δεν μεταβάλλουν τον λειτουργικό προορισμό του αρχικού έργου»**. Επίσης Βλ. Απόφαση 1978/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁵³⁰ Βλ. Πράξη 142/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξη 361/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου «ο ισχυρισμός ότι όλες οι ως άνω εργασίες, των οποίων η αξία ανέρχεται στο 25,69% της αρχικής συμβατικής δαπάνης, δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για την αναθέτουσα αρχή, δεν αρκεί για να καταστήσει νόμιμη την υπογραφή της ελεγχόμενης συμπληρωματικής σύμβασης εργασιών, αφού για την νόμιμη κατάρτιση συμπληρωματικής σύμβασης, σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διατάξεις, απαιτείται, σε κάθε περίπτωση, να συντρέχουν σωρευτικά οι προβλεπόμενες από τις διατάξεις αυτές προϋποθέσεις». Ανακλήθηκε με την 91/2011 Απόφαση VI Τμήμα ΕλΣυν., λόγω συγγνωστής πλάνης. Βλ. Πράξη 176/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου «δεν είναι συμπληρωματικές αλλά νέες εργασίες καθόσον η μεν κατασκευή του υποσταθμού της ΔΕΗ για την ηλεκτροδότηση και των δύο γηπέδων **επεκτείνει το τεχνικό αντικείμενο του αρχικού έργου, η δε κατασκευή περίφραξης και νέου χλοοτάπητα στο δεύτερο (βοηθητικό) γήπεδο αποσκοπεί στην ποιοτική βελτίωσή του. Σε κάθε περίπτωση, και αν ακόμα υποτεθεί ότι οι εργασίες αυτές από τη φύση τους δεν μπορούσαν να διαχωριστούν από το αντικείμενο της αρχικής σύμβασης ή ότι αυτές ήταν αναγκαίες για την ορθή και ασφαλή λειτουργία του έργου, δεν αποδείχθηκε ότι η αναγκαιότητά τους οφειλόταν σε απρόβλεπτα γεγονότα ή καταστάσεις, δηλαδή αιφνίδια πραγματικά περιστατικά, που αντικειμενικά σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν αρχικά»**.

⁵³¹ Βλ. Πράξη 78/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., Μη Ανακλητέα με την Πράξη 125/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. «...καθόσον οι εργασίες αυτές συνιστούν επέκταση του συμβατικού αντικειμένου και δεν κατέστησαν **αναγκαίες λόγω απροβλέπτων περιστάσεων**, αφού η κατάρρευση της στέγης του κτίσματος (που κατά το δήμο επέβαλε την ανάγκη εκτέλεσης των ως άνω εργασιών) μπορούσε να προβλεφθεί, δεδομένου ότι η κατάσταση της ήταν προφανώς τεχνικά δυνατό να καταγραφεί και να συμπεριληφθούν στην αρχική μελέτη και το αρχικό συμβατικό αντικείμενο οι ανάλογες εργασίες». Βλ. επίσης Πράξη 150/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν. Ως επέκταση τεχνικού αντικειμένου κρίθηκε σε αρχικό έργο με αντικείμενο την Ανέγερση και κατασκευή νέου δημαρχείου Β', προϋπολογισθείσας δαπάνης 924.369,75 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, εργασίες (διαμόρφωση ράμπας αναπήρων, εγκατάσταση αντιολισθητικών μαρμάρων και βαθμίδων στην είσοδο του δημαρχείου και στη ράμπα αναπήρων, πλακόστρωση περιβάλλοντος χώρου) που λόγω της φύσης τους μπορούσαν ευχερώς να προβλεφθούν και να ενταχθούν στην αρχική σύμβαση.

Κατά άλλη έννοια, στοιχειοθετείται απρόβλεπτη περίσταση όταν δεν είναι δυνατή η τήρηση των βασικών παραδοχών της αρχικής μελέτης, η δε ανάγκη για τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης προέκυψε από απρόβλεπτη καθυστέρηση διαδικασίας, από την εξέλιξη της οποίας εξαρτιόταν η ομαλή και ασφαλής εξέλιξη του έργου⁵³².

Στην περίπτωση **διαδοχικών συμπληρωματικών συμβάσεων** οι απρόβλεπτες συνθήκες **δεν πρέπει να ανάγονται στο χρόνο κατάρτισης της προηγούμενης συμπληρωματικής σύμβασης**. Τούτο διότι οι εργασίες που προκαλούνται από αιφνίδιες περιστάσεις θα έπρεπε να είχαν ενσωματωθεί στο αντικείμενο της προηγούμενης και όχι στο αντικείμενο της επόμενης συμπληρωματικής σύμβασης⁵³³. Δεν μπορεί, με άλλα λόγια, η αναθέτουσα αρχή να επικαλείται το ίδιο εξαιρετικό γεγονός για περισσότερες επεμβάσεις και αλλαγές στο σχεδιασμό του έργου, αλλά πρέπει να προβαίνει σε συνεκτίμηση όλων των δεδομένων που συνδέονται με αυτό, ώστε να συνάπτει συμπληρωματικές συμβάσεις με φειδώ.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η κρίση για το απρόβλεπτο των περιστάσεων γίνεται **κατά περίπτωση και αναλόγως των συντρεχουσών περιστάσεων**⁵³⁴. Δεν πρέπει δηλαδή να διαφαίνεται από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης κάποια **ιδιομορφία** του έργου ή κάποιες **ειδικότερες συνθήκες εκτέλεσης** αυτού, που **δεν ήταν γνωστές** στα αρμόδια κατά την εκπόνηση της μελέτης όργανα από έλλειψη ενδεδειγμένης επιμέλειας και προσοχής, με αποτέλεσμα να οδηγήσουν στην ολοκληρωτικά λανθασμένη κατάρτισή της.⁵³⁵

Καταρχήν πρέπει να υπάρχει **αναγκαία συνάφεια και αιτιώδης σύνδεσμος** μεταξύ των απρόβλεπτων περιστάσεων και της εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών. Οι **συμπληρωματικές εργασίες να καθίστανται δηλαδή αναγκαίες, λόγω αυτών των απρόβλεπτων περιστάσεων**. Διαφορετικά η μη σύνδεση αυτών με τις απρόβλεπτες περιστάσεις, συνάδει με αποτυχία της αναθέτουσας αρχής να εκτιμήσει το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της σύμβασης, η δε εκ των υστέρων σύναψη της συμπληρωματικής σύμβασης συνιστά ευθεία παραβίαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Κρίσιμο στοιχείο της επικαλούμενης απρόβλεπτης ανάγκης για τη σύναψη της συμπληρωματικής σύμβασης είναι **πότε αυτή προέκυψε**.

Κρίσιμο σημείο έρευνας είναι: α) Εάν τα επικαλούμενα από την αναθέτουσα αρχή εξαιρετικά γεγονότα ήταν **γνωστά** σ' αυτή, κατά τη σύνταξη της αρχικής μελέτης και πριν τη δημοπράτηση του έργου. **β)** Εάν **δεν εκτιμήθηκαν όταν έπρεπε και συνδέονται με**

⁵³² Βλ. Πράξη 164/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵³³ Βλ. Αποφάσεις 3030/2011, 1023/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

⁵³⁴ Βλ. Πράξη 225/2006 VI Τμήμα ΕλΣυν., Βλ. επίσης Πράξη 135/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται ότι «... και αν ακόμα υποτεθεί ότι οι εργασίες αυτές από τη φύση τους δεν ήταν δυνατό να διαχωρισθούν από το τεχνικό αντικείμενο του έργου και ότι ήταν αναγκαίες για την ολοκλήρωση αυτού, δεν αποδείχθηκε ότι οφείλονται σε γεγονότα ή καταστάσεις, που **δεν προϋπήρχαν** της ανάθεσης του αρχικού έργου **ούτε κατέστη δυνατόν να επισημανθούν** και να **ενταχθούν** στην αρχική σύμβαση λόγω **αντικειμενικής αδυναμίας πρόβλεψής τους**, παρά το γεγονός ότι καταβλήθηκε από την αναθέτουσα αρχή η ενδεδειγμένη επιμέλεια και προσοχή.

⁵³⁵ Βλ. Πράξη 164/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ουσιώδεις ελλείψεις της αρχικής μελέτης, με αποτέλεσμα η αλλαγή στο σχεδιασμό του έργου με την πρόσθετη οικονομική επιβάρυνση του φορέα (μέχρι το 50% της αρχικής συμβατικής δαπάνης) να οφείλεται σε **υπαιτιότητα της Αναθέτουσας Αρχής**, γ) **Εάν οφείλεται πράγματι σε περιστάσεις που δεν ήταν δυνατόν αντικειμενικά να προβλεφθούν, πριν την ολοκλήρωση της σύναψης της σύμβασης και την υπογραφή του συμβατικού κειμένου**⁵³⁶, αποδεικνύοντας η αναθέτουσα αρχή ότι δεν φέρει σχετική ευθύνη⁵³⁷.

Συνεπώς, οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση του απρόβλεπτου δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη. Άρση υπαιτιότητας της αναθέτουσας αρχής υφίσταται, όταν το απρόβλεπτο γεγονός, εξαιτίας των οποίων προέκυψε η ανάγκη σύναψης συμπληρωματικών εργασιών, δημιουργήθηκε από πράξεις ή παραλείψεις **άλλου εμπλεκόμενου στην εκτέλεση του έργου φορέα**, ο οποίος ως προς τις συγκεκριμένες πράξεις ή παραλείψεις **διέφευγε της σφαιράς εποπτείας και επιρροής της αναθέτουσας αρχής**.⁵³⁸

Η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για την σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης πρέπει, εκ της φύσεώς της, να είναι **ειδικώς και επαρκώς αιτιολογημένη**⁵³⁹, ώστε να καθίσταται

⁵³⁶ Χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Πράξη 94/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. (Μη ανακλητέα από την Πράξη 40/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.) ότι το επικαλούμενο ως αιφνίδιο γεγονός της φωτιάς, εξαιτίας του οποίου απαιτείται αντικατάσταση του ρυθμιστή στροφών, συνιστά μεν απρόβλεπτη κατάσταση, πλην όμως δεν προκύπτει από κανένα σημείο της αιτιολογίας της συμπληρωματικής σύμβασης πότε συνέβη η πυρκαγιά και συγκεκριμένα αν αυτή ανάγεται σε χρόνο μεταγενέστερο της υπογραφής της αρχικής σύμβασης.

⁵³⁷ Βλ. Απόφαση 707/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν., Αποφάσεις 3210, 2489/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν., Απόφαση 2245/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 33/2012 IV Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξεις 182/2009, 61/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν., ΔΕΚ απόφαση της 17.09.1998, C323/96 Επιτροπή κατά Βελγίου, Δ.Ε.Κ. απόφαση της 28.03.1996, C318/1994 Επιτροπή κατά Γερμανίας, Δ.Ε.Κ. απόφαση της 18.05.1995, C57/94 Επιτροπή κατά Ιταλίας, ΔΕΚ απόφαση της 18.03.1992, C24/91 Επιτροπή κατά Ισπανίας.

⁵³⁸ Βλ. Πράξη 23/2012 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κατά την εκτέλεση δημοτικού έργου «Διαμόρφωση Πλατείας», το οποίο αφορούσε στη διαμόρφωση ισόγειας επιφάνειας της πλατείας, στην οποία κατά το χρόνο σύναψης της σχετικής σύμβασης λειτουργούσε υπόγειος σταθμός αυτοκινήτων, η ευθύνη διαχείρισης του οποίου ανήκε στο Υπουργείο Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων (ΥΠΟΜΕΔΙ), δημιουργήθηκαν από τις εκτελούμενες εργασίες προβλήματα στην αδιάλειπτη λειτουργία του σταθμού αυτοκινήτων και στη διασφάλιση της προστασίας του από έντονα καιρικά φαινόμενα, με αποτέλεσμα το ΥΠΟΜΕΔΙ, να ζητήσει την τροποποίηση της μελέτης του έργου. Αποτέλεσμα της μελέτης ήταν να προκύψει η ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών που δεν μπορούσαν να προβλεφθούν κατά τη σύνταξη της αρχικής μελέτης, ανεξάρτητα της υπαιτιότητας της Αναθέτουσας Αρχής.

Βλ. επίσης Πράξη 12/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου δήμος πεπλανημένα αλλά συγγνωστώσ ανέλαβε να εκτελέσει «συμπληρωματικές» εργασίες σε οδούς που βρίσκονταν πλησίον των δρόμων εκτέλεσης εργασιών της αρχικής σύμβασης, οι οποίες προκλήθηκαν από επεμβάσεις άλλων φορέων (δίκτυα ΟΣΕ) που διέφευγαν της εποπτείας του. Ομοίως, Πράξη 190/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 139, 98/2005, 179, 7/2006, 2069/2010, 3113/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁵³⁹ Βλ. Αποφάσεις 136, 285, 2066/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 33/2000, 93, 98/2001, 17/2002, 5/2005 IV Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 116/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίνει ως αόριστο τον όρο ότι «εξειδικευμένες τεχνικές δυσχέρειες» επέβαλαν τη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων με τον αρχικό ανάδοχο, Πράξη 320/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

εφικτός ο έλεγχος της νομιμότητάς της από το Ελεγκτικό Συνέδριο⁵⁴⁰ και η συνδρομή των αναγκών για την κατάρτισή της προϋποθέσεων. Ειδικότερα, ο χαρακτηρισμός των συμπληρωματικών εργασιών ως εργασιών οφειλόμενων στη συνδρομή απροβλέπτων περιστάσεων, πρέπει να αιτιολογείται με **πραγματικά και αναλυτικά στοιχεία** στις απαιτούμενες γνωμοδοτήσεις του οικείου τεχνικού συμβουλίου⁵⁴¹, καθώς και στις αντίστοιχες αποφάσεις της Προϊσταμένης Αρχής⁵⁴².

Εν γένει, η τυχόν ελλείπουσα αιτιολογία αναφορικά με τη συνδρομή απρόβλεπτων περιστάσεων δεν δύναται να αναπληρωθεί με τις ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου απόψεις της Υπηρεσίας, κατά τη διαδικασία του προληπτικού ελέγχου. Το Ελεγκτικό Συνέδριο, από την άλλη πλευρά, δεν υποκαθιστά την κρίση στις εκτιμήσεις που κάνουν οι Αναθέτουσες Αρχές, αλλά ελέγχει αν οι εν λόγω εκτιμήσεις και επιλογές δικαιολογούνται και αν έλαβε χώρα απρόοπτη μεταβολή των συνθηκών, στην οποία, εφόσον συντρέχουν και οι λοιπές προϋποθέσεις, ερείδεται η σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης. Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται⁵⁴³ ότι σε αρκετές περιπτώσεις οι Αναθέτουσες Αρχές προβάλλουν ότι τα ελεγκτικά όργανα δεν ελέγχουν απλά την κρίση της Διοίκησης περί του απροβλέπτου των εργασιών, αλλά προβαίνουν σε ανεπίτρεπτη **ίδια τεχνική κρίση**, η οποία μάλιστα δεν στηρίζεται στα στοιχεία του φακέλου.

ii. Συνήθεις περιπτώσεις καταστρατήγησης της έννοιας της απρόβλεπτης περίπτωσης

Από την έρευνα στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι η βασική αιτία σύναψης μη νόμιμων συμπληρωματικών συμβάσεων είναι η **αστοχία και πλημμελής εκπόνηση της αρχικής μελέτης**⁵⁴⁴ από την αναθέτουσα αρχή, καθώς η ανάγκη σύναψης

⁵⁴⁰ Βλ. Α. Λιγωμένου, «Πτυχές της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε θέματα ελεύθερου ανταγωνισμού επί δημοσίων συμβάσεων», ΘΠΔΔ 3/2015 σελ. 193. και Παναγιώτα Ι. Μπαράκου, «Η διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων στην ελληνική έννομη τάξη» Πειραιϊκή νομολογία, 4/2015, σελ. 314.

⁵⁴¹ Βλ. Πράξη 238/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. σύμφωνα με την οποία «οι συμπληρωματικές εργασίες εκπόνησης της μελέτης αναθεώρησης του ρυμοτομικού σχεδίου ΧΧΧ, ανεξαρτήτως της συνδρομής απροβλέπτων περιστάσεων και του γεγονότος ότι εκτελέστηκαν χωρίς να προηγηθεί η σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 29 του ν. 3316/2005, μη νομίμως εκτελέστηκαν, καθόσον **δεν είχε προηγηθεί γνώμη του αρμοδίου Συμβουλίου και ειδικότερα του Νομαρχιακού Συμβουλίου Δημοσίων Έργων της οικείας Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης, κατά παράβαση των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 29 του ν. 3316/2005**».

⁵⁴² Βλ. Πράξεις 19/2008, 12/2010 V Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 407/2006, 150/2007, 44/2008, 286, 25/2010, 142/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., βλ. επίσης, Πράξεις 33/2000, 97/2001, 17/2002, 113/2004 IV Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁴³ Βλ. Πράξη 125/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁴⁴ Βλ. Πράξη 32/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία η ανάγκη αντιστήριξης των πρανών σε βάθη μεγαλύτερα από τα προβλεπόμενα στη μελέτη, προκειμένου να αναληφθούν με απόλυτη ασφάλεια τα φορτία των πολυκατοικιών και των δρόμων, δεν οφείλεται σε αντικειμενική αδυναμία πρόβλεψης, αλλά σε πλημμελή εκπόνηση της αρχικής μελέτης. Ακόμα και εάν οι εργασίες, από τη φύση τους, δεν ήταν δυνατό να διαχωριστούν από το τεχνικό αντικείμενο του έργου και ήταν αναγκαίες για την αποπεράτωση αυτού, **δεν αποδείχθηκε ότι οφείλονται σε γεγονότα ή καταστάσεις, που δεν προϋπήρχαν της ανάθεσης του αρχικού έργου** ούτε κατέστη δυνατόν να επισημανθούν και να ενταχθούν στο κύριο έργο, λόγω αντικειμενικής αδυναμίας πρόβλεψής τους, παρά το γεγονός ότι καταβλήθηκε από την αναθέτουσα αρχή η ενδεδειγμένη επιμέλεια και προσοχή. Ομοίως η Πράξη 34/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

συμπληρωματικών εργασιών δεν μπορεί στοιχειοθετηθεί σε περιστάσεις που δεν μπορούσαν να προβλεφθούν από την Αναθέτουσα Αρχή.

Χαρακτηριστική είναι περίπτωση⁵⁴⁵ που αφορά τη σχέση πολεοδομικών μελετών και υδραυλικών μελετών οριοθέτησης ρεμάτων που βρίσκονται εντός της προτεινόμενης επέκτασης του σχεδίου πόλης. Από τη νομοθεσία που διέπει τις μελέτες για την επέκταση σχεδίου πόλεων προκύπτει ότι για την εκπόνηση της σχετικής πολεοδομικής μελέτης απαιτείται η **προηγούμενη εκπόνηση υδραυλικών μελετών οριοθέτησης των ρεμάτων**, που βρίσκονται εντός της προτεινόμενης επέκτασης του σχεδίου πόλης.

Κρίθηκε από το Ελεγκτικό Συνέδριο ότι δεν είναι νόμιμη η σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης για την εκπόνηση των υδραυλικών μελετών, καθώς οφείλεται σε προφανή **πλημμελή εκπόνηση της αρχικής μελέτης** του έργου, από τη στιγμή που η ύπαρξη ρεμάτων στην περιοχή επέκτασης του σχεδίου ήταν **γνωστή** εξαρχής και δεν δημιουργήθηκαν μετά την σύναψη της αρχικής σύμβασης, ενώ κρίνονται αναγκαίες για τη ολοκλήρωση του έργου

Βλ. Πράξη 86/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι η αποτυχία εκπόνησης μελέτης βασίζεται στο ότι «οι νέες εργασίες υπαγορεύτηκαν από υποδείξεις και **νέες επιλογές της μελετήτριας του έργου και του Δήμου και κατά συνέπεια, μπορούσαν αντικειμενικά να προβλεφθούν κατά την εκπόνηση της αρχικής μελέτης**».

Βλ. Πράξη 239/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με την Πράξη 172/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. σύμφωνα με την οποία δεν αποτελεί απρόβλεπτη περίπτωση αλλά κακή εκπόνηση μελέτης η ανάγκη εκτέλεσης εργασιών που προέκυψαν εξαιτίας **τροποποίησης και επέκτασης της όδευσης των αγωγών**, με σκοπό τη **μελλοντική εξυπηρέτηση και άλλων κτισμάτων που πιθανά θα ανεγερθούν** προς αποφυγή ζημιών σε κατασκευές οδοστρωσίας και επιστρώσεων του περιβάλλοντος χώρου, γεγονός που οδηγεί σε μεγαλύτερα βάθη εκσκαφής, υποχρεωτική χρήση μεταλλικών αντιστηρίξεων καθώς και την προσθήκη ενός επιπλέον αντλιοστασίου λυμάτων.

Βλ. Πράξη 121/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου «...οι συμπληρωματικές εργασίες κατέστησαν αναγκαίες, λόγω πλημμελειών και σφαλμάτων της αρχικής μελέτης, αντικείμενο της οποίας ήταν ακριβώς η απομάκρυνση των πλακών αμιάντου, και άρα **γεγονός γνωστό εκ των προτέρων** και το οποίο σε καμία περίπτωση δε συνιστά απρόβλεπτη περίπτωση, παρά τα όσα αντίθετα αβασίμως προβάλλει η αιτούσα Κοινοπραξία...»

Βλ. Πράξη 257/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. Οφείλονται σε αστοχίες εκπόνησης της αρχικής μελέτης η **προχειρότητα κατασκευής του υφιστάμενου κοιντικού φωτισμού αλλά και η επιφανειακή καλωδίωση του δικτύου που επέβαλαν τη συνολική αποξήλωσή του**, καθώς ήταν δεδομένα ήδη γνωστά στην αναθέτουσα αρχή και, πάντως, ήταν αντικειμενικά δυνατό να διαπιστωθούν ευχερώς κατά την εκπόνηση της αρχικής μελέτης, ώστε οι αναγκαίες εργασίες να ενταχθούν στο αρχικό έργο και την αρχικώς συναφθείσα σύμβαση. Η **προμήθεια επιπλέον ποσοτήτων ηλεκτρομηχανολογικού εξοπλισμού**, θα πρέπει επίσης να αποδοθεί σε **αστοχία της μελέτης**, η οποία εάν είχε εκπονηθεί με την ενδεδειγμένη επιμέλεια και προσοχή θα είχε καταλήξει σε ορθές εκτιμήσεις ως προς τις **αναγκαίες για την ολοκλήρωση του έργου ποσότητες** ηλεκτρομηχανολογικού υλικού.

Βλ. Πράξη 261/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. Επιπλέον, σύμφωνα με τα δεδομένα της κοινής πείρας η εκσκαφή ορυγμάτων σε βραχώδες έδαφος και η προμήθεια και τοποθέτηση του αναγκαίου αριθμού, σε σχέση με το μήκος του αποχετευτικού δικτύου, καλυμμάτων φρεατίων έπρεπε να περιλαμβάνεται στην αρχική μελέτη, λαμβανομένης υπόψη και της **μορφολογίας του εδάφους** (βραχώδες) και του μήκους των αγωγών τα οποία ήταν **γνωστά εξαρχής** στον κατασκευαστή» .

Βλ. Πράξη 245/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. σύμφωνα με την οποία, σε πλημμελή εκπόνηση της αρχικής μελέτης του έργου οφείλεται η **λανθασμένη αποτύπωση του πραγματικού ύψους του κτιρίου**, που θα μπορούσε να είχε αποφευχθεί, εάν επιδεικνύονταν η απαιτούμενη επιμέλεια κατά τη σύνταξη της, ώστε οι αναγκαίες εργασίες να ενταχθούν στο αρχικό έργο και την αρχικώς συναφθείσα σύμβαση.

⁵⁴⁵ Βλ. Πράξη 464/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

της αρχικής σύμβασης. Άλλωστε, η **ελλιπής οριοθέτηση τμημάτων των ρεμάτων**, ακόμη και αν διαπιστώθηκε από την ανάδοχο **μετά τη σύναψη της αρχικής σύμβασης, δε συνιστά απρόβλεπτη περίπτωση**, καθώς ήταν εξαρχής γνωστό στην αναθέτουσα αρχή η έλλειψη οριοθέτησης τμημάτων των ρεμάτων και είχε ζητηθεί στο πλαίσιο ερευνητικού προγράμματος από Πανεπιστημιακό ίδρυμα η απεικόνιση υδρολογικών στοιχείων απαραίτητων για την εκπόνηση υδραυλικών μελετών.

Επιπλέον, σε άλλες περιπτώσεις, οι «απρόβλεπτες περιστάσεις» που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές συνέτρεξαν, πριν την ολοκλήρωση της σύναψης της σύμβασης και την υπογραφή του συμβατικού κειμένου. Ως εκ τούτου, κατά το χρόνο αυτό, η αναθέτουσα αρχή είχε τη δυνατότητα να διαπιστώσει, εάν, μετά την επέλευση των απρόβλεπτων γεγονότων, το έργο μπορεί να εκτελεσθεί σύμφωνα με τον αρχικό σχεδιασμό, και να κρίνει τη δυνατότητα να προβεί στην επαναδημοπράτησή του, τροποποιώντας τις αρχικές μελέτες και εντάσσοντας σε αυτές τις εργασίες που κρίνονται αναγκαίες για την αντιμετώπιση των απρόβλεπτων γεγονότων.

Χαρακτηριστικά αναφέρεται η περίπτωση⁵⁴⁶ όπου με διαφορά 28 ημερών από τη σύνταξη μελέτης του αρχικού έργου συντάσσεται από την τεχνική υπηρεσία του δήμου νέα κυκλοφοριακή μελέτη, η οποία επιφέρει τροποποιήσεις στο αρχικό έργο, το οποίο δημοπρατείται σχεδόν μετά από ένα χρόνο από τη σύναξη της αρχικής μελέτης. Στην εν λόγω περίπτωση, οι συμπληρωματικές εργασίες δεν προκύπτουν από απρόβλεπτες περιστάσεις αλλά οφείλονται σε κακή εκπόνηση της μελέτης, καθώς ενόψει και του χρόνου δημοπράτησης του αρχικού έργου, θα μπορούσε να **αναμορφωθεί ανάλογα** η μελέτη του και να συμπεριληφθούν σε αυτή οι απαιτήσεις της κυκλοφοριακής μελέτης⁵⁴⁷.

Σε άλλες περιπτώσεις υπήρξε παντελής αδυναμία της αναθέτουσας αρχής να **αποδείξει**⁵⁴⁸ τη συνδρομή **απρόβλεπτων περιπτώσεων** που κατέστησαν αναγκαία την ανάθεση συμπληρωματικών εργασιών, συνδέοντας λανθασμένα την έννοια τους με την **αναγκαιότητα** απλά των εργασιών αυτών, είτε για να καταστεί το έργο **οικονομικότερο ή**

⁵⁴⁶ Βλ. Πράξη 235/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα από την Πράξη 345/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁴⁷ Βλ. Απόφαση 1285/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «Έπρεπε, επομένως, τα σχετικά ζητήματα να έχουν αντιμετωπιστεί με τη δέουσα επιμέλεια ήδη κατά την εκπόνηση της οικείας μελέτης δημοπράτησης, η οποία όφειλε να έχει επικαιροποιηθεί πριν από τη δημοπράτηση του έργου και όχι να τίθενται ανεπιτρέπτως μετά την έναρξη εκτέλεσης αυτού,ήταν γνωστό τουλάχιστον πριν από την υπογραφή της αρχικής σύμβασης, το γεγονός ότι βρισκόταν σε φάση εκπόνησης η νέα κυκλοφοριακή μελέτη, η οποία μάλιστα εγκρίθηκε από το Δημοτικό Συμβούλιο μόλις ένδεκα (11) ημέρες μετά την υπογραφή της αρχικής σύμβασης, με αποτέλεσμα την ανατροπή των προβλέψεων της μελέτης δημοπράτησης του επίδικου έργου και την ανεπίτρεπτη διαφοροποίηση του αντικειμένου του».

⁵⁴⁸ Βλ. Απόφαση 2660/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν., όπου «**δεν αποδείχθηκαν εν προκειμένω οι απρόβλεπτες περιστάσεις** που υποχρέωσαν τους μελετητές να τροποποιήσουν την αρχική μελέτη, η οποία προέβλεπε τη διέλευση των δικτύων από τις οδούς του οικισμού, και να καταφύγουν στη λύση της τοποθέτησης αυτών στον αιγιαλό, εκ της οποίας προέκυψε ως αναγκαία συνέπεια η εκπόνηση συμπληρωματικής μελέτης οριοθέτησης των ρεμάτων».

ανταγωνιστικότερο⁵⁴⁹, είτε για την αποτροπή διάφορων **γενικόλογων κινδύνων**⁵⁵⁰ του εκτελούμενου έργου.

Ειδικότερα, δεν γίνεται δεκτή από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁵⁵¹, η **επίκληση κανόνων της «πρακτικής» και λόγων «οικονομίας»**. Τέτοιους λόγους, επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές, σε **έργα μικρής κλίμακας, συνδέοντας τη μη εκπόνηση των αναγκαίων μελετών με τη διενέργεια προσαρμογών στη φάση της κατασκευής τους**, εάν και εφόσον εμφανισθούν φαινόμενα σχετιζόμενα με φυσικούς παράγοντες, λόγω του ότι η πρόβλεψή τους κατά την εκπόνηση της μελέτης θα ήταν δυσανάλογα δαπανηρή.

Η ανάγκη εκπόνησης πλήρους και ακριβούς μελέτης, προκειμένου να καθορίζεται επακριβώς, αφενός το αντικείμενο του έργου, ο προϋπολογισμός αυτού κ.λπ., αφετέρου δε οι δικαιούμενοι συμμετοχής σε δημόσιο ανοιχτό διαγωνισμό ανάλογα με την τάξη στην οποία ανήκουν κ.λπ.) **δεν αναιρείται σε έργα χαμηλού προϋπολογισμού** (μικρής κλίμακας). Δεν είναι δυνατόν να καταλείπεται η προσαρμογή του έργου στα πραγματικά δεδομένα, στο στάδιο κατασκευής τους, καθόσον τούτο οδηγεί αναγκαία στη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων. Η σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων άλλωστε, ως εξαιρετική διαδικασία, επιτρέπεται μόνον όταν συντρέχουν απρόβλεπτες περιστάσεις, δηλαδή **εξωγενή γεγονότα** που επιδρούν καταλυτικά στην **κατασκευή του έργου**, ανατρέποντας τα δεδομένα που εξήχθησαν από μια σχετικά εκπονηθείσα πλήρη και επαρκή μελέτη.

Σε αρκετές περιπτώσεις οι απρόβλεπτες περιστάσεις αποτελούν **γενικόλογους ισχυρισμούς** που αναφέρονται σε διάφορες **καταστάσεις που επιβαρύνουν γενικά το αρχικό έργο**, χωρίς εξειδίκευση των εκάστοτε συγκεκριμένων συνθηκών και την **ανάδειξη συγκεκριμένων στοιχείων** και του **τρόπου και του βαθμού επίδρασής τους** στο εκτελούμενο έργο. Η φύση των ισχυρισμών αυτών καταδεικνύει την απουσία συγκεκριμένων έκτακτων γεγονότων και την ύπαρξη μιας **γενικευμένης προϋπάρχουσας**

⁵⁴⁹ Βλ. Πράξη 33/2011 Ε΄ Κλιμάκιο ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με Απόφαση 1777/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Μη Αναθεωρητέα με την Απόφαση 2167/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

Βλ. Πράξη 85/2006 VI Τμήμα ΕλΣυν., όπου η συμπληρωματική σύμβαση αφορούσε την κατασκευή άλλων δύο ορόφων, προκειμένου ο δήμος να στεγάσει άλλους πολιτιστικούς συλλόγους, τους οποίους επιδοτούσε, πληρώνοντας αυξημένα ενοίκια. «*Η ανάγκη στέγασης των πολιτιστικών συλλόγων του δήμου και υπό την ουσιαστική παραδοχή της, ουδόλως σχετίζεται με το αρχικώς προγραμματισθέν και εκτελεσθέν έργο, εις τρόπον ώστε να μπορεί να δικαιολογήσει τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης. Η μη συνδρομή δε της προϋποθέσεως αυτής δεν δύναται να αναιρεθεί ούτε από την τυχόν ύπαρξη οικονομικών επιβαρύνσεων εκ της κατασκευής επιπλέον ορόφων σε μεταγενέστερο χρόνο..*».

⁸⁰ Βλ. Πράξη 235/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. Όπως για παράδειγμα συμπληρωματικές εργασίες για την αποφυγή κινδύνου τραυματισμού των πεζών, λόγω της ολισθηρότητας των μαρμάρινων επιφανειών και των ακμών των μαρμάρινων πλακών, γεγονότα που θα έπρεπε να είναι γνωστά στα όργανα του Δήμου κατά την εκπόνηση της μελέτης.

Βλ. Πράξη 368/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. σύμφωνα με την οποία για τις εν λόγω συμπληρωματικές εργασίες δεν αποδεικνύεται η συνδρομή απρόβλεπτης περίπτωσης. Αντίθετα, ο δήμος περιορίζεται σε μια **γενικόλογη αναφορά στην ανάγκη αποτροπής του κινδύνου διάβρωσης των ερεισμάτων του οδοστρώματος της περιοχής**, καθώς και της αύξησης των ποσοτήτων του απαιτούμενου ασφαλτοτάπητα, **προκειμένου να ολοκληρωθεί το ήδη εκτελούμενο έργο**.

⁵⁵¹ Βλ. Απόφαση 612/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν.

κατάστασης, που έπρεπε να έχει εκτιμηθεί. Υπήρξαν δε και περιπτώσεις όπου οι απρόβλεπτες περιστάσεις ταυτίζονταν με την **ανάγκη επέκτασης του τεχνικού αντικειμένου** του αρχικού έργου⁵⁵².

Τέλος, έχει κριθεί από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι στις απρόβλεπτες περιστάσεις δε δύναται να υπαχθούν και οι εξής περιπτώσεις: α) η μη εξασφάλιση του συνόλου της απαιτούμενης χρηματοδότησης ή ο κίνδυνος απώλειας της χρηματοδότησης του έργου⁵⁵³, β) η διαρκής πίεση από τοπικούς παράγοντες⁵⁵⁴ ή το προσωπικό της

⁵⁵² Βλ. Πράξη 63/2005 VII Τμήμα ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία η ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών σε **επιπλέον οδούς οι οποίες επηρέαζαν άμεσα τις οδούς που περιλαμβάνονταν στο σχεδιασμό της αρχικής μελέτης διότι ως επί το πλείστον γειννιάζαν μαζί τους**, αλλά και το ότι η έκταση της επέμβασης στις αρχικά σχεδιαζόμενες οδούς αυξήθηκε διότι η κακοκαιρία είχε διαμορφώσει επικίνδυνες συνθήκες διάβρωσης των οδοστρωμάτων, **δεν προκύπτει ότι οφείλεται σε αιφνίδια πραγματικά περιστατικά, που αντικειμενικά, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής, δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν και ληφθούν υπόψη από την αρχική μελέτη του έργου, ούτως ώστε να ενταχθούν στο αρχικό έργο και στην οικεία σύμβαση.** Αντιθέτως, η αναφερόμενη στα ως άνω έγγραφα ως αιτία της ανάγκης εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών (διάβρωση των οδοστρωμάτων από την κακοκαιρία) δεν εμπίπτει στην έννοια των απροβλέπτων περιστάσεων και δεν αποτελεί προϋπόθεση για τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης. Εξάλλου, η **επέμβαση σε επιπλέον οδούς των αρχικών αποτελεί επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του αρχικού έργου, η οποία δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί ως συμπληρωματική εργασία.** Νόμιμο το ένταλμα λόγω συγγνωστής πλάνης.

Βλ. Πράξη 94/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. (Μη ανακλητέα από την Πράξη 40/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.) «*Η ανάθεση με τη συμπληρωματική σύμβαση της επιτήρησης του ΒΙΟΚΑ από τον αρχικό ανάδοχο σε καθημερινή και διαρκή βάση, λόγω έλλειψης εξειδικευμένου προσωπικού του Δήμου, δεν συνιστά απρόβλεπτο γεγονός, αλλά ανεπίτρεπτη επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του αρχικώς μελετηθέντος έργου και ως εκ τούτου μη νομίμως αποτέλεσε αντικείμενο της συμπληρωματικής σύμβασης*».

Βλ. Πράξη 190/2012 ΚΠΕΔ στο VI Τμήμα ΕλΣυν. Ανακλήθηκε λόγω συγγνωστής πλάνης από Πράξη 12/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν. «*Η επέκταση του φυσικού αντικειμένου του έργου και σε άλλους δρόμους, πλατείες και κόμβους της πόλης και η συνεπαγόμενη αύξηση των ποσοτήτων των εργασιών δεν δύναται να θεωρηθεί απρόβλεπτο γεγονός κατά την έννοια του νόμου, δυνάμενο να δικαιολογήσει την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία σύναψης συμπληρωματικής σύμβασης, αλλά συνιστά στην ουσία πλημμέλεια της αρχικής μελέτης, η οποία αφορούσε, σύμφωνα με την τεχνική περιγραφή του έργου, στην συντήρηση και ασφαλτόστρωση συγκεκριμένων τμημάτων οδών της πόλεως, συνολικής έκτασης 50.350 τ.μ., ενώ με την καταβολή της ενδεδειγμένης επιμέλειας, θα μπορούσαν οι ανωτέρω οδικές παρεμβάσεις να αποτελέσουν περιεχόμενο της μελέτης δημοπράτησης του κύριου έργου, σε κάθε δε περίπτωση, οι ανωτέρω εργασίες αποτελούν ανεπίτρεπτη επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του αρχικώς μελετηθέντος έργου*».

Βλ. Απόφαση 3174/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν. Η κατασκευή υποσταθμού μέσης τάσης, η οποία δεν περιλαμβάνεται στην αρχική σύμβαση, συνιστά ανεπίτρεπτη επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του έργου και αποσκοπεί στην αρτιότητα και βελτίωση της ποιότητας αυτού, με υλικά και μεθόδους μη προβλεπόμενες στα τεύχη δημοπράτησης, ενώ, ακόμη και υπό την αντίθετη εκδοχή, οι επικαλούμενες **αυξημένες ανάγκες σε ηλεκτρικό ρεύμα**, λόγω εκτεταμένων και νέων έργων, που καθιστούν αναγκαία την κατασκευή του υποσταθμού, πέραν του ότι δεν αποδεικνύονται και προβάλλονται αορίστως, **δεν συνιστούν άνευ ετέρου απρόβλεπτες περιστάσεις.** Εξάλλου, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου **δεν είχε προηγηθεί κάποια στοιχειώδης συνεννόηση ή συνεργασία με τη ΔΕΗ, προκειμένου να διακριβωθεί αν επαρκεί το υφιστάμενο δίκτυο** (Πράξεις 190/2010, 183/2009 IV Τμήμα ΕλΣυν.).

⁵⁵³Βλ. Πράξη 164/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁵⁴ Όμως, σε περίπτωση διέλευσης αγωγού φυσικού αερίου με την Απόφαση 506/2014 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν. κρίθηκε, κατά πλειοψηφία, νόμιμη η συμπληρωματική

Αναθέτουσας Αρχής γ) οι παραλείψεις ή τα σφάλματα στην προμέτρηση της μελέτης, δ) οι ιδιαίτερες συνθήκες εκτέλεσης του έργου, όπως εργολαβίες σε περιβάλλον «βουνού», οι οποίες θα μπορούσαν να εκτελεστούν απρόσκοπτα, αν ο παράγων αυτός ήταν συνυπολογιστέος κατά την τεχνική περιγραφή και τον αρχικό σχεδιασμό του έργου, ή οι καθαιρέσεις σκυροδεμάτων που έγιναν με τα χέρια, λόγω, επικινδυνότητας της χρήσης μηχανικών μέσων, όταν αυτά βρίσκονται σε μικρή απόσταση από παρακείμενες, παλαιές οικίες ή φαινόμενα παλίρροιας⁵⁵⁵ όταν το έργο εκτελείται σε παραλία, σε κοντινή απόσταση από τη θάλασσα στ) η ύπαρξη στενών χρονικών περιθωρίων που δεν επιτρέπουν την τήρηση της νόμιμης διαδικασίας⁵⁵⁶, ε) η αδυναμία του δήμου να εκτελέσει τις εργασίες, εξαιτίας της έλλειψης του απαιτούμενου προσωπικού και μηχανημάτων και λόγω οικονομικών του προβλημάτων⁵⁵⁷, ζ) προβλήματα στην αποπεράτωση του έργου από τη μη εκτέλεση συμπληρωματικών εργασιών και δυσχέρεια στη λειτουργία του δήμου, αφού πρόκειται για δημοτικό κτήριο⁵⁵⁸.

iii. Ειδικότερες περιπτώσεις καταστρατήγησης της έννοιας της απρόβλεπτης περίπτωσης

Αιφνίδια μεταβολή νομοθετικού πλαισίου

Καταρχήν δε θεωρούνται απρόβλεπτες περιστάσεις, η εφαρμογή νέων κανονισμών ή κανόνων που καθιερώθηκαν, ως υποχρεωτικοί, μετά την ανάθεση του έργου, καθώς και παραλείψεις και σφάλματα προμέτρησης της μελέτης, **λόγω ότι οι εργασίες που προκύπτουν από τις περιστάσεις αυτές, όπως θα δούμε και στη συνέχεια καλύπτονται αποκλειστικά από το κονδύλι των απροβλέπτων δαπανών.**

Έχει κριθεί όμως, με την 4483/2013 απόφαση του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι η μεταβολή του νομοθετικού πλαισίου, η

σύμβαση που συνδέεται με αλλαγή αρχικής χάραξης του έργου, καθώς **μέχρι την υπογραφή της ελεγχόμενης σύμβασης δεν είχε υποβληθεί καμιά διαφωνία**, τόσο από τους εμπλεκόμενους φορείς όσο και από τους ιδιοκτήτες των εκτάσεων από τις οποίες επρόκειτο να διέλθει ο αγωγός, εντούτοις, **αμέσως μετά την υπογραφή της σύμβασης εκδηλώθηκαν έντονες αντιδράσεις για την εν λόγω χάραξη, με αποτέλεσμα να καθίσταται αδύνατο για τα όργανα της κατασκευάστριας εταιρείας να εγκατασταθούν με τα μηχανήματά τους στις εκτάσεις αυτές και να εκκινήσουν τις εργασίες εκτέλεσης της σύμβασης.** Συνέπεια της ως άνω απρόβλεπτης περίπτωσης και της συνακόλουθης πραγματικής αδυναμίας να ακολουθηθεί η αρχική χάραξη του αγωγού, ήταν να προκριθεί η μία εκ των άλλων δύο λύσεων που περιλαμβάνονταν στην εκπονηθείσα κατά τη σύνταξη των τευχών δημοπράτησης μελέτη περιβαλλοντικών επιπτώσεων, αναφορικά με τη χάραξη του αγωγού, ήτοι η όδευση αυτού από ορεινή και δύσβατη περιοχή, λαμβανομένου μάλιστα υπ' όψιν ότι, αφ' ενός μεν δεν μεταβάλλεται κατά πολύ το συνολικό μήκος του αγωγού (αυξάνεται κατά μόλις 5,28 χιλιόμετρα), αφ' ετέρου δε εξοικονομείται σημαντική δαπάνη από την μη αγορά οικοπέδων και την συνακόλουθη μη καταβολή δικαιωμάτων διελεύσεων και δουλείας και αποζημιώσεων, καθόσον ο αγωγός πλέον θα διέλθει από ορεινή περιοχή και όχι από ιδιόκτητες πεδινές εκτάσεις (βλ. τον σχετικώς προσκομιζόμενο συγκριτικό πίνακα, από τον οποίο προκύπτει ότι το επιλέξιμο συνολικό κόστος υπολείπεται πλέον κατά πολύ του ήδη εγκεκριμένου, ήτοι ανέρχεται σε 98.662.828,00 ευρώ έναντι 125.937.870,00 ευρώ).

⁵⁵⁵ Βλ. Απόφαση 612/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁵⁶ Βλ. Πράξη 121/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁵⁷ Βλ. Πράξη 91/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁵⁸ Βλ. Πράξη 242/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με την Πράξη 29/2012 ΕλΣυν. VII Τμήμα ΕλΣυν., η οποία ανακλήθηκε με την Πράξη 130/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

εφαρμογή του οποίου λαμβάνει χώρα **κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου** και επιβάλλει αναγκαστικές τροποποιήσεις στον αρχικό σχεδιασμό του έργου **συνιστά αφ' εαυτού απρόβλεπτο γεγονός**, το οποίο, εφόσον συντρέχουν και οι λοιπές προϋποθέσεις του νόμου και κυρίως της **ήδη νόμιμης ανάλωσης του κονδυλίου των απροβλέπτων**, δικαιολογεί την κατάρτιση της συμπληρωματικής σύμβασης. Στην ουσία, το απρόβλεπτο γεγονός είναι οι μείζονες αλλαγές στο σχεδιασμό του έργου που επέρχονται λόγω της νομοθετικής αλλαγής, με αποτέλεσμα αυτές να μην δύναται να καλυφθούν από το κονδύλι των απροβλέπτων και να συγχωρείται στην περίπτωση αυτή η κατάρτιση συμπληρωματικής σύμβασης.

Όμως, αξίζει να επισημανθεί ότι δε συντρέχουν οι προϋποθέσεις σύναψης συμπληρωματικής σύμβασης για την εκτέλεση συμπληρωματικών εργασιών, όταν η **μεταβολή του νομοθετικού πλαισίου** λαμβάνει χώρα μετά την έγκριση των μελετών του αρχικού έργου και των τευχών δημοπράτησης του έργου, **πριν όμως της ανάθεσης αυτού**. Τούτο διότι **δεν συνίσταται απρόβλεπτο γεγονός, δεδομένου ότι η μεταβολή αυτή ήταν γνωστή στην αναθέτουσα αρχή κατά τον κρίσιμο χρόνο** και έπρεπε να τη λάβει υπόψη της πριν από την ανάθεση της εκτέλεσης του αρχικού έργου. **Τούτο μπορεί να συμβεί στην περίπτωση που χρονικά η έναρξη ισχύος του νόμου δεν συμπίπτει με την ημερομηνία δημοσίευση του**⁵⁵⁹.

Απρόβλεπτες περιστάσεις και ασυνήθιστα καιρικά φαινόμενα

Η επίκληση από τις Αναθέτουσες Αρχές των καιρικών φαινομένων ως αιφνίδιου απρόβλεπτου πραγματικού γεγονότος, που να δικαιολογεί τη σύναψη συμπληρωματικών εργασιών προς αποκατάσταση ζημιών που προκλήθηκαν από αυτά, αποτελεί συνήθη περίπτωση που καλούνται να εξετάσουν τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα.

Καταρχήν για να κριθούν τα καιρικά φαινόμενα ως ασυνήθιστα και να θεωρηθούν νόμιμες οι συμπληρωματικές εργασίες που έλαβαν χώρα εξαιτίας τους, πρέπει από τα στοιχεία του φακέλου να αποδεικνύεται ότι αποτελούν απρόβλεπτες περιστάσεις που δεν μπορούσαν να ληφθούν υπόψη κατά την εκπόνηση τη αρχικής μελέτης.

Επιπλέον, από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα ερευνάται **πότε έλαβαν χώρα** αυτά τα καιρικά φαινόμενα. Έχει κριθεί ότι μπορεί μεν αυτά να ήταν εξαιρετικά και αιφνίδια, εάν όμως έλαβαν χώρα **πριν την ολοκλήρωση της διαδικασίας και την κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού**, μπορούσαν να συμπεριληφθούν με τροποποίηση της

⁵⁵⁹ Βλ. Απόφαση 3631/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν., Μη αναθεωρητέα με Απόφαση 4483/2013 Τμήμα Μείζονος Επαμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν. όπου «...να μεν ο ΚΕΝΑΚ άρχισε να ισχύει στις 9.7.2010, ήτοι **μετά την έγκριση των μελετών και των τευχών δημοπράτησης του έργου**, αυτός όμως είχε δημοσιευτεί σε χρόνο προγενέστερο της έγκρισης αυτών και της **ανάθεσης εκτέλεσης του έργου**, οπότε και η **αναθέτουσα αρχή γνώριζε** ότι, αν και κατά το χρόνο εκείνο δεν υποχρεούτο σε συμμόρφωση προς αυτόν (καθώς ακόμη δεν είχε αρχίσει να ισχύει), **το προς εκτέλεση έργο θα έπρεπε να πληροί τις ελάχιστες προδιαγραφές αυτού, εφόσον θα περαιωνόταν μετά το χρόνο έναρξης ισχύος του...**»

αρχικής μελέτης στη συναφθείσα σύμβαση, εάν η αναθέτουσα αρχή διενεργούσε, εγκαίρως, αυτοψίες για την έκταση των ζημιών που προκλήθηκαν από αυτά.⁵⁶⁰

Ειδικότερα, η επίκληση λόγου περί «*συνεχούς έντονης βροχοπτώσης με μεγάλη διάρκεια*», στη νομολογία⁵⁶¹ του Ελεγκτικού Συνεδρίου, συνιστά ένα σύνηθες καιρικό φαινόμενο⁵⁶². Αναφέρεται σχετικά ως προς τις έντονες χειμερινές βροχοπτώσεις ότι πρόκειται για μία **συνήθη κατάσταση κατά τη διάρκεια του χειμώνα**, και **αποτελούν, κατά την κοινή πείρα**, γεγονότα που μπορούν και επιβάλλεται, με την καταβολή της ενδεδειγμένης επιμέλειας, να αποτελέσουν **περιεχόμενο της μελέτης δημοπράτησης** του κύριου έργου, ιδίως σε έργα απορροής ομβρίων υδάτων, προκειμένου για την εξασφάλιση της ασφάλειας του οδοστρώματος και των κατοίκων της περιοχής.

Όμως⁵⁶³, όταν το γεγονός των έντονων βροχοπτώσεων τεκμηριώνεται με στοιχεία που δικαιολογούν τον ασυνήθιστο και το αιφνίδιο χαρακτήρα αυτών, τότε κρίνεται από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα ότι συνέτρεχαν πράγματι απρόβλεπτες περιστάσεις που καθιστούσαν αδύνατη την εκ των προτέρων ένταξη στην αρχική μελέτη των περιλαμβανομένων στη συμπληρωματική σύμβαση εργασιών. Όπως για παράδειγμα, η επίκληση στοιχείων από μετεωρολογικό σταθμό, όπου προκύπτει συνολικά ύψος βροχής αυξημένο κατά 228% σε σχέση με τη τιμή της αρχικής μελέτης. Στην περίπτωση αυτή η εκπονηθείσα νεότερη γεωτεχνική μελέτη έγινε ακριβώς για την καλύτερη αντιμετώπιση των κατολισθήσεων που προκλήθηκαν από τις παραπάνω βροχοπτώσεις και δεν υποδηλώνει αστοχία της αρχικής μελέτης.

Η **επίκληση των κλιματολογικών συνθηκών**, ως λόγου για την τεκμηρίωση απρόβλεπτων γεγονότων που οδηγούν στην ανάγκη σύναψης συμπληρωματικών εργασιών, είναι μια συνήθης **κακή πρακτική των δήμων, προκειμένου να καλύψουν προχειρότητες στην εκπόνηση των αρχικών μελετών του έργου**. Χαρακτηριστική περίπτωση⁵⁶⁴ είναι αυτή που σε έργο κατασκευής κλειστού γυμναστηρίου **1.200 θέσεων, προϋπολογισμού 2.900.000,00 ευρώ (με το ΦΠΑ)**, η αστοχία στην εκπόνηση της αρχικής μελέτης του έργου που δεν προέβλεπε **κλιματισμό** στο υπό ανέγερση κτίριο, δικαιολογήθηκε από «*απρόβλεπτα γεγονότα*» που προέκυψαν μετά το 2004, έτος δημοπράτησης του έργου. Τέτοια απρόβλεπτα γεγονότα θεωρήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή «*οι πρόσφατες αλλαγές των κλιματολογικών συνθηκών, που επικρατούν στην περιοχή και που δεν επιτρέπουν τη χρήση του γυμναστηρίου για μεγάλο χρονικό διάστημα κατά τους καλοκαιρινούς μήνες, ενόψει και των πρόσφατων πυρκαγιών που συνέβησαν στην ευρύτερη περιοχή*».

⁵⁶⁰ Βλ. *Ευ. Κουλουμπίνη*, «Ο έλεγχος των συμπληρωματικών συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο - Μια επαναλαμβανόμενη παθολογία», ΘΠΔΔ 10/2015, σελ.889.

⁵⁶¹ Βλ. Πράξη 63/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁶² Πράξη 223/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁶³ Βλ. Απόφαση 1649/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁶⁴ Βλ. Πράξη 33/2011 Ε΄ Κλιμάκιο, Μη ανακλητέα Απόφαση 1777/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Μη Αναθεωρητέα Απόφαση 2167/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύμβασης ΕλΣυν.

Απρόβλεπτες περιστάσεις και παλαιότητα εκτελούμενου έργου

Άλλη μια χαρακτηριστική ομάδα περιπτώσεων συμπληρωματικών εργασιών που εξετάζεται από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου για τη σύνδεσή τους με απρόβλεπτες περιστάσεις είναι και οι εργασίες που προκύπτουν, λόγω παλαιότητας του αρχικού έργου ή αρχαιολογικών ευρημάτων.

Συνήθως, η ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών που προκύπτουν από φθορές στο αρχικά εκτελούμενο έργο, λόγω παλαιότητάς του, συνδέεται με κακή εκπόνηση της αρχικής μελέτης και όχι με αιφνίδια πραγματικά γεγονότα που δεν μπορούσαν να προβλεφθούν κατά την εκπόνησή της. Άλλωστε το ίδιο το γεγονός της παλαιότητας, ως στοιχείο της ιδιάζουσας πραγματικής κατάστασης του έργου, απαιτεί την αντικειμενική πρόβλεψη ενδεχόμενων εργασιών αποκατάστασης φθορών⁵⁶⁵. Εντοπίζονται, όμως, και περιπτώσεις στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπου η παλαιότητα του εκτελούμενου έργου να μην επιτρέπει την εκπόνηση μιας ολοκληρωμένης αρχικής μελέτης, με αποτέλεσμα η επάρκεια αυτής να κρίνεται σε στοιχεία που κρίνουν το **κατά μέτρο δυνατό της επάρκειας αυτής**.

Για παράδειγμα έχει κριθεί⁵⁶⁶ ότι δεν είναι απρόβλεπτο γεγονός η κατάρρευση στέγης, καθώς έλαβε χώρα κατά την έναρξη της αναστήλωσης του κτιρίου και μάλιστα εντός σύντομου από τη σύνταξη της μελέτης χρόνου που μπορούσε να προβλεφθεί. Συνεπώς η κατάσταση της στέγης (ή η καταστροφή που υπέστη το παλαιό σύστημα αποστράγγισης με την πάροδο του χρόνου), ήταν προφανώς τεχνικά δυνατό να καταγραφεί και να συμπεριληφθούν στην αρχική μελέτη και το αρχικό συμβατικό αντικείμενο οι ανάλογες εργασίες⁵⁶⁷.

Το στοιχείο της παλαιότητας, αυτό καθαυτό, **συνήθως** δεν αρκεί για να στοιχειοθετήσει το περιεχόμενο του απρόβλεπτου γεγονότος. Ειδικά σε έργα που σχετίζονται με το αποχετευτικό δίκτυο το γεγονός ότι συνήθως είναι παλαιό και **αχαρτογράφητο**, αποτελεί επιπλέον στοιχείο που απαιτείται να ληφθεί υπόψη από την εκπονούμενη αρχική μελέτη,

⁵⁶⁵ Βλ. Πράξη 183/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίθηκε ότι: «ζήτημα της στατικότητας του κτιρίου, λόγω της σαθρότητας και της κατάρρευσης μεγάλου μέρους της τοιχοποιίας, κατά την εκτέλεση των εργασιών της αρχικής σύμβασης, δεν συνιστά αιφνίδιο γεγονός που μπορεί να αιτιολογήσει την ανάθεση συμπληρωματικών εργασιών στον ανάδοχο, δεδομένου ότι συνέχεται με την παλαιότητα του κτιρίου και την συνακόλουθη ανάγκη καταβολής της ενδεδειγμένης επιμέλειας και προσοχής κατά την εκπόνηση της αρχικής μελέτης, λόγω της **ιδιάζουσας πραγματικής κατάστασης του κτίσματος, η οποία απαιτούσε την αντικειμενική πρόβλεψη αυτού του ενδεχόμενου, αλλά και όλων των περαιτέρω επακόλουθων**, ήτοι καθαίρεσης και επανακατασκευής της τοιχοποιίας, ανάγκης νέας επιστρώσεως των δαπέδων, αντικατάστασης των ηλεκτρολογικών εγκαταστάσεων, αντικατάστασης των κουφωμάτων, χρωματισμών κ.λπ.»

Αντίθετη νομολογία στην **Απόφαση 797/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.**, στην οποία κρίνεται ότι οι συμπληρωματικές εργασίες είναι νόμιμες, καθώς η αρχική στατική **μελέτη** ήταν **κατά το δυνατόν** πλήρης και ακριβής, δεδομένου ότι μεταξύ άλλων δεν υπήρχαν **λόγω παλαιότητας** του κτιρίου **κατασκευαστικά σχέδια ή άλλα στοιχεία** που να τεκμηριώνουν τις φάσεις κατασκευής του οικοδομήματος και έγιναν κατά το στάδιο εκπόνησης της αρχικής στατικής μελέτης **επαρκείς** κατά τη κοινή πείρα και πρακτική **δειγματοληπτικοί έλεγχοι**.

⁵⁶⁶ Βλ. Πράξη 78/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁶⁷ Βλ. Πράξη 260/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με την Πράξη 81/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ώστε να υπάρχει πρόβλεψη ενός αντίστοιχου κονδυλίου στον προϋπολογισμό του αρχικού έργου⁵⁶⁸.

Αντίστοιχα, το απρόβλεπτο γεγονός συνδέεται σε αρκετές περιπτώσεις με την ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών που προέκυψαν, λόγω σημαντικών αρχαιολογικών ευρημάτων⁵⁶⁹. Έχει κριθεί ότι απρόβλεπτο γεγονός μπορεί να θεωρηθούν αρχαιολογικά ευρήματα που ανακαλύφθηκαν κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του κύριου έργου, ή λόγω προσεκτικής⁵⁷⁰ ανασκαφής εξαιτίας της σπουδαιότητας των ευρημάτων, με αποτέλεσμα να **απορροφηθεί η προβλεπόμενη από την αρχική μελέτη αρχαιολογική δαπάνη**, γεγονός που δεν μπορούσε να είχε **προβλεφθεί** κατά το στάδιο της **αρχικής μελέτης**. Η μη πρόβλεψη σχετικού κονδυλίου για την εκτέλεση συμπληρωματικών εργασιών στον προϋπολογισμό της αρχικής σύμβασης, όμως, δε δικαιολογείται στις περιπτώσεις που η Αναθέτουσα Αρχή δεν έδειξε τη δέουσα επιμέλεια που απαιτεί ο **χαρακτήρας** της περιοχής ανάπτυξης του έργου. Όταν δηλαδή παρουσιάζει έντονο αρχαιολογικό ενδιαφέρον και η αναθέτουσα αρχή δεν είχε καν απευθύνει ερώτημα πριν την ανάθεση του έργου σχετικά με την ύπαρξη αρχαιοτήτων στον τόπο εκτέλεσης του έργου⁵⁷¹.

Δ. Συμπληρωματικές συμβάσεις και συγγενείς θεσμοί

α. Συμπληρωματικές εργασίες και νέες εργασίες (άρθρο 25 περ. 4β του πδ. 60/2007 και άρθρο 56 του ν. 3669/2008)

Σε αρκετές περιπτώσεις από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται **σύγχυση και εσφαλμένη εφαρμογή**, τόσο **αυτοτελώς** όσο και σε **συνδυασμό**, μεταξύ των διατάξεων της περίπτωσης α' και της περίπτωσης β' της παρ. 4 του άρθρου 25 του πδ. 60/2007⁵⁷², σχετικά με **συμπληρωματικά έργα ή υπηρεσίες** που δεν περιλαμβάνονταν στην αρχικώς κατακυρωθείσα μελέτη, ούτε στην αρχική σύμβαση, με **νέα έργα ή υπηρεσίες** που συνίστανται σε **επανάληψη παρόμοιων έργων ή υπηρεσιών**.

Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 4 εδ. β' του πδ. 60/2007 οι αναθέτουσες αρχές μπορούσαν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, μεταξύ άλλων, όταν οι

⁵⁶⁸ Βλ. Πράξη 343/2012 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με την Απόφαση 2811/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν., Μη Αναθεωρητέα με Απόφαση 3174/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης ΕλΣυν. **Αντίθετη νομολογία** σε αντίστοιχη περίπτωση στην Πράξη 92/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίθηκε ότι «...η ανακάλυψη, κατά την εκτέλεση του έργου, των παλαιών κλάδων δικτύου συνιστά στην προκειμένη περίπτωση απρόβλεπτο, κατά την ως άνω έννοια του νόμου, γεγονός που δικαιολογεί τη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης. Και τούτο διότι, οι κλάδοι αυτοί είχαν κατασκευασθεί πριν από τριάντα (30) περίπου χρόνια πρόχειρα, άναρχα και χωρίς προγραμματισμό, σχέδια, χάραξη και αποτύπωση και ως εκ τούτου **δεν υπήρχαν στοιχεία που θα μπορούσε να αναζητήσει και να λάβει υπόψη του ο μελετητής** κατά το χρόνο σύνταξης της μελέτης δημοπράτησης του έργου...»

⁵⁶⁹ Βλ. Απόφαση 1651/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁷⁰ Πράξη 272/2012 V Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁵⁷¹ Πράξη 343/2012 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Μη ανακλητέα με Απόφαση 2811/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν., Μη Αναθεωρητέα με Απόφαση 3174/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης ΕλΣυν.

⁵⁷² Αντίστοιχη με τη ρύθμιση της παρ. 4 εδ. β' του άρθρου 25 του πδ. 60/2007 είναι και η ισχύουσα ρύθμιση της παρ. 6 του άρθρου 32 του ν.4412/2016.

συμβάσεις αυτές είχαν ως αντικείμενο νέες υπηρεσίες που συνιστούσαν **επανάληψη παρόμοιων** οι οποίες **ανατέθηκαν στον αρχικό ανάδοχο από την ίδια αναθέτουσα αρχή**, υπό την προϋπόθεση ότι αυτές είναι σύμφωνες με μία **βασική μελέτη** που αποτέλεσε **αντικείμενο αρχικής σύμβασης** συναφθείσας κατόπιν ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας. Η **δυνατότητα** αυτή **έπρεπε να επισημαίνεται ήδη κατά την αρχική προκήρυξη**, ενώ επιτρεπόταν μόνο **για μία τριετία μετά τη σύναψη της αρχικής σύμβασης**. Το δε συνολικό ποσό για τις αρχικές και τις νέες υπηρεσίες λαμβάνονταν υπόψη για την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου κατά τον αρχικό διαγωνισμό.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁵⁷³ από τα ανωτέρω συνάγεται ότι για την εφαρμογή της διάταξης έπρεπε **σωρευτικά** να συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις:

α) Οι αρχικές και οι νέες υπηρεσίες να είναι **τεχνικά όμοιες και σύμφωνες με μία βασική μελέτη**. Ήτοι να **εξυπηρετούν έναν ευρύτερο λειτουργικό και τεχνικό σχεδιασμό**, ο οποίος έχει προηγηθεί, και κατά τον οποίο έχουν προσδιοριστεί, τόσο οι βέλτιστες τεχνικά λύσεις, όσο και το είδος και τα κύρια τεχνικά χαρακτηριστικά των εντασσόμενων σε αυτόν υπηρεσιών.

β) Η **δυνατότητα προσφυγής** στη διαδικασία αυτή **να προβλέπεται ήδη στην αρχική προκήρυξη**, προϋπόθεση η οποία υπό το φως των αρχών του ελεύθερου ανταγωνισμού, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, επιβάλλει τον ακριβή καθορισμό ήδη στην αρχική προκήρυξη όχι μόνο των αρχικών αλλά και των νέων παρόμοιων δυνάμενων να ανατεθούν υπηρεσιών (τεχνική περιγραφή, προϋπολογισμός).

Η **εν λόγω πρόβλεψη αποτύπωνε το διαπλαστικό δικαίωμα προαίρεσης της αναθέτουσας αρχής να συνάψει με μονομερή δήλωση προς την ήδη ανάδοχο νέα σύμβαση**. Η δε παράθεση στην αρχική διακήρυξη των καθοριστικών μεγεθών των νέων παρόμοιων νέων υπηρεσιών, που δύνανται να επαναληφθούν, επιτρέπει στους συμμετέχοντες εργολήπτες να διαμορφώσουν τις οικονομοτεχνικές τους προσφορές, συνεκτιμώντας και το ενδεχόμενο ενεργοποίησης της ως άνω δυνατότητας. Συγχρόνως διασφαλίζεται η εφαρμογή της κοινοτικής νομοθεσίας, η οποία συναρτάται με τη συνολική αξία των υπό ανάθεση υπηρεσιών έργων (αρχικών και νέων), αποτρεπομένων των τυχόν καταστρατηγήσεών της⁵⁷⁴.

γ) Η προσφυγή στην ανωτέρω διαδικασία επιτρέπεται μόνο για μία τριετία μετά τη σύναψη της αρχικής σύμβασης.⁵⁷⁵

Λόγω της φύσης της απόφασης για την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγματεύσεως, επιβάλλεται να προκύπτει κάθε φορά πλήρης και σαφής αιτιολογία περί της συνδρομής των ανωτέρω προϋποθέσεων για την εφαρμογή της.

⁵⁷³ Βλ. Πράξη 202/2013ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁷⁴ Βλ. Πράξεις 6, 7, 25, 55/2005, 106/2004 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 216/2006 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁵⁷⁵ Βλ. Αποφάσεις 3365/2011, 287, 1980/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Συνεπώς, αυτό που ελέγχεται από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα είναι εάν ο σχετικός όρος ήταν **επαρκώς ορισμένος**, εντός βεβαίως του τιθέμενου με την αρχική σύμβαση πλαισίου, και **δεν πρόκειται για μονομερή άσκηση δικαιώματος της αναθέτουσας αρχής για την παροχή επιπλέον υπηρεσιών**. Επιπλέον, ελέγχεται εάν η φύση των προς ανάθεση νέων υπηρεσιών, είναι σύμφωνες με μία βασική μελέτη και εντάσσονται σε έναν ευρύτερο λειτουργικό και τεχνικό σχεδιασμό και εάν είναι **επαρκής** η εξειδίκευσή τους στα σχετικά άρθρα αρχικής σύμβασης. Άλλωστε εάν υφίστατο πλήρης εξειδίκευση των νέων αυτών υπηρεσιών, κατά την έκδοση της διακήρυξης, δηλαδή αν μπορούσε κατά τον κρίσιμο χρόνο να προσδιοριστεί το είδος και η ποσότητά τους, θα αποτελούσαν αντικείμενο της αρχικής σύμβασης, και δεν θα καθίστατο αναγκαίο να ληφθεί πρόνοια για την προσφυγή στην επιτρεπτή, κατά τη ρητή επιταγή του άρθρου 25 παρ. 4β' του πδ. 60/2007, διαδικασία με διαπραγμάτευση.

Επιπλέον, οι ανωτέρω διατάξεις ερμηνευόμενες από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, αφορούσαν σε υπηρεσίες που **είναι μεν παρόμοιες** με εκείνες που ανατέθηκαν με την αρχική σύμβαση, πλην όμως **δυνάμενες να διακριθούν** από τις τελευταίες, ως προς το **αντικείμενο** στο οποίο αφορούν, και υπό την πρόσθετη προϋπόθεση ότι και οι νέες αυτές υπηρεσίες συνάδουν με το βασικό σχέδιο, στο πλαίσιο του οποίου συνήφθη η αρχική σύμβαση.

Δεδομένου ότι ως **βασικό σχέδιο** πρέπει να νοηθεί ο προγραμματισμός για την επίτευξη, εντός ορισμένου χρόνου, ενός συγκεκριμένου τεχνοοικονομικού αποτελέσματος, στην επίμαχη εξαίρεση από τη διενέργεια διαγωνισμού **δεν μπορούν να υπαχθούν**, ως νέες, οι υπηρεσίες που, εξαιτίας του ότι ανταποκρίνονται **σε πάγιες ανάγκες της αναθέτουσας αρχής, χωρίς χρονικό ορίζοντα, μπορούν να επαναλαμβάνονται διαρκώς**, ούτε οι υπηρεσίες που **ταυτίζονται** με αυτές της αρχικής σύμβασης.⁵⁷⁶

Σε κάθε περίπτωση, η βασική διάκριση των **παρόμοιων νέων εργασιών** σε σχέση με τις **συμπληρωματικές υπηρεσίες** έγκειται στο ότι οι συμπληρωματικές υπηρεσίες συνίστανται σε υπηρεσίες που **δεν περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση και κατέστησαν αναγκαίες για την εκτέλεση του έργου, λόγω μη προβλέψιμων περιστάσεων**, ενώ οι ενδεχόμενες νέες υπηρεσίες συνίστανται σε επανάληψη άλλων παρόμοιων υπηρεσιών με αυτές που ανατίθενται στον ανάδοχο με την κατάρτιση της αρχικής.

β. Συμπληρωματικές εργασίες και Πρόσθετες επείγουσες εργασίες (άρθρο 56 του ν. 3669/2008)

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 56 του ν. 3669/2008⁵⁷⁷, είναι επιτρεπτή η εκτέλεση πρόσθετων επείγουσών εργασιών, πριν από τη σύνταξη ΑΠΕ, υπό τις αυστηρές

⁵⁷⁶ Βλ. Πράξεις 6, 7, 25, 55/2005 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 216/2006, 69/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁵⁷⁷ Άρθρο 56 του ν. 3669/2008 (Α' 116), σύμφωνα με το οποίο : «Αν υπάρχει ανάγκη να εκτελεσθούν επείγουσες πρόσθετες εργασίες μπορεί να εγκριθεί από την προϊσταμένη αρχή η εκτέλεσή τους **πριν από τη σύνταξη Ανακεφαλαιωτικού Πίνακα Εργασιών**. Για την έγκριση αυτή η διευθύνουσα υπηρεσία **συντάσσει τεχνική περιγραφή των εργασιών, με αιτιολόγηση του επείγοντος και εκτίμηση της δαπάνης**, με βάση τις συμβατικές τιμές μονάδας ή ενδεικτικές τιμές για τυχόν νέες εργασίες. Ο

προϋποθέσεις που θεσπίζουν οι ανωτέρω διατάξεις. Κατόπιν, δηλαδή, **σύνταξης** από τη διευθύνουσα το έργο υπηρεσία μιας **τεχνικής περιγραφής** των απαιτούμενων εργασιών, οι οποίες πρέπει να είναι απολύτως απαραίτητες για την αποτροπή άμεσου και άλλως αναπότρεπτου κινδύνου για το έργο, της **αιτιολόγησης του επείγοντα χαρακτήρα αυτών** και της **εκτίμησης της σχετικής δαπάνης** για την εκτέλεσή τους. Εν συνεχεία απαιτείται η **έγκριση** της διενέργειας των εργασιών αυτών από την **προϊσταμένη αρχή**, και η **έγγραφή** ή, σε άκρως επείγουσες περιπτώσεις, **προφορική εντολή** της υπηρεσίας προς τον **ανάδοχο του αρχικού έργου για την εκτέλεση των εργασιών, η οποία καταχωρείται στο ημερολόγιο αυτού.**⁵⁷⁸

Το **ιδιαίτερο χαρακτηριστικό**, άλλωστε, των **επειγουσών πρόσθετων εργασιών** που περιλαμβάνονται σε συμπληρωματικές συμβάσεις είναι ότι **εκτελούνται πριν την σύνταξη Ανακεφαλαιωτικού Πίνακα Εργασιών** και τη **σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης**. Για το λόγο αυτό, τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου επιλαμβάνονται μεν, πριν τη σύναψη της σύμβασης, αλλά σε χρόνο μεταγενέστερο της εκτέλεσης των εργασιών αυτών.

Ο έλεγχος από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα αφορά στο αν οι εργασίες αυτές εκτελέστηκαν με βάση τα ανωτέρω οριζόμενα στο άρθρο 56 του ν.3669/2008, αλλά και αν πράγματι συντρέχουν οι ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου αυτού. Ήτοι εάν με την εκτέλεση των συγκεκριμένων εργασιών αποτρέπεται **άμεσος και άλλως αναπότρεπτος κίνδυνος για το έργο**⁵⁷⁹, **τόσο για τις εγκαταστάσεις του έργου που έχει ήδη εκτελεσθεί, όσο και για τους εργαζομένους ή και διερχομένους από αυτό. Στη συνέχεια κρίνει εάν**

ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να εκτελέσει τις εργασίες αυτές, που επιτρέπεται να περιλαμβάνονται στις σχετικές πιστοποιήσεις και πριν από την έγκριση Ανακεφαλαιωτικού Πίνακα Εργασιών και που ενσωματώνονται στον επόμενο Ανακεφαλαιωτικό Πίνακα Εργασιών. Οι εργασίες για τις οποίες δεν υπάρχει εγκεκριμένη νέα τιμή περιλαμβάνονται στους σχετικούς λογαριασμούς με τις ενδεικτικές τιμές μειωμένες κατά είκοσι τοις εκατό (20%)».

Αντίστοιχη είναι η διάταξη του άρθρου 155 του ν.4412/2016, με την επιπλέον πρόβλεψη η εκτέλεση πρόσθετων επειγουσών εργασιών να είναι επιτρεπτή μέχρι του ποσού που αντιστοιχεί στο 15% της αξίας της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ.

⁵⁷⁸ Βλ. Άρθρο 37 παρ. 1, 3 και 4 του ως άνω Κώδικα: «1. Ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να κατασκευάσει το έργο κατά τους όρους της σύμβασης και τις σύμφωνες προς αυτή και το νόμο έγγραφες εντολές του φορέα κατασκευής του έργου. ... 3. Οι έγγραφες εντολές που δίνονται από το αρμόδιο όργανο για συμπλήρωση ή τροποποίηση των στοιχείων της μελέτης, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 και 3 του άρθρου 57 του παρόντος, καθώς και η εκτέλεση των εγκεκριμένων συμπληρωματικών εργασιών, είναι υποχρεωτική για τον ανάδοχο. Ο ανάδοχος δεν δικαιούται να λάβει αποζημίωση ή αύξηση τιμών για μεταβολές στα έργα που έγιναν χωρίς έγγραφη διαταγή, έστω και αν αυτές βελτιώνουν το έργο. ... 4. Σε επείγουσες περιπτώσεις η διαταγή για τροποποιήσεις ή συμπληρώσεις δίνεται προφορικά στον τόπο των έργων και καταχωρείται στο ημερολόγιο. Αν τη διαταγή αυτή δίνει ο επιβλέπων, οφείλει να ενημερώσει αμέσως εγγράφως τη διευθύνουσα υπηρεσία, για την έκδοση κανονικής διαταγής. Αν η διαταγή αυτή διαφοροποιεί μερικά ή ολικά τις εντολές του επιβλέποντα, ο ανάδοχος αποζημιώνεται για τις εργασίες που έχει εκτελέσει σύμφωνα με την εντολή της επίβλεψης μέχρι τη λήψη της εντολής της διευθύνουσας υπηρεσίας...».

⁵⁷⁹ Βλ. Απόφαση 513/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης ΕΛΣυν., σύμφωνα με την οποία η κατ' επίκληση των οριζόμενων στη διάταξη του άρθρου 93 παρ. 6 του ν. 3463/2006 αδυναμία του απερχόμενου δημοτικού συμβουλίου να εγκρίνει τον ΑΠΕ και το ΠΚΤΜΝΕ, εξαιτίας της επικείμενης διενέργειας εκλογών δεν συνιστά, κατά την έννοια του άρθρου 56 του ν. 3669/2008, άμεσο κίνδυνο, προς αποτροπή του οποίου δόθηκε η εντολή για την εκτέλεσή τους.

είναι «συμπληρωματικές» εργασίες και εάν μπορούν να ενταχθούν σε συμπληρωματική σύμβαση.

Παρατηρείται συχνά η εφαρμογή των διατάξεων για τις «Πρόσθετες επείγουσες εργασίες» του άρθρου 56 του ν. 3669/2008 να χρησιμοποιείται από τους δήμους ως μέσο καταστρατήγησης των διατάξεων περί προσυμβατικού ελέγχου, προκειμένου για την εκ των υστέρων νομιμοποίηση εκτελεσμένων εργασιών μέσω σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων. Στις περιπτώσεις αυτές το Κλιμάκιο του ΕλΣυν. εάν διαπιστώσει ότι οι προέθετες επείγουσες εργασίες δεν έχουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά και είναι ήδη εκτελεσμένες στερείται της χρονικής αρμοδιότητας να προβεί στον έλεγχο αυτών και ως εκ τούτου οφείλει να απέχει⁵⁸⁰ αυτού.

γ. Κονδύλι απρόβλεπτων δαπανών (άρθρο 57 παρ. 3 του ν.3669/2008)

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου τέταρτου παρ. 1 του ν. 2372/1996⁵⁸¹, *«Με τα ποσά των απρόβλεπτων δαπανών (απρόβλεπτα), που περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση, καλύπτονται ιδίως **δαπάνες που προκύπτουν από εφαρμογή νέων κανονισμών ή κανόνων που καθιερώθηκαν ως υποχρεωτικοί μετά την ανάθεση του έργου, καθώς και από προφανείς παραλείψεις ή σφάλματα της προσμέτρησης της μελέτης και όχι από τροποποίηση των σχεδίων και της μορφής του έργου**».*

Μετά το ν. 3621/2007⁵⁸² το ίδιο κονδύλι απρόβλεπτων μπορεί να χρησιμοποιηθεί και για **νέες εργασίες** οι οποίες προκύπτουν από **απαιτήσεις της κατασκευής**, οι οποίες είναι **αναγκαίες για την αρτιότητα και τη λειτουργικότητα του έργου, παρά την πλήρη εφαρμογή των σχετικών προδιαγραφών κατά την κατάρτιση των μελετών του έργου** και υπό την προϋπόθεση να μην τροποποιείται το «βασικό σχέδιο» του έργου, δηλαδή η όλη κατασκευή καθώς και τα βασικά διακριτά στοιχεία της, όπως προβλέπονται από την αρχική σύμβαση.»

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 57 παρ. 3 του ν.3669/2008⁵⁸³ για τη διάθεση των απρόβλεπτων δαπανών συντάσσεται **ΑΠΕ που δεν μπορεί να συμπεριλάβει**

⁵⁸⁰ Βλ. Αποφάσεις 2093/2011, 513/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν., Αποφάσεις 276/2011, 272/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Αποφάσεις 672, 673, 795, 1507, 1663/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁸¹ Βλ. Άρθρο τέταρτο παρ. 1 ν. 2372/1996 (Α΄ 29) «Σύσταση φορέων για την επιτάχυνση της αναπτυξιακής διαδικασίας και άλλες διατάξεις».

⁵⁸² Βλ. Άρθρο τέταρτο παρ. 1 ν. 3621/2007 (Α΄ 279) «Κύρωση Σύμβασης Παραχώρησης του Έργου της Μελέτης, Κατασκευής, Χρηματοδότησης, Λειτουργίας, Συντήρησης και Εκμετάλλευσης του Αυτοκινητόδρομου Ελευσίνα - Κόρινθος - Πάτρα - Πύργος - Τσάκωνα και άλλες διατάξεις».

⁵⁸³ Βλ. και άρθρο 57 παρ. 3 του ν.3669/2008 *«Με τα ποσά των απρόβλεπτων δαπανών (απρόβλεπτα) που περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση καλύπτονται ιδίως **δαπάνες που προκύπτουν από εφαρμογή νέων κανονισμών ή κανόνων που καθιερώθηκαν ως υποχρεωτικοί μετά την ανάθεση του έργου, καθώς και από προφανείς παραλείψεις ή σφάλματα της προσμέτρησης της μελέτης ή από απαιτήσεις της κατασκευής οι οποίες καθίστανται απαραίτητες για την αρτιότητα και λειτουργικότητα του έργου, παρά την πλήρη εφαρμογή των σχετικών προδιαγραφών κατά την κατάρτιση των μελετών του έργου και υπό την προϋπόθεση να μην τροποποιείται το "βασικό σχέδιο" του έργου, δηλαδή η όλη κατασκευή, καθώς και τα βασικά διακριτά στοιχεία της, όπως προβλέπονται από την αρχική σύμβαση. Για τη διάθεση των απρόβλεπτων δαπανών συντάσσεται ΑΠΕ που δεν μπορεί να συμπεριλάβει συμπληρωματικές εργασίες, οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω***

συμπληρωματικές εργασίες, οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων. Το κονδύλι των απρόβλεπτων συνιστά δε ένα πάγιο κονδύλι στον προϋπολογισμό του έργου σε ποσοστό 9% για έργα προϋπολογισμού ίσου ή μεγαλύτερου του ορίου εφαρμογής της κοινοτικής νομοθεσίας, και 15% για έργα προϋπολογισμού μικρότερου του ως άνω ορίου.

Καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, το κονδύλι των απρόβλεπτων δαπανών έχει καθαρά **διορθωτικό χαρακτήρα** και αφορά στο **τεχνικό αντικείμενο της σύμβασης**⁵⁸⁴. Με τις ανωτέρω διατάξεις ρυθμίζεται ο τρόπος διάθεσής του, με σκοπό την αποτροπή υπέρβασης του προϋπολογισμού του έργου και τη διασφάλιση του οικονομικού θεμελίου της σύμβασης.

Με αυτό το κονδύλι **αρχικά** μπορούσαν να καλυφθούν **δαπάνες που δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν στην αρχική σύμβαση**, διότι προέκυψαν από **μεταβολή κανονισμών**, που καθιερώθηκαν ως υποχρεωτικοί **μετά την κατάρτισή της** (π.χ. νέος αντισεισμικός κανονισμός) ή **κανόνων δικαίου** που τέθηκαν σε ισχύ μετά το ως άνω χρονικό σημείο και προκαλούν την υποχρέωση καταβολής πρόσθετων δαπανών σε βάρος κάποιου συμβαλλομένου (π.χ. μεταβολή του συντελεστή ΦΠΑ με νέες διατάξεις). Επίσης, με το ίδιο κονδύλιο καλύπτεται και η **δαπάνη αυξημένων ποσοτήτων εργασιών** που μετά την επιμέτρησή τους **κοστολογούνται υψηλότερα**, η δε διαφορά τιμής οφείλεται σε προφανή **σφάλματα ή μικροαστοχίες της μελέτης στις απαιτούμενες ποσότητες των προβλεπόμενων από τη σύμβαση εργασιών**.

Περαιτέρω, μετά τη θέση σε ισχύ του ν. 3621/2007, το ίδιο κονδύλιο μπορεί να χρησιμοποιηθεί και για **νέες εργασίες, απαραίτητες για την αρτιότητα και λειτουργικότητα του έργου**. Τούτο, όμως, υπό τη διπλή προϋπόθεση, αφενός, οι εργασίες αυτές να **μην μπορούσαν αντικειμενικώς να προβλεφθούν**, παρά το ότι η **μελέτη, με την οποία προσδιορίστηκε το τεχνικό αντικείμενο του έργου, ήταν στο μέτρο του δυνατού πλήρης και ακριβής** και για την εκπόνησή της είχαν τηρηθεί οι σχετικές προδιαγραφές, αφετέρου να μην τροποποιείται με τις χρηματοδοτούμενες από τα απρόβλεπτα εργασίες το «βασικό σχέδιο» του έργου, η όλη κατασκευή, δηλαδή, και τα διακριτά της στοιχεία, όπως προβλέπονταν στην αρχική σύμβαση. Συνεπώς, η επιπλέον δαπάνη θα πρέπει να αφορά σε νέες εργασίες που προέκυψαν κατά την εφαρμογή της συγκεκριμένης μελέτης και άρα σε

απρόβλεπτων περιστάσεων. Τα ποσά των απρόβλεπτων δαπανών ανέρχονται σε ποσοστό εννέα τοις εκατό (9%) επί του προϋπολογισμού της υπηρεσίας, χωρίς το συνυπολογισμό των κονδυλίων αναθεώρησης και ΦΠΑ, για έργα συνολικού προϋπολογισμού ίσου ή μεγαλύτερου του ορίου εφαρμογής της Κοινοτικής Νομοθεσίας, σύμφωνα με την απόφαση Δ17α/08/78/ΦΝ 357/3.11.1995 (ΦΕΚ 941 Β') και δεκαπέντε τοις εκατό (15%) για έργα προϋπολογισμού μικρότερου του ως άνω ορίου, σύμφωνα με την απόφαση Δ17α/07/45/ΦΝ 380/27.5.1996 (ΦΕΚ 409 Β') και μπορεί να αναπροσαρμόζεται με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων. Το ποσό των απρόβλεπτων δαπανών επανυπολογίζεται κατά την υπογραφή της σύμβασης, ανάλογα με την προσφερθείσα έκπτωση, ώστε να διατηρείται σταθερή η ποσοστιαία αναλογία, σύμφωνα με το άρθρο 30 του παρόντος». Αντίστοιχη είναι και η ισχύουσα διάταξη της παρ. 3 περ. α του άρθρου 156 του ν.4412/2016, η οποία αποτελεί **υποπερίπτωση τροποποίησης της σύμβασης χωρίς αύξηση της αξίας της**.

⁵⁸⁴ Βλ. Πράξη 64/2007 VI Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 901, 1873/2010 I Τμήμα ΕλΣυν., καθώς και τις 2/15.1.1996, 8/27.3.1996 και 38/27.12.1996 εγκυκλίους του ΥΠΕΧΩΔΕ.

εκτέλεση του συγκεκριμένου συμβατικού αντικειμένου. Διαφορετικά, θα επρόκειτο για ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων μεταβολή του τεχνικού αντικειμένου του έργου, η οποία δεν ήταν γνωστή στους ενδιαφερόμενους για τη ανάληψή του εργολήπτες και δεν αποτέλεσε τη βάση της διαδικασίας ανάδειξης ανάδοχου.

Ειδικότερα, μετά την έναρξη εφαρμογής του ν.3621/2007 και την επανοριοθέτηση του αντικειμένου των απρόβλεπτων δαπανών, εκδόθηκε ερμηνευτική εγκύκλιος⁵⁸⁵ από το Υπουργείο Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων, στην οποία αναφερόταν ότι: **«Κατά τα λοιπά ως προς τη διαδικασία ανάλωσης των απροβλέπτων εξακολουθούν να ισχύουν οι κείμενες διατάξεις του άρθρου 43 παρ. 2 (σύνταξη ΑΠΕ) του πδ. 609/85, χωρίς όμως να ισχύει πλέον ο περιορισμός που τίθεται στη διάταξη αυτή (να μην συμπεριλαμβάνει δηλαδή αυτός ο ΑΠΕ συμπληρωματικές εργασίες, οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων), αφού με τη νέα ρύθμιση επιτρέπεται ρητώς να συμπεριλαμβάνει και τέτοιες εργασίες.»**

Την ανωτέρω ερμηνεία, ακολούθησε και η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε σχετικές Πράξεις του.⁵⁸⁶ Χαρακτηριστικά σε αυτές αναφέρεται ότι «μετά τη θέση σε ισχύ του ν.

⁵⁸⁵ Βλ. Εγκύκλιο ΥΠΕΧΩΔΕ Δ17γ/04/170/ΦΝ380/ΕΓΚ.30/10-12-07 με θέμα: «Οδηγίες για την ορθή εφαρμογή νομικών διατάξεων που τροποποιούν το νομικό πλαίσιο ανάθεσης και εκτέλεσης συμβάσεων έργων και μελετών».

⁵⁸⁶ Βλ. Πράξεις 291/2008, 84,113, 163, 275, 321, 334/2009, 186, 348/2010, 57/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 95, 109, 110, 156/2010 IV Τμήμα ΕλΣυν.

Ειδικότερα, Πράξη 84/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. (Μη ανακλητέα με την Πράξη 275/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.) σύμφωνα με την οποία «είναι **μη νόμιμη η χρήση του κονδυλίου των απρόβλεπτων** για την πληρωμή των **επιπλέον εργασιών** τοποθέτησης μαρμάρου σε τοξωτές βαθμίδες καθώς και της προμήθειας και τοποθέτησης πλαστικών σωλήνων για τη συλλογή και παροχέτευση των ομβρίων υδάτων της επιφάνειας της πλατείας και των παρακείμενων κτιρίων, αφού αυτές οι επιπλέον εργασίες **μπορούσαν κατά την κοινή πείρα και λογική να είχαν προβλεφθεί** κατά την εκπόνηση της μελέτης. Εξάλλου και ο ισχυρισμός της αναδόχου (βλ. σχετικό σημείωμα) ότι δεν νοείται άρτια κατασκευή πλατείας χωρίς την ορθή απορροή των ομβρίων υδάτων οδηγεί στο αυτό συμπέρασμα ενώ, περαιτέρω, τόσο οι **επενδύσεις με μάρμαρο των τοξωτών βαθμίδων όσο και η προμήθεια σωλήνων δεν εμπίπτουν στην έννοια των εσφαλμένων προμετρήσεων αλλά συνιστούν νέες εργασίες**, οι οποίες κρίνονται **απαραίτητες για την αρτιότητα του έργου**, πλην όμως, όπως είναι προφανές **δεν οφείλονται σε απρόβλεπτα περιστατικά αλλά θα μπορούσαν να περιληφθούν στην αρχική μελέτη αν αυτή ήταν πλήρης και ακριβής».**

Βλ. Πράξη 275/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου το Τμήμα αποφάνθηκε περί της μη νομιμότητας των εντελλόμενων με τα ως άνω χρηματικά εντάλματα δαπανών κατά το μέρος που αφορούσαν **πληρωμή με το κονδύλιο των απροβλέπτων δαπανών συμπληρωματικών εργασιών**, οι οποίες μπορούσαν κατά την κοινή πείρα και λογική να είχαν προβλεφθεί κατά την εκπόνηση των αντίστοιχων μελετών με πλήρη τήρηση των ισχυουσών γι' αυτές προδιαγραφών... Κατά την ορθή ερμηνεία του ως άνω νόμου, η οποία ενισχύεται και από την αιτιολογική έκθεση που τον συνοδεύει (βλ. κεφάλαιο Α' αυτής), προκύπτει ότι ως προδιαγραφές της μελέτης, οι οποίες πρέπει να τηρηθούν, δεν μπορούν να θεωρηθούν μόνο στοιχεία που αναφέρονται στην εξωτερική τυπική νομιμότητα σύνταξής της, αλλά και στοιχεία που σχετίζονται με την ορθότητα, ακρίβεια και πληρότητα του περιεχομένου της. Κατά συνέπεια, κατά την κατάρτιση της μελέτης, οπότε προσδιορίζεται το τεχνικό αντικείμενο του έργου, πρέπει να τηρούνται κατά το περιεχόμενο όλοι οι κανόνες της οικείας επιστήμης, ώστε τυχόν νέες εργασίες, των οποίων προκύπτει ανάγκη τέλεσης, προκειμένου το έργο να καταστεί άρτιο και λειτουργικό, να μην μπορούσαν αντικειμενικά να προβλεφθούν κατά το χρόνο εκπόνησης της μελέτης, οπότε και μόνον μπορούν να καλυφθούν από το κονδύλιο των απροβλέπτων. Κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθεί.

3621/2007, το ίδιο κονδύλιο μπορεί να χρησιμοποιηθεί και για συμπληρωματικές νέες και όχι απλώς υπερσυμβατικές εργασίες, απαραίτητες για την αρτιότητα και λειτουργικότητα του έργου, Κατά δε τα λοιπά, εξακολουθεί να απαιτείται η σύνταξη ΑΠΕ για την ανάληψη του κονδυλίου των απροβλέπτων, χωρίς, ωστόσο, τον τιθέμενο από την τελευταία αυτή διάταξη περιορισμό να μην περιλαμβάνει ο εν λόγω ΑΠΕ συμπληρωματικές εργασίες, αφού, όπως προεκτέθηκε, η επελθούσα με το ν. 3621/2007 μεταβολή, η οποία καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς κατά την έναρξη εφαρμογής του διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης έργων, συνίστατο ακριβώς στο επιτρεπτό της διάθεσης των απροβλέπτων και για τέτοιες εργασίες.»

Παρά τα ανωτέρω, κατά την κωδικοποίηση του άρθρου 43 του πδ. 609/1985 από τις διατάξεις του άρθρου 57 του ν.3669/2008 διαπιστώνεται ότι η επίμαχη διάταξη του άρθρου 49 πδ. 609/1985 επαναλαμβάνεται ως έχει, και προβλέπεται πλέον ρητά ότι για τη διάθεση των απρόβλεπτων δαπανών συντάσσεται ΑΠΕ **που δεν μπορεί να συμπεριλάβει συμπληρωματικές εργασίες**, οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες **λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων**.

Η προσθήκη της εν λόγω διάταξης οδήγησε τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε αλλαγή ερμηνείας των διατάξεων που αφορούν τον τρόπο διάθεσης του κονδυλίου των απρόβλεπτων δαπανών, σε σχέση με το περιεχόμενο των συμπληρωματικών εργασιών, **χωρίς όμως να κατορθώσει να αποσαφηνίσει την ειδοποιό διαφορά τους, η οποία φαίνεται να είναι ερμηνευτικά δυσχερής**.

Η ανωτέρω διάταξη **απαγορεύει τη διάθεση του κονδυλίου** απρόβλεπτων για συμπληρωματικές εργασίες, δηλαδή **νέες εργασίες** που προκύπτουν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, λόγω **απρόβλεπτων περιστάσεων**, ενώ **επιτρέπει τη διάθεσή του για νέες απρόβλεπτες εργασίες**, απαραίτητες για την αρτιότητα και λειτουργικότητα του έργου, όχι όμως εξαιτίας απρόβλεπτων περιστάσεων.

Βλ. Πράξη 163/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., σύμφωνα με την οποία: «είναι **μη νόμιμη η χρήση του κονδυλίου των απρόβλεπτων** για την πληρωμή των **επιπλέον εργασιών** οδοποιίας και οικοδομικών που αφορούν στην κατασκευή νέων τοίχων στην πλατεία του οικισμού, αφού αυτές οι επιπλέον εργασίες μπορούσαν κατά την κοινή πείρα και λογική να είχαν προβλεφθεί κατά την εκπόνηση της μελέτης του έργου. Εξάλλου και ο ισχυρισμός της αναδόχου περί της θεμελίωσης τοίχου, η αναγκαιότητα της οποίας προέκυψε κατά την εκτέλεση των εργασιών, είναι αβάσιμος καθόσον είναι προφανές ότι οι σχετικές εργασίες **δεν οφείλονται σε απρόβλεπτα περιστατικά**, ιδίως μάλιστα όταν ο τοίχος αυτός παρουσίαζε και απόκλιση από την κατακόρυφο (γεγονός το οποίο θα μπορούσε να είχε διαπιστωθεί εκ των προτέρων και οι σχετικές εργασίες να περιληφθούν στην αρχική μελέτη αν αυτή ήταν πλήρης και ακριβής».

Επίσης βλ. Πράξη 130/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου κρίθηκε ότι: «ο ισχυρισμός του Δήμου ότι πρόκειται για εργασίες που είναι απαραίτητες για την **αρτιότητα και λειτουργικότητα** του έργου, ενώ οι διαστάσεις των δρόμων που πρόκειται να διαπλατυνθούν δεν μπορεί να είναι γνωστές εκ των προτέρων στο μελετητή... απορρίπτεται ως αβάσιμος και σε κάθε περίπτωση αναπόδεικτος, αφού δεν **αποδεικνύεται ότι τα ζητήματα αυτά ανέκυψαν μεταγενέστερα**, δεδομένου ότι κατά την κοινή πείρα οι διαστάσεις των οδών πρέπει να περιλαμβάνονται στη μελέτη και στις σχετικές αποφάσεις των δημοτικών συμβουλίων».

Χαρακτηριστικά αναφέρεται η **Πράξη 366/2010** του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου με την οποία ανακλήθηκε προγενέστερη Πράξη του ίδιου Τμήματος. Βάσει του σκεπτικού της ανωτέρω Πράξης, για λόγους που σχετίζονται με **αβλεψίες ή πλημμέλειες της μελέτης ή για λόγους αντικειμενικούς**, οι οποίοι δεν μπορούσαν να προβλεφθούν ή προέκυψαν μετά την εκπόνηση της μελέτης, ανακύπτει συχνά, κατά την εκτέλεση ενός δημοσίου έργου, **είτε η ανάγκη για την εκτέλεση νέων (συμπληρωματικών) εργασιών**, δηλαδή εργασιών που δεν προβλέπονταν καν στη μελέτη του έργου και στη σχετικώς συναφθείσα σύμβαση, **είτε η ανάγκη για την αυξομείωση των ποσοτήτων των ήδη προβλεπομένων για το έργο συμβατικών εργασιών**.

Προκειμένου όμως η συμβατική δαπάνη του έργου να μην λαμβάνει ανεξέλεγκτες διαστάσεις και να μην παρατηρούνται, δια της μεθόδου της αυξομείωσης των εργασιών ή της εκτέλεσης νέων εργασιών, καταχρηστικά φαινόμενα που παραλλάσσουν το «βασικό σχέδιο» του έργου και συνιστούν ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων μεταβολή του τεχνικού του αντικειμένου, θεσπίστηκαν σειρά κανόνων δικαίου για τη διενέργεια των εργασιών αυτών. Άλλωστε η τροποποίηση της αρχικής μελέτης και της οικείας συμβάσεως θίγει και τις αρχές της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ισότητας συμμετοχής στις δημόσιες συμβάσεις.

Αρχικώς, η διαδικασία για την ανάθεση και εκτέλεσή τους ήταν απλούστερη και απέβλεπε, πρωτίστως, στο να υποχρεώσει τον ανάδοχο του έργου να τις εκτελέσει. Ειδικότερα, με το προϊσχύον άρθρο 12 του νδ. 1266/1972 (βλ. και άρθρο 32 του εκτελεστικού πδ. 475/1976) οριζόταν ότι, εάν απαιτείται για την αρτιότητα του έργου, ο ανάδοχος υποχρεούται να εκτελέσει τις **νέες εργασίες ή τις αυξημένες ποσότητες** των ήδη προβλεπομένων εργασιών, αρκεί η αύξηση να μην υπερβαίνει το ένα τέταρτο (1/4) της αρχικής συμβατικής δαπάνης.

Στη συνέχεια, με το άρθρο 8 του ν. 1418/1984 (βλ. και άρθρο 43 του εκτελεστικού πδ. 609/1985) ορίσθηκε ότι «αν η αρτιότητα ή η λειτουργικότητα του έργου επιβάλλει αύξηση στις ποσότητες των εργασιών ή εκτέλεση εργασιών που δεν προβλέπονται από τη σύμβαση» ο ανάδοχος υποχρεούται να εκτελέσει αυτές τις εργασίες «μέχρι δαπάνης 50% πλέον του συνολικού συμβατικού ποσού. Αύξηση του συνολικού συμβατικού ποσού πέραν του 50% απαγορεύεται». Ενόψει όμως του ότι οι προϋποθέσεις της αρτιότητας και της λειτουργικότητας του έργου καθώς και του καθορισμού ανωτάτου ορίου δαπάνης, που τέθηκαν για την εκτέλεση πρόσθετων ή νέων εργασιών, δεν απέτρεψαν τα φαινόμενα της ανεξέλεγκτης αύξησης της συμβατικής δαπάνης και της καταχρηστικής ανάθεσης νέων εργασιών κατά την εκτέλεση των δημοσίων έργων, με το **άρθρο τέταρτο του ν. 2372/1996 (ήδη άρθρο 57 του ν. 3669/2008** - βλ. και Οδηγία 93/37 ΕΟΚ), **ρυθμίστηκε απαρχής ο θεσμός των νέων εργασιών και της αυξομείωσης των ποσοτήτων των συμβατικών εργασιών και τέθηκαν αυστηροί κανόνες για την ανάθεση και διενέργειά τους**.

Με τις νέες ρυθμίσεις, σε αντίθεση με το προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς, γίνεται **διάκριση των συμπληρωματικών (νέων) εργασιών**, δηλαδή των εργασιών που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικώς ανατεθέν έργο και δεν προβλέπονταν καν στη σχετική μελέτη, **από τις αυξομειώσεις των ποσοτήτων των ήδη προβλεπομένων συμβατικών εργασιών** και καθορίζονται διαφορετικές προϋποθέσεις για την ανάθεσή τους.

Για τις **πρώτες (συμπληρωματικές) τίθενται αυστηρότερες προϋποθέσεις** και ορίζεται ότι αυτές εκτελούνται, κατόπιν συνάψεως νέας συμβάσεως με τον ανάδοχο, εφόσον «κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων», δηλαδή πραγματικών γεγονότων, τα οποία δεν ανάγονται στο χρόνο εκπόνησης της μελέτης και κατάρτισης της αρχικής σύμβασης και αντικειμενικώς δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής.

Για την **ανάθεση των δεύτερων (αυξομείωση ποσοτήτων συμβατικών εργασιών)** θεσπίστηκε, το πρώτον, και προβλέπεται πλέον για κάθε δημόσιο έργο το κονδύλιο των **απροβλέπτων δαπανών**-απρόβλεπτα (ποσοστό 9% επί της συμβατικής δαπάνης για έργα προϋπολογισμού ίσου ή μεγαλύτερου του ορίου εφαρμογής της κοινοτικής νομοθεσίας και 15% για έργα προϋπολογισμού μικρότερου του ως άνω ορίου). Ενόψει δε του ότι οι αυξομειώσεις (μικρότερες ή μεγαλύτερες) των εργασιών αυτών (συμβατικών) σχεδόν αναπόφευκτα, κατά την κοινή πείρα και λογική, θα ανακύψουν κατά την εκτέλεση του έργου και ότι η αύξηση της συμβατικής δαπάνης μπορεί να ανέλθει σε ποσοστό μέχρι 9% ή κατά περίπτωση 15% (σε αντίθεση με τις συμπληρωματικές που μπορεί να ανέλθει μέχρι 50%), **προβλέπονται λιγότερο αυστηρές, σε σχέση με τις συμπληρωματικές εργασίες, προϋποθέσεις για τη διενέργειά τους.**

Οι **προϋποθέσεις** αυτές αναφέρονται, πρωτίστως, πέραν της περιπτώσεως των δαπανών που προκύπτουν από την εφαρμογή νέων κανονισμών και κανόνων, σε αβλεψίες ή πλημμέλειες της μελέτης ή, - **ακόμη και στις περιπτώσεις που η μελέτη είναι πλήρης, - σε απαιτήσεις που προκύπτουν κατά την κατασκευή και αφορούν στην αρτιότητα και λειτουργικότητα του έργου, αρκεί να μην τροποποιείται το «βασικό σχέδιο» του έργου.**

Εξάλλου, η διάκριση των συμπληρωματικών-νέων εργασιών από τις αυξομειούμενες και ήδη προβλεπόμενες εργασίες και η υπό τη συνδρομή διαφορετικών προϋποθέσεων ανάθεσή τους καταδεικνύεται και από το άρθρο μόνο του πδ. 402/1996, στο οποίο ορίζεται ότι το κονδύλιο των απροβλέπτων «δεν μπορεί να συμπεριλάβει συμπληρωματικές εργασίες, οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων».

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η νομολογία προσπάθησε να ερμηνεύσει την απαγόρευση συμπερίληψης συμπληρωματικών εργασιών στη σύνταξη ανακεφαλαιωτικού πίνακα εργασιών για τη διάθεση του κονδυλίου απρόβλεπτων, με διάκριση **νέων εργασιών**, πέραν των προβλεπομένων, λόγω «απρόβλεπτων περιστάσεων», από την **αυξομείωση των ήδη προβλεπομένων συμβατικών εργασιών** που σχετίζεται με πλημμέλειες της μελέτης ή με την ανάγκη αρτιότερου και ποιοτικότερου έργου.

Η διάκριση, όμως, αυτή **δεν είναι επιτυχής**, καθώς, αφενός ο **νομοθέτης** αναφέρεται σε κάλυψη με το κονδύλι απρόβλεπτων δαπανών **και νέων εργασιών** για την αρτιότητα και λειτουργικότητα του έργου, υπό την προϋπόθεση ότι οι εργασίες αυτές δεν μπορούσαν αντικειμενικώς να προβλεφθούν, αφετέρου κατά **πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου**, όπως διεξοδικά αναλύσαμε ανωτέρω, οι **συμπληρωματικές εργασίες** αφορούν **όχι μόνο νέες εργασίες αλλά και πρόσθετες – υπερσυμβατικές εργασίες**, εργασίες που

προβλέπονται αλλά εκτελούνται σε μεγαλύτερες ποσότητες από τις προβλεπόμενες, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων.

Κατά το έτος 2011 και μετά, από την νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, προκύπτει διαφορετικός τρόπος ερμηνείας των επίμαχων διατάξεων. Συγκεκριμένα στην Απόφαση 799/2012 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης γίνεται διάκριση μεταξύ **νέων εργασιών που είναι αναγκαίες και οφείλονται σε απρόβλεπτες περιστάσεις, συμβατικών εργασιών που προβλέπονταν εξαρχής, αλλά αυξάνονται κατά ποσότητα και νέων εργασιών που είναι αναγκαίες αλλά δεν οφείλονται σε απρόβλεπτες περιστάσεις.**

Για τις πρώτες (συμπληρωματικές) τίθενται αυστηρότερες προϋποθέσεις, ενώ για τις δεύτερες (αυξημένες ποσότητες συμβατικών εργασιών ή νέες εργασίες που δεν οφείλονται σε απρόβλεπτες περιστάσεις) θεσπίστηκε το κονδύλιο των απροβλέπτων δαπανών, για τις οποίες προβλέπονται **λιγότερο αυστηρές, σε σχέση με τις συμπληρωματικές εργασίες, προϋποθέσεις για τη διενέργειά τους.**

Ειδικότερα, το **ποσό των απρόβλεπτων** διατίθεται ώστε, πέραν της περίπτωσης δαπανών που προκύπτουν από την εφαρμογή νέων κανονισμών και κανόνων, να καλυφθούν δαπάνες που ανάγονται σε **αβλεψίες ή πλημμέλειες** της μελέτης, όσον αφορά στις ποσότητες των συμβατικών εργασιών ή **σε απαιτήσεις για νέες** εργασίες που δεν προβλέπονται από την αρχική μελέτη, προκύπτουν κατά την **κατασκευή** και επιβάλλονται για την αρτιότητα και λειτουργικότητα του έργου.

Στην τελευταία περίπτωση, απαιτείται η συνδρομή δύο προϋποθέσεων: Αφενός οι εργασίες αυτές **να μην μπορούσαν αντικειμενικώς να προβλεφθούν**, παρά το ότι η μελέτη, με βάση την οποία προσδιορίστηκε το τεχνικό αντικείμενο του έργου, **ήταν στο μέτρο του δυνατού πλήρης και ακριβής** και για την εκπόνησή της είχαν τηρηθεί οι σχετικές προδιαγραφές. Αφετέρου να μην τροποποιείται με τις χρηματοδοτούμενες από τα απρόβλεπτα εργασίες το «βασικό σχέδιο» του έργου, η όλη κατασκευή, δηλαδή, και τα διακριτά της στοιχεία, όπως προβλεπόταν στην αρχική σύμβαση. Διαφορετικά, πρόκειται για ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων μεταβολή του τεχνικού αντικειμένου του έργου, η οποία δεν ήταν γνωστή στους ενδιαφερόμενους για τη ανάληψή του εργολήπτες και δεν αποτέλεσε τη βάση της διαδικασίας ανάδειξης ανάδοχου.

Σύμφωνα με την ανωτέρω Απόφαση η **διαφοροποίηση των συμπληρωματικών νέων εργασιών** από την κατηγορία των εργασιών που καλύπτονται με τη **δαπάνη των απροβλέπτων** και η υπό τη συνδρομή **διαφορετικών προϋποθέσεων ανάθεσή τους καταδεικνύεται και από το εδάφιο δεύτερο της παρ. 3 του άρθρου 57 του ανωτέρω Κώδικα.** Στις διατάξεις αυτές ορίζεται ότι το **κονδύλιο των απροβλέπτων «δεν μπορεί να συμπεριλάβει συμπληρωματικές εργασίες, οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων».**

Η ανωτέρω ερμηνεία του τρόπου διάθεσης του κονδυλίου απρόβλεπτων **φαίνεται να καθιστά πιο εμφανή την ειδοποιό διαφορά μεταξύ συμπληρωματικών εργασιών και εργασιών που καλύπτονται από το κονδύλι απρόβλεπτων.** Καθώς και στη μία περίπτωση

και στην άλλη οι νέες εργασίες που θα κριθούν συμπληρωματικές ή εργασίες που θα καλυφθούν από το κονδύλι των απρόβλεπτων δαπανών **συνδέονται** στην ουσία και στις δύο περιπτώσεις με **αντικειμενική αδυναμία πρόβλεψής τους** κατά την εκπόνηση της αρχικής μελέτης του έργου, η οποία πρέπει να είναι πλήρης στο μέτρο του δυνατού. Η διαφορά τους έγκειται στο ότι στις νέες συμπληρωματικές εργασίες πρέπει να συντρέχει και η προϋπόθεση της **απρόβλεπτης περίπτωσης, ως αιφνίδιο πραγματικό περιστατικό που συνδέεται αιτιωδώς με την εκτέλεση των συμπληρωματικών εργασιών.**

Διαφαίνεται από τα ανωτέρω ότι η ειδοποιός διαφορά των δύο εννοιών είναι ουσιαστικά δυσδιάκριτη και πρακτικώς μη εφαρμοστέα. Το γεγονός μάλιστα ότι από αυτή την ειδοποιό διαφορά στηρίζεται η ορθότητα της επιλογής για το εάν θα συναφθεί συμπληρωματική σύμβαση, με όλες τις συνέπειες που έχει αυτό για την τήρηση των κανόνων του εθνικού και κοινοτικού δικαίου σχετικά με τις συμβάσεις δημοσίων έργων και φυσικά τον προσυμβατικό έλεγχο από το Ελεγκτικό Συνέδριο, ή θα συνταχθεί ΑΠΕ, βάσει του θεσμού του κονδυλίου απρόβλεπτων δαπανών, είναι ισχυρό κίνητρο από την πλευρά των δήμων να επιλέξουν το πιο απλό. Συνεπώς, στην πράξη αυτό που θα αξιολογηθεί από την πλευρά των δήμων για την επιλογή της μιας ή της άλλης περίπτωσης δεν σχετίζεται με τη διάκριση νέων εργασιών ή υπερσυμβατικών εργασιών, απρόβλεπτων ή μη περιστάσεων, αλλά με το επιτρεπόμενο ποσοστό αύξησης της συμβατικής δαπάνης, κατά 9% ή 15% ή κατά 50%.

Στην πράξη η συμπληρωματική σύμβαση χρησιμοποιείται από τους δήμους και ως μια **επέκταση** του κονδυλίου απρόβλεπτων δαπανών, καθώς έρχεται να καλύψει εργασίες, για τις οποίες αυτό έχει εξαντληθεί. Αυτή η πρακτική δεν γίνεται δεκτή από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, καθώς η **εξάντληση του κονδυλίου απροβλέπτων**, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, δεν αποτελεί **αυτό καθ' εαυτό απρόβλεπτο γεγονός** που να δικαιολογεί εξ' αυτής της αιτίας την σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης.

Ε. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται ότι το βασικό νομοθετικό πλαίσιο που διέπει το καθεστώς των συμπληρωματικών συμβάσεων, συγκροτείται από ένα **συνεκτικό και αυστηρό πλέγμα προϋποθέσεων** για τη δυνατότητα σύναψής τους, με σκοπό να αποτραπούν παρεκκλίσεις από τον **κανόνα της διαγνωστικής διαδικασίας** και τις **αρχές της διαφάνειας, της ισότητας συμμετοχής** στις διαδικασίες για την κατάρτιση δημοσίων συμβάσεων και του **ελεύθερου ανταγωνισμού.**

Επιπλέον, το απαιτητικό αυτό πλέγμα σωρευτικών προϋποθέσεων σκοπό έχει να αποτρέψει προσπάθειες καταστρατήγησής του από τις αναθέτουσες αρχές, οι οποίες μέσω της σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων προσπαθούν να καλύψουν, είτε υπερκοστολογήσεις, με επαύξηση του οικονομικού αντικειμένου της αρχικής σύμβασης, είτε νέες αυτοτελείς συμβάσεις, δέουσες να υπαχθούν στη «βάσανο» των ανοικτών διαγωνιστικών διαδικασιών, με επέκταση ή αλλαγή του φυσικού αντικειμένου της αρχικής σύμβασης, με βελτίωση της ποιότητάς του με ανώτερα ποιοτικώς υλικά και μεθόδους, μη προδιαγραφόμενες στα οικεία συμβατικά τεύχη. Ωστόσο, πρέπει να επισημανθεί ότι η καταστρατήγηση των προϋποθέσεων σύναψης μιας συμπληρωματικής σύμβασης, κατά ένα

μεγάλο ποσοστό, οφείλεται και σε αστοχία εκπόνησης από τις αναθέτουσες αρχές μιας επαρκούς μελέτης και σε αστοχία εκτίμησης του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης.

Οι προϋποθέσεις σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων έχουν ένα **ευρύ εννοιολογικό περιεχόμενο**, το οποίο αποτελεί πεδίο **«ερμηνευτικών συγκρούσεων»** μεταξύ αναθέτουσας αρχής και ελεγκτικών οργάνων, καθώς αυτό διαμορφώνεται περιπτωσιολογικά. Η έννοιες των απρόβλεπτων περιστάσεων, της αρτιότητας και λειτουργικότητας του έργου συχνά αλλοιώνονται από τις αναθέτουσες αρχές, αποκτώντας άλλο περιεχόμενο, συνδεδεμένο με ποιοτικά χαρακτηριστικά ή ταυτίζονται με τις έννοιες του οικονομικότερου, του ανταγωνιστικότερου, της αποφυγής οικονομικής βλάβης της αναθέτουσας αρχής από τον κίνδυνο διάσπασης της εργολαβικής ευθύνης στο ίδιο τεχνικό αντικείμενο, της καθυστέρησης υλοποίησης των εργασιών από άλλη εργολαβία, ή με εκτιμήσεις για το μέλλον.

Η αιτιολόγηση της απόφασης της αναθέτουσας αρχής περί προσφυγής στην ως άνω διαδικασία για την εκτέλεση συμπληρωματικών εργασιών πρέπει, ως εκ της φύσης της, να είναι σαφής και επαρκής, **βασισμένη σε πραγματικά και αναλυτικά στοιχεία**, ώστε να καθίσταται δυνατός ο έλεγχος της νομιμότητάς της από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα. Ο έλεγχος, όμως, της αιτιολογίας δεν είναι έλεγχος των τεχνικών κρίσεων και εκτιμήσεων των αναθετουσών αρχών, αλλά αν οι εν λόγω εκτιμήσεις και επιλογές δικαιολογούνται με επάρκεια.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει, αναμφισβήτητα, βοηθήσει τις αναθέτουσες αρχές - δήμους να κατανοήσουν το δύσκολο - εν τοις πράγμασι- περιεχόμενο των εννοιολογικών προϋποθέσεων σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων. Η νομολογία, άλλωστε, είναι πάγια και σταθερή στο νοηματοδοτικό προσδιορισμό των προϋποθέσεων, με ελάχιστες αποκλίσεις, με αποτέλεσμα να έχει δώσει τις απαιτούμενες κατευθυντήριες επισημάνσεις για τα όρια εφαρμογής του νομοθετικού πλαισίου των συμπληρωματικών συμβάσεων.

Όμως, το γεγονός ότι ο νομοθέτης έχει δώσει έμφαση για τη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων σε προϋποθέσεις με εννοιολογική διάσταση, καθιστά έντονο το κίνητρο των αναθετουσών αρχών να επιχειρήσουν τη δική τους περιπτωσιολογική «υπαγωγή», αφήνοντας την κρίση περί ορθότητας ή μη αυτής στα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Το ανωτέρω φυσικά συνδέεται, άρρηκτα, και με την υπαγωγή των συμπληρωματικών συμβάσεων, ανεξαρτήτως ορίου, στο προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εφόσον η αρχική σύμβαση έχει υπαχθεί στον έλεγχο. Διαπιστώνεται δηλαδή ότι η ανάγκη για προσυμβατικό έλεγχο εξασφαλίζει από τη μια ασφάλεια δικαίου και αποφυγή καταστρατηγήσεων από την πλευρά αναθέτουσας αρχής, από την άλλη παρέχει επιπλέον προστασία αυτής στον κατασταλατικό έλεγχο, καθώς, λόγω των εξαιρετικά αυστηρών προϋποθέσεων, ενδέχεται να υπήρχαν πολλές περιπτώσεις καταλογισμών από τη μη νόμιμη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων.

Το γεγονός ότι, συναφώς, με το θεσμό των συμπληρωτικών συμβάσεων ο νομοθέτης έχει προβλέψει συγγενείς θεσμούς, όπως οι «πρόσθετες επείγουσες εργασίες» ή το «κονδύλι απρόβλεπτων δαπανών», δικαιολογείται, αφενός από το ότι οι συμπληρωματικές συμβάσεις πρέπει να αντιμετωπιστούν από τις αναθέτουσες αρχές ως «έσχατο μέσο», αφετέρου από το ότι οι προϋποθέσεις σύναψής τους είναι εξαιρετικά αυστηρές και πρέπει να υπάρξουν ενδιάμεσα στάδια για την αντιμετώπιση απρόβλεπτων ή επειγουσών περιπτώσεων. Όμως, η πρόβλεψη από το νομοθέτη αυτών των συγγενών θεσμών συγκροτεί άλλο ένα πεδίο ερμηνείας από το Ελεγκτικό Συνεδριο και εφαρμογής από την αναθέτουσα αρχή ενός εφαρμοστικού πλαισίου που, είτε αυτοτελώς είτε σε συνδυασμό, δημιουργεί νέες ερμηνευτικές και περιπτώσιολογικές προσεγγίσεις.

ΤΡΙΤΟ ΜΕΡΟΣ: Ο διάλογος δήμων και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον έλεγχο απευθείας αναθέσεων έργων και υπηρεσιών

I. Απευθείας ανάθεση δημοτικών έργων

Αντικείμενο της παρούσας ενότητας είναι η διερεύνηση του τρόπου ερμηνείας και εφαρμογής, τόσο από την πλευρά των δήμων, όσο και από την πλευρά της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, των διατάξεων που αφορούσαν συμβάσεις έργων των δήμων, οι οποίες διενεργήθηκαν, με **απευθείας ανάθεση, χωρίς να προηγηθεί δημοσίευση σχετικής προκήρυξης**. Σκοπός της έρευνας είναι να διαπιστωθεί η μεταξύ τους αλληλεπίδραση και οι συνέπειες στην εξελικτική διαμόρφωση του νομοθετικού πλαισίου, όπως αυτό ίσχυσε κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα 2006-2016, αλλά και στην εν γένει αντίληψη εφαρμογής εξαιρετικών διατάξεων που αποκλίνουν από τον κανόνα του ανοιχτού διαγωνισμού.

1. Νομοθετικό πλαίσιο απευθείας ανάθεσης δημοτικών έργων

A. Γενικές διατάξεις για την απευθείας ανάθεση δημοσίων έργων

Το **βασικό** νομοθετικό καθεστώς εκτέλεσης **δημοτικών έργων με απευθείας ανάθεση**, κατά τον κρίσιμο χρόνο της έρευνας, στηρίζεται: Στις γενικές διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 2 γ του ν.1418/1984⁵⁸⁷ περί δημοσίων έργων. Στο άρθρο 83 του ν.2362/1995⁵⁸⁸ περί δημοσίου λογιστικού, στον οποίο παρέπεμπαν μετά από συνεχείς τροποποιήσεις οι διατάξεις του ν. 1418/1984, όπως αναλυτικά θα δούμε στη συνέχεια. Στις διατάξεις των παραγράφων 1 και 4 του άρθρου 25 του πδ. 60/2007, όταν ο προϋπολογισμός της σύμβασης έργου υπερέβαινε το κάθε φορά ισχύον χρηματικό όριο εφαρμογής της Κοινοτικής οδηγίας 2004/18. Και τέλος στις γενικές διατάξεις των άρθρων 28 και 125 του ν. 3669/2008⁵⁸⁹, όπως ίσχυσαν, οι οποίες

⁵⁸⁷ Βλ. ν. 1418/1984 (Α' 23) «*Δημόσια έργα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων*». Σύμφωνα με τα άρθρα 2 και 28 παρ.1θ του ν.1418/1984, ο νόμος είχε εφαρμογή και επί των έργων που εκτελούνταν από τους ΟΤΑ.

⁵⁸⁸ Βλ. ν. 2362/1995 (Α' 247) «*Περί Δημοσίου Λογιστικού, ελέγχου των δαπανών του Κράτους τους και άλλες διατάξεις*».

⁵⁸⁹ Βλ. ν. 3669/2008 (Α' 116) «*Κύρωση της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων*».

κωδικοποίησαν⁵⁹⁰ όλες τις ανωτέρω διατάξεις, μέχρι την κατάργησή του από το ν. 4412/2016⁵⁹¹.

Παράλληλα και σε συνδυασμένη εφαρμογή με το ανωτέρω νομοθετικό πλαίσιο ίσχυαν και οι **ειδικότερες αυτοδιοικητικές διατάξεις για τα έργα των ΟΤΑ** που προέβλεπε το πδ. 410/1995 και ο ν.3463/2006, καθώς και το πδ. 171/1987⁵⁹², όπως ισχύει, το οποίο εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση σχετικών διατάξεων του ν.1418/1984.

Ειδικότερα, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 2γ του άρθρου 4 του ν. 1418/1984, η **απευθείας ανάθεση** σύναψης σύμβασης έργου ή ο διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων αποτελούσε **εξαιρετική διαδικασία** και εφαρμοζόταν: α) όταν συνέτρεχε μία από τις **εξαιρέσεις** που προέβλεπε το άρθρο 86 του νδ. 321/1969 «*Περί Κώδικος Δημοσίου Λογιστικού*», και β) **σε ειδικές περιπτώσεις**.

Ως **ειδικές περιπτώσεις**, αναφέρονταν αυτές της **θεομηνίας, σοβαρού επικείμενου κινδύνου, μοναδικότητας του κατασκευαστή, συνέχισης εργασιών** ύστερα από έκπτωση του αναδόχου ή διάλυσης της εργολαβικής σύμβασης, όταν επρόκειτο για **ερευνητικές εργασίες** ή εργασίες **δοκιμαστικές εφαρμογής νέων τεχνολογιών** ή για **έργα ειδικής φύσης**, εφόσον είχαν χαρακτηριστεί έτσι με απόφαση του φορέα κατασκευής του έργου που εκδιδόταν ύστερα από γνώμη του τεχνικού συμβουλίου ή όταν επρόκειτο για την **κατασκευή έργων ΟΤΑ από κατασκευαστικές επιχειρήσεις τους** εγγεγραμμένες σε μητρώο ή για **μικρά έργα και εργασίες συντήρησης**, εφόσον στην τελευταία περίπτωση η προϋπολογιζόμενη δαπάνη τους **δεν υπερέβαινε ορισμένα ποσά** που καθορίζονταν γενικά

⁵⁹⁰ Οι διατάξεις του άρθρου 25 του πδ. 60/2007 ενσωματώθηκαν αρχικά στο άρθρο 125 του ν.3669/2008, το οποίο, εν τέλει, καθιερώθηκε ως κανόνας για τη σύναψη δημόσιων συμβάσεων έργων, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, ανεξαρτήτως πια ποσού, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 35 παρ. 1 του ν. 4053/2012 (Α' 44) «*Ρύθμιση λειτουργίας της ταχυδρομικής αγοράς, θεμάτων ηλεκτρονικών επικοινωνιών και άλλες διατάξεις*», το οποίο τροποποίησε το άρθρο 28 του ν.3669/2008.

⁵⁹¹ Βλ. ν. 4412/2016 (Α' 147) «*Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών*» (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ). Με τις διατάξεις του ν.4412/2016 μεταφέρονται στο ελληνικό δίκαιο οι νέες κοινοτικές οδηγίες για τις δημόσιες συμβάσεις. Παράλληλα εισάγονται διατάξεις που ρυθμίζουν αμιγώς το εθνικό σκέλος σύναψης και εκτέλεσης των δημοσίων συμβάσεων έργων προμηθειών και υπηρεσιών. Στο άρθρο 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ αναφέρονται οι ειδικές περιπτώσεις ανάθεσης με διαπραγμάτευση **χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης**, οι οποίες εφαρμόζονται **ανεξαρτήτως εκτιμώμενης αξίας**. Επιπλέον, για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, κάτω των ορίων εφαρμογής της κοινοτικής Οδηγίας, οι Αναθέτουσες Αρχές σύμφωνα με το άρθρο 118 του ν.4412/2016 μπορούν να προσφεύγουν απευθείας, βάσει πλέον χρηματικού ποσού, για εκτιμώμενη αξία σύμβασης ίση ή κατώτερη των 20.000 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ. Η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 5 του άρθρου 118, μπορεί να αναθέτει απευθείας μία ή περισσότερες συμβάσεις με συνολικό προϋπολογισμό έως 10% των ετήσιων πιστώσεων της αναθέτουσας αρχής κατ' έτος, για ανάθεση συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών επιστημονικών υπηρεσιών, αντίστοιχα, δηλ. έως το 10% των πιστώσεων για έργα, έως το 10% των πιστώσεων για μελέτες, έως το 10% των πιστώσεων για υπηρεσίες κλπ.

⁵⁹² Βλ. πδ. 171/1987 (Α' 84) «*Όργανα που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν και ειδικές ρυθμίσεις σε θέματα έργων που εκτελούνται από τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) και άλλες σχετικές διατάξεις*».

ή κατά φορείς ή κατηγορίες έργων με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων⁵⁹³.

Όσον αφορά τις **εξαιρέσεις** που προβλέπονταν στις διατάξεις του **άρθρου 86 του νδ. 321/1969**, η απευθείας, χωρίς δημόσιο διαγωνισμό, ή η μετά από πρόχειρο διαγωνισμό, κατάρτιση σύμβασης προμηθείας και εκτέλεσης εργασιών, επιτρεπόταν στις ακόλουθες περιπτώσεις:

α) όταν η **συνολική δαπάνη δεν υπερβαίνει συγκεκριμένα χρηματικά όρια**⁵⁹⁴, β) όταν πρόκειται για υποθέσεις που αφορούσαν **απόρρητα** του Κράτους, γ) περί προμηθείας αντικειμένων, για τα οποία υπήρχε **αποκλειστικότητα διάθεσης, εκμετάλλευσης ή εισαγωγής**, δ) περί εργασιών, η εκτέλεση των οποίων απαιτούσε **ειδικές ικανότητες**, ε) περί **δοκιμαστικών εργασιών**, στ) περί **προμηθείας γεωργικών και κτηνοτροφικών** προϊόντων, τα οποία αγοράζονταν στον τόπο παραγωγής αυτών, ζ) όταν ο δημόσιος διαγωνισμός **απέτυχε ή κρίθηκε ασύμφορο το αποτέλεσμα** αυτού, η) περί **προφανώς κατεπειγουσών περιπτώσεων**, επαρκώς αιτιολογημένων.

Οι ανωτέρω διατάξεις καταργήθηκαν στη συνέχεια από τις διατάξεις του άρθρου 17 παρ. 1 περ. β' του νόμου 1797/1988 «*Προμήθειες του δημόσιου τομέα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων*», ο οποίος καταργήθηκε στη συνέχεια από τον ομότιτλο νόμο 2286/1995⁵⁹⁵ και εν τέλει από το άρθρο 113 του νόμου 2362/1995, «*Περί Δημοσίου Λογιστικού, ελέγχου των δαπανών του Κράτους και άλλες διατάξεις*».

Συνεπώς, σύμφωνα και με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁵⁹⁶ η αρχική διάταξη του άρθρου 4 παρ. 2γ του ν. 1418/1984 που παρέπεμπε στο άρθρο 86 του νδ. 321/1969, παραπέμπε, πλέον, στις ανάλογες διατάξεις περί **ανάθεσης προμηθειών** με διαπραγμάτευση του ν. 2286/1995, ο οποίος ίσχυε μετά την κατάργηση του ν. 1797/1988 και συγκεκριμένα στις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 12δ και 13 αυτού⁵⁹⁷. Μετά την έναρξη

⁵⁹³ Κατ' εξουσιοδότηση της τελευταίας αυτής διάταξης εκδόθηκε η ΕΔ2α/04/40/Φ.Ν.294/1986 απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων (Β' 137), η οποία, στο πρώτο εδάφιο της περίπτωσης β' της παραγράφου 1 αυτής, όπως τούτο τροποποιήθηκε με άρθρο μόνο της Δ17α/7/96/Φ.Ν.294/1992 όμοιας απόφασης (Β'547), καθόρισε τα **ποσά προϋπολογιζόμενης δαπάνης εργασιών για την απ' ευθείας ανάθεση μικρών έργων ή έργων συντήρησης των δήμων όλης της χώρας, πλην των δήμων Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης, σε 3.500.000 δραχμές και ήδη 10.271,46 ευρώ.**

⁵⁹⁴ Ήτοι, «η ολική δαπάνη δεν υπερβαίνει τας 10.000 δραχμών. Εάν η ολική δαπάνη υπερβαίνει τας 10.000, όχι όμως και τας 25.000 δραχμών, αντί δημοσίου διαγωνισμού, ενεργείται πρόχειρος διαγωνισμός παρ' επιτροπής. Τα ποσά ταύτα δύνανται να αυξομειώνονται δι' αποφάσεων του Υπουργού των Οικονομικών».

⁵⁹⁵ Βλ. ν. 2286/95 (Α'164) «Προμήθειες του δημόσιου τομέα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων».

⁵⁹⁶ Βλ. Πράξεις 385/2006, 61/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁹⁷ Βλ. Άρθρο 2 παρ. 12δ του ν.2286/1995 «12. δ) Με διαπραγμάτευση (εξαιρετική ή απευθείας ανάθεση) είναι η διαδικασία που οι επί μέρους φορείς προσφεύγουν στους προμηθευτές της επιλογής τους και διαπραγματεύονται τους όρους των υπό σύναψη συμβάσεων με έναν ή περισσότερους από αυτούς, με ή χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού», και «13. Η διαδικασία του τελευταίου εδαφίου της προηγούμενης παραγράφου μπορεί να τηρηθεί στις ακόλουθες περιπτώσεις:

1. Εφόσον κατά τη διενέργεια ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας:

ισχύος του ν.2362/1995, σύμφωνα και με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁵⁹⁸, με τη διάταξη του άρθρου 113 του ν.2362/1995 καταργήθηκε το άρθρο 86 του νδ. 321/1969 και συνεπώς η παραπομπή της παρ. 2γ του άρθρου 4 του ν.1418/1984 στις διατάξεις περί δημοσίου λογιστικού αφορούσε, πλέον, τις διατάξεις του άρθρου 83 του ν.2362/1995.

Στις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 83 του ν.2362/1995 καθορίζονταν τα **χρηματικά όρια**⁵⁹⁹ ετήσιας δαπάνης, προκειμένου για την με απευθείας ανάθεση ή πρόχειρο ή τακτικό

α)...β)... .II. 'Όταν για τεχνικούς ή καλλιτεχνικούς λόγους ή για λόγους που σχετίζονται με την προστασία δικαιωμάτων αποκλειστικότητας, τα προς προμήθεια αγαθά κατασκευάζονται ή παραδίδονται μόνο από ορισμένο προμηθευτή. III. 'Όταν τα είδη κατασκευάζονται αποκλειστικά για σκοπούς έρευνες, πειραμάτων, μελετών και προτύπων εφαρμογής. IV. 'Όταν στα πλαίσια ερευνητικών κατασκευών κριθεί σκόπιμο, με απόφαση του αρμόδιου κατά περίπτωση φορέα, ότι αγαθά που παράγονται σε πειραματικό στάδιο, πρέπει να χρησιμοποιηθούν από τις συμμετέχουσες στην πειραματική κατασκευή επιχειρήσεις. V. **'Όταν για λόγους επείγουσας ανάγκης, που οφείλονται σε αυταπόδεικτα απρόβλεπτες καταστάσεις δεν είναι δυνατόν να τηρηθούν οι προθεσμίες που προβλέπονται από τους κανονισμούς προμηθειών.** VI. Για συμπληρωματικές προμήθειες αγαθών από τον αρχικό προμηθευτή, εφόσον η αλλαγή του θα υποχρέωνε τον ενδιαφερόμενο φορέα να αγοράσει αγαθά με διαφορετικά τεχνικά χαρακτηριστικά, που θα ήταν ασυμβίβαστα ή θα προκαλούσαν δυσανάλογες τεχνικές δυσχέρειες ή οικονομικές επιβαρύνσεις στη λειτουργία ή συντήρησή τους. VII. ... VIII. **Για την προμήθεια αγαθών, αξίας κάτω των διακοσίων χιλιάδων (200.000) ECU η δαπάνη των οποίων δεν υπερβαίνει κατ' είδος σε ετήσια βάση το ποσό που καθορίζεται εκάστοτε από τον Υπουργό Εμπορίου».**

Σύμφωνα με το α' εδάφιο της παρ. 3 του άρθρου 13 ν. 2503/1997 **«Ειδικώς για τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης πρώτου βαθμού (ΟΤΑ) τους συνδέσμους τους, τα δημοτικά και κοινοτικά τους ιδρύματα, τα νομικά τους πρόσωπα δημοσίου δικαίου και τα συμβούλια περιοχής του άρθρου 48 του ν. 2218/1994 (Α'90) το ανωτέρω ποσό καθαρίζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Ανάπτυξης».**

⁵⁹⁸ Βλ. Πράξη 385/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁵⁹⁹ Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 83 του ν.2362/1995 **«1. Επιτρέπεται η με απευθείας ανάθεση σύναψη σύμβασης προμήθειας προϊόντων, παροχής υπηρεσιών ή εκτέλεσης έργων για ετήσια δαπάνη μέχρι ποσού ενός εκατομμυρίου πεντακοσίων χιλιάδων (1.500.000) δραχμών (4.402 σε ευρώ). Από το ποσό αυτό και μέχρι τέσσερα εκατομμύρια (4.000.000) δρχ. απαιτείται διαγωνισμός με συνοπτική διαδικασία (πρόχειρος) που θα διενεργείται από τριμελή επιτροπή. 'Ανω του ποσού των τεσσάρων εκατομμυρίων (4.000.000) δρχ. απαιτείται σύναψη σύμβασης για προμήθεια προϊόντων, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων κατόπιν διενέργειας τακτικού διαγωνισμού (ανοικτού ή κλειστού), βάσει της ισχύουσας νομοθεσίας. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών τα ανωτέρω ποσά δύναται να αναπροσαρμόζονται. Σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών με την ίδια διαδικασία γίνεται και στην περίπτωση μικτής προμήθειας, κατά την οποία η αξία των παρεχομένων υπηρεσιών υπερβαίνει την αξία των προϊόντων.» Με την υπ' αριθ. 2/45564/0026/01 (Β' 1066) απόφαση του Υπουργού Οικονομικών, ορίστηκε ότι : «1. **Αυξάνουμε και ορίζουμε σε ευρώ τα ποσά για τη σύναψη συμβάσεων ετήσιας δαπάνης που αφορούν προμήθεια προϊόντων, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, ως ακολούθως: α) Με απ' ευθείας ανάθεση μέχρι του ποσού των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. β) Με συνοπτική διαδικασία (πρόχειρο διαγωνισμό) από του ποσού της προηγούμενης περίπτωσης μέχρι του ποσού των σαράντα πέντε χιλιάδων (45.000) ευρώ. γ) Με διενέργεια τακτικού διαγωνισμού άνω του ποσού των σαράντα πέντε χιλιάδων (45.000) ευρώ.**2. Οι περιορισμοί των ως άνω ποσών αναφέρονται σε σχέση με το ύψος της εγγεγραμμένης ετήσιας πίστωσης κατά Ειδικό Φορέα και Κ.Α. Ε. στον προϋπολογισμό κάθε φορέα και στα ποσά αυτά συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. Η ισχύς της παρούσας αρχίζει από 1.1.2002». **Με την υπ' αριθμ. 35130/739/10, (Β'1291), απόφαση Υπουργού Οικονομικών, ορίστηκε ότι «1. Αναπροσαρμόζουμε τα ποσά για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων που αφορούν προμήθεια προϊόντων, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων ως ακολούθως: α) Με απευθείας ανάθεση μέχρι του ποσού των είκοσι χιλιάδων (20.000) ευρώ. β) Με συνοπτική διαδικασία (πρόχειρο διαγωνισμό) από του ποσού της προηγούμενης περίπτωσης μέχρι του ποσού των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ.****

διαγωνισμό σύναψη σύμβασης προμήθειας προϊόντων, παροχής υπηρεσιών ή εκτέλεσης έργων.

Η παράγραφος 3 του άρθρου 83 του ν. 2362/1995, η οποία αφορούσε σε σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, εφαρμόζοταν αναλογικά και για τα έργα, όπως οριζόταν στην παρ. 4 του ανωτέρω άρθρου, σε συνδυασμό με τις ειδικές για τα έργα ισχύουσες διατάξεις⁶⁰⁰.

Στη συνέχεια οι ειδικές περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης που προέβλεπαν οι διατάξεις της παραγράφου 2γ του άρθρου 4 του ν. 1418/1984, καθώς και οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 3 του άρθρου 83 του ν.2362/1995, κωδικοποιήθηκαν στις διατάξεις του άρθρου 28 του ν.3669/2008⁶⁰¹.

γ) Με διενέργεια τακτικού διαγωνισμού άνω του ποσού των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ. 2. Οι περιορισμοί των ως άνω ποσών αναφέρονται σε σχέση με το ύψος της εγγεγραμμένης ετήσιας πίστωσης κατά Ειδικό Φορέα και ΚΑΕ στον προϋπολογισμό κάθε φορέα και στα ποσά αυτά **δεν συμπεριλαμβάνεται ο Φ.Π.Α**».

⁶⁰⁰ Η διάταξη αυτή επαναλάμβανε κατά βάση διατάξεις της Οδηγίας 93/37/ΕΟΚ, η οποία προσαρμόστηκε στο εθνικό δίκαιο με το πδ. 334/2000 (Α'279), το οποίο καταργήθηκε από το πδ.60/2007, με το οποίο προσαρμόστηκε στο εθνικό δίκαιο η Οδηγία 2004/18/ΕΚ με τις τροποποιήσεις της.

⁶⁰¹ Σύμφωνα με τις αρχικές διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 28 του ν.3669/2008, η απευθείας ανάθεση ή ο διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων, ως τρόπος επιλογής εργοληπτικής επιχείρησης για την κατασκευή δημοσίου έργου, επιτρεπόταν:

α) Όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις των διατάξεων της παραγράφου 1 του άρθρου 83 του ν. 2362/1995, όπως κάθε φορά ισχύουν.

β) Όταν πρόκειται για υπόθεση που αφορά σε απόρρητα του κράτους. Ο χαρακτηρισμός ως κρατικού απορρήτου δίδεται ύστερα από απόφαση του Πρωθυπουργού.

γ) Σε ειδικές περιπτώσεις, όπως σε περίπτωση θεομηνίας, σοβαρού επικείμενου κινδύνου, μοναδικότητας του κατασκευαστή, συνέχισης εργασιών ύστερα από έκπτωση του αναδόχου ή διάλυσης της εργολαβικής σύμβασης, όταν πρόκειται για ερευνητικές εργασίες ή εργασίες δοκιμαστικές εφαρμογής νέων τεχνολογιών ή για έργα ειδικής φύσης, εφόσον χαρακτηριστούν έτσι με απόφαση του φορέα κατασκευής του έργου, που εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Τεχνικού Συμβουλίου.

δ) Όταν πρόκειται για την κατασκευή έργων ΟΤΑ α' βαθμίδας από κατασκευαστικές επιχειρήσεις τους εγγεγραμμένες στο μητρώο του άρθρου 92 του παρόντος νόμου και με τις ειδικότερες προϋποθέσεις και τους όρους που προβλέπονταν από το άρθρο 10 του πδ. 171/1987.

ε) Όταν πρόκειται για την κατασκευή μικρών έργων και εργασιών συντήρησης, που η προϋπολογιζόμενη δαπάνη τους δεν υπερβαίνει ορισμένα ποσά που καθορίζονται γενικά ή κατά φορείς ή κατηγορίες έργων με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων .

Επιπλέον, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του ανωτέρω άρθρου, η απευθείας ανάθεση, μετά από έγκριση του αρμόδιου οργάνου, χωρίς δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης, επιτρεπόταν:

α) Όταν δεν έχει υποβληθεί καμία προσφορά ή καμία κατάλληλη προσφορά σε διαγωνισμό ανοιχτό ή κλειστό.

β) Όταν για λόγους τεχνικούς, καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων, η εκτέλεση των έργων μπορούσε να ανατεθεί μόνο σε συγκεκριμένο πρόσωπο.

γ) Σε περίπτωση που η σύμβαση αποτελεί συνέχεια ενός διαγωνισμού μελετών και σύμφωνα με τους εφαρμοζόμενους κανόνες θα πρέπει να ανατεθεί αυτή στο νικητή του διαγωνισμού ή σε έναν από αυτούς.

Το άρθρο 28 του ν. 3669/2008 τροποποιήθηκε στη συνέχεια με τις διατάξεις του άρθρου 35 παρ. 1 του ν.4053/2012, με αποτέλεσμα η απευθείας ανάθεση ή ο διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων, ως τρόπος επιλογής εργοληπτικής επιχείρησης για την κατασκευή δημόσιου έργου, να επιτρέπεται μόνο: α) όταν επρόκειτο για απόρρητη σύμβαση έργου, β) όταν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις του άρθρου 57 παράγραφος 1 του ν.3669/2008, προκειμένου δηλαδή για συμπληρωματικές εργασίες, και γ) όταν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις των άρθρων 124 και 125⁶⁰² του ν.3669/2008, ήτοι οι προϋποθέσεις που προέβλεπε η κοινοτική νομοθεσία για την τήρηση διαδικασίας με διαπραγμάτευση, με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, και, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού.

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της σχετικής τροπολογίας που εντάχθηκε στο σχέδιο νόμου, σκοπός της διάταξης ήταν η απευθείας ανάθεση ενός έργου ή ο διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων για την ανάληψη

δ) Σε περίπτωση που **έκτακτη και προδήλως κατεπείγουσα ανάγκη**, η συνδρομή της οποίας αιτιολογείται πλήρως από την αρμόδια υπηρεσία, καθιστά αδύνατη την τήρηση των διατάξεων που αφορούν τη διενέργεια δημοπρασίας και υπό την προϋπόθεση ότι η ως άνω έκτακτη και κατεπείγουσα ανάγκη δεν **οφείλεται σε δική της ευθύνη**.

⁶⁰² Βλ. Άρθρο 125 του ν.3669/2008 «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις έργων προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, **χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης**, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) εάν, ύστερα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή καμία από τις υποβληθείσες προσφορές δεν κρίνεται κατάλληλη, ή εάν δεν υπάρχει κανείς υποψήφιος, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιαστικά οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ύστερα από αίτημα της.

β) εάν, για λόγους τεχνικούς, καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων, η σύμβαση μπορεί να ανατεθεί μόνο σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα.

γ) στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, **οφειλομένης σε γεγονός απρόβλεπτα για τις ενδιαφερόμενες αναθέτουσες αρχές**, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή με διαπραγμάτευση διαδικασίες με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού που αναφέρονται στο άρθρο 124 του παρόντος. **Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη**,

δ) όταν αφορούν συμπληρωματικά έργα που δεν περιλαμβάνονταν στην αρχική σύμβαση και τα οποία, λόγω μη προβλέψιμων περιστάσεων, κατέστησαν αναγκαία για την εκτέλεση των εργασιών, όπως περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, υπό την προϋπόθεση ότι η ανάθεση γίνεται στον οικονομικό φορέα που εκτελεί τις εργασίες αυτές, εφόσον τα συμπληρωματικά έργα είτε δεν μπορούν, από τεχνική ή οικονομική άποψη, να διαχωρισθούν από την αρχική σύμβαση χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές είτε μπορούν να διαχωρισθούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, πλην όμως είναι απόλυτα αναγκαία για την ολοκλήρωση της. Το σωρευτικό ποσό των συναπτόμενων συμβάσεων συμπληρωματικών έργων δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει το πενήντα τοις εκατό (50%) του ποσού της αρχικής σύμβασης,

ε) όταν έχουν ως αντικείμενο νέα έργα που συνίστανται στην επανάληψη παρόμοιων έργων που ανατέθηκαν στον οικονομικό φορέα ανάδοχο της αρχικής σύμβασης από τις ίδιες αναθέτουσες αρχές, υπό την προϋπόθεση ότι αυτά τα έργα είναι σύμφωνα με μία βασική μελέτη που αποτέλεσε αντικείμενο αρχικής σύμβασης και η οποία έχει συναφθεί με την ανοικτή ή την κλειστή διαδικασία. Η δυνατότητα προσφυγής στη διαδικασία αυτή πρέπει να επισημαίνεται ήδη κατά την αρχική προκήρυξη διαγωνισμού, και το συνολικό προβλεπόμενο ποσό για τη συνέχιση των εργασιών λαμβάνεται υπόψη από τις αναθέτουσες αρχές κατά την εφαρμογή του άρθρου 114 του παρόντος. Προσφυγή στη διαδικασία αυτή επιτρέπεται μόνο επί μία τριετία μετά τη σύναψη της αρχικής σύμβασης».

του, να είναι δυνατή, **ανεξαρτήτως προϋπολογισμού**, μόνο στις περιπτώσεις εκείνες που **προβλέπει κατά τρόπο περιοριστικό το κοινοτικό δίκαιο**.

Επιπλέον, σύμφωνα με την Έκθεση Αξιολόγησης Συνεπειών Ρυθμίσεων που συνόδευε το σχέδιο νόμου του ν. 4053/2012 «*Με τον τρόπο αυτό θα περιοριστεί η απευθείας ανάθεση συμβάσεων έργων. Αξιολογείται ότι η παραγωγή δημοσίων έργων βελτιώνεται για τους κάτωθι λόγους: α) μεγαλύτερη διαφάνεια και ανταγωνιστικές διαδικασίες υποβολής προσφορών και β) πλήρης συμμόρφωση της χώρας προς τους κανόνες της σχετικής νομοθεσίας της ΕΕ για τις δημόσιες συμβάσεις (παράβαση 2011/4016 - αιτιολογημένη γνώμη)*».

Οι νεωτέρες διατάξεις, κατά γραμματική ερμηνεία, φαίνεται να διατήρησαν ρητώς σε ισχύ, από όλες τις περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης που προβλέπονταν στην παράγραφο 1 του άρθρου 28 του ν.3669/2008, **μόνο αυτή που αφορούσε υποθέσεις σχετικά με απόρρητα του κράτους, καταργώντας στην ουσία όλες τις ειδικές περιπτώσεις** απευθείας ανάθεσης που προέβλεπε η παράγραφος 2γ του άρθρου 4 του ν.1418/1984, (οι οποίες επαναλαμβάνονταν αυτούσια στην παράγραφο 1 του άρθρου 28 του ν. 3669/2008), αλλά και την περίπτωση απευθείας ανάθεσης βάσει χρηματικού ορίου ετήσιας δαπάνης.

Οι ανωτέρω αλλαγές προκάλεσαν μεγάλες αντιδράσεις. Ειδικά δε στο χώρο της αυτοδιοίκησης, **η κατάργηση της δυνατότητας απευθείας ανάθεσης για κατασκευή μικρών έργων και εργασιών συντήρησης δημιουργούσε τεράστια προβλήματα στους δήμους**, οι οποίοι κατέφευγαν σε αυτή τη διάταξη για συμβάσεις έργων μικρής αξίας. Για το λόγο αυτό, με τις διατάξεις της παρ. 13 του άρθρου 19 του ν.4071/2012⁶⁰³, προστέθηκε εκ νέου η καταργηθείσα ρύθμιση με αναδρομική μάλιστα ισχύ. Όσον αφορά δε την ισχύ των διατάξεων της παραγράφου 1 του άρθρου 83 του ν. 2362/1995, με σχετική εγκύκλιο⁶⁰⁴ το Υπουργείο Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, επεσήμανε ότι **εξακολουθούν να ισχύουν παράλληλα με τις διατάξεις του άρθρου 28 του ν. 3669/2008, όπως ίσχυε**.

Οριστική κατάργηση των επιμέρους γενικών και ειδικών ρυθμίσεων για έργα, υπηρεσίες και προμήθειες σχετικά με το επιτρεπτό απευθείας ανάθεσης και ενοποίηση της διαδικασίας λόγω υπαγωγής σε συγκεκριμένα χρηματικά όρια, επήλθε με το ν. 4412/2016. Σύμφωνα με το άρθρο 118 του νόμου αυτού, το ανώτατο χρηματικό όριο για το επιτρεπτό της απευθείας ανάθεσης ορίστηκε ενιαία για έργα, προμήθειες και υπηρεσίες στο ποσό των 20.000 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ.

⁶⁰³ Βλ. ν. 4071/2012 (Α'85) «*Ρυθμίσεις για την τοπική ανάπτυξη, την αυτοδιοίκηση και την αποκεντρωμένη διοίκηση Ενσωμάτωση Οδηγίας 2009/50/ΕΚ.*» Σύμφωνα με το άρθρο 19 παρ. 13 του ν.4071/2012, «*Στο άρθρο 28 του ν. 3669/2008 όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 35 του ν. 4053/2012 (Α'44) προστίθεται περίπτωση (γ) ως εξής: «γ) όταν πρόκειται για την κατασκευή μικρών έργων και εργασιών συντήρησης τα οποία εκτελούνται από τους δήμους και τους λοιπούς φορείς της πρωτοβάθμιας τοπικής αυτοδιοίκησης της παρ. 1 του άρθρου 1 του ΠΔ. 171/1987 (Α' 84) και η προϋπολογιζόμενη δαπάνη τους δεν υπερβαίνει ορισμένα ποσά που καθορίζονται γενικά ή κατά κατηγορίες έργων με απόφαση του Υπουργού Υποδομών. Η ισχύς της περίπτωσης αυτής ανατρέχει στο χρόνο έναρξης ισχύος του άρθρου 35 του ν. 4053/2012.*»

⁶⁰⁴Βλ. Υπ' αριθμ. Δ17Α/08/78/ΦΝ433β/ΕΓΚ.11/16-5-12 εγκύκλιο Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων «*Τροποποιήσεις νομοθετικού πλαισίου εκτέλεσης δημοσίων έργων*».

B. Ειδικές διατάξεις για την απευθείας ανάθεση δημοτικών έργων

Κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων του άρθρου 19 παρ. 3 του ν. 1418/1984⁶⁰⁵, εκδόθηκε το πδ. 171/1987 «*Όργανα που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν και ειδικές ρυθμίσεις σε θέματα έργων που εκτελούνται από τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) και άλλες σχετικές διατάξεις*». Στις διατάξεις του ανωτέρω Προεδρικού διατάγματος, μεταξύ άλλων, παράλληλα και σε συνδυασμό με το ανωτέρω νομοθετικό πλαίσιο περί απευθείας ανάθεσης δημοσίων έργων, εξειδικεύτηκαν οι περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης των δημοτικών έργων.

Στις διατάξεις του **άρθρου 9 του πδ. 171/1987**, το οποίο εξακολούθησε να ισχύει και μετά την κωδικοποίηση της νομοθεσίας των δημοσίων έργων με το ν.3669/2008, έως την οριστική κατάργησή του με την παρ. 1 (67) του άρθρου 377 του ν.4412/2016, η απευθείας ανάθεση δημοτικών έργων προβλεπόταν **στις ίδιες, κατά βάση, περιπτώσεις με εκείνες που οι διατάξεις της παραγράφου 2γ του άρθρου 4 του ν. 1418/1984 όριζαν ως ειδικές περιπτώσεις, με εξαίρεση την πρώτη περίπτωση**, η οποία και καταργήθηκε πολύ μεταγενέστερα.

Ειδικότερα, η απευθείας ανάθεση επιτρεπόταν:

α) Αν ο διαγωνισμός είτε δεν έφερε αποτέλεσμα, είτε οι προσφορές κριθούν μη ικανοποιητικές από τον κύριο του έργου. Το μη ικανοποιητικό αποτέλεσμα του διαγωνισμού κρινόταν από τη δημοκρατική επιτροπή⁶⁰⁶.

β) Αν υπήρχε ανάγκη κατεπείγουσα, που προέκυψε από θεομηνία ή ανωτέρα βία και χρειαζόταν να αντιμετωπισθεί αμέσως.

γ) Αν επρόκειτο να συνεχισθούν οι εργασίες, μετά από έκπτωση του αναδόχου ή μετά από διάλυση της εργολαβικής σύμβασης, για οποιοδήποτε λόγο.

δ) Αν επρόκειτο για έργο ειδικό ή έργο με ειδικές συνθήκες εκτέλεσης ή ειδική κατηγορία έργων που χαρακτηρίζονταν έτσι με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου Δημοτικών και Κοινοτικών έργων και Θεώρησης Μελετών .

ε) Αν η αξία του έργου **δεν υπερέβαινε τα ποσά** που καθορίζονταν κάθε φορά με την απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων που εκδιδόταν σύμφωνα με την περίπτ. γ' της παρ. 2 του άρθρου 4 του ν. 1418/84 , ήτοι το ποσό των

⁶⁰⁵ Βλ. Άρθρο 19 παρ. 3 ν. 1418/1984 όπου ορίζεται: «**3.Στα έργα που εκτελούνται από άλλους φορείς, εκτός από τις υπηρεσίες αρμοδιότητας του Υπουργείου Δημοσίων Έργων, μπορεί με πδ., που εκδίδονται με πρόταση του Υπουργείου Δημοσίων Έργων και του αρμόδιου κατά περίπτωση Υπουργού, να γίνεται ο ειδικότερος προσδιορισμός των οργάνων και συμβουλίων που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν για τα έργα των φορέων αυτών σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου αυτού και των πδ που εκδίδονται με εξουσιοδότησή του και να γίνονται οι αναγκαίες προσαρμογές ή διαφοροποιήσεις των σχετικών διαδικασιών του νόμου αυτού και όλων των θεμάτων που ρυθμίζονται με πδ. που εκδίδονται με εξουσιοδότησή του για την αντιμετώπιση των ιδιαιτεροτήτων φορέων και έργων...**».

⁶⁰⁶ Η περίπτωση αυτή καταργήθηκε με την παρ. 3θ του άρθρου 12 του ν. 3263/2004 (Α' 179)

14.673 ευρώ για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης και το ποσό των 10.271 ευρώ για τους λοιπούς δήμους⁶⁰⁷.

Στις ανωτέρω περιπτώσεις την **αρμοδιότητα λήψης απόφασης απευθείας ανάθεσης είχε το δημοτικό συμβούλιο**, με εξαίρεση την τελευταία περίπτωση, όπου ρητά αναφερόταν ότι η απόφαση για τον τρόπο εκτέλεσης του έργου με απευθείας ανάθεση λαμβάνονταν από τη δημορχιακή επιτροπή.

Σύμφωνα δε με την παράγραφο 4 του ανωτέρω άρθρου, ο τρόπος επιλογής απευθείας ανάθεσης εκτέλεσης του έργου στο **συγκεκριμένο ανάδοχο** γινόταν από τη δημορχιακή επιτροπή.

Επιπλέον διατάξεις, που συσχέτιζαν την επιλογή της απευθείας ανάθεσης με την προϋπολογιζόμενη αξία του έργου, προβλέπονταν και στις διατάξεις των **άρθρων 10 και 15 του πδ. 171/1987**.

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 10 του πδ. 171/1987, το οποίο καταργήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 299 του ν.4281/2014⁶⁰⁸, το αρμόδιο δημοτικό όργανο, ήτοι το δημοτικό συμβούλιο, μπορούσε με απόφασή του να αναθέτει απευθείας την εκτέλεση έργου προϋπολογισμού δαπάνης μέχρι 4.000.000 δραχμές (11.738 ευρώ) σε **κατασκευαστική επιχείρηση ΟΤΑ του νομού**, γραμμένη για την αντίστοιχη κατηγορία έργου στο ΜΕΕΠ. Προκειμένου δε για την ανάθεση εκτέλεσης έργου από δήμο σε κατασκευαστική επιχείρηση, που είχε ο ίδιος συστήσει ή συμμετείχε σ' αυτή, το παραπάνω όριο είχε οριστεί στο διπλάσιο ποσό, ήτοι 23.477 ευρώ. Το ποσό αυτό τροποποιήθηκε και ανήλθε τελικά στο ποσό των 45.000 ευρώ⁶⁰⁹.

Με τις διατάξεις του άρθρου 15 του πδ. 171/1987⁶¹⁰, ήταν επιτρεπτό για **μικρά έργα ή εργασίες συντήρησης**, που η προϋπολογιζόμενη δαπάνη του καθενός από αυτά **δεν**

⁶⁰⁷ Παρατηρείται ότι το χρηματικό όριο απευθείας ανάθεσης για τους δήμους ήταν πολύ υψηλότερο από εκείνο που ίσχυε ακόμα και μετά την έναρξη ισχύος του ν.2362/1995 για τους λοιπούς φορείς που ενέπιπταν στο εφαρμοστικό του πλαίσιο. Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 83 του ν.2362/1995, το χρηματικό όριο απευθείας ανάθεσης προβλεπόταν έως 1.500.000 δραχμές (4.402 σε ευρώ).

⁶⁰⁸ Βλ. ν. 4281/2014 (Α'160) «Μέτρα στήριξης και ανάπτυξης της ελληνικής οικονομίας, οργανωτικά θέματα Υπουργείου Οικονομικών και άλλες διατάξεις.»

⁶⁰⁹ Βλ. Άρθρο 19 παρ. 12 του ν. 3242/2004 (Α' 102) «Ρυθμίσεις για την οργάνωση και λειτουργία της Κυβέρνησης, τη διοικητική διαδικασία και τους ΟΤΑ.»

Σύμφωνα με τις Πράξεις 48, 49/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. «Το χρηματικό αυτό όριο του προϋπολογισμού για την απευθείας ανάθεση έργου σε δημοτική επιχείρηση με την διάταξη του άρθρου 19 παρ. 12 ν. 3242/04 αυξήθηκε από 8.000.000 δραχμές σε 45.000 ευρώ.. για την εκτίμηση του χρηματικού ορίου για την απευθείας ανάθεση δημοτικού έργου σε δημοτική επιχείρηση, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 274 παρ. 4 του πδ. 323/1989 (όπως αυτή κάθε φορά ισχύει) και ήδη 291 παρ. 4 του πδ. 410/1995, στον προϋπολογισμό του έργου **δεν συνυπολογίζεται και ο ΦΠΑ.**»

⁶¹⁰ **Μετά την έναρξη εφαρμογής του ν.4412/2016, το άρθρο 15 του πδ. 171/1987 εξακολουθεί να ισχύει προσαρμοσμένο στις διατάξεις του ν.4412/2016.** Σύμφωνα με σχετική Ανακοίνωση της ΕΑΑΔΗΣΥ (Ανακοίνωση 23/10/2017): «το άρθρο 15 του πδ. 171/1987 ρυθμίζει μόνο θέματα απονομής αρμοδιοτήτων σε όργανα των δήμων και όχι τις διαδικασίες σύναψης και παρακολούθησης εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων. Συνεπώς, για την ανάθεση μικρών έργων, όπως

υπερβαίνει τα δύο εκατομμύρια (2.000.000) δραχμές, ήτοι τα **5.869,41 ευρώ**, η με αυτεπιστασία εκτέλεση και **η ανάθεση με διαγωνισμό ή χωρίς διαγωνισμό**. Στις ανωτέρω περιπτώσεις η **δημαρχιακή, σήμερα η οικονομική, επιτροπή αποφάσιζε** για τον τρόπο εκτέλεσης του έργου και εάν μεν επρόκειτο για εκτέλεση με διαγωνισμό για τους όρους αυτού, εάν δε επρόκειτο για εκτέλεση με **απευθείας ανάθεση, για τον συγκεκριμένο ανάδοχο και τους όρους ανάθεσης**. Η προϋπολογιζόμενη δαπάνη, η περιγραφή του έργου και τα τυχόν λοιπά στοιχεία που περιείχονταν στη σχετική **απόφαση της οικονομικής επιτροπής** αποτελούσαν και τη σχετική μελέτη που προβλεπόταν στην παρ. 3 του άρθρου 4 του ν. 1418/84.

Η πρόβλεψη απευθείας ανάθεσης έργων σε συνδυασμό με την τήρηση χρηματικών ορίων **συνοδεύτηκε**, όπως θα δούμε αναλυτικά στη συνέχεια, **με την αναγκαία πρόβλεψη διατάξεων που απαγόρευαν την καταστρατήγησή τους, μέσω καταταμίσεων των δημοτικών έργων**.

Οι ανωτέρω διατάξεις απευθείας ανάθεσης του πδ. 171/1987 ίσχυαν, παράλληλα, με τις διατάξεις περί απευθείας ανάθεσης για τη σύναψη συμβάσεων δημοτικών έργων του πδ. 410/1995 και μεταγενέστερα του ν. 3463/2006 και του ν.3852/2010.

Ειδικότερα, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 5β του άρθρου 218 του πδ. 410/1995, πιστώσεις που είχαν εγγραφεί στους οικείους κωδικούς αριθμούς του προϋπολογισμού του δήμου μπορούσαν να διατίθενται με **απόφαση δημάρχου** για την πληρωμή δαπανών, οι οποίες αφορούσαν την **άμεση αποκατάσταση απρόβλεπτων ζημιών σε δίκτυα ύδρευσης, αποχέτευσης, άρδευσης, φωτισμού και σε δρόμους**. Μέχρι, όμως, του ορίου της απευθείας ανάθεσης για μικρά έργα και εργασίες συντήρησης, ήτοι του ποσού των 14.673 ευρώ για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης και του ποσού 10.271 ευρώ για τους λοιπούς δήμους⁶¹¹.

αυτά περιγράφονται στο συγκεκριμένο άρθρο του πδ. 171/1987, εφαρμόζονται οι παρ. 5 & 6 του άρθρου 118 του ν. 4412/2016 (διενέργεια δημόσιας κλήρωσης)». Με άλλα λόγια, για τα μικρά έργα ποσού 5.869,41 ευρώ των ΟΤΑ δεν μπορεί να γίνει απευθείας ανάθεση από την οικονομική επιτροπή, χωρίς να τηρούνται οι υπόλοιπες προϋποθέσεις του άρθρου 118 του ν.4412/2016, μεταξύ των οποίων η διενέργεια δημόσιας κλήρωσης. Η ανωτέρω άποψη επιβεβαιώθηκε και από τη νομολογία του ΕλΣυν. Σχετική η Πράξη 56/2018 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι: «Ενόψει αυτών και του ότι, κατά το άρθρο 377 παρ. 4 του ν. 4412/2016, καταργείται από την έναρξη ισχύος του (8.8.2016, άρθρο 379 παρ. 1) κάθε γενική ή ειδική διάταξη που είναι αντίθετη με τις διατάξεις του ή ρυθμίζει τα θέματα με άλλον τρόπο, **έχει καταργηθεί και το άρθρο 15 παρ. 1 του π.δ/τος 171/1987 (ΦΕΚ Α' 84) κατά το μέρος που παρέχει στη Δημορχιακή (και ήδη Οικονομική) Επιτροπή τη δυνατότητα να επιλέγει ελεύθερα, ήτοι χωρίς προηγούμενη δημόσια ηλεκτρονική κλήρωση, τον ανάδοχο μικρών έργων ή εργασιών συντήρησης που η δαπάνη τους δεν υπερβαίνει, χωρίς Φ.Π.Α., τα 2.000.000 δραχμές (5.869,41 ευρώ)**. Συνεπώς, υπό την ισχύ του ν. 4412/2016 και της ΔΝΣγ/οικ15299/ ΦΝ466/2017 απόφασης του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών, για την απευθείας ανάθεση μικρών έργων ή εργασιών συντήρησης από δήμους απαιτείται για την επιλογή του αναδόχου η διενέργεια δημόσιας ηλεκτρονικής κλήρωσης, σύμφωνα με το άρθρο 118 παρ. 5 και 6 του νόμου αυτού».

⁶¹¹ Βλ. Πράξεις 73/2013, 325/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι: « Από τις παρατεθείσες στην προηγούμενη σκέψη διατάξεις συνάγονται και τα ακόλουθα: Κατ' εξαίρεση του, διέποντος τη σύναψη των δημοσίων συμβάσεων έργων, κανόνα που επιβάλλει τη σύναψή τους κατόπιν δημόσιου διαγωνισμού (βλ. άρθρα 3 και 123 του Κώδικα Δημοσίων Έργων),

Επιπλέον, σύμφωνα με τη διάταξη της παραγράφου 3γ του άρθρου 266 του πδ. 410/1995, επιτρεπόταν η **απευθείας ανάθεση** από το **δήμαρχο** και η σύναψη σύμβασης και **για καλλιτεχνικά έργα** που η αξία τους δεν ήταν μεγαλύτερη από 2.000.000 δρχ (**ήδη 5.869 ευρώ**). Οι ανωτέρω αρμοδιότητες του δημάρχου εξακολούθησαν να ισχύουν και υπό το καθεστώς του ν.3463/2006, με σχετική πρόβλεψη στα αντίστοιχα **άρθρα 158 παρ. 4β** και 209 παρ. 7 του ν.3463/2006, και με όριο απευθείας ανάθεσης, προκειμένου για τα καλλιτεχνικά έργα το ποσό των 5.000 ευρώ.

Οι αρμοδιότητες της δημορχιακής επιτροπής και του δημοτικού συμβουλίου, σχετικά με την απευθείας ανάθεση, έργων προσδιορίζονταν, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, στις διατάξεις του πδ. 171/1987.

Μετά την έναρξη ισχύος του ν.3463/2006, οι ανωτέρω αρμοδιότητες αναπροσδιορίστηκαν σύμφωνα με το νέο νόμο. Η δημορχιακή επιτροπή είχε πλέον αρμοδιότητα, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2γ του άρθρου 103 του ν.3463/2006, **χωρίς πρόβλεψη χρηματικού ορίου**, να διαθέτει πιστώσεις, μεταξύ άλλων, στις περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης εκτέλεσης **έργων σε εξαιρετικά επείγουσες περιπτώσεις**. Η ανωτέρω διάταξη επαναλαμβάνεται και στις διατάξεις του άρθρου 72 του ν.3852/2010, όπου η Οικονομική επιτροπή αποφασίζει αιτιολογημένα και για τις περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης προμηθειών, παροχής υπηρεσιών, εκπόνησης μελετών και εκτέλεσης έργων σε εξαιρετικά επείγουσες περιπτώσεις⁶¹².

Ειδικό ζήτημα προέκυψε σχετικά με την **απευθείας ανάθεση μικρών έργων ή την εκτέλεση εργασιών συντήρησης έργων** της τελευταίας περίπτωσης της παραγράφου 2 του άρθρου 9 του πδ. 171/1987, για την οποία προβλεπόταν προηγούμενη απόφαση της δημορχιακής επιτροπής. Σύμφωνα με τη Γνωμοδότηση 321/2008 του ΝΣΚ κρίθηκε ότι, μετά την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 103 του ν.3463/2006, οι αρμοδιότητες της δημορχιακής επιτροπής προσδιορίζονται κατά τρόπο περιοριστικό, με αποτέλεσμα να ανήκει πια στο δημοτικό συμβούλιο, που έχει το τεκμήριο αρμοδιότητας, η απευθείας ανάθεση κατασκευής μικρών έργων και εργασιών συντήρησης. Τούτο διότι η ανωτέρω ανάθεση δεν έχει το χαρακτήρα ταχύτατης αντιμετώπισης εξαιρετικά επείγουσας ανάγκης.

ώστε να καθίσταται δυνατή, με την προσέλευση μεγάλου ή έστω ικανού αριθμού εργοληπτών, η ανάπτυξη επαρκούς ανταγωνισμού και η διασφάλιση των οικονομικών συμφερόντων τους με την επιλογή της πλέον συμφέρουσας γι' αυτούς προσφοράς, οι δήμοι, στην περίπτωση άμεσης ανάγκης αποκατάστασης απρόβλεπτων ζημιών στους δρόμους της περιοχής τους, μπορούν να αναθέτουν απευθείας - με απόφαση του Δημάρχου τους και υπό την προϋπόθεση ύπαρξης ήδη εγγεγραμμένης ή εγγραφείσας αμέσως μετά την ανάθεση αντίστοιχης πίστωσης στον προϋπολογισμό τους - τα έργα αποκατάστασης των εν λόγω ζημιών, όταν η αντίστοιχη προϋπολογιζόμενη δαπάνη, συμπεριλαμβανομένου του αναλογούντος ΦΠΑ, δεν υπερβαίνει, για τους λοιπούς εκτός των δήμων Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης δήμους, το ποσό των 10.271,46 ευρώ...»

⁶¹² Σε κάθε περίπτωση, όμως, και στο ν.3852/2010, ο δήμαρχος, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 58, διατηρεί τη δυνατότητα, όταν δημιουργείται άμεσος και προφανής κίνδυνος ή απειλείται άμεση ζημία των δημοτικών συμφερόντων από την αναβολή λήψης απόφασης, να αποφασίζει για θέματα που ανήκουν στην αρμοδιότητα της οικονομικής επιτροπής, **οφείλοντας να υποβάλει προς έγκριση τη σχετική απόφασή του κατά την επόμενη συνεδρίαση της επιτροπής**. Και στην περίπτωση αυτή το όριο απευθείας ανάθεσης ήταν αυτό που προβλεπόταν στη σχετική ΥΑ για τα μικρά έργα και τις εργασίες συντήρησης της παρ.2 περ. ε του άρθρου 9 του ΠΔ 171/1987, όπως κρίθηκε και στην Πράξη 195/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Προς άρση κάθε ερμηνευτικής αμφιβολίας, με τις διατάξεις της παρ. 9 του άρθρου 21 του ν.3731/2008 αποσαφηνίστηκε ότι και μετά την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του ν. 3463/2006 εξακολουθούσαν να ισχύουν οι σχετικές διατάξεις της παραγράφου 2 περίπτωση ε΄ του άρθρου 9 του πδ. 171/1987 και συνεπώς αρμόδιο σχετικά όργανο ήταν η δημορχιακή επιτροπή⁶¹³. Ληφθείσες δε αποφάσεις ανάθεσης των ανωτέρω έργων από τη δημορχιακή επιτροπή κρίθηκαν νόμιμες. Σύμφωνα δε με την αιτιολογική έκθεση της αναφερόμενης διάταξης αίρεται η αμφιβολία που είχε δημιουργηθεί σχετικά με το αρμόδιο συλλογικό όργανο που λαμβάνει αποφάσεις για την απευθείας ανάθεση μικρών έργων ακόμα και **όταν αυτά δεν έχουν επείγοντα χαρακτήρα** και «*επιβεβαιώνεται η νομιμότητα των ήδη ληφθεισών σχετικών αποφάσεων από τη δημορχιακή επιτροπή*». Το ίδιο ισχύει, κατ' αναλογία, και για την απευθείας ανάθεση μικρών έργων του άρθρου 15 του πδ. 171/1987, καθώς σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁶¹⁴ αποτελούσαν ειδικότερη περίπτωση της διάταξης της παραγράφου 2 ε΄ του άρθρου 9 του πδ. 171/1987.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι το νομικό καθεστώς της απευθείας ανάθεσης δημοτικών έργων, μέχρι την έναρξη εφαρμογής του ν.4412/2016, εμφανίζεται κατακερματισμένο, τόσο ως προς τις **περιπτώσεις** απευθείας ανάθεσης, με παραπομπές στη νομοθεσία των δημοσίων έργων, των δημοσίων προμηθειών και του δημοσίου λογιστικού καθώς και σε ειδικές αυτοδιοικητικές διατάξεις, όσο και ως προς τα **αποφαινόμενα την απευθείας ανάθεση έργων** δημοτικά όργανα. Το γεγονός αυτό προκάλεσε έναν πρώτο λόγο της «*νομοθετικής σύγχυσης*» που επικρατούσε στους 925, μέχρι την έναρξη εφαρμογής του ν.3852/2010, δήμους της χώρας, με αποτέλεσμα η πολιτική ασυνέχεια αυτών, σε συνδυασμό με την έλλειψη καταρτισμένης διοίκησης, να αναμοχλεύει, να ανατροφοδοτεί και να συντηρεί την παράνομη απευθείας ανάθεση έργων, ποικιλοτρόπως.

2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Από την έρευνα της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου που διεξήχθη τα έτη 2006 - 2016, διαπιστώνεται ότι οι **δήμοι εφάρμοσαν, σε εξαιρετικά μεγάλο βαθμό**, τις διατάξεις περί **απευθείας ανάθεσης** που σχετίζονταν με την έννοια της **κατεπείγουσας ανάγκης** και του **σοβαρού επικείμενου κινδύνου** και τις διατάξεις που επέτρεπαν την **απευθείας ανάθεση για την εκτέλεση μικρών έργων και εργασιών συντήρησης, βάσει συγκεκριμένων χρηματικών ορίων**. Η τελευταία περίπτωση πρόσφερε στους δήμους πολλαπλές εφαρμογές, καθώς συνδυαζόταν με τη δυνατότητα, κατ' εξαίρεση, κατάτμησης έργων και αντίστοιχα πιστώσεων ανά δημοτικό – τοπικό διαμέρισμα, δυνατότητα που οι δήμοι

⁶¹³ Τα ανωτέρω ισχύουν και μετά την έναρξη εφαρμογής του ν.3852/2010. Όπως προκύπτει και από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στην Πράξη 195/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν. κρίθηκε ότι η διάταξη του άρθρου 9 παρ. 2 περ. ε΄ του πδ. 171/1987 είναι ειδικότερη της διάταξης του άρθρου 72 παρ. 1 περ. δ΄ του ν.3852/2010. Επιπλέον, η ανωτέρω διάταξη του ν.3852/2010 δεν αποκλείει την αρμοδιότητα της Οικονομικής επιτροπής σε θέματα απευθείας ανάθεσης έργων πλην των εξαιρετικά επείγουσών περιπτώσεων, εφόσον τούτο ορίζεται ρητά από άλλη διάταξη της κείμενης νομοθεσίας. Ομοίως, και η διάταξη του άρθρου 65 παρ. 1 του ν.3852/2010 εξαιρεί από τις αρμοδιότητες του δημοτικού συμβουλίου εκείνα τα θέματα που ανήκουν εκ του νόμου (εν προκειμένω από τη διάταξη του άρθρου 9 παρ. 2 περ. ε΄ του πδ. 171/1987) στην αρμοδιότητα άλλου οργάνου του δήμου.

⁶¹⁴ Βλ. Πράξη 181/2011 VII Τμήμα ΕΛΣυν.

επέκτειναν, παρανόμως, και στην απευθείας ανάθεση υπηρεσιών και προμηθειών. Περιορισμένη εφαρμογή είχαν οι διατάξεις που σχετίζονταν με την εφαρμογή της απευθείας ανάθεσης σε περιπτώσεις διάλυσης της εργολαβικής σύμβασης και ακόμα πιο περιορισμένη αυτή που σχετίζονταν με την απευθείας ανάθεση έργων ειδικής φύσης.

Από την πλευρά της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η καταχρηστική, σε αρκετές περιπτώσεις, εφαρμογή από την πλευρά των δήμων των εξαιρετικών διατάξεων απευθείας ανάθεσης οδήγησε στην υιοθέτηση **πρόσθετων ερμηνευτικών προϋποθέσεων**, στην προσπάθεια να προσδιορίσουν με απτό και κατανοητό τρόπο στις τοπικές αρχές αόριστες έννοιες, όπως της κατεπείγουσας ανάγκης λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων, του ενιαίου του έργου, αλλά και τη διάκριση των εργασιών, που συγκροτούν στο σύνολό τους ένα έργο, από τις απλές εργασίες που σχετίζονταν με υπηρεσίες ή προμήθειες σε μικτές συμβάσεις έργων, υπηρεσιών και προμηθειών. Επιπλέον, το έργο των οργάνων του Ελεγκτικού Συνεδρίου καθιστούσε πιο δύσκολο το γεγονός ότι η επίκληση των ανωτέρω εξαιρετικών διατάξεων από την πλευρά των δήμων συνδεόταν με **βαθιά ριζωμένες πολιτικές πρακτικές**, που σχετίζονταν με την απουσία προγραμματισμού, οργάνωσης και άσκησης προληπτικής (proactive) πολιτικής.

Ο τρόπος ερμηνείας των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου επηρέασε έντονα το νομοθέτη, καθώς σε βάθος χρόνου και με εξαιρετικά αργούς ρυθμούς (έως την έναρξη εφαρμογής του ν.4412/2016) περιόρισε σταδιακά τις περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης, σε **εναρμόνιση με αυτές που προέβλεπε η κοινοτική νομοθεσία**, με εξαίρεση περιπτώσεις που οι δήμοι επέμεναν ότι είχαν πραγματικά ανάγκη και που σχετίζονταν με προϋπολογιζόμενο ύψος που δεν ξεπερνούσε ένα συγκεκριμένο οικονομικό όριο⁶¹⁵. Η διαφοροποίηση, όμως, των χρηματικών ορίων μεταξύ του νομοθετικού πλαισίου απευθείας ανάθεσης έργων, υπηρεσιών και προμηθειών άφηνε αναγκαστικά το βάρος διάκρισης των αντίστοιχων εννοιών στα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Γεγονός που ο νομοθέτης προσπάθησε να μετριάσει, κατ'αρχήν, με έμμεσο τρόπο, επεκτείνοντας τη δυνατότητα αναγραφής καταταμημένων πιστώσεων ανά δημοτική ενότητα, όχι μόνο για τα έργα αλλά και για τις υπηρεσίες και τις προμήθειες, μέχρι την τελική ενοποίηση των χρηματικών ορίων απευθείας ανάθεσης έργων, υπηρεσιών και προμηθειών με τις διατάξεις του ν. 4412/2016.

⁶¹⁵ Ο κανόνας των αναθέσεων δημοσίων συμβάσεων είναι ο διαγωνισμός. Στον κανόνα αυτό υπάρχουν **εξαιρέσεις που αφορούν περιστάσεις που δικαιολογούν την προσφυγή σε διαδικασίες λιγότερο αυστηρές**, δηλαδή, είτε με μερική χαλάρωση των διαδικαστικών προϋποθέσεων της διαγωνιστικής διαδικασίας, είτε με εξ ολοκλήρου απόκλιση από τη διαγωνιστική διαδικασία και προσφυγή σε απευθείας διαπραγματεύσεις με υποψηφίους αναδόχους που είναι σε επιχειρησιακή θέση να εκτελέσουν το επιδιωκόμενο έργο, υπηρεσία ή προμήθεια. **Στις εξαιρέσεις αυτές εμπίπτουν περιπτώσεις γένους και είδους**. Η βασική περίπτωση γένους είναι η ανάθεση συμβάσεων των οποίων το προϋπολογιζόμενο ύψος δεν ξεπερνά ένα οικονομικό όριο που θέτει η έννομη τάξη, για τις οποίες δεν αποδίδεται ιδιαίτερο βάρος, λογίζοντας ότι η διαδικαστική υπερφόρτωση θα είχε ως συνέπεια το ακριβώς αντίθετο αποτέλεσμα, δηλαδή το μεγαλύτερο κόστος με θυσία της διοικητικής αποτελεσματικότητας. Στις εξαιρέσεις είδους μπορούν να ανήκουν περιπτώσεις κρατικού απορρήτου, θεομηνίας, σοβαρού επικείμενου κινδύνου κ.α. Βλ. αναλυτικά Γ. Γεραπετρίτη «Το επείγον ως λόγος εξαίρεσης από τις διαγωνιστικές διαδικασίες επί δημοσίων συμβάσεων», Περιβάλλον Δημόσιες Συμβάσεις, Νεώτερες εξελίξεις και προβληματισμοί, Συνέδριο της Ένωσης Μελών του ΝΣΚ και της ΕΑΑΔΗΣΥ, Ναύπλιο 10-12 Οκτωβρίου 2014, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 392.

A. Η έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης και του σοβαρού επικείμενου κινδύνου

Από την πλευρά των δήμων, ως αναθετουσών αρχών, η επίκληση της **κατεπείγουσας ανάγκης** και του **σοβαρού επικείμενου κινδύνου** αποτέλεσε κύρια δικαιολογητική βάση για την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της απευθείας ανάθεσης. Χωρίς να λείπουν και εκείνες οι περιπτώσεις που τη χρησιμοποίησαν και σαν επικουρική βάση⁶¹⁶ στην περίπτωση όπου το Δικαστήριο θα απέρριπτε την επίκληση άλλων νομικών βάσεων απευθείας ανάθεσης.

Από την πλευρά της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, το εννοιολογικό περιεχόμενο της **κατεπείγουσας ανάγκης και του σοβαρού επικείμενου κινδύνου** προσδιορίστηκε, όπως θα δούμε στη συνέχεια, **σε συνδυασμό πολλαπλών νομικών βάσεων που ίσχυαν παράλληλα**. Ήτοι των διατάξεων του ν. 1418/1984 και του κατ' εξουσιοδότηση αυτού πδ. 171/1987 που αφορούσε ειδικά τα δημοτικά έργα, καθώς και άλλων νομικών βάσεων, στις οποίες παρέπεμπαν οι προηγούμενες διατάξεις, όπως των ν. 1797/1988 και 2286/1995 περί προμηθειών του δημοσίου τομέα και του ν. 2362/1995 περί δημοσίου λογιστικού. Χαρακτηριστικό στοιχείο των ανωτέρω νομοθετικών διατάξεων είναι ότι στη χρονική τους εξέλιξη η **έννοια της επείγουσας ανάγκης συνοδευόταν, κάθε φορά, με πρόσθετες προϋποθέσεις**.

Από την έρευνα διαπιστώνεται ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου εφάρμοσε με την πάροδο των χρόνων μια συγκεκριμένη εννοιολογική προσέγγιση των όρων του **σοβαρού επικείμενου κινδύνου** και της **κατεπείγουσας ανάγκης, εξετάζοντας για τη διαπίστωσή τους την ύπαρξη αντικειμενικών και υποκειμενικών προϋποθέσεων**.

Σταδιακά δε παρατηρείται η έννοια του **σοβαρού επικείμενου κινδύνου να χάνει το διακριτό χαρακτήρα** της, ως αυτοτελής λόγος απευθείας ανάθεσης, και να εμπεριέχεται ως στοιχείο στην έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης⁶¹⁷. Το γεγονός αυτό αποτυπώθηκε μάλιστα και από το νομοθέτη πολύ μεταγενέστερα, στις διατάξεις του ν.4053/2012, με την οριστική απάλειψη της έννοιας του σοβαρού επικείμενου κινδύνου, ως διακριτή βάση απευθείας ανάθεσης έργων, σε πλήρη εναρμόνιση με όσα του επιτάσσει το ενωσιακό δίκαιο.

Επιπλέον, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁶¹⁸ ακολούθησε ερμηνευτικά τη συστατική προσέγγιση των εφαρμοστέων διατάξεων, μένοντας πιστή στην ερμηνεία που το ΔΕΕ επέλεξε να υιοθετήσει, κατά την εφαρμογή αντίστοιχων διατάξεων που συνιστούν παρέκκλιση **από τους κανόνες σύναψης δημοσίων συμβάσεων που αποσκοπούν στην ανάπτυξη ελεύθερου και ανόθευτου διαγωνισμού** - όπως η μη τήρηση κανόνων δημοσιότητας και προθεσμιών ή η μη συμμετοχή όλων των δυνάμενων να συμμετάσχουν υποψηφίων, αλλά μόνο των επιλεγέντων από την αναθέτουσα αρχή-.

⁶¹⁶ Βλ. Πράξεις 267/2007, 141/2008, 163/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶¹⁷ Βλ. Πράξεις 151, 253/2010, 255/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶¹⁸ Βλ. Πράξη 170/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Το γεγονός αυτό επιβεβαιώνεται με την αποδοχή από την πλευρά του Ελεγκτικού Συνεδρίου μικρού αριθμού περιπτώσεων **συγγνωστής πλάνης**⁶¹⁹. Ειδικότερα, οι λίγες περιπτώσεις αποδοχής συγγνωστής πλάνης⁶²⁰, στο πέρασμα του χρόνου, δικαιολογούνται από το γεγονός ότι το Ελεγκτικό Συνέδριο ερμήνευσε σταθερά και συστατικά τις εξαιρετικές διατάξεις απευθείας ανάθεσης, λόγω επείγουσας ανάγκης, με αποτέλεσμα οι δημοτικές αρχές να μην επικαλούνται πια προσχηματικά τον εξαιρετικό αυτό λόγο απευθείας ανάθεσης. Αντιθέτως, το Ελεγκτικό Συνέδριο εξακολουθεί να ελέγχει, κατά κόρον, την έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης, ως λόγο σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων εργασιών και υπηρεσιών, όπως αναλύθηκε στην προηγούμενη υποενότητα.

α. Η διακριτή και συνδυασμένη ερμηνεία και εφαρμογή των εννοιών της κατεπείγουσας ανάγκης και του σοβαρού επικείμενου κινδύνου

Καταρχήν, οι έννοιες της **κατεπείγουσας ανάγκης** και του **σοβαρού επικείμενου κινδύνου** εντοπίζονται διακριτά στην παράγραφο 2γ του άρθρου 4 του ν. 1418/1984. Στις διατάξεις αυτές οριζόταν ότι η απευθείας ανάθεση ή διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων αποτελούσε εξαιρετική διαδικασία και εφαρμοζόταν, μεταξύ άλλων: α) όταν συνέτρεχε μία από τις εξαιρέσεις που προέβλεπε το άρθρο 86 του νδ. 321/69, ήτοι **«περί προφανώς κατεπειγουσών περιπτώσεων, επαρκώς αιτιολογημένων»**, καθώς και β) σε **ειδικές περιπτώσεις**, όπως αυτές της **θεομηνίας** και του **σοβαρού επικείμενου κινδύνου**.

Αντίθετα, στις διατάξεις του άρθρου 9 του πδ. 171/1987 γινόταν αναφορά μόνο σε **κατεπείγουσα ανάγκη, που προέκυψε από θεομηνία ή ανωτέρα βία και χρειαζόταν να αντιμετωπισθεί αμέσως**. Η διάταξη αυτή εφαρμόστηκε από το Ε΄ Κλιμάκιο του Ελεγκτικού

⁶¹⁹ Βλ. Πράξη 130/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου το δικαστήριο δέχθηκε ύπαρξη συγγνωστής πλάνης σε περίπτωση απευθείας ανάθεσης προς αποκατάσταση βλάβης αυτοματισμού και τηλεχειρισμού βιολογικού καθαρισμού δήμου που προκλήθηκε από διακοπή ρεύματος, επισημαίνοντας όμως ότι η αναθέτουσα αρχή γνώριζε τα σημαντικά προβλήματα του βιολογικού καθαρισμού εξαιτίας βλαβών και έπρεπε να είχαν μεριμνήσει ώστε να ξεκινήσει αμέσως διαδικασία τακτικού διαγωνισμού.

Πράξη 164/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου το Τμήμα, έκρινε ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση τα αρμόδια όργανα του δήμου ... δεν ενήργησαν με πρόθεση καταστρατήγησης της διάταξης της παρ. 2 περ. γ΄ του άρθρου 4 του ν. 1418/1984, αλλά συγγνωστώσ υπέλαβαν, κατόπιν σχετικής πληροφόρησής τους από την περιφέρεια Κρήτης, ότι μπορούσαν να προβούν στην επίμαχη απευθείας ανάθεση λόγω της ανάγκης ολοκλήρωσης ουσιαστικά του αρχικού έργου από τον ήδη εγκατεστημένο ανάδοχο.

Απόφαση 3671/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν, που αφορούσε σχέδιο σύμβασης έργου ανάπλασης για τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης σε περιοχές ROM του δήμου. Το Τμήμα έκρινε ότι τα αρμόδια όργανα του Δήμου συγγνωστώσ και χωρίς πρόθεση καταστρατήγησης των οικείων διατάξεων, λαμβάνοντας υπόψη αφενός τις συνθήκες εκτέλεσης του ελεγχόμενου έργου (πληθυσμιακή σύνθεση της περιοχής και ανάγκη λήψης μέτρων υγιεινής) και του μεγάλου κοινωνικού προβλήματος που είχε δημιουργηθεί, αφετέρου την από 10.5.2009 εισήγηση του διευθυντή των Τεχνικών Υπηρεσιών του δήμου, υπέλαβαν ότι συνέτρεχαν οι νόμιμες προϋποθέσεις για την ανάθεση του ελεγχόμενου έργου μετά από προσφυγή στη διαδικασία μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων».

⁶²⁰ Βλ. Στην Απόφαση 468/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι *«...ο ισχυρισμός, σύμφωνα με τον οποίο, λόγω συγγνωστής πλάνης τα αρμόδια όργανα της αναθέτουσας αρχής ενήργησαν κατά τον κριθέντα ως μη νόμιμο τρόπο, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, καθόσον, η πλάνη αυτή, ενόψει του γεγονότος ότι οι σχετικές διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας είναι σαφείς, δεν είναι συγγνωστή.»*

Συνεδρίου, κατά την άσκηση προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας⁶²¹, και είναι εξαιρετικά αυστηρή, καθώς ταυτίζει το περιεχόμενο της κατεπείγουσας ανάγκης με τις αντικειμενικές περιπτώσεις της θεομηνίας και της ανωτέρας βίας και δεν καταλείπει περιθώρια διασταλτικής ερμηνευτικής προσέγγισης.

Μετά την κατάργηση του άρθρου 86 του νδ. 321/1969 από το άρθρο 17 παρ. 1β του ν.1797/1988⁶²², η σχετική παραπομπή της παραγράφου 2γ του άρθρου 4 του ν. 1418/1984 στις διατάξεις του άρθρου 86 του νδ. 321/1969 αφορούσε την αντίστοιχη διάταξη του ν. 1797/1988, και μετά την κατάργησή του, αυτή του ν. 2286/1995. Στην τελευταία περίπτωση η προσφυγή στην απευθείας ανάθεση ήταν δυνατή, **όχι πια σε προφανείς κατεπείγουσες περιπτώσεις**, επαρκώς αιτιολογημένες, αλλά «όταν για λόγους **επείγουσας ανάγκης**, που οφείλεται σε **αυταπόδεικτα απρόβλεπτες καταστάσεις**, **δεν είναι δυνατόν να τηρηθούν οι προθεσμίες που προβλέπονται από τους κανονισμούς προμηθειών**», προκειμένου για την εφαρμογή ανοιχτής διαδικασίας με διαγωνισμό.

Μετά την έναρξη ισχύος των διατάξεων του ν. 2362/1995 και την κατάργηση του νδ. 321/1969 από τις νέες διατάξεις περί δημοσίου λογιστικού, κρίθηκε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι το άρθρο 2γ του άρθρου 4 του ν. 1418/1984 παρέπεμπε, πλέον, στο άρθρο 83 του ν. 2362/1995. Στην παράγραφο 3 του άρθρου 83 του ν. 2362/1995 προβλεπόταν ότι επιτρεπόταν, με **έγκριση του αρμόδιου οργάνου**, η σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών, (αναλογικά εφαρμοζόμενων και στα έργα), με διαπραγμάτευση, **χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης**, μεταξύ άλλων και στην περίπτωση, όχι απλά επείγουσας ανάγκης, αλλά **έκτακτης και φανερά κατεπείγουσας ανάγκης, πλήρως αιτιολογημένης από την αρμόδια υπηρεσία, η οποία καθιστά αδύνατη την τήρηση των διατάξεων που αφορούν τη διενέργεια διαγωνισμού. Με πρόσθετη προϋπόθεση** ότι **το επείγον δεν θα απορρέει από δικής της ευθύνη**. Η ανωτέρω δε διάταξη επαναλαμβανόταν, παρεμφερώς, και στην παράγραφο 3 του αρχικού άρθρου 28 του ν. 3669/2008.

Μετά την τροποποίηση του άρθρου 28 του ν.3669/2008, με τις διατάξεις του άρθρου 35 παρ. 1 του ν.4053/2012, οι ειδικές περιπτώσεις της θεομηνίας και του σοβαρού επικείμενου κινδύνου, οι οποίες αποτέλεσαν διακριτή από την κατεπείγουσα ανάγκη περίπτωση απευθείας ανάθεσης ή διαγωνισμού μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων, εμπεριέχονται πια στην έννοια της **κατεπείγουσας ανάγκης**.

Σε πλήρη δε εναρμόνιση με τις διατάξεις της παρ. 1γ του άρθρου 25 του πδ. 60/2007, οι περιπτώσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης **όχι μόνο δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική**

⁶²¹ Βλ. Πράξεις 25/2007, 359/2008 Ε΄ Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁶²² Η διάταξη του άρθρου 86 του νδ. 321/1969 καταργήθηκε με το άρθρο 17 παρ. 1 περ. β΄ του ν. 1797/1988. Στην παρ. 2 της υπ΄αριθμ. 2043748/519/0026/22.5.1989 απόφασης του Υπουργού Οικονομικών (Β΄ 388), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο 11 του ν.1881/1990 (Α΄ 42), ορίστηκε ότι «2.Ειδικές διατάξεις που παραπέμπουν στα άρθρα 86 του νδ. 321/1969 (...), νοούνται εφεξής ότι παραπέμπουν στα κατ΄ ιδίαν άρθρα του ν. 1797/1988».

τους ευθύνη, αλλά προστίθεται **επιπλέον αρνητική προϋπόθεση συνδρομής ευθύνης**⁶²³ της αρχής η κατεπείγουσα ανάγκη να **οφείλεται σε γεγονότα απρόβλεπτα** για τις **ενδιαφερόμενες αναθέτουσες αρχές**, όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στις διατάξεις του άρθρου 125⁶²⁴ του ν.3669/2008, οι οποίες επαναλάμβαναν τις διατάξεις του άρθρου 25 του πδ. 60/2007, καθώς και στις διατάξεις της περίπτωσης γ' του άρθρου 32 του ν.4412/2016⁶²⁵, προκειμένου για τη δυνατότητα προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση.

Από την έρευνα που διεξήχθη στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι το VI και VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, από την έναρξη ισχύος του ν.1418/1984 και για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα έως το 2011, έλεγχε το επιτρεπτό της απευθείας ανάθεσης, σε συνδυασμένη ερμηνεία των προαναφερόμενων σχετικών διατάξεων, **διακριτά**⁶²⁶ για την περίπτωση απευθείας ανάθεσης, λόγω **επείγουσας ανάγκης**, και λόγω σοβαρού **επικείμενου κινδύνου**.

Χαρακτηριστική είναι η Πράξη 131/2008 του VI Τμήματος που επεσήμανε ότι το Ε' Κλιμάκιο έσφαλε και υπέπεσε σε **πλάνη περί το νόμο**, θεωρώντας ότι η ελεγχόμενη διαδικασία υπάγεται στην περίπτωση, περί διαπραγμάτευσης κατόπιν αδυναμίας τήρησης των προθεσμιών διαγωνιστικής διαδικασίας, λόγω επείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε απρόβλεπτες καταστάσεις, αντί της εφαρμογής της ορθής διάταξης, του άρθρου 4 παρ. 2 γ', του ν.1418/1984 που αφορά την ειδική περίπτωση του σοβαρού επικείμενου κινδύνου **λειψυδρίας, εξαιτίας παρατεταμένης ανομβρίας**.

⁶²³ Βλ. Γ. Γεραπετρίτη, «Το επείγον ως λόγος εξαίρεσης από τις διαγωνιστικές διαδικασίες επί δημοσίων συμβάσεων», Περιβάλλον Δημόσιες Συμβάσεις, Νεώτερες εξελίξεις και προβληματισμοί, Συνέδριο της Ένωσης Μελών του ΝΣΚ και της ΕΑΑΔΗΣΥ, Ναύπλιο 10-12 Οκτωβρίου 2014, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 393.

⁶²⁴ Βλ. Άρθρο 125 του ν.3669/2008 «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις έργων προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, στις ακόλουθες περιπτώσεις:.. γ) στο μέτρο που είναι **απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, οφειλομένης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τις ενδιαφερόμενες αναθέτουσες αρχές, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή με διαπραγμάτευση διαδικασίες με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού που αναφέρονται στο άρθρο 124 του παρόντος. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη.**»

⁶²⁵ Στο άρθρο 32 του ν.4412/2016 και στην παρ.2γ προβλέπεται ότι είναι δυνατή η προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, «στο μέτρο που είναι **απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για την αναθέτουσα αρχή, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη.**»

⁶²⁶ Βλ. Πράξεις 130, 196/2006, 2, 67/2007, 97/2008, 58,59/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., Αποφάσεις 288, 284, 2731/2010, 468/2011, 2774/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 991/2011 Τμήμα Μειζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν.

Το έτος 2010 και 2011 εντοπίζονται στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου Αποφάσεις του VI Τμήματος⁶²⁷, σε αντίθεση με προηγούμενες Αποφάσεις του ίδιου Τμήματος⁶²⁸, που επισημαίνουν ότι η βέβαιη απειλή επέλευσης σοβαρού επικείμενου κινδύνου, η αποτροπή του οποίου επιβάλλει την άμεση έναρξη εκτέλεσης του προς ανάθεση έργου, **αρκεί κατά νόμο**, για να δικαιολογήσει την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία του διαγωνισμού μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων. **Χωρίς η απόδειξη ή μη της συνδρομής των αξιούμενων από τη διάταξη του άρθρου 28 παρ. 1 περ. γ' του ν. 3669/2008 εξειδικευμένων περιστάσεων που τον προκαλούν να μπορεί να συνδεθεί αιτιωδώς με ευθύνη της αναθέτουσας αρχής.**

Οι ανωτέρω Αποφάσεις δεν υιοθετήθηκαν ως προς την κρίση τους για το στοιχείο της υπαιτιότητας, από τη νομολογία, τόσο του VI Τμήματος όσο και του VII Τμήματος⁶²⁹ του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου και μετά την έναρξη εφαρμογής του ν.3669/2008⁶³⁰ και πριν την εφαρμογή του ν.4053/2012, ερμήνευε τις αρχικές διατάξεις των παραγράφων 1 και 3 του άρθρου 28 του ν.3669/2008 **ως προς την υπαιτιότητα** σε πλήρη εναρμόνιση με την ερμηνεία των αυστηρών διατάξεων του άρθρου 25 του πδ. 60/2007⁶³¹. Σύμφωνα με αυτή την ερμηνεία, η επίκληση της κατεπείγουσας ανάγκης, στο **απολύτως απαραίτητο μέτρο**, έπρεπε να οφείλεται σε **απρόβλεπτες για την αναθέτουσα αρχή περιστάσεις**, δηλαδή έκτακτα πραγματικά γεγονότα, τα οποία, αφενός

⁶²⁷ Βλ. Αποφάσεις 284, 288, 2731/2010, 2774/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν. Στις ανωτέρω Αποφάσεις είχε κριθεί ότι: «Η νομιμότητα εφαρμογής, στην περίπτωση αυτή, ... πληρούται με τη συνδρομή του στοιχείου του σοβαρού επικείμενου κινδύνου, χωρίς αυτός να συνδέεται, αναγκαιώς, και με την έλλειψη ευθύνης, αποκλειστικής ή συντρέχουσας, της αρμόδιας υπηρεσίας στην επέλευσή του, καθόσον τέτοια προϋπόθεση δεν τίθεται ως όρος του πραγματικού του ερμηνευόμενου κανόνα δικαίου, όπως, αντιθέτως, συμβαίνει στη ρύθμιση της παρ. 3 περ. δ' του ίδιου άρθρου 28 (ν.3669/2008), που ορίζει ότι επιτρέπεται η απευθείας ανάθεση μετά από έγκριση του αρμόδιου οργάνου, χωρίς δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης, όταν υπάρχει περίπτωση έκτακτης και προδήλως κατεπείγουσας ανάγκης, η οποία δεν πρέπει να οφείλεται σε ευθύνη της αρμόδιας υπηρεσίας.»

⁶²⁸ Βλ. Απόφαση 2996/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁶²⁹ Βλ. Πράξη 163/2011, ακολουθώντας πάγια προηγούμενη νομολογία του VII Τμήματος, ενδεικτικά Πράξεις 130, 196/2006, 2,61,67/2007, 97/2008, 59/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶³⁰ Βλ. Απόφαση 3671/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία αναφέρεται ότι « Από τις προεκτεθεισες διατάξεις συνάγεται ότι ο διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων, ως τρόπος επιλογής αναδόχου για την κατασκευή έργου, αποτελεί εξαιρετική διαδικασία ανάθεσης, εφαρμοζόμενη στις περιπτώσεις που ορίζονται ρητά από το νόμο, μεταξύ των οποίων αναφέρεται και η **απειλή επέλευσης σοβαρού κινδύνου, όπως είναι ο κίνδυνος για τη δημόσια υγεία, μη οφειλόμενου σε υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής**, η αποτροπή του οποίου επιβάλλει την άμεση έναρξη εκτέλεσης του έργου και την εντός σύντομου χρόνου αποπεράτωση αυτού...Σε κάθε περίπτωση, οι περιστάσεις των οποίων γίνεται επίκληση προς αιτιολόγηση της προσφυγής στην προαναφερόμενη εξαιρετική διαδικασία δεν πρέπει να απορρέουν από υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής, διαφορετικά, οι τελευταίες θα μπορούσαν, επικαλούμενες τις δικές τους ολιγωρίες, να καταστρατηγούν εκ συστήματος τον κανόνα της ανάθεσης των δημοσίων έργων κατόπιν διαγωνισμού».

⁶³¹ Βλ. Πράξη 15/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν. σύμφωνα με την οποία « το Τμήμα κρίνει ότι συντρέχουν οι εξαιρετικά επείγουσες ανάγκες που καθιστούν αδύνατη την τήρηση των τασσόμενων στο νόμο προθεσμιών για τη διενέργεια ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, επομένως πληρούνται οι προϋποθέσεις που θέτουν τα άρθρα 28 παρ. 1 περ. γ' και παρ. 3 περ. δ' του ν. 3669/2008 και 25 παρ. 1 περ. γ' του π.δ. 60/2007 για τη νόμιμη σύναψη σύμβασης απ' ευθείας ανάθεσης του ελεγχόμενου έργου».

δεν αποδίδονται σε παραλείψεις ή έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας αυτής, αφετέρου δεν ήταν δυνατό να προβλεφθούν κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας.

Από το έτος 2010 και μετά στη νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁶³², η έννοια της **αποτροπής σοβαρού επικείμενου κινδύνου εντοπίζεται ως επιμέρους στοιχείο της κατεπείγουσας ανάγκης.**

Για πρώτη φορά στην Πράξη 151/2010 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι μία από τις περιπτώσεις που δικαιολογούν την εφαρμογή της εξαιρετικής διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης είναι και **η αντιμετώπιση της κατεπείγουσας ανάγκης που προέκυψε από θεομηνία, σοβαρό επικείμενο κίνδυνο ή ανωτέρα βία και χρειάζεται να αντιμετωπισθεί αμέσως.** Η Πράξη αυτή στηρίχθηκε σε σχετικές Πράξεις του Ε΄ Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁶³³, κατά την άσκηση προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας, οι οποίες είχαν προσδιορίσει την έννοια του **κατεπείγοντος έργου**, καθ' ερμηνεία των διατάξεων της παραγράφου 2β του άρθρου 9 του πδ. 171/1987, η οποία αναφερόταν σε κατεπείγουσα ανάγκη που προέκυψε **από θεομηνία ή ανωτέρα βία** και χρειαζόταν να αντιμετωπισθεί αμέσως. Η Πράξη του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, χωρίς να το αναφέρει ρητά, ουσιαστικά ενοποιεί και ενσωματώνει **στην έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης** τις σχετικές έννοιες των παραγράφων 1 και 3 του άρθρου 28 του ν.3669/2008 και της παραγράφου 2β του άρθρου 9 του πδ. 171/1987. Αποτελεί δε πρόδρομο για τη μελλοντική τροποποίηση του άρθρου 28 του ν.3669/2008 από τις διατάξεις του ν.4053/2012, οι οποίες εξακολουθούν να ερμηνεύονται από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου με τον ίδιο τρόπο⁶³⁴.

⁶³² Βλ. Πράξεις 151, 253/2010, 166, 170, 255/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 191, 333, 327/2014 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 5/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

⁶³³ Βλ. Πράξεις 25/2007, 359/2008 Ε΄ Κλιμάκιο ΕλΣυν. στις οποίες κρίθηκε ότι «**Μεταξύ των περιπτώσεων αυτών περιλαμβάνεται και η αντιμετώπιση κατεπείγουσας ανάγκης που προέκυψε από θεομηνία ή ανωτέρα βία και χρειάζεται να αντιμετωπισθεί αμέσως. Για το χαρακτηρισμό ενός δημοτικού έργου ως «κατεπείγοντος» και την, ως εκ του χαρακτηρισμού αυτού, δικαιολόγηση της προσφυγής στην εν λόγω διαδικασία ανάθεσης, απαιτείται αφενός να διαπιστώνεται η συνδρομή συγκεκριμένων περιστατικών, εξαιτίας των οποίων απειλείται με βεβαιότητα η επέλευση σοβαρού κινδύνου, η αποτροπή του οποίου επιβάλλει την άμεση έναρξη εκτέλεσης του έργου και τη σύντομη αποπεράτωσή του, αφετέρου η ως άνω επείγουσα ανάγκη να προέκυψε είτε από θεομηνία είτε από ανωτέρα βία. Προς αποφυγή δε αυθαίρετων κρίσεων και καταχρηστικής προσφυγής στην ανωτέρω διαδικασία πρέπει τα επικαλούμενα περιστατικά να μην ήταν δυνατόν, κατ' αντικειμενική κρίση, να προβλεφθούν από την αναθέτουσα αρχή και να μην μπορεί να αποδοθούν σε ευθύνη της. Σε κάθε περίπτωση, δεν δικαιολογείται η προσφυγή στην ανωτέρω διαδικασία ανάθεσης όταν μπορούν να τηρηθούν οι προθεσμίες που απαιτούνται για τη διενέργεια ανοικτής δημοπρασίας. Αν δεν συντρέχουν οι ανωτέρω προϋποθέσεις, η διαδικασία ανάθεσης δεν είναι νόμιμη».**

⁶³⁴ Βλ. Πράξεις 333/2016, 327/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Στις Πράξεις αυτές χαρακτηριστικά αναφέρεται ότι: «...από τις διατάξεις όπως ισχύουν μετά τις τροποποιήσεις του ν.4053/2012 συνάγεται, μεταξύ άλλων, ότι ο διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων, χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, για την κατασκευή δημοσίου έργου αποτελεί εξαιρετική διαδικασία επιλογής αναδόχου ...Εφαρμόζεται δε σε ειδικές, ρητώς καθοριζόμενες στο νόμο περιπτώσεις, **όπως έργων που εκτελούνται προς αποτροπή σοβαρού επικείμενου κινδύνου».**

β. Περιπτώσεις που συγκροτούν την έννοια του σοβαρού επικείμενου κινδύνου

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, για την απευθείας ανάθεση εκτέλεσης έργου, εξαιτίας **σοβαρού επικείμενου κινδύνου**, πρέπει να διαπιστώνεται η συνδρομή **εξειδικευμένων περιστάσεων**, εξαιτίας των οποίων **απειλείται με βεβαιότητα** η επέλευση **σοβαρού κινδύνου**. Η διάταξη αυτή έχει εφαρμοστεί, κατά κόρον, από τους δήμους, επικαλούμενοι την αποτροπή **κινδύνου για τη δημόσια υγεία**, την **προστασία της ζωής και της περιουσίας των δημοτών**, λόγων δηλαδή που εμπίπτουν στην έννοια του δημοσίου συμφέροντος.

Χαρακτηριστικά αναφέρεται η περίπτωση όπου το Ε΄ Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε μη νόμιμη τη σύναψη σύμβασης έργου με απευθείας ανάθεση για την κατασκευή Κυττάρου στο ΧΥΤΑ Δυτικής Αττικής. Κατά την κρίση του Κλιμακίου οι επικαλούμενες από την αναθέτουσα αρχή απρόβλεπτες καταστάσεις δικαιολογούσαν, ενδεχομένως, την επιλογή της διαδικασίας απευθείας ανάθεσης κατά το έτος 2003, έπαυσαν όμως να συνιστούν λόγους επείγουσας ανάγκης το έτος 2005, ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού. Η εν λόγω Πράξη ανακλήθηκε από την Πράξη 102/2005 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Στην Πράξη αυτή το VI Τμήμα αποδέχτηκε ουσιαστικά το επιτακτικό της ανάγκης που προβλεπόταν στη διακήρυξη του έργου, ήτοι της εξεύρεσης κατάλληλου ΧΥΤΑ για τη διαχείριση των στερεών αποβλήτων του Λεκανοπεδίου Αττικής για το χρονικό διάστημα των 19 έως 20 μηνών που θα μεσολαβούσε μέχρι την ολοκλήρωση κατασκευής ενός πρώτου τμήματος του ΧΥΤΑ Φυλής. Τούτο διότι το έργο συνδεόταν με την ύπαρξη **σοβαρού επικείμενου κινδύνου, συνδεδόμενου με τη δημόσια υγεία**. ς. Στην εν λόγω Πράξη η στοιχειοθέτηση της ύπαρξης σοβαρού επικείμενου κινδύνου δεν συνδέθηκε με την ύπαρξη υπαιτιότητας ή μη της αναθέτουσας αρχής.

Ομοίως, στην Πράξη 46/2007 το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε ότι αποδεικνύεται η συνδρομή ειδικών περιστάσεων που δικαιολογούν την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία του διαγωνισμού με πρόσκληση περιορισμένου αριθμού εργοληπτικών επιχειρήσεων, δεδομένου ότι το επίμαχο έργο έπρεπε να εκτελεσθεί άμεσα, για την αποτροπή σοβαρού επικείμενου κινδύνου για την υγεία των κατοίκων. Τέτοιες περιστάσεις κρίθηκαν οι καθυστερήσεις στην αποπεράτωση κατασκευής δικτύου αποχέτευσης σε περιοχές του δήμου και στην αποκατάσταση ζημιών που υπέστησαν πολλές δεξαμενές συλλογής λυμάτων (βόθροι) από το σεισμό του 1999. Στην Πράξη αυτή, όπως και στην Πράξη 140/2006⁶³⁵ το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, συνδέει ρητά την

⁶³⁵ Στην Πράξη 140/2006 VI Τμήμα ΕλΣυν., αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι: «η απευθείας ανάθεση εκτέλεσης δημοσίου έργου ή ο διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων αποτελούν εξαιρετική διαδικασία ανάθεσης, που εφαρμόζεται στις περιοριστικά αναφερόμενες στο νόμο περιπτώσεις, μεταξύ των οποίων είναι και εκείνη για την εκτέλεση έργων προς αποτροπή **σοβαρού επικείμενου κινδύνου, μη οφειλόμενου σε υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής, που επιβάλλει την άμεση έναρξη της εκτέλεσης του έργου και την εντός σύντομου χρόνου αποπεράτωση αυτού, καθώς και η περίπτωση επείγουσας ανάγκης που οφείλεται σε αυταπόδεικτα απρόβλεπτες καταστάσεις, καταστάσεις δηλαδή προερχόμενες από γεγονότα μη δυνάμενα εξ αντικειμένου να προβλεφθούν από τον καταβάλλοντα την επιμέλεια του μέσου συνετού ανθρώπου, όργανα της διοίκησης, με συνέπεια την αδυναμία τήρησης των απαιτούμενων για το δημόσιο διαγωνισμό προθεσμιών».**

ύπαρξη σοβαρού επικείμενου κινδύνου με τη μη ύπαρξη υπαιτιότητας της Αναθέτουσας Αρχής.

Από την έρευνα στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι οι Αναθέτουσες Αρχές επικαλέστηκαν, κατά κόρον, τη συνδρομή **σοβαρού επικείμενου κινδύνου** για την **απευθείας ανάθεση αντιπλημμυρικών ή αντιπυρικών έργων**, καθώς τα έργα αυτά, εκ της φύσεώς τους, σχετίζονται άμεσα με την προστασία της ζωής και της περιουσίας των δημοτών, λόγους που εμπίπτουν στην έννοια του δημοσίου συμφέροντος. Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου αντιμετώπισε τις περιπτώσεις αυτές με **συσταλτική ερμηνεία** των εφαρμοστέων διατάξεων, μη αποδεχόμενη ότι η αποτροπή κινδύνου πλημμύρας ή πυρκαγιάς δικαιολογεί συλλήβδην⁶³⁶ διαδικασίες απευθείας ανάθεσης. Στις περιπτώσεις αυτές ο εννοιολογικός προσδιορισμός του σοβαρού επικείμενου κινδύνου σταχυολογείται, περαιτέρω σε σχέση με γεγονότα μη δυνάμενα να προβλεφθούν και να ληφθούν υπόψη κατά τον προγραμματισμό των αναγκών του δήμου ⁶³⁷.

Ειδικότερα, το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε⁶³⁸ ότι ο κίνδυνος καταστροφής ελατοδάσους από πυρκαγιά, κατά τους θερινούς μήνες, δεν μπορεί να θεωρηθεί λόγος που συναρτάται με εξαιρετικά και όλως ασυνήθη γεγονότα, μη δυνάμενα να προβλεφθούν και να ληφθούν υπόψη κατά τον προγραμματισμό των αναγκών του δήμου και την κατάρτιση του τεχνικού προγράμματος αυτού. **Ο κίνδυνος πυρκαγιάς, άλλωστε, υφίσταται κάθε έτος κατά τους θερινούς ειδικότερα μήνες στην Ελλάδα, πράγμα το οποίο γνώριζε και ο δήμος.** Αντίστοιχα⁶³⁹ και η Πράξη 255/2011 VII όπου κρίθηκε ότι «ο επικληθείς σοβαρός

⁶³⁶ Βλ. Πράξη 253/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην Πράξη αυτή στην εισήγηση του προέδρου του δημοτικού συμβουλίου δήμου αναφέρεται ότι: «σε **κάθε περίπτωση, ο παραπάνω ενδεχόμενος σοβαρός και επικείμενος κίνδυνος πυρκαγιάς αποτελεί, κατά την κοινή πείρα και λογική, προφανώς αιφνίδιο και απρόβλεπτο γεγονός, που δεν μπορεί αντικειμενικά να προβλεφθεί και δημιουργεί κατεπείγουσα ανάγκη εκτέλεσης έργων αντιπυρικής προστασίας του δάσους, ...**, η οποία ανάγκη χρειάζεται να αντιμετωπισθεί αμέσως και για την αντιμετώπισή της αυτή δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών για τη διενέργεια ανοικτής δημοπρασίας, δεδομένου ότι ο χρόνος που απαιτείται για την ολοκλήρωση της διαδικασίας της ανοικτής δημοπρασίας και η από το λόγο αυτό καθυστέρηση συντελεί με βεβαιότητα στη ματαίωση του σκοπού του έργου... »

⁶³⁷ Στην Απόφαση 3673/2009 το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε ότι: «ο ισχυρισμός του δήμου, προκειμένου να αιτιολογήσει το μεγάλο κίνδυνο που οδήγησε στην επιλογή της ανωτέρω διαδικασίας, ότι τα πλημμυρικά φαινόμενα των τελευταίων μηνών (Ιουνίου 2009) ήταν σφοδρά και εκτεταμένα, είναι απορριπτέος πρωτίστως ως ουσία αβάσιμος, υπό το δεδομένο ότι **το πρόβλημα ήταν υπαρκτό από πολύ παλαιότερα (ήδη από το 2003), όπως προκύπτει και από την απόφαση του δημοτικού συμβουλίου ΧΧ, και επομένως, υφίστατο σαφής δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να προβλέψει το ευκόλως νοούμενο κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και με χρήση της λογικής του μέσου κοινωνού ότι η κατάσταση αυτή θα μπορούσε να χειροτερεύσει στο μέλλον.**»

Το δικαστήριο, όμως, λαμβάνοντας υπόψη ότι η καταστροφική πυρκαγιά που έπληξε τον υπερκείμενο ορεινό όγκο της Πεντέλης το καλοκαίρι είχε ως αποτέλεσμα την κάθοδο ποσοτήτων ύδατος, που δεν συγκρατούνταν από το καμένο δάσος, και το γεγονός ότι οι υπηρεσίες του δήμου, χωρίς πρόθεση καταστρατήγησης του νόμου, θεώρησαν ότι τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 28 παρ. 1 γ' του ν. 3669/2008, με σκοπό την άμεση ολοκλήρωση του έργου και την προστασία της ζωής και της περιουσίας των δημοτών, λόγος που εμπίπτει στην έννοια του δημοσίου συμφέροντος, έκρινε ότι δικαιολογείται στη συγκεκριμένη περίπτωση η αναγνώριση συγγνωστής πλάνης υπέρ της αναθέτουσας αρχής.

⁶³⁸ Βλ. Πράξη 253/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶³⁹ Βλ. Πράξη 255/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

επικείμενος κίνδυνος για τα ελλειμενιζόμενα σκάφη, λόγω έντονων βροχοπτώσεων κατά τη χειμερινή περίοδο, δεν δύναται να θεωρηθεί ως λόγος ο οποίος συναρτάται με εξαιρετικά και όλως ασυνήθη γεγονότα (δε συνιστούν τέτοια κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας οι χειμερινές βροχοπτώσεις, των οποίων εξάλλου η ιδιαίτερη ένταση δεν αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου), μη δυνάμενα να προβλεφθούν και να ληφθούν υπόψη κατά τον προγραμματισμό των αναγκών του Δήμου».

Η σύνδεση, για το επιτρεπτό ή μη της απευθείας ανάθεσης, του σοβαρού επικείμενου κινδύνου με την υπαιτιότητα της Αναθέτουσας Αρχής αποτελεί εξαιρετικά αυστηρή ερμηνεία, καθώς η ύπαρξη ή μη υπαιτιότητας δεν μπορεί να απομειώσει τον υπαρκτό επικείμενο κίνδυνο, προς αποτροπή του οποίου επιβάλλεται η μη τήρηση ανοιχτής διαδικασίας.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί περίπτωση απευθείας ανάθεσης έργου προς συντήρηση και επισκευή παιδικού σταθμού. Με την Πράξη 264/2006 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, είχε κριθεί ότι μη νομίμως ανατέθηκε απευθείας έργο που αφορούσε την εκτέλεση εργασιών **συντήρησης και επισκευής παιδικού σταθμού**. Τούτο διότι οι εργασίες δεν προέκυψαν εξαιτίας απρόοπτου ή επείγοντος γεγονότος, αλλά λόγω της παλαιότητάς του κτιρίου, η κατάσταση του οποίου ήταν ήδη προ πολλού γνωστή στην Αναθέτουσα αρχή, με αποτέλεσμα να υπάρχει δυνατότητα προγραμματισμού και διενέργειας δημόσιου διαγωνισμού. Το Τμήμα είχε καταλήξει στην ανωτέρω κρίση **παρά τις σχετικές αναφορές και αιτήσεις διαμαρτυρίας εργαζομένων στον παιδικό σταθμό και γονέων, που επεσήμαναν την αναγκαιότητα εκτέλεσης του έργου, προκειμένου να αποφευχθεί ο κίνδυνος ατυχημάτων**, αφενός λόγω της παλαιότητας αυτού, αφετέρου λόγω της επιδείνωσης της κατάστασής του κατόπιν σεισμού και εντόνων καιρικών φαινομένων⁶⁴⁰.

Η εν λόγω Πράξη ανακλήθηκε από την Πράξη 2/2007 του ίδιου Τμήματος, μετά από αξιολόγηση του δικαστηρίου νέου στοιχείου, που αφορούσε εξαιρετικά επείγον έγγραφο της διεύθυνσης πολεοδομίας και περιβάλλοντος του δήμου. Το έγγραφο αυτό, απευθυνόμενο προς τον πρόεδρο του παιδικού σταθμού, όριζε ότι, κατόπιν διενέργειας αυτοψίας και εντοπισμού στοιχείων επικινδυνότητας από τους μηχανικούς του δήμου στο κτίριο αυτού, έπρεπε ο πρόεδρος του παιδικού σταθμού να προβεί σε ενέργειες για την άμεση επισκευή και συντήρηση του κτιρίου εντός δέκα ημερών από την ημερομηνία παραλαβής του εγγράφου, με την επισήμανση της επέλευσης νομίμων συνεπειών σε περίπτωση μη έγκαιρης συμμόρφωσης. Το Τμήμα κατέληξε ότι η απευθείας ανάθεση έλαβε χώρα για την άμεση κάλυψη **επείγουσας και μη οφειλόμενης σε υπαιτιότητα της**

⁶⁴⁰ Ομοίως, στην Πράξη 166/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., κρίθηκε ότι: «το Τμήμα, λαμβάνοντας υπόψη ότι οι επικαλούμενες από το δήμο φθορές των σχολικών κτηρίων δεν αποδεικνύονται από τα στοιχεία του φακέλου και, σε κάθε περίπτωση, δεν προκύπτει ότι συνιστούν λόγο που συναρτάται με εξαιρετικά και όλως ασυνήθη γεγονότα επιφέροντα άμεσο κίνδυνο για την ασφάλεια των μαθητών και των διδασκόντων, μη δυνάμενα να προβλεφθούν και να ληφθούν υπόψη κατά τον προγραμματισμό των αναγκών του δήμου, κρίνει ότι δεν ήταν νόμιμη η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία ανάθεσης του έργου με διαγωνισμό μεταξύ περιορισμένου αριθμού εργοληπτικών επιχειρήσεων, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την Επίτροπο».

υπηρεσίας ανάγκης, ήτοι για την έγκαιρη συμμόρφωση προς την άμεση, όπως κατέδειξε η διεξαχθείσα αυτοψία, ανάγκη επισκευής του κτιρίου εντός της υποδειχθείσας δεκαήμερης προθεσμίας, η οποία δεν θα ήταν δυνατό να καλυφθεί εγκαίρως μέσω της διενέργειας τακτικού διαγωνισμού.

Η ανωτέρω περίπτωση καταδεικνύει ότι η διαπίστωση από την αναθέτουσα αρχή μιας σοβαρής διακινδύνευσης ενός δημόσιου αγαθού, η οποία πρέπει να αποτραπεί άμεσα, αποτελεί **ένα αντικειμενικό γεγονός που δεν μπορεί να εξαρτάται από την ύπαρξη ή μη υπαιτιότητας της αναθέτουσας αρχής, καθώς ο έλεγχος της συνύπαρξης και των δύο προϋποθέσεων για το επιτρεπτό της απευθείας ανάθεσης, λόγω της διαφορετικής σημαντικότητάς τους, οδηγεί σε άτοπο αποτέλεσμα**. Αφού έτσι θα αποδιδόταν μεγαλύτερη αξία στην ορθή τήρηση μιας διαγωνιστικής διαδικασίας και όχι στην αποτροπή σοβαρής διακινδύνευσης ενός δημόσιου αγαθού.

Λύση στο ανωτέρω άτοπο προσπάθησε να δώσει η Απόφαση 2731/2010 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Η Απόφαση αυτή, λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι η απευθείας ανάθεση για την αποτροπή σοβαρού επικείμενου κινδύνου **δεν χρειάζεται να συναρτάται με την ύπαρξη υπαιτιότητας της αναθέτουσας αρχής**, καθώς τέτοια προϋπόθεση δεν ορίζεται στις εφαρμοστέες διατάξεις, έθεσε μια **ερμηνευτική** προϋπόθεση ελέγχου ορθής εφαρμογής της εξαιρετικής διαδικασίας απευθείας ανάθεσης και αποφυγής καταστρατήγησής της.

Σύμφωνα με την Απόφαση αυτή η απευθείας ανάθεση πρέπει να διενεργείται σε **απόλυτη χρονική εγγύτητα**⁶⁴¹ προς το χρόνο εκδήλωσης του σοβαρού επικείμενου κινδύνου, υπό την έννοια ότι η μεσολαβούσα χρονική περίοδος δεν αρκεί ώστε να **ενεργοποιηθεί και να ολοκληρωθεί** η κύρια διαδικασία επιλογής, που είναι η ανοικτή δημοπρασία. Τούτο διότι η σοβαρότητα της ειδικής περίπτωσης του επικείμενου κινδύνου, καθιστά, ως εκ της έντασής του και του επείγοντος χαρακτήρα του, αδύνατη την τήρηση των διατάξεων, που αφορούν τη διενέργεια της ανοικτής διαδικασίας. Σε διαφορετική περίπτωση χρονικής απόστασης μεταξύ αυτών, κατά την οποία θα ήταν εφικτή η διενέργεια ανοικτής διαδικασίας, **καταστρατηγείται** έντονα η ρύθμιση της απευθείας ανάθεσης ή του διαγωνισμού μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων και **αναιρείται ο εξαιρετικός χαρακτήρας της σχετικής διαδικασίας**.

Στην Απόφαση 3209/2011 το Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης του Ελεγκτικού Συνεδρίου προχώρησε ένα βήμα παραπάνω, ελέγχοντας το επιτρεπτό της απευθείας ανάθεσης, εξαιτίας σοβαρού επικείμενου κινδύνου, σε σχέση με το εάν **η έναρξη και η**

⁶⁴¹Στην Απόφαση 991/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν., κρίθηκε ότι: «... ο πραγματικά άμεσος και επείγων χαρακτήρας του προβλήματος διαρροής λυμάτων, ο οποίος επέβαλε και την επιλογή της πρόσκλησης μεταξύ περιορισμένου αριθμού εργοληπτικών επιχειρήσεων ως τρόπου δημοπράτησης, **εμφανίστηκε το χειμώνα του έτους 2010 - και όχι τον Ιούνιο του έτους 2009, όπως κατά πλάνη περί τα πραγματικά περιστατικά δέχθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση**- όταν παρατηρήθηκε επίταση των φαινομένων με έντονη επιφανειακή ροή ακαθάρτων υδάτων, η οποία πλέον δεν παρατηρείτο μόνο μετά από έντονες βροχοπτώσεις, αλλά και μετά από μέτριας έντασης νεροποντές, με αποτέλεσμα να απειλείται σοβαρά η δημόσια υγεία και να υπάρχει σοβαρός και επικείμενος κίνδυνος για την υποβάθμιση της ποιότητας ζωής των δημοτών...».

ολοκλήρωση της εξαιρετικής διαδικασίας δημοπράτησης (για την υλοποίηση έργου κατασκευής δικτύου ακαθάρτων) **έλαβε χώρα όχι σε απόλυτη χρονική εγγύτητα αλλά στην κατά το δυνατό επιτραπέζια από τις περιστάσεις χρονική εγγύτητα προς το χρόνο** κατά τον οποίο **διαπιστώθηκε** από τα αρμόδια όργανα του ανωτέρω δήμου **το πρόβλημα της εκτεταμένης διαρροής οικιακών λυμάτων**, εξαιτίας της οποίας απειλήθηκε η επέλευση σοβαρού κινδύνου για την υγεία των δημοτών.

Αντίστοιχα, και στη νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δίνεται ιδιαίτερη έμφαση στο χρονικό διάστημα που μεσολαβεί από τη λήψη απόφασης του αρμόδιου δημοτικού οργάνου για την επιλογή της εξαιρετικής διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης και την έναρξη εκτέλεσης εργασιών και κατασκευής του έργου⁶⁴², **προκειμένου να καταδειχθεί εάν υπήρχαν χρονικά περιθώρια για την τήρηση της κανονικής**

⁶⁴² Βλ. Ομοίως Πράξη 196/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. Σύμφωνα με την Πράξη αυτή δεν δικαιολογείται η επείγουσα ανάγκη ανέργεσης του Γ' παιδικού σταθμού με απευθείας ανάθεση αντί της τήρησης της κανονικής διαδικασίας ανάθεσης του έργου, λόγω του ότι ο παιδικός σταθμός στεγαζόταν σε μισθωμένο ημιπόγειο κτίσμα με έντονο πρόβλημα υγρασίας, το οποίο είχε γίνει εντονότερο με τα τελευταία καιρικά φαινόμενα, καθιστώντας το παραπάνω κτίριο ακατάλληλο για τη λειτουργία του. Τούτο διότι δεν διαπιστώθηκε η συνδρομή των εξειδικευμένων περιστάσεων εξαιτίας των οποίων απειλείται με βεβαιότητα η επέλευση σοβαρού κινδύνου, η αποτροπή του οποίου επιβάλλει την άμεση έναρξη εκτέλεσης του έργου και τη μέσα σε σύντομο χρονικό διάστημα αποπεράτωσή του. Κρίσιμα στοιχεία για το συμπέρασμα αυτό αποτέλεσαν, αφενός το γεγονός ότι η κατάθεση αίτησης για έκδοση της σχετικής οικοδομικής άδειας καθυστέρησε 1 έτος μετά την υπογραφή της σύμβασης εκτέλεσης του έργου, αφετέρου η έναρξη εργασιών κατασκευής του έργου έλαβε χώρα 2 έτη μετά τη λήψη της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου για την απευθείας ανάθεση.

Ομοίως, Πράξη 97/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίθηκε ότι η προσφυγή σε απευθείας ανάθεση για ανακατασκευή τουαλετών δημοτικού σχολείου στο δήμο Ζαχάρως δε δικαιολογείται από την ανάγκη σύντομου χρόνου έναρξης της σχολικής χρονιάς. Τούτο διότι, από τη σύνταξη της σχετικής μελέτης (4.6.2007) έως τη λήψη της απόφασης περί απευθείας ανάθεσης (9.8.2007) μεσολάβησε χρονικό διάστημα κατά το οποίο ήταν δυνατό να τεθεί σε κίνηση η διαδικασία του δημοσίου διαγωνισμού, ενώ σε κάθε περίπτωση η τρίμηνη συμβατική προθεσμία εκτέλεσης του έργου εκτείνεται σε χρόνο (κατά πολύ) μεταγενέστερο της έναρξης της σχολικής περιόδου. Τέλος, η επικαλούμενη από το δήμο Ζαχάρως καταστροφική πυρκαγιά στο νομό Ηλείας εκδηλώθηκε στις 24.8.2007, δηλαδή σε χρόνο μεταγενέστερο της απευθείας ανάθεσης του ως άνω έργου και ως εκ τούτου δεν δύναται να δικαιολογήσει την προσφυγή στην εξαιρετική αυτή διαδικασία.

Ομοίως, Πράξη 249/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου κρίθηκε ότι: *«από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει η συνδρομή σοβαρού επικείμενου κινδύνου ή επείγουσας ανάγκης, εξαιτίας απρόβλεπτων καταστάσεων, που να δικαιολογεί την απόκλιση από τη διαδικασία του διαγωνισμού, ενώ, το γεγονός ότι για το έργο ενεγράφη σχετική πίστωση στον προϋπολογισμό του έτους 2006, ενώ το τοιχίο είχε καταρρεύσει πολλούς μήνες πριν, καταδεικνύει ότι οι υπηρεσίες του δήμου είχαν όλο το χρόνο για να οργανώσουν τη διαγωνιστική διαδικασία».*

Ομοίως Πράξη 253/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίθηκε ότι ο χρόνος ανάθεσης και εκτέλεσης έργου αντιτυρικής προστασίας, δεν καθιστά, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, δυνατή την αποτροπή της τυχόν καταστροφής του ελατοδάσους από τον επικαλούμενο από το δήμο επικείμενο κίνδυνο πυρκαγιάς κατά το καλοκαίρι του έτους 2009, στην οποία αποσκοπούσε, καθόσον αφενός η ανάθεση εκτέλεσης του έργου έγινε το Σεπτέμβριο του 2009, ήτοι κατά το τέλος της αντιτυρικής περιόδου του έτους 2009, αφετέρου η συμβατική προθεσμία περαίωσης του έργου (στις 10.12.2009) ορίστηκε σε χρόνο κατά πολύ μεταγενέστερο της λήξης της αντιτυρικής περιόδου.

διαδικασίας ανάθεσης του έργου για την αποτροπή επικείμενης βλάβης ή κατεπείγουσας ανάγκης⁶⁴³.

Χαρακτηριστικά παραδείγματα του ανωτέρω ελέγχου εντοπίζονται σε υποθέσεις απευθείας ανάθεσης αντιπλημμυρικών έργων που διενεργήθηκαν από το πυρόπληκτο **δήμο Ζαχάρως** μετά τις καταστροφικές πυρκαγιές που έπληξαν το δήμο στις 24.8.2007. Συγκεκριμένα, οι Πράξεις 58 και 59/2009 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου αφορούσαν περιπτώσεις αντιπλημμυρικών έργων (κατασκευή περιμετρικού τοιχίου σε Γυμνάσιο-Λύκειο και κατασκευή γέφυρας σε ρέμα έναντι εθνικής οδού), η εκτέλεση των οποίων αποφασίστηκε με τη διενέργεια απευθείας ανάθεσης. Η απευθείας ανάθεση επελέγη από το δήμο στην πρώτη περίπτωση με την αιτιολογία ότι το έργο κατασκευάζεται, προκειμένου να μην υπάρξει πρόβλημα πλημμύρας, λόγω των πρόσφατων πυρκαγιών, εντός του αύλειου χώρου του σχολείου, δεδομένου ότι αυτό γειτνιάζει με τον κεντρικό χείμαρρο της πόλης και πρέπει να κατασκευαστεί άμεσα, λόγω του επερχόμενου χειμώνα και στη δεύτερη περίπτωση ότι από τις πρόσφατες καταστροφικές πυρκαγιές είναι ορατός ο κίνδυνος πλημμυρών.

Και στις δύο περιπτώσεις το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε το παράνομο των απευθείας αναθέσεων, με την αιτιολογία ότι η επείγουσα ανάγκη απευθείας ανάθεσης, που επικαλέσθηκε ο δήμος, προκειμένου να αποφευχθεί ο **κίνδυνος πλημμυρών** λόγω των καταστροφικών πυρκαγιών του Αυγούστου 2007, **εξέλιπε, λόγω της μεγάλης χρονικής απόκλισης μεταξύ λήψης των ανωτέρω αποφάσεων και υπογραφής των σχετικών συμβάσεων μετά το πέρας του χειμώνα**. Απορριπτέος κρίθηκε και ο ισχυρισμός του δήμου ότι η καθυστέρηση ανάθεσης των έργων οφειλόταν στο γεγονός ότι λόγω των δυσμενών καιρικών συνθηκών δεν μπορούσαν να γίνουν έργα υποδομής σε σαθρό έδαφος, λόγω καθίζησης εξαιτίας των πυρκαγιών. Τούτο διότι η αδυναμία εκτέλεσης των έργων κατά τη διάρκεια του χειμώνα ήταν ήδη γνωστή στα αρμόδια όργανα του δήμου, κατά το χρόνο λήψης των σχετικών αποφάσεων, τα οποία ως εκ τούτου όφειλαν να προβούν στον προγραμματισμό και τη διενέργεια τακτικού διαγωνισμού.

γ. Περιπτώσεις που συγκροτούν την έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης από απρόβλεπτες περιστάσεις

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁶⁴⁴ διαπιστώνεται ότι και πριν την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 28 του ν.3669/2008, η απευθείας ανάθεση εκτέλεσης έργου, εφαρμοζόταν, ερμηνευτικά, όταν **λόγω επείγουσας ανάγκης**, η οποία οφείλεται σε απρόβλεπτες καταστάσεις, δηλαδή σε αιφνίδια πραγματικά γεγονότα που αντικειμενικά δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής, **δεν ήταν δυνατόν να τηρηθεί η τακτική διαδικασία του δημόσιου διαγωνισμού**.

⁶⁴³ Όμοια ερμηνευτική προσέγγιση και στις διατάξεις της παρ. 2γ του άρθρου 32 του ν.4412/2016. Σχετική η Πράξη 89/2018 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν, καθώς και οι Αποφάσεις 2345/2017, 1326/2018 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁴⁴ Βλ. Πράξεις 130, 196, 264/2006, 2/2007, 97/2008, 58,59, 164/2009, 61, 67/2007, 249/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Άλλως όταν υπάρχουν λόγοι κατεπείγοντος, οφειλόμενοι σε απρόβλεπτες περιστάσεις, ήτοι σε έκτακτα πραγματικά γεγονότα, μη απορρέοντα από παραλείψεις ή έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας της αναθέτουσας αρχής, τα οποία δεν ήταν δυνατόν, κατά τα διδάγματα της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής να προβλεφθούν, ώστε να μην ανακύψουν εξαιρετικά επείγουσες ανάγκες που καθιστούν αδύνατη την τήρηση των τασσόμενων στο νόμο προθεσμιών για τη διενέργεια ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού⁶⁴⁵.

Η επείγουσα ανάγκη **δεν πρέπει να οφείλεται σε υπαιτιότητα** της υπηρεσίας, η οποία επιλέγει την εφαρμογή της εν λόγω διαδικασίας επιλογής αναδόχου. Στο πλαίσιο αυτό δεν μπορούν να χαρακτηριστούν, ως απρόβλεπτα, γεγονότα **εξαρχής γνωστά** στην αναθέτουσα αρχή, για τα οποία μπορούσε να γίνει έγκαιρος προγραμματισμός και να ακολουθήσει η ανάθεση με την τακτική διαδικασία του διαγωνισμού. Ήδη από την ανωτέρω ερμηνεία, η οποία λάμβανε υπόψη συνδυαστικά τις διατάξεις του άρθρου ν.1418/1984 και του πδ. 171/1987, οι απρόβλεπτες καταστάσεις συνδέονταν με **εξαιρετικά αντικειμενικά απρόβλεπτα γεγονότα** για την αναθέτουσα αρχή, όπως θεομηνία (λ.χ. σεισμοί), ανωτέρα βία.

Και μετά την έναρξη εφαρμογής του άρθρου 28 και 125 του ν.3669/2008⁶⁴⁶, η απευθείας ανάθεση έργου εφαρμόζεται ερμηνευτικά με τη διαπίστωση απρόβλεπτων καταστάσεων που συνδέονται, επίσης, με αντικειμενικά απρόβλεπτα γεγονότα, όπως ανωτέρα βία, θεομηνία⁶⁴⁷. Παρατηρείται δε η τήρηση μιας ενιαίας ερμηνείας των εφαρμοστέων διατάξεων, ανεξάρτητα από το εάν το έργο ενέπιπτε ή μη στις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου, όπου και εκεί υιοθετείται μια συσταλτική ερμηνεία των σχετικών διατάξεων απευθείας ανάθεσης, λόγω απρόβλεπτων καταστάσεων⁶⁴⁸.

⁶⁴⁵ Βλ. Απόφαση 3427/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁴⁶ Βλ. Πράξη 15/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 151, 253/2010, 255/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁴⁷ Στην Πράξη 151/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι για τον χαρακτηρισμό ενός δημοτικού έργου ως «κατεπείγοντος» απαιτείται μεταξύ άλλων **η επείγουσα ανάγκη να προέκυψε είτε από θεομηνία είτε από ανωτέρα βία, δηλαδή να υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ των γεγονότων αυτών (θεομηνία, ανωτέρω βία) και της επείγουσας ανάγκης**. Προς αποφυγή δε αυθαίρετων κρίσεων και καταχρηστικής προσφυγής στην ανωτέρω διαδικασία πρέπει τα **επικαλούμενα περιστατικά να μην ήταν δυνατόν, κατ' αντικειμενική κρίση, να προβλεφθούν από την αναθέτουσα αρχή και να μην μπορεί να αποδοθούν σε ευθύνη της**. Σε κάθε περίπτωση, δεν δικαιολογείται η προσφυγή στην ανωτέρω διαδικασία ανάθεσης όταν μπορούν να τηρηθούν οι προθεσμίες που απαιτούνται για τη διενέργεια ανοικτής δημοπρασίας. Αν δεν συντρέχουν οι ανωτέρω προϋποθέσεις, η διαδικασία ανάθεσης δεν είναι νόμιμη.

⁶⁴⁸ Βλ. Αποφάσεις 3417/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν. Ομοίως, σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, (ενδεικτικά Απόφαση 1747/2011 ΣτΕ) κατά την έννοια της διάταξης της υποπερίπτωσης 1γ του άρθρου 25 του πδ. 60/2007, η αναθέτουσα αρχή έχει μεν την ευχέρεια, κατ' απόκλιση από το γενικό κανόνα διενέργειας ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, να συνάπτει δημόσια σύμβαση με προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, μόνο εάν συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις, ήτοι κατεπείγουσα ανάγκη οφειλομένη σε γεγονότα απρόβλεπτα και μη απορρέοντα από δική της ευθύνη. Η σχετική απόφαση πρέπει να φέρει ειδική αιτιολογία, αναφερομένη στους λόγους για τους οποίους αποφασίζεται η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία. Βλ. Κ. Τριανταφύλλου, «Η έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης για την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού δικαίου, υπό το πρίσμα της θεωρίας και της νομολογίας», Δικογραφία 2013, σελ. 647-648.

Το γεγονός, όμως, ότι ο νομοθέτης παράλληλα με την αντικειμενική προϋπόθεση απρόβλεπτων γεγονότων που συνυφαίνονται με περιστατικά ανωτέρας βίας, θεομηνίας εισάγει και υποκειμενική προϋπόθεση μη δυνατότητας πρόβλεψης αυτών και μη απόδοσης αυτών σε ευθύνη της αναθέτουσας αρχής αφήνει ένα παράθυρο ερμηνείας απρόβλεπτων περιστάσεων που δεν συνδέονται αναγκαίως με περιστατικά ανωτέρας βίας ή θεομηνίας. Το γεγονός αυτό επιβεβαιώνεται από την προσπάθεια του νομοθέτη για ορθή διάκριση μεταξύ ανωτέρας βίας και υποκειμενικής ευθύνης στο άρθρο 2 παρ. 2 (δδ) του ν.4013/2011⁶⁴⁹, στο οποίο προβλέπεται ότι για την πρόληψη φαινόμενων καταστρατήγησης οι αποφάσεις των αναθετουσών αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 3 του πδ. 59/2007 και των άρθρων 24 και 25 του πδ. 60/2007, **εξαιρούμενων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας**, εκδίδονται, μετά από σύμφωνη γνώμη της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων⁶⁵⁰.

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ η προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης σε περιπτώσεις **κατεπείγουσας ανάγκης** προϋποθέτει, **σωρευτικά**, την ύπαρξη των ακόλουθων προϋποθέσεων:

α) οι υπηρεσίες – έργα πρέπει να παρασχεθούν κατεπειγόντως, με την έννοια ότι η εξυπηρέτηση της κατεπείγουσας ανάγκης να καθίσταται αδύνατη με την τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται στη διαδικασία του δημόσιου διαγωνισμού ή στη διαπραγμάτευση με δημοσίευση προκήρυξης.

Με άλλα λόγια πρέπει να προκύπτει ότι για την επιλογή αυτής της εξαιρετικής διαδικασίας **υπήρχε εξ αρχής αδυναμία** τήρησης των προθεσμιών που απαιτούνται για τη διενέργεια ανοικτής δημοπρασίας, ή άλλως οι αναθέτουσες αρχές **γνησίως** να μη διαθέτουν επαρκή χρόνο για τη διενέργεια έστω ταχείας διαδικασίας διαγωνισμού⁶⁵¹. Εν γένει η **μη έγκαιρη διενέργεια τακτικού διαγωνισμού**, δεν μπορεί να αποτελέσει αυτό καθ'αυτό δικαιολογητικό λόγο για την προσφυγή στην ως άνω εξαιρετική διαδικασία.

β) την ύπαρξη απροβλέπτων γεγονότων που δεν μπορούν να αποδοθούν σε ευθύνη της αναθέτουσας αρχής ή ήταν αδύνατον, κατ' αντικειμενική κρίση, να προβλεφθούν από

⁶⁴⁹ Το άρθρο 2 παρ. 2 (δδ) του ν.4013/2011, μετά την τροποποίησή του από την παρ. 2 Α του άρθρου 21 του ν.4441/2016 (Α'227), έχει ως εξής: «Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με την περίπτωση β' της παρ. 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 και 269 του Ν. 4412/2016 (Α'47) εξαιρούμενων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2014/24/ΕΚ και 2014/25/ΕΚ, οι οποίες ενσωματώθηκαν στην ελληνική έννομη τάξη με το ν. 4412/2016. Κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας η Αρχή λαμβάνει υπόψη της τις γενικές αρχές του ενωσιακού και εθνικού δικαίου.»

⁶⁵⁰ Βλ. Γνωμοδότηση 460/2012 ΝΣΚ, σελ. 15.

⁶⁵¹ Βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 18.03.1992 στην Υπόθεση C-24/91, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Π. Σκουρή – Ε. Τροβά «Το κοινοτικό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη 2009, σελ.351

αυτήν⁶⁵², δηλαδή γεγονότα που **υπερβαίνουν κατά πολύ τον συνήθη ρου του οικονομικού και κοινωνικού βίου, όπως οι θεομηνίες.**

γ) την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ των απροβλέπτων γεγονότων και της εξ αυτών απορρέουσας κατεπείγουσας ανάγκης.

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ, αν δεν πληρούται μια από τις ανωτέρω προϋποθέσεις, ως προς το κατεπείγον, η προσφυγή στην εξαιρετική αυτή διαδικασία δεν δικαιολογείται⁶⁵³. Επιπλέον, από τη νομολογία του ΔΕΕ έχει κριθεί ότι δεν συνιστά απρόβλεπτη περίσταση, η οποία συνδέεται αιτιωδώς με την κατεπείγουσα ανάγκη απευθείας ανάθεσης: α) η τήρηση χρονοβόρων διαδικασιών διενέργειας διαγωνισμών, εξαιτίας δημοσιεύσεων ή υποβολής ενστάσεων, προσφυγών και αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων από τους συμμετέχοντες, β) το γεγονός ότι **ένας φορέας που πρέπει να δώσει την έγκρισή του** για ένα σχέδιο προβάλει πριν την εκπνοή της προβλεπόμενης, αν και οριακής, ημερομηνίας αντιρρήσεις για λόγους που δικαιούται να επικαλεστεί⁶⁵⁴, γ) η ανάγκη εκτέλεσης ενός έργου εντός των προθεσμιών που έταξε η αρμόδια για την εκτίμηση των περιβαλλοντικών επιπτώσεων του σχεδίου αρχή ή ακόμη και η επιβολή εκ μέρους της προϊστάμενης αρχής προθεσμιών⁶⁵⁵, δ) η χρονική πίεση λόγω αυστηρού χρονικού σχεδιασμού⁶⁵⁶, ε) η τμηματική εκτέλεση έργου σε συνάρτηση με διαθέσιμους πόρους⁶⁵⁷, στ) ανάγκη διαρκής και επαναλαμβανόμενη που επανεμφανίζεται σε ετήσια βάση κατά τους θερινούς και φθινοπωρινούς μήνες, όπως η προμήθεια υλικών για αντιμετώπιση ιού Δυτικού Νείλου⁶⁵⁸.

Οι ανωτέρω διατάξεις, ως εισάγουσες παρέκκλιση από τον κανόνα της σύναψης των δημοσίων συμβάσεων κατόπιν προκήρυξης διαγωνισμού, πρέπει να ερμηνεύονται συστατικά⁶⁵⁹, **η δε αναθέτουσα αρχή φέρει το βάρος της απόδειξης⁶⁶⁰ της συνδρομής**

⁶⁵² Βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 18.05.1995 στην Υπόθεση C-57/94 Επιτροπή κατά Ιταλίας.

⁶⁵³ Βλ. Αποφάσεις ΔΕΚ της 2.08.1993 στην Υπόθεση C-107-92 Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 12, Απόφαση της 28.03.1996 στην Υπόθεση C-318/94 Επιτροπή κατά Γερμανίας σκ. 14, Απόφαση της 2.06.2005 στην Υπόθεση C-394/02 Επιτροπή κατά Ελλάδας σκ. 40.

⁶⁵⁴ Απόφαση ΔΕΕ της 28.05.1996 στην Υπόθεση C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας σκ. 18. Βλ. Γ. Γεραπετρίτη «Το επειγόν ως λόγος εξαίρεσης από τα διαγωνιστικές διαδικασίες επί δημοσίων συμβάσεων», Νεώτερες εξελίξεις και προβληματισμοί, Συνέδριο της Ένωσης Μελών του ΝΣΚ και της ΕΑΑΔΗΣΥ, Ναύπλιο 10-12 Οκτωβρίου 2014, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 399., καθώς και

⁶⁵⁵ Απόφαση ΔΕΕ Υπόθεση C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, σκ. 42-44.

⁶⁵⁶ Βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 2.6.2005 στην Υπόθεση C-394/02 Επιτροπή κατά Ελλάδας.

⁶⁵⁷ Βλ. Απόφαση ΔΕΚ 14.9.2004 στην Υπόθεση C-385/02 Επιτροπή κατά Ιταλίας.

⁶⁵⁸ Απόφαση ΔΕΚ στην Υπόθεση C-24/91 Επιτροπή κατά Ισπανίας.

⁶⁵⁹ Βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 19.06.2008 Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου στην Υπόθεση C-319/06 σκ. 50, Απόφαση ΔΕΕ 13.12.2007 στην Υπόθεση C-465/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας σκ. 49, Απόφαση ΔΕΕ της 9/03.2000 στην Υπόθεση C-395/98, Επιτροπή κατά Βελγίου σκ. 28. Βλ. Κ. Γκράτζιου «Σκέψεις αναφορικά με την προσφυγή σε διαδικασίες διαπραγμάτευσης και απευθείας αναθέσεις δημοσίων συμβάσεων με αφορμή τη Απόφαση του ΔΕΕ C-601/2010 Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας της 27.10.2011. Αρμενόπουλος 2013, σελ. 2326, βλ. επίσης Π. Σκουρής – Ε. Τροβά «Το Κοινωνικό Δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2009, σελ. 234-236. Βλ. Επίσης Δ. Ράικο «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2014, σελ. 313.

⁶⁶⁰ Βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 08.11.1979 στην Υπόθεση 251/78, Denkavit, σκ. 24 και 28, Απόφαση ΔΕΕ της 14.07.1983 στην Υπόθεση 174/82, Sandoz, σκ. 22, Απόφαση ΔΕΕ της 27.10.2011 στην Υπόθεση C-

αυτών των περιστάσεων καθώς και ότι αυτές δεν προκλήθηκαν από την ίδια, ούτε απορρέουν από δική της ευθύνη⁶⁶¹. Επιπλέον, η απόφαση του αρμοδίου οργάνου για τη διενέργεια απευθείας ανάθεσης ή κλειστού διαγωνισμού, με πρόσκληση περιορισμένου αριθμού εργοληπτικών επιχειρήσεων, πρέπει, σύμφωνα με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου να είναι επαρκώς αιτιολογημένη⁶⁶², υπό την έννοια ότι οι ειδικές εκείνες περιστάσεις που δικαιολογούν την εφαρμογή της εξαιρετικής αυτής διαδικασίας επιλογής αναδόχου αρκεί να προκύπτουν από τα στοιχεία του φακέλου, ώστε να καθίσταται εφικτός ο έλεγχος νομιμότητάς της από το Δικαστήριο. Οι κρίσεις περί της συνδρομής των ανωτέρω προϋποθέσεων, δεν αποτελούν κρίσεις διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης, αλλά νομικές κρίσεις, ως προς τις οποίες, οι αρμόδιες διοικητικές αρχές που τις εκφέρουν, υπόκεινται σε πλήρη έλεγχο ορθής εκτίμησης και χαρακτηρισμού από το Δικαστήριο.

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ η προσφυγή στην εξαιρετική αυτή διαδικασία πρέπει να περιορίζεται στο **απολύτως αναγκαίο μέτρο στο πλαίσιο της αρχής της αναλογικότητας**⁶⁶³. **Σύμφωνα δε με την αρχή της αναλογικότητας η απευθείας ανάθεση πρέπει να περιορίζεται μόνο στις συμβάσεις εκείνες που κρίνονται απολύτως αναγκαίες για την αντιμετώπιση του απρόβλεπτου γεγονότος και όχι σε περαιτέρω- συναφείς έστω -με αυτές**⁶⁶⁴.

Προκειμένου δε η Οδηγία να μην χάσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους, που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία⁶⁶⁵.

601/10, Επιτροπή κατά Ελλάδα, σκ. 32 και Απόφαση ΔΕΕ της 10.4.2003 στις συνεκδικαζόμενες Υποθέσεις C-20/01 και 28/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας σκ. 58.

⁶⁶¹ Βλ. Αποφάσεις 1508, 3015/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁶² Βλ. Πράξεις 71/1996, 91, 64, 52/1997, 116, 66 /1999, 54/2002 IV Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 130, 196/2006, 67/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Επίσης σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ, η επίκληση ενός γενικού συμπεράσματος, μιας γνωμοδότησης του ανώτατου συμβουλίου δημόσιων έργων, χωρίς να παρέχει λεπτομερείς εξηγήσεις προς απόδειξη της αναγκαιότητας ανάθεσης των έργων σε ένα και μόνο εργολήπτη δεν αποτελεί απόδειξη. Η παράθεση των λόγων που αιτιολογούν την ενέργεια αυτή είναι υποχρεωτική και τα κράτη μέλη δεν έχουν τη δυνατότητα να προβλέψουν και περαιτέρω δυνατότητες εξαιρέσεων. ΔΕΚ C-385/02, 14.09.2004 Επιτροπή κατά Ιταλίας σκ. 22. Βλ. Κ. Σκουρή, «Η απευθείας ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, Οι περιπτώσεις όπου επιτρέπεται η προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση διαγωνισμού», ΔηΣΚΕ, 2/2010.

⁶⁶³ Απόφαση ΔΕΚ της 22.12.2008 στην Υπόθεση C-161/07, Επιτροπή κατά Αυστρίας σκ. 35-36.

⁶⁶⁴ Βλ. Κ. Τριανταφύλλου, «Η έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης για την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού δικαίου, υπό το πρίσμα της θεωρίας και της νομολογίας», Δικογραφία 2013, σελ. 653. Βλ. επίσης Ευ. Κουτούπα – Ρεγκάκου, «Δημόσιες Συμβάσεις και Κοινοτικό Δίκαιο», εκδόσεις Σάκκουλα 1995, σελ. 82/83. Βλ. επίσης, Ε. Αδαμαντίδου, «Η διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προγενέστερη προκήρυξη διαγωνισμού για τεχνικούς λόγους ή και κατεπείγουσα ανάγκη», ΔηΣΚΕ 2/2005.

⁶⁶⁵ Βλ. Δ. Ράικου «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα –Θεσσαλονίκη 2014, σελ. 313, με παραπομπές στη νομολογία του ΔΕΚ.

Συναφώς, μη νόμιμη κρίθηκε από τη νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου η προσφυγή στη διαδικασία της διενέργειας κλειστού διαγωνισμού μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων για την **ανέγερση παιδικού σταθμού**, ο οποίος στεγαζόταν σε **ακατάλληλο χώρο** με προβλήματα υγρασίας που επιδεινώθηκαν, λόγω έντονων καιρικών φαινομένων. Τούτο διότι η επικαλούμενη από τον δήμο **ακαταλληλότητα του χώρου στέγασης**, δεδομένου ότι αυτό φέρεται να είναι ημιυπόγειο, ήταν **εξαρχής γνωστή στο δήμο**⁶⁶⁶. Ομοίως, μη νόμιμη κρίθηκε⁶⁶⁷ η απευθείας ανάθεση για αποκατάσταση φθορών σε οδόστρωμα, καθώς δεν αποδείχθηκε ότι οφειλόταν σε επείγουσα ανάγκη, καθώς οι **φθορές στο οδόστρωμα ήταν γνωστές στο δήμο από πολλές οχλήσεις δημοτών** και δεν αποδείχθηκε ότι αυτές προκλήθηκαν από κάποιο αιφνίδιο και απρόβλεπτο γεγονός.

Στην Πράξη 151/2010 το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε μη νόμιμη την απευθείας ανάθεση για την κατασκευή νέας κερκίδας σε δημοτικό στάδιο, καθώς *«τόσο η επικαλούμενη διακινδύνευση της τέλεσης των αγώνων, όσο και η μη καταλληλότητα του γηπέδου για την τέλεση τους και η ανάγκη διασφάλισης συνθηκών ασφαλείας των φιλάθλων, εργαζομένων, ποδοσφαιριστών και του αθλούμενου κόσμου, δεν δύνανται να θεωρηθούν λόγοι που συναρτώνται με εξαιρετικά και όλως ασυνήθη γεγονότα, μη δυνάμενα να προβλεφθούν και να ληφθούν υπόψη κατά τον προγραμματισμό των αναγκών του δήμου, καθώς η ανάγκη ήταν γνωστή και δεν αποδεικνύεται ότι αυτή προκλήθηκε από κάποιο αιφνίδιο και απρόβλεπτο γεγονός»*.

Επιπλέον, κρίθηκε ότι δεν μπορεί να δικαιολογηθεί⁶⁶⁸ απευθείας ανάθεση, λόγω επείγουσας ανάγκης, που οφείλεται σε καθυστερήσεις από την παρέλευση άπρακτων περιόδων που σχετίζονται με τη **διενέργεια ελέγχου νομιμότητας των σχετικών αποφάσεων της διαδικασίας από το Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας**. Όπως κρίθηκε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η σχετική προθεσμία έλεγχου νομιμότητας έχει οριστεί ως αποκλειστική προθεσμία 20 ημερών από την περιέλευση στον Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας του οικείου φακέλου, οι αποφάσεις δε του δημοτικού συμβουλίου και της δημαρχιακής επιτροπής είναι εκτελεστές ήδη από την έκδοσή τους, σύμφωνα με τα άρθρα 148 παρ. 2 και 149 ν. 3463/2006.

Στην Πράξη 164/2009 το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε, επίσης, ότι **ο κίνδυνος απώλειας χρηματοδότησης έργου από το ΠΕΠ, δεν μπορεί να αποτελέσει δικαιολογητικό λόγο απευθείας ανάθεσης**⁶⁶⁹, καθώς αποτελεί συνέπεια πλημμελούς εκπόνησης της αρχικής μελέτης δημοπράτησης του έργου. Επιπλέον, η ολιγωρία του δήμου για την έναρξη κατασκευής του αρχικού έργου συμπαρέσυρε και όλες τις διαδικασίες αναζήτησης συμπληρωματικής χρηματοδότησης, οι οποίες ολοκληρώθηκαν, όταν πλέον είχε χαθεί πολύτιμος χρόνος μέσα στον οποίο υπήρχε η δυνατότητα τήρησης της διαδικασίας του ανοιχτού διαγωνισμού.

⁶⁶⁶ Βλ. Πράξεις 130 και 196/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁶⁷ Βλ. Πράξη 61/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁶⁸ Απόφαση 468/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁶⁹ Ομοίως, Πράξη 170/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Αντίθετα, από το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε⁶⁷⁰ νόμιμη η απευθείας ανάθεση για την αποκατάσταση δημοτικού κτιρίου, καθώς η τροποποίηση του κτιριολογικού σχεδιασμού που οδήγησε στην ανάγκη εκπόνησης νέας μελέτης και εκτέλεσης των εργασιών, κατέστη αναγκαία λόγω απροβλέπτων περιστάσεων, που συνίστανται στην αδυναμία πρόσβασης των μελετητών στα αποτυπωμένα δομικά στοιχεία του κτιρίου, κατά το χρόνο εκπόνησης της αρχικής μελέτης, λόγω της πλήρους λειτουργίας αυτού κατά τον χρόνο εκείνο, γεγονός που επέβαλε η μέθοδος αποτύπωσης να μην είναι καταστροφική, με αποτέλεσμα να καθίσταται αντικειμενικώς αδύνατο να αποτυπωθεί στο στάδιο αυτό η ακριβής και πραγματική κατάσταση του κτιρίου, ενώ, περαιτέρω, **λόγω των εργασιών που απαιτήθηκαν για την ολοκλήρωση της ως άνω πραγματικής αποτύπωσης, έχει επηρεαστεί σημαντικά η στατική επάρκεια του κτιρίου.**

Στην Απόφαση 34/2013 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης κρίθηκε⁶⁷¹ νόμιμη η προσφυγή της περιφέρειας Πελοποννήσου στη διαδικασία διαπραγμάτευσης μεταξύ περιορισμένου αριθμού εργοληπτικών επιχειρήσεων, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για το έργο αποκατάστασης της λειτουργικότητας των αντλιοστασίων που αποτελούν τη βασική μονάδα άρδευσης της πεδιάδας του νομού Αργολίδας. Στοιχεία για τη νομιμότητα της προσφυγής ήταν το γεγονός ότι η Αναθέτουσα Αρχή **δεν επέδειξε καθυστέρηση ούτε στην αναζήτηση των απαιτούμενων πιστώσεων**, μετά τη διαπίστωση του προβλήματος, δεδομένης και της δυσμενούς οικονομικής συγκυρίας για όλους τους δημόσιους φορείς, **ούτε στη συνακόλουθη σύνταξη των τευχών δημοπράτησης εντός δύο (2) μηνών από την εξασφάλιση της χρηματοδότησης**, με αποτέλεσμα, σε συνδυασμό με την αδήριτη ανάγκη άρδευσης της πεδιάδας της Αργοναυπλίας, τόσο κατά τους θερινούς, όσο και κατά τους χειμερινούς να προκύπτει **κατεπείγουσα ανάγκη** εκτέλεσης του ελεγχόμενου έργου, η οποία, εν προκειμένω, **συνίσταται στο συμπτωματικό και συνακόλουθα απρόβλεπτο γεγονός** ότι οι τρεις (3) από τις τέσσερις (4) υπάρχουσες αντλίες υπέστησαν **ταυτόχρονα** βλάβες και μάλιστα τόσο σημαντικές, ώστε να καθίσταται αδύνατη η συνέχιση της λειτουργίας τους.

Σε μια πρόσφατη Πράξη του το ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα, έκρινε ότι νομίμως ανατέθηκε απευθείας έργο επισκευής στέγης κολυμβητηρίου, η οποία υπέστη σοβαρές ζημιές από

⁶⁷⁰ Βλ. Πράξη 15/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁷¹ Αντίθετα κατά την άποψη της μειοψηφίας, η οποία **δεν εστίασε στο χρονικό διάστημα μεταξύ εξεύρεσης χρηματοδότησης και διακήρυξης αλλά στο χρονικό διάστημα μεταξύ διαπίστωσης της βλάβης και διακήρυξης του έργου**, έκρινε ότι δεν υφίσταται επείγουσα ανάγκη οφειλόμενη σε απρόβλεπτες περιστάσεις, «καθόσον, αφ' ενός μεν η αρδευτική περίοδος είχε παρέλθει και το χρονικό διάστημα από τη διαπίστωση των βλαβών (Ιανουάριος 2012) έως τις εγκρίσεις της διάθεσης της πίστωσης (11.4.2012) και της διακήρυξης και των τευχών δημοπράτησης (13.6.2012) ήταν ικανό για τη διενέργεια ανοικτού διαγωνισμού ή για την προσφυγή στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων με δημοσίευση προκήρυξης, δεδομένου ότι η σύμβαση χαρακτηρίστηκε ως έργο και λόγω του χαμηλού προϋπολογισμού του, δεν χρειαζόταν δημοσίευση περίληψης στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και η τήρηση των απαιτούμενων προς τούτο προθεσμιών. Επιπλέον, **συνέτρεχε υπαιτιότητα της αιτούσας**, δεδομένου ότι η κατασκευή του αντλιοστασίου άρδευσης πραγματοποιήθηκε το έτος 1978, παραλείποντας έκτοτε να λάβει χώρα η απαραίτητη τακτική συντήρηση, με συνέπεια να δημιουργηθεί κόπωση στα μηχανήματα που είναι παλαιάς τεχνολογίας και να δημιουργούνται συχνές απρόβλεπτες βλάβες που είναι δύσκολο και χρονοβόρο να αποκατασταθούν.

ανεμοστρόβιλο, καθώς η ανάγκη αποκατάστασής της υπήρξε απρόβλεπτη και κατεπείγουσα. Επιπλέον, ο χαρακτήρας των ως άνω περιστάσεων ως καταρχάς απρόβλεπτων και κατεπείγουσών δεν αναιρείται από την παρατηρούμενη στη συνέχεια καθυστέρηση στην **ολοκλήρωση της διαδικασίας για τη σύναψη της σύμβασης απευθείας ανάθεσης**. Τούτο διότι η καθυστέρηση αυτή οφείλεται **προεχόντως** στη μέριμνα των αρμοδίων οργάνων να εξασφαλίσουν όλες τις απαιτούμενες κατά νόμο εγκρίσεις, ώστε να μην τεθεί εκ των υστέρων ζήτημα μη νομιμότητας της διαδικασίας και **πάντως δεν υπερέβη ένα ακραίο όριο μετά το οποίο δεν θα μπορούσε να δικαιολογηθεί**⁶⁷².

δ. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται ότι η αντιμετώπιση κατεπείγουσας ανάγκης, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων, προκειμένου για την απευθείας ανάθεση σύμβασης, χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, ερμηνεύεται τόσο από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όσο και από τη νομολογία του ΔΕΕ **εξαιρετικά συσταλτικά**, τόσο ως προς τις αντικειμενικές, όσο και ως προς τις υποκειμενικές προϋποθέσεις της.

Σκοπός της συσταλτικής αυτής ερμηνείας είναι η προάσπιση των αρχών της διαφάνειας, της ισότιμης συμμετοχής στις διαδικασίες κατάρτισης δημοσίων συμβάσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Τούτο διότι, όπως χαρακτηριστικά αναφέρει ο Δ. Ράικος, *«λόγω της εύκαμπτης συμπεριφοράς»* των διαδικασιών ανάθεσης σύμβασης με διαπραγμάτευση, έχουν μεν χρησιμότητα, καθώς *«δίνουν στις αναθέτουσες αρχές τη δυνατότητα να προσαρμόζουν επαρκέστερα και αποτελεσματικότερα την προσφορά στη ζήτηση, πλην, όμως, είναι καταρχήν απειλητικές για τον ανταγωνισμό»*⁶⁷³.

Η συσταλτική ερμηνεία των σχετικών διατάξεων, όπως αποδείχθηκε, επιτυγχάνει μεν τον ανωτέρω σκοπό οδηγεί, όμως, και σε άτοπα, που βλάπτουν άλλες εξίσου σημαντικές με τις ανωτέρω αρχές πτυχές του δημοσίου συμφέροντος. Καταρχήν, **η σύνδεση της ανάγκης αποτροπής ενός σοβαρού επικείμενου κινδύνου με τη μη ύπαρξη υπαιτιότητας της αναθέτουσας αρχής είναι δύο παράμετροι που δεν μπορούν να λειτουργήσουν σωρευτικά**, καθώς σκοπό έχουν να προστατεύσουν διαφορετικά έννομα αγαθά. Η ανάγκη αποτροπής ενός σοβαρού κινδύνου σκοπό έχει να προστατεύσει τη ζωή, τη δημόσια υγεία και την περιουσία των πολιτών, αγαθά δηλαδή που πρέπει να προστατευτούν, χωρίς άλλες περαιτέρω προϋποθέσεις. Η μη ύπαρξη υπαιτιότητας της αναθέτουσας αρχής για την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της απευθείας ανάθεσης σκοπό έχει να διασφαλίσει την ισότιμη σχέση της τελευταίας με τους ενδιαφερόμενους αναδόχους εκτέλεσης ενός έργου. Προκειμένου ο νομοθέτης να αντιμετωπίσει την καταστρατήγηση του σκοπού της εφαρμοστέας εξαιρετικής διάταξης, πρέπει να ελέγξει άλλα κρίσιμα για την κάθε φορά υπόθεση στοιχεία, ανεξάρτητα από την υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής.

Προς αυτή την κατεύθυνση, επιτυχώς, η νομολογία ερευνά για το νόμιμο ή μη της απευθείας ανάθεσης εάν διενεργείται σε απόλυτη ή κατά το δυνατό απόλυτη χρονική

⁶⁷² Βλ. Πράξη 242/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁷³ Βλ. Γ. Γεραπετρίτη «Το επείγον ως λόγος εξαιρέσης από τα διαγωνιστικές διαδικασίες επί δημοσίων συμβάσεων», Νεώτερες εξελίξεις και προβληματισμοί, Συνέδριο της Ένωσης Μελών του ΝΣΚ και της ΕΑΑΔΗΣΥ, Ναύπλιο 10-12 Οκτωβρίου 2014, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 392.

εγγύτητα προς το χρόνο εκδήλωσης του σοβαρού επικείμενου κινδύνου, καθώς αυτό το κριτήριο μπορεί να δικαιολογήσει επαρκώς γιατί δεν εφαρμόστηκε η ανοιχτή διαγωνιστική διαδικασία. Συνεπώς, η **αποτροπή ενός σοβαρού επικείμενου κινδύνου με απευθείας ανάθεση πρέπει να αποτελεί διακριτό λόγο από την απευθείας ανάθεση για την αντιμετώπιση απρόβλεπτων για την αναθέτουσα αρχή περιστάσεων**. Η ύπαρξη δε υπαιτιότητας της Αναθέτουσας αρχής πρέπει να αποτελεί κρίσιμη προϋπόθεση για την αναζήτηση περαιτέρω ευθυνών αυτής για την καταστρατήγηση της εξαιρετικής διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης.

Επιπλέον, η εφαρμογή της εξαιρετικής διαδικασίας απευθείας ανάθεσης, λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα και δη μη απορρέοντα από ευθύνη της Αναθέτουσας αρχής, διευρύνει υπερβολικά την ανάγκη μη ύπαρξης **ευθύνης** της αρχής και την εξομοιώνει με τη συνδρομή της αντικειμενικής **ανωτέρας βίας**⁶⁷⁴. Οι δυο ανωτέρω νομικοί τεχνικοί όροι, όμως, δεν σχετίζονται αιτιωδώς.

Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει ο Γ. Γεραπετρίτης, «η ευθύνη αφορά την υποκειμενική διάσταση των παραγωγικών αιτιών της βούλησης, ενώ η ανωτέρα βία συνίσταται σε αντικειμενική κατάσταση υπεράνω της δυνατότητας της ανθρώπινης επιρροής. Ο εννοιολογικός προσδιορισμός της ευθύνης στο ζήτημα της δυνατότητας πρόβλεψης του επείγοντος δεν προσδιορίζεται με βάση τα διδάγματα του ποινικού δικαίου. Δεν πρόκειται για αξιολόγηση εάν υφίσταται δόλος ή αμέλεια αλλά μόνο εάν υφίσταται σκοπός καταστρατήγησης του κανόνα περί διενέργειας διαγωνιστικής διαδικασίας, ώστε να καταστεί νομιμοφανής η προσφυγή στις εξαιρετικές διαδικασίες του επείγοντος». Επιπρόσθετα, η υποβολή του επείγοντος για την προσφυγή σε εξαιρετική διαδικασία σε μια εξαιρετικά ευρεία αρνητική προϋπόθεση ευθύνης της αναθέτουσας αρχής οδηγεί στην τιμωρία εκείνου που δεν ευθύνεται και στην ασυλία εκείνου που ενδεχομένως φέρει ευθύνη για την αντικειμενική δυσλειτουργία στη διοικητική παραγωγή. Αντί δηλαδή να υπερέχει η ανάγκη του πολίτη αυτή εξουδετερώνεται από την ευθύνη της διοίκησης⁶⁷⁵.

Η συσταλτική αυτή ερμηνεία, ενώ περιορίζει εξαιρετικά τη δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να εφαρμόσει την εξαιρετική αυτή διαδικασία ανάθεσης, αφήνει, ταυτόχρονα, μεγάλα περιθώρια ερμηνείας από την πλευρά των ελεγκτικών οργάνων να κρίνουν σε τι **συνίσταται η δυνατότητα πρόβλεψης μιας αναθέτουσας αρχής και ποια τα όριά της**⁶⁷⁶.

⁶⁷⁴ Βλ. Γ. Γεραπετρίτη «Το επείγον ως λόγος εξαίρεσης από τα διαγωνιστικές διαδικασίες επί δημοσίων συμβάσεων», Νεώτερες εξελίξεις και προβληματισμοί, Συνέδριο της Ένωσης Μελών του ΝΣΚ και της ΕΑΑΔΗΣΥ, Ναύπλιο 10-12 Οκτωβρίου 2014, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 401-403.

⁶⁷⁵ Σύμφωνα με την άποψη του Γ. Γεραπετρίτη «Από άποψη παιδαγωγική η τιμωρητική λειτουργία των κανόνων σε βάρος των χρηστών των υπηρεσιών σε συνδυασμό με την ασυλία των αναθετουσών αρχών δημιουργεί ένα εξαιρετικά αρνητικό δίπολο. Οι μεν πολίτες εξοικειώνονται με την ανικανότητα της διοίκησης (η οποία έρχεται ως συνέπεια της αποδοχής της ευθύνης της αναθέτουσας Αρχής) και της αναποτελεσματικότητας του δικαίου να ανταποκριθεί στις απαιτήσεις της κοινωνίας. ... Η ορθή πολιτική θα ήταν η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία με ταυτόχρονη αναζήτηση ευθυνών από την περιέλευση της αρχής σε καθεστώς αδυναμίας να υποστηρίξει μια προβλεπόμενη ανάγκη της». Βλ. ανωτέρω υποσημείωση.

⁶⁷⁶ Χαρακτηριστικά στην Απόφαση 3417/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν., κρίθηκε ότι: «η κρίση του Κλιμακίου περί του ότι η αναθέτουσα αρχή παρέλειψε να προβλέψει στα οικεία τεύχη δημοπράτησης

Για τους ανωτέρω λόγους και σε αυτή την περίπτωση η αντιμετώπιση καταστρατήγησης του σκοπού της εξαιρετικής διαδικασίας απευθείας ανάθεσης πρέπει να αναζητηθεί στην εφαρμογή άλλων κριτηρίων, όπως αυτό της τήρησης της **αρχής της αναλογικότητας (την οποία προβλέπει, όπως προαναφέραμε και ο κοινοτικός νομοθέτης)**. Ήτοι το αντικείμενο της σύμβασης που συνάπτεται με βάση τις εξαιρετικές διαδικασίες να περιορίζεται γνησίως σε ό,τι είναι απολύτως αναγκαίο για την κάλυψη του επείγοντος, έως ότου καταστεί δυνατή η προσφυγή στις τακτικές διαγωνιστικές διαδικασίες.

Τέλος, όσον αφορά ειδικότερα τον τρόπο εφαρμογής από τις δημοτικές αρχές των εξαιρετικών διατάξεων περί απευθείας ανάθεσης, λόγω κατεπείγουσας ανάγκης από απρόβλεπτες περιστάσεις διαπιστώνεται ότι: α) οι δήμοι σε αρκετές των περιπτώσεων, λόγω έλλειψης προγραμματισμού, χρησιμοποίησαν την απευθείας ανάθεση **πυροσβεστικά** για την άμεση αντιμετώπιση επείγουσας ανάγκης, η οποία, όμως, είχε προκληθεί από δική τους υπαιτιότητα, κυρίως με τη μορφή ολιγωρίας, καθώς οι υπηρεσίες των δήμων λόγω της εγγύτητας με τους πολίτες είναι συνήθως γνώστες προβλημάτων που χρήζουν αντιμετώπισης, β) σε πολλές περιπτώσεις οι δημοτικές αρχές δεν αντιλαμβάνονταν ότι η αντιμετώπιση μιας επείγουσας ανάγκης με απευθείας ανάθεση συνδέεται απαραίτητα με την αδυναμία τήρησης των προθεσμιών για τη διενέργεια ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, με αποτέλεσμα να διαπιστώνονται μεγάλες χρονικές αποκλίσεις από τη λήψη απόφασης απευθείας ανάθεσης έργων και εκτέλεσης αυτών, γ) συνέδεαν, εσφαλμένως, έργα αντιπλημμυρικά ή αντιτυρικής προστασίας συλλήβδην ως έργα επείγουσας ανάγκης, χωρίς να λαμβάνουν υπόψη τους τις πρόσθετες προϋποθέσεις για το επιτρεπτό απευθείας ανάθεσης, ενώ στο ίδιο πλαίσιο ενέτασαν και έργα αποκατάστασης σχολικών κτιρίων, το επείγον των οποίων συνδεόταν με το επείγον έναρξης της σχολικής χρονιάς.

Σε κάθε περίπτωση, όμως, η **συσταλτική ερμηνεία** των εφαρμοστέων διατάξεων της **απευθείας ανάθεσης** από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και οι λιγοστές περιπτώσεις αποδοχής **συγγνωστής πλάνης** περιόρισαν την επίκληση από την πλευρά των δήμων του εξαιρετικού αυτού λόγου απευθείας ανάθεσης και τους καθοδήγησαν σε καλύτερη ιεράρχηση και προγραμματισμό των καθημερινών τους αναγκών.

B. Η διάλυση της εργολαβικής σύμβασης, ως λόγος απευθείας ανάθεσης

Τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απασχόλησε και η περίπτωση απευθείας ανάθεσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, στην περίπτωση συνέχισης των εργασιών **μετά από έκπτωση του αναδόχου** ή μετά από **διάλυση της εργολαβικής σύμβασης**. Η συγκεκριμένη περίπτωση απευθείας ανάθεσης, ενώ προβλεπόταν στις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 2γ του ν.1418/1984, του άρθρου 9 παρ. 2γ του πδ. 171/87 και στις αρχικές διατάξεις του άρθρου 28 παρ. 1γ του ν.3669/2008, δεν προβλεπόταν ως διακριτή περίπτωση απευθείας ανάθεσης στις διατάξεις του άρθρου 25 του πδ. 60/2007. Το γεγονός

κατασκευής του εργοστασίου και τη πρόσθετη υποχρέωση της εργολήπτριας εταιρείας για παροχή από αυτή και των ελεγχόμενων υπηρεσιών υποστήριξης και λειτουργίας και εν γένει συντήρησης του μέχρι να αναδειχθεί κατόπιν του τακτικού διαγωνισμού νέος πάροχος των υπηρεσιών αυτών και επομένως δεν δικαιολογείται η προσφυγή στην ανωτέρω διαδικασία, είναι εσφαλμένη και ως εκ τούτου η προσβαλλόμενη πράξη θα πρέπει να ανακληθεί.»

αυτό προκάλεσε στη νομολογία ερμηνευτικό ζήτημα για τη συμβατότητα αυτών των διατάξεων με τις διατάξεις του ενωσιακού δικαίου.

Επιπλέον, στην παράγραφο 13 του άρθρου 61 του ν.3669/2008 προβλεπόταν ειδική διαδικασία σύμφωνα με την οποία η προϊσταμένη αρχή στην περίπτωση που αποφάσιζε, μετά την έκπτωση του αναδόχου, να ολοκληρώσει το έργο προσκαλούσε τους επόμενους κατά σειρά μειοδότες του αρχικού διαγωνισμού⁶⁷⁷ και τους πρότεινε να αναλάβουν το έργο ολοκλήρωσης της έκπτωτης εργολαβίας, με τους ίδιους όρους και προϋποθέσεις και βάσει της προσφοράς που υπέβαλαν στο διαγωνισμό. Η προϊσταμένη αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει αυτή τη διαδικασία μόνο στην περίπτωση που έκρινε αιτιολογημένα ότι οι λοιπές εναπομένουσες προσφορές δεν ήταν ικανοποιητικές για τον κύριο του έργου. Η διαδικασία αυτή, σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη, **μπορούσε να εφαρμοστεί αναλογικά** και σε περίπτωση ολοκλήρωσης του έργου, ύστερα από αυτοδίκαιη διάλυση της σύμβασης, κατόπιν πτώχευσης του αναδόχου ή **διάλυση με υπαιτιότητα του κυρίου του έργου**. Η δυνατότητα αυτή προκάλεσε στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου πρόσθετο ερμηνευτικό ζήτημα για τη σχέση της διάταξης με τις διατάξεις του άρθρου 9 παρ. 2γ του πδ. 171/87 και του άρθρου 28 παρ. 1γ του ν.3669/2008, οι οποίες δεν προέβλεπαν καμία προηγούμενη προϋπόθεση για την προσφυγή σε απευθείας ανάθεση, μετά από έκπτωση του αναδόχου ή μετά από διάλυση της εργολαβικής σύμβασης.

Ως προς το πρώτο ερμηνευτικό ζήτημα η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁶⁷⁸ υιοθέτησε αρχικά την άποψη ότι από τη στιγμή που η διάλυση της σύμβασης, με υπαιτιότητα του φορέα κατασκευής του κυρίου του έργου, αποτελεί τρόπο λύσης της εργολαβικής σύμβασης, **η ανάθεση εκτέλεσης των υπολειπόμενων εργασιών αυτής αποτελούν αντικείμενο νέας σύμβασης**. Στην περίπτωση που η νέα σύμβαση διέπεται από το πδ. 60/2007, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να την συνάψει, είτε με τη διαδικασία του ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, **είτε κατ' εξαίρεση με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, μόνο**

⁶⁷⁷ Βλ. Σύμφωνα με την παρ. 13 του άρθρου 61 του ν.3669/2008 «13. Αν, μετά την οριστικοποίηση της έκπτωσης, η προϊσταμένη αρχή αποφασίσει την ολοκλήρωση του έργου, προσκαλεί τον επόμενο κατά σειρά μειοδότη του διαγωνισμού, στον οποίο αναδείχθηκε ο έκπτωτος ανάδοχος και του προτείνει να αναλάβει ο ίδιος το έργο ολοκλήρωσης της έκπτωτης εργολαβίας, με τους ίδιους όρους και προϋποθέσεις και βάσει της προσφοράς που υπέβαλε στο διαγωνισμό. Η σύμβαση εκτέλεσης συνάπτεται εφόσον εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση της πρότασης περιέλθει στην προϊσταμένη αρχή έγγραφη και ανεπιφύλακτη αποδοχή της. Η άπρακτη πάροδος της προθεσμίας θεωρείται ως απόρριψη της πρότασης. Αν ο ανωτέρω μειοδότης δεν δεχθεί την πρόταση σύναψης σύμβασης, η προϊσταμένη αρχή προσκαλεί τον επόμενο κατά σειρά μειοδότη, ακολουθώντας κατά τα λοιπά την ίδια διαδικασία. Εφόσον και αυτός απορρίψει την πρόταση, η προϊσταμένη αρχή για την ανάδειξη αναδόχου στο έργο προσφεύγει κατά την κρίση της είτε στην ανοικτή δημοπρασία είτε στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, κατά τις οικείες διατάξεις. **Η διαδικασία της παραγράφου αυτής δεν εφαρμόζεται μόνο στην περίπτωση που η προϊσταμένη αρχή κρίνει αιτιολογημένα ότι οι παραπάνω προσφορές δεν είναι ικανοποιητικές για τον κύριο του έργου, ενώ μπορεί να εφαρμόζεται αναλογικά και σε περίπτωση ολοκλήρωσης του έργου, ύστερα από αυτοδίκαιη διάλυση της σύμβασης, κατόπιν πτώχευσης του αναδόχου ή διάλυση με υπαιτιότητα του κυρίου του έργου κατά τις κείμενες διατάξεις**». Όμοια είναι και η διάταξη του άρθρου 160 παρ. 13 του ν.4412/2016.

⁶⁷⁸ Βλ. Πράξη 405/2010 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν., η οποία ανακλήθηκε από την Απόφαση 3137/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν.

όμως στις περιοριστικά αναφερόμενες στο ανωτέρω πδ. περιπτώσεις. (άρθρα 2 παρ. 11, 22, 25 του πδ. 60/2007).

Επιπλέον, κρίθηκε ότι η προβλεπόμενη από τη διάταξη του άρθρου 61 παρ. 13 του ν. 3669/2008 διαδικασία εφαρμόζεται όχι μόνο σε περίπτωση έκπτωσης του αναδόχου αλλά **υποχρεωτικά** και σε περίπτωση διάλυσης της σύμβασης με υπαιτιότητα του φορέα κατασκευής ή του κυρίου του έργου, ενώ **αποτελεί περίπτωση απευθείας ανάθεσης του έργου, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, η οποία δεν προβλέπεται από το πδ.60/2007.** Για να είναι δε συμβατή η διαδικασία αυτή με το κοινοτικό δίκαιο κατάρτισης δημοσίων συμβάσεων πρέπει να πληρούνται οι προϋποθέσεις που τίθενται από το άρθρο 25 του πδ. 60/2007 για την προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση της προκήρυξης του διαγωνισμού. Και τούτο διότι σύμφωνα με πάγια νομολογία του ΔΕΚ η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και προς τούτο οι κοινοτικές διατάξεις απαριθμούν ρητά και περιοριστικά της περιπτώσεις κατά τις οποίες και μόνο μπορεί να γίνει προσφυγή στη διαδικασία αυτή.⁶⁷⁹

Πέραν τούτου, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ οι διατάξεις των κοινοτικών οδηγιών, οι οποίες εισάγουν παρεκκλίσεις από την εφαρμογή των αρχών της διαφάνειας, της ισότητας συμμετοχής σε διαδικασίες για την κατάρτιση δημοσίων συμβάσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού που διέπουν την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να **ερμηνεύονται συσταλτικά, ενώ τα κράτη μέλη δεν μπορούν με τις εθνικές τους διατάξεις να προβλέψουν περιπτώσεις προσφυγής σε εξαιρετική διαδικασία που δεν προβλέπεται από τις κοινοτικές οδηγίες ή να συνοδεύσουν τις ρητά προβλεπόμενες από αυτή περιπτώσεις με νέους όρους, που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία.**⁶⁸⁰

Αντίθετα, σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας, η οποία εν τέλει υιοθετήθηκε στην Απόφαση 3137/2010 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου που εξέτασε αίτηση ανάκλησης της σχετικής Πράξης, η διαδικασία που προβλέπεται στο άρθρο 61 παρ. 13 του ν. 3669/2008 και η οποία εφαρμόζεται αναλόγως και σε περίπτωση διάλυσης της σύμβασης με υπαιτιότητα του φορέα κατασκευής ή του κυρίου του έργου **δεν είναι ασύμβατη με την κοινοτική νομοθεσία.** Τούτο διότι αυτή η διαδικασία ανάθεσης, που κατατείνει στη μετά τη διάλυση της αρχικής σύμβασης κατάρτιση νέας, **δεν αποτελεί περίπτωση προσφυγής σε διαδικασία απευθείας ανάθεσης, αλλά διενεργείται βάσει της προηγηθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας,** που εγγυάται την εφαρμογή των αρχών της ίσης μεταχείρισης, αποφυγής διακρίσεων και της διαφάνειας, με αποτέλεσμα να διασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών, η ελευθερία της εγκατάστασης και ο ελεύθερος και ανόθευτος ανταγωνισμός, που αποτελούν τον κύριο σκοπό των κοινοτικών κανόνων περί δημοσίων συμβάσεων.

⁶⁷⁹ Αποφάσεις ΔΕΚ της 10.03.1987 Υπόθεση C-199/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, της 17.11.1993 Υπόθεση C-71/92, Επιτροπή κατά Ισπανίας, της 8.4.2008 Απριλίου 2008, Υπόθεση C-337/05 Επιτροπή κατά Ιταλίας.

⁶⁸⁰ Βλ. Απόφαση ΔΕΚ της 8.4.2008, Υπόθεση C-337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας και Πράξη 13/2002 Ε' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

Η ερμηνεία που δόθηκε στην ανωτέρω Απόφαση για την εφαρμογή των διατάξεων της παρ. 13 του άρθρου 61 του ν.3669/2008, ήτοι ότι δεν αποτελεί περίπτωση προσφυγής σε διαδικασία απευθείας ανάθεσης, καθώς διενεργείται βάσει της προηγηθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας, αποτέλεσε τη βάση για την επίλυση του δεύτερου ερμηνευτικού ζητήματος, της σχέσης των διατάξεων του άρθρου 28 παρ. 1 περ. γ' με αυτές του άρθρου 61 παρ.13 του ν. 3669/2009. Κατέστησε δε εμφανή το λόγο για τον οποίο η διαδικασία της παρ. 13 του άρθρου 61 του ν.3669/2008 **εφαρμόζεται υποχρεωτικά και όχι δυνητικά, όπως προβλέπει η διάταξη**, και στην περίπτωση συνέχισης των εργασιών μετά τη διάλυση της εργολαβίας με υπαιτιότητα του φορέα κατασκευής ή του κυρίου του έργου.

Ειδικότερα, στην Απόφαση 804/2012 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι η συνέχιση των εργασιών, μετά τη διάλυση της εργολαβίας, ρυθμίζεται από την ειδική διάταξη του άρθρου 61 παρ.13 του ν. 3669/2008, με την πρόσκληση, εφόσον η ανάθεση του αρχικού έργου είχε γίνει με διαγωνισμό, των επόμενων κατά σειρά μειοδοτών. **Η δυνατότητα προσφυγής στην προβλεπόμενη από τη γενική διάταξη του άρθρου 28 παρ.1 περ.γ του ν. 3669/2008 εφαρμόζεται επικουρικά** στις περιπτώσεις εκείνες όπου, μετά την εφαρμογή της διαδικασίας του άρθρου 61 παρ.13 του ίδιου νόμου, ούτε ο δεύτερος, ούτε ο τρίτος μειοδότης αποδέχθηκαν την πρόταση της προϊσταμένης αρχής ή όταν η τελευταία, με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, κρίνει ότι οι προσφορές που υποβλήθηκαν στον διαγωνισμό που οδήγησε στην κατάρτιση της συμβάσεως που διαλύθηκε, δεν είναι ικανοποιητικές.

Η υποχρέωση τήρησης της άνω διαδικασίας, επιβάλλεται από τη συστηματική και τελεολογική ερμηνεία των δύο προαναφερόμενων διατάξεων. Η συστηματική ερμηνεία προτάσσει την εφαρμογή της ειδικής διάταξης έναντι της γενικής, υπό το φως της **αρχής της ισότητας** (η οποία επιτάσσει την **ίση μεταχείριση των διαγωνιζομένων σε όλα τα στάδια της διαδικασίας, ακόμη και σε αυτό της εκτέλεσης**⁶⁸¹, κατά το οποίο διατηρούν τα δικαιώματά τους όπως διαμορφώθηκαν από τον πίνακα κατάταξης των προσφορών τους στον αρχικό διαγωνισμό), καθώς και των **αρχών της διαφάνειας και του ανταγωνισμού** (οι οποίες εξασφαλίζονται με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να προσφύγει στον επόμενο κατά σειρά μειοδότη του αρχικού διαγωνισμού και όχι στην απευθείας ανάθεση ή στο διαγωνισμό μεταξύ περιορισμένου αριθμού εργοληπτικών επιχειρήσεων, οι οποίες, ως εξαιρετικές διαδικασίες τελούν υπό αυστηρές προϋποθέσεις που πρέπει να ερμηνεύονται στενά).

Η **τελεολογική ερμηνεία** της διάταξης τείνει, τόσο στην **προστασία του δημοσίου συμφέροντος**, καθόσον η διαδικασία του διαγωνισμού που προηγήθηκε παρέχει μεγαλύτερα εχέγγυα επίτευξης οικονομικότερου αποτελέσματος για την αναθέτουσα αρχή,

⁶⁸¹ Πρόσθετο επιχείρημα υπέρ αυτής της εκδοχής παρέχει και η ερμηνεία που δίδεται από το κοινοτικό δίκαιο στην αρχή της ίσης μεταχείρισης, η οποία εφαρμόζεται σε όλες τις φάσεις σύναψης μίας δημόσιας σύμβασης (Απόφαση ΔΕΚ της 18.10.2001 Υπόθεση C-19/00, SIAC Construction) και στο στάδιο της εκτέλεσής της (Απόφαση ΔΕΚ της 19.6.2008 στην Υπόθεση C-454/2006, Pressentext Nachrichtenagentur GmbH) και επιτάσσει την αποφυγή των διακρίσεων των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό, οι οποίοι διατηρούν τα δικαιώματά τους, όπως αυτά εμφανίζονται από τον οικείο πίνακα κατάταξης κατά την εκτέλεση της συμβάσεως.

όσο και των δικαιωμάτων των διαγωνιζομένων, τα οποία διατηρούνται και κατά το στάδιο της εκτέλεσης μιας σύμβασης.

Η νομολογία στην περίπτωση αυτή, αντίθετα με τη **γραμματική ερμηνεία της διάταξης, επιλέγει την τήρηση της ίδιας διαδικασίας στην περίπτωση συνέχισης των εργασιών μετά από έκπτωση και μετά από διάλυση της σύμβασης, καθώς δεν βρίσκει κανένα λόγο που να δικαιολογεί τη διάκριση μεταξύ των δύο περιπτώσεων**. Στην τελευταία μάλιστα περίπτωση **η αρχή της διαφάνειας επιτάσσει την αυστηρότερη ερμηνευτική εκδοχή**, ώστε να μην μπορεί η αναθέτουσα αρχή να διαλύει την αρχική σύμβαση και μετά να καλεί οιονδήποτε επιθυμεί για την εκτέλεση των υπολειπομένων εργασιών. Σε άλλη περίπτωση από την πλευρά της νομολογίας εντοπίζεται το πρόσθετο επιχείρημα ότι η έκπτωση του αναδόχου και η διάλυση της σύμβασης, αποτελούν μερικότερες εκφάνσεις του αυτού πραγματικού γεγονότος της διάλυσης της εργολαβίας και, ως εκ τούτου, δεν δικαιολογείται διαφορετική αντιμετώπιση ως προς την τηρητέα διαδικασία για την ολοκλήρωση των μη εκτελεσθεισών εργασιών⁶⁸².

Στην Απόφαση 2749/2011 το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **για πρώτη φορά**, εξαρτά το επιτρεπτό της απευθείας ανάθεσης, λόγω συνέχισης εργασιών ύστερα από έκπτωση του αναδόχου ή διάλυσης της εργολαβικής σύμβασης, με προαπαιτούμενο τη διενέργειά της σε **χρονική εγγύτητα προς το χρόνο εκδήλωσης της ειδικής περίπτωσης της διάλυσης της εργολαβικής σύμβασης, υπό την έννοια ότι η μεσολαβούσα χρονική περίοδος δε θα αρκούσε ώστε να ενεργοποιηθεί και να ολοκληρωθεί η ανοιχτή διαγωνιστική διαδικασία**⁶⁸³.

Στην Απόφαση δε 1509/2012⁶⁸⁴ του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου η προηγούμενη θέση επαναλαμβάνεται **επαυξημένη με την κρίση ότι η διακριτική ευχέρεια**⁶⁸⁵ της

⁶⁸² Βλ. Πράξη 233/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Αντίθετα, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του δήμου, στην περίπτωση διάλυσης της εργολαβικής σύμβασης δεν εφαρμόζεται υποχρεωτικά και κατ' αναλογία η διαδικασία που προβλέπεται μετά την έκπτωση του αναδόχου, διότι δεν υπάρχει νομοθετικό κενό, ώστε να καθίσταται επιτρεπτή η αναλογική εφαρμογή, αλλά αντιθέτως υπάρχει η ρητή και ειδική ρύθμιση του άρθρου 28 παρ. 1 περ. γ του ν.3669/2008, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο.

⁶⁸³ Η ερμηνεία αυτής της Απόφασης επιβεβαιώθηκε με την Απόφαση 5/2012 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνοσης ΕλΣυν., η οποία απέρριψε σχετική αίτηση αναθεώρησης. Στη σχετική υπόθεση δήμος προσέφυγε το έτος 2010 στην εξαιρετική διαδικασία του διαγωνισμού, μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων, για την ανάθεση έργου, το οποίο είχε αναλάβει δημοτική επιχείρησή του το έτος 1998, η οποία το έτος 2008 λύθηκε και τέθηκε σε εκκαθάριση, με συνέπεια να διαλυθεί εν τοις πράγμασι η εργολαβική σύμβαση, η οποία από το έτος 1999 ήταν ανενεργή. Το Τμήμα έκρινε ότι η τηρηθείσα εξαιρετική διαδικασία δημοπράτησης *δεν ενεργήθηκε σε απόλυτη χρονική εγγύτητα προς το χρόνο κατά τον οποίο συντελέστηκε η λύση της αρχικής σύμβασης (8.4.2008)*, αλλά σε ικανή χρονική απόσταση από αυτόν, με αποτέλεσμα να μεσολαβήσει απράκτως ικανό χρονικό διάστημα, κατά τη διάρκεια του οποίου θα μπορούσε να ενεργοποιηθεί και να ολοκληρωθεί η διαδικασία του ανοιχτού διαγωνισμού.

⁶⁸⁴ Η υπόθεση αφορά τον έλεγχο σχεδίου σύμβασης δήμου για την κατασκευή έργου «Μελέτη – Κατασκευή – Χρηματοδότηση και Εκμετάλλευση Υπογείου Σταθμού Αυτοκινήτων στο ιστορικό κέντρο του δήμου», συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 4.402.054,29 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ. Με σχετική Πράξη του το Ε΄ Κλιμάκιο έκρινε ότι κωλύεται η υπογραφή του υποβληθέντος για έλεγχο σχεδίου σύμβασης με την αιτιολογία, μεταξύ άλλων, ότι η εξαιρετική διαδικασία της δημοπράτησης μεταξύ περιορισμένου αριθμού εργοληπτικών επιχειρήσεων, δε διενεργήθηκε σε

αναθέτουσας αρχής να επιλέξει την εξαιρετική διαδικασία απευθείας ανάθεσης, μετά την τήρηση της ειδικής διαδικασίας που προβλέπει η παρ. 13 του άρθρου 61 του ν.3669/2008, **προϋποθέτει** ότι αυτή ασκείται **εντός ευλόγου χρόνου** από τη **διάλυση της αρχικής εργολαβίας**. Επιπλέον πρέπει να δικαιολογείται, τόσο από το **έκδηλο ενδιαφέρον της αναθέτουσας αρχής να ολοκληρωθεί το έργο**, όσο και από το **υφιστάμενο δημόσιο συμφέρον**, συνεπεία τυχόν επικινδυνότητας των ήδη εκτελεσθεισών εργασιών ή άλλων επιβλαβών συνεπειών, το οποίο απαιτεί την κατ'εξάιρεση παράλειψη διενέργειας ανοιχτού διαγωνισμού και των τυχόν καθυστερήσεων που αυτό συνεπάγεται.

Στην ανωτέρω δε Απόφαση υιοθετήθηκε η ερμηνευτική εκδοχή, σύμφωνα με την οποία η απαιτούμενη εγγύτητα μεταξύ του χρόνου διάλυσης της εργολαβίας και του χρόνου δημοπράτησης των υπολειπομένων εργασιών αναφέρεται, τόσο στο χρόνο που μεσολαβεί από τότε που σταμάτησαν οι εργασίες της αρχικής σύμβασης και κατέστη αυτή **εκ των πραγμάτων ανενεργής**, όσο και στο χρόνο που έλαβε χώρα η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου με την οποία αποφασίσθηκε και τυπικά η λύση της αρχικής συμβάσεως, μέχρι τη διενέργεια του διαγωνισμού, **θεωρώντας ότι και τα δύο αφηρητικά σημεία είναι σημαντικά** για τον υπολογισμό του διαδραμόντος χρόνου, προκειμένου να καταδειχθεί εάν αυτός επαρκεί για τη διενέργεια ανοικτής δημοπρασίας.

Η ερμηνευτική αυτή θέση, όμως, δεν έγινε αποδεκτή από την Απόφαση 2645/2012 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης, η οποία αναθώρησε την εν λόγω Απόφαση του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δίνοντας έμφαση *«στην κατά το δυνατό, επιτραπέια από τις περιστάσεις, χρονική εγγύτητα»* από την έναρξη και την ολοκλήρωση της διαδικασίας δημοπράτησης προς το χρόνο κατά τον οποίο συντελέσθηκε **τυπικά** η λύση της αρχικής σύμβασης.

απόλυτη χρονική εγγύτητα προς το χρόνο, κατά τον οποίο συντελέσθηκε η εν τοις πράγμασι λύση της αρχικής σύμβασης το έτος 2002, αλλά σε ικανή χρονική απόσταση από αυτόν, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 28 παρ. 1 γ' του ν. 3669/2008. Το Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύθεσης έκρινε ότι στο **διάστημα** που μεσολάβησε **μεταξύ** της έκδοσης της **απόφασης** του δημοτικού συμβουλίου **περί διάλυσης** της προηγούμενης εργολαβίας και συνέχισης των εργασιών με την επιλογή νέου αναδόχου και της **τελικής ημερομηνίας διεξαγωγής της δημοπρασίας** έλαβαν χώρα όλες οι **αναγκαίες προπαρασκευαστικές του διαγωνισμού ενέργειες**, αναφορικά με την κατάρτιση των όρων της οικείας διακήρυξης από την αναθέτουσα αρχή, υπόδειξης και έγκρισης του πίνακα των εταιρειών που κρίθηκαν ως ικανές, βάσει της οικονομικής τους φερεγγυότητας και της τεχνικής τους επάρκειας, να αναλάβουν το έργο, καθώς και πρόσκλησης, εκ μέρους του φορέα, προς τους υποψηφίους αναδόχους να υποβάλουν τις προσφορές τους και ως εκ τούτου δεν παραβιάζεται το άρθρο 28 παρ. 1 γ' του ν. 3669/2008.

⁶⁸⁵ Στην εν λόγω Απόφαση διατυπώθηκε και η ειδικότερη γνώμη σύμφωνα με την οποία: *«η μόνη χρονική εγγύτητα που δεσμεύει την αναθέτουσα αρχή ως προς την προσφυγή στο **εξαιρετικό σύστημα της επιλογής μεταξύ περιορισμένου αριθμού εργοληπτικών επιχειρήσεων, είναι το επίκαιρο των εργασιών που υπολείπονται για την ολοκλήρωση της αρχικής εργολαβίας**. Εάν αυτές μπορεί να δημοπρατηθούν υπό τις ίδιες ακριβώς προϋποθέσεις, χωρίς μεταβολή του φυσικού ή οικονομικού αντικείμενου, χωρίς την ανάγκη επικαιροποίησής τους, τότε ανάγεται στη διακριτική της ευχέρεια να το πράξει, εν εναντία δε περιπτώσει, δεν πρόκειται περί συνεχίσεως εργασιών ήδη διαλυθείσας εργολαβίας, αλλά για νέο έργο, για το οποίο απαιτείται η τήρηση του γενικού κανόνα της δημοπρατήσεώς του με ανοικτή διαδικασία.»*

Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όσον αφορά την «επιλογή» της απευθείας ανάθεσης για τη συνέχιση εργασιών μετά από διάλυση της εργολαβίας, προέβη στον περιορισμό της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής με την υιοθέτηση πρόσθετων ερμηνευτικών προϋποθέσεων και με τελεολογική ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων. Τούτο με σκοπό τον απόλυτο σεβασμό των αρχών της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού που διέπουν τις διαγωνιστικές διαδικασίες και σε πλήρη εναρμόνιση με τις εξαιρετικές περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης που προβλέπει το ενωσιακό δίκαιο.

Ερμήνευσε, αντίθετα με το γράμμα του νόμου, ότι η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να τηρήσει την ίδια διαδικασία με αυτή που προβλέπει ο νομοθέτης σε περίπτωση έκπτωσης αναδόχου, πριν προσφύγει στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης. Καθόρισε επίσης πρόσθετες προϋποθέσεις, προκειμένου να αποφύγει περιπτώσεις καταστρατήγησης: α) τη χρονική εγγύτητα έναρξης και ολοκλήρωσης της διαδικασίας δημοπράτησης προς το χρόνο κατά τον οποίο συντελέσθηκε τυπικά η διάλυση της αρχικής σύμβασης, β) το έκδηλο ενδιαφέρον της αναθέτουσας αρχής να ολοκληρωθεί το έργο, γ) το υφιστάμενο δημόσιο συμφέρον, το οποίο, λόγω επικινδυνότητας των ήδη εκτελεσθεισών εργασιών ή άλλων επιβλαβών συνεπειών, απαιτεί την κατ'εξαιρεση παράλειψη διενέργειας ανοιχτού διαγωνισμού και των τυχόν καθυστερήσεων που αυτό συνεπάγεται.

Γ. Η έννοια του ενιαίου έργου και η αποφυγή της κατάτμησης

α. Ο κανόνας της απαγόρευσης των κατατμήσεων και οι εξαιρέσεις

Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, η πρόβλεψη **απευθείας ανάθεσης έργων σε συνδυασμό με την τήρηση χρηματικών ορίων** συνοδεύτηκε με την αναγκαία πρόβλεψη διατάξεων που απαγόρευαν την καταστρατήγησή τους, μέσω κατατμήσεων των δημοτικών έργων. Για το λόγο αυτό η εφαρμογή των διατάξεων σχετικά με μικρά έργα και εργασίες συντήρησης, όπως των περιπτώσεων του άρθρου 4 παρ.2γ του ν. 1418/1984 και μεταγενέστερα του άρθρου 28 παρ. 1 περ. γ του ν. 3669/2008 και των όμοιων διατάξεων του άρθρου 9 παρ. 2 ε και του άρθρου 15 του πδ. 171/1987⁶⁸⁶, αλλά και του άρθρου 10 του ανωτέρω πδ. για τις αναθέσεις έργων σε κατασκευαστικές επιχειρήσεις των ΟΤΑ, συνδυαζόταν με τον έλεγχο και εφαρμογή διατάξεων περί απαγόρευσης κατάτμησης⁶⁸⁷.

Στις αρχικές διατάξεις της παραγράφου 1 του **άρθρου 12 του πδ. 171/1987** αναφερόταν ότι **δεν επιτρέπεται**, κατά τη σύνταξη προϋπολογισμού του δήμου ή ύστερα από αναμόρφωσή του, η **καταγραφή κατατμημένων πιστώσεων** που προορίζονται για την εκτέλεση έργων της **αυτής κατηγορίας**, εκτός εάν πρόκειται για έργα που θα εκτελεσθούν σε **διαφορετικούς οικισμούς ή τοποθεσίες ή θέσεις**.

Δέκα χρόνια αργότερα, αντίθετα με τον ανωτέρω κανόνα, στις διατάξεις του πρώτου εδαφίου της παρ. 4 του άρθρου 17 του ν. 2539/1997, προβλέφθηκε με απόλυτο τρόπο ότι **δεν επιτρέπεται η κατάτμηση** των δημοτικών έργων και η σύνταξη αντίστοιχων μελετών,

⁶⁸⁶ Βλ. Πράξεις 267, 299/2007, 168/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁸⁷ Βλ. Πράξη 139/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ούτε η αναγραφή στον προϋπολογισμό δήμου **κατατμημένων πιστώσεων** για την εκτέλεση αυτών.

Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁶⁸⁸, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, η **διαδικασία που πρέπει να τηρείται για την ανάδειξη** αναδόχου εργοληπτικής εταιρείας για την κατασκευή ενός δημοτικού έργου τελεί κάθε φορά σε **συνάρτηση** με τη **σπουδαιότητα** και την **εξειδικευμένη φύση** του ανατιθέμενου έργου, καθώς και με το **ύψος** της **συνολικής δαπάνης** που απαιτείται για την κατασκευή του. Στην τελευταία περίπτωση, η σχετική ρύθμιση αποβλέπει στην προσέλευση μεγάλου ή έστω ικανού αριθμού μειοδοτών και ως εκ τούτου στην ανάπτυξη επαρκούς ανταγωνισμού και στη διασφάλιση των οικονομικών συμφερόντων του οικείου δήμου με την επιλογή της πλέον συμφέρουσας προσφοράς.

Για τον λόγο αυτό απαγορεύεται ο **επιμερισμός - κατάτμηση** της κατασκευής ενός «ενιαίου» έργου σε μερικότερα **μη αυτοτελή έργα** και στη συνέχεια η απευθείας ανάθεση αυτών χωριστά, με βάση το ύψος της δαπάνης που προκύπτει από την κατάτμηση της συνολικής δαπάνης που απαιτείται για την κατασκευή του «ενιαίου» έργου. Τούτο διότι, όπως πάγια δέχεται η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με τον τρόπο αυτό επιχειρείται κατά περιγραφή των οικείων διατάξεων, να μην τηρηθεί η οριζόμενη από τις διατάξεις αυτές διαδικασία διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού, η οποία διασφαλίζει την τήρηση των αρχών της διαφάνειας, της ισότιμης πρόσβασης στις διαγωνιστικές διαδικασίες, της ανάπτυξης ελεύθερου ανταγωνισμού, της νομιμότητας και της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος⁶⁸⁹. Συνεπώς, αν, **παρά την κατάτμηση ενός ενιαίου δημοτικού έργου και την αναγραφή στο δημοτικό προϋπολογισμό αντίστοιχων κατατμημένων πιστώσεων, διενεργηθεί τακτικός δημόσιος διαγωνισμός για καθένα από τα τμήματα του έργου αυτού, δεν ανακύπτει παράβαση της διάταξης αυτής**⁶⁹⁰.

Παρά την ανωτέρω απόλυτη απαγόρευση κατάτμησης, με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 22 του ν. 3274/2004⁶⁹¹ επανήλθε, νομοθετικά πια, **εξαίρεση από τον ανωτέρω**

⁶⁸⁸ Βλ. Πράξη 137/2004 IV Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι: «Με δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν σε προηγούμενη σκέψη, το Δικαστήριο άγεται στην κρίση, ότι τα κατά τα ανωτέρω ανατεθέντα στον φερόμενο ως δικαιούχο εργολήπτη δημοτικά έργα αποτελούν ένα ενιαίο έργο, γιατί τα έργα αυτά παρουσιάζουν ενότητα κατά τέτοιο τρόπο, ώστε **δεν νοείται η αυθύπαρκτη και αυτοτελής κατασκευή του πρώτου χωρίς να επακολουθήσει το δεύτερο, ούτε είναι δυνατόν να κατασκευασθεί το δεύτερο χωρίς να προηγηθεί η κατασκευή του πρώτου έργου που κατουσίαν συνιστά την προετοιμασία προς πλακόστρωση των κρασπεδορείθρων και περαιτέρω εκτελούνται στο ίδιο χώρο και ανατέθηκαν κατά το αυτό χρονικό διάστημα (19.7.2002) στον ίδιο ανάδοχο. Κατά συνέπεια, δεν είναι νόμιμη η κατάτμηση του ενιαίου αυτού έργου σε μερικότερα έργα και ο χαρακτηρισμός αυτών ως αυτοτελών «μικρών έργων» της ΕΔ2α/04/40/Φ.Ν.294/1986 απόφασης του Υπουργού Περιβάλλοντος Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων, όπως τροποποιήθηκε με την Δ17α/7/96/Φ.Ν.294/1992 όμοια, συνεπεία του προϋπολογισμού τους (που δεν υπερβαίνει τις 12.120,32 ευρώ) με σκοπό την μη τήρηση της νόμιμης διαδικασίας, δηλαδή την διενέργεια δημόσιου ανοικτού διαγωνισμού.» Βλ. επίσης Πράξεις 4, 70/2005, 145, 146, 259/2006, 267/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.**

⁶⁸⁹ Βλ. Αποφάσεις 3579,6868/2015 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁹⁰ Βλ. Πράξη 308/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁹¹ Βλ. ν. 3274/2004 (Α' 195) «*Οργάνωση και λειτουργία των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού*»

κανόνα και προστέθηκε εδάφιο σύμφωνα με το οποίο η ανωτέρω **απαγόρευση δεν αφορούσε έργα**, των οποίων η εκτέλεση λάμβανε χώρα σε **περισσότερα του ενός δημοτικά διαμερίσματα ή οικισμούς**. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση, η εν λόγω διάταξη κρίθηκε αναγκαία, προκειμένου να αρθούν διαφορετικές ερμηνείες μεταξύ δήμων και Επιτροπών του Ελεγκτικού Συνεδρίου ως προς το εάν υπήρχε **υποχρέωση** ή μη **αναγκαστικής ενοποίησης** έργων που εκτελούνταν σε περισσότερα του ενός δημοτικά διαμερίσματα ή οικισμούς.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁶⁹², από τη διάταξη αυτή συναγόταν ότι η αναγραφή στον προϋπολογισμό κατατμημένων πιστώσεων για την εκτέλεση δημοτικών έργων είναι κατ' **εξαίρεση επιτρεπτή**, εφόσον τα έργα αυτά αφορούν περισσότερα του ενός δημοτικά διαμερίσματα ή οικισμούς. Η θεσπιζόμενη, εν προκειμένω, **εξαίρεση** από τον κανόνα του ανεπίτρεπτου της αναγραφής στο δημοτικό προϋπολογισμό κατατμημένων πιστώσεων **αφορούσε**, κατά σαφή βούληση του νομοθέτη, **αποκλειστικά** και μόνο τα **έργα, όχι** δε και τις **προμήθειες** και **εργασίες, έστω και αν αυτές ενσωματώνονταν στα έργα**.

Η ανωτέρω διάταξη επαναδιατυπώθηκε με τις διατάξεις της παρ. 8 του άρθρου 22 του ν. 3613/2007⁶⁹³, όπου ανέφερε, πλέον, με πιο σαφή και θετικά οριζόμενο τρόπο ότι *«Επιτρέπεται η κατάτμηση των δημοτικών ή κοινοτικών έργων και η σύνταξη των αντίστοιχων μελετών, με αναγραφή στον προϋπολογισμό του δήμου ή της κοινότητας κατατμημένων πιστώσεων για την εκτέλεση αυτών, **ανά δημοτικό διαμέρισμα**»*. Με τις διατάξεις της παρ. 14 του άρθρου 18 του ν. 3731/2008, προστέθηκε στην έννοια του δημοτικού διαμερίσματος και η έννοια **του τοπικού διαμερίσματος**.

Η τελευταία νομοθετική διάταξη ήρθε στην ουσία να επιβεβαιώσει τη θέση που επέλεξε να ακολουθήσει η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία αντιμετώπισε ενιαία τις έννοιες δημοτικό και τοπικό διαμέρισμα, βάσει των νέων διατάξεων του ν. 3463/2006. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στα Πρακτικά της 20ης Γενικής Συνεδρίασης στις 19.7.2007 το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, *«το **κριτήριο της ενότητας του γεωγραφικού πλαισίου** που συνηγορεί, εκτός των λοιπών λειτουργικών κριτηρίων, στην έννοια του ενιαίου δημοτικού έργου, στοιχειοθετείται όχι μόνον όταν περισσότερα ομοειδή έργα εκτελούνται εντός του ίδιου δημοτικού διαμερίσματος αλλά και εντός του ίδιου τοπικού διαμερίσματος⁶⁹⁴, αφού ήδη, ο νέος ΚΔΚ είναι προσαρμοσμένος στη νέα διοικητική δομή των Δήμων και Κοινοτήτων, όπως αυτή διαμορφώθηκε μετά την ψήφιση του ν. 2539/1997»*.

⁶⁹² Βλ. Πράξεις 54/2005, 114/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁶⁹³ Βλ. ν. 3613/2007 *«Ρυθμίσεις θεμάτων Ανεξάρτητων Αρχών, Γενικού Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης, Σώματος Επιθεωρητών Ελεγκτών Δημόσιας Διοίκησης και λοιπών ζητημάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών.»*

⁶⁹⁴ Η έννοια του δημοτικού διαμερίσματος προσδιορίστηκε βάσει πληθυσμιακών κριτηρίων και η έννοια του τοπικού διαμερίσματος σε αντιστοίχιση με πρώην ΟΤΑ ή οικισμούς που συνενώθηκαν ή προσαρτήθηκαν στους νέους ΟΤΑ. Ήδη με την παρ. 1 του άρθρου 22 του ν. 3274/2004 υπήρξε διακριτή αναφορά δημοτικών διαμερισμάτων και των οικισμών που εξαρχής αποτελούσαν τμήματα των κοινοτήτων και αργότερα εντάχθηκαν στην ενιαία εδαφική περιφέρεια των νέων ΟΤΑ στους οποίους και προσαρτήθηκαν με το ν.2539/1997.

Μετά τη θέση σε ισχύ του ν.3852/2010 και την αναδιοργάνωση των δομών των διευρυμένων χωροταξικά δήμων, οι έννοιες του δημοτικού και τοπικού διαμερίσματος αντικαταστάθηκαν με ένα νέο σύστημα ενδοδημοτικής αποκέντρωσης, που βασιζέται στις δημοτικές και τοπικές κοινότητες⁶⁹⁵. Η νέα ενδοδημοτική αποκέντρωση των δήμων απασχόλησε τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, προκειμένου να γίνει ορθή υπαγωγή, στις νέες διοικητικές μονάδες, των διατάξεων που προέβλεπαν, κατ'εξαίρεση, σε δημοτικά και τοπικά διαμερίσματα το επιτρεπτό της κατάτμησης στις συμβάσεις έργων. Καταρχήν, υιοθετήθηκε η αντιστοίχιση δημοτικού ή τοπικού διαμερίσματος σε δημοτική ή τοπική κοινότητα, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2-4 του ν. 3852/2010⁶⁹⁶.

Την ανωτέρω, όμως, σαφή ερμηνευτική θέση της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου **περιέπλεξε η ρύθμιση της παρ. 14 του άρθρου 6 του ν. 4071/2012**. Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 14 του άρθρου 6 του ν. 4071/2012 «*Όμοιες ή ομοειδείς δαπάνες, δύνανται να εγγραφούν σε ξεχωριστές πιστώσεις, κατά Ειδικό Φορέα και Κωδικό Αριθμό Εξόδου (ΚΑΕ), στον εγκεκριμένο προϋπολογισμό ... του δήμου και να εκτελεστούν αυτοτελώς, εφόσον αφορούν σε διαφορετικές ... δημοτικές ενότητες ...*». Η εν λόγω διάταξη, η οποία προτάθηκε αρχικά, όπως διαπιστώνεται και από την αιτιολογική έκθεση⁶⁹⁷ που συνόδευε το σχέδιο νόμου, μόνο για τις περιφέρειες και αντίστοιχα τις περιφερειακές ενότητες και όχι για τους δήμους και τις δημοτικές ενότητες προκάλεσε πρόσθετες ερμηνευτικές δυσχέρειες⁶⁹⁸. Τούτο διότι το επιτρεπτό της κατάτμησης σε δημοτικές και

⁶⁹⁵ Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 2 του ν.3852/2010 . «2.Τα τοπικά διαμερίσματα που ορίζονται στο άρθρο 2 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3463/2006 (ΚΔΚ) (Α' 114), μετονομάζονται σε τοπικές κοινότητες, εφόσον έχουν πληθυσμό έως και 2.000 κατοίκους και σε δημοτικές κοινότητες εφόσον έχουν πληθυσμό μεγαλύτερο από 2.000 κατοίκους. Τοπικές ή δημοτικές κοινότητες αποτελούν και οι δήμοι ή οι κοινότητες που καταργήθηκαν ύστερα από εθελούσια συνένωση σύμφωνα με τις διατάξεις του πδ. 410/1995 (Α' 231) ή συνενώνονται με τον παρόντα νόμο και δεν αποτελούνται από τοπικά διαμερίσματα.

3. Δημοτική κοινότητα συγκροτούν τα τοπικά διαμερίσματα νησιών που έχουν πληθυσμό άνω των χιλίων (1.000) κατοίκων. Επίσης, συγκροτούν δημοτική κοινότητα ανεξαρτήτως πληθυσμού πρώην κοινότητες ή τοπικά διαμερίσματα που εκτείνονται σε όλη την περιφέρεια του νησιού και δεν αποτελούν δήμο σύμφωνα με το άρθρο 1.

4. Τα δημοτικά διαμερίσματα στα οποία διαιρούνται οι δήμοι άνω των 100.000 κατοίκων μετονομάζονται σε δημοτικές κοινότητες.».

⁶⁹⁶ Στην Πράξη 22/2012 ΚΠΕΔ ΕλΣυν. αναφέρεται ότι: «Κατ' εξαίρεση, επιτρέπεται η κατάτμηση δημοτικών έργων και η σύνταξη των αντίστοιχων μελετών, καθώς και η αναγραφή στο δημοτικό προϋπολογισμό κατατμημένων πιστώσεων, εφόσον τα έργα αυτά εκτελούνται σε διαφορετικά δημοτικά ή τοπικά διαμερίσματα (και ήδη δημοτικές ή τοπικές κοινότητες, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2-4 του ν. 3852/2010)».

⁶⁹⁷ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της διάταξης: «με την εν λόγω διάταξη επιτρέπεται η εγγραφή όμοιων ή ομοειδών πιστώσεων σε διαφορετικούς κωδικούς αριθμούς του προϋπολογισμού της περιφέρειας, εφόσον κάθε εγγραφή αναφέρεται σε διαφορετική περιφερειακή ενότητα. Η ρύθμιση αφορά κάθε είδος εγγραφής δηλαδή πιστώσεις για εκτέλεση έργων, προμηθειών, εργασιών ή μελετών και είναι αναγκαία διότι επιτρέπει τη διενέργεια των διαδικασιών ανάθεσης από τις διευθύνσεις τεχνικών υπηρεσιών των περιφερειακών ενοτήτων, έτσι ώστε να επιτυγχάνονται ταχύτερες διαδικασίες, να αποφεύγονται οι μετακινήσεις προσωπικού για την διεκπεραίωση των διαδικασιών ανάθεσης και να καθίσταται **ευχερέστερη η πρόσβαση των προμηθευτών και εργοληπτών κάθε περιοχής στους διαγωνισμούς που έχουν τοπική αναφορά, έτσι ώστε να ενισχύεται η τοπική οικονομία, ιδίως στις σημερινές συνθήκες της οικονομικής κρίσης**».

⁶⁹⁸ Στην Πράξη 195/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., επιλύεται το πρόσθετο ερμηνευτικό ζήτημα για το εάν η προβλεπόμενη διάταξη επιβάλλει, μετά από επιμερισμό των οικείων πιστώσεων, η διενέργεια

τοπικές κοινότητες, κατ' αντιστοίχιση με τα τοπικά και δημοτικά διαμερίσματα, επεκτάθηκε συνολικά για έργα, προμήθειες και υπηρεσίες στις δημοτικές ενότητες, οι οποίες σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 2 του ν.3852/2010 δεν αποτελούν διοικητικές δομές αλλά εδαφικές περιφέρειες των συνεννοούμενων με το ν. 3852/2010 ΟΤΑ⁶⁹⁹.

Στο πλαίσιο αυτό υποστηρίχθηκαν από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου **εκ διαμέτρου αντίθετες ερμηνείες**. Υπήρξε η ερμηνεία⁷⁰⁰ σύμφωνα με την οποία οι διατάξεις του άρθρου 12 παρ. 1 του πδ. 171/1987 δεν καταργήθηκαν ούτε ρητώς ούτε σιωπηρώς από τις διατάξεις του άρθρου 6 παρ. 14 του ν.4071/2012. Στο πλαίσιο αυτό το επιτρεπτό της κατάτμησης δημοτικών έργων στην περίπτωση που τα έργα αυτά εκτελούνται σε διαφορετικά τοπικά διαμερίσματα ισχύει και μετά τη μετονομασία αυτών με το άρθρο 2 του ν.3852/2010 σε διαφορετικές δημοτικές ή τοπικές κοινότητες. Επιπλέον, με το ρυθμιστικό περιεχόμενο του άρθρου 6 παρ. 14 του ν.4071/2012, απλώς, **επεκτείνεται η εξαίρεση** από την απαγόρευση κατάτμησης των δημοτικών έργων και στα έργα που εκτελούνται σε διαφορετικές οργανικές μονάδες των δήμων, τις δημοτικές ενότητες.

Υπήρξε, όμως, και η αντίθετη ερμηνεία, η οποία διατυπώθηκε, κατ' αρχήν, σαν άποψη της μειοψηφίας και η οποία υιοθετήθηκε μεταγενέστερα σε άλλη Πράξη⁷⁰¹ του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο VII Τμήμα. Σύμφωνα με αυτή την ερμηνευτική εκδοχή η παράλληλη ισχύς, τόσο των διατάξεων του άρθρου 6 παρ. 14 του ν.4071/2012, όσο και των διατάξεων του άρθρου 12 παρ. 1 του πδ. 171/1987, όπως τροποποιήθηκαν και ίσχυσαν, θα οδηγούσε στην ανατροπή του θεμελιώδη κανόνα που επιβάλλει τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων κατόπιν διενέργειας δημόσιου διαγωνισμού. Τούτο διότι **θα καθιέρωνε, ως κανόνα, τη δυνατότητα «πολυκατάτμησης», τόσο σε επίπεδο δημοτικών ή τοπικών κοινοτήτων, όσο και σε επίπεδο δημοτικών ενότητων, ανατροπή που, όμως, δεν μπορεί να ήταν στους σκοπούς του νομοθέτη, καθότι δεν δικαιολογείται από αποχρώντα λόγο**. Κατά συνέπεια, από τη συστηματική και τελολογική ερμηνεία των προαναφερόμενων κρίσιμων διατάξεων συνάγεται ότι, υπό το νέο καθεστώς οργανωτικής μορφής (δομικής και λειτουργικής) των πρωτοβάθμιων ΟΤΑ, επιτρέπεται, η κατ' εξαίρεση, κατάτμηση των δημοτικών έργων, με αναγραφή στον προϋπολογισμό του οικείου δήμου κατατμημένων

απευθείας ανάθεσης έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών ανά δημοτική ενότητα να γίνεται αυτοτελώς-τμηματικά ανά δημοτική ενότητα, ή είναι επιτρεπτή η συνολική απευθείας ανάθεση για περισσότερες από μία δημοτικές ενότητες. Το Τμήμα έκρινε ότι, μετά την έναρξη ισχύος της διάταξης του άρθρου 6 παρ.14 του ν.4071/2012, είναι επιτρεπτός ο επιμερισμός της κατασκευής ενός ενιαίου δημοτικού έργου, η εκτέλεση του οποίου λαμβάνει χώρα εντός του γεωγραφικού πλαισίου του δήμου, σε περισσότερα ομοειδή έργα, για τα οποία έχουν αναγραφεί ιδιαίτερες πιστώσεις στον οικείο προϋπολογισμό, εφόσον καθένα από αυτά αφορά σε συγκεκριμένη δημοτική ενότητα (βλ. άρθρο 2 παρ. 1 του ν.3852/2010), **χωρίς να τίθεται από τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 14 του ν.4071/2012 η επιπρόσθετη προϋπόθεση της τμηματικής (ανά δημοτική ενότητα) ανάθεσης αυτού**.

⁶⁹⁹ Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 2 του ν.3852/2010 «1. Η εδαφική περιφέρεια του κάθε δήμου που συνιστάται με τον παρόντα νόμο αποτελείται από τις εδαφικές περιφέρειες των (ΟΤΑ). Οι εδαφικές αυτές περιφέρειες αποτελούν τις δημοτικές ενότητες του νέου δήμου και φέρουν το όνομα του πρώην δήμου ή της κοινότητας».

⁷⁰⁰ Βλ. Πράξεις 68, 73/2013 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁰¹ Βλ. Άποψη μειοψηφίας στην Πράξη 73/2013 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξη 210/2014 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

πιστώσεων για την εκτέλεσή τους, μόνο στην περίπτωση που τα έργα αυτά εκτελούνται σε διαφορετικές δημοτικές ενότητες.

Η ανωτέρω συστατική ερμηνεία, σύμφωνη σε κάθε περίπτωση με αυτή που απαιτείται κατά την ερμηνεία μιας διάταξης που εισάγει εξαίρεση από τον κανόνα του ανοιχτού δημόσιου διαγωνισμού, προκάλεσε μεγάλη αναστάτωση στην Τοπική Αυτοδιοίκηση. Πέραν αυτού οδηγούσε σε άνιση μεταχείριση περιπτώσεις δήμων που δεν προήλθαν από συνενώσεις δήμων, με αποτέλεσμα σε αυτές τις περιπτώσεις η έννοια της δημοτικής ενότητας να μην έχει περιεχόμενο.

Ενόψει του δυσερμήνευτου των ανωτέρω διατάξεων και της αντιφατικής νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με τις διατάξεις του **άρθρου 68 του ν.4257/2014**⁷⁰² προβλέφθηκε ότι: *«Επιτρέπεται η κατάτμηση των δημοτικών έργων και η σύνταξη των αντίστοιχων μελετών, με αναγραφή στον προϋπολογισμό του δήμου κατατμημένων πιστώσεων για την εκτέλεση αυτών, ανά δημοτική ή τοπική κοινότητα ή σε οργανωμένους οικισμούς με λιγότερους από 200 κατοίκους των νησιωτικών δήμων με πληθυσμό μέχρι 2000 κατοίκους.»* Με την ανωτέρω διάταξη, οποία δεν κατήγγησε το άρθρο 6 παρ. 14 του ν.4071/2012, ορίστηκε, πλέον, ρητά η δυνατότητα κατάτμησης στις νέες δομές ενδοδημοτικής αποκέντρωσης των δήμων που εισήγαγε ο ν.3852/2010 και εισήχθη ειδική πρόβλεψη, σύμφωνα και με την αιτιολογική έκθεση της ρύθμισης, για τις περιπτώσεις μικρών νησιωτικών δήμων που δεν χωρίζονται σε δημοτικές κοινότητες.

Μετά την έναρξη εφαρμογής του ν.4412/2016, διαμορφώθηκε ένας νέο πεδίο ερμηνευτικών προσεγγίσεων⁷⁰³ σχετικά με το εάν οι ανωτέρω διατάξεις, που διαμορφώνουν ένα ειδικό καθεστώς «πολυκατάτμησης» ενιαίων έργων ανά δημοτική - τοπική κοινότητα και ανά δημοτική ενότητα στη βάση του νέου ενιαίου χρηματικού ορίου απευθείας ανάθεσης των 20.000 ευρώ έχουν καταργηθεί.

β. Το περιεχόμενο της έννοιας του ενιαίου έργου

Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁷⁰⁴, η διαδικασία που πρέπει να τηρηθεί για την ανάδειξη αναδόχου εργοληπτικής εταιρείας για την κατασκευή ενός δημοτικού έργου τελεί κάθε φορά σε **συνάρτηση** με τη **σπουδαιότητα** και την **εξειδικευμένη φύση** του ανατιθέμενου έργου, καθώς και με το **ύψος της συνολικής δαπάνης** που απαιτείται για την κατασκευή του.

Για τον λόγο αυτό **απαγορεύεται ο επιμερισμός της κατασκευής ενός «ενιαίου» έργου** σε μερικότερα **μη αυτοτελή έργα**, έργα δηλαδή που από τεχνική και ουσιαστική άποψη όχι μόνο δεν μπορούν, αλλά και επιβάλλεται για το οικονομικο-τεχνικώς άρτιο και το συμφέρον του ευρύτερου έργου να αποτελέσουν αντικείμενο ενιαίας δημοπρασίας **και στη συνέχεια η απευθείας ανάθεση αυτών χωριστά**, με βάση το ύψος της δαπάνης που προκύπτει από

⁷⁰² Βλ. ν. 4257/2014 (Α'93) «Επείγουσες ρυθμίσεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών».

⁷⁰³ Βλ. αναλυτικά σελ. 276-278.

⁷⁰⁴ Πράξεις 42/1995, 88/1997, 93/1999, 37,193/2003, 136, 137/2004 IV Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 4, 70/2005, 83,145, 164, 259, 280/2006, 4,267/2007, 47,79, 134, 139, 142/2008, 45/2009, 324, 19/2010, 35/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

την κατάτμηση της συνολικής δαπάνης που απαιτείται για την κατασκευή του ενιαίου έργου. Τούτο διότι με τον τρόπο αυτό παραβιάζονται, αφενός οι κανόνες του **κοινοτικού δικαίου**, που επιβάλλουν τη διενέργεια διαγωνισμού για την ανάθεση αυτού και τη δημοσίευση της οικείας προκήρυξης στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων⁷⁰⁵, αφετέρου οι κανόνες του **εθνικού δικαίου**, που ρυθμίζουν νομοθετικά τη διαδικασία ανάθεσης δημοσίων έργων⁷⁰⁶ και την απαγόρευση της κατάτμησης για την αποφυγή διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού, καθώς και οι **συνταγματικοί κανόνες** για την αποφυγή υποβολής σχεδίου σύμβασης μεγάλης οικονομικής αξίας στον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Ειδικότερα, καθ' ερμηνεία των διατάξεων των άρθρων 2, 6 και 8 του πδ. 60/2007 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁷⁰⁷, όταν ένα έργο, η ύπαρξη του οποίου εκτιμάται με βάση την **οικονομική και τεχνική λειτουργία του αποτελέσματος των οικείων εργασιών**, υποδιαιρείται σε περισσότερα τμήματα και το άθροισμα της αξίας αυτών φτάνει ή υπερβαίνει το ισχύον κατώτατο όριο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου, οι διατάξεις του πδ. 60/2007 εφαρμόζονται σε όλα τα τμήματα.

Για να **διαπιστωθεί** εάν ένα ή περισσότερα τμήματα αποτελούν **ενιαίο έργο**, ολοκληρωμένο από κάθε άποψη και έτοιμο να χρησιμοποιηθεί για το σκοπό που είχε προβλεφθεί από την αναθέτουσα αρχή, χρησιμοποιούνται **λειτουργικά κριτήρια**, όπως η *χωροθέτηση του έργου, η ενότητα του γεωγραφικού πλαισίου, το είδος των απαιτούμενων για την κατασκευή καθενός από τα έργα αυτά εργασιών, η ταυτόχρονη ανάθεση της κατασκευής των μερικότερων έργων, η ομοιότητα των μελετών, η ομοιότητα των προκηρύξεων, η ομοιότητα των εργασιών τους, η χρονική διάρκεια κατασκευής τους, η παράλληλη εξέλιξη των εργασιών τους.*

Η τεχνητή κατάτμηση ενός ενιαίου έργου σε τμήματα, παρά τη συνδρομή των ως άνω κριτηρίων, παραβιάζει τους κοινοτικούς κανόνες που επιβάλλουν, κατ' αρχήν, τη διενέργεια διαγωνισμού για την ανάθεση αυτού με τη δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης στην

⁷⁰⁵Βλ. Αποφάσεις 3730,3740, 3741/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν., και Πράξεις 49, 33, 49/2006 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁰⁶ Στην Απόφαση 264/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., είχε κριθεί ότι η κατάτμηση ενός ενιαίου έργου σε επιμέρους τμήματα, σε επίπεδο εθνικής νομοθεσίας, οδηγεί σε καταστρατήγηση των διατάξεων του άρθρου 102 του ν. 3669/2008 αναφορικά με τις καλούμενες τάξεις πτυχίων εργοληπτικών επιχειρήσεων, διότι η δημοπράτηση του ενιαίου έργου συνεπάγεται την κλήση εργοληπτικών επιχειρήσεων διαφορετικής (μεγαλύτερης) τάξεως σε σχέση με αυτές που καλούνται όταν δημοπρατούνται χωριστά τμήματα του έργου, καθόσον ο προϋπολογισμός των τμημάτων είναι προδήλως μικρότερος αυτού του ενιαίου έργου. Διατυπώθηκε όμως και η άποψη μέλους του Τμήματος με συμβουλευτική ψήφο, σύμφωνα με την οποία «Υπό την προϋπόθεση της τηρήσεως των διατάξεων του κοινοτικού και του εθνικού δικαίου, δεν γεννάται ζήτημα καταστρατηγήσεως των διατάξεων που ρυθμίζουν τις καλούμενες τάξεις πτυχίων των εργοληπτών (άρθρο 102 του Ν. 3669/2008), καθόσον δι' αυτών απλώς ορίζεται αυτοτελώς το δικαίωμα συμμετοχής, το οποίο εξαρτάται από τον προϋπολογισμό κάθε υποέργου».

⁷⁰⁷ Βλ. Αποφάσεις 3730,3738, 3740, 3741/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν., και Πράξεις 49, 33, 49/2006 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων⁷⁰⁸. Η μη τήρηση της υποχρέωσης αυτής αποτελεί πλημμέλεια που καθιστά μη νόμιμη την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, αφού με την παράλειψη ενημέρωσης και, κατά συνέπεια, τον αποκλεισμό εργοληπτικών επιχειρήσεων των άλλων κρατών μελών από τη συμμετοχή τους στη συγκεκριμένη διαδικασία πλήττονται οι αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού, της πρόσβασης στις διαδικασίες ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων και της διαφάνειας.⁷⁰⁹

Αξίζει στο σημείο αυτό να αναφερθεί η Πράξη 102/2003 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σύμφωνα με την οποία, καθ'ερμηνεία των διατάξεων των άρθρων 3 και 11 του πδ. 334/2000 «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας για τα δημόσια έργα προς τις διατάξεις της Οδηγίας 93/37/ΕΟΚ, όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε», η ύπαρξη ενός (ενιαίου) έργου πρέπει να εκτιμάται βάσει λειτουργικών μόνον κριτηρίων, και συγκεκριμένα βάσει της **οικονομικής και τεχνικής λειτουργίας του αποτελέσματος των εργασιών** που ανατίθενται με τις **επιμέρους συμβάσεις**.

Ο ανωτέρω ορισμός δεν εξαρτά την ύπαρξη ενός ενιαίου έργου στην περίπτωση **πολλαπλών συμβάσεων από άλλα στοιχεία**, όπως είναι ο αριθμός των αναθετουσών αρχών, η δυνατότητα πραγματοποίησης του συνόλου των εργασιών από μία και μόνη επιχείρηση, η ταυτόχρονη έναρξη της διαδικασίας του διαγωνισμού για την ανάθεση του συνόλου συμβάσεων, η ομοιότητα των προκηρύξεων, η ενότητα του γεωγραφικού πλαισίου, εντός του οποίου θα εκτελεσθούν οι ανατιθέμενες εργασίες.

Τα εν λόγω στοιχεία μπορούν, αναλόγως των συνθηκών, να αποτελέσουν **ενδείξεις που επιβεβαιώνουν** την ύπαρξη ενός έργου υπό την έννοια της οδηγίας, και όχι **αναγκαία προϋπόθεση ούτε στοιχεία καθοριστικά για την ύπαρξη ενός έργου**.

Λαμβάνοντας δε υπόψη ότι κάθε περίπτωση σύναψης σύμβασης πρέπει να εκτιμάται βάσει του πλαισίου στο οποίο εντάσσεται και βάσει των ιδιομορφιών της, όπως έχει δεχθεί και το ΔΕΚ, στην Απόφαση της 5.10.2000 (Υπόθεση C- 16/98 Επιτροπή κατά Γαλλίας), η συνδρομή των ανωτέρω στοιχείων **συνηγορεί υπέρ της ενοποίησης** των συμβάσεων σε ένα ενιαίο έργο.

Στο πλαίσιο αυτό, της αναζήτησης δηλαδή **ενδείξεων που επιβεβαιώνουν την ύπαρξη ενός ενιαίου έργου, κατά το έτος 2011**, εντοπίζονται στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου **πρόσθετα κριτήρια**, πέραν αυτών που αναφέρθηκαν και παγίως επαναλαμβάνονταν στις Αποφάσεις του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Τα κριτήρια αυτά, τα οποία διατυπώθηκαν κατ'αρχήν ως ειδικότερη, με συμβουλευτική γνώμη, άποψη⁷¹⁰ και στη

⁷⁰⁸ Όμοια ερμηνεία εντοπίζεται και κατά την εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 2, 16 και 17 του πδ. 59/2007, βλ. Απόφαση 264/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., Αποφάσεις 2763, 2767, 3064/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

⁷⁰⁹ Βλ. Απόφαση ΔΕΚ της 5.10.2000 Υπόθεση C- 16/1998 Επιτροπή κατά Γαλλίας, σελ. Ι – 8315.

⁷¹⁰ Βλ. Απόφαση 2216/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία εντοπίζεται η γνώμη της Παρέδρου Ευαγγελίας Σεραφή, μέλους του Τμήματος με συμβουλευτική ψήφο, σύμφωνα με την οποία «κριτήριο για την κατάφαση του ενιαίου περισσοτέρων έργων δεν είναι μόνον τα λειτουργικά κριτήρια που παρατίθενται ανωτέρω, αλλά και ο ειδικότερος **προορισμός, από τεχνικής απόψεως, κάθε εργολαβίας, τα ειδικότερα χαρακτηριστικά της καθώς και ο σκοπός στον οποίο αυτή κατατείνει,**

συνέχεια υιοθετήθηκαν και από το Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης⁷¹¹, αφορούσαν τη συνεκτίμηση ιδιαίτερων χαρακτηριστικών των επιμέρους έργων, όπως ο **ειδικότερος από τεχνική άποψη προορισμός κάθε εργολαβίας**, καθώς και ο **σκοπός στον οποίο αυτή κατατείνει**, σύμφωνα με την οικεία **τεχνική περιγραφή**. Ειδικότερα, κρίθηκε, στην περίπτωση περισσότερων εργολαβιών για την αντιμετώπιση αναγκών του δικτύου ύδρευσης της ΕΥΔΑΠ, οι οποίες περιελάμβαναν ταυτόσημες εργασίες και οι οποίες εκτελούνταν στην ίδια γεωγραφική ενότητα, ότι δεν αποτελούν τμήμα ενός ενιαίου έργου, καθώς **δεν αποβλέπουν στην κάλυψη ίδιων αναγκών**, οι οποίες απλώς επιμερίζονται, αλλά στην κάλυψη όμοιου περιεχομένου αναγκών που ανακύπτουν σε διαφορετικά χρονικά διαστήματα, χωρίς τούτο να αναιρείται από το γεγονός ότι οι σχετικές εργολαβίες, ενόψει της οριζόμενης συνολικής προθεσμίας περαίωσης των εργασιών τους, φαίνονται να συμπίπτουν (να λειτουργούν δηλαδή παράλληλα) κατά ένα μέρος.

Επιπλέον, η εφαρμογή των διατάξεων απαγόρευσης κατάτμησης δημοτικών έργων ελέγχονται και για να διαπιστωθεί, εάν έχουν **καταστρατηγηθεί και οι συνταγματικές διατάξεις περί προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας** που επιβάλλεται σε συμβάσεις μεγάλης οικονομικής αξίας. Τούτο διότι δημόσιες συμβάσεις, οι οποίες, αν και υπάγονται στον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν υποβλήθηκαν σε αυτόν, είναι αυτοδικαίως άκυρες και δεν παράγουν έννομες συνέπειες. Ο ανωτέρω έλεγχος νομιμότητας καταλαμβάνει και τις συμβάσεις, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη ή αξία των οποίων δεν υπερβαίνει κατά περίπτωση το χρηματικό όριο άνω του οποίου καθίσταται υποχρεωτική η υπαγωγή τους στον έλεγχο, **πλην όμως αποτελούν τμήματα μιας ενιαίας διαδικασίας ανάθεσης**, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη της οποίας υπερβαίνει το χρηματικό αυτό όριο.

Δεδομένου δε ότι η οριοθέτηση της έννοιας των **συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας** γίνεται από τον κοινό νομοθέτη, αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, θα απέκλειε από τον έλεγχο (και κατ' επέκταση θα αδρανοποιούσε τη συνταγματική επιταγή για έλεγχο των συμβάσεων

*σύμφωνα με την **τεχνική της περιγραφή**. Σύμφωνα με την άποψη αυτή μπορεί κατηγορίες εργασιών, όπως επεμβάσεις σε δίκτυο ύδρευσης, ακόμη και αν δημοπρατήθηκαν εντός του ίδιου χρονικού πλαισίου, εκτείνονται στην ίδια γεωγραφική ενότητα, παρουσιάζουν ομοιότητα ως προς τις μελέτες τους ή έχουν τον ίδιο ανάδοχο, να παρουσιάζουν **αυτονομία και αυτοτέλεια**. Αντίθετη άποψη θα οδηγούσε στο να θεωρείται ως τμήμα ενιαίου έργου, κάθε επέμβαση στο δίκτυο ύδρευσης, εφόσον συντρέχουν τα λοιπά κριτήρια (ενότητα γεωγραφικού πλαισίου, χρονική εγγύτητα των διαγωνισμών κ.λπ.), το οποίο αντιβαίνει στο πνεύμα και το γράμμα της κοινοτικής κανονιστικής ρυθμίσεως (ΔΕΚ απόφαση της 5.2.2000 στην C-16/98, Επιτροπή κατά Γαλλίας, σελ. I-8315, σκ.29-30, 36-38, 42, 44-46, 52-56, 63-66, 69-70, 75, 78, 80).»*

Υποστηρίχθηκε επίσης ότι κάθε αυτοτελής κατηγορία εργασιών είναι φυσικό να περιλαμβάνει προπαρασκευαστικές εργασίες ή εργασίες αποκατάστασης των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση. « *Κρίσιμο εν προκειμένω δεν είναι το ταυτόσημο ή το παρεμφερές των εν λόγω εργασιών, αλλά το καθεαυτό αντικείμενο και ο σκοπός κάθε εργολαβίας, κατά την τεχνική της περιγραφή. Οι **προπαρασκευαστικές καθώς και οι εργασίες αποκατάστασης δεν μπορούν να δημοπρατηθούν αυτοτελώς**, διότι αποτελούν επιμέρους εργασίες κάθε μίας ευρύτερης κατηγορίας, η οποία σκοπεύει την επίτευξη ενός συγκεκριμένου αποτελέσματος. Εάν παρά ταύτα, δημοπρατηθούν ως αυτοτελής κατηγορία (π.χ. εργασίες αποκαταστάσεως οδοστρωμάτων), τότε ο προϋπολογισμός τους πρέπει να συνυπολογίζεται σε αυτόν κάθε μίας από τις λοιπές κατηγορίες, προκειμένου να εξευρεθεί εάν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου.*»

⁷¹¹ Βλ. Αποφάσεις 2763, 2767, 3064/2011 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν.

σημαντικού οικονομικού αντικειμένου), μεγάλη κατηγορία συμβάσεων, διότι θα παρείχεται στη Διοίκηση η ευχέρεια να συνάπτει ανέλεγκτα, περισσότερες συμβάσεις, μικρής αξίας, με τη μέθοδο της κατάτμησης των πιστώσεων⁷¹².

Η ερμηνευτική προσέγγιση του ενιαίου του έργου, και κατά το στάδιο του προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας, ακολουθεί την ερμηνεία που έχει ακολουθήσει πάγια η νομολογία του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά την εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 2, 6 και 8 του πδ. 60/2007 και των σχετικών άρθρων του πδ. 59/2007, παρά τη μη υπαγωγή των ελεγχόμενων σχεδίων συμβάσεων έργων στο χρηματικό κατώφλι των αντίστοιχων κοινοτικών οδηγιών⁷¹³.

Αξίζει στο σημείο αυτό να αναφερθεί και η επισήμανση στην Απόφαση 6868/2015 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σύμφωνα με την οποία, κατά την άσκηση προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις που επιτρέπουν, κατ' εξαίρεση, την κατάτμηση ανά δημοτική ενότητα, καθώς αυτές **αφορούν μόνο τον προληπτικό έλεγχο δαπανών**. Τούτο διότι οι διατάξεις σχετικά με το κατ'εξαίρεση επιτρεπτό κατάτμησης αφορά έργα μικρής οικονομικής αξίας, οι οποίες ελέγχονται από το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου για την παράβαση ή μη διατάξεων της διαδικασίας ανάθεσης με ανοικτό διαγωνισμό⁷¹⁴.

Ειδικότερα, από τη νομολογία του **VII Τμήματος** του Ελεγκτικού Συνεδρίου και του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο VII Τμήμα, το ενιαίο του έργου κρίνεται,

⁷¹² Βλ. Πράξεις 48/2003, 16/2005, 155/2007 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 218/2013, 76/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Σύμφωνα με την Πράξη 49/2006 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁷¹³ Βλ. Αποφάσεις 3579,6868/2015 VI Τμήματος ΕλΣυν. στις οποίες στο πλαίσιο προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας συμβάσεων έργων αναφέρεται χαρακτηριστικά: «*Προκειμένου δε να διαπιστωθεί, εάν περισσότερα υποέργα συνέχονται σε ένα ενιαίο και τεχνητώς κατατμηθέν, για την εξυπηρέτηση της ως άνω σκοπιμότητας, έργο, λαμβάνεται υπόψη κάθε πρόσφορο κατά περίπτωση λειτουργικό κριτήριο, όπως η ενότητα του γεωγραφικού πλαισίου εκτέλεσης καθώς και το είδος και η ομοιότητα των εκτελούμενων εργασιών, η ταυτόχρονη έναρξη των διαδικασιών ανάθεσης και το τυχόν ταυτόσημο περιεχόμενο των διακηρύξεων, σαφώς δε η απευθείας ανάθεση των εργασιών και μάλιστα στον αυτό ανάδοχο, ενώ συνεκτιμώνται τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και ο ειδικότερος από τεχνική άποψη προορισμός κάθε εργολαβίας καθώς και ο σκοπός στον οποίο αυτή κατατείνει, σύμφωνα με την οικεία τεχνική περιγραφή του*».

⁷¹⁴ Στην Πράξη 76/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι «...με βάση την οικονομοτεχνική λειτουργία των δύο φερόμενων ως αυτοτελών έργων, καθώς και την ομοιότητα των οικείων μελετών και εργασιών, οι οποίες θα μπορούσαν να εκτελεσθούν από μία και μόνον εργοληπτική επιχείρηση, αυτά αποτελούν τμήματα (υποέργα) ενός ενιαίου έργου Δεδομένου δε ότι τα έργα εκτελούνται, εντός του αυτού χωρικού πλαισίου, (ίδιας τοπικής κοινότητας) δεν μπορεί να τύχει εφαρμογή η διάταξη που επιτρέπει την κατάτμηση έργων, καθόσον προϋποθέτει την εκτέλεση αυτών εντός διαφορετικών τοπικών κοινοτήτων. Περαιτέρω, εφόσον η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των δύο υποέργων ανέρχεται στο ποσό των 352.203,26 ευρώ χωρίς ΦΠΑ και υπερβαίνει το νομοθετικά καθορισθέν όριο των 200.000,00, αποτελεί σύμβαση μεγάλου οικονομικού αντικειμένου, για τη σύναψη της οποίας, κατά συνταγματική επιταγή, απαιτείται η τήρηση του ουσιώδους τύπου της υπαγωγής αυτής στον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας, διαφορετικά αυτή είναι αυτοδίκαια άκυρη, μη επαγόμενη οιαδήποτε έννομα αποτελέσματα μεταξύ των μερών. Τούτο **ειδικότερα σημαίνει ότι, εφόσον πρόκειται για ενιαίο έργο, η αναθέτουσα αρχή θα μπορούσε να προβεί στη δημοπράτηση των υποέργων ξεχωριστά, με ανοικτό διαγωνισμό, υπό την προϋπόθεση της υπαγωγής και των δύο συμβάσεων στον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας, προκειμένου να μην υπάρξει καταστρατήγηση των οικείων διατάξεων περί προσυμβατικού ελέγχου**».

προκειμένου να ελεγχθεί εάν είναι επιτρεπτή, κατ'εξαίρεση από τον κανόνα διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού, η εφαρμογή διατάξεων που επιτρέπουν την απευθείας ανάθεση για **μικρά έργα και εργασίες συντήρησης, στη βάση συγκεκριμένων χρηματικών ορίων.**

Η νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου **και κατά το στάδιο προληπτικού ελέγχου των δαπανών** που σχετίζονται με την εκτέλεση έργων με απευθείας ανάθεση **ακολούθησε την ίδια, κατά τα ανωτέρω, ερμηνεία,** ως προς τα κριτήρια που επιλέγει, για τον χαρακτηρισμό ενός έργου ως ενιαίου.

Το ενιαίο του έργου κρίνεται δηλαδή κατά περίπτωση, με βάση λειτουργικά κριτήρια και ειδικότερα την οικονομική και τεχνική λειτουργία των ανατιθέμενων μερικότερων έργων, το είδος των απαιτούμενων για την κατασκευή καθενός από τα έργα αυτά εργασιών, την ύπαρξη μιας αναδόχου εργοληπτικής εταιρείας ή περισσότερων ασχολούμενων με **το αυτό αντικείμενο, την ταυτόχρονη ανάθεση της κατασκευής των μερικότερων έργων, την ομοιότητα των μελετών, τη δυνατότητα πραγματοποίησης του συνόλου των εργασιών από μία και μόνο επιχείρηση, τη χρονική διάρκεια κατασκευής τους, την ενότητα του γεωγραφικού πλαισίου, εντός του οποίου θα εκτελεστούν τα ανατιθέμενα έργα.**⁷¹⁵ Και με βάση την πρόσφατη νομολογία⁷¹⁶ του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία ακολούθησε τη διαμορφωθείσα νομολογία του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης, ως ελεγχόμενα λειτουργικά κριτήρια λαμβάνονται υπόψη **ο προορισμός εκάστης εργολαβίας από τεχνική άποψη,** καθώς και εάν ο σκοπός αυτών κατατείνει στην πραγματοποίηση ενός ενιαίου έργου σύμφωνα με την οικεία τεχνική περιγραφή.

Σε Πράξεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁷¹⁷ κριτήριο ελέγχου για το ενιαίο ενός έργου αποτέλεσε και ο επιμερισμός ή μη της κατασκευής ενός ενιαίου δημοτικού έργου σε περισσότερα έργα που **κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, θεωρούνται όμοια ή ομοειδή ή που ως εκ της φύσης, του**

⁷¹⁵ Σε πάρα πολλές περιπτώσεις έχει διαπιστωθεί από το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι δεν ήταν νόμιμη η κατάτμηση δημοτικών έργων, καθώς αυτά αποτελούσαν ενιαίο έργο, διότι είχαν το ίδιο αντικείμενο, απαιτούσαν τις ίδιες ή παρεμφερείς εργασίες, στον ίδιο γεωγραφικό χώρο, δημοτικό διαμέρισμα (δδ. ...), κατά την ίδια περίπου χρονική περίοδο, τιμολογήθηκαν με τις ίδιες τιμές και είχαν ανατεθεί στον ίδιο εργολάβο. Σε άλλες περιπτώσεις διαπιστώθηκε ότι συντάχθηκαν όμοιες τεχνικές εκθέσεις-μελέτες, εκτελέστηκαν στο ίδιο γεωγραφικό χώρο, ανατέθηκαν με μικρή χρονική απόκλιση μεταξύ τους. Σχετικές οι Πράξεις 4, 49, 70/2005, 83, 145, 259, 280/2006, 79, 141/2008, 103, 115, 192/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷¹⁶ Βλ. Πράξη 181/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι: «*όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου οι ως άνω εργασίες δεν αφορούν σε ενιαίο έργο αλλά σε δύο αυτοτελή έργα, τα οποία διαφοροποιούνται ουσιαστικά μεταξύ τους, καθόσον το μεν πρώτο αποτελεί λιμενικό έργο και έχει σκοπό την επισκευή λιμενικής υποδομής, το δε δεύτερο αφορά σε έργο οδοποιίας και αποσκοπεί στη συντήρηση του οδοστρώματος στη χερσαία ζώνη του λιμένα Εξάλλου, το γεγονός ότι τα ως άνω έργα ανατέθηκαν ταυτόχρονα και πρόκειται να εκτελεστούν από τον ίδιο ανάδοχο στον ίδιο χώρο δεν συνηγορεί για το ενιαίο του χαρακτήρα τους, ο οποίος δεν στοιχειοθετείται λόγω της διαφορετικής τεχνικής τους λειτουργίας.*».

⁷¹⁷ Συνεπώς, **δεν είναι νόμιμος ο επιμερισμός όμοιων ή ομοειδών μικρών έργων ή εργασιών συντήρησης και η, εν συνεχεία, απευθείας ανάθεση αυτών χωριστά, με βάση το ύψος της δαπάνης που προκύπτει από την κατάτμηση αυτή, διότι με τον τρόπο αυτό επιχειρείται, κατά περιγραφή των οικείων διατάξεων, η αποφυγή της τήρησης της οριζόμενης από αυτές διαδικασίας του διαγωνισμού.** Βλ. Πράξεις 2, 76/2005, 165, 255, 258, 279/2006, 35, 38, 78, 133, 167, 183, 200/2007, 141/2008, 192, 210, 441/2010, 219/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

αντικειμένου ή της λειτουργικότητάς τους εντάσσονται σε **όμοιες ή παρεμφερείς κατηγορίες έργων-εργασιών**, για τα οποία έχουν αναγραφεί ιδιαίτερες πιστώσεις στον προϋπολογισμό του δήμου, προς αποφυγή της διαδικασίας επιλογής αναδόχου με δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό. Οι περιπτώσεις αυτές είναι χαρακτηριστικές για το ενιαίο τρόπο ερμηνείας από την πλευρά του Ελεγκτικού Συνεδρίου των συναφών διατάξεων απευθείας ανάθεσης σε προμήθειες και εργασίες με σχετική παραπομπή σε αυτές⁷¹⁸. Το γεγονός αυτό αποτυπώθηκε και στη διατύπωση της ρύθμισης του άρθρου 6 παρ.14 του ν.4071/2012, με την οποία επεκτάθηκε η δυνατότητα επιμερισμού της κατασκευής ενός ενιαίου σε περισσότερα ομοειδή έργα και η αναγραφή ιδιαίτερων πιστώσεων στον προϋπολογισμό του δήμου, εφόσον καθένα από αυτά αφορά σε διαφορετική δημοτική ενότητα **προκειμένου και για ομοειδείς εργασίες και προμήθειες**.

Από τη νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου εντοπίζεται διαχρονικά ότι προεξέχον κριτήριο για τον προσδιορισμό ενός έργου ως ενιαίου **είναι η ενότητα του γεωγραφικού χώρου στον οποίο εκτελούνται οι επιμέρους εργολαβικές συμβάσεις**.

Κατ'εξάιρεση, στους δήμους, επιτρέπεται η κατάτμηση δημοτικών έργων και η σύνταξη αντίστοιχων μελετών, με την αναγραφή στο δημοτικό προϋπολογισμό κατατμημένων πιστώσεων, εφόσον τα έργα αυτά, αν και θα μπορούσαν να αποτελέσουν αντικείμενο ενιαίας δημοπρασίας με βάση λοιπά λειτουργικά κριτήρια εκτελούνται, σε διαφορετικά δημοτικά ή τοπικά διαμερίσματα ή αντίστοιχα σε διαφορετικές δημοτικές ή τοπικές κοινότητές τους⁷¹⁹ ή διαφορετικές δημοτικές ενότητες. Βάσει αυτής της ερμηνείας, η

⁷¹⁸ Βλ. Πράξη 165/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., με σχετική παράθεση νομολογίας, όπου αναφέρεται ότι «**Προκειμένου δε να διαπιστωθεί το ποσό στο οποίο ανέρχεται η δαπάνη συγκεκριμένης προμήθειας και, κατ'επέκταση, η δυνατότητα ανάθεσής της απευθείας, λαμβάνεται υπόψη η συνολική δαπάνη που απαιτείται για να καλυφθούν οι ανάγκες του δήμου σε αγαθά που, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, θεωρούνται όμοια ή ομοειδή ή που ως εκ της φύσης τους, του αντικειμένου τους ή της λειτουργικότητάς τους εντάσσονται σε όμοιες ή παρεμφερείς κατηγορίες αγαθών, όχι όμως και η δαπάνη που απαιτείται για τις εργασίες επισκευής των έργων, στις οποίες πρόκειται να χρησιμοποιηθούν τα προς προμήθεια αγαθά**».

⁷¹⁹ Βλ. Πράξη 51/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Αντίστοιχα, βλ. Πράξη 139/2007 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπου αναφέρεται ότι: «**το Τμήμα άγεται στην κρίση ότι τα ανατεθέντα στην ως άνω δημοτική επιχείρηση δημοτικά έργα, τα οποία περιλαμβάνουν όμοιες εργασίες κατά το μεγαλύτερο μέρος τους, αποτελούν ως εκ της φύσεως, του αντικειμένου και της λειτουργίας τους ενιαίο δημοτικό έργο, καθόσον τα έργα αυτά, για τα οποία συντάχθηκαν όμοιες τεχνικές εκθέσεις – μελέτες, εκτελούνται στον ίδιο γεωγραφικό χώρο, δηλαδή στα όρια του ίδιου δήμου, ο οποίος δεν υποδιαιρείται σε δημοτικά διαμερίσματα, κατά απολύτως διαδοχικές χρονικές περιόδους, από τον ίδιο ανάδοχο**».

Ομοίως, Πράξη 210/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι: «**Τμήμα κρίνει ότι τα ανωτέρω έργα, που αφορούν το μεν πρώτο στη συντήρηση και επισκευή των νηπιαγωγείων των δδ. Αρχ. Κορίνθου, Σολομού, Εξαμιλίων, Ξυλοκέρizas, το δε δεύτερο στη συντήρηση και επισκευή των δημοτικών σχολείων των δδ. Αρχ. Κορίνθου, Σολομού, Εξαμιλίων, Ξυλοκέρizas (εκτός Αρχ. Κορίνθου), για τα οποία έχουν συνταχθεί ξεχωριστές μελέτες από την αρμόδια υπηρεσία του δήμου..., (οι οποίες καταρχήν δεν ταυτίζονται), αποτελούν αυτοτελή έργα – και όχι ένα ενιαίο έργο- καθόσον είναι δυνατή η αυτοτελής κατασκευή και λειτουργία καθενός από αυτά, χωρίς να καθίσταται αναγκαία για το οικονομοτεχνικώς άρτιο εκάστου αυτών η ενοποίησή τους, δεδομένου μάλιστα ότι πρόκειται για εργασίες συντήρησης και επισκευής διαφορετικών κτιρίων (νηπιαγωγείων και δημοτικών σχολείων, αντίστοιχα), οι οποίες διαφέρουν (πλην ορισμένων εξ αυτών) σε κάθε έργο. **Εξάλλου, σε περίπτωση****

νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, προκειμένου να διαπιστώσει το ενιαίο ενός έργου, εξετάζει τα λοιπά λειτουργικά κριτήρια μόνο όταν εκτελούνταν όμοια ή ομοειδή έργα εντός του ίδιου δημοτικού ή τοπικού διαμερίσματος ή εντός της ίδιας δημοτικής ή τοπικής κοινότητας⁷²⁰.

Οι ανωτέρω διατάξεις σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **είναι σαφείς και δεν επιτρέπουν πολλαπλές ερμηνευτικές προσεγγίσεις**. Το γεγονός μάλιστα ότι

που ήθελε θεωρηθεί ότι τα ως άνω έργα αποτελούν «ενιαίο» έργο, είναι νόμιμη η κατάτμηση αυτού, εφόσον η εκτέλεσή του αφορά σε διαφορετικά δημοτικά διαμερίσματα.».

Σχετική είναι και η Πράξη 150/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι: «το Τμήμα κρίνει ότι τα ανωτέρω δημοτικά έργα, ανεξαρτήτως αν περιελάμβαναν ομοειδείς εργασίες και θα μπορούσαν να αποτελέσουν αντικείμενο ενιαίας δημοπρασίας, εφόσον εκτελέστηκαν σε διαφορετικά δημοτικά διαμερίσματα, νομίμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 12 παρ. 1 του π.δ. 171/1987, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 17 παρ. 4 του ν. 2539/1997 και τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 παρ.1 του ν. 3274/2004, κατατμήθηκαν με την αναγραφή κατατμημένων πιστώσεων στον οικείο δημοτικό προϋπολογισμό και ανατέθηκε απευθείας η εκτέλεση καθενός από αυτά...». Ομοίως στην Πράξη 163/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι «το Τμήμα κρίνει ότι οι εντελλόμενες με τα επίμαχα χρηματικά εντάλματα πληρωμής δαπάνες είναι νόμιμες. Και τούτο διότι η εκτέλεση των ανωτέρω έργων αφορά περισσότερα του ενός δδ. του άνω δήμου και ως εκ τούτου, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 22 παρ.1 του ν.3274/2004, είναι επιτρεπτή η εκτέλεση των έργων αυτών ξεχωριστά και η εγγραφή στον προϋπολογισμό κατατμημένων πιστώσεων καθώς και η καταφυγή στην απ' ευθείας ανάθεση για την εκτέλεση αυτών...»

⁷²⁰ Στην Πράξη 325/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι: «Είναι μη νόμιμη η, προς αποφυγή της εφαρμογής διενέργειας διαγωνισμού σύμφωνα με το συνολικό προϋπολογισμό του, κατάτμηση του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου ενός ενιαίου έργου σε επιμέρους τμήματα και ακολούθως η χωριστή απευθείας ανάθεση αυτών, με βάση το ύψος της δαπάνης που προκύπτει από την τεχνητή αυτή κατάτμησή του ... Η διαπίστωση δε της ύπαρξης ενός ενιαίου έργου εκτιμάται με βάση την **οικονομική και τεχνική λειτουργία του αποτελέσματος των οικείων εργασιών**, στην οποία αποβλέπει κάθε φορά ο αναθέτων δήμος, η δε ταυτόχρονη έναρξη της διαδικασίας των σχετικών συμβάσεων, η ενότητα του γεωγραφικού πλαισίου εντός του οποίου κινήθηκαν οι διαδικασίες των συμβάσεων αυτών και η ύπαρξη ενός μόνο αναθέτοντος δήμου και η ανάθεση στον ίδιο εργολάβο συνιστούν **σημαντικά στοιχεία τα οποία συνηγορούν υπέρ της εκτίμησης ότι οι χωριστές συμβάσεις έργων αφορούν στην πραγματικότητα ένα ενιαίο έργο**. Οι εργασίες, στις οποίες αφορούν οι ως άνω ανατεθείσες συμβάσεις, αποτελούν τμήμα ενός ενιαίου έργου, καθόσον **το επιδιωκόμενο από τον αναθέτοντα δήμο αποτέλεσμα των εργασιών αυτών προορίζεται να πληρεί, στο σύνολο αυτών, την ίδια τεχνική λειτουργία**, δηλαδή την αποκατάσταση της βατότητας του δρόμου της τοπικής κοινότητας και την απόδοσή του στην κυκλοφορία, τόσο με την επισκευή του οδοστρώματός του, όσο και με την ανακατασκευή των τοιχίων παραπλευρώς αυτού, ενώ, **επιπροσθέτως, ανατέθηκαν ταυτόχρονα από τον ίδιο αναθέτοντα δήμο στον ίδιο εργολάβο και εκτελούνται στην ίδια γεωγραφική περιοχή.**».

Στην Πράξη 102/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται χαρακτηριστικά: «Με τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, το Κλιμάκιο, λαμβάνοντας υπόψη την οικονομικοτεχνική λειτουργία των ως άνω έργων (που κατατείνουν στο αυτό αντικείμενο, την κατασκευή πεζοδρόμου περιμετρικά της πλατείας του δημοτικού διαμερίσματος, το είδος των απαιτούμενων για την κατασκευή καθενός από τα έργα αυτά εργασιών (πανομοιότυπες εργασίες), τη σχεδόν ταυτόχρονη ανάθεση της κατασκευής των συγκεκριμένων έργων με διαφορά μόλις δύο μηνών, την ομοιότητα των οικείων μελετών, τη δυνατότητα πραγματοποίησης του συνόλου των εργασιών από μία και μόνο επιχείρηση, τη χρονική διάρκεια κατασκευής τους αλλά και την ενότητα του γεωγραφικού πλαισίου εκτέλεσής τους (το δημοτικό διαμέρισμα) άγεται στην κρίση ότι τα ως άνω έργα αποτελούν κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας ένα ενιαίο έργο».

ερμηνεύονται, κατά πάγια νομολογία, με συγκεκριμένο τρόπο οδήγησε στην απόρριψη λόγων **συγγνωστής πλάνης**⁷²¹.

Στους λόγους, επίσης, που έχουν απορριφθεί από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ως αλυσιτελώς προβαλλόμενοι, είναι, μεταξύ άλλων, και το ότι τα επίμαχα έργα είχαν ενταχθεί στο τεχνικό πρόγραμμα του δήμου ως ξεχωριστά έργα και σε διαφορετικούς κωδικούς πιστώσεων του προϋπολογισμού, τα οποία (τεχνικό πρόγραμμα και προϋπολογισμός) είχαν εγκριθεί από το αρμόδιο όργανο εποπτείας, την Αποκεντρωμένη διοίκηση. Το Δικαστήριο στις ανωτέρω περιπτώσεις έκρινε ότι υπό το πρίσμα των εφαρμοστέων διατάξεων κρίσιμη είναι η οικονομικοτεχνική ενότητα των επιμέρους έργων και η λειτουργία τους ως ενιαίου έργου και όχι ο τρόπος αναγραφής αυτών στο τεχνικό πρόγραμμα του δήμου⁷²², ή το γεγονός ότι ο προϋπολογισμός και το τεχνικό πρόγραμμα εγκρίθηκαν από το Γενικό Γραμματέα Περιφέρειας. Η παράλειψη, μάλιστα, αποστολής των ελεγχόμενων δαπανών στον Γενικό Γραμματέα δεν ασκεί για το Ελεγκτικό Συνέδριο επιρροή στη νομιμότητά τους και δεν τις καθιστά γι' αυτό το λόγο πλημμελείς⁷²³.

Αντίθετα, κατά πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁷²⁴, **δεν αποτελεί ενιαίο έργο** η περίπτωση εκτέλεσης περισσότερων ομοειδών κατά τη φύση τους έργων, που έχουν **προβλεφθεί στο τεχνικό πρόγραμμα** του οικείου ΟΤΑ και **έχουν ανατεθεί** με απόφαση του αρμοδίου οργάνου, μετά από έγκριση της σχετικής πίστωσης, **κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του προϋπολογισμού διαφορετικών οικονομικών ετών**, έστω και αν η δαπάνη εκτέλεσής τους βαρύνει, τελικά, για λόγους που δεν ανάγονται στον αναθέτοντα φορέα, τις πιστώσεις του αυτού οικονομικού έτους. Και τούτο διότι, τα συνεχιζόμενα από προηγούμενα έτη έργα διατηρούν την από οικονομική και τεχνική άποψη αυτοτέλειά τους και **δεν δύνανται να αποτελέσουν ενιαίο έργο με τα νέα**, η εκτέλεση των οποίων προβλέφθηκε σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού. Αντίθετα, δεν εντάσσεται στην ανωτέρω κατηγορία περίπτωση έργου που εντάχθηκε αρχικώς στο τεχνικό πρόγραμμα έτους 2011 και ακολούθως σε εκείνο του έτους 2012 ως συνεχιζόμενο, καθώς, τελικά, η εκτέλεσή του ανατέθηκε το οικονομικό έτος 2012, η σχετική δε πίστωση ψηφίστηκε - εγκρίθηκε σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού του έτους αυτού.

Επίσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 12 του πδ. 171/1987, όπως αντικαταστάθηκε από την παρ. 4 του άρθρου 17 του ν. 2539/97, **δεν επιτρέπεται η κατάτμηση έργου που προβλέφθηκε στο Τεχνικό Πρόγραμμα δήμου και προϋπολογίστηκε ως ενιαίο**, εκτός εάν με **ειδική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου διαπιστωθεί οικονομική αδυναμία περάτωσης του και προσδιορισθεί επακριβώς το τμήμα του το οποίο δύνανται να εκτελεσθεί και χρησιμοποιηθεί ως αυτοτελές έργο**, έπειτα από αιτιολογημένη εισήγηση της αρμόδιας τεχνικής υπηρεσίας, μετά την εκπόνηση της μελέτης του ολοκληρωμένου έργου. Στην περίπτωση αυτή, συντάσσεται για το τμήμα αυτό

⁷²¹ Βλ. Πράξη 288/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην Πράξη 22/2012ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν αναφέρεται ότι: «...δοθέντος ότι οι προαναφερόμενες διατάξεις αποτελούν ουσιώδες στοιχείο του συστήματος ανάθεσης των δημοσίων έργων εν γένει και ισχύουν από μακρού, δεν δικαιολογείται συγγνωστή πλάνη των αρμοδίων οργάνων του δήμου ως προς την εφαρμογή τους.»

⁷²² Βλ. Πράξεις 45/2009, 381/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷²³ Βλ. Πράξεις 257/2007, 168/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷²⁴ Βλ. Πράξεις 392,393, 394/2009, 404/2010, 152,162,163/2011, 167/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ειδικός προϋπολογισμός ο οποίος θεωρείται, ανάλογα με το ύψος του, από τα αρμόδια όργανα και το **τμηματικό αυτό έργο δημοπρατείται, υποχρεωτικά, ανεξάρτητα από το ύψος της δαπάνης του**. Η διακήρυξη της σχετικής δημοπρασίας αυτού του τμήματος του έργου γίνεται με βάση τα τεχνικά και λοιπά οικονομικά στοιχεία της συνολικής του μελέτης.

Καθ'ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁷²⁵, δημοτικό έργο, που εντάχθηκε στο Τεχνικό Πρόγραμμα του οικείου δήμου ως ενιαίο και για το οποίο καταρτίστηκε ενιαίος προϋπολογισμός, δεν επιτρέπεται να κατατμηθεί σε περισσότερα επιμέρους έργα, προκειμένου αυτά να δημοπρατηθούν και να εκτελεστούν αυτοτελώς. Η κατ' εξαίρεση δημοπράτηση τμήματος ενιαίου δημοτικού έργου επιτρέπεται **μόνο εφόσον το τμηματικό αυτό έργο μπορεί να κατασκευαστεί και χρησιμοποιηθεί αυτοτελώς**, υπό την προϋπόθεση ότι τηρήθηκε η διαδικασία που προβλέπουν οι διατάξεις του εδ. β' της παρ. 1 του άρθρου 12 του πδ. 171/1987, όπως ισχύουν.

Συγκεκριμένα, απαιτείται α) εκπόνηση μελέτης του ολοκληρωμένου έργου, β) σύνταξη ειδικού προϋπολογισμού για το τμηματικό έργο, ο οποίος θεωρείται από τα αρμόδια όργανα, γ) αιτιολογημένη εισήγηση της αρμόδιας τεχνικής υπηρεσίας και δ) απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου με την οποία διαπιστώνεται η οικονομική αδυναμία περάτωσης του συνολικού έργου και καθορίζεται το τμήμα αυτού που θα εκτελεστεί αυτοτελώς. **Το τμηματικό αυτό έργο δημοπρατείται υποχρεωτικά, ανεξάρτητα από το ύψος της δαπάνης του**. Η εν λόγω πρόβλεψη της παρ. 4 του άρθρου 17 του ν. 2539/1997 **κατισχύει, ως ειδική, των ρυθμίσεων που προβλέπουν τη δυνατότητα απευθείας ανάθεσης έργων ειδικής φύσεως ή μικρών έργων** κλπ. (άρθρα 4 παρ. 2 εδ.γ' του ν. 1418/1984 και 15 παρ. 1 του πδ. 171/1987) και **επιβάλλει την άνευ διακρίσεως υποχρεωτική δημοπράτηση δημοτικού έργου για το οποίο συντάχθηκε ειδικός προϋπολογισμός**. Εξάλλου, η διακήρυξη της δημοπρασίας του τμηματικού έργου γίνεται με βάση τη συνολική μελέτη του ολοκληρωμένου έργου, δηλαδή με βάση τα τεχνικά και τα οικονομικά στοιχεία του έργου αυτού.

γ. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η νομολογία και ο νομοθέτης υιοθέτησαν διαχρονικά την ίδια στάση σχετικά με τον τρόπο και τις περιπτώσεις εφαρμογής του **κανόνα απαγόρευσης της κατάτμησης** των δημοτικών έργων αλλά και των εξαιρέσεων αυτού, με διαφορετική, όμως, κατεύθυνση.

Η νομολογία δε του Ελεγκτικού Συνεδρίου υιοθέτησε τα ίδια κριτήρια για τον εννοιολογικό προσδιορισμό του ενιαίου έργου και του μη αυτοτελούς έργου, είτε κατά την εφαρμογή των κοινοτικών διατάξεων, είτε κατά την εφαρμογή των εθνικών διατάξεων και στην τελευταία περίπτωση ανεξάρτητα εάν επρόκειτο για συμβάσεις έργων μεγάλης οικονομικής αξίας ή συμβάσεις που αφορούσαν μικρά, λόγω χρηματικού ορίου, έργα και εργασίες συντήρησης.

⁷²⁵ Βλ. Πράξεις 18,62/2008, 192, 196/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Όσον αφορά την τελευταία περίπτωση, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου **αναγκάστηκε να αποδεχθεί τις εξαιρέσεις για το επιτρεπτό της κατάτμησης** που προέβλεπε ο νομοθέτης με καθοριστικό κριτήριο την ενότητα του γεωγραφικού χώρου, η οποία «πολύ-κατατμήθηκε» στο πλαίσιο της δημοτικής ή τοπικής κοινότητας ή της δημοτικής ενότητας. Στην τελευταία δε περίπτωση αποδέχθηκε το δικαίωμα στις δημοτικές ενότητες να εγγράφουν σε χωριστό ΚΑΕ όμοιες ή ομοειδείς δαπάνες όχι μόνο έργων αλλά και υπηρεσιών και προμηθειών, με σκοπό να δημοπρατούν αυτοτελώς (σε επίπεδο ενότητας και όχι δήμου ή περιφέρειας) όμοιες ή ομοειδείς συμβάσεις, οι οποίες κανονικά - εάν δεν υπήρχε η ως άνω διάταξη θα έπρεπε να συνυπολογίζονται ως «ενιαία σύμβαση» σε επίπεδο δήμου ειδικά για τις προμήθειες και τις υπηρεσίες.

Το επιτρεπτό εκτέλεσης μικρών έργων με απευθείας ανάθεση σε διαφορετικές δημοτικές ή τοπικές κοινότητες (και σε μικρούς ή σε οργανωμένους οικισμούς με λιγότερους από 200 κατοίκους των νησιωτικών δήμων με πληθυσμό μέχρι 2000 κατοίκους) καθώς και σε δημοτικές ενότητες απέδειξε ότι ο νομοθέτης για σχεδόν 20 χρόνια δεν κατόρθωσε να απεμπλακεί από τις πιέσεις μικροσυμφερόντων των τοπικών κοινωνιών που επιζητούσαν την απευθείας ανάθεση ως τρόπο συντήρησης πελατειακών σχέσεων και παραγοντισμού, με επίφαση ότι με τον τρόπο αυτό επιβιώνουν οι μικρές επιχειρήσεις και τονώνεται η τοπική οικονομία. Η επίφαση δε αυτή αποκαλύπτεται όταν η απευθείας ανάθεση εκτέλεσης μικρών έργων σε διαφορετικές δημοτικές ή τοπικές κοινότητες καταλείπεται, τις περισσότερες φορές, στον ίδιο ανάδοχο και όχι σε περισσότερους αναδόχους που δραστηριοποιούνται στην γύρω περιοχή. Οι διατάξεις του ν.4257/2014 κινήθηκαν, μάλιστα, αντίθετα και με το συνολικό πνεύμα του νομοθέτη του ν.3852/2010 που στόχο είχε με τη συνένωση των δήμων να δημιουργηθούν ευρύτερες βάσεις για την ενίσχυση οικονομικών κλίμακας που θα ικανοποιούν αποτελεσματικότερα τις ανάγκες των πολιτών.

Μετά την έναρξη ισχύος του ν.4412/2016 και της παρ. 4 του άρθρου 377 του νόμου αυτού, σύμφωνα με την οποία *«καταργείται κάθε γενική ή ειδική διάταξη που είναι αντίθετη με τις διατάξεις του παρόντος ή ρυθμίζει τα θέματα αυτά με άλλον τρόπο»*, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα ταλαντεύτηκαν για το εάν οι διατάξεις της παρ. 14 του άρθρου 6 του ν. 4071/2012 και του άρθρου 68 του ν.4257/2014, με τις οποίες διενεργούνται απευθείας αναθέσεις, ανά δημοτική ή τοπική κοινότητα και ανά δημοτική ενότητα, εξακολουθούν να ισχύουν. Επιπλέον, **διαπιστώνεται μια «αμηχανία» για το εάν οι ανωτέρω διατάξεις εμπίπτουν στις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 6 του ν.4412/2016**, σύμφωνα με την οποία **όταν μία αναθέτουσα αρχή αποτελείται από χωριστές επιχειρησιακές μονάδες επιτρέπεται κατ' εξαίρεση η αξία όμοιων ή ομοειδών συμβάσεων να υπολογίζεται μόνο στο επίπεδο της συγκεκριμένης μονάδας και όχι στο επίπεδο της ενιαίας αναθέτουσας αρχής.**

Σύμφωνα με άποψη που διατυπώθηκε από την ΕΑΑΔΗΣΥ⁷²⁶ η παρ. 14 του άρθρου 6 του ν. 4071/2012 εξακολουθεί να ισχύει και μετά τη θέση σε ισχύ του ν. 4412/2016, καθώς

⁷²⁶ Βλ. Υπ' αριθ. πρωτ. 2792/10.05.2017 έγγραφο ΕΑΑΔΗΣΥ σύμφωνα με το οποίο «Ο πυρήνας της διάταξης έγκειται στη χωριστή λογιστική απεικόνιση των σχετικών δαπανών, ώστε να καθίσταται ευχερέστερη η διαδικασία ενταλματοποίησης και αποπληρωμής τους - δεν εισάγει κανόνα σχετικό με τον υπολογισμό της αξίας των δημοσίων συμβάσεων, ούτε επιτρέπει το σχεδιάσμά της διεξαγωγής

εισάγει διάταξη δημοσιολογιστικού περιεχομένου, η οποία **αφορά μόνο** στο ζήτημα της **εγγραφής στον προϋπολογισμό και της αυτοτελούς εκτέλεσης ομοίων ή ομοειδών δαπανών**. Η συγκεκριμένη δηλαδή διάταξη **δεν προβλέπει δικαίωμα ανάθεσης σύμβασης**, βάσει του ποσού που αφορά τη συγκεκριμένη δημοτική ενότητα, αλλά περιέχει απλώς δημοσιολογιστική διάταξη που αφορά τον τρόπο διάρθρωσης του προϋπολογισμού και την εκτέλεση (και όχι ανάθεση) της σύμβασης.

Επιπλέον, η Μονάδα παρακολούθησης διαγωνισμών και συμβάσεων σε σχετική γνωμοδότησή της υποστήριξε την άποψη ότι «το γεγονός ότι ο έλληνας νομοθέτης δεν θέλησε να λάβει ρητή θέση επί του θέματος διαφαίνεται ότι οι δημοτικές ενότητες -με τη σημερινή διοικητική οργάνωση και λειτουργία τους- δεν πληρούν τα κριτήρια της σκέψης 20 του προοιμίου της οδηγίας 2014/24 και κατά συνέπεια δεν μπορούν να χαρακτηριστούν ως «χωριστές επιχειρησιακές μονάδες»⁷²⁷. Αντίθετη πρακτική των δήμων που εξακολουθεί να εφαρμόζεται και μετά την ισχύ του ν.4412/2016 θα μπορούσε, ωστόσο, να κριθεί σύνομη, ως συγγνωστή νομική πλάνη, τη στιγμή μάλιστα που η επίμαχη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 14 του ν.4071/2012 δεν καταργήθηκε ρητά με το ν.4412/2016⁷²⁸.

Το έτος 2017 αρκετοί Επίτροποι του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχαν αρνηθεί τη θεώρηση χρηματικών ενταλμάτων που αφορούσαν σε συμβάσεις που είχαν ανατεθεί σε εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων της παρ.14 του άρθρου 6 του ν.4071/2012⁷²⁹ γεγονός που προκάλεσε την αντίδραση της Κεντρικής Ένωσης Δήμων Ελλάδας που επεδίωξε την άσκηση

διαγωνιστικών διαδικασιών σε επίπεδο περιφερειακής ή δημοτικής ενότητας, ασχέτως της μέχρι σήμερα ακολουθούμενης πρακτικής. Εξάλλου, στην περίπτωση κατά την οποία ήθελε θεωρηθεί ότι η ανωτέρω διάταξη ρυθμίζει ζητήματα δημοσίων συμβάσεων, τότε αυτή θα έπρεπε να θεωρείται ήδη καταργημένη, βάσει του άρθρου 377, παρ. 4 του ν. 4412/2016, όπου και ορίζεται ρητώς ότι "καταργείται κάθε γενική ή ειδική διάταξη που είναι αντίθετη με τις διατάξεις του παρόντος ή ρυθμίζει τα θέματα αυτά με άλλον τρόπο".

⁷²⁷ Βλ. Γνωμοδότηση Μονάδα παρακολούθησης διαγωνισμών και συμβάσεων του ΚΔΕΟΔ, όπως αναρτήθηκε στο Ενημερωτικό Δελτίο Μαΐου 2017 της dimosnet.gr. «Ενώ μέχρι 08.08.2016 ο έλληνας νομοθέτης είχε ευρεία διακριτική ευχέρεια να ορίσει την έννοια της «ενιαίας αναθέτουσας αρχής», μετά την ενσωμάτωση του άρθρου 5 της οδηγίας 2014/24 είναι υποχρεωμένος να σεβαστεί τις ενδείξεις που αναφέρει η σκέψη 20 του προοιμίου της οδηγίας 2014/24, προκειμένου να ορίσει μία οντότητα ως «χωριστή επιχειρησιακή μονάδα» και της προσδώσει τη δυνατότητα αυτοτελούς δημοπράτησης συμβάσεων. Σύμφωνα με την σκέψη 20 του προοιμίου της οδηγίας 2014/24, χωριστή επιχειρησιακή μονάδα στο πλαίσιο ευρύτερης αναθέτουσας αρχής υφίσταται πλέον όταν η μονάδα αυτή είναι «ανεξάρτητα υπεύθυνη για τις διαδικασίες σύναψης» του συνόλου ή μέρους των συμβάσεων της, ιδίως δε όταν διεξάγει ανεξάρτητα τις διαδικασίες ανάθεσης, λαμβάνει τις αποφάσεις αγοράς, διαθέτει χωριστή γραμμή προϋπολογισμού για τις συγκεκριμένες συμβάσεις, συνάπτει τη σύμβαση ανεξάρτητα και την χρηματοδοτεί από προϋπολογισμό τον οποίο έχει στη διάθεσή της (άρθρο 6 παράγραφος 2 ν.4412/2016, σκέψη 20 προοιμίου οδηγίας 2014/24, αιτιολογική έκθεση άρθρου 11 ν.4468/2017)».

⁷²⁸ Στην Πράξη 45/2018 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν., επισημαίνεται ρητά ότι οι δημοτικές ενότητες δεν αποτελούν χωριστές επιχειρησιακές μονάδες των δήμων, κατά το άρθρο 6 παρ. 2 εδ. β' του ν. 4412/2016, το οποίο δεν μπορεί να εφαρμοστεί. Σχετική είναι και η με αριθμ. 75555/2017 (Β'2336) Απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης και του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών με θέμα «Καθορισμός κριτηρίων υπαγωγής στην έννοια της "χωριστής επιχειρησιακής μονάδας ανεξαρτήτως υπεύθυνης για τη σύναψη συμβάσεων της ίδιας ή ορισμένων κατηγοριών αυτών" του άρθρου 6 παρ. 2 εδάφιο β' του ν. 4412/2016».

⁷²⁹ Βλ. Πράξη 166/2017 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην εν λόγω Πράξη δε γίνεται καμία αναφορά στις διατάξεις του ν.4071/2012 μετά την έναρξη ισχύος του ν.4412/2016.

πίεσης για τη διευθέτηση του θέματος με νομοθετική ρύθμιση⁷³⁰. Εν τέλει, στο τέλος του έτους 2017 με σχετικές Πράξεις του Κλιμακίου Προληπτικού ελέγχου δαπανών στο VII Τμήμα αποσαφηνίστηκε ότι η επίμαχη διάταξη δεν έχει καταργηθεί με το άρθρο 377 του ν. 4412/2016, καθόσον είναι ειδική και αφορά αποκλειστικά στους ΟΤΑ. Συνεπώς, κρίνεται νόμιμη η απευθείας ανάθεση όμοιων ή ομοειδών συμβάσεων όταν καθεμία από αυτές αφορά στην κάλυψη των αναγκών κάθε δημοτικής ενότητας ξεχωριστά και η **συνολική ετήσια δαπάνη για κάθε δημοτική ενότητα** δεν υπερβαίνει το ποσό των 20.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ⁷³¹.

Δ. Διάκριση έργου, εργασίας, προμήθειας και καταστρατήγηση των χρηματικών ορίων απευθείας ανάθεσης

Ο **εννοιολογικός προσδιορισμός** και η διάκριση του περιεχομένου του **δημοτικού έργου** από το περιεχόμενο του όρου **εργασία - υπηρεσία και προμήθεια** αποτέλεσε και αποτελεί κρίσιμη παράμετρο, καθώς σχετίζεται με το νομικό χαρακτηρισμό της σύμβασης και την υπαγωγή της στο αντίστοιχο νομοθετικό πλαίσιο, το οποίο διαφοροποιείται, ουσιαστικά, όπως θα δούμε στη συνέχεια, με έμφαση στα επιτρεπτά χρηματικά όρια για την απευθείας ανάθεση.

α. Νομοθετικός προσδιορισμός του περιεχομένου και της διάκρισης έργου, υπηρεσιών – εργασιών και προμηθειών

Σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 1 του ν. 1418/1984, όπως ίσχυσε, «3. Από τεχνική άποψη **δημόσια έργα** είναι όλα τα έργα που εκτελούν φορείς του δημόσιου τομέα και **συνδέονται με οποιοδήποτε τρόπο με το έδαφος, το υπέδαφος ή τον υποθαλάσσιο χώρο, όπως και τα πλωτά τμήματα των τεχνικών έργων. Ως έργο νοείται κάθε νέα κατασκευή ή επέκταση ή ανακαίνιση ή επισκευή ή συντήρηση και η οικονομικά ή τεχνικά αυτοτελής λειτουργία, καθώς και κάθε σχετική ερευνητική εργασία, που απαιτεί τεχνική γνώση και επέμβαση**⁷³²».

Αντίθετα, όσον αφορά την έννοια των υπηρεσιών δεν υπήρχε αντίστοιχος ορισμός, ενώ μέχρι το νομοθετικό καθεστώς του ν.2362/1995 δεν υπήρχε νομοθετικό πλαίσιο για τις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών⁷³³. Όσον αφορά το νομοθετικό καθεστώς των **υπηρεσιών -**

⁷³⁰ Σχετικές για την επίλυση του θέματος ήταν οι τότε συναντήσεις του Προέδρου της ΚΕΔΕ κ. Πατούλη με τον Υπουργό Οικονομίας και Ανταγωνιστικότητας και τον Υπουργό Εσωτερικών και Υποδομών.

⁷³¹ Βλ. Πράξεις 231, 269, 311/2017, 45/2018 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην Πράξη 231/2017 εκφράστηκε και η αντίθετη γνώμη της Πρόεδρου περί κατάργησης της διάταξη του άρθρου 6 παρ. 14 του ν. 4071/2012 με το άρθρο 377 παρ. 4 του ν. 4412/2016, καθόσον ρητή βούληση του νομοθέτη του ν. 4412/2016 ήταν η κατάργηση κάθε διάταξης που είναι αντίθετη με τις διατάξεις του ή που ρυθμίζει τα θέματα των δημοσίων συμβάσεων με άλλον τρόπο.

⁷³² Προσθήκη του τελευταίου εδαφίου με την παρ. 1 άρθρου 1 του ν. 2229/94 (Α' 138) «Τροποποίηση και συμπλήρωση του ν. 1418/1984 και άλλες διατάξεις». Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της ρύθμισης με τη διάταξη «επαναπροσδιορίζεται το πεδίο εφαρμογής του νόμου».

⁷³³ Το πρώτο ενοποιημένο νομοθετικό πλαίσιο για τις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών αποτέλεσε το πδ. 346/1998 «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας για τις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών προς

εργασιών των δήμων⁷³⁴, στο άρθρο 273 του πδ. 410/1995 ως εργασίες νοούνταν οι **δραστηριότητες εκείνες που δεν μπορούσαν να θεωρηθούν ότι εμπίπτουν στην έννοια "δημόσια έργα"**, όπως αυτή είχε προσδιοριστεί με το άρθρο 1 παρ. 3 του ν. 1418/1984. Αντιθέτως, στο ν.3463/2006 δεν υπήρχε κανένας ορισμός της έννοιας εργασίας.

Όσον αφορά την έννοια των προμηθειών, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 1 του ν.2286/1995, οι **συμβάσεις** (μεταξύ άλλων) ανάθεσης εκτέλεσης **εργασιών, εγκατάστασης, συντήρησης, μεταφοράς** ή και **άλλων εργασιών που σχετίζονταν με την προμήθεια αγαθών, θεωρούνταν προμήθειες** και εκτελούνταν με τις περί προμηθειών διατάξεις, εφόσον η **αξία** αυτών υπερέβαινε την αντίστοιχη των εργασιών.

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται ότι ο εθνικός νομοθέτης, πριν την έναρξη εφαρμογής του ν. 4412/2016, δεν προσδιόριζε το εννοιολογικό περιεχόμενο των υπηρεσιών, ενώ σαφές κριτήριο διάκρισης, στηριζόμενο στην υπεροχή της οικονομικής αξίας, προέβλεπε μόνο για τις μικτές συμβάσεις προμηθειών και εργασιών. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα ο εθνικός δικαστής, και για την έρευνα το Ελεγκτικό Συνέδριο, να προσδιορίσει ερμηνευτικά, αφενός το συσχετιζόμενο εννοιολογικό περιεχόμενο των έργων, εργασιών και προμηθειών, αφετέρου το **προέχον κριτήριο** επί μικτών συμβάσεων που δεν υπάγονταν στο ενωσιακό δίκαιο.

Ο ερμηνευτικός αυτός προσδιορισμός, κατέστη κρίσιμος, προκειμένου για την ορθή εφαρμογή από την πλευρά των δήμων των χρηματικών ορίων απευθείας ανάθεσης που διαφοροποιούνταν στις συμβάσεις έργων, υπηρεσιών και προμηθειών μικρής οικονομικής αξίας αλλά και για την αποφυγή καταστρατήγησης από την πλευρά των δήμων των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου που σχετίζονταν με τα χρηματικά όρια υπαγωγής σε αυτό.

Στο πεδίο εφαρμογής του **ενωσιακού δικαίου**, ως **έργο** οριζόταν, σύμφωνα με την παρ. 2β του άρθρου 2 του πδ. 60/2007, το αποτέλεσμα ενός συνόλου οικοδομικών εργασιών ή εργασιών πολιτικού μηχανικού που προοριζόταν να πληροί αυτό καθαυτό μια οικονομική ή τεχνική λειτουργία. Πρόκειται για έναν ορισμό που δεν ταυτιζόταν με τον αντίστοιχο ορισμό έργου της εθνικής νομοθεσίας, ο οποίος ενέτασσε στην έννοια των έργων και εργασίες επισκευής και συντηρήσεις αυτών, οι οποίες κατά το δίκαιο των Οδηγιών εντάσσονταν στις συμβάσεις υπηρεσιών⁷³⁵.

τις διατάξεις της Οδηγίας 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 18ης Ιουλίου 1992». Βλ. Δ. Ράικου «Δίκαιο δημοσίων συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2017 σελ. 57 και 60.

⁷³⁴ Στον προϋπολογισμό των δήμων απλές εργασίες που δεν έχουν το χαρακτήρα του δημοσίου έργου, λογιστικά καταχωρούνται στους κωδικούς λειτουργικών δαπανών του προϋπολογισμού του δήμου. Αντίθετα, σύνθετες εργασίες που απαιτούν ιδιαίτερες τεχνικές γνώσεις και δεν μπορούν να εκτελεστούν από ελεύθερους επαγγελματίες προβλέπονται στο τεχνικό πρόγραμμα και καταχωρούνται στους κωδικούς των επενδύσεων του προϋπολογισμού.

⁷³⁵ Βλ. Δ. Ράικου «Δίκαιο δημοσίων συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2017 σελ. υποσημείωση 213 σελ. 61

Επιπλέον, σύμφωνα με την παρ. 2γ του άρθρου 2 του πδ. 60/2007 δημόσια σύμβαση, η οποία είχε ως αντικείμενο την προμήθεια προϊόντων και κάλυπτε, **παρεμπιπτόντως, εργασίες τοποθέτησης και εγκατάστασης**, θεωρούνταν ως δημόσια σύμβαση προμηθειών. Ενώ σύμφωνα με την παρ. 2δ του άρθρου 2 του πδ. 60/2007, δημόσια σύμβαση, η οποία είχε ως αντικείμενο **ταυτοχρόνως προϊόντα και υπηρεσίες** που αναφέρονταν στο Παράρτημα ΙΙ, θεωρούνταν ως «δημόσια σύμβαση υπηρεσιών», εφόσον η **αξία των συγκεκριμένων υπηρεσιών υπερέβαινε την αξία των προϊόντων** που περιλαμβάνονταν στη σύμβαση.

Από το ανωτέρω πλαίσιο διαπιστώνεται ότι στην περίπτωση μικτών συμβάσεων οι διατάξεις του παράγωγου ενωσιακού δικαίου διέκριναν και διακρίνουν⁷³⁶ δύο ξεχωριστές περιπτώσεις: α) αυτή στην οποία συνυπάρχουν στο πλαίσιο της ίδιας σύμβασης στοιχεία προμήθειας προϊόντων και παροχής υπηρεσιών και β) εκείνης που συνυπάρχουν στοιχεία, είτε δημόσιας σύμβασης έργου και παροχής υπηρεσιών, είτε δημόσιας σύμβασης προμήθειας προϊόντων και εργασιών τοποθέτησης και εγκατάστασης. Στην πρώτη περίπτωση η λύση για την ορθή υπαγωγή στις εφαρμοστέες διατάξεις δίνεται με βάση το κριτήριο της οικονομικής αξίας κάθε σκέλους της μικτής σύμβασης. Ενώ στην περίπτωση συνύπαρξης στοιχείων δημόσιας σύμβασης έργου, παροχής υπηρεσιών και σύμβασης προμήθειας, η λύση δίνεται με το κριτήριο του **κύριου αντικειμένου της σύμβασης σε σχέση με τον επικουρικό/ παρεπίπτοντα χαρακτήρα του λοιπού σκέλους της σύμβασης**⁷³⁷.

β. Χρηματικά όρια προσφυγής των δήμων στην απευθείας ανάθεση έργων, υπηρεσιών, προμηθειών και η προσπάθεια καταστρατήγησής τους

Κατά τη διάρκεια ισχύος του πδ. 410/1995, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 267, ο δήμαρχος μπορούσε, **χωρίς προηγούμενη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου**, ύστερα από πρόχειρο διαγωνισμό ή και χωρίς διαγωνισμό, να συνάπτει σύμβαση για την απευθείας ανάθεση ή την απευθείας εκτέλεση **εργασίας** ή μεταφοράς ή τη διενέργεια **προμήθειας** αν η αξία καθενός από αυτά δεν υπερέβαινε το ποσό των 2.200.000 δρχ. αν πρόκειται για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης και των 2.000.000 δρχ. για τους λοιπούς δήμους. Απαραίτητη προϋπόθεση ήταν η εγγραφή στον προϋπολογισμό

⁷³⁶ Σύμφωνα με το άρθρο 4 του ν.4412/2016 σε μεικτές συμβάσεις, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο διαφορετικά είδη συμβάσεων, το σύνολο των οποίων εμπίπτει στο Βιβλίο Ι(άρθρα 3 έως 221), προβλέπεται ότι: Οι συμβάσεις που έχουν ως **αντικείμενο** δύο ή περισσότερα είδη συμβάσεων (**έργα, υπηρεσίες ή προμήθειες**) ανατίθενται, σύμφωνα με τις διατάξεις που εφαρμόζονται στο είδος της σύμβασης που χαρακτηρίζει **το κύριο αντικείμενο της σχετικής σύμβασης**. Στην περίπτωση μεικτών συμβάσεων που αποτελούνται εν μέρει από υπηρεσίες κατά την έννοια των άρθρων 107 έως 110 και εν μέρει από άλλες υπηρεσίες ή μεικτών συμβάσεων που αποτελούνται **εν μέρει από υπηρεσίες και εν μέρει από προμήθειες**, το κύριο αντικείμενο καθορίζεται, σύμφωνα με το **ποια** από τις **εκτιμώμενες αξίες** των αντίστοιχων υπηρεσιών ή προμηθειών **είναι η υψηλότερη**.

⁷³⁷ Βλ. Χ. Συνοδινού, Παρατηρήσεις στην Απόφαση 2387/2009 ΣτΕ, ΟΠΔΔ 10/2010, σελ. και Δ. Ράικου «Δίκαιο δημοσίων συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2017 σελ. 62 και 63.

εξειδικευμένης πίστωσης, προορισμένη για προμήθεια, εργασία ή μεταφορά που κατονομάζονται ρητά στον προϋπολογισμό.

Το έτος 1997, με τις διατάξεις του πρώτου εδάφιου της παρ. 1 και της παρ. 2 του άρθρου 17 του ν. 2539/1997, η ανωτέρω αρμοδιότητα του δημάρχου ουσιαστικά **μεταβιβάστηκε στη δημορχιακή επιτροπή** και προβλέφθηκε ότι η **δυνατότητα του δημάρχου** για τη σύναψη συμβάσεων για την **απευθείας ανάθεση** ή την απευθείας εκτέλεση εργασίας ή μεταφοράς ή προμήθειας, **επιτρεπόταν πια μόνο για έκτακτες και επείγουσες περιπτώσεις ειδικά αιτιολογημένες.**

Ειδικότερα, η **δημορχιακή επιτροπή** μπορούσε με απόφασή της να αναθέτει, μετά από πρόχειρο διαγωνισμό, εφαρμόζοντας τη διαδικασία του πρόχειρου μειοδοτικού διαγωνισμού της παρ. 5 του άρθρου 11 του πδ. 28/80⁷³⁸, ή και απευθείας, χωρίς διαγωνισμό, την εκτέλεση **εργασίας**, μεταφοράς ή **προμήθειας**, αν η αξία καθενός από αυτά δεν υπερέβαινε το ποσό των 4.000.000 δραχμών, ήδη **11.738,81** ευρώ για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσ/νίκης, και των 3.000.000 δραχμών, ήδη **8.804,11** ευρώ, για τους λοιπούς δήμους.

Μετά την έναρξη εφαρμογής του ν.3463/2006 με τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 209 προβλέφθηκε ότι η παροχή των κάθε είδους **υπηρεσιών** των δήμων, πλην αυτών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3316/2005 (Α' 42), θα ρυθμιζόταν με προεδρικό διάταγμα. Μέχρι την έκδοση, όμως, του ανωτέρω πδ., σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 273 του ν.3463/2006, οι κάθε είδους υπηρεσίες, εκτός από τις υπηρεσίες που παρέχονται σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3316/2005, θα διενεργούνταν σύμφωνα με τις διατάξεις του πδ. 28/1980 (που αφορούσε τον πρόχειρο μειοδοτικό διαγωνισμό), με την επιφύλαξη των ειδικών ρυθμίσεων του κοινοτικού δικαίου, ήτοι του πδ. 60/2007 ως προς τα κατώτατα όρια εφαρμογής του.

⁷³⁸ Βλ. πδ. 28/1980 (Α'11) «Περί εκτελέσεως έργων και προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοικήσεως».

Το ανωτέρω πδ. **καταργήθηκε κατά το μέρος που αναφερόταν στην εκτέλεση έργων** από την περίπτωση θ' παρ. 1 του άρθρου 28 του ν. 1418/84 (Α' 23) με την επιφύλαξη του άρθρου 27 του ίδιου νόμου.

Όσον αφορά όμως τις προμήθειες, με την παρ. 2 του άρθρου 13 του ν. 2503/97, προβλέφθηκε ότι «Επαναφέρονται σε ισχύ οι περί προμηθειών διατάξεις των πδ. 28/80 (Α'11) και 410/95 (Α'231), προκειμένου περί προμηθειών των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως (ΟΤΑ), των συνδέσμων τους και συμβουλίων περιοχής, των δημοτικών και κοινοτικών τους ιδρυμάτων και των νομικών τους προσώπων δημοσίου δικαίου, **που αφορούν** καύσιμα και ελαιολιπαντικά, γραφική ύλη και ανταλλακτικά μηχανημάτων και οχημάτων, τρόφιμα και λοιπά αναλώσιμα είδη παντοπωλείου και φάρμακα, τηρουμένων κατά τα λοιπά των κοινοτικών διατάξεων και των διατάξεων των παρ. 1 έως και 11 και 14 έως και 16 του άρθρου 2 του ν. 2286/95 (Α'19). Οι διατάξεις αυτές ισχύουν και για όλες τις προμήθειες των εξαιρούμενων με την παρ. 5.1. του άρθρου 1 του ν. 2286/95 φορέων που λειτουργούν με τη μορφή νομικών προσώπων των ΟΤΑ πρώτου βαθμού).

Όσον αφορά τις εργασίες, στο άρθρο 70 παρ. 1 του πδ. 28/1980 προβλεπόταν ότι: « 1. Αι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται γενικώς και κατ'αναλογίαν και επί της εκτελέσεως προμηθειών, εργασιών και μεταφορών των δήμων και κοινοτήτων ως και επί εργασιών συγκεντρώσεως αποκομιδής και διαθέσεως απορριμμάτων».

Από τις ανωτέρω διατάξεις προκλήθηκε νομοθετικό κενό σχετικά με τη δυνατότητα απευθείας ανάθεσης υπηρεσιών, **βάσει χρηματικού ορίου**, όπως αντίστοιχα προβλεπόταν με τις ανωτέρω διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 17 του ν.2539/1997 αλλά και τις διατάξεις του άρθρου 83 του ν.2362/1995 και της κατ' εξουσιοδότηση αυτού Υπουργικής Απόφασης που καθόριζε τα χρηματικά όρια απευθείας ανάθεσης υπηρεσιών για το δημόσιο.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου επέλεξε να επιλύσει το νομοθετικό κενό, εφαρμόζοντας, αναλογικά, ελλείψει ειδικής ρύθμισης, τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 17 του ν.2539/1997⁷³⁹, με αποτέλεσμα η **δημαρχιακή επιτροπή** να διενεργεί πρόχειρο διαγωνισμό, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 11 παρ. 5 του πδ. 28/1980, ή απευθείας ανάθεση, βάσει των προαναφερόμενων χρηματικών ορίων.

Αντίθετα, ο νομοθέτης, με τις ειδικότερες διατάξεις του ν.3731/2008⁷⁴⁰, επέλεξε⁷⁴¹ την προσφυγή στις διατάξεις του άρθρου 83 του ν.2362/1995 και **επανάφερε τη δυνατότητα**

⁷³⁹ Βλ. Πράξεις 188/2008, 112, 238/2009, 8, 208, 246, 367/2010,87/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. Η τελευταία Πράξη είναι, επίσης, ενδιαφέρουσα, καθώς αποδεικνύει την ευρύτατη γκάμα περιπτώσεων που εντάχθηκαν στις νομομοποιητικές διατάξεις του άρθρου 282 παρ. 19 του ν. 3852/2010, σε συνδυασμό με αυτές του άρθρου 42 του ν. 3731/2008.

Στην εν λόγω Πράξη αναφέρεται χαρακτηριστικά **«Οι εργασίες που αφορούν καθαριότητα κοινοχρήστων χώρων δεν αποτελούν έργα, ώστε να είναι νόμιμη η κατάταξή τους σε διαφορετικά δημοτικά διαμερίσματα. Όμως εμπίπτουν στις νομομοποιητικές διατάξεις της παρ. 19 του άρθρου 282 του ν. 3852/2010 σε συνδυασμό με αυτές της παρ. 1 του άρθρου 42 του ν. 3731/2008. παρά το γεγονός ότι με τη ανωτέρω διάταξη νομιμοποιούνται, μεταξύ άλλων, οι συμβάσεις που καταρτίστηκαν από τους πρωτοβάθμιους ΟΤΑ μέχρι και τις 31.12.2009 και ήδη και οι συναφθείσες μετά την 1.1.2010 όμοιες συμβάσεις, με τις οποίες, κατά παράβαση της ισχύουσας κατά το χρόνο συνάψεώς τους νομοθεσίας, ανατέθηκε σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου ή δημοτικές επιχειρήσεις η καθαριότητα κοινοχρήστων χώρων και η αποκομιδή και διαχείριση των αποβλήτων τους, οι οποίες (συμβάσεις) παύουν, σε κάθε περίπτωση, να ισχύουν μετά την 31.12.2010».**

⁷⁴⁰ Βλ. Ν. 3731/2008 (Α' 263) «Αναδιοργάνωση της δημοτικής αστυνομίας και ρυθμίσεις λοιπών θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών».

Ειδικότερα, με την παράγραφο 13 του άρθρου 20 του ν. 3731/2008 προστέθηκαν στο άρθρο 209 του ν.3463/2006 οι παράγραφοι 9 και 10. Στην παράγραφο 9 προβλέφθηκε ότι οι δήμοι δύνανται να αναθέτουν απευθείας ή με συνοπτική διαδικασία (πρόχειρο διαγωνισμό) παροχή υπηρεσιών, που δεν υπάγονται στις διατάξεις του ν. 3316/2005, σύμφωνα με τις προβλέψεις του άρθρου 83 του ν. 2362/1995, ως προς τα επιτρεπτά χρηματικά όρια, όπως αυτά καθορίζονται με τις εκάστοτε εκδιδόμενες αποφάσεις του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών.

⁷⁴¹ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της ανωτέρω διάταξης **«Μέχρι να εκδοθεί το προεδρικό διάταγμα της παρ. 1 του άρθρου 273 του ΔΚΚ (ν. 3463/2006 ΦΕΚ 114 Α') κρίνεται σκόπιμη η επαναφορά, συμπλήρωση και εναρμόνιση σύμφωνα με τα προβλεπόμενα από τις διατάξεις του ν. 2362/1995 «Περί Δημοσίου Λογιστικού Ελέγχου των δαπανών του Κράτους και άλλες διατάξεις (ΦΕΚ 247 Α')» των αντίστοιχων διατάξεων που διαλαμβάνονταν στο άρθρο 267 του πδ. 410/1995, σχετικά με την ανάθεση υπηρεσιών, ώστε να εξασφαλίσει η εύρυθμη και απρόσκοπτη λειτουργία των ΟΤΑ».**

Μετά την κατάργηση του άρθρου 83 του ν.2362/1995 από το άρθρο 177 παρ.1 του ν.4270/2014, η ανωτέρω αναφορά στο άρθρο 83 αφορούσε την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 133 του ν.4270/2014.

Στο άρθρο 133 του ν.4270/2014 προβλεπόταν ότι: **«Επιτρέπεται η με απευθείας ανάθεση σύναψη σύμβασης προμήθειας προϊόντων, παροχής υπηρεσιών ή εκτέλεσης έργων για ετήσια δαπάνη μέχρι ποσού είκοσι χιλιάδων (20.000) ευρώ..... Οι περιορισμοί των ως άνω ποσών λειτουργούν αυθροιστικά για το σύνολο των ανατιθέμενων προμηθειών προϊόντων ή και παρεχόμενων υπηρεσιών, που**

του δημάρχου για απευθείας ανάθεση υπηρεσιών, βάσει χρηματικού ορίου που όριζε η Υπουργική Απόφαση που εκδίδετο κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 83 του ν.2362/1995.

Ως εκ τούτου, για την **απευθείας ανάθεση υπηρεσιών, έως 20.000 ευρώ, απαιτείται απόφαση δημάρχου**, χωρίς προηγούμενη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου. Στην περίπτωση αυτή τα συντασσόμενα τεύχη εγκρίνονται από τον δήμαρχο⁷⁴². Για τη συνοπτική διαδικασία (πρόχειρο διαγωνισμό) έως 60.000 ευρώ απαιτείται απόφαση της δημορχιακής, σήμερα οικονομικής επιτροπής, που εγκρίνει και τα συντασσόμενα τεύχη.

Επιπλέον, προβλέφθηκε στην παρ. 10 του άρθρου 209 του ν.3463/2006 ότι η σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, ρυθμίζεται με ανάλογη εφαρμογή των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 25 των πδ. 59/2007 και 60/2007, όπως ισχύουν. Η αντίστοιχη αρμοδιότητα ανήκει στο δημοτικό συμβούλιο του δήμου, εκτός από την περίπτωση απευθείας ανάθεσης υπηρεσιών, λόγω κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τις ενδιαφερόμενες αναθέτουσες αρχές, όπου η αντίστοιχη περίπτωση εμπίπτει στην αρμοδιότητα της δημορχιακής, νυν οικονομικής, επιτροπής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 περ. γ του άρθρου 103 του ν. 3463/2006 και αντίστοιχα της παρ. 1 περ. δ του άρθρου 72 του ν.3852/2010.

Όσον αφορά το **νομοθετικό καθεστώς απευθείας ανάθεσης των προμηθειών** των δήμων εντοπίζονται σημαντικές διαφοροποιήσεις σε σχέση με το αντίστοιχο καθεστώς των υπηρεσιών των δήμων.

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 266 του πδ. 410/1995 οι προμήθειες των δήμων εκτελούνταν σύμφωνα με τις διατάξεις του **Ενιαίου Κανονισμού Προμηθειών των ΟΤΑ (ΕΚΠΟΤΑ)**⁷⁴³, με εξαίρεση τις προμήθειες υλικών και πάσης φύσεως εξοπλισμού, που ενσωματώνονταν στα έργα τους, ήτοι σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, τις προμήθειες υλικών και εξοπλισμού απαραίτητων για την εκτέλεση των έργων αυτών, οι οποίες διενεργούνταν σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις των πδ. 410/1995 και 28/1980.

Ειδικότερα, στο άρθρο 23 του ΕΚΠΟΤΑ προβλεπόταν ότι **ο δήμαρχος**, μπορούσε, μετά από προηγούμενη γνώμη του αρμοδίου για την αξιολόγηση οργάνου, να αποφασίζει την

βαρύνουν τον ίδιο ειδικό φορέα και ΚΑΕ, εντός του οικονομικού έτους. Στα ανωτέρω ποσά αυτά δεν συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών τα ανωτέρω ποσά δύναται να αναπροσαρμόζονται». Βλ. Πράξεις 26, 140 /2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁴² Βλ. Πράξη 52/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «Μη νομίμως ανατέθηκαν απευθείας στη δικαιούχο εταιρία οι εν λόγω υπηρεσίες με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 209 παρ. 9 του ν. 3463/2006, καθόσον η συνολική αξία αυτών δεν υπερβαίνει το χρηματικό όριο των 20.000,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, μέχρι του οποίου είναι επιτρεπτή η απευθείας ανάθεση υπηρεσιών με απόφαση του δημάρχου, δοθέντος ότι τόσο η διάταξη του άρθρου 93 παρ. του ν. 3463/2006 όσο και η αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 65 παρ. 1 του ν. 3852/2010 εξαιρούν ρητώς από τις αρμοδιότητες του δημοτικού συμβουλίου εκείνα τα θέματα που ανήκουν εκ του νόμου (άρθρο 209 παρ. 9 του ν. 3463/2006) στην αρμοδιότητα άλλου οργάνου».

⁷⁴³ Βλ. Απόφαση ΥΠΕΣΔΔΑ 11389/1993 (Β'185) «Ενιαίος κανονισμός προμηθειών Τοπικής Αυτοδιοίκησης»

απευθείας ανάθεση προμήθειας με δαπάνη που δεν υπερέβαινε κατά είδος, σε ετήσια βάση, το ποσό των 750.000 δραχμών συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ ή εκείνο που οριζόταν στην περίπτωση θ της παραγράφου 20 του ν. 1797/1988 «*Προμήθειες του δημόσιου τομέα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων*» όπως αυτή κάθε φορά ίσχυε⁷⁴⁴.

Παράλληλα, **στις διατάξεις του άρθρου 267** του πδ. 410/1995, προκειμένου για προμήθειες που ενσωματώνονταν σε έργα, προβλεπόταν ότι **ο δήμαρχος** μπορούσε, **χωρίς προηγούμενη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου**, ύστερα από πρόχειρο διαγωνισμό ή και χωρίς διαγωνισμό, να συνάπτει σύμβαση για την απευθείας ανάθεση ή την απευθείας εκτέλεση εργασίας ή μεταφοράς ή την **διενέργεια προμήθειας** αν η αξία καθενός από αυτά δεν υπερέβαινε συγκεκριμένα ποσά, το ποσό των δύο εκατομμυρίων διακοσίων χιλιάδων (2.200.000) δραχμών αν πρόκειται για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης και των δύο εκατομμυρίων (2.000.000) δραχμών για τους λοιπούς δήμους.

Όπως αντίστοιχα για τις εργασίες των δήμων έτσι και στις προμήθειες, με τις διατάξεις του πρώτου εδάφιου της παρ. 1 και της παρ. 2 του άρθρου 17 του ν. 2539/97, η δυνατότητα του δημάρχου για απευθείας ανάθεση **περιορίστηκε μόνο για έκτακτες και επείγουσες περιπτώσεις ειδικά αιτιολογημένες**, ενώ η **δημαρχιακή επιτροπή** μπορούσε με απόφασή της να αναθέτει, μετά από πρόχειρο διαγωνισμό εφαρμόζοντας ανάλογα τις διατάξεις της παραγράφου 5 του άρθρου 11 του πδ. 28/1980, ή και **απευθείας χωρίς διαγωνισμό**, την εκτέλεση εργασίας, μεταφοράς ή **προμήθειας**, αν η αξία καθενός από αυτά δεν υπερέβαινε το ποσό των 4.000.000 δραχμών, ήδη 11.738,81 ευρώ για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης, και το ποσό των 3.000.000 δραχμών, ήδη 8.804,11 ευρώ για τους λοιπούς δήμους⁷⁴⁵.

Διαπιστώνεται από τις ανωτέρω διατάξεις ότι υπήρχε μια διαφοροποίηση, όσον αφορά τη δυνατότητα απευθείας ανάθεσης από το δήμαρχο προμηθειών, μεταξύ ΕΚΠΟΤΑ και των σχετικών διατάξεων του ν.2539/1997, με αποτέλεσμα για το αντίστοιχο χρονικό διάστημα να μη νοείται απευθείας ανάθεση από δήμαρχο παρά μόνο από τη δημαρχιακή επιτροπή.

Το έτος 2002, κατ' εξουσιοδότηση των προαναφερόμενων διατάξεων του νόμου 2286/1995 περί προμηθειών του δημοσίου τομέα, εκδόθηκε η ΚΥΑ αριθ. 27319/2002 (Β'945), η οποία καθόρισε το ποσό απευθείας ανάθεσης προμηθειών των δήμων σε 15.000 ευρώ, στο οποίο περιλαμβάνεται ο ΦΠΑ⁷⁴⁶, κατά κωδικό αριθμό είδους του αρχείου ειδών του Ενιαίου

⁷⁴⁴ Με την παρ.3 του άρθρου 13 του ν.2503/1997, προστέθηκε στο τέλος της περίπτωσης (VIII) της παρ. 13 του άρθρου 2 του ν. 2286/1995, του νέου νόμου προμηθειών του δημοσίου τομέα που κατήργησε το ν.1797/1988, εδάφιο σύμφωνα με το **οποίο ειδικά για τους ΟΤΑ πρώτου βαθμού, το ποσό της απευθείας ανάθεσης καθορίζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Ανάπτυξης.**

⁷⁴⁵ Βλ. Πράξη 81/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι μη νομίμως επιμερίσθηκαν οι ανωτέρω προμήθειες σε χωριστές πιστώσεις ανά δημοτικό διαμέρισμα και ανατέθηκαν απευθείας, με βάση το ύψος της δαπάνης που προέκυψε από την εν λόγω κατάτμηση, αντί να διενεργηθεί γι' αυτές τακτικός διαγωνισμός, καθόσον η συνολική τους ετήσια δαπάνη ανέρχεται, όπως ήδη εκτέθηκε, σε 27.925,00 ευρώ και, επομένως, υπερβαίνει το όριο των 8.804,11 ευρώ, μέχρι του οποίου είναι κατά νόμο επιτρεπτή η απευθείας ανάθεση προμήθειας.

⁷⁴⁶ Το ποσό αυτό ίσχυε ανεξάρτητα από τις τροποποιήσεις των χρηματικών ορίων που είχαν καθοριστεί με μεταγενέστερες Υπουργικές Αποφάσεις, όπως αυτή του Υπουργού Οικονομικών

Προγράμματος Προμηθειών. Η ανωτέρω απευθείας ανάθεση (σε συνδυασμό με τις διατάξεις του ΕΚΠΟΤΑ που παρέπεμπαν στον προηγούμενο νόμο περί δημοσίων προμηθειών που καταργήθηκε από το ν. 2286/1995) κρίθηκε⁷⁴⁷ ότι ανήκει στην αρμοδιότητα του **δημάρχου**.

Μετά την έναρξη εφαρμογής του ν. 3463/2006 στο άρθρο 209 προβλέφθηκε ότι **όλες οι προμήθειες των ΟΤΑ α' βαθμού** -ακόμη κι αν πρόκειται για προμήθειες υλικών που ενσωματώνονται σε έργα τους- **διενεργούνται σύμφωνα με τις διατάξεις του ΕΚΠΟΤΑ**⁷⁴⁸, όπως ίσχυε, με την επιφύλαξη των ειδικών ρυθμίσεων του πδ. 60/2007, μόνο για τις προμήθειες εκείνες η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των οποίων υπερέβαινε, χωρίς ΦΠΑ, το **αρχικό** ποσό των 211.000,00 ευρώ, οι οποίες υπάγονταν στο πεδίο εφαρμογής του.

Βάσει των ανωτέρω, εν γένει τα δημοτικά όργανα που αποφάσιζαν για τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης ή την απευθείας ανάθεση προμηθειών ήταν **κατά τεκμήριο το δημοτικό συμβούλιο**, σύμφωνα με το άρθρο 23 παρ. 2 του ΕΚΠΟΤΑ σε συνδυασμό με άρθρα 159,163 και 176 ν. 3852/2010, ύστερα από γνωμοδότηση του αρμόδιου για την αξιολόγηση οργάνου (επιτροπή που συστήνει η οικονομική επιτροπή του άρθρου 72 του ν. 3852/2010). Η **δημαρχιακή** - νυν οικονομική- επιτροπή, η οποία προέβαινε σε αιτιολογημένη **απευθείας ανάθεση** μόνο **σε εξαιρετικά επείγουσες περιπτώσεις προμηθειών**, σύμφωνα με το άρθρο 103 παρ. 1γ' του ν. 3463/2006 και 72 παρ. 1δ' του ν. 3852/2010, ανεξαρτήτως χρηματικού ορίου. Ο **δήμαρχος**, ο οποίος προέβαινε σε απευθείας ανάθεση προμήθειας, βάσει του χρηματικού ορίου των 15.000 ευρώ⁷⁴⁹. Επιπλέον, ο δήμαρχος, σύμφωνα με το 58 παρ. 2 του

35130/739/09.08.2010 (Β'1291) που όρισε όριο απευθείας ανάθεσης για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων που αφορούν προμήθεια προϊόντων, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, που ισχύουν για το Δημόσιο το ποσό των 20.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ. Σχετικές είναι οι εγκύκλιοι 48614/02.09.2010, 58289/12.10.2010, και 21437/05.05.2011 του Υπουργείου Εσωτερικών.

⁷⁴⁷ Βλ. Πράξεις 62, 64/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁴⁸ Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Γνωμοδότηση 523/2008 του ΝΣΚ «*Ενόψει της ρητής παραπομπής της παρ.1 του άρθρου 209 του ΚΔΚ στον ΕΚΠΟΤΑ, οι διατάξεις του προμνημονευθέντος Ενιαίου Κανονισμού, για τις προμήθειες, που διενεργούνται από τους πρωτοβάθμιους ΟΤΑ με διαγωνισμό (τακτικό ή πρόχειρο), με διαπραγμάτευση και με απευθείας ανάθεση, καταλαμβάνουν και τα αποφασιστικά όργανα, τα οποία ασκούν τις αντίστοιχες αρμοδιότητες. Ειδικώς, ελλείψει ρητής πρόβλεψης, στον προειρημένο Ενιαίο Κανονισμό, προκειμένης προμήθειας που συνυφάνεται με τη συνδρομή εξαιρετικά επείγουσας περίπτωσης αρμόδια είναι, κατ' άρθρο 103 παρ.2γ του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, η οικεία δημαρχιακή επιτροπή*».

⁷⁴⁹ Απόφαση 3699/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 241/2012, 42, 127, 160/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Πράξη 127/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., αναφέρεται ότι «*Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων συνάγεται ότι το δημοτικό συμβούλιο, ως όργανο διοίκησης των ΟΤΑ α' βαθμού, έχει γενική αρμοδιότητα και αποφασίζει για κάθε θέμα σχετικό με τις αρμοδιότητες του οικείου ΟΤΑ, εκτός από τα θέματα που, βάσει ρητής διάταξης, ανήκουν στην αρμοδιότητα των λοιπών οργάνων του δήμου. Όσον αφορά ειδικότερα στη διενέργεια δημοτικών προμηθειών με απευθείας ανάθεση, κατά παρέκκλιση της διαδικασίας του τακτικού διαγωνισμού, τέτοια αρμοδιότητα ανατίθεται, αφενός με τις παρατιθέμενες ανωτέρω ρυθμίσεις του ν. 3852/2010 στην οικονομική επιτροπή όταν συντρέχει εξαιρετικά επείγουσα περίπτωση, αφετέρου, στο δήμαρχο όταν η προμήθεια σε ετήσια βάση δεν υπερβαίνει το ποσό των 15.000 ευρώ, με τις προαναφερόμενες διατάξεις του ΕΚΠΟΤΑ -που εξακολουθούν να ισχύουν δεδομένου ότι ούτε ο κανονισμός στο σύνολο του ούτε οι ανωτέρω επιμέρους διατάξεις του έχουν καταργηθεί ρητά ούτε μπορεί να θεωρηθεί ότι έχουν καταργηθεί σιωπηρά, διότι δεν έρχονται σε αντίθεση με τις ρυθμίσεις του ν. 3852/2010, αφού σε αυτές ρητά*

ν.3852/2010, μπορεί να αποφασίσει την απευθείας ανάθεση για λόγους κατεπείγοντος, ανεξάρτητα του ανωτέρω χρηματικού ορίου, στις περιπτώσεις που η αναβολή λήψης απόφασης από την οικονομική επιτροπή απειλεί άμεσα τα συμφέροντα του δήμου, υπό την προϋπόθεση όμως ότι αυτή θα υποβληθεί προς έγκριση στην επόμενη συνεδρίαση της οικονομικής επιτροπής.

Από την περιγραφή του ανωτέρω νομοθετικού πλαισίου των υπηρεσιών και των προμηθειών, σε σύγκριση με το νομοθετικό καθεστώς των έργων, διαπιστώνεται ότι για τους **δήμους το καθεστώς των έργων αποτέλεσε για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα «ευνοϊκό» πεδίο για την εφαρμογή πρακτικών καταστρατήγησης του κανόνα της ανοιχτής διαδικασίας ανάθεσης των δημοτικών συμβάσεων.**

Κατ' αρχήν για την εφαρμογή των κοινοτικών διατάξεων το κατώτατο όριο για τα έργα, σύμφωνα με την παράγραφο 1γ του άρθρου 6 του πδ. 60/2007, ανερχόταν αρχικά στο ποσό⁷⁵⁰ των 5.278.000 ευρώ, ενώ για τις προμήθειες και τις υπηρεσίες, σύμφωνα με την παράγραφο 1β του άρθρου 6 του πδ. 60/2007 ανερχόταν στο ποσό των 211.000 ευρώ. Αυτή η απόκλιση στα –εκάστοτε– θεσμοθετημένα χρηματικά όρια, παρείχε και παρέχει ισχυρό κίνητρο στις αναθέτουσες αρχές να χαρακτηρίζουν τις σχεδιαζόμενες εργασίες ή προμήθειες ως έργα, προκειμένου να μην υπαχθούν στις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου. Για το λόγο αυτό, όπως κρίσιμα επισημαίνει η νομολογία του ΔΕΚ, ο χαρακτηρισμός μιας σύμβασης ως μικτής εμπίπτει στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή που κρίνει βάσει των εκάστοτε πραγματικών περιστατικών⁷⁵¹, πλην όμως ο ορισμός μιας δημόσιας σύμβασης ως έργου, προμηθειών ή υπηρεσιών που ανάγεται στο ευρωπαϊκό δίκαιο δεν εξαρτάται από τον χαρακτηρισμό της ίδιας σύμβασης με βάση την εθνική νομοθεσία.

Αποκλειστικά στο νομοθετικό καθεστώς των δημοτικών έργων, το οποίο σχετιζόταν με την απευθείας ανάθεση έργων μικρής οικονομικής αξίας, σε αντίθεση με το καθεστώς των προμηθειών και των υπηρεσιών – εργασιών, επιτρεπόταν για ένα εξαιρετικά μεγάλο χρονικό διάστημα, έως την εφαρμογή των διατάξεων του ν.4071/2012, **η, κατ' εξαίρεση, κατάτμηση των πιστώσεων ανά δημοτικό ή τοπικό διαμέρισμα.** Κατά πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁷⁵², η εξαίρεση από τον κανόνα του ανεπίτρεπτου της αναγραφής στο

διατυπώνεται ότι εκφεύγουν της αρμοδιότητας του δημοτικού συμβουλίου θέματα που ανήκουν στην αρμοδιότητα άλλου δημοτικού οργάνου, στον ΕΚΠΟΤΑ δε ευθέως παραπέμπει το άρθρο 209 του ΔΚΚ, που κυρώθηκε με το ν. 3463/2006.»

Αντίθετα, με τις Πράξεις 178,184/3012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. είχε κριθεί ότι «το Δημοτικό Συμβούλιο, ως όργανο διοίκησης των ΟΤΑ α' βαθμού, έχει γενική αρμοδιότητα και αποφασίζει για κάθε θέμα σχετικό με τις αρμοδιότητες του οικείου ΟΤΑ, εκτός από τα θέματα που, βάσει ρητής διάταξης, ανήκουν στην αρμοδιότητα των λοιπών οργάνων του δήμου. Όσον αφορά ειδικότερα στην έγκριση διενέργειας ορισμένης δημοτικής προμήθειας, η αρμοδιότητα ανήκει στο δημοτικό συμβούλιο και μόνο κατ' εξαίρεση, όταν η προμήθεια διενεργείται με απευθείας ανάθεση λόγω της συνδρομής εξαιρετικά επείγουσας περίπτωσης, αρμόδιο όργανο, για την έγκρισή της είναι η οικονομική επιτροπή.»

⁷⁵⁰ Τα ποσά των κατώτατων ορίων των δημοσίων συμβάσεων έργων, υπηρεσιών και προμηθειών επανεξετάζονται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή ανά διετία και αναθεωρούνται εάν χρειαστεί σύμφωνα με τη διαδικασία του άρθρου 77 παρ.2 της Οδηγίας 2004/18ΕΚ.

⁷⁵¹ Βλ. Χ. Συνοδινού, Παρατηρήσεις στην Απόφαση 2387/2009 ΣτΕ, ΘΠΔΔ 10/2010.

⁷⁵² Βλ. Πράξεις 54, 73/2005, 18,22,82,114, 165, 258, 270, 340/2006, 26, 35, 138, 183, 200/2007, 76, 109, 188, 224, 266, 305/2008, 25, 64, 112, 292/2009, 127/2010VII Τμήμα ΕλΣυν.

δημοτικό προϋπολογισμό κατατμημένων πιστώσεων αφορούσε κατά σαφή βούληση του νομοθέτη **αποκλειστικά και μόνο τα έργα, όχι δε και τις προμήθειες και εργασίες, έστω και εάν αυτές ενσωματώνονταν στα έργα.**

Συναφώς, τα χρηματικά όρια για την απευθείας ανάθεση μικρών έργων και εργασιών συντήρησης ήταν ευρύτερα από αυτά που εφαρμόστηκαν για ένα πολύ μεγάλο χρονικό διάστημα για την απευθείας ανάθεση εργασιών - υπηρεσιών και των προμηθειών, βάσει του άρθρου 267 παρ. 1 του πδ. 410/1995 και του άρθρου 17 του ν. 2539/1997⁷⁵³.

Αλλά και μετά την ισχύ του ν.3463/2006 και του ν.3852/2010, στο καθεστώς των έργων η δημοτική, και μετέπειτα η οικονομική, επιτροπή εξακολουθούσε να έχει αρμοδιότητα και για την απευθείας ανάθεση μικρών έργων και εργασιών συντήρησης, βάσει χρηματικών ορίων, σε αντίθεση με το καθεστώς των προμηθειών και υπηρεσιών, όπου η αρμοδιότητα απευθείας ανάθεσης της δημοτικής - οικονομικής επιτροπής αφορούσε μόνο την αντιμετώπιση εξαιρετικά επειγουσών περιπτώσεων, περίπτωση για την εφαρμογή της οποίας η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου υιοθετεί εξαιρετικά συστατική ερμηνεία.

Από την άλλη πλευρά, η εφαρμογή του νομοθετικού καθεστώτος των έργων συνοδεύονταν με υποχρεώσεις που επιβάρυναν οικονομικά τον προϋπολογισμό των έργων των δήμων. Όταν πρόκειται για έργο, εφαρμόζονταν οι διατάξεις των άρθρων 57 παρ.3 και 17 παρ.7 του ν.3669/2008, οι οποίες προέβλεπαν την επιβάρυνση της απαιτούμενης δαπάνης με γενικά έξοδα και εργολαβικό όφελος **υπολογιζόμενα**, ανάλογα με την πηγή χρηματοδότησης, **σε ποσοστό 18% ή 28% επί της αξίας των εκτελεσθεισών εργασιών κατασκευής του έργου**, καθώς και με το κονδύλιο των απροβλέπτων δαπανών. Σύμφωνα με το άρθρο 54 του ίδιου νόμου, οι συμβατικές τιμές αναθεωρούνταν κάθε ημερολογιακό τρίμηνο (αναθεωρητική περίοδος) και, ως εκ τούτου, στην σχετική σύμβαση έπρεπε να προβλέπεται η δυνατότητα καταβολής των αναθεωρημένων κάθε φορά συμβατικών κονδυλίων. **Αντιθέτως, στις συμβάσεις προμηθειών και εκτέλεσης εργασιών (παροχής υπηρεσιών) δεν προβλεπόταν η καταβολή στον ανάδοχο των ποσών αυτών, που ως εκ της φύσεώς τους σχετίζονταν αποκλειστικά με την κατασκευή δημοσίων έργων**⁷⁵⁴.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι οι δήμοι έως το έτος 2011, προκειμένου να υπαχθούν στο ανωτέρω ευνοϊκό καθεστώς των έργων, **εφάρμοζαν την εξαίρεση ως προς το επιτρεπτό κατάτμησης των έργων και στις απευθείας αναθέσεις υπηρεσιών - εργασιών και προμηθειών, χαρακτηρίζοντας τις ως έργα.**

⁷⁵³ Σύμφωνα με το άρθρο 267 παρ. 1 του πδ. 410/1995 τα χρηματικά όρια απευθείας ανάθεσης εργασιών και προμήθειας ανέρχονταν στο ποσό των 6.456,35 ευρώ για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης και 5.869,41 για τους λοιπούς δήμους, ενώ σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 17 του ν. 2539/97 το χρηματικό όριο απευθείας ανάθεσης εργασιών και προμήθειας ανέρχονταν στο ποσό των 11.738,81 ευρώ για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης και στο ποσό των 8.804,11 ευρώ για τους λοιπούς δήμους. Αντίστοιχα, το χρηματικό όριο απευθείας ανάθεσης για μικρά έργα και εργασίες συντήρησης ανέρχονταν στο ποσό 14.673,51 ευρώ για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης και 10. 271,46 ευρώ για τους λοιπούς δήμους.

⁷⁵⁴ Πράξεις 76/2005, 250/2006, 21, 36, 56, 141, 174, 276/2007, 30, 43, 113, 197/2008, 118/2010, 91/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξη 194/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Αποτέλεσμα αυτής της πρακτικής των δήμων ήταν η νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου να επιδοθεί σε έναν εξαντλητικό έλεγχο, **με περιπτώσιολογική διάκριση, των εννοιών του έργου και της εργασίας αλλά και του έργου, της εργασίας και της προμήθειας**, βασισμένη σε τεχνικές κρίσεις, για την αναζήτηση της ειδοποιούς διαφοράς αυτών, προκειμένου για την εφαρμογή του αντίστοιχου νομοθετικού πλαισίου.

Στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου από το έτος 2011 και μετά παρατηρείται μια μεταστροφή των δήμων με σαφή προτίμηση στην εφαρμογή των διατάξεων του νομοθετικού πλαισίου των εργασιών - υπηρεσιών, παρά των έργων. Σε αυτή την εμφανή αλλαγή συντέλεσαν δύο παράμετροι.

Η πρώτη παράμετρος αφορά το γεγονός ότι το έτος 2010 με την υπ' αριθμ. 35130/739/2010 Απόφαση του Υπουργού Οικονομικών αναπροσαρμόστηκε το ποσό για το επιτρεπτό της απευθείας ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων που αφορούσαν προμήθειες προϊόντων, παροχή υπηρεσιών και εκτέλεση αγαθών και το νέο χρηματικό όριο ορίστηκε στο ποσό των 20.000 ευρώ. Πρακτικά, όμως το χρηματικό αυτό όριο είχε ευθεία εφαρμογή μόνο για την απευθείας ανάθεση υπηρεσιών των δήμων, σύμφωνα με το άρθρο 209 του ν.3463/2006, όπως ίσχυε μετά την τροποποίησή του από τις διατάξεις του ν.3731/2008, και μάλιστα ως αρμοδιότητα του δημάρχου. Αντίθετα, το ανωτέρω χρηματικό όριο δεν είχε εφαρμογή για την απευθείας ανάθεση προμηθειών των δήμων, καθώς ίσχυε το μικρότερο όριο των 15.000 ευρώ, βάσει των ειδικότερων ρυθμίσεων της υπ' αριθ. 27319/2002 κυα, ως **αρμοδιότητα του δημάρχου**.

Επιπλέον, και μάλιστα όσον αφορά την απευθείας ανάθεση μικρών έργων και εργασιών συντήρησης ίσχυαν τα **ακόμα χαμηλότερα χρηματικά όρια**, όπως είχαν καθοριστεί με την υπ' αριθμ. Δ2α/04/40/Φ.Ν.294/1986 Απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων, όπως ίσχυε, πλην, όμως, η σχετική αρμοδιότητα ανήκε στη δημαρχιακή -και μετέπειτα οικονομική- επιτροπή και στο δήμαρχο, μόνο προκειμένου για την άμεση αποκατάσταση απρόβλεπτων ζημιών σε δίκτυα ύδρευσης αποχέτευσης άρδευσης φωτισμού και σε δρόμους του δήμου⁷⁵⁵.

Αποτέλεσμα αυτής της διαφοροποίησης είναι οι **δήμοι να προτιμούν την εφαρμογή του νομοθετικού πλαισίου των υπηρεσιών**, καθώς έδινε τη δυνατότητα απευθείας ανάθεσης

⁷⁵⁵ Βλ. Χαρακτηριστικά στην Πράξη 262/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι η εκτέλεση εργασιών αποκατάστασης απρόβλεπτων ζημιών στους δρόμους της περιοχής ενός δήμου, προβλέπεται, με ρητή παραπομπή στη νομοθεσία περί κατασκευής δημοσίων έργων και όχι στη νομοθεσία των υπηρεσιών, με διττή προϋπόθεση, αφενός η προϋπολογιζόμενη δαπάνη, συμπεριλαμβανομένου του αναλογούντος ΦΠΑ, να μην υπερβαίνει, για τους λοιπούς, εκτός των δήμων Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης, δήμους, το ποσό των 10.271,46 ευρώ (Πράξη 235/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.), αφετέρου να υπάρχει ήδη εγγεγραμμένη πίστωση στον προϋπολογισμό του δήμου. Συνεπώς, «Μη νομίμως, ο δήμος προσέφυγε στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 209 του ν. 3463/2006 και 83 του ν. 2362/1995, που αφορούν στην εκτέλεση εργασιών, αφού η συνολική αξία εκάστου έργου υπερβαίνει το ποσό των 10.271,46 ευρώ».

με την πιο απλή διαδικασία, ήτοι με απόφαση του δημάρχου, και με το ανωτέρω χρηματικό όριο των 20.000 ευρώ⁷⁵⁶.

Η δεύτερη παράμετρος συνδέεται με το γεγονός ότι με τις διατάξεις της παρ. 14 του άρθρου 6 του ν.4071/2012 **διευρύνθηκε η εξαίρεση της κατάτμησης των πιστώσεων σε διαφορετικές δημοτικές ενότητες όχι μόνο για τα έργα, αλλά γενικώς και για τις προμήθειες και τις εργασίες**. Κατέστη δηλαδή επιτρεπτός ο επιμερισμός της εκτέλεσης όμοιων ή ομοειδών έργων, υπηρεσιών και προμηθειών σε περισσότερα ομοειδή έργα, εργασίες, προμήθειες, για τις οποίες έχουν αναγραφεί ιδιαίτερες πιστώσεις στον οικείο προϋπολογισμό, εφόσον κάθε ομάδα αφορούσε σε συγκεκριμένη δημοτική ενότητα. Η διάταξη αυτή εφαρμόστηκε σε συνδυασμό με τις σχετικές διατάξεις απευθείας ανάθεσης έργων, υπηρεσιών και προμηθειών, βάσει των προβλεπόμενων αντίστοιχα χρηματικών ορίων⁷⁵⁷.

Συνεπώς, η εν λόγω διάταξη αποτέλεσε ένα κίνητρο για τους δήμους να περιορίσουν⁷⁵⁸ την προσφιλή πρακτική τους να εφαρμόζουν τη νομοθεσία των έργων αντί των υπηρεσιών και προμηθειών, προκειμένου να υπαχθούν στις ευεργετικές διατάξεις επιτρεπτού κατάτμησης πιστώσεων ανά δημοτική ή τοπική κοινότητα για την εκτέλεση μικρών έργων και εργασιών συντήρησης. Τούτο δε ενισχύθηκε, καθώς η νέα διάταξη συνδυαζόταν με τα ευρύτερα χρηματικά όρια απευθείας ανάθεσης υπηρεσιών αντί αυτών που ίσχυαν για τα μικρά έργα και εργασίες συντήρησης.

Η ανωτέρω τάση φαίνεται να επηρέασε τον τρόπο που η νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κλήθηκε να εφαρμόσει και να ερμηνεύσει τις ανωτέρω κανονιστικές και νομοθετικές αλλαγές, καθώς **παρατηρείται αλλαγή στη στάση της νομολογίας για το περιεχόμενο της έννοιας του έργου, το οποίο διευρύνεται και υπαγάγει και εργασίες που παλαιότερα δεν θα περιλαμβάνονταν στην έννοια του έργου**⁷⁵⁹.

⁷⁵⁶ Βλ. Πράξεις 328/2013, 247/2014, 262/2015, 136/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁵⁷ Βλ. Πράξεις 198/2012, 68, 149,343/2013, 100, 119, 196/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁵⁸ Πλην όμως, καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου (Πράξη 68/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν), ενόψει του ότι ούτε με τις διατάξεις της παρ. 14 του άρθρου 6 του ν.4071/2012 ν., ούτε με μεταγενέστερες καταργήθηκαν οι διατάξεις του άρθρου 24 παρ. 8 του ν. 3613/2007, όπως τροποποιήθηκαν με το άρθρο 18 παρ. 14 του ν. 3731/2008, ειδικά για τα δημοτικά έργα είναι επιτρεπτή η κατάτμησή τους και η σύνταξη των αντίστοιχων μελετών, καθώς και η αναγραφή στο δημοτικό προϋπολογισμό κατατμημένων πιστώσεων, εφόσον τα έργα αυτά εκτελούνται σε διαφορετικά δημοτικά ή τοπικά διαμερίσματα (ήδη δημοτικές και τοπικές κοινότητες σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν. 3852/2010).

⁷⁵⁹ Βλ. Πράξη 9/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. σχετικά με έργο «Χρωματισμοί - μικροεπισκευές σχολικών κτιρίων του δήμου» το οποίο κρίθηκε ότι έπρεπε να εκτιμηθεί ως ενιαίο σύνολο, προσδιοριζόμενο από το αυτοτελές, οικονομικά και τεχνικά, λειτουργικό αποτέλεσμα, στο οποίο απέβλεπε ο δήμος, ενόψει του αποτελέσματος των ανατεθεισών εργασιών που αφορούσε στην ανακαίνιση ακινήτων (σχολικών κτιρίων). Για την επίτευξη του αποτελέσματος λήφθηκε υπόψη ότι απαιτούνταν κατοχή εξειδικευμένων τεχνικών γνώσεων και η χρήση ειδικών τεχνικών μέσων, ως εκ της προβλεπόμενης ποσότητας των ανατεθεισών εργασιών (προϋπολογισθείσα δαπάνη 252.280,00 ευρώ), των προβλεπόμενων μέτρων ασφαλείας κατά την εκτέλεσή των εργασιών και των συγκεκριμένων τεχνικών προδιαγραφών των παρεχόμενων εργασιών και των χρησιμοποιούμενων υλικών. Αντίθετα, Πράξη 393/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. (Μη ανακλητέα με την Πράξη 202/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν) που αφορούσε εκτέλεση έργου «Συντήρηση και επισκευή σχολικών κτιρίων». Στην εν

Σε κάθε περίπτωση, όμως, δεν πρόκειται για απλή μηχανιστική αντίδραση στη στάση που ακολούθησαν οι δήμοι να προτιμούν την εφαρμογή διατάξεων υπηρεσιών αντί των έργων, καθώς η στροφή της νομολογίας σε ένα διευρυμένο περιεχόμενο της έννοιας του έργου είχε βάση τον τρόπο που ερμηνευτήκαν από το ΔΕΚ και υιοθετήθηκαν από το VI Τμήμα και το Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης του Ελεγκτικού Συνεδρίου οι κρίσιμες έννοιες, βάσει των κοινοτικών διατάξεων, όπως αποτυπώθηκαν στο πδ. 60/2007.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε δε υπόψη της ότι μια τέτοια διεύρυνση του όρου σίγουρα θα επηρεάσει και τον τρόπο που οι δήμοι θα «χρησιμοποιήσουν» τα χρηματικά κοινοτικά όρια, προκειμένου να αποφύγουν την εφαρμογή των κοινοτικών διατάξεων, καθώς ο χαρακτηρισμός μιας σύμβασης ως έργου συνδέεται με ανώτερα χρηματικά όρια υπαγωγής στις διατάξεις του πδ. 60/2007⁷⁶⁰.

γ. Ο εννοιολογικός προσδιορισμός του περιεχομένου του έργου, εργασίας, προμήθειας σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Ειδικότερα, όσον αφορά τη **διάκριση έργου και εργασίας**, καθ' ερμηνεία των διατάξεων της παρ. 3 του άρθρου 1 του ν. 1418/1984 και ν.3669/2008, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνονται τα ακόλουθα:

Ως **δημόσιο τεχνικό έργο νοείται** κάθε νέα κατασκευή, επέκταση, ανακαίνιση, επισκευή, συντήρηση ή ερευνητική εργασία που εκτελείται από δημόσιους φορείς στους οποίους συμπεριλαμβάνονται οι ΟΤΑ και απαιτεί α) **τεχνική γνώση και επέμβαση** καθώς και β) το **αποτέλεσμά τους να συνδέεται άμεσα με το έδαφος ή το υπέδαφος κατά τρόπο διαρκή και σταθερό**, ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί συστατικό του, κατά την έννοια του άρθρου 953 Α.Κ., και να μην μπορεί να αποχωριστεί απ' αυτό, χωρίς βλάβη ή αλλοίωση της

λόγω Πράξη κρίθηκε ότι «για την εκτέλεση των παραπάνω εργασιών δεν απαιτούνται ιδιαίτερες τεχνικές γνώσεις και μέθοδοι ούτε εξειδικευμένο επιστημονικό ή τεχνικό προσωπικό, αλλά αυτές δύναται να εκτελεστούν προσηκόντως από επαγγελματίες, που διαθέτουν τα κατάλληλα μηχανήματα και τη σχετική εμπειρία και, συνεπώς, δεν πρόκειται περί εκτέλεσης δημόσιου έργου, κατά την έννοια των προαναφερθεισών διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 3 του ν.3669/2008, αλλά για εκτέλεση απλών εργασιών». Το VII Τμήμα κατέληξε στην παραπάνω κρίση παρά το γεγονός ότι ο δήμος είχε ισχυριστεί ότι έπρεπε να εκτελεστεί ως δημόσιο έργο, προκειμένου να **υπάρχει ευθύνη σε ανώτερο επίπεδο, δηλαδή αυτό των εργοληπτών δημοσίων έργων, δεδομένου ότι αφορούσε σε σχολικά κτίρια διατηρητέα και επιπλέον συναρτάτο με την ασφάλεια και την υγεία των μαθητών.**

⁷⁶⁰ Σχετική η Απόφαση 609/2012 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν, όπου σύμφωνα με την άποψη της **μειοψηφίας** «...ορθώς έγινε δεκτό με την προσβαλλόμενη απόφαση ότι οι **εργασίες διαγράμμισης που περιλαμβάνονται στη ελεγχόμενη σύμβαση δεν συνιστούν δημόσιο τεχνικό έργο και ότι, συνεπώς, μη νομίμως εφαρμόστηκε για την ανάθεσή της η νομοθεσία για τα δημόσια έργα, ενώ έπρεπε, ενόψει του αντικειμένου της, που συνιστά εκτέλεση εργασιών, να εφαρμοστεί η νομοθεσία για την ανάθεση υπηρεσιών (πδ. 118/2007), με συνέπεια η διαδικασία που τηρήθηκε για τη σύναψή της να εμφανίζει ουσιώδεις πλημμέλειες (περιορισμός στο δικαίωμα συμμετοχής στο διαγωνισμό, ελλείψεις δημοσιεύσεις), ενόψει του ότι η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των προαναφερόμενων εργασιών ήταν μεγαλύτερη του κατώτατου ορίου εφαρμογής των διατάξεων της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 2005/51/ΕΚ της Επιτροπής και την Οδηγία 2005/75/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 16ης Νοεμβρίου 2005, μη νόμιμη επιβάρυνση του προϋπολογισμού του έργου με δαπάνες γενικών εξόδων, εργολαβικού οφέλους και για απρόβλεπτα)».**

ουσίας ή του προορισμού του. Ειδικότερα, όσον αφορά τη συντήρηση των ανωτέρω έργων πρέπει να υφίστανται, ομοίως, οι ανωτέρω προϋποθέσεις, για να μπορεί να χαρακτηρισθούν οι ανωτέρω ενέργειες ως δημόσιο τεχνικό έργο, δηλαδή η ειδική τεχνική γνώση και επέμβαση και η σύνδεση, κατά τα προεκτεθέντα, με το έδαφος ή υπέδαφος⁷⁶¹.

Αντιθέτως, πρόκειται για **εκτέλεση εργασιών** και όχι για δημόσιο τεχνικό έργο, όταν α) **το αποτέλεσμα των εργασιών δεν καθίσταται συστατικό του εδάφους** και β) όταν για την επίτευξη του αποτελέσματος **δεν απαιτείται η χρήση ειδικών τεχνικών γνώσεων και μεθόδων** και η χρησιμοποίηση **εξειδικευμένου επιστημονικού ή τεχνικού προσωπικού** και ανάλογων **τεχνικών μέσων και εγκαταστάσεων**⁷⁶². Έχει κριθεί μάλιστα ότι αρκεί για την εκτέλεση εργασιών και μια ιδιαίτερη τεχνική γνώση που αναλαμβάνεται από επαγγελματίες που διαθέτουν τα κατάλληλα μηχανήματα, τη σχετική εμπειρία και λαμβάνουν τα

⁷⁶¹ Βλ. Πράξη 68/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

⁷⁶² Βλ. Ενδεικτικά ως εργασίες έχουν κριθεί: ο καθαρισμός δένδρων, θάμνων, φρεατίων, υδραυλάκων, ρεμάτων, όμβριων υδάτων και τάφρων, δημοτικού κληροτεμαχίου για δασοπροστασία, αγροτικών δρόμων (Πράξεις 5/2004 IV Τμήμα ΕΛΣυν, 311,336/2006, 183, 185/2007, 127/2009, 144, 353/2010 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η διευθέτηση χειμάρρων (Πράξη 188/2008 VII Τμήμα ΕΛΣυν), καθαρισμός και συντήρηση των φρεατίων υδροσυλλογής του δημοτικού δικτύου, (Πράξη 127/2009 VII Τμήμα ΕΛΣυν), οι εργασίες συντήρησης ακινήτων ή των συστατικών τους, όπως η συντήρηση με απλό βάψιμο κιγκλιδωμάτων στους δημοτικούς δρόμους (Πράξη 2/2005 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η τοποθέτηση-συντήρηση χλοοτάπητα και αρδευτικού συστήματος σε πλατεία του δήμου (Πράξη 381/2006 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η συντήρηση εσωτερικού δικτύου ύδρευσης οικισμών (Πράξεις 336/2006, 299/2007 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η συντήρηση Η/Μ και λοιπών εγκαταστάσεων Λίμνης, συστήματος προληπτικής πυροπροστασίας και άρδευσης (Πράξη 163/2010 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η συντήρηση - επισκευή και η αντικατάσταση δικτύου δημοτικού φωτισμού (Πράξεις 200/2006, 255/2006, 270/2006, 96,133/2007, 76/2008 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η συντήρηση – επισκευή γεωτρήσεων (Πράξεις 258/2006, 109/2008 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η **τοποθέτηση πλακών πεζοδρομίου (Πράξη 178/2010 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η συντήρηση και επισκευή σχολικών κτιρίων (Πράξεις 299/2007, 56, 198/2009, 392/2010), η αποκομιδή, διάθεση και ταφή απορριμμάτων (Πράξεις 250/2006, 212/2007 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η σώρευση, συμπίεση και επικάλυψη με χώμα όγκου απορριμμάτων, ο καθαρισμός, η απομάκρυνση απορριμμάτων και η διαμόρφωση χώρου για την αποφυγή κινδύνων πυρκαγιάς απορριμμάτων σε σκουπιδότοπο, (Πρακτικά 19^{ης} Συνεδρίασης 4.7.2008 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η εγκατάσταση συστήματος άρδευσης (Πράξεις 381/2006, 42/2008 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η εγκατάσταση μηχανολογικού εξοπλισμού αντλιοστασίων (Πράξη 71/2009 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η εκσκαφή ακατάλληλων εδαφών και η προμήθεια αμμοχάλικου επίστρωσης αγροτικών οδών (Πράξη 238/2009 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η συντήρηση αγροτικών δρόμων με χωματοουργικές εργασίες εκσκαφές εδάφους και χαλικοστρώσεις (Πράξη 129/2012 VII Τμήμα ΕΛΣυν).**

Αντίθετα, έχουν κριθεί ως έργα η τοποθέτηση δημοτικού φωτισμού (κατασκευή υπόγειου δικτύου τροφοδότησης γαλβανισμένων ιστών φωτισμού και τοποθέτησή τους (Πράξη 419/2010 VII Τμήμα ΕΛΣυν.), η συντήρηση αγροτικών δρόμων (θεμέλιο και πυρήνα) με αμμοχάλικο, διάστρωση και διαμόρφωσή του με μηχανήματα (Πράξη 31, 83/2008 VII Τμήμα ΕΛΣυν.), η συντήρηση δασικών δρόμων (Πράξη 395/2009 VII Τμήμα ΕΛΣυν), οι εκσκαφές για τοποθέτηση καλωδίων ΔΕΗ (τοποθέτηση καλωδίων υπογείως με εκσκαφή και επαναπλήρωση χάνδακος) (Πράξη 9/2012 VII Τμήμα ΕΛΣυν.), η επισκευή - συντήρηση σχολικών κτηρίων (εργασίες καθαίρεσης και τοποθέτησης επενδύσεων τοίχων και χρωματισμών επιφανειών (Πράξη 374/2009 VII Τμήμα ΕΛΣυν.), οι εργασίες που συνίστανται κυρίως στην **τοποθέτηση κυβολίθων και πλακών, κατασκευή δαπέδων από σκυρόδεμα, πέτρινων καθισμάτων, τοιχείων για την ανάπλαση πλατείας (Πράξη 430/2010 VII Τμήμα ΕΛΣυν.),** η συντήρηση και επισκευή νεκροταφείων (Πράξη 130/2008 VII Τμήμα ΕΛΣυν), η συντήρηση δρόμων με χαλικοστρώση και τσιμεντόστρωση και η επούλωση των λακκουβών (Πράξη 139/2007 VII Τμήμα ΕΛΣυν., 73/2013, 96/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.)

προσήκοντα μέτρα ασφάλειας⁷⁶³. Επίσης, έχει κριθεί⁷⁶⁴, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, ότι η έννοια της τεχνικής γνώσης έχει εξελιχθεί αντίστοιχα προς τη ραγδαία διεύρυνση των διατιθέμενων στην αγορά τεχνικών μέσων, με συνέπεια να απλοποιείται και να μην θεωρείται πια εξειδικευμένο είδος ένα μεγάλο μέρος εργασιών που κατά το παρελθόν, χωρίς τη χρήση τεχνολογικών μέσων, είτε απαιτούσαν για την εκτέλεσή τους τεχνικές γνώσεις και ως εκ τούτου αντιμετωπιζόνταν ως εξειδικευμένες, είτε εκτελούνταν χειρωνακτικά από έμπειρους και εξειδικευμένους τεχνίτες.

Όσον αφορά τη **διάκριση έργου και προμήθειας**, καθ' ερμηνεία των διατάξεων της παρ. 3 του άρθρου 1 του ν. 1418/1984 και ν.3669/2008 και της παρ. 2 του άρθρου 1 του ν. 2286/1995, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁷⁶⁵, ως **προμήθεια** νοείται: α) η απόκτηση κινητών πραγμάτων, αναλωσίμων ή μη, που προορίζονται, είτε αυτούσια είτε κατόπιν επεξεργασίας, να χρησιμεύσουν για την κάλυψη αναγκών και την εκπλήρωση των σκοπών των φορέων του δημόσιου τομέα, και β) η ανάθεση εκτέλεσης εργασιών⁷⁶⁶, μεταξύ άλλων, εγκατάστασης, συντήρησης και μεταφοράς που σχετίζονται με την προμήθεια των ανωτέρω αγαθών, εφόσον **η αξία των τελευταίων υπερβαίνει την αντίστοιχη των εργασιών** και εφόσον από τον αποχωρισμό τους **επανακτούν, χωρίς ουσιώδη αλλοίωση της εγκατάστασης επί του εδάφους, την αυτοτέλεια και εμπορική τους αξία.**

⁷⁶³ Πράξεις 68, 134, 238/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁶⁴ Βλ. Απόφαση 3371/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν., η οποία αναθεωρήθηκε από την Απόφαση 609/2012 Τμήμα Μειζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

⁷⁶⁵ Πράξεις 2, 76/2005, 166, 200, 340/2006, 56, 141/2007, 70, 71, 75, 101, 266/2008, 156/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁶⁶ Βλ. Πράξη 111/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. που αφορά την περίπτωση προμήθειας και εγκατάστασης οργάνων παιδικών χαρών. Στην εν λόγω πράξη κρίθηκε ότι δεν αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου ότι τα όργανα συνδέονται με το έδαφος κατά τρόπο διαρκή, μόνιμο και σταθερό, ενώ για την εκτέλεση των παραπάνω εργασιών δεν απαιτούνται ιδιαίτερες τεχνικές γνώσεις και μέθοδοι ούτε εξειδικευμένο επιστημονικό ή τεχνικό προσωπικό, αλλά αυτές δύναται να εκτελεστούν προσηκόντως από επαγγελματίες, που διαθέτουν τα κατάλληλα μηχανήματα και τη σχετική εμπειρία.

Πράξη 156/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου κρίθηκε ότι: «η προμήθεια σιδηρών κιγκλιδωμάτων διαφόρων τύπων καθώς και σωλήνων κιγκλιδωμάτων και οι εργασίες τοποθέτησής τους σε ορισμένα σημεία του δήμου δεν πρόκειται για δημόσιο τεχνικό έργο, αλλά για προμήθεια υλικών πραγμάτων και συγκεκριμένα σιδηρών κιγκλιδωμάτων διαφόρων τύπων (και σιδερένιων σωλήνων στήριξης αυτών), τα οποία δεν συνδέονται με το έδαφος κατά τρόπο που να μην μπορούν να αποχωρισθούν από αυτό χωρίς ουσιαστική βλάβη και αλλοίωσή τους, ενώ οι σχετικές εργασίες τοποθέτησής τους δεν απαιτούν ειδικές τεχνικές γνώσεις και εξειδικευμένο τεχνικό προσωπικό, καλύπτουν δε μικρό μέρος της συνολικής δαπάνης και επομένως δεν πρόκειται για εκτέλεση δημοσίου έργου για τα οποία αποκλειστικά και μόνον, όπως προελέχθη, είναι νόμιμη η καταβολή εργολαβικού οφέλους.»

Πράξη 118/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίθηκε ότι «Η προμήθεια και εγκατάσταση αντλητικού συγκροτήματος σε υπάρχουσα γεώτρηση και η προμήθεια και εγκατάσταση ενός ηλεκτροπαραγωγού ζεύγους σε υπάρχον αντλιοστάσιο, δεν προκύπτει από τις άνω μελέτες – τεχνικές περιγραφές ότι συνδέονται με το έδαφος κατά τρόπο που να μην μπορούν να αποχωρισθούν από αυτό χωρίς ουσιαστική βλάβη και αλλοίωσή τους, ούτε ότι οι σχετικές εργασίες τοποθέτησής τους απαιτούν ειδικές τεχνικές γνώσεις και εξειδικευμένο τεχνικό προσωπικό και, ως εκ τούτου, ο ανάδοχος δεν δικαιούται δαπάνη γενικών εξόδων και εργολαβικού οφέλους, που προβλέπονται και καταβάλλονται μόνο κατά την εξόφληση λογαριασμών που αφορούν στην εκτέλεση δημοσίων έργων».

Συνεπώς ελεγκτέα στοιχεία διάκρισης⁷⁶⁷ είναι: α) εάν τα προμηθευθέντα υλικά συνδέονταν μόνιμα με το έδαφος ή μπορούσαν να αποχωρισθούν από αυτό χωρίς ουσιαστική βλάβη και αλλοίωσή τους, β) εάν οι σχετικές εργασίες συντήρησης - επισκευής απαιτούσαν ειδικές τεχνικές γνώσεις και εξειδικευμένο επιστημονικό τεχνικό προσωπικό και γ) εάν οι εργασίες κάλυπταν μικρό μέρος της συνολικής δαπάνης. Διαπιστώνεται δε ότι το β στοιχείο έπρεπε να συντρέχει απαραίτητα, προκειμένου να θεωρηθεί ότι η κρινόμενη περίπτωση εμπίπτει στην έννοια του έργου⁷⁶⁸. Το στοιχείο γ' άλλοτε λαμβάνεται υπόψη για τη διάκριση έργου - προμήθειας, άλλοτε όχι⁷⁶⁹. Περισσότερο δε κατέστη κρίσιμο στοιχείο, όπως αναφέρθηκε προηγουμένως, προκειμένου για την ορθή επιλογή του εφαρμοστέου νομοθετικού πλαισίου περί προμηθειών ή υπηρεσιών, ιδίως μετά τη διαφοροποίηση των χρηματικών ορίων απευθείας ανάθεσης μεταξύ των δύο νομοθετικών πλαισίων που επήλθε με την Απόφαση υπ' αριθμ. 35130/739/2010 του Υπουργού Οικονομικών⁷⁷⁰.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου σταθερά από το έτος 2011⁷⁷¹ και μετά, λαμβάνοντας υπόψη σχετική νομολογία του ΔΕΚ, προσδιορίζει το περιεχόμενο της έννοιας του έργου, εντάσσοντας σε αυτή την έννοια του **λειτουργικού** αποτελέσματος, **το οποίο ελέγχεται σε σχέση με το κύριο αντικείμενο του συνόλου της σύμβασης.**

⁷⁶⁷ Σύμφωνα με την Πράξη 9/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.: «η αυτοτέλεια η μη των επιμέρους έργων συντήρησης, στα οποία πρόκειται να ενσωματωθούν ορισμένα από τα προς προμήθεια αγαθά, δεν ασκεί επιρροή στο ενιαίο της προμήθειας αυτών».

⁷⁶⁸ Βλ. Πράξεις 70,75, 169/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι: « το Τμήμα κρίνει ότι η συντήρηση - επισκευή των ακινήτων κτιρίων του δδ. ΧΧ δεν συνιστά δημόσιο έργο, κατά την έννοια του νόμου, καθόσον, **ανεξαρτήτως του εάν τα προμηθευθέντα υλικά συνδέονται μόνιμα με το έδαφος ή μπορούν να αποχωρισθούν από αυτό χωρίς ουσιαστική βλάβη και αλλοίωσή τους, οι σχετικές εργασίες συντήρησης - επισκευής δεν απαιτούν ειδικές τεχνικές γνώσεις και εξειδικευμένο επιστημονικό τεχνικό προσωπικό και καλύπτουν μικρό μέρος της συνολικής δαπάνης...**»

⁷⁶⁹ Στην Πράξη 49/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν, κρίθηκε ότι: «το αντικείμενο της επίδικης σύμβασης «κατασκευήςτσιμεντένιας τάφρου» αφορά σε εκτέλεση δημόσιου τεχνικού έργου και όχι σε προμήθεια υλικών, **ανεξαρτήτως εάν το κόστος των καθαρών εργασιών εκτέλεσης του έργου υπολείπεται αυτού της προμήθειας σκυροδέματος** και σιδηρού πλέγματος, δεδομένου ότι δεν είναι δυνατός ο αποχωρισμός αυτών των υλικών από την τάφρο χωρίς ουσιαστική αλλοίωση της εγκατάστασης επί του εδάφους, ενώ τα υλικά αυτά κατέστησαν πλέον συστατικά του εδάφους και απώλεσαν την αυτοτέλειά τους... Από τις διατάξεις που διέπουν την εκτέλεση των δημοτικών έργων και τις προμήθειες των ΟΤΑ, δεν προκύπτει ότι απαγορεύεται το κόστος προμήθειας των υλικών που είναι αναγκαία για την εκτέλεση ορισμένου έργου να υπερβαίνει το κόστος των εργασιών εκτέλεσης αυτού».

⁷⁷⁰ Βλ. Πράξη 106/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται χαρακτηριστικά: «το Τμήμα κρίνει ότι **για την προμήθεια των ανωτέρω ειδών και την εκτέλεση των παραπάνω εργασιών δεν απαιτούνται ιδιαίτερες τεχνικές γνώσεις και μέθοδοι** και ότι αυτές είναι δυνατόν να εκτελεστούν προσηκόντως από επαγγελματίες, που διαθέτουν τα κατάλληλα μηχανήματα και τη σχετική εμπειρία, ώστε δεν πρόκειται περί εκτέλεσης δημοσίου έργου, για το οποίο τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις της νομοθεσίας περί δημοσίων έργων, αλλά για προμήθεια αγαθών και των σχετικών εργασιών τοποθέτησής τους, για τις οποίες εφαρμόζονται, όπως προεκτέθηκε οι σχετικές διατάξεις περί προμηθειών, **εφόσον η αξία των υπό προμήθεια ειδών υπερβαίνει την αντίστοιχη των εργασιών, άλλως οι διατάξεις περί παροχής υπηρεσιών.**»

⁷⁷¹ Βλ. Αποφάσεις 1656/2011, 34/2013, 1182/2015 Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν., Αποφάσεις 3371/2011, 752/2013, 4187/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Καθ'ερμηνεία των διατάξεων των παραγράφων 2β, 2γ και 2δ του άρθρου 2 του πδ. 60/2007 από το ΔΕΚ ⁷⁷² όταν η σύμβαση περιλαμβάνει τόσο στοιχεία σύμβασης έργου, όσο και στοιχεία άλλου τύπου δημόσιας σύμβασης (μικτή σύμβαση), «το στοιχείο που καθορίζει ποιες είναι οι εφαρμοστέες διατάξεις της κοινής, και για τους τρεις τύπους συμβάσεων της οδηγίας 2004/17ΕΚ, είναι εκείνο της σύμβασης που είναι κύριο, το κεντρικό δηλ. στοιχείο γύρω από το οποίο διαρθρώνεται η σύμβαση. **Το κύριο αντικείμενο της σύμβασης προσδιορίζεται στο πλαίσιο της αντικειμενικής εξέτασης του συνόλου της σύμβασης. Ο προσδιορισμός γίνεται με βάση τις ουσιώδεις υποχρεώσεις που υπερισχύουν και οι οποίες ακριβώς χαρακτηρίζουν τη σύμβαση, σε αντίθεση με αυτές που έχουν απλώς παρεπόμενο ή συμπληρωματικό χαρακτήρα, ενώ η οικονομική αξία αυτών δεν μπορεί να αποτελέσει το αποκλειστικό κριτήριο για τον προσδιορισμό, αλλά είναι ένα κριτήριο, το οποίο συνεκτιμάται με τα λοιπά».** Καθώς μόνο με τον τρόπο αυτό μπορεί να κριθεί κατά πόσον η εκτέλεση του έργου αποτελεί, **όχι μόνο ποσοτικά αλλά και ποιοτικά**, το κύριο αντικείμενο της σύμβασης⁷⁷³.

Συνεπώς, από τεχνικής άποψης, δημόσιο έργο αποτελεί ένα **σύνολο εργασιών** που εκτελούνται από δημόσιους φορείς, που κατατείνουν είτε σε **νέα κατασκευή ή επέκταση**, το **αποτέλεσμα της οποίας συνδέεται άμεσα με το έδαφος ή το υπέδαφος, κατά τρόπο διαρκή και σταθερό**, είτε στην **ανακαίνιση, επισκευή και συντήρησή τους** και απαιτούν, λόγω της πολυπλοκότητάς τους, **εξειδικευμένη τεχνική γνώση και επέμβαση**, δηλαδή χρήση ειδικών τεχνικών γνώσεων και μεθόδων και αναλόγων τεχνικών μέσων και εγκαταστάσεων και τη χρησιμοποίηση εξειδικευμένου επιστημονικού ή τεχνικού προσωπικού, το δε **αποτέλεσμά τους προορίζεται να επιτελεί μία οικονομική ή τεχνική λειτουργία, επιφέροντας ένα άρτιο λειτουργικό αποτέλεσμα.**

Επιπλέον, έχει κριθεί ότι ο **χαρακτηρισμός του συνόλου των εργασιών**, ως τεχνικό έργο, **δε μεταβάλλεται** ακόμα και **στην περίπτωση** που μεταξύ των εργασιών περιλαμβάνονται και

⁷⁷² Βλ. Απόφαση ΔΕΚ της 19.4.1994 στη C-331/92, Cestión Hotelera Internacional, σκ. 20-29, Απόφαση ΔΕΚ της 18.11.1999 στη C-107/98, Teckal, σκ. 38., Απόφαση ΔΕΚ της 18.1.2007, C-220/05, Jean Auroux κλπ. κατά Commune de Roanne, σκ. 37-41, Απόφαση ΔΕΚ της 21.2.2008, C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλικής Δημοκρατίας, σκ. 47-52.

⁷⁷³ Όπως αναφέρεται και στην Απόφαση 2387/2009 του ΣτΕ: «**..ναι μεν η αξία των εργασιών που περιλαμβάνονται στην σύμβαση καθώς και η παροχή υπηρεσιών υπολείπονται ουσιωδώς της αξίας των μηχανημάτων που συνθέτουν το σύστημα αφαλάτωσης (τα οποία πάντως δεν μπορούν να λειτουργήσουν αυτόνομα, χωρίς δηλαδή να γίνουν ειδικές εργασίες τοποθέτησης), πλην ο προέχων χαρακτήρας της συμβάσεως αυτής δεν είναι η προμήθεια μηχανημάτων αφαλάτωσης ούτε η παροχή των συναφών υπηρεσιών, οι οποίες έχουν παρεπόμενο χαρακτήρα, αλλά η κατασκευή ενός πλήρους λειτουργικού έργου, το οποίο επιτελεί μία τεχνική λειτουργία ως προϊόν των εργασιών που θα εκτελεσθούν και οι οποίες θα συνθέσουν ένα ολοκληρωμένο σύστημα αφαλάτωσης που όταν εκτελεσθεί η σύμβαση, και τεθεί σε παραγωγική λειτουργία, θα μπορεί να παράγει πόσιμο νερό από την θάλασσα. Για την κατασκευή και εγκατάσταση του συστήματος αυτού, η διακήρυξη του επίδικου διαγωνισμού προβλέπει την εκτέλεση εργασιών (υδρογεωτρήσεις, κατασκευή σωληνώσεων για την σύνδεση των μηχανημάτων με τα δίκτυα κλπ), οι οποίες υπάγονται στην έννοια του δημοσίου έργου. Η εκτέλεση των εργασιών αυτών είναι απαραίτητη για τη θέση του συστήματος αφαλάτωσης σε παραγωγική λειτουργία, για την εκπλήρωση δηλαδή του ολοκληρωμένου τεχνικού αποτελέσματος, στο οποίο απέβλεψε ο καθ' ου δήμος με την προκήρυξη του διαγωνισμού. Υπό τα δεδομένα, επομένως, αυτά, η εν λόγω σύμβαση έχει χαρακτήρα, προεχόντως, δημόσιας συμβάσεως έργου.»**

εργασίες, η εκτέλεση των οποίων, αυτοτελώς και ανεξάρτητα από τις λοιπές, δεν κατατείνει στο ανωτέρω αποτέλεσμα, ούτε απαιτεί την κατοχή και χρήση ειδικών γνώσεων. Και τούτο διότι, ανεξαρτήτως της οικονομικής αξίας των τελευταίων, που δεν συνιστά το αποκλειστικό κριτήριο για τον προσδιορισμό του είδους των εργασιών, κρίσιμο για το χαρακτηρισμό τους παραμένει το τελικό τεχνικό αποτέλεσμα, στην επίτευξη του οποίου στοχεύει το σύνολο των εργασιών αυτών, συμπεριλαμβανομένων των τυχόν πρόδρομων, συμπληρωματικών και παρεπόμενων εκείνων. ⁷⁷⁴

Η ανωτέρω νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά το στάδιο του προσυμβατικού ελέγχου των συμβάσεων έργων – υπηρεσιών υιοθετήθηκε και από το VII Τμήμα και το Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁷⁷⁵, κατά

⁷⁷⁴ Βλ. Απόφαση 4187/2014 VI Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι: «**Οι εργασίες στοχεύουν στην προπαρασκευή και θεμελίωση του χώρου επέκτασης του ΧΥΤΑ ΧΧΧ, εκτιμώμενες δε ως ενιαίο σύνολο, συνιστούν πρόδρομο και συνοδό τεχνικό έργο, κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 3669/2008, εκείνου που αφορά στη «Διευθέτηση του υφιστάμενου ΧΥΤΑ και επέκταση κυττάρου στη θέση ΧΧΧ του δήμου ΧΧΧ».** Και τούτο, διότι το κύριο αντικείμενό τους, βάσει του οποίου διαρθρώνεται η υπό κρίση σύμβαση και το **τελικό τεχνικό αποτέλεσμά τους**, μετά την αποκομιδή των υφιστάμενων στο χώρο απορριμμάτων και μέρους της φυτικής γης, αφορά σε εκσκαφές για τη διαμόρφωση της λεκάνης υποδοχής του νέου κυττάρου του ΧΥΤΑ και την κατασκευή της εξυγιαντικής στρώσης αυτού και, ως εκ τούτου, **συνδέεται με το έδαφος κατά τρόπο διαρκή και σταθερό.** Εξάλλου, για την εκτέλεσή τους..., απαιτούνται ειδικές τεχνικές γνώσεις και μέθοδοι, καθώς και η χρήση ειδικών τεχνικών μέσων, ήτοι χωματοργικών και ανυψωτικών μηχανημάτων, μηχανημάτων διακίνησης υλικών, εκσκαπτικών και εκρηκτικών μέσων και λοιπού τεχνικού εξοπλισμού.»

⁷⁷⁵ Βλ. Πράξη 96/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 92/2012, 21, 101,328/2013, 247/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Ειδικότερα, στην Πράξη 21/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν κρίθηκε ότι: «ο **προέχων χαρακτήρας των ανατεθεισών με την συναφθείσα σύμβαση εργασιών,.... προσιδιάζει σε εκτέλεση δημόσιου τεχνικού έργου**, καθόσον οι εργασίες αυτές αφορούν στην επισκευή, ανακαίνιση και συντήρηση κτιρίων κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 3669/2008, το αποτέλεσμα των οποίων συνδέεται άμεσα με το έδαφος ή υπέδαφος κατά τρόπο διαρκή και σταθερό, ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί συστατικό του. Επιπλέον, αυτές απαιτούν ειδικές τεχνικές γνώσεις και μεθόδους, καθώς και εξειδικευμένο τεχνικό προσωπικό με κατάλληλη οργάνωση και συντονισμό, ενόψει της ιδιαιτερότητας των σχολικών κτηρίων, που απαιτούν ιδιαίτερο επίπεδο έντεχνης εκτέλεσης εργασιών και πρόσθετες προϋποθέσεις ασφαλείας Εξάλλου, **οι εν λόγω εργασίες πρέπει να εκτιμηθούν ως ενιαίο σύνολο και για το λόγο αυτό δεν ασκεί επιρροή για το χαρακτηρισμό τους ως «δημόσιου έργου», το γεγονός ότι σε αυτές περιλαμβάνονται και απλές εργασίες** όπως τοποθετήσεις σωλήνων, πλαστικών καναλιών, ηλεκτρικού πίνακα κ.λπ.»

Στην Πράξη 101/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν κρίθηκε ότι: «**ότι ο προέχων χαρακτήρας της σύμβασης, στην οποία αφορά η εντελλόμενη με το επίμαχο χρηματικό ένταλμα δαπάνη, είναι της σύμβασης δημοσίου έργου. Τούτο διότι το αντικείμενο της, ... θα πρέπει να εκτιμηθεί ως ενιαίο σύνολο, προσδιοριζόμενο από το αυτοτελές, λειτουργικό οικονομικό και τεχνικό αποτέλεσμα, στο οποίο απέβλεπε ο δήμος, χωρίς να ασκεί επιρροή, στον χαρακτήρα της σύμβασης, το ότι στο εν λόγω αντικείμενο περιλαμβάνονται και απλές εργασίες, όπως εν προκειμένω και η τοποθέτηση μηχανημάτων ψύξης, θέρμανσης και φωτισμού - αφορά στην εκτέλεση δημοσίου έργου. Συγκεκριμένα, το αποτέλεσμα των ανατεθεισών εργασιών αφορά στην επισκευή και συντήρηση τμήματος (ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων) υφιστάμενων έργων (κτιρίων) που συνδέεται με το έδαφος, κατά τρόπο που να μην μπορεί να αποχωρισθεί απ' αυτό χωρίς βλάβη ή αλλοίωση της ουσίας ή του προορισμού του. Περαιτέρω, για την εκτέλεση των εν λόγω εργασιών απαιτείται κατοχή εξειδικευμένων γνώσεων και η χρήση ειδικών τεχνικών μέσων, ως εκ της προβλεπόμενης ποσότητας αυτών (προϋπολογισθείσα δαπάνη 400.000,00 ευρώ) και τις, σύμφωνα με τα οικεία συμβατικά τεύχη**

την άσκηση προληπτικού ελέγχου των δαπανών των δήμων και όχι μόνο για τις περιπτώσεις εργασιών που αφορούν σε επισκευές του δικτύου ύδρευσης και ανήκουν στην κατηγορία των υδραυλικών έργων⁷⁷⁶.

Κατά τον έλεγχο των δαπανών που σχετίζονται με την απευθείας ανάθεση υπηρεσιών, το Κλιμάκιο εξετάζει εάν ο **προέχων χαρακτήρας** του συνόλου των ανατεθεισών με την συναφθείσα σύμβαση εργασιών **προσιδιάζει** σε εκτέλεση δημόσιου τεχνικού έργου, ερευνώντας, εάν απαιτείται η χρήση ειδικών τεχνικών γνώσεων και μεθόδων και η χρησιμοποίηση εξειδικευμένου προσωπικού, καθώς και εάν το αποτέλεσμα των ανατεθεισών εργασιών συνδέεται με το έδαφος, κατά τρόπο που να μην μπορεί να αποχωρισθεί απ' αυτό χωρίς βλάβη ή αλλοίωση της ουσίας ή του προορισμού του. Δεν ασκεί επιρροή για το χαρακτηρισμό τους ως «δημόσιου έργου», το γεγονός ότι σε αυτές περιλαμβάνονται και απλές εργασίες. **Επιπλέον, εξετάζει εάν το σύνολο των ανατεθεισών με την συναφθείσα σύμβαση εργασιών δεν μπορεί να εκληφθεί αυτοτελώς, αλλά σε συνάρτηση με την επίτευξη ενός λειτουργικά άρτιου αποτελέσματος στο οποίο κατατείνει.** Άλλως ελέγχεται εάν οι επιμέρους εργασίες, δεν μπορούν να εξετασθούν μεμονωμένα, αλλά σε συνάρτηση με το επιδιωκόμενο με αυτές αποτέλεσμα.

Ο χαρακτηρισμός δε ενός συνόλου εργασιών ως αυτοτελούς έργου ή μη είχε ιδιαίτερη σημασία⁷⁷⁷ για την εφαρμογή των αντίστοιχων χρηματικών ορίων απευθείας ανάθεσης έργων ή υπηρεσιών. Για την ανάθεση των εκτελούμενων από τους δήμους (πλην των δήμων

(Τεχνικές Προδιαγραφές και τα Παραρτήματά τους), ιδιαιτερότητας των ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων και των πρόσθετων προϋποθέσεων ασφαλείας για την επέμβαση σ' αυτές.»

Ομοίως, Πράξη 328/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν, όπου κρίθηκε ότι: «Με δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, το σύνολο των εργασιών, όπως περιγράφονται ανωτέρω, **συνιστούν τεχνικό έργο**, κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 3669/2008, καθόσον το τελικό αποτέλεσμά τους, που συνίσταται στην κατασκευή - εγκατάσταση νέας υδραυλικής διάταξης, μετά την αποσυναρμολόγηση της παλιάς, στο υπάρχον αρδευτικό αντλιοστάσιο, η οποία επιτελεί αυτοτελή τεχνική λειτουργία, τα δε ειδικότερα μέρη της (π.χ. χαλυβδοσωλήνες) συνδέονται με το έδαφος κατά τρόπο διαρκή και σταθερό και, τέλος, για την εκτέλεση τους, απαιτούνται ειδικές τεχνικές γνώσεις και μέθοδοι και εξειδικευμένο τεχνικό προσωπικό».

Ομοίως Πράξη 247/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν όπου κρίθηκε ότι: « ... πρόκειται για εκτέλεση δημοτικών τεχνικών έργων κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ.3 του ν. 3669/2008, διότι, αφενός το **σύνολο των εργασιών** που περιλαμβάνονται στην τεχνική περιγραφή κάθε ενός από αυτά δεν μπορεί να εκληφθεί αυτοτελώς, **αλλά σε συνάρτηση με την επίτευξη ενός λειτουργικά άρτιου αποτελέσματος στο οποίο κατατείνει** και δη, τη διαμόρφωση του παράπλευρου δρόμου της Λεωφόρου ΧΧ,..., αφετέρου δε διότι,απαιτείται η χρήση ειδικών τεχνικών γνώσεων και μεθόδων και η χρησιμοποίηση εξειδικευμένου προσωπικού... Σε κάθε δε περίπτωση, οι εργασίες που περιγράφονται ανωτέρω, **δεν μπορούν να εξετασθούν μεμονωμένα, αλλά σε συνάρτηση με το επιδιωκόμενο με αυτές αποτέλεσμα, δηλαδή το ολοκληρωμένο έργο, συνδέονται άμεσα με το έδαφος κατά τρόπο μόνιμο, διαρκή και σταθερό».**

⁷⁷⁶ Βλ. Πράξεις 181, 197/2011, 274/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁷⁷ Όπως ρητά έχει επισημανθεί στην Πράξη 136/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην εν λόγω Πράξη κρίθηκε ότι οι συνιστούν δημοτικό τεχνικό έργο οι εργασίες που αφορούν στην αποκατάσταση βλαβών των δικτύων και παροχών ύδρευσης και αποχέτευσης, με τη χρήση μηχανημάτων έργου και εργατοτεχνικού προσωπικού, τον καθαρισμό των φρεατίων των άνω δικτύων, καθώς και τον έλεγχο της λειτουργίας των δεξαμενών και των υδρομετρητών.

Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης) μικρών έργων και εργασιών συντήρησης, η αξία των οποίων δεν υπερέβαινε το ποσό των 10.271,46 ευρώ χωρίς ΦΠΑ επιτρεπόταν, κατ' εξαίρεση από τον κανόνα της διενέργειας δημόσιου ανοικτού διαγωνισμού, η προσφυγή με απόφαση της δημορχιακής (ήδη οικονομικής, άρθρο 72 του ν. 3852/ 2010) επιτροπής, στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης. Αντίθετα, η απευθείας ανάθεση της εκτέλεσης εργασιών, το αποτέλεσμα των οποίων δεν συνιστούσε, δημόσιο τεχνικό έργο, ήταν κατ' εξαίρεση δυνατή, στην περίπτωση που η συνολική δαπάνη αυτών δεν υπερέβαινε το ποσό των 20.000,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, με απόφαση του δημάρχου.

δ. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η ύπαρξη χρηματικών ορίων - κατωφλιών και μάλιστα διαφοροποιημένων ανά κατηγορία σύμβασης έργου, προμήθειας και υπηρεσίας, τόσο σε επίπεδο κοινοτικού δικαίου, όσο και σε επίπεδο εθνικού δικαίου, αποτέλεσε αναπόφευκτα για τις αναθέτουσες αρχές πεδίο καταστρατήγησής τους, προκειμένου να υπαχθούν στο ευνοϊκότερο από άποψη διαδικασιών και υποχρεώσεων νομοθετικό πλαίσιο. Συνεπώς, το εννοιολογικό περιεχόμενο και τα κριτήρια διάκρισης των εννοιών του έργου, της υπηρεσίας και της προμήθειας, πέραν του νομοθετικού ορισμού τους, προσδιορίζονται περιπτωσιολογικά και από τον κοινοτικό και εθνικό δικαστή, αντίστοιχα.

Στο πεδίο των μικτών συμβάσεων το παράγωγο ενωσιακό δίκαιο έθεσε δύο κριτήρια διάκρισης για την ορθή υπαγωγή στις εφαρμοστέες διατάξεις: α) το κριτήριο **υπεροχής της οικονομικής αξίας** κάθε σκέλους μιας μικτής σύμβασης, με στοιχεία προμήθειας προϊόντων και παροχής υπηρεσιών, και β) το κριτήριο του **κύριου αντικειμένου της σύμβασης** σε σχέση με τον επικουρικό/παρεπίμπτοντα χαρακτήρα του λοιπού σκέλους της σύμβασης, στο πλαίσιο μιας μικτής σύμβασης με στοιχεία είτε δημόσιας σύμβασης έργου και παροχής υπηρεσιών είτε δημόσιας σύμβασης προμήθειας προϊόντων και εργασιών τοποθέτησης και εγκατάστασης.

Από τα ανωτέρω δύο κριτήρια το κριτήριο της υπεροχής της οικονομικής αξίας είναι πιο ξεκάθαρο για τον καθορισμό του εφαρμοστέου καθεστώτος στις περισσότερες των περιπτώσεων των μικτών συμβάσεων. Όμως, δεν συνιστά σε όλες τις περιπτώσεις το καθοριστικό κριτήριο του νομικού καθεστώτος των μικτών συμβάσεων, ιδίως στην περίπτωση διαπιστούμενης καταστρατήγησής. Για το λόγο αυτό ο συνδυασμός και των δύο παραπάνω κριτηρίων μπορεί να οδηγήσει σε μια ορθή υπαγωγή, μεριμνώντας για την αποφυγή καταστρατηγήσεων.

Σε επίπεδο εθνικού δικαίου τα ανωτέρω κριτήρια υιοθετήθηκαν και από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Προκειμένου μάλιστα να διαπιστωθεί εάν ένα σύνολο εργασιών συγκροτεί την έννοια του έργου, ελέγχεται ο προέχων χαρακτήρας του συνόλου των εργασιών και εάν το αποτέλεσμα αυτού επιτελεί μία οικονομική ή τεχνική λειτουργία, επιφέροντας ένα αυτοτελές άρτιο λειτουργικό αποτέλεσμα. Η ερμηνεία αυτή αποτέλεσε ένα **πρόσθετο ερμηνευτικό κριτήριο ελέγχου** για την αποφυγή καταστρατήγησής από τους δήμους των χρηματικών ορίων απευθείας ανάθεσης έργων, υπηρεσιών και προμηθειών. Εφαρμόστηκε δε και από το Κλιμάκιο Προληπτικού Έλεγχου Δαπανών του VII Τμήματος,

κατά την άσκηση προληπτικού ελέγχου δαπανών σε συμβάσεις έργων μικρής οικονομικής αξίας και σε συμβάσεις υπηρεσιών και προμηθειών.

Συνεπώς, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως για την αποφυγή κατάτμησης ομοειδών δαπανών έργων, υπηρεσιών και προμηθειών, έλεγξε εάν οι επιμέρους δαπάνες συγκροτούν ένα ενιαίο σύνολο, με τον ίδιο τρόπο για την αποφυγή καταστρατήγησης των διατάξεων που αφορούν την οικονομική αξία της σύμβασης έλεγξε τον προέχοντα χαρακτήρα του συνόλου των εργασιών και το λειτουργικά άρτιο αποτέλεσμά τους.

Η εφαρμογή, όμως, της ερμηνείας του λειτουργικού αποτελέσματος του συνόλου των εργασιών, κατά τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών, προκειμένου για συμβάσεις έργων και εργασιών μικρής οικονομικής αξίας, δεν είναι βέβαιο εάν τελικά λειτούργησε εξισωτικά⁷⁷⁸ για το περιεχόμενο της έννοιας των έργων και υπηρεσιών σε βάρος της έννοιας των υπηρεσιών, με αποτέλεσμα τις πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις της σύμβασης, με εργολαβικό όφελος και τις πρόσθετες προϋποθέσεις που συνδέονται με τις συμβάσεις έργων.

Από την πλευρά της νομοθεσίας διαπιστώνεται ένα πολύ- κατακερματισμένο νομοθετικό πλαίσιο, με αναλογικές εφαρμογές επιμέρους διατάξεων που αφορούσαν είτε γενικά το δημόσιο τομέα είτε ειδικά τον αυτό-διοικητικό τομέα με πολλά, όμως, νομοθετικά κενά, τα οποία επιλύθηκαν αναγκαστικά από τη νομολογία και με διαφορετικό τρόπο⁷⁷⁹ από αυτόν που ο νομοθέτης τελικά αποφάσισε να επιλύσει.

Τα διαφορετικά χρηματικά όρια, προκειμένου για την απευθείας ανάθεση έργων, υπηρεσιών και προμηθειών, αποτέλεσαν για τους δήμους πεδίο καταστρατήγησης και για τον πρόσθετο λόγο ότι σχετίζονταν με διαφορετικά κάθε φορά όργανα που ήταν αρμόδια για την απευθείας ανάθεση. Ήταν λογικό, άλλωστε, από την πλευρά των δήμων να επιλέγεται η εφαρμογή διατάξεων που επέτρεπαν την απευθείας ανάθεση με τα ευρύτερα χρηματικά όρια και από ένα μόνο όργανο, το δήμαρχο. Η επιλογή αυτής της απευθείας ανάθεσης λειτουργούσε και πολιτικά υπέρ του δημάρχου, ο οποίος παρουσιάζεται σαν το όργανο που δίνει λύσεις, επιλέγοντας ο ίδιος τους εργολάβους που επιθυμεί να εξυπηρετήσει.

Συνεπώς, η υιοθέτηση **ενιαίου χρηματικού ορίου** απευθείας ανάθεσης από το νομοθέτη του ν.4412/2016 για έργα, προμήθειες και υπηρεσίες (σε συνδυασμό με τις λοιπές προϋποθέσεις του άρθρου 118⁷⁸⁰ για το επιτρεπτό της απευθείας ανάθεσης) και η

⁷⁷⁸ Βλ. Πράξη 247/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁷⁹ Όπως για τα χρηματικά όρια απευθείας ανάθεσης υπηρεσιών, μετά την κατάργηση του πδ. 410/199 από το ν.3463/2006 και μέχρι την οριστική επίλυση με τις διατάξεις του ν.3731/2008.

⁷⁸⁰ Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 118 του ν.4412/2016:

Προσφυγή στη διαδικασία της **απευθείας ανάθεσης** επιτρέπεται όταν η **εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, είναι ίση ή κατώτερη από το ποσό των είκοσι χιλιάδων (20.000) ευρώ.**

Μετά την έκδοση της απόφασης απευθείας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή δημοσιεύει αυτή στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων, διαφορετικά η σύμβαση είναι αυτοδίκαια άκυρη.

Για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, η κάθε **αναθέτουσα αρχή δημοσιεύει**, μία φορά κατ' έτος και για

πρόβλεψη ενός μόνο αρμοδίου οργάνου απευθείας ανάθεσης, το δήμαρχο⁷⁸¹, απλοποιεί την πολυπλοκότητα του προηγούμενου καθεστώτος και λειτουργεί εξυγιαντικά και αποτρεπτικά στις παραπάνω προσπάθειες καταστρατήγησης των διαφοροποιημένων χρηματικών ορίων και αρμοδίων οργάνων απευθείας ανάθεσης.

Ε. Απευθείας ανάθεσης έργου για τεχνικούς λόγους ή για λόγους ειδικής φύσης

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι η προσφυγή στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης έργου για τεχνικούς λόγους ή για λόγους ειδικής φύσης δεν εφαρμόστηκε από τους δήμους σε μεγάλη έκταση, καθώς οι προϋποθέσεις για την υπαγωγή σε αυτές τις περιπτώσεις, είτε κατά την εφαρμογή των εθνικών διατάξεων, είτε κατά την εφαρμογή των κοινοτικών διατάξεων, ήταν εξαιρετικά αυστηρές, χωρίς περιθώρια «ερμηνευτικών παλινδρομήσεων».

Όσον αφορά τις διατάξεις του εθνικού δικαίου, στην παράγραφο 2γ του άρθρου 4 του ν.1418/1984 ως ειδική περίπτωση απευθείας ανάθεσης προβλεπόταν, μεταξύ άλλων, η **μοναδικότητα του κατασκευαστή, ερευνητικές εργασίες ή εργασίες δοκιμαστικές εφαρμογής νέων τεχνολογιών**⁷⁸² ή έργα ειδικής φύσης, ενώ στις διατάξεις του άρθρου 86

διάστημα είκοσι ημερών, **πρόσκληση για την κατάρτιση καταλόγων ενδιαφερομένων** ανά κατηγορίες έργων/μελετών.

Για την **επιλογή του αναδόχου διενεργείται δημόσια ηλεκτρονική κλήρωση** από επιτροπή που ορίζεται από την αναθέτουσα αρχή, **μεταξύ αυτών που περιλαμβάνονται στον ανωτέρω κατάλογο** και η σύμβαση υπογράφεται με τον **ανάδοχο που αναδεικνύεται με τη διαδικασία της ηλεκτρονικής κλήρωσης**. Στη Γενική Γραμματεία Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, αναπτύσσεται **Κεντρικό Ηλεκτρονικό Σύστημα Κληρώσεων**, μέσω του οποίου διενεργούνται υποχρεωτικά οι ηλεκτρονικές κληρώσεις.

Για την υπογραφή της σύμβασης απαιτείται σχετική αναγγελία του αποτελέσματος της ηλεκτρονικής κλήρωσης και των στοιχείων της σύμβασης (ποσό σύμβασης, ανάδοχος κ.λπ.), η οποία αποστέλλεται προς δημοσίευση στην ιστοσελίδα του ΤΕΕ δέκα (10) τουλάχιστον ημέρες πριν από την υπογραφή.

Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης αποτελεί το ανώτατο όριο της συμβατικής αμοιβής του αναδόχου.

Μετά την υπογραφή της σύμβασης, ο ανάδοχος διαγράφεται υποχρεωτικά από τον κατάλογο της ηλεκτρονικής κλήρωσης και δεν συμμετέχει στις επόμενες κληρώσεις του έτους.

Από κάθε αναθέτουσα αρχή μπορούν να ανατεθούν κατ' έτος, μία ή περισσότερες συμβάσεις, συνολικού προϋπολογισμού μέχρι ποσοστού δέκα τοις εκατό (10%) των πιστώσεων της αναθέτουσας αρχής κατ' έτος, για ανάθεση συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών επιστημονικών υπηρεσιών, αντίστοιχα, διαφορετικά είναι άκυρες και δεν παράγουν έννομα αποτελέσματα.

⁷⁸¹ Σύμφωνα με την παρ.9 του άρθρου 209 του ν.3463/2006 όπως ισχύει, μετά την κατάργηση του πρώτου εδαφίου από τις διατάξεις του άρθρου 377 του ν.4412/2016 και λαμβάνοντας υπόψη το άρθρο 118 του ν.4412/2010 περί απευθείας ανάθεση έργων, προμηθειών και υπηρεσιών βάσει ενιαίου χρηματικού ορίου, για την απευθείας ανάθεση απαιτείται απόφαση δημάρχου, χωρίς προηγούμενη απόφαση του συμβουλίου. Στην περίπτωση αυτή τα συντασσόμενα τεύχη εγκρίνονται από τον δήμαρχο. Ζήτημα παραμένει η εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 15 του πδ.171/1987 σχετικά με την αρμοδιότητα της οικονομικής επιτροπής για απευθείας ανάθεση μικρών έργων. Σύμφωνα με το άρθρο 206 του ν.4555/2018 οι διατάξεις της παρ. 1 του άρθρο 15 του πδ. 171/1987 δεν θίγονται. Αναλυτικά βλ. υποσημείωση 580.

⁷⁸² Βλ. Απόφαση 629/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν. που αφορούσε το έργο κατασκευής δύο γυμνασίων σε δήμο, το οποίο κρίθηκε ότι περιλαμβάνει εργασίες δοκιμαστικές εφαρμογής νέων τεχνολογιών, καθώς από την απόφαση του δημοτικού συμβουλίου του δήμου, προέκυπτε ότι η υλοποίηση των στόχων της εξοικονόμησης ενέργειας θα στηρίζεται στην εφαρμογή και χρήση κατά το δυνατόν παθητικών (και όχι ενεργειακών) συστημάτων με τη «χρησιμοποίηση υλικών και μηχανημάτων

του νδ. 321/1969 γινόταν αναφορά σε περιπτώσεις εργασιών που απαιτούσαν **ειδικές ικανότητες**. Μετά την κατάργηση του νδ. 321/1969 και την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 83 του ν.2362/1995, η απευθείας ανάθεση προβλεπόταν μεταξύ άλλων και για **λόγους τεχνικούς ή καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων**⁷⁸³ **μετά από έγκριση του αρμοδίου οργάνου**. Αντίστοιχα, όσον αφορά τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου στο άρθρο **25 παρ.1β του πδ. 60/2007** η απευθείας ανάθεση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση προκήρυξης, ήταν επιτρεπτή όταν για λόγους **τεχνικούς ή καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων** η σύμβαση μπορούσε να ανατεθεί **μόνο σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα**.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ο χαρακτηρισμός ενός έργου ως **ειδικής φύσης**⁷⁸⁴, «δεν αποτελεί κρίση διακριτικής ευχέρειας της Διοικήσεως, αλλά νομική κρίση, ως προς την οποία οι αρμόδιες διοικητικές αρχές που τις εκφέρουν υπόκεινται σε πλήρη έλεγχο ορθής εκτίμησης και χαρακτηρισμού από το Ελεγκτικό Συνέδριο.»

Στην περίπτωση αυτή απαιτείται προηγούμενη απόφαση του φορέα κατασκευής του έργου⁷⁸⁵ που εκδίδεται κατόπιν σχετικής γνωμοδότησης του τεχνικού συμβουλίου του φορέα κατασκευής του έργου ή, σε περίπτωση μη ύπαρξης τούτου, του φορέα που εποπτεύει τον φορέα κατασκευής. Στην απόφαση αυτή πρέπει να **αιτιολογείται πλήρως ο χαρακτηρισμός του έργου ως ειδικής φύσης**. Να προκύπτει δηλαδή, τόσο από την απόφαση, όσο και από τα στοιχεία που λαμβάνονται υπόψη για την έκδοσή της, η συνδρομή εκείνων των **ειδικών απαιτήσεων-ιδιαιτεροτήτων του έργου** που δικαιολογούν το χαρακτηρισμό του έργου ως ειδικής φύσης, **κατ' αντιδιαστολή με τα συνήθη εκτελούμενα δημόσια έργα**. Επιπλέον, να αιτιολογείται ότι ο συγκεκριμένος ανάδοχος είναι **ικανός για την αντιμετώπιση του έργου με τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο**.

Ως ειδικές απαιτήσεις έχουν κριθεί η **ειδική τεχνογνωσία**, οι απαιτούμενες **ειδικές τεχνικές μέθοδοι κατασκευής**, οι **εξειδικευμένες εργασίες ή υψηλής τεχνολογίας εργασίες** που από τη φύση τους μπορούν να εκτελεστούν μόνο από περιορισμένο αριθμό εργοληπτικών επιχειρήσεων που διαθέτουν την ανάλογη εμπειρία και τα αναγκαία μέσα, ο **ειδικός τρόπος αντιμετώπισης των προβλημάτων** που ανακύπτουν κατά την εκτέλεση του έργου.

ειδικής τεχνογνωσίας και υψηλών προδιαγραφών ώστε να υιοθετούν λύσεις χαμηλού κόστους και απλής λειτουργίας, που παρουσιάζουν υψηλή απόδοση για την ελαχιστοποίηση της κατανάλωσης συμβατικών μορφών ενέργειας με τη χρήση φωτοβολταϊκών ή άλλων συστημάτων». Περαιτέρω, στο τεύχος της τεχνικής περιγραφής και των τεχνικών προδιαγραφών της μελέτης του έργου περιγραφόταν, μεταξύ άλλων, ότι «για την μέγιστη εξοικονόμηση ενέργειας θα εφαρμοσθούν δοκιμαστικές εργασίες με νέες τεχνολογίες αποδεδειγμένα αποδοτικές, τεχνικά και οικονομικά, τόσο στο κέλυφος των κτιρίων όσο και στις εγκαταστάσεις θέρμανσης-αερισμού, φωτισμού και διαχείρισης της ηλεκτρικής ενέργειας.»

⁷⁸³ Βλ. Πράξη 118/2007 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁸⁴ Βλ. Πράξεις 168, 385/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 549/2009 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Μη ανακλητέα από την Απόφαση 36/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 208/2010 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Μη ανακλητέα από την Απόφαση 36/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁸⁵ Βλ. Πράξη 13/2010 Ε' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Απόφαση 2051/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Αντίστοιχα, κατά την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 25 παρ. 1β του πδ. 60/2007⁷⁸⁶ και των όμοιων διατάξεων του άρθρου 81 παρ. 3 του ν.2362/1995 και μετέπειτα των αρχικών διατάξεων των άρθρων 28 παρ. 3β και 125 του ν.3669/2008, η απευθείας ανάθεση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, ήταν δυνατή όταν για λόγους **τεχνικούς, καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων**, η σύμβαση μπορούσε να ανατεθεί **μόνο σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα**.

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ⁷⁸⁷, η εφαρμογή αυτής της διάταξης συνδεόταν με τη συνδρομή δύο **σωρευτικά οριζομένων προϋποθέσεων**: α) της **τεχνικής ιδιομορφίας** των έργων που αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης και β) λόγω αυτής της τεχνικής ιδιομορφίας να καθίσταται απολύτως αναγκαία η ανάθεση της εν λόγω σύμβασης σε συγκεκριμένη επιχείρηση, υπό την έννοια ότι ο συγκεκριμένος ανάδοχος **δεν είναι απλώς ικανός να εκτελέσει με τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο το έργο, αλλά είναι ο μοναδικός που διαθέτει την ειδική τεχνογνωσία εκτέλεσης της συγκεκριμένης σύμβασης**⁷⁸⁸. Η σύμβαση δηλαδή ανατίθεται μόνο σε εκείνο τον οικονομικό φορέα που σε όλη την Ευρωπαϊκή Ένωση έχει την απαιτούμενη τεχνογνωσία. Ο ισχυρισμός ότι το έργο έχει περίπλοκο και δυσχερή χαρακτήρα δεν αρκεί για να αποδειχθεί ότι πρέπει να ανατεθεί σε ένα μόνο ανάδοχο⁷⁸⁹.

Στις νέες διατάξεις του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 η διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, μπορεί να χρησιμοποιηθεί με ένα μόνο συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, εάν τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες μπορούν να παρασχεθούν μόνον από αυτόν για τους εξής λόγους: αα) στόχος της σύμβασης είναι η δημιουργία ή απόκτηση μοναδικού έργου τέχνης ή καλλιτεχνικής εκδήλωσης, ββ) απουσία ανταγωνισμού για τεχνικούς λόγους, γγ) προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων, συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας. Οι εξαιρέσεις δε που ορίζονται στις υποπεριπτώσεις

⁷⁸⁶ Βλ. πδ. 60/2007, Άρθρο 25 «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις τους προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, στις ακόλουθες περιπτώσεις: 1) Προκειμένου για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών: ...β. εάν, για λόγους τεχνικούς, καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων, η σύμβαση μπορεί να ανατεθεί μόνο σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα.»

⁷⁸⁷ Βλ. Αποφάσεις ΔΕΚ της 2.5.2005 Υπόθεση C-394/2002 «Επιτροπή κατά Ελλάδος», της 14.9.2004 Υπόθεση C-385/2002 «Επιτροπή κατά Ιταλίας», της 10.4.2003 Υπόθεση C-28/2001 «Επιτροπή κατά Γερμανίας».

⁷⁸⁸ Βλ. Πράξη 77/2009 VI Τμήμα ΕλΣυν, Απόφαση 36/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 156/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁸⁹ Βλ. Δ. Ράικου «Δίκαιο δημοσίων συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2014 σελ. 320. Ομοίως, βλ. Πράξη 91/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι δεν στοιχειοθετείται η μοναδικότητα του αναδόχου εκ του ότι ο ανάδοχος του πρώτου έργου είχε την εργοταξιακή του εγκατάσταση στην περιοχή, με αποτέλεσμα να υπάρχει σύντμηση χρόνου για την εκτέλεση της δεύτερης εργολαβίας, καθώς και το ότι γνώριζε τις μελέτες και τις συνθήκες του έργου. Αντίστοιχα, Πράξη 385/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «καίτοι η τοπική, χρονική και κατασκευαστική εμπλοκή των ανατεθέντων έργων συνιστούν παράμετρο τεχνικής φύσεως της οποίας η σημασία δεν μπορεί να αμφισβητηθεί, εντούτοις η προσφυγή στη διαδικασία της απευθείας αναθέσεως απαιτεί επιπλέον να τεκμηριώνεται ότι τα έργα αυτά ήταν αναγκαίο να ανατεθούν στην ανάδοχο κοινοπραξία, η οποία, λόγω των ιδιαιτεροτήτων της έχει καταστεί μοναδική ικανή να αναλάβει την εκτέλεση των έργων».

ββ' και γγ' εφαρμόζονται μόνο εάν δεν υπάρχει **εύλογη εναλλακτική λύση ή υποκατάστατο και η απουσία ανταγωνισμού δεν είναι αποτέλεσμα τεχνητού περιορισμού των παραμέτρων της σύμβασης**. Η νέα αυτή ρύθμιση καθιστά την Αναθέτουσα Αρχή υποχρεωμένη να αποδέχεται **κάθε** έργο ή υπηρεσία ή προϊόν που είναι **ισοδύναμα** με τα ζητούμενα εκ μέρους της⁷⁹⁰. Αντίθετα, καθ' ερμηνεία των διατάξεων της προηγούμενης οδηγίας, είχε γίνει δεκτό ότι **συνιστά τεχνικό λόγο** η ύπαρξη **ενός και μόνο** φορέα τα προϊόντα του οποίου **ανταποκρίνονται** στις προδιαγραφές της σύμβασης.

ΣΤ. Απευθείας ανάθεση σε κατασκευαστικές επιχειρήσεις δήμων

Τέλος, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, ειδική περίπτωση απευθείας ανάθεσης έργου, η οποία εφαρμόστηκε σε πολλές περιπτώσεις από τους δήμους, αποτέλεσε η απευθείας ανάθεση με ανάδοχο έργου κατασκευαστικές επιχειρήσεις ΟΤΑ του νομού ή κατασκευαστική επιχείρηση που είχε συστήσει ο ίδιος ο δήμος ή συμμετείχε σ' αυτή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 10 του πδ. 171/87. Μετά την έναρξη εφαρμογής του ν. 3463/2006, με τις διατάξεις της παραγράφου 10α του άρθρου 269 του ν.3463/2006, δεν επιτρεπόταν, πλέον, η σύσταση κατασκευαστικών επιχειρήσεων από δήμους.

Στις υφιστάμενες κατασκευαστικές επιχειρήσεις ΟΤΑ δόθηκε η δυνατότητα λειτουργίας τους, μέχρι τη λήξη του χρόνου που προβλεπόταν στη συστατική τους πράξη, καθώς και μετατροπής τους, μετά από πολλές παρατάσεις, έως 31-12-2010, σε ανώνυμες εταιρείες ΟΤΑ ή σε δημοτικές ανώνυμες εταιρείες, υπέχοντας τις υποχρεώσεις των αντίστοιχων εργοληπτικών επιχειρήσεων.

Σύμφωνα δε με τις διατάξεις της παρ. 10 β του άρθρου 269 του ν.3463/2006, στις ανωτέρω κατασκευαστικές επιχειρήσεις ήταν δυνατόν ο ΟΤΑ που την είχε συστήσει ή συμμετείχε σε αυτή να αναθέσει με απόφαση του οικείου **δημοτικού συμβουλίου απευθείας** την κατασκευή έργου ή τις εργασίες συντήρησης έργου, σύμφωνα με τις ρυθμίσεις της παραγράφου 1 του άρθρου 268. Οι ρυθμίσεις αυτές προέβλεπαν, όμως, **αυστηρότερες προϋποθέσεις** από αυτές του άρθρου 10 του πδ. 171/87, σχετικά με τη δυνατότητα του δήμου να αναθέτει απευθείας την κατασκευή έργου σε ανώνυμη αναπτυξιακή εταιρεία ή σε επιχείρηση ειδικού σκοπού που έχει συστήσει.

Ειδικότερα, οι ρυθμίσεις απαιτούσαν ο προϋπολογισμός του έργου να μην υπερβαίνει το ποσό των 45.000 ευρώ, υπό την προϋπόθεση ότι οι υπηρεσίες θα παρασχεθούν από **την ίδια την επιχείρηση**. Η συνολική δε αξία των αναθέσεων του δήμου προς την επιχείρηση δεν μπορούσε να υπερβαίνει ετησίως το ποσό των 150.000 ευρώ⁷⁹¹. Συνεπώς, ο νομοθέτης του ν.3463/2006 με καθυστέρηση σχεδόν 20 ετών από την έναρξη εφαρμογής τους πδ. 171/1987 έθεσε αυστηρές προϋποθέσεις για την απευθείας ανάθεση έργων των δήμων σε κατασκευαστικές τους επιχειρήσεις, περιορίζοντας την έμμεση χρηματοδότησή τους και τη

⁷⁹⁰ Βλ. Δ. Ράικου «Δίκαιο δημοσίων συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2014 σελ. σελ. 321.

⁷⁹¹ Βλ. Πράξεις 77/2008, 4/2009, 212, 245/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

συνήθη πρακτική να αναλαμβάνουν την εκτέλεση έργων επιχειρήσεις που δεν ήταν σε θέση να εκτελέσουν με ίδια μέσα, στρεβλώνοντας έτσι τον ελεύθερο ανταγωνισμό.

II. Απευθείας ανάθεση δημοτικών υπηρεσιών

Η παρούσα ενότητα έχει στόχο να διαφωτίσει τον τρόπο με τον οποίο οι δήμοι επιλέγουν τη διαδικασία παροχής μιας ευρείας γκάμας υπηρεσιών, προς όφελος των δημοτών τους, εξασφαλίζοντας παράλληλα τις αρχές της δημοσιονομικής τους βιωσιμότητας και διαφάνειας. Η εξασφάλιση της πρώτης αρχής συνδέεται με την αξιοποίηση του υπάρχοντος προσωπικού και την ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους μόνο στο μέτρο όπου αυτό καθίσταται αναγκαίο. Η τήρηση της δεύτερης αρχής προϋποθέτει την ορθή τήρηση της πρώτης και εν συνεχεία την προσφυγή σε διαδικασίες ανάθεσης που σέβονται τον ελεύθερο ανταγωνισμό και την ίση μεταχείριση των ενδιαφερομένων αναδόχων.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται, όπως διεξοδικά θα αναλυθεί, ότι οι δήμοι προσφεύγουν, ταυτόχρονα, με μεγάλη ευκολία, τόσο στην ανάθεση σε τρίτους υπηρεσιών που θα έπρεπε να αναληφθούν από το υπάρχον προσωπικό τους, όσο και στην απλούστερη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης σε τρίτους, βάσει χρηματικού ορίου, είτε με τη μορφή κατάτμησης του συνολικού ύψους των δαπανών, είτε με την ένταξη στο γενικό πλαίσιο των διατάξεων της παρ. 9 του άρθρου 209 του ν.3463/2006 υπηρεσιών που διέπονται από ειδικό καθεστώς.

Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

A. Ποιοτική και ποσοτική ανεπάρκεια προσωπικού, ως προϋπόθεση ανάθεσης δημοτικών υπηρεσιών σε τρίτους

Η απευθείας ανάθεση υπηρεσιών των δήμων σε τρίτους, στο κεφάλαιο αυτό, εξετάζεται, **δευτερευόντως**, στη βάση θεώρησης ενός ευρύτερου νομοθετικού και ερμηνευτικού, από την πλευρά της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, πλαισίου που αφορά, **ανεξαρτήτως διαδικασίας ανάθεσης**, τον κρίσιμο παράγοντα της επάρκειας ή της ανεπάρκειας προσωπικού και υλικοτεχνικής υποδομής των δήμων για την εκτέλεση δημοτικών υπηρεσιών, που απαιτούν εξειδικευμένα ή μη γνώση ή χαρακτηρίζονται ως ειδικής φύσης.

Διαπιστώνεται δε ότι τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά τον έλεγχο νομιμότητας της ανάθεσης των εργασιών σε τρίτους έναντι αμοιβής, εστιάζουν σε πρώτο επίπεδο, τόσο κατά το στάδιο του προληπτικού ελέγχου των δαπανών, όσο και κατά το στάδιο του προσυμβατικού ελέγχου, **όχι στην τήρηση της αρχής της διαφάνειας** αλλά στην τήρηση της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και της οικονομικότητας, ως επιμέρους πτυχών της συνταγματικής αρχής της **δημοσιονομικής βιωσιμότητας**⁷⁹². Ελέγχουν, δηλαδή, εάν ο τρόπος εκπλήρωσης από τους δημόσιους φορείς των εκ του νόμου ανατιθέμενων αρμοδιοτήτων τους επιτυγχάνεται με την κατά το δυνατόν μικρότερη επιβάρυνση του

⁷⁹² Σύμφωνα με τα άρθρα 73 παρ.2, 75 και 79 του Συντάγματος, όπως έχουν αποτυπωθεί και νομοθετικά στο άρθρο 33 του ν. 4270/2014.

προϋπολογισμού τους. Αυτό το κριτήριο ελέγχου συνυφαίνεται άρρηκτα, αφενός με την απαγόρευση υποκατάστασης από ιδιώτες των αρμοδίων υπαλλήλων του δήμου στα προβλεπόμενα από τον Οργανισμό καθήκοντά τους, αφετέρου με το φαινόμενο της έμμεσης καταστρατήγησης από τις δημοτικές αρχές των διατάξεων που καθορίζουν τον τρόπο πρόσληψης των υπαλλήλων σε περίπτωση ύπαρξης κενών οργανικών θέσεων ή ανάγκης σύστασης νέων θέσεων.

Ειδικότερα, ελέγχεται εάν: α) οι ανατεθείσες σε τρίτους υπηρεσίες εξυπηρετούν λειτουργικές ανάγκες του δήμου, β) εμπίπτουν στα συνήθη καθήκοντα των υπαλλήλων, όπως αυτά περιγράφονται στον οικείο Οργανισμό τους, γ) συντρέχουν, ιδιαίτερως, σοβαρές ή ειδικής φύσης υποθέσεις, που το συμφέρον του δήμου επιβάλλει να διεκπεραιωθούν από τρίτους, με εξειδικευμένες γνώσεις και εμπειρία, τις οποίες, αποδεδειγμένα⁷⁹³, δεν διαθέτει το προσωπικό του, δ) συντρέχει ανεπάρκεια προσωπικού, τέτοιας έκτασης, που καθιστά μη δυνατή την εξυπηρέτηση της συγκεκριμένης λειτουργικής δραστηριότητας του δήμου.

Οι ανωτέρω παράμετροι εξετάζονται υπό την πρόσθετη προϋπόθεση ότι οι αρμόδιες δημοτικές αρχές έχουν προβεί σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες για την κάλυψη των κενών οργανικών θέσεων, οι οποίες δεν πληρώθηκαν, **άνευ υπαιτιότητάς τους**⁷⁹⁴.

Εν γένει η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ακολούθησε τον έλεγχο των ανωτέρω προϋποθέσεων και κατηύθυνε τους δήμους στην καλύτερη αξιοποίηση του προσωπικού τους⁷⁹⁵, επιτρέποντας την ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους, μόνο όταν ο δήμος **αποδεικνύει ότι έχει εξαντλήσει όλες τις εναλλακτικές λύσεις που προβλέπει η νομοθεσία για την εκτέλεση της επίμαχης υπηρεσίας**⁷⁹⁶, ή την εξάντληση των ίδιων μέσων⁷⁹⁷ με την ανάπτυξη ενός μηχανισμού αυτάρκειας από το ανθρώπινο δυναμικό του δήμου ειδικά σε κρίσιμες λειτουργίες του⁷⁹⁸.

⁷⁹³ **Λόγοι που αορίστως επικαλούνται φόρτο εργασίας ή μη επαρκές προσωπικό δεν μπορούν να καταστήσουν τη δαπάνη λειτουργική.** Βλ. Πράξεις 263/2008, 241, 251/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Πράξη 251/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., κρίθηκε ότι «η επικαλούμενη από το δήμο **ανεπάρκεια εξειδικευμένου για τις εργασίες αυτές προσωπικού, σε συνδυασμό με το χρονοβόρο των διαδικασιών πρόσληψής του, δεν αναιρεί την εκ του νόμου υποχρέωση του δήμου να μεριμνά για την αποτελεσματική λειτουργία των επιφορτισμένων με τις εργασίες αυτές δημοτικών οργάνων μέσω της πλήρωσης, τόσο της αναγκαίας υλικοτεχνικής υποδομής, όσο και του αναγκαίου προς τούτο υπαλληλικού προσωπικού και δεν καθιστά ο λόγος αυτός λειτουργική την κρινόμενη δαπάνη**».

⁷⁹⁴ Βλ. Πράξεις 53, 245/2006, 296/2007, 3, 4, 54, 64, 126/2008, 112, 182/2010, 173/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην Πράξη 126/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι «**Σε περίπτωση δε, που κάποιες από τις οργανικές θέσεις είναι κενές, επιβάλλεται αυτές να πληρούνται με τις νόμιμες διαδικασίες, σε εύλογο χρονικό διάστημα, καθοριζόμενο από τις ανάγκες τις υπηρεσίας και όχι η έλλειψη προσωπικού να χρησιμοποιείται ως πρόφαση για την περιγραφή των διατάξεων, την ανάθεση των εργασιών σε εξωτερικούς αναδόχους και την υποκατάσταση με τον τρόπο αυτό των αρμοδίων υπαλλήλων από τρίτους ιδιώτες**».

⁷⁹⁵ Βλ. Πράξη 117/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁹⁶ Βλ. Πράξη 19/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 310/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁹⁷ Βλ. Πράξη 76/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁷⁹⁸ Βλ. Πράξεις 98, 307/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Από την έρευνα στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τα έτη 2006 – 2016 διαπιστώνεται ότι, με βάση την εικόνα που αποτυπώνει η εν λόγω νομολογία, οι **δημοτικές αρχές** εφάρμοσαν τις διατάξεις περί ανάθεσης υπηρεσιών σε τρίτους του άρθρου 209 του ν.3463/2006, προκειμένου να διευθετούν την εξυπηρέτηση **τρεχουσών αναγκών** τους σε ευρεία κατηγορία υπηρεσιών, οι οποίες, κατά κύριο λόγο, μπορούσαν να ασκηθούν από το υπάρχον προσωπικό του δήμου.

Από την έρευνα στις επιμέρους κατηγορίες ανάθεσης υπηρεσιών σε τρίτους προκύπτουν κρίσιμα συμπεράσματα, τόσο για την πολιτική πρακτική που οι δημοτικές αρχές ακολούθησαν για τη στελέχωση του προσωπικού τους, όσο για την ικανότητα του υπάρχοντος ανθρώπινου δυναμικού των δήμων να ανταποκριθεί στις συνεχώς αυξανόμενες αρμοδιότητες των δήμων, το βαθμό αξιοποίησής του από τις δημοτικές αρχές και τις διαμορφούμενες σχέσεις εμπιστοσύνης μεταξύ δημοτικών αρχών και προσωπικού των δήμων.

Η **νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου** διαδραμάτισε, ως προς όλες τις ανωτέρω παραμέτρους, κρίσιμο ρόλο, καθώς διαμόρφωσε σε γενικές γραμμές ένα σταθερό πλαίσιο από το οποίο οι αιρετοί μπορούσαν να αντλήσουν κατευθύνσεις, προκειμένου, σεβόμενοι τις αρχές της οικονομικότητας και την απαίτηση για ελάχιστη οικονομική επιβάρυνση του δήμου, να αναζητήσουν καλύτερο τρόπο **αξιοποίησης, κινητοποίησης και εκπαίδευσης** του υπάρχοντος δυναμικού.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προκύπτει, βάσει συχνότητας εξεταζόμενων περιπτώσεων κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα, ότι οι βασικές κατηγορίες υπηρεσιών που ανατίθενται από τους δήμους σε τρίτους αφορούσαν: α) την εκτέλεση λογιστικών εργασιών για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος⁷⁹⁹, β) την αξιοποίηση χρηματοδοτικών εργαλείων για την υλοποίηση δράσεων αναπτυξιακού χαρακτήρα⁸⁰⁰, γ) την αποκομιδή απορριμμάτων, τις εργασίες καθαρισμού κοινοχρήστων χώρων⁸⁰¹ και τη συντήρηση πρασίνου⁸⁰².

Όσον αφορά την **απευθείας ανάθεση** αυτών των υπηρεσιών σε τρίτους, διαπιστώνεται από την εν λόγω νομολογία η «αξιοποίηση» από τους δήμους της νομικής βάσης της παραγράφου 9 του άρθρου 209 του ν.3463/2006 -με αρκετές περιπτώσεις κατάτμησης ομοειδών δαπανών για την προσέγγιση του αντίστοιχου χρηματικού ορίου -, η καταστρατήγηση των διατάξεων του θεσμού των προγραμματικών συμβάσεων, -κυρίως σε θέματα αποκομιδής και διαχείρισης απορριμμάτων- και η επίκληση λόγων επείγουσας

⁷⁹⁹ Βλ. Πράξεις 19, 53, 54, 55, 56, 123, 124, 183, 208, 215, 251, 303, /2006, 112, 283, 292/2007, 3,4, 14, 91, 126,154, 190, 206, 218/2008, 65, 170, 230, /2009, 112/2010, 50, 105, 119, 125, 198/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁰⁰ Βλ. Πράξεις 57, 297/2006, 307/2009, 55, 76, 120, 188, 191, 237, 250, 388/2010, 42, 131, 146, 289, 301/2011, 8, 45, 144, 794/2012, 64, 313/2014, 101, 188/2015, 89, 355, 364/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁰¹ Βλ. Πράξεις 171/2007, 269, 310/2008, 19, 20, 46, 50, 88, 94, 171, 258/2009, 340, 357/2010, 244/2012, 223/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁰² Βλ. Πράξεις 110, 240/2009, 81, 137, 146, 182/2010, 58, 109, 115, 173, 252, 265/2011, 120/2012, 81/2015, 72, 335/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ανάγκης⁸⁰³ - σε λίγες περιπτώσεις-, καθώς από τη φύση τους η ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους αφορούν, κατά κύριο λόγο, την κάλυψη συνηθισμένων τρεχουσών αναγκών.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποκαλύπτει ότι σε αυτές τις βασικές κατηγορίες υπηρεσιών οι δημοτικές αρχές, παρανόμως, ανέθεταν αυτές σε τρίτους, καθώς από τον οργανισμό των δήμων και το υπηρετούν προσωπικό προέκυπτε ότι μπορούσαν να ασκηθούν από το υπάρχον ανθρώπινο δυναμικό, ενώ δεν αφορούσαν υπηρεσίες ειδικής φύσης ή εργασίες που απαιτούσαν εξειδικευμένες γνώσεις και εμπειρία.

Από την πλευρά του ο νομοθέτης, όσον αφορά την κατηγορία ανάθεσης σε τρίτους λογιστικών υπηρεσιών για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος, παρενέβη ρυθμιστικά υπέρ της διαμόρφωσης στους δήμους ενός πυρήνα ανθρώπινου δυναμικού που θα αναλάμβανε την εφαρμογή του, ώστε οι δήμοι μακροπρόθεσμα να ανταποκριθούν, πλήρως, στις απαιτήσεις εφαρμογής του διπλογραφικού συστήματος. Όσον αφορά τις εργασίες αποκομιδής απορριμμάτων και καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων, ο νομοθέτης λειτούργησε για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα νομιμοποιητικά, υπέρ της ανάθεσης σε τρίτους των εν λόγω υπηρεσιών. Από το έτος 2011 και μετά ο νομοθέτης υιοθέτησε την ευρεία - διαβαθμισμένη σε σημαντικότητα- κατηγοριοποίηση των υπηρεσιών που περιλαμβάνει ο τομέας της καθαριότητας και καθόρισε τις προϋποθέσεις ενός μικτού συστήματος διαχείρισης της καθαριότητας των δήμων.

Είναι φανερό ότι, όσον αφορά τον τομέα της καθαριότητας των δήμων, ο **νομοθέτης αποδέχτηκε**, όπως θα δούμε και στη συνέχεια με τις διατάξεις του άρθρου 61 του ν.3979/2011, **την πάγια θέση της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου** ότι η προσφυγή στην ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους πρέπει να αιτιολογείται, με απόδειξη των λόγων ανεπάρκειας τέλεσής τους από το υπάρχον προσωπικό και τα μέσα υποδομής των δήμων, συνδέοντας άμεσα την αρχή της οικονομικότητας με την αρχή της αναλογικότητας και τη **μεταφορά του προσήκοντος μέτρου για τη νομιμότητας της δαπάνης από τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών στον προσυμβατικό έλεγχο**.

Τέλος, από την έρευνα θα φανεί ότι η δύσκολη οικονομική κατάσταση που βιώνει η χώρα έχει οδηγήσει τους δήμους της χώρας σε ασφυκτική πίεση για την ομαλή άσκηση των υπηρεσιών τους, καθώς έχουν ανασταλεί οι προσλήψεις στους δήμους, ενώ έχουν καταργηθεί οι κενές οργανικές θέσεις στους Οργανισμούς τους. Η κατάσταση αυτή οδηγεί σταδιακά στη μη ανανέωση και τελικά στην αριθμητική και ποιοτική ανεπάρκεια του προσωπικού των δήμων να ασκήσει τις υπηρεσίες που του έχουν ανατεθεί, με αποτέλεσμα η ανάθεση αυτών των υπηρεσιών σε τρίτους να αποτελεί κυρίαρχο εναλλακτικό τρόπο άσκησης του δημοτικού έργου, άνευ πλέον υπαιτιότητας - επιλογής των δημοτικών αρχών⁸⁰⁴.

⁸⁰³ Σε πολλές περιπτώσεις ως επικουρική βάση απευθείας ανάθεσης.

⁸⁰⁴ Βλ. Πράξη 71/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι: «Με τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, ο ως άνω δήμος νομίμως ανέθεσε στο φερόμενο ως δικαιούχο του ελεγχόμενου χρηματικού εντάλματος τις εν λόγω υπηρεσίες, καθόσον το μεν συμβάλλουν στην αποτελεσματικότερη εκπλήρωση των σκοπών του πρώτου, ενόψει και της ειδικής φύσης τους, το δε, όπως βεβαιώνεται από την αρμόδια υπηρεσία του Δήμου ΧΧΧ, το

α. Ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος των δήμων

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται, όσον αφορά τη στελέχωση των οικονομικών υπηρεσιών των δήμων, ότι οι δημοτικές αρχές **καθυστέρησαν σε μεγάλο βαθμό να στελεχώσουν το προσωπικό τους με ανθρώπινο δυναμικό ικανό να εφαρμόσει το διπλογραφικό σύστημα**⁸⁰⁵. Από το έτος 2000 και μετά, όπου κατέστη υποχρεωτική η εφαρμογή διπλογραφικού συστήματος για τους ΟΤΑ με πληθυσμό άνω των 5.000 κατοίκων ή με έσοδα άνω των 500 εκ. δραχμών ετησίως στα τακτικά έσοδά τους, οι δημοτικές αρχές επέλεξαν να παγιώσουν τη δυνατότητα που τους δόθηκε, κατά το πρώτο μεταβατικό στάδιο, με την ανάθεση σε τρίτους των σχετικών με την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος λογιστικών υπηρεσιών⁸⁰⁶.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου αντέδρασε σθεναρά σε αυτήν την κακή πρακτική, κατευθύνοντας ουσιαστικά τους δήμους, μέσω της άρνησης θεώρησης σχετικών χρηματικών ενταλμάτων, στη στελέχωση των οικονομικών υπηρεσιών των δήμων με προσωπικό που ήταν απαραίτητο για την εύρυθμη οικονομική οργάνωση και λειτουργία των δήμων, κατ'εφαρμογή, τόσο των διατάξεων της παραγράφου 1.1.108 περ. 9⁸⁰⁷ του πδ. 315/1999, όσο και των διατάξεων της παρ. 9 του άρθρου 22 του ν. 3051/2002⁸⁰⁸. Με τις

προσωπικό που απασχολείται σε αυτόν δεν επαρκεί ..., περαιτέρω δε, κατ'εφαρμογήν των διατάξεων της παραγράφου στ' του ν. 4093/2012 (ΦΕΚ Α' 222), οι προσλήψεις και οι διορισμοί του μόνιμου προσωπικού και του προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου της κατηγορίας ΥΕ όλων των κλάδων και ειδικοτήτων του Δήμου έχουν ανασταλεί έως την 31.12.2016.» Ομοίως, βλ. Πράξη 283/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁰⁵ Βλ. Σύμφωνα με το πδ. 315/1999 (Α' 302) «Περί ορισμού του περιεχομένου και του χρόνου έναρξης της εφαρμογής του Κλαδικού Λογιστικού Σχεδίου Δήμων και Κοινοτήτων (ΟΤΑ α' βαθμού)».

⁸⁰⁶ Με το υπ' αριθμ. 125/13.1.2000 έγγραφό του το Υπουργείο Εσωτερικών ενημέρωσε τους δήμους ότι, λόγω της υποχρεωτικής εφαρμογής του διπλογραφικού λογιστικού συστήματος από 1-1-2000, κρίνεται σκόπιμη η αξιοποίηση του προσωπικού των ΟΤΑ που καταρτίστηκαν στο πλαίσιο του Προγράμματος «Ι. Καποδίστριας», δηλαδή του προσωπικού που έχει σχετική γνώση του αντικειμένου και ιδιαίτερα των οικονομολόγων – λογιστών. Οι ΟΤΑ που τυχόν δεν διέθεταν το απαραίτητο εξειδικευμένο προσωπικό μπορούσαν να χρησιμοποιήσουν είτε εξωτερικούς συνεργάτες (Ορκωτούς λογιστές, Λογιστικά γραφεία κ.λπ.), κατ'εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 267 του πδ. 410/1995, περί ανάθεσης εργασιών, είτε να προβούν σε πρόσληψη υπαλλήλων με σύμβαση μίσθωσης έργου, τηρώντας τη διαδικασία που προβλέπεται από τις σχετικές διατάξεις πρόσληψης. Για την οριστική, όμως, επίλυση του θέματος, οι ΟΤΑ μπορούσαν να προβούν στην πρόσληψη τακτικού προσωπικού Κλάδου Διοικητικού Λογιστικού με γνώσεις λογιστή, οι θέσεις των οποίων έχουν προβλεφθεί στον οικείο Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας τους.

⁸⁰⁷ Σύμφωνα με τη διάταξη της παραγράφου 1.1.108 περ. 9 του πδ. 315/1999, το δημοτικό συμβούλιο μπορούσε να ζητήσει συνδρομή, για την καλή οργάνωση και εκτέλεση της απογραφής, από Ορκωτό Ελεγκτή του Σώματος Ορκωτών Ελεγκτών ή από έμπειρα στελέχη άλλων δημοτικών επιχειρήσεων που εφάρμοζαν το διπλογραφικό σύστημα και το Γενικό Λογιστικό Σχέδιο.

⁸⁰⁸ Βλ. ν. 3051/2002 (Α' 220) «*Συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, τροποποίηση και συμπλήρωση του συστήματος προσλήψεων στο δημόσιο τομέα και συναφείς ρυθμίσεις*». Σύμφωνα με την παρ. 9 του άρθρου 22 του ν.3051/2002 «9. Για την αντιμετώπιση των αναγκών από την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος σε πρωτοβάθμιους ΟΤΑ μέχρι 10.000 κατοίκους συνιστάται μία (1) θέση κλάδου Οικονομικού – Λογιστικού με πτυχίο Λογιστικής κατεύθυνσης ΑΕΙ ή ΤΕΙ και σε αντίστοιχους άνω των 10.000 κατοίκων συνιστώνται δύο (2) θέσεις του ίδιου κλάδου. Οι θέσεις αυτές περιλαμβάνονται στην πρώτη τροποποίηση του οικείου οργανισμού εσωτερικής υπηρεσίας κάθε ΟΤΑ.»

τελευταίες διατάξεις προβλεπόταν η εκ του νόμου σύσταση αντίστοιχων θέσεων στους Οργανισμούς των δήμων για την αντιμετώπιση των αναγκών που προέκυψαν από την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος.

Διαπιστώνεται δε από τη νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα, έως το έτος 2011, όπου παρατηρείται ερμηνευτική «στροφή» της νομολογίας, τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου αντιμετώπισαν την ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους **ως έσχατη λύση**. Ειδικότερα εφάρμοσαν παγίως την αρχή ότι, εφόσον εκ του νόμου προβλέπεται ρητά ο τρόπος αντιμετώπισης των προβλημάτων από την έλλειψη σχετικής τεχνογνωσίας των δήμων για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος, δεν επιτρέπεται η προσφυγή σε άλλες μη προβλεπόμενες διαδικασίες και επιλογές⁸⁰⁹.

Με βάση αυτή την αρχή απορρίφθηκε η θεώρηση πολλών χρηματικών ενταλμάτων, κρίνοντας ότι οι δημοτικές αρχές, πριν την προσφυγή στην απευθείας ανάθεση υπηρεσιών, θα έπρεπε να ζητούν τη συνδρομή ορκωτού λογιστή του Σώματος Ορκωτών Λογιστών ή έμπειρων στελεχών δημοτικών επιχειρήσεων, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις της παραγράφου 1.1.108 περ. 9 του πδ. 315/1999. Επιπλέον, κρίθηκε⁸¹⁰ ότι η **μη πλήρωση όλων των κενών οργανικών θέσεων** που έχουν συσταθεί από τις διατάξεις του ν.3051/2002 **δεν επιτρέπει την ανάθεση των σχετικών καθηκόντων σε τρίτους**. Τούτο διότι οργανικές θέσεις που είναι κενές επιβάλλεται να πληρούνται με τις νόμιμες διαδικασίες, **σε εύλογο χρονικό διάστημα, καθοριζόμενο από τις ανάγκες της υπηρεσίας**. Επίσης, η έλλειψη προσωπικού δεν μπορεί να χρησιμοποιείται ως πρόφαση για την ανάθεση των εργασιών σε εξωτερικούς αναδόχους και την υποκατάσταση με τον τρόπο αυτό των αρμοδίων υπαλλήλων από τρίτους ιδιώτες⁸¹¹. Επιπλέον, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν έκανε δεκτούς ισχυρισμούς των δήμων ότι, παρά την πρόσληψη του προσωπικού που προβλεπόταν στις διατάξεις της παρ. 9 του άρθρου 22 του ν.3051/2002, αυτό δεν επαρκούσε, κρίνοντας ότι ο νομοθέτης με τις διατάξεις του προαναφερθέντος νόμου όρισε τον αναγκαίο αριθμό υπαλλήλων, που έπρεπε να προσληφθούν σε κάθε δήμο για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος, αναλόγως των αναγκών του, που προκύπτουν από τον αριθμό των κατοίκων του⁸¹².

Παρά την ανωτέρω νομοθετική πρόβλεψη με τις διατάξεις της παρ. 9 του άρθρου 22 του ν.3051/2002, διαπιστώνονται πολλές περιπτώσεις δήμων που δεν ανέλαβαν καμία ενέργεια για την πλήρωση των προβλεπόμενων στο νόμο θέσεων, με μέγιστο χρονικό διάστημα αναβολής τα 7 έτη από τη σύσταση της σχετικής οργανικής θέσης⁸¹³. Υπήρξαν δε περιπτώσεις δήμων που, ενώ κάλυψαν με προσωπικό τις προβλεπόμενες θέσεις, συνέχισαν να αναθέτουν σε τρίτους τις σχετικές λογιστικές υπηρεσίες⁸¹⁴, είτε απασχολώντας το

⁸⁰⁹ Βλ. Πράξη 251/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα από την Πράξη 19/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸¹⁰ Βλ. Πράξη 53/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸¹¹ Βλ. Πράξεις 245, 53/2006, 296/2007, 3, 4/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸¹² Βλ. Πράξη 292/2007, 4/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸¹³ Βλ. Πράξη 126/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα από την Πράξη 309/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸¹⁴ Βλ. Πράξη 53, 183/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ειδικώς προσληφθέν προσωπικό σε άλλα καθήκοντα ξένα προς τις αρμοδιότητές του⁸¹⁵, είτε επικαλούμενοι την έλλειψη εμπειρίας του ειδικού προσωπικού που είχαν προσλάβει⁸¹⁶.

Η στάση της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε προκαλέσει την αντίδραση της αυτοδιοίκησης, καθώς περιόριζε τη δυνατότητα των δημοτικών αρχών να έχουν κυρίαρχο ρόλο στην επιλογή των προσώπων στα οποία θα ανέθεταν την άσκηση υπηρεσιών του δήμου. Η πρακτική της ανάθεσης σε τρίτους των λογιστικών υπηρεσιών των δήμων που συνδυάστηκε με το φιλόδοξο πρόγραμμα εφαρμογής διπλογραφικού συστήματος στους δήμους δεν μπορούσε εύκολα να ανατραπεί. Στο πλαίσιο αυτό **οι διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 26 του ν.3613/2007⁸¹⁷ θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως μια προσπάθεια από το νομοθέτη άμβλυνσης των αντιδράσεων της αυτοδιοίκησης και διεύρυνσης των προϋποθέσεων ανάθεσης σε τρίτους των λογιστικών υπηρεσιών για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος.**

Ειδικότερα, με τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 26 του ν.3613/2007 δόθηκε η δυνατότητα στους δήμους που εφάρμοζαν το Κλαδικό Λογιστικό Σχέδιο, σε περίπτωση που δεν υπηρετούσαν σε αυτούς υπάλληλοι με την απαιτούμενη άδεια λογιστή, **ή όταν ο αριθμός των λοιπών υπαλλήλων δεν καλύπτει τις αντίστοιχες οργανικές θέσεις της οικείας υπηρεσίας**, να αναθέτουν σε εξωτερικούς συνεργάτες που διαθέτουν τα αντίστοιχα προσόντα ή σε λογιστικά γραφεία που πληρούν τις οικείες προϋποθέσεις, την οργάνωση και υποστήριξη των λογιστικών και οικονομικών υπηρεσιών τους, τη σύνταξη των ετήσιων οικονομικών καταστάσεων τους, καθώς και τη διεξαγωγή κάθε εργασίας απαραίτητης για την εφαρμογή του ανωτέρω Σχεδίου. Σύμφωνα δε με την αιτιολογική έκθεση της διάταξης, με τη ρύθμιση αυτή συμπληρωνόταν το σχετικό νομοθετικό πλαίσιο προς **άρση ερμηνευτικών αμφιβολιών ως προς τη νομιμότητα ανάθεσης τέτοιων εργασιών.**

Η ανωτέρω ρύθμιση, όπως αποδεικνύεται, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου όχι μόνο δεν αντιμετώπισε τις όποιες ερμηνευτικές δυσχέρειες είχαν δημιουργηθεί, αλλά δημιούργησε νέες, καθώς «αξιοποιήθηκε» από τους δήμους ως νέο πεδίο καταστρατήγησης, ενώ η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου εξακολούθησε να τις ερμηνεύει με τον τρόπο που παγίως είχε διαμορφώσει, όταν ερμήνευε τις προηγηθείσες διατάξεις.

Το Υπουργείο Εσωτερικών, προκειμένου να προλάβει ερμηνευτικές εκτροπές από την πλευρά των δήμων, με σχετική εγκύκλιο⁸¹⁸ επεσήμανε στους δήμους ότι οι υπάλληλοι που

⁸¹⁵ Βλ. Πράξεις 303/2006, 194/2008, 125/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸¹⁶ Βλ. Πράξεις 55,56/2006, 112/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην Πράξη 283/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν. (Μη ανακλητέα από την Πράξη 170/2009), κρίθηκε χαρακτηριστικά ότι «ο δήμος διαθέτει προσωπικό με τα απαιτούμενα τυπικά προσόντα για να ανταποκριθεί στην εργασία αυτή, ο δε ισχυρισμός του ότι αναμένεται να εκπαιδευτεί και να αποκτήσει την απαιτούμενη για τις υπηρεσίες αυτές εμπειρία υπάλληλος με ειδικότητα λογιστή και πτυχίο Α' τάξης, δεν ασκεί, κατά τα ανωτέρω, επιρροή στη νομιμότητα της επίμαχης δαπάνης».

⁸¹⁷ Βλ. ν. 3613/2007 (Α' 263) «Ρυθμίσεις θεμάτων Ανεξάρτητων Αρχών, Γενικού Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης, Σώματος Επιθεωρητών Ελεγκτών Δημόσιας Διοίκησης και λοιπών ζητημάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών.».

⁸¹⁸ Βλ. Αριθμ. 70396/80/31.12.2007 εγκύκλιο του Υπουργείου Εσωτερικών.

προσελήφθησαν, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 22 παρ. 9 του ν.3051/2002, είναι σαφές ότι έπρεπε να διατίθενται, πρωτίστως, για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος και εφόσον υπάρχει ευχέρεια να ασκούν και άλλα συναφή καθήκοντα εντός της οικονομικής υπηρεσίας. Επιπλέον, το Υπουργείο επεσήμανε ότι με τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 26 του ν.3613/2007, «**πέραν του αντικειμενικού προβλήματος έλλειψης της κατάλληλης άδειας λογιστή, στην περίπτωση που θα γίνει ανάθεση σε εξωτερικό συνεργάτη ή λογιστικό γραφείο εξαιτίας της μη πλήρους στελέχωσης της οικονομικής υπηρεσίας από λοιπούς υπαλλήλους** θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κατά τη λήψη της σχετικής απόφασης ανάθεσης και **σχετική εισήγηση της οικείας υπηρεσίας περί δυνατότητας ανταπόκρισης στις ανάγκες εφαρμογής του διπλογραφικού συστήματος**».

Διαπιστώνεται ότι αρκετοί δήμοι έσπευσαν να δικαιολογήσουν την προσφυγή στην ανάθεση λογιστικών υπηρεσιών σε τρίτους στο γεγονός ότι το προσωπικό τους δεν επαρκεί για την εκτέλεση των σχετικών εργασιών, παρά το γεγονός ότι είχαν πληρωθεί πλήρως ή κατά το ήμισυ οι προβλεπόμενες θέσεις του ν.3051/2002. Το Ελεγκτικό Συνέδριο, καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων, επεσήμανε στους δήμους ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η διάταξη του άρθρου 26 παρ. 6 του 3613/2007 επιτρέπει την πρόσληψη εξωτερικών συνεργατών, λόγω της **μη πλήρους**⁸¹⁹ στελέχωσης της οικονομικής υπηρεσίας του δήμου από λοιπούς υπαλλήλους και, μάλιστα όταν η μη κάλυψη των κενών οργανικών θέσεων οφείλεται σε **υπαιτιότητα της υπηρεσίας**. Επιπλέον, κρίθηκε⁸²⁰ ότι προϋπόθεση για την εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων είναι ο δήμος να έχει προβεί, **εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος** από τη θέσπιση του διπλογραφικού συστήματος και την κατ' αποτέλεσμα επαύξηση των αναγκών του, στην πλήρωση των σχετικών κενών οργανικών θέσεων και παρά ταύτα να μην καλύπτονται οι ανάγκες αυτές από το υπηρετούν προσωπικό. Άλλως⁸²¹

⁸¹⁹ Βλ. Πράξη 126/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν., Μη ανακλητέα από την Πράξη 309/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε μεταξύ άλλων ότι «...η οργανική θέση παραμένει κενή για χρονικό διάστημα πλέον των επτά (7) ετών. Σε κάθε δε περίπτωση οι υπάρχουσες ανάγκες κατά την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος έπρεπε να αντιμετωπισθούν μέσω του ήδη υπηρετούντος προσωπικού, απορριπτόμενου ως αβάσιμου του ισχυρισμού του δήμου ότι το προσωπικό του δεν επαρκούσε για την εκτέλεση των ως άνω εργασιών, καθόσον, αφενός, υπήρχε ο αναγκαίος κατά τις διατάξεις του ν. 3051/2002 αριθμός αρμοδίων υπαλλήλων, που έπρεπε να προσληφθούν για την κάλυψη των αναγκών εφαρμογής του διπλογραφικού συστήματος, αφετέρου δε κύριο και βοηθητικό προσωπικό κάλυπτε επαρκώς (κατά τα δύο τρίτα) τις συνολικά συσταθείσες οργανικές θέσεις της οικονομικής υπηρεσίας.» Ομοίως, Πράξεις 91, 154/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸²⁰ Βλ. Πράξη 112/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν, στην οποία κρίθηκε ότι «αβασίμως, επικαλείται ο δήμος τη διάταξη του άρθρου 26 παρ. 6 του ν. 3613/2007, δεδομένου ότι τα αρμόδια όργανα αυτού προέβησαν στην πλήρωση μίας από τις προβλεπόμενες δύο θέσεις του κλάδου ΤΕ Διοικητικού Λογιστικού – ενώ η άλλη παραμένει κενή- μετά την πάροδο μεγάλου χρονικού διαστήματος από την θέσπιση του διπλογραφικού συστήματος και συνεπώς, τα όργανα αυτά ευθύνονται για την αδυναμία της αρμόδιας υπηρεσίας να ανταποκριθεί στις ανάγκες εφαρμογής του συστήματος αυτού» Ομοίως, Πράξη 182/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «αβασίμως, επικαλείται ο δήμος τη διάταξη του άρθρου 26 παρ. 6 του ν. 3613/2007, δεδομένου ότι τα αρμόδια όργανα αυτού **δεν προέβησαν στην πλήρωση καμίας από τις προβλεπόμενες στον Οργανισμό του δήμου θέσεις λογιστών – οι δύο εκ των οποίων είχαν συσταθεί ήδη από το έτος 2003 κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 22 παρ. 9 του ν. 3051/2002 – και συνεπώς, τα όργανα αυτά ευθύνονται για την αδυναμία της αρμόδιας υπηρεσίας να ανταποκριθεί στις ανάγκες εφαρμογής του διπλογραφικού συστήματος**».

⁸²¹ Βλ. Πράξη 146/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ο δήμος να έχει προβεί σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες για την κάλυψη των τυχόν κενών οργανικών θέσεων και επομένως να **μην ευθύνεται για την αδυναμία της αρμόδιας υπηρεσίας να ανταποκριθεί στις ανάγκες εφαρμογής του κλαδικού Λογιστικού Σχεδίου.**

Σε αρκετά διευρυμένο, σε σχέση με τα ανωτέρω, ερμηνευτικό πλαίσιο κινήθηκε η Πράξη 65/2009 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στην οποία κρίθηκε ως νόμιμη η απευθείας ανάθεση σε τρίτους λογιστικών υπηρεσιών από δήμο στον οποίο εκ των συνολικά προβλεπόμενων στο ν.3051/2002 δύο (2) θέσεων υπαλλήλων με άδεια λογιστή, είχε καλυφθεί μόνο η μία (1), οι δε υπόλοιπες τρεις (3) θέσεις «βοηθητικού» προσωπικού παρέμεναν κενές, **χωρίς να γίνει καμία αναφορά σε υπαιτιότητα ή μη της υπηρεσίας για τη μη στελέχωση των κενών θέσεων.**

Σε συνέχεια της ανωτέρω Πράξης, το έτος 2011 παρατηρείται σαφής αλλαγή ως προς τη στάση της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου με ερμηνεία αρκετά πιο επιεική από την εφαρμοσθείσα κατά τα προηγούμενα έτη, προκειμένου για το επιτρεπτό της ανάθεσης σε τρίτους λογιστικών υπηρεσιών για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος. Στη νομολογιακή αυτή στροφή φαίνεται ότι επέδρασε καθοριστικά η εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 11 παρ. 1 του ν. 3697/2008⁸²² στις οποίες προβλέφθηκε, μεταξύ άλλων, ότι οι ΟΤΑ α' βαθμού, εκτός εκείνων που έχουν είτε πληθυσμό μέχρι και 5.000 κατοίκους είτε έσοδα μέχρι και 1.500.000 ευρώ ετησίως, μπορούν να αναθέτουν, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις σε εξωτερικούς συνεργάτες ή λογιστικά γραφεία, για την εφαρμογή του Κλαδικού Λογιστικού Σχεδίου, την οργάνωση και υποστήριξη των οικονομικών τους υπηρεσιών, **εφόσον σ' αυτούς δεν υπηρετεί υπάλληλος-λογιστής.**

Συγκεκριμένα στην Πράξη 50/2011 το VII Τμήματος⁸²³ του Ελεγκτικού Συνεδρίου καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων κρίθηκε ότι «*στους ΟΤΑ α' βαθμού που εφαρμόζουν το Κλαδικό Λογιστικό Σχέδιο, σε περίπτωση που δεν υπηρετούν σε αυτούς υπάλληλοι με την απαιτούμενη άδεια λογιστή, δίνεται η δυνατότητα να αναθέτουν σε εξωτερικούς συνεργάτες που διαθέτουν τα αντίστοιχα προσόντα ή σε λογιστικά γραφεία που πληρούν τις οικείες προϋποθέσεις την διεκπεραίωση των λογιστικών εργασιών που απορρέουν από την εφαρμογή του ανωτέρω Σχεδίου (βλ. ΕλΣυν. VII Τμ. πραξ. 65/2009), χωρίς περαιτέρω να απαιτείται από τις διατάξεις αυτές, εφόσον τούτο δεν ορίζεται ρητά, η συνδρομή άλλων προϋποθέσεων για την ανωτέρω ανάθεση, εκτός της προαναφερθείσας περίπτωσης, της μη ύπαρξης δηλαδή υπαλλήλου, ο οποίος να διαθέτει άδεια λογιστή*».

Στην ίδια ερμηνεία, καταφανώς αντίθετη με αυτή που ακολούθησε η νομολογία τα προηγούμενα έτη, κινήθηκε και η Πράξη 198/2011 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού

⁸²² Βλ. ν.3697/2008 (Α' 194) «Ενίσχυση της διαφάνειας του Κρατικού Προϋπολογισμού, έλεγχος των δημοσίων δαπανών, μέτρα φορολογικής δικαιοσύνης και άλλες διατάξεις.»

⁸²³ Αντίθετα, η άποψη της μειοψηφίας επανέλαβε την πάγια μέχρι τότε θέση της νομολογίας του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία απαιτούσε ως **πρόσθετη προϋπόθεση** για την εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων ο δήμος να έχει προβεί, εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος από τη θέσπιση του διπλογραφικού συστήματος και την κατ' αποτέλεσμα επαύξηση των αναγκών του, στην πλήρωση των σχετικών κενών οργανικών θέσεων ή τουλάχιστον να έχει εκκινήσει τη σχετική διαδικασία πλήρωσης αυτών και παρά ταύτα να μην καλύπτονται οι ανάγκες αυτές από το υπηρετούν προσωπικό.

Συνεδρίου. Στην εν λόγω Πράξη κρίθηκε ότι συγγνωστώσ και άνευ πρόθεσης καταστρατήγησης των οικείων διατάξεων δήμος υπέλαβε ότι μπορούσε να αναθέσει σε τρίτους λογιστικές υπηρεσίες για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος, παρά την ύπαρξη λογιστή στο δήμο, θεωρώντας ότι ο αριθμός των υπηρετούντων υπαλλήλων στο Γραφείο Οικονομικών Υπηρεσιών δεν κάλυπτε τις αντίστοιχες οργανικές θέσεις. Η συγγνωστή πλάνη στην περίπτωση αυτή στηρίχθηκε στο γεγονός ότι οι νέες διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 1 του ν. 3697/2008 δεν τροποποίησαν ευθέως τις διατάξεις της παρ. 8 του άρθρου 209 του ΔΚΚ, όπως ίσχυε κατόπιν ενσωμάτωσης της διάταξης του άρθρου 26 παρ. 6 του ν. 3613/2007.

β. Αξιοποίηση χρηματοδοτικών εργαλείων για την υλοποίηση δράσεων αναπτυξιακού χαρακτήρα

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου παρατηρείται η ανάθεση σε τρίτους υπηρεσιών, οι οποίες αφορούν τον κρίσιμο τομέα εργασιών τεχνικής υποστήριξης που σχετίζονται με θέματα τοπικής ανάπτυξης, αξιοποίησης χρηματοδοτικών μέσων και υλοποίησης ευρωπαϊκών προγραμμάτων⁸²⁴. Παρατηρείται δε ότι παρά την πρόβλεψη στους Οργανισμούς των δήμων σχετικών οργανικών μονάδων Προγραμματισμού και Ανάπτυξης, η κάλυψη αυτών με το απαιτούμενο προσωπικό καθυστέρησε χρονικά, γεγονός που καθιστά λόγο απόρριψης θεώρησης των σχετικών χρηματικών ενταλμάτων από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, λόγω υπαιτιότητας των δημοτικών αρχών να στελεχώσουν, επαρκώς, τις κενές θέσεις του Οργανισμού τους. Σε λίγες δε περιπτώσεις διαπιστώνεται η θεώρησή τους λόγω συγγνωστής πλάνης, **αναγνωρίζοντας, εμμέσως, ότι η μη επαρκής στελέχωση του δήμου σε προσωπικό δεν μπορεί να άρει τον χαρακτήρα των υπηρεσιών ως ειδικής φύσης**⁸²⁵.

Επιπλέον, διαπιστώνεται από την πλευρά των δημοτικών αρχών, αφενός η έλλειψη εμπιστοσύνης, με ανάθεση των σχετικών υπηρεσιών σε συνεργάτες και συμβούλους τους, αφετέρου η απροθυμία τους για την εμπλοκή του υφιστάμενου προσωπικού σε διαδικασίες με αναπτυξιακό περιεχόμενο. Αποτέλεσμα αυτής της αδυναμίας διαχείρισης του προσωπικού είναι η απόρριψη από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου της

⁸²⁴ Βλ. Πράξεις 57, 297/2006, 307/2009, 55, 76, 120, 188, 191, 237, 250, 388/2010, 42, 131, 146, 289, 301/2011, 8, 45, 144, 794/2012, 64, 313/2014, 101, 188/2015, 89, 355, 364/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸²⁵ Βλ. Πράξη 57/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου κρίθηκε ότι «... μη νομίμως ανατέθηκαν στην ως άνω εταιρεία οι αναφερόμενες στην οικεία σύμβαση παροχής υπηρεσιών εργασίες, που αποσκοπούν στην υποστήριξη, το σχεδιασμό και την υλοποίηση θεμάτων τοπικής αυτοδιοίκησης και διερεύνησης νέων χρηματοδοτικών δυνατοτήτων του δήμου, καθόσον αυτές εμπίπτουν στα καθήκοντα και τις αρμοδιότητες των υπαλλήλων του δήμου, η ανάγκη ύπαρξης εξειδικευμένου και έμπειρου προσωπικού για την εκτέλεση των εργασιών που αποτέλεσαν το αντικείμενο της ως άνω σύμβασης, έπρεπε να καλυφθεί μέσω των προβλεπόμενων οργανικών θέσεων,, εφόσον στον Οργανισμό του οι υπηρεσίες αυτές εμπίπτουν στα καθήκοντα των υπαλλήλων του, όφειλε ο δήμος να προβεί στην πλήρωση των οικείων οργανικών θέσεων με προσωπικό που να διαθέτει τα προσήκοντα για την εκτέλεσή τους προσόντα και το οποίο να μπορεί να ανταποκριθεί στα προβλεπόμενα από τον ανωτέρω Οργανισμό καθήκοντα και υποχρεώσεις. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η εντελλόμενη με το υπό κρίση χρηματικό ένταλμα δαπάνη δεν είναι νόμιμη, Πλην, όμως, το Τμήμα κρίνει ότι τα αρμόδια όργανα του δήμου συγγνωστώσ υπέλαβαν ότι μπορούσαν να προβούν στην ανάθεση της εκτέλεσης των ως άνω εργασιών σε εταιρεία εξωτερικών συμβούλων και στη σύναψη της σχετικής σύμβασης, **ενόψει της ειδικής φύσης των εργασιών αυτών...**».

θεώρησης σχετικών χρηματικών ενταλμάτων, κρίνοντας ότι το υφιστάμενο προσωπικό επαρκεί για την άσκησή τους⁸²⁶, κατευθύνοντας με αυτόν τον τρόπο τους δήμους στην αποδοτικότερη αξιοποίηση του υφιστάμενου προσωπικού.

Ειδικότερα, όσον αφορά την κατάρτιση **επιχειρησιακών προγραμμάτων** των δήμων, με τις διατάξεις των παρ.2 και 4 του άρθρου 1 του πδ. 185/2007⁸²⁷, το οποίο εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 207 του ν.3463/2006, προβλεπόταν η συγκρότηση στους δήμους διεπιστημονικής ομάδας έργου, η οποία συνέτασσε σχέδιο επιχειρησιακού προγράμματος, σε αντίθεση με ό,τι ισχύει σήμερα, όπου αρμόδια είναι η υπηρεσία επί θεμάτων προγραμματισμού του δήμου. Για τη **συμβουλευτική υποστήριξη** των εργασιών της ομάδας έργου, προβλεπόταν τότε η δυνατότητα ανάθεσης σχετικών υπηρεσιών σε εξωτερικούς συμβούλους, σύμφωνα με τις διατάξεις του πδ. 60/2007, του άρθρου 83 του ν. 2362/1996 και της υπ' αριθμ. 2/45564/0026/31.7.2001 απόφασης του Υπουργού Οικονομικών.

Η ανωτέρω δυνατότητα ανάθεσης σε τρίτους συμβουλευτικής υποστήριξης για την κατάρτιση επιχειρησιακών προγραμμάτων, σε συνδυασμό με την πρόβλεψη υποχρέωσης εκπόνησης αυτών σε δήμους άνω των 10.000 κατοίκων, αποδεικνύει τον πιλοτικό χαρακτήρα εφαρμογής των σχετικών διατάξεων και το μεταβατικό στάδιο που ο νομοθέτης επέλεξε να παραχωρήσει στους δήμους, προκειμένου εκείνοι να αναπτύξουν ένα μόνιμο υπηρεσιακό μηχανισμό αναπτυξιακού προγραμματισμού.

Καθ' ερμηνεία των σχετικών διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁸²⁸, η δυνατότητα ανάθεσης από τις δημοτικές αρχές **πρόσθετης συμβουλευτικής υποστήριξης** των υπηρεσιών σύνταξης, κατάρτισης, συντονισμού και παρακολούθησης των επιχειρησιακών προγραμμάτων των δήμων σε εξωτερικούς συμβούλους παρεχόταν, **κατ' εξαίρεση**, αφού πρώτα θα είχαν **εξαντληθεί τα ίδια μέσα για την εκ των έσω εκπόνηση του επιχειρησιακού προγράμματος με τη συγκρότηση διεπιστημονικής ομάδας έργου**. Η ομάδα αυτή βρισκόταν σε συνεργασία με τα όργανα της διοίκησης και τις υπηρεσίες προγραμματισμού, με την συμμετοχή και των ειδικών συμβούλων και συνεργατών του δήμου. Η κατ' εξαίρεση δε ανάθεση των υπηρεσιών αυτών νομιμοποιείται στο βαθμό που αυτό επιβάλλεται από τις αρχές της αναγκαιότητας και της αποδοτικότητας, εφόσον έχουν

⁸²⁶ Βλ. Πράξη 297/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «μη νομίμως ανατέθηκαν .. οι επίμαχες εργασίες, καθόσον αυτές εμπίπτουν στα καθήκοντα και τις αρμοδιότητες του Τμήματος Προγραμματισμού και Ανάπτυξης του δήμου, για το οποίο παρέχεται μεν η δυνατότητα να στελεχωθεί και με επιστημονικά στελέχη (φυσικά πρόσωπα), μη τακτικούς υπαλλήλους του δήμου, εφόσον πρόκειται να εκτελεστούν από αυτά ιδιαίτερα σοβαρές ή ειδικής φύσης εργασίες, που απαιτούν εξειδικευμένες γνώσεις και εμπειρία, που δεν διαθέτει το υπηρετούν προσωπικό, το οποίο όμως δεν αποδεικνύεται ότι συντρέχει εν προκειμένω, δεδομένου ότι στον ΟΕΥ του δήμου, προβλέπονται επαρκείς οργανικές θέσεις υπαλλήλων με συναφείς προς τις αρμοδιότητες του Τμήματος Προγραμματισμού και Ανάπτυξης επιστημονικές ειδικότητες και γνώσεις, οι οποίοι θα μπορούσαν να εκτελέσουν τις ανατεθείσες στους φερόμενους ως δικαιούχους των υπό κρίση χρηματικών ενταλμάτων εργασίες, προς υλοποίηση του προγράμματος».

⁸²⁷ Βλ. Άρθρο 1 παρ. 4 πδ. 185/07 (Α' 221) «Όργανα και διαδικασία κατάρτισης, παρακολούθησης και αξιολόγησης των επιχειρησιακών προγραμμάτων των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) α' βαθμού.»

⁸²⁸ Βλ. Πράξεις 98, 307/2009, 76/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

πράγματι τον χαρακτήρα υπηρεσιών **ειδικής φύσης** και **αποσκοπούν στην ενεργοποίηση των διοικητικών υπηρεσιών με την παροχή της απαιτούμενης τεχνογνωσίας.**

Με βάση την ανωτέρω αρχή, η κατ'εξαιρεση, ανάθεση των σχετικών υπηρεσιών δεν επιτρεπόταν, αφενός να ασκείται καταχρηστικά, με στόχο την παράκαμψη των υφιστάμενων διοικητικών διαδικασιών και υπηρεσιών του δήμου, αφετέρου να εξικνείται μέχρι την εξ ολοκλήρου σύνταξη, κατάρτιση, συντονισμό και παρακολούθηση των επιχειρησιακών αυτών προγραμμάτων. Τούτο διότι με τον τρόπο αυτό παρακάμπτονται οι διαδικασίες που αποσκοπούν στην ανάπτυξη στο εσωτερικό των δήμων ενός μηχανισμού προγραμματισμού, ο οποίος θα είναι **αυτάρκης** και θα **υλοποιείται σε όλες του τις φάσεις προεχόντως** από το **ανθρώπινο δυναμικό τους.**

Επιπλέον, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε κρίνει ότι η συνεργασία με εξωτερικούς συνεργάτες για την παροχή υποστήριξης προς τις υπηρεσίες προβλέπεται μόνο στο πλαίσιο κατάρτισης των επιχειρησιακών προγραμμάτων και όχι των ετησίων προγραμμάτων δράσης, με τα οποία αυτά εξειδικεύονται σε ετήσια βάση. Τούτο διότι για τη διευκόλυνση της λειτουργίας του προγραμματισμού, συντονισμού, παρακολούθησης και αξιολόγησης του έργου των δημοτικών υπηρεσιών, προβλεπόταν η συγκρότηση και λειτουργία **επιτροπής συντονισμού**⁸²⁹, στην οποία μετείχαν οι προϊστάμενοι των διευθύνσεων και των αυτοτελών μονάδων, οι αντιδήμαρχοι και ο δήμαρχος. Παρά την ανωτέρω θέση υπήρξε, όμως περίπτωση όπου κρίθηκε⁸³⁰ νόμιμη η σχετική ανάθεση, καθώς από τα στοιχεία του φακέλου διαπιστώθηκε ότι το υπηρετούν προσωπικό του δήμου δεν διέθετε την απαραίτητη τεχνογνωσία και η παροχή των υπηρεσιών που ανατέθηκε σε τρίτους δεν αφορούσε την εξ ολοκλήρου διαμόρφωση του ετησίου προγράμματος δράσης.

Σήμερα, η εν λόγω δυνατότητα δεν υπάρχει, καθώς οι σχετικές διατάξεις καταργήθηκαν με την παρ. 3 του άρθρου 1 του πδ. 89/2011⁸³¹. Η υποχρέωση δε **όλων των δήμων** της χώρας, υπό την ισχύ του ν.3852/2010, σε κατάρτιση επιχειρησιακού προγράμματος επιβεβαιώνει το πέρασ μιας μεταβατικής περιόδου που δικαιώνει τη στάση που ακολούθησε η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με στόχο τη διαμόρφωση μιας μόνιμης δομής προγραμματισμού

⁸²⁹ Βλ. Πράξεις 196, 276/2010, 126/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 154/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸³⁰ Πράξη 316/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. Περαιτέρω, η παροχή των υπηρεσιών αυτών, όπως περιγράφονται ανωτέρω, κατά το μέρος που αφορούν στην παροχή υπηρεσιών τεχνικού συμβούλου για την αναμόρφωση του ετήσιου προγράμματος δράσης και του προϋπολογισμού του δήμου, αφορούν σε ειδικής φύσεως υπηρεσίες που απαιτούν εξειδικευμένες γνώσεις (τεχνογνωσία) και εμπειρία σε θέματα επιχειρησιακής οργάνωσης, σχεδιασμού και εφαρμογής πρότυπων διαδικασιών και εκφεύγουν των συνήθων καθηκόντων του υπηρετούντος στο δήμο αυτό προσωπικού, που δεν προκύπτει, από τα στοιχεία του φακέλου, ότι διαθέτει την απαραίτητη τεχνογνωσία. Η παροχή τους δε, όπως προκύπτει από την τεχνική περιγραφή τους, δεν εξικνείται έως την εξ ολοκλήρου αναμόρφωση του οικείου προγράμματος δράσης και του σχετικού προϋπολογισμού, αλλά αφορούν στην παροχή υποστηρικτικών - συμβουλευτικών υπηρεσιών στα στελέχη της υπηρεσίας προγραμματισμού, των οικονομικών υπηρεσιών και τη διοίκηση του δήμου. Επομένως, σύμφωνα με όσα προηγουμένως έγιναν δεκτά, μπορούσαν να αποτελέσουν αντικείμενο της επίμαχης σύμβασης συμβουλευτικής υποστήριξης, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με την έκθεση διαφωνίας του Επιτρόπου είναι αβάσιμα και απορριπτέα.

⁸³¹ Βλ. πδ. 89/2011 (Α'213) «*Τροποποίηση του υπ' αριθμ. 185/2007 (Α'221) πδ. «Όργανα και διαδικασία κατάρτισης, παρακολούθησης και αξιολόγησης των επιχειρησιακών προγραμμάτων των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) α' βαθμού»*

των δήμων στον κρίσιμο τομέα διαμόρφωσης των δράσεων της αναπτυξιακής τους πολιτικής.

Καθ' ερμηνεία των νεώτερων διατάξεων του πδ. 89/2011 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁸³², οι δήμοι δεν έχουν, πλέον, τη δυνατότητα, από 29.9.2011, ημερομηνία έναρξης ισχύος της διάταξης αυτής, ανάθεσης υποστηρικτικών υπηρεσιών σε εξωτερικούς συμβούλους, καθώς μόνη αρμόδια, πλέον, για την εξ ολοκλήρου σύνταξη ή μέρους του σχεδίου επιχειρησιακού προγράμματος καθίσταται η υπηρεσία σε θέματα προγραμματισμού του δήμου. Η υπηρεσία αυτή συνεργάζεται, κατά την εκπόνηση του επιχειρησιακού προγράμματος, με τα όργανα διοίκησης και τις λοιπές υπηρεσίες του δήμου και των νομικών του προσώπων. Μπορεί δε να συνεπικουρείται από ομάδες εργασίας, που συγκροτούνται με απόφαση του δημάρχου και στις οποίες μετέχουν στελέχη του δήμου και ιδιώτες με εξειδικευμένες γνώσεις. Στην ως άνω απαγόρευση εμπίπτουν, προκειμένου να μην αναιρείται το περιεχόμενο των ως άνω διατάξεων, και οι εργασίες συμβουλευτικής υποστήριξης για την κατάρτιση μερικότερων κεφαλαίων του επιχειρησιακού προγράμματος. Σε κάθε περίπτωση απαγορεύεται η ανάθεση σε τρίτους όχι μόνο των υπηρεσιών σύνταξης και κατάρτισης του επιχειρησιακού προγράμματος, αλλά και η απλή υποστήριξη αυτού, χωρίς τη σύνταξη και κατάρτισή του⁸³³.

Δέκα χρόνια μετά την έναρξη ισχύος των διατάξεων του ν.3463/2006 και του πδ. 185/2007, περί κατάρτισης από τους δήμους επιχειρησιακών προγραμμάτων ως βασικού εργαλείου αναπτυξιακής πολιτικής, διαπιστώνεται ότι οι δήμοι εξακολουθούν να προσφεύγουν στην ανάθεση σε τρίτους συμβουλευτικών υπηρεσιών υποστήριξης για την κατάρτισή τους. Σε σχετική εγκύκλιο⁸³⁴ του Υπουργείου Εσωτερικών έτους 2015 αναφέρεται ότι στο διάστημα από την έναρξη ισχύος των διατάξεων του πδ. 89/2011 *«φαίνεται να έχει επιτευχθεί μια χωρικά διαφοροποιημένη εξοκείωση του αυτοδιοικητικού πολιτικο - διοικητικού συστήματος με το θεσμό των Επιχειρησιακών Προγραμμάτων, ως αποτέλεσμα πολλών παραγόντων»*.

Στο πλαίσιο αυτό το **Υπουργείο Εσωτερικών** απευθυνόμενο όχι μόνο στους δήμους αλλά, κυρίως, στα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **θέτει μια ερμηνευτική εξαίρεση** στην πλήρη κατάργηση της δυνατότητας ανάθεσης σε τρίτους συμβουλευτικής υποστήριξης για την κατάρτιση Επιχειρησιακών Προγραμμάτων. Η εξαίρεση αυτή φαίνεται να ισχύει όταν η **εξειδικευμένη στήριξη** από εξωτερικούς συμβούλους *«οδηγεί σε συγκεκριμένη προστιθέμενη αξία στο έργο των υπηρεσιών και στη μεταφορά τεχνογνωσίας στους υπαλλήλους...», λαμβάνοντας κάθε φορά υπόψιν την **πραγματική ικανότητα του Δήμου, τα βήματα προετοιμασίας που έχει με ίδιες δυνάμεις κάνει, αλλά και το επιδιωκόμενο από τη συνεργασία αποτέλεσμα**»*.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου φαίνεται **να μην υιοθετεί την ανωτέρω ερμηνευτική προσέγγιση**, καθώς εμμένει για την τελική κρίση της σε πιο στέρεα ερμηνευτική βάση, αυτή της αποδεικνυόμενης επάρκειας ή μη του προσωπικού της

⁸³² Βλ. Πράξεις 372, 330, 293, 180, 36/2013, 347/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸³³ Βλ. Πράξεις 17/2012, 57/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸³⁴ Βλ. Εγκύκλιο αριθμ.31757/ 2-10-2015 Υπουργείου Εσωτερικών.

οργανικής μονάδας που εκ του νόμου έχει την αρμοδιότητα εκπόνησης του επιχειρησιακού προγραμματισμού⁸³⁵.

Η **απευθείας δε ανάθεση** υπηρεσιών σε τρίτους παρατηρείται με μεγάλη συχνότητα στον τομέα της συμβουλευτικής-τεχνικής υποστήριξης δήμων για τις διαδικασίες ολοκλήρωσης Πράξεων σε Μέτρα επιχειρησιακών προγραμμάτων ή στη σύνταξη και υποβολή προτάσεων χρηματοδότησης των δήμων από διάφορα ευρωπαϊκά ή εθνικά προγράμματα.

Σε αυτόν τον τομέα ανάθεσης υπηρεσιών προκύπτει ότι τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχουν προσδώσει, σε ένα ευρύ σύνολο εργασιών, τον χαρακτηρισμό της ειδικής φύσης, που απαιτεί εξειδικευμένες γνώσεις και ως εκ τούτου προσωπικό αντίστοιχης επάρκειας. Ως τέτοιες, ειδικής φύσης υπηρεσίες, έχουν κριθεί οι διαδικασίες **σχεδιασμού και κατάρτισης προτάσεων** με βάση τις υφιστάμενες δυνατότητες χρηματοδότησης από το ΕΣΠΑ ή το πρόγραμμα ΘΗΣΕΑΣ⁸³⁶. Στην Πράξη 388/2010 το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατέληξε χαρακτηριστικά στην κρίση ότι ενόψει, αφενός των **εξαιρετικά αυστηρών κανόνων προγραμματισμού και διαχείρισης των χρηματοδοτήσεων από κοινοτικά κονδύλια**, αφετέρου του γεγονότος ότι το αντικείμενο αφορά σε υπηρεσίες **λεπτομερέστατου σχεδιασμού και κατάρτισης των προτάσεων προς χρηματοδότηση**, σε

⁸³⁵ Βλ. Πράξη 347/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «Επομένως, **σύμφωνα με το δήμο**, εν προκειμένω ήταν νόμιμη η ανάθεση της ανωτέρω υπηρεσίας στην ανάδοχο, διότι η επιλογή της ειδικότητάς της (Αρχιτέκτονας Πολεοδόμος) έγινε ακριβώς για να προσδώσει στον επιχειρησιακό σχεδιασμό του δήμου, την προστιθέμενη αξία που απαιτείται ενόψει των προκλήσεων των ημερών οικονομικής δυσπραγίας που διάγουν οι δήμοι, ώστε να βρει διεξόδους στις ολοένα αυξανόμενες ανάγκες συμμετοχής του δήμου στη βελτίωση της καθημερινότητας των κατοίκων, μέσα στα διοικητικά του όρια. **Τα ανωτέρω, όμως, δεν ασκούν επιρροή στη νομιμότητα της εντελλόμενης δαπάνης**, διότι οι εφαρμοστέες, εν προκειμένω, διατάξεις του πδ. 89/2011 αποκλείουν πλέον την προσφυγή σε εξωτερικούς συμβούλους και η αρμοδιότητα εκπόνησης επιχειρησιακού προγράμματος, σύμφωνα με τον προαναφερθέντα Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του δήμου, ανήκει πλέον στη Διεύθυνση Προγραμματισμού - Οργάνωσης - Πληροφορικής του δήμου. **Σε κάθε περίπτωση, από κανένα στοιχείο του φακέλου δεν αποδεικνύεται ότι η ανάθεση της ελεγχόμενης υπηρεσίας στην ανάδοχο, αρχιτέκτονα μηχανικό, έδωσε συγκεκριμένη προστιθέμενη αξία στον επιχειρησιακό σχεδιασμό του δήμου, λαμβανομένου υπόψη και ότι από τα στοιχεία του φακέλου δεν αποδεικνύεται τυχόν ελλιπής στελέχωση της ως άνω αρμόδιας διεύθυνσης ούτε ο δήμος προβάλλει σχετικό ισχυρισμό.»**

⁸³⁶Βλ. Πράξη 237/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., η οποία ανακλήθηκε με την Πράξη 388/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Πράξη 289/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., **ως ειδικής φύσης κρίθηκαν**, μεταξύ άλλων, εργασίες που σχετίζονται με την παροχή στήριξης στο στάδιο της **προετοιμασίας σύνταξης φακέλων προτάσεων χρηματοδότησης**, την παροχή υποστήριξης για την προσαρμογή, τροποποίηση και επίλυση προβλημάτων που δύνανται να προκύψουν και την υποβοήθηση των στελεχών και υπηρεσιών του δήμου κατά την ετοιμασία και υποβολή του αναγκαίου υλικού τεκμηρίωσης για τη διενέργεια αυτοψιών ελέγχου υλοποίησης του έργου, καθώς και την εκταμίευση των δόσεων της χρηματοδότησης. Το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε ότι η εκτέλεση των ανωτέρω εργασιών **αφορούν σε ειδικής φύσεως υπηρεσίες** σχεδιασμού και κατάρτισης των προτάσεων προς χρηματοδότηση, με βάση τις υφιστάμενες δυνατότητες χρηματοδότησης από το ΕΣΠΑ, **απαιτεί εξειδικευμένες γνώσεις (τεχνογνωσία) και εμπειρία, εκφεύγει δε των συνήθων καθηκόντων του υπηρετούντος στο δήμο αυτό προσωπικού**, το οποίο δεν προκύπτει ότι διαθέτει την απαραίτητη τεχνογνωσία, για να ανταποκριθεί στις **αυξημένες απαιτήσεις επεξεργασίας και υλοποίησης των σχετικών προτάσεων ένταξης δράσεων του στο οικείο χρηματοδοτικό πρόγραμμα**. Ομοίως Πράξη 45/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ένα στάδιο προγενέστερο της σύνταξης των σχετικών φακέλων (τεχνικά δελτία), οι οποίοι αποτελούν απλώς το τελικό αποτέλεσμα της προαπαιτούμενης προετοιμασίας, οι σχετικές υπηρεσίες αποτελούν ειδικής φύσεως εργασία που απαιτεί εξειδικευμένες γνώσεις και εμπειρία.

Σε άλλες περιπτώσεις φαίνεται ότι οι δήμοι δεν αξιοποίησαν, όπως θα έπρεπε, την ήδη παρασχεθείσα τεχνογνωσία στο πλαίσιο εκτέλεσης προγενέστερων συμβάσεων με το ίδιο αντικείμενο⁸³⁷ ή δεν αξιοποίησαν το υπάρχον προσωπικό που κρίθηκε επαρκές (είτε αριθμητικά είτε ποιοτικά) από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου για την ανάληψη των σχετικών αρμοδιοτήτων⁸³⁸ ή καθυστέρησαν να προβλέψουν στον Οργανισμό τους σχετική υπηρεσία και ως εκ τούτου προσωπικό, για την εκτέλεση της ειδικής φύσης υπηρεσιών που αφορούν στη σύνταξη και υποβολή προτάσεων χρηματοδότησης από διάφορα ευρωπαϊκά προγράμματα⁸³⁹ ακόμα και από μεγάλους δήμους της χώρας, όπως ο δήμος Γλυφάδας.

Ειδικά σε ό,τι αφορά συγχρηματοδοτούμενα έργα από το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο, το Ελεγκτικό Συνέδριο έκρινε⁸⁴⁰ ότι «η υποβολή προτάσεων σχετικά με έργα και δράσεις που χρηματοδοτούνται από το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο δεν συνιστά ιδιαίτερα σοβαρή ή ειδικής φύσεως υπόθεση, δεδομένης της σημαντικής εμπειρίας του εργασιακού δυναμικού των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης στο πεδίο αυτό, ενόψει του ότι ένα ευρύ σύνολο δράσεων που αναπτύσσουν οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης εντάσσονται σε συγχρηματοδοτούμενα από την Ευρωπαϊκή Ένωση προγράμματα».

Περαιτέρω, η υποστήριξη δήμων σε ζητήματα προγραμματισμού των δράσεών τους, στο πλαίσιο της 4ης Προγραμματικής Περιόδου του ΕΣΠΑ, ή σε υπηρεσίες αποτύπωσης του εσωτερικού και εξωτερικού περιβάλλοντος του δήμου, με στόχο την αξιοποίηση των χρηματοδοτήσεων της νέας προγραμματικής περιόδου, κρίθηκε ότι δεν απαιτεί εξειδικευμένες γνώσεις και εμπειρία, ώστε να δικαιολογείται η προσφυγή σε τρίτους για την εκτέλεση των επίμαχων εργασιών⁸⁴¹. Τέλος, από την πρόσφατη νομολογία του

⁸³⁷ Βλ. Πράξη 307/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸³⁸ Βλ. Πράξη 131/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία απορρίφθηκαν ισχυρισμοί του δήμου, όπως ότι μεταξύ του Γ' ΚΠΣ και του ΕΣΠΑ υπήρξε μεγάλη διαφοροποίηση στο σχεδιασμό των έργων, στη μορφή των τεχνικών δελτίων και στις διαδικασίες κατάθεσης των προσκλήσεων, για τις οποίες ήταν απαραίτητη η εμπειρία και η εξειδικευμένη γνώση του αναδόχου, ή ότι λόγω του πλήθους των προσκλήσεων που απευθύνονταν στους ΟΤΑ α' βαθμού μέσα στο έτος 2009 στο πλαίσιο του Ε.Π. «Ψηφιακή Σύγκλιση» του ΕΣΠΑ, τα χρονικά περιθώρια που διέθετε ο δήμος ήταν στενά, καθώς το προσωπικό προετοίμαζε την υποβολή προτάσεων σε άλλα προγράμματα, και παρακολουθούσε την υλοποίηση άλλων, ήδη ενταγμένων έργων.

Επίσης, βλ. Πράξη 146/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου κρίθηκε ότι «ο ισχυρισμός του Δήμου ότι από τον Οργανισμό του δεν προβλέπεται ειδική θέση για τη σύνταξη και υποβολή προτάσεων για έργα και δράσεις του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Ταμείου προβάλλεται αβασίμως, καθόσον η άσκηση της αρμοδιότητας αυτής μπορεί να ασκηθεί από το προσωπικό που ήδη στελεχώνει το δήμο, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στον Οργανισμό του, ενώ ο δήμος δεν απέδειξε ότι το υπηρετούν προσωπικό δεν έχει τις γνώσεις που απαιτούνται για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών».

⁸³⁹ Βλ. Πράξη 45/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁴⁰ Βλ. Πράξη 146/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁴¹ Βλ. Πράξη 144/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 89/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Ελεγκτικού Συνεδρίου⁸⁴², διαπιστώνεται ότι δεν γίνεται πλέον δεκτή από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου η επίκληση λόγων περί ανάθεσης σε τρίτους υπηρεσιών για τη μεταφορά τεχνογνωσίας, καθώς έχει κριθεί ότι το προσωπικό των δήμων που είναι επιφορτισμένο με τις σχετικές αρμοδιότητες έχει **πλέον, κατά τεκμήριο, αποκτήσει επαρκή εμπειρία** για τη διεκπεραίωση των σχετικών εργασιών.

γ. Υπηρεσίες συντήρησης πρασίνου, καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων και αποκομιδής και διάθεσης απορριμμάτων

Όσον αφορά την ανάθεση σε τρίτους υπηρεσιών σχετικά με τη συντήρηση πρασίνου, την αποκομιδή απορριμμάτων και τις εργασίες καθαρισμού κοινοχρήστων χώρων, διαπιστώνεται, και εδώ, η πάγια θέση του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι οι ανωτέρω αρμοδιότητες ασκούνται, κατά κανόνα, από τις υπηρεσίες του δήμου, βάσει των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 3463/2006.

Ειδικότερα, όσον αφορά τις εργασίες πρασίνου, **κατά συντριπτική πλειοψηφία**, τα σχετικά χρηματικά εντάλματα που αφορούσαν την ανάθεση αυτών των υπηρεσιών σε τρίτους **απορρίφθηκαν από τους Επιτρόπους αλλά και από το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου**, μετά από λεπτομερή έλεγχο του Οργανισμού των δήμων, από τον οποίο σταχυολογούνται, περαιτέρω, οι αρμοδιότητες των σχετικών διευθύνσεων και το προβλεπόμενο και υπηρετούν προσωπικό που είναι επιφορτισμένο για την άσκησή τους.

Συνήθεις λόγοι προσφυγής από την πλευρά των δήμων, σε αναθέσεις υπηρεσιών πρασίνου σε τρίτους, αφορούσαν την έλλειψη ειδικών γνώσεων και εμπειρίας του υπάρχοντος προσωπικού για την εκτέλεση των εν λόγω εργασιών, την έλλειψη τεχνικών μέσων και την ανάγκη σύντομης ολοκλήρωσης των εργασιών (π.χ για λόγους πυρασφάλειας).

Κατά κανόνα η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, προς αντίκρουση όλων των παραπάνω ισχυρισμών, ακολούθησε σταθερή ερμηνευτική θέση⁸⁴³, η οποία στηριζόταν στη βάση ότι η ανάθεση των σχετικών καθηκόντων σε τρίτους επιτρέπεται κατ' εξαίρεση και για τον **απολύτως αναγκαίο χρόνο**, εφ' όσον **αποδεικνύεται** ότι, αν και προβλέπεται από τις οικείες οργανικές διατάξεις η σύσταση και λειτουργία αρμόδιας για την εκτέλεση των ως άνω εργασιών υπηρεσίας, αυτή δεν έχει στελεχωθεί με το προβλεπόμενο προσωπικό, **άνευ υπαιτιότητας του δήμου**⁸⁴⁴. Διαφορετικά, η **επικαλούμενη ανεπάρκεια του προσωπικού δεν απαλλάσσει** το δήμο, από την εκ του νόμου υποχρέωση, να μεριμνά για την αποτελεσματική λειτουργία των επιφορτισμένων με τις επίμαχες εργασίες δημοτικών υπηρεσιών μέσω της πλήρωσης, τόσο της **αναγκαίας υλικοτεχνικής υποδομής**, όσο και του

⁸⁴² Βλ. Πράξη 72/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁴³ Βλ. Πράξη 50/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίθηκε χαρακτηριστικά ότι «*Τέλος, δεν μπορεί να γίνει δεκτή συγγνωστή πλάνη των αρμοδίων οργάνων του Δήμου, δεδομένης της από μακρόν διαμορφωθείσας σχετικής πάγιας νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου περί του ανεπιτρέπτου ανάθεσης εργασιών που εμπίπτουν στις αρμοδιότητες των δήμων εφόσον αυτές δεν απαιτούν εξειδικευμένες γνώσεις και εμπειρία, το δε υπηρετούν προσωπικό επαρκεί για την εκτέλεσή τους, απορριπτομένου ως αβασίμου του προβαλλόμενου λόγου ανακλήσεως.*»

⁸⁴⁴ Βλ. Πράξεις 3/2004, 81/2006, 3, 54/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

αναγκαίου υπαλληλικού προσωπικού και την κατάλληλη οργάνωση και στελέχωση της υπηρεσίας, ενώ σε κάθε περίπτωση δεν καθιστά τη δαπάνη λειτουργική⁸⁴⁵.

Κατά το πλείστον, οι εργασίες συντήρησης πρασίνου κρίθηκαν από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι συνιστούν συνήθειες⁸⁴⁶, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας,

⁸⁴⁵ Βλ. Ενδεικτικά Πράξη 303/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξη 109/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν, στην οποία κρίθηκε ότι «*Η επικαλούμενη δε από το δήμο ΧΧ ανεπάρκεια του υπηρετούντος προσωπικού (43 εργατοτεχνίτες πρασίνου σε σύνολο 180 θέσεων) αφενός προβάλλεται αναποδεικτως, αφετέρου δεν αναιρεί την υποχρέωση αυτού να μεριμνά για την αποτελεσματική λειτουργία των επιφορτισμένων με τις εργασίες συντήρησης πρασίνου δημοτικών υπηρεσιών και την αριθμητική επάρκεια των υπηρετούντων σε αυτές υπαλλήλων. Τέλος, ο ισχυρισμός του δήμου περί αναγκαιότητας ανάθεσης των ανωτέρω εργασιών σε τρίτο για την αντιμετώπιση αυξημένων εποχιακών αναγκών, εκτός του ότι δεν αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου, πρέπει να απορριφθεί πρωτίτως διότι η σχετική σύμβαση υπεγράφη για χρονικό διάστημα ενός έτους και, δεν καλύπτει, ως εκ τούτου, εποχικές ανάγκες».*

Ομοίως Πράξη 58/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «*Ο ισχυρισμός δε του δήμου ότι αφενός μεν δεν είναι καλυμμένες όλες οι οργανικές θέσεις του Τμήματος Πρασίνου, ενώ το υπηρετούν προσωπικό αποτελείται από τριάντα άτομα, εκ των οποίων τα δέκα **αντιμετωπίζουν προβλήματα, αφετέρου δε είναι μεγάλη η έκταση των κοινοχρήστων χώρων πρασίνου του δήμου που χρειάζεται συντήρηση**, δεν καθιστά νόμιμη την ανάθεση των ανωτέρω εργασιών σε ιδιώτη, αφού ο δήμος έχει την υποχρέωση να μεριμνά για την αποτελεσματική λειτουργία των επιφορτισμένων με τις υπηρεσίες συντήρησης πρασίνου και καθαρισμού κοινοχρήστων χώρων πρασίνου, δημοτικών οργάνων μέσω της πλήρωσης του αναγκαίου υπαλληλικού προσωπικού, ώστε αυτό να είναι ικανό να καλύψει τις εν λόγω ανάγκες».*

⁸⁴⁶ Βλ. Πράξη 115/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν, στην οποία αναφέρεται ότι «*το Τμήμα κρίνει ότι ο δήμος Πειραιά μη νομίμως ανέθεσε στη φερόμενη ως δικαιούχο του ελεγχόμενου χρηματικού εντάλματος εταιρία τις εργασίες καθαρισμού - βοτανίσματος του νεκροταφείου, καθόσον αυτές το μεν αφορούν σε αντικείμενο που ανάγεται στα πλαίσια των καθηκόντων και των αρμοδιοτήτων του υπηρετούντος, στις Διευθύνσεις Πρασίνου - Περιβάλλοντος, Καθαριότητας και Κοινωνικών Υπηρεσιών του άνω δήμου προσωπικού, το δε συνιστούν **συνήθειες, κατά τα διδάγματα τα κοινής πείρας**, εργασίες για την εκτέλεση των οποίων δεν απαιτούνται ειδικές γνώσεις και εμπειρία, δυνάμενες να εκτελεστούν από το υπάρχον προσωπικό, ενόψει και του ότι ο δήμος δεν αποδεικνύει ότι αυτό στερείται των αναγκαίων γνώσεων για την εκτέλεσή τους».*

Βλ. Πράξη 120/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι «*Ο δε ισχυρισμός του δήμου ότι το υπηρετούν προσωπικό δεν μπορούσε να ανταποκριθεί στις εργασίες που απαιτούσαν τη χρήση συγκεκριμένων μηχανημάτων (χλοοκοπτικά, βενζινοπρίονα κ.λπ.) είναι, επίσης, απορριπτέος ως αβάσιμος, καθόσον κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, για την εκτέλεση των ανωτέρω εργασιών με τη χρήση των απαραίτητων μηχανημάτων δεν απαιτούνται ειδικές γνώσεις και εμπειρία».*

Βλ. Πράξη 240/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. (Ανακλητέα, λόγω συγγνωστής πλάνης, από την Πράξη 397/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.), στην οποία κρίθηκε ότι η συντήρηση πρασίνου πλατειών, ο καθαρισμός αλσών και πάρκων καθώς και η αποψίλωση (βοτανίσμα-καθαρισμός) δασικών εκτάσεων άγονται στα **συνήθη καθήκοντα** του ήδη υπηρετούντος στο δήμο προσωπικού και αφορούν εργασίες που δεν απαιτούν ειδικότερες γνώσεις και εμπειρία από αυτές που κατέχει ήδη το υπηρετούν προσωπικό.

Ομοίως στην Πράξη 212/2011 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία απορρίφθηκε αίτηση ανάκλησης του δήμου Αθηναίων κατά της 137/2010 Πράξης του ίδιου Τμήματος, κρίθηκε ότι δεν πρέπει να θεωρηθεί χρηματικό ένταλμα πληρωμής του δήμου Αθηναίων, που αφορούσε στην καταβολή ποσού 140.953,00 ευρώ σε εταιρεία, ως αμοιβή της για την εκτέλεση εργασιών ελέγχου βλάστησης και κοπής ξερών δέντρων στα επτά (7) δημοτικά διαμερίσματα της Αθήνας. Ο δήμος Αθηναίων υποστήριξε ότι η διεύθυνση κηποτεχνίας και πρασίνου δεν διέθετε κατάλληλα εκπαιδευμένο προσωπικό (αναρριχητές) ούτε τα απαιτούμενα υλικοτεχνικά μέσα (μηχανήματα, φορτηγά, καλαθοφόρα κ.λπ.), ώστε το υπάρχον προσωπικό να εκτελέσει εργασίες κοπής δέντρων, με κοινό χαρακτηριστικό ότι ήταν πολύ ψηλά (περίπου 4.200 δένδρα). Αντίθετα, το VII Τμήμα έκρινε ότι στη διεύθυνση κηποτεχνίας και πρασίνου κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα

εργασίες για την εκτέλεση των οποίων δεν απαιτούνται ειδικές γνώσεις και εμπειρία. Απορριπτέοι δε κρίθηκαν ισχυρισμοί περί ανάγκης περάτωσης των επίμαχων εργασιών σε σύντομο χρονικό διάστημα ή για λόγους πυρασφάλειας. Στις περισσότερες των περιπτώσεων προέκυπτε ότι οι εργασίες ολοκληρώνονταν ακόμα και σε διάστημα μετά από ενάμιση χρόνο⁸⁴⁷ από την υπογραφή της σύμβασης ή άλλως κάλυπταν μεγαλύτερο χρόνο από την εποχική ανάγκη που επικαλούνταν⁸⁴⁸.

Ελάχιστες ήταν οι περιπτώσεις⁸⁴⁹ όπου έγιναν αποδεκτοί ισχυρισμοί δήμου για ανεπάρκεια στελέχωσης προσωπικού και υλικοτεχνικών μέσων για την εκτέλεση υπηρεσιών

υπηρετούσε **επαρκής αριθμός εργαζομένων**, στα καθήκοντα των οποίων ενέπιπτε και ο έλεγχος της βλάστησης δένδρων μεγαλύτερων των 8 μέτρων, ενώ ο ισχυρισμός ότι ο δήμος δεν διέθετε κατάλληλα μηχανήματα, φορτηγά, καθαθοφόρα οχήματα, κ.λπ. έπρεπε να απορριφθεί ως αναπόδεικτος, **ενόψει ιδίως του εύρους και της οργανωτικής δομής του δήμου Αθηναίων, ως του μεγαλύτερου δήμου της χώρας.**

⁸⁴⁷ Πράξη 137/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Μη ανακλητέα από την Πράξη 212/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁴⁸ Βλ. Πράξη 265/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι « από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η σχετική σύμβαση υπεγράφη για χρονικό διάστημα έξι μηνών και, δεν καλύπτει, ως εκ τούτου, εποχικές ανάγκες. Περαιτέρω οι προγραμματισμένες θερινές άδειες του προσωπικού του δήμου δεν είναι δυνατόν να δικαιολογήσουν την προσφυγή σε τρίτο εξωτερικό συνεργάτη για την εκτέλεση εργασιών συντήρησης πρασίνου».

Βλ. Πράξη 397/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία από το δήμο υποστηρίχτηκε ότι «οι εργασίες συντήρησης πρασίνου, το κλάδεμα και το πλύσιμο των δέντρων δεν μπορούν να γίνουν οποιαδήποτε στιγμή του χρόνου, αλλά **μόνον εντός του δεύτερου τριμήνου κάθε έτους και ως τις αρχές του καλοκαιριού**, γιατί σε διαφορετική περίπτωση το πράσινο καταστρέφεται ή οι εργασίες συντήρησης δεν έχουν κανένα αποτέλεσμα και συνεπώς στο περιορισμένο αυτό χρονικό διάστημα δεν προλαμβάνουν να καλύψουν όλη αυτή τη μεγάλη έκταση οι τέσσερις εργάτες πρασίνου που πλαισιώνουν την υπηρεσία Πρασίνου και Περιβάλλοντος».

⁸⁴⁹ Βλ. Πράξη 252/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι η εκτέλεση εργασιών πρασίνου ανάγονταν μεν στα καθήκοντα του υπηρετούντος στον άνω δήμο προσωπικού, για την εκτέλεσή τους όμως απαιτούταν η χρήση τεχνικών μέσων (αυτοκινούμενο κοπτικό μηχάνημα που διαθέτει μαχαίρι δίπλα, πριόνι για την κοπή κλαριών δέντρων και πίσω σκούπα) που δεν διέθετε ο δήμος. **Η δικαιολόγηση της ανάθεσης των εν λόγω υπηρεσιών σε τρίτους δικαιολογήθηκε, κατ' εξαίρεση, από την ιδιαιτερότητα των συνθηκών που δημιουργήθηκαν μετά τη συνένωση του δήμο με άλλους δήμους και του μεγέθους της δασικής έκτασης που καταλάμβανε ο νέος δήμος.**

Ομοίως, στην Απόφαση 794/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι το προσωπικό που υπηρετούσε στο δήμο δεν επαρκούσε για την εκτέλεση των επίμαχων εργασιών, ενώ διαπιστώθηκε ότι για την εκτέλεση των εργασιών απαιτούνταν ειδικά μέσα και εξειδικευμένες γνώσεις. Συγκεκριμένα, για το κλάδεμα των υψηλών δένδρων απαιτούνταν ανυψωτικό καθαθοφόρο όχημα μεγάλων αποστάσεων και χειριστής, για την άρδευση και συντήρηση των χλοοταπήςτων, για την ανάπλαση των δενδροστοιχιών και ανανέωση της κόμης των δένδρων απαιτούνταν οι εργασίες να γίνουν από επαγγελματίες που διέθεταν κατάλληλα μέσα και εμπειρία, το ίδιο δε ισχύει και για το σύστημα άρδευσης, το οποίο σχετιζόταν με την πίεση του νερού που ασκείται στον πλαστικό σωλήνα, με αποτέλεσμα, σε περίπτωση μη τήρησης των τεχνικών προδιαγραφών και κανόνων λειτουργίας, να προκληθούν βλάβες στο σύστημα.

Ομοίως, Πράξη 327/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι το υπηρετούν προσωπικό στο δήμο ΧΧΧ, στα καθήκοντα του οποίου ανάγονται οι ανατεθείσες υπηρεσίες, είναι ανεπαρκές για την εκτέλεση αυτών, καθώς υπηρετούσαν 2 μόνον υπάλληλοι έναντι 23 οργανικών θέσεων κατηγορίας ΠΕ, ΤΕ και ΔΕ και 15 οργανικών θέσεων εργατών πρασίνου που προβλέπονται στον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του δήμου. Ως εκ τούτου, η απευθείας ανάθεση των υπηρεσιών συντήρησης πρασίνου συγκεκριμένων σημείων του δήμου σε τρίτον ιδιώτη, **παρίσταται νόμιμη και αναγκαία, ενόψει και των κινδύνων που ελλοχεύουν για τη δημόσια υγεία και ασφάλεια,**

συντήρησης πρασίνου, **χωρίς το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου να αντιτείνει την υποχρέωση του δήμου για στελέχωση του προσωπικού**. Στις περιπτώσεις αυτές πράγματι από τα στοιχεία προέκυπτε **όλως ανεπαρκής στελέχωση** του προσωπικού ή ανεπαρκής υλικοτεχνική υποδομή για την άσκηση των επίμαχων εργασιών.

Εν γένει, όμως, η νομολογία, ιδίως μετά και την αναστολή των προσλήψεων στους δήμους, στοιχειοθετεί τους λόγους απόρριψης των σχετικών ενταλμάτων όχι στη διαπίστωση ή μη υπαιτιότητας σχετικά με τις πρωτοβουλίες του δήμου για επαρκή στελέχωση του προσωπικού αλλά στον **τρόπο αξιοποίησης των διαθέσιμων πόρων και οργάνωσης των παρεχόμενων από αυτούς υπηρεσιών, κατά τρόπον ώστε να διασφαλίζεται η επάρκεια, η ποιότητα και η αποτελεσματικότητά τους**, με στόχο την καλύτερη εξυπηρέτηση των δημοτών.

Στο πλαίσιο αυτό **ελέγχεται**, στο πλαίσιο της αρχής της αποτελεσματικότητας που πρέπει να διέπει τη δράση των οργάνων του δήμου, η **εκτέλεση συγκεκριμένων εργασιών** με τις οποίες είναι **επιβαρυνμένοι**, κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα, **έκαστος** εκ των υπηρετούντων υπαλλήλων στο Τμήμα Πρασίνου του δήμου, **ώστε να μπορεί να ελεγχθεί ο έγκαιρος και ορθός προγραμματισμός των υπηρεσιακών αναγκών του δήμου**.⁸⁵⁰ Η επίκληση δε από τους δήμους λόγων περί αποφυγής πρόσθετης οικονομικής επιβάρυνσης, μέσω της ανάθεσης σχετικών υπηρεσιών σε τρίτους, απαιτεί την **εκτίμηση πρόσφορων στοιχείων από τα οποία να αποδεικνύεται** ότι η επίμαχη ανάθεση συνιστά την οικονομικότερη για το δήμο λύση⁸⁵¹.

Αντίστοιχα, και για την ανάθεση σε τρίτους, μεταξύ των οποίων και σε αναπτυξιακές επιχειρήσεις των δήμων, υπηρεσιών καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων και αποκομιδής απορριμμάτων η νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον έλεγχο δαπανών⁸⁵², τόσο από απευθείας αναθέσεις σε τρίτους με απόφαση δημάρχου σχετικών υπηρεσιών όσο, κατά το πλείστον, από την εκτέλεση συμβάσεων που είχαν συναφθεί με διαγωνισμό και λόγω ποσού δεν είχαν υπαχθεί σε προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας, ακολούθησε την ανωτέρω πάγια θέση⁸⁵³ της.

Σύμφωνα με αυτήν την πάγια θέση, οι δημοτικές αρχές, σεβόμενοι την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και των επιμέρους εκφάνσεών της, οφείλουν να **αξιοποιούν το μόνιμο προσωπικό** τους και να **λαμβάνουν τις απαιτούμενες ενέργειες για την κάλυψη των κενών οργανικών θέσεων** και την απόκτηση της αναγκαίας υλικοτεχνικής υποδομής, ώστε να μπορούν να ανταποκρίνονται στις πάγιες ανάγκες τους. Όλως δε **επικουρικά** οι

καθόσον πρόκειται για κοινόχρηστους χώρους (κεντρική πλατεία, πάρκο ΧΧΧ, χώρος μνημείων κ.λπ.) όπου συρρέει μεγάλο μέρος των δημοτών.

⁸⁵⁰ Βλ. Πράξη 50/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁵¹ Βλ. Πράξη 335/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι **είναι δυνατή η εκτέλεση των επίμαχων εργασιών από το υπάρχον μόνιμο προσωπικό** του δήμου, εφόσον μάλιστα αυτό ενισχύθηκε με την πρόσληψη τριών επιπλέον ατόμων με συμβάσεις ορισμένου χρόνου, μεταξύ των οποίων, **με κατάλληλο συντονισμό**, μπορεί να κατανεμηθεί η εργασία του ενός ατόμου ΥΕ εργατών πρασίνου που προβλέπεται στον ΟΕΥ του δήμου, η θέση του οποίου δεν έχει καλυφθεί.

⁸⁵² Βλ. Πράξεις 171/2007, 269, 310/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁵³ Βλ. Πρακτικά της 9^{ης} /24.3.2008 και 13^{ης} / 6.5.2008 Συνεδρίασης του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

δήμοι οφείλουν να αξιοποιούν το προσωπικό που έχει προσληφθεί με συμβάσεις ορισμένου χρόνου⁸⁵⁴, η δε ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους είναι επιτρεπτή μόνο εάν το προσωπικό δεν επαρκεί, **χωρίς δική τους υπαιτιότητα**, και εάν οι απαιτούμενες προς τέλεση υπηρεσίες απαιτούν εξειδικευμένο προσωπικό και υλικοτεχνική υποδομή, το οποίο ο δήμος **αποδεδειγμένα** δε διαθέτει.

Παρά την ανωτέρω ξεκάθαρη θέση της νομολογίας, η καθαριότητα στους δήμους αποτέλεσε το πεδίο άσκησης από την πλευρά των δημοτικών αρχών των μικροπολιτικών τους συμφερόντων με τη διάθεση του δημοτικού χρήματος σε αντισυμβαλλόμενους⁸⁵⁵ της επιλογής τους και την πολιτική ομηρία των συμβασιούχων καθαριότητας, που ασκούσαν από την πλευρά τους πίεση για συνεχή ανανέωση των συμβάσεών τους. **Η ανωτέρω υιοθετούμενη από τους δήμους πρακτική ήταν τόσο εκτεταμένη και τόσο ισχυρή που ουσιαστικά υπερίσχυσε της πάγιας θέσης της νομολογίας**, γεγονός που επιβεβαιώνεται από μια σειρά νομοθετικών διατάξεων που νομιμοποίησαν αναδρομικά⁸⁵⁶ και κατ' εξακολούθηση τις εν λόγω δαπάνες, όπως αναλυτικά θα δούμε σε επόμενη ενότητα.

Οι βασικοί ισχυρισμοί των δήμων για την προσφυγή στην ανάθεση των σχετικών υπηρεσιών σε τρίτους, ήταν, μεταξύ άλλων, οι χρονοβόρες διαδικασίες πρόσληψης μόνιμου προσωπικού μέσω του ΑΣΕΠ, καθώς και των προμηθειών εξοπλισμού της υπηρεσίας καθαριότητας, οι οποίες αναγκάζουν τους δήμους σε προσωρινή ανάθεση εργασιών καθαριότητας σε τρίτους, σε συνδυασμό με την επίκληση λόγων δημόσιας υγείας⁸⁵⁷.

Άλλοι δήμοι επικαλούνταν αυξημένες ανάγκες, λόγω αυξημένης τουριστικής κίνησης, παρά το γεγονός ότι ρητά προβλεπόταν στον Οργανισμό τους η δυνατότητα αντιμετώπισης εποχιακών ή άλλων περιοδικών ή πρόσκαιρων αναγκών με την απασχόληση προσωπικού

⁸⁵⁴ Βλ. Πράξη 269/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι «ο επικαλούμενος από το δήμο ισχυρισμός περί μη επάρκειας του προσωπικού της υπηρεσίας καθαριότητας δεν μπορεί να γίνει δεκτός, καθόσον αυτή συνεπικουρούν και οι ως άνω προσληφθέντες συμβασιούχοι εργάτες καθαριότητας, η δε επικαλούμενη υπέρμετρη επιβάρυνση των κατοίκων του δήμου με την τυχόν πρόσληψη επιπλέον προσωπικού οδοκαθαριστών δεν αποτελεί λόγο που μπορεί να δικαιολογήσει τη διεκπεραίωση των ως άνω εργασιών από άλλο, εξειδικευμένο προσωπικό αντί του υπηρετούντος στο Δήμο προσωπικού.»

⁸⁵⁵ Στα Πρακτικά της 9ης 24.3.2008 και 13ης /6.5.2008 Συνεδρίασης του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται χαρακτηριστικά το παράδειγμα δήμου όπου ανέθεσε σε εταιρεία, κατόπιν ανοιχτού διαγωνισμού, με προσφερόμενη τιμή 799.800,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ, (799.313,50 ευρώ μετά του ΦΠΑ μηνιαίως), την αποκομιδή οικιακών απορριμμάτων και τον καθαρισμό κοινόχρηστων χώρων και στην συνέχεια με νέα σύμβαση μίσθωσε στην ίδια εταιρεία δημοτικά οχήματα για την παροχή των ανατεθεισών υπηρεσιών καθαριότητας, καθόσον η εταιρεία δε διέθετε τον απαραίτητο μηχανοκίνητο και λοιπό εξοπλισμό, παρά τη ρητή πρόβλεψη σχετικού όρου στη Διακήρυξη. Το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε ότι οι ανωτέρω υπηρεσίες παρανόμως ανατέθηκαν στη φερόμενη ως δικαιούχο του επίμαχου χρηματικού εντάλματος εταιρεία, δεδομένου ότι ενέπιπταν στα καθήκοντα και τις αρμοδιότητες του υπηρετούντος προσωπικού του δήμου, δεν προέκυπταν λόγοι ιδιαίτερης σοβαρότητας ή ειδικής φύσης που να επιβάλλουν τη διεκπεραίωση αυτών αποκλειστικά και μόνο από άλλο, εξειδικευμένο προσωπικό αντί του υπηρετούντος στο δήμο προσωπικού. Αντιθέτως, **ο ανάδοχος στερούνταν του απαραίτητου για το έργο της καθαριότητας μηχανοκίνητου εξοπλισμού, με αποτέλεσμα να τον εκμισθώσει από τον ανάδοχο δήμο, ο οποίος τον κατείχε μεν αλλά δεν τον αξιοποιούσε για την ενάσκηση της συγκεκριμένης αρμοδιότητάς του.**

⁸⁵⁶ Βλ. Πράξεις 310/2008, 19, 20, 46, 50, 94, 258/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁵⁷ Βλ. Πράξη 19/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

με σύμβαση ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου για τις θερινές περιόδους αύξησης της τουριστικής κίνησης⁸⁵⁸.

Αρκετοί δήμοι επικαλούνταν αόριστα, χωρίς συγκεκριμένα στοιχεία, ότι η πρόσληψη μόνιμου προσωπικού καθαριότητας θα οδηγούσε σε υπέρμετρη επιβάρυνση των κατοίκων των δήμων, με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου να αντιτείνει ότι η επίκληση τέτοιων λόγων δεν μπορεί να δικαιολογήσει την επιλογή άλλου εξειδικευμένου προσωπικού και όχι του υπηρετούντος στο δήμο⁸⁵⁹ ή την πρόσληψη του αναγκαίου προσωπικού⁸⁶⁰.

Επιπλέον, υπήρξε περίπτωση δήμου που ενώ κρίθηκε από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου επαρκές το προσωπικό του για την εκτέλεση των υπηρεσιών αποκομιδής απορριμμάτων και οδοκαθαρισμού, αυτές ανατέθηκαν σε εταιρία που αποδείχθηκε ανεπαρκής για τη διεκπεραίωση των σχετικών υπηρεσιών, με αποτέλεσμα να χρειαστεί η πρόσληψη υπεργολάβου⁸⁶¹. Ομοίως, παράνομη κρίθηκε η ανάθεση υπηρεσιών καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων σε Αναπτυξιακή επιχείρηση του δήμου, καθώς δεν αποδείχθηκε η ανεπάρκεια του προσωπικού του δήμου, σε συνδυασμό με το ότι ο τελευταίος συμμετείχε σε Σύνδεσμο Διαχείρισης Απορριμμάτων του Νομού, του οποίου η στελέχωση, κατά την κρίση του Τμήματος, παρίστατο επαρκής για τη διεκπεραίωση των σχετικών υπηρεσιών⁸⁶².

Όσον αφορά δε, την **απευθείας ανάθεση υπηρεσιών καθαριότητας και διαχείρισης απορριμμάτων** αυτή **εμφανίζεται, υποκρυπτόμενη, κυρίως, μέσω της σύναψης προγραμματικών συμβάσεων**⁸⁶³. Στις περιπτώσεις αυτές ο έλεγχος νομιμότητας, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, των σχεδίων σύναψης προγραμματικών συμβάσεων εστιάζει στο *ultimum refugium* αυτών και στον αναπτυξιακό τους χαρακτήρα.

Ειδικότερα, υπήρξε περίπτωση προγραμματικής σύμβασης μεταξύ δήμου και ΔΕΥΑ, με σκοπό την παροχή από το προσωπικό της ΔΕΥΑ υπηρεσιών καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων του δήμου, για την οποία να μην κρίθηκε ο αναπτυξιακός της χαρακτήρας, όχι όμως η ανεπάρκεια του υπηρετούντος προσωπικού του δήμου να εκτελέσει τις επίμαχες εργασίες, με αποτέλεσμα η προγραμματική σύμβαση να οδηγεί στην πρόσθετη οικονομική επιβάρυνση του δήμου και την υποκρυπτόμενη έμμεση χρηματοδότηση του προσωπικού της ΔΕΥΑ από το δήμο⁸⁶⁴.

⁸⁵⁸ Βλ. Πράξη 310/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁵⁹ Βλ. Πράξη 269/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁶⁰ Βλ. Πράξη 397/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁶¹ Βλ. Πράξη 310/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁶² Βλ. Πράξη 171/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁶³ Βλ. Πράξεις 136/2015, 266/2016, Απόφαση 893/2018 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁶⁴ Βλ. Πράξεις 88, 94/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Πράξη 137/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι η σύναψη προγραμματικής σύμβασης μεταξύ δήμου και διαδημοτικής επιχείρησης με σκοπό τη μελέτη, οργάνωση και υποστήριξη προγράμματος ανακύκλωσης υλικών συσκευασίας, ηλεκτρικών και ηλεκτρονικών συσκευών και λοιπών υλικών, **έχει αναπτυξιακό χαρακτήρα** και μπορεί, καταρχήν, νομίμως να αποτελέσει αντικείμενο προγραμματικής σύμβασης. Όμως, από το περιεχόμενο της εν λόγω σύμβασης προέκυπτε ότι η υλοποίηση του συνολικού αντικειμένου αυτής είχε ανατεθεί εξ ολοκλήρου στη διαδημοτική επιχείρηση, με αποτέλεσμα αυτή να έχει καταστεί ανεπίτρεπτα μοναδική αντισυμβαλλόμενη του

Αντίστοιχα, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όσον αφορά τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων δήμων με ΦΟΔΣΑ, εστίασε τον έλεγχο νομιμότητας στην τήρηση του κανόνα «ultimum refugium»⁸⁶⁵ αλλά και του αναπτυξιακού χαρακτήρα αυτών. Τούτο διότι οι δήμοι κατ'εξάίρεση⁸⁶⁶ **δύνανται** να αναθέτουν σε ΦΟΔΣΑ τη **συλλογή και μεταφορά στερεών αποβλήτων**, πέραν των βασικών αρμοδιοτήτων των τελευταίων, που σχετίζονται με την προσωρινή αποθήκευση, μεταφόρτωση, επεξεργασία, αξιοποίηση και διάθεση αυτών. Στο πλαίσιο αυτό κρίνεται, κατά περίπτωση, η υπέρβαση ή μη των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας του δήμου να αναθέτει τη συλλογή και μεταφορά των στερεών αποβλήτων στον οικείο ΦΟΔΣΑ, μέσω της επαρκούς **ειδικής αιτιολόγησης της αντικειμενικής αδυναμίας** του να ασκεί την αρμοδιότητα αυτή με ίδια όργανά του. Όσον αφορά δε τον αναπτυξιακό χαρακτήρα των προγραμματικών συμβάσεων, αυτός ελέγχεται, προκειμένου να αποτραπούν έμμεσες χρηματοδοτήσεις των δήμων, απευθείας μέσω του προϋπολογισμού τους, στους ΦΟΔΣΑ, πέραν της υποχρεωτικής ετήσιας εισφοράς που καταβάλλουν σε αυτούς, κατά καταστρατήγηση των σχετικών με την τιμολογιακή πολιτική των ΦΟΔΣΑ διατάξεων⁸⁶⁷.

Μετά την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 61 του ν.3979/2011⁸⁶⁸, τέθηκαν συγκεκριμένες προϋποθέσεις, προκειμένου για το επιτρεπτό της ανάθεσης σε τρίτους

δήμου και της ΤΕΔΚ νομού ΧΧ, κατά παράβαση των σχετικών διατάξεων του άρθρου 35 παρ.1 του ισχύοντος κατά τον κρίσιμο χρόνο πδ. 410/1995. Επιπλέον, από τα στοιχεία του φακέλου δεν αποδεικνύονταν οι λόγοι για τους οποίους οι ανατεθείσες στη διαδημοτική επιχείρηση υπηρεσίες δεν μπορούσαν να παρασχεθούν από τους υπηρετούντες στο δήμο υπαλλήλους και για τους οποίους κατέστη αναγκαία η σύναψη της προγραμματικής σύμβασης.

Στην Πράξη 63/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν, κρίθηκε μη νόμιμη η σύναψη προγραμματικής σύμβασης μεταξύ δήμου, αναπτυξιακής επιχείρησης του δήμου και Συνδέσμου καθαριότητας δήμων Νομού, καθώς, αφενός δεν αποδείχθηκε η ιδιότητα της αναπτυξιακής επιχείρησης ως απλώς συμμετέχουσας στην προγραμματική σύμβαση, καθώς φέρεται να υλοποιούσε η ίδια τη σύμβαση, αφετέρου δεν προέκυπτε ο αναπτυξιακός χαρακτήρας του αντικειμένου της προγραμματικής σύμβασης, καθόσον αφορούσε απλώς σε παροχή υπηρεσιών καθαριότητας, μη συναρτώμενων περαιτέρω με οποιαδήποτε μορφή ανάπτυξης της περιοχής. Ο χαρακτήρας δε αυτής (της περιοχής) ως τουριστικής κρίθηκε ότι δεν συνεπάγεται ότι κάθε δραστηριότητα εντός των ορίων της είναι εξ ορισμού αναπτυξιακή. Άλλωστε, η διεκπεραίωση των σχετικών εργασιών της προγραμματικής σύμβασης ενέπιπτε στα καθήκοντα του προσωπικού των αρμοδίων υπηρεσιών του δήμου, η επικαλούμενη δε ανεπαρκής στελέχωση των οποίων δεν αποδείχθηκε από το δήμο.

⁸⁶⁵ Βλ. Πράξεις 74, 493/2013 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁸⁶⁶ Βλ. Άρθρο 30 παρ. 1(δ) του ν.3536/2007, όπως ισχύει. «δ. Οι ΦΟΔΣΑ μπορούν να εκτελούν και τη συλλογή και μεταφορά των στερεών αποβλήτων, εφόσον γίνει σχετική ανάθεση από ΟΤΑ της Διαχειριστικής τους Ενότητας».

⁸⁶⁷ Βλ. Πράξεις 136/2015, 266/2016 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Η Πράξη 266/2016 ανακλήθηκε με την Απόφαση 25/2017 VI Τμήμα ΕλΣυν. Βλ. Αποφάσεις 893, 894/2018, στις οποίες κρίθηκε μη νόμιμη η σύναψη προγραμματικής σύμβασης μεταξύ δήμου και ΦΟΔΣΑ, καθώς ο ΦΟΔΣΑ δεν έχει τα μέσα να ανταποκριθεί αυτοδύναμα στην εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου, καθόσον ο ίδιος δεν διαθέτει το απαραίτητο προσωπικό για την παροχή των επίμαχων υπηρεσιών, τις οποίες θα αναθέσει σε τρίτους – αναδόχους. Επιπλέον, η ελεγχόμενη σύμβαση λειτουργεί καταχρηστικά, καθόσον μέσω του ΦΟΔΣΑ συνάπτονται με τρίτους οικονομικούς φορείς συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στα συνήθη καθήκοντα των υπαλλήλων του δήμου και καλύπτουν πάγιες και διαρκείς ανάγκες του δήμου, κατά καταστρατήγηση του άρθρου 103 του Συντάγματος και των περί προσλήψεων διατάξεων.

⁸⁶⁸ Βλ. Άρθρο 61 του ν. 3979/2011 (Α'138) «1. Για την παροχή **συγκεκριμένων υπηρεσιών συλλογής και μεταφοράς στερεών αποβλήτων και ανακυκλώσιμων υλικών, καθαριότητας κοινόχρηστων χώρων**

υπηρεσιών **συλλογής και μεταφοράς** στερεών αποβλήτων και ανακυκλώσιμων υλικών, **καθαριότητας** κοινόχρηστων χώρων και δημοτικών κτιρίων.

Σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις για το επιτρεπτό της ανάθεσης των ανωτέρω υπηρεσιών σε τρίτους, **εξαιτίας της σημαντικότητας τους**, απαιτείται αιτιολογημένη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, η οποία λαμβάνεται με απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του, η οποία πρέπει να τεκμηριώνει την **αδυναμία εκτέλεσης των υπηρεσιών με ίδια μέσα του δήμου**. Περαιτέρω πρέπει να προσδιορίζει, μεταξύ άλλων, το **αντικείμενο συγκεκριμένων** παρεχομένων υπηρεσιών, τη **διάρκεια** και την **περιοχή**, εντός της οποίας αυτές παρέχονται. Περαιτέρω, βάσει της αιτιολογικής έκθεσης της διάταξης αυτής, απαραίτητα στοιχεία της αιτιολογίας που πρέπει να περιέχει η εν λόγω απόφαση είναι οι **ιδιαιτέρως συνθήκες** (ορεινότητα, νησιωτικότητα, απομακρυσμένοι οικισμοί, δημοτικοί χώροι και κτίρια, τα οποία είναι πολλά και διάσπαρτα στην περιφέρεια του δήμου, κ.ο.κ.), αλλά και η **εφαρμογή των κριτηρίων της αποτελεσματικότητας, της οικονομίας κλίμακας και κυρίως της προστασίας και του σεβασμού του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος**⁸⁶⁹.

Η νομολογία του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά την άσκηση του προβλεπόμενου προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας σχετικών συμβάσεων καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων και αποκομιδής και διάθεσης απορριμμάτων, προέβη σε ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων⁸⁷⁰, την οποία υιοθέτησε και το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά την άσκηση προληπτικού ελέγχου δαπανών κατά την εκτέλεση συμβάσεων που δεν είχαν υπαχθεί, λόγω ποσού, σε προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας.

Βάσει ερμηνείας των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η εφαρμογή τους προϋποθέτει την **εξάντληση**, στο ακέραιο, **όλων των δυνατοτήτων** άσκησης των επίμαχων αρμοδιοτήτων από το προβλεπόμενο προσωπικό που υπηρετεί στην αρμόδια υπηρεσία του δήμου, με τη χρήση, από το εν λόγω προσωπικό, της σχετικής υλικοτεχνικής υποδομής του δήμου και **την ανάθεση, συμπληρωματικά**, με υιοθέτηση της αρχής της αναλογικότητας και του προσήκοντος μέτρου⁸⁷¹, **μέρους** των υπηρεσιών αυτών σε τρίτους για τις **υπολειπόμενες και αντικειμενικώς μη δυνάμενες να εκτελεσθούν με ίδια μέσα υπηρεσίες**, με εφαρμογή, όμως, των κριτηρίων της αποτελεσματικότητας και της οικονομίας κλίμακας.

*και δημοτικών κτιρίων, ακολουθείται η διαδικασία για τη σύναψη δημόσιων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, που προβλέπεται στις διατάξεις του πδ. 60/2007 (Α' 64), σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 209 και 273 του ΚΔΚ (ν.3463/2006). Με **αιτιολογημένη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου**, η οποία λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών, **τεκμηριώνεται η αδυναμία** εκτέλεσης συγκεκριμένων υπηρεσιών **με ίδια μέσα του δήμου** και καθορίζονται, ιδίως **το αντικείμενο** των παρεχόμενων υπηρεσιών, **η διάρκεια** και **η περιοχή**, εντός της οποίας αυτές παρέχονται. 2. (-)».*

⁸⁶⁹ Βλ. Πράξεις 73, 91, 244 /2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁷⁰ Βλ. Αποφάσεις 2754/2011, 794/2012, 800/2012, 1140/2012, 4920/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν. Βλ. επίσης Απόφαση 2803/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν. Μη Αναθεωρητέα με την Απόφαση 3010/2012 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.

⁸⁷¹ Βλ. Α. Σακελλαρίου «Ο έλεγχος των δημοσίων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο με βάση την αρχή της αναλογικότητας», ΘΠΔΔ 2/2018, σελ. 156.

Επίσης, λόγω ακριβώς του συμπληρωματικού χαρακτήρα της ανάθεσης, **δεν επιτρέπεται να εκτείνεται στο σύνολο των σχετικών αρμοδιοτήτων του δήμου**, η δε αδυναμία εκπλήρωσης των αρμοδιοτήτων αυτών **δεν επιτρέπεται να ανάγεται σε ευθύνη** του αναθέτοντος τις σχετικές υπηρεσίες σε ιδιώτη δήμου.

Από τα ανωτέρω καθίσταται προφανές ότι ο νομοθέτης, αφενός καθόρισε πλέον και ρητώς τον τρόπο δημοπράτησης των εν λόγω υπηρεσιών, αφετέρου επιβεβαίωσε την πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου που επέτρεπε, **κατ' εξαίρεση**, την ανάθεση υπηρεσιών καθαριότητας σε τρίτους, **χωρίς όμως να υιοθετήσει και τις πρόσθετες ερμηνευτικές προϋποθέσεις που η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει διαμορφώσει**, προκειμένου να ελέγξει τη νομιμότητα των σχετικών συμβάσεων και δαπανών προς εκτέλεση αυτών.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, άλλωστε, αναζητούσε τη νομιμότητα των συμβάσεων σε αποδεδειγμένη και **χωρίς υπαιτιότητα** του δήμου ανεπάρκεια προσωπικού και υλικοτεχνικής υποδομής ή σε εργασίες **σοβαρής ή ειδικής φύσης** που απαιτούν εξειδικευμένη γνώση και εμπειρία, την οποία αποδεδειγμένα δε διέθετε το προσωπικό που απασχολείται στο δήμο ή σε άλλους **σημαντικούς λόγους** που δικαιολογούν την προσφυγή σε εξω- υπηρεσιακούς παράγοντες για την εκτέλεση αυτής.

Όσον αφορά δε την **απευθείας ανάθεση των ανωτέρω υπηρεσιών** με απόφαση του δημάρχου, κατά τις διατάξεις του άρθρου 209 του ν.3463/2006, η διάταξη του άρθρου 61 του ν. 3979/2011 ουσιαστικά αφαιρεί, στον τομέα καθαριότητας, τη δυνατότητα του δημάρχου για απευθείας ανάθεση, βάσει του σχετικού χρηματικού ορίου, καθώς προβλέπει προηγούμενη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου⁸⁷² για την τεκμηρίωση της αδυναμίας εκτέλεσης των συγκεκριμένων υπηρεσιών με ίδια μέσα του δήμου. Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι στις περισσότερες περιπτώσεις απευθείας ανάθεσης υπηρεσιών καθαριότητας σε τρίτους, βάσει των διατάξεων της παρ. 9 του άρθρου 209 του ν.3463/2006, απουσίαζε η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, γεγονός που καταδεικνύει την απροθυμία των δημοτικών αρχόντων να παραχωρήσουν την αποφασιστική τους αρμοδιότητα στο δημοτικό συμβούλιο. Προκειμένου δε να αιτιολογηθεί

⁸⁷² Βλ. Πράξη 335/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Πράξη 368/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., κρίθηκε ότι «*Με το έγγραφο επανυποβολής του Δήμου προβάλλεται, μεταξύ άλλων, ότι για την απευθείας ανάθεση των ανωτέρω υπηρεσιών απαιτούνταν μόνο απόφαση του δημάρχου, σύμφωνα με το άρθρο 209 παρ. 9 του ΚΔΚ που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3463/2006 (ΦΕΚ Α' 114) και όχι προηγούμενη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος,...*».

Ομοίως Πράξεις 253, 288/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην τελευταία Πράξη κρίθηκε ότι η απευθείας ανάθεση με απόφαση δημάρχου της εκτέλεσης εργασιών **καθαρισμού πρανών και ερεισμάτων δημοτικών οδών** από αυτοφυή βλάστηση στις δημοτικές ενότητες του δήμου και της εκτέλεσης εργασιών **καθαρισμού των παραλιών του δήμου**, δεν είναι νόμιμες, καθόσον δεν προηγήθηκε της ανάθεσης των σχετικών εργασιών καθαρισμού αιτιολογημένη απόφαση του Δημοτικού συμβουλίου, σύμφωνα με το άρθρο 61 του ν. 3979/2011. Ο ισχυρισμός δε του δήμου ότι οι ανατεθείσες εργασίες δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω διάταξης, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθόσον η **διάταξη αυτή αφορά γενικά στις υπηρεσίες καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων και όχι μόνο στις περιπτώσεις καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων από οικιακά ή αστικά απορρίμματα**.

η απουσία σχετικής απόφασης του δημοτικού συμβουλίου, οι δήμοι ισχυρίζονταν ότι οι επίμαχες εργασίες καθαρισμού δεν ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης της παρ.1 του άρθρου 61 του ν.3979/2011, καθώς αφορούν στη **συντήρηση και διαμόρφωση κοινοχρήστων χώρων και όχι στην καθαριότητα αυτών.**

Κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 61 του ν.3979/2011, προκύπτει από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ότι αφενός οι **δήμοι αδυνατούν**, στις περισσότερες των περιπτώσεων, να **τεκμηριώσουν** την ανεπάρκεια του προσωπικού τους⁸⁷³ και την **επίτευξη οικονομικών κλίμακας** από την ανάθεση των σχετικών υπηρεσιών σε τρίτους⁸⁷⁴, αφετέρου τα **αρμόδια ελεγκτικά όργανα προβαίνουν σε ερμηνευτική προσέγγιση** των εφαρμοστέων διατάξεων και της αιτιολογίας των σχετικών αποφάσεων του δημοτικού συμβουλίου, η οποία σε αρκετές περιπτώσεις **αγγίζει τα άκρα όρια του ελέγχου**

⁸⁷³ Βλ. Πράξεις 23, 244/2012 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην τελευταία Πράξη κρίθηκε ότι «οι επίμαχες εργασίες μη νομίμως ανατέθηκαν στους φερόμενους ως δικαιούχους των ελεγχόμενων χρηματικών ενταλμάτων, καθόσον οι εργασίες αυτές εμπίπτουν στα καθήκοντα και τις αρμοδιότητες του υπηρετούντος στο δήμο προσωπικού (Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών - Τμήμα Καθαρισμού Κοινοχρήστων Χώρων), **το οποίο επαρκεί για τη σταδιακή και οργανωμένη εκτέλεση των εργασιών αυτών** ... εξάλλου δεν προκύπτει ότι για την εκτέλεση των εργασιών αυτών, οι οποίες κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας είναι χαμηλού επιπέδου τεχνικής, απαιτούνται ιδιαίτερες γνώσεις και εξοπλισμός, που δεν διέθετε το υπηρετούν προσωπικό».

Στην Πράξη 11/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν., αναφορικά με τα στοιχεία για την επαρκή τεκμηρίωση της ανεπάρκειας του προσωπικού του δήμου να εκτελέσει τις επίμαχες εργασίες κρίθηκε ότι «εξάλλου, ούτε ενώπιον του Τμήματος προσκομίζονται άλλα στοιχεία, από τα οποία να προκύπτει η **εν τοις πράγμασι ανεπάρκεια** του υπάρχοντος προσωπικού να τις εκτελέσει, όπως λ.χ. οι καταστάσεις απασχόλησης των δημοτικών υπαλλήλων με τη σχετική ειδικότητα, τα δελτία υπηρεσίας τους, το ημερολόγιο εργασιών τους, το βαθμολόγιο αυτών για το ίδιο κρίσιμο, εν προκειμένω, χρονικό διάστημα που αφορά η εντελλόμενη δαπάνη, ώστε η ανάθεση αυτή να παρίσταται δικαιολογημένη εν όψει των συγκεκριμένων περιστάσεων και μη αντικείμενη στην αρχή της οικονομικότητας.» Ομοίως, Πράξεις 335/2013, 293/2014, 321/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Πράξη 293/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι «Περαιτέρω, δεν αιτιολογείται νομίμως, στις σχετικές πράξεις ανάθεσης του δημοτικού συμβουλίου ΧΧΧ, ότι υφίσταται τέτοια έλλειψη προσωπικού ώστε να μην είναι τελικώς δυνατή η εξυπηρέτηση των συγκεκριμένων αναγκών του από τους υπηρετούντες δημοτικούς υπαλλήλους, καθόσον η **περιεχόμενη στις εν λόγω πράξεις ανάθεσης αιτιολογία είναι αόριστη, ασαφής και ανεπαρκής, αφού αρκείται σε μόνη την αναφορά, με παραπομπή στην προηγούμενη πράξη του ίδιου οργάνου, στην «αναστολή των προσλήψεων» και στο ότι οι οικείες υπηρεσιακές μονάδες «λειτουργούν με ελλιπές προσωπικό», χωρίς να προσδιορίζονται** - ώστε να μπορεί να ελεγχθεί ο έγκαιρος και ορθός προγραμματισμός των υπηρεσιακών αναγκών του δήμου, στο πλαίσιο της αρχής της αποτελεσματικότητας που πρέπει να διέπει τη δράση των οργάνων του - επακριβώς, **με επίκληση συγκεκριμένων στοιχείων**, ο αριθμός των δημοτικών υπαλλήλων που απασχολούνται με τις εργασίες, που ανατίθενται σε τρίτους με τις ως άνω συμβάσεις, και ο συνήθης φόρτος εργασίας αυτών». Ομοίως, Πράξη 6/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁷⁴ Βλ. Πράξη 321/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι «αόριστη είναι και η αναφορά της εισηγητικής έκθεσης στην εξοικονόμηση πόρων που θα προκύψει για τον δήμο από τον μηδενισμό των εκτελούμενων διαδρομών προς τη χωματερή των Άνω Λιοσίων, επειδή δεν υποστηρίζεται από **συγκεκριμένα ποσοτικά στοιχεία που να καταδεικνύουν τις οικονομίες κλίμακας** που θα επιτευχθούν για τον δήμο από την ανάθεση εκτέλεσης των εργασιών μεταφοράς σε τρίτους».

νομιμότητας, με επέμβαση στην ίδια εκτίμηση του δήμου για την καλύτερη δυνατή εξυπηρέτηση του δημοτικού συμφέροντος⁸⁷⁵.

Στο σημείο αυτό αξίζει να επισημανθεί η Απόφαση 1140/2012 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία **επεδίωξε να οριοθετήσει σε σωστή βάση** την έκταση των στοιχείων που τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου μπορούν να λάβουν υπόψη τους, για να κρίνουν την επάρκεια αιτιολόγησης των αποφάσεων των δήμων για την προσφυγή σε ανάθεση υπηρεσιών καθαριότητας σε τρίτους.

Έκρινε δε ότι ο νομοθέτης του ν.3979/2011 απαιτεί **επαρκή αιτιολογία και όχι επίκληση συνδρομής εξαιρετικών συνθηκών** για την εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων. Συνεπώς, ο χαρακτηρισμός ενός δήμου ως τουριστικού προορισμού με μεγάλη κίνηση μπορεί να θεωρηθεί βάσιμος, εάν συνδυαστεί με το γεγονός ότι στην απόφαση του δημοτικού συμβουλίου προβλέπεται **αναλυτική κοστολόγηση των υπηρεσιών και προκύπτουν οι απαιτούμενες από το νόμο οικονομίες κλίμακας**, παράλληλα με τον προσδιορισμό του αντικειμένου των παρεχόμενων υπηρεσιών, της διάρκειάς τους και της περιοχής εντός της οποίας θα παρέχονται. Επιπλέον, απέρριψε την πρόσθετη προϋπόθεση που έθεσε το Ζ' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου περί υποχρέωσης από το δήμο σύνταξης τεχνικής μελέτης για τις καλυπτόμενες από το υπάρχον προσωπικό και με ίδια μέσα του υπηρεσίες, ή την νομική υποχρέωση σύναψης σχετικής προγραμματικής σύμβασης με ΦΟΔΣΑ της περιοχής, καθώς ο νόμος αναφέρεται σε διακριτική ευχέρεια σύναψης προγραμματικής σύμβασης και όχι σε δέσμια αρμοδιότητα⁸⁷⁶.

Επιπλέον, σε σχετικές Αποφάσεις του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου προσδιορίστηκαν οι επιμέρους περιπτώσεις, σχετικές με την καθαριότητα και τη διαχείριση απορριμμάτων των δήμων, που θα μπορούσαν να χαρακτηριστούν ως **ειδικής φύσης**.

⁸⁷⁵ Βλ. Πράξη 307/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., όπως θα αναλυθεί στη συνέχεια.

⁸⁷⁶ Στην Απόφαση 1892/2016 του VI Τμήματος του ΕλΣυν. κρίθηκε ότι «η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου ΧΧΧ, αναφορικά με την αναγκαιότητα ανάθεσης των επίμαχων υπηρεσιών σε ιδιώτη, παρίσταται πλημμελώς αιτιολογημένη, διότι **δεν αιτιολογείται ειδικώς η παντελής αδυναμία εκτέλεσης των συγκεκριμένων υπηρεσιών με ίδια μέσα του δήμου**. Ειδικότερα, ούτε από την απόφαση του δημοτικού συμβουλίου ΧΧΧ ούτε όμως και από τα λοιπά στοιχεία του φακέλου προκύπτει ο **ακριβής αριθμός του συνόλου των υπηρετούντων** στην αρμόδια διεύθυνση καθαριότητας του δήμου υπαλλήλων και **τα καθήκοντα που εκτελούν αυτοί**, αφού ειδικότερη αναφορά γίνεται μόνο στον ένα οδηγό και στους δύο συνοδούς, που απασχολούνται με την αποκομιδή των απορριμμάτων ανακύκλωσης, χωρίς να προσδιορίζονται τα καθήκοντα που εκτελούν οι τρεις διαθέσιμοι υπάλληλοι καθαριότητας και το μέρος των υπηρεσιών καθαριότητας που δύναται να παρασχεθεί με αυτούς. Επίσης, **μολονότι ο δήμος διαθέτει σχετικά μέσα υλικοτεχνικής υποδομής**, για τη συντήρηση των πέντε απορριμματοφόρων εκ των οποίων μάλιστα το κόστος υπολογίζεται σε 60.000 ευρώ (αρχική συντήρηση) και 15.000 ευρώ (ετήσια συντήρηση) και συνεπώς δεν παρίσταται απαγορευτικό, **δεν γίνεται καμία αναφορά για τη δυνατότητα κάλυψης μέρους έστω των υπηρεσιών καθαριότητας με κάποια από τα υπάρχοντα μέσα του δήμου**. Πρωτίστως, **δεν αποδεικνύεται δηλαδή εν προκειμένω ότι εξαντλήθηκαν οι δυνατότητες άσκησης της συγκεκριμένης αρμοδιότητας από το προβλεπόμενο από τις οικείες διατάξεις προσωπικό που υπηρετεί στο αρμόδιο τμήμα καθαριότητας του δήμου με τη χρήση της υπάρχουσας υλικοτεχνικής υποδομής**, αφού η ανάθεση σε ιδιώτη δεν γίνεται -όπως ρητά απαιτείται από τη διάταξη του άρθρου 61 παρ. 1 του ν. 3979/2011- συμπληρωματικά, κατά το μέρος μόνο των υπηρεσιών που δεν είναι δυνατόν να εκτελεστεί με ίδια μέσα, αλλά καθ' ολοκληρίαν, χωρίς καμία αναφορά στις υπηρεσίες που δύναται να παρασχεθούν από το υπηρετούν προσωπικό και με τα υπάρχοντα μέσα».

Συγκριμένα στην Απόφαση 2754/2011 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι η άσκηση της αρμοδιότητας της **μεταφόρτωσης και διαχείρισης των απορριμμάτων**, σε ιδιώτη, κατόπιν διενέργειας δημόσιου διαγωνισμού, **μπορεί να κριθεί ως ιδιαίτερα σοβαρή ή ειδικής φύσεως υπηρεσία**. Τούτο δε διότι απαιτεί εξειδικευμένη γνώση και εμπειρία, λαμβάνοντας υπόψη ότι η διαχείριση αυτή απαιτεί οργανωμένες μονάδες (ΧΥΤΑ, ΧΥΤΥ), ειδική αδειοδότηση, επαρκή υλικοτεχνική υποδομή (μηχανήματα φόρτωσης και διαλογής, φορτηγά οχήματα, containers) και έμπειρο και ικανό προσωπικό, **συναπτόμενες άμεσα με τη δημόσια υγεία και την ποιότητα ζωής των δημοτών**. Συνεπώς, νομίμως, ο δήμος μπορεί να προβεί στη διαδικασία διενέργειας δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού για την επιλογή αναδόχου, με εξειδικευμένη γνώση και εμπειρία, προκειμένου για τη μεταφόρτωση και διάθεση απορριμμάτων, όταν δεν διαθέτει **ίδιο χώρο νόμιμης διάθεσης απορριμμάτων** και οι υπηρεσίες της μεταφόρτωσης και διάθεσης απορριμμάτων δεν ανάγονται στα συνήθη καθήκοντα του προσωπικού του, όπως όταν οι υπηρεσίες καθαριότητας του δήμου αφορούν μόνο το έργο της αποκομιδής και όχι της διάθεσης των απορριμμάτων.

Στην Απόφαση 800/2012 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε, επίσης, ότι η συλλογή, η αποκομιδή και η διάθεση απορριμμάτων και λοιπών αποβλήτων που έχουν σωρευθεί από μακρού χρόνου σε περιοχές του δήμου, **χωρίς να μπορεί να προσδιορισθεί επακριβώς ούτε το είδος αυτών ούτε η ποσότητά τους**, συνιστούν ειδικής φύσεως υπηρεσία, η οποία απαιτεί εξειδικευμένη γνώση στο χειρισμό μηχανημάτων. Ως εκ τούτου κρίθηκε νόμιμη η ανάθεση σε τρίτο των υπηρεσιών συλλογής και διάθεσης των πάσης φύσεως αποβλήτων που έχουν παρανόμως εναποτεθεί στις σχετικές περιοχές, καθώς **δεν πρόκειται περί των συνηθισμένων οικιακών ή άλλων απορριμμάτων**, με την αποκομιδή και τη διάθεση των οποίων είναι επιφορτισμένοι οι υπάλληλοι της Υπηρεσίας Καθαριότητας του δήμου, αλλά για απόβλητα και απορρίμματα κάθε είδους, των οποίων η **ποσότητα παραμένει απροσδιόριστη, και πάντως υπερβαίνει κατά πολύ την ετήσια ποσότητα των συλλεγόμενων και μεταφερόμενων αστικών απορριμμάτων**⁸⁷⁷.

Ως προς την τεκμηρίωση δε των στοιχείων που συνυφαίνονται με τον χαρακτηρισμό της προσφοράς του τρίτου ως **οικονομικά συμφέρουσας** για το δήμο, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απαιτεί την **παράθεση συγκριτικών στοιχείων κόστους από**

⁸⁷⁷ Στην Πράξη 208/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι: «ο δήμος νομίμως ανέθεσε στο φερόμενο ως δικαιούχο ιδιώτη τις προπεριγραφείσες εργασίες επισκευής των κάδων απορριμμάτων, καθόσον αυτές, λόγω του **μεγέθους και της σοβαρότητας των σχετικών βλαβών**, που είχαν οδηγήσει στην απόσυρσή τους, αλλά και των ειδικών απαιτήσεων προσαρμογής τους στις διαστάσεις των νέων καπακιών που επρόκειτο να χρησιμοποιήσει ο δήμος, **δεν συνιστούν συνήθεις, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας (αλλά και την προαναφερθείσα τεχνική περιγραφή), εργασίες και για την εκτέλεσή τους** απαιτούνται ειδικές γνώσεις και εμπειρία, με συνέπεια να μην εμπίπτουν στα καθήκοντα του υπηρετούντος στο Τμήμα Καθαριότητας Ανακυκλώσιμων υλικών προσωπικού του δήμου. Περαιτέρω, οι εργασίες αυτές δεν μπορούσαν να εκτελεστούν από το ήδη υπάρχον προσωπικό, καθώς κατά τον κρίσιμο χρόνο της ανάθεσης δεν υπηρετούσε ηλεκτροσυγκολλητής στο δήμο ΧΧΧ, ενώ οι δύο τεχνίτες συναφούς ειδικότητας υπηρετούσαν σε διαφορετικές θέσεις καλύπτοντας ανάγκες του Αμαξοστασίου και των παγίων αναγκών συντήρησης των υποδομών του δήμου, αντίστοιχα».

προηγούμενα έτη⁸⁷⁸ και αναλυτικούς πίνακες εκτίμησης κόστους με ίδια μέσα και μέσω ιδιώτη⁸⁷⁹.

Χαρακτηριστικά αναφέρεται η Πράξη 307/2012 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία κρίθηκε μη ανακλητέα με την Απόφαση 2803/2012 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία με τη σειρά της κρίθηκε μη αναθεωρητέα με την Απόφαση 3012/2012 του Τμήματος Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης. Στην εν λόγω υπόθεση προέκυψε ότι τα αριθμητικά δεδομένα της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου δεν πληρούσαν το κριτήριο της οικονομίας κλίμακας⁸⁸⁰, κατά τη άποψη όμως της μειοψηφίας η προκύπτουσα οικονομική επιβάρυνση του δήμου δεν παρίστατο ιδιαίτερα σημαντική, ενόψει και της αποτελεσματικότερης παροχής των ανωτέρω υπηρεσιών με την ανάθεσή τους σε ιδιώτη⁸⁸¹.

Αντίθετα, στην Απόφαση 4920/2013 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε οικονομικά συμφερότερη η επιλογή του δήμου ανάθεσης, με ανοιχτό διαγωνισμό, σε τρίτο των υπηρεσιών της αποκομιδής και μεταφοράς απορριμμάτων, σε σχέση με την εναλλακτική πρόταση της προμήθειας από το δήμο του επιπλέον απαιτούμενου ελλείποντος εξοπλισμού, προκειμένου για την εκτέλεση με ίδια μέσα των σχετικών επίμαχων υπηρεσιών. Συνυπολογίστηκε δε η αδυναμία, λόγω της γενικότερης οικονομικής συγκυρίας, πρόσληψης του αναγκαίου προσωπικού για το χειρισμό του εξοπλισμού αυτού, το υψηλό κόστος αγοράς του και η πενταετία ως προβλεπόμενος χρόνος λογιστικής απόσβεσης του κόστους αγοράς.

Με αφορμή τις ανωτέρω αποφάσεις δημιουργούνται εύλογα ερωτήματα για το ποια είναι η έκταση του ελέγχου νομιμότητας των αρμόδιων οργάνων του Ελεγκτικού Συνεδρίου ως προς το βαθμό επάρκειας της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου για την ανάθεση

⁸⁷⁸ Βλ. Απόφαση 2803/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁷⁹ Σχετική είναι και η Απόφαση 4920/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι **το Κλιμάκιο έσφαλε**, καθώς η αδυναμία εκτέλεσης των επίμαχων υπηρεσιών με ίδια μέσα του δήμου αιτιολογήθηκε και τεκμηριώθηκε αναλυτικά. Ειδικότερα, η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου στηρίχθηκε σε μελέτη της υπηρεσίας καθαριότητας του δήμου με **αναλυτικούς πίνακες εκτίμησης του κόστους** εκτέλεσης των επίμαχων υπηρεσιών, **αφενός με ίδια μέσα, αφεντέρου μέσω ιδιώτη** αναδόχου. Η **επάρκεια δε των μέσων** του δήμου για την πλήρη παροχή υπηρεσιών καθαριότητας από τις υπηρεσίες του δήμου **προέκυπτε μόνο για μία εκ των δημοτικών ενότητων του**.

⁸⁸⁰ Στην Πράξη 307/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. κρίθηκε ότι η αιτιολογία της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου σχετικά με την **εκτίμηση του ετήσιου κόστους αποκομιδής απορριμμάτων και καθαριότητας ήταν πλημμελής, καθώς δεν υπολόγιζε στην ενδεικτική προϋπολογιζόμενη δαπάνη της εργολαβίας και το κόστος του μόνιμου προσωπικού καθαριότητας του δήμου, το οποίο, σε κάθε περίπτωση, θα συνέχιζε να αμείβεται και μετά την ανάθεση των υπό δημοπράτηση υπηρεσιών καθαριότητας σε τρίτο. Αποτέλεσμα αυτού είναι να προκύπτει** σημαντική αύξηση του ετήσιου κόστους που συνεπάγεται η ανάθεσή τους σε ιδιώτη περίπου κατά 200.000 ευρώ. Αντίθετη η άποψη της μειοψηφίας.

⁸⁸¹ Σχετική είναι και η Απόφαση 3629/2013 VI Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε, μεταξύ άλλων, η ανεπάρκεια της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου, προκειμένου ο δήμος να προβεί στη συνέχεια στην απευθείας ανάθεση των υπηρεσιών της αποκομιδής, μεταφοράς και διάθεσης απορριμμάτων του σε τρίτο, καθώς περιορίζεται **κυρίως σε εκτιμήσεις της οικονομικής ωφέλειας** που αναμένεται να προκύψει από την ανάθεση των επίμαχων υπηρεσιών. Αντίθετα κατά την άποψη της Μειοψηφίας η ομόφωνη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, η οποία παραπέμπει σε σχετική μελέτη της τεχνικής υπηρεσίας του δήμου, διαλαμβάνει όλα τα αναγκαία για την αιτιολόγησή της στοιχεία και πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 61 του ν. 3979/2011.

υπηρεσιών σε τρίτους. Επιπλέον, εάν ο έλεγχος αυτός μπορεί να θίξει μια αιτιολογημένη κρίση των οργάνων του δήμου να ακολουθηθεί μια συμφέρουσα για το δήμο επιλογή, με την εισαγωγή ολοένα και πρόσθετων ερμηνευτικών προϋποθέσεων από την πλευρά της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Στο σημείο αυτό κρίσιμο είναι να βρεθεί ένα όριο ισορροπίας μεταξύ της ερμηνευτικής αξιολόγησης των οικονομικών στοιχείων που τα ελεγκτικά όργανα κρίνουν επαρκή και άλλων αξιολογικών εννοιών που ο δήμος μπορεί να αντιπαραβάλει, όπως της αποτελεσματικότητας της προκριθείσας επιλογής ή της επίτευξης άλλων παραμέτρων.

B. Κατάτμηση ομοειδών δαπανών

Ανωτέρω αναλύθηκε η πρακτική -από την πλευρά των δήμων- και ερμηνευτική -από την πλευρά νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου- προσέγγιση των κριτηρίων τήρησης της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης για το επιτρεπτό ή μη της ανάθεσης δημοτικών υπηρεσιών σε τρίτους. Στη συνέχεια αναλύεται ειδικά η διαδικασία απευθείας ανάθεσης που οι δήμοι επιλέγουν για την τέλεση δημοτικών υπηρεσιών από τρίτους, η οποία βάζει ταυτόχρονα την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και της διαφάνειας.

Κατ' αρχήν, η συνήθης καταστρατήγηση από την πλευρά των δήμων των διατάξεων περί απευθείας ανάθεσης υπηρεσιών σε τρίτους, βάσει χρηματικού ορίου, συνδέεται με τον παράνομο επιμερισμό - κατάτμηση εργασιών που θα μπορούσαν να αποτελέσουν αντικείμενο ενιαίας δημοπρασίας. Αποτέλεσμα αυτής της παράνομης πρακτικής είναι η αποφυγή διενέργειας τακτικού διαγωνισμού, ο οποίος παρέχει επαρκείς εγγυήσεις, μέσω της τήρησης των αρχών της διαφάνειας και του ανταγωνισμού, για την επίτευξη της καταλληλότερης προσφοράς και του καλύτερου οικονομικού αποτελέσματος για τους οικείους δήμους.

Από τη νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι η παράνομη κατάτμηση εργασιών μπορεί να αφορά: α) είτε εργασίες **όμοιες ή ομοειδείς**⁸⁸²,

⁸⁸² Βλ. Πράξη 45/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι «η καταβολή ποσού 118.800,00 ευρώ, στην φερόμενη ως δικαιούχο ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «Κέντρο Επαγγελματικής Κατάρτισης του δήμου Αθηναίων ΑΕ.» για την πληρωμή παρασχεθεισών υπηρεσιών επαγγελματικής κατάρτισης σχολικών φυλάκων που περιγράφονται στις οικείες τρεις (3) συμβάσεις μεταξύ του δήμου και της ως άνω εταιρείας είναι ομοειδείς και συνεπώς, πρόκειται για κατάτμηση υπηρεσιών σε τρία μικρότερα τμήματα, τα οποία και ανατέθηκαν απευθείας στην ανωτέρω εταιρεία, με αποτέλεσμα τη μη τήρηση της διαδικασίας του δημόσιου μειοδοτικού διαγωνισμού...».

Ομοίως Πράξη 131/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «η **διευθέτηση όγκου απορριμμάτων στο χώρο του ΣΜΑ** που αφορά η πρώτη απευθείας ανάθεση και η **προώθηση και το στίβαγμα όγκου απορριμμάτων στο χώρο του ΣΜΑ**, που αφορά η ελεγχόμενη ανάθεση, είναι **ομοειδείς εργασίες**, οι οποίες **ανατέθηκαν με χρονική απόκλιση ενάμιση μήνα στον ίδιο πάροχο** υπηρεσιών και αφορούν τον **ίδιο τόπο παροχής** των υπηρεσιών, ήτοι το Σταθμό Μεταφόρτωσης Απορριμμάτων ...».

Αντίθετα, στην Πράξη 248/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., κρίθηκε ότι δεν πρόκειται για όμοιες ή ομοειδείς εργασίες η **εκτέλεση υδραυλικών και αποχετευτικών εργασιών** σε σχολικά κτίρια του δήμου και η συντήρηση κοινοτικών καταστημάτων, του δημαρχείου και των κτιρίων του δήμου που **αφορούν σε οικοδομικές εργασίες και εργασίες συντήρησης μηχανολογικού εξοπλισμού** (συντήρηση κλιματιστικών).

που από **τεχνική και ουσιαστική άποψη** όχι μόνο μπορούν, αλλά και επιβάλλεται, για το **οικονομικο-τεχνικώς άρτιο** και το **συμφέρον του τελικού αποτελέσματος** να αποτελέσουν αντικείμενο ενιαίας δημοπρασίας, καθώς αφορούν τα επιμέρους στοιχεία μιας **ενιαίας υπηρεσίας**, β) είτε υπηρεσίες που, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, θεωρούνται όμοιες ή ομοειδείς⁸⁸³ ή που από τη φύση τους, το αντικείμενό τους ή τη λειτουργικότητά τους εντάσσονται σε όμοιες ή παρεμφερείς κατηγορίες⁸⁸⁴ (κατηγορίες γένους) υπηρεσιών. Στην τελευταία περίπτωση η εκτίμηση της συνολικής δαπάνης των υπό ανάθεση εργασιών σχετίζεται με την κάλυψη των συνολικών αναγκών του δήμου για παροχή υπηρεσιών.

Ο έλεγχος από την πλευρά της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου σχετικά με την ορθή εφαρμογή των διατάξεων περί απευθείας ανάθεσης, βάσει χρηματικού ορίου, και την αποφυγή κατατμήσεων **στηρίζεται**, όπως και στα έργα και τις μικρές εργασίες συντήρησης, σε **λειτουργικά κριτήρια**. Όπως για παράδειγμα ότι οι εργασίες εκτελούνται βάσει όμοιων αποφάσεων των αρμόδιων δημοτικών οργάνων, κατά την ίδια χρονική περίοδο, στην ίδια περιοχή, από τον ίδιο ανάδοχο, στοχεύοντας ακριβώς στο ίδιο αποτέλεσμα⁸⁸⁵. Επιπλέον, ο

⁸⁸³ Βλ. Πράξη 170/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι « οι εκτελεσθείσες υπηρεσίες έχουν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, ομοειδές αντικείμενο, που συνίσταται στην ηχητική και φωτιστική κάλυψη των προαναφερομένων εκδηλώσεων».

Βλ. Πράξη 264/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι «Κατά την κρίση του Κλιμακίου οι υπό κρίση πραγματοποιηθείσες εργασίες «κλαδέματος δέντρων», είναι όμοιες κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αντιλήψεις των συναλλαγών, με τις εργασίες «συντήρησης νησίδων» και «καθαρισμού βλάστησης αλσών, οικοπέδων κλπ για λόγους πυροπροστασίας», που ανατέθηκαν στον ίδιο δικαιούχο το ίδιο οικονομικό έτος..».

Βλ. Πράξη 328/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν, στην οποία κρίθηκε ότι «οι **υπηρεσίες «Οργάνωσης και διαχείρισης προγραμμάτων ανακύκλωσης» και «Οργάνωσης και διαχείρισης προγράμματος οικιακής κομποστοποίησης» του Συνδέσμου Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων Νομού ...**, που αφορούν σχεδόν ταυτόσημο χρονικό διάστημα (με διαφορά λιγότερη των δύο μηνών), μη νομίμως ανατέθηκαν στους φερόμενους ως δικαιούχους με την εξαιρετική διαδικασία της απευθείας ανάθεσης, μετά τη μη νόμιμη κατάτμηση αυτών. Και τούτο, διότι οι εν λόγω υπηρεσίες, όπως το αντικείμενο αυτών αναφέρεται στις οικείες συμβάσεις και ανεξαρτήτως της αοριστίας του, **είναι, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, ομοειδείς**, καθώς αφορούν στην παροχή από τους φερόμενους ως δικαιούχους συμβουλευτικών και υποστηρικτικών υπηρεσιών, **που κατατείνουν στον ίδιο λειτουργικό σκοπό**, ήτοι στη διασφάλιση της ποιότητας της λειτουργίας του ανωτέρω φορέα, στην τήρηση και βελτίωση των προδιαγραφών των παρεχόμενων από αυτόν υπηρεσιών και, εν γένει, στην εύρυθμη και σύννομη λειτουργία του στον τομέα της ορθής διαχείρισης και αξιοποίησης των αποβλήτων, στον οποίο εντάσσονται ως εναλλακτικοί τρόποι τόσο η ανακύκλωση των απορριμμάτων όσο και η οικιακή κομποστοποίηση, σύμφωνα και με το Τοπικό Σχέδιο Διαχείρισης Αποβλήτων του Δήμου».

⁸⁸⁴ Βλ. Πράξη 200/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν «.. οι εντελλόμενες με τα επίμαχα χρηματικά εντάλματα δαπάνες αφορούν στην κάλυψη αναγκών του Δήμου σε υπηρεσίες, οι οποίες, ως εκ του αντικειμένου τους εντάσσονται, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, σε παρεμφερείς κατηγορίες υπηρεσιών, στοχεύουσες στην προετοιμασία και υποβολή του φακέλου – αίτησης του Δήμου ... για ένταξη έργων στο Πρόγραμμα «Εξοικονομώ», καθώς και καταγραφή των ενεργειακών δεδομένων με την συμπλήρωση των εντύπων για το εν λόγω Πρόγραμμα.». Ομοίως Πράξεις 246/2013, 248, 295/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁸⁵ Βλ. Πράξη 211/2006, 147/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Βλ. Πράξη 246/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «οι προαναφερόμενες συμβάσεις αφορούν σε εκτέλεση ομοειδών εργασιών, η εκτέλεση των οποίων εγκρίθηκε με αποφάσεις της Οικονομικής επιτροπής που **ελήφθησαν την ίδια ημέρα, ανατέθηκαν με διαδοχικές αποφάσεις του Δημάρχου και εκτελέστηκαν κατά τον ίδιο χρόνο από την ίδια ανάδοχο εταιρία**,

ενιαίος ή μη χαρακτήρας μιας σύμβασης κρίνεται βάσει των απαιτούμενων τεχνικών προδιαγραφών των υπό ανάθεση ειδών, της λειτουργικότητάς τους και της αντίληψης των συναλλαγών.

Έχει κριθεί ότι η κατάταξη σε διαφορετικούς κωδικούς βάσει του Κωδικολογίου CPV⁸⁸⁶ (Common Procurement Vocabulary) συνεκτιμάται μεν, αλλά δεν συνιστά επαρκές στοιχείο που θα μπορούσε, άνευ ετέρου, να δικαιολογήσει την κατάτμηση.⁸⁸⁷ Επιπλέον, έχει κριθεί ότι εργασίες που κατατείνουν στην ίδια οικονομοτεχνική λειτουργία (επισκευή και συντήρηση κοινοχρήστων χώρων του δήμου), δεν μπορούν να διαφοροποιηθούν, λόγω της διαφορετικότητας των χώρων εκτέλεσης εργασιών, των αναδόχων ή των σχετικών μελετών. Επιπλέον, η ανάθεσή τους σε αναδόχους διαφορετικών τίτλων πτυχίων συνεκτιμάται μεν, αλλά δεν συνιστά επαρκές στοιχείο, που θα μπορούσε άνευ ετέρου να δικαιολογήσει την κατάτμηση⁸⁸⁸.

Ειδικότερα σε περιπτώσεις ανάθεσης μικτών συμβάσεων προμήθειας λογισμικού και συντήρησης – παραμετροποίησης αυτού έχει κριθεί ότι⁸⁸⁹ οι εν λόγω συμβάσεις συνιστούν μια **αρραγή οικονομική ενότητα συμβατικής φύσης**, οι οποίες κατατείνουν στην **αυτή οικονομοτεχνική λειτουργία** και **συνυφαίνονται οργανικά μεταξύ** τους, υπό την έννοια ότι η εκπλήρωση της μίας συνιστά αναγκαία προϋπόθεση εκπλήρωσης της άλλης, διότι αποκλειστικά κατά τον τρόπο αυτό διασφαλίζεται η πραγμάτωση του σκοπούμενου αποτελέσματος.

Τα ανωτέρω λειτουργικά κριτήρια λαμβάνονται υπόψη, προκειμένου να διαπιστωθεί από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα το ποσό στο οποίο ανέρχεται η δαπάνη παροχής συγκεκριμένων υπηρεσιών και συνακόλουθα, η δυνατότητα απευθείας ανάθεσής τους. Έχει μάλιστα διατυπωθεί και η άποψη ότι η αιτιολογία της απόφασης του αρμοδίου οργάνου

αποσκοπούν δε στο ίδιο αποτέλεσμα, δηλαδή στην καλύτερη δυνατή γνώση των ως άνω γεωγραφικών πληροφοριακών δεδομένων από τους αρμόδιους τεχνικούς του Δήμου και τη σωστή διαχείρισή τους».

⁸⁸⁶ Το CPV δημιουργεί ένα σύστημα ενιαίας ταξινόμησης για δημόσιους διαγωνισμούς, το οποίο βοηθά στην τυποποίηση των αναφορών που χρησιμοποιούνται από τις αναθέτουσες αρχές για την περιγραφή των δημοσίων συμβάσεων. Το CPV περιλαμβάνει ένα κύριο λεξιλόγιο για τον ορισμό του αντικείμενου της σύμβασης και ένα συμπληρωματικό λεξιλόγιο για την προσθήκη περαιτέρω ποιοτικών πληροφοριών. Το κύριο λεξιλόγιο βασίζεται σε μια δενδροειδή διάρθρωση κωδικών που περιλαμβάνουν έως εννέα ψηφία (8ψήφιος κωδικός αριθμός συν ψηφίο ελέγχου) στα οποία αντιστοιχεί ένας τίτλος ο οποίος περιγράφει τις προμήθειες, τα έργα ή τις υπηρεσίες που αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης. <https://simap.ted.europa.eu/home>

⁸⁸⁷ Βλ. Πράξη 286/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «*οι ανωτέρω εργασίες που εκτελούνται στον ίδιο δήμο (... – ...) δεν είναι ανεξάρτητες και αυτοτελείς, αλλά συνιστούν ένα ενιαίο σύνολο ομοειδών εργασιών, που αποσκοπούν στον καθαρισμό και τις αποφράξεις φρεατίων ομβρίων υδάτων και φρεατίων και υδραυλικών εγκαταστάσεων λυμάτων της περιοχής, οι οποίες εκτελούνται στον ίδιο γεωγραφικό χώρο, κατά την ίδια χρονική περίοδο, ενώ ανατέθηκαν αμφότερες στον ίδιο εργολάβο».*

⁸⁸⁸ Βλ. Πράξη 208/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁸⁹ Βλ. Πράξεις 82, 148, 308/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην τελευταία Πράξη αναφέρεται ότι «*... χωρίς την αναβάθμιση και παραμετροποίηση των εφαρμογών του δήμου που επιδιώκεται με τη μία σύμβαση, ουδεμία τεχνική ή οικονομική λειτουργία δύναται να επιτελέσει η τηλεφωνική ή η με απομακρυσμένη σύνδεση μηχανογραφική υποστήριξη στους χειριστές των εφαρμογών αυτών, που αποτελεί το αντικείμενο της άλλης σύμβασης.»*

περί προσφυγής στην ως άνω εξαιρετική διαδικασία πρέπει να είναι **ειδική και δεν νοείται να περιορίζεται στη διαπίστωση ότι η συμβατική αξία των επίμαχων εργασιών δεν υπερβαίνει το εκάστοτε οριζόμενο όριο της απευθείας ανάθεσης**⁸⁹⁰.

Αντίθετα, ενόψει των θεμελιωδών αρχών του άρθρου 4 παρ. 1 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος και σε συνδυασμό με την αρχή της λογοδοσίας και της υπευθυνότητας, η αιτιολογία πρέπει να διαλαμβάνει τα αναγκαία εκείνα στοιχεία που **διαφοροποιούν τις υπό ανάθεση εργασίες από παρεμφερείς εργασίες, η εκτέλεση των οποίων κρίνεται αναγκαία εντός του αυτού χρονικού διαστήματος**. Τούτο δε διευκολύνει τον δικαστικό έλεγχο της τήρησης της αρχής της δημοσιονομικής νομιμότητας, ενόψει και του ότι ο χαρακτηρισμός των εργασιών ως ομοειδών ή μη συνιστά ενίοτε τεχνική κρίση, στην οποία αδυνατούν να προβούν το αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Στην πρόσφατη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου παρατηρείται ότι παγιώνεται η κρίση σχετικά με τον χαρακτηρισμό των δαπανών ως όμοιων ή ομοειδών στη βάση ενός ευρύτερου ελέγχου επίτευξης ενός **κοινά λειτουργικού σκοπού των σχετικών εργασιών**⁸⁹¹.

⁸⁹⁰ Βλ. Πράξη 295/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν, στην οποία εκφράστηκε η άποψη ότι « η προσφυγή στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης εργασιών αποκλειστικά και μόνο λόγω της «χαμηλής» συμβατικής αξίας των προς ανάθεση εργασιών **αντίκειται στις θεμελιώδεις αρχές του άρθρου 4 παρ. 1 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος**. Τούτου διότι η διαδικασία αυτή, όπως ρυθμίζεται με το άρθρο 83 παρ. 1 του ν. 2362/1995 και την κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα ΥΑ, αντίκειται στην αρχή της διαφάνειας, αφού δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η τήρηση διατυπώσεων δημοσιότητας ούτε τίθενται προϋποθέσεις που να διασφαλίζουν την ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ οικονομικών φορέων που διαθέτουν την αυτή τεχνική επάρκεια, σε βάρος του δημοσίου συμφέροντος.»

⁸⁹¹ Βλ. Πράξη 264/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι « οι υπό κρίση «εργασίες κλαδέματος δέντρων», «συντήρησης νησίδων» και «καθαρισμού βλάστησης αλσών, οικοπέδων κλπ», εκτός του ότι εκτελέστηκαν από τον ίδιο ανάδοχο, έπρεπε σύμφωνα με την παράγραφο 3 αυτών να εκτελεστούν μόνο από εξειδικευμένους τεχνίτες που γνώριζαν τους κανόνες της τέχνης και της επιστήμης του κλαδέματος. Τούτων δοθέντων, όλες οι ανωτέρω εργασίες **εξυπηρετούσαν τον ίδιο λειτουργικό σκοπό, ήτοι την αισθητική βελτίωση και τη συντήρηση του πρασίνου της πόλης του Δήμου ... και ως εκ τούτου είναι, κατά την κρίση του Κλιμακίου, όμοιες**».

Ομοίως, Πράξη 171/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «όλες οι ανωτέρω εργασίες **εξυπηρετούν τον ίδιο λειτουργικό σκοπό** και αποβλέπουν στο αυτό, από οικονομοτεχνική άποψη, αποτέλεσμα, ήτοι στην εκτέλεση του προγράμματος UNI(FI)ZENS. Τούτο καθίσταται επιπροσθέτως εμφανές και από το ότι και οι τρεις ως άνω εργασίες ανατέθηκαν ταυτοχρόνως στους αντίστοιχους αναδόχους ..., αφορούν εκδηλώσεις που πραγματοποιήθηκαν κατά τα ίδια χρονικά διαστήματα..».

Ομοίως, Πράξη 208/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι οι επίμαχες υπηρεσίες «**Περιβαλλοντικών μελετών και στρατηγικής διαχείρισης**» και «**Οργάνωσης και διαχείρισης προγραμμάτων ανακύκλωσης**» του συνδέσμου διαχείρισης στερεών αποβλήτων νομού ..., ... είναι, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, ομοειδείς, καθώς **αφορούν στην παροχή από τους φερόμενους ως δικαιούχους συμβουλευτικών και υποστηρικτικών υπηρεσιών, που κατατείνουν στον ίδιο λειτουργικό σκοπό**, ήτοι στη διασφάλιση της ποιότητας της λειτουργίας του ανωτέρω φορέα, στην τήρηση και βελτίωση των προδιαγραφών των παρεχόμενων από αυτόν υπηρεσιών και, εν γένει, στην εύρυθμη και σύννομη λειτουργία του στον τομέα της ορθής διαχείρισης και αξιοποίησης των αποβλήτων, στον οποίο εντάσσεται ως εναλλακτικός τρόπος και η ανακύκλωση των απορριμμάτων, σύμφωνα και με το Τοπικό Σχέδιο Διαχείρισης Αποβλήτων του Δήμου.

Ομοίως, Πράξη 328/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι η εντελλόμενη με το ως άνω χρηματικό ένταλμα δαπάνη δεν είναι νόμιμη, καθώς, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από τον

Γ. Απευθείας ανάθεση υπηρεσιών - μελετών - εξειδικευμένων υπηρεσιών του ν.3316/2005

Από την έρευνα στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται, επίσης, η προσφιλή πρακτική των δήμων να προσφεύγουν στις γενικές διατάξεις του άρθρου 209 παρ. 9 του ν.3463/2006, οι οποίες τους επέτρεπαν την απευθείας ανάθεση υπηρεσιών, βάσει συγκεκριμένου χρηματικού ορίου, και για τις **ειδικότερες περιπτώσεις** ανάθεσης ανεξάρτητων υπηρεσιών που αφορούσαν την εκπόνηση μελετών της παρ. 2α του άρθρου 1 του ν.3316/2005⁸⁹² και την παροχή εξειδικευμένων υπηρεσιών της παρ. 2β του άρθρου 1 του ανωτέρω νόμου. Τούτο δε πάρα τη ρητή αναφορά της παρ. 9 του άρθρου 209 του ν.3463/2006 ότι εξαιρούνται από το ρυθμιστικό της πεδίο υπηρεσίες που υπάγονται στις διατάξεις του ν. 3316/2005.

Βασική αιτία καταστρατήγησης από την πλευρά των δήμων των διατάξεων περί καθορισμού των εννοιών της μελέτης και των εξειδικευμένων υπηρεσιών των παρ. 2α και 2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005 ήταν η **αποφυγή των αυστηρών προϋποθέσεων απευθείας ανάθεσης που προέβλεπαν οι διατάξεις του άρθρου 10⁸⁹³ του ν. 3316/2005**, σε σχέση με την εφαρμογή και μόνο του χρηματικού ορίου για την απευθείας ανάθεση υπηρεσιών του δήμου, σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις του άρθρου 209 του ν.3463/2006. Διαπιστώνεται δε, περαιτέρω, σαφής προτίμηση των δήμων εφαρμογής μεταξύ των

Αναπληρωτή Επίτροπο, οι υπηρεσίες «Οργάνωσης και διαχείρισης προγραμμάτων ανακύκλωσης» και «Οργάνωσης και διαχείρισης προγράμματος οικιακής κομποστοποίησης» του συνδέσμου διαχείρισης στερεών αποβλήτων νομού ..., ... είναι, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, ομοειδείς, καθώς αφορούν στην παροχή από τους φερόμενους ως δικαιούχους συμβουλευτικών και υποστηρικτικών υπηρεσιών, που **κατατείνουν στον ίδιο λειτουργικό σκοπό**, ήτοι στη διασφάλιση της ποιότητας της λειτουργίας του ανωτέρω φορέα, στην τήρηση και βελτίωση των προδιαγραφών των παρεχόμενων από αυτόν υπηρεσιών και, εν γένει, στην εύρυθμη και σύννομη λειτουργία του στον τομέα της ορθής διαχείρισης και αξιοποίησης των αποβλήτων, στον οποίο εντάσσονται ως εναλλακτικοί τρόποι τόσο η ανακύκλωση των απορριμμάτων όσο και η οικιακή κομποστοποίηση, σύμφωνα και με το τοπικό σχέδιο διαχείρισης αποβλήτων του δήμου».

⁸⁹² ν. 3316/2005 (Α'42) Διορθ. σφαλμ. (Α' 85) «*Ανάθεση και εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής συναφών υπηρεσιών και άλλες διατάξεις*».

⁸⁹³ Σύμφωνα με την παρ.2 του άρθρου 10 του ν.3316/2005: «*Επιτρέπεται η χρήση της διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης μόνο στις ακόλουθες περιπτώσεις: ...γ) Αν κρίνεται **απολύτως απαραίτητο** και υφίσταται **κατεπείγουσα ανάγκη, που οφείλεται σε γεγονότα απρόβλεπτα για την αναθέτουσα Αρχή και δεν επιτρέπει την τήρηση των προθεσμιών δημοσίευσης της προκήρυξης**, που ορίζονται στο άρθρο 12. Η έλλειψη επαρκούς χρόνου που συνιστά την κατεπείγουσα ανάγκη δεν πρέπει να οφείλεται σε γεγονότα για τα οποία έχει ευθύνη η αναθέτουσα Αρχή.*

στ) *Όταν συντρέχει **επείγουσα περίπτωση για την ανάθεση μελέτης με συνολική προεκτιμώμενη αμοιβή μέχρι 30.000 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ), ή σύμβασης παροχής υπηρεσιών μέχρι 15.000 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ)** ...»* Πρόσθετες δε προϋποθέσεις για τη νομιμότητα της απευθείας ανάθεσης είναι η γνωμοδότηση του αρμόδιου Τεχνικού Συμβουλίου σχετικά με τη συνδρομή της επείγουσας περίπτωσης, η αναγγελία με τα κρίσιμα στοιχεία της σύμβασης (ποσό σύμβασης, ανάδοχος κ.λπ.), η οποία αποστέλλεται προς δημοσίευση στην ιστοσελίδα του ΤΕΕ δέκα (10) τουλάχιστον ημέρες πριν την υπογραφή και η κλήση σε διαπραγμάτευση τουλάχιστον τριών υποψηφίων, εφόσον υπάρχει επαρκής αριθμός υποψηφίων με τα νόμιμα προσόντα.

επιμέρους διατάξεων των παρ. 2α και 2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005 αυτών της παρ. 2α, που αφορούσαν τη σύναψη συμβάσεων μελετών, αντί των διατάξεων της παρ. 2β που αφορούσαν τη σύναψη συμβάσεων εξειδικευμένων υπηρεσιών, λόγω της επιπλέον δυνατότητας απευθείας ανάθεσης μελέτης που παρείχαν οι διατάξεις του άρθρου 209 παρ. 3 του ν.3463/2006⁸⁹⁴.

Εν γένει οι δήμοι, κατά συνήθη πρακτική, προσέφευγαν **συλλήβδην** στις διατάξεις του άρθρου 209 του ν.3463/2006, καταλείποντας στα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου να κρίνουν, τελικώς, για τον ορθό ή μη χαρακτηρισμό της σύμβασης ως σύμβασης μελέτης ή παροχής συναφών υπηρεσιών που ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3316/2005 ή ως παροχής υπηρεσιών που δεν υπάγονται στις διατάξεις του ν. 3316/2005 και για τις οποίες τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 209 παρ. 9 του ν.3463/2006. Αλλά και αντίστροφα διαπιστώνεται ότι και οι Επίτροποι του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκριναν από την πλευρά τους ως εξειδικευμένες, υπηρεσίες που κατά πάγια νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχαν κριθεί ως απλές του άρθρου 209 του ν.3463/2006, μεταθέτοντας την κρίση στο αρμόδιο δικαστικό σχηματισμό.

Τούτο διότι, κατά πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο νομικός⁸⁹⁵ χαρακτηρισμός της εκάστοτε υφιστάμενης έννομης σχέσης, και, συνακόλουθα, ο καθορισμός, συνεπεία του ως άνω γενόμενου χαρακτηρισμού, της διαδικασίας που πρέπει να ακολουθηθεί για την επιλογή του αντισυμβαλλόμενου αναδόχου, **είναι ζήτημα πραγματικό που κρίνεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση**. Συναρτάται δε με την υπαγωγή των διαπιστωθέντων πραγματικών περιστατικών στις ως άνω έννοιες, ιδίως μετά από **εκτίμηση** του χαρακτήρα του **αντικείμενου** των υπό **ανάθεση** υπηρεσιών⁸⁹⁶, **ερμηνεία της βούλησης** των μερών⁸⁹⁷ σχετικά με τον **σκοπό** τον οποίο **επιδιώκουν** τα συμβαλλόμενα μέρη, καθώς και του έργου ή της εργασίας που **παρείχε** τελικά ο ανάδοχος. Τυχόν δε σφάλμα κατά την υπαγωγή συνιστά παράβαση νόμου⁸⁹⁸.

Ειδικότερα, σύμφωνα με την παρ. 2 α του άρθρου 1 του ν. 3316/2005 ως **μελέτη** οριζόταν το **αποτέλεσμα** συστηματικής και αναλυτικής **επιστημονικής και τεχνικής** εργασίας και έρευνας σε συγκεκριμένο απλό ή σύνθετο γνωστικό αντικείμενο, που **απέβλεπε**, ιδίως, στην **παραγωγή τεχνικού έργου ή στην επέμβαση σε τεχνικό έργο ή αφορά στο**

⁸⁹⁴ Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ.3 του άρθρου 209 του ν.3463/2006, είναι δυνατή η απευθείας ανάθεση εκπόνησης μελέτης, με απόφαση της Δημορχιακής και ήδη Οικονομικής επιτροπής, σε μελετητή ή μελετητικό γραφείο με πτυχίο Α΄ ή Β΄ τάξης, εφόσον η προεκτιμώμενη αμοιβή όλων των σταδίων της μελέτης δεν υπερβαίνει, σε ποσοστό, το 30% του ανώτατου ορίου αμοιβής πτυχίου Α΄ τάξης.

⁸⁹⁵ Πράξεις 158, 159/2012, 242/2013, 80, 177, 307/2014, 270/2015, 63/2016, ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 172/2009, 180/2010 IV Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 199/2010, 22/2014, 31/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁹⁶ Σύμφωνα με την Πράξη 151/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίσιμο κριτήριο του νομικού χαρακτηρισμού της ανατεθείσας σύμβασης είναι **το αντικείμενο που επεδίωξε να αναθέσει** η αναθέτουσα αρχή και αποτέλεσε το αντικείμενο της συναφθείσας σύμβασης και όχι αυτό που τελικώς εκτέλεσε ο ανάδοχος.

⁸⁹⁷ Βλ. Πράξεις 22/2014, 31/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 5/17, 63/2016, 270/2015, 177/2014, 242/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁸⁹⁸ Βλ. Πράξεις 212/2015, 24, 58, 61/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

σχεδιασμό και την απεικόνιση τεχνικού έργου ή παραγωγικής διαδικασίας ή σε μεθόδους ανάπτυξης και σχεδιασμού του ευρύτερου χώρου.

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005, ως **σύμβασης παροχής υπηρεσιών** οριζόταν η σύμβαση στην οποία η παροχή του αναδόχου συνίσταται στην **προσφορά γνώσεων και ικανοτήτων**, με τη διάθεση κυρίως συγκεκριμένου **επιστημονικού προσωπικού** και άλλων μέσων επί **ορισμένου χρόνου**, που προσδιορίζεται, είτε ημερολογιακά, είτε σε συνάρτηση με ορισμένο γεγονός της διαδικασίας παραγωγής έργου.

Ως συμβάσεις παροχής υπηρεσιών νοούνταν ιδίως οι συμβάσεις: αα) για τη **σύνταξη τευχών** δημόσιου διαγωνισμού ανάθεσης μελέτης ή υπηρεσίας, ββ) για τον **έλεγχο και την επίβλεψη έργου ή μελέτης**, όπως η επίβλεψη προσδιορίζεται στην παράγραφο 3 του άρθρου 25, γγ) για την **υποστήριξη** της υπηρεσίας στη **διεξαγωγή ανάθεσης** σύμβασης μελέτης, έργου ή υπηρεσίας, στην **επίβλεψη ή έλεγχο μελέτης** και στη **διοίκηση ή επίβλεψη ή έλεγχο** έργου.

Για τις συμβάσεις υπηρεσιών του άρθρου 209 του ν.3463/2006 δεν γινόταν καμία αναφορά στο περιεχόμενο της έννοιας υπηρεσίας. Αντιθέτως, αυτή προσδιοριζόταν αποθετικά μόνο στις διατάξεις του άρθρου 273 του πδ. 410/1995, ως οι δραστηριότητες που δεν μπορούν να θεωρηθούν ότι εμπίπτουν στην έννοια του δημόσιου έργου, όπως είχε προσδιοριστεί με το άρθρο 1 παρ. 3 του ν.1418/1984.

Καθ' **ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου**, όσον αφορά το εννοιολογικό περιεχόμενο της μελέτης, δεν πρέπει να εξαντλείται στην καταγραφή δεδομένων αλλά μέσω της επεξεργασίας και της επιστημονικής ανάλυσης αυτών να προχωρά στη **διατύπωση συμπερασμάτων** ή την **υποβολή προτάσεων**⁸⁹⁹, ενώ παράλληλα οι συμβαλλόμενοι αποβλέπουν στην παροχή της εργασίας καθ' εαυτής ιδιαίτερα με την προσφορά γνώσεων και ικανοτήτων από **συγκεκριμένο επιστημονικό προσωπικό** για ορισμένο χρόνο⁹⁰⁰.

Στη σύμβαση παροχής υπηρεσιών της παρ. 2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005 η παροχή του αναδόχου συνίσταται στην **αποτύπωση των δεδομένων συγκεκριμένης πραγματικής κατάστασης** με τη διάθεση των γνώσεων και ικανοτήτων και άλλων μέσων που διαθέτει συγκεκριμένης ειδικότητας επιστημονικό προσωπικό, δηλαδή στην επίτευξη ενός έργου εντός ορισμένου χρονικού πλαισίου.

Αντίθετα, οι υπηρεσίες του άρθρου 209 παρ.2 του ν.3463/2006 διαφέρουν εννοιολογικά από τις εξειδικευμένες υπηρεσίες του ν.3316/2005 στο ότι αποτελούν το **αποτέλεσμα της δραστηριότητας** του αναδόχου και των μέσων που αυτός διαθέτει, **χωρίς να είναι**

⁸⁹⁹ Πράξεις 102/2009, 185/2009, 199/2010, 211/2010, VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις, 27, 34/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 216/2009, 179/2008, 178, 179/2008, 216/2009 IV Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁰⁰ Πράξεις 102, 185/2009, 157, 211/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Πράξη 34/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

αναγκαία για την επίτευξη του αποτελέσματος στο οποίο κατατείνουν τα συμβαλλόμενα μέρη, η **προσφορά εξειδικευμένων επιστημονικών γνώσεων και ικανοτήτων**⁹⁰¹.

Στο πλαίσιο αυτό⁹⁰² με τις διατάξεις του ν. 3316/2005 ρυθμιζόταν η σύναψη και εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων που έχουν ως αντικείμενο:

α) **την εκπόνηση μελετών των κατηγοριών** που αναφέρονταν στο άρθρο 2 του ανωτέρω νόμου και **συνδέονταν** με την **εκτέλεση δημόσιου τεχνικού έργου**⁹⁰³, ή την κάθε είδους **επέμβαση** σε αυτό ή αφορούσαν το **σχεδιασμό** ή την **απεικόνιση** τεχνικού έργου ή την **ανάπτυξη και το σχεδιασμό** του ευρύτερου χώρου (τοπογραφικές, πολεοδομικές, χωροταξικές κ.ά). Συνεπώς, σύμφωνα και με πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁹⁰⁴, στο πεδίο εφαρμογής του ν.3316/2005 **δεν ενέπιπταν όλες οι μελέτες** που εκπονούνται για λογαριασμό του Δημοσίου ή των νπδδ, **αλλά μόνο οι τεχνικές μελέτες που συνδέονταν με την κατασκευή ενός δημοσίου έργου**. Η ανάθεση μελετών που δεν συνδέονταν με την κατασκευή ενός δημοσίου έργου και, ως εκ τούτου, δεν ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3316/2005, συνιστούσαν εκτέλεση εργασιών προς επίτευξη συγκεκριμένου αποτελέσματος.

β) τις συμβάσεις παροχής **συναφών** - προς τις μελέτες αυτές - **υπηρεσιών**, εφόσον **σχετίζονταν με τη διαδικασία παραγωγής μελετών δημοσίων έργων**⁹⁰⁵ και την **παραγωγή και εκτέλεση έργων**, με την επιπλέον προϋπόθεση οι εν λόγω μελέτες να μην εκπονούνται και οι συναφείς υπηρεσίες να μην παρέχονται από το προσωπικό της Αναθέτουσας Αρχής.

Ως **συναφείς**⁹⁰⁶ προς τις μελέτες, **συμβάσεις παροχής υπηρεσιών** που υπάγονταν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3316/2005, νοούνταν οι συμβάσεις στις οποίες παρέχονταν προς

⁹⁰¹ Πράξη 177/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 16/2010,187/2011 IV Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁰² Βλ. Πράξεις 194/2015, 28, 58, 314,365/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁰³ Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου **αυτό προκύπτει σαφώς**, τόσο από τη **γραμματική διατύπωση της διάταξης** του άρθρου 2 εδάφ. α' του ν. 3316/2005, σύμφωνα με την οποία ως σύμβαση μελέτης χαρακτηρίζεται εκείνη που αποβλέπει στην παραγωγή, στην επέμβαση σε ορισμένο τεχνικό έργο ή ακόμη και στο σχεδιασμό και την απεικόνιση αυτού, όσο και από την **αιτιολογική έκθεση αυτού**, κατά την οποία σκοπός του νομοθέτη ήταν να διασφαλιστεί η τήρηση των αρχών της διαφάνειας και του υγιούς ανταγωνισμού στις διαδικασίες παραγωγής δημοσίων έργων. Ο σκοπός αυτός επιτυγχάνεται μέσω της θέσπισης ενός νομικού πλαισίου που θα διέπει τη διαδικασία ανάθεσης των συμβάσεων μελετών αυτών των έργων, καθόσον **οι μελέτες αποτελούν έναν από τους τρεις πυλώνες του συστήματος παραγωγής έργων**.

⁹⁰⁴ Βλ. Πράξη 273/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 59, 38/1995, 7/1997, 47/1998, 126, 9/2002, 193/2003, 158/2004, 71/2006 IV Τμήματος ΕλΣυν., και Πράξη 273/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁰⁵ Πρόκειται για εκείνες από τις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών του Παραρτήματος ΙΙΑ της Οδηγίας 2004/18, όπως αυτό ισχύει μετά τον Κανονισμό 213/2008, οι οποίες σχετίζονται άμεσα με τις αναφερόμενες στο άρθρο 2 παρ. 2 κατηγορίες μελετών και οι οποίες έχουν ως αντικείμενο την παροχή στην αναθέτουσα αρχή υποστηρικτικών υπηρεσιών σχετικών με την προετοιμασία της ανάθεσης, την ανάθεση καθ' εαυτή και την εκτέλεση σύμβασης μελέτης ή έργου («υπηρεσίες τεχνικών συμβούλων» του άρθρου 6 παρ. 5 ν. 1418/1984, βλ. και εγκύκλιο Ε.25/2005 Υπουργείου ΠΕΧΩΔΕ).

⁹⁰⁶ Βλ. Πράξη 395/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «...αντικείμενο της ως άνω σύμβασης είναι και η παροχή υπηρεσιών τεχνικού συμβούλου υποστήριξης της Τεχνικής Υπηρεσίας του δήμου για την εκπόνηση μελέτης κατασκευής του κτιρίου βρεφονηπιακού σταθμού ολοκληρωμένης φροντίδας. Στο πλαίσιο της επίμαχης σύμβασης, η ανάδοχος ανέλαβε να συνδράμει

την αναθέτουσα αρχή υποστηρικτικές εργασίες που αφορούσαν α) τη σύνταξη των συμβατικών τευχών ανάθεσης μελέτης ή υπηρεσίας, β) τον έλεγχο και την επίβλεψη έργου ή μελέτης⁹⁰⁷, γ) την υποστήριξη της υπηρεσίας στην προετοιμασία διεξαγωγής ανάθεσης⁹⁰⁸ σύμβασης μελέτης, έργου ή υπηρεσίας, στη διοίκηση ή επίβλεψη ή έλεγχο έργου, ή έλεγχο μελετών που η ίδια η υπηρεσία πρόκειται να συντάξει, δ) καθώς και στην εκπόνηση των σχεδίων και των τευχών δημοπράτησης έργων που στηρίζονταν σε αυτές⁹⁰⁹.

την Τεχνική Υπηρεσία ώστε α) η οριστική μελέτη να πληροί συγκεκριμένες προδιαγραφές καταλληλότητας ..., β) η σύνταξη κτιριολογικού προγράμματος να είναι σύμφωνη με το νόμο και τις ιδιαίτερες απαιτήσεις των βρεφών/νηπίων ... γ) η χωροθέτηση των υποενότητων του βρεφονηπιακού σταθμού να είναι λειτουργική... Με το αντικείμενο αυτό, **οι ανωτέρω υπηρεσίες εντάσσονται εννοιολογικά στις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών του άρθρου 1 παρ. 2β' του ν. 3316/2005, καθόσον προσιδιάζουν σε «υπηρεσίες αρχιτέκτονα, υπηρεσίες μηχανικού και ολοκληρωμένες υπηρεσίες μηχανικού», «υπηρεσίες πολεοδομικού σχεδιασμού και αρχιτεκτονικής τοπίου» και «συναφείς υπηρεσίες παροχής επιστημονικών και τεχνικών συμβουλών...»**

⁹⁰⁷ Χαρακτηριστικά στην Πράξη 353/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν. κρίθηκε ότι «στις συμβάσεις παροχής εξειδικευμένων υπηρεσιών που αφορούν τον έλεγχο και την επίβλεψη έργου ή μελέτης εντάσσεται, μεταξύ άλλων, η διαρκής παρακολούθηση και ο έλεγχος του αντικειμένου μίας σύμβασης έργου, η τήρηση φακέλου για την πορεία και την εξέλιξή της, η τήρηση εκθέσεων προόδου και η επικαιροποίηση του φακέλου του έργου, ... Περαιτέρω, **ανεξαρτήτως του ότι η παροχή εξειδικευμένων υπηρεσιών δεν συνδέεται αναγκαία και απαραίτητα με την εκτέλεση τεχνικού έργου, στην προκειμένη περίπτωση υπάρχει η τριαύτη σύνδεση, καθόσον η παρακολούθηση της εξελικτικής πορείας και η καταγραφή των ουσιωδών στοιχείων κάθε σταδίου της σύμβασης στον τηρούμενο φάκελο αναγκαία συνδέεται με κάθε ένα εκ των συγχρηματοδοτούμενων έργων».**

⁹⁰⁸ Βλ. Πράξη 242/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «όπως προκύπτει από την τεχνική έκθεση των ανατεθεισών υπηρεσιών και την καταρτισθείσα σύμβαση, οι συμβαλλόμενοι απέβλεψαν στην υποστήριξη της τεχνικής υπηρεσίας του δήμου για την εξασφάλιση της υπαγωγής του έργου στο ΕΣΠΑ ... Σε κάθε περίπτωση, η υποστήριξη της τεχνικής υπηρεσίας του Δήμου στις ενέργειες χρηματοδότησης του έργου «Ολοκλήρωση έργου πρώτου τμήματος α' φάση αποχέτευσης & ΒΙΟΚΑ ευρύτερης περιοχής ΧΧΧ πρόσκληση 2.7», αποτελεί προαπαιτούμενο της διαδικασίας διαγωνισμού του ως άνω έργου και συνεπώς συνδέεται άμεσα και με την υποστήριξη της τεχνικής υπηρεσίας στη διεξαγωγή διαγωνισμού για την ανάθεσή του». Ομοίως, η Πράξη 228/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

Στην Πράξη 279/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν., κρίθηκε ότι εντάσσονται εννοιολογικά στις εξειδικευμένες υπηρεσίες του άρθρου 1 παρ. 2 περ. β' του ν. 3316/2005 υπηρεσίες που συνίσταται α) **κατά τη φάση της ωρίμανσης των έργων**, στην υποστήριξη των δημοτικών υπηρεσιών στην αποτύπωση της ωριμότητας αυτών, στη συμπλήρωση των τεχνικών δελτίων τους, στον επακριβή προσδιορισμό των απαιτούμενων τεχνικών και υποστηρικτικών μελετών και στη σύνταξη των απαραίτητων προδιαγραφών για την εκπόνησή τους, ... στην κατάλληλη προετοιμασία των δράσεων, ώστε να μην ανακλύψουν ζητήματα μη επιλεξιμότητας δαπανών και β) **κατά τη φάση της παρακολούθησης της υλοποίησης των έργων**, στον ορθό προγραμματισμό και την αποδοτική οργάνωση των απαιτούμενων μέσων, στον έγκαιρο εντοπισμό πιθανών προβλημάτων και στην υπόδειξη τρόπων για την αντιμετώπισή τους, στην παρακολούθηση της τήρησης των τεχνικών δελτίων των έργων, στον έλεγχο της τήρησης του χρονοδιαγράμματος υλοποίησης και του εκτιμηθέντος κόστους αυτών, στην τήρηση των εθνικών και κοινοτικών διατάξεων, στη συστηματική συλλογή και τήρηση στοιχείων για ανταπόκριση σε πιθανούς εθνικούς και κοινοτικούς ελέγχους και στο διοικητικό κλείσιμο των ενταγμένων δράσεων.

Ομοίως Πράξεις, 307/2014, 63/2016, 2, 5/2017 VII Τμήμα ΕΛΣυν.

⁹⁰⁹ Βλ. Απόφαση ΔΕΚ της 4.3.1999 στην υπόθεση C-258/97, Συλλογή Νομολογίας ΔΕΚ 1999, σελ. I-01405, Πράξη 22/2014 VII Τμήμα ΕΛΣυν., Πράξεις 242/2013, 177/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

Αντικείμενο της σύμβασης παροχής εξειδικευμένων υπηρεσιών μπορούσε, επίσης, να αποτελεί η υποβοήθηση της Υπηρεσίας στην **προετοιμασία του φακέλου ενός έργου**⁹¹⁰, που περιελάμβανε τα στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 4 του ν. 3316/2005⁹¹¹, και βάσει του οποίου καθίστατο δυνατός ο προσδιορισμός του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου του έργου.

Περαιτέρω, μια «σύνθετη» σύμβαση, ήτοι σύμβαση που περιελάμβανε παροχή υπηρεσιών που δεν ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3316/2005 και εκπόνηση μελέτης, που δεν μπορούσε να υπαχθεί σε μια από τις κατηγορίες μελετών του άρθρου 2 παρ. 2 του ίδιου νόμου⁹¹², δεν υπαγόταν στις διατάξεις του ανωτέρω νόμου, αλλά όταν η σύμβαση αυτή ανατίθετο από ΟΤΑ υπαγόταν, εφόσον η εκτιμώμενη αξία της δεν υπερέβαινε τα όρια εφαρμογής των κοινοτικών οδηγιών, από τις διατάξεις του πδ. 28/1980, οι οποίες ως κανόνα καθιέρωναν τη διενέργεια ανοικτής διαδικασίας. Επιπλέον, στις σύνθετες συμβάσεις μελετών και παροχής όχι εξειδικευμένων υπηρεσιών της παρ.2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005, για την επιλογή του νομοθετικού πλαισίου που θα εφαρμοζόταν η έρευνα στηριζόταν στον **προέχων χαρακτήρα** της σύμβασης αυτής⁹¹³.

⁹¹⁰ Βλ. Πράξη 211/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «οι εν λόγω υπηρεσίες, αφορούν την τεχνική υποστήριξη των Υπηρεσιών του δήμου για την **προετοιμασία του φακέλου των ανωτέρω τεσσάρων έργων σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 4 του ν. 3316/2005** (εκπόνηση χρηματοοικονομικών αναλύσεων, μελετών βιωσιμότητας, μελετών ωφέλειας - κόστους, δημιουργία φακέλων έργων κλπ.)...».

⁹¹¹ Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 4 του ν.3316/2005 «1.Η διαδικασία για σύναψη σύμβασης μελέτης ή παροχής υπηρεσιών, προϋποθέτει τη δημιουργία φακέλου έργου, με μέριμνα της υπηρεσίας που έχει την ευθύνη της διεξαγωγής του διαγωνισμού και έγκριση του οργάνου που έχει την αρμοδιότητα για την ανάθεση της σύμβασης και το οποίο εντάσσει τις προς ανάθεση συμβάσεις σε πρόγραμμα χρηματοδότησης. Ο φάκελος του έργου συμπληρώνεται και επικαιροποιείται σε όλα τα στάδια έγκρισης των μελετών και ακολουθεί το έργο έως την οριστική παραλαβή του και περιλαμβάνει (ιδίως α), β), γ), δ)». Σύμφωνα με την παρ. 6 του ίδιου άρθρου «6. Ο κύριος του έργου δύναται να αναθέτει την εκτέλεση μέρους ή του συνόλου της προετοιμασίας του φακέλου του έργου με δημόσια σύμβαση του νόμου αυτού».

⁹¹²Βλ. Πράξη 194/2015 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν, στην οποία κρίθηκε ότι η τεχνική έκθεση δεν έχει το περιεχόμενο της μελέτης ενεργειακής απόδοσης των κτηρίων και δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν.3316/2005, καθώς περιελάμβανε α) **απλώς την καταγραφή του αποτελέσματος της αξιολόγησης** συγκεκριμένων κτηρίων, στη βάση 3 κριτηρίων, προκειμένου να εκτιμηθεί η δυνατότητά τους να δεχθούν την εγκατάσταση φωτοβολταϊκών συστημάτων, β) τη **διεκπεραίωση των εργασιών** της διαδικασίας για την υλοποίηση της εγκατάστασης των φωτοβολταϊκών συστημάτων και τη σύνδεσή τους με το δίκτυο της ΔΕΗ, γ) την **εκπόνηση μελέτης εφαρμογής για την εγκατάσταση 30 φωτοβολταϊκών συστημάτων σε ισάριθμα δημοτικά κτήρια**, χωρίς όμως να υφίστανται νομοθετημένες τεχνικές προδιαγραφές, δ) την **παράθεση οικονομικών στοιχείων σχετικών με τον προϋπολογισμό του έργου, τη συντήρησή του και τη βιωσιμότητά του**.

⁹¹³ Βλ. Πράξη 169/2017 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία έχει κριθεί ότι «ως μελέτη θα μπορούσε να θεωρηθεί μόνο η ομάδα εργασιών που αφορά στις προτάσεις αρχιτεκτονικής, στατικής και ενεργειακής αναβάθμισης του κτηρίου του Ξενία, η οποία αποτελεί μέρος της δεύτερης φάσης, δ) **όλες οι λοιπές ομάδες εργασιών της δεύτερης φάσης**, συμπεριλαμβανομένης της οικονομικής μελέτης, που αφορά στην ανάλυση κόστους υλοποίησης παρεμβάσεων για την τρίτη από τις εναλλακτικές προτάσεις αξιοποίησης του κτηρίου του Ξενία, καθώς και το **σύνολο των εργασιών της πρώτης φάσης αποτελούν λοιπές γενικές υπηρεσίες** του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 9 του ν. 4412/2016. ... το Κλιμάκιο κρίνει πως, ακόμα και υπό την εκδοχή ότι η ομάδα εργασιών που αφορά ειδικά στις προτάσεις αρχιτεκτονικής, στατικής και ενεργειακής αναβάθμισης του κτηρίου του Ξενία αποτελεί

Ειδικότερα, διαπιστώνεται ότι ο εννοιολογικός προσδιορισμός και η διάκριση της έννοιας της μελέτης, με την παροχή εξειδικευμένων υπηρεσιών του ν.3316/2005 και απλών υπηρεσιών του άρθρου 209 παρ 2 και 9 του ν.3463/2006 απασχόλησε τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **κυρίως**⁹¹⁴, σχετικά με την υπαγωγή ή μη και τον ορθό νομικό χαρακτηρισμό πραγματικών περιστατικών μιας σύμβασης που σχετίζεται με την παροχή **τεχνικής υποστήριξης υπηρεσιών** της υποπερίπτωσης γγ της παρ. 2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προκύπτει ότι, με λίγες εξαιρέσεις⁹¹⁵, οι δήμοι καταστρατηγούσαν τις ανωτέρω διατάξεις της παρ. 2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005 και χαρακτηρίζαν, ως απλές, υπηρεσίες **καταφανώς εξειδικευμένες**.

Πρόκειται για υπηρεσίες οι οποίες συνδέονταν με διαδικασίες «διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης των υπηρεσιών του δήμου», είτε για την **εξασφάλιση ένταξης έργων** στο ΕΣΠΑ⁹¹⁶ ή σε άλλα χρηματοδοτικά προγράμματα (JESICA)⁹¹⁷ με την προετοιμασία του φακέλου των έργων, είτε για την **παρακολούθηση της υλοποίησής τους**, οι οποίες δεν ήταν απλώς διοικητικές και χρηματοοικονομικές διαδικασίες ή τυποποιημένες καθημερινές εργασίες, αλλά **σχετιζόνταν άμεσα ή έμμεσα**⁹¹⁸ με διαδικασίες **ανάθεσης και εκτέλεσης έργων**. Στις περισσότερες δε περιπτώσεις οι Αναθέτουσες Αρχές εφάρμοζαν τη διαδικασία του άρθρου 209 παρ. 1 και 9 του ν.3463/2006, παρά το γεγονός ότι οι ίδιες επικαλούνταν τον εξειδικευμένο χαρακτήρα των εργασιών, αναφέροντας ότι είναι εξαιρετικής φύσης και απαιτούν ο ανάδοχος που θα τις αναλάβει να έχει την ειδικότητα του Αρχιτέκτονα ή Πολιτικού Μηχανικού, δηλώνοντας αδυναμία να τις αναλάβει, λόγω έλλειψης προσωπικού, αντίστοιχης επιστημονικής ειδικότητας προσωπικό.

Οι ελάχιστες εξαιρέσεις στις οποίες διαπιστώθηκε από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι επρόκειτο για απλές υπηρεσίες του άρθρου 209 παρ. 2 και 9 του ν.3463/2006 και όχι για εξειδικευμένες υπηρεσίες της παρ. 2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005 αφορούσαν περιπτώσεις που οι ανατεθείσες υπηρεσίες **δεν συνδέονταν άμεσα με την εκτέλεση δημόσιου τεχνικού έργου**, αλλά προετοίμαζαν τις προϋποθέσεις για την εκτέλεση τεχνικών έργων μελλοντικά⁹¹⁹.

μελέτη, ο προέχων χαρακτήρας της σύμβασης είναι αυτός της παροχής λοιπών γενικών (πλην μελετών) υπηρεσιών».

⁹¹⁴ Βλ. Πράξεις 242/2013, 177, 228, 242, 307/2014, 353, 395/2015, 63, 211, 279/2016, 5, 66/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. και οι συναφείς Πράξεις 45, 112/2012, 346,384/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹¹⁵ Πράξεις 177/2014 και 66, 169/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹¹⁶Βλ. Πράξη 242/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹¹⁷Βλ. Πράξη 228/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹¹⁸ Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω στις Πράξεις 242/2013 και 228/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹¹⁹ Βλ. Πράξη 66/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ο δήμος με τις ανατεθείσες υπηρεσίες απέβλεψε στον προσδιορισμό των επιμέρους χωρικών ενοτήτων του, στις οποίες θα εφαρμοστούν Ολοκληρωμένες Χωρικές Επενδύσεις (ΟΧΕ) Βιώσιμης Αστικής Ανάπτυξης, με αποτέλεσμα οι ανατεθείσες υπηρεσίες, όπως αυτές περιγράφονται και στην τεχνική μελέτη, να μην συνδέονται άμεσα με την εκτέλεση δημόσιου τεχνικού έργου, αλλά με την παροχή υπηρεσιών υποστήριξης των Υπηρεσιών του Δήμου από τεχνικό σύμβουλο για τον συντονισμό, αξιολόγηση και σύνθεση όλων των δεδομένων, ώστε ο Δήμος να υποβάλει πρόταση προς την αρμόδια Διαχειριστική Αρχή. Είναι δε διάφορο το γεγονός ότι μελλοντικά και για την υλοποίηση των ΟΧΕ ενδέχεται να

Εν γένει η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ακολούθησε σταθερή ερμηνεία των επίμαχων διατάξεων, χωρίς παλινδρομήσεις. Ακόμα και στην περίπτωση εκείνη που εργασίες για τη γρήγορη ωρίμανση και την υπαγωγή συγκεκριμένων δημοτικών έργων σε συγχρηματοδοτούμενα επιχειρησιακά προγράμματα του ΕΣΠΑ, κρίθηκαν από Πράξη του VII Τμήματος ως απλές υπηρεσίες, σε μεταγενέστερη Πράξη του το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου επισήμανε την ειδοποιό διαφορά, που προφανώς δεν έγινε αντιληπτή από δήμο που την επικαλέστηκε. Δικαιολόγησε τον χαρακτηρισμό των επίμαχων εργασιών ως απλών, κρίνοντας ότι για όλα τα υπό ένταξη έργα είχαν ήδη εκπονηθεί οι σχετικές προμελέτες ή οι μελέτες εφαρμογής και, ως εκ τούτου οι ενέργειες των αναδόχων τεχνικών συμβούλων, θα επικεντρώνονταν, κατ' ουσία, σε διαδικαστικά θέματα, όπως συμπλήρωση τεχνικών δελτίων και λοιπών εντύπων, συγκέντρωση προαπαιτούμενων δικαιολογητικών για την πληρότητα των φακέλων, παρακολούθηση των διαδικασιών ένταξης των έργων σε προγράμματα χρηματοδότησης και αναζήτηση πηγών χρηματοδότησης από ταμεία και φορείς⁹²⁰.

Αλλά και στο πεδίο ερμηνείας του περιεχομένου της έννοιας και διάκρισης της μελέτης της παρ. 2 α του άρθρου 1 του ν.3316/2005 από τις απλές υπηρεσίες του άρθρου 209 παρ 2 και 9 του ν.3463/2006 διαπιστώνεται ότι η νομολογία ακολούθησε συγκεκριμένη μέθοδο διάκρισης. Τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ερεύνησαν α) εάν η εξεταζόμενη μελέτη ανήκει στις **κατηγορίες μελετών του άρθρου 2 παρ. 2 του ν.3316/2005** και β) εάν συνδέεται με τις **διαδικασίες παραγωγής και εκτέλεσης δημοτικού έργου** (διαδικασία διεξαγωγής ανάθεσης και εκτέλεσης τεχνικών μελετών που σχετίζονται με έργα⁹²¹) ή

πραγματοποιηθούν τεχνικά έργα, τα οποία όμως σε καμία περίπτωση δεν συνδέονται με τα επίμαχα παραδοτέα. Συναφείς, οι Πράξεις 45, 112/2012 και 246, 384/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹²⁰ Βλ. Πράξη 177/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξη 279/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι «Περαιτέρω, αβασίμως προβάλλεται ότι η προκείμενη περίπτωση είναι όμοια με αυτήν επί της οποίας εκδόθηκε η 177/2014 πράξη του παρόντος Κλιμακίου, με την οποία κρίθηκε ότι οι υπηρεσίες με τίτλο «Υποστήριξη διαδικασιών ωρίμανσης ένταξης και παρακολούθησης υποστήριξης έργων Δήμου Τανάγρας» δεν συνιστούν εξειδικευμένες υπηρεσίες που συνδέονται με την εκτέλεση δημόσιων έργων, αλλά μη εξειδικευμένες υπηρεσίες ενίσχυσης της διοικητικής οργάνωσης της τεχνικής υπηρεσίας του δήμου, καθώς, **σε αντίθεση με ό,τι συμβαίνει εν προκειμένω, στην περίπτωση της 177/2014 πράξης του παρόντος Κλιμακίου είχαν εκπονηθεί οι μελέτες που απαιτούνταν για την εκτέλεση όλων των υπό ένταξη έργων**».

⁹²¹ Βλ. Πράξη 314/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία έχει κριθεί ότι εργασίες που αφορούν στη συλλογή στοιχείων και δεδομένων, αποτύπωση των ήδη υφιστάμενων και των νέων διαδρομών του Γεωπάρκου στο διαδίκτυο, καθώς και στην εν γένει επανασχεδίαση και οργάνωση της ιστοσελίδας με διαθέσιμο και νέο υλικό, με στόχο τη βελτίωση και περαιτέρω προώθηση της επικοινωνίας του Γεωπάρκου με τα διεθνή και παγκόσμια δίκτυα, τη δημιουργία συγκεκριμένης και αναγνωρίσιμης διαδικτυακής ταυτότητας, μέσω της παροχής των αναγκαίων πληροφοριών και ανάπτυξης διαδραστικών χαρτών για τους επισκέπτες της ιστοσελίδας, αλλά και το άνοιγμα προς το ευρύ κοινό με την οργάνωση του κέντρου ενημέρωσης, προς όφελος της αποτελεσματικότερης οργάνωσης, διαχείρισης και διατήρησης της συγκεκριμένης δράσης και την προσέλκυση νέων επισκεπτών **δεν συναρτώνται με οιαδήποτε διαδικασία παραγωγής τεχνικού έργου** και, συνεπώς, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης των εδ. α' και β' της παρ. 2 του άρθρου 1 του ν. 3316/2005.

Ομοίως Πράξη 73/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία έχει κριθεί ότι η καταγραφή των απαραίτητων στοιχείων για τη σύνταξη από το δήμο πράξεων αναλογισμού και προσκύρωσης σε συγκεκριμένα οικοδομικά τετράγωνα και ειδικότερα : α) η τοπογραφική αποτύπωση της περιοχής μελέτης, β) η καταγραφή των απαραίτητων στοιχείων σχετικά με θέματα που άπτονται της επίλυσης του ιδιοκτησιακού καθεστώτος (καταγραφή ιδιοκτησιών και υπόχρεων) και γ) η καταγραφή των

απλώς κατατείνει στην **καταγραφή στοιχείων και στην απλή αποτύπωση της υφιστάμενης κατάστασης**.

Με βάση τον έλεγχο αυτών των δύο κριτηρίων έχει κριθεί, σε μικρό ποσοστό σε σχέση με το σύνολο των ελεγχόμενων υποθέσεων, ότι δεν αποτελούν μελέτη περιπτώσεις εργασιών, που συνιστούσαν απλή αποτύπωση της υφιστάμενης ενεργειακής κατάστασης του δήμου και υποβολή προτάσεων για τη βελτίωσή της, ήτοι προτάσεων, εν δυνάμει, αξιοποιήσιμων μελλοντικά στο πλαίσιο τυχόν ανάθεσης έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών για τη μείωση των εκπομπών διοξειδίου του άνθρακα στο δήμο⁹²². Έχει κριθεί ότι οι υπηρεσίες καταγραφής των μονοπατιών του νησιού και η διατύπωση προτάσεων για τη βελτίωσή τους, ώστε να αυξηθεί η επισκεψιμότητά τους και να καταστούν αυτά πόλος έλξης του σχετικού τουρισμού, δε συνιστούν μελέτη κατά την έννοια του ν. 3316/2005, διότι δεν σχετίζονται με συγκεκριμένο τεχνικό έργο ούτε μπορούν να ενταχθούν σε κάποια από τις κατηγορίες μελετών του άρθρου 2 του νόμου αυτού, αλλά πρόκειται για απλές υπηρεσίες.

Επιπλέον, έχει κριθεί⁹²³ ότι η ανάλυση διαδικασιών, οδηγιών και δεδομένων χρήσιμων για την οργάνωση και λειτουργία υφιστάμενου ΧΥΤΑ, που σκοπό έχουν την εύρυθμη και

πράξεων που προκύπτουν από την ανάλυση των περισυλλεγμένων στοιχείων σε εγκεκριμένους χάρτες, **δεν συνδέονται με την κατασκευή δημοσίου έργου**, τουναντίον αποσκοπούν στην καταγραφή στοιχείων και στην απλή αποτύπωση της υφιστάμενης κατάστασης συγκεκριμένων οδών και οικοδομικών τετραγώνων του δήμου ..., προκειμένου ο Δήμος να συντάξει σχετικές πράξεις αναλογισμού και προσκύρωσης. Ομοίως, Πράξη 192/2013 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι η σύμβαση που εκτελέστηκε δεν έχει ως αντικείμενο την εκπόνηση μελέτης του ν. 3316/2005, καθώς αντικείμενο της απευθείας ανάθεσης και της σύμβασης που καταρτίστηκε σε εκτέλεσή της ήταν αποκλειστικά η παροχή υπηρεσιών, με διάθεση κατάλληλου εξοπλισμού, σχετικά με το ιδιοκτησιακό καθεστώς των ακινήτων που εμπίπτουν στην έκταση που αφορούν οι προαναφερόμενες μεμονωμένες πράξεις εφαρμογής του δήμου Αθηναίων. Οι εργασίες αυτές προπαρασκευάζουν την εκπόνηση μελετών των μεμονωμένων πράξεων εφαρμογής, ωστόσο, καθ'αυτές, δεν συνιστούν μελέτη.

Ομοίως, Πράξη 53/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία έχει κριθεί ότι η λεπτομερειακή ανάλυση και εξειδίκευση του συνόλου των Επιχειρησιακών Προγραμμάτων του ΕΣΠΑ 2014 – 2020 (Α παραδοτέο), καθώς και η καταγραφή, ανά προτεινόμενη δράση, των όρων επιλεξιμότητας, των προϋποθέσεων ένταξης και των αναγκών ενεργειών ωρίμανσης αποτελούν υπηρεσίες που **δεν σχετίζονται με τη διαδικασία παραγωγής συγκεκριμένου τεχνικού έργου**.

⁹²² Βλ. Πράξη 125/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹²³ Βλ. Πράξη 58/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Ομοίως, Πράξη 3/2017 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι **δεν αποτελεί μελέτη ούτε εξειδικευμένες υπηρεσίες** η καταγραφή, αποτύπωση και ανάλυση της υφιστάμενης κατάστασης αναφορικά με τη συλλογή και μεταφορά των αστικών στερεών αποβλήτων και λοιπών απορριμμάτων στην εδαφική περιοχή του δήμου, με στόχο την δημιουργία ενός τοπικού στρατηγικού σχεδίου για τη βιώσιμη διαχείριση των απορριμμάτων, και υποβολή τεκμηριωμένων προτάσεων στον ΦΟΣΔΑ περιφέρειας. Τούτο διότι οι ανατεθείσες υπηρεσίες δεν υπάγονται στην έννοια της μελέτης του άρθρου 1 του ν. 3316/2005, καθώς, αφενός δεν εντάσσονται εννοιολογικά σε κάποια από τις αναφερόμενες στο άρθρο 2 παρ. 2 του ίδιου ως άνω νόμου κατηγορίες μελετών, αφετέρου δεν συνδέονται με τη διαδικασία παραγωγής τεχνικού έργου ή επέμβασης σε αυτό. Περαιτέρω, δεν πληρούνται ούτε τα κριτήρια για την υπαγωγή τους στην έννοια της παροχής υπηρεσιών του ν.3316/2005, αφού, δεν άπτονται ζητημάτων η επίλυση των οποίων απαιτεί εις βάθος επιστημονική έρευνα και ανάλυση και δεν συνδέονται με τη σύνταξη τευχών δημόσιου διαγωνισμού ανάθεσης σύμβασης μελέτης, έργου ή υπηρεσίας, ούτε με τον έλεγχο και την επίβλεψη έργου ή μελέτης, ούτε τέλος με την υποστήριξη της υπηρεσίας στη διεξαγωγή ανάθεσης σύμβασης μελέτης, έργου ή υπηρεσίας.

σύννομη λειτουργία του, χωρίς να γίνεται καμία μεία στην ανάλυση αυτή για τη μελλοντική του μετατροπή σε ΧΥΤΥ δεν προσιδιάζει στην έννοια της μελέτης, **παρά το γεγονός ότι για την εκτέλεσή της απαιτούνται εξειδικευμένες επιστημονικές γνώσεις και ικανότητες αναφορικά με την οργάνωση και λειτουργία ΧΥΤΑ, καθώς δεν συνδέεται άμεσα ή έμμεσα με την εκτέλεση ή την επέμβαση σε κάποιο τεχνικό έργο.**

Παρά τα ανωτέρω, διαπιστώνεται ότι η σύνδεση της εξεταζόμενης μελέτης με την παραγωγή και τις διαδικασίες παραγωγής και εκτέλεσης ενός δημοτικού έργου δημιουργεί δυσκολία ιδιαίτερα σε εκείνες τις κατηγορίες μελετών, κοινωνικές μελέτες, οικονομικές μελέτες, **που λόγω της φύσης του αντικειμένου τους δεν συνδέονται με την εκτέλεση αμιγώς τεχνικού έργου.** Στο πλαίσιο αυτό από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, άλλοτε δίνεται έμφαση στη σύνδεση της μελέτης με τη διαδικασία παραγωγής και την παραγωγή έργου, άλλοτε σε στοιχεία που προσιδιάζουν στην έννοια της μελέτης, χωρίς περαιτέρω εξέταση της ανωτέρω σύνδεσης με την εκτέλεση τεχνικού έργου.

Βάσει των ανωτέρω έχει κριθεί⁹²⁴ ότι η αποτύπωση, ανάλυση και αξιολόγηση της υφιστάμενης κατάστασης της φτώχειας στα όρια δήμου και η υποβολή προτεινόμενων παρεμβάσεων **δεν αποβλέπουν στην παραγωγή τεχνικού έργου,** και ως εκ τούτου δεν εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3316/2005. Αντίθετα έχει κριθεί⁹²⁵ ότι η διερεύνηση των προϋποθέσεων υπό τις οποίες δημοτική κοινωφελής επιχείρηση μπορεί να καταστεί *educational hub* προϋποθέτει στοιχεία⁹²⁶ που **προσιδιάζουν** στην έννοια της **κοινωνικής μελέτης** και μελέτης οργάνωσης και επιχειρησιακής έρευνας, όπως αυτή ορίζεται στις διατάξεις του ν.3316/2005 και δεν αφορά στην παροχή απλών υπηρεσιών του άρθρου 209 παρ.2 του ν.3463/2006.

Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι η εννοιολογική προσέγγιση πολλαπλών συναφών εννοιών διευκόλυνε την καταστρατήγησή τους, καθώς ουσιαστικά «καθοδηγούσε» τον ανάδοχο φορέα να επιλέξει τη διαδικασία που έθετε τις λιγότερες προϋποθέσεις εφαρμογής της. Παρά την ανωτέρω γενική θεώρηση, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προσδιόρισε με μεγάλη περιπτωσιολογική εξειδίκευση την έννοια της μελέτης και τη διάκρισή της από την έννοια των συναφών με αυτή εξειδικευμένων υπηρεσιών ή απλών υπηρεσιών στη βάση της σύνδεσής τους με την έννοια της παραγωγής και επέμβασης σε τεχνικό έργο. Η πλούσια όμως νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν

Ομοίως Πράξη 351/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν. στην οποία κρίθηκε ότι η παροχή «Υπηρεσιών τεχνικού συμβούλου υποστήριξης για την υποβολή φακέλου ένταξης της Σπιναλόγκα στα μνημεία UNESCO» δεν υπάγονται στο ν. 3316/2005, διότι, δεν συνδέονται άμεσα ή έμμεσα με την εκτέλεση δημόσιου τεχνικού έργου. Υπενθυμίζεται ότι οι **υπαγόμενες στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3316/2005 υπηρεσίες είναι μόνον αυτές που χαρακτηρίζονται συναφείς με τις υπαγόμενες στο νόμο αυτό μελέτες,** δηλαδή αυτές με τις οποίες υποστηρίζεται η αναθέτουσα Αρχή κατά τη διεξαγωγή της ανάθεσης μελετών ή έργων, καθώς και κατά τον έλεγχο της εκτέλεσης αυτών.

⁹²⁴ Βλ. Πράξη 28/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

⁹²⁵ Βλ. Πράξεις 183, 184/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕΛΣυν.

⁹²⁶ Όπως i) έρευνα των φορέων που παρέχουν εκπαίδευση, ii) συγκέντρωση των στοιχείων και πληροφοριών, από τα οποία εμφανίζονται τα πλεονεκτήματα και οι δυσχέρειες αυτού του στόχου, iii) αξιολόγηση των ευρημάτων και συσχέτισή τους με τις λοιπές δομές της νεολαίας που υπάρχουν και λειτουργούν παράλληλα με την εκπαίδευση (πολιτισμός, διασκέδαση κ.λπ.), iv) ανάλυση των αποτελεσμάτων, v) θέση στόχων και vi) εξαγωγή συμπερασμάτων.

φαίνεται να απομείωσε την τάση των εμπλεκομένων μερών (ελεγχόμενων και ελεγκτικών οργάνων) να χρησιμοποιούν τον προληπτικό χαρακτήρα του ελέγχου, προκειμένου να μεταθέσουν την ευθύνη για την τελική απόφαση της νομιμότητας της ανάθεσης στον αρμόδιο δικαστικό σχηματισμό.

Δ. Συμβάσεις υπηρεσιών και συμβάσεις μίσθωσης έργου

Οι συμβάσεις υπηρεσιών του άρθρου 209 του ν.3463/2006 ή του άρθρου 1 του ν.3316/2015 δεν ταυτίζονται, επίσης, με άλλες μορφές συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, όπως οι συμβάσεις μίσθωσης έργου ή συμβάσεις εργασίας ορισμένου ή αορίστου χρόνου. Στην καθημερινή λειτουργία των ΟΤΑ προκύπτει η ανάγκη για σύναψη σύμβασης υπηρεσιών με ελεύθερους επαγγελματίες, οι οποίες ούτε τον χαρακτήρα σύμβασης έργου έχουν ούτε τον χαρακτήρα σύμβασης απασχόλησης, ώστε να εφαρμοστεί η αντίστοιχη νομοθεσία. Πρόκειται για συμβάσεις ανεξάρτητων υπηρεσιών, καθώς ο αντισυμβαλλόμενος έχει δική του επιχείρηση ή είναι ελεύθερος επαγγελματίας και προσφέρει τις υπηρεσίες του σε αόριστο αριθμό προσώπων, μεταξύ των οποίων και στο δήμο. Στις περιπτώσεις αυτές η ανάγκη είναι πάγια και επομένως δεν μπορεί να συναφθεί **σύμβαση έργου** η απασχόληση είναι δε **περιστασιακή** οπότε δεν μπορεί να συναφθεί σύμβαση απασχόλησης⁹²⁷.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁹²⁸ ως συμβάσεις παροχής υπηρεσιών νοούνται οι συμβάσεις από επαχθή αιτία που συνάπτονται μεταξύ αφ' ενός του Δημοσίου ή νπδδ κ.λπ. και αφ' ετέρου ενός παρέχοντος υπηρεσίες και αφορούν την εκτέλεση εργασιών για λογαριασμό των πρώτων αντισυμβαλλομένων ή την προσφορά προς αυτούς συνόλου άυλων αγαθών ή δραστηριοτήτων με τη μορφή ολοκληρωμένου έργου, οι οποίες εντάσσονται στον τριτογενή τομέα.

Η εφαρμογή των διατάξεων της μίσθωσης ανεξάρτητων υπηρεσιών του άρθρου 209 του ν.3463/2006 **δεν πρέπει, όμως, να υποκρύπτει πρόσληψη μόνιμου προσωπικού**⁹²⁹. Τούτο διότι, με τον τρόπο αυτό, καταστρατηγείται ο συνταγματικός κανόνας της στελέχωσης των υπηρεσιών του Δημοσίου, των ΟΤΑ και των νπδδ με μόνιμους υπαλλήλους, προκειμένου να

⁹²⁷ Βλ. Γ. Τάκη «Οι συμβάσεις των Δήμων και Κοινοτήτων» εκδόσεις ΚΕΔΚΕ, 2008, σελ. 360.

⁹²⁸ Βλ. Πράξη 230/2006 VI Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 102/2009, 258/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. Πράξεις 3/2003, 270/2006 I Τμήμα ΕλΣυν. Πράξεις 33/2002, 61/2004 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁹²⁹ Βλ. Πράξη 136/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε μη νόμιμη η σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 209 του ν. 3463/2006, μεταξύ δημοτικού νπδδ με (16) επιτηδευματίες διαφόρων ειδικοτήτων. Η κριθείσα σύμβαση ενώ φαινομενικά φέρεται να αφορούσε τις ανάγκες λειτουργίας (πιλοτικά για 5 μήνες) 11 «νέων εργαστηρίων» του νπδδ, στην ουσία, σκοπό είχε να αντιμετωπίσει πάγιες και διαρκείς ανάγκες λειτουργίας των τμημάτων του Οργανισμού. Η πλημμέλεια δε αυτή, της απευθείας ανάθεσης, κατ' επίκληση των διατάξεων του άρθρου 209 του ν. 3463/2006, υπηρεσιών που έχουν πάγιο και διαρκή χαρακτήρα, κρίθηκε ουσιώδης, διότι άγει σε καταστράτηγηση των περί των περιορισμών των προσλήψεων διατάξεων της Π.Υ.Σ. 33/2006, βάσει των οποίων είχε εγκριθεί συγκεκριμένος αριθμός προσλήψεων, κατόπιν των σχετικών αιτημάτων του δημοτικού νπδδ. Η εν λόγω Πράξη ανακλήθηκε με την Πράξη 26/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν., λόγω συγγνωστής πλάνης, καθώς κρίθηκε ότι τα αρμόδια όργανα του Οργανισμού συγγνωστώσ υπέλαβαν ότι **η ανάγκη για την εύρυθμη λειτουργία των τμημάτων του Οργανισμού συνιστά νόμιμο λόγο που δικαιολογεί τη σύναψη των σχετικών συμβάσεων.**

καλυφθούν οι πάγιες και διαρκείς ανάγκες τους, δηλαδή ανάγκες που δεν είναι ποσοτικά προσδιορισμένες και δεν έχουν πρόσκαιρο χαρακτήρα, αλλά είναι μόνιμες ή ανακύπτουν επανειλημμένα.

Στο πλαίσιο αυτό έχει κριθεί⁹³⁰ ότι ανάγκες που ανακύπτουν από την εκτέλεση των αρμοδιοτήτων των δημοσίων υπηρεσιών και των νπδδ, όπως οι τελευταίες καθορίζονται στον αντίστοιχο οργανισμό τους, είναι πάγιες και διαρκείς, αφού αποτελούν συνέπεια της **συνήθους λειτουργικής δραστηριότητάς τους**. Συμβάσεις ανεξάρτητων υπηρεσιών που έχουν ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών, οι οποίες συνιστούν κύρια καταστατική αρμοδιότητα του δημόσιου φορέα με τον οποίο αυτές συνάπτονται, είναι, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν, μη νόμιμες.

Επιπλέον, η **προβλεπόμενη από το άρθρο 209 παρ. 9 του ν. 3463/2006 δυνατότητα των δήμων να αναθέτουν την παροχή υπηρεσιών σε τρίτους, δεν συνίσταται**, κατά τη βούληση του νομοθέτη, **στη δυνατότητα αυτών να προβαίνουν στην**, δια της ανάθεσης των άνω ειδικού χαρακτήρα υπηρεσιών, **προσωρινή πρόσληψη προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου**. Τούτο διότι με την ανωτέρω πρακτική καταστρατηγούνται οι κανόνες του ν. 2190/1994, που προβλέπουν την πρόσληψη του προσωπικού αυτού με προκαθορισμένα και αντικειμενικά κριτήρια και υπό τον έλεγχο του ΑΣΕΠ και οι οποίοι, μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος του έτους 2001, κατέστησαν συνταγματικού επιπέδου, αφού διατυπώθηκαν ρητά στην παρ. 7 του άρθρου 103 αυτού, η οποία προστέθηκε με την άνω αναθεώρησή του⁹³¹.

Συναφώς, διακρίνεται η μίσθωση ανεξάρτητων υπηρεσιών και από τη μίσθωση έργου. Στην πρώτη περίπτωση οι συμβαλλόμενοι αποβλέπουν, κυρίως, στην παροχή εργασίας καθ’

⁹³⁰ Βλ. Πράξεις 114/2004, 120, 41/2010 Ι Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 194/2013, 262/2014 ΚΠΕΔ Ι Τμήμα ΕλΣυν.

⁹³¹ Βλ. Πράξεις 33 και 88/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. Ειδικότερα στην Πράξη 33/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν, κρίθηκε ότι «Η σύμβαση για την εκτέλεση των επίμαχων εργασιών, η οποία συνήφθη ενόψει της κατά τα ανωτέρω διαπιστωθείσας έλλειψης προσωπικού και κατάλληλων μηχανημάτων και κατ' εφαρμογήν της διάταξης του άρθρου 209 παρ. 9 του ν. 3463/2006, υποκρύπτει **προσωρινή πρόσληψη προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου**, κατά καταστρατήγηση των προμνησθεισών διατάξεων του ν. 2190/1994. Για το λόγο μάλιστα αυτό, η εκ μέρους του δήμου ΧΧΧ επίκληση των ως άνω ελλείψεων καθίσταται αλυσιτελής, δεδομένου ότι, εφόσον συνέτρεξε η ανάγκη για κάλυψη απρόβλεπτων και κατεπειγουσών αναγκών μέσω της **εκτέλεσης εργασιών συντήρησης του δικτύου ύδρευσης της δημοτικής ενότητας ΧΧΧ, λόγω απουσίας προσωπικού**, τα αρμόδια όργανα του τελευταίου όφειλαν να ακολουθήσουν τις περιγραφόμενες στο άρθρο 21 του ν. 2190/1994 διαδικασίες προσωρινής πρόσληψης υπαλλήλων, με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου, υπό τον έλεγχο του ΑΣΕΠ, μη επιτρεπόμενης εν προκειμένω της εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 209 παρ. 9 του ν. 3463/2006. Στην Πράξη 88/2017 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι μη νομίμως συνήφθη, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 209 παρ. 9 του ν. 3463/2006, σύμβαση με την οποία ανάδοχος εταιρεία ανέλαβε τη διάθεση σε δημοτικό παιδικό σταθμό για το σχολικό έτος 2016 – 2017, το απαραίτητο για την εύρυθμη λειτουργία των βρεφικών και παιδικών τμημάτων του προσωπικό, απασχολούμενα σε καθημερινή βάση εντός του ωραρίου λειτουργίας των τμημάτων και υπό την άμεση εποπτεία και έλεγχο των αρμοδίων διευθύνσεών τους, καθώς η σύμβαση υποκρύπτει προσωρινή πρόσληψη προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου, κατά καταστρατήγηση των διατάξεων του ν. 2190/1994.

εαυτή, ιδιαίτερα με την **προσφορά γνώσεων και ικανοτήτων από συγκεκριμένο επιστημονικό προσωπικό**⁹³², για ορισμένο χρόνο, που προσδιορίζεται είτε ημερολογιακά είτε σε συνάρτηση με ορισμένο γεγονός ή αποτέλεσμα της συγκεκριμένης παραγωγικής διαδικασίας. Η παροχή της εργασίας εκτελείται, **χωρίς ο φορέας της να λαμβάνει οδηγίες και χωρίς να υποβάλλεται σε εξάρτηση ως προς τον τρόπο και χρόνο της εκτέλεσής της** από τον εργοδότη, κριτήριο που διαφοροποιεί τη σύμβαση ανεξάρτητων υπηρεσιών από τη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας.

Στη δε μίσθωση έργου τα συμβαλλόμενα μέρη αποβλέπουν αποκλειστικά και μόνο στην εκτέλεση του έργου, ήτοι στο αποτέλεσμα που έχει συμφωνηθεί, η πραγμάτωση του οποίου συνεπάγεται την αυτόματη λύση της μεταξύ τους σχέσης, **ανεξαρτήτως των τυχόν ιδιαίτερων γνώσεων και δεξιοτήτων που απαιτούνται για την εκτέλεσή του**⁹³³.

⁹³² Βλ. Πράξη 353/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. σχετικά με την παροχή υπηρεσιών αρχιμουσικού φιλαρμονικής ορχήστρας σε νπδδ δήμου. Στην εν λόγω Πράξη κρίθηκε ότι η καταρτισθείσα σύμβαση, φέρει το χαρακτήρα σύμβασης παροχής **ανεξάρτητων υπηρεσιών και όχι σύμβασης μίσθωσης έργου**, δεδομένου ότι αφενός μεν οι συμβαλλόμενοι **απέβλεψαν στην παροχή εξειδικευμένων υπηρεσιών** από πρόσωπο με την ανάλογη γνωστική ικανότητα και ειδίκευση και όχι στην επίτευξη ενός συγκεκριμένου αποτελέσματος, αφετέρου δε οι εκτελούμενες υπηρεσίες, οι οποίες συνίστανται στην οργάνωση της φιλαρμονικής ορχήστρας και στη διδασκαλία των υποψηφίων μελών της, εκ της φύσεώς τους **συνδέονται με τη συνεχή λειτουργία αυτής**, χωρίς, περαιτέρω, να εξαντλούνται με την πάροδο του χρόνου της σύμβασης ή με την πραγματοποίηση των μουσικών εκδηλώσεων, οι οποίες δεν οδηγούν σε αυτόματη λύση της συμβατικής σχέσης. Επομένως, η καταρτισθείσα μεταξύ των μερών σύμβαση δεν φέρει το χαρακτήρα μίσθωσης έργου αλλά σύμβασης παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών. Ως εκ τούτου, δεν έχουν εφαρμογή οι διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 2527/1997.

⁹³³ Βλ. Πράξεις 3/2003, 270/2006 Ι Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Πράξη 102/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν, κρίθηκε μη νόμιμη η σύμβαση, με αντικείμενο την ανάπτυξη ολοκληρωμένου σχεδίου κυκλοφοριακών παρεμβάσεων στο κέντρο της πόλης της ..., καθώς έφερε τον χαρακτήρα σύμβασης παροχής υπηρεσιών κατά την έννοια του ν. 3316/2005 κι όχι σύμβασης μίσθωσης έργου. Τούτο διότι αφενός οι συμβαλλόμενοι απέβλεψαν στην παροχή των συγκεκριμένων υπηρεσιών από πρόσωπο με εξειδικευμένες γνώσεις κι όχι σ' αυτό καθ' εαυτό το αποτέλεσμα που έχει συμφωνηθεί, αφετέρου δε οι εκτελούμενες υπηρεσίες συνίστανται ακριβώς στην εκπόνηση κυκλοφοριακής μελέτης, με αποτέλεσμα να μην χρειάζεται η τήρηση της προβλεπόμενης στις διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 2527/1997 διαδικασίας, η οποία πρέπει να τηρηθεί για τη σύναψη σύμβασης μίσθωσης έργου. Περαιτέρω, κρίθηκε ότι η απευθείας ανάθεση της επίμαχης μελέτης δεν είναι νόμιμη, και διότι δεν συνέτρεχα, οι προβλεπόμενες στο άρθρο 10 του ν. 3316/2005 προϋποθέσεις απευθείας ανάθεσης.

Στην Πράξη 258/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι εργασίες που αφορούσαν την υποστήριξη συστημάτων λειτουργίας Η/Μ εγκαταστάσεων και υποδομών του δημοτικού κλειστού κολυμβητηρίου ...», την «Παροχή υπηρεσιών ιστορικής έρευνας στο Λαογραφικό Μουσείο ...» και την «Παροχή υπηρεσιών οργάνωσης στο μουσείο καπνού ...» φέρουν το χαρακτήρα σύμβασης παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών και όχι σύμβασης μίσθωσης έργου. Τούτο διότι αφενός μεν οι συμβαλλόμενοι απέβλεψαν στην παροχή εξειδικευμένων υπηρεσιών από πρόσωπα με την ανάλογη γνωστική ικανότητα και ειδίκευση και όχι στην επίτευξη ενός συγκεκριμένου αποτελέσματος, αφετέρου δε οι εκτελούμενες υπηρεσίες συνίστανται μεν στο σύνολο της οργάνωσης των συγκεκριμένων τομέων δράσης του νομικού προσώπου, δεν εξαντλούνταν όμως με την πάροδο του χρόνου της σύμβασης, αλλά συνδέονταν με τη διαρκή λειτουργία των μουσείων. Συνεπώς, για τη σύναψη των επίμαχων συμβάσεων δεν χρειαζόταν η τήρηση της προβλεπόμενης στις διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 2527/1997 διαδικασίας, η οποία πρέπει να τηρηθεί για τη σύναψη σύμβασης μίσθωσης έργου.

Προκειμένου δε για τη νόμιμη σύναψη μίσθωσης έργου, ακολουθείται η ειδική διαδικασία του άρθρου 6 του ν. 2527/1997⁹³⁴.

Ε. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω συνάγεται εμφανώς ότι η δεκαετία 2006-2016 για τους δήμους χαρακτηρίζεται από τη χαμένη ευκαιρία για τη σταδιακή στελέχωση των υπηρεσιών τους με επαρκές προσωπικό, ικανό να επιτελέσει όχι μόνο τις βασικές δημοτικές λειτουργίες, που παραδοσιακά οι δήμοι ασκούν τις τελευταίες δεκαετίες, όπως η καθαριότητα, αλλά και αρμοδιότητες με σαφή αναπτυξιακό προσανατολισμό. Η ανυπαρξία δε πολιτικής στη διαχείριση του προσωπικού των δήμων από τις αιρετές δημοτικές αρχές αποδεικνύει, αφενός την ανυπαρξία συνολικού πολιτικού προσανατολισμού για τη διαμόρφωση πραγματικά διοικητικά αυτοτελών τοπικών οργανισμών, στελεχωμένων με επαρκές και εξειδικευμένο προσωπικό⁹³⁵, αφετέρου την έλλειψη κατανόησης, από τους αιρετούς και τους συμβούλους που τους επικουρούν, βασικών αρχών δημοσιονομικής διαχείρισης.

Στην κριτική αυτή, όμως, δεν μπορεί να αγνοηθεί το γεγονός ότι στην ανεπαρκή στελέχωση των υπηρεσιών των δήμων σίγουρα συντέλεσε και το πολύ- κατακερματισμένο αυτοδιοικητικό τοπίο, με το συνολικό αριθμό των 910 δήμων, με διαφορετικά αναπτυξιακά και πληθυσμιακά χαρακτηριστικά και την αδυναμία από την πλευρά του κράτους διαχείρισης των διαφοροποιημένων αναγκών τους. Η χωροθετική αναδιοργάνωση της τοπικής αυτοδιοίκησης, με το Πρόγραμμα Καλλικράτης, σίγουρα απέδωσε καρπούς στο πλαίσιο διαμόρφωσης συνθηκών οικονομικών κλίμακας, αλλά η επίτευξη του βασικού στόχου ανάπτυξης πραγματικά διοικητικά αυτοτελών τοπικών οργανισμών επιβραδύνθηκε, ως αποτέλεσμα της βαθιάς δημοσιονομικής κρίσης της χώρας, με συνέπειες στην ανανέωση του προσωπικού των δήμων με διευρυμένο, σύγχρονο, αναπτυξιακό προσανατολισμό.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ακολούθησε κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα σταθερή θέση υπέρ της στελέχωσης των κενών οργανικών θέσεων των δήμων και αποδοτικότερης αξιοποίησης του υπάρχοντος προσωπικού και ουσιαστικά κάλυψε το κενό στρατηγικού προσανατολισμού της κεντρικής πολιτικής ηγεσίας για το πώς θα πραγματοποιηθούν πραγματικά διοικητικά αυτοτελείς δήμοι. Στην προσπάθεια στοιχειοθέτησης μιας δίκαιης κρίσης, κατά τον έλεγχο των επίμαχων συμβάσεων ή δαπανών, η νομολογία αναζήτησε την τήρηση συγκεκριμένων ερμηνευτικών προϋποθέσεων. Ειδικότερα, όσον αφορά την αναζήτηση υπαιτιότητας ή μη της

⁹³⁴ Βλ ν. 2527/1997 (Α' 206) «*Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων του ν. 2190/1994 και άλλες διατάξεις*», όπως ισχύει. Σύμφωνα με το άρθρο 6 του ανωτέρω νόμου, προκειμένου για τους ΟΤΑ, απαιτείται, προηγουμένως, απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης διοίκησης, με την οποία καθορίζεται ο αριθμός των προσώπων που θα απασχοληθούν, το συγκεκριμένο έργο που θα εκτελέσουν, το χρονικό διάστημα που απαιτείται για την ολική ή τμηματική παράδοση του έργου, το συνολικό ποσό της αμοιβής του αναδόχου, ο τόπος εκτέλεσης του έργου, καθώς και ότι το έργο δεν ανάγεται στον κύκλο των συνήθων καθηκόντων των υπαλλήλων του οικείου φορέα, με αιτιολογία για τους λόγους που δεν μπορεί να εκτελεστεί από υπαλλήλους του. Επιπλέον, απαιτείται με βεβαίωση του ΑΣΕΠ ότι πρόκειται για γνήσια σύμβαση έργου, που δεν υποκρύπτει εξαρτημένη εργασία και δεν καλύπτονται με αυτή πάγιες και διαρκείς ανάγκες.

⁹³⁵ Βλ. Πράξεις 258/2011, 26/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξεις 136/2015, 314/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

αναθέτουσας αρχής προς κάλυψη των κενών οργανικών θέσεων του δήμου αντί της προσφυγής ανάθεσης της υπηρεσίας σε τρίτους, φαίνεται να υπερτερεί όχι η αμιγώς νομική διάσταση του όρου, αλλά η άσκηση κριτικής στην επιλογή των δήμων που είχε ως αποτέλεσμα την μη επαρκή στελέχωσή τους.

Η κριτική, συγκεκριμένη μέσω του ελέγχου της επαρκούς αιτιολόγησης των αποφάσεων, φαίνεται να είναι δικαιολογημένη τα έτη μετάβασης στο νομοθετικό πλαίσιο του ν. 3463/2006, λόγω ανυπαρξίας πραγματικής αιτιολόγησης των σχετικών αποφάσεων των δημοτικών αρχών. Από το έτος 2011 και μετά, που ο νομοθέτης έθεσε, ειδικά στον κρίσιμο τομέα της καθαριότητας, για πρώτη φορά, κριτήρια που οι δήμοι πρέπει να τηρούν για την ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους, ο έλεγχος νομιμότητας γίνεται πιο τεχνικός, με στοιχεία μάλιστα τεχνικών κρίσεων.

Ο νομοθέτης, κατά την εφαρμογή κρίσιμων αναπτυξιακών πρωτοβουλιών, όπως η εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος και η κατάρτιση επιχειρησιακών προγραμμάτων, διαμόρφωσε μεν πλαίσια ομαλής μετάβασης, τα οποία, όμως, δεν αξιοποιήθηκαν αποδοτικά από τους δήμους, οι οποίοι απέδειξαν απροθυμία για την υιοθέτησή τους. Η θέσπιση δε διατάξεων που ουσιαστικά συντηρούσε το συνήθη τρόπο άσκησης των εν λόγω υπηρεσιών από τρίτους⁹³⁶, όπως για την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος, αποδεικνύει την ισχυρή πίεση των αυτοδιοικητικών οργάνων και την επιβολή της δικής τους πολιτικής πρακτικής, στον τρόπο εκτέλεσης του αυτοδιοικητικού έργου.

Όσον αφορά, δε, την εφαρμογή αναπτυξιακών δράσεων στο πλαίσιο εθνικών και κυρίως κοινοτικών προγραμμάτων χρηματοδότησης, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, επέδειξε κατανόηση στο τεχνικό και εξειδικευμένο περιεχόμενο υλοποίησής τους και για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα, έως το έτος 2011, εμφανώς, επέτρεψε την ανάληψη των σχετικών υπηρεσιών από τρίτους. Μετά και την ολοκληρωμένη αυτοδιοικητική αλλαγή που επέφερε το Πρόγραμμα Καλλικράτης, οι δήμοι διαμόρφωσαν σύγχρονους Οργανισμούς με τη σύσταση διευθύνσεων Προγραμματισμού και Ανάπτυξης, με αποτέλεσμα η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου να ακολουθεί πιο αυστηρή στάση, απορρίπτοντας τη θεώρηση σχετικών χρηματικών ενταλμάτων. Ειδικά δε για την εφαρμογή συγχρηματοδοτούμενων προγραμμάτων κοινωνικού χαρακτήρα, το Ελεγκτικό Συνέριο διαμόρφωσε τη θέση ότι η ανάθεση των σχετικών υπηρεσιών σε τρίτους δεν μπορεί να δικαιολογηθεί και για τον πρόσθετο λόγο ότι το προσωπικό των ΟΤΑ στο πεδίο αυτό είχε αποκτήσει σημαντική εμπειρία, ενόψει του ότι ένα ευρύ σύνολο δράσεων εντάσσονται σε συγχρηματοδοτούμενα από την Ευρωπαϊκή Ένωση προγράμματα⁹³⁷.

Η συνήθης πρακτική των δήμων με απευθείας αναθέσεις υπηρεσιών σε τρίτους σχετίζεται με την κατάτμηση του συνολικού ύψους όμοιων ή ομοειδών δαπανών. Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προσφέρει πλούσια περιπτωσιολογία για τις κατηγορίες δαπανών που κρίνονται όμοιες ή ομοειδείς. Ειδικά δε για τον προσδιορισμό της έννοιας της **ενιαίας**

⁹³⁶ Όπως οι διατάξεις του άρθρου 26 παρ. 6 του ν. 3613/2007, οι διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 1 του ν. 3697/2008 όσον αφορά την εφαρμογή του διπλογραφικού συστήματος,

⁹³⁷ Βλ. Πράξη 146/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

υπηρεσίας ακολούθησε την ίδια ερμηνευτική προσέγγιση, όπως για τον προσδιορισμό του **ενιαίου έργου**, με βάση τα κριτήρια της ενότητας της οικονομοτεχνικής λειτουργίας των σχετικών υπηρεσιών και του κοινά λειτουργικού σκοπού τους.

Η πάγια δε ερμηνεία των σχετικών διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και η νομοθετική αλλαγή που επέφεραν οι διατάξεις της παρ.14 του άρθρου 6 του ν.4071/2012, με τις οποίες διευρύνθηκε η εξαίρεση της κατάτμησης των πιστώσεων σε διαφορετικές δημοτικές ενότητες όχι μόνο για τα έργα, αλλά γενικώς και για τις προμήθειες και τις εργασίες, δείχνει το διαφορετικό μήκος κύματος, με το οποίο κινούνται οι δύο θεσμοί και την τελική επικράτηση της αντίληψης των δημοτικών αρχών ότι οι ΟΤΑ πρέπει να αντιμετωπίζονται στη βάση ενός περιπτωσιολογικού νομοθετικού πλαισίου εξαιρέσεων από αυτά που ισχύουν για τους λοιπούς φορείς του δημοσίου.

Τέλος, η έρευνα επιβεβαιώνει την τάση των δημοτικών αρχών προσφυγής στη διαδικασία ανάθεσης που προσφέρει τις λιγότερες προϋποθέσεις εφαρμογής της, σε βάρος της διαφάνειας επιλογής του τελικού αναδόχου. Η διάκριση της έννοιας της μελέτης και των συναφών με αυτή εξειδικευμένων υπηρεσιών του ν.3316/2005 σε σχέση με αυτή της υπηρεσίας του άρθρου 209 του ν.3463/2006 αποτέλεσε χαρακτηριστικό παράδειγμα καταστρατήγησης των τελευταίων από την πλευρά των δήμων. Και σε αυτή την κατηγορία υποθέσεων η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προσδιόρισε με μεγάλη περιπτωσιολογική εξειδίκευση την έννοια της μελέτης και τη διάκρισή της από την έννοια των συναφών με αυτή εξειδικευμένων υπηρεσιών ή απλών υπηρεσιών στην ασφαλή βάση σύνδεσή τους ή μη με την έννοια της παραγωγής και επέμβασης σε τεχνικό έργο, ή σε εξειδικευμένες υπηρεσίες που προσιδιάζουν στις σχετικές κατηγορίες μελετών του ν.3316/2005. Παρά τη ανωτέρω ερμηνευτική προσέγγιση, παρέμεινε ισχυρή η τάση των εμπλεκόμενων μερών (ελεγχόμενων και ελεγκτικών οργάνων) να χρησιμοποιούν τον προληπτικό χαρακτήρα του ελέγχου, προκειμένου να μεταθέσουν την ευθύνη για την τελική απόφαση της νομιμότητας της ανάθεσης στο αρμόδιο δικαστικό σχηματισμό.

ΤΕΤΑΡΤΟ ΜΕΡΟΣ: Ο διάλογος δήμων και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον έλεγχο Χρηματοδοτήσεων - Επιχορηγήσεων

I. Συμβάσεις χρηματοδότησης δημοτικών κοινωφελών επιχειρήσεων

Οι συμβάσεις χρηματοδότησης μεταξύ δήμων και κοινωφελών επιχειρήσεων και εν γένει οι επιχορηγήσεις δήμων σε άλλα νομικά πρόσωπα, αποτέλεσαν αντικείμενο της έρευνας, καθώς η εφαρμογή από τους δήμους και η ερμηνεία του πλαισίου που τις διέπει από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποτυπώνει τα χαρακτηριστικά μιας βασικής πηγής εκταμίευσης δημοτικού χρήματος, η οποία έχει κατηγορηθεί για αδιαφάνεια. Οι συμβάσεις χρηματοδότησης αξιοποιήθηκαν από τους δήμους, καταχρηστικά, με σκοπό να υποκρύψουν την έμμεση επιχορήγηση νομικών προσώπων και να καλύψουν αδιαφανείς δράσεις. Η πρακτική αυτή, όπως αποκαλύπτεται από τον προληπτικό έλεγχο σχετικών δαπανών, έπληξε καίρια τη νόμιμη εκταμίευση του δημοτικού χρήματος και έθεσε σε διακινδύνευση τη δημοσιονομική βιωσιμότητα των δήμων. Παράλληλα, όπως αποκαλύπτεται στο πλαίσιο του κατασταλτικού ελέγχου, οδήγησε τα αιρετά όργανα σε καταλογισμούς.

1. Νομοθετικό και κανονιστικό πλαίσιο

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 259⁹³⁸ του ν.3463/2006, όπως αρχικά είχε θεσπιστεί «*Η κοινωφελής επιχείρηση είναι δυνατόν να χρηματοδοτείται από τον οικείο ΟΤΑ για τις δραστηριότητες και τις παρεχόμενες από αυτήν υπηρεσίες, μετά από σχετική απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου, η οποία λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του. Προϋπόθεση προς τούτο αποτελεί η κατάθεση από την επιχείρηση διετούς προγράμματος δράσης αυτής, στο οποίο οπωσδήποτε αναφέρονται οι δραστηριότητες και οι υπηρεσίες, η οικονομική δαπάνη αυτών και η ενδεχόμενη χρηματοδότησή τους από τυχόν τέλη της παραγράφου 3 ή άλλους πόρους, καθώς και οι ειδικότεροι όροι άσκησης της. Τα στοιχεία του προηγούμενου εδαφίου, καθώς και εκείνα που συναφώς προκρίνουν ο ΟΤΑ και η κοινωφελής επιχείρηση, μεταξύ των οποίων οπωσδήποτε τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των μερών, καθώς και ρήτρες σε περίπτωση παραβάσεως συμφωνηθέντων όρων, αποτελούν το περιεχόμενο συμβάσεως, η οποία συνάπτεται μεταξύ τους*».

Κατ' εξουσιοδότηση της παραγράφου 4 του ανωτέρω άρθρου εκδόθηκε η με αρθμ. 43887/2007 Απόφαση⁹³⁹ του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και

⁹³⁸ Βλ. επίσης παραγράφους 2, 3, 4, 5, 6 και 7 του άρθρου 259 του ν.3463/2006.

« 2. Για τη Χρηματοδότηση της προηγούμενης παραγράφου ισχύουν οι διατάξεις του Κώδικα ΦΠΑ (ν. 2859/2000, Α' 248), όπως ισχύει και δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιηθεί από την επιχείρηση για άλλους σκοπούς, εκτός αυτών που αναφέρονται στο πρόγραμμα δράσης, ούτε να αποτελέσει αντικείμενο Χρηματοδότησης προς άλλη επιχείρηση ΟΤΑ.

3. Εφόσον η δραστηριότητα της επιχείρησης συνδέεται με την παροχή υπηρεσιών, είναι δυνατή, με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου αυτής, η είσπραξη εύλογης Αποζημίωσης από τους αποδέκτες αυτών για κάλυψη μέρους του κόστους των προσφερόμενων υπηρεσιών. Η σχετική απόφαση υπόκειται στην προηγούμενη έγκριση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου που λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του.

4. Με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, που εκδίδεται ύστερα από γνώμη της ΚΕΔΚΕ, μπορεί να προσδιορίζονται τα βασικά στοιχεία που περιέχει το πρόγραμμα δράσης αυτού του άρθρου, ο τρόπος καθορισμού του ύψους της χρηματοδότησης, οι προϋποθέσεις αναθεώρησής του και κάθε αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου αυτού.

5. Αύξηση κεφαλαίου κοινωφελούς επιχείρησης δεν επιτρέπεται πριν την πάροδο τετραετίας από τη σύστασή της. Το κεφάλαιο που προέρχεται από αύξηση κεφαλαίου αφορά μόνον σε επενδυτικό πρόγραμμα ή σε επέκταση των σκοπών της επιχείρησης, αποκλεισμένης απολύτως της χρησιμοποίησής του για την κάλυψη λειτουργικών δαπανών της.

6. Ο οικείος ΟΤΑ με απόφαση του συμβουλίου του είναι δυνατόν να παραχωρεί χωρίς αντάλλαγμα προς την επιχείρηση, εφόσον τούτο κρίνεται αναγκαίο για την επιτέλεση των σκοπών της, τη χρήση εγκαταστάσεων, εξοπλισμού ή άλλων μέσων. Η για ορισμένο χρόνο περαιτέρω παραχώρηση αυτών προς άλλη κοινωφελή επιχείρηση του ιδίου ΟΤΑ επιτρέπεται, αν τούτο εγκρίνεται από το δημοτικό ή κοινοτικό συμβούλιο και εφόσον η τελευταία αναλαμβάνει τις Δαπάνες συντήρησής τους.

7. Οι κοινωφελείς επιχειρήσεις μπορούν να συμμετέχουν σε προγραμματικές συμβάσεις.».

⁹³⁹ Βλ. Υπ' αριθμ. 43887/2007 (Β' 1574) υπουργική απόφαση. Στο άρθρο 1 της ανωτέρω Υπουργικής Απόφασης ορίζεται ότι «Το πρόγραμμα δράσης δημοτικής ή κοινοτικής κοινωφελούς επιχείρησης περιλαμβάνει τα εξής: 1. Περιγραφή και ανάλυση των δραστηριοτήτων που θα υλοποιήσει και των υπηρεσιών που θα παρέχει η επιχείρηση κατά την διετή περίοδο, κατανομή αυτών μέσα στην διετή περίοδο και αιτιολόγηση της σύνδεσής τους με τις αρμοδιότητες του ΟΤΑ που τη συνέστησε. 2. Κοστολόγηση των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών σε ετήσια βάση (προϋπολογισμοί επενδύσεων και λειτουργικών εξόδων) 3.Υπολογισμός των εσόδων της επιχείρησης που προκύπτουν από τις

Αποκέντρωσης, ύστερα από γνώμη της ΚΕΔΚΕ, με την οποία **προσδιορίστηκαν τα βασικά στοιχεία που περιέχει το πρόγραμμα δράσης, ο τρόπος καθορισμού του ύψους της χρηματοδότησης, οι προϋποθέσεις αναθεώρησης** του και κάθε αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 259 του ν.3463/2006. Από την Αιτιολογική έκθεση του ν.3463/2006⁹⁴⁰ προκύπτει ότι η καθιέρωση του θεσμού των διετών προγραμμάτων δράσης, ως μέσο χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων των δήμων, αποτέλεσε μια από τις καινοτομίες του ανωτέρω νόμου, καθώς μέχρι τότε οι διατάξεις του πδ. 410/1995⁹⁴¹ απαγόρευαν τη χρηματοδότηση οποιασδήποτε επιχείρησης από το δήμο. Ο θεσμός των διετών προγραμμάτων δράσης συνδέεται παράλληλα και με το εν γένει καινοτόμο πλαίσιο που διαμορφώθηκε για τις επιχειρήσεις των ΟΤΑ. Ο νέος νόμος στόχο είχε τον εξορθολογισμό και τον εκσυγχρονισμό των κατακερματισμένων, σε μορφές, σκοπούς και δράσεις, επιχειρήσεων, **με γνώμονα τη διασφάλιση της οικονομικής τους βιωσιμότητας**. Άλλωστε, η μέχρι τότε απουσία αναπτυξιακής τους προοπτικής είχε οδηγήσει πολλές επιχειρήσεις να αποτελούν εστίες καχεξίας και οικονομικής αιμορραγίας των δήμων, οι οποίοι τις συντηρούσαν με έκτακτες επιχορηγήσεις.

Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην ερμηνευτική εγκύκλιο 16/2007 του Υπουργείου Εσωτερικών (Α.Π. οικ.10819/22-2-2007), με το νέο θεσμικό πλαίσιο επιδιώκεται, μεταξύ άλλων: α) η οικονομική βιωσιμότητά τους, με τη συγκέντρωση και την ορθολογική σύνδεση σκοπών και μέσων, β) η χρηματοδότηση, όπου είναι επιτρεπτή, για την **εξυπηρέτηση αποκλειστικά συγκεκριμένων και προγραμματισμένων κοινωφελών δράσεων**. Σε περίπτωση δε που τα οικονομικά δεδομένα και οι πραγματικές δραστηριότητες δεν επιτρέπουν την περαιτέρω λειτουργία τους, προβλέπεται η παύση της λειτουργίας τους, όπου αυτό είναι απολύτως αναγκαίο. Ειδικότερα, σχετικά με τη χρηματοδότηση των Κοινωφελών Δημοτικών Επιχειρήσεων, στην εγκύκλιο αναφέρεται ότι με το άρθρο 259 του νέου ΚΔΚ επιτρέπεται, μεταξύ άλλων, σε **«αντίθεση με όσα ίσχυαν μέχρι σήμερα»⁹⁴²**, η

συγκεκριμένες δραστηριότητες σε ετήσια βάση (αποζημιώσεις για παροχή υπηρεσιών, επιχορηγήσεις κλπ).4. Με βάση την κοστολόγηση της παρ. 2 του παρόντος άρθρου και τον υπολογισμό των εσόδων της παρ. 3 του ίδιου άρθρου, καθορίζεται το ύψος της χρηματοδότησης της επιχείρησης από τον δήμο ή την κοινότητα για την διετή περίοδο. 5. Περιγραφή του διετούς ταμιακού προγράμματος (χρηματικές εισροές και εκροές και η χρηματοδότηση από τον ΟΤΑ) και ανάλυση της εκτέλεσης του προγράμματος χρηματοδότησης σε ετήσια βάση, ανάλογα με την υλοποίηση των δραστηριοτήτων και παρεχομένων υπηρεσιών της επιχείρησης. 6. Πρόβλεψη της διαδικασίας εκτέλεσης του προγράμματος χρηματοδότησης, των οργάνων παρακολούθησης αυτού και της εκτέλεσης της σύμβασης που συνάπτεται με τον δήμο ή την κοινότητα».

Σύμφωνα δε με τις διατάξεις του άρθρου 2 της ανωτέρω Υπουργικής Απόφασης «Το πρόγραμμα δράσης δεν απαιτείται να αναθεωρηθεί εάν προκύψουν εντός της διετίας αυξομειώσεις των εξόδων και εσόδων κατά δραστηριότητα ή παρεχόμενη υπηρεσία, που δεν οδηγούν σε αύξηση της συνολικής χρηματοδότησης από τον δήμο ή κοινότητα. Σε διαφορετική περίπτωση απαιτείται η αναθεώρηση του και νέα απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου, η οποία πάντως πρέπει να απέχει τουλάχιστον έξι (6) μήνες από τη σχετική προηγούμενη απόφαση του».

⁹⁴⁰ Βλ. Αιτιολογική έκθεση σελ. 6-7.

⁹⁴¹ Βλ. πδ. 410/1995 (Α' 231): «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο "Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας" των ισχυουσών διατάξεων του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν».

⁹⁴² Βλ. Άρθρο 277 παρ. 8 του πδ. 410/1995, σύμφωνα με το οποίο:

«8. Δεν επιτρέπεται η επιχορήγηση από δήμο ή Κοινότητα οποιασδήποτε επιχείρησης που συνιστούν ή στην οποία συμμετέχουν με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 35 του

χρηματοδότηση κοινωφελούς επιχείρησης από τον ΟΤΑ που τη συνέστησε, για το **σύνολο των παρεχόμενων από αυτήν δραστηριοτήτων ή υπηρεσιών**, με προϋποθέσεις: α) την **κατάθεση** από την επιχείρηση **διετούς προγράμματος δράσης** της, και β) τη **σύναψη σύμβασης** μεταξύ του χρηματοδοτούντος ΟΤΑ και της επιχείρησης. **Η σύμβαση αυτή έχει ειδικό και αποκλειστικό χαρακτήρα, και δεν συγχέεται με καθ' οιονδήποτε τρόπο με τις προγραμματικές συμβάσεις.**

Εν γένει, οι κύριες πηγές εσόδων μιας κοινωφελούς επιχείρησης⁹⁴³ προέρχονται, μεταξύ άλλων, από το **κεφάλαιο** που εισφέρεται από το δήμο προς την επιχείρηση, από **χρηματοδότηση** του δήμου, με βάση τα **διετή προγράμματα δράσης** της επιχείρησης, από τους αποδέκτες των προσφερομένων από την επιχείρηση υπηρεσιών ή από παρεπόμενες δραστηριότητες, από το **Ελληνικό Δημόσιο για την αντιμετώπιση εκτάκτων αναγκών**, από **επιχορηγήσεις από χρηματοδοτούμενα εθνικά ή κοινοτικά προγράμματα**⁹⁴⁴, καθώς και από **δανεισμό και προγραμματικές συμβάσεις.**

Από τη **μελέτη της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου**, που κάλυψε το χρονικό διάστημα από το έτος 2006 έως 2016, καθώς και του κανονιστικού πλαισίου που διέπει το θεσμό των διετών προγραμμάτων δράσης των κοινωφελών επιχειρήσεων, **εντοπίζονται κρίσιμα ζητήματα** που προέκυψαν κατά την εφαρμογή και ερμηνεία του ανωτέρω θεσμικού πλαισίου από τους δήμους, τις κοινωφελείς δημοτικές επιχειρήσεις και τα ελεγκτικά όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Τα ζητήματα αυτά αποτέλεσαν, όπως θα

παρόντος διατάγματος (Προγραμματικές Συμβάσεις). Κατ' εξαίρεση είναι δυνατή η επιχορήγηση αστικών εταιριών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, τις οποίες έχουν ιδρύσει ή στις οποίες συμμετέχουν, εφόσον ο σκοπός τους αναφέρεται στην αντιμετώπιση προβλημάτων που απορρέουν από τη χρήση εξαρτησιογόνων ουσιών.».

Σύμφωνα με τα Πρακτικά της 13ης Γεν. Συνεδρίασης 4.5.2006, της 21ης Γεν. Συνεδρίασης 30.6.2006 Θέμα Α' VII Τμήμα ΕλΣυν., αλλά και ενδεικτικά τις Πράξεις 266, 378/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε απασχολήσει η **έμμεση επιχορήγηση αμιγών επιχειρήσεων** των ΟΤΑ κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 277 παρ. 3 και 8 του πδ. 410/1995. Καθ' ερμηνεία των σχετικών διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι ο οικείος ΟΤΑ μπορεί, με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου, να αποφασίσει να καταβάλει το ποσό της αύξησης του αρχικού κεφαλαίου των αμιγών δημοτικών επιχειρήσεων, εφόσον μεταξύ των σκοπών τους δεν είναι η πραγματοποίηση εσόδων, και εφόσον η αύξηση αυτή συνδέεται με βελτίωση των παρεχομένων από αυτές υπηρεσιών ή με προσθήκη και άλλων δραστηριοτήτων στους καταστατικούς σκοπούς τους, μετά από σύνταξη πλήρους οικονομοτεχνικής μελέτης και μετά από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως σχετικής εγκριτικής απόφασης του οικείου Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας, κατ' εφαρμογή της παρ. 3 του άρθρου 277 του ΔΚΚ. Συνεπώς, **δεν είναι νόμιμη η αύξηση ιδρυτικού κεφαλαίου αμιγούς δημοτικής επιχείρησης**, η οποία αποσκοπεί **στην ταμειακή διευκόλυνση** της εν λόγω επιχείρησης, προκειμένου αυτή να **εκπληρώσει τις οικονομικές της υποχρεώσεις έναντι τρίτων**. Στις περιπτώσεις αυτές τυχόν καταβολή αυξημένου κεφαλαίου από το δήμο αποτελεί στην ουσία **χρηματοδότηση** της εν λόγω επιχείρησης, **η οποία απαγορεύεται** από την παρ. 8 του άρθρου 277 του ΔΚΚ, σύμφωνα με το οποίο «δεν επιτρέπεται η επιχορήγηση από Δήμο ή Κοινότητα οποιασδήποτε επιχείρησης που συνιστούν ή στην οποία συμμετέχουν με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 35 του παρόντος διατάγματος ...». Επιπροσθέτως, η χρηματοδότηση αυτή συνιστά και ανεπίτρεπτη κρατική ενίσχυση και παραβιάζει το άρθρο 87 παρ. 1 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας.

⁹⁴³ Βλ. ΥΑ οικ. 43886/2007 (Β'1574) «Καθορισμός των αναγκαίων στοιχείων της οικονομοτεχνικής μελέτης για τη σύσταση ή μετατροπή Επιχειρήσεων ΟΤΑ και του ελέγχου αυτής.»

⁹⁴⁴ Βλ. Πράξη 116/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

δούμε και στη συνέχεια, **κριτήρια ελέγχου της αποτελεσματικότητας** του ανωτέρω θεσμού. Αποκάλυψαν δε την **έκφραση διαφορετικών αντιλήψεων** για το **περιεχόμενο** των προγραμμάτων δράσης, τους **σκοπούς** και τις δραστηριότητες που μπορούσαν ή θα μπορούσαν να επιτύχουν, εν γένει **τον σκοπό σύστασης** των κοινωφελών δημοτικών επιχειρήσεων και τον **τρόπο οικονομικής τους βιωσιμότητας**.

Το γεγονός μάλιστα ότι ο θεσμός των διетών προγραμμάτων δράσης, ως τρόπος χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων, καταργήθηκε το έτος 2012 με τις διατάξεις του ν. 4071/2012⁹⁴⁵, κατέστησε εντονότερη την ανάγκη απολογισμού του θεσμού αυτού για τον **τρόπο που εφαρμόστηκε** από τα αιρετά όργανα των δήμων. Τον τρόπο που ερμηνεύθηκε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Τους «καρπούς» που επέφερε στη γενικότερη αντίληψη δημοσιονομικής διαχείρισης, οικονομικής βιωσιμότητας και επιτυχούς άσκησης κοινωνικής πολιτικής των δήμων και των κοινωφελών τους επιχειρήσεων.

2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

A. Προσυμβατικός έλεγχος συμβάσεων εκτέλεσης διетών προγραμμάτων δράσης

α. Αντικείμενο του προσυμβατικού ελέγχου των διетών προγραμμάτων δράσης

Ο προσυμβατικός έλεγχος του Ελεγκτικού Συνεδρίου επί των συμβάσεων υλοποίησης των διетών προγραμμάτων δράσης των κοινωφελών επιχειρήσεων από τους δήμους, εφαρμόστηκε με τις διατάξεις του άρθρου 278 του ν.3852/2010. Δηλαδή πολύ αργότερα από τη θέσπιση του ίδιου του θεσμού των διетών προγραμμάτων δράσης με τις διατάξεις του άρθρου 259 του ν.3463/2006. Καταργήθηκε δε με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 9 του ν.4071/2012⁹⁴⁶.

Μέχρι τότε γινόταν δεκτό από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁹⁴⁷ ότι η ανωτέρω κατηγορία συμβάσεων **υπάγεται κατ' αρχήν** σε προληπτικό έλεγχο νομιμότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Ειδικότερα, η νομολογία είχε καταλήξει στο ότι από τη διάταξη του άρθρου 98 παρ. 1 εδ. β' του ισχύοντος Συντάγματος θεσπίζεται, πλέον, γενική αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου για όλες τις συμβάσεις που συνάπτουν, μεταξύ άλλων, και οι ΟΤΑ. Ανεξάρτητα από το ιδιαίτερο αντικείμενό τους και την ειδικότερη κατηγορία στην οποία εντάσσονται. Πλην όμως, ο έλεγχος αυτός δεν μπορεί να ενεργοποιηθεί πριν από την έκδοση του εκτελεστικού της διάταξης αυτής του Συντάγματος τυπικού νόμου, με τον οποίο

⁹⁴⁵Βλ. ν. 4071/2012 (Α'85) «Ρυθμίσεις για την τοπική ανάπτυξη, την αυτοδιοίκηση και την αποκεντρωμένη διοίκηση Ενσωμάτωση Οδηγίας 2009/50/ΕΚ», άρθρο 10 παρ.14.

⁹⁴⁶ Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 9 του ν.4071/2012 (Α'85) «*οι διατάξεις του άρθρου 278 του ν.3852/2010 «Προληπτικός Έλεγχος Συμβάσεων» τροποποιούνται και παραλείπεται η φράση «και των συμβάσεων υλοποίησης των διетών προγραμμάτων δράσης των κοινωφελών επιχειρήσεων».*

⁹⁴⁷ Βλ. ενδεικτικά Πράξεις 42, 159/2008, 54/2010 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

ρητά θα υπαγόταν για έλεγχο στο Ελεγκτικό Συνέδριο η συγκεκριμένη κατηγορία συμβάσεων.⁹⁴⁸

Σε κάθε περίπτωση, μέχρι την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 278 ν.3852/2010 περί προσυμβατικού ελέγχου και του άρθρου 275 περί προληπτικού ελέγχου δαπανών, ο έλεγχος των διετών προγραμμάτων δράσης και των συμβάσεων υλοποίησής τους διεξαγόταν μέσω του προληπτικού ελέγχου νομιμότητας των σχετικών χρηματικών ενταλμάτων που εκδίδονταν από τους δήμους, σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις των άρθρων 17 παρ. 1β του πδ. 774/1980⁹⁴⁹ και 169 του ν.3463/2006. Ειδικότερα, ο έλεγχος αφορούσε την κρίση, τόσο επί της νομιμότητας της εκταμίευσης επιμέρους ποσών της χρηματοδότησης, όσο και επί της σύννομης ή μη χρηματοδότησης της κοινωφελούς επιχείρησης, κατά περίπτωση⁹⁵⁰.

Μετά την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 278 του ν.3852/2010, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου επεσήμανε ποιος είναι ο κρίσιμος χρόνος υποχρέωσης υπαγωγής της σύμβασης σε προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας. Σύμφωνα με τα Πρακτικά Συνεδρίασης της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κρίσιμος χρόνος υπαγωγής είναι η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου που εγκρίνει τη σύναψη να έχει ληφθεί μετά την έναρξη ισχύος του ως άνω άρθρου, δηλαδή μετά την 1.1.2011⁹⁵¹.

Αντικείμενο του προσυμβατικού ελέγχου είναι η εξέταση **νομιμότητας**: α) των όρων της σύμβασης χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων, β) της συμβατότητας των προγραμματιζόμενων δράσεων με τους εκ του νόμου καθοριζόμενους καταστατικούς σκοπούς των κοινωφελών επιχειρήσεων, γ) της **τήρησης της διαδικασίας** έγκρισης του διετούς προγράμματος και των όρων της σύμβασης χρηματοδότησης, δ) της παρεμπίπτουσας διάγνωσης της επίκαιρης και προσήκουσας κατάστρωσης του διετούς προγράμματος δράσης, δηλαδή εάν περιλαμβάνει το κατά νόμο αναγκαίο ελάχιστο περιεχόμενο, με πλήρη και συγκεκριμένη περιγραφή των δραστηριοτήτων και καταγραφή των προϋπολογιζόμενων για την εκτέλεσή του εσόδων και εξόδων⁹⁵².

Για το όριο του προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας του διετούς προγράμματος δράσης των επιχειρήσεων των δήμων, λαμβάνεται υπόψη η προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης μεταξύ δήμου και επιχείρησης. Ο προϋπολογισμός δηλαδή της χρηματοδότησης

⁹⁴⁸ Επιπλέον, σύμφωνα με την ανωτέρω νομολογία, «οι εν λόγω συμβάσεις δεν υπάγονται σε όσα ρυθμίζονται στο άρθρο 2 του ν. 3060/2002 (Α' 242), όπως αυτό ισχύει, το οποίο έχει μεν εκδοθεί μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος και την ισχύ του αναθεωρημένου άρθρου 98 παρ. 1 εδ. β' αυτού, συνιστά δε ρύθμιση με την οποία τροποποιείται υφιστάμενο και πριν από την αναθεώρηση του Συντάγματος νομοθετικό πλαίσιο, με το οποίο ανατέθηκε στο Ελεγκτικό Συνέδριο ο έλεγχος νομιμότητας συγκεκριμένων τριών κατηγοριών συμβάσεων (προμηθειών, παροχής υπηρεσιών και δημόσιων έργων) και ορισμένου καθ' ύψος οικονομικού αντικειμένου».

⁹⁴⁹ Βλ. πδ. 774/1980 (Α' 189) «Περί κωδικοποιήσεως εις ενιαίον κείμενον των περί Ελεγκτικού Συνεδρίου ισχυουσών διατάξεων υπό τον τίτλον "Οργανισμός Ελεγκτικού Συνεδρίου».

⁹⁵⁰ Βλ. Πράξη 212/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁹⁵¹ Βλ. Πρακτικά 2ης Γεν. Συνεδρίασης 19.1.2011 Ολομέλεια ΕλΣυν. , και Πράξη 1/2010 VI Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁵² Βλ. Πράξη 262/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

προς την κοινωφελή επιχείρηση και όχι το συνολικό ποσό του προγράμματος δράσης που περιλαμβάνει και άλλες πηγές χρηματοδότησης⁹⁵³.

β. Φύση της σύμβασης χρηματοδότησης του διετούς προγράμματος δράσης

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η σύμβαση χρηματοδότησης του διετούς προγράμματος δράσεως συνιστά συμφωνία **οιονεί προγραμματικού χαρακτήρα**, δηλαδή μία **διαρκή συμβατική ενοχή αμφιμερώς μέλλουσας εκπλήρωσης**, που ως προς το αντικείμενό της αποτελείται: α) από το διετές πρόγραμμα δράσεως της κοινωφελούς επιχείρησης, στο οποίο, μεταξύ άλλων, μνημονεύονται οι δραστηριότητες που **θα υλοποιήσει** και οι υπηρεσίες που **θα παρέχει** η επιχείρηση κατά τη διετή περίοδο, β) από τη σχετική εγκριτική, του προγράμματος, της χρηματοδότησης και των όρων της σύμβασης, απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου. Η **ισχύς δε της σύμβασης ξεκινά μετά την σχετική θετική επ' αυτής κρίση του Ελεγκτικού Συνεδρίου**.

Το έτος 2011 τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απασχόλησε, κατά κόρον, περιπτώσεις συμβάσεων διετών προγραμμάτων δράσης, στις οποίες περιλαμβάνονταν δραστηριότητες που είχαν ήδη **αρχίσει να πραγματοποιούνται πριν από την εγκριτική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου και πριν την ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου**. Η ανωτέρω περιπτωσιολογία είχε σαφώς άμεση σχέση με την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 109⁹⁵⁴ του ν.3852/2010, το οποίο προέβλεπε **υποχρεωτική συγχώνευση κοινωφελών επιχειρήσεων δήμων** που συνενώνονταν σε ένα δήμο σε **μία κοινωφελή επιχείρηση**. Το πρόβλημα εντοπίστηκε στο ότι οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 109 αφορούσαν αποκλειστικά ζητήματα διαδοχής των νομικών προσώπων και των έννομων σχέσεών τους, χωρίς καμία αναφορά στα καταρτιζόμενα από τα νεοπαγή νομικά πρόσωπα διετή προγράμματα δράσης. Επιπλέον, ούτε η σχετική εγκύκλιος του Υπουργείου Εσωτερικών⁹⁵⁵ που εκδόθηκε στις 28/12/2010

⁹⁵³ Βλ. Πράξη 39/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁹⁵⁴ Βλ. Άρθρο 109 παρ. 1 ν.3852/2010 «..Με απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου, η οποία λαμβάνεται **μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών από την εγκατάσταση των δημοτικών αρχών**, ορίζεται η επωνυμία, ο σκοπός, η διοίκηση, το κεφάλαιο, οι πόροι, η διάρκεια, η έδρα της κοινωφελούς επιχείρησης και κάθε άλλο στοιχείο αναγκαίο κατά την κρίση του δημοτικού συμβουλίου, η οποία δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, μετά την ολοκλήρωση της διαδικασίας ελέγχου νομιμότητας».

⁹⁵⁵ Βλ. Εγκύκλιος Υπουργείου Εσωτερικών υπ' αριθμ. 50 /2010 (ΑΔΑ: 4ΠΛΚΗΓ) «Διετή προγράμματα δράσης κοινωφελών επιχειρήσεων των ΟΤΑ α' βαθμού», όπου αναφέρεται ότι: «**Δεδομένων των ανωτέρω και λόγω των έκτακτων συνθηκών που προκύπτουν από τη μετάβαση στη νέα αρχιτεκτονική της αυτοδιοίκησης, διευκρινίζουμε ότι στην περίπτωση κατά την οποία το διετές πρόγραμμα δράσης κοινωφελούς επιχείρησης λήγει έως τις 31.12.2010, η υφιστάμενη κοινωφελής επιχείρηση καταρτίζει διετές πρόγραμμα δράσης, σύμφωνα με τους όρους και τη διαδικασία της σχετικής νομοθεσίας, το περιεχόμενο όμως του προγράμματος αυτού, λόγω των ιδιαίτερων συνθηκών εν όψει της επικείμενης συγχώνευσης των κοινωφελών επιχειρήσεων, θα πρέπει να περιοριστεί στους ίδιους τομείς δράσης του διετούς προγράμματος που λήγει και στα όρια των πιστώσεων αυτού. Επιπλέον, σημειώνουμε ότι με την ολοκλήρωση της διαδικασίας συγχώνευσης των κοινωφελών επιχειρήσεων σε κάθε νέο δήμο, καταρτίζεται νέο διετές πρόγραμμα από την κοινωφελή επιχείρηση που προκύπτει από τη συγχώνευση, το οποίο είναι αυτό που εκτελείται στο εξής από την επιχείρηση».**

είχε προβλέψει ειδικά για τα διετή προγράμματα δράσης που θα συστήσει η νέα, μετά τη συγχώνευση, κοινωφελής επιχείρηση.

Για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα το Ζ' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁹⁵⁶ είχε διαμορφώσει πάγια θέση ότι δεν είναι νόμιμος ο υπολογισμός στο διετές πρόγραμμα δράσης πραγματοποιημένων εξόδων της κοινωφελούς επιχείρησης που έχει **ως αφετηρία την ημερομηνία δημοσίευσης της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου περί συγχώνευσης στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης**. Δηλαδή σε χρονικό σημείο πρότερο της έγκρισης του διετούς προγράμματος δράσης από το διοικητικό συμβούλιο της κοινωφελούς επιχείρησης, από το δημοτικό συμβούλιο αλλά και από την ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας του σχεδίου σύμβασης από το Ελεγκτικό Συνέδριο.

Όπως αναφερόταν χαρακτηριστικά στις σχετικές Πράξεις, «*Η όποια δε **ασυνέχεια σημειώνεται λόγω των ρυθμίσεων του ν. 3852/2010, περί υποχρεωτικής συγχωνεύσεως των δημοτικών επιχειρήσεων, δεν δύναται να αλλοιώσει την μορφή και τη λειτουργία των συμβάσεων χρηματοδοτήσεως των διετών προγραμμάτων δράσεως ως κατ' ουσίαν προγραμματικών συμφωνιών μέλλουσας εκπλήρωσης και να τις μετατρέψει σε συμβάσεις επιχορήγησης βάσει απολογιστικών δεδομένων και άρα σε μέσο δημοσιονομικής μεταπτώσεως και προσαρμογής στο νέο νομοθετικό πλαίσιο για την κάλυψη παρελθόντων ελλειμμάτων. Η εγκριτική του προγράμματος απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου όσο και η ίδια η σύμβαση χρηματοδοτήσεως δεν έχουν αναδρομική ισχύ, δυνάμενη να καλύψει τις προηγηθείσες δράσεις και τα κόστη αυτών.***

Επιπλέον, ο προσυμβατικός έλεγχος, ως ειδικός προληπτικός έλεγχος, προϋποθέτει κατά βάση **σύμβαση «υπό εκτέλεση»**, η οποία θα ενεργοποιηθεί μετά την κρίση ότι η οικεία διαδικασία είναι νόμιμη και **όχι σύμβαση, η οποία έχει εκτελεσθεί**, έστω και μερικώς. Κάτι τέτοιο, άλλωστε, θα καθιστούσε τον έλεγχο κατασταλτικό και θα έτεινε στην εκ των υστέρων νομιμοποίηση της διαδικασίας.⁹⁵⁷

Η θέση αυτή της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ως προς τη ζήτηση της φύσης του διετούς προγράμματος και της σύμβασης χρηματοδότησης, είχε φέρει σε αμηχανία και τη διοίκηση του Υπουργείου Εσωτερικών και τη διοίκηση των δήμων. Στηρίχθηκε δε στη συλλογιστική ότι ο νομοθέτης στις διατάξεις του άρθρου 259 του ν.3463/2006 αναφέρει ρητά ότι η χρηματοδότηση των κοινωφελών επιχειρήσεων από τους δήμους **είναι δυναμική και όχι υποχρεωτική και σε κάθε περίπτωση λειτουργικά συνδεδεμένη με το διετές πρόγραμμα**. Από τη στιγμή που το διετές πρόγραμμα περιλαμβάνει χρονοδιάγραμμα υλοποίησης μελλοντικών δράσεων δεν μπορεί να αντιμετωπιστεί ως απολογισμός δράσεων

⁹⁵⁶ Βλ. Πράξεις 212/2011 (στην εν λόγω περίπτωση οριζόταν ρητά στο διετές πρόγραμμα δράσης ότι για το έτος 2011, τα έσοδα και τα έξοδα υπολογίζονται από την ημερομηνία δημοσίευσης του ΦΕΚ σύστασης της Επιχείρησης, δηλαδή από την ημερομηνία που, κατά το νόμο απέκτησε νομική προσωπικότητα), 214, 219, 240, 246, 247, 261, 266, 268, **279/2011 (Ανάκληση με την Απόφαση 3071/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν.)**, 291, 296, 299, 302, 315,343, 345,352, 356,367,412,418/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁹⁵⁷ Βλ. Πράξεις 139/2005, 225,227/2006, 62/2007, 82/2008 VI Τμήμα ΕλΣυν.

που ήδη έχουν πραγματοποιηθεί και φυσικά δεν μπορεί να καλύψει την εκ των υστέρων χρηματοδότηση του δήμου.

Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι η ερμηνεία των διατάξεων του ανωτέρω άρθρου έφεραν **πρόδηλη δημοσιονομική διάσταση**, υπό το φως της θεμελιώδους αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και των ειδικότερων εκφάνσεών της. **Της αρχής της αποτελεσματικότητας**, που συνδέεται με τον έλεγχο επίτευξης συγκεκριμένων και αντικειμενικών στόχων και αποτελεσμάτων που έχουν εκ των προτέρων οριστεί. **Της αρχής της διαφάνειας**, η οποία συνδέεται με την εκ των προτέρων θέση ποσοτικών στόχων με συγκεκριμένη διάρκεια. **Της αρχής της πρόβλεψης**, η οποία δεν επιτρέπει την «**ίαση ήδη διαμορφωμένων καταστάσεων**» και την κάλυψη παρελθόντων ελλειμμάτων και ανειλημμένων υποχρεώσεων. Βάσει δε τεολογικής ερμηνείας των διατάξεων του άρθρου 259 του ν.3463/2006 και της αιτιολογικής έκθεσης, ο σκοπός του νομοθέτη είναι ο εξορθολογισμός και εκσυγχρονισμός του θεσμού των δημοτικών επιχειρήσεων, μέσω της συνεχούς εποπτείας της λειτουργίας τους και η αλλαγή του τρόπου συντήρησής τους μέσω των «έκτακτων επιχορηγήσεων των δήμων».

Σύμφωνα με τη διαμορφωθείσα μέχρι τότε νομολογία, ο προσυμβατικός έλεγχος δεν μπορούσε να απομονώσει και να ελέγξει μόνο τα έσοδα – έξοδα που **δεν σχετίζονταν με το κρίσιμο χρονικό κενό**, μεταξύ σύστασης κοινωφελούς επιχείρησης και ολοκλήρωσης του προσυμβατικού ελέγχου του διετούς προγράμματος δράσης. Κάτι τέτοιο, άλλωστε, δεν το επέτρεπε ούτε η δομή του διετούς προγράμματος δράσης, η οποία, επίσης, δεν μπορούσε να επιμερίσει χρονικά και να απομονώσει τα **μη νομίμως περιληφθέντα έσοδα - έξοδα**, καθώς τα αντιμετωπίζονται ως αλγεβρικό σύνολο. Το γεγονός αυτό συνιστούσε για τον προσυμβατικό έλεγχο πλημμέλεια **ολοσχερώς «διακωλυτική»** για την υπογραφή της σύμβασης. Αντίθετη, άλλωστε, εκδοχή, θα οδηγούσε, μετά τις διορθωτικές παρεμβάσεις του προσυμβατικού ελέγχου, σε απόλυτη ασάφεια ως προς το ύψος της χρηματοδότησης. Επιπλέον, θα οδηγούσε σε χρονική συρρίκνωση το πρόγραμμα δράσης, κατά παράβαση των προβλεπόμενων, περί υποχρεωτικής διετούς διάρκειάς του.

Συνεπώς, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατέληξε ότι δαπάνες λειτουργίας και πραγματοποίησης δράσεων των κοινωφελών επιχειρήσεων από τον **χρόνο σύστασής τους**, και πριν την σύνταξη του διετούς προγράμματος δράσεως και την τήρηση της διαδικασίας του προσυμβατικού ελέγχου, δύναται να καλυφθούν από **ιδίους πόρους** της νεοσύστατης κοινωφελούς. Δηλαδή από έσοδα που διαθέτει στο πλαίσιο της κατ' άρθρο 109 του ν. 3852/2010 οιονεί καθολικής διαδοχής.

Η ανωτέρω θέση, που υποστηρίχθηκε για μεγάλο διάστημα από τη νομολογία, στηρίζεται κυρίως στη δημοσιονομική διάσταση του θεσμού των διετών προγραμμάτων δράσης και στο δυνητικό χαρακτήρα της χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων από τους δήμους. Στο πλαίσιο αυτό έμφαση δόθηκε στην αναπτυξιακή λογική των προγραμμάτων δράσης, την οικονομική βιωσιμότητα και στο γεγονός ότι ο ίδιος ο δήμος εν τέλει αποφασίζει για το όγκο δραστηριοτήτων που μπορεί να έχει μια κοινωφελή επιχείρηση.

Όλα τα παραπάνω ορθώς υποστηρίχθηκαν, αλλά παραβλέπουν: α) τη δεδομένη μεταβατική συγκυρία μιας ευρείας νομοθετικής αλλαγής, β) τον κοινωνικό και γενικότερο δημοσίου ενδιαφέροντος χαρακτήρα των υπηρεσιών που προσφέρουν οι κοινωφελείς επιχειρήσεις, γ) το γεγονός ότι υπήρχε κίνδυνος, εκ της σύστασης των νέων κοινωφελών επιχειρήσεων, για τη βιωσιμότητά τους, λόγω και της περιορισμένης επάρκειας σε κάποιες περιπτώσεις των ίδιων εσόδων. Χαρακτηριστική είναι η περίπτωση⁹⁵⁸ που στην απόφαση σύστασης ενιαίας κοινωφελούς επιχείρησης αναφέρεται ότι το κεφάλαιο των προς συγχώνευση επιχειρήσεων αποσβέστηκε λόγω συμψηφισμού ζημιών κατά τα έτη λειτουργίας τους, με αποτέλεσμα στις 31.12.2010 να εμφανίζεται αρνητική καθαρή θέση. Για το λόγο αυτό το κεφάλαιο της νέας επιχείρησης ορίστηκε σε ποσό που θα διατεθεί τμηματικά από τον δήμο μέχρι και το έτος 2015 ανάλογα με τις οικονομικές του δυνατότητες, έτσι ώστε πέραν της εύρυθμης λειτουργίας να διασφαλιστεί και η δυνατότητα εξόφλησης των υφιστάμενων υποχρεώσεων προς τρίτους.

Σίγουρα δε δαπάνες εκπλήρωσης των καταστατικών σκοπών των κοινωφελών επιχειρήσεων που δεν μπορούν να συμπεριληφθούν στο διετές πρόγραμμα δράσης, βάσει και του άρθρου 260 παρ. 5 του ν.3463/2006, αφορούν οφειλές ή οποιοσδήποτε υποχρεώσεις έχει αναλάβει η επιχείρηση έναντι τρίτων, όπως δαπάνες **προηγούμενων της συγχώνευσης περιόδων**. Είναι όμως ανεπιεικής, σε βάρος των νεοσυσταθεισών κοινωφελών επιχειρήσεων, η μη ένταξη στο διετές πρόγραμμα δράσης ανειλημμένων υποχρεώσεων έναντι τρίτων που αφορούν δαπάνες που σχετίζονται με τη δράση της κοινωνικής πολιτικής που ασκεί η κοινωφελής επιχείρηση - από το χρονικό σημείο σύστασής της μέχρι την ολοκλήρωση έγκρισης και ελέγχου των διετών προγραμμάτων δράσεων-.

Από την άλλη πλευρά είναι ορθή η στάση της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου που δεν δέχθηκε τη νομιμότητα διετών προγραμμάτων δράσης που περιελάμβαναν τον υπολογισμό εσόδων και έξοδα γενικά για την περίοδο 2011 – 2012, δηλαδή πριν του χρόνου σύστασης ή συγχώνευσης των κοινωφελών επιχειρήσεων. Παρατηρήθηκε άλλωστε ότι σε αρκετές περιπτώσεις η σύσταση ενιαίας κοινωφελούς επιχείρησης έλαβε χώρα πολύ αργότερα από τον προβλεπόμενο στο άρθρο 109 ν.3852/2010 χρόνο, όπως για παράδειγμα 9 μήνες μετά την εγκατάσταση των νέων δημοτικών αρχών⁹⁵⁹.

Αλλαγή σε αυτή την πάγια μέχρι τότε διαμορφωθείσα νομολογία υπήρξε με την **Απόφαση 3071/2011 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου**. Στην απόφαση αυτή κρίθηκε, όλως κατ' εξαίρεση, ότι για το πρώτο έτος εφαρμογής του Καλλικράτη είναι δικαιολογημένη και εύλογη η χρηματοδότηση δράσεων του διετούς προγράμματος που ανάγονται σε χρόνο προ της ολοκλήρωσης του ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **εφόσον οι δράσεις αυτές δεν είναι προγενέστερες της ημερομηνίας σύστασής της**.

⁹⁵⁸ Βλ. Πράξη 214/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁹⁵⁹ Βλ. Πράξη 13/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. όπου η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου περί συγχώνευσης κοινωφελών επιχειρήσεων του δήμου και έγκρισης του διετούς προγράμματος δράσης έλαβε χώρα στις 22/9/2011, και το διετές πρόγραμμα αφορούσε το χρονικό διάστημα από 1/1/2011 και έως του **χρόνου συντέλεσης της διαδικασίας συγχώνευσης των κοινωφελών επιχειρήσεων** του δήμου καθώς και της έγκρισης του διετούς προγράμματος δράσης της νέας επιχείρησης.

Η νέα νομολογιακή θέση στηρίχθηκε στον ειδικό χαρακτήρα **δημοσίου συμφέροντος** των υπηρεσιών που παρείχαν οι συγχωνευθείσες κοινωφελείς επιχειρήσεις στους τομείς κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης, παιδείας, πολιτισμού και αθλητισμού. Πρόκειται δε για ένα αντικειμενικό γεγονός που επέβαλε τη **συνέχιση παροχής** αυτών των υπηρεσιών προς τους δημότες, σε συνδυασμό με την **αρχή της συνέχειας της δημόσιας διοίκησης**.

Επιπλέον, κρίθηκε ότι **ήταν λογικό**, εξαιτίας **έλλειψης σχετικής μεταβατικής διάταξης στο νόμο** κατά τη μετάβαση στη νέα αρχιτεκτονική της τοπικής αυτοδιοίκησης, να ανακύψει **χρονικά ένα κενό από το χρονικό σημείο σύστασης** της επιχείρησης και της εκ μέρους της ανάγκης συνέχισης της παροχής των σχετικών υπηρεσιών, μέχρι την ολοκλήρωση της **διοικητικής και ελεγκτικής διαδικασίας έγκρισης** του νέου διετούς προγράμματος δράσης, σε συνέχεια και συμπλήρωση του προηγούμενου έργου των συγχωνευθεισών επιχειρήσεων.

Τέλος, η μη χρηματοδότηση των εν λόγω δράσεων θα συνιστούσε **ανεπιεική μεταχείριση** και της **νέας επιχείρησης**, η οποία δικαιούται το εκ του νόμου προβλεπόμενο αντιστάθμισμα για τις, υπό τις ανωτέρω περιστάσεις, **παρεχόμενες από αυτή υπηρεσίες**, που είχαν αναγκαίως συνεχόμενο χαρακτήρα **με τις**, έως τη σύστασή της, παρεχόμενες από τις **συγχωνευθείσες σ' αυτή επιχειρήσεις**.

Όμως, μεταγενέστερα, σε άλλες Πράξεις του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου,⁹⁶⁰ διευκρινίζεται ότι στην ως άνω κατ' εξαίρεση χρηματοδότηση και αναδρομικών δράσεων, δεν εμπίπτουν και οι **ανεπιλημμένες υποχρεώσεις των δημοτικών επιχειρήσεων προηγούμενων ετών** για την εκπλήρωση των καταστατικών τους σκοπών, (όπως δαπάνες προηγούμενων της συγχώνευσης περιόδων). Οι ανωτέρω δαπάνες δεν μπορούν να περιλαμβάνονται και να καλύπτονται από το διετές πρόγραμμα χρηματοδότησης, σύμφωνα και με το άρθρο 260 παρ. 5 του ν.3463/2006, αλλά από ίδιους πόρους της νεοσύστατης κοινωφελούς (έσοδα από υπηρεσίες που παρέχει, ταμειακά διαθέσιμα από περιουσία που της μεταβιβάστηκε από τις συγχωνευθείσες κοινωφελείς επιχειρήσεις στο πλαίσιο της κατ' άρθρο 109 του ν. 3852/2010 οιονεί καθολικής διαδοχής, το χρηματοδοτούμενο από το δήμο, πέραν του διετούς προγράμματος δράσης, κεφάλαιό της).

Επιπλέον, επισημάνθηκε ότι εάν τα ποσά που αφορούν σε δαπάνες προηγούμενων της συγχώνευσης περιόδων έχουν **υπολογισθεί ως ενιαίο αλγεβρικό σύνολο και δεν μπορούν να απομονωθούν από τις λοιπές δαπάνες του διετούς προγράμματος, μη νόμιμα περιλαμβάνονται σε αυτό. Ο υπολογισμός των δαπανών ως ενιαίο σύνολο έχει ως αποτέλεσμα να καθιστά μη νόμιμη την κατάστρωση συνολικά, τόσο του διετούς προγράμματος, όσο και της σχετικής σύμβασης χρηματοδότησης.**

γ. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω φαίνεται καθαρά ότι ο χαρακτήρας των διετών προγραμμάτων δράσης και των συμβάσεων υλοποίησής τους ως διαρκής συμβατική ενοχή αμφιμερώς μέλλουσας

⁹⁶⁰ Βλ. Πράξεις 1,31,93/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

εκπλήρωσης, σε συνδυασμό με τη φύση του προσυμβατικού ελέγχου, ως ελέγχου νομιμότητας μιας υπό εκτέλεσης σύμβασης, δημιούργησε ένα σοβαρό ερμηνευτικό ζήτημα. Η ερμηνευτική διάσταση απόψεων μεταξύ νομολογίας Ελεγκτικού Συνεδρίου και δήμων οφείλεται, κατά βάση, στην παράλειψη του νομοθέτη να προβλέψει σχετική μεταβατική διάταξη, κατά το πρώτο έτος εφαρμογής του ν.3852/2010, για την κατάρτιση των διетών προγραμμάτων δράσης από τις νέες, συγχωνευθείσες σε μία, κοινωφελείς επιχειρήσεις.

Διαπιστώνεται παράλληλα ότι οι δημοτικές αρχές σε πολλές περιπτώσεις δεν φάνηκαν έτοιμες να εφαρμόσουν άμεσα τις διατάξεις του άρθρου 109 του ν.3852/2010. Η συγχώνευση κοινωφελών επιχειρήσεων -ακόμα και σε μεγάλους δήμους- έλαβε χώρα πολύ μεταγενέστερα από το προβλεπόμενο δίμηνο εγκατάστασης των νέων δημοτικών αρχών. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα να υπάρχουν περιπτώσεις όπου το διετές πρόγραμμα δράσης, ακόμα και μετά την αλλαγή της νομολογίας, να πρέπει να καλύψει πραγματοποιηθείσες δράσεις σχεδόν ολόκληρου έτους. Η καθυστέρηση αυτή αλλοίωσε στην πράξη την έννοια της μεταβατικότητας και της κατ' εξαίρεση παρέκκλισης της νομολογίας από τα παγίως τηρηθέντα⁹⁶¹.

Επιπλέον, καθίσταται φανερό ότι οι διοικήσεις των κοινωφελών επιχειρήσεων, παρά την εφαρμογή του θεσμού των διетών προγραμμάτων δράσης από το 2006, αποδείχθηκαν απρόθυμες να κατανοήσουν τον χαρακτήρα της χρηματοδότησης, μέσω των διетών προγραμμάτων δράσης. Δηλαδή ότι συνιστά μια ειδική περίπτωση χρηματοδότησης μελλοντικών δράσεων και **όχι ανειλημμένων υποχρεώσεων παρελθόντων ετών και ότι είναι διακριτή από τη χρηματοδότηση του δήμου** για τυχόν αύξηση κεφαλαίου. Αυτό φαίνεται και στο ότι σε αρκετά προγράμματα δράσης, ενώ οριζόταν σαφώς ότι αφορά δράσεις χρονικής διάρκειας από τη σύσταση της νέας κοινωφελούς επιχείρησης και μετά, ενέτασσαν έξοδα από δράσεις των προηγούμενων συγχωνευθείσων επιχειρήσεων και μάλιστα με τρόπο που δεν μπορούσε να διακριθεί από τα έξοδα της νέας ενιαίας κοινωφελούς επιχείρησης.

Από την άλλη πλευρά η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ελλείψει μεταβατικής νομοθετικής διάταξης, αναγκάστηκε να «δικαιολογήσει» τη χρονική ασυνέχεια του περιεχομένου του διетού προγράμματος δράσης, της μεταγενέστερης έγκρισής του από το δημοτικό συμβούλιο και της μεταγενέστερης άσκησης προσυμβατικού ελέγχου, στηριζόμενο στον ιδιαίτερο κοινωνικό χαρακτήρα των δράσεων των κοινωφελών επιχειρήσεων και στους κανόνες λογικής και συνέχειας της δημόσιας διοίκησης. Η αλλαγή αυτή στη στάση της νομολογίας ήταν ένα βήμα «καλής θέλησης», καθώς ερχόταν σε αντίθεση με την πάγια τελολογική ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 259, από την έναρξη ισχύος τους, περί δυνητικής χρηματοδότησης από το δήμο των κοινωφελών επιχειρήσεων και της αναπτυξιακής λογικής που απαγορεύει έκτακτες χρηματοδοτήσεις. Η αλλαγή, όμως, στη στάση της νομολογίας επήλθε καθυστερημένα, μετά από την έκδοση πολλών, αντίθετου περιεχομένου, Πράξεων του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου,

⁹⁶¹ Χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Πράξη 13/2012 Ζ' Κλιμακίου ΕλΣυν. ότι: «η διαδικασία συγχώνευσης των προαναφερόμενων κοινωφελών επιχειρήσεων, έχει ωριμάσει σε τέτοιο βαθμό, που δεν νοείται κατάρτιση και έγκριση, στο παρόν χρονικό σημείο, διетού προγράμματος δράσης της υπό συγχώνευση επιχείρησης».

προκαλώντας πολλά προβλήματα στην εκταμίευση χρηματικών ενταλμάτων για την πραγματοποίηση δαπανών που σχετίζονταν με την εκπλήρωση υπηρεσιών κοινωνικού χαρακτήρα.

B. Διετές πρόγραμμα δράσης και η διακινδύνευση έμμεσων επιχορηγήσεων

α. Συνάφεια διетуός προγράμματος δράσης με τις αρμοδιότητες των δήμων

Σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 252 του ν.3463/2006 «2. Δήμος ή Κοινότητα **μπορεί να συνιστά δημοτικές ή κοινοτικές κοινωφελείς επιχειρήσεις, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο την ανάπτυξη δραστηριοτήτων, συναφών με αντίστοιχου περιεχομένου αρμοδιότητες αυτών, σύμφωνα με τις προβλέψεις του άρθρου 254 παράγραφος 1.**»

Επιπλέον, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 254 του ανωτέρω νόμου,⁹⁶² «1. Δήμος ή Κοινότητα **μπορεί να συστήσει δημοτική ή κοινοτική κοινωφελή επιχείρηση με σκοπό την οργάνωση λειτουργιών ή δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών συναφών ή συνδεδεμένων με τις αρμοδιότητές τους, που αναφέρονται στους τομείς της κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης, της παιδείας, του πολιτισμού, του αθλητισμού και του περιβάλλοντος, με εξαίρεση την καθαριότητα των κοινόχρηστων χώρων και την αποκομιδή των απορριμμάτων, τη δημιουργία και συντήρηση πρασίνου και τη λειτουργία κοιμητηρίων και κέντρων αποτέφρωσης νεκρών.** Σκοπός των ανωτέρω επιχειρήσεων μπορεί να είναι επίσης η **οργάνωση δημοτικής συγκοινωνίας, η εκπόνηση και εφαρμογή προγραμμάτων έρευνας και τεχνολογίας, καθώς και η εκπόνηση και εφαρμογή προγραμμάτων και πολιτικών προώθησης της απασχόλησης για την ανάπτυξη της περιοχής**». Επιπλέον, σύμφωνα με την παρ. 3 του ανωτέρω άρθρου «**Αντικείμενο δραστηριότητας της κοινωφελούς επιχείρησης δεν μπορούν να αποτελέσουν, καθ' οιανδήποτε μορφή, οι παραχωρηθείσες στους ΟΤΑ κρατικές Αρμοδιότητες, όπως αυτές περιγράφονται στο άρθρο 75 παρ. II του παρόντος**».

Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι χαρακτηριστικό στοιχείο των κοινωφελών επιχειρήσεων είναι ότι δεν πρόκειται για εμπορικές επιχειρήσεις, καθώς **δεν έχουν στόχο την επιδίωξη κέρδους** αλλά την καλύτερη και αποτελεσματικότερη άσκηση συγκεκριμένων αρμοδιοτήτων **κοινωφελούς χαρακτήρα**⁹⁶³.

Από τη μελέτη της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι σε αρκετές περιπτώσεις διετών προγραμμάτων δράσης περιλαμβάνονται δραστηριότητες οι οποίες: α) βρίσκονται **εκτός των καταστατικών σκοπών** των κοινωφελών επιχειρήσεων, β) **δεν εντάσσονται στις απεριθωσμένες** στο ανωτέρω άρθρο 254 περιπτώσεις **τομέων δράσης που οι κοινωφελείς επιχείρησης δύνανται να ασκήσουν**. Ως εκ τούτου ανήκουν στις περιπτώσεις αρμοδιοτήτων που ο νομοθέτης επιφύλαξε υπέρ του δήμου. γ) βρίσκονται εν

⁹⁶² Όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από τις διατάξεις της παρ.19 του άρθρου 20 Ν.3731/2008 (Α' 263) «Αναδιοργάνωση της δημοτικής αστυνομίας και ρυθμίσεις λοιπών θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών.»

⁹⁶³ Βλ. Εγκύκλιο ΥΠΕΣΔΔΑ 10819/ΕΓΚ.16/22-2-07 : Νέο θεσμικό πλαίσιο των Επιχειρήσεων ΟΤΑ.

γένει εκτός τομέων αρμοδιοτήτων που έχουν ανατεθεί στην πρωτοβάθμια αυτοδιοίκηση.⁹⁶⁴

Καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου: «οι Δήμοι έχουν τη δυνατότητα να συστήνουν κοινωφελείς επιχειρήσεις, με σκοπό την οργάνωση λειτουργιών ή δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών συναφών ή **συνδεδόμενων με τις τοπικές αρμοδιότητές τους**, που αναφέρονται στους τομείς της κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης, της παιδείας, του πολιτισμού, του αθλητισμού, του περιβάλλοντος, ενώ **μεταξύ των δεκτικών μεταβιβάσεως αρμοδιοτήτων**, περιλαμβάνονται η οργάνωση της δημοτικής συγκοινωνίας, η εκπόνηση και εφαρμογή προγραμμάτων έρευνας και τεχνολογίας καθώς και η εκπόνηση προγραμμάτων και η εφαρμογή πολιτικών προώθησης της απασχόλησης για την ανάπτυξη της τοπικής κοινωνίας. Για την υλοποίηση των παρεχομένων από τις κοινωφελείς επιχειρήσεις υπηρεσιών, οι οικείοι Δήμοι δύνανται να τις χρηματοδοτούν με χρηματικά ποσά από το δικό τους προϋπολογισμό, τα οποία συνιστούν την αντιπαροχή για την εκ μέρους τους ανάληψη και εκτέλεση των εκχωρουμένων από τους Δήμους αρμοδιοτήτων, δηλαδή την παροχή δημοσίων υπηρεσιών σε τοπικό επίπεδο».

Η ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ακολουθεί τους εξής βασικούς άξονες:

Λαμβάνοντας υπόψη την ιδιαίτερη νομική μορφή και τον σκοπό των κοινωφελών επιχειρήσεων που δεν είναι συνυφασμένη με την επιδίωξη κέρδους, αλλά με την καλύτερη και αποτελεσματικότερη άσκηση συγκεκριμένων αρμοδιοτήτων κοινωφελούς χαρακτήρα, **καταλήγει** ότι οι δραστηριότητες που κατά το νόμο δύνανται να ανατεθούν στην κοινωφελή επιχείρηση είναι οι **περιοριστικά αναφερόμενες στο άρθρο 254 του ν.3463/2006**.

Το συμπέρασμα αυτό στηρίζεται στην Αιτιολογική Έκθεση του ν.3463/2006 για τα άρθρα 75 «Αρμοδιότητες» των δήμων και 254 «Σύσταση» δημοτικών κοινωφελών επιχειρήσεων. Ειδικότερα, στην αιτιολογική έκθεση επισημαίνεται για το μεν άρθρο 75 ότι με τις διατάξεις του επιχειρείται μία **«συστηματοποίηση και ενδεικτική κατηγοριοποίηση των**

⁹⁶⁴ Βλ. Πράξη 140/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., η οποία αφορά περίπτωση δράσης κοινωφελούς επιχείρησης υπό τον τίτλο «προστασία και διαχείριση υδάτινων πόρων». Η διαχείριση και προστασία των υδάτινων πόρων ανήκει πρωταρχικά στην Κρατική Διοίκηση και στις Περιφέρειες, η ανάθεση της αντίστοιχης δραστηριότητας στην Κοινωφελή Επιχείρηση χωρίς περαιτέρω εξειδίκευση των επιμέρους υποκατηγοριών αυτής καθιστά, λόγω αοριστίας, αδύνατο το δικαστικό έλεγχο της νομιμότητας ανάληψης της δράσης αυτής από την ως άνω Επιχείρηση.

Επίσης Πράξη 1/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. στην οποία αναφέρεται ότι η δράση «ΣΧΟΛΕΙΑ ΔΕΥΤΕΡΗΣ ΕΥΚΑΙΡΙΑΣ», λόγω της αοριστίας καθίσταται αδύνατος ο δικαστικός έλεγχος της νομιμότητας ανάληψης της δράσης αυτής από την ως άνω επιχείρηση, δοθέντος ότι η **δραστηριότητα αυτή δεν εμπίπτει στην περιοριστική απαρίθμηση των δράσεων, που μπορούν να ανατεθούν στις κοινωφελείς επιχειρήσεις βάσει του άρθρου 254 του ΚΔΚ, ενώ από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ότι η εν λόγω δράση εντάσσεται στην κατηγορία (στ) του άρθρου 75 περιπτ. 13 (εκτέλεση προγραμμάτων δια βίου μάθησης)**. Επομένως, η δράση αυτή, η οποία δεν συγκαταλέγεται ρητώς στα άρθρα 75 και 254, δεν δύναται να εκτελείται από κοινωφελή επιχείρηση (πρβλ. πρ. Ζ' Κλιμ. 374, 240, 213, 76/2011), πολλώ δε μάλλον, να χρηματοδοτείται από το δήμο, στο πλαίσιο διετούς προγράμματος δράσεως.

αρμοδιοτήτων των Δήμων», για το δε άρθρο 254 «Σύσταση» ότι με τις διατάξεις του «ορίζεται ο σκοπός και το αντικείμενο της δραστηριότητας των επιχειρήσεων αυτών.».

Επιπροσθέτως, λόγω του γεγονότος ότι στο άρθρο 254 του ν.3463/2006 προστέθηκαν με τις διατάξεις της παρ. 19 του άρθρου 20 του ν. 3731/08 (Α'263)⁹⁶⁵, **επιπλέον, στους σκοπούς των ανωτέρω επιχειρήσεων η οργάνωση δημοτικής συγκοινωνίας, η εκπόνηση και εφαρμογή προγραμμάτων έρευνας και τεχνολογίας, καθώς και η εκπόνηση και εφαρμογή προγραμμάτων και πολιτικών προώθησης της απασχόλησης για την ανάπτυξη της περιοχής τους, ο νομοθέτης εξειδίκευσε από τους τομείς δράσης που ανήκουν οι ανωτέρω σκοποί, αυτούς οι οποίοι μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο δράσης των κοινωφελών επιχειρήσεων.**

Συνεπώς, από τον τομέα α) Ανάπτυξης του άρθρου 75, στις κοινωφελείς επιχειρήσεις μπορεί να ανατίθεται η περίπτωση 6 που αφορά την εκπόνηση και εφαρμογή προγραμμάτων έρευνας και τεχνολογίας για την ανάπτυξη της περιοχής τους, όχι όμως η περίπτωση 8 που αφορά την εκπόνηση, υλοποίηση και συμμετοχή σε **προγράμματα για την τουριστική ανάπτυξη** των περιοχών και την προώθηση εναλλακτικών μορφών τουρισμού, διότι την δραστηριότητα αυτή ο νομοθέτης την επιφυλάσσει μόνο στον οικείο δήμο⁹⁶⁶. Από τον τομέα γ) Ποιότητας Ζωής και Εύρυθμης Λειτουργίας των Πόλεων και των Οικισμών, του άρθρου 75, στις κοινωφελείς επιχειρήσεις μπορεί να ανατίθεται η περίπτωση 2 που αφορά την οργάνωση δημοτικής συγκοινωνίας, όχι όμως η λειτουργία και εκμετάλλευση από την κοινωφελή επιχείρηση υπογείων και υπέργειων χώρων σταθμεύσεως, αρμοδιότητα που σύμφωνα με τη νομολογία ο νομοθέτης την επιφυλάσσει μόνο στον οικείο δήμο⁹⁶⁷.

Επιπλέον, δεν μπορούν να ενταχθούν σε διετή προγράμματα δράσης υπηρεσίες κρατικού χαρακτήρα που δεν έχουν μεταβιβαστεί στους δήμους, πολλώ δε μάλλον, στις κοινωφελείς επιχειρήσεις. Κρίθηκε ότι δράση κοινωφελούς επιχείρησης υπό τον τίτλο «προστασία και διαχείριση υδάτινων πόρων» ανήκει πρωταρχικά στην Κρατική Διοίκηση και στις Περιφέρειες. Η ανάθεση δε της αντίστοιχης δραστηριότητας σε Κοινωφελή Επιχείρηση, χωρίς περαιτέρω εξειδίκευση των επιμέρους υποκατηγοριών αυτής, καθιστά λόγω αοριστίας αδύνατο το δικαστικό έλεγχο νομιμότητας ανάληψης της δράσης αυτής από την Επιχείρηση⁹⁶⁸. Αντίστοιχα⁹⁶⁹, η δράση «ΣΧΟΛΕΙΑ ΔΕΥΤΕΡΗΣ ΕΥΚΑΙΡΙΑΣ», αφορά δραστηριότητα που δεν εμπίπτει στην περιοριστική απαρίθμηση των δράσεων που μπορούν να ανατεθούν στις κοινωφελείς επιχειρήσεις, βάσει του άρθρου 254 του Κώδικα

⁹⁶⁵ Σύμφωνα με την Αιτιολογική Έκθεση του ανωτέρω νόμου η ρύθμιση αυτή κρίθηκε αναγκαία, δεδομένης της ζωτικής σημασίας των ανωτέρω προγραμμάτων και των πολιτικών για την οικονομική βιωσιμότητα και ανάπτυξη των τοπικών κοινωνιών.

⁹⁶⁶ Βλ. Απόφαση 2205/2011 VI Τμήμα ΕλΣυν, Πράξεις 410,213, 219, 240,267, 76/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Πράξη 6/2010 VII Τμήμα Ελ. Συν., Πρακτικά 9ης Γεν. Συνεδρίασης 24.4.2008 και 13^{ης} Γεν. Συνεδρίασης 6.5.2008.

Αλλαγή στη στάση της νομολογίας εντοπίζεται στην πράξη 58/2015 Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁶⁷ Βλ. Πράξη 212/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁹⁶⁸ Βλ. Πράξη 140/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

⁹⁶⁹ Βλ. Πράξη 1/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

Δήμων και Κοινοτήτων, ούτε συγκαταλέγεται **ρητώς** στην κατηγορία εκτέλεσης προγραμμάτων δια βίου μάθησης της περ. περιπτ. 13, παρ. (στ) του άρθρου 75 του ν.3463/2006.

Διαπιστώνεται ότι η **έρευνα συνάφειας των ασκούμενων δράσεων που περιγράφονται στα διετή προγράμματα δράσης με τους εν γένει σκοπούς σύστασης των κοινωφελών επιχειρήσεων** και περαιτέρω των ειδικών σκοπών, όπως καθορίζονται στο καταστατικό της κοινωφελούς επιχείρησης, **είναι κρίσιμη. Συνδέεται άμεσα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης** (άρθρο 1 ν. 2362/1995 όπως ισχύει), καθώς **δεν επιτρέπει τη διάσπαση της χρηματοδότησης σε διαφορετικά νομικά πρόσωπα για την επίτευξη ενός κοινά επιδιωκόμενου σκοπού. Παράλληλα αποτρέπει περιπτώσεις υποκρυπτόμενων έμμεσων επιχορηγήσεων δήμων προς τις κοινωφελείς τους επιχειρήσεις.**

Για παράδειγμα, η άσκηση από κοινωφελή επιχείρηση δραστηριότητας με προέχον το στοιχείο της οικονομικής εκμετάλλευσης προσοδοφόρου αντικειμένου στο πλαίσιο παραχωρηθείσας δημόσιας υπηρεσίας, όπως όταν αναλαμβάνει τη λειτουργία και εκμετάλλευση χώρου στάθμευσης αυτοκινήτων, καταρχήν, δεν συνάδει με τον χαρακτήρα των δραστηριοτήτων της που περιέχονται στο άρθρο 254 του ΚΔΚ. Επιπλέον, επενεργεί στον γενικό σχεδιασμό και τη λογιστική ισορροπία του προγράμματος δράσης, προκαλώντας ουσιώδεις στρεβλώσεις. Δημιουργεί εσφαλμένες λογιστικές παραμέτρους, όπως στον καθορισμό του ύψους των προϋπολογισθέντων εσόδων. Και τούτο, διότι οι αναμονές κερδοφορίας της εν λόγω εκμετάλλευσης εμφανίζονται ως προϋπολογιζόμενα έσοδα της κοινωφελούς επιχείρησης. Στην ουσία, όμως, συνιστούν νόμιμα έσοδα του δήμου, με αποτέλεσμα ο δήμος να **προβαίνει σε μη νόμιμη έμμεση χρηματοδότηση της κοινωφελούς επιχείρησης μέσω της παραχώρησης της εν λόγω δραστηριότητας που εμπίπτει στις δικές του αρμοδιότητες⁹⁷⁰.**

Συνεπώς, φαίνεται ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ακολουθεί μια στάση «εμμονής» στη γραμματική ερμηνεία των διατάξεων σχετικών με τις δραστηριότητες που μπορούν να αναλάβουν οι κοινωφελείς επιχειρήσεις και στην περιοριστική απαρίθμησή τους, απαιτώντας, ορθώς, εξειδικευμένη αιτιολογία του περιεχομένου των σχετικά αναλαμβανόμενων δράσεων. Η στάση αυτή έχει ερείσματα στην ανάγκη τήρησης των αρχών της διαφάνειας της δημοσιονομικής διαχείρισης, καθώς συχνά παραβλέπεται το γεγονός ότι κάθε αναλαμβανόμενη δράση έχει λειτουργικό και επενδυτικό κόστος. Εν τέλει, οι κοινωφελείς επιχειρήσεις είναι αυτές που φέρουν το βάρος απόδειξης, πολλαπλώς, τόσο της δυνάμενης μεταβίβασης σε αυτές αρμοδιότητας, όσο και της δυνάμενης κάλυψης του κόστους αυτής, βάσει συγκεκριμένων πηγών χρηματοδότησης.

Παρά τα ανωτέρω πρέπει, ωστόσο, να επισημανθεί ότι η στενή ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 254 του ν.3463/2006 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου σχετικά με την περιοριστική απαρίθμηση των αρμοδιοτήτων των δήμων που δύνανται να μεταβιβαστούν στις κοινωφελείς επιχείρησης, μπορεί μεν να ικανοποιεί κριτήρια

⁹⁷⁰ Βλ. επίσης Πράξη 213/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

δημοσιονομικής διαφάνειας, αποκλείει όμως την αναπτυξιακή διάσταση των κοινωφελών επιχειρήσεων. Επιπλέον, τις αποτρέπει από τη δυνατότητα να υλοποιούν δράσεις που δεν αποκλείονται ρητά από το νόμο και που δεν ασκούνται αποκλειστικά από τους δήμους.

Ήδη η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει εγκαταλείψει την ανωτέρω στενή ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 254 του ν. 3463/2006. Χαρακτηριστικά στην Πράξη 58/2015 Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο VII Τμήμα, αναφέρεται ότι «*με εξαίρεση ορισμένες αρμοδιότητες των ΟΤΑ, οι οποίες δεν μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο της δραστηριότητας κοινωφελών δημοτικών επιχειρήσεων, στους σκοπούς των τελευταίων είναι δυνατό να περιλαμβάνεται η άσκηση αρμοδιοτήτων, που κατ' άρθρο 75 Ι του ΚΔΚ ανήκουν στους ΟΤΑ, όπως η αρμοδιότητα της ανάδειξης του τοπικού πολιτισμού, η οποία, όπως προεκτέθηκε συνδέεται με την αρμοδιότητα υλοποίησης προγραμμάτων τουριστικής προβολής της εδαφικής περιφέρειας ενός δήμου. Από τα παραπάνω συνάγεται ότι, μεταξύ των σκοπών μια κοινωφελούς δημοτικής επιχείρησης, μπορεί νομίμως να περιλαμβάνεται η υλοποίηση δράσεων, που συνδέονται με την τοπική κοινωνία και τον πολιτισμό της και αφορούν στην **τουριστική προβολή της εδαφικής περιφέρειας**, στην οποία αυτή δραστηριοποιείται, δοθέντος ότι δεν πρόκειται για αρμοδιότητα που εξαιρείται από το πεδίο δράσης των επιχειρήσεων αυτών, αντιθέτως η ανάληψη τέτοιων δράσεων ρητώς αναφέρεται μεταξύ αυτών που δύνανται να αναλαμβάνονται από τις κοινωφελείς επιχειρήσεις».*

β. Διετή προγράμματα δράσης και Απευθείας αναθέσεις (άρθρο 268 του ν.3463/2006)

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 268 ν.3463/2006, όπως ίσχυε πριν την κατάργησή του με τις διατάξεις της περ. 38 παρ. 1 του άρθρου 377 του ν. 4412/16 (Α'147) « 1. Με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου επιτρέπεται η **απευθείας ανάθεση σε κοινωφελείς επιχειρήσεις ή σε αναπτυξιακές ανώνυμες εταιρείες Ο.Τ.Α. ή σε επιχειρήσεις ΟΤΑ ειδικού σκοπού, παροχής υπηρεσιών συναφών ή συνδεδεμένων με το αντικείμενο της δραστηριότητάς τους, αν ο προϋπολογισμός του αντικειμένου της ανάθεσης δεν υπερβαίνει το ποσό των σαράντα πέντε χιλιάδων ευρώ (45.000), και υπό την προϋπόθεση ότι οι υπηρεσίες θα παρασχεθούν από τις ίδιες τις επιχειρήσεις. Η συνολική αξία των αναθέσεων Δήμου ή Κοινότητας προς μία επιχείρηση δεν μπορεί να υπερβαίνει ετησίως το ποσό των εκατό πενήντα χιλιάδων ευρώ (150.000) ..».**

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει ελεγχθεί η παράλληλη εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 268 του ν.3463/2006, που συνιστά χρηματοδότηση της κοινωφελούς επιχείρησης με τις συνοπτικές διαδικασίες της απευθείας ανάθεσης, και του δημοσιολογιστικού περιεχομένου του άρθρου 259 του ανωτέρω νόμου, που θέτει συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο χρηματοδότησης της κοινωφελούς επιχείρησης.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 268, με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου μπορεί να ανατεθεί απευθείας σε κοινωφελή δημοτική επιχείρηση η παροχή υπηρεσιών, εφόσον συντρέχουν **σωρευτικά** οι εξής προϋποθέσεις: α) το συμβατικό αντικείμενο είναι συναφές ή συνδέεται με το

αντικείμενο της δραστηριότητας της δημοτικής επιχείρησης, β) η αξία των υπηρεσιών δεν υπερβαίνει το ποσό των 45.000,00 ευρώ, χωρίς συνυπολογισμό του ΦΠΑ και γ) η επιχείρηση διαθέτει τα μέσα (προσωπικό, εξοπλισμό κ.λ.π.), ώστε να δύναται να εκπληρώσει η ίδια και όχι τρίτα πρόσωπα τις συμβατικές της υποχρεώσεις⁹⁷¹.

Συνεπώς, η δημοτική επιχείρηση οφείλει, πέραν των ειδικότερων ρυθμίσεων που προβλέπουν τα σχετικά με τη δραστηριότητά της ζητήματα στο οικείο καταστατικό, να διαθέτει εν τοις πράγμασι, τα αναγκαία ίδια μέσα για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που προκύπτουν και από την απευθείας ανάθεση. Περαιτέρω, οι συμβάσεις αυτές του άρθρου 268 του ν.3463/2006 με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών, όπου τίθεται χρηματικό όριο από το νομοθέτη για την ανάθεσή τους, **αφορούν σε κάθε περίπτωση δραστηριότητες που δεν έχουν περιληφθεί στο διετές πρόγραμμα δράσης της δημοτικής επιχείρησης και είναι ως εκ τούτου διακριτές από τις συμβάσεις χρηματοδότησης του άρθρου 259 του ίδιου Κώδικα, λόγω του διαφορετικού αντικειμένου των τελευταίων.**

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁹⁷² η ειδοποιός διαφορά μεταξύ των δύο άρθρων είναι η εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 268 σε **έκτακτες περιπτώσεις**. Ειδικότερα, με τις διατάξεις του άρθρου 268 ανατίθενται στις κοινωφελείς επιχειρήσεις υπηρεσίες που είναι **μεν συναφείς** με το αντικείμενο της δραστηριότητάς τους, αφορούν δε σε κάθε περίπτωση **δραστηριότητες που δεν έχουν περιληφθεί στο διετές πρόγραμμα δράσης** της κοινωφελούς επιχείρησης ή μετά την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων της παρ. 14 του άρθρου 10 του ν.4071/2010 στο ετήσιο πρόγραμμα δράσης τους⁹⁷³. Επιπλέον, οι διατάξεις του άρθρου 268 **είναι διακριτές** από τις συμβάσεις χρηματοδότησης του άρθρου 259, καθώς οι τελευταίες αφορούν στην οικονομική στήριξη των κοινωφελών επιχειρήσεων για την άσκηση στην ουσία **αρμοδιοτήτων κοινωφελούς χαρακτήρα, τις οποίες θα ασκούσε ο δήμος στους συγκεκριμένους τομείς** (άρθρο 75 ν.3463/2006). Οι αρμοδιότητες αυτές **δεν είναι συνυφασμένες με την επιδίωξη του κέρδους** και αφορούν σε **παροχές υπέρ τρίτων προσώπων, των δημοτών, που αποτελούν τους άμεσους αποδέκτες των υπηρεσιών αυτών**. Αντίθετα, οι υπηρεσίες απευθείας ανάθεσης στην κοινωφελή επιχείρηση αφορά αρμοδιότητες που ασκεί ο δήμος για λογαριασμό του⁹⁷⁴ και το ποσό

⁹⁷¹ Βλ. Πράξεις 13/2010, 212, 349/2009 192/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁷² Βλ. Πράξη 43/2009 VIII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁷³ Βλ. Πράξη 386/2015 ΚΠΕΔ στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁷⁴ Βλ. Πράξη 14/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Νόμιμη κρίθηκε η περίπτωση απευθείας ανάθεσης σε κοινωφελή επιχείρηση υπηρεσιών που αφορούσαν, τόσο στην υλοποίηση των εκδηλώσεων-παρουσιάσεων της εκπαιδευτικής και μουσικής παραγωγής της φιλαρμονικής του δήμου και στην προβολή των εκδηλώσεων του προγράμματος και των τοπικών πολιτιστικών αγαθών και έργων, όσο και στην διοργάνωση, επιμέλεια και διοικητική, οικονομική και τεχνική υποστήριξη του συνόλου των εκδηλώσεων και δραστηριοτήτων του θεσμού «XXX, Καλοκαίρι Πολιτισμού». Ο **δήμος XXX συμμετείχε στο συνολικό κόστος των εκδηλώσεων ύψους 119.000,00 ευρώ (συμπεριλαμβανομένων και των αμοιβών των καλλιτεχνών) με το ποσό των 45.000,00 ευρώ, ενώ κατά τα λοιπά το κόστος αυτό καλύφθηκε από άλλους φορείς, όπως η νομαρχιακή αυτοδιοίκηση, την ΤΕΔΚ νομού XXX).**

Ομοίως η Πράξη 13/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι **«εφόσον όλες οι επιμέρους δραστηριότητες που αναφέρονται στην οικεία τεχνική έκθεση και στις οποίες αφορά η επίμαχη δαπάνη, τελούν σε αδιάσπαστη ενότητα με τις υπηρεσίες οργάνωσης και λειτουργίας του εκπαιδευτικού προγράμματος που διοργανώνει ο δήμος, παρέχονται δε αποκλειστικά ως ενιαία**

χρηματοδότησης **συνιστά αμοιβή** για τις παρεχόμενες από την κοινωφελή επιχείρηση υπηρεσίες⁹⁷⁵.

Χαρακτηριστική περίπτωση⁹⁷⁶ **υποκρυπτόμενης χρηματοδότησης κοινωφελούς επιχείρησης**, με καταχρηστική εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 268 περί απευθείας ανάθεσης, είναι η περίπτωση όπου στο σκεπτικό της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου για την αιτιολόγηση της σχετικής δαπάνης αναφέρεται ότι στόχο έχει την κάλυψη **ανεπαρκών εσόδων της κοινωφελούς επιχείρησης**. Στοιχεία όπως, η ανωτέρω επισήμανση, η αιτιολογία του βαρυνόμενου κωδικού εξόδων του δήμου («Χρηματοδότηση της κοινωφελούς δημοτικής επιχείρησης»), κυρίως, δε το γεγονός ότι η επίμαχη ανάθεση υπηρεσιών αφορά σε ένα από τα **κύρια αντικείμενα δράσης της κοινωφελούς επιχείρησης** και ότι απευθύνεται στους δημότες και όχι στο δήμο, καθιστούν σαφές ότι η προαναφερθείσα ανάθεση υπηρεσιών υποκρύπτει χρηματοδότηση της ανωτέρω επιχείρησης για την οποία δεν τηρήθηκαν οι προϋποθέσεις της διάταξης του άρθρου 259 παρ. 1 του ν.3463/2006.

Αλλά, ακόμα και εάν γινόταν δεκτό ότι στο πρόγραμμα δράσης ήταν δυνατό να συμπεριληφθούν και δράσεις για τις οποίες παράλληλα προβλέπεται δυνατότητα απευθείας ανάθεσης αυτών από το δήμο στην κοινωφελή επιχείρηση, με καταβολή σχετικής αμοιβής, **το ποσό αυτό δεν θα μπορούσε να συμπεριληφθεί στα ίδια έσοδα και όχι στα έσοδα από δράση της κοινωφελούς επιχείρησης, προκειμένου για τον καθορισμό του συνολικού ποσού χρηματοδότησης του δήμου**. Κάτι τέτοιο θα συνιστούσε έμμεση επιχορήγηση της κοινωφελούς επιχείρησης και επιπρόσθετη οικονομική επιβάρυνση του δήμου κατά παράβαση της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης⁹⁷⁷.

υπηρεσία διοργάνωσης του εκπαιδευτικού προγράμματος από την ίδια την επιχείρηση, η οποία διαθέτει τον εξοπλισμό και το κατάλληλο για το σκοπό αυτό προσωπικό, χωρίς περαιτέρω ανάθεση σε τρίτα πρόσωπα, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι πληρούνται εν προκειμένω οι προϋποθέσεις τους άρθρου 268 παρ. 1 του ν. 3463/2006 (Α' 114) και, ως εκ τούτου, η ελεγχόμενη δαπάνη παρίσταται νόμιμη..»

⁹⁷⁵ Βλ. Πράξη 105/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην εν λόγω Πράξη αναφέρεται ότι για να κριθεί ότι η επίμαχη χρηματοδότηση είναι νόμιμη και ότι δεν αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 259 του ν.3463/2006, πρέπει να αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου ότι η εκταμίευση του ως άνω ποσού **δεν οδηγεί σε αύξηση της συνολικής χρηματοδότησης της επιχείρησης από το δήμο, όπως προβλέπεται στο διετές πρόγραμμα δράσης**.

⁹⁷⁶ Βλ. Πράξη 348/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁷⁷ Βλ. Πράξη 418/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «Μη νομίμως περιλαμβάνονται ως οικονομικά μεγέθη του υπό έλεγχο προγράμματος που συνδιαμορφώνουν το τελικό ποσό της χρηματοδότησεως τόσο το κονδύλιο «Απρόβλεπτα», όσο και το **όλως αορίστου προελεύσεως ποσό των 180.000 που αντιστοιχεί, κατά τα αναγραφόμενα στο διετές πρόγραμμα δράσεως, στο κόστος των απευθείας αναθέσεων από τον δήμο στην ΔΗΚΕ ΧΧΧ σχετικών με τους σκοπούς της δραστηριοτήτων.... και τούτο διότι σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. 4 της προεκτεθείσης υπουργικής αποφάσεως, το ύψος της χρηματοδοτήσεως κοινωφελούς επιχειρήσεως από δήμο αποτελεί την διαφορά μεταξύ της κοστολόγησεως των δράσεων και του υπολογισμού των εσόδων».**

γ. Διετή προγράμματα δράσης και Προγραμματικές Συμβάσεις

Όπως αναφέρθηκε και σε προηγούμενη ενότητα⁹⁷⁸, έχει διαπιστωθεί ότι καταστρατήγηση των δημοσιολογιστικών διατάξεων του άρθρου 259 του ν.3463/2006, που προβλέπει ειδικό τρόπο χρηματοδότησης των κοινωφελών τους επιχειρήσεων από τους δήμους, επιχειρείται και με την εφαρμογή διατάξεων σχετικών με τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων του των άρθρων 225 του ν.3463/2006 και 100 του ν.3852/2010.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου καθίσταται σαφές ότι στην περίπτωση που ανακύπτει αδυναμία εκτέλεσης του ΕΠΔ της Κοινωφελούς Επιχείρησης (ή του διετούς προγράμματος δράσης), λόγω μη εισαγωγής εσόδων από την προβλεπόμενη στον προϋπολογισμό πηγή χρηματοδότησης, το χρηματοδοτικό κενό δεν δύναται να καλυφθεί μέσω της σύναψης «προγραμματικής σύμβασης» με τον οικείο δήμο. Αντιθέτως, πρέπει να τηρείται η οριζόμενη εκ του νόμου διαδικασία για την τροποποίηση των αντίστοιχων ΕΠΔ του δήμου και της επιχείρησης αυτής. Τούτο επιβάλλεται για λόγους **δημοσιονομικής βιωσιμότητας του ΟΤΑ**, στον προϋπολογισμό του οποίου προβλέπονται πιστώσεις για τη χρηματοδότηση της δημοτικής επιχείρησης. Στο ίδιο πλαίσιο επιβάλλεται και η εκτέλεση των χρηματοροών του ποσού της χρηματοδότησης από τον δήμο προς την δημοτική κοινωφελή επιχείρηση, όπως αυτές περιγράφονται στα ΕΠΔ.

Είναι, συνεπώς, μη συμβατή με την προαναφερθείσα εννοιολογική διάσταση η σύναψη προγραμματικής σύμβασης, όταν οι αντισυμβαλλόμενοι προσφεύγουν σε αυτή με αποκλειστικό σκοπό την **παράκαμψη των προβλεπόμενων από την κείμενη νομοθεσία διαδικασιών για τη χρηματοδότηση της λειτουργίας- δράσεων της κοινωφελούς επιχείρησης**. Συνακόλουθα τη μετατροπή του θεσμού της προγραμματικής σύμβασης σε εργαλείο παράκαμψης δημοσιολογιστικών διατάξεων⁹⁷⁹.

Επιπλέον, τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απασχόλησε και εάν είναι επιτρεπτό στο διετές πρόγραμμα δράσης να συμπεριληφθούν δραστηριότητες της κοινωφελούς επιχείρησης, οι οποίες εκτελούνται από αυτή με βάση προγραμματική σύμβαση ή άλλη νόμιμη αιτία.

Η ταύτιση του αντικειμένου των προγραμματικών συμβάσεων με αυτό του διετούς προγράμματος δράσης προκαλεί, κατ' αρχήν, σύγχυση των δεδομένων του προϋπολογισμού που περιέχει το διετές πρόγραμμα. Βάσει του προϋπολογισμού του διετούς προγράμματος δράσης υπολογίζεται η χρηματοδότηση που πρέπει ο δήμος να καταβάλει για την υλοποίηση του συνόλου των δράσεων της επιχείρησης, η οποία βρίσκεται από την κατ' έτος διαφορά του συνόλου των εξόδων από το σύνολο των εσόδων της. Συνεπώς, αυτό που είναι το ζητούμενο, δηλαδή η χρηματοδότηση από το δήμο, συνυπολογίζεται, ταυτόχρονα, και ως έσοδο, λόγω των προϋφιστάμενων προγραμματικών συμβάσεων.

⁹⁷⁸ Βλ. ενότητα Προγραμματικές συμβάσεις σελ. 127.

⁹⁷⁹ Βλ. Απόφαση 1380/2012 ΒΙΤμήμα ΕλΣυν.

Το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε σχετική Απόφαση⁹⁸⁰ απεφάνθη ότι «μη νομίμως συγκαταλέγονται στο διετές πρόγραμμα δράσης και το συνοδεύοντα αυτό προϋπολογισμό του δραστηριότητες της κοινωφελούς επιχείρησης καθώς και το κόστος ή τα έσοδα εξ αυτών, οι οποίες εκτελούνται από αυτή με βάση προγραμματική σύμβαση, ανεξαρτήτως του αν επιτρέπεται η σύναψή της ή μη, ή με άλλη νόμιμη αιτία». Συνεπώς, «...**δράσεις κατά το μέρος που αποτελούν και αντικείμενο προγραμματικών συμβάσεων, εσφαλμένως και κατά παράβαση της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης περιέχονται εκ νέου στο διετές πρόγραμμα δράσης. Είναι δε άλλο το ζήτημα της συμπερίληψης στο διετές πρόγραμμα δράσης εσόδων της κοινωφελούς επιχείρησης, προερχόμενων από δραστηριότητες αυτής αυτοτελείς και ανεξάρτητες από τις περιλαμβανόμενες στο πρόγραμμα αυτό**».

Στην εν λόγω απόφαση εκφράστηκε και η ειδικότερη άποψη σύμφωνα με την οποία δεν είναι νόμιμες προγραμματικές συμβάσεις με αντικείμενο τη χρηματοδότηση κοινωφελούς επιχείρησης για την άσκηση αρμοδιοτήτων της, με **κυρίως συμβαλλόμενους σε αυτές άλλους φορείς και το δήμο**. Κάτι τέτοιο θα καταστρατηγούσε το θεσμό του διετούς προγράμματος δράσης που επιτάσσει η ανωτέρω **χρηματοδότηση** να συμφωνείται αποκλειστικά στο πλαίσιο του διετούς προγράμματος δράσης και της σχετικής σύμβασης χρηματοδότησης.

Ειδικότερα, σύμφωνα με την άποψη αυτή, βάσει συστηματικής και τελεολογικής ερμηνείας των διατάξεων των άρθρων 225, 259 του ΚΔΚ, 100 του ν. 3852/2010 και 1 της ΥΑ 43887/2007, συνάγεται ότι οι δήμοι, για τις εκχωρούμενες από αυτούς αρμοδιότητες, έχουν τη δυνατότητα να χρηματοδοτούν τις κοινωφελείς τους επιχειρήσεις βάσει διετών προγραμμάτων. Ο **αποκλειστικός τρόπος χρηματοδότησης** της κοινωφελούς επιχείρησης, **μέσω κατάρτισης διετούς προγράμματος**, δεν επιτρέπει τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης με κυρίως συμβαλλόμενους το δήμο και άλλους φορείς και **εκ τρίτου συμβαλλόμενη την κοινωφελή επιχείρηση**. Τούτο διότι βάσει μιας τέτοιας σύμβασης ο **δήμος καθίσταται εξ ολοκλήρου ή εν μέρει χρηματοδότης** των σκοπών ή των στόχων που περιλαμβάνονται στις δυνάμενες να μεταβιβασθούν αρμοδιότητες του άρθρου 225 του ΚΔΚ και επιδιώκονται με την προγραμματική σύμβαση.

Η σύναψη προγραμματικής σύμβασης οδηγεί σε καταστρατήγηση των διατάξεων περί χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων από τους δήμους, διότι **η προγραμματική σύμβαση δεν είναι απαραίτητο να εστιάζεται σε συγκεκριμένες δράσεις, με καθορισμένο προϋπολογισμό, στο χρονικό ορίζοντα της διετίας, αλλά μπορεί να αναφέρεται στο γενικότερο σχεδιασμό δράσεων για την επίτευξη στόχων και έτσι να καθιστά ευχερέστερη τη χρηματοδότηση**.

Σε κάθε περίπτωση πάντως, **επιτρέπεται η σύναψη προγραμματικής συμβάσεως** μεταξύ δήμου, κοινωφελούς επιχείρησης και τρίτου ή τρίτων φορέων (εκ των αναφερομένων στο άρθρο 100 του ν. 3852/2010), **ακόμη και αν το αντικείμενό της ταυτίζεται εν συνόλω ή εν μέρει με αυτό ήδη καταρτισθέντος διετούς προγράμματος, εάν χρηματοδότης της**

⁹⁸⁰ Βλ. Απόφαση 855/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

προγραμματικής συμβάσεως δεν είναι ο δήμος, αλλά ο έτερος ή οι λοιποί φορείς που μετέχουν ως κύριοι συμβαλλόμενοι σε αυτήν. Τούτο διότι τα χρήματα που προορίζονται για τις κοινές δράσεις συνιστούν έσοδα της κοινωφελούς επιχειρήσεως (τα οποία οφείλει να εμφανίζει στον προϋπολογισμό της), τα οποία μειώνουν τη ζητούμενη από το δήμο χρηματοδότηση.

δ. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η χρηματοδότηση των κοινωφελών επιχειρήσεων από τους δήμους, μέσω των διετών προγραμμάτων δράσης, έχει ουσιώδη βασικά χαρακτηριστικά που τη διακρίνουν από άλλες μορφές χρηματοδότησης. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα η παράλληλη εφαρμογή άλλων διατάξεων και η χρηματοδότηση, στηριζόμενη σε άλλες νομικές βάσεις, ή να είναι ασυμβίβαστη ή συμβατή υπό αυστηρές προϋποθέσεις.

Ουσιώδες χαρακτηριστικό των διετών προγραμμάτων δράσης, το οποίο κάθε φορά ελέγχεται από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα, είναι η συνάφεια προγραμματιζόμενων δράσεων των κοινωφελών επιχειρήσεων με τους σκοπούς που έχουν αναλάβει να εκπληρώσουν και η μεταβίβαση αυτών από τους δήμους. Ο έλεγχος αυτός αποτρέπει υποκρυπτόμενες έμμεσες επιχορηγήσεις των κοινωφελών επιχειρήσεων, οι οποίες «θίγουν» πολλαπλώς την είσπραξη εσόδων των δήμων, μέσω: α) της άντλησης εσόδων από δράσεις που δεν μπορούν εκ του νόμου να ασκήσουν οι κοινωφελείς επιχειρήσεις, β) της διπλής επιβάρυνσης του δήμου να χρηματοδοτεί τις ίδιες δράσεις σε διαφορετικές νομικές βάσεις, χωρίς επιπρόσθετα τη δυνατότητα ελέγχου χρηματοδοτικής ροής σε σχέση με τις εκτελούμενες δράσεις στο χρονικό ορίζοντα της διετίας.

Επιπλέον, συνάγεται ότι η **χρηματοδότηση δήμου προς την κοινωφελή επιχείρηση**, μέσω του διετούς προγράμματος δράσης, είναι μεν **δυναμική**, αλλά όταν λάβει χώρα είναι **αποκλειστική** έναντι άλλων μορφών χρηματοδότησης που μπορεί να λάβει η κοινωφελής επιχείρηση από **τον δήμο**. Όχι όμως έναντι άλλων μορφών χρηματοδότησης από άλλους συμβαλλόμενους φορείς.

Γ. Ο «Δυναμικός χαρακτήρας» χρηματοδότησης της κοινωφελούς επιχείρησης

Από την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 259 του ν.3463/2006 έως και το έτος 2012, χρονικό σημείο κατάργησης της χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων, μέσω των διετών προγραμμάτων δράσης, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ερμήνευσε με διαφορετικό τρόπο τις διατάξεις του ανωτέρω πλαισίου, ειδικότερα όσον αφορά: α) το «**δυναμικό χαρακτήρα**» της χρηματοδότησης της κοινωφελούς επιχείρησης από το δήμο, μέσω των διετών προγραμμάτων δράσης, β) το **περιεχόμενο** των δραστηριοτήτων και των παρεχόμενων υπηρεσιών, γ) το **κόστος** που επιτρέπεται να καλυφθεί από την εν λόγω χρηματοδότηση.

Μέχρι το 2011 η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ακολούθησε στενή ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων. Από το έτος 2011 και μετά παρατηρείται στη νομολογία αλλαγή του

τρόπου ερμηνείας της παραγράφου 1 του άρθρου 259 του ν.3463/2006. Ακολούθως στη νομοθεσία εντοπίζονται παρεμβάσεις, με σκοπό την αποσαφήνιση της πραγματικής βούλησης του νομοθέτη για το περιεχόμενο των δράσεων και υπηρεσιών των κοινωφελών επιχειρήσεων που χρηματοδοτούνται από τα διετή προγράμματα δράσης.

α. Στενή ερμηνεία των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Σύμφωνα με την αρχική ερμηνευτική στάση της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁹⁸¹, από τις διατάξεις του άρθρου 259 του ν.3463/2006 καθίσταται σαφές ότι **επιτρέπεται** η χρηματοδότηση κοινωφελούς επιχείρησης από ΟΤΑ, μετά από απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, εφόσον αυτή προορίζεται **αποκλειστικώς** για την **κάλυψη του κόστους των δραστηριοτήτων της επιχείρησης και των παρεχόμενων από αυτήν υπηρεσιών.**

Η χρηματοδότηση κοινωφελούς επιχείρησης μέσω διετούς προγράμματος δράσης παρουσίαζε τα ακόλουθα βασικά χαρακτηριστικά: α) η **χρηματοδότηση έχει δυνητικό χαρακτήρα**, β) **δεν μπορεί να καλύπτει λειτουργικές δαπάνες** της κοινωφελούς επιχείρησης, όπως αποζημιώσεις, αμοιβές μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της, έξοδα συντήρησης γραφείων κ.λπ. γ) **δεν μπορεί να συνιστά τη μοναδική πηγή εσόδων της.**

Σε αντίθετη περίπτωση καταστρατηγούνται, τόσο οι κανόνες του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου για την κατ' αρχήν απαγόρευση χορήγησης κρατικών ενισχύσεων (βλ. άρθρο 87 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και τη σχετική νομολογία του Δ.Ε.Κ.), **όσο και οι ρυθμίσεις του άρθρου 259 του ν.3463/2006.** Οι τελευταίες, ερμηνευόμενες τελεολογικά, αποβλέπουν στην **ίδρυση οικονομικά βιώσιμων και παραγωγικών κοινωφελών επιχειρήσεων**, η λειτουργία των οποίων θα έχει **αναπτυξιακή προοπτική** και **δεν θα στηρίζεται αποκλειστικά** στην οικονομική αρωγή του ΟΤΑ που τις συνέστησε ή σε άλλους κρατικούς φορείς⁹⁸².

Στη βάση αυτή κρίθηκε μη νόμιμη η δαπάνη χρηματοδότησης δημοτικής κοινωφελούς επιχείρησης από δήμο, καθώς, κατά την ανάλυση των οικονομικών διαφορών από το κόστος και τα έσοδα των υπηρεσιών του διετούς προγράμματος δράσης, προέκυπταν **μηδενικά έσοδα από την άσκηση των δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών.**

⁹⁸¹ Βλ. Πράξεις 18, 43, 187, 277, 280, 290, 325/2009, 80, 89, 108, 121, 175, 206, 238/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁸² Βλ. Πράξη 43/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. Στην εν λόγω Πράξη το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου επισημαίνει ότι το ύψος της χρηματοδότησης από τον δήμο καθορίζεται κάθε φορά σε συνάρτηση με την κοστολόγηση των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών και τα αναμενόμενα έσοδα της επιχείρησης από τις συγκεκριμένες δραστηριότητες σε ετήσια βάση. Όμως, **ελεγκτέο είναι κάθε φορά** κατά τη κρίση του Τμήματος τούτου και το ζήτημα του **αν, στα πλαίσια της ύπαρξης υγιούς και βιώσιμης επιχείρησης, η συγκεκριμένη επιχείρηση διαθέτει ίδιους οικονομικούς πόρους και δεν στηρίζει την οικονομική της επιβίωση μόνο στην επιχορήγηση του δήμου ή άλλων κρατικών φορέων.**

Μοναδική πηγή εσόδων της κοινωφελούς ήταν η χρηματοδότηση του δήμου, γεγονός που ο τελευταίος δεν αμφισβητούσε⁹⁸³.

Ομοίως, σε άλλη περίπτωση κρίθηκε μη νόμιμη η χρηματοδότηση⁹⁸⁴ κοινωφελούς επιχείρησης από δήμο, καθώς διαπιστώθηκε από το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι από τη μελέτη προϋπολογισμού της κοινωφελούς δημοτικής επιχείρησης τα έσοδα προέρχονταν **σχεδόν εξ ολοκλήρου** από τη χρηματοδότηση από το δήμο. Οι άλλες πηγές αφορούσαν έσοδα, **το ύψος των οποίων δεν μπορούσε να υπολογιστεί με βεβαιότητα** και για το λόγο αυτό **είχε εκτιμηθεί με βάση στατιστικά στοιχεία**.

Αντίθετα, κρίθηκε⁹⁸⁵ νόμιμη η επιχορήγηση σε κοινωφελή επιχείρηση, μετά τη διαπίστωση από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα ότι η τελευταία είναι σε θέση να καλύψει **ένα σημαντικό**

⁹⁸³ Βλ. Πράξη 187/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρονται τα εξής «... στο κεφάλαιο με τον τίτλο «Χρηματοδότηση του ΔΠΔ» αναλύονται οι οικονομικές διαφορές που προκύπτουν από το κόστος και τα έσοδα των υπηρεσιών του διετούς προγράμματος δράσης και πρόκειται να χρηματοδοτηθούν από το δήμο ως εξής: Για το έτος 2008- 2009:Α. Σχεδιασμός και υλοποίηση προγραμμάτων κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης. 1. Κόστος 899.800,00 ευρώ, 2. Έσοδα 0 ευρώ, 3. Διαφορά 899.800,00 ευρώ, 4. Ποσό χρηματοδότησης της επιχείρησης από το Δήμο XXX 899.800,00 ευρώ. Β. Σχεδιασμός προγραμμάτων πρόληψης σε θέματα ψυχοκοινωνικής υγείας. 1. Κόστος 500.200,00 ευρώ, 2. Έσοδα 0 ευρώ, 3. Διαφορά 500.200,00 ευρώ, 4. Ποσό χρηματοδότησης της επιχείρησης από το Δήμο XXX 500.200,00 ευρώ. Για το έτος 2009- 2010: Α. Σχεδιασμός και υλοποίηση προγραμμάτων κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης. 1. Κόστος 965.650,00ευρώ, 2. Έσοδα 0 ευρώ, 3. Διαφορά 965.650,00 ευρώ, 4. Ποσό χρηματοδότησης της επιχείρησης από το δήμο 965.650,00 ευρώ. Β. Σχεδιασμός προγραμμάτων πρόληψης σε θέματα ψυχοκοινωνικής υγείας. 1. Κόστος 534.350,00 ευρώ, 2. Έσοδα 0 ευρώ, 3. Διαφορά 534.350,00 ευρώ, 4. Ποσό χρηματοδότησης της επιχείρησης από το δήμο 534.350,00 ευρώ.»

Ομοίως αναφέρεται η Πράξη 18/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. σύμφωνα με την οποία, κατά παράβαση των διατάξεων της 43887/3.8.2007 απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, στα Έσοδα επιχείρησης ανά δραστηριότητα, έχει αναγραφεί ποσό, το οποίο **δεν προέρχεται από την άσκηση των αναφερόμενων δραστηριοτήτων** (εκδηλώσεις, σεμινάρια, αθλητικές εκδηλώσεις κ.λπ.) **αλλά αποκλειστικά από χρηματοδότηση του δήμου**, με αποτέλεσμα να αποδεικνύεται ότι η κοινωφελής επιχείρηση εμφανίζει **μηδενικά έσοδα από την άσκηση δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών της**.

⁹⁸⁴ Βλ. Πράξη 277/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁸⁵ Βλ. Πράξη 43/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. Συγκεκριμένα, από τα προβλεπόμενα έσοδα ποσού 634.470,00 ευρώ, τελικώς, εισπράχθηκαν 507.017,00 ευρώ. Το ποσό των 252.042,00 ευρώ αποτελούσε μέρος της επιχορήγησης του δήμου, το ποσό των 240.000,00 ευρώ αφορούσε στα αναμενόμενα έσοδα, τα οποία αυξήθηκαν το έτος 2008, λόγω της σημαντικής αύξησης της συμμετοχής των δημοτών στα αθλητικά προγράμματα και το ποσό των 14.975,00 ευρώ αποτελούσε επιχορήγηση της επιχείρησης από τον ΟΑΕΔ.

Βλ. Πράξη 44/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. **Ανάλογη έρευνα στοιχείων οικονομικής βιωσιμότητας επιβάλλεται σύμφωνα με τα άρθρα 253 παρ.1 και 254 του ν.3463/2006 για τη στην συμμετοχή του δήμου στην καταβολή του κεφαλαίου δημοτικής επιχείρησης κατά την προσαρμογή του καταστατικού της στις διατάξεις του ν.3463/2006. (μετατροπή)**. Στην πρόβλεψη βιωσιμότητας της νέας επιχείρησης για την πρώτη τετραετία της λειτουργίας της προκύπτει ότι η ανωτέρω, μέσω των αναμενόμενων εσόδων της από τις παροχές υπηρεσιών, (εισιτήρια, συνδρομές κ.λπ.) **δύναται να στηρίξει μέρος του κόστους των νέων δραστηριοτήτων της**. Η καταβολή του κεφαλαίου των 300.000,00 ευρώ από το Δήμο αφορά **εν μέρει στην κάλυψη μέρους του κόστους των νέων δραστηριοτήτων που δεν ξεπερνά το ¼ των εξόδων της και εν μέρει σε επενδύσεις που θα γίνουν στην περιφέρεια του δήμου (δημιουργία νέων γηπέδων, χώρων άθλησης κ.λπ.)**.

μέρος του κόστους της με αποζημιώσεις που λαμβάνει από τους αποδέκτες των υπηρεσιών της.

Συνεπώς, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου καθίσταται σαφές ότι για τη νόμιμη χρηματοδότηση δημοτικών κοινωφελών επιχειρήσεων από το δήμο, μέσω του διετούς προγράμματος δράσης, ήταν αναγκαία η **διαπίστωση της βιωσιμότητας** της επιχείρησης. Κρίσιμα στοιχεία ήταν η **ύπαρξη ίδιων εσόδων**, τα οποία είναι σε θέση να καλύψουν **ένα σημαντικό μέρος του λειτουργικού κόστους**, έτσι ώστε η λειτουργία της κοινωφελούς επιχείρησης να μην ερείδεται αποκλειστικά στην επιχορήγησή της από το δήμο⁹⁸⁶.

Παράλληλα διαπιστώνεται, όμως, μια ευρύτητα ερμηνείας για το ικανό μέγεθος των ίδιων εσόδων που συνδέονται με τη βιωσιμότητα της κοινωφελούς επιχείρησης. Σε αρκετές δε Πράξεις του VII Τμήματος γίνεται αναφορά σε δυσαναλογία⁹⁸⁷ εκτιμώμενων ίδιων εσόδων της επιχείρησης και λειτουργικού κόστους των δραστηριοτήτων της. Ειδικότερα επισημαίνεται ότι αυτό βαίνει αυξανόμενο, λόγω του ότι αποτελείται κατά το μεγαλύτερο μέρος σε αμοιβές και έξοδα προσωπικού. Σε άλλες περιπτώσεις ως «επιτρεπόμενη» αναλογία ίδιων εσόδων σε λειτουργικό κόστος αναφέρεται, τουλάχιστον, η κάλυψη του μισού του⁹⁸⁸ τελευταίου.

Επιπλέον, σε αρκετές Πράξεις⁹⁸⁹ του VII Τμήματος επισημαίνεται ότι **δεν αποτελούν ίδια έσοδα** της επιχείρησης **έσοδα από ενοικίαση δημοτικών εγκαταστάσεων** ιδιοκτησίας του δήμου, η χρήση των οποίων παραχωρήθηκε στην επιχείρηση. Οι διατάξεις της παρ.6 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 επιτρέπουν μόνο την παραχώρηση στην κοινωφελή επιχείρηση της χρήσης δημοτικών εγκαταστάσεων και όχι και την εκμετάλλευση αυτών.

⁹⁸⁶ Βλ. Πράξη 300/2010 VII Τμήματος ΕλΣυν. όπου αναφέρει ότι μετά την τροποποίηση του διετούς προγράμματος δράσης της Κοινωφελούς Επιχείρησης αυξάνονται τα ίδια έσοδά της από 10.000,00 σε 90.000,00 ευρώ. Η αύξηση δε αυτή προέρχεται από τη θέσπιση ετήσιας συνδρομής στα τμήματα ζωγραφικής, παραδοσιακού και μοντέρνου χορού και αγγειοπλαστικής, καθώς και καταβολής εισιτηρίου για την είσοδο στον κινηματογράφο και την παρακολούθηση συναυλιών, με αποτέλεσμα να είναι σε θέση να καλύψει ένα **σημαντικό μέρος του λειτουργικού της κόστους με ίδια έσοδα**.

⁹⁸⁷ Βλ. Πράξη 234/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Συνεπώς, η χρηματοδότηση του Δήμου δεν προορίζεται αποκλειστικά για την κάλυψη του κόστους των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών της ΧΧΧ, αλλά καλύπτει σε μέγιστο βαθμό και τα λειτουργικά έξοδα της επιχείρησης, καθώς τα εκτιμώμενα για το έτος 2009 **ίδια έσοδα αυτής καλύπτουν μόνο το ένα δέκατο του προβλεπόμενου λειτουργικού κόστους, το οποίο βαίνει συνεχώς αυξανόμενο**, διότι, όπως άλλωστε προκύπτει από το διετές πρόγραμμα δράσης, αποτελείται κατά το μεγαλύτερο μέρος του (66%) από τις αμοιβές και τα έξοδα του προσωπικού.

⁹⁸⁸ Βλ. Πράξη 6/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Με τα δεδομένα αυτά, ευχερώς συνάγεται ότι ο καθορισμός του ύψους της χρηματοδότησης της ΧΧΧ. από το δήμο προκύπτει με βάση την κοστολόγηση όχι μόνο των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών της επιχείρησης αλλά και των σταθερών (λειτουργικών) εξόδων της. Συνεπώς, η χρηματοδότηση του δήμου δεν προορίζεται αποκλειστικά για την κάλυψη του κόστους των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών της ΧΧΧ., αλλά καλύπτει σε μέγιστο βαθμό και τα λειτουργικά έξοδα της επιχείρησης, καθώς τα εκτιμώμενα για το έτος **2010 ίδια έσοδα αυτής δεν καλύπτουν ούτε το ήμισυ του προβλεπόμενου λειτουργικού κόστους**, το οποίο βαίνει συνεχώς αυξανόμενο διότι, όπως άλλωστε προκύπτει από το διετές πρόγραμμα δράσης, αποτελείται κατά το μεγαλύτερο μέρος του (64%) από τις αμοιβές και τα έξοδα του προσωπικού. Ομοίως, Πράξεις 121,344/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁸⁹ Βλ. Πράξεις 277/2009, 1/2010, 102/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Συνεπώς, η συμπερίληψη των μισθωμάτων στα ίδια έσοδα της επιχείρησης συνιστούν στην ουσία μη νόμιμη έμμεση χρηματοδότησή της από το δήμο και για αυτό το λόγο θα πρέπει να θεωρηθούν ως μέρος της καταβαλλόμενης σ' αυτήν από το δήμο επιχορήγησης.

Συναφώς με τα ανωτέρω και άρρηκτα συνδεδεμένα, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται, κυρίως, το έτος 2009⁹⁹⁰ αλλά και μέχρι το έτος 2011, ότι η ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 259 του ν.3463/2006 στηριζόταν στο ότι η χρηματοδότηση από τους δήμους των δραστηριοτήτων και των παρεχόμενων υπηρεσιών των κοινωφελών επιχειρήσεων, μέσω των διετών προγραμμάτων δράσης, δεν μπορούσαν να καλύπτουν λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης. **Ο καθορισμός του ύψους της χρηματοδότησης από το δήμο έπρεπε να προκύπτει βάσει κοστολόγησης μόνο των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών της επιχείρησης και όχι των σταθερών πάγιων και λειτουργικών εξόδων αυτής**, όπως αμοιβές Δ.Σ., έξοδα παράστασης Προέδρου και Δ/ντος Συμβούλου, αποζημιώσεις, αμοιβές προσωπικού, έξοδα και παροχές τρίτων, φόροι, τέλη κ.α.

Αξίζει, όμως, να επισημανθεί ότι διαπιστώνεται στο σκεπτικό αρκετών Πράξεων του Ελεγκτικού Συνεδρίου ένα εγγενές κενό. Ενώ γίνεται δεκτό σαν αρχή ότι η χρηματοδότηση του δήμου δεν μπορεί να καλύπτει λειτουργικές δαπάνες της κοινωφελούς επιχείρησης,

⁹⁹⁰ Βλ. Πράξεις 18/2009, 187/2009, 277/2009, 280/2009, 325/2009,6/2010, 80/2010, 89/2010, 108/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Πράξη 277/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., «Περαιτέρω, όπως ευχερώς συνάγεται από το προαναφερόμενο διετές πρόγραμμα δράσης της, ο καθορισμός του ύψους της χρηματοδότησης αυτής από το δήμο προκύπτει με βάση την κοστολόγηση όχι μόνο των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών της επιχείρησης αλλά και των σταθερών (λειτουργικών) εξόδων της, **με αποτέλεσμα η χρηματοδότηση αυτή να μην προορίζεται αποκλειστικά για την κάλυψη του κόστους των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών αυτών**, αλλά να καλύπτει, σχεδόν στο σύνολό τους, και τα λειτουργικά έξοδα της επιχείρησης (αμοιβές Δ.Σ., έξοδα παράστασης Προέδρου και Δ/ντος Συμβούλου, αποζημιώσεις κ.λπ.). Το Τμήμα κρίνει ότι η κατά τα ανωτέρω χρηματοδότηση της ... από το δήμο ΧΧΧ, η οποία αφενός συνιστά σχεδόν εξ ολοκλήρου τη μοναδική πηγή εσόδων της και αφετέρου **καλύπτει σε μέγιστο βαθμό τις λειτουργικές της δαπάνες, αντίκειται τόσο στις διατάξεις του άρθρου 259 του ΚΔΚ, όπως ερμηνεύθηκαν ανωτέρω, όσο και σε αυτές του άρθρου 87 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και, συνεπώς, η εντελλόμενη με το υπό κρίση χρηματικό ένταλμα δαπάνη δεν είναι νόμιμη**».

Επίσης, στην Πράξη 280/2009 αναφέρεται ότι «**Το αρχικό διετές πρόγραμμα δράσης της ... είχε συνταχθεί κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 259 ΚΔΚ και της 43887/3.8.2007 απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, κατά το μέρος που σε αυτό περιλαμβάνονταν έξοδα 350.590,00 ευρώ για τον πρώτο χρόνο, τα οποία αφορούσαν σε λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης, η κάλυψη των οποίων προβλεπόταν να γίνει, κατά το μεγαλύτερο μέρος, όχι από τα έσοδα εκ των επιχορηγήσεων και δραστηριοτήτων της επιχείρησης, αλλά από χρηματοδότηση του Δήμου..**»

Ομοίως, η Πράξη 325/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν «..Με τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις, ανεξαρτήτως της νομιμότητας ή μη της διαδικασίας σύναψης των επίμαχων συμβάσεων, προκύπτει ότι **το υπό κρίση χρηματικό ένταλμα κατατείνει στην κάλυψη λειτουργικών δαπανών της ... από το ποσό της χρηματοδότησης του δήμου προς την ανωτέρω επιχείρηση**, ήτοι δαπανών που αντιστοιχούν στην πληρωμή προσωπικού για την εξυπηρέτηση πάγιων αναγκών και όχι δαπανών που προορίζονται για την κάλυψη του κόστους των δραστηριοτήτων της και των παρεχόμενων από αυτή υπηρεσιών».

Ομοίως, στην Πράξη 175/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι η ελεγχόμενη δαπάνη είναι μη νόμιμη καθώς αφορά στην αμοιβή του αρχιμουσικού και την καθαριότητα του κτιρίου της Φιλαρμονικής κ.λπ. χώρων, δηλαδή αφορά μη νόμιμες λειτουργικές δαπάνες.

παράλληλα η βιωσιμότητα της επιχείρησης διαπιστώνεται με κρίσιμα στοιχεία την ύπαρξη ίδιων εσόδων, τα οποία είναι σε θέση να καλύψουν ένα **σημαντικό μέρος του λειτουργικού κόστους**. Συνεπώς, παραλείπεται να αναφερθεί ποιοι πόροι θα καλύψουν το υπόλοιπο μέρος του λειτουργικού κόστους που υπολείπεται, αφήνοντας, σιωπηρώς και εμμέσως, να θεωρηθεί ότι είναι λογικό να καλυφθεί από τη χρηματοδότηση του δήμου.

Η ανωτέρω ερμηνεία συνδυάστηκε και με το γεγονός ότι στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου η **χρηματοδότηση** του διетуός προγράμματος δράσης των κοινωφελών επιχειρήσεων από το **δήμο** δεν μπορεί να είναι η **μοναδική πηγή εσόδων** του. Κάτι τέτοιο θα αντέβαινε, τόσο στον σκοπό του νομοθέτη που αποβλέπει στην ίδρυση οικονομικά βιώσιμων και παραγωγικών κοινωφελών επιχειρήσεων, όσο και στο άρθρο 107 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της σχετικής νομολογίας του ΔΕΚ.

Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Πράξη 234/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν, «ο ισχυρισμός του δήμου ότι η κοινωφελής της επιχείρηση ασκεί δραστηριότητες που δεν αποσκοπούν στην επιδίωξη κέρδους και συνεπώς δεν εμπίπτουν στο εύρος εφαρμογής του άρθρου 87 της Σ.Ε.Κ. είναι αβάσιμος, διότι η **συγκεκριμένη ενίσχυση δεν αφορά στην ίδια την επίτευξη των δράσεων κοινωνικού χαρακτήρα που επιδιώκει το χρηματοδοτούμενο νομικό πρόσωπο (κάτι το οποίο θα αποτελούσε ενέργεια συμβατή τόσο με το εσωτερικό όσο και με το κοινοτικό δίκαιο) αλλά την ίδια τη συνέχιση της λειτουργίας μιας κατά τα λοιπά μη βιώσιμης με ίδιους πόρους επιχείρησης, χρηματοδότηση που εμπίπτει στο πεδίο των απαγορευμένων από το κοινοτικό δίκαιο κρατικών ενισχύσεων.**»

Η στενή αυτή ερμηνεία των διατάξεων ήταν εξ αρχής αντίθετη με την επικρατούσα άποψη στο χώρο της αυτοδιοίκησης. Το γεγονός αυτό επιβεβαιώνεται από την επιμονή σύνταξης από την πλευρά των διοικήσεων των δημοτικών επιχειρήσεων και ψήφισης από τα δημοτικά συμβούλια διетуών προγραμμάτων δράσης που προέβλεπαν χρηματοδοτική κάλυψη λειτουργικών δαπανών, οι οποίες σχετίζονταν με τις παρεχόμενες δράσεις και υπηρεσίες των κοινωφελών επιχειρήσεων. Επιπλέον, την ερμηνευτική διάσταση μεταξύ νομολογίας και αυτοδιοικητικής πρακτικής επέτειναν οι κατευθυντήριες οδηγίες που δόθηκαν από το Υπουργείο Εσωτερικών για την ορθή εφαρμογή των νέων διατάξεων του άρθρου 259 του ν.3463/2006, οι οποίες κινούνταν σε αντίθεση κατεύθυνση από αυτή της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Η αντίκρουση από την πλευρά της αυτοδιοίκησης υπέρ του επιτρεπτού κάλυψης, μέσω των διетуών προγραμμάτων δράσης, και των συναφών λειτουργικών δαπανών στηρίχθηκε στις ίδιες τις διατάξεις του άρθρου 259 και στην κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου αυτού Υπουργική Απόφαση. Ειδικότερα, στην παράγραφο 1 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 γινόταν αναφορά, εν γένει, σε χρηματοδότηση δραστηριοτήτων και παρεχόμενων υπηρεσιών, χωρίς περαιτέρω εξειδίκευση. **Όπου ο νομοθέτης θέλησε να αποκλείσει την χρηματοδότηση λειτουργικών δαπανών το προέβλεψε ρητά, όπως στην παρ. 5 του ανωτέρω άρθρου, το οποίο απαγορεύει τη δυνατότητα χρησιμοποίησης του εξ αυξήσεως κεφαλαίου κοινωφελούς επιχείρησης για την κάλυψη λειτουργικών της δαπανών.** Επιπλέον, στην Υπουργική Απόφαση καθορισμού του περιεχομένου του διетуός

προγράμματος δράσης και δη στην «Κοστολόγηση» των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών σε ετήσια βάση περιλαμβάνονταν οι προϋπολογισμοί επενδύσεων και λειτουργικών εξόδων.

Παράλληλα, σε σχετικά έγγραφα του Υπουργείου Εσωτερικών⁹⁹¹, τόσο το έτος 2009, όσο και το έτος 2010, αναφερόταν μεταξύ άλλων ότι: «Με τον όρο δραστηριότητες και παρεχόμενες από αυτήν υπηρεσίες εννοείται η εν γένει λειτουργία της κοινωφελούς επιχείρησης, στην οποία συμπεριλαμβάνονται η διοίκησή της, το προσωπικό της και η υλικοτεχνική υποδομή της, χωρίς τα οποία δεν είναι σε θέση να παρέχει υπηρεσίες και γενικά να εκπληρώνει τους σκοπούς για τους οποίους έχει συσταθεί... Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 1 της αριθμ. Οικ. 43887/3-8-07 Απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών «Περιεχόμενο διεισδυτικού προγράμματος δράσης κοινωφελούς δημοτικής ή κοινοτικής επιχείρησης», στην κοστολόγηση των δραστηριοτήτων και υπηρεσιών σε ετήσια βάση ανήκουν, τόσο οι προϋπολογισμοί επενδύσεων, όσο και λειτουργικών εξόδων. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, αλλά και με δεδομένο ότι **δεν νοείται χρηματοδότηση των δράσεων μιας κοινωφελούς επιχείρησης, χωρίς την κάλυψη των λειτουργικών εξόδων της επιχείρησης αυτής, χάρη στην οποία εξασφαλίζεται η βιωσιμότητα της επιχείρησης, είναι δυνατή η κάλυψη των λειτουργικών δαπανών μιας κοινωφελούς επιχείρησης μέσω του διεισδυτικού προγράμματος δράσης της, προκειμένου να παρέχει κανονικά τις υπηρεσίες για τις οποίες έχει συσταθεί.**»

Στις ανωτέρω αντικρούσεις το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁹⁹² ενέμενε στην πάγια θέση του. Παράλληλα έκρινε ότι «η πρόβλεψη της παρ. 5 του άρθρου 259 περί μη δυνατότητας χρησιμοποίησης του εξ αυξήσεως κεφαλαίου κοινωφελούς επιχείρησης για την κάλυψη λειτουργικών της δαπανών δεν μπορεί να οδηγήσει εξ αντιδιαστολής σε αντίθετο προς τα προεκτεθέντα νομικό συμπέρασμα, τουναντίον παρέχει πρόσθετο επιχείρημα προς επίρρωση της υιοθετηθείσας από το Τμήμα ερμηνείας».

Το έτος 2011, και πριν την ψήφιση της γνήσιας ερμηνευτικής διάταξης του άρθρου 44 του ν.3979/2011, παρατηρείται στη νομολογία μια σαφής τάση να εγκαταλείψει την αυστηρά στενή ερμηνεία που είχε ακολουθήσει το προηγούμενο διάστημα σχετικά με τη χρηματοδοτική κάλυψη του λειτουργικού κόστους των παρεχόμενων δραστηριοτήτων και υπηρεσιών. Χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Πράξη 55/2011 του VII Τμήματος ότι η χρηματοδότηση από το διεισδυτικό πρόγραμμα δράσης δεν μπορεί να καλύπτει **κυρίως λειτουργικές δαπάνες** της κοινωφελούς επιχείρησης, καθώς και ότι δεν μπορεί να συνιστά τη μοναδική πηγή εσόδων της δημοτικής επιχείρησης. Με την ανωτέρω ερμηνεία η νομολογία κάλυψε το εγγενές κενό που αναλύθηκε προηγουμένως.

⁹⁹¹ Βλ. Έγγραφο Υπουργείου Εσωτερικών με αριθμ. πρωτ. 39231/16.7.2009 και Απαντητικό έγγραφο Υπουργείου Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης σε απάντηση σχετικής Ερώτησης Βουλευτή, με αριθμ. 24285/7.5.2010.

⁹⁹² Βλ. Πράξη 280/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 234/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

β. Διευρυμένη ερμηνεία των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Σημαντική υπήρξε η Πράξη 76/2011 του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία **υπήρξε ανατροπή** της πάγιας μέχρι τότε στάσης, που η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ακολουθούσε. Σύμφωνα με την πάγια αυτή θέση, η κάλυψη λειτουργικών δαπανών, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι η χρηματοδότηση του δήμου δεν μπορεί να συνιστά τη μοναδική πηγή εσόδων της κοινωφελούς επιχείρησης, αντιβαίνει της διάταξης του Ενωσιακού δικαίου και ειδικότερα το άρθρο 107 της ΣΛΕΕ (πρώην 87 Σ.Ε.Κ.).

Η εν λόγω Πράξη, η οποία δεν ανακλήθηκε με την Απόφαση 2205/2011 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, αποσαφήνισε δύο κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα: α) στην ανάθεση από το δήμο στις κοινωφελείς επιχειρήσεις δραστηριοτήτων που εμπίπτουν στην έννοια των υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος (ΥΓΟΣ), και δη στην ειδικότερη έννοια των κοινωνικών υπηρεσιών κοινής ωφέλειας (ΚΥΚΩ), δεν εφαρμόζονται οι κανόνες σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις, β) η χρηματοδότηση του δήμου προς την κοινωφελή επιχείρηση, συνιστά **αντιστάθμιση - αντιπαροχή** έναντι παροχών εκ μέρους της κοινωφελούς επιχείρησης, **προς εκπλήρωση υποχρεώσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας**.

Ειδικότερα, όπως αναφέρεται στην εν λόγω Πράξη, στο εθνικό μας δίκαιο η δυνατότητα σύστασης δημοτικής κοινωφελούς επιχείρησης σκοπό έχει την οργάνωση λειτουργιών ή δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών συναφών ή συνδεόμενων με τις αρμοδιότητες του δήμου. Οι υπηρεσίες αυτές έχουν δε συγκεκριμένο προσανατολισμό και αφορούν τους τομείς της κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης, της παιδείας, του πολιτισμού, του αθλητισμού και του περιβάλλοντος.

Για την **ανάθεση των εν λόγω δραστηριοτήτων**, οι οποίες εμπίπτουν στην έννοια των ΥΓΟΣ, και δη στην ειδικότερη έννοια των ΚΥΚΩ, δεν εφαρμόζονται οι κανόνες σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις. Τούτο διότι οι ευρωπαϊκοί κανόνες για τις δημόσιες συμβάσεις δεν υποχρεώνουν τις δημόσιες αρχές να αναθέτουν σε εξωτερικούς φορείς μία ΥΓΟΣ ή ΚΥΚΩ. Έχουν την ευχέρεια να αποφασίζουν να παρέχουν οι ίδιες την υπηρεσία, άμεσα ή στο πλαίσιο μίας εσωτερικής συναλλαγής («in house»). Συνακόλουθα, οι αρμοδιότητες δημοσίου συμφέροντος που ανήκουν σε κάποιον δήμο είναι δυνατόν να ανατίθενται σε άλλο οργανισμό που είναι μεν νομικά διακεκριμένος, πλην όμως για τη σύσταση και λειτουργία του δεν επενδύονται ιδιωτικά κεφάλαια. Επί αυτού δε ο δήμος ασκεί έλεγχο ανάλογο προς εκείνον που ασκεί επί των δικών του υπηρεσιών.⁹⁹³ Για την παροχή των σχετικών υπηρεσιών προς τους ωφελούμενους δημότες **ο δήμος δεν καταβάλλει αμοιβή προς την κοινωφελή επιχείρηση**, ούτε προβλέπεται επιβολή κυρώσεων σε περίπτωση μη πραγμάτωσης των ανειλημμένων υποχρεώσεων της κοινωφελούς επιχείρησης. Τα ανωτέρω

⁹⁹³ Πρβλ. ΔΕΚ απόφαση της 11ης Ιανουαρίου 2005, C26/03, Stadt Halle, ιδίως σκέψεις 4849, απόφαση της 19ης Απριλίου 2007, C295/05, Asemfo, απόφαση της 13ης Νοεμβρίου 2008, C324/07, Coditel Brabant SA, ιδίως σκέψεις 3031, απόφαση της 9ης Ιουνίου 2009, C480/06, Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, απόφαση της 22ης Δεκεμβρίου 2010, C215/09, Mehiläinen Oy, ιδίως σκέψεις 3032.

δε βρίσκονται σε πλήρη αντίθεση με τα όσα ισχύουν στην περίπτωση των δημόσιων συμβάσεων εξ επαχθούς αιτίας, όπου ο αντισυμβαλλόμενος της δημόσιας αρχής θεωρείται τριτός.

Περαιτέρω, το εθνικό δίκαιο επιτρέπει τη χρηματοδότηση της κοινωφελούς επιχείρησης από ΟΤΑ για την υλοποίηση των παρεχόμενων από αυτήν υπηρεσιών, εφόσον αυτή προορίζεται **αποκλειστικώς για την κάλυψη του κόστους των δραστηριοτήτων της και των παρεχόμενων από αυτήν υπηρεσιών**. Υπό το πρίσμα αυτό η χρηματοδότηση αυτή, το ύψος της οποίας πρέπει να προσδιορίζεται αντικειμενικά, με διαφάνεια και να μην υπερβαίνει το μέτρο του αναγκαίου για την κάλυψη του συνόλου ή μέρους των δαπανών, **συνιστά αντιστάθμιση - αντιπαροχή** εκπλήρωσης από την κοινωφελή επιχείρηση υποχρεώσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας.

Η **αντιστάθμιση αυτή**, όπως στη συνέχεια θα αναφερθεί στην Πράξη 302/2013 του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο VII Τμήμα, **επιτρέπει** στην κοινωφελή επιχείρηση να **περιέλθει στην ίδια κατάσταση με τους ανταγωνιστές της**, καθώς οι τελευταίοι παρέχουν ανάλογες υπηρεσίες, χωρίς όμως το βάρος των υποχρεώσεων παροχής δημόσιας (κοινωφελούς) υπηρεσίας.

Η **αντιστάθμιση** αυτή δύναται, κατά περίπτωση, να θεωρηθεί ως κρατική ενίσχυση, όταν δεν πληρούνται οι τέσσερις προϋποθέσεις - κριτήρια που προσδιορίστηκαν με την απόφαση Altmark του ΔΕΚ. Περαιτέρω κρίθηκε ότι κατά το τρέχον στάδιο της ανάπτυξης της κοινής αγοράς η ανωτέρω αντιστάθμιση **είναι συμβιβάσιμη με τη ΣΛΕΕ, διότι κρίνεται αναγκαία για τη λειτουργία των αναφερόμενων στο άρθρο 254 του ν.3463/2006 ΥΓΟΣ**. Η καταβολή δε αυτής δεν επηρεάζει την ανάπτυξη των συναλλαγών κατά τρόπο που αντίκειται στο συμφέρον της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Εντούτοις, όταν η αντιστάθμιση υπερβαίνει το **μέτρο του αναγκαίου** για την κάλυψη του κόστους υποχρέωσης παροχής δημόσιας υπηρεσίας, **λαμβανομένων υπόψη των σχετικών εσόδων και ενός ευλόγου κέρδους για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων αυτών**, συνιστά μη αποδεκτή **υπεραντιστάθμιση**. Τούτο διότι η αυτή υπεραντιστάθμιση δύναται να οδηγήσει σε φαινόμενα στρέβλωσης του ανταγωνισμού στις περιπτώσεις που η κοινωφελής επιχείρηση συμμετέχει ως οικονομικός φορέας σε διαγωνιστικές διαδικασίες για την ανάθεση δημόσιων ΥΓΟΣ και ΚΥΚΩ⁹⁹⁴.

Από την ανωτέρω Πράξη συνάγονται κρίσιμα συμπεράσματα, καθώς φαίνεται καθαρά ότι η χρηματοδότηση της κοινωφελούς επιχείρησης από το δήμο, για την κάλυψη του κόστους των δραστηριοτήτων της και των παρεχόμενων από αυτήν υπηρεσιών, **μπορεί, καταρχήν, να συνιστά τη μοναδική πηγή εσόδων της**. Συνεπώς, **δύναται να καλύπτει** όχι μόνο μέρος

⁹⁹⁴ Βλ. Απόφαση ΔΕΚ της 24ης Ιουλίου 2003, Altmark, C280/00. Επίσης, *Ε. Κωνσταντάκου* «Η χρηματοδότηση των ΥΓΟΣ υπό το πρίσμα των ευρωπαϊκών κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων και δημοσίων συμβάσεων», ΘΠΔΔ 12/2017, σελ. 1136-1147.

των δαπανών αυτής αλλά και το **σύνολο** αυτών⁹⁹⁵, ως αντιστάθμισμα για την εκπλήρωση υποχρέωσης παροχής δημόσιας υπηρεσίας. Επιπλέον, η κάλυψη μέρους ή του συνόλου των δαπανών **δε διακρίνει σε λειτουργικές ή μη δαπάνες** που σχετίζονται με αυτές τις παροχές. Αντίθετα, το κόστος αντιμετωπίζεται ως ενιαίο σύνολο.

Διαφαίνεται άλλωστε από την έρευνα της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, πριν την ψήφιση της διάταξης του άρθρου 44 του ν.3979/2011 που εντάσσει ρητώς τις εν γένει λειτουργικές δαπάνες στο χρηματοδοτικό πλαίσιο του διετούς προγράμματος δράσης, ότι η **εμμονή στην απαγόρευση χρηματοδοτικής κάλυψης των λειτουργικών δαπανών, μέσω του διετούς προγράμματος δράσης, είχε συγκεκριμένη βάση**. Στηριζόταν κυρίως στην πεποίθηση ότι κάτι τέτοιο δεν συνάδει με τις **προϋποθέσεις βιωσιμότητας** μιας κοινωφελούς επιχείρησης.

Η έννοια της βιωσιμότητας αποτελεί, άλλωστε, πολλαπλώς, ουσιώδες στοιχείο για τη **σύσταση μιας κοινωφελούς επιχείρησης**, για τη μετατροπή αμιγών επιχειρήσεων σε κοινωφελείς επιχειρήσεις και την προσαρμογή του καταστατικού τους στις νέες διατάξεις του ν.3463/2006 αλλά και για την αύξηση του κεφαλαίου της επιχείρησης. Για κάθε δε ανωτέρω περίπτωση απαιτείται να έχει προηγηθεί η εκπόνηση πλήρους οικονομοτεχνικής μελέτης βιωσιμότητας, το ελάχιστο περιεχόμενο της οποίας προσδιορίζεται στο νόμο.

Ειδικότερα, η πρόβλεψη βιωσιμότητας της κοινωφελούς επιχείρησης για την πρώτη διετία της λειτουργίας της, ως πόρισμα της οικονομοτεχνικής μελέτης, αποτελεί την ουσιαστική προϋπόθεση για τη νομιμότητα της σύστασής της. Άλλωστε σκοπός του νομοθέτη δεν είναι η καθεαυτή σύνταξη της εν λόγω μελέτης, αλλά η τεκμηριωμένη πρόβλεψη του βιώσιμου της δημοτικής επιχείρησης για μια τουλάχιστον διετία από τη σύστασή της. Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου από την οικονομοτεχνική μελέτη πρέπει να προκύπτει η βιωσιμότητα, με την έννοια ότι η διαφορά **εσόδων και εξόδων των αναλαμβανομένων δράσεων είναι τέτοια, ώστε να επιτρέπει στη επιχείρηση να αναλαμβάνει το σύνολο ή το μεγαλύτερο μέρος των λειτουργικών δαπανών της**. Η βιωσιμότητα είναι εκ νέου ελεγκτέα, στο πλαίσιο της υλοποίησης του διετούς προγράμματος, με στόχο, αφενός τη μείωση των

⁹⁹⁵ Βλ. Πράξη 116/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., όπου αναφέρεται ότι «Περαιτέρω, από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτει ότι, για την υλοποίηση των παρεχομένων από την κοινωφελή επιχείρηση υπηρεσιών, **επιτρέπεται η χρηματοδότηση αυτής από τον οικείο ΟΤΑ για το σύνολο των παρεχομένων από αυτήν δραστηριοτήτων ή υπηρεσιών μετά από απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου, που λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του. Η προβλεπόμενη από τις ανωτέρω διατάξεις του ΚΔΚ χρηματοδότηση συνιστά κατ' αρχήν επιτρεπτή, σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης, αντιστάθμιση αντιπαροχή έναντι των παρεχομένων από την κοινωφελή επιχείρηση δημοσίων υπηρεσιών**. Προϋπόθεση για την ως άνω χρηματοδότηση αποτελεί αφενός η σύνταξη και κατάθεση διετούς προγράμματος δράσης της κοινωφελούς επιχείρησης, που προσδιορίζεται κατά το ελάχιστο περιεχόμενό του από το νόμο και την κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, και αφετέρου η σύναψη σχετικής σύμβασης χρηματοδότησης μεταξύ του οικείου ΟΤΑ και της επιχείρησης. Τέλος, η κατά τα ανωτέρω χρηματοδότηση δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιηθεί από την επιχείρηση για άλλους σκοπούς, εκτός αυτών που αναφέρονται στο πρόγραμμα δράσης (βλ. και αιτιολογική έκθεση του ν. 3463/2006)».

λειτουργικών δαπανών αυτής, αφετέρου την ορθολογικότερη σύνδεση σκοπών και μέσων⁹⁹⁶.

Από τα ανωτέρω καθίσταται εμφανές ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε άμεσα σκοπό να «διαπαιδαγωγήσει» τους δήμους και να τους «κατευθύνει» στην εύρεση ίδιων εσόδων, που θα είναι σε θέση να καλύψουν το μεγαλύτερο μέρος του λειτουργικού κόστους, ώστε να αποκτήσουν εχέγγυα βιωσιμότητας.

Αυτή, όμως, η θέση της νομολογίας, ότι δηλαδή η κοινωφελής επιχείρηση για να είναι βιώσιμη θα πρέπει να είναι σε θέση να καλύπτει το σύνολο ή το μεγαλύτερο μέρος των λειτουργικών δαπανών από ίδια έσοδα, δεν μπορεί να τεθεί ως απόλυτος κανόνας νομιμότητας της ύπαρξής τους. Τούτο διότι αντιβαίνει, αφενός με τον σκοπό σύστασης της κοινωφελούς επιχείρησης, που είναι η παροχή κοινωνικών υπηρεσιών με χαμηλό κόστος και αφετέρου με την **περιορισμένη οικονομική αυτοδυναμία τους**. Ειδικότερα, στην παράγραφο 3 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι η **είσπραξη αποζημίωσης** από τους αποδέκτες των προσφερόμενων από την κοινωφελή επιχείρηση υπηρεσιών για την κάλυψη τους **είναι δυνητική, είναι εύλογη και καλύπτει μέρος του κόστους της**.

Επιπλέον, η άποψη ότι απαγορεύεται η χρηματοδοτική κάλυψη λειτουργικών δαπανών της κοινωφελούς επιχείρησης, μέσω διετούς προγράμματος δράσης, είναι εξαιρετικά αυστηρή. Τούτο διότι η κοινωφελής επιχείρηση, χωρίς τις λειτουργικές δαπάνες για έξοδα διοίκησης, αμοιβές προσωπικού και υλικοτεχνική υποδομή, δεν είναι σε θέση να εκπληρώσει τους σκοπούς για τους οποίους έχει συσταθεί.

Ο έλεγχος, όμως, της **δυσαναλογίας μεταξύ εκτιμώμενων ίδιων εσόδων της επιχείρησης και λειτουργικού κόστους δραστηριοτήτων** είναι επιτρεπτός και αναγκαίος. Αποτελεί δε βασικό κριτήριο βιωσιμότητας της επιχείρησης, καθώς και στοιχείο επιτρεπόμενης αντιστάθμισης ή παράνομης υπεραντιστάθμισης η οποία δεν είναι συμβιβάσιμη με τις διατάξεις του Ενωσιακού Δικαίου.

Με τις διατάξεις της παραγράφου 6 του άρθρου 44 του ν. 3979/2011 (Α'138)⁹⁹⁷ ορίστηκε, πλέον, ρητώς ότι: *«Κατά την αληθή έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 στη χρηματοδότηση κοινωφελών επιχειρήσεων για δραστηριότητες και παρεχόμενες υπηρεσίες περιλαμβάνονται και όλες εν γένει οι λειτουργικές δαπάνες, στις οποίες περιλαμβάνονται και οι δαπάνες μισθοδοσίας για την εκτέλεση των ανωτέρω δραστηριοτήτων.»* Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση, με την ανωτέρω ερμηνευτική διάταξη αποσαφηνίζεται ότι στη **χρηματοδότηση των διετών προγραμμάτων δράσης κοινωφελών επιχειρήσεων** για δραστηριότητες και παρεχόμενες υπηρεσίες **περιλαμβάνονται και οι λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης**, δεδομένου ότι αυτές είναι

⁹⁹⁶ Βλ. Πράξη 80/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

⁹⁹⁷ Βλ. ν.3979/2011 (Α'138) «Για την ηλεκτρονική διακυβέρνηση και λοιπές διατάξεις.», καθώς και σελ. 21 της Αιτιολογικής Έκθεσης του σχεδίου νόμου.

αναγκαίες για την παροχή υπηρεσιών και την εκπλήρωση των σκοπών για τους οποίους έχει συσταθεί η κοινωφελής επιχείρηση.

Η ανωτέρω διάταξη κρίθηκε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου⁹⁹⁸ ότι είναι γνησίως ερμηνευτική, ενόψει των αντιτιθέμενων ερμηνευτικών προσεγγίσεων ως προς την αληθή έννοια της διάταξης του άρθρου 259 παρ. 1 του ν.3463/2006. Ως εκ τούτου, κατά το άρθρο 77 παρ. 2 του Συντάγματος, έχει αναδρομική ισχύ. Η νομολογία με τις εν λόγω διατάξεις δεν μπορούσε παρά να επιβεβαιώσει ότι η χρηματοδότηση κοινωφελούς επιχείρησης μέσω του διετούς προγράμματος δράσης συνιστά **κατ' αρχήν επιτρεπτή**, σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης, αντιστάθμιση - αντιπαροχή έναντι των παρεχομένων από την κοινωφελή επιχείρηση δημοσίων υπηρεσιών.

Στο σημείο αυτό αξίζει να σημειωθεί και η ειδικότερη γνώμη του Συμβούλου Σταματίου Πουλή, που σημειώθηκε στην Πράξη 208/2011 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Σύμφωνα με αυτή, *«ανεξαρτήτως της γνησίως ερμηνευτικής διατάξεως του άρθρου 44 παρ. 6 του ν. 3979/2011, οι δήμοι μπορούσαν, και πριν τη δημοσίευση του νόμου αυτού, να χρηματοδοτούν λειτουργικές δαπάνες των κοινωφελών τους επιχειρήσεων.»*

⁹⁹⁸ Βλ. Πράξεις 130, 140,116, 185,208,221/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν. Σημειωτέον ότι είχε προηγηθεί η Πράξη 76/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν που είχε κρίνει και πριν τη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 44 του ν.3979/2011 ότι η χρηματοδότηση του Δήμου προς την κοινωφελή επιχείρηση συνιστά αντιστάθμιση αντιπαροχή έναντι παροχών εκ μέρους της κοινωφελούς επιχείρησης, συμβατή με το Ευρωπαϊκό Δίκαιο.

Βλ. Πράξη 302/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι *«ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι, αλυσιτελώς τίθεται το ζήτημα της χρηματοδότησης της κοινωφελούς επιχείρησης από κρατικούς και πρωτίστους δημοτικούς πόρους, καθόσον η εντελλόμενη δαπάνη δεν αφορά στη χρηματοδότηση, αλλά στην καταβολή ιδρυτικού κεφαλαίου αυτής, το μεν, η χρηματοδότηση αυτή δεν αντιβαίνει στη διάταξη του άρθρου 259 παρ.1 του ν.3463/2006 όπως αυτή έχει γνησίως ερμηνευθεί από τη διάταξη του της παρ. 6 του άρθρου 44 του ν. 3979/2011, με την οποία διευκρινίστηκε ότι η χρηματοδότηση των κοινωφελών επιχειρήσεων από τον οικείο ΟΤΑ δύναται να αφορά ακόμη και λειτουργικές τους δαπάνες (βλ. ήδη και νεότερη διάταξη του άρθρου 10 παρ. 14 του ν.4071/2012 με την οποία ορίστηκε ότι η χρηματοδότηση του οικείου ΟΤΑ καλύπτει τη διαφορά μεταξύ εσόδων και εξόδων του ετήσιου προϋπολογισμού της επιχείρησης), το δε, δεν λαμβάνει a priori τη μορφή κρατικής ενίσχυσης απαγορευόμενης από το κοινοτικό δίκαιο (βλ. άρθρο 107 ΣΛΕΕ, Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, C 326 της 26.10.2012), καθόσον, αφενός δεν αποδεικνύεται με βασιμότητα ικανή νόθευση του ανταγωνισμού επηρεάζουσα τις μεταξύ κρατών μελών συναλλαγές, αφετέρου η οικονομική ενίσχυση που χορηγείται σε επιχείρηση επιφορτισμένη με τη διαχείριση των Υπηρεσιών Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος, ως εν προκειμένω η παρέχουσα υπηρεσίες που αφορούν σε λειτουργία δομών κοινωνικού και πολιτιστικού χαρακτήρα), και η οποία αντισταθμίζει το πρόσθετο κόστος παροχής των υπηρεσιών αυτής (τυχόν υπέρβαση αυτής της αντιστάθμισης δεν αποδεικνύεται από τον διαφωνούντα Επίτροπο), λόγω ακριβώς της επιβολής στην επιχείρηση από το Δήμο υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας, δεν συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 ΣΛΕΕ και αυτό διότι δεν υφίσταται προνομιακή μεταχείριση της εν λόγω επιχείρησης (βλ. ΔΕΚ C53/2000 Ferring S.A. και ACOSS Συλλ.2001 1906,σ.κ.291, Πράξη 411/2010 VII Τμ. Ελ.Συν.). Η αντιστάθμιση αυτή, εξάλλου, επιτρέπει να περιέλθει η αποδέκτρια επιχείρηση στην ίδια κατάσταση με τους ανταγωνιστές της, οι οποίοι, παρέχουν ανάλογες υπηρεσίες, χωρίς όμως το βάρος των υποχρεώσεων της δημόσιας υπηρεσίας (κοινωφελούς)».*

Η άποψη αυτή στηρίχθηκε στους ακόλουθους άξονες: α) «...η κοινωφελής επιχείρηση συνιστάται από τον οικείο Δήμο για την εκπλήρωση με πλέον ευέλικτο και αποτελεσματικό τρόπο σκοπών και δραστηριοτήτων που άλλως θα διεκπεραιώνοντο από υπηρεσίες του νομικού προσώπου του Δήμου, με το αντίστοιχο προσωπικό και υλικά μέσα.»

β) « Ενόψει δε του κοινωφελούς χαρακτήρα των επιχειρήσεων αυτών, συνάγεται ότι ο Δήμος, ο οποίος απαλλάσσεται της εκπλήρωσης των σχετικών σκοπών και δραστηριοτήτων, **δύναται και υποχρεούται** να καταβάλλει και τη μισθοδοτική δαπάνη της επιχείρησης καθώς και να την προμηθεύει με τα ανάλογα υλικά μέσα. Τούτο εξάλλου προκύπτει και από τη διάταξη του άρθρου 259 παρ. 6 του ΔΚΚ, κατά την οποία ο οικείος ΟΤΑ ... είναι δυνατόν να παραχωρεί χωρίς αντάλλαγμα προς την επιχείρηση ... τη χρήση εγκαταστάσεων, εξοπλισμού ή άλλων μέσων...».

γ) «Το ότι ο νομοθέτης εκλάμβανε ως αυτονόητο ότι στη χρηματοδότηση περιλαμβάνονται και δαπάνες μισθοδοσίας του προσωπικού της κοινωφελούς επιχείρησης, δοθέντος ότι είναι ενδεχόμενο η επιχείρηση να μην έχει διόλου έσοδα, συνάγεται και από την παράγραφο 3 του άρθρου 259 του ΔΚΚ, κατά την οποία και υπό αυστηρές προϋποθέσεις (απόφαση του διοικητικού της συμβουλίου που υπόκειται στην προηγούμενη έγκριση του δημοτικού συμβουλίου λαμβανομένη με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του), επιτρέπεται, για τις τυχόν παρεχόμενες από την επιχείρηση υπηρεσίες, η είσπραξη **εύλογης αποζημίωσης** από τους αποδέκτες αυτών για κάλυψη **μέρους μόνο του κόστους** των προσφερόμενων υπηρεσιών».

δ) «...με δεδομένο αφενός μεν ότι οι εν λόγω κοινωφελείς επιχειρήσεις **δεν ασκούν δραστηριότητα με σκοπό το κέρδος**, γεγονός που καταδεικνύεται και από το ότι η **παροχή υπηρεσιών** από τις επιχειρήσεις αυτές προς τους δημότες **μπορεί να γίνεται δωρεάν ή έναντι εύλογης αποζημίωσης**, που καλύπτει μέρος του κόστους της παρεχόμενης υπηρεσίας, αφετέρου δε ότι το **ύψος της επιχορήγησης υπολογίζεται κατά τρόπο ώστε να αντισταθμίζει το πρόσθετο κόστος της παρεχόμενης υπηρεσίας**, το μέτρο αυτό δεν αποτελεί κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 87 παρ.1 της Συνθήκης ΕΚ»⁹⁹⁹.

⁹⁹⁹ Βλ. Β. Σκουρή «Ερμηνεία Συνθηκών για την Ε.Ε. και την Ε.Κ Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα», Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα – ΚΔΕΟΔ, 2003.

Βλ. επίσης Πράξη 302/2013 ΚΠΕΔ στο ΕλΣυν. όπου αναφέρεται «....., η χρηματοδότηση αυτή δεν αντιβαίνει στη διάταξη του άρθρου 259 παρ.1 του ν.3463/2006 όπως αυτή έχει γνησίως ερμηνευθεί από τη διάταξη του της παρ. 6 του άρθρου 44 του ν. 3979/2011, με την οποία διευκρινίστηκε ότι η χρηματοδότηση των κοινωφελών επιχειρήσεων από τον οικείο ΟΤΑ δύναται να αφορά ακόμη και λειτουργικές τους δαπάνες..., το δε, δεν λαμβάνει α priori τη μορφή κρατικής ενίσχυσης απαγορευόμενης από το κοινοτικό δίκαιο ... καθόσον, αφενός δεν αποδεικνύεται με βασιμότητα ικανή νόθευση του ανταγωνισμού επηρεάζουσα τις μεταξύ κρατών μελών συναλλαγές, αφετέρου η οικονομική ενίσχυση που χορηγείται σε επιχείρηση επιφορτισμένη με τη διαχείριση των Υπηρεσιών Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος, ως εν προκειμένω η ΧΧΧ, παρέχουσα υπηρεσίες που αφορούν σε λειτουργία δομών κοινωνικού και πολιτιστικού χαρακτήρα, και η οποία **αντισταθμίζει το πρόσθετο κόστος παροχής των υπηρεσιών αυτής (τυχόν υπέρβαση αυτής της αντισταθμίστης δεν αποδεικνύεται από τον διαφωνούντα Επίτροπο)**, λόγω ακριβώς της επιβολής στην επιχείρηση από το Δήμο υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας, δεν συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 ΣΛΕΕ και αυτό διότι δεν υφίσταται προνομιακή μεταχείριση της εν λόγω επιχείρησης (βλ.

Βάσει της ανωτέρω άποψης, αυτό που πρέπει να ελέγχεται κατά το διετές πρόγραμμα δράσης δεν είναι εάν στη χρηματοδότηση περιλαμβάνονται και δαπάνες μισθοδοσίας του προσωπικού της επιχείρησης, αλλά **εάν ο δήμος έχει την οικονομική δυνατότητα να χρηματοδοτήσει το σύνολο των δράσεων που αναθέτει στην κοινωφελή επιχείρηση**. Άλλωστε για το ύψος της χρηματοδότησης αποφασίζει το οικείο δημοτικό συμβούλιο, το οποίο ψηφίζει και τον προϋπολογισμό του δήμου.

Και πράγματι ο έλεγχος της **οικονομικής δυνατότητας** του **δήμου** να χρηματοδοτήσει την κοινωφελή επιχείρηση είναι στοιχείο που πρέπει να ελέγχεται από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα. Υπήρξαν δε περιπτώσεις δήμων στους οποίους είχε διαπιστωθεί, βάσει των οικονομικών καταστάσεων του Υπουργείου Εσωτερικών, ότι κατατάσσονταν σε αυτούς με συνολικό χρέος από 100% - 120% των τακτικών εσόδων και ΣΑΤΑ, με αποτέλεσμα να τίθεται ζήτημα διακινδύνευσης της ρευστότητας και της ικανοποίησης των ταμειακών τους υποχρεώσεων¹⁰⁰⁰.

Η ανωτέρω νομοθετική παρέμβαση, ως προς το ζήτημα χρηματοδοτικής κάλυψης των λειτουργικών δαπανών των κοινωφελών επιχειρήσεων, μέσω χρηματοδότησης του δήμου, υιοθετήθηκε πλήρως από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, γεγονός που φαίνεται και στην Πράξη 42/2012 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Στην εν λόγω Πράξη κρίθηκε νόμιμη η χρηματοδότηση του δήμου ακόμα και εάν καλύπτει μεγάλο μέρος των λειτουργικών δαπανών της κοινωφελούς επιχείρησης. Ακόμα και εάν η κοινωφελής επιχείρηση εμφανίζει ελάχιστα έσοδα από την άσκηση δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών. Ακόμα και εάν την κύρια πηγή των εσόδων της αποτελεί η χρηματοδότηση του δήμου, γεγονός άλλωστε που δεν αμφισβητείται από το δήμο.

γ. Κατάργηση θεσμού του διετούς προγράμματος δράσης – νέες προκλήσεις

Ήδη, κατά το έτος 2012, και πριν την κατάργηση του θεσμού των διετών προγραμμάτων δράσης με τις διατάξεις του ν.4071/2012, διαπιστώνεται στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι, κυρίως, η χρηματοδότηση του δήμου μέσω του διετούς προγράμματος δράσης ουσιαστικά καλύπτει τη διαφορά μεταξύ του συνολικού κόστους της κοινωφελούς

ΔΕΚ C53/2000 Ferring S.A. και ACOSS Συλλ.2001 1906,σ.κ.291, Πράξη 411/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.). **Η αντιστάθμιση αυτή, εξάλλου, επιτρέπει να περιέλθει η αποδέκτρια επιχείρηση στην ίδια κατάσταση με τους ανταγωνιστές της, οι οποίοι, παρέχουν ανάλογες υπηρεσίες, χωρίς όμως το βάρος των υποχρεώσεων της δημόσιας υπηρεσίας (κοινωφελούς).**

¹⁰⁰⁰ Στην Πράξη 343/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, αναφέρεται ότι δεν διαπιστώνεται η δυνατότητα του Δήμου (ενόψει της χρηματοδοτικής ικανότητας και του προϋπολογισμού του) να προβεί στην καταβολή της εν λόγω χρηματοδότησης, χωρίς να διακυβεύεται η ρευστότητά του και η ικανοποίηση των ίδιων αυτού ταμειακών υποχρεώσεων (βλ. και Πράξη 329/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν., και κατάσταση Υπ. Εσωτερικών, όπου ο δήμος κατατάσσεται στους δήμους με συνολικό χρέος από 100% - 120% των τακτικών εσόδων και ΣΑΤΑ).

Στην Πράξη 329/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν διαπιστώνεται ότι «...Ενώ στην εγκριτική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου για το διετές πρόγραμμα δεν αναφέρεται ότι η σχετική χρηματοδότηση είναι ευχερώς καταβλητέα στην επιχείρηση ενόψει του προϋπολογισμού του δήμου, το ύψος του οποίου πρέπει να ορίζεται σαφώς, χωρίς να διακινδυνεύεται η ρευστότητά του και η ικανοποίηση των ίδιων αυτού ταμειακών υποχρεώσεων.»

επιχείρησης με το ποσό των ίδιων εσόδων. Επιπλέον, στη νομολογία γίνεται αναφορά στη διακριτική ευχέρεια του δήμου να καθορίσει το ποσό χρηματοδότησης της κοινωφελούς επιχείρησης, με την τήρηση ακραίων ορίων, που επιβάλλει η αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης.

Χαρακτηριστικά στην Απόφαση 855/2012 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται ότι: *«Για την υλοποίηση των εκχωρουμένων από τους δήμους προς τις κοινωφελείς επιχειρήσεις αρμοδιοτήτων και παρεχομένων αντίστοιχα από αυτές υπηρεσιών, οι οικείοι δήμοι δύνανται να τις χρηματοδοτούν με χρηματικά ποσά, τα οποία συνιστούν την αντιπαροχή των δήμων για την μερική κάλυψη, ενόψει και του άρθρου 259 παρ. 3 του ΚΔΚ, του κόστους των εκτελούμενων υπηρεσιών. Η καταβαλλόμενη από το δήμο χρηματοδότηση δίνεται για την κάλυψη του κόστους (διαφορά εσόδων - εξόδων και λειτουργικά έξοδα) εκτέλεσης των δράσεων που προβλέπονται στο διετές πρόγραμμα, ενώ ο προσδιορισμός των χρηματικών ποσών εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των αρμοδίων οργάνων των οικείων δήμων, η άσκηση της οποίας, δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει τα ακραία όρια, όπως αυτά προσδιορίζονται από την εφαρμοζόμενη και στους δήμους αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης».*

Με τις διατάξεις της παρ. 14 του άρθρου 10 του ν.4071/2010¹⁰⁰¹ τροποποιείται εκ βαθέων το άρθρο 259 του ν.3463/2006 και **καταργείται η χρηματοδότηση** των κοινωφελών επιχειρήσεων, μέσω των **διετών προγραμμάτων δράσης**. Δεν απαιτείται, πλέον, η σύναψη σύμβασης χρηματοδότησης, βάσει καταρτισθέντος από την επιχείρηση διετούς προγράμματος δράσης. Συνεπώς, λόγω της μη κατάρτισης σύμβασης, δεν απαιτείται και η διενέργεια προσυμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο¹⁰⁰².

Σύμφωνα με τις νέες διατάξεις **η χρηματοδότηση του δήμου καλύπτει τη διαφορά μεταξύ εσόδων και εξόδων του ετήσιου προϋπολογισμού της επιχείρησης**. Σύμφωνα με την Αιτιολογική Έκθεση του νόμου, με την ανωτέρω διάταξη επιτρέπεται η χρηματοδότηση κοινωφελούς δημοτικής επιχείρησης από τον οικείο δήμο, προκειμένου να καταστεί δυνατή η κάλυψη των **αναγκαιών δαπανών** της, **όταν τα έσοδα υπολείπονται των αναγραφομένων στον προϋπολογισμό της**.

¹⁰⁰¹ ν. 4071/2012 (Α'85) «Ρυθμίσεις για την τοπική ανάπτυξη, την αυτοδιοίκηση και την αποκεντρωμένη διοίκηση Ενσωμάτωση Οδηγίας 2009/50/ΕΚ».

Το άρθρο 259 του ν.3463/2006, όπως τροποποιήθηκε με τις διατάξεις της παρ. 14 του άρθρου 10 του ανωτέρω νόμου έχει ως εξής: «1. Η κοινωφελής επιχείρηση είναι δυνατόν να χρηματοδοτείται από τον οικείο δήμο για τις δραστηριότητές της, μετά από σχετική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, η οποία λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του. Η χρηματοδότηση του δήμου καλύπτει τη διαφορά μεταξύ εσόδων και εξόδων του ετήσιου προϋπολογισμού της επιχείρησης, ο οποίος συνοδεύεται από εισηγητική έκθεση του Διοικητικού Συμβουλίου της επιχείρησης που τεκμηριώνει τα έσοδα και τα έξοδα αυτής, σύμφωνα με το ετήσιο πρόγραμμα δράσης της παραγράφου 3 του άρθρου 206 του παρόντος νόμου». Οι παράγραφοι 2 και 4 του άρθρου 259 καταργούνται με αναρίθμηση των λοιπών παραγράφων.

¹⁰⁰² Με την παρ. 2 του άρθρου 9 του ν.4071/2012 (Α'85) οι διατάξεις του άρθρου 278 του ν.3852/2010 «Προληπτικός Έλεγχος Συμβάσεων» τροποποιούνται και παραλείπεται η φράση «και των συμβάσεων υλοποίησης των διετών προγραμμάτων δράσης των κοινωφελών επιχειρήσεων». Βλ. ενδεικτικά Πράξεις 255, 280, 293,393/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

Καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰⁰³, προκύπτει ότι οι διατάξεις των άρθρων 259 και 206 του ν.3463/2006, όπως ισχύουν, έχουν δημοσιολογιστικό περιεχόμενο. Καθορίζουν ειδικά τη διαδικασία που πρέπει να ακολουθείται για τη χρηματοδότηση μίας δημοτικής κοινωφελούς επιχείρησης, βάσει της αρχής της δημοσιονομικής νομιμότητας.

Λόγοι, άλλωστε, δημοσιονομικής βιωσιμότητας του ΟΤΑ, στον προϋπολογισμό του οποίου προβλέπονται πιστώσεις για τη χρηματοδότηση της δημοτικής επιχείρησης, επιβάλλουν την ορθή εφαρμογή της προβλεπόμενης διαδικασίας για την κατάρτιση και την εκτέλεση του ετήσιου προγράμματος δράσης (ΕΠΔ). Συγκεκριμένα, το ετήσιο πρόγραμμα δράσης υποβάλλεται στο δημοτικό συμβούλιο, συνοδευόμενο από εισηγητική έκθεση του διοικητικού συμβουλίου της επιχείρησης, **η οποία θα τεκμηριώνει τα έσοδα και τα έξοδα αυτής**, σύμφωνα με το ΕΠΔ της επιχείρησης, **στο οποίο αναγράφονται και οι πηγές χρηματοδότησης των δράσεων**. Η χρηματοδότηση του δήμου¹⁰⁰⁴ αντιστοιχεί στο ποσό, το οποίο, σύμφωνα με τα στοιχεία του προϋπολογισμού της κοινωφελούς επιχείρησης αντιστοιχεί στη **διαφορά εξόδων - εσόδων**¹⁰⁰⁵. Στο ίδιο πλαίσιο επιβάλλεται η εκτέλεση των χρηματοροών του ποσού της χρηματοδότησης από τον δήμο προς την δημοτική κοινωφελή επιχείρηση, όπως αυτές περιγράφονται στα ΕΠΔ.

Συνεπώς, η χρηματοδότηση από τους δήμους των κοινωφελών τους επιχειρήσεων αφορά στην **έμμεση οικονομική συμμετοχή των δήμων** στην υλοποίηση των δράσεων των κοινωφελών επιχειρήσεων που περιλαμβάνονται στα οικεία ετήσια προγράμματά τους¹⁰⁰⁶.

Διαφορετική και διακριτή μορφή χρηματοδότησης από την ανωτέρω προβλεπόμενη είναι η περίπτωση όπου ανακύπτει **αδυναμία εκτέλεσης του ΕΠΔ** της κοινωφελούς επιχείρησης, είτε λόγω μη εισαγωγής εσόδων από την προβλεπόμενη στον προϋπολογισμό πηγή χρηματοδότησης, είτε λόγω μη έγκαιρης εισαγωγής αυτών, με αποτέλεσμα το χρηματοδοτικό κενό να δύναται να καλυφθεί με **έκτακτη επιχορήγηση από τον οικείο δήμο**.

Η δυνατότητα προσφυγής στη διαδικασία της έκτακτης επιχορήγησης απαιτεί **νομολογιακά** την τήρηση **αυστηρών προϋποθέσεων**. Συνδέεται με την υφιστάμενη **αδυναμία αναμόρφωσης του προϋπολογισμού της επιχείρησης**, και αντίστοιχα, με αδυναμία **αναμόρφωσης του χρονοδιαγράμματος εκτέλεσης των επιμέρους δράσεων του ΕΠΔ**,

¹⁰⁰³ Βλ. Πράξη 348/2013, 216/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁰⁴ Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 206 του ν.4555/2018, η δαπάνη που αφορά χρηματοδότηση κοινωφελούς επιχείρησης αναλαμβάνεται από το δήμαρχο μετά από σχετική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου που καθορίζει το ύψος αυτής.

¹⁰⁰⁵ Βλ. Πράξη 275/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται ότι: «η χρηματοδότηση από ένα δήμο της κοινωφελούς επιχείρησής του έρχεται να καλύψει το έλλειμμα που παρουσιάζεται στον ετήσιο προϋπολογισμό της επιχείρησης και αφού στον προϋπολογισμό συμπεριλαμβάνονται και οι **πληρωμές οφειλών παρελθόντων οικονομικών ετών**, οι οποίες τυχόν συνθέτουν το έλλειμμα που παρουσιάζει ο προϋπολογισμός, η **χρηματοδότηση καλύπτει, του νόμου μη διακρίνοντας, και τις εν λόγω οφειλές**».

¹⁰⁰⁶ Βλ. Πράξη 386/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

καθώς και της τήρησης της οριζόμενης εκ του νόμου διαδικασίας για την τροποποίηση του ΕΠΔ της επιχείρησης.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰⁰⁷, πρέπει να καταδειχθεί ότι η επιχείρηση **δεν ήταν δυνατόν να αναμορφώσει το δικό της προϋπολογισμό** και, αντίστοιχα το Ετήσιο Πρόγραμμα Δράσης, «*ώστε δια της παραλείψεως διενέργειας όλως ελαστικών δαπανών ή δευτερευουσών δραστηριοτήτων να εξοικονομήσει η ίδια, κατ' επιταγή της αρχής της οικονομικότητας, τα οικεία ποσά, προκειμένου να αποφευχθεί η περαιτέρω χρηματοδότηση.*». Επιπλέον, τόσο στις αποφάσεις για την τροποποίηση του προϋπολογισμού και του Ετήσιου Προγράμματος Δράσης του διοικητικού συμβουλίου της επιχείρησης, όσο και στις εγκριτικές αυτών αποφάσεις του δημοτικού συμβουλίου του δήμου πρέπει να αναφέρονται ανά τομέα δράσης, τα έξοδα που πρόκειται να καλυφθούν με την έκτακτη χρηματοδότηση, ώστε να δύναται να συναχθεί ότι δι' αυτής (χρηματοδότησης) θα πληρωθούν **ανελαστικές δαπάνες**. Παράλληλα πρέπει να υπάρχει ειδική μνεία προκειμένου να διασφαλισθεί ότι σε περίπτωση εισροής εσόδων από την προβλεπόμενη στο ΕΠΔ πηγή χρηματοδότησης θα πρέπει να επιστραφεί στο δήμο, το **αντίστοιχο ποσό θα έχει ήδη καταβληθεί από αυτόν.**

Τούτο διότι η έκτακτη επιχορήγηση, η οποία **δεν ρυθμίζεται ρητά από το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο**, συνιστά το **ultimum refugium για την κάλυψη των ανελαστικών δαπανών**¹⁰⁰⁸ της κοινωφελούς, στο οποίο προσφεύγει εκτάκτως ο ΟΤΑ, διαταράσσοντας τον οικονομικό προγραμματισμό του, όπως αυτός είχε διαμορφωθεί κατά την κατάρτιση του προϋπολογισμού του οικονομικού έτους. Αυτό, άλλωστε, υπαγορεύει και η αρχή της οικονομικότητας, που επιβάλλει στον ΟΤΑ την πραγμάτωση των σκοπών του με την επιλογή του **προσφορότερου και αναγκαίου μέτρου, το οποίο παράλληλα προκαλεί και την ηπιότερη επιβάρυνση των πιστώσεων του.**

Επιπλέον, σύμφωνα με τις σύγχρονες αντιλήψεις περί ορθής δημοσιονομικής οργάνωσης, ο διατάκτης των δημοσίων δαπανών, ο οποίος αναλαμβάνει και τις συναφείς δημοσιονομικές υποχρεώσεις, οφείλει να λαμβάνει τα πρόσφορα εκείνα μέτρα προκειμένου να αποτρέπει δημοσιονομικούς κινδύνους¹⁰⁰⁹. Πρέπει δηλαδή να ελέγξει ότι υπάρχουν δικλίδες που

¹⁰⁰⁷ Πράξεις 216, 380/2015 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁰⁸ Βλ. *Ε.Ε. Κουλουμπίνη* «Τρόποι βελτίωσης της οικονομικής κατάστασης των δήμων και των επιχειρήσεων αυτών. Σε αναζήτηση επίκαιρων και πιο αποτελεσματικών ελέγχων», ΘΠΔΔ 2017, σελ. 285.

¹⁰⁰⁹ Βλ. Πρακτικά 26ης Γεν. Συνεδρίασης 17.12.2014 Ολομέλεια ΕλΣυν., όπου μεταξύ άλλων αναφέρεται «2.1.β. «Από τις προεκτεθείσες, περαιτέρω, ρυθμίσεις των άρθρων 73 παρ 2, 75 και 79 του Συντάγματος συνάγεται ότι κάθε επέμβαση στην δημοσιονομική σφαίρα, που συνεπάγεται επιβάρυνση των δημοσίων κεφαλαίων, απαιτεί την **εξέταση των δημοσιονομικών επιπτώσεων βραχυπρόθεσμων και μακροπρόθεσμών.** Ειδικότερα, απαιτείται η ένταξη των πολιτικών στόχων με οικονομικό φορτίο (βλ. άρθρο 82 παρ. 1 του Συντάγματος, περί της χαρασσόμενης από την Κυβέρνηση γενικής πολιτικής της Χώρας και 79 παρ. 8 του Συντάγματος ως προς την ψήφιση από την Ολομέλεια της Βουλής των προγραμμάτων οικονομικής και κοινωνικής ανάπτυξης), σε έναν ορθολογικό συνολικό σχεδιασμό, βάσει των αρχών και των πορισμάτων της δημοσιονομικής και της οικονομικής επιστήμης, που περιλαμβάνει την **ανάλυση των δημοσιονομικών δεδομένων και κινδύνων, την εξέταση των άμεσων και μελλοντικών δημοσιονομικών επιπτώσεων αλλά και την εξέταση όλων των εναλλακτικών λύσεων για την επίτευξη της ηπιότερης δυνατής επιβάρυνσης των**

διασφαλίζουν ότι η **έκτακτη επιχορήγηση δεν θα οδηγήσει σε χρηματοδότηση της ίδιας δράσης από δύο πηγές**. Κάτι τέτοιο θα προκαλούσε αδικαιολόγητη οικονομική επιβάρυνση του δήμου και αντίστοιχα θα παραβίαζε τον κανόνα της παρ. 1 του άρθρου 259 του ΚΔΚ, σύμφωνα με τον οποίο ο δήμος χρηματοδοτεί την επιχείρηση μόνο με το ποσό της διαφοράς εσόδων εξόδων του ετήσιου προϋπολογισμού της επιχείρησης.

δ. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω αναφερόμενα καταλήγουμε στα ακόλουθα συμπεράσματα:

Είναι εμφανές ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου από τα πρώτα έτη εφαρμογής του θεσμού του διετούς προγράμματος δράσης εστίασε στο δημοσιονομικό χαρακτήρα που αυτό πρέπει να έχει, ως στοιχειοθετημένη πρόβλεψη εσόδων και κόστους, που θα επιτρέπει την οικονομική βιωσιμότητα της κοινωφελούς επιχείρησης και κατ'επέκταση την αναπτυξιακή της προοπτική.

Είναι επίσης εμφανές ότι θεώρησε, ως απόλυτη αρχή νομιμότητας, ότι ο δυνητικός χαρακτήρας, που ο ίδιος ο νομοθέτης προσέδωσε στη χρηματοδότηση της κοινωφελούς επιχείρησης, απαιτεί η τελευταία να μην αποτελεί τη μοναδική πηγή εσόδων της επιχείρησης και το λειτουργικό κόστος της να καλύπτεται κατά το μεγαλύτερο μέρος από ίδια έσοδα.

Από την άλλη πλευρά, ο νομοθέτης, μέσω του δυνητικού χαρακτήρα της χρηματοδότησης που παρείχε η σύνταξη ενός εξαιρετικά εξαντλητικού σε καταγραφή οικονομικών στοιχείων διετούς προγράμματος δράσης, ήθελε να βρει μια λεπτή ισορροπία μεταξύ του ιδιαίτερου κοινωνικού χαρακτήρα των υπηρεσιών που οι κοινωφελείς επιχειρήσεις επιτελούν και της θεραπείας της προηγούμενης κακής εμπειρίας λειτουργίας επιχειρήσεων που επιβίωναν σε βάρος και του δήμου και των πολιτών. Το γεγονός ότι οι κοινωφελείς επιχειρήσεις ασκούν αρμοδιότητες που εντάσσονται στον πυρήνα άσκησης αρμοδιοτήτων των δήμων δεν δικαιολογεί το δυνητικό χαρακτήρα της χρηματοδότησης, με την έννοια της διακριτικής ευχέρειας. Ο δυνητικός χαρακτήρας έχει έναν περιορισμένο στενό πυρήνα που η έκτασή του επιβάλλει τη χρηματοδότηση του δήμου για την κάλυψη των αναγκαίων δαπανών, ώστε οι παρεχόμενες υπηρεσίες να προσφέρονται κατά το βέλτιστο δυνατό τρόπο στους πολίτες.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα ερμήνευσε τις ανωτέρω διατάξεις με ιδιαίτερο βάρος στην οικονομική βιωσιμότητα των κοινωφελών επιχειρήσεων και όχι στον κοινωνικό χαρακτήρα που αυτές επιτελούν. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι ότι για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα έκρινε ότι η κάλυψη του συνόλου των δαπανών των κοινωφελών επιχειρήσεων και του λειτουργικού κόστους από το δήμο αποτελεί κρατική ενίσχυση που παραβίαζε το άρθρο 87 της ΣΕΚ, παραγνωρίζοντας ότι

δημοσίων πόρων, προκειμένου να διασφαλισθούν οι αρχές της δημοσιονομικής βιωσιμότητας και αειφορίας (κατ' αναλογία επί των επιπτώσεων των επεμβάσεων στους φυσικούς πόρους κατά την διαμόρφωση του περιβαλλοντικού, χωροταξικού σχεδιασμού ΣτΕ Ολομ. 3920/2010, 3396-7/2010, 3037/2008, 705/2006, 1569/2005 κ.ά.).

αποτελεί αντιστάθμιση που δεν έχει σκοπό τη διατήρηση της βιωσιμότητας της επιχείρησης αλλά την κάλυψη του κόστους υπηρεσιών ειδικού κοινωνικού χαρακτήρα.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου δημιουργούσε ένα αντιφατικό πλαίσιο ερμηνείας των διατάξεων του άρθρου 259 του ν.3463/2006, όταν ταυτόχρονα απέκλειε την κάλυψη μέσω της χρηματοδότησης του δήμου οποιασδήποτε λειτουργικής δαπάνης της κοινωφελούς επιχείρησης, ενώ επέτρεπε την κάλυψη όχι όλου αλλά ενός σημαντικού μέρους του λειτουργικού κόστους από ίδια έσοδα. Επιπλέον, παραγνώριζε το γεγονός ότι το κόστος άσκησης μιας αρμοδιότητας δεν μπορεί να διασπαστεί σε επενδυτικό και λειτουργικό μέρος, καθώς και τα δύο αποτελούν αδιάσπαστη ενότητα της προϋπόθεσης αποτελεσματικής άσκησης της.

Ο νομοθέτης του ν.3943/2011 διευκρίνισε, εν τέλει, ότι στη χρηματοδοτική κάλυψη του κόστους εντάσσονται και οι λειτουργικές δαπάνες άσκησης των δράσεων των κοινωφελών επιχειρήσεων. Επέλυσε με αυτόν τον τρόπο ερμηνευτικά το ζήτημα, αλλά με μεγάλη καθυστέρηση. Δόθηκε στην αυτοδιοίκηση αυτό που «διακαώς» επιθυμούσε. Ήδη, όμως, το λειτουργικό κόστος των κοινωφελών επιχειρήσεων είχε ενταχθεί σε αυστηρά δημοσιονομικά πλαίσια που εφαρμόστηκαν στη συνέχεια στις συγχωνευόμενες νέες κοινωφελείς επιχειρήσεις, σε συνδυασμό με τη δημοσιονομική παρακολούθηση των προϋπολογισμών των δήμων και την περικοπή των Κεντρικών Αυτοτελών Πόρων. Οι δήμοι για λόγους δικής τους πια οικονομικής βιωσιμότητας επέβαλαν τη δημοσιονομική προσαρμογή στις υπάρχουσες οικονομικές συνθήκες και των κοινωφελών τους επιχειρήσεων.

Από τη μια πλευρά οι συγχωνεύσεις των δήμων και των κοινωφελών τους επιχειρήσεων, οι οποίες δημιούργησαν νέες οικονομίες κλίμακας, (γεγονός που αποτυπώνεται στους προϋπολογισμούς των κοινωφελών επιχειρήσεων, οι οποίοι αφορούν σε μεγάλα οικονομικά μεγέθη), από την άλλη πλευρά η στάση της νομολογίας που κατήυθνε, μέσω της ερμηνείας των διατάξεων του άρθρου 259 του ν .3463/2006, τους δήμους και τις κοινωφελείς επιχειρήσεις σε αύξηση των ίδιων εσόδων τους, οδήγησαν σταδιακά στην οικονομική απεξάρτηση των κοινωφελών επιχειρήσεων από τους δήμους.

Στο πλαίσιο αυτό εντάσσεται και η κατάργηση του θεσμού του διετούς προγράμματος δράσης από τις διατάξεις του ν.4071/2012. Με το νέο θεσμικό πλαίσιο ο δήμος χρηματοδοτεί την κοινωφελή επιχείρηση μόνο για τη διαφορά μεταξύ εσόδων και εξόδων του ετήσιου προϋπολογισμού της επιχείρησης. Η διάταξη αυτή έχει καθαρά δημοσιολογιστικό περιεχόμενο και αποσκοπεί στην κάλυψη του ποσού που δεν καλύπτεται από τα έσοδα της κοινωφελούς επιχείρησης. Είναι μια διάταξη που «ενηλικιώνει» πια τις κοινωφελείς επιχειρήσεις και τις καθιστά υπεύθυνες για την οικονομική τους ανάπτυξη, με το δήμο να προσφέρει την ελάχιστη δυνατή ενίσχυση για την οικονομική τους λειτουργία.

Η διάταξη του ν.4071/2012, είναι θα λέγαμε η νομοθετική επιβεβαίωση της δημοσιολογιστικής κατεύθυνσης που η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προσπαθούσε να υιοθετηθεί από τους δήμους και τις κοινωφελείς επιχειρήσεις, μέσω του θεσμού του

διετούς προγράμματος δράσης. Η αποτελεσματικότητα της νέας διάταξης θα κριθεί στο μέλλον, το οποίο δημιουργεί διακινδυνεύσεις. Αυτές οι διακινδυνεύσεις σχετίζονται με την ολοένα εντεινόμενη ανάγκη ικανοποίησης κοινωνικών υπηρεσιών στους πολίτες που δοκιμάζονται σε στενά περιθώρια οικονομικής επιβίωσης και που στερούνται της δυνατότητας να συμβάλουν, με εύλογη αποζημίωση, στις κοινωνικές παροχές των κοινωφελών επιχειρήσεων. Η χρηματοδότηση των κοινωφελών επιχειρήσεων στο πλαίσιο του απόλυτα αναγκαίου δεν πρέπει να παραγνωρίζει όσα ανωτέρω αναφέρθηκαν σχετικά με τον «στενό πυρήνα» του «**δυνητικού χαρακτήρα**» της χρηματοδότησης του δήμου που **δεν είναι καθόλου δυνητικός αλλά υποχρεωτικός για το δήμο.**

Δ. Ο δημοσιολογιστικός έλεγχος του διετούς προγράμματος δράσης από το Ελεγκτικό Συνέδριο

Οι διατάξεις του άρθρου 259 του ν.3463/2006, αφενός όριζαν τη χρηματοδότηση των κοινωφελών επιχειρήσεων, μέσω της κατάρτισης του διετούς προγράμματος δράσης και της σύναψης σύμβασης χρηματοδότησης, αφετέρου εξουσιοδοτούσαν τη διοίκηση για την έκδοση κανονιστικής πράξης, με την οποία εξειδικευόταν λεπτομερώς ο τρόπος κατάρτισης του διετούς προγράμματος δράσης και το περιεχόμενο αυτού. Διαπιστώνεται από τη μελέτη της νομολογίας ότι τα ανωτέρω συνιστούσαν πεδίο, τόσο **εκτεταμένου και εξαντλητικού ελέγχου** από την πλευρά των αρμόδιων ελεγκτικών οργάνων, όσο και **δυναμένων παραβάσεων** από την πλευρά των συμβαλλόμενων ΟΤΑ, πολλαπλώς και ποικιλοτρόπως. Διαπιστώνεται, επίσης, ότι σε αρκετές περιπτώσεις ο έλεγχος κινδύνευε να καταστεί στείρα γραφειοκρατικός, τυπολατρικός και λογιστικός.

Από την έρευνα της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου συνοψίζονται τα ακόλουθα βασικά σημεία παραβίασης της κατ' εξουσιοδότησης της παρ. 4 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 εκδοθείσας Υπουργικής Απόφασης.

Κατά παράβαση του άρθρου 1 περ.1 της 43887/3.8.2007 απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης συνήθως απουσίαζε από τα διετή προγράμματα δράσης η **περιγραφή και ανάλυση των δραστηριοτήτων, ποσοτικός προσδιορισμός αυτών, συγκεκριμένο χρονοδιάγραμμα διασποράς των επιμέρους δραστηριοτήτων μέσα στον χρονικό ορίζοντα ισχύος της σύμβασης.** Η αοριστία δε των δράσεων και των επιμέρους δραστηριοτήτων καθιστούσε ανέφικτη την αιτιολόγηση όχι μόνο της πρόβλεψης των αντίστοιχων δαπανών αλλά και τον ειδικότερο προσδιορισμό τους, κατά παράβαση της αρχής της ειδικότητας. Επιπλέον, **η ανωτέρω αοριστία δεν επέτρεπε τον έλεγχο συνάφειας των εν λόγω δράσεων με τις αρμοδιότητες των δήμων και τους καταστατικούς σκοπούς των κοινωφελών επιχειρήσεων**¹⁰¹⁰.

¹⁰¹⁰ Βλ. Πράξη 80/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Επίσης, Πράξεις 212, 240, 247, 263, 266, 320,345, 374/2011 (Ανακλήθηκε εν μέρει από την απόφαση Ελ. Συν. 674/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.), 375,408,418 /2011, 1, 13,14/2012- (Μη ανακλητέα με την απόφαση Ελ. Συν. 855/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν), 31/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

Για παράδειγμα σε αρκετές περιπτώσεις δεν εξειδικεύεται ποιες είναι οι ειδικότερες υπηρεσίες που παρέχονται ανά δράση και ποιές συγκεκριμένες δαπάνες απαιτούνται για την υλοποίησή τους, ή

Κατά παράβαση του άρθρου 1 περ. 2 της ανωτέρω Υπουργικής Απόφασης, μη νομίμως στους πίνακες κοστολόγησης των δράσεων μνημονεύονταν **γενικές κατηγορίες δαπανών**. Στις κατηγορίες αυτές απουσίαζε η εξειδικευμένη κοστολόγηση των επιμέρους δαπανών, με αποτέλεσμα **τον κίνδυνο ποσοτικής και ποιοτικής αλληλοεπικάλυψης με άλλες κατηγορίες δαπανών** και αλλοίωσης της ακρίβειας των δεδομένων του διειδυτός προγράμματος δράσης, **κατά παράβαση της αρχής της ειδικότητας, της διαφάνειας και της σαφήνειας**.¹⁰¹¹ Ο τρόπος αυτός απεικόνισης των δαπανών ήταν αόριστος, λόγω του άδηλου των σκοπών για τους οποίους θα διατίθεντο τα αναγραφόμενα ποσά, ενώ δεν μπορούσε να ιαθεί από τυχόν πιο εξειδικευμένη αναγραφή των δαπανών της κοινωφελούς επιχείρησης στον προϋπολογισμό της. Τούτο διότι ο προϋπολογισμός δεν δομείται ανά χρηματοδοτούμενη δράση αλλά κατά τρόπο γενικό. Μπορεί δε να περιλαμβάνει και δαπάνες που δεν εντάσσονται στο πρόγραμμα χρηματοδότησης της κοινωφελούς και δεν σχετίζονται με τις δράσεις αυτής.¹⁰¹²

Μη νομίμως, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 1 περ. 3 της ανωτέρω Υπουργικής Απόφασης, για τον **υπολογισμό των εσόδων** της επιχείρησης, **συμπεριλαμβάνονταν και έσοδα, τα οποία δεν προέκυπταν άμεσα από την υλοποίηση των δράσεων** του ελεγχόμενου προγράμματος. Επιπλέον, μη νομίμως τα έσοδα δεν είχαν κατανεμηθεί ανά δραστηριότητα και σε ετήσια βάση, κατά την σταδιακή πορεία υλοποίησης του προγράμματος δράσης¹⁰¹³.

Κατά παράβαση του άρθρου 1 περ. 5 της ανωτέρω απόφασης, δεν περιλαμβανόταν στο διετές πρόγραμμα δράσης ανάλυση της εκτέλεσης του προγράμματος χρηματοδότησης σε ετήσια βάση. **Σταδιακή, δηλαδή, ροή της χρηματοδότησης από το δήμο**, η οποία να τελεί σε αντιστοιχία με το **ρυθμό υλοποίησης των δραστηριοτήτων και των παρεχομένων υπηρεσιών** της επιχείρησης¹⁰¹⁴.

Επιπλέον, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 2 της ανωτέρω Υπουργικής Απόφασης εντοπίζονται μη νόμιμοι όροι, οι οποίοι παρείχαν κατ' ουσίαν τη δυνατότητα

λόγω της γενικότητας διατύπωσής τους δεν δύνανται να διακριθούν σαφώς μεταξύ τους, ενώ δεν μπορεί να δικαιολογηθεί ούτε η διπλή κοστολόγηση αυτών. Σε άλλες περιπτώσεις διαπιστώνονται **συγγενείς δράσεις** για τις οποίες δεν **εξειδικεύεται ο ειδικότερος προσανατολισμός και οι επιμέρους υπηρεσίες εκάστης αυτών, προκειμένου να δικαιολογείται η διπλή τους κοστολόγηση**, ενώ παρουσιάζουν ταυτότητα τόσο στο είδος των προβλεπόμενων για κάθε μία δαπανών όσο και στο ύψος τους, γεγονός που δημιουργεί εύλογες αμφιβολίες για τον ακριβή διαχωρισμό του είδους των δράσεων. Πράξη 418/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

¹⁰¹¹ Βλ. Πράξεις 291, 267, 219, 213, 212/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

¹⁰¹² Βλ. Απόφαση 3071 VI Τμήμα ΕΛΣυν. όπου «..ενώ στους σχετικούς πίνακες παρατίθενται και τιμολογούνται κατά τρόπο ειδικό, επιμέρους λειτουργικά έξοδα των δράσεων (μισθοδοσία, παροχές σε τρίτους, αναλώσιμα), η προσθήκη της ως άνω γενικής κατηγορίας, η οποία εννοιολογικώς περιλαμβάνει και τις λοιπές κατηγορίες λειτουργικών εξόδων, δημιουργεί αμφιβολία ως προς το είδος των δαπανών που εμπίπτουν σε αυτήν και αδυναμία ελέγχου της συνάφειας αυτών με τις εκτελούμενες δράσεις, ενώ θέτει και ζήτημα πιθανής αλληλοκαλύψεως των αποτυπούμενων στο διετές πρόγραμμα λογιστικών δεδομένων, στο σκέλος των εξόδων..»

¹⁰¹³ Βλ. Πράξη 1/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

¹⁰¹⁴ Βλ. Πράξεις 240/2011, 247/2011, 261/2011, 271,272/2011 (Μη ανακλητέα με την Απόφαση 3052/2011 VI Τμήμα ΕΛΣυν.), 427/2011, 1/2012,14/2012, 31/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕΛΣυν.

τροποποίησης και αναδιαμόρφωσης¹⁰¹⁵ του διετούς προγράμματος δράσης και της σχετικής σύμβασης χρηματοδότησης, με **ανατροπή των προβλέψεων που είχαν γίνει σχετικά με το ύψος του ποσού της χρηματοδότησης** από το δήμο ή με **συμπερίληψη αυξητικών συντελεστών** που οδηγούσαν σε τεκμαρτό υπολογισμό των εξόδων και των εσόδων της κοινωφελούς επιχείρησης και επενεργούσαν στο ύψος της τελικής χρηματοδότησης. Για παράδειγμα κρίθηκε μη νόμιμος ο όρος σύμφωνα με τον οποίο σε περίπτωση καθυστέρησης πληρωμής επιχορήγησης από τη διαχειριστική αρχή ενός προγράμματος να είναι δυνατή η συμπλήρωση του υπολοίπου ποσού από τον προϋπολογισμό του δήμου, έως τη λήψη της επιχορήγησης¹⁰¹⁶.

Ο έλεγχος εφαρμογής της ανωτέρω υπουργικής απόφασης είχε φυσικά θετικά αποτελέσματα. Με τον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας της σύμβασης χρηματοδότησης απετράπησαν αρκετές προσπάθειες των δήμων και των δημοτικών επιχειρήσεων να διαμορφώσουν μια σύμβαση χρηματοδότησης που θα τους επέτρεπε τη νομιμοποίηση εσόδων που δεν συνάδουν με τις αρχές τις διαφάνειας και της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης. Όπως, ο πολλαπλός υπολογισμός δαπανών και αντίστοιχα εσόδων, με την ένταξή τους σε γενικές κατηγορίες δαπανών, οι έμμεσες χρηματοδοτήσεις σε τρίτους και σε δράσεις που δεν συμπεριλαμβάνονταν στο διετές πρόγραμμα κ.α.

Τα ανωτέρω, όμως, δεν αναιρούν και το γεγονός ότι ο έλεγχος όλων αυτών των προϋποθέσεων κατάρτισης του διετούς προγράμματος δράσης και σύναψης της σύμβασης χρηματοδότησης και των δικαιολογητικών αυτών κατέστη σαφώς γραφειοκρατικός, σε αρκετές δε περιπτώσεις εξαντλητικός. Όπως για παράδειγμα η ανάλυση των οικονομικών στοιχείων των επιμέρους δράσεων ανά μήνα και είδος εξόδου, της κάθε επιμέρους δράσης του προγράμματος, για όλη τη διάρκεια του διετούς προγράμματος. Επίσης, η αμφισβήτηση από τα ελεγκτικά όργανα ότι το ελεγχόμενο διετές πρόγραμμα δράσης της κοινωφελούς αποτελεί το πράγματι εγκριθέν από το δημοτικό συμβούλιο διετές πλάνο, καθώς έλειπαν εγγενή στοιχεία του κύρους του (συντάκτης, αριθμός, ημερομηνία, υπογραφή), τα οποία αποτελούν αναγκαίο προαπαιτούμενο κάθε διοικητικού εγγράφου¹⁰¹⁷.

Συμπερασματικά, η κατάρτιση διετών προγραμμάτων δράσης ως τρόπος χρηματοδότησης της κοινωφελούς επιχείρησης από το δήμο καθοδήγησε και «εκπαίδευσε» τους δήμους και

¹⁰¹⁵ Βλ. Απόφαση 3048/2012 VI Τμήμα ΕλΣυν.

Βλ. Πράξη 116/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, όπου προβλέπει ότι σε περίπτωση καθυστέρησης είσπραξης των εσόδων από τις δραστηριότητες της επιχείρησης από τρίτους, δύναται να **αναπληρωθεί το σχετικό ποσό από τον προϋπολογισμό του δήμου**, η αναπλήρωση δε αυτή θα καλύπτεται στο χρόνο που θα επιτευχθούν οι εισπράξεις από την επιχείρηση, χωρίς τροποποίηση του σχεδίου.

Βλ. Πράξη 339/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν, όπου αναφέρεται ότι είναι μη νόμιμος ο όρος περί καταβολής από το Δήμο κάθε προστίμου, προσαύξησης ή άλλης επιβάρυνσης της επιχείρησης από κρατικούς φορείς για μη καταβολή υποχρεώσεων της, διότι ο όρος αυτός ουσιαστικά άγει σε τροποποίηση και αναδιαμόρφωση του διετούς προγράμματος δράσης και της σχετικής σύμβασης χρηματοδότησης.

Επίσης, βλ. Πράξεις 130, 164, 219, 240, 263, 307, 345, 418, 427/2011, 1/2012 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁰¹⁶ Βλ Πράξη 418/2011 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁰¹⁷ Το εν λόγω θέμα διευθετήθηκε με την 674/2012 Απόφαση του VI Τμήματος ΕλΣυν.

τις κοινωφελείς επιχειρήσεις στη λογική του προγραμματισμού των δράσεών τους. Στην κατανόηση από μέρους τους ότι οι δαπάνες προϋπολογίζονται και εκτελούνται για την ικανοποίηση συγκεκριμένων σκοπών, σε ανάλογη σχέση και συνάφεια με τις προβλεπόμενες πηγές εσόδων.

Η κατάργηση του θεσμού χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων μέσω των διетών προγραμμάτων δράσης, κατέστη, όμως, αναγκαία, πέραν των αναφερόμενων, και με σκοπό την απλοποίηση της διαδικασίας χρηματοδότησης των κοινωφελών επιχειρήσεων και την καλύτερη αξιοποίηση του ετήσιου προγράμματος δράσης.

II. Επιχορηγήσεις νομικών προσώπων (άρθρο 202 του ν.3463/2006)

1. Νομοθετικό πλαίσιο

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 262 του πδ. 410/1995:¹⁰¹⁸, «1. Με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου **παρέχονται χρηματικές επιχορηγήσεις σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου που εδρεύουν στην περιφέρεια του δήμου ή της κοινότητας και αναπτύσσουν δραστηριότητες που εξυπηρετούν άμεσα τους κατοίκους της περιοχής, μόνο εφόσον η οικονομική κατάσταση του δήμου ή της κοινότητας το επιτρέπει**».

Παράλληλα με την παράγραφο 3 του ίδιου άρθρου: «Με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου **είναι δυνατή η παροχή χρηματικών επιχορηγήσεων σε αθλητικούς και πολιτιστικούς συλλόγους, που έχουν την έδρα τους στο δήμο ή την κοινότητα. Η απόφαση λαμβάνεται εφόσον η οικονομική κατάσταση του δήμου ή της κοινότητας το επιτρέπει και έχει εγγραφεί πίστωση στον προϋπολογισμό για τον σκοπό αυτό, που σε καμιά περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα εκατοστό των τακτικών εσόδων του.**» Η διάταξη δεν είχε εφαρμογή, εφόσον τα ποσά των χορηγούμενων ενισχύσεων προέρχονταν από έκτακτες οικονομικές ενισχύσεις.

Με τις διατάξεις του άρθρου 202¹⁰¹⁹ του ν. 3463/2006 οι ανωτέρω ρυθμίσεις ενοποιήθηκαν, με παράλληλη **διεύρυνση του καταλόγου των δικαιούμενων νομικών προσώπων προς επιχορήγηση.**

¹⁰¹⁸ Με τις οποίες κωδικοποιήθηκαν οι διατάξεις των άρθρων 245 πδ. 323/89 (Α' 146) «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο "Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας" των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» και 27 παρ. 9 ν. 2130/93 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (47368).

¹⁰¹⁹ Βλ. Άρθρο 202 παρ. 1 « Με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου είναι δυνατή η παροχή χρηματικών επιχορηγήσεων σε **νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, περιλαμβανομένων και των εκκλησιαστικών, σε αθλητικούς και πολιτιστικούς συλλόγους, που έχουν την έδρα τους εντός των διοικητικών ορίων του δήμου ή της κοινότητας, σε τοπικά παραρτήματα οργανώσεων πανελληνίας δράσης, που αναπτύσσουν κοινωνική και πολιτιστική δραστηριότητα, καθώς και σε**

Στις διατάξεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006 περιλήφθηκαν: τα **τοπικά παραρτήματα οργανώσεων πανελληνίας δράσης**, που αναπτύσσουν **κοινωνική και πολιτιστική δραστηριότητα**, οι **πρωτοβάθμιες συνδικαλιστικές οργανώσεις εργαζομένων** στους **οικείους δήμους** ή κοινότητες για την **πραγματοποίηση κοινωνικών και πολιτιστικών εκδηλώσεων**, καθώς και οι **σύλλογοι μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα με πανελλήνια δράση**, οι οποίοι έχουν ως σκοπό την παροχή βοήθειας και υποστήριξης, κάθε μορφής, σε **παιδιά** που είναι, ιδίως, θύματα εξάρτησης, κακοποίησης, παραμέλησης, οικονομικής εκμετάλλευσης και παράνομης διακίνησης, ανεξαρτήτως υπηκοότητας¹⁰²⁰. Επιπλέον, διευκρινίστηκε ότι στα νπδδ που έχουν την έδρα τους στο δήμο ή στην κοινότητα περιλαμβάνονται και τα εκκλησιαστικά.

Στις διατάξεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006 παραλείπεται ο ειδικός όρος που περιόριζε τη δράση των νπδδ σε *δραστηριότητες που εξυπηρετούσαν άμεσα τους κατοίκους της περιοχής*, και ο γενικός όρος της χρηματικής επιχορήγησης **«μόνο εφόσον η οικονομική κατάσταση του δήμου ή της κοινότητας το επιτρέπει»**. Για πρώτη φορά, όμως, προβλέπεται ως **ενιαίος κανόνας** για την επιχορήγηση **όλων των δικαιούμενων νομικών προσώπων** η εγγραφή σχετικής πίστωσης στον οικείο προϋπολογισμό του δήμου για το σκοπό αυτόν, που σε καμιά περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει **το ένα και μισό εκατοστό (1,5%) των τακτικών εσόδων** του. Και σε αυτή τη διάταξη επαναλαμβάνεται η επιφύλαξη μη εφαρμογής της διάταξης, εάν τα ποσά των χορηγούμενων ενισχύσεων από τους δήμους προς τους παραπάνω φορείς προέρχονται από έκτακτες οικονομικές ενισχύσεις.

Περαιτέρω, αλλαγή στο άρθρο 202 του ν.3463/2006, επήλθε με τις διατάξεις του άρθρου 38 του ν. 4257/2014¹⁰²¹, με **ρητή πλέον αναφερόμενη κατηγορία** στα δικαιούμενα

πρωτοβάθμιες συνδικαλιστικές οργανώσεις εργαζομένων στους οικείους δήμους ή κοινότητες για την πραγματοποίηση κοινωνικών και πολιτιστικών εκδηλώσεων. Η απόφαση λαμβάνεται εφόσον έχει εγγραφεί σχετική πίστωση στον οικείο προϋπολογισμό για το σκοπό αυτόν, που σε καμιά περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα και μισό εκατοστό (1,5%) των τακτικών εσόδων του. Η διάταξη του τελευταίου εδαφίου δεν έχει εφαρμογή, εφόσον τα ποσά των χορηγούμενων ενισχύσεων από τους δήμους και κοινότητες προς τους παραπάνω φορείς προέρχονται από έκτακτες οικονομικές ενισχύσεις. Είναι επίσης δυνατή, υπό τις ανωτέρω προϋποθέσεις, η επιχορήγηση **συλλόγων μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα με πανελλήνια δράση**, οι οποίοι έχουν ως σκοπό την παροχή βοήθειας και υποστήριξης, κάθε μορφής, σε παιδιά που είναι, ιδίως, θύματα εξάρτησης, κακοποίησης, παραμέλησης, οικονομικής εκμετάλλευσης και παράνομης διακίνησης, ανεξαρτήτως υπηκοότητας. Πρόσθετη προϋπόθεση για την επιχορήγηση αυτή αποτελεί η κατάρτιση σχετικού προγράμματος δράσεως του συλλόγου, για τον αντίστοιχο Δήμο ή Κοινότητα και η έγκρισή του από τον Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας».

¹⁰²⁰ Ως πρόσθετη προϋπόθεση επιχορήγησης της τελευταίας περίπτωσης, προβλεπόταν η κατάρτιση σχετικού προγράμματος δράσης του συλλόγου, για τον αντίστοιχο δήμο ή κοινότητα και η έγκρισή του από τον Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας.

¹⁰²¹ Βλ. Άρθρο 38 ν. 4257/2014 (Α'93) «Επίγουσες ρυθμίσεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών» (Α'93), σύμφωνα με το οποίο: «1Α. Με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου είναι δυνατή η παροχή χρηματικών επιχορηγήσεων :i. σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, περιλαμβανομένων και των εκκλησιαστικών, καθώς και σε αθλητικούς και πολιτιστικούς συλλόγους, που έχουν την έδρα τους εντός των διοικητικών ορίων του δήμου, ii. σε τοπικά παραρτήματα οργανώσεων πανελληνίας δράσης, που αναπτύσσουν κοινωνική και πολιτιστική δραστηριότητα, iii. σε συλλόγους μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα με πανελλήνια δράση, οι οποίοι έχουν ως σκοπό την παροχή βοήθειας και υποστήριξης κάθε μορφής, σε παιδιά που είναι, ιδίως, θύματα εξάρτησης,

επιχορηγήσεων νπδδ των δημοτικών νπδδ, περιλαμβανομένων και των σχολικών επιτροπών, επιπροσθέτως της τακτικής επιχορήγησης που λαμβάνουν. Επιπλέον, ο περιορισμός ότι το συνολικό ποσό των επιχορηγήσεων δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα και μισό εκατοστό (1,5%)¹⁰²² των τακτικών εσόδων του δήμου, δεν έχει εφαρμογή, όχι μόνο αν τα ποσά των χορηγούμενων ενισχύσεων από τους δήμους προέρχονται από έκτακτες οικονομικές ενισχύσεις που προορίζονται για τους ανωτέρω φορείς **αλλά και αν οι φορείς που επιχορηγούνται είναι σχολικές επιτροπές.**

2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

A. Προληπτικός έλεγχος του Ελεγκτικού Συνεδρίου επί δαπανών επιχορήγησης νομικών προσώπων από δήμους

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 1 του πδ. 136/2011¹⁰²³, όπως ερμηνεύτηκε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰²⁴, από την 1.1.2012 (ημερομηνία έναρξης ισχύος των διατάξεων του πδ. 136/2011) στον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπάγονται μόνο οι δαπάνες που υπερβαίνουν τα ειδικώς αναφερόμενα κατά φορέα και χρηματικό ένταλμα στο πδ. αυτό ποσά. Προκειμένου δε για δαπάνη ΟΤΑ α' βαθμού το όριο υπαγωγής στον προληπτικό έλεγχο ορίζεται, εν γένει, στο ποσό των 5.000 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, με **εξαιρέση όμως, μεταξύ άλλων δαπανών και εκείνων που αφορούν σε επιχορηγήσεις νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, οι οποίες ελέγχονται προληπτικά, ανεξαρτήτως ποσού.**

Επιπλέον, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 41 του ν. 4129/2013¹⁰²⁵, το Ελεγκτικό Συνέδριο, διενεργεί, σύμφωνα με τις διατάξεις του, έλεγχο νομιμότητας και κανονικότητας,

κακοποίησης, παραμέλησης, οικονομικής εκμετάλλευσης και παράνομης διακίνησης, ανεξαρτήτως υπηκοότητας. Πρόσθετη προϋπόθεση για την επιχορήγηση αυτή αποτελεί η κατάρτιση σχετικού προγράμματος δράσης του συλλόγου, για τον αντίστοιχο δήμο και η έγκρισή του από τον Γενικό Γραμματέα της αποκεντρωμένης διοίκησης, iv. σε πρωτοβάθμιες συνδικαλιστικές οργανώσεις εργαζομένων στον οικείο δήμο για την πραγματοποίηση κοινωνικών και πολιτιστικών εκδηλώσεων, καθώς και v. σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου του δήμου, περιλαμβανομένων και των σχολικών επιτροπών, επιπροσθέτως της τακτικής επιχορήγησης που λαμβάνουν. Β. Η παροχή χρηματικών επιχορηγήσεων επιτρέπεται μόνον εφόσον έχει εγγραφεί σχετική πίστωση στον οικείο προϋπολογισμό για το σκοπό αυτόν. Το συνολικό ποσό των επιχορηγήσεων δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα και μισό εκατοστό (1,5%) των τακτικών εσόδων του δήμου. Η διάταξη του προηγούμενου εδαφίου δεν έχει εφαρμογή, αν τα ποσά των χορηγούμενων ενισχύσεων από τους δήμους προς τους παραπάνω φορείς προέρχονται από έκτακτες οικονομικές ενισχύσεις που προορίζονται για τους ανωτέρω φορείς ή αν οι φορείς που επιχορηγούνται είναι σχολικές επιτροπές.» Επιπλέον, τροποποιήσεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006 επήλθαν εν γένει με τις διατάξεις των άρθρων 13 του ν.4368/2016 (Α' 21) και 51 του ν. 4483/2017 (Α' 107).

¹⁰²² Με τις διατάξεις του άρθρου 88 του ν.4368/2016 (Α' 21) προβλέφθηκε ότι το ανωτέρω ποσοστό δύναται να αυξάνεται, με απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου, για την κάλυψη έκτακτων ή/και επειγουσών αναγκών δημοσίων δομών Πρωτοβάθμιας Φροντίδας Υγείας του οικείου Δήμου .

¹⁰²³ Βλ. πδ. 136/2011 «Καθορισμός κατώτατου ύψους των δαπανών που ελέγχονται από το Ελεγκτικό Συνέδριο» (Α' 267), το οποίο εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων του άρθρου 27 παρ. 2 του ν. 2362/1995 (Α' 247), όπως αντικαταστάθηκε από το ταυτόριθμο άρθρο του ν. 3871/2010 (Α' 141).

¹⁰²⁴ Βλ. Πράξη 139/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰²⁵ Βλ. ν.4129/13 (Α' 52) «Κύρωση του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο.»

καθώς και έλεγχο της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης (οικονομικότητα, αποδοτικότητα και αποτελεσματικότητα) για τα ποσά της επιχορήγησης και της χρηματοδότησης που έλαβαν κάθε οικονομικό έτος οι επιχορηγούμενοι φορείς και συντάσσει έκθεση ελέγχου.

Πριν από την εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων ο έλεγχος των σχετικών δαπανών στηριζόταν στις γενικές διατάξεις του πδ. 774/1980 και του άρθρου 169 του ν.3463/2006, που όριζε τον γενικό κανόνα ότι οι δαπάνες των δήμων με πληθυσμό άνω των πέντε χιλιάδων (5.000) κατοίκων υπάγονται στον προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο οποίος διενεργείται σύμφωνα με τη νομοθεσία που το διέπει και αναφέρεται στην εξέταση: α) αν η σχετική πίστωση είναι εγγεγραμμένη στον προϋπολογισμό του δήμου, β) αν τηρήθηκε η προβλεπόμενη νόμιμη διαδικασία του λογιστικού των δήμων και Κοινοτήτων και γ) αν τα δικαιολογητικά της δαπάνης είναι πλήρη.

α. Περιεχόμενο και έκταση του προληπτικού ελέγχου της επιχορηγούμενης δαπάνης

Από τη μελέτη της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται μια εμφανής διάσταση, από πλευράς ελεγκτικών οργάνων, των απαιτούμενων προϋποθέσεων για την κρίση περί της νομιμότητας ή μη της επιχορηγούμενης δαπάνης από το δήμο, σε σχέση με τις προϋποθέσεις που θέτει ο ίδιος ο νομοθέτης. Αυτή η «**διάσταση προϋποθέσεων**» μεταξύ Ελεγκτικού Συνεδρίου και νομοθέτη έχει αποτελέσει αντικείμενο ενός **εσωτερικού διαλόγου μεταξύ πλειοψηφίας και μειοψηφίας στις Πράξεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου**.

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰²⁶, βάσει των αρχικών διατάξεων της παρ. 3 του άρθρου 262 του πδ. 410/1995, συνάγεται ότι επιτρέπεται η οικονομική ενίσχυση συλλόγων από δήμους ή κοινότητες, εφόσον συνέτρεχαν οι εξής προϋποθέσεις: α) πρόκειται για σύλλογο του οποίου ο **σκοπός** είναι αθλητικός ή πολιτιστικός, β) ο επιχορηγούμενος σύλλογος έχει την **έδρα** του στο δήμο ή την κοινότητα που παρέχει την επιχορήγηση και γ) να **εγκριθεί** η επιχορήγηση με **απόφαση** του **δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου**.

Ειδικότερα, στον έλεγχο της εκάστοτε κρινόμενης υπόθεσης το Ελεγκτικό Συνέδριο εξέταζε εάν, από το **καταστατικό** του σωματείου, **προκύπτει** ότι αυτός έχει πολιτιστικούς – αθλητικούς **σκοπούς** και εάν, από τα στοιχεία του φακέλου και κυρίως από το προσκομιζόμενο πρόγραμμα εκδηλώσεων του σωματείου, αποδεικνύεται ότι αυτός αναπτύσσει, **εν τοις πράγμασι, προεχόντως πολιτιστικές – αθλητικές δραστηριότητες**.

Από το έτος 2006 και μετά διαπιστώνεται στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ο **έλεγχος μιας πρόσθετης προϋπόθεσης** για την κρίση σχετικά με τη νομιμότητα της επιχορηγούμενης δαπάνης. Αυτή της **υποβολής αίτησης** από την οποία θα προσδιορίζονται

¹⁰²⁶ Βλ. Πράξεις 30,31 /2005, 108/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

οι συγκεκριμένες εκδηλώσεις του επιχορηγούμενου σωματείου και ο προϋπολογισμός εξόδων αυτών.

Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Πράξη 244/2008 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, από τον αιτούντα ανάκληση δήμο «...όσον αφορά την υποβολή της αίτησης, μέχρι το έτος 2007 η νομολογία του VII Τμήματος δεν απαιτούσε την υποβολή της αίτησης καθώς και προϋπολογισμό εξόδων. Η νομολογία αυτή άλλαξε με την 364/2006 Πράξη του VII Τμήματος, που εκδόθηκε στο τέλος του έτους 2006 και αφορούσε επιχορηγήσεις σε πολιτιστικούς συλλόγους, καμία δε πράξη του ως άνω Τμήματος δεν περιήλθε σε γνώση του Δήμου όσον αφορά επιχορηγήσεις σε αθλητικούς συλλόγους». Στην ίδια Πράξη το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποδέχεται ότι «..γ)η υποβολή αίτησης από τον φορέα που ζητά την επιχορήγηση από τον δήμο στην οποία να καταγράφονται οι συγκεκριμένες εκδηλώσεις τις οποίες έχει πραγματοποιήσει κατά το τρέχον έτος, καθώς και ο προϋπολογισμός εξόδων των εκδηλώσεων αυτών είναι προϋποθέσεις που διαμορφώθηκαν νομολογιακά από το έτος 2007 συγγνωστώς δε, εξέλαβε ο δήμος ως αίτηση το από .. έγγραφο του Γυμναστικού Συλλόγου ΧΧ στο οποίο αναφέρονται λεπτομερώς τα Τμήματα του Συλλόγου, η δυναμική τους καθώς και τα συνολικά έξοδα στα οποία υποβάλλεται ετησίως ο ως άνω Σύλλογος για να ανταποκριθεί στις ανάγκες του».

Ειδικότερα, μετά την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 202 του ν.3463/2006, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰²⁷ για να είναι επιτρεπτή η κατά το ανωτέρω άρθρο επιχορήγηση δήμου σε πολιτιστικό ή αθλητικό σωματείο, πρέπει να συντρέχουν **σωρευτικά** οι ακόλουθες προϋποθέσεις: α) ο αποδέκτης αυτής να εμπύπτει σε κάποιον από τους **περιοριστικά απαριθμούμενους στις διατάξεις αυτές φορείς**, β) από το **καταστατικό** των νομικών προσώπων προς επιχορήγηση πρέπει να **προκύπτει ο προέχων πολιτιστικός ή αθλητικός σκοπός** αυτών. **Πολιτιστικό ή αθλητικό χαρακτήρα πρέπει να έχουν και οι εκδηλώσεις του σωματείου**, η δε πραγματοποίηση των εκδηλώσεων αυτών πρέπει να αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου, γ) το σωματείο πρέπει να έχει την έδρα του εντός των ορίων της περιφέρειας του δήμου που παρέχει την επιχορήγηση, δ) να έχει εγγραφεί στο δημοτικό προϋπολογισμό σχετική πίστωση, που δεν υπερβαίνει καταρχήν το ένα και μισό (1,5%)εκατοστό των τακτικών εσόδων του ε) **πριν από την έγκριση της επιχορήγησης από το δημοτικό συμβούλιο**, πρέπει το σωματείο να υποβάλει προς αυτό **αίτηση**, με την οποία προσδιορίζονται οι **συγκεκριμένες**¹⁰²⁸ πολιτιστικές ή αθλητικές εκδηλώσεις για την πραγματοποίηση των οποίων προτίθεται να διαθέσει την αιτούμενη επιχορήγηση, στ) **δεν είναι επιτρεπτή** η χορήγηση οικονομικής ενίσχυσης για την **κάλυψη των λειτουργικών αναγκών του επιχορηγούμενου συλλόγου**.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η τήρηση της τελευταίας αυτής προϋπόθεσης επιβάλλεται από τις **αρχές της ειδικότητας των πιστώσεων και της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης**. Τούτο διότι **βάσει του άρθρου 202 του ν.3463/12006 ο**

¹⁰²⁷ Βλ. Πράξεις 5, 213/2007, 149/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰²⁸ Βλ. Πράξεις 238, 326, 364, 395, 364, 411, 412, 413 /2006, 46, 51, 59, 213, 127, 169, 305/2007, 65, 120, 145,178, 179, 199,212, 223, 235, 239, 254/2008, 42, 83, 126, 205, 239, 337, 383/2009, 21,61,149,150,266,418/2010, 22/2011, 28/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

νομοθέτης επιτρέπει στη διοίκηση τη διάθεση του δημοσίου χρήματος κατά διακριτική ευχέρεια. Συνεπώς, το αρμόδιο όργανο για τον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας της επιχορήγησης πρέπει να έχει υπόψη του τα στοιχεία εκείνα που θα του επιτρέψουν να ελέγξει εάν το διοικητικό όργανο **υπερέβη ή μη τα άκρα όρια διακριτικής του ευχέρειας.**

Στο πλαίσιο δε της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης¹⁰²⁹ το αρμόδιο για τον προληπτικό έλεγχο όργανο ενεργεί μεταξύ άλλων και **έλεγχο οικονομικότητας της διαχείρισης.** Ελέγχει **εάν** πριν την εκταμίευση των εντελλόμενων δαπανών **ερευνήθηκαν,** πέραν των τυπικών προϋποθέσεων και της διαδικασίας που προβλέπεται στο άρθρο 202 του ν.3463/2006, **οι διάφορες επιλογές από άποψη αναγκών** των επιχορηγούμενων συλλόγων. **Ειδικότερα** ελέγχει εάν η συγκεκριμένη επιχορήγηση αποτέλεσε το **καλύτερο αλλά και το αναγκαίο μέσο για την ικανοποίηση των στόχων** του επιχορηγούμενου συλλόγου, όπως αυτοί προκύπτουν από το καταστατικό του. Επιπλέον ελέγχει, **εάν** από δήμο **μετρήθηκε επαρκώς** η σχέση **κόστους - οφέλους για την κρινόμενη επιχορήγηση.** Συνακόλουθα παρέπεται ότι **δεν είναι νόμιμη η καταβολή** επιχορήγησης σωματείου **για την κάλυψη** απλά και μόνο **λειτουργικών αναγκών**¹⁰³⁰ των συλλόγων.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι, πέραν των προϋποθέσεων που ορίζει ο νόμος για τη νομιμότητα επιχορήγησης δήμου σε πολιτιστικό και αθλητικό σωματείο, η **νομολογία έχει ορίσει και επιπλέον προϋποθέσεις.** Οι επιπλέον προϋποθέσεις τίθενται στο πλαίσιο ελέγχου, τόσο της ορθής ενταλματοποίησης της δαπάνης¹⁰³¹, όσο και ελέγχου οικονομικότητας της διαχείρισης δημοσίου χρήματος, προκειμένου να εξασφαλιστεί ο **έλεγχος των ακραίων ορίων διακριτικής ευχέρειας του δήμου προς διάθεση πιστώσεων σε άλλους φορείς.**

Αντίθετα με την, κατά τα ανωτέρω, πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ήδη από το έτος 2010, είχε εκφραστεί και μειοψηφούσα άποψη¹⁰³². Σύμφωνα με την άποψη αυτή από τη γραμματική και τελολογική ερμηνεία των διατάξεων της παραγράφου 1 του άρθρου 202 του ν.3463/2006 συνάγεται ότι το **δημοτικό συμβούλιο είναι το κυρίαρχο όργανο να αποφασίσει εάν, τότε και με ποιο ποσό** πρέπει να επιχορηγηθούν οι σύλλογοι. **Μοναδικό όριο** που θέτει ο νομοθέτης είναι η πρόβλεψη σχετικής πίστωσης στον προϋπολογισμό του δήμου, καθώς και ότι το σύνολο των ετήσιων επιχορηγήσεων δεν θα υπερβαίνει ένα ορισμένο ποσοστό των **τακτικών εσόδων του δήμου.**

Επιπλέον, σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας, δεν είναι δυνατή η προσθήκη, νομολογιακώς, επιπλέον όρων και διατυπώσεων, προκειμένου να ελεγχθεί η νομιμότητα της χρηματικής επιχορήγησης. Ένας τέτοιος έλεγχος ουσιαστικά οδηγεί σε μη επιτρεπόμενη από το Σύνταγμα (άρθρο 26) **σύγχυση των κρατικών λειτουργιών** (νομοθετικής και δικαστικής). Σε κάθε περίπτωση ο **νομοθέτης μπορεί να θέσει περιορισμούς, με την**

¹⁰²⁹ Βλ. Πράξη 19/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰³⁰ Βλ. Πράξεις 368,411/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰³¹ Βλ. Πράξη 84/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰³² Βλ. Πράξεις 149,303,315/2010, 19/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

επιφύλαξη, όμως, ότι δεν εμποδίζεται η συνταγματικά προστατευόμενη πρωτοβουλία και ελεύθερη δράση των ΟΤΑ (άρθρο 102 του Συντάγματος).

Τέλος, κατά την ίδια άποψη, ο έλεγχος του Ελεγκτικού Συνεδρίου της κρίσης του δήμου σχετικά με την προσφορότητα ή το σκόπιμο της επιχορήγησης ενός συλλόγου, είναι ένας έλεγχος άκρων ορίων διακριτικής ευχέρειας. Στο πλαίσιο αυτό **εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια του δημοτικού συμβουλίου να αποφασίσει ποια στοιχεία θα συνεκτιμήσει για το σχηματισμό της κρίσης του περί της παροχής ή μη της επιχορήγησης.**

Βάσει των ανωτέρω, **εσφαλμένως, απαιτείται**, κατά τον έλεγχο της νομιμότητας των επίμαχων επιχορηγήσεων, **επιπλέον:** α) η επιχορήγηση να δίδεται για την πραγματοποίηση **συγκεκριμένης εκδήλωσης**, β) το επιχορηγούμενο σωματείο να υποβάλει αίτηση στην οποία να **αναφέρεται ο προϋπολογισμός εξόδων της εκδηλώσεως** και γ) η επιχορήγηση να **μην προορίζεται για την κάλυψη λειτουργικών αναγκών του σωματείου.**

Η ανωτέρω αυτή άποψη της μειοψηφίας δεν έχει υιοθετηθεί μέχρι σήμερα από την πλειοψηφία στις Πράξεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Όμως, σίγουρα επέδρασε για τη διαμόρφωση της άποψης πλειοψηφίας στην Πράξη 20/2011 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Στην εν λόγω Πράξη έτους 2011 αναφέρεται, πλέον, ότι από την αίτηση του επιχορηγούμενου συλλόγου, σε συνδυασμό με το συναφές πρόγραμμα εκδηλώσεων, **αρκεί να προκύπτουν οι δραστηριότητες**, για τις οποίες προορίζεται η ως άνω επιχορήγηση, **καθώς και ο προϋπολογισμός εξόδων των εκδηλώσεων αυτών.**

Αλλαγή στάσης ως προς την αυστηρή τήρηση της προϋπόθεσης να προσδιορίζονται στην αίτηση του επιχορηγούμενου φορέα οι συγκεκριμένες κάθε φορά αθλητικές ή πολιτιστικές εκδηλώσεις που πρόκειται να χρηματοδοτηθούν, αποτελεί και η Πράξη 38/2012 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Σε αυτή έγινε δεκτό ότι **«η μη προηγούμενη υποβολή αιτήσεως του συλλόγου για την εν λόγω επιχορήγηση δεν πλήττει στη συγκεκριμένη περίπτωση τη νομιμότητα της υπό κρίση δαπάνης, διότι τόσο από το περιεχόμενο της απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου,, όσο και από το προσκομισθέν από το σύλλογο έγγραφο, όπου περιγράφεται το σύνολο των πρωτοβουλιών και δράσεών του, ..., προκύπτει σαφώς ότι η κρίσιμη επιχορήγηση δεν προορίζεται για την κάλυψη των εν γένει λειτουργικών αναγκών αυτού, αλλά για τη στοχευμένη ενίσχυση των πολύτεκνων οικογενειών μέσω των συγκεκριμένων κατ' έτος πολιτιστικών, φιλανθρωπικών και κοινωνικών δραστηριοτήτων του συλλόγου.»**

Σήμερα επικρατεί στη νομολογία η άποψη ότι για να είναι νόμιμη η επιχορήγηση πολιτιστικού σωματείου, απαιτείται μεταξύ άλλων, αφενός να έχει υποβληθεί από το σωματείο σχετική αίτηση προς το οικείο δημοτικό συμβούλιο, στην οποία να **προσδιορίζονται ή από τα συνυποβαλλόμενα με την οποία δικαιολογητικά να προκύπτουν**¹⁰³³ με σαφήνεια οι προγραμματισμένες εκδηλώσεις και ο προϋπολογισμός

¹⁰³³ Βλ. Πράξεις 78, 93, 107,134,142/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν.

των εξόδων αυτών και αφετέρου να **έχει εγκριθεί η καταβολή της επιχορήγησης από το δημοτικό συμβούλιο**. Επιπλέον, το ποσό της επιχορήγησης μπορεί να καταβληθεί στο σωματείο ακόμα και σε χρονικό σημείο μεταγενέστερο της πραγματοποίησης των εκδηλώσεων αυτών.

Αξίζει, επίσης, να σημειωθεί ότι στην πρόσφατη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου φαίνεται ότι υπάρχει μια **τάση «αυτοπεριορισμού» της εκτεταμένης εφαρμογής του προσήκοντος μέτρου**, κατά τον έλεγχο των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας του δημοτικού συμβουλίου για την έγκριση της επιχορήγησης. Η τάση αυτή **δεν έχει ακόμα αποκρυσταλλωθεί**.

Χαρακτηριστικά στις Πράξεις 67 και 68/2016 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται ότι «...λόγος διαφωνίας περί υπερβάσεως του προσήκοντος μέτρου πρέπει να απορριφθεί, προεχόντως διότι το μέτρο των δαπανών της κατηγορίας αυτής **δεν συναρτάται με τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής**,¹⁰³⁴ **αλλά προσδιορίζεται κανονιστικά**¹⁰³⁵, ως προς το μέγιστο ύψος του, στο 1,5% των τακτικών εσόδων του δήμου, η σχετική δε ψηφισθείσα πίστωση του προϋπολογισμού κείται εντός του νομίμου αυτού ορίου».

Συμπληρωματικά, στις Πράξεις αυτές κρίνεται ότι από την απόφαση του δημοτικού συμβουλίου **προκύπτει μια αναλογική κατανομή του συνόλου της πίστωσης σε άλλα σωματεία**, με συνέπεια να μην μπορεί να υποστηριχθεί ότι το επίμαχο σωματείο χρηματοδοτήθηκε υπέρμετρα, εις βάρος των υπολοίπων δικαιούχων¹⁰³⁶. Συνεπώς, ο νομοθέτης προσδιορίζει το ανώτατο ύψος της πίστωσης που διατίθεται για επιχορηγήσεις, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι είναι υποχρεωμένος να διαθέτει κάθε φορά το μέγιστο

¹⁰³⁴ Παλαιότερα στις Πράξεις 155,317/2011 του VII Τμήματος ΕλΣυν. αναφέρεται ότι «Εξάλλου, η δαπάνη αυτή δεν αποδεικνύεται, λόγω πρωτίστως της έλλειψης συγκριτικών στοιχείων, ότι **υπερβαίνει το επιβαλλόμενο από τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, προσήκον μέτρο**. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, το υπό κρίση χρηματικό ένταλμα πληρωμής πρέπει να θεωρηθεί.»

¹⁰³⁵ Βλ. Πράξεις 145, 244/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. Ειδικότερα, για την εξεύρεση του ποσοστού του 1,5% του άρθρου 202 παρ. 1 του ν. 3463/2006, στην ομάδα των τακτικών εσόδων του προϋπολογισμού του δήμου, υπάγονται μόνο έσοδα προερχόμενα από κινητή και ακίνητη περιουσία, από ανταποδοτικά τέλη και δικαιώματα κλπ. **Δεν περιλαμβάνονται στα τακτικά έσοδα ούτε συνυπολογίζονται σ' αυτά, αφενός τα έσοδα από παρελθόντα οικονομικά έτη που βεβαιώνονται για πρώτη φορά και αφετέρου τα εισπρακτέα υπόλοιπα από βεβαιωθέντα έσοδα κατά τα παρελθόντα έτη, τα οποία δεν αποτελούν τακτικά έσοδα** .

Επιπλέον, για την εξεύρεση του ποσοστού του 1,5% λαμβάνονται υπόψη οι εγγεγραμμένες στον προϋπολογισμό του δήμου πιστώσεις για επιχορηγήσεις και όχι αυτές που τελικώς καταβάλλονται. Για τη ταυτότητα δε του νομικού λόγου, αβάσιμα επικαλείται ο δήμος ότι η υπέρβαση του 1,5% δεν καθιστά την απόφαση της επιχορήγησης παράνομη στο σύνολό της αλλά μόνο κατά το μέρος αυτής που υπερβαίνει το ως άνω ανώτατο όριο.

¹⁰³⁶ Όμως, στην Πράξη 134/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι «...άλλωστε, το ποσό αυτό, το οποίο δεν υπερβαίνει το 1,5% των τακτικών εσόδων του δήμου, όπως τούτο βεβαιώνεται στην ως άνω απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, δεν υπερβαίνει ούτε το προσήκον μέτρο, όπως αορίστως προβάλλει η Επίτροπος, αλλά ενόψει του πλήθους των εκδηλώσεων που πραγματοποίησε το σωματείο εντός του έτους 2015 και του μεγάλου αριθμού των μουσικών που συμμετείχαν σε αυτές συσχετίζεται εύλογα και ανάλογα με τον ως άνω επιδιωκόμενο σκοπό».

επιτρεπόμενο ποσό ή ότι μπορεί να το διαθέτει υπέρ ενός δικαιούχου και σε βάρος των υπολοίπων, κατά προφανή δυσαναλογία.

β. Συμπεράσματα

Βάσει των ανωτέρω δεδομένων, διαπιστώνεται μια **αυστηρή στάση** από πλευράς νομολογίας να διαμορφώσει περισσότερες προϋποθέσεις από αυτές που επιλέγει ο νομοθέτης, προκειμένου να εξασφαλίσει ότι η διάθεση δημοτικού χρήματος από τα αιρετά όργανα ασκήθηκε στα ορθά πλαίσια μιας χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης.

Μάλιστα η ανάγκη αυτή φαίνεται να καθίσταται εντονότερη μετά την απάλειψη από τις νέες διατάξεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006, της προϋπόθεσης που θέλει το δημοτικό συμβούλιο να ερευνά -πριν την επιχορήγηση- ότι **η οικονομική κατάσταση του δήμου το επιτρέπει**. Με μοναδικό πια οικονομικό κριτήριο να απομένει το όριο επιχορήγησης του 1,5% των τακτικών εσόδων του δήμου και η εγγραφή πίστωσης στον προϋπολογισμό του δήμου για τον σκοπό αυτό.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου φαίνεται να θέλει να «καλύψει», μέσα από πρόσθετους περιορισμούς που έχουν τον χαρακτήρα **πρόσθετων δικαιολογητικών**, την επιφυλακτικότητα με την οποία αντιμετωπίζει τις αποφάσεις των δημοτικών συμβουλίων, όταν διαθέτουν -κατά διακριτική ευχέρεια- δημοτικό χρήμα. Η επιλογή να δοθεί μεγαλύτερη βαρύτητα στο περιεχόμενο των αιτήσεων και των δικαιολογητικών που πρέπει να προσκομίζουν οι επιχορηγούμενοι φορείς και όχι στο περιεχόμενο των αποφάσεων του δημοτικού συμβουλίου -και των στοιχείων που το τελευταίο **επέλεξε να στηριχθεί** για την επιχορήγηση-, φαίνεται να είναι για τη νομολογία πιο πρόσφορη στο να διαπαιδαγωγήσει τα αιρετά όργανα σε «σταθερές» και «ορόσημα» ελέγχου.

Δεν είναι τυχαίο ότι μετά από έντεκα χρόνια από την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 202 του ν.3463/2006, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου φαίνεται να αλλάζει στάση και να δείχνει περισσότερη εμπιστοσύνη στην κρίση των δημοτικών συμβουλίων για την έγκριση ή μη επιχορήγησης άλλων φορέων, μειώνοντας παράλληλα τον αριθμό των ελεγχόμενων δικαιολογητικών. Σε αυτή την αλλαγή, όπως θα δούμε και στη συνέχεια, συνέβαλε η διαμορφωθείσα όλα αυτά τα χρόνια νομολογία για το περιεχόμενο των καταστατικών σκοπών και δράσεων των φορέων που δύνανται να επιχορηγηθούν από δήμους.

Β. Ο προέχων σκοπός των επιχορηγούμενων νομικών προσώπων και ο χαρακτήρας των δραστηριοτήτων τους

Στις διατάξεις της παραγράφου 1, περ. στ του άρθρου 75 του ν.3463/2006 αναφέρεται ότι *«Η επιχορήγηση πολιτιστικών και αθλητικών σωματείων από τους δήμους αποτελεί μέσο για την εκπλήρωση των αρμοδιοτήτων τους στον τομέα του πολιτισμού και του αθλητισμού. Απώτερος σκοπός είναι η βελτίωση της ποιότητας ζωής των τοπικών κοινωνιών»*.

Όπως ήδη αναφέραμε, τόσο στις διατάξεις του άρθρου 262 του πδ. 410/1995, όσο και στις διατάξεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006, όπως ισχύει, ο δήμος μπορεί να επιχορηγεί, μεταξύ άλλων, **αθλητικούς και πολιτιστικούς συλλόγους, που έχουν την έδρα τους εντός των διοικητικών ορίων του δήμου.**

Ο νομοθέτης στη συγκεκριμένη κατηγορία, όπως και για τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, δεν κάνει άλλη ειδικότερη διευκρίνιση για το περιεχόμενο των δραστηριοτήτων τους, σε αντίθεση με τους λοιπούς φορείς, στους οποίους γίνεται συγκεκριμένη αναφορά.

Ειδικότερα, στα τοπικά **παραρτήματα οργανώσεων πανελλήνιας δράσης** ο νόμος αναφέρεται σε **ανάπτυξη κοινωνικής και πολιτιστικής δραστηριότητας**. Στους **συλλόγους μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα με πανελλήνια δράση**, ο νόμος αναφέρει ότι πρέπει να έχουν ως σκοπό **την παροχή βοήθειας και υποστήριξης κάθε μορφής, σε παιδιά που είναι, ιδίως, θύματα εξάρτησης, κακοποίησης, παραμέλησης, οικονομικής εκμετάλλευσης και παράνομης διακίνησης, ανεξαρτήτως υπηκοότητας**. Στις πρωτοβάθμιες συνδικαλιστικές οργανώσεις εργαζομένων στον οικείο δήμο γίνεται αναφορά σε **πραγματοποίηση κοινωνικών και πολιτιστικών εκδηλώσεων**.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰³⁷ για να είναι επιτρεπτή η κατά το άρθρο 202 παρ. 1 του ν.3463/2006 επιχορήγηση, πρέπει ο αποδέκτης αυτής να εμπίπτει σε κάποιον από τους **περιοριστικά απαριθμούμενους στις διατάξεις αυτές φορείς**, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται και τα **αθλητικά και πολιτιστικά σωματεία**.

Ως τέτοιο δε σωματείο νοείται **ένωση προσώπων για την επιδίωξη πολιτιστικού ή αθλητικού σκοπού που έχει αποκτήσει νομική προσωπικότητα**, με την εγγραφή του στο τηρούμενο στο πρωτοδικείο της έδρας του ειδικό δημόσιο βιβλίο. Από το **καταστατικό** των νομικών προσώπων προς επιχορήγηση πρέπει να **προκύπτει ο προέχων πολιτιστικός ή αθλητικός σκοπός** αυτών. (άρθρ.61, 78 εδ.α' και 83 του Αστικού Κώδικα).

Η έννοια του **προέχοντος αθλητικού ή πολιτιστικού σκοπού**, αρνητικά οριζόμενη, συνίσταται στο ότι δεν είναι αποδεκτή η **κατά κύριο λόγο επιδίωξη άλλων σκοπών** (επαγγελματικά ή συνδικαλιστικά συμφέροντα των μελών, σύσφιξη σχέσεων μεταξύ τους, διάδοση θρησκευτικών, πολιτικών, φιλοσοφικών και επιστημονικών ιδεών, κ.λπ.) και η απλώς **δευτερεύουσα επιδίωξη πολιτιστικών ή αθλητικών σκοπών** ή η **περιστασιακή και ευκαιριακή ανάπτυξη τέτοιων δραστηριοτήτων**, η οποία δεν αρκεί για να προσδώσει σε σύλλογο το χαρακτήρα του πολιτιστικού ή αθλητικού, και άρα δικαιούμενου επιχορήγησης¹⁰³⁸.

¹⁰³⁷ Βλ. Πράξη 5/2007, 149/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰³⁸ Βλ. Πράξη 127/2015 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

Επίσης, Πράξη 260/2008 όπου αφορά περίπτωση σωματείου που στους καταστατικούς σκοπούς του αναφέρεται: «...α) *Η δια παντός καταλλήλου μέσου επίτευξης της συνενώσεως των προσπαθειών των μελών του σωματείου επί τω τέλει της πραγματοποιήσεως της συμβολής του σωματείου εις την ανάπτυξιν και εις την προαγωγήν των σχέσεων των μελών του σωματείου, εις την μεταξύ των μελών του σωματείου επικοινωνίαν και εις την αμοιβαίαν μεταξύ των μελών υποστήριξιν και εις*

Πολιτιστικό ή αθλητικό χαρακτήρα πρέπει να έχουν και οι εκδηλώσεις του σωματείου, η δε πραγματοποίηση των εκδηλώσεων αυτών πρέπει να αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου.

Πριν από την έγκριση της επιχορήγησης από το δημοτικό συμβούλιο, πρέπει το σωματείο να υποβάλει προς αυτό αίτηση, με την οποία **προσδιορίζονται οι συγκεκριμένες πολιτιστικές ή αθλητικές εκδηλώσεις** για την πραγματοποίηση των οποίων προτίθεται να διαθέσει την αιτούμενη επιχορήγηση, ενώ **δεν είναι επιτρεπτή η χορήγηση οικονομικής ενίσχυσης για την κάλυψη των λειτουργικών αναγκών του επιχορηγούμενου συλλόγου.**

Επιπλέον, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, οι διατάξεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006 **επιτρέπουν την οικονομική και μόνο επιχορήγηση των ανωτέρω νομικών προσώπων, όχι δε και τη σε είδος επιχορήγηση τους**¹⁰³⁹.

Συνεπώς, τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα **ελέγχουν** τους **καταστατικούς σκοπούς** των αθλητικών και πολιτιστικών σωματείων, προκειμένου να διαπιστώσουν: α) εάν επιδιώκουν **προεχόντως** αθλητικούς ή πολιτιστικούς **σκοπούς**, και β) εάν αναπτύσσουν παράλληλα, **εν τοις πράγμασι**, αθλητικές δραστηριότητες ή πολιτιστικές **δραστηριότητες**, ήτοι δραστηριότητες που αποσκοπούν στην **πνευματική και εν γένει πολιτιστική καλλιέργεια και ανάπτυξη των κατοίκων της περιοχής.**

*την ενεργόν παρακολούθησιν και προβολήν όλων των προβλημάτων που απασχολούν τα μέλη του σωματείου. β) Η δια παντός προσφόρου μέσου συγκέντρωσις, η συστηματική κατάταξις και η κατά τομείς επεξεργασία του αναγκαίου υλικού και η **διατύπωσις λύσεων** που θα άγουν εις την υλοποίησιν και πραγμάτωσιν των επιδιώξεων του σωματείου και εν τέλει **θα εξυψώσουν το βιοτικό και πολιτιστικόν επίπεδον των μελών του σωματείου.** γ) Η δια παντός καταλλήλου μέσου συγκέντρωσις απάντων των απαραίτητων στοιχείων άτινα θα απεικονίζουσι τας θυσίας και την συμβολήν του λαού της Κρήτης εις την Εθνικήν ανεξαρτησίαν, εις την ελευθερίαν, εις τον πολιτισμόν και εις την οικονομικήν ανάπτυξιν της Ελλάδος. δ) Η δια παντός **προσφόρου μέσου ανάπτυξις των θεσμών φιλίας, συνεργασίας και αλληλεγγύης μεταξύ των μελών του σωματείου**». Για την καταβολή της ως άνω επιχορήγησης εκδόθηκε το 614, οικονομικού έτους 2008 χρηματικό ένταλμα πληρωμής του δήμου ΧΧΧ. Με τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά ανωτέρω, το Τμήμα κρίνει ότι η ανωτέρω δαπάνη δεν είναι νόμιμη, καθόσον οι σκοποί του επιχορηγούμενου συλλόγου, όπως αυτοί ορίζονται στο καταστατικό αυτού, **δεν είναι προεχόντως πολιτιστικοί**, αλλά αποβλέπουν πρωτίστως στην προώθηση των εν γένει ενδιαφερόντων και συμφερόντων των μελών του και όχι των κατοίκων της ευρύτερης περιοχής της έδρας του».*

¹⁰³⁹ Βλ. Πράξη 114/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν όπου «η προμήθεια από το δήμο καλύμματος για την Αγία Τράπεζα Ι.Ν., που βρίσκεται στην εδαφική περιφέρεια του δήμου, δεν προβλέπεται από διάταξη νόμου, δεν ανάγεται στη λειτουργική δραστηριότητα του δήμου και η πραγματοποίησή της δεν συντελεί άμεσα ή έμμεσα στην καλύτερη και αποτελεσματικότερη εκπλήρωση των επιδιωκόμενων από αυτόν σκοπών (όπως οι σκοποί αυτού ορίζονται στο άρθρο 75 του ν.3463/2006), ενώ τέλος, **δεν εμπίπτει στην προβλεπόμενη από το άρθρο 202 του ν.3463/2006 επιτρεπόμενη περίπτωση επιχορήγησης του δήμου προς εκκλησιαστικά νομικά πρόσωπα, καθόσον οι διατάξεις αυτές επιτρέπουν την οικονομική και μόνο επιχορήγηση των ανωτέρω νομικών προσώπων, όχι δε και τη σε είδος επιχορήγηση τους**».

Βλ. Πράξη 287/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. Στο ίδιο πλαίσιο κρίθηκε μη νόμιμη η καταβολή από δήμο μισθώματος στέγασης για την κάλυψη στεγαστικών αναγκών του Συλλόγου Εργαζομένων του, στο πλαίσιο χρηματικής επιχορήγησης των πρωτοβάθμιων συνδικαλιστικών οργανώσεων των εργαζομένων του δήμου για την πραγματοποίηση κοινωνικών και πολιτιστικών εκδηλώσεων.

Μη νόμιμη κρίθηκε η επιχορήγηση σε πολιτιστικό σωματείο, καθώς μόνο **μερικοί** από τους αναφερόμενους στο καταστατικό του σωματείου **σκοπούς** και **κάποια από τα μέσα** για την επίτευξη αυτών, όπως και **ορισμένες** μόνον από τις φερόμενες ως πραγματοποιηθείσες **δραστηριότητες** του, είχαν πολιτιστικό χαρακτήρα¹⁰⁴⁰. Ενώ σε άλλη περίπτωση¹⁰⁴¹ πολιτιστικού συλλόγου, η επιχορήγηση κρίθηκε μη νόμιμη, καθώς δεν αποδείχθηκε ότι αυτός ανέπτυξε εν τοις **πράγμασι σε μόνιμη βάση**, πολιτιστικού ή αθλητικού χαρακτήρα δραστηριότητες.

α. Πολιτιστικοί Σύλλογοι

Ειδικότερα, όσον αφορά τις επιχορηγήσεις πολιτιστικών συλλόγων και φορέων κοινωνικής και πολιτιστικής δράσης, διαπιστώνεται από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι εντοπίζονται πολλές περιπτώσεις μη νόμιμων επιχορηγήσεων, καθώς σκοπός ήταν η **εξυπηρέτηση πρωτίστως συμφερόντων των μελών τους**. Για παράδειγμα μη νόμιμη κρίθηκε η επιχορήγηση **Σωματείου Εργατοτεχνιτών Υπαλλήλων Εργοστασίου Μεταλλουργίας**, καθόσον, όπως προέκυπτε από το καταστατικό του, το εν λόγω σωματείο δεν ανέπτυξε πολιτιστικές ή αθλητικές δραστηριότητες αλλά επεδίωκε **προεχόντως** την προάσπιση και διεκδίκηση των επαγγελματικών και οικονομικών συμφερόντων των μελών του¹⁰⁴².

Η πλειονότητα όμως, των περιπτώσεων μη νόμιμων επιχορηγήσεων σε πολιτιστικούς συλλόγους εντοπίζεται στο ότι οι τελευταίοι επιδιώκουν, προεχόντως, τη συσπείρωση, ενίσχυση και ψυχαγωγία των μελών τους¹⁰⁴³. Διαπιστώνεται ότι υπάρχει έντονη σύγχυση της έννοιας του **πολιτιστικού σκοπού** και της **πολιτιστικής δραστηριότητας** με εκείνες του **κοινωνικού σκοπού και των κοινωνικών εκδηλώσεων** που, κατά τον πλείστον, αναπτύσσουν οι πολιτιστικοί σύλλογοι.

Ως **πολιτιστικές εκδηλώσεις νοούνται**¹⁰⁴⁴ οι εκδηλώσεις που συμβάλλουν στην προαγωγή της πνευματικής και εν γένει πολιτιστικής καλλιέργειας των συμμετεχόντων σε αυτές, όπως οι διαλέξεις, η παρακολούθηση και συμμετοχή σε συζητήσεις με αντικείμενο τα γράμματα, τη μουσική και γενικά τις τέχνες, η παρακολούθηση και συμμετοχή σε θεατρικές ή μουσικές παραστάσεις, οι επισκέψεις σε χώρους ιστορικού ή θρησκευτικού ενδιαφέροντος κ.λπ., καθώς και εκείνες που συμβάλλουν στην **ανάδειξη και προστασία του φυσικού περιβάλλοντος**¹⁰⁴⁵, καθόσον τούτο αποτελεί βασική συνιστώσα της πολιτιστικής ανάπτυξης ενός τόπου.

¹⁰⁴⁰ Βλ. Πράξη 121/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁴¹ Βλ. Πράξη 267/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁴² Βλ. Πράξη 207/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁴³ Βλ. Πράξεις 31/2015, 293, 361/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Όμοιες οι Πράξεις 1125/2004 του Β' Κλιμακίου ΕλΣυν, 30, 31/2005, 66, 252, 325, 326/2006, 10, 59, 166, 169, 279, 288 288/2007, 123, 129, 177, 260/2008, 13,191/2009,13/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁴⁴ Βλ. Πράξη 149/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁴⁵ Βλ. Πράξη 227/2012 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα, όπου κρίθηκε νόμιμη η επιχορήγηση συλλόγου από δήμο εθελοντικών δράσεων του σωματείου με την επωνυμία «Ομάδα Εθελοντών Πυροπροστασίας και Προστασίας της Φύσης». Ομοίως, Πράξη 248/2012 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

Βάσει των ανωτέρω, έχει κριθεί ότι εντάσσεται στην έννοια της πολιτιστικής εκδήλωσης: η διοργάνωση καθιερωμένου παραδοσιακού «πανηγυριού», το οποίο συνιστά εορταστική, αλλά προεχόντως πολιτιστική εκδήλωση, που επαναλαμβάνεται κάθε χρόνο σε τακτή ημερομηνία και συντελεί στη διάσωση της πολιτιστικής κληρονομιάς του τόπου¹⁰⁴⁶, η συμμετοχή σε φεστιβάλ πολιτιστικού χαρακτήρα, όπως οι εκδηλώσεις του Ανταμώματος των Βλάχων και στη Γιορτή Τσίπουρου¹⁰⁴⁷, η διοργάνωση των πολιτιστικών εκδηλώσεων της Αποκριάς¹⁰⁴⁸, η πραγματοποίηση της ετήσιας μουσικοχορευτικής θεατρικής παράστασης συλλόγου¹⁰⁴⁹.

Παράλληλα είναι νόμιμες οι επιχορηγήσεις σωματείων που αφορούν την υλοποίηση δράσεων, όπως η διενέργεια δένδροφυτεύσεων και αναδασώσεων,¹⁰⁵⁰ οι δράσεις **φιλοζωικού σωματείου**¹⁰⁵¹, οι εκδηλώσεις ή δράσεις που αποσκοπούν στην διάδοση της αιμοδοσίας, ως πράξης αλτρουιστικής εθελοντικής προσφοράς και κοινωνικής αλληλεγγύης, η οποία αναδεικνύει την αξία του ανθρώπου ως επίκεντρο και θεμελιώδη συνιστώσα του πολιτισμού ενός τόπου¹⁰⁵², εκδηλώσεις και δράσεις που αφορούν την εφαρμογή προγραμμάτων και την παροχή υπηρεσιών για την **απεξάρτηση ατόμων (μεταξύ αυτών και παιδιών) από ναρκωτικές ουσίες**¹⁰⁵³.

Αντίθετα, δεν είναι αποδεκτή από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα η οικονομική ενίσχυση συλλόγων από δήμους, όταν, **προεχόντως, επιδιώκουν κοινωνικούς σκοπούς**, οι οποίοι αποβλέπουν **κυρίως στην ανάπτυξη κοινωνικών δεσμών, αλληλεγγύης των μελών**, της ψυχαγωγίας¹⁰⁵⁴ και διασκέδασης των συμμετεχόντων σε αυτές¹⁰⁵⁵, χωρίς να προκύπτει ο κατεξοχήν αθλητικός ή πολιτιστικός χαρακτήρας του επιχορηγούμενου συλλόγου.

Βλ. Πράξη 92/2013 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν

¹⁰⁴⁶ Βλ. Πράξεις 51/2007, 303/2014, 53/2015 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁴⁷ Βλ. Πράξη 84/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁴⁸ Βλ. Πράξη 255/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν

¹⁰⁴⁹ Βλ. Πράξη 272/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν «**ο Επίτροπος προέβαλε** ότι η εν λόγω δαπάνη δεν είναι νόμιμη, εφόσον δεν μπορεί να υπαχθεί στις διατάξεις του άρθρου 202 παρ.1 του ν.3463/2006, δεδομένου ότι δεν προκύπτει ότι το επιχορηγούμενο σωματείο έχει προεχόντως αθλητικούς ή πολιτιστικούς σκοπούς, αντιθέτως πρόκειται για **εξωραϊστικό σύλλογο ο οποίος αποσκοπεί στην προώθηση και λύση των τοπικών προβλημάτων της περιοχής και στην ανάπτυξη αλληλεγγύης μεταξύ των μελών του.Το Τμήμα κρίνει** ότι συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις για επιχορήγηση του ανωτέρω συλλόγου από το δήμο, καθόσον από τους καταστατικούς σκοπούς του συλλόγου όπως αυτοί λεπτομερώς συγκεκριμενοποιούνται με τα μέσα πραγματοποίησής των, προεχόντως, δε, από την εν τοις πράγμασι ετήσια δράση του ως άνω σωματείου (τμήματα χορού, θεάτρου και γυμναστικής), προκύπτει ότι πρόκειται για σύλλογο που έχει και πολιτιστικό χαρακτήρα παράλληλα με την εξωραϊστική του δράση. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η ελεγχόμενη δαπάνη είναι νόμιμη και το υπό κρίση χρηματικό ένταλμα πρέπει να θεωρηθεί.»

¹⁰⁵⁰ Βλ. Πράξη 140/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁵¹ Βλ. Πρακτικά 37ης Συν./12-12-2006, Θέμα Β' VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁵² Πράξη 40/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁵³ Βλ. Πράξη 236/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁵⁴ Βλ. Πράξη 288/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αφορούσε περίπτωση σωματείου στους καταστατικούς σκοπούς του οποίου περιλαμβάνονταν « ..η **αλληλοβοήθεια και αλληλοσυμπάρσταση** με κάθε νόμιμο μέσο των **καταγομένων από τη ΧΧΧ που ζουν και εργάζονται στη Βόρειο Ελλάδα**. γ) Η παροχή **ηθικής και υλικής συνδρομής** και ενισχύσεως σε κάθε καταγόμενο από τη Μεσσηνία, ο οποίος θα έχει ανάγκη προς τούτο.ε) Η διοργάνωση

Βάσει των ανωτέρω έχει κριθεί μη νόμιμη η δαπάνη επιχορήγησης σε πολιτιστικά σωματεία για την οργάνωση **χοροεπερίδας** για την κοπή της πίτας¹⁰⁵⁶, την κοπή πρωτοχρονιάτικης πίτας και την εκδρομή για παρακολούθηση θεατρικής παράστασης, το ετήσιο καλοκαιρινό γλέντι του συλλόγου, και τη διήμερη εκδρομή του συλλόγου, την οργάνωση ενημερωτικής εκδήλωσης για τους σκοπούς του συλλόγου¹⁰⁵⁷, την ανέγερση ξενώνα Συλλόγου φυσιολατρών¹⁰⁵⁸. Οι ανωτέρω περιπτώσεις κρίθηκε ότι παρουσιάζουν ενδοστρέφεια και αφορούν **εσωτερικές εκδηλώσεις των σωματείων, κυρίως για την ψυχαγωγία των μελών τους και όχι στην υλοποίηση συγκεκριμένης κοινωνικής ή πολιτιστικής εκδήλωσης**¹⁰⁵⁹.

χοροεπερίδων, συνεστιάσεων προς δημιουργία Μεσσηνιακής ψυχαγωγίας και ψυχικής ανατάσεως. στ) Η σύνταξη Μεσσηνιακού Μητρώου με τα ονόματα, τηλέφωνα, επαγγέλματα αλλά και κάθε άλλο χρήσιμο στοιχείο για την εκπλήρωση των σκοπών του συλλόγου. ...»

Βλ. Πράξη 279/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν «Εξάλλου, ως κοινωνική δραστηριότητα νοείται εκείνη που απευθύνεται και επηρεάζει έναν ευρύτερο κύκλο προσώπων και όχι εκείνη που στοχεύει αποκλειστικά στην ενίσχυση των μελών του συλλόγου και την ενδυνάμωση των μεταξύ τους δεσμών. Κοινωνικό ή πολιτιστικό χαρακτήρα πρέπει να έχουν και οι ειδικότερες εκδηλώσεις του επιχορηγούμενου φορέα, η δε πραγματοποίηση των εκδηλώσεων αυτών πρέπει να αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου (πρβλ. πράξη VII Τμήμ. 10/2007).από το καταστατικό της επιχορηγούμενης ένωσης προκύπτει ότι η «XXX» αποτελεί μεν τοπικό παράρτημα πανελληνιας οργάνωσης, δεν έχει όμως κατά κύριο λόγο κοινωνικό ή πολιτιστικό χαρακτήρα, αλλά αποσκοπεί πρωτίστως στην εξυπηρέτηση των μελών της, και ιδίως στην ενίσχυσή τους και την ενδυνάμωση των μεταξύ τους σχέσεων. Εξάλλου, και η συγκεκριμένη εκδήλωση για την οποία δόθηκε η επίμαχη επιχορήγηση αφορούσε την αδελφοποίηση της ένωσης με την αντίστοιχη της XXX Κύπρου»

Βλ. Πράξη 224/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν, όπου κρίθηκε μη νόμιμη η επιχορήγηση Συλλόγου Πολυτέκνων για τη διοργάνωση εκδήλωσης που αφορούσε στη βράβευση των αριστούχων, καθώς και των εισαχθέντων στην τριτοβάθμια εκπαίδευση παιδιών πολυτέκνων και στη διανομή σχολικής ύλης και τσαντών στα «πρωτάκια».

*Βλ. Πράξη 215/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «η δραστηριότητα που αυτό πράγματι αναπτύσσει παρουσιάζει **μια ενδοστρέφεια, υπό την έννοια της διαφύλαξης των συμφερόντων των μελών του**, της προβολής διεκδικήσεων προς την Πολιτεία για την αναγνώριση της ιστορικής θέσης των αγωνιστών και της σύμφιξης των μεταξύ τους σχέσεων, χωρίς η δραστηριότητα αυτή να είναι πολιτιστική ή κοινωνική, κατά την έννοια που αναλύθηκε ανωτέρω, δηλαδή της ευρύτερης πνευματικής καλλιέργειας των δημοτών και της ανάπτυξης και βελτίωσης των συμφερόντων ποιότητας ζωής της τοπικής κοινωνίας ή/και του ευρύτερου κοινωνικού συνόλου». **Αντίθετα στην Πράξη 377/2010 το VII Τμήμα είχε δεχθεί ως νόμιμη επιχορήγηση σε σωματείο με παρόμοιους σκοπούς όπου μεταξύ άλλων «..σκοποί της είναι προεχόντως κοινωνικοί και πολιτιστικοί, εφόσον οι δράσεις που αναπτύσσει συμβάλλουν στην πνευματική και πολιτιστική ανάπτυξη, καθώς και στην καλλιέργεια της ιστορικής, εθνικής και κοινωνικής συνείδησης όχι μόνον των μελών της, αλλά του ευρύτερου κοινωνικού συνόλου».***

¹⁰⁵⁵ Πράξεις 108/2006, 232/2006, 231/2006, 210/2006, 209/2006, 171/2006, 123/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁵⁶ Βλ. Πράξη 31/2015 Κλιμάκιο VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁵⁷ Βλ. Πράξη 271/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν

¹⁰⁵⁸ Βλ. Πράξη 250/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν

¹⁰⁵⁹ Βλ. Πράξεις 181/2007, 19, 205/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν. Αντίθετα η Πράξη 155/2011 όπου το Τμήμα κρίνει ότι «...αναποδείκτως προβάλλεται στην έκθεση διαφωνίας της Επιτροπής ότι η ως άνω επιχορήγηση προορίζεται για την κάλυψη εκδηλώσεων ψυχαγωγίας των μετεχόντων σε αυτή ατόμων-μελών του σωματείου και όχι πολιτιστικών-κοινωνικών εκδηλώσεων. Ως εκ τούτου και εφόσον δεν προβάλλεται άλλος λόγος διαφωνίας (όπως ενδεχομένως η έλλειψη αναλυτικού προϋπολογισμού των προς εκτέλεση εκδηλώσεων στην αίτηση του εν λόγω σωματείου), η εντελλόμενη με το ελεγχόμενο 699B, οικονομικού έτους 2010, ποσού 1.000,00 ευρώ χρηματικό

Ωστόσο από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει γίνει δεκτό ότι η πραγματοποίηση από τα σωματεία «κοινωνικών εκδηλώσεων» μπορούν να επιχορηγηθούν από τους δήμους, εφόσον αφορούν σε υλοποίηση δράσεων που σκοπό έχουν την **επιδίωξη του συλλογικού οφέλους της οικείας τοπικής κοινωνίας και την εξυπηρέτηση του κοινωνικού συμφέροντος των μελών της**¹⁰⁶⁰, ως τέτοιο δε προεχόντως νοείται το **αγαθό της υγείας**¹⁰⁶¹.

Έχει κριθεί, όμως, από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι σωματεία με σκοπό **προεχόντως προνοιακό** δεν μπορούν να λάβουν επιχορήγηση, βάσει των διατάξεων του άρθρου 202 του ν.3463/2006. Τέτοιου είδους σωματεία δεν εμπίπτουν στις προβλεπόμενες από το ανωτέρω άρθρο κατηγορίες, ούτε μπορούν να τύχουν χρηματοδότησης από τους ΟΤΑ, κατ'εφαρμογήν του άρθρου 75 παρ. 1 περ. ε του ανωτέρω νόμου, ως λειτουργικές δαπάνες του¹⁰⁶². Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτει εμφανώς μεν η υποχρέωση των ΟΤΑ να δημιουργούν κατάλληλες υποδομές κοινωνικής πρόνοιας (ορφανοτροφεία, δημοτικά ιατρεία, κέντρα αγωγής υγείας, κέντρα υποστήριξης και αποκατάστασης ατόμων με αναπηρία κ.λπ.), όχι όμως να ικανοποιούν και ανάγκες εκδηλώσεων σωματείων που αναπτύσσουν δραστηριότητα στον τομέα αυτό. Στο ίδιο πλαίσιο, δεν είναι νόμιμες οι

ένταλμα πληρωμής του δήμου δαπάνη είναι νόμιμη και επομένως το ένταλμα αυτό θα έπρεπε να θεωρηθεί, αν δεν είχε λήξει το οικονομικό έτος 2010, σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού του οποίου εκδόθηκε».

¹⁰⁶⁰ Βλ. Πράξεις 60, 301/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν, κρίθηκε νόμιμη η επιχορήγηση καθώς από το προσκομιζόμενο πρόγραμμα δραστηριοτήτων έτους 2007 της εν λόγω οργάνωσης, αναφέρονται αναλυτικά οι εκδηλώσεις της για το 2007, οι οποίες συνίστανται σε: α) διοργάνωση του διήμερου ειρήνης στα πλαίσια της Μαραθώνιας Πορείας Ειρήνης, β) διοργάνωση ημερίδων-συζητήσεων με αναφορά σε επίκαιρα θέματα, όπως για τις εξελίξεις στα Βαλκάνια, για το ευροσύνταγμα, για την 9η Μάη μέρα αντιφασιστικής νίκης, για τις συνέπειες στον άνθρωπο και το περιβάλλον από την χρήση όπλων μαζικής καταστροφής, γ) συμμετοχή στο φεστιβάλ περιβάλλοντος που διοργάνωσε ο δήμος με ξεχωριστό περίπτερο, δ) διοργάνωση εράνου βοήθειας στους λαούς της ανατολικής Ασίας ενόψει των καταστροφών που δημιούργησε στην περιοχή το Τσουνάμι, ε) συμμετοχή με τη διάθεση όλων των μελών της σε βάρδιες για την προστασία του Υμηττού από τις πυρκαγιές τον Αύγουστο του 2007, στ) διοργάνωση εκθέσεων φωτογραφίας, ζ) προβολή ταινιών φιλειρηνικού περιεχομένου, η) διοργάνωση καλλιτεχνικών εκδηλώσεων, θ) συμμετοχή στις δραστηριότητες των φορέων του Δήμου για το περιβάλλον, όπως δενδροφυτεύσεις και ι) ανάληψη πρωτοβουλιών με σκοπό την ευαισθητοποίηση της νεολαίας σε ζητήματα ειρήνης..»

Βλ. Πράξη 17/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν όπου κρίθηκε νόμιμη η καταβολή επιχορήγησης από δήμο στο **Σύλλογο Δημοτικών Υπαλλήλων**, καθώς ο επιχορηγούμενος σύλλογος αποτελεί συνδικαλιστική οργάνωση που αναπτύσσει πολιτιστικές και κοινωνικές δραστηριότητες, με αποδέκτες τόσο τα μέλη όσο και τους **κατοίκους της ευρύτερης περιοχής της έδρας του**.

¹⁰⁶¹ Βλ. Πράξη 40/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν, όπου αφορούσε επιχορήγηση σε σωματείο οι καταστατικοί σκοποί του οποίου και οι δράσεις του αφορούσαν την ενεργοποίηση εθελοντικής αιμοδοσίας, Πράξη 112/2015 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν. στην οποία αναφέρεται περίπτωση όπου η **επιχορήγηση αφορούσε** την υλοποιούμενη από σωματείο **δράση προς εκπλήρωση καταστατικού σκοπού** για την με κάθε τρόπο **στήριξη περιφερειακού ιατρείου** και η μέριμνα για την ικανοποίηση πάγιων, εκτάκτων, επειγόντων ή άλλων αναγκών αυτού, με πολλαπλά μέσα, στα οποία περιλαμβάνονται η βοήθεια και εν γένει **συνδρομή στη συντήρηση των υφιστάμενων κτηριακών και λοιπών εγκαταστάσεων του**, η διοργάνωση ομιλιών, εκδηλώσεων και ημερίδων για ιατρικά θέματα γενικά θέματα δημόσιας υγείας καθώς και ψυχαγωγικών εκδηλώσεων, με σκοπό την είσπραξη χρημάτων για την πραγμάτωση των σκοπών του που αποβαίνουν προς όφελος των κατοίκων του νησιού και συντελούν στη βελτίωση της ποιότητας της ζωής τους.

¹⁰⁶² Βλ. Πράξεις 253/2006, 107/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

επιχορηγήσεις συλλόγου νεφροπαθών από δήμο ή η επιχορήγηση σε σωματείο Ατόμων με Αναπηρία.¹⁰⁶³

Στο σημείο αυτό κρίσιμη είναι η επισήμανση της διάκρισης μεταξύ επιχορήγησης φορέων του άρθρου 202 του ν.3463/2006 και χρηματοδότησης φορέων που ανήκουν στον δήμο ή εποπτεύονται από αυτόν, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 περ. ε του άρθρου 75 του ανωτέρω νόμου.¹⁰⁶⁴

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 41 του ν.4129/ 2013 «1. *Επιχορήγηση είναι η μεταφορά πίστωσης σε φορέα για την υλοποίηση των αρμοδιοτήτων του και μόνο.* 2. *Χρηματοδότηση είναι η μεταφορά πίστωσης σε φορέα, στον οποίο έχει εκχωρηθεί αρμοδιότητα από φορέα της Γενικής Κυβέρνησης με σκοπό την υλοποίηση της συγκεκριμένης και μόνο*».

Βάσει των διατάξεων του άρθρου 75 παρ. 1 περ. ε του ν.3463/2006, οι δήμοι έχουν αρμοδιότητα για την εφαρμογή πολιτικών ή τη συμμετοχή σε δράσεις που αποσκοπούν στην υποστήριξη και κοινωνική φροντίδα της βρεφικής και παιδικής ηλικίας και της τρίτης ηλικίας, με την ίδρυση και λειτουργία νομικών προσώπων και ιδρυμάτων όπως παιδικών και βρεφονηπιακών σταθμών, βρεφοκομείων, ορφανοτροφείων, κέντρων ανοικτής περιθαλψής και ημερήσιας φροντίδας, ψυχαγωγίας και αναψυχής ηλικιωμένων, γηροκομείων κ.λπ. και τη μελέτη και εφαρμογή σχετικών κοινωνικών προγραμμάτων.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις συνάγεται ότι «η **συμμετοχή των ΟΤΑ σε δράσεις και προγράμματα κοινωνικού χαρακτήρα**, η οποία μπορεί να εκφραστεί είτε με τη **διενέργεια ειδικής φύσεως δραστηριοτήτων και εκδηλώσεων** (πχ. εκδρομές, κατασκηνώσεις, συσσίτια απόρων, εθελοντική αιμοδοσία κλπ.), είτε **με την ίδρυση και λειτουργία δημοτικών νομικών προσώπων και ιδρυμάτων κοινωνικής πρόνοιας** (π.χ. παιδικοί σταθμοί, ορφανοτροφεία, κέντρα αναψυχής γερόντων κλπ.), **δεν αποτελεί επιχορήγηση, αλλά χρηματοδότηση των ως άνω συγκεκριμένων δράσεων και προγραμμάτων**, με καθορισμένο τοπικό και χρονικό πλαίσιο, που έχουν ως σκοπό την απώτερη ανάπτυξη και βελτίωση των συμφερόντων και της ποιότητας ζωής της τοπικής κοινωνίας ή και του ευρύτερου κοινωνικού συνόλου. Συνεπώς, οι **εν λόγω αρμοδιότητες κοινωνικού χαρακτήρα των ΟΤΑ δεν είναι δυνατόν να συγχέονται με την ευχέρεια τακτικής ή μη οικονομικής επιχορήγησης ορισμένων περιοριστικά αναφερόμενων στο νόμο φορέων**, καθόσον τούτο και ο ίδιος ο νομοθέτης επεδίωξε να διαχωρίσει, με τη θέσπιση ειδικότερων διατάξεων, ενόψει και του αυστηρότερου χαρακτήρα της επιχορήγησης έναντι κάθε άλλης οικονομικής ενίσχυσης, προσδιοριζόμενης από ειδικούς όρους και προϋποθέσεις (εγγραφή σχετικής πίστωσης στον οικείο προϋπολογισμό του δήμου, απαγόρευση υπέρβασης του ορίου ποσοστού 1,5% των ετήσιων τακτικών εσόδων του κλπ.)».

¹⁰⁶³ Βλ. Πράξεις 414/2006, 37/2007, VII Τμήμα ΕλΣυν .

¹⁰⁶⁴ Βλ. Πράξη 175/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Ομοίως, διαφορετική από το περιεχόμενο των διατάξεων του άρθρου 202 του ν.3463/2006 είναι και η περίπτωση της διάταξης της περίπτ. 30, παρ. 4 του άρθρου 94 του ν. 3852/2010. Οι ανωτέρω διατάξεις αφορούν την ειδικότερη περίπτωση αρμοδιότητας των δήμων να **επιχορηγούν φορείς** που αναπτύσσουν **πολιτιστικού χαρακτήρα δραστηριότητες**, καθώς και όσους συμβάλλουν **στην τουριστική ανάπτυξη και προβολή του**, ύστερα, όμως, από απόφαση του δημοτικού συμβουλίου που λαμβάνεται με πλειοψηφία των δύο τρίτων (2/3) των μελών του.

β. Αθλητικοί Σύλλογοι

Όπως για τους συλλόγους με πολιτιστικό χαρακτήρα έτσι και για τους αθλητικούς συλλόγους, τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ερευνούν κατά τον έλεγχο νομιμότητας της δαπάνης επιχορήγησής τους εάν ο σκοπός τους, βάσει του καταστατικού τους, είναι προέχων αθλητικός και εάν η διάθεση της επιχορήγησης αφορά τη συμμετοχή των μελών του σωματείου σε αθλητικές εκδηλώσεις.

Έχει κριθεί ότι είναι νόμιμη η επιχορήγηση ορειβατικού συλλόγου, εφόσον το σωματείο έχει προεχόντως αθλητικούς και πολιτιστικούς σκοπούς¹⁰⁶⁵. Το ίδιο νόμιμη έχει κριθεί η επιχορήγηση Σκοπευτικού Αθλητικού Συλλόγου, καθώς σύμφωνα με τον καταστατικό του σκοπό ο επιχορηγούμενος σύλλογος αποτελεί αθλητικό, κατά την έννοια του νόμου, σύλλογο.¹⁰⁶⁶ Αντίθετα, δεν έχει κριθεί νόμιμη η επιχορήγηση συλλόγου, καθώς από το καταστατικό του εν λόγω συλλόγου προέκυπτε πρόδηλα ότι ο σκοπός του δεν είναι ούτε αθλητικός, ούτε πολιτιστικός, αλλά επαγγελματικός¹⁰⁶⁷.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώνεται ότι οι περισσότερες περιπτώσεις μη νόμιμων επιχορηγήσεων αθλητικών συλλόγων αφορούσαν αυτές που σκοπό είχαν όχι την **αποκλειστική διάθεσή τους για την επιτυχή συμμετοχή των μελών του σωματείου σε αθλητικές εκδηλώσεις αλλά την κάλυψη διοικητικής φύσεως δαπανών λειτουργίας του σωματείου**¹⁰⁶⁸. Σε άλλες περιπτώσεις τα έξοδα των εκδηλώσεων

¹⁰⁶⁵ Βλ. Πράξη 230/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁶⁶ Βλ. Πράξη 143/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁶⁷ Πράξη 1378/2003 Β' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹⁰⁶⁸ Βλ. Πράξεις 81/2013, 56/2015, 303/2014 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν, 339/2013, οι Πράξεις 21, 61/2010 όπου «σκοπός της εν λόγω επιχορήγησης είναι η κάλυψη λειτουργικών εξόδων του σωματείου, καθότι, όπως προκύπτει και από αριθ. πρωτ. 3119/10.11.2009 υποβληθέν «Σχέδιο Δράσης Τμήματος Βόλει» του ως άνω σωματείου, το επιχορηγούμενο ποσό θα κάλυπτε αποκλειστικά λειτουργικές δαπάνες (αμοιβή προπονητών, δαπάνες προμήθειας αθλητικών ειδών, αμοιβή ιατρού και έξοδα ιατροφαρμακευτικής περίθαλψης, οδοιπορικά έξοδα, δαπάνες σίτισης, δαπάνες εκδηλώσεων κλπ.), 81, 84, 136, 145, 155, 169, 178, 258, 266, 284, 293, 303,306, 315, 346/2010, 83, 126, 339, 383/2009, 239/2008 όπου η έγκριση οικονομικής ενίσχυσης αφορούσε την ποδοσφαιρική ομάδα του χωριού, προκειμένου να καλυφθεί μέρος των εξόδων μεταφοράς της ομάδας και λοιπών λειτουργικών δαπανών, για να συμμετάσχει στο Πρωτάθλημα Β' κατηγορίας του νομού 2007-2008», 223/2008, 212/2008, 255/2007 όπου η επιχορήγηση σκοπό είχε την αμοιβή προπονητή, συντήρηση σκαφών, αγορά νέου υλικού, καύσιμα, μεταφορές κ.λπ. ναυτικού ομίλου).

υπολείπονταν της επιχορήγησης, με αποτέλεσμα να καλύπτει και άλλες, μη προσδιορισθείσες ή και λειτουργικές ανάγκες του σωματείου¹⁰⁶⁹.

Ως αθλητική δραστηριότητα αθλητικού σωματείου νοείται η **οργάνωση ή η συμμετοχή σε συγκεκριμένους αγώνες ή αθλητικές εκδηλώσεις** με αποδέκτες τόσο τα μέλη του όσο και τους κατοίκους της ευρύτερης περιοχής της έδρας του¹⁰⁷⁰, όπως έξοδα διοργάνωσης αγώνων. Κρίσιμο στοιχείο νομιμότητας της επιχορήγησης είναι η λεπτή πολλές φορές διάκριση των εξόδων διοργάνωσης με τις λειτουργικές δαπάνες των αθλητικών σωματείων, **καθώς τα έξοδα διοργάνωσης μιας αθλητικής εκδήλωσης είναι στην ουσία λειτουργικά έξοδα των αθλητικών σωματείων.**

Έχει κριθεί ότι δεν είναι νόμιμη η επιχορήγηση σωματείου από δήμο για τη διοργάνωση αθλητικών εκδηλώσεων, καθώς, στην αίτηση του σωματείου δεν προσδιορίζονταν οι συγκεκριμένες αθλητικές εκδηλώσεις, για τις οποίες θα διατεθεί η αιτούμενη επιχορήγηση, ούτε η προϋπολογισθείσα δαπάνη τους. Επιπλέον, η επιχορήγηση προοριζόταν για την κάλυψη των **λειτουργικών αναγκών του σωματείου**, όπως αγορά αθλητικών ειδών ένδυσης και υπόδησης, προμήθεια νερού, έξοδα μεταφοράς αθλητών, έξοδα αμοιβής προπονητών και φροντιστών¹⁰⁷¹.

Στην πρόσφατη, όμως, νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰⁷² διαφαίνεται η τάση ότι δεν είναι δυνατή η συλλήβδην απόρριψη επιχορήγησης αθλητικού σωματείου για την κάλυψη λειτουργικών δαπανών, καθώς πρέπει να ελέγχεται εάν αυτές συνδέονται με συγκεκριμένες εκδηλώσεις των εν λόγω σωματείων. Έχει κριθεί ότι είναι νόμιμη η επιχορήγηση σωματείου από δήμο για τη διοργάνωση αθλητικών εκδηλώσεων, εφόσον οι δαπάνες αφορούν **αποκλειστικά στην προετοιμασία και πραγματοποίηση** συγκεκριμένων αθλητικών εκδηλώσεων, όπως έξοδα διαιτητών, ιατρών αγώνων, διαμόρφωση γηπέδων, ηχητική κάλυψη, κατασκευή διαφημιστικών πινακίδων κ.α.. Στην έννοια δε της λειτουργικής δαπάνης εμπίπτουν, κυρίως, τα **πάγια έξοδα λειτουργίας του σωματείου** (για παράδειγμα έξοδα ενοικίασης χώρων, έξοδα για πληρωμή λογαριασμών ΔΕΚΟ κ.α.¹⁰⁷³).

γ. Ιεροί Ναοί – Εκκλησιαστικά ιδρύματα

Παρερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 202 παρ.1 του ν.3463/2006, ως προς το περιεχόμενο που μπορεί να λάβει η επιχορήγηση φορέων από δήμο, εντοπίζεται στην κατηγορία των εκκλησιαστικών νομικών προσώπων. Όπως αναφέραμε και ανωτέρω, ο

¹⁰⁶⁹ βλ. Πράξη 195/2010 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁷⁰ βλ. Πράξη 254/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁷¹ βλ. Πράξεις 212/2008, 339/2009, 306/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁷² βλ. Πράξη 66/2016 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν όπου «*επιχορηγήσεις με αντικείμενο λειτουργικές δαπάνες σωματείων δεν είναι νόμιμες, καθόσον οι σχετικές ανάγκες ούτε με συγκεκριμένες εκδηλώσεις των σωματείων σχετίζονται αλλά ούτε και εξυπηρετούν αμέσως τους διαληφθέντες στα οικεία καταστατικά αθλητικούς σκοπούς...*», Επίσης, Πράξεις 169/2015, 67,68,87/2016 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁷³ βλ. Εισηγήση Α. Σώκου, Εισηγητή Ελεγκτικού Συνεδρίου, στη Διημερίδα ΚΕΔΕ – Ελεγκτικού Συνεδρίου (14-15 Απριλίου 2016).

νομοθέτης στην περίπτωση των εκκλησιαστικών νομικών προσώπων δεν αναφέρει ρητά το αντικείμενο δράσης που μπορεί να καλύψει η επιχορήγηση του δήμου.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προκύπτει ότι η επιχορήγηση αυτή πρέπει να αφορά τη **διενέργεια κοινωνικών ή πολιτιστικών εκδηλώσεων**, οι οποίες, θα πρέπει να προσδιορίζονται στην αίτηση του επιχορηγούμενου εκκλησιαστικού νομικού προσώπου και οι οποίες σκοπό έχουν την επιδίωξη του συλλογικού οφέλους της οικείας τοπικής κοινωνίας και την εξυπηρέτηση του κοινωνικού συμφέροντος των μελών της. Συνεπώς, δεν μπορούν να ενταχθούν στην ανωτέρω έννοια **εργασίες αποπεράτωσης, ανακαίνισης, αναστήλωσης ναού ή άλλες λειτουργικές ανάγκες ναού**¹⁰⁷⁴. Άλλωστε η χρηματοδότηση τέτοιων εργασιών, που αφορούν φορείς με ίδια νομική προσωπικότητα, όπως οι ιερείς Μητροπόλεις, δεν προβλέπεται ούτε από το άρθρο 75 του ΔΚΚ ούτε από άλλη διάταξη νόμου και δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εξυπηρετεί τη λειτουργική του δραστηριότητα του δήμου ή ότι εξυπηρετεί την αποτελεσματικότερη εκπλήρωση των σκοπών του.

Από την άλλη πλευρά, όμως, δεν μπορεί να αποκλεισθεί η δυνατότητα επιχορήγησης εκκλησιαστικού νομικού προσώπου, λόγω του ότι εκ του καταστατικού του σκοπού, αναλαμβάνει δράσεις που μπορεί να είναι **συναφούς περιεχομένου** με δράσεις που ασκούν νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου του δήμου, καθώς είναι δυνατή η επιχορήγηση φορέων που υλοποιούν ανάλογα κοινωνικά προγράμματα με τα νομικά πρόσωπα των δήμων¹⁰⁷⁵.

δ. Δημοτικά Νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου

Από το συνδυασμό των διατάξεων της παρ. 3 του άρθρου 239¹⁰⁷⁶, της παρ. 2 του άρθρου 240¹⁰⁷⁷ και του άρθρου 235¹⁰⁷⁸ του ν.3463/2006, οι πόροι των νομικών προσώπων

¹⁰⁷⁴ Βλ. Πράξεις 105,179, 190 ,271/2009, 332/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁷⁵ Βλ. Πράξη 183/2012 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου «.. Εξάλλου, μόνο η πρόβλεψη στους καταστατικούς σκοπούς του δημοτικού νπδδ υπό την επωνυμία «Νομικό Πρόσωπο Κοινωνικής Προστασίας, Αλληλεγγύης και Παιδείας δήμου ΧΧΧ», της «εφαρμογής πολιτικών ή της συμμετοχής σε δράσεις» που αποσκοπούν στη μέριμνα, υποστήριξη και φροντίδα ευπαθών κοινωνικών ομάδων, δεν αποκλείει την επιχορήγηση από το δήμο ανάλογων κοινωνικών προγραμμάτων που υλοποιούν άλλοι τοπικοί φορείς. Πολλώ δε μάλλον που εν προκειμένω, όπως βεβαιώνεται με το 39727/23.8.2012 έγγραφο του αρμοδίου αντιδημάρχου (βλ. ανωτέρω σκέψη 1), στην δημοτική ενότητα ΧΧΧ κατά το κρίσιμο χρόνο δεν υλοποιείται ανάλογο πρόγραμμα, ο δε διαφωνών Επίτροπος δεν προσδιορίζει ποιο είναι το εκτελούμενο από το πιο πάνω δημοτικό νπδδ κοινωνικό πρόγραμμα, ούτε τα ωφελούμενα από το εν λόγω πρόγραμμα πρόσωπα και οι παρεχόμενες σ' αυτά υπηρεσίες, ούτως ώστε να διευκρινισθεί αν, πράγματι, ταυτίζεται με το επιχορηγούμενο πρόγραμμα της «Ιεράς Μητρόπολη ΧΧΧ και ΧΧΧ». Σημειωτέον, επίσης, ότι το ως άνω επιχορηγούμενο πρόγραμμα, παρότι φέρει τον τίτλο «Βοήθεια στο σπίτι» ουδεμία σχέση, ούτε θα μπορούσε, ως εκ του φορέα υλοποίησής του, να έχει, με το γνωστό, συγχρηματοδοτούμενο από πόρους των διαθρωτικών ταμείων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και στις περιόδους που ελλείπει αυτή η χρηματοδότηση αποκλειστικά από εθνικούς πόρους, πρόγραμμα «Βοήθεια στο σπίτι» που υλοποιείται από φορείς της τοπικής αυτοδιοίκησης και παρέχει πρωτοβάθμια κοινωνική φροντίδα, από ειδικούς επιστήμονες και καταρτισμένα στελέχη, σε ηλικιωμένα άτομα και άτομα με αναπηρίες που χρήζουν κατ' οίκον βοήθεια.»

¹⁰⁷⁶ Βλ. Άρθρο 239 παρ. 3 «3. Στην απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου για τη σύσταση του νομικού προσώπου ορίζονται το όνομα, ο σκοπός, η περιουσία και οι πόροι».

δημοσίου δικαίου του δήμου είναι ιδίως: α) η **ετήσια τακτική** ή τυχόν **έκτακτη** επιχορήγηση του δήμου, β) κάθε είδους εισφορές, επιχορηγήσεις, δωρεές, κληρονομίες και κληροδοσίες, γ) εισπράξεις από το αντίτιμο των πραγμάτων ή των υπηρεσιών, που παρέχουν, δ) πρόσδοδοι από τη δική τους περιουσία, καθώς και από τη συμμετοχή τους σε προγράμματα. Επιπλέον, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 περ. ε) του άρθρου 158 του ν.3463/2006, **πιστώσεις** που είναι γραμμένες στους οικείους κωδικούς αριθμούς του προϋπολογισμού του **δήμου** μπορεί να διατεθούν, με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου για την πληρωμή δαπανών, που αφορούν μεταξύ άλλων και **έκτακτες επιχορηγήσεις** σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου του δήμου.

Συνεπώς, η τακτική επιχορήγηση του δήμου προς τα νπδδ αυτού καθορίζεται στην απόφαση του δημοτικού συμβουλίου με την οποία γίνεται η σύσταση του νομικού προσώπου. Η δυνατότητα έκτακτης επιχορήγησης αυτών, σύμφωνα δε και με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου **προκύπτει** από τις διατάξεις του άρθρου 235 του ν.3463/2006 που αφορά τους πόρους των Ιδρυμάτων. Ειδικότερα, αναφέρεται ότι *«Σε κάθε περίπτωση η έκτακτη επιχορήγηση από το δήμο που βρίσκεται έρεισμα στη διάταξη του άρθρου 235 του ν. 3463/2006 δύναται να καλύψει πάσης φύσης λειτουργικές ανάγκες που μπορεί να προκύψουν εκτάκτως¹⁰⁷⁹.»*

Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απασχόλησε για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα κατά πόσο είναι δυνατόν νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου του δήμου να χρηματοδοτηθούν **εκτάκτως και στη βάση των διατάξεων του άρθρου 202 του ν.3463/2006**. Ο προβληματισμός έγκειται στο ότι η χρηματοδότηση των νπδδ των δήμων, που ασκούν αρμοδιότητες κοινωνικού χαρακτήρα των ΟΤΑ, **δεν είναι δυνατόν να συγγέται με την ευχέρεια τακτικής** ή μη οικονομικής επιχορήγησης που προβλέπεται για ορισμένους περιοριστικά αναφερόμενους στο νόμο φορείς. Φορείς δηλαδή τους οποίους ο ίδιος ο νομοθέτης επεδίωξε να διαχωρίσει, με τη θέσπιση ειδικότερων διατάξεων, έναντι κάθε άλλης οικονομικής ενίσχυσης. Το θέμα αυτό πήρε μεγάλες διαστάσεις ειδικότερα για τον σαφή προσδιορισμό του καθεστώτος έκτακτης χρηματοδότησης των σχολικών επιτροπών.

Αρχικά, βάσει ερμηνείας των διατάξεων του άρθρου 262 του πδ. 410/1995 η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰⁸⁰ έκανε δεκτό ότι οι δήμοι δύνανται να επιχορηγούν νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, **στα οποία περιλαμβάνονται και εκείνα που έχουν συσταθεί**

¹⁰⁷⁷ Βλ. Άρθρο 240 παρ. 2 «Οι διατάξεις των άρθρων 227 παράγραφος 5, 234, 235 και των παραγράφων 1 και 3 του άρθρου 236 εφαρμόζονται και στα νομικά πρόσωπα αυτά. Τα θέματα, τα σχετικά με τη λειτουργία του νομικού προσώπου ρυθμίζονται με κανονισμούς που εγκρίνουν τα δημοτικά ή κοινοτικά συμβούλια. Τα νομικά πρόσωπα, αν δεν διαθέτουν ταμειακή υπηρεσία, εξυπηρετούνται από την ταμειακή υπηρεσία του οικείου Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης».

¹⁰⁷⁸ Βλ. Άρθρο 235 ν.3463/2006 *«Πόροι των ιδρυμάτων είναι ιδίως: α) η ετήσια τακτική ή τυχόν έκτακτη επιχορήγηση του δήμου ή της κοινότητας, β) κάθε είδους εισφορές, επιχορηγήσεις, δωρεές, κληρονομίες και κληροδοσίες, γ) εισπράξεις από το αντίτιμο των πραγμάτων ή των υπηρεσιών, που παρέχουν τα ιδρύματα, δ) πρόσδοδοι από τη δική τους περιουσία, καθώς και από τη συμμετοχή τους σε προγράμματα».*

¹⁰⁷⁹ Βλ. Πράξη 163/2014 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁸⁰ Βλ. Πράξεις 34/2005, 64/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

από αυτούς, εφόσον συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις που προβλέπονται στο ανωτέρω άρθρο και για ποσό πέραν της υποχρεωτικής (προβλεπόμενης από την πράξη σύστασής τους) κατ' έτος επιχορήγησης.

Ειδικότερα, για την πλήρωση των προϋποθέσεων του άρθρου 262 του πδ. 410/1995 από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα ελεγχόταν εάν η χρηματική επιχορήγηση από το δήμο προς το νπδδ παρέχεται για την **ανάπτυξη δραστηριοτήτων του νπδδ** που εξυπηρετούν μεν άμεσα τους κατοίκους της περιοχής, αποσκοπούν δε επιπλέον και στην **εκπλήρωση των επιδιωκόμενων από αυτό (νπδδ) σκοπών**, όπως αυτοί προβλέπονται από το νόμο και εξειδικεύονται στην πράξη σύστασης του.

Στο πλαίσιο αυτό ειδικότερα για τις σχολικές επιτροπές, που αποτελούν νπδδ του δήμου, είχε κριθεί μη νόμιμη η δαπάνη επιχορήγησης σε σχολική επιτροπή δήμου, βάσει του άρθρου 262 του πδ. 410/1995. Στην προκειμένη περίπτωση η επιχορήγηση είχε δοθεί προς κάλυψη δαπάνης για δραστηριότητες (παιδική γιορτή Χριστουγέννων και αποφοίτηση των μαθητών των νηπιαγωγείων), οι **οποίες δεν ενέπιπταν στους σκοπούς** της σχολικής επιτροπής, όπως αυτοί ορίζονται στην παρ.9 του άρθρου 8 του ν.1894/1990¹⁰⁸¹.

Μετά την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 202 του ν.3463/2006 παρατηρείται μια στροφή στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και τη **μη συμπερίληψη** στα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου που δύνανται να επιχορηγηθούν από το δήμο των Σχολικών Επιτροπών.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰⁸² οι Σχολικές Επιτροπές Πρωτοβάθμιας και Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης, για την υλοποίηση των σκοπών τους, επιχορηγούνται από τους ΟΤΑ, με ετήσια τακτική επιχορήγηση, από τις πιστώσεις που προέρχονται από τους Κεντρικούς Αυτοτελείς Πόρους (ΚΑΠ), καθώς και τα έσοδα από την είσπραξη φόρου ηλεκτροδοτούμενων χώρων. Ως εκ τούτου, **δεν επιτρέπεται** η επιχορήγησή τους από άλλες πιστώσεις ή κονδύλια, όπως αυτές του άρθρου 202 του ν.3463/2006, η καταβολή δε έκτακτης επιχορήγησης σε σχολικές επιτροπές για την στήριξη της διοικητικής λειτουργίας των υπαγομένων στην αρμοδιότητά τους σχολικών μονάδων, πέραν της προβλεπόμενης με τις διατάξεις του άρθρου 113 του ν. 1892/1990 τακτικής επιχορήγησης, δεν βρίσκει έρεισμα σε διάταξη νόμου.

Η ερμηνευτική αυτή προσέγγιση από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε προκαλέσει προβλήματα στη λειτουργία των σχολικών επιτροπών, τα λειτουργικά έξοδα των οποίων δεν μπορούσαν να καλυφθούν από τα ποσά της τακτικής τους επιχορήγησης. Με τις διατάξεις του άρθρου 38 του ν. 4257/2014 ορίζεται πλέον ρητώς ότι βάσει των διατάξεων του άρθρου 202 του ν.3463/2006 είναι επιτρεπτή η παροχή χρηματικής

¹⁰⁸¹ Βλ. ν. 1894/1990 (Α'110) «Για την Ακαδημία Αθηνών και άλλες εκπαιδευτικές διατάξεις». Πρόκειται για σκοπούς που συνίστανται στη διαχείριση πιστώσεων για την κάλυψη δαπανών λειτουργίας και μόνο (και όχι οποιασδήποτε δαπάνης) των υπαγόμενων σε αυτή σχολείων, καθώς και στη λήψη κάθε μέτρου που κρίνεται αναγκαίο για τη στήριξη της διοικητικής λειτουργίας των υπαγόμενων στην αρμοδιότητά της σχολικών μονάδων.

¹⁰⁸² Βλ. Πράξεις 343/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν., 237,243/2012 Κλιμάκιο στο VII Τμήμα ΕλΣυν.

επιχορήγησης σε σχολικές επιτροπές, επιπροσθέτως της τακτικής επιχορήγησης που λαμβάνουν από τον οικείο δήμο¹⁰⁸³.

Σύμφωνα με την Αιτιολογική έκθεση του ανωτέρω νόμου¹⁰⁸⁴ «σκοπός των προτεινόμενων διατάξεων είναι η επίλυση **ειρηνευτικών ζητημάτων** που έχουν ανακύψει κατά την εφαρμογή των διατάξεων αυτών από τους δήμους της χώρας, με σημαντικότερο εκ των ζητημάτων αυτών τη διατυπωθείσα ερμηνευτική άποψη ότι **στα νομικά πρόσωπα που μνημονεύονται στο άρθρο 202 του ΚΔΚ δεν συμπεριλαμβάνονται τα νπδδ των δήμων, με το σκεπτικό ότι ο νομοθέτης αναφέρεται στις (τακτικές) επιχορηγήσεις τους με άλλες, ειδικές διατάξεις και άρα δεν επιθυμεί να τα εντάξει στο ρυθμιστικό πεδίο του άρθρου αυτού.**

Αποτέλεσμα της ερμηνευτικής αυτής αντίληψης είναι να παρατηρείται το φαινόμενο άρνησης θεώρησης χρηματικών ενταλμάτων, για παροχή έκτακτων επιχορηγήσεων σε δημοτικά νπδδ, από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Σε αρκετές περιπτώσεις, ωστόσο, η παροχή τέτοιων επιχορηγήσεων είναι **ζωτικής σημασίας** για τη λειτουργία δημοτικών νπδδ, καθώς οι υπηρεσίες των τελευταίων προς τους ωφελούμενους μπορεί να είναι τέτοιες ώστε να αναδεικνύεται σε μείζον ζήτημα η τυχόν διακοπή ή πλημμελής άσκηση των αρμοδιοτήτων τους. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η **αδυναμία** που παρατηρήθηκε, εκ μέρους σχολικών επιτροπών ορεινών δήμων, **να αντιμετωπίσουν λειτουργικές δαπάνες** των σχολείων, όπως δαπάνες θέρμανσής τους κατά τους χειμερινούς μήνες. Λαμβανομένων υπόψη των προαναφερομένων, σε περιπτώσεις που παρίσταται ανάγκη οι δήμοι να επιχορηγούν εκτάκτως, από ίδια έσοδά τους, νπδδ αυτών, συμπεριλαμβανομένων και των σχολικών επιτροπών, θα πρέπει το σχετικό νομικό πλαίσιο να είναι διαμορφωμένο με τέτοιο τρόπο ώστε να μην εμφιλοχωρούν διστάμενες απόψεις ως προς τη νομιμότητα τέτοιου είδους επιχορηγήσεων και, εν τέλει, να μην διαταράσσεται η παροχή υπηρεσιών εξαιρετικής σημασίας για την τοπική κοινωνία».

Από τα ανωτέρω κρίσιμο είναι να επισημανθεί ότι ειδικά για τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου του δήμου η αντιμετώπιση, από την πλευρά του νομοθέτη, του πλαισίου επιχορήγησής τους με τις διατάξεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006 και μετά την ψήφιση των διατάξεων του άρθρου 38 του ν.4257/2014 δεν είναι ξεκάθαρη και μάλιστα η αιτιολογική έκθεση του νόμου δημιουργεί επιμέρους ερωτήματα.

Ειδικότερα, δεν είναι ξεκάθαρος ο τρόπος που λειτουργούν οι διατάξεις του άρθρου 235 του ν.3463/2006 που αποτελεί τη βάση, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, για την παροχή έκτακτης επιχορήγησης σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου του δήμου **και για την κάλυψη λειτουργικών δαπανών**, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 202 που αφορά τη βάση για την παροχή τακτικής επιχορήγησης νομικών προσώπων για την άσκηση συγκεκριμένου χαρακτήρα δραστηριοτήτων, βάσει του

¹⁰⁸³ Βλ. Πρακτικά της 24ης Γεν. Συνεδρίασης ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν. της 16ης Ιουλίου 2015 - Θέμα Γ' , Πράξεις 370,406/2015 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁸⁴ Βλ. σελ. 11 Αιτιολογική Έκθεση νόμου «Επείγουσες ρυθμίσεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών».

καταστατικού τους σκοπού. Τούτο διότι για τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου του δήμου το άρθρο 202 δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί παρά μόνο ως έκτακτη επιχορήγηση, αφού τα ποσά της τακτικής επιχορήγησής τους προβλέπονται στο καταστατικό σύστασής τους. Συνεπώς υπάρχουν δύο άρθρα του ν.3463/2006 που αντιμετωπίζουν το ίδιο θέμα, την επιχορήγηση των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου των δήμων πέραν της τακτικής.

Θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι το άρθρο 235 του ν.3463/2006 αφορά έκτακτες επιχορηγήσεις για την κάλυψη ποσών που σχετίζονται με κρίσιμες λειτουργικές ανάγκες του νομικού προσώπου, όπως μισθοδοσία προσωπικού, που τα ποσά της τακτικής επιχορήγησης δεν αρκούν. Με αυτόν τον τρόπο άλλωστε αντιμετωπίζει και η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου το εν λόγω άρθρο¹⁰⁸⁵. Επίσης, θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι το άρθρο 202 του ν.3463/2006, λόγω της διακριτικής ευχέρειας που ο νομοθέτης δίνει στο δήμο για την επιχορήγηση, να έχει εφαρμογή για την κάλυψη όχι ζωτικής σημασίας αναγκών του νομικού προσώπου. Η αιτιολογική έκθεση του νόμου 4257/2014 δεν αφήνει, όμως, περιθώρια τέτοιας ερμηνείας, καθώς δικαιολογεί τη νομοθετική παρέμβαση στο άρθρο 202 στη βάση ότι η παροχή επιχορήγησης είναι ζωτικής σημασίας για τη λειτουργία δημοτικών νπδδ, καθώς οι υπηρεσίες των τελευταίων προς τους ωφελούμενους μπορεί να είναι τέτοιες ώστε να αναδεικνύεται σε μείζον ζήτημα η τυχόν διακοπή ή πλημμελής άσκηση των αρμοδιοτήτων τους.

Επιπλέον, τίθενται ερωτήματα και για την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 202 του ν.3463/2006 που αναφέρει ότι το συνολικό ποσό των επιχορηγήσεων δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα και μισό εκατοστό (1,5%) των τακτικών εσόδων του δήμου. Και είναι ξεκάθαρο ότι εν λόγω διάταξη δεν έχει εφαρμογή αν οι φορείς που επιχορηγούνται είναι σχολικές επιτροπές. Δεν είναι ξεκάθαρο όμως πως εφαρμόζεται στα λοιπά νπδδ του δήμου, το σκέλος της διάταξης που αναφέρει ότι το **συνολικά επιτρεπτό** ποσοστό επιχορήγησης δεν έχει εφαρμογή αν τα ποσά των χορηγούμενων ενισχύσεων από τους δήμους προς τους παραπάνω φορείς προέρχονται από **έκτακτες** οικονομικές ενισχύσεις και εάν σε αυτό το επιτρεπόμενο ποσοστό επιχορήγησης εντάσσονται επί «ίσις όροις» με τα λοιπά επιχορηγούμενα νομικά πρόσωπα και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου των δήμων ή εξαιρούνται λόγω του ότι η επιχορήγηση του άρθρου 202 ως προς αυτά έχει στην ουσία τη μορφή έκτακτης οικονομικής ενίσχυσης.

ε. Έννοια της έδρας του επιχορηγούμενου από δήμο φορέα

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006, το σωματείο πρέπει να έχει την έδρα του εντός των διοικητικών ορίων της περιφέρειας του δήμου, που παρέχει την επιχορήγηση.

Ερμηνευόμενη η ανωτέρω διάταξη από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προκύπτει ότι είναι δυνατό η επιχορήγηση να παρέχεται σε σωματείο που έχει την έδρα του στον επιχορηγούν δήμο ακόμα και εάν η πραγματοποίηση των εκδηλώσεων λαμβάνουν χώρα

¹⁰⁸⁵ Βλ. Πράξη 163/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

εκτός των ορίων του επιχορηγούντος δήμου¹⁰⁸⁶. Αντίθετα, το γεγονός ότι η Γενική Συνέλευση και το Διοικητικό Συμβούλιο ενός συλλόγου μπορούν, σύμφωνα με το καταστατικό του, να συνέρχονται κατά τους χειμερινούς μήνες στην πόλη του επιχορηγούντος δήμου, δεν ασκεί επιρροή στη νομιμότητα της εντελλόμενης δαπάνης, με αποτέλεσμα αυτή να είναι μη νόμιμη από τη στιγμή που η καταστατική έδρα είναι εκτός του δήμου που παρέχει την χρηματοδότηση¹⁰⁸⁷.

Όσον αφορά δε, επιχορηγήσεις **τοπικών παραρτημάτων οργανώσεων πανελληνίας δράσης**, που αναπτύσσουν κοινωνική και πολιτιστική δραστηριότητα, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, συνάγεται από τις διατάξεις ότι για την επιχορήγηση των παραρτημάτων αυτών, δεν απαιτείται η κατοχή έδρας εντός των διοικητικών ορίων του παρέχοντος την επιχορήγηση δήμου. Για παράδειγμα το επιχορηγούμενο **Σύστημα Προσκόπων** εμπίπτει στην έννοια του τοπικού παραρτήματος οργάνωσης πανελληνίας δράσης της περ. ii του άρθρου 202 ΚΔΚ, το οποίο δεν απαιτείται να αποτελεί αυτοτελές νομικό πρόσωπο με έδρα εντός του παρέχοντος την επιχορήγηση δήμου.¹⁰⁸⁸

Λόγω τις περιοριστικής απαρίθμησης των δυνάμενων να επιχορηγηθούν νομικών προσώπων από τις διατάξεις του άρθρου 202 του ν.3463/2006 δεν είναι επιτρεπτή η επιχορήγηση από δήμο **ένωσης αθλητικών σωματείων**¹⁰⁸⁹ ή παραρτήματος αθλητικού - πολιτιστικού συλλόγου, ενόψει μάλιστα και του γεγονότος ότι η καταστατική του έδρα δεν είναι στον δήμο που ζητά επιχορήγηση, αλλά απλά δραστηριοποιείται, δεδομένου ότι δεν διαθέτει δική του αυτόνομη σωματειακή συγκρότηση, αλλά αποτελεί τμήμα της οργανωτικής δομής συλλόγου που εδρεύει σε άλλο δήμο. Επιπλέον δεν αποτελεί τοπικό παράρτημα οργάνωσης με πανελλήνια δράση, αφού ρητά στο καταστατικό του αναφέρεται η δυνατότητα ίδρυσης παραρτημάτων όχι πανελληνίως αλλά μόνο στο νομό που ο ανωτέρω σύλλογος έχει την έδρα του.¹⁰⁹⁰

στ. Συμπεράσματα

Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, διαπιστώνουμε ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου με τον προληπτικό έλεγχο δαπανών επιχορήγησης φορέων από δήμους, βάσει του άρθρου 202 του ν.3463/2006, απέτρεψε σε ένα πολύ μεγάλο ποσοστό τη διασπάθιση του δημοτικού χρήματος σε σκοπούς αλλότριους από αυτούς που επιτρέπει ο νομοθέτης.

Ο έλεγχος δε της συνάφειας των καταστατικών σκοπών των επιχορηγούμενων σωματείων με την πραγματοποίηση αντίστοιχων πολιτιστικών, αθλητικών και εν γένει κοινωνικών δραστηριοτήτων έλαβε ένα πιο συγκεκριμένο πλαίσιο. Το πλαίσιο αυτό βοήθησε τους δήμους, αφενός να οριοθετήσουν καλύτερα τη διακριτική τους ευχέρεια στη διάθεση δημοτικού χρήματος, αφετέρου να κινητοποιήσουν τα σωματεία να εγκαταλείψουν την

¹⁰⁸⁶ Βλ. Πράξη 167/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁸⁷ Βλ. Πράξη 135/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁸⁸ Βλ. Πράξεις 371/2013, 98/2016 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁸⁹ Βλ. Πράξη 339/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹⁰⁹⁰ Βλ. Πράξη 209/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

ενδοστροφείά τους και να οργανώσουν τη δράση τους όχι μόνο για την ικανοποίηση των ίδιων συμφερόντων αλλά εν γένει του τοπικού κοινωνικού συνόλου.

Η διαμορφωμένη νομολογία για το ποια κατηγορία επιχορήγησης είναι νόμιμη ή όχι αποτέλεσε έναν πρακτικό οδηγό στα χέρια των αιρετών για τη λήψη μελλοντικών αποφάσεων. Παράλληλα οδήγησε σε έναν εποικοδομητικό διάλογο μεταξύ ελεγκτικών οργάνων και αιρετών και διοίκησης δήμου, με αρκετά δείγματα αλλαγής και από την πλευρά της νομολογίας, όπως για παράδειγμα ως προς τα λειτουργικά έξοδα των αθλητικών σωματείων για την πραγματοποίηση αθλητικής εκδήλωσης. Υπήρξαν, όμως, και περιπτώσεις που η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπήρξε «άκαμπτη» ως προς την ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων, όπως η περίπτωση επιχορήγησης Σχολικών Επιτροπών, με αποτέλεσμα να χρειαστεί νομοθετική παρέμβαση για την αλλαγή της στάσης της.

ΠΕΜΠΤΟ ΜΕΡΟΣ: Ο διάλογος δήμων και νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον κατασταλτικό έλεγχο υπολόγων και λογαριασμών

I. Η ιδιότητα του διατάκτη και του υπολόγου στα αιρετά όργανα των δήμων

1. Εισαγωγή στην έννοια του διατάκτη και του υπολόγου

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 20 του ν. 2362/1995 και 12 του νδ. 496/1974¹⁰⁹¹, **διατάκτης** είναι το μονοπρόσωπο ή συλλογικό διοικητικό όργανο που ασκεί τη διοίκηση νομικού προσώπου του Κράτους (δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου) και εκδίδει, σε βάρος πίστωσης του προϋπολογισμού του φορέα αυτού, **διοικητική πράξη**, η οποία καλείται **ανάληψη υποχρέωσης, βάσει της οποίας γεννάται ή βεβαιώνεται υποχρέωση του δημοσίου έναντι τρίτων.**

Αντίθετα με το διατάκτη, ο υπόλογος ενεργεί πράξεις διαχείρισης, μετά την ανάληψη υποχρέωσης από το διατάκτη, σε εκτέλεση ειλημμένης για τη διενέργεια δαπάνης απόφασης ανάληψης υποχρέωσης. Ο υπόλογος ασκεί αποκλειστικά καθήκοντα διαχείρισης δημοσίου χρήματος, υλικού και αξιών και δεν είναι επιφορτισμένος με την άσκηση άλλων αρμοδιοτήτων, όπως ο διατάκτης. Τα καθήκοντά του είναι εκτελεστικά και συνίστανται στον έλεγχο νομιμότητας και κανονικότητας μιας δαπάνης και στην πληρωμή αυτής¹⁰⁹².

Κατά κανόνα, τα καθήκοντα του διατάκτη και υπολόγου είναι ασυμβίβαστα¹⁰⁹³. Ο κανόνας, όμως, αυτός δεν είναι εξοπλισμένος με αυξημένη τυπική ισχύ, έναντι του κοινού νόμου, με αποτέλεσμα να κάμπτεται, αν ειδική διάταξη νόμου ορίζει διαφορετικά.

¹⁰⁹¹ Βλ. νδ. 496/1974 (Α' 204) «Περί Λογιστικού των νομικών προσώπων διακοσίου δικαίου».

¹⁰⁹² Βλ. Ν. Μπάρμπα «Στοιχεία Δημοσιονομικού Δικαίου», εκδόσεις Σάκκουλα 2002, σελ. 111 επ.

¹⁰⁹³ Βλ. Άρθρο 55 ν. 2362/1995 (Α' 247) «Περί Δημοσίου Λογιστικού, ελέγχου των δαπανών του Κράτους και άλλες διατάξεις» και άρθρο 20 Ν 3871/2010 (Α' 141) «Δημοσιονομική Διαχείριση και Ευθύνη».

Ειδικότερα, **δημόσιος υπόλογος** είναι¹⁰⁹⁴ όποιος **διαχειρίζεται**, έστω και **χωρίς νόμιμη εξουσιοδότηση**, χρήματα, αξίες ή υλικό που ανήκουν στο Δημόσιο ή σε νπδδ, καθώς και οποιοσδήποτε άλλος **θεωρείται** από το **νόμο δημόσιος υπόλογος**.

Η νόμιμη ανάθεση διαχειριστικών καθηκόντων καθιστά ένα πρόσωπο δημόσιο υπόλογο **de jure**, ενώ η άσκηση καθηκόντων, χωρίς εξουσιοδότηση, τον/ην καθιστά **de facto**¹⁰⁹⁵ **δημόσιο υπόλογο**. Για τη θεμελίωση της ιδιότητας του de facto υπολόγου αρκεί μόνο το γεγονός της **εν τοις πράγμασι διενέργειας διαχειριστικών πράξεων** ή της **ανάμειξης**, με οποιοδήποτε τρόπο, στην άσκηση τέτοιων πράξεων. De facto υπόλογοι είναι και αυτοί που ασκούν διαχείριση επ' ευκαιρία ή κατά κατάχρηση των καθηκόντων που τους έχουν ανατεθεί, εφόσον οι συγκεκριμένες πράξεις διαχείρισης βρίσκονται σε εσωτερική συνάφεια με τα υπηρεσιακά τους αυτά καθήκοντα¹⁰⁹⁶.

Συνεπώς, καθίσταται φανερό ότι η ιδιότητα του υπολόγου συναρτάται, τελολογικά, με την ύπαρξη διαχείρισης, η οποία αποτελεί, άλλωστε, και το βασικό τυπικό (οργανικό κριτήριο) για την εννοιολογική **διάκριση** μεταξύ **υπολόγου και διατάκτη**. Με την έννοια αυτή δημόσιος **υπόλογος θεωρείται** το δημόσιο όργανο που είναι αποκλειστικά αρμόδιο να **διαχειρίζεται χρήματα** του δημοσίου, είτε υπό τη **μορφή πληρωμών και εισπράξεων**, είτε υπό τη μορφή **διενέργειας εγγραφών** στα βιβλία της υπηρεσίας και τήρησης λογαριασμών

¹⁰⁹⁴ βλ. Άρθρο 98 παρ. 1 του Συντάγματος, Άρθρο 44 παρ. 2 και 3 **v. 4129/2013** (Α'52) «Κύρωση του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο», σύμφωνα με τις οποίες «2. **Δημόσιος υπόλογος** είναι όποιος **διαχειρίζεται**, έστω και **χωρίς νόμιμη εξουσιοδότηση**, χρήματα, αξίες ή υλικό που ανήκουν στο Δημόσιο ή σε νπδδ, καθώς και οποιοσδήποτε άλλος **θεωρείται** από το νόμο **δημόσιος υπόλογος**. Οι **δημόσιοι υπόλογοι διακρίνονται** σε: α) Υπολόγους ενταλμάτων προπληρωμής και προσωρινών. β) Διαχειριστές πάγιων προκαταβολών, γ) Φοροτεχνικούς και τελωνειακούς υπολόγους, δ) Ειδικούς ταμίες, ε) **Υπολόγους νπδδ και οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης**, στ) Διαχειριστές έργων του προγράμματος δημοσίων επενδύσεων. 3. Η ευθύνη των δημοσίων υπολόγων έναντι του Ελεγκτικού Συνεδρίου επεκτείνεται και στην ακριβή είσπραξη των δημοσίων εσόδων που έχουν βεβαιωθεί, εφόσον κατά το νόμο δεν αποδίδουν λογαριασμό γι' αυτό σε άλλη αρχή.»

Ταυτόσημες είναι και οι διατάξεις των παρ. 1 και 2 του άρθρου 150 **v.4270/2014** (Α'143) «Αρχές δημοσιονομικής διαχείρισης και εποπτείας (ενσωμάτωση της Οδηγίας 2011/85/ΕΕ) - δημόσιο λογιστικό και άλλες διατάξεις» και οι διατάξεις των παρ. 1 και 2 του άρθρου 54 παρ.1 **v.2362/1995**, όπως ίσχυε μετά την προσθήκη ως περίπτωση στ) Διαχειριστές έργων του προγράμματος δημοσίων επενδύσεων με τις διατάξεις του **v.3871/2010**.

Αντίστοιχο ήταν και το περιεχόμενο των διατάξεων του Άρθρου 35 **νδ. 496/1972**. Στο Άρθρο 25 παρ. 2 και 3 του **πδ. 774/1980** (Α'189) «Περί κωδικοποίησης εις ενιαίον κείμενον των περί Ελεγκτικού Συνεδρίου ισχυουσών διατάξεων υπό τον τίτλον «Οργανισμός Ελεγκτικού Συνεδρίου», οριζόταν ότι « 2. Δημόσιοι υπόλογοι είναι πάντες οι δημόσιοι λειτουργοί οι εντεταλμένοι την είσπραξιν εσόδων ή την πληρωμήν εξόδων του Κράτους, και καθόλου οι οπωσδήποτε έστω και άνευ νομίμου εξουσιοδοτήσεως διαχειριζόμενοι χρήματα, αξίας ή υλικόν, ανήκοντα εις το Κράτος ως και πας άλλος εκ του νόμου θεωρούμενος ως δημόσιος υπόλογος. 3. Η έναντι του Ελεγκτικού Συνεδρίου ευθύνη των δημοσίων υπολόγων, επεκτείνεται και εις την ακριβή είσπραξιν των βεβαιωθέντων δημοσίων εσόδων, εφ' όσον εκ του νόμου δεν λογοδοτούν ούτοι δια τούτο προς άλλην αρχήν.»

¹⁰⁹⁵ βλ. Αναλυτικά και *Ν. Μηλιώνη* «ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ Σύγχρονες τάσεις και εξελίξεις», εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2012, σελ. 221-246 με παράθεση σχετικής νομολογίας. καθώς και *Ν. Μηλιώνη* «Ο θεσμικός ρόλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2006, σελ. 359 – 390.

¹⁰⁹⁶ βλ. Απόφαση 732/2012 Ολομέλεια ΕλΣυν.

σε αυτά. Επιπλέον, στην έννοια αυτή εντάσσεται και κάθε άλλο πρόσωπο που **θεωρείται από το νόμο δημόσιος υπόλογος**¹⁰⁹⁷.

Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁰⁹⁸, από τις διατάξεις των άρθρων 98 παρ. 1 του Συντάγματος, 15,17,22,25,27,33 και 43 του πδ. 774/1980 και 56 του ν. 2362/1995 προκύπτει ότι **δημόσιοι υπόλογοι** ή υπόλογοι νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου ή **οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως**, είναι οι **εντεταλμένοι για την είσπραξη εσόδων** ή την **πληρωμή εξόδων** του δημοσίου, των νπδδ ή ΟΤΑ, καθώς και όσοι με **οποιοδήποτε τρόπο**, έστω και χωρίς νόμιμη εξουσιοδότηση, **διαχειρίζονται χρήματα**, αξίες ή υλικά που ανήκουν στο Κράτος, σε νπδδ ή ΟΤΑ, **επίσης δε και οποιοσδήποτε άλλος, που εξαιτίας της φύσεως των υπηρεσιακών του καθηκόντων, θεωρείται από ειδική διάταξη νόμου** ως δημόσιος υπόλογος ή υπόλογος νπδδ ή ΟΤΑ. Για την πρόσκτηση της ιδιότητας του υπολόγου αρκεί το **πραγματικό γεγονός της διενέργειας διαχειριστικών πράξεων**, που, ακόμη και όταν λαμβάνει χώρα καθ' υπέρβαση των περιγραφόμενων στο νόμο αρμοδιοτήτων ή καθηκόντων του λειτουργού, υπαλλήλου ή οργάνου, τον καθιστά υποκείμενο καταλογισμού σε περίπτωση που διαπιστωθεί έλλειμμα στη διαχείρισή του¹⁰⁹⁹.

Συνεπώς, υπόλογος¹¹⁰⁰ είναι όποιος έλαβε στην κατοχή του χρήματα ή αξίες ή υλικό του Δημοσίου με την υποχρέωση **απόδοσής** του ή **ανάλωσης** με βάση τον **σκοπό** για τον οποίο έλαβε, **ανεξάρτητα από τον ειδικότερο νόμιμο λόγο υποχρέωσης απόδοσης**. **Απόρροια** του υλικού γεγονότος της **άσκησης διαχείρισης** είναι η **λογοδοτική ευθύνη** του υπολόγου και η ιδιότητά του ως υποκειμένου καταλογισμού από τα όργανα που έχουν καταλογιστική αρμοδιότητα¹¹⁰¹.

Ως προς το **βαθμό υπαιτιότητας**, ο υπόλογος διαχειριστικού ελλείμματος **ευθύνεται, σύμφωνα με το ισχύον σύστημα της νόθου αντικειμενικής ευθύνης**¹¹⁰², **για κάθε πταίσμα, δηλαδή και για ελαφρά αμέλεια**. Προϋπόθεση απαλλαγής του είναι η απόδειξη της **μη ύπαρξης υπαιτιότητας**¹¹⁰³. Σε βάρος του υπολόγου καταλογίζονται από τα αρμόδια

¹⁰⁹⁷ Βλ. Α. Κοκκίδου, «Διοικητική Εποπτεία και Δημοσιονομικός Έλεγχος», Εκδόσεις Σάκκουλα, 2008, σελ. 180 επ.

¹⁰⁹⁸ Βλ. Απόφαση 1492/2000, 3381/2015 Ολομέλεια (Α' Ελάσσονα) ΕλΣυν.

¹⁰⁹⁹ Βλ. Απόφαση 1983/2013 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁰⁰ Βλ. Γ. Μαραγκού «Αρμοδιότητες Ελεγκτικού Συνεδρίου - Ο προληπτικός έλεγχος δαπανών και ο κατασταλτικός έλεγχος λογαριασμών», ΘΠΔΔ 8-9/2012, σελ. 658 επ.

Επίσης, Ε. Μπαλά, «Ο θεσμός του δημοσίου υπολόγου», εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη 2016, σελ. 7 επ.

¹¹⁰¹ Βλ. Ελεγκτικό Συνέδριο, Μελέτες – Συμβολές – Διαγράμματα – Νομολογία - Υποδείγματα, Επιμέλεια Γ. Μαραγκού, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2016, σελ. 54,55, 353. Ενδεικτικά αναφέρονται οι Αποφάσεις 1396, 1492/2000, 3289/2011, 1808/2014, 2218/2014 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁰² Βλ. Απόφαση 1402/2017 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «Ο υπόλογος ΟΤΑ ευθύνεται σύμφωνα με το σύστημα της νόθου αντικειμενικής ευθύνης (η ευθύνη του θεωρείται ότι υπάρχει κατά τεκμήριον) και απαλλάσσεται της ευθύνης αναπλήρωσης του διαπιστωθέντος στη διαχείρισή του ελλείμματος μόνο αν αποδείξει ότι η δημιουργία του δεν οφείλεται σε οποιασδήποτε μορφής υπαιτιότητά του, έστω και σε βαθμό ελαφράς αμέλειας (βλ. Αποφάσεις 2071, 488/2010, 318/2007, 1447, 564/2000 Ολομέλεια ΕλΣυν.)».

¹¹⁰³ Στην Απόφαση 1/2007 Ολομέλεια ΕλΣυν. αναφέρεται χαρακτηριστικά: « Ο δήμαρχος αφού ενεργεί πράξεις διαχείρισης των λογαριασμών του δήμου έχει την ιδιότητα του υπολόγου και ως εκ

ελεγκτικά όργανα οι προσαυξήσεις που ορίζονται από τις εκάστοτε κείμενες διατάξεις περί δημοσίου λογιστικού και εισπράξεως δημοσίων εσόδων, απαλλάσσεται δε αυτός των προσαυξήσεων, μόνο αν το διαπιστωθέν έλλειμμα δεν οφείλεται σε δόλο ή βαριά αμέλεια του.

Στην παρούσα διατριβή η εξέταση των εννοιών του υπολόγου και του διατάκτη και των περιπτώσεων που υπάγονται σε αυτές επικεντρώνεται στα **αιρετά όργανα των δήμων και χρονικά** καταλαμβάνει περιπτώσεις για τις οποίες εφαρμόστηκαν οι διατάξεις του πδ. 774/1980, οι διατάξεις του ν. 2362/1995, οι διατάξεις του βδ.17/5/6/1959, καθώς και τα σχετικά άρθρα 106, 111 και 114 του πδ. 410/1995 και αντίστοιχα τα άρθρα 93, 103 και 86 του ν.3463/2006, αναφορικά με τις αρμοδιότητες του δημοτικού συμβουλίου, της δημορχιακής επιτροπής και του δημάρχου.

Οι διαφοροποιήσεις δε των άρθρων του πδ. 410/1995 και του ν.3463/2006 σχετικά με τις αρμοδιότητες του δημοτικού συμβουλίου, της δημορχιακής επιτροπής και του δημάρχου, δεν είναι σημαντικές και ερμηνεύονται με τον ίδιο τρόπο από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, καθώς πρωτεύουσα σημασία για τον καθορισμό της έννοιας του υπολόγου και του διατάκτη έχουν οι **σχετικές διατάξεις του βδ. 17/5/6/1959, το οποίο εφαρμόστηκε όχι μόνο κατά την ισχύ των διατάξεων του ν.3463/2006 αλλά και του ν.3852/2010¹¹⁰⁴.**

Από την ανάλυση δε του ανωτέρω νομοθετικού πλαισίου, σε συνδυασμό με την ερμηνεία αυτού από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, προκύπτουν εμφανώς οι λόγοι που κατέστησαν αναγκαία τη μετέπειτα και εξαιρετικά «αργοπορημένη» αποσαφήνιση της έννοιας του διατάκτη και του υπολόγου στους ΟΤΑ με τις νέες ρυθμίσεις των άρθρων 203 και 204 του ν.4555/2018, οι οποίες τέθηκαν σε εφαρμογή στις 19.7.2018, ημέρα δημοσίευσης του νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Με τις ανωτέρω διατάξεις, καταργήθηκαν ευθέως τα άρθρα 11,12,13,14,15 και 16 του ανωτέρω βδ., που προσδιόριζαν τη διαδικασία ανάληψης μιας δαπάνης, και εμμέσως ρυθμίσεις λοιπών άρθρων του βδ. που απέδιδαν στο πρόσωπο του δημάρχου τις ιδιότητες του εκκαθαριστή και εντολέα πληρωμών των δήμων με την έκδοση και συνυπογραφή χρηματικών ενταλμάτων.

τούτου ευθύνεται ως υπόλογος, δηλαδή και για ελαφρά αμέλεια, για κάθε διαπιστούμενο έλλειμμα, το οποίο και καταλογίζεται σε βάρος του από τα αρμόδια όργανα. Απαλλάσσεται μόνο αν ο ίδιος επικαλεστεί και αποδείξει ότι συμμορφώθηκε πλήρως με τα κεκανονισμένα, καθώς και ότι κατέβαλε την επιμέλεια που δείχνει και στις δικές του υποθέσεις (βλ. Πρακτικά 27ης Γεν.Συν. της 23-10-2002 Ολομέλεια ΕλΣυν)».

¹¹⁰⁴ **Αποφάσεις δε του Ελεγκτικού Συνεδρίου έτους 2017 αφορούν περιπτώσεις οι οποίες χρονικά καταλαμβάνονται από το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς του πδ. 410/1995 και του ν. 3463/2006 και όχι του ν.3852/2010, γεγονός που αποδεικνύει τη χρονοβόρα διαδικασία άσκησης και τελικής ολοκλήρωσης της καταλογιστικής διαδικασίας, με την έκδοση σχετικής Απόφασης του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατόπιν άσκησης αίτησης αναίρεσης.**

2. Νομοθετικό πλαίσιο

Σε ό,τι αφορά τους ΟΤΑ, **διατάκτες**, κατά την έννοια του άρθρου 20 του ν.2362/1995, ήτοι του οργάνου που έχει αρμοδιότητα να διαθέτει πιστώσεις, ήταν, κατά κανόνα, βάσει και των διατάξεων της παρ. 2 του άρθρου 111¹¹⁰⁵ του πδ. 410/1995, η **δημαρχιακή επιτροπή**,

¹¹⁰⁵ Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 111 του πδ. 410/1995 «2. Η **δημαρχιακή επιτροπή** έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες: α) συντάσσει τον Προϋπολογισμό του δήμου, β) προελέγχει τον απολογισμό, γ) **αποφασίζει για την έγκριση των δαπανών και τη διάθεση των πιστώσεων του προϋπολογισμού, με εξαίρεση τις περιπτώσεις των παραγράφων 4, 5 και 6 του άρθρου 218, της παραγράφου 1 του άρθρου 110, της παρ. 1 του άρθρου 175, του άρθρου 262, των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 267 και του άρθρου 299 δ) ...**».

Αναλυτικά βλ. **Άρθρο 218 παρ. 4, 5 και 6 του πδ. 410/1995** «4. Πιστώσεις, που είναι γραμμένες στους οικείους κωδικούς αριθμούς του προϋπολογισμού του δήμου ή της κοινότητας, **μπορεί να διατεθούν, με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου**, για την πληρωμή δαπανών, που αφορούν: α) Εθνικές ή τοπικές γιορτές ή άλλες ιδίως πολιτιστικές, μορφωτικές, ψυχαγωγικές και αθλητικές εκδηλώσεις, συνέδρια και συναντήσεις που οργανώνει ο δήμος ή η κοινότητα, εφόσον σχετίζονται με την εδαφική του περιφέρεια και συνδέονται με την προαγωγή των κοινωνικών και οικονομικών συμφερόντων ή των πολιτιστικών και πνευματικών ενδιαφερόντων των δημοτών του, β) όμοιες εκδηλώσεις που οργανώνουν άλλοι φορείς και συμμετέχει ο δήμος ή η κοινότητα, γ) απονομή τιμητικών διακρίσεων, αναμνηστικών δώρων και φιλοξενία προσωπικοτήτων και αντιπροσωπειών εσωτερικού ή εξωτερικού και δ) Τιμητικές διακρίσεις, αναμνηστικά δώρα και φιλοξενία φυσικών προσώπων, τα οποία συνέβαλαν με οποιονδήποτε τρόπο στην κοινωνική, οικονομική και πολιτιστική ανάπτυξη ή προβολή του δήμου ή της κοινότητας. 5. Πιστώσεις που έχουν εγγραφεί στους οικείους κωδικούς αριθμούς του προϋπολογισμού του δήμου ή της κοινότητας **μπορούν να διατίθενται με απόφαση του δημάρχου** ή του προέδρου της κοινότητας για την πληρωμή δαπανών, οι οποίες αφορούν: α. **Επικοινωνίες** (τηλεγραφικά τέλη κλπ). β. Την **άμεση αποκατάσταση απρόβλεπτων ζημιών σε δίκτυα ύδρευσης, αποχέτευσης, άρδευσης, φωτισμού και σε δρόμους**. Στις περιπτώσεις αυτές, εάν ο προϋπολογισμός του σχετικού έργου δεν υπερβαίνει το ποσό που καθορίζεται κάθε φορά βάσει της περίπτωσης γ' της παρ. 2 του άρθρου 4 του ν. 1418/1984, μπορεί να γίνεται **απευθείας ανάθεση με απόφαση του δημάρχου** ή του προέδρου της κοινότητας.

6. Πιστώσεις που έχουν εγγραφεί στους οικείους κωδικούς αριθμούς του προϋπολογισμού του δήμου ή της κοινότητας, είτε αρχικά είτε ύστερα από αναμόρφωση, **διατίθενται, χωρίς να απαιτείται απόφαση οποιουδήποτε οργάνου, για την πληρωμή δαπανών που αφορούν:** α) αποδοχές κάθε είδους προσωπικού, β) έξοδα παράστασης, γ) μισθώματα ακινήτων που χρησιμοποιούνται για τις υπηρεσίες του δήμου ή της κοινότητας, δ) εισφορές για τη μισθοδοσία των ελεγκτών εσόδων εξόδων και των εισπρακτόρων ΟΤΑ, ε) έξοδα κίνησης εισπρακτόρων και στ) υποχρεωτικές εισφορές που περιλαμβάνονται στην προβλεπόμενη από την παράγραφο 2 υπουργική απόφαση».

Βλ. **Άρθρο 110 παρ. 1 πδ. 410/95** «1. ... Με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, μπορεί να καταβάλλονται **έξοδα κίνησης, και ημερήσια αποζημίωση, σε ιδιώτες μέλη επιτροπών, που συγκροτούνται από το συμβούλιο, για μετακινήσεις στο εσωτερικό και στο εξωτερικό, που γίνονται για εκτέλεση υπηρεσίας, σχετικής με το έργο των επιτροπών.**».

Βλ. **Άρθρο 175 παρ. 1 πδ. 410/95** «1. Οι δήμαρχοι, οι αντιδήμαρχοι, οι πρόεδροι κοινοτήτων και οι δημοτικοί ή κοινοτικοί σύμβουλοι μπορούν να **μετακινούνται έξω από την έδρα τους για εκτέλεση υπηρεσίας** ύστερα από απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου. Σε κατεπείγουσες περιπτώσεις επιτρέπεται να μετακινηθεί έξω από την έδρα του ο δήμαρχος, ο αντιδήμαρχος ή ο πρόεδρος κοινότητας χωρίς προηγούμενη απόφαση του Συμβουλίου. Στις περιπτώσεις αυτές το συμβούλιο αποφασίζει χωρίς καθυστέρηση αν η μετακίνηση ήταν δικαιολογημένη ή όχι».

Άρθρο 262 πδ. 410/95 «1. Με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου παρέχονται **χρηματικές επιχορηγήσεις** σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου που εδρεύουν στην περιφέρεια του δήμου ή της κοινότητας και αναπτύσσουν δραστηριότητες που εξυπηρετούν άμεσα τους κατοίκους της περιοχής, μόνο εφόσον η οικονομική κατάσταση του δήμου ή της κοινότητας το επιτρέπει. 2. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις και για την αντιμετώπιση έκτακτης και σοβαρής ανάγκης, επιτρέπεται να **χορηγούνται στους οικονομικά αδύνατους κατοίκους είδη διαβίωσης** ή

(αντίστοιχα με το ν.3852/2010 η οικονομική επιτροπή) και κατ' **εξάιρεση, ο δήμαρχος**, στις περιπτώσεις της παραγράφου 5 του άρθρου 218 του πδ. 410/1995, και το **δημοτικό συμβούλιο**, στις περιπτώσεις της παραγράφου 4 του άρθρου 218 του πδ. 410/1995.

Όσον αφορά τους **υπολόγους των ΟΤΑ** συγκεκριμένο **ορισμό** δεν περιείχαν οι διατάξεις περί λογιστικού των δήμων, βάσει του βδ. 17/5/6/1959, πέραν των άρθρων 76 και 77 που αφορούν την ευθύνη των ταμειακών υπολόγων. Λόγω, όμως, του ότι στην έννοια του δημοσίου υπολόγου εμπεριέχονταν, βάσει του ν.2362/1995, και οι υπόλογοι των ΟΤΑ, οι ρυθμίσεις του ν. 2362/1995 εφαρμόζονταν αναλογικά και στους υπολόγους των ΟΤΑ¹¹⁰⁶.

Στις αρχικές διατάξεις της περίπτωσης ε' του άρθρου 114 του πδ. 410/1995, προβλεπόταν ότι ο δήμαρχος, μεταξύ άλλων, **διατάζει την είσπραξη των δημοτικών εσόδων και εκδίδει (υπογράφει) τα χρηματικά εντάλματα πληρωμής** σε βάρος των πιστώσεων που προβλέπονται στον προϋπολογισμό ή έχουν εγγραφεί σε αυτόν ύστερα από αναμόρφωση και έχουν διατεθεί (ψηφιστεί) με αποφάσεις του αρμοδίου οργάνου, αφού προηγουμένως έχουν ελεγχθεί τα σχετικά δικαιολογητικά από την αρμόδια υπηρεσία του δήμου.

περιθάλψεως με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου. Με τους ίδιους όρους επιτρέπεται να χορηγούνται χρηματικά βοηθήματα.3. Με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου είναι δυνατή η παροχή χρηματικών επιχορηγήσεων σε αθλητικούς και πολιτιστικούς συλλόγους,».

Άρθρο 267 πδ. 410/95 «1. Ο δήμαρχος ή ο πρόεδρος της κοινότητας ή πρόεδρος του διοικητικού συμβουλίου των παραπάνω φορέων της παρ. 1 του άρθρου 266, **μπορεί χωρίς προηγούμενη απόφαση του συμβουλίου ύστερα από πρόχειρο διαγωνισμό ή και χωρίς διαγωνισμό να συνάπτει σύμβαση για την απευθείας ανάθεση ή την απευθείας εκτέλεση εργασίας ή μεταφοράς ή την διενέργεια προμήθειας** αν η αξία καθενός από αυτά δεν υπερβαίνει το ποσό των 2.200.000 δρχ. αν πρόκειται για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης των 2.000.000 δρχ. για τους λοιπούς δήμους και τα συμβούλια περιοχής, του 1.500.000 δρχ. για τις κοινότητες (ή τα τοπικά συμβούλια) (διαγράφονται οι μέσα σε () λέξεις από την παρ. 1 του άρθρου 17 του ν. 2539/97,244 Α').

Άρθρο 17 παρ. 2 ν. 2539/97, «2. "Η **δημαρχιακή επιτροπή**, το κοινοτικό συμβούλιο, για δε τους λοιπούς φορείς της παρ. 1 του άρθρου 266 του πδ. 410/95, το διοικητικό τους συμβούλιο, μπορούν με απόφασή τους να **αναθέτουν**, μετά από **πρόχειρο διαγωνισμό**, εφαρμόζοντας ανάλογα τις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 11 του πδ. 28/80 ή και απευθείας χωρίς διαγωνισμό, την εκτέλεση εργασίας, μεταφοράς ή προμήθειας, αν η αξία καθενός από αυτά δεν υπερβαίνει το ποσό των τεσσάρων εκατομμυρίων (4.000.000) δραχμών για τους δήμους Αθηναίων, Πειραιώς και Θεσ/νίκης, των τριών εκατομμυρίων (3.000.000) δραχμών για τους λοιπούς δήμους και του ενάμισι εκατομμυρίου (1.500.000)δραχμών για τις κοινότητες και τους λοιπούς φορείς της παρ. 1 του άρθρου 266 του πδ. 410/95. Οι διατάξεις των παρ. 2,3 και 4 του άρθρου 267 και της παρ. 1 του άρθρου 268 του πδ. 410/95 εφαρμόζονται στην περίπτωση αυτή. Στα παραπάνω ποσά δεν περιέχεται ο αναλογών ΦΠΑ».

Άρθρο 299 πδ. 410/95 «1. Η **αδελφοποίηση των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης με αντίστοιχους οργανισμούς ξένων χωρών γίνεται με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου**, ύστερα από σύμφωνη γνώμη του Υπουργείου Εξωτερικών... 3. Οι **δαπάνες, που αποφασίζονται από τα δημοτικά και κοινοτικά συμβούλια** για την υλοποίηση των σκοπών της αδελφοποίησης και για τις ανταλλαγές και μετακλήσεις πολιτιστικών ή καλλιτεχνικών συγκροτημάτων, βαρύνουν τους προϋπολογισμούς των αντίστοιχων οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης.»

¹¹⁰⁶ Βλ. Απόφαση 750/2002 Ολομέλεια ΕλΣυν.

Η ανωτέρω ρύθμιση αντικαταστάθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 15 του ν.3146/2003¹¹⁰⁷, όπου προέβλεψε πλέον ότι ο δήμαρχος **συνυπογράφει τα χρηματικά εντάλματα πληρωμής των δαπανών**, οι οποίες έχουν εκκαθαριστεί από την αρμόδια υπηρεσία του δήμου. Στις διατάξεις του άρθρου 86 του ν.3463/2006 η εν λόγω αρμοδιότητα αναδιατυπώνεται και ορίζεται πλέον ότι **συνυπογράφει τους βεβαιωτικούς καταλόγους και τα χρηματικά εντάλματα πληρωμής των δαπανών**, οι οποίες έχουν εκκαθαριστεί από την αρμόδια υπηρεσία του δήμου¹¹⁰⁸.

Με τις διατάξεις των παρ. 1 και 4 του άρθρου 29 του ν.3202/2003¹¹⁰⁹ ορίστηκε ότι ο δήμαρχος **δεν ευθύνεται για τις πράξεις του δημοτικού συμβουλίου που εκτελεί**, ενώ ο **δήμαρχος και τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου δεν θεωρούνται υπόλογοι**, κατά την έννοια του άρθρου 25 του πδ. 774/1980, και σε βάρος τους επιτρέπεται καταλογισμός **μόνο για δόλο ή βαριά αμέλεια**.

Βάσει των διατάξεων του βδ.17-5/15-6-1959, ο δήμαρχος ή ο αντιδήμαρχος¹¹¹⁰, αν έχει μεταβιβαστεί η σχετική αρμοδιότητα (άρθρ. 115 παρ. 3 πδ. 410/1995) ή συντρέχει περίπτωση νόμιμης αναπλήρωσής του (άρθρ. 117 πδ. 410/1995), έχει άμεση συμμετοχή στη **διαδικασία** γέννησης και εκτέλεσης της δημοτικής δαπάνης, ήτοι κατά το στάδιο **ανάληψης της δαπάνης, εκκαθάρισης και πληρωμής** αυτής.

¹¹⁰⁷ Βλ. ν. 3146/03 (Α' 125) «*Οργάνωση και άσκηση του εκλογικού δικαιώματος των ετεροδημοτών και άλλες διατάξεις*».

¹¹⁰⁸ Η ίδια ρύθμιση επαναλαμβάνεται και στις αρχικές διατάξεις της περ. ε της παρ. 1 του άρθρου 58 του ν.3852/2010 σχετικά με τις αρμοδιότητες του δημάρχου. Η αρμοδιότητα αυτή καταργήθηκε με την αντικατάσταση της περ. ε της παρ. 1 του άρθρου 58 του ν.3852/2010 με άλλο περιεχόμενο και την ρητή κατάργηση της περίπτωσης ε' της παρ. 1 του άρθρου 86 του ν.3463/2006 με τις διατάξεις του άρθρου 203 του ν.4555/2018.

¹¹⁰⁹ Βλ. ν. 3202/03 (Α' 284) «*Εκλογικές δαπάνες κατά τις νομαρχιακές και δημοτικές εκλογές, οικονομική διοίκηση και διαχείριση των ΟΤΑ, θέματα αλλοδαπών και άλλες διατάξεις*».

¹¹¹⁰ Βλ. Απόφαση 1248/2005 IV Τμήμα ΕλΣυν. «*...Απαραιτήτως στην καταλογιστική πράξη πρέπει να διευκρινίζεται εάν συντρέχει περίπτωση μεταβίβασης αρμοδιότητας ή αναπλήρωσης δημάρχου από αντιδήμαρχο ή πρόκειται για περίπτωση εξουσιοδότησης υπογραφής, καθώς σε κάθε περίπτωση διαφοροποιείται το είδος της δημοσιονομικής ευθύνης του καθενός.*»

Σε περίπτωση μεταβίβασης αρμοδιότητας ή νόμιμης αναπλήρωσης ο δήμαρχος δεν έχει σχετική ευθύνη. Στην περίπτωση νόμιμης εξουσιοδότησης ο δήμαρχος δεν απαλλάσσεται της ευθύνης. Σε περίπτωση μη νόμιμης αναπλήρωσης ή μη νόμιμης εξουσιοδότησης, ο δήμαρχος δεν απαλλάσσεται της ευθύνης ενώ ο αντιδήμαρχος ευθύνεται ως *de facto* υπόλογος.

Βλ. επίσης Απόφαση 395/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου «*...Εξάλλου, ο καταλογισμός του δημάρχου για το λόγο ότι «εκδίδει τα χρηματικά εντάλματα πληρωμής σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού του δήμου», ο οποίος όμως, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου δεν έχει υπογράψει τα επίμαχα χρηματικά εντάλματα, τα οποία αντιθέτως υπογράφονται από τον αντιδήμαρχο, χωρίς να διευκρινίζεται στην καταλογιστική απόφαση αν τα εντάλματα αυτά υπεγράφησαν από τον αντιδήμαρχο ως νόμιμο αναπληρωτή του, διότι ο δήμαρχος εκωλύετο λόγω ασθένειας, απουσίας ή αδείας του, ή μη, ή υπεγράφησαν από τον αντιδήμαρχο μόνον κατόπιν εγγράφου εξουσιοδότησεως του δημάρχου για να υπογράψει αυτός χρηματικά εντάλματα, γεγονός που αφενός δεν απαλλάσσει τον δήμαρχο, ως υπόλογο εκ του νόμου, των σχετικών ευθυνών του και αφετέρου καθιστά και τον αντιδήμαρχο *de facto* υπόλογο εκ μόνης της υπογραφής των χρηματικών ενταλμάτων, χωρίς να συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις αναπλήρωσεως του δημάρχου (ασθένεια, απουσία, άδεια κ.λπ.) (βλ. Αποφ. VII Τμ. 207, 1006, 2009/2007, 3012/2009, IV Τμ.404/2005), καθιστά την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, ειδικά ως προς αυτόν, μη επαρκή, αντιφατική και ασαφή και εξ αυτού του λόγου μη νόμιμη...»*

Συγκεκριμένα, στα άρθρα 11&12 του βδ.17-5/15-6-1959 (πριν την ρητή κατάργησή τους με τις διατάξεις του άρθρου 203 του ν.4555/2018) οριζόταν ότι κάθε **ανάληψη και εκτέλεση δαπάνης σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού πραγματοποιείται από το δήμαρχο**, μέσω των αρμόδιων δημοτικών υπηρεσιών. Απαραίτητη ενέργεια πριν την εκτέλεση της δαπάνης είναι η σύνταξη «**Έκθεσης ανάληψης δαπάνης**»¹¹¹¹, η οποία **υπογράφεται από το δήμαρχο** και τον αρμόδιο διευθυντή διάθεσης της πίστωσης και αποστέλλεται για θεώρηση στη λογιστική υπηρεσία του δήμου, η οποία εξετάζει τη νομιμότητα και την ύπαρξη σχετικής πίστωσης, την καταχωρεί στο βιβλίο αναλαμβανόμενων υποχρεώσεων και την επιστρέφει θεωρημένη στην αρμόδια δημοτική υπηρεσία.

Μετά την καταχώρηση της αναληφθείσας δαπάνης ο **δήμαρχος έδινε εντολή, μέσω της αρμόδιας δημοτικής υπηρεσίας, για την εκτέλεση της δαπάνης ή εισηγούνταν την έγκριση αυτής από το δημοτικό συμβούλιο ή την δημορχιακή επιτροπή**, εάν η σχετική δαπάνη δεν ανήκε στην αρμοδιότητά του¹¹¹².

Στη συνέχεια, ακολουθούσε το στάδιο εκκαθάρισης της δαπάνης¹¹¹³. Εκκαθάριση είναι η πράξη με την οποία **αναγνωρίζεται η οφειλή του δήμου ως νόμιμα αναληφθείσα** και

¹¹¹¹ Βλ. **Άρθρο 13 βδ.17-5/15-6-1959** «1. Πριν κάθε ενέργεια για την εκτέλεση οποιασδήποτε δαπάνης του δήμου, η αρμοδία δημοτική υπηρεσία συντάσσει «**Έκθεση ανάληψης δαπάνης**» στην οποία πρέπει να καθορίζεται: α) Το είδος και η αιτία της δαπάνης β) Το απαιτούμενο ποσό της δαπάνης, αριθμητικά και ολογράφως. γ) Οι γενικές ή ειδικές διατάξεις νόμων, διαταγμάτων, ή αποφάσεων των αρμοδίων οργάνων του δήμου, στις οποίες στηρίζεται η δαπάνη και δ) Το οικον. έτος, το κεφάλαιο και άρθρο του προϋπολογισμού, το οποίο βαρύνει η δαπάνη. ..3. Η **έκθεση ανάληψης δαπάνης, κατά την προηγούμενη παράγραφο, υπογράφεται από τον δήμαρχο και τον αρμόδιο διευθυντή διάθεσης της πίστωσης, αποστέλλεται εις διπλούν στην λογιστική υπηρεσία του δήμου, η οποία αφού εξετάσει την νομιμότητα της προτεινομένης δαπάνης και την ύπαρξη πίστωσης ικανής να καλύψει την δαπάνη, καταχωρεί την έκθεση ανάληψης αυτής στο τηρούμενο βιβλίο αναλαμβανόμενων υποχρεώσεων απ' αυτή, ...».**

Σήμερα έχουν εφαρμογή οι διατάξεις του άρθρου 66 του ν.4270/2014 και του άρθρου 4 του ΠΔ 80/2016.

¹¹¹² Με τις πρόσφατες ρυθμίσεις του άρθρου 203 του ν.4555/2018 ο δήμαρχος αποφασίζει για την έγκριση των δαπανών και τη διάθεση όλων των εγκεκριμένων στον προϋπολογισμό πιστώσεων με την έκδοση σχετικής απόφασης ανάληψης υποχρέωσης, χωρίς να απαιτείται η προηγούμενη απόφαση συλλογικού οργάνου, εκτός εάν αυτή είναι απαραίτητη για την εξειδίκευση της πίστωσης. Στην περίπτωση αυτή πριν από την απόφαση του δημάρχου προηγείται σχετική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου.

¹¹¹³ Βλ. **Άρθρο 20 βδ.17-5/15-6-1959** «1. **Εκκαθάριση δαπάνης** νοείται η πράξη, με την οποία **αναγνωρίζεται οφειλή** του Δήμου που αναλήφθηκε και υφίσταται νομίμως, και προσδιορίζεται το ποσόν αυτής. 2. Η **εκκαθάριση οποιασδήποτε δαπάνης του δήμου ανήκει, κατά τις διατάξεις του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, στον δήμαρχο** και διενεργείται μέσω των παρά τον δήμο συνιστώμενων, μέσω του οργανισμού εσωτερικής υπηρεσίας ειδικών υπηρεσιών εκκαθάρισης και εντολής δαπανών που αποτελούν τμήματα ή γραφεία της λογιστικής υπηρεσίας του δήμου, κατά τις οριζόμενες διατυπώσεις στα επόμενα άρθρα του παρόντος. 3. Οι **προϊστάμενοι των συνιστώμενων υπηρεσιών** κατά τις διατάξεις της προηγούμενης παραγράφου **σε περίπτωση μη νομιμότητας ή επαρκούς δικαιολόγησης ή ακριβείας της εκκαθαρισμένης και εντελλομένης δαπάνης, υπέχουν ευθύνη** για παράβαση καθήκοντος, **εις βάρος αυτών καταλογίζεται** με πράξη του Ελεγκτικού Συνεδρίου εκδιδόμενη μαζί με τους αντίστοιχους λογαριασμούς του δημοτικού ταμείου,

υφιστάμενη και προσδιορίζεται το ποσό αυτής. Η **πράξη εκκαθάρισης**, μέχρι προσφάτως πριν δηλαδή την έναρξη ισχύος των διατάξεων του άρθρου 204 του ν.4555/2018, **υπογραφόταν από το δήμαρχο** και προσυπογραφόταν από τον προϊστάμενο της λογιστικής υπηρεσίας του δήμου και από τον αρμόδιο προς διάθεση της πίστωσης διευθυντή.

Μετά την εκκαθάριση της δαπάνης ακολουθούσε η **πληρωμή¹¹¹⁴ της εκκαθαρισμένης δαπάνης και η σύνταξη του χρηματικού εντάλματος (ΧΕ)**, το οποίο, μέχρι την έναρξη ισχύος των διατάξεων του άρθρου 204 του ν.4555/2018, υπογραφόταν από το δήμαρχο και προϊστάμενο της λογιστικής υπηρεσίας του δήμου, ενώ σήμερα υπογράφεται από τον Προϊστάμενο των Οικονομικών Υπηρεσιών ή τα ιεραρχικώς υφιστάμενα όργανα που εξουσιοδοτούνται από αυτόν και τον συντάκτη τους.

Ο **προϊστάμενος της λογιστικής υπηρεσίας**, όπως και σήμερα ο Προϊστάμενος της Οικονομικής Υπηρεσίας, κατά το στάδιο έκδοσης της απόφασης ανάληψης υποχρέωσης και κατά την εκκαθάριση, **είχε υποχρέωση να αρνηθεί την έκδοση του ΧΕ, εάν η αναληφθείσα δαπάνη είναι μη νόμιμη, αίροντας έτσι την προσωπική του ευθύνη**. Η έκδοση του ΧΕ πραγματοποιείται τότε κατόπιν έγγραφης διαταγής- εντολής του δημάρχου.

Τέλος, σε περίπτωση όπου η συγκεκριμένη δαπάνη δεν υπόκειται σε προληπτικό έλεγχο από το Ελεγκτικό Συνέδριο, ακολουθούσε η πληρωμή του ΧΕ από τον ταμία του δήμου. **Ο ταμίας, επίσης, μπορούσε, όπως και σήμερα, να αμφισβητήσει τη νομιμότητα¹¹¹⁵ του ΧΕ**

αλληλέγγυα μαζί με τον δήμαρχο, κάθε πληρωμένο ποσό κατά ανοίκειο τρόπο εκτός αν αυτοί ενήργησαν κατόπιν έγγραφης εντολής του δημάρχου.

¹¹¹⁴ Βλ. **Άρθρο 23 βδ.17-5/15-6-1959** «1. Μετά την εκκαθάριση κάθε δαπάνης το αρμόδιο τμήμα ή γραφείο της λογιστικής υπηρεσίας του δήμου προκαλεί την πληρωμή της εκκαθαρισμένης δαπάνης συντάσσοντας χρηματικό ένταλμα. 2. Τα **χρηματικά εντάλματα υπογράφονται από τον δήμαρχο και προϊστάμενο της λογιστικής υπηρεσίας**, που καθίσταται προσωπικά και αλληλέγγυα συνυπεύθυνος και σφραγίζονται με την σφραγίδα του δήμου». **Άρθρο 25** «Σε κάθε χρηματικό ένταλμα πρέπει να επισυνάπτεται υπ' ευθύνη των επιτετραμμένων οργάνων του δήμου, για την εκκαθάριση και εντολή της δαπάνης, κάθε δικαιολογητικό έγγραφο από το οποίο να προκύπτει σαφώς το δικαίωμα του πιστωτή του δήμου κατά βάση και ποσό.»

¹¹¹⁵ Με την Απόφαση 1487/2000 της Ολομέλειας ΕλΣυν. κρίθηκε ότι οι **ελεγκτές εξόδων των ΟΤΑ**, που υπηρετούν στις ΔΟΥ, όταν διεξάγουν την ταμιακή υπηρεσία των εν λόγω Οργανισμών, που δεν έχουν δική τους τέτοια υπηρεσία, **είναι υπόλογοι για τις πληρωμές των δαπανών αυτών (ΟΤΑ) και υποχρεούνται**, προ πάσης πληρωμής, να **ασκούν** επί των μη υποκειμένων στο δικαστικό προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου χρηματικών ενταλμάτων δαπανών ΟΤΑ, **προληπτικό έλεγχο**, ο οποίος **δεν περιορίζεται μόνο** στο αν το **χρηματικό ένταλμα φέρει τα κατά νόμο εξωτερικά στοιχεία γνησιότητας και εγκυρότητας**, αλλά περιλαμβάνει και την **εξέταση αυτής καθ' εαυτής της νομιμότητας της δαπάνης**, δηλαδή της ύπαρξης ή μη **νομίμου ερείσματος** αυτής.

Στις **Αποφάσεις 2181/2011, 182/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.** έχει διατυπωθεί, όμως, και η άποψη της μειοψηφίας, σύμφωνα με την οποία: «οι **δημοτικοί ταμίες**, καθώς και οι **ελεγκτές εξόδων ΟΤΑ** που διενεργούν τη ταμιακή υπηρεσία του δήμου, έχουν αρμοδιότητα και συναφή **ευθύνη ελέγχου μόνο της εξωτερικής (τυπικής) νομιμότητας της διενεργουμένης δαπάνης** (υπογραφή του τίτλου πληρωμής από το αρμόδιο όργανο, ύπαρξη σχετικής πίστωσης, ύπαρξη νομίμων δικαιολογητικών της δαπάνης κ.λπ.) και **όχι της εσωτερικής (ουσιαστικής) νομιμότητας της δαπάνης, της οποίας ο έλεγχος και η συναφής ευθύνη ανήκει, καταρχήν, στο διατάκτη**. Η άποψη αυτή στηρίζεται, στο βασικό επιχείρημα ότι «η τυχόν παραχώρηση στα υπηρεσιακά-διοικητικά όργανα των ΟΤΑ αρμοδιότητας ουσιαστικού ελέγχου της νομιμότητας των δαπανών -πολλώ δε μάλλον της σκοπιμότητάς τους- θα τα καθιστούσε εν τοις πράγμασι ρυθμιστές των πεπραγμένων των ΟΤΑ,

και γνωστοποιούσε τους λόγους με έγγραφη αναφορά στο δήμαρχο. Αν ο δήμαρχος απέρριπτε τους λόγους αμφισβήτησης, το ένταλμα εκτελούνταν και ακολουθούσε η διαδικασία του ειδικού «κατά προτεραιότητα» κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών του δήμου από τον επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Από τα ανωτέρω συνάγεται, επί της ουσίας, ότι σε αντίθεση με τη γενική αρχή του δημοσιονομικού δικαίου που απαγορεύει τη σύμπτωση στο ίδιο πρόσωπο της ιδιότητας του υπολόγου και του διατάκτη, καθίσταται εμφανής η εξαίρεση από τον κανόνα, όσον αφορά τον δήμαρχο, ο οποίος, μέχρι την θέση σε ισχύ των πρόσφατων διατάξεων των άρθρων 203 και 204 του ν.4555/2018, φέρεται να έχει τρεις ιδιότητες, ήτοι του διατάκτη, του υπολόγου και του εκκαθαριστή.

Σε αντίθεση, μάλιστα με το Δημόσιο, όπου το ίδιο όργανο αναλαμβάνει την υποχρέωση και διαθέτει - δεσμεύει την πίστωση, στους δήμους ο διατάκτης, μέχρι την έναρξη ισχύος του ν.4555/2018, διαφοροποιούνταν κατά περίπτωση. Στις περιπτώσεις δε που διατάκτης δεν ήταν ο δήμαρχος, άλλο όργανο διέθετε την πίστωση (δημοτικό συμβούλιο ή δημαρχιακή/οικονομική επιτροπή) και άλλο όργανο, ήτοι ο δήμαρχος, υπέγραφε την απόφαση ανάληψης υποχρέωσης, η οποία έπρεπε να έχει ελεγχθεί από την οικονομική υπηρεσία του δήμου, τόσο για την ύπαρξη και επάρκεια της πίστωσης, όσο και για τη νομιμότητα της δαπάνης.

Εν πρώτοις, ακολουθώντας το γράμμα του νόμου, ή άλλως κατά γραμματική ερμηνεία των διατάξεων του βδ. 17-5/15-6-1959, περί λογιστικού των δήμων, των διατάξεων του άρθρου 114 του πδ. 410/1995 και των διατάξεων του ν.3202/2003 εν συνόλω, δε φαίνεται να δικαιολογείται καμία αμφισημία για την ιδιότητα του δημάρχου και των μελών του δημοτικού συμβουλίου ως διατάκτες και όχι ως υπόλογοι. Τούτο διότι ειδικά για τον δήμαρχο που φαίνεται να είχε όντως αρμοδιότητες υπολόγου, λόγω της ανάμιξής του σε πράξεις εκκαθάρισης και συνυπογραφής χρηματικών ενταλμάτων, η διάταξη του άρθρου 29 του ν.3202/2003, ως μεταγενέστερη των διατάξεων του βδ. και του πδ. 410/1995, ήταν ευεργετική και όριζε με σαφήνεια ότι η ιδιότητα που αναγνωρίζεται σε αυτόν και στα μέλη του δημοτικού συμβουλίου δεν πρέπει να είναι άλλη από αυτή του διατάκτη.

Όπως θα δούμε και στη συνέχεια, το ανωτέρω συμπέρασμα δεν είναι αποδεκτό ή είναι εν μέρει αποδεκτό από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία ερμηνεύει με διαφορετικό τρόπο τις ανωτέρω διατάξεις.

ενδεχόμενο που σαφώς αποκρούει ο συνταγματικός νομοθέτης στο άρθρο 102 του Συντάγματος. Ο κοινός νομοθέτης, έχων ακριβώς υπόψιν του τη δημοκρατική νομιμοποίηση των αιρετών οργάνων των ΟΤΑ και ότι αυτά αποτελούν τις «αρχές» τους, εναρμονιζόμενος συνεπώς προς τις συνταγματικές διατάξεις, παραχωρεί στα υπηρεσιακά-διοικητικά τους όργανα αποκλειστικώς και μόνο αρμοδιότητα ελέγχου της τυπικής νομιμότητας των δαπανών καθώς και, συντρεχούσης περιπτώσεως, την αρμοδιότητα της αναβλητικής αρνησικυρίας (αναβλητικού veto - βλ. άρθρο 236 παρ. 2, όπως ισχύει, του ΚΔΚ καθώς και τα αντίστοιχα άρθρα 14, 20 και 22 του Λογιστικού των Δήμων και Κοινοτήτων). Επομένως, σε περίπτωση μη νομιμότητας της δαπάνης, ο δημοτικός ταμίας τυγχάνει καταλογιστέος μόνο για τις πλημμέλειες που αφορούν στην τυπική νομιμότητα αυτής.»

3. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Α. Ο Δήμαρχος υπόλογος ή διατάκτης

Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹¹⁶, από τις διατάξεις των άρθρων 11, 12 παρ. 1, 13, 14, 20, 22 και 23 του βδ. της 17.5/15.6.1959, με τις οποίες ορίζεται η διαδικασία ανάληψης, εκκαθάρισης και πληρωμής των δαπανών των ΟΤΑ, συνάγεται ότι ο **δήμαρχος, εντελλόμενος ο ίδιος**, όταν πρόκειται για δαπάνες που εμπίπτουν στην αρμοδιότητά του, την εκτέλεση των πληρωτέων σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού του δήμου δαπανών ή **εισηγούμενος την έγκρισή τους** από το οικείο δημοτικό συμβούλιο, και **προβαίνοντας** στη συνέχεια, μετά από σχετικό έλεγχο νομιμότητας, **στην εκκαθάριση** των δαπανών αυτών και στην **έκδοση και υπογραφή** των σχετικών χρηματικών ενταλμάτων πληρωμής τους, **ενεργεί πράξεις διαχείρισης και ευθύνεται**, ως εκ τούτου, **ως δημόσιος υπόλογος και για ελαφρά ακόμη αμέλεια** για αναπλήρωση κάθε ελλείμματος που διαπιστώνεται στη χρηματική διαχείριση του δήμου¹¹¹⁷.

Γι' αυτό, σε **περίπτωση που δεν είναι νόμιμη η δαπάνη** που εκταμιεύεται με χρηματικό ένταλμα πληρωμής που έχει εκδοθεί σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού δήμου, το ποσό του χρηματικού αυτού εντάλματος συνιστά έλλειμμα στη διαχείριση του δήμου και **καταλογίζεται σε βάρος του δημάρχου που το υπέγραψε**.

Η δημοσιονομική αυτή ευθύνη του δημάρχου είναι **αυτοτελής και ανεξάρτητη από την ευθύνη άλλων οργάνων του δήμου**. Είναι δε **διαφορετική από την ευθύνη του ως διατάκτη των δαπανών του δήμου**, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 114 παρ.4 του πδ. 410/1995, η οποία περιορίζεται μόνο σε δόλο και βαρεία αμέλεια, ή την ευθύνη του για αποκατάσταση της θετικής ζημίας που προκάλεσε σε βάρος του δήμου από δόλο ή βαρεία

¹¹¹⁶ Βλ. Πρακτικά 27ης Γενικής Συνεδρίασης της Ολομέλειας ΕλΣυν της 23-10-2002, Αποφάσεις 1461/2006, 1604, 2835/2006, 452, 453/2008, 1721/2009, 1584/2011, 1808/2014 Ολομέλεια ΕλΣυν. Στην Απόφαση 164/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι «εξάλλου, ο ισχυρισμός του πρώτου εκκαλούντος περί του ότι ο δήμαρχος ευθύνεται πάντοτε ως διατάκτης και όχι ως υπόλογος τυγχάνει απορριπτέος, δοθέντος ότι, όπως έγινε δεκτό ανωτέρω (σκέψη ΙΙΙ), ο δήμαρχος, κατά το μέρος που ενεργεί πράξεις διαχείρισης των λογαριασμών του δήμου, έχει την ιδιότητα του υπολόγου και ως εκ τούτου, **εφόσον προβεί σε διαχειριστικές πράξεις (εντολή, εκκαθάριση, έκδοση χρηματικού εντάλματος)**, ευθύνεται ως υπόλογος για κάθε διαπιστούμενο έλλειμμα, το οποίο και καταλογίζεται σε βάρος του από τα αρμόδια όργανα. Επιπλέον δε, **ευθύνεται ως υπόλογος στις περιπτώσεις που συμμετέχει, όπως εν προκειμένω, με την ιδιότητα του δημάρχου στις αποφάσεις της δημορχιακής επιτροπής για έγκριση των σχετικών δαπανών.**»

¹¹¹⁷ Στην Απόφαση 1402/2017 VII Τμήμα ΕλΣυν. αναφέρεται ότι «*Προσδιοριστικό, λοιπόν, στοιχείο της έννοιας του υπολόγου είναι η διαχείριση χρημάτων που ανήκουν σε δήμο και, ως εκ τούτου, σε κάθε περίπτωση, για τη θεμελίωση της ιδιότητας του υπολόγου και της εξ αυτής ειδικής ευθύνης του ως προς την ως άνω διαχείριση (δημοσιονομική ευθύνη), σε ένα όργανο του δήμου, αρκεί το πραγματικό γεγονός της διενέργειας πράξεων διαχείρισης επί των χρημάτων αυτού (βλ. Αποφάσεις 6/2013, 724, 723, 722, 721/2012, 3237/2011 Ολομέλεια ΕλΣυν.)*

αμέλεια κατά την ενάσκηση των λοιπών καθηκόντων του¹¹¹⁸, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 183 του π.δ.410/1995¹¹¹⁹.

Ο έλεγχος νομιμότητας δε των αποφάσεων των ΟΤΑ από το αρμόδιο εποπτικό όργανο δεν αίρει την ευθύνη των υπολόγων και την υποχρέωσή τους να ελέγξουν τη νομιμότητα των δαπανών¹¹²⁰.

Σε περίπτωση μη νομιμότητας της δαπάνης ευθύνεται εις ολόκληρον με το δήμαρχο ή τον αντιδήμαρχο, ο προϊστάμενος των οικονομικών υπηρεσιών και ο προϊστάμενος της λογιστικής υπηρεσίας, ο οποίος, εκτός από την εκκαθάριση της δαπάνης, υπογράφει μαζί με το δήμαρχο το σχετικό χρηματικό ένταλμα¹¹²¹.

¹¹¹⁸ Στην Απόφαση 1721/2009 Ολομέλεια ΕλΣυν, κρίθηκε ότι δεν αποτελεί έλλειμμα, αλλά αύξηση του παθητικού του δήμου από ενέργειες του δημάρχου, α) ποσό 187.820,98 ευρώ, που αφορούσε αποζημίωση, την οποία κατέβαλε ο δήμος σε ιδιώτη για ζημία που υπέστη από την απόρριψη προϊόντων εκσκαφής στο ακίνητό του, β) ποσό 411.234,69 ευρώ που αφορούσε σε αύξηση της συμβατικής δαπάνης του Χώρου Υγειονομικής Ταφής Απορριμμάτων (ΧΥΤΑ), λόγω της ενεργοποίησης του έργου από τον δήμαρχο, παρά το ότι ήταν ημιτελής, με αποτέλεσμα την καταστροφή σημαντικού τμήματος αυτού από βροχοπτώσεις, για αποκατάσταση της οποίας (καταστροφής) αναγκάστηκε ο δήμος στην ανωτέρω αύξηση της συμβατικής δαπάνης, γ) ποσό 24.944,97 ευρώ που αφορούσε σε αποζημιώσεις, τις οποίες κατέβαλε ο δήμος σε ιδιώτες λόγω ζημιών που υπέστησαν από τη λειτουργία του ΧΥΤΑ.

¹¹¹⁹ Αντίστοιχα άρθρο 232 ν. 3852/2010.

¹¹²⁰ Βλ. Αποφάσεις 1718, 1740/2007, 395/2010, 882/1012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹²¹ Απόφαση 4318/2013 Ολομέλεια ΕλΣυν όπου αναφέρεται ότι «Ειδικότερα για το δήμο, ευθύνη υπολόγου φέρει μαζί με τον προϊστάμενο της Λογιστικής Υπηρεσίας και ο διευθυντής των Οικονομικών και διοικητικών υπηρεσιών του δήμου, ο οποίος, σύμφωνα με τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του δήμου, ελέγχει και θεωρεί όλα τα καταρτιζόμενα από τους υπαλλήλους των Οικονομικών Υπηρεσιών έγγραφα με τη μονογραφή του, συμμετέχοντας έτσι στην εκκαθάριση των δαπανών και την έκδοση των χρηματικών ενταλμάτων. Ο Προϊστάμενος της ταμειακής υπηρεσίας του δήμου (ταμίας) ενεργεί, είτε ο ίδιος, είτε δια ειδικώς προς τούτο εντεταλμένων οργάνων, τις εισπράξεις των εσόδων και την εξόφληση των χρηματικών ενταλμάτων του δήμου, τηρεί τους οικείους λογαριασμούς και λογοδοτεί ενώπιον των δημοτικών αρχών σε μηνιαία βάση και ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου ετησίως, υπέχοντας, ως εκ της διαχειριστικής φύσης των καθηκόντων του, ευθύνη δημοσίου υπολόγου.»

Στην Απόφαση 1161/2015 Ολομέλεια (Α' Ελάσσονα) ΕλΣυν. αναφέρεται ότι: «Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 11, 12, 13, 22, 23 του βδ. της 17.5/15.6.1959 «περί οικονομικής διοικήσεως και λογιστικού των δήμων και κοινοτήτων» (Α' 114) συνάγεται, μεταξύ άλλων, ότι ο **προϊστάμενος της λογιστικής υπηρεσίας του δήμου οφείλει, με προσωπική του ευθύνη, να αρνηθεί αιτιολογημένα τη θεώρηση της έκθεσης ανάληψης της δαπάνης, καθώς και την προσυπογραφή της πράξης εκκαθάρισης σε περίπτωση που η εντελλόμενη δαπάνη προδήλως δεν είναι νόμιμη, απαλλάσσεται δε της ευθύνης του μόνο εάν ενεργήσει κατόπιν σχετικής εγγράφου διαταγής του δημάρχου. Μόνη δηλ. η παράλειψή του να υπογράψει το χρηματικό ένταλμα, χωρίς την προηγούμενη έγγραφη αιτιολογημένη άρνηση θεώρησης της έκθεσης ανάληψης της δαπάνης και της προσυπογραφής της πράξης εκκαθάρισης, δεν τον απαλλάσσει της ευθύνης του (ΕΣ Ολομ. 4328/2014, όπου και μειοψηφία, 4318/2013). Περαιτέρω, η υπογραφή της έκθεσης ανάληψης δαπάνης και της πράξης εκκαθάρισης της δαπάνης αποτελούν διαχειριστικές πράξεις και καθιστούν τον διενεργούντα αυτές προϊστάμενο λογιστικής υπηρεσίας υπόλογο (ΕΣ Ολομ. 4328/2014). Οι ως άνω πράξεις και παραλείψεις του προϊσταμένου της λογιστικής υπηρεσίας και αυτοτελώς ενεργούμενες συνδέονται αιτιωδώς με το προκαλούμενο έλλειμμα στη διαχείρισή του, καθόσον κάθε μια από αυτές, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, είναι επαρκώς ικανή**

Η κατά τα ανωτέρω, πάγια από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ερμηνεία των σχετικών διατάξεων για τον προσδιορισμό της έννοιας του υπολόγου στα αιρετά όργανα του δήμου, **έχει δημιουργήσει αμφισβητήσεις** σχετικά με την ορθότητά της, όσον αφορά το μέρος που ταυτίζεται με το εννοιολογικό περιεχόμενο της έννοιας του διατάκτη. Η σύμπτωση δε στα ανωτέρω αιρετά πρόσωπα της ιδιότητας του υπολόγου και του διατάκτη, έχει ως αποτέλεσμα, λόγω της άρρηκτης συνέχειας των πράξεων που τελούν και με τις δύο ιδιότητες, να καθιστούν κενή περιεχομένου τη διαφορά των συνεπειών τους, ως προς τη στοιχειοθέτηση της υπαιτιότητας (ευθύνη διατάκτη για δόλο ή βαρεία αμέλεια και υπολόγου και για ελαφρά αμέλεια).

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως θα δούμε και στη συνέχεια, άλλοτε λαμβάνει υπόψη και άλλοτε όχι την ειδοποιό διαφορά μεταξύ των δύο ιδιοτήτων, μη εντάσσοντας πάντα με ενιαίο τρόπο στην ιδιότητα του διατάκτη και του υπολόγου τις πράξεις ανάμιξής τους στη διαχείριση του δημοτικού χρήματος. Επιπλέον, έχει διατυπωθεί και η άποψη της μειοψηφίας που δε δέχεται την ιδιότητα του υπολόγου στο πρόσωπο του δημάρχου, των μελών του δημοτικού συμβουλίου και της δημαρχιακής επιτροπής, ούτε στην ειδική περίπτωση του κατά προτεραιότητα κατασταλτικού ελέγχου των δαπανών.

Σε κάθε περίπτωση, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, **ελέγχεται η συμβατότητα της ερμηνείας αυτής με τις διατάξεις** των παρ. 1 και 4 του άρθρου 29 του ν.3202/2003¹¹²². Οι εν λόγω διατάξεις αποκλείουν την ευθύνη του δημάρχου για τις **πράξεις του δημοτικού συμβουλίου που εκτελεί** και δεν αναγνωρίζουν την ευθύνη του **δημάρχου και των μελών του δημοτικού συμβουλίου ως υπολόγων**, κατά την έννοια του άρθρου 25 του πδ. 774/1980. Αντίθετα θεμελιώνουν τον καταλογισμό τους **μόνο για δόλο ή βαριά αμέλεια**.

Ειδικότερα, στις Αποφάσεις 3065/2011 και 3348/2011 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου περιγράφεται αναλυτικά η πορεία ανάληψης της δαπάνης μέχρι και πληρωμής αυτής από τον ταμία του δήμου. Στις εν λόγω Αποφάσεις αναφέρεται ότι από τις σχετικές διατάξεις¹¹²³ του βδ. της 17.5/15.6.1959 συνάγεται ότι: α) **Καθιερώνεται η δημοσιονομική αρχή της ειδικότητας των πιστώσεων**. Σύμφωνα με την αρχή αυτή η πίστωση που εγγράφεται σε κάθε κωδικό αριθμό εξόδων του προϋπολογισμού διατίθεται αποκλειστικά και μόνο για την αντιμετώπιση των δαπανών εκείνων που κατονομάζονται και περιγράφονται στον κωδικό αυτό αριθμό. Επομένως, τυχόν υπαγωγή της δαπάνης στην πίστωση αυτή, παρά την έλλειψη της ως άνω αντιστοιχίας, ισοδυναμεί με έλλειψη πίστωσης και αποτελεί λόγο διακωλυτικό της πληρωμής της.

(πρόσφορη), κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, να επιφέρει την πρόκληση του ελλείμματος. Τούτο δε, ανεξαρτήτως της υπάρξεως τυχόν παράλληλης ευθύνης άλλων προσώπων.»

¹¹²² Βλ. ν. 3202/03 (Α' 284) «Εκλογικές δαπάνες κατά τις νομαρχιακές και δημοτικές εκλογές, οικονομική διοίκηση και διαχείριση των ΟΤΑ, θέματα αλλοδαπών και άλλες διατάξεις». Η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 58 του ν.3852/2010.

¹¹²³ Άρθρα 1 παρ. 1 και 6, 7 παρ. 2, 11, 12 παρ. 1 και 2 εδ. α', 13, 14 παρ. 1 και 2, 18 παρ. 1 εδ. α, 20, 21 παρ. 1 και 3, 22 παρ. 1-3, 23, 25, 26, 31 παρ. 1-3, 45, 46 παρ. 1 και 2, 48, 60 παρ. 1-3 και 61 του βδ. της 17.5/15.6.1959 «Περί οικονομικής διοικήσεως και λογιστικού των Δήμων και Κοινοτήτων».

β) **Καθορίζεται η διαδικασία εκτέλεσης του προϋπολογισμού δαπανών των ΟΤΑ.** Ειδικότερα, κατά το στάδιο **διάθεσης της πίστωσης**, ο αρμόδιος **διατάκτης** δίνει την **έγκρισή του που συνεπάγεται τη δέσμευση των πιστώσεων του δημοτικού προϋπολογισμού και δημιουργεί υποχρέωση προς πληρωμή της σχετικής δαπάνης.** Το στάδιο αυτό **διακρίνεται από εκείνο της δημιουργίας της ενοχικής υποχρέωσης**, που συνίσταται στην έκδοση σχετικής απόφασης του κατά περίπτωση - αναλόγως με το είδος της δαπάνης - αρμοδίου οργάνου, που **συνιστά την γενεσιουργό αιτία της δαπάνης.** Κατά συνέπεια, για την εκτέλεση οιασδήποτε δαπάνης από τους ΟΤΑ απαιτείται, αφενός μεν η προηγούμενη **δημοσιονομική ανάληψη της υποχρέωσης με τη σύνταξη σχετικής έκθεσης ανάληψης και έγκριση του αρμοδίου οργάνου για την εκτέλεσή της**, το δε η διοικητική ανάληψη της **ενοχικής υποχρέωσης, με την έκδοση εκτελεστής διοικητικής πράξης από το εκάστοτε αρμόδιο όργανο.** Η παραβίαση της διαδικασίας αυτής, ήτοι η μη έγκαιρη έκδοση της γενεσιουργού της δαπάνης απόφασης και της απόφασης διάθεσης και εκτέλεσής της, καθιστά την πληρωμή αυτής μη νόμιμη, αφού δεν υφίσταται νόμιμη υποχρέωση¹¹²⁴.

γ) Στο στάδιο **εκκαθάρισης της σχετικής δαπάνης**, βεβαιώνεται η ύπαρξη και το απαιτητό της σχετικής απαίτησης και προσδιορίζεται το ποσό αυτής. Διενεργείται δε βάσει των νομίμων δικαιολογητικών από τα οποία προκύπτει, κατά τρόπο σαφή, το δικαίωμα του πιστωτή, οι νομικές διατάξεις και τα πραγματικά περιστατικά, από τα οποία απορρέει η αξίωσή του και το ποσό αυτής, καθώς και η νόμιμη ανάληψη και έγκριση εκτέλεσης της σχετικής δαπάνης. Η μη έκδοση ή η μη νόμιμη έκδοση των ως άνω δικαιολογητικών καθιστά την εντελλόμενη δαπάνη μη νόμιμη και μη κανονική. Επομένως, τα δικαιολογητικά εκκαθάρισης δαπανών των ΟΤΑ πρέπει να είναι σαφή και να μην φέρουν ελλείψεις, ώστε να μην καταλείπεται αμφιβολία, τόσο για την αλήθεια και ακρίβεια των στοιχείων που περιέχουν ή βεβαιώνουν, όσο και ως προς την αιτία και το ύψος του δικαιώματος του πιστωτή, και να καθίσταται εφικτός ο έλεγχος της νομιμότητας και κανονικότητας πληρωμής της δαπάνης.

δ) Για τις δαπάνες που αν και έχουν αναληφθεί και εγκριθεί από τα αρμόδια όργανα δεν πραγματοποιούνται εντός του οικονομικού έτους στο οποίο ανάγονται, καθιερώνεται ειδική διαδικασία ακύρωσης των ήδη εκδοθέντων ενταλμάτων και διαγραφής των οικείων πιστώσεων από το Βιβλίο Ανελημμένων Υποχρεώσεων. Οι σχετικές δαπάνες αναλαμβάνονται εκ νέου σε βάρος ειδικής πλέον πίστωσης του προϋπολογισμού του νέου οικονομικού έτους που αφορά σε έξοδα παρελθόντων οικονομικών ετών. Συνεπώς, η ανάληψη δαπάνης για πρώτη φορά σε βάρος πίστωσης επόμενου οικονομικού έτους, λόγω είτε μη νόμιμης ανάληψης ή έγκρισής της είτε λόγω ανεπάρκειας των πιστώσεων του οικονομικού έτους, στο οποίο η σχετική υποχρέωση ανάγεται, καθιστούν τη δαπάνη μη νόμιμη.

¹¹²⁴ Κατά συνέπεια, η έκδοση της πράξης διοικητικής και δημοσιονομικής ανάληψης της δαπάνης, που αφορά σε εκτέλεση προμηθειών και εργασιών και παροχή υπηρεσιών, πρέπει να προηγείται της υπογραφής της οικείας σύμβασης και της εκτέλεσής της, ήτοι της πραγματοποίησης της δαπάνης, ενώ τυχόν μεταγενέστερη έκδοσή της δεν δύναται να «νομιμοποιήσει» τη δαπάνη, διότι στερείται, κατ' αρχήν, αναδρομικότητας (βλ. Πράξη 99/2007 IV Τμήμα ΕλΣυν., Πράξη 256/2009VII Τμήμα ΕλΣυν.).

ε) Απαιτείται για τη νομότυπη εκταμίευση των δαπανών των ΟΤΑ, η **έκδοση από το δήμαρχο χρηματικού εντάλματος**, στο οποίο αναφέρεται, μεταξύ άλλων, η αιτία πληρωμής. Το χρηματικό ένταλμα προσυπογράφεται από τον προϊστάμενο της λογιστικής υπηρεσίας του δήμου, όπως και η πράξη εκκαθάρισης, την οποία υπογράφει επιπλέον ο αρμόδιος για τη διάθεση της πίστωσης διευθυντής. Στη συνέχεια αποστέλλεται μαζί με τα υποστηρίζοντα την απαίτηση δικαιολογητικά στο δημοτικό ταμείο για την ενέργεια της πληρωμής. Ο ταμίας υποχρεούται να διενεργήσει έλεγχο της νομιμότητας και εγκυρότητας της εντελλόμενης δαπάνης, ήτοι εάν προβλέπεται από διάταξη νόμου, εάν υπάρχει εγκεκριμένη και επαρκής πίστωση στον οικείο προϋπολογισμό και εάν το χρηματικό ένταλμα συνοδεύεται από πλήρη και νόμιμα δικαιολογητικά. Μόνο εφόσον συντρέχουν οι ως άνω προϋποθέσεις, προβαίνει στην εξόφληση του χρηματικού εντάλματος, βεβαιώνοντας με την υπογραφή του την πράξη της εξόφλησης.

Από την παραπάνω νομολογία προκύπτει μια σαφής διάκριση των σταδίων γέννησης και εκτέλεσης μιας δαπάνης, καθώς και των ορίων άσκησης της αρμοδιότητας του διατάκτη αφενός και, αφετέρου, του υπολόγου. Συνοπτικά, οι ενέργειες του δημάρχου ως διατάκτη σταματούν με τη δημοσιονομική και νομική δέσμευση της πίστωσης και την έκδοση της διοικητικής πράξης ανάληψης της δαπάνης. Από το σημείο αυτό και μετά αρχίζουν οι πράξεις του υπολόγου, ήτοι η εκκαθάριση και η πληρωμή της δαπάνης.

Παρά την ανωτέρω σαφή διάκριση των ενεργειών διατάκτη και υπολόγου από την εξέλιξη της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου **διαπιστώνεται ότι η έγκριση της δαπάνης αναγνωρίζεται, κατά κανόνα, ως πράξη υπολόγου για τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου και της δημορχιακής επιτροπής και όχι ως πράξη διατάκτη.** Εδικά δε στην περίπτωση του δημάρχου, η ιδιότητα του υπολόγου φαίνεται να **αναγνωρίζεται άμεσα**¹¹²⁵

¹¹²⁵ Βλ. Απόφαση 1994/2016 Ολομέλεια ΕλΣυν., στην οποία αναφέρεται ότι: «Ο δήμαρχος εντέλλεται με επιμέλεια των αρμόδιων δημοτικών υπηρεσιών την εκτέλεση των δαπανών του δήμου και, στη συνέχεια, προβαίνει μέσω της ταμειακής υπηρεσίας στην εκκαθάριση αυτών και, αφού ελεγχθεί η νομιμότητά τους, εκδίδει το σχετικό χρηματικό ένταλμα, στο οποίο αναφέρεται, εκτός των άλλων, η αιτία της πληρωμής και επισυνάπτονται τα νόμιμα δικαιολογητικά, από τα οποία πρέπει να προκύπτει σαφώς το δικαίωμα του πιστωτή. Τόσο η πράξη εκκαθάρισης όσο και το οικείο χρηματικό ένταλμα υπογράφονται από το δήμαρχο και από τον προϊστάμενο της λογιστικής υπηρεσίας και επί πλέον τούτων η πράξη εκκαθάρισης υπογράφεται και από τον αρμόδιο για τη διάθεση της οικείας πίστωσης διευθυντή. Ακολούθως, αποστέλλει τα εν λόγω δικαιολογητικά μετά του χρηματικού εντάλματος στο αρμόδιο δημόσιο ταμείο για την ενέργεια της πληρωμής. Συνεπώς, ο δήμαρχος ενεργεί πράξεις διαχείρισης των λογαριασμών του δήμου και, ως εκ τούτου, ευθύνεται ως υπόλογος, δηλαδή και για ελαφρά αμέλεια, για κάθε διαπιστούμενο έλλειμμα, το οποίο και καταλογίζεται σε βάρος του από το αρμόδιο όργανο (Ε.Σ. Ολ. 1584/2011).»

Απόφαση 396/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «...Κατά συνέπεια, νομίμως κατ' αρχήν καταλογίστηκαν ο δήμαρχος, η προϊσταμένη της οικονομικής υπηρεσίας και η ειδική ταμίας του δήμου αυτού, εφόσον υπέχουν ως εκ των αρμοδιοτήτων που συνδέονται με τη θέση τους αλλά και λόγω των συγκεκριμένων ενεργειών που τους αποδίδονται, **δηλαδή της διαχείρισης των δημοτικών χρημάτων με την εκκαθάριση των δαπανών, καθώς και την έκδοση και υπογραφή των κρίσιμων χρηματικών ενταλμάτων, ευθύνη δημοσίου υπολόγου.**»

Ομοίως, στην Απόφαση 182/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν όπου αναφέρεται ότι «Συνεπώς, ο δήμαρχος ή ο αντιδήμαρχος, στις περιπτώσεις που τον αναπληρώνει, ο προϊστάμενος της λογιστικής υπηρεσίας, καθώς και ο προϊστάμενος της οικονομικής υπηρεσίας, εφόσον θεωρεί όλα τα καταρτιζόμενα από τους υπαλλήλους των Οικονομικών Υπηρεσιών έγγραφα με τη μονογραφή του, συμμετέχοντας έτσι

στις πράξεις εκκαθάρισης της δαπάνης και υπογραφής του χρηματικού εντάλματος και εμμέσως στις πράξεις έγκρισης της δαπάνης, ως ανάμιξη, εν συνόλω, στην οικονομική διαχείριση του δήμου.

Καθ' ερμηνεία, μάλιστα, των διατάξεων των παρ. 1 και 4 του άρθρου 29 του ν.3202/2003 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η αναγνώριση από το νομοθέτη των πράξεων του δημάρχου ως διατάκτη και όχι ως υπολόγου, φαίνεται να είναι διακηρυκτική - θεωρητική, χωρίς ουσιαστικό αποτέλεσμα, καθώς η άρρηκτη διαδοχή των πράξεων του δημάρχου στη διαδικασία ανάληψης και εκτέλεσης μιας δαπάνης οδηγεί αναπόφευκτα στην αντιμετώπισή του ως υπολόγου. Σε παλαιότερη νομολογία, καθ' ερμηνεία αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 114 παρ. 4 του πδ. 410/1995, υποστηρίχτηκε ότι οι εν λόγω διατάξεις ρυθμίζουν ζητήματα **αστικής ευθύνης των αιρετών ως διατακτών** και όχι ως υπολόγων, χωρίς, όμως, η επισήμανση αυτή να έχει ουσιαστική εφαρμογή.

Η νομοθετική και νομολογιακή διάσταση της αναγνώρισης ή μη του δημάρχου ως υπολόγου, φτάνει στα άκρα όριά της, όταν η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου δέχεται ότι η ευθύνη του δημάρχου ως υπολόγου δεν αίρεται ακόμα και όταν ενεργεί σε εκτέλεση απόφασης του δημοτικού συμβουλίου, καθώς προέχει η ευθύνη του που πηγάζει εκ του γεγονότος ότι **με δική του εντολή ο ταμίας προέβη σε συγκεκριμένες πληρωμές**¹¹²⁶.

Σε κάθε περίπτωση η ερμηνευτική νομολογιακή διάκριση μεταξύ διατάκτη και υπολόγου για τους δημάρχους, και εν γένει για τα αιρετά όργανα, φαίνεται να έχει στέρεα βάση μόνο στις περιπτώσεις που ο δήμαρχος αναμειγνύεται στη διαχείριση του δημοτικού χρήματος ως *de facto* υπόλογος, εισπράττοντας ο ίδιος έσοδα του δήμου ή ενεργώντας δαπάνες εξωταμειακά, ή να αποτελεί ισχυρό επιχείρημα, όταν παρά τις αντιρρήσεις του ταμίας ο δήμαρχος δίνει εντολή για την εκτέλεση της δαπάνης.

Η ανωτέρω ερμηνευτική εννοιολογική διάσταση, ως υπαρκτή, επιβεβαιώνεται και στη διαμορφωθείσα άποψη της μειοψηφίας στην Απόφαση 1461/2006 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Ειδικότερα, υποστηρίχθηκε από τη μειοψηφία η άποψη ότι οι διατάξεις των παρ. 1α και 1δ του άρθρου 98 του Συντάγματος διαχωρίζουν την «ελεγκτική» αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε δύο φάσεις. Με την παρ. 1 α του άρθρου 98 του Συντάγματος καθιερώνεται ο έλεγχος των διατακτών, ο οποίος συνίσταται στον «Προληπτικό έλεγχο των Δαπανών» και

στην εκκαθάριση των δαπανών και την έκδοση των χρηματικών ενταλμάτων (βλ. αποφ. VII Τμ. 2240/2008, 2105/2007), ενεργούν πράξεις διαχείρισης των λογαριασμών του δήμου. Ως εκ τούτου, ως διαχειριστικά όργανα, ευθύνονται για κάθε μη νόμιμη δαπάνη στην οποία συνέπραξαν και συνακόλουθα για κάθε σχετικώς διαπιστούμενο έλλειμμα, το οποίο και καταλογίζεται σε βάρος τους από το αρμόδιο όργανο.»

¹¹²⁶ Όπως αναφέρεται στην 3237/2011 Απόφαση της Ολομέλειας «Περαιτέρω, ορθώς απερρίφθη με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση ως αλυσιτελής ο κατ' έφεση προβαλλόμενος ισχυρισμός του ότι το δημοτικό συμβούλιο ομόφωνα αποφάσισε τη συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς και τη διενέργεια της συγκεκριμένης δαπάνης προς αποφυγή περαιτέρω επιβαρύνσεως του δήμου από τυχόν ευδοκίμηση της ασκηθείσας αγωγής, αφού δεν αίρει την ευθύνη του ίδιου, η οποία πηγάζει εκ του γεγονότος ότι **με δική του εντολή προέβη στις συγκεκριμένες πληρωμές ο ταμίας**».

καταλήγει στη «Θεώρηση» ή μη των σχετικών χρηματικών ενταλμάτων πληρωμής από το αρμόδιο όργανο του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Αντίθετα, με την παρ. 1δ του ίδιου άρθρου επιβάλλεται «ο έλεγχος των Υπολόγων», ο οποίος πραγματώνεται με τον «Κατασταλτικό έλεγχο των Λογαριασμών ή Απολογισμών. **Οι λογαριασμοί αυτοί είναι η απόρροια της χρηματικής δοσοληψίας και μόνο.**

Κατά την άποψη της μειοψηφίας, η έννοια του διατάκτη δήμων περιλαμβάνει όχι μόνο τις πράξεις ανάληψης εις βάρος του δήμου υποχρεώσεων αλλά και πράξεις έκδοσης χρηματικών ενταλμάτων πληρωμής δαπανών του δήμου, όπως αυτές που αναλαμβάνει ο δήμαρχος. Αντιθέτως, υπόλογοι ΟΤΑ είναι οι διαχειριζόμενοι χρήματα, αξίες ή υλικό που ανήκουν στους ΟΤΑ και όχι όσοι δεν έχουν άμεση σχέση με την είσπραξη, πληρωμή χρημάτων, εκτός αν δια ρητής νομοθετικής διάταξης τους αποδίδεται η ιδιότητα του υπολόγου ή **αυθαίρετα αναμείχθηκαν στην ταμειακή διαχείριση του δήμου ή οικειοποιήθηκαν αρμοδιότητες των ταμειακών οργάνων του δήμου ως de facto υπόλογοι.** Συνεπώς, εφόσον τα αιρετά όργανα των πρωτοβάθμιων ΟΤΑ δεν εισπράττουν, όπως ο ταμίας, έσοδα, δεν πληρώνουν δαπάνες, δε διαχειρίζονται το χρηματικό προϊόν των ενταλμάτων ή δεν έχουν καταστεί defacto υπόλογοι, δεν έχουν την ιδιότητα του δημοσίου υπολόγου και δεν πρέπει να ευθύνονται ως υπόλογοι αλλά ως διατάκτες πληρωμής μη νόμιμων δαπανών για **κάθε θετική ζημία του δήμου**, εφόσον ενήργησαν με δόλο ή βαριά αμέλεια.¹¹²⁷ Επίσης, ο καταλογισμός για **κάθε θετική ζημία** που προκάλεσαν δεν πρέπει να γίνεται με τη διαδικασία των υπολόγων, αλλά από διαφορετικά όργανα, με την εφαρμογή των διατάξεων περί **αστικής ευθύνης.**

Η ανωτέρω άποψη της μειοψηφίας φαίνεται να γίνεται στην ουσία αποδεκτή στην **Απόφαση 1718/2010** της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Η εν λόγω Απόφαση επισημαίνεται στην παρούσα διατριβή, όχι μόνο γιατί αποτελεί μια ξεκάθαρη θέση της νομολογίας για την ιδιότητα του δημάρχου ως υπολόγου και ως διατάκτη, αλλά και γιατί χαρακτηρίζει πράξεις διατάκτη τις πράξεις εκείνες που παγίως η νομολογία θεωρεί πράξεις υπολόγου.

Ειδικότερα, στην εν λόγω Απόφαση αναφέρεται ότι οι δήμαρχοι όταν διαχειρίζονται «**εν τοις πράγμασι**» χρήματα του οικείου δήμου, ενεργώντας είσπραξη εσόδων ή πληρωμή δαπανών αυτού, καθίστανται de facto υπόλογοι. Την ως άνω ιδιότητα του υπολόγου αποκτούν από μόνο το αντικειμενικό γεγονός της διαχείρισης συγκεκριμένων χρηματικών ποσών του δήμου και δεν ασκούν καμία επιρροή ούτε αίρουν την εν λόγω ιδιότητα τα παραγωγικά αίτια της βούλησής τους και ο λόγος για τον οποίο αναμείχθηκαν στη διαχείριση.

¹¹²⁷ **Βαρεία αμέλεια** υπάρχει όταν δεν καταβάλλεται όχι μόνο η στις συναλλαγές, αντικειμενικά και αφηρημένα, απαιτούμενη επιμέλεια του μέσου συνेतου και ευσυνειδητου ανθρώπου, αλλά ούτε και η στοιχειώδης επιμέλεια, έτσι ώστε η αμελής συμπεριφορά να εμφανίζεται ως σοβαρή και ασυνήθιστη και να εκδηλώνεται ως ιδιαίτερα μεγάλη εκτροπή από τους κανόνες της καταβαλλόμενης από τον κοινό και συνήθη άνθρωπο κατά τις συναλλαγές επιμέλειας. Σχετικές οι Αποφάσεις 765/1998, 1051/1995 Ολομέλεια ΕλΣυν. και οι Αποφάσεις 1515/2000, 604/2001IV Τμήμα ΕλΣυν.

Η ευθύνη των δημάρχων ως **de facto υπολόγων**, είναι ανεξάρτητη από την ευθύνη που αυτοί φέρουν ως **διατάκτες των δαπανών του δήμου, κατά την άσκηση δηλαδή των αρμοδιοτήτων της αναγνώρισης υποχρέωσης, εκκαθάρισης και εντολής πληρωμής δαπανών που βαρύνουν το δήμο, όπως επίσης και από την αστική ευθύνη τους για τυχόν ζημία** που προκάλεσαν σε βάρος της περιουσίας του κατά την άσκηση των καθηκόντων τους.

Συνεπώς η ιδιότητα του δημάρχου ως **υπολόγου** είναι **αναμφισβήτητη** στις περιπτώσεις που ως **de facto υπόλογος αναμειγνύεται εξωταμειακά στην οικονομική διαχείριση του δήμου κατά την είσπραξη των εσόδων του δήμου ή την πληρωμή δαπανών**¹¹²⁸.

Η ιδιότητα του δημάρχου ή αντιδημάρχου ως υπολόγου αναγνωρίζεται και στις περιπτώσεις μη νομιμότητας δαπάνης που εντέλλεται με χρηματικό ένταλμα δήμου και **πληρώθηκε κατ' εντολή του δημάρχου ή του νομίμως εξουσιοδοτηθέντος αντιδημάρχου, παρά τις αντιρρήσεις του οικείου δημοτικού ταμία, κατά την ειδικότερη μορφή του κατασταλτικού ελέγχου «κατά προτεραιότητα»**¹¹²⁹.

Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹³⁰ ο δήμαρχος ή ο ενεργών κατόπιν νόμιμης εξουσιοδότησης αυτού αντιδήμαρχος¹¹³¹, όταν απορρίψει τις τυχόν αντιρρήσεις του ταμία σχετικά με τη νομιμότητα μιας δαπάνης και απαιτήσει την εξόφληση του σχετικού χρηματικού εντάλματος με το οποίο εντέλλεται η πληρωμή αυτής, **ενεργεί διαχειριστικές πράξεις, αφού αναμειγνύεται στη διαχείριση αυτού, με συνέπεια να καθίσταται υπόλογος και να ευθύνεται, ακόμη και για ελαφρά αμέλεια**. Όπως δε χαρακτηριστικά αναφέρεται στην Απόφαση 1619/2010 του VII Τμήματος πρόκειται για περίπτωση ανάμειξης **με τον πλέον έντονο τρόπο στη διαχειριστική διαδικασία, καθώς ο**

¹¹²⁸ Βλ. Αποφάσεις 1153/2007, 1805/2007, 453/2008 Ολομέλεια ΕλΣυν. Στην Απόφαση 453/2008 Ολομέλεια ΕλΣυν. αναφέρεται ότι «Από τα έσοδα αυτά ποσά ύψους 2.300.000, 2.250.000 και 1.745.000 δραχμών, αντίστοιχα, δεν εισήχθησαν, μέσω της αρμόδιας ΔΟΥ, στη διαχείριση του Δήμου, αλλά εξ αυτών, 5.145.000 δραχμές κατατέθηκαν με εντολή του αναιρεσειόντος (δημάρχου), στον προσωπικό λογαριασμό του στην ΧΧ Τράπεζα από το δημοτικό υπάλληλο, ενώ το ποσό των 1.150.000 δραχμών έλαβε ο ίδιος σε μετρητά. Επίσης, ποσό 10.000.000 δραχμών, που προήλθε από τον Εθνικό Οργανισμό Τουρισμού, με την επιταγή της ΧΧ Τραπεζής με δικαιούχο το δήμο, ο λογαριασμός του οποίου στην Εμπορική Τράπεζα έπρεπε να πιστωθεί κατά το αντίστοιχο ποσό, εισπράχθηκε από τον εκκαλούντα, χωρίς περαιτέρω να εισαχθεί ως έσοδο στη διαχείριση του δήμου...»

¹¹²⁹ Βλ. Άρθρο 3 παρ. 4 του ν.2307/1995 (Α' 113), με το οποίο αντικαταστάθηκε η παρ. 3 του άρθρου 219 του πδ. 323/1989, παρ. 3 άρθρου 236 του πδ. 410/1995, όπως αριθμήθηκε σε παρ. 2 με το άρθρο 15 του ν.3146/2003 και παρ. 3 άρθρου 175 του ν.3463/2006.

¹¹³⁰ Βλ. Αποφάσεις 2625/2009, 1340/2010, 2319, 2368, 2369, 2374, 2375, 3274, 3237/2011, 7411/2015 Ολομέλεια ΕλΣυν., Αποφάσεις 1109/2005, 2219, 2466/2006, 1748, 2097/2007, 2241/2008, 2388, 3004/2009, 394/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹³¹ Η Απόφαση 741/2015 Ολομέλεια ΕλΣυν. αφορά περίπτωση καταλογισμού σε αντιδήμαρχο, στον οποίο είχε μεταβιβαστεί, μεταξύ άλλων, το δικαίωμα υπογραφής όλων των χρηματικών ενταλμάτων μισθοδοσίας, λόγω του ότι, σε εκτέλεση αποφάσεων του δημάρχου για την πρόσληψη προσωπικού με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, ειδικών συμβούλων και ειδικών συνεργατών, έδωσε εντολή να εξοφληθούν τα σχετικά χρηματικά, παρά την αμφισβήτηση της νομιμότητάς τους από τον Προϊστάμενο του τμήματος ταμιακής υπηρεσίας του δήμου.

δήμαρχος, αναλαμβάνοντας δια της εντολής εξόφλησης την **ευθύνη διαφωνίας του με τον ταμία, υποκαθίσταται στην ουσία στην εκτέλεση του ταμειακού έργου**¹¹³².

Στο σημείο αυτό αξίζει να αναφερθεί η Απόφαση **3237/2011 Απόφαση της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου**, καθώς σε αυτή διατυπώθηκε η άποψη της μειοψηφίας¹¹³³, η οποία υποστήριξε, εκ νέου, και με ακόμη πιο εμπειριστατωμένη αιτιολογία, ότι ο δήμαρχος, κατά κανόνα, δεν έχει την ιδιότητα του υπολόγου ούτε ακόμα και στην περίπτωση πληρωμής της δαπάνης με τη διαδικασία του «εντέλεσθαι», μετά από άρνηση εκτέλεσης αυτής από τον ταμία.

Ειδικότερα, σύμφωνα με την άποψη αυτή «ο δήμαρχος ουδέποτε αποκτά, κατά την άσκηση των καθηκόντων του, την ιδιότητα του δημοσίου υπολόγου, εκτός φυσικά των περιπτώσεων που εξέρχεται αυτών (καθηκόντων) και αυτοβούλως αναμειγνύεται στη διαχείριση του υπολόγου και στην εκτέλεση του ταμειακού έργου, οπότε, υπό τις ίδιες προϋποθέσεις που μπορεί να καταστεί κάθε φυσικό πρόσωπο, καθίσταται εν τοις πράγμασι (de facto) υπόλογος.

Η άποψη της μειοψηφίας επιχειρηματολογεί στη φύση των εκτελεστικών καθηκόντων του δημάρχου, στην περίπτωση που καλείται να εκτελέσει αποφάσεις του δημοτικού συμβουλίου ή της δημαρχιακής – οικονομικής επιτροπής, οι οποίες είναι, κατά ρητή επιταγή του νόμου, εκτελεστές αφότου εκδοθούν. Η εκτελεστική φύση των καθηκόντων, άλλωστε, επιβεβαιώνεται, σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας, στο ότι ο δήμαρχος, ως εκτελεστικό όργανο αποφάσεων των ανωτέρω συλλογικών οργάνων δεν έχει καν την αρμοδιότητα αναβλητικής αρνησικυρίας σε ήδη εκτελεστές αποφάσεις. Τα καθήκοντά του και η ευθύνη του περιορίζονται στην ορθή και έγκαιρη εκτέλεση των αποφάσεων αυτών και όχι, δίκην τριτοβαθμίου οργάνου, στον έλεγχο αυτών¹¹³⁴.

Στην περίπτωση δε που ο ίδιος ο δήμαρχος διαθέτει πιστώσεις του προϋπολογισμού, χωρίς τη μεσολάβηση άλλου οργάνου, ο δήμαρχος είναι, προδήλως, αφού αποφασίζει για τη δαπάνη, διατάκτης και όχι υπόλογος και υπό την ιδιότητα του διατάκτη επιτρέπεται, σύμφωνα με τη ρητή διάταξη του άρθρου 114 παρ. 4, ο καταλογισμός του μόνο για δόλο ή βαριά αμέλεια. Στην ειδική περίπτωση του άρθρου 218 παρ. 6, κατά την οποία διατίθενται εγγεγραμμένες στους οικείους κωδικούς αριθμούς του προϋπολογισμού πιστώσεις, χωρίς να απαιτείται απόφαση οποιουδήποτε οργάνου, για την κάλυψη παγίων αναγκών του ΟΤΑ, ο δήμαρχος είναι, επίσης, εκτελεστικό όργανο, ενώ διατάκτης, στην ειδική αυτή περίπτωση και με βάση την ειδική αυτή διάταξη, είναι το όργανο (δημοτικό συμβούλιο) που ψήφισε τις συγκεκριμένες πιστώσεις.

Η άποψη της μειοψηφίας υποστηρίζει, περαιτέρω, ότι ο δήμαρχος διατηρεί την ιδιότητα του διατάκτη ακόμα και στην περίπτωση που επιβάλει στον ταμία την πληρωμή εντάλματος, εάν ο ταμίας αρνηθεί τη νομιμότητα του, με τη διαβίβαση εν συνεχεία του

¹¹³² Βλ. Πρακτικά της 1ης Γενικής Συνεδρίασης 8.1.1997 Ολομέλεια ΕλΣυν., καθώς και της 5ης Γενικής Συνεδρίασης Θέμα Γ 4.3.2009 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹³³ Ομοίως και Απόφαση 887/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹³⁴ Βλ. Απόφαση 1424/1985 Ολομέλεια ΕλΣυν.

εντάλματος στον επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου για έλεγχο κατά προτεραιότητα. Και στην περίπτωση αυτή ο δήμαρχος δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι, δια της εντολής εκτέλεσης του εντάλματος, **υποκαθίσταται στο ταμειακό έργο, καθιστάμενος ο ίδιος υπόλογος**. Η σκέψη αυτή στηρίζεται κυρίως στο άρθρο 102 του Συντάγματος, το οποίο, αφενός παραχωρεί στους ΟΤΑ διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια, αφετέρου προνοεί για την εκλογή των αρχών τους με καθολική και μυστική ψηφοφορία, με αποτέλεσμα μόνο αυτά να έχουν αποφασιστικές και επιτελικές αρμοδιότητες, η οποία πηγάζει από τη δημοκρατική τους νομιμοποίηση.

Στο πλαίσιο αυτό, αφενός τα **υπηρεσιακά-διοικητικά όργανα των δήμων έχουν αρμοδιότητα αναβλητικής και μόνο** αρνησικυρίας, καθώς το αντίθετο θα τα καθιστούσε ρυθμιστές των πεπραγμένων των ΟΤΑ, ενδεχόμενο που σαφώς αποκρούει ο συνταγματικός νομοθέτης, αφετέρου **η αναγνώριση της τελικής και αποφασιστικής αρμοδιότητας στο δήμαρχο, δεν μπορεί να έχει την έννοια της επίτασης της ευθύνης του (πέραν της συνδρομής δόλου ή βαρείας αμέλειας και επί συνδρομής νόθου αντικειμενικής ευθύνης, όπως συμβαίνει με τους υπολόγους) και ότι, υποκαθιστάμενος δήθεν στην εκτέλεση του ταμειακού έργου, ο δήμαρχος μεταμορφώνεται σε υπόλογο**. Αυτό που ο νομοθέτης επιδιώκει με τη διαδικασία του κατά προτεραιότητα κατασταλτικού ελέγχου είναι, αφενός μεν η απαλλαγή από την ευθύνη του ταμιά, αφετέρου δε η κατά προτεραιότητα και ταχεία έναρξη της διαδικασίας **καταλογισμού της αστικής ευθύνης του δημάρχου**.

Συνεπώς, ο δήμαρχος, όντας προϊστάμενος και διευθύνων των υπηρεσιών του δήμου, επιβάλλει την εκτέλεση του εντάλματος, είτε ως εκτελεστικό όργανο των αποφάσεων των αιρετών συλλογικών οργάνων του δήμου, είτε, εφόσον πρόκειται για δικές τους αποφάσεις, ως διατάκτης, καταλογιζόμενος σε περίπτωση μη νομιμότητας της δαπάνης μόνο για δόλο ή βαρεία αμέλεια.

Πέραν των ανωτέρω, η ιδιότητα του δημάρχου ως υπολόγου θεμελιώνεται και στην ιδιότητά του ως **εκκαθαριστή αποδοχών των υπαλλήλων του δήμου**. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 114 του πδ. 410/1995 «1. Ο δήμαρχος: ... δ) **είναι προϊστάμενος όλου του προσωπικού του δήμου**, αποφασίζει για το διορισμό αυτού και εκδίδει τις πράξεις που προβλέπουν οι σχετικές διατάξεις για το διορισμό, τις κάθε είδους υπηρεσιακές μεταβολές και την άσκηση πειθαρχικού ελέγχου».

Οι μισθοδοτικές καταστάσεις, με τις οποίες καταβάλλονται οι αποδοχές των δημοτικών υπαλλήλων, υπογράφονται από τον δήμαρχο, ο οποίος αναλαμβάνει την τελική ευθύνη για την **εκκαθάριση της δαπάνης**. Ως εκκαθαριστής αποδοχών, οφείλει να ελέγξει παρεμπιπτόντως το κύρος και τη νομιμότητα των σχετικών με την υπηρεσιακή και μισθολογική κατάσταση των ανωτέρω υπαλλήλων διοικητικών πράξεων, μεταξύ των οποίων και της πράξεως τοποθέτησής σε θέση προϊσταμένου διεύθυνσης, βάσει της οποίας χορηγείται το σχετικό επίδομα, ευθυνόμενος για παράλειψη εκπληρώσεως της υποχρεώσεώς του αυτής. Έχει κριθεί ότι υπάλληλος ΟΤΑ που ασκεί καθήκοντα προϊσταμένου οργανικής μονάδος, χωρίς να έχει τοποθετηθεί στη θέση αυτή νομίμως, με απόφαση του οικείου υπηρεσιακού συμβουλίου, δεν δικαιούται του ως άνω επιδόματος,

και το τυχόν αχρεωστήτως καταβληθέν σε αυτόν επίδομα θέσεως, καταλογίζεται σε βάρος του, καθώς και σε βάρος του δημάρχου¹¹³⁵.

Αντίστοιχη έννοια με αυτή του υπολόγου και των συνεπειών του είναι η έννοια του **συνευθυνόμενου**. Ο δήμαρχος, ακόμα και εάν διαπιστωθεί ότι δεν ευθύνεται ως υπόλογος ή de facto υπόλογος, μπορεί να ελεγχθεί εάν ευθύνεται αλληλεγγύως με τον υπόλογο ως συνευθυνόμενο πρόσωπο.

Η έννοια αυτή δεν καθορίζεται νομοθετικά, αλλά σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου **συνευθυνόμενος** είναι το πρόσωπο που, αν και δεν είναι εκ του νόμου δημόσιος υπόλογος ούτε και de facto υπόλογος, συνέπραξε και αναμείχθηκε στη διαχειριστική διαδικασία κατά τέτοιο **καθοριστικό τρόπο**, ώστε χωρίς τις πράξεις ή τις παραλείψεις του δεν θα μπορούσε να προκύψει έλλειμμα. Η διαφορά μεταξύ του de facto υπολόγου και του συνευθυνόμενου συνίσταται στο ότι ο πρώτος ενεργεί αυτοπροσώπως ο ίδιος ως διαχειριστής και αναλαμβάνει και εκτελεί πράξεις διαχείρισης, ενώ ο δεύτερος αναμειγνύεται μόνο στη διαδικασία ή επικουρεί τον υπόλογο και ασκεί εν ευρεία έννοια διαχειριστικές πράξεις.

Η ανάμειξη αυτή συντρέχει ιδίως σε περιπτώσεις κατά τις οποίες η ανατεθειμένη από το νόμο ή η κατά φαινόμενον υπάρχουσα διοικητική αρμοδιότητα του εκάστοτε ενεργούντος υπαλλήλου, επενεργεί αποφασιστικά στην εκταμίευση του δημοσίου χρήματος και επηρεάζει την ομαλή διεξαγωγή της διαχείρισης, με την έννοια ότι χωρίς τη διενέργεια των ως άνω πράξεων δεν μπορεί να αρχίσει και να περατωθεί η διαχειριστική διαδικασία. Η άσκηση της αποφασιστικής αυτής αρμοδιότητας αποτελεί ανάμειξη στη διαχειριστική διαδικασία, διότι στοχεύει άμεσα ή έμμεσα σ' αυτήν την ίδια την εκταμίευση, ενώ πλέον για την ολοκλήρωση της διαχειριστικής διαδικασίας και την εκταμίευση του δημοσίου χρήματος ακολουθούν εκτελεστικές απλώς πράξεις.

Συνεπώς, οι «συνευθυνόμενοι» είναι τα πρόσωπα που με τη συμμετοχή τους, κατά την έννοια που προεκτέθηκε, στη διαχειριστική διαδικασία, συνετέλεσαν στη δημιουργία του ελλείμματος και για το λόγο αυτό αφενός ευθύνονται, αλληλεγγύως με τον υπόλογο, για την αποκατάσταση του ελλείμματος, αφετέρου η αλληλέγγυος αυτή ευθύνη αφορά τόσο στο μέτρο της ευθύνης (νόθος αντικειμενική ευθύνη), όσο και στην έκταση των υποχρεώσεών του¹¹³⁶.

Χαρακτηριστικές είναι οι περιπτώσεις¹¹³⁷ όπου ελέγχθηκε εάν στο πρόσωπο δημάρχων αναγνωρίζεται η ιδιότητα του συνευθυνόμενου για έλλειμμα ποσού 1.653.887,43 ευρώ και 822.132,34 ευρώ από εξωταμειακές πράξεις διαχείρισης των δημοτικών τους ταμίων¹¹³⁸.

¹¹³⁵ Βλ. Πράξη 334/2010 Β' Κλιμάκιο ΕλΣυν. και Απόφαση 137/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹³⁶ Βλ. Συλλογικό τόμο, Ελεγκτικό Συνέδριο, Μελέτες – Συμβολές – Διαγράμματα – Νομολογία - Υποδείγματα, Επιμέλεια Γ. Μαραγκού, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2016, σελ. 354.

¹¹³⁷ Βλ. Απόφαση 1787/2011, 2861/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹³⁸ Όπως στην πρώτη περίπτωση, παράλειψη ενταλματοποίησης δαπανών του δήμου, παράλειψη απόδοσης υπέρ τρίτων κρατήσεων, παράλειψη εισαγωγής εσόδων στη δημοτική διαχείριση, απόρροια της υπεξαίρεσης ποσών από το δημοτικό ταμείο. Στη δεύτερη περίπτωση

Κατά στις δύο προσβαλλόμενες καταλογιστικές πράξεις στους δημάρχους αποδόθηκε αμελής συμπεριφορά, κατά την άσκηση των εποπτικών του καθηκόντων. Το Τμήμα έκρινε και στις δύο περιπτώσεις¹¹³⁹ ότι δεν αποδεικνύεται ο αναγκαίος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ των αποδιδόμενων σ' αυτόν παραλείψεων και της εκταμίευσης του συγκεκριμένου

μεταχρονολογημένη έκδοση γραμματίων είσπραξης των εσόδων του δήμου, μεταχρονολογημένη επιταγή για την εξόφληση χρηματικού εντάλματος, καταχώρηση στο μηχανογραφικό σύστημα του δήμου χρηματικών ενταλμάτων ως εξοφλημένα, χωρίς να υπάρχουν τα αντίστοιχα δικαιολογητικά πληρωμής.

¹¹³⁹ Στην Απόφαση 1787/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι «...**δεν θεμελιώνεται ο αναγκαίος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ των ενεργειών του εκκαλούντος ή της παράλειψης αυτών και της εκταμίευσης του συγκεκριμένου ποσού**, στο οποίο συνίσταται το καταλογισθέν κατά τα ανωτέρω έλλειμμα του δήμου, ούτε περαιτέρω από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι, εν τοις πράγμασι, χωρίς τις ενέργειες ή παραλείψεις του εκκαλούντος, δεν θα ξεκινούσε και δεν θα περατωνόταν η εκ μέρους του δημοτικού ταμία εξωταμειακή διαχειριστική διαδικασία και η δημιουργία εκ του λόγου τούτου του ελλείμματος στη διαχείριση του δήμου. Εξάλλου, το γεγονός ότι ο εκκαλών δεν απομάκρυνε από τη θέση του τον δημοτικό ταμιά, αμέσως μόλις ενημερώθηκε για την κατάσταση που επικρατούσε στο ταμείο του δήμου, καθώς και η παράλειψη αυτού να ζητήσει τους μηνιαίους και ετήσιους λογαριασμούς, καθώς και να ελέγξει το μετενεκτέο χρηματικό υπόλοιπο δεν αρκούν για να καταστήσουν αυτόν συνευθυνόμενο στη δημιουργία του ελλείμματος, αφού **δεν αποδείχθηκε ότι αναμείχθηκε με συγκεκριμένο τρόπο** στη εν λόγω διαχείριση, ώστε να προκαλέσει ή να συμβάλει αιτιωδώς στη δημιουργία του επίδικου ελλείμματος. Ανεξάρτητο είναι το ζήτημα της αστικής ευθύνης του για την πρόκληση στο δήμο ζημίας συνεπεία συμπεριφοράς αντίθετης προς τα υπηρεσιακά του (εποπτικά) καθήκοντα, ευθύνη η οποία είναι αυτοτελής από την δημοσιονομική ευθύνη και προκύπτει πρωτογενώς με την επέλευση του ζημιογόνου αποτελέσματος που οφείλεται στην παράνομη συμπεριφορά του, που συνιστά παράβαση του υπηρεσιακού του καθήκοντος».

Ενώ στην Απόφαση 2861/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι «...**δεν αποδεικνύεται ότι οι εποπτικές παραλείψεις του μη αναμειχθέντος στη διαχείριση εκκαλούντος, συνέβαλαν αδιαστίκτως στη δημιουργία του ελλείμματος, το οποίο προήλθε από τα ιδιαίτερα τεχνάσματα που εφάρμοσε ο εμπλεκόμενος στην κύρια διαχειριστική διαδικασία δημοτικός ταμίας, προκειμένου να υπεξαιρέσει χρήματα του δήμου που διαχειρίστηκε εξωταμειακά**. Εξάλλου, η παράλειψη του εκκαλούντος να ζητήσει τους μηνιαίους λογαριασμούς, καθώς και να ελέγξει τα ταμειακά διαθέσιμα του δήμου δεν αρκούν για να καταστήσουν αυτόν συνευθυνόμενο στη δημιουργία του ελλείμματος, αφού δεν αποδείχθηκε ότι αναμείχθηκε με συγκεκριμένο τρόπο στην εν λόγω διαχείριση, ώστε να προκαλέσει ή να συμβάλει αιτιωδώς στη δημιουργία του επίδικου ελλείμματος. Ανεξάρτητο είναι το ζήτημα της αστικής ευθύνης του για την πρόκληση στο δήμο ζημίας συνεπεία συμπεριφοράς αντίθετης προς τα υπηρεσιακά του (εποπτικά) καθήκοντα, ευθύνη η οποία είναι αυτοτελής από την δημοσιονομική ευθύνη και προκύπτει πρωτογενώς με την επέλευση του ζημιογόνου αποτελέσματος που οφείλεται στην παράνομη συμπεριφορά του, που συνιστά παράβαση του υπηρεσιακού του καθήκοντος».

Ανεξάρτητη, επίσης, με τη δημοσιονομική ευθύνη είναι και η πειθαρχική ευθύνη του δημάρχου για πλημμελή άσκηση των εποπτικών του καθηκόντων, σχετική η Απόφαση 3409/2017 ΣτΕ.

Ομοίως, Απόφαση 1402/2017 VII Τμήμα ΕλΣυν., στην οποία κρίθηκε ότι «η προσβαλλόμενη πράξη, όσον αφορά στον καταλογισμό του εκκαλούντος, δεν διαλαμβάνει επαρκή και πλήρη αιτιολογία. Ειδικότερα, δεν διαλαμβάνει αφενός μεν τη νομική αιτία για την οποία καθίσταται στη συγκεκριμένη περίπτωση ο ανωτέρω υπόλογος και, συνακόλουθα, υποκείμενο καταλογισμού, αφετέρου δε την ιστορική αιτία, ήτοι συγκεκριμένες πράξεις ή παραλείψεις του που να τελούν σε αιτιώδη συνάφεια με το διαπιστωθέν στην επίμαχη διαχείριση έλλειμμα. Η γενικόλογη αναφορά, που περιέχεται στην προσβαλλόμενη, η οποία έχει συμπερασματικό και μόνο χαρακτήρα ως προς την ευθύνη του δημάρχου, χωρίς οποιαδήποτε περαιτέρω παράθεση των συνδεδεμένων αιτιωδώς με την πληρωμή δαπανών, πράξεων ή παραλείψεων του, που φέρονται ως γενεσιουργές του ελλείμματος, **δεν συνιστά νόμιμη αιτιολογία**... .. μόνη, έστω η παράλειψη εποπτείας, χωρίς περαιτέρω προσδιορισμό ιδιαίτερης διαχειριστικής δράσης, δεν καλύπτει το πραγματικό του απαιτούμενου αιτιώδους συνδέσμου στη διαδικασία δημιουργίας του ελλείμματος».

ποσού από τον ταμία και η ανάμιξή του **με συγκεκριμένο τρόπο στην εν λόγω διαχείριση**, ώστε να προκαλέσει ή να συμβάλει αιτιωδώς στη δημιουργία του επίδικου ελλείμματος. Άλλωστε, όπως παγίως γίνεται δεκτό από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο **καταλογισμός του υπολόγου**, σε αρμονία με το συνταγματικό κανόνα περί προστασίας της ανθρώπινης αξίας (άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος), **δεν είναι επιτρεπτό να θεμελιώνεται σε μόνη την ιδιότητά του αυτή**, αλλά προϋποθέτει, σε κάθε περίπτωση, και τη διαπίστωση **αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της διαχειριστικής δράσης του και του επελθόντος ελλείμματος**, υπό την έννοια ότι οι αποδιδόμενες σ' αυτόν δημοσιονομικές παραβάσεις αποτέλεσαν αναγκαία συρροή αιτίας για την πρόκληση του διαπιστωθέντος ελλείμματος.¹¹⁴⁰

Υποστηρίχθηκε, όμως, η άποψη από τη μειοψηφία, και στις δύο περιπτώσεις, ότι ο δήμαρχος, αν και έφερε την ιδιότητα του προϊσταμένου και διευθύνοντος των δημοτικών υπηρεσιών και όφειλε κατά το λογιστικό των ΟΤΑ να ελέγχει τους υποβληθέντες από τον δημοτικό ταμία μηνιαίους λογαριασμούς, ουδέποτε εκπλήρωσε τη **δημοσιολογιστική-διαχειριστική του αυτή υποχρέωση**, η εκπλήρωση της οποίας θα απέτρεπε, τόσο τη δημιουργία όσο και τη διόγκωση του δημιουργηθέντος ελλείμματος. Ως εκ τούτου **δια της παράλειψης εκπλήρωσης των δημοσιολογιστικών-διαχειριστικών καθηκόντων του συνέβαλε αιτιωδώς στη δημιουργία-επαύξηση του επίδικου ελλείμματος**. Στην Απόφαση δε 1787/2011 του VII Τμήματος η άποψη της μειοψηφίας στηρίζει την ευθύνη του δημάρχου ως συνευθυνόμενου στο ότι είναι προϊστάμενος και διευθύνων των υπηρεσιών του δήμου, καθώς και ότι από τις διατάξεις του Λογιστικού των Δήμων και Κοινοτήτων προκύπτει ότι ο δήμαρχος συμμετέχει και ως εποπτεύων των δημοτικών υπηρεσιών και **αυτοτελώς στη διενέργεια των δαπανών και στην είσπραξη των εσόδων του δήμου**, ασκώντας όχι μόνο εποπτικά, αλλά και **οιονεί διαχειριστικά καθήκοντα και αρμοδιότητες**.

Συμπερασματικά, στο πρόσωπο του δημάρχου από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναγνωρίζεται, κατά κανόνα και όχι πάντοτε ενιαία, πολλαπλώς η ιδιότητα του διατάκτη, του εκκαθαριστή και του υπολόγου, καθ' ερμηνεία των προαναφερόμενων διατάξεων του βδ. του 1959 περί ανάληψης δαπάνης, εκκαθάρισης και εντολής πληρωμής. Ωστόσο, η ιδιότητα που υπερέχει στο πρόσωπο του δημάρχου είναι αυτή του διατάκτη, στις περιπτώσεις που έχει αρμοδιότητα έγκρισης δαπανών, και του εκτελεστή αποφάσεων, στις περιπτώσεις που εκτελεί αποφάσεις του δημοτικού συμβουλίου και της οικονομικής επιτροπής.

Η ιδιότητα του διατάκτη πρέπει, επίσης, να αναγνωρίζεται και στην περίπτωση που ο δήμαρχος δίνει εντολή για πληρωμή της δαπάνης, παρά τις αντιρρήσεις του προϊσταμένου της οικονομικής υπηρεσίας, κατά την εκκαθάριση, και του ταμία, κατά την εκτέλεση του χρηματικού εντάλματος. Τούτο διότι η απόφαση του δημάρχου να εμμένει στην εντολή πληρωμής της δαπάνης δεν τον μετατρέπει αυτομάτως από διατάκτη σε υπόλογο, καθώς ενεργεί στο πλαίσιο μιας εκ του νόμου χορηγηθείσας αποφασιστικής του αρμοδιότητας.

¹¹⁴⁰ Βλ. Αποφάσεις 3055, 2976/2012, 6444/2015, Ολομέλεια ΕλΣυν., καθώς και Αποφάσεις 838, 1402/2017 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Εκτός αυτού η απόκτηση της ιδιότητας του υπολόγου από την εφαρμογή του κατά προτεραιότητα κατασταλτικού ελέγχου μόνο στο δήμαρχο και όχι σε άλλες περιπτώσεις διατακτών που αποφασίζουν με ευθύνη τους να πραγματοποιηθεί η πληρωμή, δεν μπορεί να δικαιολογηθεί σε ειδική βάση διαφοροποίησης, ειδικά δε μετά την εφαρμογή του ν.4270/2014 και την ενιαία εφαρμογή του δημοσίου λογιστικού από τους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης, στους οποίους περιλαμβάνονται και οι ΟΤΑ. Η δυσμενής δε διακριτική μεταχείριση των αιρετών του α΄ βαθμού σε σχέση με τους αιρετούς του β΄ βαθμού, λόγω του ότι στις περιφέρειες τη διαδικασία εκκαθάρισης, ελέγχου νομιμότητας και εντολής των πληρωμών αναλάμβαναν, μέχρι την πρόσφατη κατάργηση με το άρθρο 42 του ν. 4483/2017, οι ΥΔΕ, απαιτεί τη συνολική αναθεώρηση του λογιστικού των δήμων και όχι την αποσπασματική τροποποίησή του με αντικατάσταση ή τροποποίηση μεμονωμένων άρθρων.

Όπως δε επισημάνθηκε με σχετική εγκύκλιο του Υπουργείου Οικονομικών¹¹⁴¹, το οποίο απευθύνεται στους δήμους για την ορθή εφαρμογή του πδ. 80/2016, οι διατάξεις του βδ. του 1959 οφείλουν να εναρμονιστούν στις διατάξεις του ν.4270/2014 και όχι το αντίστροφο. Στο πλαίσιο αυτό καλείται το Υπουργείο Εσωτερικών να μεριμνήσει κατά λόγο αρμοδιότητας για την τροποποίηση διατάξεων που αντίκεινται στις ρυθμίσεις του ν.4270/2014 και του πδ. 80/2016 (διάθεση των πιστώσεων, υπογραφή χρηματικών ενταλμάτων), ώστε να αποφεύγονται παρερμηνείες και φαινόμενα δυσλειτουργίας.

Με τις διατάξεις άλλωστε του ν.4270/2014 επήλθε ένας αρτιότερος επαναπροσδιορισμός των ευθυνών των οργάνων που εμπλέκονται στην ανάληψη υποχρεώσεων, εκκαθάρισης και εκτέλεσης πληρωμών σε βάρος του προϋπολογισμού των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης. **Το ρυθμιστικό αυτό πλαίσιο θα μπορούσε να έχει επηρεάσει και τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου** σε αλλαγή της θέσης της σχετικά με την αντιμετώπιση του δημάρχου κυρίως ως διατάκτη και κατ' εξαίρεση ως υπολόγου. Άλλωστε, όπως ήδη καταδείχθηκε, σε αρκετές περιπτώσεις Αποφάσεων η μειοψηφία είχε κινηθεί προς αυτή την κατεύθυνση και η οποία φαίνεται να «επιβεβαιώνεται» από τη λογική που διέπουν τις διατάξεις του ν. 4270/2014.

Ειδικότερα, με τις διατάξεις των άρθρων 26, 65, 66, 91, 96, 151 του ν. 4270/2014¹¹⁴² και των άρθρων 3, 4, 11 του πδ. 80/2016¹¹⁴³, διαφαίνεται ο **προσανατολισμός του νομοθέτη προς την επισήμανση και εξειδίκευση της ευθύνης που φέρουν οι διατάκτες**, οι οποίοι είναι υπεύθυνοι για τη διαχείριση του προϋπολογισμού του φορέα τους, την ανάληψη υποχρεώσεων σε βάρος των πιστώσεων αυτού, με τον προσδιορισμό και των σχετικών

¹¹⁴¹ Βλ. Το υπ' αριθμ. πρωτ. 2/45592/0026/14-06-2017 έγγραφο του Υπουργείου Οικονομικών «Εφαρμογή των διατάξεων του πδ 80/2016 από δήμους».

¹¹⁴² Βλ. Άρθρο 26 «Υποχρεώσεις των προϊσταμένων οικονομικών υπηρεσιών Υπουργείων και λοιπών φορέων της Γενικής Κυβέρνησης», άρθρο 66 «Ανάληψη υποχρεώσεων», Άρθρο 91 «Έλεγχος και Εκκαθάριση δαπανών του δημοσίου», άρθρο 96 «Καταλογισμοί για μη νόμιμες δαπάνες που πληρώθηκαν με τίτλους πληρωμής - αρμόδια όργανα» ν. 4270/2014.

¹¹⁴³ Βλ. Άρθρο 3 «Τύπος και περιεχόμενο απόφασης ανάληψης υποχρέωσης», άρθρο 4 «Διαδικασία για την έκδοση της απόφασης ανάληψης υποχρέωσης», άρθρο 11 «Ευθύνες αρμοδίων οργάνων» πδ. 80/2016.

απαιτήσεων σε βάρος τους. Επιπλέον, προσδιορίζεται ευκρινώς η ευθύνη αυτών και των προϊστάμενων των οικονομικών υπηρεσιών από τη συμμετοχή τους στη διαδικασία ανάληψης υποχρέωσης και εκτέλεσης της δαπάνης. **Κατά κανόνα τα καθήκοντα του διατάκτη είναι ασυμβίβαστα όχι μόνο με τα καθήκοντα του υπολόγου αλλά και του προϊσταμένου οικονομικών υπηρεσιών. Επιπλέον, τα καθήκοντα των διαχειριστών χρημάτων, αξιών και υλικού του Δημοσίου είναι ασυμβίβαστα με τα καθήκοντα του διατάκτη και του εκκαθαριστή.**

Σύμφωνα με το άρθρο 26 του ν.4270/2014, όπως ισχύει, ο προϊστάμενος των οικονομικών υπηρεσιών οφείλει να αρνηθεί την εκτέλεση εντολής, από το διατάκτη αν έχει ως αποτέλεσμα την ανάληψη υποχρέωσης ή εκτέλεση δαπάνης που υπερβαίνει τα όρια του προϋπολογισμού και των ποσοστών διάθεσης ή του ΜΠΔΣ, ή δεν είναι νόμιμη και κανονική, ενημερώνοντας εγγράφως τον διατάκτη. Αν ο διατάκτης επιμένει στην εκτέλεση της εντολής της, οφείλει να επαναλάβει εγγράφως την αντίρρησή του, με ταυτόχρονη κοινοποίησή της στο Γενικό Λογιστήριο του Κράτους και στο Ελεγκτικό Συνέδριο και να εκτελέσει την εντολή. Στην περίπτωση αυτή, την ευθύνη ως προς τη νομιμότητα της ενέργειας φέρει πλέον ο διατάκτης.

Ειδικότερα όσον αφορά την έκδοση της απόφασης ανάληψης δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 66 του ν.4270/2014 και το άρθρο 4 του πδ. 80/2016, αυτή υπογράφεται από τον διατάκτη και περιέχει βεβαίωση¹¹⁴⁴ του προϊστάμενου οικονομικών υπηρεσιών, σχετικά με την ύπαρξη και δέσμευση ισόποσης πίστωσης από τον προϋπολογισμό του φορέα. Σε περίπτωση που συντρέχουν αυτές οι προϋποθέσεις, αλλά ο προϊστάμενος οικονομικών υπηρεσιών έχει βάσιμες αμφιβολίες ως προς το ουσιαστικό μέρος της δαπάνης, παρέχει τη βεβαίωση και εκτελεί τις υπόλοιπες διαδικασίες. Ωστόσο, ενημερώνει εγγράφως τον διατάκτη και, εφόσον ο τελευταίος υπογράψει την απόφαση ανάληψης υποχρέωσης, ο προϊστάμενος οικονομικών υπηρεσιών ενημερώνει εγγράφως το Γενικό Λογιστήριο του Κράτους και, όσον αφορά τους ΟΤΑ, τον Ελεγκτή Νομιμότητας (και μετά την ψήφιση του ν.4555/2018 Επόπτη) για την έκδοση απόφασης ανάληψης.

¹¹⁴⁴ Σύμφωνα με την παρ. 1^α του άρθρου 4 του πδ. 80/2016 ο προϊστάμενος των οικονομικών υπηρεσιών καταρτίζει σε δύο (2) αντίτυπα το σχέδιο της σχετικής απόφασης ανάληψης υποχρέωσης και συντάσσει, βάσει των τηρούμενων στοιχείων, τη βεβαίωση σχετικά με την ύπαρξη και δέσμευση της πίστωσης, εφόσον: i) συντρέχουν οι οριζόμενες στο άρθρο 66 παρ. 2 του ν. 4270/2014, όπως ισχύει, προϋποθέσεις, ii) η δαπάνη στην οποία αφορά είναι νόμιμη κατά την έννοια του άρθρου 91, παρ. 2, εδάφιο β' του ν. 4270/2014, iii) η σχετική απαίτηση δεν έχει υποπέσει σε παραγραφή και iv) το αίτημα για την έκδοση της σχετικής απόφασης ανάληψης προηγείται οποιασδήποτε άλλης ενέργειας πραγματοποίησης της δαπάνης. Σε περίπτωση που υπάρχει διαθέσιμη πίστωση αλλά δεν συντρέχουν οι λοιπές νόμιμες προϋποθέσεις παροχής της βεβαίωσης, ο Προϊστάμενος Οικονομικών Υπηρεσιών ενημερώνει εγγράφως τον διατάκτη και, εφόσον ο τελευταίος εμμένει στο αίτημά του για προώθηση της διαδικασίας δέσμευσης πίστωσης: i) παρέχει την βεβαίωση και εκτελεί τις λοιπές διαδικασίες του παρόντος άρθρου και ii) ενημερώνει εγγράφως την αρμόδια Δημοσιονομική Υπηρεσία Εποπτείας και Ελέγχου (Δ.Υ.Ε.Ε.) του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους και, αν ο φορέας είναι εποπτευόμενος, τον προϊστάμενο οικονομικών υπηρεσιών του εποπτευόμενου φορέα ή τον Ελεγκτή Νομιμότητας αναφορικά με τους ΟΤΑ.

Σύμφωνα δε με το άρθρο 11 του πδ. 80/2016, για κάθε ζημία που προκαλείται στον οικείο φορέα από την έκδοση αποφάσεων ανάληψης υποχρέωσης, καθ' υπέρβαση των εγγεγραμμένων πιστώσεων του προϋπολογισμού του φορέα ή των ποσοστών διάθεσης αυτών, ο διατάκτης, ο προϊστάμενος οικονομικών υπηρεσιών του φορέα καθώς και κάθε άλλο συμπράττον όργανο, ευθύνονται αλληλέγγυα και εις ολόκληρον έναντι του οικείου φορέα και καταλογίζεται σε βάρος τους υποχρεωτικά η σχετική ζημία. Ο προϊστάμενος οικονομικών υπηρεσιών σε περίπτωση που παρέχει τη βεβαίωση περί **ύπαρξης και δέσμευσης** ισόποσης **πίστωσης**, προκειμένου για την έκδοση απόφαση ανάληψης υποχρέωσης, **καθ' υπέρβαση των ορίων του προϋπολογισμού** και των ποσοστών διάθεσης ή του ΜΠΔΣ, ευθύνεται κατά τις διατάξεις **περί δημόσιων υπολόγων**. Σε κάθε άλλη περίπτωση, ο προϊστάμενος οικονομικών υπηρεσιών υπέχει αστική ευθύνη έναντι του οικείου φορέα για κάθε ζημία που προξένησε από δόλο ή βαρεία αμέλεια.

Σε συνέχεια των ανωτέρω, με τις διατάξεις των άρθρων 203 και 204 του ν.4555/2018 επήλθαν βασικές αλλαγές στο λογιστικό των δήμων, με σκοπό την εναρμόνισή του με τις διατάξεις του ν.4270/2014, οι οποίες αναπόφευκτα θα οδηγήσουν και στην ανατροπή των επιχειρημάτων της αναγνώρισης του δημάρχου ως υπολόγου από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Ειδικότερα, αναγνωρίζεται αποκλειστικά στο δήμαρχο η ιδιότητα του διατάκτη και η αρμοδιότητα έγκρισης δαπανών και διάθεσης όλων των εγγεγραμμένων στον προϋπολογισμό πιστώσεων, αφαιρώντας τη σχετική αρμοδιότητα από την οικονομική επιτροπή και το δημοτικό συμβούλιο. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του νόμου, η έκδοση σχετικής απόφασης ανάληψης υποχρέωσης από το δήμαρχο και η έγκριση της δαπάνης αποτελεί ουσιαστικά **εκτελεστική πράξη** της ήδη εκδοθείσας απόφασης του δημοτικού συμβουλίου με τη οποία έχει ψηφιστεί ο προϋπολογισμός του δήμου. Συνεπώς, ο δήμαρχος είναι μεν διατάκτης, αλλά **παραμένει εκτελεστής των αποφάσεων του δημοτικού συμβουλίου**, το οποίο απαλλάσσεται από το να αποφασίζει εκ νέου για τη διάθεση των πιστώσεων ή την έγκριση πραγματοποίησης δαπανών τις οποίες έχει ήδη ψηφίσει, εκτός και εάν χρειάζεται προηγούμενη απόφασή του για την εξειδίκευση της πίστωσης. Επιπλέον, καταργούνται οι διατάξεις των σχετικών άρθρων του βδ. του 1959 που ρυθμίζουν τη διαδικασία ανάληψης της δαπάνης, με σκοπό την πλήρη εναρμόνιση του λογιστικού των δήμων με τις σχετικές διατάξεις του ν.4270/2014 και του πδ. 80/2016. Τέλος παύει από το πρόσωπο του δημάρχου η ιδιότητα του εκκαθαριστή και του εντολέα πληρωμών, σε πλήρη εναρμόνιση με τον κανόνα του ασυμβίβαστου μεταξύ διατάκτη και προϊσταμένου οικονομικών υπηρεσιών, διατάκτη και υπολόγου, διατάκτη και εκκαθαριστή.

Από τις ανωτέρω διατάξεις καθίσταται σαφές ότι ο δήμαρχος δεν μπορεί να θεωρηθεί υπόλογος. Ακόμα και εάν με την απόφαση ανάληψης υποχρέωσης δίνει εντολή για εκταμίευση του δημοτικού χρήματος, η αρμοδιότητα αυτή είναι στην πραγματικότητα εκτελεστική της απόφασης του δημοτικού συμβουλίου με την οποία ψηφίστηκε ο προϋπολογισμός του δήμου. Σε κάθε περίπτωση η απόφαση αυτή πριν από την υπογραφή της από το διατάκτη είναι ελεγμένη από τον προϊστάμενο των οικονομικών υπηρεσιών, ο οποίος παρέχει βεβαίωση περί δημοσιονομικής δέσμευσης, δηλαδή περί ύπαρξης και

δέσμευσης της αναγκαίας πίστωσης, προς εκπλήρωση νόμιμης, μη περιγεγραμμένης και μη εκτελεσμένης δαπάνης. **Την εντολή δε του διατάκτη για την πραγματοποίηση της δαπάνης δεν ακολουθεί καμία άλλη από μέρους του διαχειριστική ενέργεια.**

Συνεπώς, ο δήμαρχος υπό το πρίσμα των νέων διατάξεων μπορεί να θεωρηθεί μόνο de facto υπόλογος στην περίπτωση που αναμειχθεί στη διαχείριση του υπολόγου και στην εκτέλεση του δημοτικού έργου, υπό τις ίδιες προϋποθέσεις που μπορεί να καταστεί κάθε φυσικό πρόσωπο. Οι νομοθετικές αυτές παρεμβάσεις στο αυτοδιοικητικό πλαίσιο, σε πλήρη εναρμόνιση με τις διατάξεις του δημοσίου λογιστικού, μεταθέτουν την ευθύνη ανάληψης υποχρέωσης και μετέπειτα εκκαθάρισης και πληρωμής της δαπάνης στους υπηρεσιακούς παράγοντες και ειδικά στον προϊστάμενο της οικονομικής υπηρεσίας. Το γεγονός μάλιστα ότι ο δήμαρχος και μόνο αυτός αναγνωρίζεται ως διατάκτης, χωρίς περαιτέρω εμπλοκή του σε πράξεις που από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχουν χαρακτηριστεί ως διαχειριστικές πράξεις και προσδίδουν την ιδιότητα του υπολόγου στα πρόσωπα που τις εκτελούν, καθιστούν τον προϊστάμενο των οικονομικών υπηρεσιών κυρίαρχο διαχειριστικό όργανο στη γέννηση και εκτέλεση της δαπάνης. Άλλωστε ο προϊστάμενος των οικονομικών υπηρεσιών είναι αυτός που εξετάζει εάν η ανάληψη της δαπάνης πληροί την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και τις ειδικότερες εκφάνσεις της, ήτοι τις αρχές της οικονομικότητας, της αποδοτικότητας και της αποτελεσματικότητας.

Η ευθύνη δε αυτή του προϊσταμένου των οικονομικών υπηρεσιών επιτείνεται με την κατάργηση του προληπτικού ελέγχου των δαπανών¹¹⁴⁵. Υπό τα δεδομένα αυτά οι σχέσεις διατάκτη δημάρχου και προϊσταμένου οικονομικών υπηρεσιών προοιωνίζονται συγκρουσιακές, **με ιδιαίτερα ευάλωτη τη θέση του προϊσταμένου των οικονομικών υπηρεσιών, ο οποίος σε κάθε περίπτωση παραμένει υπαλληλικό προσωπικό του δήμου, στο οποίο προϊσταται ο δήμαρχος.**

B. Τα αιρετά συλλογικά όργανα - Υπόλογοι ή διατάκτες;

Αντίστοιχα, κατά πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹⁴⁶ τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου και της δημορχιακής - οικονομικής επιτροπής¹¹⁴⁷, όταν με απόφασή τους

¹¹⁴⁵ Η επίταση της ευθύνης και η πίεση που ασκεί στους υπαλλήλους είναι ήδη ορατή και συνδέεται με τη νέα ρύθμιση του άρθρου 121 του ν. 4604/2019 (Α'50) σύμφωνα με την οποία: «Οι υπάλληλοι των Γενικών Διευθύνσεων, Διευθύνσεων και Τμημάτων των Οικονομικών Υπηρεσιών των Ο.Τ.Α. α' και β' βαθμού και των νομικών προσώπων αυτών, καθώς και οι υπάλληλοι που ασκούν καθήκοντα σχετικά με τις αρμοδιότητες των οικονομικών υπηρεσιών, κατά την άσκηση των καθηκόντων αυτών, δεν θεωρούνται δημόσιοι υπόλογοι και ευθύνονται μόνο για δόλο ή βαρεία αμέλεια, κατά τις διατάξεις του Υπαλληλικού Κώδικα».

¹¹⁴⁶ Πρακτικά 8ης Γενικής Συνεδρίασης 7.5.2008 και Πρακτικά της 12ης Γενικής Συνεδρίασης Ολομέλεια ΕΛΣυν., **Αποφάσεις 2004/2007, 454/2008, 1749/2010, 1751, 1752, 1753/2010, 4318/2013 Ολομέλεια ΕΛΣυν.**

Αποφάσεις 2219/2006, 3002/2009, 1614/2010, VII Τμήμα ΕΛΣυν. όπου αναφέρεται ότι «Εξάλλου, τα αιρετά συλλογικά όργανα της οικονομικής διαχείρισης των ΟΤΑ (δημοτικό συμβούλιο, δημορχιακή επιτροπή και κοινοτικό συμβούλιο), όταν επιλαμβάνονται της έγκρισης δαπανών – διάθεσης πιστώσεων, ενεργούν πράξεις διαχείρισης της περιουσίας των ΟΤΑ και, ως εκ τούτου, ευθύνονται ως υπόλογοι, ακόμη και για ελαφρά αμέλεια, για κάθε διαπιστούμενο έλλειμμα, το οποίο καταλογίζεται

εγκρίνουν τη διενέργεια δαπανών της αρμοδιότητάς τους σε βάρος του δημοτικού προϋπολογισμού, ενεργούν πράξεις διαχείρισης των λογαριασμών του δήμου και, για το λόγο αυτό, ευθύνονται ως υπόλογοι, καθώς έχουν τη δυνατότητα να διατυπώνουν τις παρατηρήσεις τους, καθώς και να καταψηφίζουν τις προτάσεις για τη διενέργεια δαπανών, αν θεωρούν ότι αυτές είναι παράνομες.

Χαρακτηριστικά δε στην Απόφαση 4318/2013 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται ότι τόσο ο δήμαρχος, ο προϊστάμενος των οικονομικών υπηρεσιών, ο προϊστάμενος της λογιστικής υπηρεσίας και ο δημοτικός ταμίας, που λόγω της ανάμειξής τους στη διαχείριση (**πληρωμή δαπανών**) του δήμου καθίστανται από το **νόμο υπεύθυνοι** για τις μη νόμιμες δαπάνες, στις οποίες τυχόν προέβησαν, όσο και τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου και της δημορχιακής επιτροπής, που **ενέκριναν δαπάνες της αρμοδιότητάς τους**, καθίστανται **υπόλογοι** της χρηματικής διαχείρισης του δήμου και ευθύνονται για κάθε έλλειμμα αυτής, καταλογιζόμενοι αρμοδίως με τα αντίστοιχα ποσά. Στο πλαίσιο αυτό τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου ευθύνονται ως υπόλογοι και όταν, στην περίπτωση του κατά προτεραιότητα κατασταλτικού ελέγχου, ενέκριναν τη σχετική δαπάνη που ο δήμαρχος έδωσε εντολή να εκτελεστεί¹¹⁴⁸.

Αμφισβήτηση σχετικά με την ιδιότητα των μελών του δημοτικού συμβουλίου ως υπολόγων έχει διαπιστωθεί και από την άποψη της μειοψηφίας σε αρκετές αποφάσεις του VII Τμήματος¹¹⁴⁹ του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου ουδέποτε αποκτούν, κατά την άσκηση των καθηκόντων τους, την ιδιότητα του δημοσίου υπολόγου, εκτός φυσικά των περιπτώσεων που εξέρχονται των καθηκόντων τους και αυτοβούλως αναμειγνύονται στη διαχείριση του υπολόγου και στην εκτέλεση του ταμειακού έργου,

σε βάρος τους από το αρμόδιο όργανο.» Επίσης Αποφάσεις 1789/2011, 2181/2011, 169/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στην Απόφαση 454/2008 Ολομέλεια ΕλΣυν. αναφέρεται χαρακτηριστικά: «Από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις, σε συνδυασμό ερμηνευόμενες, προκύπτουν, μεταξύ άλλων και τα ακόλουθα: α) Για τη μίσθωση κινητού πράγματος από δήμο για την κάλυψη συγκεκριμένης δημοτικής ανάγκης απαιτείται απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου. β) Για τη σχετική ανάθεση απαιτείται η διενέργεια δημοπρασίας, η οποία ολοκληρώνεται με την έγκριση του πρακτικού της Επιτροπής Δημοπρασίας από το δημοτικό συμβούλιο και την υπογραφή της σχετικής σύμβασης από το δήμαρχο. γ) Για την καταβολή του καθορισθέντος μισθώματος απαιτείται εγκριτική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου (με εισήγηση του δημάρχου), δίχως την οποία δεν είναι δυνατή η πραγματοποίησή της. δ) **Κατά συνέπεια, όταν τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου εγκρίνουν, κατά τα ανωτέρω, δαπάνες της αρμοδιότητάς του, ενεργούν πράξεις διαχείρισεως των λογαριασμών του δήμου και, για το λόγο αυτό, ευθύνονται, ως υπόλογοι, καταρχήν και για ελαφρά αμέλεια, για κάθε διαχειριστικό έλλειμμα, που καταλογίζεται σε βάρος τους από το αρμόδιο όργανο. Απαλλάσσονται δε μόνον αν οι ίδιοι επικαλεσθούν και αποδείξουν αφενός μεν ότι συμμορφώθηκαν πλήρως με τα κεκανονισμένα, αφετέρου δε ότι κατέβαλαν την επιμέλεια που δείχνουν και στις δικές τους υποθέσεις».**

¹¹⁴⁷ Βλ. Πράξη 2/2009 Β' Κλιμακίου ΕλΣυν., όπου καταλογίστηκαν αλληλεγγύως και εις ολόκληρον, με το δήμαρχο, που εξέδωσε τα σχετικά χρηματικά εντάλματα πληρωμής και τα μέλη της δημορχιακής επιτροπής, τα οποία ενέκριναν με αποφάσεις τους, μη νομίμως, απευθείας αναθέσεις.

¹¹⁴⁸ Απόφαση 2400/2007 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁴⁹ Βλ. Απόφαση 1789, 1790/2011, 2181/2011, 167/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν. αλλά και Αποφάσεις 1597/1999 και 45/2000 IV Τμήμα ΕλΣυν.

ως de facto υπόλογοι. Βάσει των διατάξεων του πδ. 410/1995, το δημοτικό συμβούλιο αποφασίζει για τη διενέργεια συγκεκριμένων δαπανών, ήτοι **αναλαμβάνει υποχρεώσεις σε βάρος των πιστώσεων του δημοτικού προϋπολογισμού, αρμοδιότητα που καθαρώς χαρακτηρίζει το διατάκτη της δαπάνης, όπως προβλέπεται και στο άρθρο 20 του ν.2362/1995.**

Επιπλέον, σε καμία διάταξη του πδ. 410/1995¹¹⁵⁰ **δεν προβλέπεται ότι το δημοτικό συμβούλιο διαθέτει, πέραν των αποφασιστικών-επιτελικών, και εκτελεστικές αρμοδιότητες.** Το όργανο «ως το ανώτατο και με δημοκρατική νομιμοποίηση όργανο του ΟΤΑ διαπλάσσεται, κατά τη φύση του, σε αποφασιστικής-επιτελικής αρμοδιότητας όργανο και όχι σε όργανο εκτελέσεως, δεδομένου μάλιστα ότι κατ' ανιούσα κλίμακα δεν υπάρχει άλλος, πέραν αυτού, διατάκτης για τις εν λόγω δαπάνες». Ακόμα και στην ειδική περίπτωση του άρθρου 218 παρ. 6 του πδ. 410/1995, κατά την οποία, για την κάλυψη παγίων αναγκών του ΟΤΑ, διατίθενται πιστώσεις του προϋπολογισμού «χωρίς να απαιτείται απόφαση οποιουδήποτε οργάνου», **το δημοτικό συμβούλιο είναι, επίσης, ο διατάκτης των δαπανών αυτών, αφού είναι το όργανο που ψήφισε τις συγκεκριμένες πιστώσεις.**

Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, «τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου δεν μπορούν να θεωρηθούν υπόλογοι, δεδομένου άλλωστε ότι είναι άλλης φύσεως ζήτημα η συμμετοχή στη διενέργεια μιας δαπάνης, στην οποία σε κάθε περίπτωση συμπράττουν ο διατάκτης και ο εκκαθαριστής και άλλης φύσεως η ανάμειξη στη διαχείριση του δημοσίου χρήματος ή υλικού, αναγκαία προϋπόθεση για την πρόσκτηση της ιδιότητας του δημοσίου υπολόγου.»

Αντίθετα, με την ανωτέρω άποψη της μειοψηφίας, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου δέχεται¹¹⁵¹ ότι τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου **δεν έχουν τη ιδιότητα του υπολόγου** μόνο στην περίπτωση **έγκρισης του απολογισμού του δήμου**, καθώς η έγκριση του απολογισμού, ακόμη και αν περιλαμβάνει μη νόμιμες δαπάνες, από τις οποίες προκλήθηκε έλλειμμα στον οικείο ΟΤΑ, καταλογιζόμενο σε βάρος των υπολόγων, **δε συνιστά διαχειριστική πράξη.**

Ειδικότερα, στα Πρακτικά της 8^{ης} Γενικής Συνεδρίασης στις 7.5.2008 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκαν συνοπτικά τα ακόλουθα: i) ότι το δημοτικό συμβούλιο με την έγκριση του απολογισμού εξυπηρετεί στο πλαίσιο της αρχής της διαφάνειας, πρωτίστως, λογιστικούς σκοπούς και δεν μπορεί να μην συμπεριλάβει σε αυτόν δαπάνες ή έσοδα, τα οποία θεωρεί κατά το στάδιο αυτό ως μη νόμιμα, ii) η **έγκριση του απολογισμού δεν συνιστά διαχειριστική πράξη**, καθώς σε αντίθετη περίπτωση κρίσιμη για την κτήση της ιδιότητας του υπολόγου δεν είναι η απόφαση διενέργειας της δαπάνης, αλλά η απόφαση έγκρισης του απολογισμού, η οποία στην περίπτωση αυτή, θα μπορούσε να θεωρηθεί ανακλητική της απόφασης διενέργειας της δαπάνης, με τις όποιες συνέπειες αυτό θα συνεπαγόταν, iii) Διάφορο από την έγκριση του απολογισμού είναι το ζήτημα ότι τα αιρετά συλλογικά όργανα της οικονομικής διαχείρισης των ΟΤΑ (δημοτικό συμβούλιο, δημορχιακή επιτροπή), όταν επιλαμβάνονται της έγκρισης δαπανών, ενεργούν πράξεις διαχείρισης της

¹¹⁵⁰ Αντίστοιχα, και στις διατάξεις του ν.3463/2006.

¹¹⁵¹ Βλ. επίσης Αποφάσεις 3002/2009, 2181/2011, 260/2012, 163/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.

περιουσίας του ΟΤΑ και, ως εκ τούτου, ευθύνονται ως υπόλογοι, ακόμη και για ελαφρά αμέλεια. Επομένως, αν **υπάρχει έλλειμμα, αυτό έχει δημιουργηθεί σε προγενέστερο χρόνο εκείνου λήψης της απόφασης έγκρισης του απολογισμού**, iv) το δημοτικό συμβούλιο έχει δέσμια αρμοδιότητα ως προς την έγκριση του απολογισμού, υπό την έννοια ότι όταν διαπιστώσουν ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τις οικείες νομικές διατάξεις πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, τότε είναι υποχρεωμένα να εκδώσουν τη σχετική εγκριτική πράξη, και η μόνη δυνατότητα που καταλείπεται σε αυτά είναι η διατύπωση παρατηρήσεων σχετικά με τις ευθύνες που τυχόν ανακύπτουν από τη συγκεκριμένη διαχείριση.

Υπήρξε βέβαια και η άποψη από τη μειοψηφία ότι **το δημοτικό συμβούλιο κατά την έγκριση του απολογισμού καθίσταται υπόλογος**. Τούτο διότι i) είναι υπεύθυνο για τη διαχείριση του οικείου ΟΤΑ, δεδομένου ότι με δικές του αποφάσεις που λήφθηκαν κατά τη διάρκεια του έτους συντέλεσε στη διαμόρφωσή της, ii) υποχρεούται να ασκήσει ουσιαστικό έλεγχο επί αυτού και του ισολογισμού ή των αποτελεσμάτων χρήσης κατά περίπτωση iii) υποχρεούται κατά τον έλεγχο του απολογισμού και ισολογισμού όχι μόνο να αποφασίσει αν κατά πλειοψηφία εγκρίνει ή δεν εγκρίνει την όλη διαχείριση του οικονομικού έτους που έληξε, αλλά και να διατυπώσει κατά τρόπο σαφή και συγκεκριμένο τις τυχόν παρατηρήσεις του για τις ευθύνες που ανακύπτουν από τη διαχείριση αυτή, **δικαιούμενα να αιτιολογήσουν και να νομιμοποιήσουν με αποφάσεις τους τις τυχόν υπερβάσεις πιστώσεων και να προέλθουν στην τακτοποίησή τους με συμπληρωματικές πιστώσεις**.

Η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποσαφήνισε εν τέλει στην **Απόφαση 1763/2010**¹¹⁵² ότι **απολογισμός δεν επάγεται διαπλαστικές συνέπειες**. Η έγκριση δε του απολογισμού δεν επηρεάζει τη νομιμότητα ή μη διενεργηθεισών δαπανών, δεν αίρει την τυχόν παράνομη δαπάνη, δεν συνιστά ή τροποποιεί ή καταργεί το υπάρχον κατά την οικεία χρήση έλλειμμα ούτε, βεβαίως, απαλλάσσει τα διαχειριστικά όργανα του δήμου από τις ευθύνες τους. Επιπλέον, η έγκριση του απολογισμού δεν προσδίδει στα μέλη του εγκρίνοντος οργάνου ούτε **την ιδιότητα του δημοσίου υπολόγου**, ούτε του συνευθυνόμενου.

Από τα ανωτέρω καθίσταται εμφανές ότι η αναγνώριση της ιδιότητας του υπολόγου στα αιρετά μέλη του δημοτικού συμβουλίου και της δημοτικής επιτροπής, όταν εγκρίνουν δαπάνες, αποτελεί μια *contra legem* ερμηνεία των σχετικών διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Τούτο διότι η έγκριση των δαπανών είναι ουσιώδης στοιχείο της ιδιότητας του διατάκτη. Άλλωστε το δημοτικό συμβούλιο, ως το κατεξοχήν αποφασιστικό όργανο του δήμου, δεν έχει ούτε την ανάμιξη που έχει ο δήμαρχος, βάσει του βδ., στην εκκαθάριση και εντολή πληρωμής των δαπανών, ώστε αποκτά εξ αυτού του λόγου και μόνο την ιδιότητα του υπολόγου.

Με τις ρυθμίσεις του άρθρου 203 ν.4555/2018, όπως προαναφέρθηκε, το δημοτικό συμβούλιο και η οικονομική επιτροπή δεν αποτελεί πια αρμόδιο όργανο για την έγκριση της δαπάνης και τη διάθεση της πίστωσης, δηλαδή δεν είναι πια διατάκτες. Η επιλογή αυτή του νομοθέτη, φαίνεται να συνδέεται με την ανάγκη εναρμόνισης του αυτοδιοικητικού

¹¹⁵² βλ. ΘΠΔΔ 6/2011, σελ. 656.

πλασίου στις διατάξεις του δημοσίου λογιστικού, καθώς οι διατάξεις του ν.4270/2014 αποδέχονται ιδιαιτερότητες στη διαδικασία ανάληψης υποχρέωσης των νομικών προσώπων – φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, προκειμένου για την ανάληψη μιας υποχρέωσης¹¹⁵³. Όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του νόμου 4555/2018 η διάταξη αυτή στόχο έχει την αποτελεσματικότερη λειτουργία του δήμου και την επιτάχυνση των σχετικών διαδικασιών, χωρίς να επηρεάζεται δυσμενώς η τήρηση της νομιμότητας κατά τη διεξαγωγή των διαδικασιών αυτών.

Ανεξάρτητα, όμως, από την ανωτέρω δικαιολογητική βάση η επιλογή αφαίρεσης μιας τόσο σημαντικής αρμοδιότητας από τα αιρετά συλλογικά όργανα του δήμου, και ιδίως από την οικονομική επιτροπή, και η απόδοσή αυτής αποκλειστικά στο μονοπρόσωπο αιρετό όργανο, το δήμαρχο, **περιορίζει τα θεσμικά πολιτικά αντίβαρα στον έλεγχο της οικονομικής διαχείρισης των δήμων και επιτάσσει την ευθύνη των υπηρεσιακών παραγόντων στη διαδικασία ανάληψης μιας δαπάνης.**

Σε κάθε περίπτωση, όμως, το δημοτικό συμβούλιο και η οικονομική επιτροπή εξακολουθούν να είναι κρίσιμα όργανα στην οικονομική διοίκηση του δήμου. Παρά την απώλεια της ιδιότητας του διατάκτη, το δημοτικό συμβούλιο ψηφίζει τον προϋπολογισμό του δήμου στη βάση εισήγησης, τόσο της οικονομικής επιτροπής, όσο και εναλλακτικών προτάσεων από τις παρατάξεις του δημοτικού συμβουλίου ή από μεμονωμένους συμβούλους¹¹⁵⁴. Επιπλέον, πριν τη διάθεση συγκεκριμένων πιστώσεων, η οικονομική επιτροπή οφείλει να εξειδικεύει περαιτέρω μια πίστωση, εάν αυτή δεν είναι εξειδικευμένη¹¹⁵⁵, όπως χαρακτηριστικά απαιτείται προκειμένου για την πραγματοποίηση δαπανών που αφορούν εκδηλώσεις, εορτές, επιχορηγήσεις σε νπδδ των δήμων, καταβολή χρηματικών βοηθημάτων σε οικονομικά αδύνατους, επιχορηγήσεις αθλητικών συλλόγων και σωματείων.

Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, είναι αμφίβολη η θέση της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου σχετικά με το εάν στις παραπάνω αρμοδιότητες του δημοτικού συμβουλίου και της οικονομικής επιτροπής, θα αναγνωρίσει στα μέλη των ανωτέρω συλλογικών οργάνων την ιδιότητα ή όχι του υπολόγου, παρά τη ρητή απέκδυση της αρμοδιότητας έγκρισης και διάθεσης των εγγεγραμμένων στον προϋπολογισμό πιστώσεων.

¹¹⁵³ Βλ. Το με αριθμ. πρωτ. 2/45592/0026/14-06-2017 έγγραφο του Υπουργείου Οικονομικών με θέμα: «Εφαρμογή διατάξεων του πδ 80/2016 από δήμους».

¹¹⁵⁴ Σύμφωνα με το άρθρο 77 του ν.4172/2013, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 189 του ν.4555/2018 και όπως στη συνέχεια τροποποιήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 12 του ν. 4623/2019 (Α' 134).

¹¹⁵⁵ Βλ. άρθρο 14 του ν. 4625/2019, (Α' 139), με το οποίο η οικονομική επιτροπή ανέλαβε τη σχετική αρμοδιότητα του δημοτικού συμβουλίου.

II. Ελλείμματα από τη διαχειριστική δράση των αιρετών οργάνων των δήμων

1. Νομοθετικό πλαίσιο

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 152 ν. 4270/2014, οι οποίες έχουν ίδιο περιεχόμενο με τις διατάξεις της παρ.1 του άρθρου 56 του ν.2362/1995, **έλλειμμα δημοσίου υπολόγου** είναι οποιαδήποτε **έλλειψη χρημάτων, αξιών και υλικού** που διαπιστώνεται με τη νόμιμη διαδικασία στη διαχείρισή του, καθώς και **οποιαδήποτε άλλη κατάσταση διαχείρισης που θεωρείται έλλειμμα από το νόμο**. Ως έλλειμμα θεωρείται και κάθε πληρωμή που: α. Δεν ανάγεται στην αρμοδιότητα του υπολόγου, β. Έγινε χωρίς τα προβλεπόμενα από τις ισχύουσες διατάξεις δικαιολογητικά, γ. Αφορά δαπάνες για τις οποίες δεν έχουν τηρηθεί οι νόμιμες διαδικασίες εκ μέρους του υπολόγου, δ. Έχει γίνει αχρεώστητα από υπαιτιότητα του υπολόγου, ε. Είναι άσχετη με το σκοπό της διαχείρισης.

2. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Η έννοια του ελλείμματος πέραν του νομοθετικού ορισμού του, έχει κατά κύριο λόγο διαπλαστεί νομολογιακά. Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ως **έλλειμμα διαχείρισης χρηματικού**, κατά τη **δημοσιολογιστική έννοια**, είναι η **επί έλαττον αδικαιολόγητη διαφορά** μεταξύ της **ποσότητας** των χρημάτων, ενσήμων, υλικών κ.λπ. **που έπρεπε να υπάρχει**, σύμφωνα με τα εξαγόμενα από τους τηρούμενους λογαριασμούς αποτελέσματα και με βάση τα νόμιμα διαχειριστικά στοιχεία, **και εκείνης** (ποσότητας χρημάτων κ.λπ.) **που πράγματι υπάρχει**. Στην περίπτωση αυτή εμπίπτει και κάθε **εξωταμειακή διενέργεια** είσπραξης χρηματικού ποσού, του οποίου παραλείπεται η νόμιμη διαδικασία εισαγωγής ως εσόδου στην οικεία διαχείριση¹¹⁵⁶.

Πέραν δε της έλλειψης χρημάτων, στην έννοια του ελλείμματος εμπίπτει και **κάθε ανοίκειος πληρωμή**¹¹⁵⁷, δηλαδή κάθε πληρωμή που, είτε **δεν ανάγεται στην αρμοδιότητα του υπολόγου**, είτε **δε στηρίζεται σε πλήρη και νόμιμα δικαιολογητικά**, είτε για την πραγματοποίησή της **δεν τηρήθηκαν οι νόμιμες διαδικασίες εκ μέρους του υπολόγου**, είτε έγινε **αχρεωστήτως από υπαιτιότητα του υπολόγου**, είτε είναι **άσχετη προς το σκοπό της διαχείρισης**.

Έλλειμμα συνιστά και κάθε ανοίκειος πληρωμή, που κατά παράβαση της αρχής της δημοσιονομικής νομιμότητας των δημοσίων δαπανών¹¹⁵⁸ διενεργείται **χωρίς να προβλέπεται από γενική ή ειδική διάταξη νόμου**, ή κατά **καταστρατήγησή** της, ή σε περίπτωση μη ύπαρξης τέτοιας πρόβλεψης, **χωρίς να ανάγεται στη λειτουργική δραστηριότητα του ΟΤΑ** ή να συντελεί άμεσα ή έμμεσα στην καλύτερη εκπλήρωση των σκοπών που αυτός επιδιώκει, χωρίς δηλαδή η δαπάνη να είναι λειτουργική.

¹¹⁵⁶ Βλ. Απόφαση 1/2007 Ολομέλεια ΕλΣυν. και Αποφάσεις 1384/2007, 3580/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁵⁷ Ο ίδιος όρος εντοπίζεται στις διατάξεις του άρθρου 35 του νδ. 496/1972. Ενδεικτικά Αποφάσεις 1679/2006, 2342/2009, 1994/2016 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁵⁸ Βλ. Απόφαση 913/1992, 1/2007 Ολομέλεια ΕλΣυν, Απόφαση 2432/2006 IV Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξεις 15, 21, 37 και 57/1999 IV Τμήμα ΕλΣυν.

A. Ελλείμματα κατά τη διαδικασία ανάληψης και εκτέλεσης της δαπάνης

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, διαχειριστικά στοιχεία που δεν προέκυψαν βάσει νομίμων διαδικασιών και που δεν στηρίζονται σε πλήρη και νόμιμα δικαιολογητικά¹¹⁵⁹ **δεν συνιστούν νόμιμη διαχείριση, με συνέπεια να μην λαμβάνονται υπόψη οι ποσότητες χρημάτων που αντιπροσωπεύουν, οι οποίες ως εκ τούτου δημιουργούν έλλειμμα.**

Κατά συνέπεια, η **επί έλαττον αυτή διαφορά της ποσότητας των χρημάτων**, που κατά τα ανωτέρω παρατηρείται στη δημόσια διαχείριση επί ελλείμματος, **άλλοτε μεν αποτελεί πραγματική έλλειψη της ποσότητας αυτής**, οπότε ο επιβαλλόμενος σε βάρος του οικείου υπολόγου καταλογισμός έχει χαρακτήρα αμιγώς αποκαταστατικό της εν λόγω έλλειψης, **άλλοτε δε δεν συνεπάγεται αντίστοιχη πραγματική έλλειψη**, καθόσον, όπως προαναφέρθηκε, οφείλεται σε **τυπικές παραλείψεις κατά τη διενέργεια των δημοσίων δαπανών ή σε παραλείψεις σχετικά με την κανονική τήρηση των οικείων λογαριασμών**. Στις περιπτώσεις αυτές μπορεί μεν **κατά νόμο (τυπικώς) να υφίσταται έλλειμμα**¹¹⁶⁰, πλην όμως στην πραγματικότητα **δεν υφίσταται πραγματική έλλειψη της ποσότητας των χρημάτων στη διαχείριση του δημόσιου φορέα**¹¹⁶¹.

Σύμφωνα με πρόσφατη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹⁶², η έννοια του **τυπικού ελλείμματος**, σε **αντιδιαστολή με την έννοια του πραγματικού – ουσιαστικού ελλείμματος**, που συνίσταται στην έλλειψη του συνόλου ή μέρους της ποσότητας των χρημάτων που έπρεπε να υπάρχει στη χρηματική διαχείριση, σύμφωνα με τα εξαγόμενα από τους τηρούμενους λογαριασμούς στοιχεία, έχει τα ακόλουθα χαρακτηριστικά.

Τυπικό έλλειμμα είναι εκείνο η δημιουργία του οποίου οφείλεται αποκλειστικά σε **τυπικές παραλείψεις** που λαμβάνουν χώρα είτε κατά τη **δημοσιονομική διαδικασία** που προηγείται της **διενέργειας δαπανών** που απορρέουν από έγκυρες έννομες σχέσεις (**έγκριση – δημοσιονομική ανάληψη δαπανών, ύπαρξη και διάθεση των σχετικών πιστώσεων**), είτε κατά τη **διαδικασία που έπεται και αφορά στην εκκαθάριση και ενταλματοποίηση τους και στην έκδοση των οικείων τίτλων πληρωμής**, η ύπαρξη του οποίου **δεν αντικρίζει ισόποση ζημία** της οικείας χρηματικής διαχείρισης.

Οι ως άνω **τυπικές παραλείψεις** κωλύουν μεν την πραγματοποίηση των σχετικών δαπανών και **καθιστούν τις τυχόν πραγματοποιηθείσες δαπάνες μη νόμιμες**, ιδρύοντας αυτοτελή λόγο καταλογισμού των ευθυνομένων υπολόγων, **δεν επηρεάζουν όμως την ύπαρξη και το κύρος της ενοχικής υποχρέωσης του νομικού προσώπου για καταβολή της δαπάνης**, η οποία ολοκληρώνεται με την εκταμίευση και καταβολή των χρημάτων.

¹¹⁵⁹ Βλ. Αποφάσεις 1913/1992, 1037, 1039/1995, 976/2000, 1246/2006, 736/2007, 452, 453, 1456, 1610/2008, 2335/2009 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁶⁰ Βλ. Αποφάσεις 1152, 1153/2007 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁶¹ Βλ. *Ε.Ε. Κουλουμπίνη* «Ο έλεγχος της αναλογικότητας στη δημοσιονομική δίκη - Μια θεμιτή διεύρυνση των ορίων ελέγχου νομιμότητας», ΘΠΔΔ 3-4/2016, σελ. 347. Επίσης, *Ν. Μηλιώνη* «Το Ελεγκτικό Συνέδριο Σύγχρονες Τάσεις και Εξελίξεις», Νομική Βιβλιοθήκη 2012, σελ. 275.

¹¹⁶² Βλ. Αποφάσεις 3944-3947/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Συναφώς, σε περίπτωση διαπίστωσης ελλείμματος, η δημιουργία του οποίου αποδίδεται στη συνδρομή τυπικών, κατά τα ανωτέρω, παραλείψεων, απαιτείται, προκειμένου να μην καταλείπεται αμφιβολία ως προς το χαρακτήρα του ελλείμματος, **να καθίσταται εφικτός ο δικαστικός έλεγχος της επέλευσης ή μη ζημίας στην οικεία χρηματική διαχείριση** από την εκδιδόμενη για τον καταλογισμό πράξη. Επίσης, στην καταλογιστική πράξη πρέπει να διαλαμβάνεται ειδική κρίση, σαφώς και επαρκώς αιτιολογημένη, με αναφορά σε συγκεκριμένα στοιχεία, ως προς την **ουσιαστική νομιμότητα των δαπανών**, η καταβολή των οποίων συνδέεται με τη δημιουργία του ελλείμματος. Σε διαφορετική περίπτωση, η οικεία πράξη πάσχει ως προς την αιτιολογία της και είναι για το λόγο αυτό ακυρωτέα.

Στην έννοια του τυπικού ελλείμματος, που καταλογίζεται σε βάρος του υπολόγου, αποτελεί και οποιαδήποτε πληρωμή στηριζόμενη σε τίτλο πληρωμής (χρηματικό ένταλμα), που δεν **υποβλήθηκε στον προβλεπόμενο από το νόμο προληπτικό έλεγχο νομιμότητας** του Ελεγκτικού Συνεδρίου ή το αρμόδιο όργανο αρνήθηκε τη θεώρησή του¹¹⁶³. Επίσης ως τυπικό έλλειμμα χαρακτηρίζονται περιπτώσεις μη τήρησης των νόμιμων διατυπώσεων για την πραγματοποίηση των δαπανών: α) η μη ύπαρξη πλήρως και νομοτύπως συντεταγμένων δικαιολογητικών, β) η διενέργεια δαπανών, χωρίς να υφίσταται σχετική πίστωση ή καθ' υπέρβαση των υφιστάμενων πιστώσεων, γ) η διενέργεια δαπανών που δεν ανάγονται στην αρμοδιότητα του υπολόγου ή είναι άσχετες προς τον σκοπό διαχείρισης¹¹⁶⁴.

Ειδική κατηγορία ελλείμματος αποτελεί το έλλειμμα που προκύπτει από **κάθε πληρωμή που βασίζεται σε μη νόμιμο τίτλο**¹¹⁶⁵, δεδομένου ότι και σε αυτή την περίπτωση δε λαμβάνονται υπόψη οι ποσότητες χρημάτων, που ο τίτλος αυτός αντιπροσωπεύει, **χωρίς να απαιτείται ως προϋπόθεση της δημιουργίας του και η επέλευση ζημίας. Μη νόμιμος θεωρείται ο τίτλος πληρωμής**, όχι μόνο όταν τα εξωτερικά γνωρίσματα αυτού δεν είναι πλήρη (π.χ. έλλειψη υπογραφής του αρμοδίου οργάνου), αλλά και όταν τα **δικαιολογητικά**, στα οποία στηρίζεται, **αποδειχθούν πλαστά ή βεβαιώνουν αναληθή πραγματικά γεγονότα**. Στις περιπτώσεις αυτές είναι εξαιρετικά δύσκολο να διαπιστωθεί από το Δικαστήριο εάν δεν υπάρχει πραγματική ζημία σε βάρος του δήμου, καθώς η πλαστότητα των εγγράφων ή τα αναληθή γεγονότα που βεβαιώνονται μπορεί να υποκρύπτουν ιδιοποίηση χρημάτων από τον υπόλογο¹¹⁶⁶. Εν γένει, στην κατηγορία των διαχειριστικών ελλειμμάτων, είτε μη τήρησης της νόμιμης διαδικασίας διαχείρισης από την πλευρά του

¹¹⁶³ Βλ. Απόφαση 294/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 4314/2013 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁶⁴ Βλ. Ν. Μηλιώνη «Το Ελεγκτικό Συνέδριο Σύγχρονες Τάσεις και Εξελίξεις», Νομική Βιβλιοθήκη 2012, σελ. 276.. Γ. Μαραγκού, «Ελεγκτικό Συνέδριο», Νομική Βιβλιοθήκη 2016, σελ. 356, με παράθεση νομολογίας, όπως την Απόφαση 4314/2013 Ολομέλειας ΕλΣυν.

¹¹⁶⁵ Βλ. Αποφάσεις 868/1990, 750/1991, 453, 1456, 1573/2008, 1983/2013 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁶⁶ Βλ. Απόφαση 1456/2008 Ολομέλεια ΕλΣυν. όπου «Έλλειψη χρημάτων που συνιστά διαχειριστικό έλλειμμα νοείται η επί έλλατον αδικαιολόγητη διαφορά μεταξύ της ποσότητας χρημάτων, υλικού ή αξιών που έπρεπε να υπάρχει στη δημόσια διαχείριση, καθώς και **κάθε πληρωμή που βασίζεται σε μη νόμιμο τίτλο**, αφού και σε αυτή την περίπτωση με την παράνομη εκταμίευση του χρήματος **δημιουργείται ουσιαστικά έλλειμμα χρημάτων**. Μη νόμιμος θεωρείται ο τίτλος, όχι μόνο όταν ελλείπουν τα εξωτερικά γνωρίσματα του, αλλά και όταν ο τίτλος στηρίζεται σε παραστατικά που βεβαιώνουν γεγονότα διαφορετικά των πραγματικών...». ΘΠΔΔ 3/2009, σελ. 337. Επίσης, βλ. Επισκόπηση νομολογίας Ελεγκτικού Συνεδρίου σε διαφορές από καταλογισμούς δημόσιων υπολόγων (επιμ. Γ. Σταματάτος), ΘΠΔΔ 1/2010, σελ. 83.

υπολόγου, είτε μη ύπαρξης νόμιμου τίτλου δαπάνης ή νόμιμων δικαιολογητικών, εντάσσεται μια ευρεία περιπτώσιολογία ελλειμμάτων, τα οποία συνδέονται και με άλλες κρίσιμες έννοιες, όπως της **παράβασης ουσιώδους τύπου της διαδικασίας**¹¹⁶⁷, **υποκατηγορία της οποίας είναι και η εξωταμειακή διαχείριση.**

Ο **σαφής προσδιορισμός του ελλείμματος στις περιπτώσεις αυτές είναι κρίσιμος** για το υποκείμενο του καταλογισμού, προκειμένου: α) για την **εφαρμογή νομιμοποιητικών διατάξεων**. Όπως θα δούμε σε επόμενη ενότητα οι νομιμοποιητικές διατάξεις δεν εφαρμόζονται σε περιπτώσεις εξωταμειακής διαχείρισης¹¹⁶⁸, καθώς και όταν δεν προκύπτει από τα δικαιολογητικά που συνοδεύουν το χρηματικό ένταλμα ότι ο σκοπός της δαπάνης έχει επιτελεστεί (ανύπαρκτα έργα, υπηρεσίες προμήθειες ή εξόφληση δαπανών που έχουν ήδη εξοφληθεί κατά το παρελθόν), β) για τη **εφαρμογή των διατάξεων της παρ. 1 του 37 του ν.3809/2009**, με σκοπό τη μείωση ή μη του ποσού του καταλογισμού ή της άρση του σε περίπτωση διαπίστωσης συγγνωστής πλάνης στο πρόσωπο του υπολόγου, γ) για τον **έλεγχο** από την πλευρά του Δικαστηρίου της **συμβατότητας του καταλογισμού με την αρχή της αναλογικότητας** και της αναγνώρισης του κυρωτικού χαρακτήρα των τυπικών ελλειμμάτων.

Όπως έχει γίνει δεκτό¹¹⁶⁹ από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η επιβολή του καταλογισμού του σε βάρος του οικείου υπολόγου με ποσό ίσο με το ύψος του ελλείμματος που προκλήθηκε στη διαχείρισή του έχει χαρακτήρα αποκαταστατικό της διαπιστωθείσας διαχειριστικής ανωμαλίας. Ειδικότερα, με τον καταλογισμό επιδιώκεται στην περίπτωση του «ουσιαστικού ελλείμματος» που συνεπάγεται ισόποση ζημία του Δημοσίου ή του νπδδ ή του ΟΤΑ, η αποκατάσταση αυτής, ενώ στην περίπτωση του «τυπικού ελλείμματος» η αποκατάσταση της διατάραξης της διαχείρισης, η οποία επήλθε από τη μη τήρηση της δημοσιονομικής νομιμότητας.

Ενδεικτικά αναφέρουμε τις ακόλουθες περιπτώσεις ελλειμμάτων **ως προς τη νόμιμη διαδικασία ανάληψης και εκτέλεσης της δαπάνης και απουσία ή πλημμέλεια νόμιμων δικαιολογητικών.**

¹¹⁶⁷ Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **αποτελούν ουσιώδεις τύπους** (ιδίως: α) η μη ύπαρξη διαγωνιστικής διαδικασίας ως επιλογή διαδικασίας για την ανάθεση των συμβάσεων, καθώς και η μη ειδική για το λόγο αυτό αιτιολόγηση της εφαρμογής εξαιρετικής διαδικασίας (με διαπραγμάτευση ή απευθείας ανάθεση), με αποτέλεσμα να μη διασφαλίζονται τα οικονομικά συμφέροντα του οικείου δήμου, β) η μη τήρηση των κανόνων δημοσιότητας και η έλλειψη διαφάνειας της όλης διαδικασίας ανάθεσης, γ) η μη προστασία των οικονομικών συμφερόντων του οικείου δήμου, δ) η μη τήρηση των κανόνων του λογιστικού των ΟΤΑ, αναφορικά με τη διεξαγωγή της ταμειακής διαχείρισης του οικείου δήμου (εξωταμειακές διαχειρίσεις), ε) η μη υποβολή των συγκεκριμένων δαπανών στον προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στ) η μη υποβολή δημοσίων συμβάσεων στον προβλεπόμενο από τις οικείες διατάξεις προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Ο όρος θα αναλυθεί εκτενέστερα στην επόμενη ενότητα *«Νομιμοποιητικές διατάξεις δαπανών δήμων – Άρση καταλογισμών».*

¹¹⁶⁸ Βλ. Απόφαση 2319/2012 Ολομέλεια ΕλΣυν, όπου γίνεται δεκτό ότι *«Κατά συνέπεια, της επελθούσας με τις προμνησθείσες διατάξεις νομιμοποίησης εξαιρούνται οι δαπάνες που πραγματοποιήθηκαν είτε χωρίς χρηματικό ένταλμα, είτε (το αυτό) για αιτία άλλη από εκείνη για την οποία εκδόθηκε ο τίτλος πληρωμής.»*

¹¹⁶⁹ Βλ. Απόφαση 2000/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Συνιστά έλλειμμα η καταβολή δαπανών για τη διενέργεια εκδηλώσεων, οι οποίες διενεργήθηκαν, χωρίς την προηγούμενη έκδοση σχετικών αποφάσεων του δημοτικού συμβουλίου για την ανάθεση των προαναφερόμενων ενεργειών στους δικαιούχους των οικείων χρηματικών ενταλμάτων και την έγκριση διάθεσης των σχετικών πιστώσεων για την πληρωμή τους και οι **οποίες ελήφθησαν σε χρόνο μεταγενέστερο της πραγματοποίησης των ενεργειών αυτών**¹¹⁷⁰. Επιπλέον, η έκδοση της πράξης δημοσιονομικής και διοικητικής ανάληψης της δαπάνης, που αφορά σε εκτέλεση προμηθειών και εργασιών και παροχή υπηρεσιών, πρέπει να προηγείται της υπογραφής της οικείας σύμβασης και της εκτέλεσής της, ήτοι της πραγματοποίησης της δαπάνης. Τυχόν μεταγενέστερη έκδοσή της δεν δύναται να «νομιμοποιήσει» τη δαπάνη, καθότι στερείται, κατ' αρχήν, αναδρομικότητας¹¹⁷¹.

Κατά πάγια αρχή του δημοσιολογιστικού δικαίου, τα έξοδα του Δημοσίου, των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου και των ΟΤΑ αναγνωρίζονται και εκκαθαρίζονται με βάση τα νόμιμα δικαιολογητικά, τα **οποία πρέπει να είναι πρωτότυπα**¹¹⁷², με σκοπό να αποτρέπεται η πληρωμή οφειλής που έχει ήδη εξοφληθεί. Σε περίπτωση απώλειας των πρωτότυπων δικαιολογητικών, πριν από την ενταλματοποίηση δαπάνης, είναι δυνατή η αναγνώριση και εκκαθάριση αυτής με βάση φωτοτυπημένα αντίγραφα αυτών, θεωρημένα από το διατάκτη, αφού προηγηθεί ένορκη διοικητική εξέταση από Οικονομικό Επιθεωρητή για τη διερεύνηση των συνθηκών απώλειας των πρωτοτύπων. Επιπλέον, απαιτείται υπεύθυνη δήλωση του εκδότη τους, που θα επιβεβαιώνει το ακριβές του περιεχομένου τους. Στην περίπτωση των χρηματικών ενταλμάτων που αφορούν στις **προμήθειες** των ΟΤΑ, μεταξύ των δικαιολογητικών αυτών περιλαμβάνονται και οι **οικείες αποφάσεις ανάθεσης, η υπογραφέισα σύμβαση και το πρωτόκολλο παραλαβής των προμηθευθέντων ειδών**, συνοδευόμενα από τα προβλεπόμενα στον Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων **τιμολόγια του προμηθευτή**¹¹⁷³.

Συνεπώς, είναι μη νόμιμες οι διενεργηθείσες με χρηματικά εντάλματα δαπάνες, καθόσον δεν στηρίζονται σε πλήρη και νόμιμα δικαιολογητικά, δεδομένου ότι στα εντάλματα αυτά είτε **δεν προσκομίστηκαν καθόλου ή ορισμένα από τα απαιτούμενα παραστατικά**, όπως οι αποφάσεις ανάθεσης των εν λόγω προμηθειών ή εργασιών και τα σχετικά συμφωνητικά, είτε **δεν προσκομίστηκαν τα πρωτότυπα αυτών, είτε δεν υπέγραψαν οι λαβόντες**.

Χαρακτηριστικά στην Απόφαση 1994/2016 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹⁷⁴ αναφέρεται ότι νομίμως το δικάσαν Τμήμα έκρινε ότι είναι μη νόμιμες και συνιστούν έλλειμμα στη χρηματική διαχείριση του δήμου δαπάνες που εξοφλήθηκαν με χρηματικά εντάλματα, τα οποία δεν στηρίζονταν σε πλήρη και νόμιμα δικαιολογητικά, καθώς δεν συνοδεύονταν από τα οικεία πρωτότυπα τιμολόγια, αλλά και λόγω του ότι **τα σχετικά**

¹¹⁷⁰ Βλ. Απόφαση 3065,3348/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁷¹ Βλ. Πράξεις IV Τμ.99/2007, VII Τμ.256/2009 ΕλΣυν.

¹¹⁷² Βλ. Απόφαση 1994/2016 Ολομέλεια ΕλΣυν, Απόφαση 2070/2005 IV Τμήμα ΕλΣυν. Πρακτικά 27^{ης} Γενικής Συνεδρίασης στις 27.7.1978 Ολομέλεια ΕλΣυν. και Πρακτικά της 24ης Γενικής Συνεδρίασης 27.6.1979 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁷³ Βλ. Απόφαση 1838/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁷⁴ Ομοίως, Απόφαση 1161/2015 Ολομέλεια ΕλΣυν.

τιμολόγια που εξοφλήθηκαν με τα επίμαχα χρηματικά εντάλματα είχαν ήδη εξοφληθεί με χρηματικά εντάλματα του δήμου σε προγενέστερο χρόνο.

Επιπλέον, έλλειμμα συνιστά και η καταβολή εξόδων κίνησης σε αιρετά πρόσωπα, χωρίς τα σχετικά χρηματικά εντάλματα να συνοδεύονται από απαιτούμενα δικαιολογητικά, π.χ. αεροπορικά εισιτήρια μετάβασης, καταβολή δαπάνης διανυκτέρευσης, οποιοδήποτε στοιχείο με το οποίο να αποδεικνύεται η επιβάρυνση των μετακινηθέντων με το αντίτιμό τους.

Επιπρόσθετα, όπως αναφέρεται στην Απόφαση 946/2010 VII Τμήματος Ελεγκτικού Συνεδρίου, η έκδοση χρηματικού εντάλματος για την πληρωμή δαπάνης συγκεκριμένων εργασιών (κατασκευή κάγκελων σε δημοτικά σχολεία), βάσει **αναληθών δικαιολογητικών**, συνιστά **ανοίκεια πληρωμή και έλλειμμα** στη διαχείριση του εν λόγω δήμου, εξαιτίας της παράνομης εκταμίευσης του σχετικού ποσού με **μη νόμιμο τίτλο πληρωμής**. Τούτο διότι ο τίτλος πληρωμής βεβαίωνε **γεγονότα διάφορα των πραγματικών**, με αποτέλεσμα να μην αποδεικνύεται ότι οι εγκρινόμενες εργασίες εκτελέστηκαν. Προέκυπτε, μάλιστα, ότι το **σχετικό ποσό διατέθηκε για την πληρωμή άλλων εργασιών** διάφορων εκείνων για την ικανοποίηση των οποίων είχαν αρχικώς εγκριθεί. Επιπλέον, κρίθηκε ότι η διενέργεια δαπάνης προμήθειας νερού, που ερείδεται σε μη νόμιμη σύμβαση, η οποία αποδείχτηκε αόριστη (δεν προσδιόριζε την ποσότητα του προς προμήθεια νερού και την τιμή μονάδος), **συνιστά παράβαση ουσιώδους διαδικαστικού τύπου**, καθώς **οδηγεί σε δημιουργία ελλείμματος** και σε βλάβη των οικονομικών συμφερόντων του οικείου δήμου.

Η Απόφαση 2319/2012 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου αφορά περίπτωση πληρωμής χρηματικών ενταλμάτων που φέρεται να αφορούσαν εργασίες καθαρισμού οδών και αποκομιδής μπαζών σε διάφορες συνοικίες δήμου, τα οποία πέραν των τυπικών ελλείψεων (στα εντάλματα δεν είχαν επισυναφθεί αποφάσεις των αρμοδίων δημοτικών οργάνων για την ανάθεση των εργασιών, ούτε συμφωνητικά υπογεγραμμένα από αμφότερα τα συμβαλλόμενα μέρη), είχαν όλα εκδοθεί επί τη βάσει εικονικών τιμολογίων. Συγκεκριμένα το προϊόν των ενταλμάτων διατέθηκε για την πληρωμή αποδοχών εκτάκτων εργατών και υπαλλήλων που φέρεται να είχαν εργαστεί στο δήμο, χωρίς να έχουν εκδοθούν αποφάσεις πρόσληψης ή χωρίς να έχουν συναφθεί έγγραφες συμβάσεις.

Έλλειμμα ποσού 88.481,29 ευρώ διαπιστώθηκε σε επιχορηγήσεις της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης, οι οποίες δίνονταν, μέσω του δήμου, σε κοινωνικούς και πολιτιστικούς φορείς της πόλης, με την πλασματική δικαιολογία εκτέλεσης έργων εκ μέρους του δήμου υπό πλασματικούς κωδικούς, όπως «Δημοτική Οδοποιία», «Αγροτική Οδοποιία», «Αποκατάσταση ζημιών Οδοποιίας» βάσει **εικονικών δικαιολογητικών** εκ μέρους δήθεν εργολάβων¹¹⁷⁵. Ομοίως, η πληρωμή με χρηματικά εντάλματα δαπανών δήμου που στηρίζεται σε μη νόμιμα δικαιολογητικά, όπως εικονικές καταστάσεις ημερομισθίων για την εκτέλεση έργων από ανύπαρκτα πρόσωπα, πλαστογραφημένες βεβαιώσεις καλής

¹¹⁷⁵ Βλ. Απόφαση 1721/2009 Ολομέλεια ΕλΣυν.

εκτέλεσης έργων και αποφάσεων της δημορχιακής επιτροπής, συνιστά έλλειμμα στη διαχείρισή του¹¹⁷⁶.

B. Ελλείμματα από εξωταμειακή διαχείριση

Η κατηγορία ελλειμμάτων που προκύπτουν από εξωταμειακή διαχείριση, αφενός συνδέεται άμεσα με τη ιδιότητα του de facto υπολόγου, όπως αναλύθηκε κατά τα ανωτέρω, αφετέρου συνδέεται, κατά κύριο λόγο, με τη μη τήρηση της νόμιμης διαδικασίας εισαγωγής εσόδων του δήμου στη χρηματική του διαχείριση και τη μη τήρηση της νόμιμης διαδικασίας πληρωμής δαπανών, μέσω της διαδικασίας έκδοσης χρηματικών ενταλμάτων πληρωμής.

Χαρακτηριστικά παραδείγματα αυτής της κατηγορίας είναι η δημιουργία ελλειμμάτων που προκλήθηκαν από ενέργειες δημάρχων, οι οποίοι εισέπραξαν ποσά από μισθώματα ή τέλη¹¹⁷⁷, ή ληξιπρόθεσμες οφειλές προς το δήμο¹¹⁷⁸, ή εισοδήματα ιδρύματος στο δήμο¹¹⁷⁹ **χωρίς, ωστόσο, να καταθέσουν τα ποσά αυτά στην ταμειακή υπηρεσία του δήμου και χωρίς να εκδοθούν τα προβλεπόμενα γραμμάτια είσπραξης.** Το γεγονός δε ότι τα εισπραχθέντα ποσά διατέθηκαν για την κάλυψη διαφόρων εξόδων των δήμων χωρίς, όμως, να ακολουθηθεί η νόμιμη διαδικασία έκδοσης χρηματικών ενταλμάτων πληρωμής, μέσω της αρμόδιας υπηρεσίας του δήμου, συνιστά έλλειμμα σε δημόσια διαχείριση, χωρίς να ενδιαφέρει αν τα έσοδα διατέθηκαν για την κάλυψη δαπανών του δήμου ή εάν έγινε ή όχι ιδιοποίηση αυτών από τον υπόλογο¹¹⁸⁰.

Σε άλλη περίπτωση¹¹⁸¹ εξωταμειακής διαχείρισης, έλλειμμα διαπιστώθηκε εις βάρος δημάρχου, ο οποίος λάμβανε, μετά από εντολή του, ποσά που προοριζόταν για την εξόφληση οφειλόμενων ασφαλιστικών εισφορών των εργαζομένων του δήμου προς το ΙΚΑ, χωρίς αυτά τελικά να καταβληθούν στο Ίδρυμα, καθώς και τη μισθοδοσία δημοτικού

¹¹⁷⁶ Βλ. Απόφαση 1896/2010 Ολομέλεια ΕλΣυν

¹¹⁷⁷ Ομοίως, περίπτωση παράλειψης εισαγωγής από δήμαρχο στη δημοτική διαχείριση εισπράξεων από δημοτικά τέλη ύδρευσης, ποσού 93.857,81 ευρώ, συνιστά αυτοτελώς, έλλειμμα Απόφαση 575/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁷⁸ Βλ. Απόφαση 663/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αφορούσε περίπτωση παράλειψης εισαγωγής στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, που διεξήγε κατά νόμο την ταμειακή υπηρεσία του δήμου ..., ποσού 10.000.000,00 ευρώ που καταβλήθηκε από τον ΟΔΔΥ, έναντι βεβαιωμένων και ληξιπρόθεσμων χρεών του προς το δήμο. Η κατάθεση του ποσού σε τραπεζικό ίδρυμα, καθώς και η συνακόλουθη εξωταμειακή διαχείριση των χρημάτων αυτών από δήμαρχο με την πληρωμή δαπανών, χωρίς την έκδοση αντίστοιχου χρηματικού εντάλματος κατά παράκαμψη των αναγκαστικού δικαίου κανόνων του λογιστικού, κρίθηκε ως έλλειμμα.

¹¹⁷⁹ Βλ. Απόφαση 1756/2015 Ολομέλεια ΕλΣυν όπου αναφέρεται ότι «Κατά τη διενέργεια ελέγχου στο ανωτέρω Ίδρυμα από Οικονομικό Επιθεωρητή διαπιστώθηκε ότι ενώ το Ίδρυμα επιχορήγησε, μέσω τράπεζας εκδίδοντας σχετικές επιταγές με χρέωση του λογαριασμού του, στο πλαίσιο της προμηθευτικής υποχρέωσής του, το δήμο XXX ... δεν ευρέθησαν αντίστοιχα γραμμάτια είσπραξης για την εισαγωγή των ποσών αυτών στη διαχείριση του Δήμου..... , το μεν ποσό των 951.350 δραχμών εισπράχθηκε, στις 18.9.1996, από τον αναιρεσιόντα, πρώην δήμαρχο του δήμου, και κατατέθηκε σε λογαριασμό του Πρατηρίου Εμπορίας Υγρών Καυσίμων του δήμου, το δε ποσό των 2.424.450 δραχμών αναλήφθηκε, επίσης από τον ανωτέρω στις 2.9.1998, από το κατάστημα της XXX Τράπεζας XXX.»

¹¹⁸⁰ Βλ. Απόφαση 179/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁸¹ Βλ. Απόφαση 1718/2010 Ολομέλεια ΕλΣυν.

υπαλλήλου για χρονικό διάστημα κατά το οποίο αυτός δεν εργάστηκε. Η εκ των υστέρων μάλιστα σύναψη δανείου εκ μέρους του δήμου, για την πληρωμή των υποχρεώσεών του, που προέκυψαν λόγω ακριβώς της δημιουργίας του ελλείμματος, δεν αναιρεί το γεγονός της ύπαρξης του ελλείμματος, ούτε το μετατρέπει σε ζημία, αλλά αντίθετα το επιβεβαιώνει.

Μη έκδοση χρηματικών ενταλμάτων και συνεπώς εξωταμειακή διαχείριση, εντοπίστηκε¹¹⁸² και στην καταβολή αμοιβών σε εργολήπτες για την αποκατάσταση ζημιών σχολείων από σεισμό, καθώς και την πραγματοποίηση συναυλιών, χωρίς την έκδοση χρηματικών ενταλμάτων.

Γ. Ελλείμματα από δαπάνες που δεν προβλέπονται στο νόμο

Η δημιουργία ελλείμματος που οφείλεται στην πληρωμή δαπανών, κατά παράβαση διάταξης νόμου ή λόγω του ότι δεν έχουν τα χαρακτηριστικά της λειτουργικής δαπάνης, συνδέεται άρρηκτα με τον έλεγχο της **εσωτερικής ουσιαστικής νομιμότητας της δαπάνης**. Στην κατηγορία αυτή η διαπίστωση του ελλείμματος, από την πλευρά των αρμόδιων ελεγκτικών οργάνων, συνυφαίνεται όχι μόνο με την υπαγωγή πραγματικών περιστατικών, τόσο στις προϋποθέσεις που θέτει η νομική διάταξη, όσο και στο περιεχόμενο της έννοιας της λειτουργικής δαπάνης, αλλά και με την ερμηνεία από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα των εφαρμοστέων νομικών διατάξεων. Στην κατηγορία αυτή, εντάσσονται ελλείμματα τα οποία, όπως θα δούμε και σε επόμενη ενότητα, αποτελούν βασικό πεδίο «αντιπαράθεσης» για το εάν εμπίπτουν ή μη σε νομιμοποιητικές διατάξεις δαπανών.

Ενδεικτικά αναφέρονται οι ακόλουθες περιπτώσεις **ελλειμμάτων** που εντάσσονται στην κατηγορία αυτή:

i) η **παροχή** σε διοικητικούς υπαλλήλους δήμου **ειδών ατομικής προστασίας**, η οποία καταβλήθηκε **σε χρήμα**, κατά παράβαση των σχετικών διατάξεων¹¹⁸³,

ii) η καταβολή, μη προβλεπόμενης στο νόμο, **προσαύξησης στην καταβολή εξόδων παράστασης** σε αντιδημάρχους και προέδρους δημοτικών συμβουλίων¹¹⁸⁴,

iii) η αγορά συσκευών και η πληρωμή **τελών κινητής τηλεφωνίας**, καθώς, κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα ελέγχου, δεν προβλεπόταν από τις οικείες διατάξεις, ούτε από τα στοιχεία του φακέλου προέκυπταν ειδικές περιστάσεις, οι οποίες επέβαλαν τη χρήση

¹¹⁸² Βλ. Απόφαση 2293/2011 Ολομέλεια ΕλΣυν

¹¹⁸³ Βλ. Απόφαση 1721/2009, Ολομέλεια ΕλΣυν. 3272/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁸⁴ Βλ. Απόφαση 1584, 3067/2011, 2265/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρει «*Με τα δεδομένα αυτά και εφόσον, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη που προηγήθηκε, καμία προσαύξηση δεν προβλέπεται στα έξοδα παράστασης των ως άνω αιρετών οργάνων, παρά μόνο, ειδικά στα έξοδα παραστάσεως του δημάρχου, το ως άνω ποσό των 5.479,00 ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί στο επιπλέον του δικαιούμενου ποσού που αχρεωστήτως καταβλήθηκε με τα επίμαχα χρηματικά εντάλματα στα ανωτέρω πρόσωπα, συνιστά, ως εκ του λόγου αυτού έλλειμμα στη διαχείριση του δήμου ..., οικονομικού έτους 1997, όπως ορθά έκρινε το Κλιμάκιο με την προσβαλλόμενη πράξη του, όσα δε αντίθετα προβάλλουν οι εκκαλούντες είναι αβάσιμα και απορριπτέα*»

κινητού τηλεφώνου, ώστε να θεωρηθεί ότι συνδέεται με τη λειτουργική δραστηριότητα του δήμου¹¹⁸⁵,

iv) η πρόσληψη στο δήμο προσωπικού, με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου, **χωρίς να προκύπτει** ότι γίνεται για την **αντιμετώπιση πρόσκαιρων, περιοδικών ή άλλων εποχικών αναγκών**¹¹⁸⁶, που δεν μπορούσαν να καλυφθούν από το τακτικό προσωπικό αυτού,

v) οι απευθείας αναθέσεις εργασιών, **χωρίς** από τα συνημμένα στα χρηματικά εντάλματα δικαιολογητικά **να προκύπτουν έκτακτα και επείγοντα περιστατικά**, δυνάμενα να δικαιολογήσουν την απευθείας ανάθεση των ανωτέρω εργασιών από το δήμαρχο¹¹⁸⁷, ή λόγω κατάτμησης ομοειδών δαπανών,

vi) οι απευθείας αναθέσεις και οι παράνομες επιχορηγήσεις δημοτικών επιχειρήσεων, μέσω σύναψης προγραμματικής σύμβασης, με πλημμέλεια αυτών ότι συνήφθησαν μεταξύ δήμου και μοναδικού αντισυμβαλλόμενου δημοτική του επιχείρηση, με πραγματικό σκοπό την επιχορήγηση της τελευταίας¹¹⁸⁸,

vii) η παράνομη, κατά καταστράτηγηση των οικείων διατάξεων, αύξηση κεφαλαίου δημοτικής επιχείρησης, η οποία πραγματοποιήθηκε αποκλειστικά για την ταμειακή διευκόλυνσή της ως κατ' ουσία παράνομη επιχορήγηση¹¹⁸⁹,

viii) η καταβολή χρηματικών βραβείων σε πρωτεύσαντες μαθητές Λυκείου του δήμου¹¹⁹⁰, καθόσον η εν λόγω δαπάνη δεν προβλεπόταν από διάταξη νόμου και η ένταξή της στην έννοια της λειτουργικής δαπάνης δεν γινόταν δεκτή από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα,

¹¹⁸⁵ βλ. Βλ. Αποφάσεις 1/2007, 1614/2011 Ολομέλεια ΕλΣυν., Αποφάσεις 3067/2011, 169, 188/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν. Απόφαση 1278/2016 VII Τμήμα ΕλΣυν. «Η δαπάνη χρήσης κινητής τηλεφωνίας που καταλογίσθηκε με την προσβαλλομένη πράξη στον εκκαλούντα, κατά τον κρίσιμο χρόνο πραγματοποίησής της (οικονομικό έτος 1997), δεν προβλεπόταν από γενική ή ειδική διάταξη νόμου, διότι το τότε ισχύον νομοθετικό πλαίσιο προέβλεπε μόνον την εγκατάσταση σταθερών τηλεφωνικών συνδέσεων στις δημόσιες υπηρεσίες και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου (στα οποία περιλαμβάνονται οι δήμοι) μέσω του δικτύου σταθερής τηλεφωνίας του ΟΤΕ. Περαιτέρω, η δαπάνη αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί λειτουργική, διότι από τα επισυναπτόμενα στο χρηματικό ένταλμα δικαιολογητικά δεν προκύπτει ότι η χρήση της κινητής τηλεφωνίας εξυπηρετούσε αδήριτες υπηρεσιακές ανάγκες του δήμου ... και ότι τα όργανα του δήμου, στα οποία παρασχέθηκε η δυνατότητα χρήσης κινητών τηλεφώνων (δήμαρχος και αντιδήμαρχοι), δεν μπορούσαν να εκπληρώσουν επαρκώς τα καθήκοντά τους μέσω της υπάρχουσας εγκατάστασης σταθερής τηλεφωνίας (αποφάσεις VII Τμήματος 2181/2011, 1788/2011, 30002/2009, 2240/2008).»

¹¹⁸⁶ βλ. Απόφαση 1714/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁸⁷ βλ. Απόφαση 3065/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. Ομοίως Απόφαση 2923/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁸⁸ βλ. Αποφάσεις 1619/2010, 163, 3067/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁸⁹ βλ. Απόφαση 1789, 1790/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. «Επομένως, η αύξηση του κεφαλαίου συνιστά επιχορήγηση, η οποία, σύμφωνα με το ισχύον κατά το χρόνο που αποφασίστηκε νομοθετικό πλαίσιο, διενεργήθηκε κατά καταστράτηγηση των οικείων διατάξεων και επομένως η ως άνω δαπάνη συνιστά έλλειμμα στη διαχείριση του δήμου κατά το οικονομικό έτος 2003, για τη δημιουργία του οποίου ευθύνεται μεταξύ άλλων και ο εκκαλών, ο οποίος ενέκρινε υπερψηφίζοντας κατά την έκτακτη συνεδρίαση του δημοτικού συμβουλίου ... στις 8.4.2003 την αντίστοιχη δαπάνη.»

¹¹⁹⁰ βλ. Απόφαση 1718/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

καθώς έκριναν ότι η απονομή βραβείων σε αριστούχους μαθητές συνδέεται με μία προσωπική επιτυχία των μαθητών, η οποία δεν έχει αντίκτυπο στην πολιτιστική και πνευματική ανάπτυξη του οικείου ΟΤΑ,

ix) η καταβολή ποσού για εφοδιασμό οχημάτων ιδιωτικής χρήσης με καύσιμα, καθόσον η δαπάνη αυτή δεν προβλέπεται από διάταξη νόμου, δεν ανάγεται στη λειτουργική δραστηριότητα του δήμου, ούτε προέκυψε ότι συνέβαλε στην αποτελεσματικότερη εκπλήρωση των επιδιωκόμενων από αυτόν σκοπών¹¹⁹¹,

x) η παροχή οικονομικής ενίσχυσης-επιχορήγησης σε πολιτιστικό σύλλογο ή πολιτιστική ένωση με απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου, τα μέλη του οποίου γνωρίζουν ότι ο πολιτιστικός σύλλογος δεν αναπτύσσει καμία δραστηριότητα, αλλά χρησιμοποιείται ως μέσον για την εκταμίευση χρημάτων από τον προϋπολογισμό του δήμου¹¹⁹²,

xi) η καταβολή¹¹⁹³ οικονομικής ενίσχυσης σε σύλλογο, του οποίου το μέν ο πολιτιστικός ή αθλητικός χαρακτήρας δεν προκύπτει από τους οριζόμενους στο οικείο καταστατικό σκοπούς και τις δραστηριότητες που προβλέπεται ότι μπορεί να αναπτύσσει, το δε η έδρα του, κατά το καταστατικό του, βρίσκεται εκτός της εδαφικής περιφέρειας του οικείου δήμου.

Δ. Άλλες περιπτώσεις ελλειμμάτων

Έλλειμμα υφίσταται και όταν διενεργούνται δαπάνες, χωρίς να υφίσταται σχετική πίστωση ή καθ' υπέρβαση των υφιστάμενων πιστώσεων. Σύμφωνα με γενική αρχή του δημοσιολογιστικού δικαίου, νόμιμη είναι η δαπάνη που διενεργεί ένας ΟΤΑ, εφόσον: α) προβλέπεται από διάταξη νόμου ή εξυπηρετεί λειτουργικές ανάγκες αυτού ή συντελεί στην εκπλήρωση των σκοπών του και β) υπάρχει γι' αυτή διαθέσιμη και επαρκής πίστωση.

Η πίστωση σε συνάρτηση προς τη συγκεκριμένη δαπάνη ερευνάται διττώς, ήτοι: α) αν η αιτιολογία της εγγεγραμμένης πίστωσης ταυτίζεται με την αιτιολογία της εντελλόμενης δαπάνης (αρχή της ειδικότητας και αποκλειστικότητας των πιστώσεων) και β) αν υφίσταται επαρκής πίστωση, δηλ. ότι δεν έχει εξαντληθεί η σχετική πίστωση (ποσοτικό στοιχείο). Ως εκ τούτου, κάθε **δαπάνη που πραγματοποιείται καθ' υπέρβαση των εγγεγραμμένων στον προϋπολογισμό πιστώσεων δημιουργεί έλλειμμα της διαχείρισης του οικείου υπολόγου, σε βάρος του οποίου πρέπει να καταλογιστεί.**

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹⁹⁴, έχει γίνει δεκτό ότι σε περίπτωση που από τον απολογισμό συγκεκριμένου οικονομικού έτους προκύπτει ότι το σύνολο των

¹¹⁹¹ Βλ. Απόφαση 1614/2011 Ολομέλεια ΕλΣυν

¹¹⁹² Βλ. Απόφαση 111/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. Απόφαση 1751/2010 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁹³ Βλ. Απόφαση 2181/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹¹⁹⁴ Βλ. Πρακτικά 5^{ης} Γενικής Συνεδρίασης Θέμα Β' 21.3.2007 Ολομέλεια ΕλΣυν., Πρακτικά 28ης Γενικής Συνεδρίασης 16.11.2005, Θέμα ΣΤ', Ολομέλεια ΕλΣυν, και *Κωνσταντίνου Ρίζου*, «Δημοσιολογιστικός έλεγχος των ΟΤΑ από το Ελεγκτικό Συνέδριο», Εθνικό Τυπογραφείο, Αθήνα 2000, σελ.7 υποσημ.β. Βλ. επίσης ΘΠΔΔ 3/2009, σελ. 343 και Πράξη 84/2014 Β' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

εξόδων ενός ΟΤΑ υπερβαίνει το σύνολο των χρηματικών διαθεσίμων αυτού, το μεταφερόμενο στο επόμενο χρηματικό έτος υπόλοιπο εμφανίζεται κατ' ανάγκη αρνητικό και αποτελεί **έλλειμμα στη διαχείριση των οικείων υπολόγων**, το οποίο καταλογίζεται σε βάρος τους. Όμως, κατ' εξαίρεση, το **αρνητικό υπόλοιπο** δεν καταλογίζεται σε βάρος των υπευθύνων για τη δημιουργία του, όταν: α) το αρνητικό υπόλοιπο καλύφθηκε το επόμενο οικονομικό έτος με **ισόποση κρατική επιχορήγηση**. Στην περίπτωση αυτή το «άνοιγμα» στους οικείους λογαριασμούς αποκαθίσταται με τη λογιστική τακτοποίηση των τελευταίων και την αναμόρφωση των οικείων ισολογισμών. β) όταν **συγκεκριμένη διάταξη νόμου παρέχει τη δυνατότητα για ρύθμιση του χρέους** (αρνητικού υπολοίπου) με **δημόσιο δανεισμό**.

Στην κατηγορία αυτή ελλείμματος εντάσσεται και η περίπτωση «αύξησης μετοχικού κεφαλαίου δημοτικής επιχείρησης»¹¹⁹⁵, η οποία δαπανήθηκε, **κατά παράβαση της ειδικότητας των πιστώσεων**, για σκοπό διαφορετικό από εκείνο για τον οποίο είχε δοθεί με σχετική απόφαση δημοτικού συμβουλίου του δήμου. Ενώ δηλαδή η απόφαση του δημοτικού συμβουλίου προέβλεπε την αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου της δημοτικής επιχείρησης, με σκοπό να διατεθεί για την ίδρυση δύο βρεφονηπιακών σταθμών, το ποσό διατέθηκε, τελικά, για την εξυπηρέτηση λειτουργικών αναγκών της δημοτικής επιχείρησης και συγκεκριμένα για την πληρωμή μισθοδοσίας και λοιπών δαπανών αυτής. Συνεπώς, διαπιστώθηκε έλλειμμα υπέρ του δήμου και καταλογίστηκε το σχετικό ποσό σε βάρος του Προέδρου της δημοτικής επιχείρησης, ο οποίος διαχειρίστηκε και διέθεσε δημοτικό χρήμα που είχε δοθεί στην ως άνω δημοτική επιχείρηση για εκπλήρωση συγκεκριμένου αυτοδιοικητικού σκοπού.

Ανάλογη περίπτωση ελλείμματος εντοπίζεται κατά την ανάλυση εξειδικευμένης πίστωσης προς τις σχολικές επιτροπές του δήμου, η οποία προορίζεται για την κάλυψη συγκεκριμένων λειτουργικών δαπανών των σχολείων. Σύμφωνα με σχετική Απόφαση του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹⁹⁶, στα έσοδα των ΚΑΠ των δήμων περιλήφθηκε υποχρέωση, σε ποσοστό 12% των οικείων πιστώσεων, να διατεθεί στις σχολικές επιτροπές κάθε δήμου για την κάλυψη των λειτουργικών δαπανών των σχολείων της εδαφικής του περιφέρειας, και **εντός ορισμένης προθεσμίας**. Σε περίπτωση μη τήρησης αυτής της υποχρέωσης, η προς τούτο μεταβιβασθείσα στο δήμο πίστωση υπόκειται σε ανάκληση από τον Υπουργό Εσωτερικών και μεταφέρεται στον προϋπολογισμό της κατά τόπον αρμόδιας περιφέρειας, προκειμένου από αυτήν πλέον, καθ' υποκατάσταση του δήμου, να διατεθεί για τον ίδιο σκοπό. Εφόσον τέτοια ανακλητική απόφαση δεν είχε εκδοθεί, η προοριζόμενη για τις Σχολικές Επιτροπές πίστωση παρέμεινε στο δήμο, ως έσοδο αυτού, με συνέπεια από την ανάλυση της συγκεκριμένης πίστωσης για τη διενέργεια άλλων δαπανών του δήμου να προκαλείται έλλειμμα στη διαχείριση του τελευταίου, σε αποκατάσταση του οποίου ευθύνονται τα δημοτικά όργανα που συνέπραξαν στην κατά τα ανωτέρω μη νόμιμη διάθεσή της.

¹¹⁹⁵ Βλ. Απόφαση 2219/2014 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹¹⁹⁶ Βλ. Απόφαση 2633/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Αντίθετα, **δεν συνιστά έλλειμμα διαχείρισης η εκταμίευση ποσών επιδικασθέντων με τελεσίδικες δικαστικές αποφάσεις σε βάρος του δήμου.**

Στην Απόφαση 1/2007 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι η καταβολή αποδοχών σε υπαλλήλους **για το μετά τη λήξη της σύμβασής τους χρονικό διάστημα** είναι μη νόμιμη και δημιουργεί αντίστοιχο έλλειμμα στη διαχείριση του δήμου, για το οποίο ευθύνονται οι διατελέσαντες κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα δήμαρχοι. Το γεγονός, όμως, ότι είχε εκδοθεί **τελεσίδικη απόφαση του Ειρηνοδικείου Αθηνών**, με την οποία κρίθηκε ότι οι συμβάσεις των εν λόγω υπαλλήλων, που αρχικά έληγαν στις 31-5-1997, μετατράπηκαν έκτοτε σε αορίστου χρόνου, **καθιστά τις δαπάνες αναδρομικά νόμιμες.**

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹¹⁹⁷ στο κανονιστικό περιεχόμενο του καθιερούμενου από τα άρθρα 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 παρ. 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) θεμελιώδους δικαιώματος της δικαστικής προστασίας, περιλαμβάνεται, εκτός από την οριστική και προσωρινή δικαστική προστασία και η **αναγκαστική εκτέλεση**, ως ισότιμη μορφή δικαστικής προστασίας και ως αναγκαία αυτοτελής δικονομική προέκταση του ουσιαστικού δικαιώματος και όχι αποκλειστικά ως προέκταση κάποιας διαγνωστικής διαδικασίας.

Κατά τον έλεγχο της νομιμότητας των δαπανών, το Ελεγκτικό Συνέδριο **εξετάζει για την πραγματοποίηση της δαπάνης**, όταν απαιτείται, **και την ύπαρξη δικαιώματος του δανειστή** των ΟΤΑ. Εφόσον δε για το ανωτέρω δικαίωμα υπάρχει δεδικασμένο από δικαστική απόφαση, το Ελεγκτικό Συνέδριο δεσμεύεται από αυτό. Περαιτέρω, όταν το δικαίωμα του φερόμενου ως δικαιούχου δαπάνης σε βάρος του ΟΤΑ στηρίζεται σε εκτελεστό τίτλο από τους αναφερόμενους στο άρθρο 904 Κ.Πολ.Δ. (στους οποίους συγκαταλέγονται, μεταξύ άλλων, τα Πρακτικά ελληνικών δικαστηρίων που περιέχουν συμβιβασμό), με βάση τον οποίο, μπορεί να επισπευθεί αναγκαστική εκτέλεση, το Ελεγκτικό Συνέδριο, υποχρεούται, αφού διαπιστώσει το τύποις υποστατό του επικαλούμενου εκτελεστού τίτλου, να προβεί σε θεώρηση του χρηματικού εντάλματος.

Συνεπώς, το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά τον ενεργούμενο προληπτικό έλεγχο των δαπανών υποχρεούται σε θεώρηση χρηματικού εντάλματος πληρωμής που εκδίδεται από τη Διοίκηση σε συμμόρφωση: α) τελεσίδικης δικαστικής απόφασης, β) εκτελεστού τίτλου από τους αναφερόμενους στο άρθρο 904 παρ. 2 περ. γ' - ζ' του Κ.Πολ.Δ. και γ) διαταγής πληρωμής, για την οποία συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 633 παρ. 1 και 2 του Κ.Πολ.Δ..

Ενόψει των ανωτέρω, υπήρξε περίπτωση, όπου εκδόθηκαν αποφάσεις πολιτικών δικαστηρίων προς ικανοποίηση χρηματικών απαιτήσεων ιδιωτών για έργα, υπηρεσίες και προμήθειες που πραγματοποιήθηκαν για λογαριασμό του δήμου, για την εκτέλεση των οποίων **δεν είχαν τηρηθεί οι νόμιμες διαδικασίες ανάληψης και πραγματοποίησης των σχετικών δαπανών.** Αποτέλεσμα αυτού ήταν η διαπίστωση από τους Οικονομικούς

¹¹⁹⁷ Βλ. Πρακτικά 3^{ης} Γενικής Συνεδρίασης, 26.1.2011, Θέμα Α' Ολομέλειας ΕλΣυν., καθώς και Απόφαση 2000/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν., επίσης ΘΠΔΔ 8-9/2014, σελ. 804.

Επιθεωρητές ελλείμματος συνολικού ποσού **468.964,57 ευρώ, που καταλογίστηκε σε βάρος του δημάρχου**¹¹⁹⁸.

Το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην σχετική Απόφασή του **έκανε διάκριση** μεταξύ ελλείμματος, που σχετίζεται με την **έλλειψη χρημάτων**, ήτοι ελλείμματος για την αποκατάσταση του οποίου εκδόθηκε η κρινόμενη καταλογιστική πράξη, και **ελλείμματος, κατ' απόκλιση της δημοσιονομικής νομιμότητας**, βάσει της ειδικής σχέσης που συνδέει το δήμαρχο με την συγκεκριμένη διαχείριση ΟΤΑ και των αυξημένων υποχρεώσεων του έναντι αυτής. Από την εν λόγω Απόφαση δύναται δε να συναχθεί ότι την περίπτωση που η εκταμίευση δημοτικού χρήματος βασίζεται σε εκτελεστούς τίτλους, δεν υφίσταται έλλειμμα, καθώς αποτελούν νόμιμο διαχειριστικό στοιχείο εκταμίευσης, το οποίο ουσιαστικά υπερέρχει των τελεσμένων δημοσιονομικών παραβάσεων δημιουργίας της δαπάνης.

Τέλος, κρίθηκε¹¹⁹⁹ ότι καταλογισμός μελών δημοτικού συμβουλίου, με την ιδιότητα διαχειριστών **κεφαλαίου αυτοτελούς διαχείρισης που έχει διατεθεί** υπέρ του δήμου, λόγω πρόκλησης σε αυτό ζημιά από τη μη είσπραξη μισθωμάτων, πλέον τόκων υπερημερίας, δεν αφορά σε έλλειμμα της οικονομικής διαχείρισης του οικείου δήμου. Αντίθετα, αφορά την ειδική διαχειριστική ευθύνη που έχουν οι διαχειριστές του κεφαλαίου, **η οποία διακρίνεται από τη λοιπή περιουσία του δήμου.**

3. Νομοθετική και νομολογιακή εφαρμογή της Αρχής της αναλογικότητας

Ο καταλογισμός συνιστά μια εκτελεστή διοικητική πράξη, με την οποία διαπιστώνονται οι απαιτήσεις του Δημοσίου ή του νπδδ κατά ορισμένου φυσικού ή νομικού προσώπου και προσδιορίζεται το ύψος αυτών. Η διοικητική αυτή πράξη συνιστά στην ουσία τον νόμιμο τίτλο για την είσπραξη των απαιτήσεων αυτών.

Κατά **δέσμια αρμοδιότητα**, το **καταλογίζον όργανο επιβάλλει**, προκειμένου για την εξασφάλιση των απαιτήσεων του Δημοσίου ή των νπδδ, **κατ' εφαρμογή μιας ανελαστικής νομοθετικής ρύθμισης**, τον καταλογισμό του **συνόλου του ελλείμματος**, ενώ δεν μπορεί να προβεί σε μείωση του καταλογισθέντος ποσού, που αντιστοιχεί στο έλλειμμα.

¹¹⁹⁸ Στην Απόφαση 2000/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν. κρίθηκε ότι η καταλογιστική πράξη, η οποία στηρίχθηκε στη βάση της έλλειψης χρημάτων, είναι μη νόμιμη, καθώς από τα στοιχεία του φακέλου δεν προέκυψε εκταμίευση ποσών σε βάρος του δήμου, βάσει των επιδικασθέντων με τις τελεσίδικες δικαστικές αποφάσεις. Έκρινε επίσης, ότι ανεξαρτήτως αν με την έκδοση των καταψηφιστικών αποφάσεων δεν στοιχειοθετείται έλλειμμα, αφού δεν έχει εκταμιευθεί δημοτικό χρήμα, στην περίπτωση κατά την οποία λάβουν χώρα οι σχετικές εκταμιεύσεις, αυτές θα βασίζονται σε εκτελεστούς τίτλους του άρθρου 904 Κ.Πολ.Δ., ήτοι το μεν σε τελεσίδικες δικαστικές αποφάσεις, το δε σε Πρακτικά Δικαστηρίου που περιέχουν συμβιβασμό. Επομένως, αφού υφίσταται υποχρέωση του Ελεγκτικού Συνεδρίου για την θεώρηση του χρηματικού εντάλματος, το οποίο πρόκειται να εκδοθεί επί τη βάση των προαναφερόμενων εκτελεστών τίτλων, οι οποίοι αποτελούν νόμιμο διαχειριστικό στοιχείο εκταμίευσης, με έλεγχο μόνο του τύπου υποστατού αυτών, δεν θα προκληθεί και για το πρόσθετο αυτό λόγο, έλλειμμα στο δήμο.

¹¹⁹⁹ Βλ. Απόφαση 5246/2015 Ολομέλεια ΕλΣυν., ΟΠΔΔ 7/2016, σελ. 707 και την όμοια., καθώς όμοια Απόφαση 5242/2015 Ολομέλεια ΕλΣυν.

Η καταλογιστική πράξη δεν καταλείπει, για προφανείς λόγους δημοσίου συμφέροντος, στο καταλογίζον όργανο οποιαδήποτε ευχέρεια για αξιολόγηση της διαχειριστικής συμπεριφοράς των εμπλεκομένων στη δημιουργία ελλειμμάτων προσώπων, ενώ αποκλείει τη δυνατότητα για επιμέτρηση του ύψους του καταλογισμού¹²⁰⁰.

Σύμφωνα δε με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, είναι απαράδεκτη η επίκληση της **αρχής της αναλογικότητας** επί καταλογισμού υπολόγου, διότι δεν καταλείπεται στο καταλογίζον όργανο σχετική διακριτική ευχέρεια¹²⁰¹.

Η αρχή της αναλογικότητας, σύμφωνα και με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας¹²⁰², θέτει όρια στον περιοριστικό του δικαιώματος νόμο. **Απευθύνεται δε και στα νομοθετικά και στα δικαιοδοτικά όργανα.** Σε δικαιοδοτικό επίπεδο έχει διπλή λειτουργία¹²⁰³. Από τη μια λειτουργεί ως δέσμευση του ίδιου του δικαστή, από την άλλη λειτουργεί ως έλεγχος της νομοθετικής και διοικητικής δράσης, κατά πόσο δηλαδή ο νομοθέτης και η διοίκηση, εάν έχει διακριτική ευχέρεια, ανταποκρίθηκαν στην υποχρέωσή τους για μη δυσανάλογη επιβολή περιορισμών σε ατομικά δικαιώματα. Ειδικότερα σε σχέση με τον νομοθέτη, το Δικαστήριο ερευνά εάν ο κοινός νομοθέτης, είτε έχει παραβιάσει την αρχή αυτή, θεσπίζοντας υπέρμετρος περιορισμούς των ατομικών δικαιωμάτων, είτε έχει παραλείψει να ασκήσει τις συνταγματικές του υποχρεώσεις, αφήνοντας κενό, **οπότε η αρχή της αναλογικότητας καλείται επικουρικώς σε εφαρμογή.**

Συνεπώς, τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου απασχόλησε εάν θα ακολουθήσει τα στάδια που επιτάσσει ένας έλεγχος αναλογικότητας, ήτοι εάν θα σταθμίσει την **καταλληλότητα** (προσφορότητα) του **μέτρου** και του **ύψους** του καταλογισμού για την επίτευξη του **επιδιωκόμενου σκοπού**, την **αναγκαιότητα** αυτού και σε τελικό βαθμό εάν θα κρίνει την **εύλογη** σχέση **αναλογίας** αυτού προς τον επιδιωκόμενο σκοπό (stricto sensu αναλογικότητα). Η αναζήτηση του ανάλογου ύψους σ' ένα καταλογισμό, που από τη φύση του είναι επαχθής για το καταλογιζόμενο πρόσωπο, προϋποθέτει ότι ο δικαστής προβαίνει σε **ουσιαστική στάθμιση της βαρύτητας της διαχειριστικής συμπεριφοράς** του υπολόγου και δεν περιορίζει την κρίση του στην ορθή υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στον εφαρμοστέο κανόνα δικαίου¹²⁰⁴.

¹²⁰⁰ Βλ. Ε-Ε. Κουλουμπίνη, «Ο έλεγχος της αναλογικότητας στη δημοσιονομική δίκη - Μια θεμιτή διεύρυνση των ορίων ελέγχου νομιμότητας» ΘΠΔΔ 3-4/2016, σελ. 347.

¹²⁰¹ Βλ. Απόφαση 952/2004 V Τμήμα ΕλΣυν., Απόφαση 1376/2006VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁰² Βλ. Αποφάσεις 2112/1984 και 4133/2011 ΣτΕ, όπου με την πρώτη **καθιερώθηκε η αναλογικότητα, «ως περιορισμός των περιορισμών των ατομικών δικαιωμάτων»** και στη δεύτερη γίνεται δεκτό ότι η αρχή της αναλογικότητας καταρχήν δεσμεύει τον Νομοθέτη ο δε δικαστής εφόσον διαπιστώσει ότι ο Νόμος τηρεί τις προϋποθέσεις της αρχής της αναλογικότητας οφείλει να εφαρμόσει τα κριτήρια που αυτός θέτει και δεν μπορεί να κάνει ευθεία επίκληση της αρχής της αναλογικότητας στη δικαστική απόφαση.

¹²⁰³ Βλ. Αν. Προυσανίδη «Η κυρωτική διάσταση του δημοσιονομικού δικαίου και η αρχή της αναλογικότητας». ΘΠΔΔ 12/2013, σελ. 1147 επ.

¹²⁰⁴ Βλ. Ε-Ε. Κουλουμπίνη, «Ο έλεγχος της αναλογικότητας στη δημοσιονομική δίκη - Μια θεμιτή διεύρυνση των ορίων ελέγχου νομιμότητας» ΘΠΔΔ 3-4/2016, σελ. 347.

A. Η νομοθετική εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας (άρθρο 37 παρ. 1 του ν.3801/2009)

α. Νομοθετικό πλαίσιο

Με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009¹²⁰⁵ προβλέπεται ότι: «1. **Το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά την εκδίκαση του ένδικου μέσου της έφεσης ενώπιον των Τμημάτων του, καθώς και κατά την εκδίκαση του ένδικου μέσου της αίτησης αναίρεσης ενώπιον της Ολομέλειάς του, σε υποθέσεις από καταλογιστικές πράξεις, που εκδόθηκαν από οποιαδήποτε αιτία σε βάρος των αιρετών οργάνων Δήμων και Κοινοτήτων ή σε βάρος υπαλλήλων της οικονομικής διαχείρισης τούτων, καθώς και σε βάρος υπαλλήλων δημοτικών και κοινοτικών νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου (ΝΠΔ.Δ) και ιδρυμάτων αυτών, από Υπουργούς ή από μονομελή ή συλλογικά όργανα της Διοίκησης ή από όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου και αναφέρονται σε χρονικό διάστημα μέχρι 1.7.2005, μπορεί αυτεπαγγέλτως ή ύστερα από αίτηση του βαρυνομένου με τον καταλογισμό, που υποβάλλεται με το δικόγραφο του ένδικου μέσου ή των προσθέτων λόγων αυτού, να μειώσει το ποσό του καταλογισμού ως το ένα δέκατο του καταλογισθέντος ποσού, καθώς και να απαλλάξει τον υπαίτιο από τις προσαυξήσεις ή τόκους επί του καταλογισθέντος κεφαλαίου και αν ακόμη υφίσταται ελαφρά αμέλεια αυτού.**

Για την πιο πάνω μείωση ή απαλλαγή το Δικαστήριο **συνεκτιμά το βαθμό της υπαιτιότητας του καταλογισθέντος, την προσωπική και οικογενειακή οικονομική του κατάσταση, τη βαρύτητα της δημοσιονομικής παράβασης, τις συνθήκες τέλεσής της και το επελθόν από αυτή αποτέλεσμα. Το Δικαστήριο μπορεί να απαλλάξει, επίσης, τον καταλογισθέντα από το συνολικό ποσό του καταλογισμού, αν κρίνει ότι συνέτρεχε στο πρόσωπο του καταλογισθέντος **συγγνωστή πλάνη** για το δημιουργηθέν έλλειμμα. Επίσης το Δικαστήριο κατά την εκδίκαση των σχετικών καταλογισμών λαμβάνει υποχρεωτικά υπ' όψιν αμετάκλητα απαλλακτικές ποινικές αποφάσεις, βουλεύματα ή εισαγγελικές διατάξεις, με τις οποίες οι καταλογισθέντες απηλλάγησαν από κάθε συναφή ποινική ευθύνη¹²⁰⁶. **Εξαιρούνται** των ρυθμίσεων της παρούσας καταλογιστικές πράξεις, οι οποίες αφορούν **αποδοχές και αποζημιώσεις εν γένει υπαλλήλων δήμων, κοινοτήτων, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και ιδρυμάτων αυτών, καθώς και έξοδα παράστασης αιρετών οργάνων δήμων και κοινοτήτων...**»**

Με την ανωτέρω διάταξη ο νομοθέτης προέβλεψε πλέον ρητά τη δυνατότητα που έχει ο δημοσιονομικός δικαστής, συνεκτιμώντας, τόσο αντικειμενικά στοιχεία (βαρύτητα δημοσιονομικής παράβασης, συνθήκες τέλεσης, επελθόν εξ αυτής αποτελέσματος), όσο και υποκειμενικά στοιχεία (βαθμό υπαιτιότητας του καταλογισθέντος, προσωπική και οικογενειακή κατάσταση) να μειώσει το σχετικό ποσό του καταλογισμού μέχρι του 1/10 της

¹²⁰⁵ Η διάταξη κωδικοποιήθηκε με το άρθρο 105 κυρωθέντος με το άρθρο πρώτο του ν.4129/2013 (Α'52) "Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο" και τροποποιήθηκε με προσθήκη εδαφίου με το άρθρο 27 του ν. 4255/2014, (Α'89).

¹²⁰⁶ Προσθήκη εδαφίου με το άρθρο 27 του ν. 4255/2014, (Α'89).

οφειλής ή να απαλλάξει τον καταλογισθέντα από το συνολικό ποσό του καταλογισμού σε περίπτωση συγγνωστής πλάνης¹²⁰⁷.

Η ευεργετική αυτή διάταξη εφαρμόζεται σε καταλογιστικές πράξεις που εκδόθηκαν από οποιαδήποτε αιτία, μόνο όμως για συγκεκριμένες κατηγορίες προσώπων και μόνο για σαφώς προσδιορισμένες χρονικά εκδοθείσες καταλογιστικές πράξεις¹²⁰⁸, με ρητή εξαίρεση για τις καταλογιστικές πράξεις, οι οποίες αφορούν αποδοχές και αποζημιώσεις εν γένει υπαλλήλων δήμων, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και ιδρυμάτων αυτών, καθώς και έξοδα παράστασης αιρετών οργάνων δήμων.

Πρόκειται για μια εξαιρετικής σημασίας διάταξη, η οποία επαναλαμβάνεται, χωρίς, όμως, τον χρονικό προσδιορισμό των εκδοθεισών καταλογιστικών πράξεων, και στις διατάξεις του άρθρου 36 παρ.3 του ν. 3848/2010¹²⁰⁹, οι οποίες αφορούν σε υποθέσεις καταλογισμών σε βάρος των μελών Επιτροπών Διαχείρισης των Ειδικών Λογαριασμών Κονδυλίων Έρευνας των ΑΕΙ, με ρητή εξαίρεση εφαρμογής όχι μόνο για τα έξοδα παράστασης αιρετών οργάνων ΑΕΙ αλλά και για κατάχρηση δημοσίου χρήματος προς ίδιον όφελος.

β. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

ια) Μείωση ποσού καταλογισμού και απαλλαγή από προσαυξήσεις

Κατά κανόνα, γίνεται δεκτό από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ότι η ανωτέρω διάταξη, λόγω του **εξαιρετικού της χαρακτήρα**, η οποία θεσπίζει απόκλιση από τον κανόνα της αποκατάστασης των διαπιστωθέντων στη διαχείριση των ΟΤΑ ελλειμμάτων σε όλη τους την έκταση, **δίνει αυξημένη βαρύτητα στο βαθμό της υπαιτιότητας και την έκταση της δημοσιονομικής απόκλισης**. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να εφαρμόζεται αποκλειστικά υπέρ των εξ ελαφράς αμελείας δρώντων στην οικονομική διαχείριση των ΟΤΑ οργάνων ή άλλως να αποκλείεται για αυτούς που προκάλεσαν το έλλειμμα εκ δόλου¹²¹⁰ (προθέσεως) ή

¹²⁰⁷ Βλ. Ε.-Ε. Κουλουμπίνη, «Ο έλεγχος της αναλογικότητας στη δημοσιονομική δίκη - Μια θεμιτή διεύρυνση των ορίων ελέγχου νομιμότητας», ΘΠΔΔ 3-4/2016, σελ. 347 επ.

¹²⁰⁸ Βλ. Απόφαση 394/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν, όπου προσδιορίζεται με σαφήνεια, κατά την κρατήσασα άποψη, ότι κατά τη ρητή βούληση του νομοθέτη η διάταξη αυτή εφαρμόζεται μόνο σε εκείνες τις **εκκρεμείς υποθέσεις η εκδίκαση των οποίων έλαβε χώρα μετά την ισχύ του νόμου αυτού** (ήτοι μετά τις 4.9.2009 που δημοσιεύθηκε ο νόμος αυτός), ως χρόνος δε εκδίκασης της υπόθεσης νοείται εκείνος της διενέργειας της δημόσιας συνεδρίασης του Δικαστηρίου. Όπου περαιτέρω ο νομοθέτης θέλησε να επεκτείνει την αναδρομική ισχύ της διατάξεως αυτής και να ορίσει άλλη χρονική αφετηρία για την έναρξή της, το όρισε ρητά και με σαφήνεια.

Κατά την ειδικότερη όμως γνώμη που διατυπώθηκε, η διάταξη της παρ.1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009 **αφορά όλες εκείνες τις έννομες σχέσεις που γεννήθηκαν στο παρελθόν και αφορούν σε καταλογισμούς για χρονικό διάστημα μέχρι την 1.7.2005**. Η περιορισμένη άλλωστε αναδρομική ισχύς της ως άνω διάταξης (με αφετηρία τον χρόνο της εκδίκασης της έφεσης) έχει ως συνέπεια να εξαιρούνται αυθαίρετα από την περαιτέρω δυνατότητα της ευνοϊκής κρίσης, η οποία μπορεί να οδηγήσει και μέχρι την απαλλαγή από το καταλογισθέν ποσό, εκείνοι οι διάδικοι των οποίων η έφεση δεν έχει ακόμη εκδικαστεί, με συνέπεια να θίγεται το δικαίωμα της άμυνάς τους, θέτοντας με αυτό τον τρόπο περιορισμούς που ο ίδιος ο νομοθέτης δεν τους θέλησε.

¹²⁰⁹ Βλ. άρθρο 36 παρ.3 του ν. 3848/2010 (Α'71) «Αναβάθμιση του ρόλου του εκπαιδευτικού - καθιέρωση κανόνων αξιολόγησης και αξιοκρατίας στην εκπαίδευση και λοιπές διατάξεις.»

¹²¹⁰ Βλ. Απόφαση 3754/2013 IV Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται ότι «Άλλωστε, λαμβανομένου υπόψη ότι ο εκκαλών βαρύνεται με πρόθεση (δόλο) αναφορικά με την πρόκληση του ελλείμματος,

βαρείας αμέλειας. Συνεπώς, είναι δυνατή η μείωση του καταλογισμού και η απαλλαγή από προσαυξήσεις σε περιπτώσεις ελαφράς αμέλειας των υπολόγων και η απαλλαγή από τον καταλογισμό λόγω συγγνωστής πλάνης.

Χαρακτηριστικά στην Απόφαση 1679/2012 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου έγινε δεκτό ότι «το Δικαστήριο, συνεκτιμώντας την έκταση και τη βαρύτητα των παραβάσεων στις οποίες υπέπεσε ο εκκαλών, τις συνθήκες υπό τις οποίες τελέστηκαν αυτές, το ύψος του ελλείμματος και τη συνδρομή στο πρόσωπό του **τουλάχιστον βαρείας αμελείας, λόγω ευθείας παράβασης των καθηκόντων του με την εκκαθάριση των ανωτέρω δαπανών χωρίς δικαιολογητικά, κρίνει ότι, παρά το γεγονός ότι φέρεται να μη διαθέτει επαρκείς οικονομικούς πόρους, δεν συντρέχει περίπτωση μείωσης, κατ' εφαρμογή του άρθρου 37 παρ.1 του ν. 3801/2009, του ποσού του καταλογισμού (με τις προσαυξήσεις που επιβλήθηκαν).**»

Όπως διαπιστώνεται -και από την άποψη της πλειοψηφίας και από την άποψη της μειοψηφίας- σε σχετικές **Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου**¹²¹¹, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009, και κατά το στάδιο της εκδίκασης αίτησης αναίρεσης ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου, είναι δυνατόν, αυτεπάγγελτα ή ύστερα από αίτημα του βαρυνόμενου με τον καταλογισμό, **να μειωθεί το ποσό του καταλογισμού ως το ένα δέκατο, αν υφίσταται ελαφρά αμέλεια του καταλογισθέντος.** Τούτο διότι σκοπός της διάταξης είναι η **ευνοϊκή μεταχείριση αποκλειστικά των εξ ελαφράς αμελείας δρώντων** στην οικονομική διαχείριση των ΟΤΑ οργάνων και όχι αυτών που προκάλεσαν το έλλειμμα εκ δόλου (προθέσεως) ή βαρείας αμελείας, δηλαδή **κατά τρόπο προσιδιάζοντα στην κατάχρηση δημοσίου χρήματος.**

δεν τίθεται ζήτημα εφαρμογής στην περίπτωσή του ούτε των ευεργετικών διατάξεων του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009, καθόσον η εκεί προβλεπόμενη ευνοϊκή μεταχείριση, με βάση όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, επιφυλάσσεται αποκλειστικά υπέρ των εξ ελαφράς αμελείας δρώντων στην οικονομική διαχείριση των ΟΤΑ οργάνων και όχι αυτών που προκάλεσαν ή συνέβαλαν στην επέλευση του ελλείμματος εκ δόλου (προθέσεως), όπως εν προκειμένω.» Η εν λόγω περίπτωση αφορούσε συμμετοχή του εκκαλούντος δημάρχου στην πρόκληση του ελλείμματος η οποία συνίστατο στο συντονισμό της παράνομης διαδικασίας εκταμίευσης του δημοτικού χρήματος, την παροχή εντολών προς τον Ταμία για την εξόφληση ΧΕ βάσει "εικονικών" τιμολογίων, καθώς και την παροχή εντολών πραγματοποίησης πληρωμών χωρίς νόμιμο τίτλο.

¹²¹¹ Βλ. Αποφάσεις 2318, 2319, 2973 - 2978/2012 Ολομέλεια ΕλΣυν. Στις εν λόγω Αποφάσεις η άποψη της μειοψηφίας δεν έγινε δεκτή για το λόγο ότι υποστήριξε ότι ο **βαθμός υπαιτιότητας των εκκαλούντων συναγόταν** από την απόφαση του Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου που έκρινε σχετική έφεση κατά της πράξης επιβολής του καταλογισμού, με αποτέλεσμα να μην χρειάζεται αναπομπή της στο Τμήμα για να κρίνει σχετικά υπό άλλη σύνθεση **και όχι για την καθ' εαυτή ερμηνεία της σχετικής διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009.**

Ειδικότερα, «Η αναπομπή επιβάλλεται γιατί ο προσδιορισμός του βαθμού υπαιτιότητας του καταλογισθέντος συνιστά κρίση ζητήματος ουσίας μετά από συνεκτίμηση πραγματικών περιστατικών, η οποία δεν συνάδει με τον ανααιρετικό έλεγχο. Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση, δεν πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος αναίρεσης, σύμφωνα με τον οποίο στην κρινόμενη υπόθεση εφαρμόζεται το άρθρο 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009, δεδομένου ότι ο ανααιρεσείων βαρύνεται με δόλο, **καθόσον στην προσβαλλόμενη απόφαση αναφέρεται ρητώς ότι οι αποδιδόμενες σ' αυτόν πράξεις (έκδοση ψευδών βεβαιώσεων παραλαβής εργασιών) στοιχειοθετούν πρόθεση παράκαμψης των νόμιμων διαδικασιών και δικαιολογούν την επιβολή σε βάρος του – πλην του καταλογισθέντος ως ελλείμματος ποσού- και των προβλεπόμενων από τις διατάξεις του ΚΕΔΕ προσαυξήσεων ... Κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της. Η γνώμη όμως αυτή δεν εκράτησε.»**

Ειδικότερα, έχει γίνει δεκτό ότι μετά από συνεκτίμηση της έκτασης και της σοβαρότητας των δημοσιονομικών παραβάσεων και τη συνδρομή στο πρόσωπο του καταλογισθέντος **τουλάχιστον βαρείας αμέλειας**, κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του, **δεν συντρέχει περίπτωση απαλλαγής του από το ποσό του καταλογισμού ούτε μείωσης του ποσού αυτού**, λόγω των ακόλουθων, ενδεικτικά, παραβάσεων: α) προμήθεια ειδών¹²¹², χωρίς την έκδοση απόφασης για ανάθεση της σχετικής προμήθειας και την υπογραφή σχετικής σύμβασης, στην οποία να προσδιορίζεται το είδος του προμηθευθέντων ειδών και η τιμή μονάδος αυτών, επιπλέον μη απόδειξη του λειτουργικού χαρακτήρα της δαπάνης, β) περιπτώσεις εξωταμειακής διαχείρισης¹²¹³, γ) συμμετοχή καταλογισθέντος στην πρόκληση του ελλείμματος, συνιστάμενη στο συντονισμό παράνομης διαδικασίας εκταμίευσης δημοτικού χρήματος, με την παροχή εντολών προς τον Ταμία για την εξόφληση χρηματικών ενταλμάτων βάσει «εικονικών» τιμολογίων, καθώς και την παροχή εντολών πραγματοποίησης πληρωμών χωρίς νόμιμο τίτλο¹²¹⁴, δ) υπογραφή χρηματικών ενταλμάτων για τον εφοδιασμό με καύσιμα οχημάτων που δεν ανήκαν στην κυριότητα του δήμου, προκειμένου να εξυπηρετηθούν ανάγκες που δεν εμπίπτουν στη λειτουργική δραστηριότητα αυτού¹²¹⁵.

Αντίθετα, μείωση του ποσού του καταλογισμού συναντάται, ως επί των πλείστων, όχι όμως πάντα¹²¹⁶, σε περιπτώσεις καταλογισμών για μη νόμιμες πληρωμές δαπανών κινητής

¹²¹² Βλ. Απόφαση 3065/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²¹³ Βλ. Απόφαση 940/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αφορά περίπτωση πληρωμής έργων και προμηθειών, που εκτελέστηκαν χωρίς να προηγηθεί η νόμιμη διαδικασία ανάθεσης, είτε πληρωμή εργαζομένων στο δήμο, για τους οποίους δεν υπήρχε νόμιμη πρόσληψη, ως εκ τούτου δεν μπορούσαν να εκδοθούν χρηματικά εντάλματα, αφού δεν υπήρχαν νόμιμα δικαιολογητικά. Συνέπεια της άτακτης αυτής διαχείρισης ήταν το γεγονός ότι στα ελεγχόμενα έτη μεταφέρθηκαν χρηματικά υπόλοιπα προηγούμενων ετών διάφορα των πραγματικών ή δεν μεταφέρθηκε κανένα υπόλοιπο. Για να καλυφθούν εξωλογιστικές και μη πληρωμές του δήμου δόθηκε από τη ΔΕΥΑ του δήμου στο δήμο ποσό 165.000,00 ευρώ χωρίς να συνταχθεί δανειακή σύμβαση ή οποιαδήποτε έγγραφη συμφωνία.

¹²¹⁴ Βλ. Απόφαση 4423/2013 IV Τμήμα ΕλΣυν.

¹²¹⁵ Βλ. Απόφαση 185/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν

¹²¹⁶ Βλ. Απόφαση 2265/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου κρίθηκε ότι οι δαπάνες, οι οποίες αφορούσαν σε προμήθεια συσκευών κινητής τηλεφωνίας και τις αντίστοιχες συνδέσεις αυτής, που δεν προβλέπονταν από το νόμο και δεν ικανοποιούσαν επιτακτική λειτουργική ανάγκη του Δήμου, δε νομιμοποιούνται. Ωστόσο, το Δικαστήριο, συνεκτιμώντας την έκταση και τη σοβαρότητα της δημοσιονομικής παράβασης στην οποία αυτοί υπέπεσαν, καθώς και τη συνδρομή στο πρόσωπό τους τουλάχιστον ελαφράς αμέλειας κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, κρίνει ότι συντρέχει περίπτωση μείωσης του καταλογισθέντος ποσού στο 1/3 του αρχικού του ύψους κατ' εφαρμογή των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 37 του ν. 3801/2009

Αντίθετα, στην Απόφαση 1788/2011 VII Τμήματος απορρίφθηκε η μείωση του καταλογισμού για τον ίδιο λόγο, καθώς «..Ειδικότερα και σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στις προηγούμενες σκέψεις: α) Οι δαπάνες για την πληρωμή τελών κινητής τηλεφωνίας αν και δεν προβλέπονταν, κατά το έτος 2000, από διάταξη νόμου, εμπίπτουν στην έννοια των λειτουργικών δαπανών, πλην όμως, **δεν προκύπτει εν προκειμένω ότι εκπληρώθηκε ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκαν, ήτοι η διασφάλιση της επικοινωνίας ορισμένων αιρετών οργάνων του δήμου (δημάρχου και Αντιδημάρχων) με τις επιμέρους υπηρεσίες αυτού, προεχόντως διότι, όπως εκτέθηκε από τα στοιχεία του φακέλου δεν αποδεικνύεται η ταυτότητα των προσώπων που έκαναν χρήση των υπηρεσιών κινητής τηλεφωνίας...** συνεκτιμώντας την έκταση και τη σοβαρότητα των δημοσιονομικών παραβάσεων στις οποίες υπέπεσαν αυτοί και τη συνδρομή στο πρόσωπό τους τουλάχιστον **ελαφράς αμέλειας** κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, κρίνει ότι **δεν συντρέχει περίπτωση απαλλαγής**

τηλεφωνίας¹²¹⁷. Το Δικαστήριο, παρά την απουσία κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα νομοθετικής διάταξης που να επιτρέπει πληρωμές δαπανών κινητής τηλεφωνίας και παρά την ανυπαρξία δικαιολογητικών που να στηρίζουν το λειτουργικό χαρακτήρα της δαπάνης, έκρινε τη μείωση του ποσού του καταλογισμού στο ένα δέκατο (1/10) του αρχικού ύψους. **Στην απόφαση αυτή συνεκτίμησε** την έκδοση σχετικής εγκυκλίου του Υπουργείου Εσωτερικών, η οποία, υπό προϋποθέσεις, επέτρεπε τη δαπάνη, καθώς και το γεγονός ότι δεν ενεργήθηκε προς ίδιον όφελος των υπολόγων, αλλά κατόπιν ομόφωνης απόφασης του δημοτικού συμβουλίου.

Παρά την ανωτέρω παγίως διαμορφωθείσα νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου σχετικά με την ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 37 του ν.3801/2009, που προϋπέθετε τη διαπίστωση ελαφράς αμέλειας στο πρόσωπο των καταλογισθέντων για την εφαρμογή της, **διαφαινόταν η ύπαρξη μιας εγγενούς αντίφασης που στηριζόταν στη νομοτεχνική διατύπωση** της σχετικής διάταξης, η οποία άφηνε ανοιχτό το ζήτημα διαφορετικής βούλησης του νομοθέτη από αυτή που διατυπώθηκε στη διάταξη. Τούτο διότι η διάταξη προέβλεπε μείωση του καταλογισμού και των προσαυξήσεων ή τόκων «και αν ακόμη υφίσταται ελαφρά αμέλεια», ακολούθως στο επόμενο εδάφιο όριζε ότι για την πιο πάνω μείωση ή απαλλαγή το Δικαστήριο συνεκτιμά, μεταξύ άλλων, το **βαθμό υπαιτιότητας** του καταλογισθέντος.

Από τη νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου το έτος 2011 εντοπίζονται Αποφάσεις που ακολουθούν διαφορετική ερμηνευτική προσέγγιση από την παγίως διαμορφωθείσα¹²¹⁸.

Συγκεκριμένα, η Απόφαση 244/2011¹²¹⁹ του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποτελεί εξαίρεση από την πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, καθώς δέχεται τη μείωση του καταλογισμού, λόγω μη στοιχειοθέτησης ύπαρξης δόλου, όχι και βαρείας αμέλειας. Επιπλέον, στην άποψη της μειοψηφίας γίνεται μια πρώτη σύνδεση των ευεργετικών συνεπειών, για τον ελλειμματία υπόλογο, της διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009 με την έννοια του **τυπικού ελλείμματος**.

Ειδικότερα, η Απόφαση αφορούσε περίπτωση δημοτικής ταμεία που κατά τον κρίσιμο χρόνο διενεργούσε, μεταξύ άλλων, κατόπιν **προφορικών εντολών των εκάστοτε δημάρχων**, όλες τις **πληρωμές δημοτικής επιχείρησης**, με χρήματα του δήμου, χωρίς αυτή η δυνατότητα να

τους από το ποσό του καταλογισμού ούτε μείωσης του ποσού αυτού, κατ' εφαρμογή των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 37 του ν. 3801/2009.

¹²¹⁷ Βλ. Απόφαση 887/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²¹⁸ Βλ. Απόφαση 1290/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν, η οποία αφορούσε περίπτωση δημάρχου που δεν εισήγαγε το σύνολο σχετικών εσόδων του δήμου στη διαχείριση του δήμου, αλλά, *επιλαμβανόμενος αυτοθούλως των σχετικών εισπράξεων, διέθεσε μέρος τους για την εκτός ΔΟΥ διενέργεια πληρωμών χωρίς νόμιμα παραστατικά και συγχρόνως προέβη στην κατάθεση ποσών σε λογαριασμούς που τηρούσε ο δήμος σε ΧΧ Τράπεζα*. Στην κρινόμενη περίπτωση το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη: α) το γεγονός ότι, παρά την εξωθεσμική διαχείριση των δημοτικών εσόδων, δεν ελαττώθηκε η περιουσία του δήμου ούτε ο εκκαλών προσπορίστηκε παράνομο οικονομικό όφελος, αλλά το μεγαλύτερο μέρος αυτών διατέθηκε πραγματικά για την κάλυψη άμεσων αναγκών του δήμου καθώς και την οικογενειακή και οικονομική του κατάσταση αποφάσισε τη μείωση του καταλογιζόμενου ποσού.

¹²¹⁹ Βλ. ΘΠΔΔ 3/2011, σελ. 311.

προβλέπεται από τις κείμενες διατάξεις και **χωρίς** την ύπαρξη νόμιμων παραστατικών που να δικαιολογούν τις πληρωμές αυτές και **την έκδοση απαιτούμενων χρηματικών ενταλμάτων**. Στο τέλος κάθε έτους η δημοτική επιχείρηση εξέδιδε τιμολόγια παροχής υπηρεσιών για προσφερθείσες εργασίες προς το δήμο, ώστε να γίνεται συμψηφισμός των πληρωμών που διενεργούσε η ταμίας, ενώ με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, για την τακτοποίηση μέρους των οφειλών από πληρωμές ανατέθηκε, με αποφάσεις του Δημοτικού Συμβουλίου, στην επιχείρηση αυτή η εκτέλεση διάφορων έργων. Παρά τη διαπίστωση της ανωτέρω εξωταμειακής διαχείρισης, το Τμήμα, λαμβάνοντας υπόψη ότι οι ανωτέρω παράτυπες ενέργειες της υπολόγου **δεν έγιναν με πρόθεση για ιδιοποίηση του εν λόγω χρηματικού ποσού**, σε συνδυασμό με την πεποίθησή της ότι συνέτρεχαν περιστάσεις εξυπηρέτησης του συμφέροντος του δήμου, επιβάλλουσες την κατά τον ανωτέρω τρόπο διαχείριση των χρημάτων του και το γεγονός ότι ενεργούσε υπό τις εντολές και την καθοδήγηση των εκάστοτε δημάρχων, **έκρινε ότι δεν συντρέχει δόλος αυτής κατά την πραγματοποίηση του ελλείμματος και θα πρέπει, συνεπώς, να μειωθεί το ποσό του καταλογισμού**.

Με την απόφαση αυτή το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε τη μείωση του ποσού του καταλογισμού παρά τη βαρύτητα της δημοσιονομικής παράβασης, αν και υπήρξε εξωταμειακή διαχείριση, και παρά την έλλειψη ελαφράς αμέλειας, αρκούμενο ουσιαστικά στην έλλειψη δόλου του υπολόγου, καθώς και στη μη απόδειξη της υπεξαίρεσης, δεχόμενο στην ουσία την ύπαρξη τυπικού ελλείμματος.

Κατά την άποψη της μειοψηφίας, όμως, η ρύθμιση της παρ. 1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009 καλείται να άρει τα ανεπιεική αποτελέσματα των καταλογισμών στις περιπτώσεις μόνο των **τυπικών ελλειμμάτων**, όπου δεν συντρέχει πραγματική ζημία των δήμων. Στις περιπτώσεις δηλαδή εκείνες κατά τις οποίες οι καταλογιστικές πράξεις έχουν στην ουσία **μόνο κυρωτικό χαρακτήρα**, με την **πρόσθετη προϋπόθεση** ότι η **παραβατικότητα της διαχειριστικής συμπεριφοράς του υπολόγου να μην εξικνείται έως την κατάλυση της δημοσιολογιστικής νομιμότητας**. Αντίθετα στις περιπτώσεις όπου δεν τηρείται καμία από τις διατάξεις για την διενέργεια των δαπανών και παρακάμπτεται όλο το σύστημα του δημοσιολογιστικού δικαίου για τους ΟΤΑ, το οποίο είναι και το μόνο που παρέχει εγγυήσεις για την σωστή διαχείριση του χρήματος που ανήκει σε ΟΤΑ, δεν είναι δυνατή η εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 37 του ν.3801/2009.

Το έτος 2014 το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου με την **Απόφαση 1397/2014 έκρινε, κατά διορθωτική ερμηνεία της διατύπωσης της θεσπιζόμενης ρύθμισης, προς αποκατάσταση της αληθούς βούλησης του νομοθέτη**, ότι, βάσει των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009, το Δικαστήριο, αυτεπαγγέλτως ή ύστερα από αίτηση του εκκαλούντος, μπορεί: α) Να απαλλάξει τον καταλογισθέντα υπόλογο από το συνολικό ποσό του καταλογισμού, αν κρίνει ότι συνέτρεχε στο πρόσωπό του συγγνωστή πλάνη για το δημιουργηθέν έλλειμμα ή β) να μειώσει το ποσό του καταλογισμού ως το ένα δέκατο του καταλογισθέντος ποσού. Παράλληλα, μπορεί να **απαλλάξει τον καταλογισθέντα υπόλογο από τις προσαυξήσεις** επί του καταλογισθέντος κεφαλαίου, **και αν ακόμη υφίσταται βαρεία αμέλεια αυτού**, καθόσον, διαφορετικά, η διάταξη θα καθίστατο κενή κανονιστικού περιεχομένου. Τούτο διότι σε περίπτωση ελαφράς αμέλειας του υπολόγου δεν επιβάλλονται προσαυξήσεις επί του καταλογισθέντος σ' αυτόν κεφαλαίου, ενώ, περαιτέρω,

δεν θα είχε νόημα η επιβαλλόμενη από τις ίδιες διατάξεις, για την ως άνω απαλλαγή, συνεκτίμηση «του βαθμού υπαιτιότητας του καταλογισθέντος», εφόσον η υπαιτιότητά του θα συνίστατο μόνο στον βαθμό της ελαφράς αμέλειας¹²²⁰.

Η εν λόγω Απόφαση του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως και η κατά τα ανωτέρω σχολιαζόμενη, **δέχθηκε τη μείωση του ποσού του καταλογισμού** παρά τη διαπίστωση της **βαρείας αμέλειας των υπολόγων, οι οποίοι ενήργησαν πράξεις εξωταμειακής διαχείρισης**, καθώς και την απαλλαγή από την επιβολή προσαυξήσεων. Βασικό κριτήριο για την εφαρμογή των ευεργετικών διατάξεων του άρθρου 37 παρ 1 του ν.3801/2009 ήταν το γεγονός ότι δεν προέκυπτε η διενέργεια χρηματικών συναλλαγών έτσι ώστε να μπορεί να γίνει λόγος για **υπεξαίρεση χρημάτων από τους υπολόγους**¹²²¹.

ιβ. Απαλλαγή υπολόγων, λόγω συγγνωστής πλάνης

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, διαπιστώνεται ότι η ερμηνεία και εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 37 παρ. 1 του ν.3801/2009, προκειμένου για την απαλλαγή των καταλογισθέντων υπολόγων, λόγω διαπίστωσης **συγγνωστής πλάνης**, δεν αντιμετωπίζεται ενιαία.

Εντοπίζονται περιπτώσεις Αποφάσεων στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου στις οποίες η ευχέρεια του Δικαστηρίου να απαλλάξει τον καταλογισθέντα από το συνολικό ποσό του καταλογισμού, λόγω συγγνωστής πλάνης ως προς τη δημιουργία του ελλείμματος, προϋποθέτει το γεγονός ότι **δεν υφίσταται κανενός είδους υπαιτιότητα** του καταλογισθέντος ως προς την πρόκληση του διαπιστωθέντος και καταλογισθέντος ελλείμματος¹²²². Η εφαρμογή αυτής της προϋπόθεσης είναι εξαιρετικά αυστηρή, καθώς η απόδειξη από την πλευρά του υπολόγου ότι δεν υφίσταται κανενός είδους υπαιτιότητα, τον απαλλάσσει ούτως ή άλλως από τον καταλογισμό.

Σε άλλες δε Αποφάσεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου συγγνωστή πλάνη έχει κριθεί ότι στοιχειοθετείται όταν ο υπόλογος όχι μόνο αγνοεί αλλά και δεν μπορούσε να γνωρίζει το μη νόμιμο χαρακτήρα των πράξεών του, έστω και αν κατέβαλε την προσήκουσα επιμέλεια και προσοχή, λαμβανομένου υπόψη των πνευματικών και επαγγελματικών του

¹²²⁰ Βλ. Ε.-Ε. Κουλουμπίνη, «Ο έλεγχος της αναλογικότητας στη δημοσιονομική δίκη - Μια θεμιτή διεύρυνση των ορίων ελέγχου νομιμότητας», ΘΠΔΔ 3-4/2016, σελ. 352.

¹²²¹ Όπως αναφέρεται χαρακτηριστικά στην εν λόγω Απόφαση «Λαμβάνοντας υπόψη τα ως άνω κρίσιμα δεδομένα του ένδικου καταλογισμού και συνεκτιμώντας την προσωπική και οικογενειακή κατάσταση των εκκαλούντων, όπως αυτή πιο πάνω εκτέθηκε (βλ. ανωτέρω σκέψη 9), πρέπει να γίνει δεκτό ότι το ύψος αυτού δεν τελεί σε εύλογη σχέση αναλογίας με την ως άνω διαχειριστική συμπεριφορά τους και πρέπει, στο πλαίσιο της ρύθμισης του άρθρου 37 παρ. 1 του ν.3801/2009, αυτοί να καταλογιστούν με μέρος μόνο του διαπιστωθέντος ελλείμματος, το οποίο, για να τελεί σε εύλογη σχέση αναλογίας μέτρου με τις ως άνω εκτιμήσεις, πρέπει να προσδιορισθεί στο ένα τρίτο του καταλογισθέντος ποσού, ήτοι στο ποσό των 76.164,87 ευρώ για τους πέντε πρώτους από τους εκκαλούντες και στο ποσό των 55.030,58 ευρώ για τον έκτο από τους εκκαλούντες (...).

¹²²² Βλ. Απόφαση 259/2012 VII Τμήμα ΕΛΣυν. όπου αναφέρεται ότι «Τέλος, με τις ανωτέρω διατάξεις παρέχεται η ευχέρεια στο Δικαστήριο να απαλλάξει τον καταλογισθέντα από το συνολικό ποσό του καταλογισμού, εάν κρίνει ότι στο πρόσωπό του **συνέτρεχε συγγνωστή πλάνη** ως προς τη δημιουργία του ελλείμματος, **υπό την έννοια ότι δεν υφίσταται κανενός είδους υπαιτιότητα του καταλογισθέντος ως προς την πρόκληση του διαπιστωθέντος και καταλογισθέντος ελλείμματος.**»

ιδιοτήτων¹²²³. Η εφαρμογή αυτής της προϋπόθεσης είναι λιγότερο αυστηρή, καθώς, κατά κανόνα, επί διαχειριστικού ελλείμματος, ο υπόλογος, προκειμένου να απαλλαγεί από τον καταλογισμό, πρέπει να αποδείξει ότι δεν ευθύνεται αντικειμενικά, παρά την επιμέλεια που επέδειξε επί των συναλλαγών και όχι εκείνη που υποκειμενικά θα μπορούσε να καταβάλει.

Στις περισσότερες, όμως, των περιπτώσεων αρκεί για τη στοιχειοθέτηση της συγγνωστής πλάνης η διαπίστωση έλλειψης δόλου ή βαρείας αμέλειας, **χωρίς την πρόθεση καταστρατήγησης των σχετικών διατάξεων**¹²²⁴.

Συνήθως στις Αποφάσεις που το δημοσιονομικό δικαστήριο κρίνει την απαλλαγή του υπολόγου από το συνολικό ποσό του καταλογισμού αναφέρεται χαρακτηριστικά «*το δικαστήριο, συνεκτιμώντας την έλλειψη δόλου ή βαρείας αμέλειας, τη μικρή βαρύτητα των δημοσιονομικών παραβάσεων και τις συνθήκες τέλεσης αυτών, κρίνει ότι η πραγματοποίηση των ως άνω μη νόμιμων δαπανών δεν οφείλεται σε πρόθεση καταστρατήγησης των σχετικών διατάξεων, αλλά σε συγγνωστή πλάνη των αρμοδίων οργάνων, που πεπλανημένα θεώρησαν ότι μπορούσαν νομίμως να προβούν στην ανάληψη και εκκαθάριση τους.*»

Η τελευταία ερμηνεία που αποδίδεται στην έννοια της συγγνωστής πλάνης κατά το στάδιο το κατασταλτικού ελέγχου είναι όμοια με αυτή που συναντάται και επί του προληπτικού ελέγχου των δαπανών¹²²⁵ και δεν συνδέεται με την παντελής απουσία υπαιτιότητας του

¹²²³ Β. Απόφαση 2291/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου κρίθηκε ότι: «*Συγκεκριμένα ως εκ της ως άνω ειδικότερης συμπεριφοράς των σύμφωνα με το νόμο εμπλεκόμενων στην οικεία διαδικασία εκταμίευσης της δαπάνης αρμοδίων διοικητικών οργάνων που αποτέλεσε πρόσφορη βάση για τη θεμελίωση εμπιστοσύνης εκ μέρους του, ενόψει δηλαδή της **θετικής γνωμοδότησης του δικηγόρου του Δήμου, της θετικής απόφασης του δημοτικού συμβουλίου και του θετικού ελέγχου της από τον αρμόδιο Γενικό Γραμματέα, του δημιουργήθηκε η πεποίθηση ότι ο επίμαχος εξώδικος συμβιβασμός ήταν νόμιμος και όφειλε να τον εκτελέσει, χωρίς να έχει τη δυνατότητα να αντιληφθεί, ενόψει των προσωπικών του ιδιοτήτων ως αγρότη στο επάγγελμα και δημάρχου μικρού επαρχιακού δήμου στερούμενου νομικών γνώσεων, αν και κατέβαλε προσπάθεια για να πληροφορηθεί το επιτρεπτό των ενεργειών του, ότι ο ως άνω συμβιβασμός που οδήγησε στη θεωρούμενη ως έλλειμμα κατάσταση διαχείρισης ήταν άκυρος ως ερειδόμενος σε μη νόμιμη αιτία.***»

¹²²⁴ Βλ. Αποφάσεις 1614/2010, 1682/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου αναφέρεται ότι: «*.. το Τμήμα, συνεκτιμώντας την έλλειψη δόλου ή βαρείας αμέλειας του εκκαλούντος, τη μικρή βαρύτητα των δημοσιονομικών παραβάσεων και τις συνθήκες τέλεσης αυτών, κρίνει ότι η πραγματοποίηση των ως άνω μη νόμιμων δαπανών δεν οφείλεται σε πρόθεση καταστρατήγησης των σχετικών διατάξεων, αλλά σε συγγνωστή πλάνη αυτού, ο οποίος πεπλανημένα θεώρησε ότι μπορούσε νομίμως να προβεί στην ανάληψη και εκκαθάρισή τους.*», επίσης Απόφαση 942/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²²⁵ Σύμφωνα με την Α. Λιγωμένου «*Η νομολογιακή διάπλαση της συγγνωστής πλάνης από το Ελεγκτικό Συνέδριο και η χρηστή δημοσιονομική συμπεριφορά της Διοίκησης*», Τμητικός Τόμος Λουκά Θεοχαρόπουλου και Δήμητρας Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου, Θεσσαλονίκη 2009, τόμος III, σελ. 449 «*Με το ευεργέτημα της συγγνωστής πλάνης επιτρέπεται η πραγματοποίηση μιας δαπάνης, η οποία δια του νομικού συλλογισμού της δικαιοδοτικής λειτουργίας έχει χαρακτηριστεί παράνομη. Η πλάνη πρέπει να είναι δικαιολογημένη (συγγνωστή) και μπορεί να αναφέρεται είτε στην επιλογή των κρίσιμων νομικών διατάξεων είτε στο δυσερμήνευτο των ισχυουσών διατάξεων (νομική πλάνη) είτε στη συνδρομή ή την αξιολόγηση των πραγματικών περιστατικών που αποτελούν το προαπαιτούμενο για την κατά νόμον επέλευση των οικείων εννόμων συνεπειών (πραγματική πλάνη)*».

Βλ. επίσης Ν. Μηλιώνη «*Ο Θεσμικός ρόλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου*» εκδ. Αν. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή 2009 σελ. 288. όπου αναφέρεται ότι «*Η συγγνωστή πλάνη όπως έχει οριοθετηθεί από τη*

υπολόγου. Μια τέτοια ερμηνεία είναι συμβατή άλλωστε και με το πνεύμα του νομοθέτη, ο οποίος με τις διατάξεις της παρ.1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009 δίνει την ευχέρεια στο Δημοσιονομικό Δικαστήριο να **άρει με τον τρόπο αυτό το σύστημα της νόθου αντικειμενικής ευθύνης**, όπου ο υπόλογος θα έπρεπε να αποδείξει ότι δεν **βαρύνεται με οποιαδήποτε βαθμό υπαιτιότητα για την απαλλαγή του από το ποσό του καταλογισμού** ή με δόλο και βαρεία αμέλεια για την απαλλαγή του από τις προσαυξήσεις.

Τούτο διότι η ευθύνη του υπολόγου, κατά το κρατούν σύστημα της νόθου αντικειμενικής ευθύνης, τεκμαίρεται και εκτείνεται σε κάθε πταίσμα, εξικνούμενη μέχρι του βαθμού της ελαφράς αμέλειας. Απαλλάσσεται δε αποκλειστικά στην περίπτωση που αποδείξει ότι κατέβαλε «την επιμέλεια που απαιτείται στις συναλλαγές», αντικειμενικά, συμφωνά με τον θεμελιώδη ορισμό του άρθρου 330 ΑΚ, που δεν περιέχει το υποκειμενικό στοιχείο της ατομικής επιμελούς συμπεριφοράς, που δείχνει ο ίδιος κατά την διαχείριση των υποθέσεων του, το οποίο απαιτείται μονό όταν το έλλειμμα δεν αποτελεί συνεπεία της διαχειριστικής δράσεώς του, στο πλαίσιο της νόμιμης εξουσίας και αποστολής του, αλλά **οφείλεται σε απώλεια** που επέρχεται **συνεπεία εξωγενών παραγόντων** με ίδια υλική υπόσταση.¹²²⁶

Εν γένει η απαλλαγή από το ποσό του καταλογισμού, λόγω συγγνωστής πλάνης, εντοπίζεται, κατά κύριο λόγο, σε περιπτώσεις δαπανών, που σε αντίθεση με τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 37 του ίδιου νόμου, όπου δίνεται ο ορισμός και η περιπτωσιολογία των λειτουργικών δαπανών, κρίνονται ότι δεν είναι λειτουργικές¹²²⁷. Επισημαίνεται όμως, ότι και αυτό το κριτήριο αντιμετωπίζεται από το δημοσιονομικό δικαστήριο κατά περίπτωση. Διαπιστώνεται δε, σε πολλές Αποφάσεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ότι η συνεκτίμηση της **πλάνης ως προς το εφαρμοστέο νομοθετικό καθεστώς, ή της πλάνης ως προς το**

νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου αφορά περιπτώσεις τις οποίες η ελεγχόμενη υπηρεσία υπέβαλε ότι μπορούσε να πράξει κατά τον συγκεκριμένο τρόπο, με τον οποίο τελικά ενήργησε και αυτό συνέβη δικαιολογημένα για κάποιον λόγο, ο οποίος εκτίθεται στην Πράξη. Πρόκειται για μια υποστηρίξιμη ερμηνευτική εκδοχή η οποία οδήγησε τα διοικητικά όργανα των οποίων οι πράξεις αναδείχθηκαν μη νόμιμες στη συγκεκριμένη επιλογή τους.

Βλ. *Ι. Κάρκαλη*, «Δικαστικός προληπτικός έλεγχος των δαπανών: μια νέα μορφή δικαστικής προστασίας;» στον Τιμητικό Τόμο για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, «Διαφάνεια και ανεξαρτησία στον έλεγχο του δημοσίου χρήματος», εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα- Κομοτηνή 2004, σελ. 330-331 Η νομολογία κατά τον προληπτικό έλεγχο δαπανών έχει παγιωθεί αναφορικά με τους λόγους για τους οποίους χορηγείται το ευεργέτημα της συγγνωστής πλάνης. Προκειμένου να δοθεί συγγνωστή πλάνη στην υπηρεσία για πλάνη των οργάνων της, η οποία πλήττει τη νομιμότητα της δαπάνης και δεν επιτρέπει τη διενέργειά της, απαιτείται η διαπίστωση ότι δεν εφαρμόστηκε το ορθό νομικό πλαίσιο που ρυθμίζει την έννομη σχέση, για σοβαρό λόγο, ο οποίος δύναται να συνίσταται στο δυσερμήνευτο των διατάξεων ή σε ύπαρξη προηγούμενης εμπειρίας κατά την οποία ο Επίτροπος του Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν αρνήθηκε τη θεώρηση του χρηματικού εντάλματος σε όμοια κατάσταση για μεγάλο χρονικό διάστημα. Σε κάθε περίπτωση το Τμήμα πρέπει να σχηματίζει πεποίθηση ότι αφενός δεν υπήρξε πρόθεση καταστρατήγησης των σχετικών διατάξεων ή ότι δεν υπάρχει βούληση καταστρατήγησης στο μέλλον.

¹²²⁶ Βλ. Απόφαση 1614/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²²⁷ Βλ. Απόφαση 1614/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπως στις περιπτώσεις της δημοσίευσης σε εφημερίδες ευχετηρίων μηνυμάτων από το δήμαρχο και τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου επ' ευκαιρία εορτών, της δημοσίευσης του απολογισμού των πεπραγμένων της δημοτικής αρχής, της προμήθειας δώρων, προκειμένου να προσφερθούν στα παιδιά των νηπιαγωγείων του δήμου καθώς και στα παιδιά του τακτικού και έκτακτου προσωπικού του δήμου κατά τις εορτές των Χριστουγέννων του έτους 2000.

λειτουργικό χαρακτήρα της δαπάνης, να μην στοιχειοθετεί αναγκαιώς συγγνωστή πλάνη που οδηγεί σε απαλλαγή από το καταλογισθέν ποσό, αλλά μείωση του ποσού του καταλογισμού¹²²⁸.

B. Η νομολογιακή εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας

Όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, βασικό χαρακτηριστικό του τυπικού ελλείμματος, είναι ότι ανάγεται μεν σε τυπικές παραλείψεις κατά τη διενέργεια των δημοσίων δαπανών ή σε παραλείψεις σχετικά με την κανονική τήρηση των οικείων λογαριασμών, δεν επιφέρει δε μείωση του ενεργητικού ή αύξηση του παθητικού της διαχείρισης, ήτοι δεν ταυτίζεται με την έννοια της ζημίας και για το λόγο αυτό διακρίνεται από την ύπαρξη ουσιαστικού ελλείμματος, ο καταλογισμός του οποίου έχει αμιγώς αποκαταστατικό χαρακτήρα. Άλλως το τυπικό έλλειμμα συνδέεται με πληρωμές που έγιναν για αληθινές δημόσιες δαπάνες και όχι εικονικά, διότι τότε δεν πρόκειται περί τυπικού αλλά περί ουσιαστικού ελλείμματος που ταυτίζεται με την έννοια της ζημίας.

Η ευθύνη του υπολόγου, ακόμη και εάν από την διαχείριση του δεν προκληθεί μεν ζημία αλλά διακινδυνεύσει σοβαρά τη δημοσιονομική ευταξία, όπως για παράδειγμα στις περιπτώσεις του τυπικού ελλείμματος, σχετίζεται με την προληπτική-αποτρεπτική διάσταση του δημοσιονομικού δικαίου. Η αποκατάσταση στην περίπτωση αυτή του «τυπικού ελλείμματος» συνιστά **«αποκατάσταση» της διατάραξης της διαχείρισης**, η οποία επήλθε **από τη μη τήρηση της δημοσιονομικής νομιμότητας**.

Πρόσφατα η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου δέχθηκε ότι ο καταλογισμός τυπικού ελλείμματος, λόγω διακινδύνευσης της διαχείρισης, **συνιστά μέτρο κυρωτικού και όχι αποκαταστατικού χαρακτήρα**. Ως εκ τούτου, η επιβολή του καταλογισμού πρέπει να μην υπερβαίνει τον επιδιωκόμενο, με την θεσμοθέτηση της ειδικής δημοσιολογικής ευθύνης των υπολόγων, σκοπό του νομοθέτη, που συνίσταται στην διασφάλιση της σύννομης διάθεσης του δημοσίου χρήματος, ήτοι να μην αντιβαίνει στην συνταγματική αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος).

Κατά συνέπεια, στην περίπτωση που διαπιστώνεται η **ύπαρξη τυπικού ελλείμματος**, το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά την εκδίκαση των σχετικών διαφορών, δύναται να ελέγξει αν το

¹²²⁸ Βλ. Απόφαση 1289/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «..Το Τμήμα, συνεκτιμώντας ότι η προσβαλλόμενη καταλογιστική πράξη αναφέρεται σε χρονικό διάστημα πριν την 1.7.2005 καθώς και την έκταση και τη σοβαρότητα της δημοσιονομικής παράβασης στην οποία υπέπεσε ο εκκαλών και τη συνδρομή στο πρόσωπό του πλάνης ως προς το εφαρμοστέο νομοθετικό καθεστώς (επελθούσας μετά και από σχετική υπόδειξη του εντολοδόχου κατά τα ανωτέρω δικηγόρου ο οποίος προσκόμισε στον εκκαλούντα το σχετικό πίνακα δικηγορικών αμοιβών), κρίνει ότι συντρέχει περίπτωση μείωσης του ποσού του καταλογισμού». Επίσης, Αποφάσεις 169, 170, 188/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν. που αφορούσαν μη νόμιμες δαπάνες κινητής τηλεφωνίας, και δαπάνη δημοσίευσης απόφασης-ψηφίσματος του δημοτικού συμβουλίου. Στις Αποφάσεις αυτές αναφέρεται χαρακτηριστικά **«Ωστόσο, συνεκτιμώντας ότι η προσβαλλόμενη καταλογιστική πράξη αναφέρεται σε χρονικό διάστημα πριν την 1.7.2005, καθώς και την έκταση και τη σοβαρότητα της δημοσιονομικής παράβασης στην οποία υπέπεσε ο εκκαλών και τη συνδρομή στο πρόσωπό του πλάνης ως προς το λειτουργικό χαρακτήρα της οικείας δαπάνης, κρίνεται ότι πρέπει να μειωθεί στο μισό το ποσό του καταλογισμού και επομένως είναι δεκτή εν μέρει η έφεση.»**

καταλογιζόμενο σε βάρος του υπολόγου ποσό τελεί σε **εύλογη σχέση αναλογίας με το είδος και τη σοβαρότητα της διαπιστωθείσας παράβασης** και την εν γένει διαχειριστική συμπεριφορά τους. Σε περίπτωση δε που υπερβαίνει το αναγκαίο για την επίτευξη του ως άνω δημοσίου σκοπού μέτρο μπορεί, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος), να προβεί σε **επιμέτρηση του καταλογισθέντος ποσού** στο αναγκαίο εκάστοτε μέτρο, εκτιμώντας τη **βαρύτητα της δημοσιονομικής παράβασης** υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις και λαμβάνοντας υπόψη πρόσφορα προς τούτο κριτήρια, ήτοι την **έκταση της απόκλισής της από τη δημοσιονομική νομιμότητα**, τις **συνθήκες τέλεσής της**, το **επελθόν αποτέλεσμα** και το **βαθμό υπαιτιότητας του υπολόγου**¹²²⁹.

Συνεπώς, ο δικαστής κατ' αρχήν κρίνει την ορθή εφαρμογή μιας ανελαστικής νομοθετικής ρύθμισης από τη δημοσιονομική διοίκηση, η οποία έχει δέσμια αρμοδιότητα να καταλογίσει το σύνολο του ελλείμματος, ανεξαρτήτως του χαρακτηρισμού του. Στη συνέχεια προβαίνει σε ορθό νομικό χαρακτηρισμό του ελλείμματος, ως τυπικού και κατ' επίκληση της αρχής της αναλογικότητας σε ουσιαστικές σταθμίσεις και επιμετρήσεις του καταλογιστέου ποσού, ανάλογες με την βαρύτητα της διαχειριστικής συμπεριφοράς του υπολόγου¹²³⁰.

Για πρώτη φορά η βάση για την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, σε περιπτώσεις, όπου το έλλειμμα δεν υποκρύπτει πραγματική ζημία, τέθηκε από τη μειοψηφία στην **Απόφαση 27/2010 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου**. Η εν λόγω Απόφαση αφορούσε περίπτωση καταλογισμού υπολόγων διαχειριστών Ειδικού Λογαριασμού Κονδυλίων Έρευνας Πανεπιστημίου, με αιτία την παραβίαση της διαγωνιστικής διαδικασίας (μη διενέργεια πρόχειρου διαγωνισμού, λόγω του ύψους του ποσού αλλά αυτή της απευθείας ανάθεσης). Κρίσιμο σημείο της Απόφασης ήταν η διαπίστωση ή μη πραγματικής ζημίας απ την ανωτέρω διαχειριστική συμπεριφορά.

Το δικαστήριο δέχθηκε ότι νόμιμα καταλογίσθηκε σε βάρος των υπολόγων το σχετικό ποσό, με την αιτιολογία ότι **η δημιουργία του ελλείμματος συντελέστηκε με μόνη τη μη τήρηση της νόμιμης διαδικασίας που προβλέπεται από τη σχετική κανονιστική πράξη**. Κατά τη γνώμη, όμως της μειοψηφίας, το επίμαχο έλλειμμα που δημιουργήθηκε, λόγω μη τήρησης της νόμιμης διαδικασίας για τη διενέργεια της ως άνω προμήθειας, πρόκειται για τυπικό και όχι για ουσιαστικό έλλειμμα, δηλαδή για έλλειμμα που δεν συνεπάγεται πραγματική ζημία του Δημοσίου. Συνεπώς, ο καταλογισμός στην περίπτωση αυτή ενέχει **κυρωτικό κατ' ουσίαν και όχι αποκαταστατικό χαρακτήρα**. Λόγω δε του γεγονότος ότι οι ισχύουσες δημοσιολογιστικές διατάξεις δεν παρέχουν ούτε στην περίπτωση του «τυπικού» ελλείμματος στα αρμόδια όργανα τη δυνατότητα να εκτιμήσουν τις ευθύνες του υπολόγου και να τον καταλογίσουν με μέρος μόνο του διαπιστωθέντος ελλείμματος, ανάλογο της διαχειριστικής του συμπεριφοράς, ο επιβληθείς καταλογισμός ενδέχεται να μην τελεί σε εύλογη σχέση προς τη συμπεριφορά που επέδειξε και να αντίκειται, ως εκ τούτου, κατά το

¹²²⁹ Βλ. Απόφαση 2219, 2220/2014 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹²³⁰ Βλ. Ε.-Ε. Κουλουμπίνη, «Ο έλεγχος της αναλογικότητας στη δημοσιονομική δίκη - Μια θεμιτή διεύρυνση των ορίων ελέγχου νομιμότητας», ΘΠΔΔ 3-4/2016, σελ. 347 επ.

μέρος που υπερβαίνει την εύλογη αυτή σχέση, στην απορρέουσα από το κράτος δικαίου συνταγματική αρχή της αναλογικότητας.

Η Ολομέλεια στην **Απόφαση 4314/2013 αποδεχόμενο την ανωτέρω άποψη της μειοψηφίας** εφάρμοσε για πρώτη φορά την αρχή της αναλογικότητας σε περίπτωση τυπικού ελλείμματος, που αφορούσε τη μη αποστολή στον Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου χρηματικών ενταλμάτων για προληπτικό έλεγχο, σε υπολόγους που δεν ενέπυταν στην ευεργετική διάταξη του άρθρου 37 του ν. 3801/2009, αφού δεν ανήκαν ούτε στα αιρετά όργανα των δήμων, αλλά ούτε και στους υπαλλήλους της οικονομικής διαχείρισης αυτών, αναγνωρίζοντας παράλληλα ότι ο **καταλογισμός του τυπικού ελλείμματος έχει κυρωτικό και όχι αποκαταστατικό χαρακτήρα.**

Το Δικαστήριο, κατ' αρχήν, έκρινε ότι **ορθώς απορρίφθηκε** από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, **ως αλυσιτελής**, ο ισχυρισμός των αναιρεσιδόντων ότι **δεν επήλθε ζημία στο ως άνω νομικό πρόσωπο**, γιατί οι ελεγχόμενες δαπάνες είχαν πράγματι διενεργηθεί και ήταν αναγκαίες και επείγουσες, **καθώς το διαπιστούμενο στη διαχείριση του υπολόγου έλλειμμα, ανεξαρτήτως της επελεύσεως ή μη ζημίας** στο νομικό πρόσωπο, δηλαδή ακόμη και στις περιπτώσεις "τυπικού ελλείμματος", **είναι καταλογιστέο σε βάρος του.** Εντούτοις κατέληξε ότι το Τμήμα έπρεπε, *«ενόψει αφενός του τυπικού χαρακτήρα του ελλείμματος και συνακόλουθα, του κυρωτικού χαρακτήρα του καταλογισμού, να προβεί, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, σε συνεκτίμηση του ύψους του καταλογισμού, του βαθμού της υπαιτιότητας των υπολόγων, της βαρύτητας και των συνθηκών τέλεσης της δημοσιονομικής τους παράβασης, ώστε να διαπιστώσει αν υφίσταται δυσαρμονία του ύψους του καταλογισμού με τα λοιπά ως άνω στοιχεία, σε καταφατική δε περίπτωση να τον προσαρμόσει στο ανάλογο, κατά την κρίση του, ύψος.»*

Αντίθετα, η μειοψηφία, στηριζόμενη στο ότι ο καταλογισμός επιβάλλεται με ποσό ίσο με το έλλειμμα που διαπιστώνεται στη διαχείριση του υπολόγου, ανεξάρτητα εάν επάγεται ή μη ζημία, υποστήριξε ότι η επιβολή του καταλογισμού έχει χαρακτήρα αποκαταστατικό, **ανεξάρτητα εάν διαπιστώνεται ουσιαστικό ή τυπικό έλλειμμα.** Η διαφορά μεταξύ ουσιαστικού ή τυπικού ελλείμματος είναι ότι στην πρώτη περίπτωση η αποκατάσταση αφορά την ισόποση ζημία του νομικού προσώπου. Στη δεύτερη η αποκατάσταση αφορά τη διατάραξη της διαχείρισης που επήλθε από τη μη τήρηση της δημοσιονομικής νομιμότητας, λόγω της ειδικής σχέσης του υπολόγου με τη δημόσια διαχείριση και της **ευθύνης του από διακινδύνευση**, ήτοι όταν με πράξεις ή παραλείψεις θέτει σε κίνδυνο το δημόσιο χρήμα¹²³¹.

¹²³¹ Κατά την άποψη του Α. Προυσανίδη «Δεν είναι δηλαδή νοητός ο αποκαταστατικός χαρακτήρας της καταλογιστικής πράξης επι διακινδύνευσης, διότι ακριβώς δεν υπάρχει έδαφος αποκαταστάσεως αλλά μόνο κυρώσεως του υπολόγου που διακινδύνευσε μεν αλλά δεν προκάλεσε δε ζημία στην διαχείριση του, δεν μείωσε το δημόσιο χρήμα αλλά έτρωσε μόνο την τυπική ευρυθμία στην οποία πρέπει να κινούνται οι δημοσιονομικές δοσοληψίες». Βλ. σχετικά Α. Προυσανίδη «Η κυρωτική διάσταση του δημοσιονομικού δικαίου και η αρχή της αναλογικότητας» Παρατηρήσεις στην Απόφαση 4314/2013 Ολομέλεια ΕλΣυν., ΘΠΔΔ 12/2013, σελ. 1147 επ.

Τέλος, ο κυρωτικός χαρακτήρας του καταλογισμού σε περίπτωση τυπικού ελλείμματος, επιβεβαιώθηκε και στις Αποφάσεις 2219-2220/2014 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹²³². Μάλιστα στις εν λόγω Αποφάσεις η Ολομέλεια δέχθηκε, επιπλέον, ότι στις περιπτώσεις των «τυπικών ελλειμμάτων» ο καταλογισμός που επιβάλλεται σε βάρος του υπολόγου έχει **προεχόντως κυρωτικό χαρακτήρα**, καθόσον πρόκειται κατ' ουσία για αποδοκιμασία της διαχειριστικής συμπεριφοράς του υπολόγου, ο οποίος απέκλινε από τα οριζόμενα στις ισχύουσες δημοσιολογιστικές διατάξεις, κανόνες, εντολές και οδηγίες και όχι για αποκατάσταση αντίστοιχης ζημίας. Επιπλέον, με την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας συντελείται μια **θεμιτή διεύρυνση των ορίων του ελέγχου νομιμότητας προς την κατεύθυνση της ουσιαστικής δικαιοσύνης** και ο έλεγχος αυτός είναι έλεγχος, κατ' ουσία, της **προφανούς δυσαναλογίας του μέτρου σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό**. Επομένως, οι διατάξεις που προβλέπουν καταλογισμό ελλειμμάτων σε βάρος των υπολόγων, **ερμηνευόμενες σε συνδυασμό με την αρχή της αναλογικότητας**, έχουν την έννοια ότι σε περίπτωση «τυπικού ελλείμματος» το Ελεγκτικό Συνέδριο, πρέπει να συνεκτιμά κριτήρια όπως, το ύψος του καταλογισθέντος ποσού, το βαθμό της υπαιτιότητας του καταλογισθέντος υπολόγου, την έκταση της απόκλισής του από τη δημοσιονομική νομιμότητα, τη βαρύτητα και τις συνθήκες τέλεσης της συγκεκριμένης κάθε φορά δημοσιονομικής παράβασης, και εφόσον διαπιστώσει ότι το ύψος του καταλογισθέντος ποσού βρίσκεται σε δυσαρμονία με ως άνω στοιχεία να το **προσαρμόσει στο ανάλογο, κατά την κρίση του, ύψος**.

Η ανωτέρω νομολογιακή θέση, η οποία ακολούθησε κατά κάποιο τρόπο το πνεύμα του νομοθέτη με τις διατάξεις της παρ.1 του άρθρου 37 ν.3801/2009, αποτελεί στροφή της νομολογίας σε μια πιο δίκαιη αντιμετώπιση του υπολόγου, διορθώνοντας κατά κάποιο τρόπο τα ανεπιεική αποτελέσματα από τις ανελαστικές ρυθμίσεις των δημοσιονομικών διατάξεων, που επιβάλλουν, κατά δέσμια αρμοδιότητα, στα όργανα καταλογισμού τον καταλογισμό, ανεξαρτήτως της ύπαρξης ή μη πραγματικής ζημίας. Η ουσιαστική δε στάθμιση της βαρύτητας της διαχειριστικής συμπεριφοράς του υπολόγου και της

Βλ. επίσης *Ε. Μπαλά* «Η αρχή της αναλογικότητας ως μεθοδολογικό και ερμηνευτικό εργαλείο στη δημοσιονομική δίκη περί καταλογισμού δημοσίων υπολόγων», σχόλιο σε ΕλΣυν Ολ. 4314/2013, ΕφΔΔ 2/2014, σελ. 175.

¹²³² Οι εν λόγω Αποφάσεις αφορούσαν περιπτώσεις καταλογισμού σε βάρος Προέδρου Δημοτικής Επιχείρησης, λόγω μη σύννομης, ήτοι κατά παράβαση της ειδικότητας των πιστώσεων, διάθεσης ποσού 733.675,72 ευρώ, το οποίο, ενώ είχε δοθεί με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου δήμου, ως αύξηση μετοχικού κεφαλαίου, με σκοπό να διατεθεί συγκεκριμένα για την ίδρυση δύο βρεφονηπιακών σταθμών, διατέθηκε τελικά για την εξυπηρέτηση των λειτουργικών αναγκών της Επιχείρησης, και συγκεκριμένα για την πληρωμή μισθοδοσίας και λοιπών δαπανών αυτής. Στην υπόθεση αυτή κρίθηκε ότι στο πρόσωπο του υπολόγου, ο οποίος έχει την ιδιότητα Προέδρου συλλογικού οργάνου διοίκησης δημοτικής επιχείρησης, δεν τυχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις της παρ.1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009, καθώς δεν ανήκει σε καμία από τις αναφερόμενες στη διάταξη αυτή κατηγορίες.

Με την Απόφαση 6605/2015, το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ως Δικαστήριο παραπομπής σε συμμόρφωση με την 2219/2014 Απόφαση της Ολομέλειας, δέχθηκε ότι υφίσταται δυσαρμονία του ύψους του καταλογισμού με τα κρίσιμα, όπως εκτέθηκαν ανωτέρω, στοιχεία, και περιόρισε το ύψος του καταλογισμού σε ποσοστό 10% αυτού, δεδομένου ότι λόγω του ιδιαίτερα μεγάλου ύψους αυτού δεν ήταν δυνατόν να εξαφανισθεί, και να ακυρωθεί κατά το πέραν του ποσού αυτού η προσβαλλόμενη καταλογιστική απόφαση.

υπαιτιότητάς του, προκειμένου για την τελική επιμέτρηση του ποσού το καταλογισμού, δεν μπορούσε παρά να αναληφθεί μόνο από το Δημοσιονομικό Δικαστήριο που παρέχει τα εχέγγυα διασφάλισης, τόσο του δημοσίου συμφέροντος όσο και των υπολόγων για μια δίκαιη δίκη.

Γ. Συμπεράσματα

Ο νομοθέτης του ν.3801/2009, αντιλαμβανόμενος ότι οι εξαιρετικά αυστηρές δημοσιολογιστικές διατάξεις αναγνωρίζουν την ύπαρξη ελλείμματος σε μια διαχείριση βάσει μιας νόμιμης αιτίας, ανεξαρτήτως βαρύτητας δημοσιονομικής παράβασης, υπαιτιότητας, αποτελέσματος πραγματικής ή μη ζημίας, νομικής ή πραγματικής πλάνης, θέλησε να παρέμβει. Έδωσε λοιπόν τη δυνατότητα στα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου να μπορούν να μειώσουν το ποσό του καταλογισμού ή να απαλλάξουν τον υπόλογο σε περίπτωση συγγνωστής πλάνης.

Προκειμένου για τη μείωση του καταλογισμού έθεσε κριτήρια συνεκτίμησης, όπως της υπαιτιότητας, κυρίως για την άρση των ανεπιεικών αποτελεσμάτων της νόθου αντικειμενικής ευθύνης, της βαρύτητας της δημοσιονομικής παράβασης, έχοντας υπόψη του σοβαρές περιπτώσεις εξωταμειακής διαχείρισης, του επελθόντος αποτελέσματος, ως προς την ύπαρξη ή μη ζημίας, των συνθηκών τέλεσης και της προσωπικής και οικογενειακής κατάστασης. Ο νομοθέτης με την διατύπωση *«και αν ακόμη υφίσταται ελαφρά αμέλεια»*, δεν φαίνεται να επεδίωκε την εφαρμογή της διάταξης μόνο στις περιπτώσεις των εξ ελαφράς αμέλειας δρώντων, αλλά τουναντίον επεδίωκε την συνεκτίμηση όλων των κριτηρίων που έθεσε ακόμη και εάν ο υπόλογος ευθύνεται και για την πιο ελαφρά μορφή υπαιτιότητας. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση, *«Η απομείωση αυτή (δηλαδή η μείωση του ποσού του καταλογισμού), η οποία **εμπεριέχει** και **απαλλαγή** του υπαιτίου από προσαυξήσεις ή τόκους, γίνεται κατά συνεκτίμηση του βαθμού υπαιτιότητας του καταλογισθέντος, της προσωπικής και οικογενειακής οικονομικής του κατάστασης, της βαρύτητας της δημοσιονομικής παράβασης και των συνθηκών υπό τις οποίες ετελέσθη»*. Συνεπώς αναφέρεται εν γένει σε απομείωση καταλογιστέου ποσού που περικλείει και προσαυξήσεις άρα και σε καταλογισμούς με υπαιτιότητα πέραν της ελαφράς αμέλειας.

Όσον αφορά τη δυνατότητα απαλλαγής του υπολόγου από τον καταλογισμό, ο νομοθέτης ενέταξε στον κατασταλτικό έλεγχο την νομολογιακή «κατασκευή» της συγγνωστής πλάνης που εφαρμόζεται κατά τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών, ουσιαστικά τέμνοντας τις διαφορετικές συνέπειες εφαρμογής της έννοιας σε προληπτικό και κατασταλτικό έλεγχο. Έγκριση μιας παράνομης δαπάνης, κατά τον προληπτικό έλεγχο, και άρση καταλογισμού από μια παράνομη δαπάνη, κατά τον κατασταλτικό έλεγχο των δαπανών. Ο νομοθέτης στην περίπτωση αυτή όχι μόνο αναγνώρισε σε διάταξη νόμου την έννοια της συγγνωστής πλάνης, αλλά ουσιαστικά αποδυνάμωσε όποια διαφωνία θα μπορούσε να εγερθεί από τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όσον αφορά την αιτία απαλλαγής υπολόγου από καταλογισμό, χρησιμοποιώντας μια έννοια που η ίδια η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε διαπλάσει.

Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ακολούθησε μια αυστηρά στενή ερμηνευτική προσέγγιση των ανωτέρω διατάξεων, θέλοντας να αποκλείσει εξ' αρχής και συλλήβδην περιπτώσεις καταλογισμού με βαρεία αμέλεια του υπολόγου. Τούτο διότι η υπεροχή του κριτηρίου της υπαιτιότητας απομόνωνε και περιόριζε το αντικείμενο εφαρμογής της διάταξης. Η άποψη δε της μειοψηφίας σε αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σύμφωνα με την οποία σκοπός της διάταξης είναι η ευνοϊκή μεταχείριση αποκλειστικά των εξ ελαφράς αμελείας δρώντων στην οικονομική διαχείριση των ΟΤΑ οργάνων και όχι αυτών που προκάλεσαν το έλλειμμα σ' αυτήν, εκ δόλου (προθέσεως) ή βαρείας αμελείας, δηλαδή **κατά τρόπο προσιδιάζοντα στην κατάχρηση δημοσίου χρήματος**, είναι εξαιρετικά αυστηρή, καθώς δίνει προβάδισμα στο κριτήριο της υπαιτιότητας αντί άλλων κριτηρίων, όπως εκείνο της βαρύτητας της δημοσιονομικής παράβασης.

Πάρα την πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σε κάποιες Αποφάσεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, φαίνεται να εγκαταλείπεται η προϋπόθεση της ελαφράς αμελείας για την εφαρμογή των ευεργετικών διατάξεων του άρθρου 37 του ν.3801/2009 και η σύνδεση της μείωσης του καταλογισμού του με την έννοια του τυπικού ελλείμματος και της κυρωτικής του διάστασης. Αυτές οι Αποφάσεις αποτέλεσαν και τον προάγγελο για τη στροφή μετέπειτα της νομολογίας στην εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, (επιμέτρηση του καταλογιστέου ποσού ανάλογα με τη βαρύτητα της διαχειριστικής συμπεριφοράς του υπολόγου και το βαθμό υπαιτιότητάς του), στις περιπτώσεις που το έλλειμμα δεν υποκρύπτει πραγματική ζημία και την υιοθέτηση του κυρωτικού χαρακτήρα του τυπικού ελλείμματος, εν τέλει, και από την Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

III. Νομιμοποιητικές διατάξεις δαπανών– Άρση καταλογισμών αιρετών

Στην ακόλουθη ενότητα παρουσιάζονται και αναλύονται οι βασικές νομιμοποιητικές διατάξεις δαπανών των δήμων και η άρση σχετικών καταλογισμών που έχουν θεσπιστεί, πριν και μετά την έναρξη εφαρμογής του ν.3463/2006 και του ν.3852/2010. Επιπλέον, επιχειρείται η κατανόηση, τόσο της αιτιολογίας θέσπισής τους από τη πλευρά του νομοθέτη, όσο και της αποδιδόμενης ερμηνείας των προϋποθέσεων εφαρμογής τους από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Η νομολογία δε του Ελεγκτικού Συνεδρίου, μέσα από έναν αφανή διάλογο μεταξύ πλειοψηφούσας και μειοψηφούσας άποψης, αποκαλύπτει τον εξαιρετικό χαρακτήρα και τα δυσχερή όρια της συνταγματικής νομιμότητας τέτοιων νομοθετικών παρεμβάσεων.

Παράλληλα, τα συμπεράσματα για τα όρια και το επιτρεπτό ή μη θέσπισης τέτοιων νομιμοποιητικών διατάξεων και τη θεραπεία «ανεπιεικών» ή μη αποτελεσμάτων, κατά την άσκηση του κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών των δήμων, συνδέονται με τον έλεγχο και άλλων κρίσιμων παραμέτρων. Ως τέτοιοι κρίνονται το αποδιδόμενο, από αιρετά όργανα και όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, περιεχόμενο αόριστων νομικών εννοιών, όπως της λειτουργικής δαπάνης, αλλά και οι βασικές διοικητικές και δημοσιονομικές διαδικασίες πραγματοποίησης δαπανών των δήμων.

1. Νομιμοποίηση δαπανών δήμων βάσει του άρθρου 26 ν.3274/2004

A. Νομοθετικό πλαίσιο

Σύμφωνα με τις διατάξεις των παραγράφων 1 και 3 του άρθρου 26 του ν. 3274/2004¹²³³ «1. **Θεωρούνται νόμιμες οι δαπάνες που πληρώθηκαν μέχρι 31η Δεκεμβρίου 2003 από νομαρχιακές αυτοδιοικήσεις, δήμους και κοινότητες, νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου αυτών, καθώς και συνδέσμους πρωτοβάθμιων Ο.Τ.Α., σε βάρος των προϋπολογισμών τους, εφόσον αυτές: α) προβλέπονται από τις οικείες διατάξεις ή συνάδουν προδήλως με την αποστολή και τις αρμοδιότητες των παραπάνω φορέων, β) έχουν εγκριθεί και βεβαιωθεί από τα αρμόδια όργανα, γ) διενεργήθηκαν για σκοπό που έχει επιτελεσθεί και δ) δεν έχουν ακυρωθεί σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία. ... 3. Στις ρυθμίσεις των προηγούμενων παραγράφων δεν υπάγονται δαπάνες, οι οποίες έχουν κριθεί παράνομες με τελεσίδικες δικαστικές αποφάσεις ή για τις οποίες έχουν επιβληθεί πειθαρχικές κυρώσεις.»**

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ανωτέρω νόμου, οι ανωτέρω ρυθμίσεις αφορούσαν πληρωθείσες δαπάνες ΟΤΑ, οι οποίες για **τυπικούς λόγους**, παρά την τήρηση των **προβλεπόμενων διαδικασιών**, απορρίφθηκαν από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Ειδικότερα, οι σχετικές ρυθμίσεις «υιοθετούνται προκειμένου να απαλλάξουν τα δημοτικά και κοινοτικά συμβούλια από το **άγος του καταλογισμού** σε βάρος της προσωπικής τους περιουσίας για **γενόμενες δαπάνες**, για τις οποίες **τηρήθηκαν μεν οι προβλεπόμενες διαδικασίες**, δηλαδή απόφαση δημορχιακής επιτροπής ή δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου και **δεν ακυρώθηκαν από τα αρμόδια όργανα**, πλην όμως, για **τυπικούς λόγους** (έλλειψη δικαιολογητικών, κρατήσεις κ.λ.π.), απορρίφθηκαν από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Άλλωστε, η χρονική απόσταση μεταξύ της πραγματοποίησης της δαπάνης και του κατασταλτικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου ήταν μεγάλη λόγω έλλειψης προσωπικού, με αποτέλεσμα οι υπεύθυνοι των Ο.Τ.Α. να αισθάνονται «όμηροι» ως την οριστική τακτοποίηση της διαχείρισής τους. Η διάταξη αυτή έχει **μεταβατικό χαρακτήρα**, δεδομένου ότι από 1.1.2005 θα ασκείται πλέον, σύμφωνα με τα άρθρα 23 του ν. 3202/2003 και 11 του ν. 3250/2004, προληπτικός έλεγχος στις δαπάνες των Ο.Τ.Α. και έτσι θα προλαμβάνεται κάθε μη νόμιμη δαπάνη, πριν αυτή πραγματοποιηθεί».

Καθ' ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹²³⁴, ο νομοθέτης προέβη σε **αναδρομική νομιμοποίηση** δημοσίων δαπανών που έλαβαν χώρα έως 31.12.2003, από ΟΤΑ α' και β' βαθμού, νπδδ αυτών, καθώς και από συνδέσμους πρωτοβάθμιων ΟΤΑ, σε βάρος των προϋπολογισμών τους, υπό τη **σωρευτική** συνδρομή των εξής προϋποθέσεων: α) **να προβλέπονται από διάταξη νόμου ή**, και αν ακόμη δεν προβλέπονται, να **συνάδουν** προδήλως με την **αποστολή και τις αρμοδιότητες** των φορέων, δηλαδή **να είναι λειτουργικές**, β) να έχουν **αναληφθεί** από τα **αρμόδια όργανα**, οι δε σχετικές διοικητικές πράξεις **να μην έχουν ακυρωθεί** από προβλεπόμενα από την

¹²³³ Βλ. ν. 3274/04 (Α'195) «Οργάνωση και λειτουργία των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού».

¹²³⁴ Βλ. Πράξη 1531/2004 Β' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Απόφαση 1109/2005 VII Τμήμα ΕλΣυν., Αποφάσεις 115, 127/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

κείμενη νομοθεσία όργανα και γ) να έχει **πραγματοποιηθεί ο σκοπός**, για τον οποίο αναλήφθηκαν, σύμφωνα με βεβαίωση των αρμοδίων οργάνων.

B. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

α. Ερμηνεία της παρ. 1 του άρθρου 26 ν.3274/2004

Από την έρευνα στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, και κυρίως στις Αποφάσεις του VII Τμήματος και της Ολομέλειας, διαπιστώνεται ένας συγκεκριμένος, **συνταγματικά ανεκτός με το άρθρο 102 παρ. 5 του Συντάγματος**, τρόπος με τον οποίο οι ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις ερμηνεύτηκαν και εφαρμόστηκαν από τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, μέχρι την **αυθεντική τους ερμηνεία** με τις **νεότερες νομοθετικές διατάξεις** της παραγράφου 8 του άρθρου 29 του ν. 3448/2006¹²³⁵.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ως προς την **πρώτη προϋπόθεση**, ως προβλεπόμενη από τις οικείες διατάξεις **δαπάνη**, νοείται εκείνη: α) η εκτέλεση της οποίας προβλέπεται γενικώς από διάταξη νόμου και **δεν έγινε κατά καταστρατήγηση κείμενων νομικών διατάξεων**, β) χαρακτηρίζεται, αν και δεν προβλέπεται από νομική διάταξη, ως **λειτουργική**, επειδή **εξυπηρετεί**, σύμφωνα με **γενικές ή καταστατικές διατάξεις** των ως άνω φορέων την **αποστολή και τις αρμοδιότητές** τους γ) η σχετική υποχρέωση **αναλήφθηκε ή εκτελέστηκε** σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία.

Η **πρόβλεψη δε της δαπάνης από το νόμο αφορά**: α) τόσο στο είδος της **πραγματοποιηθείσας δαπάνης**, δηλαδή στην ουσιαστική ρητή πρόβλεψη αυτής ή τον χαρακτηρισμό της ως λειτουργικής, βάσει γενικών ή καταστατικών διατάξεων των προαναφερομένων φορέων, β) όσο και **στην πρόβλεψη της εκάστοτε διαδικασίας**, μέσω της οποίας δημιουργείται για τον ΟΤΑ **υποχρέωση εξόφλησης της δαπάνης**.

Συνεπώς, στην περίπτωση που ο νόμος προβλέπει ειδική διαδικασία ή συγκεκριμένους περιορισμούς, υπό τους οποίους η δαπάνη μπορεί να θεωρηθεί νόμιμη, οι **περιορισμοί αυτοί δεν καταργούνται από τη διάταξη του άρθρου 26 του νόμου 3274/2004**, αλλά εξακολουθούν να ισχύουν και να παράγουν τις προβλεπόμενες έννομες συνέπειες. Η **διαδικασία αυτή πρέπει να έχει τηρηθεί**, για να θεωρηθεί ότι εκπληρούται η υπό πρώτη απαιτούμενη από το νόμο προϋπόθεση νομιμοποίησής της.

Επιπλέον, κατά τη **διαδικασία ανάληψης και εκτέλεσης** της δαπάνης πρέπει να εμφοχώρησαν **μη ουσιώδεις διαδικαστικές πλημμέλειες ή τίτλοι ή τα δικαιολογητικά** πληρωμής αυτών να φέρουν ελλείψεις ή ελαττώματα, που αφορούν **τυπικά στοιχεία της εγκυρότητας ή πληρότητας** αυτών (π.χ. πλημμελής μνεία αριθμού και είδους δικαιολογητικών - εφόσον αυτά προσκομίζονται, ή της αιτίας πληρωμής - εφόσον αυτή προκύπτει από τα συνοδεύοντα το Χ.Ε. δικαιολογητικά κ.λ.π.). Αντιθέτως, η **έλλειψη δικαιολογητικών ουδεμία προϋπόθεση νομιμοποίησης της δαπάνης αναιρεί**.

¹²³⁵ Βλ. ν. 3448/2006 (Α'57) «Για την περαιτέρω χρήση πληροφοριών του δημόσιου τομέα και τη ρύθμιση θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης».

Βάσει των ανωτέρω, κρίθηκε ότι δεν μπορεί να ενταχθεί στις ανωτέρω νομομοποιητικές διατάξεις δαπάνη δήμου για **οικονομική ενίσχυση δημοτικής επιχείρησης προς ταμειακή διευκόλυνση**¹²³⁶ της τελευταίας, καθώς όχι μόνο δεν προβλέπεται από διάταξη νόμου, αλλά ρητά απαγορεύεται από την παρ. 8 του άρθρου 277 του πδ. 410/1995¹²³⁷. Επιπλέον, **δε δύναται να χαρακτηριστεί ούτε ως λειτουργική**, ενόψει και της ρητής απαγόρευσης που θεσπίζεται με την ως άνω διάταξη. Κατά τον ίδιο τρόπο¹²³⁸ δεν μπορεί να ενταχθεί στις ανωτέρω νομομοποιητικές διατάξεις η καταβολή επιδόματος πληροφορικής¹²³⁹ σε υπαλλήλους, στο πρόσωπο των οποίων δεν συνέτρεχαν τα οριζόμενα στο προεδρικό διάταγμα 50/2001¹²⁴⁰ **ειδικά προσόντα διορισμού** σε θέσεις κλάδων πληροφορικής και κατά παράβαση της διαδικασίας νόμιμης εκκαθάρισης από τον δήμαρχο, με την ιδιότητα του εκκαθαριστή. Τούτο διότι μια τέτοια δαπάνη, όπως δηλαδή, **εν τέλει**, αυτή πραγματοποιήθηκε, δεν προβλέπεται στο νόμο και δε δύναται να χαρακτηριστεί ως λειτουργική, ενόψει της ύπαρξης σχετικής νομοθετικής ρύθμισης, που απαριθμεί περιοριστικά τις περιπτώσεις καταβολής του υπό κρίση επιδόματος.

Επιπλέον, κρίθηκε σε σχετική Απόφαση του VII Τμήματος¹²⁴¹ του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι δεν εντάσσεται, στις εν λόγω νομομοποιητικές διατάξεις, δαπάνη επιχορήγησης από δήμο σε πολιτιστικό σύλλογο, που δεν ασκούσε καμία δραστηριότητα. Τούτο διότι ο σύλλογος ελάμβανε επιχορήγηση από το δήμο, κατά **καταστρατήγηση της διάταξης του άρθρου 262 παρ. 3 του πδ. 410/1995**, με σκοπό την τυπική χρέωσή του με σχετικά ποσά, ενώ την ουσιαστική διαχείριση της επιχορήγησης ασκούσε το ταμείο του δήμου.

Ως προς την **τρίτη προϋπόθεση**, περί **επιτέλεσης του σκοπού** για τον οποίο αναλήφθηκαν οι δαπάνες, προκειμένου να θεωρηθούν αυτές νόμιμες, θα πρέπει να προσκομίζονται με τα σχετικά χρηματικά εντάλματα πληρωμής και τα απαιτούμενα κάθε φορά από το νόμο **δικαιολογητικά**¹²⁴², τα οποία **αποδεικνύουν την πραγματοποίηση του επιδιωκόμενου**

¹²³⁶ Βλ. Απόφαση 2660/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²³⁷ Βλ. Άρθρο 277 πδ. 410/1995 σύμφωνα με το οποίο «8. Δεν επιτρέπεται η επιχορήγηση από Δήμο ή Κοινότητα οποιασδήποτε επιχείρησης που συνιστούν ή στην οποία συμμετέχουν με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 35 του παρόντος διατάγματος. Κατ' εξαίρεση είναι δυνατή η επιχορήγηση αστικών εταιριών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, τις οποίες έχουν ιδρύσει ή στις οποίες συμμετέχουν, εφόσον ο σκοπός τους αναφέρεται στην αντιμετώπιση προβλημάτων που απορρέουν από τη χρήση εξαρτησιογόνων ουσιών»

¹²³⁸ Βλ. Απόφαση 2349/1994 IV Τμήμα, Πράξη 1530/2004 Β' Κλιμάκιο ΕλΣυν., Αποφάσεις 1109/2005, 137/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου στην τελευταία περίπτωση αναφέρεται ότι «η χορήγηση στον πρώτο εκκαλούντα του επίμαχου επιδόματος θέσεως Προϊσταμένου Διευθύνσεως, κατά παράβαση των διατάξεων που προβλέπονται στα άρθρα 14 του ν. 2470/1997, και 12 παρ. 9 του ν. 2503/1997 και των διαδικασιών του άρθρου 26 του βδ. της 17 Μαΐου/15 Ιουνίου 1959, δεν μπορεί να νομιμοποιηθεί με βάση την προμνησθείσα νομική διάταξη». **Αναιρέθηκε με την 1758/2010 Απόφαση Ολομέλειας ΕλΣυν.**

¹²³⁹ Βλ. Απόφαση 2467/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁴⁰ Βλ. πδ. 50/2001(Α' 39) «Καθορισμός των προσόντων διορισμού σε θέσεις φορέων του δημόσιου τομέα».

¹²⁴¹ Βλ. Απόφαση 126/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν, σχετικές με ύπαρξη καταστρατήγησης διάταξης νόμου και οι Αποφάσεις 115, 127/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁴² Βλ. Απόφαση 1573/2008 Ολομέλεια ΕλΣυν. όπου δεν νομιμοποιήθηκε σχετική δαπάνη, καθώς η πληρωμή της με τα επίμαχα χρηματικά εντάλματα για προμήθειες της τ. Κοινότητας στηριζόταν σε μη νόμιμα δικαιολογητικά, **εικονικά τιμολόγια** και **ψευδή πρωτόκολλα παραλαβής**, με αποτέλεσμα

σκοπού¹²⁴³ (π.χ. πιστοποιήσεις εκτέλεσης δημοσίου έργου, πρωτόκολλα παραλαβής, τιμολόγια κ.λ.π.) ή άλλως την ύπαρξη σχετικής αξίωσης έναντι του δήμου και επομένως την υποχρέωση για την εξόφλησή του¹²⁴⁴.

Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι, κατά την πρώτη εφαρμογή των ανωτέρω νομιμοποιητικών διατάξεων, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε το συνταγματικά ανεκτό αυτών, στηριζόμενη σε δύο βασικές παραδοχές, πέραν του σωρευτικού χαρακτήρα των προϋποθέσεων που προβλέπονται στο νόμο: η διενέργεια της δαπάνης, αφενός δεν πρέπει να έχει διεξαχθεί κατά **καταστρατήγηση της διάταξης που την προβλέπει**, αφετέρου **δεν πρέπει κατά τη διαδικασία ανάληψης και εκτέλεσης αυτής να έχουν εμφιλοχωρήσει ουσιώδεις διαδικαστικές πλημμέλειες**. Με τον τρόπο αυτό ενέταξε αναγκαίως στην πρόβλεψη της δαπάνης σε διάταξη νόμου και τη διαδικασία διενέργειάς της, άλλως την κανονικότητά της.

Κατά τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, μόνο σύμφωνα με μια τέτοια ερμηνεία οι διατάξεις του άρθρου 26 του ν. 3274/2004 **συνάδουν με τη διάταξη του άρθρου 102 παρ. 5 του Συντάγματος**. *«Καθώς μόνον η υπαγωγή στην έννοια της πρόβλεψης του είδους της δαπάνης από το νόμο, και της πρόβλεψης - και συνεπώς της τήρησης - της διαδικασίας πραγματοποίησης αυτής, σε συνδυασμό με την ύπαρξη πλήρων και νομίμων δικαιολογητικών, ανταποκρίνεται στη συνταγματική επιταγή της διασφάλισης από το Κράτος της διαφάνειας κατά τη διαχείριση των πόρων των ΟΤΑ.»*

η υπογραφή των ανωτέρω πρωτοκόλλων να συνιστά παράλληλα **έλλειμμα στη διαχείριση**, λόγω συμμετοχής στη διαχειριστική διαδικασία της παραλαβής, η οποία αιτιωδώς οδήγησε σε παράνομη εκταμίευση.

Βλ. Απόφαση 1721/2009 Ολομέλεια ΕλΣυν. όπου έκρινε για τη μη νομιμοποίηση δαπάνης, η οποία αφορούσε στην πραγματικότητα επιχορήγηση κοινωνικών και πολιτιστικών φορέων, με την πλασματική αιτιολογία εκτέλεσης δημοτικών έργων υπό πλασματικούς κωδικούς, καθώς ο σκοπός για τον οποίο έγινε η δαπάνη αυτή (εκτέλεση δημοτικών έργων) δεν είχε εκπληρωθεί.

¹²⁴³ Βλ. Απόφαση 2099/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου κρίθηκε ότι δε δύναται να θεωρηθούν νόμιμες, βάσει των διατάξεων των άρθρων 26 παρ. 1 και 2 του ν. 3274/2004 και 29 παρ. 8 του ν. 3448/2006, δαπάνες που αφορούσαν τον **εφοδιασμό με καύσιμα (βενζίνη) επιβατικών αυτοκινήτων, τα οποία δεν ανήκαν στην κυριότητα και κατοχή του δήμου**, αλλά σε δημοτικούς συμβούλους, υπαλλήλους και συνεργάτες. Τούτο διότι η δαπάνη αυτή **δεν προβλέπεται από διάταξη νόμου και δεν ανάγεται στη λειτουργική δραστηριότητα του δήμου ή δεν συντελεί άμεσα ή έμμεσα στην καλύτερη εκπλήρωση των επιδιωκόμενων από αυτόν σκοπών**. Ο ισχυρισμός ότι οι ως άνω μη νόμιμες δαπάνες εξυπηρετούσαν, ελλείψει υπηρεσιακών αυτοκινήτων, λειτουργικές ανάγκες του δήμου, κρίθηκε απορριπτέος ως αναπόδεικτος, καθόσον δεν συνέτρεχε η σωρευτικά απαιτούμενη προϋπόθεση της **απόδειξης ότι έχει εκπληρωθεί ο σκοπός**, για τον οποίο διενεργήθηκαν οι φερόμενες ως λειτουργικές δαπάνες.

¹²⁴⁴ Βλ. Απόφαση 2220/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν, όπου αφορούσε περίπτωση μη νόμιμης καταβολής δικαστικών εξόδων σε νομικό σύμβουλο δήμου (όπως δακτυλογράφηση δικογράφων και λοιπών νομικών εγγράφων, παραγωγή φωτοαντιγράφων, κοινοποίηση δικογράφων κλπ), καθώς ο τελευταίος δεν απέδειξε ότι πράγματι υποβλήθηκε στις σχετικές δαπάνες, προσκομίζοντας τα προβλεπόμενα από τις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά. Κρίθηκε ότι η διενεργηθείσα καταβολή των δικαστικών εξόδων στον νομικό σύμβουλο δεν μην εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των νομιμοποιητικών διατάξεων, καθώς, **δεν αποδεικνύεται καν η ύπαρξη αξίωσης έναντι του δήμου και επομένως δεν μπορούσε να δημιουργηθεί για τον τελευταίο υποχρέωση εξόφλησης**.

Επιπλέον, διαπιστώνεται ότι από τη στιγμή που τα ελεγκτικά όργανα έκριναν ότι δεν πληρούνται όλες οι ειδικότερες προϋποθέσεις που έθετε η διάταξη νόμου για την εφαρμογή της, δεν προχωρούσαν σε περαιτέρω κρίση σχετικά με τον λειτουργικό σκοπό αυτής, κρίνοντας ότι κάτι τέτοιο δεν είναι δυνατόν, εφόσον υπάρχει πρόβλεψη της δαπάνης σε σχετική διάταξη νόμου, η οποία δεν έχει τηρηθεί.

Η ερμηνεία από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου των νομιμοποιητικών προϋποθέσεων του άρθρου 26 του ν.3274/2004, φαίνεται να οδηγεί στην τήρηση **πρόσθετων προϋποθέσεων από αυτές που επιλέγει να θέσει ο νομοθέτης**. Διαπιστώνεται δηλαδή ο έλεγχος από τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, τόσο της τήρησης των προϋποθέσεων και της διαδικασίας γένεσης της γενεσιουργού της δαπάνης διοικητικής πράξης, όσο και της διαδικασίας νόμιμης ανάληψης και εκτέλεσης της δαπάνης. Αντίθετα, ο νομοθέτης αναφέρεται εν γένει σε πρόβλεψη της δαπάνης σε διάταξη νόμου και έγκριση και βεβαίωση αυτής από αρμόδια όργανα. Αφήνει δε ανοιχτό το ζήτημα αν η έγκριση της δαπάνης από αρμόδιο όργανο αφορά και τη νόμιμη ανάληψη αυτής από αρμόδιο όργανο ή αν αρκεί η έγκριση της δαπάνης, κατά την έννοια της δημοσιονομικής δέσμευσης, από αρμόδιο όργανο ακόμα και εκ των υστέρων της πραγματοποίησης της δαπάνης.

Σε κάθε περίπτωση η ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων που ακολούθησε η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου δικαιολογείται από το γεγονός ότι επιβαλλόταν από το ίδιο το αντικείμενο ελέγχου νομιμότητας και κανονικότητας που ασκούν τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, τόσο κατά τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών όσο και στον κατασταλτικό έλεγχο των λογαριασμών των υπολόγων. Ενδιαφέρον, τέλος, παρουσιάζει και το περιεχόμενο της έννοιας των «τυπικών λόγων» που μπορούν να δικαιολογήσουν τη νομιμοποίηση στην ουσία μιας παράνομης δαπάνης. Όπως θα δούμε και στη συνέχεια, η έννοια της θα εξειδικευθεί ποικιλοτρόπως από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και θα συνδεθεί και με την έννοια του τυπικού ελλείμματος.

β. Ερμηνεία της παρ. 3 του άρθρου 26 ν.3274/2004

Όπως αναφέραμε κατά τα ανωτέρω, στις νομιμοποιητικές διατάξεις του άρθρου 26 του ν.3274/2004, παράλληλα με τη χρονική πρόβλεψη της αναδρομικής νομιμοποίησης δαπανών που είχαν πληρωθεί μέχρι 31.12.2003, τέθηκε, ως περαιτέρω προϋπόθεση υπαγωγής στο ρυθμιστικό τους πεδίο, οι δαπάνες **να μην έχουν κριθεί παράνομες με τελεσίδικες¹²⁴⁵ δικαστικές αποφάσεις ή να μην έχουν επιβληθεί για αυτές πειθαρχικές κυρώσεις**.

¹²⁴⁵ Η **έφεση** ως κύριο **ένδικο βοήθημα** για τις διαφορές από καταλογισμό, παρά την ονομασία της από το νομοθέτη, αποτελεί στην πραγματικότητα **προσφυγή ουσίας**, αφού μέσω αυτής άγεται η διαφορά σε πρωτόδικη δικαστική κρίση, ελέγχεται δηλαδή μια διοικητική καταλογιστική πράξη και όχι μια δικαστική απόφαση και ως εκ τούτου δεν συνιστά ένδικο μέσο. Με τη ρύθμιση του άρθρου 109 του πδ. 1225/1981, ο νομοθέτης προβλέπει για τις δημοσιονομικές διαφορές ένα μόνο βαθμό ουσιαστικής κρίσης, αφού με την άσκηση της έφεσης εκδικάζεται η **υπόθεση σε πρώτο και τελευταίο βαθμό και η απόφαση που εκδίδεται υπόκειται μόνο σε αίτηση αναίρεσης**., βλ. Ελένη Λυκεσά, «*Ελεγκτικό Συνέδριο*», Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, έτος 2016, σελ. 36.

Η εν λόγω διάταξη κρίνεται απαραίτητη εάν υπολογίσουμε το γεγονός ότι προηγούμενη, συναφούς περιεχομένου, νομιμοποιητική διάταξη είχε θεσπιστεί πριν 11 χρόνια. Με τις διατάξεις του άρθρου 33 του νόμου 2130/1993¹²⁴⁶ υπήρχε πρόβλεψη νομιμοποίησης δαπανών ΟΤΑ που είχαν πληρωθεί μέχρι **28.2.1993**, χωρίς να προβλέπονται από την ισχύουσα νομοθεσία, προκειμένου για **έργα, εργασίες, προμήθειες και αμοιβές προσωπικού**. Συνεπώς, χωρίς την ανωτέρω πρόσθετη προϋπόθεση, χρονικά, θα μπορούσαν να υπαχθούν στις νέες νομιμοποιητικές διατάξεις του ν.3274/2004 δαπάνες από 1.3.1993 έως 31.12.2003.

Σύμφωνα με Αποφάσεις¹²⁴⁷ της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η ανωτέρω διάταξη είναι **σύμφωνη με το Σύνταγμα**. Τούτο διότι, εάν δεν υφίστατο η διάταξη αυτή, η **επέμβαση του νομοθέτη με το ν. 3274/2004 σε έννομες συνέπειες που είχαν ήδη επέλθει κατά το χρόνο έναρξης ισχύος του**, δηλαδή σε υφιστάμενη κρίση τελεσίδικης δικαστικής απόφασης που δέχθηκε ότι ορισμένη κατηγορία δαπανών είναι παράνομη και η με το νόμο **μεταβολή της κρίσης αυτής σε κρίση νομιμότητας των δαπανών, θα προσέβαλε το δεδικασμένο της δικαστικής απόφασης και θα συνιστούσε επέμβαση της νομοθετικής λειτουργίας στη δικαστική λειτουργία**, εφόσον μάλιστα η υπόθεση είναι εκκρεμής κατ' αναίρεση, κατά παράβαση του άρθρου 26 του Συντάγματος και της αρχής της ισότητας των όπλων των διαδίκων. Συνεπώς, **«άρση καταλογιστικής πράξης ή απόφασης, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 26 του ν.3274/2004, εφόσον η μη νομιμότητα των δαπανών κρίθηκε με τελεσίδικη απόφαση που εκδόθηκε πριν από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού (19-10-2004) δεν δύναται να χωρήσει»**.

Κατά την πρώτη εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης από την Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στην Απόφαση 1/2007, διευκρινίστηκε, ότι σε περίπτωση αναίρεσης της τελεσίδικης απόφασης, που έχει ως συνέπεια την εξαφάνιση αυτής, το δικαστήριο της ουσίας στο οποίο αναπέμπεται η υπόθεση, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις που τίθενται με τις ως άνω διατάξεις, υποχρεούται να προβεί στην άρση της πράξης ή απόφασης καταλογισμού κατ' εφαρμογή των διατάξεων αυτών.

¹²⁴⁶ Βλ. ν. 2130/93 (Α'62 - Διορθ. Σφαλμ. στο Α'77) «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις.» Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 33 του ν.2130/1993 «1. Θεωρούνται νόμιμες οι δαπάνες που πληρώθηκαν από ΟΤΑ χωρίς να προβλέπονται από την ισχύουσα νομοθεσία εις βάρος του προϋπολογισμού δήμων και κοινοτήτων, καθώς και των προϋπολογισμών των δημοτικών και κοινοτικών νομικών προσώπων και συνδέσμων των ΟΤΑ, εφόσον αυτές: α) Αφορούν έργα, εργασίες, προμήθειες και αμοιβές προσωπικού, β) Έχουν πληρωθεί μέχρι 28.2.1993, γ) Έχει βεβαιωθεί, από τις αρμόδιες επιτροπές και λοιπά όργανα, η εκτέλεση των έργων, εργασιών, προμηθειών και η απασχόληση των εργαζομένων και γ) Δεν έχουν ακυρωθεί από τη νομαρχία οι σχετικές πράξεις των ΟΤΑ» Σχετική η Απόφαση 963/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν, στην οποία βάσει των διατάξεων του άρθρου 33 του ν. 2130/2009, νομιμοποιήθηκαν δαπάνες που είχαν δημιουργηθεί από την εξωταμειακή διαχείριση του δημάρχου και ακυρώθηκε ο καταλογισμός.

¹²⁴⁷ Βλ. Αποφάσεις 452, 453, 454/2008 Ολομέλεια ΕλΣυν.

Σε μεταγενέστερες Αποφάσεις¹²⁴⁸ της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου εντοπίζεται μια διαφορετική ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων, μεταξύ της γνώμης που επικράτησε στο Δικαστήριο και της μειοψηφίας, σχετικά με τις αποφάσεις καταλογισμού που καταλαμβάνει η διάταξη της παραγράφου 3 του άρθρου 26 του ν. 3274/2004.

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την άποψη της πλειοψηφίας του δικαστηρίου, η εν λόγω διάταξη είναι **γενικής ισχύος**, ήτοι εφαρμόζεται όχι μόνο σε περιπτώσεις **επίθεσης αλλά και άμυνας του δικαιούμενου**. Συνεπώς, οι ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις εφαρμόζονται στην κατ' αναίρεση δίκη, λόγω του προφανούς αναδρομικού χαρακτήρα τους, όταν η **τελεσίδικη δικαστική απόφαση**, με την οποία οι δαπάνες έχουν κριθεί ως μη νόμιμες, έχει **εκδοθεί μετά την ισχύ του νόμου αυτού**¹²⁴⁹.

Αντίθετα, κατά την άποψη της μειοψηφίας, η εξαίρεση που εισάγεται με την παράγραφο 3 του άρθρου 26 του ν.3274/2004 και σχετίζεται με την **τελεσιδικία δεν αφορά τις περιπτώσεις άμυνας του διοικουμένου**. Αυτό προκύπτει ρητά και από τη διατύπωση της διάταξης, η οποία αναφέρεται σε «**δαπάνες, οι οποίες έχουν κριθεί παράνομες με τελεσίδικες δικαστικές αποφάσεις**», δηλαδή με αποφάσεις που εκδόθηκαν επί ενδίκου βοηθήματος ή μέσου, που **επεδίωκε** οπωσδήποτε και την **αναγνώριση της παρανομίας τους** και όχι με αποφάσεις που εκδόθηκαν επί βοηθήματος ή μέσου άμυνας, στο οποίο αντικείμενο της δίκης δεν ήταν η αναγνώριση της παρανομίας αλλά της νομιμότητας της πράξης.

Κατά την άποψη της μειοψηφίας η αρχή της διάκρισης των λειτουργιών επιβάλλει μεν το σεβασμό της αμετάκλητης δικαστικής κρίσης και συχνά και της τελεσιδικίας, αλλά αυτό αφορά περιπτώσεις που η **μεταγενέστερη νομοθετική επέμβαση ακυρώνει τη χορηγηθείσα στον αιτούντα δικαστική προστασία και δεν αφορά σε καμιά περίπτωση το δικαίωμα άμυνας του πληττόμενου**. Η προσφυγή του στη δικαιοσύνη δεν είναι δυνατόν να δημιουργήσει σε αυτόν δυσμενές προνόμιο και **δεν μπορεί να εξαιρεθεί από τη νομοθετική εύνοια, που συμπίπτει με το περιεχόμενο της δικαστικής του άμυνας**¹²⁵⁰.

Η άποψη της μειοψηφίας ουσιαστικά επιλέγει την κάμψη της ισχύος του δεδικασμένου από τη μη άρση του καταλογισμού του υπολόγου, όταν το τελευταίο είναι αποτέλεσμα άσκησης

¹²⁴⁸ Βλ. Αποφάσεις 452, 453, 454/2008 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹²⁴⁹ Βλ. Αποφάσεις 1721/2009, 1340/2010 Ολομέλεια ΕλΣυν., όπου «*Κατά την κατάσχεση, όμως, του δικανικού του συλλογισμού, το δικάσαν Δικαστήριο παρέλειψε να ερευνήσει και να αιτιολογήσει εάν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής των προαναφερομένων διατάξεων των άρθρων 26 του ν. 3274/2004 και 29 παρ. 8 του ν. 3448/2006 στην υπό κρίση υπόθεση και εάν με βάση τις διατάξεις αυτές που ίσχυαν κατά την δημοσίευση την προσβαλλόμενης απόφασης, οι επίμαχες δαπάνες που είχαν κριθεί μη νόμιμες θεωρούνται κατά πλάσμα του νόμου νόμιμες.*»

¹²⁵⁰ Σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας, «*Σε διαφορετική περίπτωση, τιμωρείται ο διοικούμενος που προσέφυγε στο δικαστήριο, επιδιώκοντας την ακύρωση του σε βάρος του καταλογισμού και ευνοείται εκείνος, ο οποίος αποδέχθηκε τον καταλογισμό θεωρώντας μάταιη οποιαδήποτε δικαστική προσφυγή του. Συνεπώς, η θεσπιζόμενη εξαίρεση εξαρτάται από κριτήριο απολύτως τυχαίο και ασύνδετο με τη φύση της πράξης, του δικαιώματος ή της υποχρέωσής του γεγονός που την καθιστά ασύμβατη με τα άρθρα 4 παρ. 1 και 20 παρ. 1 του Συντάγματος και με το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, αφού πλήττει ευθέως το δικαίωμα προσφυγής στο δικαστήριο, καθόσον, εάν δεν υπήρχε η προσφυγή αυτή, δεν θα μπορούσε να ανακύψει το ζήτημα της εξαίρεσης.*»

δικαιώματος δικαστικής προστασίας. Μεταγενέστερα δε σε άλλες παρεμφερείς νομιμοποιητικές διατάξεις ο νομοθέτης **επιτρέπει εν γένει τη μη εκτέλεση καταλογισμών που έχουν ολοκληρωθεί έως τη δημοσίευση του νόμου που τις ορίζει**, προβλέποντας τη δυνατότητα άρσης και τη διαγραφή τυχόν βεβαιωθέντων ποσών¹²⁵¹, **χωρίς καμία σύνδεση με τον χρόνο και τον τρόπο τελεσιδικίας της σχετικής απόφασης του Ελεγκτικού Συνεδρίου που κρίνει παράνομη τη δαπάνη και επιβάλλει καταλογισμό.**

2. Νομιμοποίηση δαπανών δήμων βάσει του άρθρου 29 ν.3448/2006

A. Νομοθετικό πλαίσιο

Η ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων της παραγράφου 1 του άρθρου 26 του ν.3274/2004 από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν φαίνεται να «ικανοποίησαν» τον σκοπό που ήθελε να αποδώσει σε αυτές ο νομοθέτης, με αποτέλεσμα να **ερμηνευτούν, εκ νέου, και πλέον νομοθετικά** με τις διατάξεις της παραγράφου 8 του **άρθρου 29 του ν. 3448/2006**¹²⁵². **Με τις διατάξεις αυτές τροποποιείται ουσιαστικά το περιεχόμενο της πρώτης και τρίτης προϋπόθεσης νομιμοποίησης των δαπανών.**

Η πρώτη προϋπόθεση νομιμοποίησης, της παρ. 1 του άρθρου 26 του ν. 3274/2004, αφορά **ρητά πια στο είδος της δαπάνης**, η οποία πρέπει να προβλέπεται από τις οικείες διατάξεις ή να συνάδει όχι μόνο με τις αρμοδιότητες αλλά και την **εν γένει κοινωνική αποστολή** των ΟΤΑ, όπως απορρέουν από την κείμενη νομοθεσία, **ανεξάρτητα, όμως, από οποιαδήποτε πλημμέλεια ή παράλειψη κατά τη σχετική διαδικασία**, από την οποία και δημιουργήθηκε για τους παραπάνω φορείς υποχρέωση εξόφλησης της οικείας δαπάνης. Ως προς την τρίτη προϋπόθεση νομιμοποίησης, η ερμηνεία έγκειται στο ότι ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκαν οι δαπάνες πρέπει να αποδεικνύεται με **κάθε πρόσφορο μέσο.**

¹²⁵¹ Όπως θα δούμε και στη συνέχεια, με την παράγραφο 1 του άρθρου 42 του ν.3731/2008 (Α'263) «Αναδιοργάνωση της δημοτικής αστυνομίας και ρυθμίσεις λοιπών θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών», «1. Συμβάσεις που έχουν καταρτισθεί από πρωτοβάθμιους ΟΤΑ, μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος, με τις οποίες έχει ανατεθεί σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου η καθαριότητα κοινόχρηστων χώρων και η αποκομιδή και διαχείριση αποβλήτων, καθώς και αντίστοιχου περιεχομένου συμβάσεις με αμιγείς δημοτικές ή κοινοτικές ή διαδημοτικές επιχειρήσεις, που εξακολουθούν να λειτουργούν σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 270 του ΚΔΚ, θεωρούνται **νόμιμες. Καταλογισμοί που έχουν γίνει εις βάρος αιρετών οργάνων, από την ανωτέρω αιτία, αίρονται.**»

¹²⁵² Βλ ν. 3448/06 (Α'57) «Για την περαιτέρω χρήση πληροφοριών του δημόσιου τομέα και τη ρύθμιση θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης».

Σύμφωνα με την παράγραφο 8 του άρθρου 29 του ν.3448/2006, «8.Η αληθής έννοια της παρ. 1 του άρθρου 26 του ν. 3274/2004 (Α'195) είναι ότι **θεωρούνται νόμιμες οι δαπάνες που πληρώθηκαν μέχρι την 31η Δεκεμβρίου 2003 από νομαρχιακές αυτοδιοικήσεις, δήμους και κοινότητες, υπδδ αυτών, καθώς και συνδέσμους πρωτοβάθμιων ΟΤΑ, σε βάρος των προϋπολογισμών τους, εφόσον: α) το είδος της δαπάνης προβλέπεται από τις οικείες διατάξεις ή συνάδει με τις αρμοδιότητες και την εν γένει κοινωνική αποστολή των παραπάνω φορέων, όπως απορρέουν από την κείμενη νομοθεσία, ανεξάρτητα από οποιαδήποτε πλημμέλεια ή παράλειψη κατά τη σχετική διαδικασία, από την οποία και δημιουργήθηκε για τους παραπάνω φορείς υποχρέωση εξόφλησης της οικείας δαπάνης, β) έχουν εγκριθεί και βεβαιωθεί από τα αρμόδια όργανα, γ) αποδεικνύεται με κάθε πρόσφορο μέσο ότι ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκαν έχει εκπληρωθεί και δ) δεν έχουν ακυρωθεί σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία».**

B. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

α. Ερμηνεία διατάξεων από τη νομολογία του VII Τμήματος Ελεγκτικού Συνεδρίου

Από το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά την κρατήσασα γνώμη¹²⁵³, κρίθηκε ότι η διάταξη του άρθρου 29 του ν. 3448/2006, είναι **γνήσια ερμηνευτική της προγενέστερης διάταξης του άρθρου 26 του ν. 3274/2004**. Με αυτήν **αποσαφηνίζεται το περιεχόμενο και ειδικότερα οι περιπτώσεις δαπανών που η αρχική διάταξη ήθελε να εμπίπτουν στο ρυθμιστικό της πεδίο**, με αποτέλεσμα η ισχύς της να ανατρέχει στο **χρόνο έναρξης ισχύος της ερμηνευόμενης διάταξης**.

Αντιθέτως, κατά την άποψη της μειοψηφίας, η διατύπωση της διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 26 του ν.3274/2004, όπως η έννοια της αποδόθηκε και με την αρχική εισηγητική έκθεση, **δεν ενέχει καμία ασάφεια**. Κατά συνέπεια δε δημιουργείται καμία αμφισβήτηση, όσον αφορά το γεγονός ότι έρχεται να νομιμοποιήσει μόνο τις δαπάνες εκείνες, οι οποίες «απορρίφθηκαν» από το Ελεγκτικό Συνέδριο για **τυπικές παραλείψεις και σε καμία περίπτωση για παραβάσεις ουσιαστών διαδικαστικών τύπων**, υπό τον όρο βέβαια της συνδρομής και των λοιπών προϋποθέσεων που αυτή αναφέρει. Επομένως, η διάταξη του νεότερου νόμου 3448/2006 **δεν είναι γνησίως ερμηνευτική**, δεν μπορεί να ανατρέξει στο καθεστώς ισχύος της διάταξης του άρθρου 26 του ν. 3274/2004 και κατά συνέπεια **ισχύει μόνο για το μέλλον**, δηλαδή από το χρόνο της δημοσίευσής της στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Η νομολογία του VII Τμήματος¹²⁵⁴ του Ελεγκτικού Συνεδρίου, και υπό το φώς της ανωτέρω γνήσιας ερμηνευτικής διάταξης, ενέμεινε ουσιαστικά στην πάγια θέση της ότι **νομιμοποιούνται εκείνες μόνο οι δαπάνες**, που πληρώθηκαν από τους ως άνω φορείς και συγκεντρώνουν τις προεκτεθείσες προϋποθέσεις, **εφόσον** κατά τη διαδικασία **ανάληψης της σχετικής υποχρέωσης και εκτέλεσης αυτών δεν παραβιάστηκε ουσιαστών διαδικαστικός τύπος**. Αντίθετα με το γράμμα του νόμου που ορίζει «ανεξάρτητα από οποιαδήποτε πλημμέλεια ή παράλειψη κατά τη σχετική διαδικασία, από την οποία και δημιουργήθηκε για τους παραπάνω φορείς υποχρέωση εξόφλησης της οικείας δαπάνης.

Σύμφωνα την θέση αυτή, **μόνο μια τέτοια ερμηνεία είναι συνταγματικά ανεκτή**, όχι μόνο βάσει των διατάξεων του άρθρου **102 παρ. 5 του Συντάγματος** αλλά και του άρθρου **98**

¹²⁵³ Βλ. Απόφαση 2661/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν .

¹²⁵⁴ Βλ. Αποφάσεις 2461, 2661, 2663, 2664/2006, 2097/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν «*Με τις διατάξεις αυτές, ο νομοθέτης νομιμοποίησε αναδρομικά δαπάνες που έλαβαν χώρα μέχρι 31.12.2003 από ΟΤΑ α' και β' βαθμού σε βάρος των προϋπολογισμών τους, υπό τον όρο ότι συντρέχουν σωρευτικά οι προβλεπόμενες προϋποθέσεις, μεταξύ των οποίων και εκείνη κατά την οποία η συγκεκριμένη δαπάνη προβλέπεται από διάταξη νόμου ή χαρακτηρίζεται ως λειτουργική, επειδή εξυπηρετεί, σύμφωνα με τις γενικές ή καταστατικές διατάξεις των ως άνω φορέων την αποστολή και τις αρμοδιότητές τους. Εφόσον πληρούται η προϋπόθεση αυτή, νομιμοποιούνται δαπάνες, έστω και αν διενεργήθηκαν κατά παράβαση της διαδικασίας μέσω της οποίας δημιουργείται για το οικείο νομικό πρόσωπο υποχρέωση εξοφλήσεως αναληφθείσας υποχρεώσεως, εκτός αν παραβιάστηκε ουσιαστών διαδικαστικός τύπος, δια της τηρήσεως του οποίου διασφαλίζεται η διαφάνεια κατά τη διαχείριση της περιουσίας του νομικού προσώπου*».

παρ. 1, στο πλαίσιο του οποίου προστατεύεται η **αρμοδιότητα των οργάνων του Ελεγκτικού Συνεδρίου για έλεγχο και καταλογισμό των υπολόγων των ΟΤΑ**.

Αποτελούν δε παραβιάσεις ουσιώδους τύπου¹²⁵⁵ ιδίως: α) η μη ύπαρξη διαγωνιστικής διαδικασίας ως επιλογή διαδικασίας για την ανάθεση των συμβάσεων, καθώς και η μη ειδική για το λόγο αυτό αιτιολόγηση της εφαρμογής εξαιρετικής διαδικασίας (με διαπραγμάτευση ή απευθείας ανάθεση), με αποτέλεσμα να μη διασφαλίζονται τα οικονομικά συμφέροντα του οικείου δήμου, β) η μη τήρηση των κανόνων δημοσιότητας και η έλλειψη διαφάνειας της όλης διαδικασίας ανάθεσης, γ) η μη προστασία των οικονομικών συμφερόντων του οικείου δήμου, δ) η μη τήρηση των κανόνων του λογιστικού των ΟΤΑ, αναφορικά με τη διεξαγωγή της ταμειακής διαχείρισης του οικείου δήμου (εξωταμειακές διαχειρίσεις), ε) η μη υποβολή των συγκεκριμένων δαπανών στον προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στ) η μη υποβολή δημοσίων συμβάσεων στον προβλεπόμενο από τις οικείες διατάξεις προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹²⁵⁶.

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται, όμως, ότι μία τέτοια ερμηνεία, δεν ενέχει καμία διαφορά σε σχέση με την αρχικά ερμηνευόμενη νομιμοποιητική διάταξη. Κάτι τέτοιο αναιρεί την παραδοχή, από την πλευρά της πλειοψηφίας, ότι η διάταξη είναι γνήσια ερμηνευτική και επιβεβαιώνει ουσιαστικά την ορθότητα της άποψης που διατυπώθηκε από τη μειοψηφία, στις σχετικές αποφάσεις του VII Τμήματος. Επιπλέον, καταλείπεται κενό ερμηνείας ως προς τη νέα διάταξη που αναφέρεται πια σε νομιμοποίηση δαπανών, **ανεξάρτητα από οποιαδήποτε πλημμέλεια ή παράλειψη κατά τη σχετική διαδικασία**, από την οποία και δημιουργήθηκε για τους δήμους υποχρέωση εξόφλησης της οικείας δαπάνης.

¹²⁵⁵ Αντίθετα έχει κριθεί ότι δεν αποτελεί ουσιώδη τύπο για τη μη εφαρμογή της νομιμοποιητικής διάταξης η έναρξη της διαδικασίας εκτέλεσης έργου, χωρίς την ύπαρξη ειδικής πίστωσης στον προϋπολογισμό της κοινότητας και η πληρωμή του έργου αυτού κατά παράβαση της αρχής της ειδικότητας των πιστώσεων. Βλ. Απόφαση 2661/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Επίσης, έχει κριθεί ότι δεν αποτελεί ουσιώδη τύπο για τη μη εφαρμογή της νομιμοποιητικής διάταξης, η ανάθεση εκτέλεσης εργασιών σύνταξης, απογραφής-κατάρτισης προϋπολογισμού και κατάρτισης ισολογισμού με απόφαση του δημάρχου αντί του αρμοδίου κατά νόμο Δημοτικού συμβουλίου και χωρίς σύνταξη μελέτης, καθόσον α) και το αρμόδιο όργανο (δημοτικό συμβούλιο) και αν επιλαμβάνονταν και πάλι την ίδια εξαιρετική διαδικασία θα εφάρμοζε λόγω χρηματικού ορίου, και β) αν και δεν πρόκειται για τη μελέτη του πδ. 28/1980, πάντως υπήρχε η μελέτη που είχε συνταχθεί από τον αρμόδιο υπάλληλο διαχείρισης της σχετικής πίστωσης. Βλ. Απόφαση 2461/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Ομοίως, έχει κριθεί ότι δεν αποτελεί παράβαση ουσιώδους τύπου η απόφαση περί συμβιβασμού και καταβολής αποζημίωσης για αποκατάσταση ζημίας που προκλήθηκε σε αυτοκίνητο ιδιώτη από πτώση σε αυτό κάδου απορριμμάτων του δήμου, παρά την **πλημμελή τήρηση** της προβλεπόμενης διαδικασίας για την κατάρτιση του συμβιβασμού, ήτοι λήψη περί συμβιβασμού απόφασης όχι από το αρμόδιο όργανο (δημαρχιακή επιτροπή), αλλά από το δημοτικό συμβούλιο και παρά την αντίθετη σχετική γνωμοδότηση του νομικού συμβούλου του δήμου ακόμα και χωρίς την ύπαρξη τελεσίδικης δικαστικής απόφαση με την οποία να αποδεικνύεται η παράνομη ενέργεια ή παράλειψη του δήμου, το ύψος της ζημίας και η τυχόν συνυπαιτιότητα του οδηγού. Βλ. Απόφαση 2464/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁵⁶ Βλ. ad hoc Αποφάσεις 2461,2462,2465, 2663, 2664/2006, 1840/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Επιπλέον, σε Αποφάσεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εντοπίζεται άλλοτε ως κρατήσασα άποψη¹²⁵⁷, άλλοτε ως ειδικότερη άποψη της πλειοψηφίας¹²⁵⁸ μια προσπάθεια σε μια πιο σύμφωνη με τον γράμμα το του νόμου ερμηνεία. Σύμφωνα με αυτή την άποψη η νομιμοποίηση των δαπανών, κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 29 παρ. 8 του ν. 3448/2006, εκτείνεται **όχι μόνο στις τυπικές διαδικαστικές πλημμέλειες**, όπως τούτο είχε μέχρι τούδε ερμηνευθεί, αλλά σε **οποιαδήποτε διαδικαστική πλημμέλεια ή παράλειψη**, κατά ρητή πλέον διατύπωση της διάταξης αυτής, **αρκεί όμως να μην έχει παραβιασθεί ουσιώδης διαδικαστικός τύπος**.

Η φύση της πλημμέλειας ή παράλειψης ως διαδικαστικής (ουσιαστικής ή τυπικής) κρίνεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση από το αρμόδιο Δικαστήριο με βάση τα πραγματικά περιστατικά και τις φερόμενες ως παραβιασθείσες διαδικαστικές διατάξεις. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, αν διαπιστωθεί σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση ότι η παραβίαση της **ουσιαστικής ή τυπικής διαδικαστικής διάταξης** οδηγεί ή οδήγησε σε **δημιουργία ελλείμματος**, σε συνδυασμό με **βλάβη των οικονομικών συμφερόντων** ή με **εξωταμειακές διαχειρίσεις** ή γενικά με βάνουση **παραβίαση των ανωτέρω αναφερόμενων Συνταγματικών διατάξεων**, τότε δεν έχουν εφαρμογή οι διατάξεις των άρθρων 26 του ν. 3274/2004 και 29 παρ. 8 του νεότερου ν. 3448/2006.

Η νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με τις κριθείσες Αποφάσεις του φαίνεται αντιφατική. Ενώ δέχεται ότι οι διατάξεις της παρ. 8 του άρθρου 29 του ν.3448/2006 είναι γνήσια ερμηνευτικές, άρα ότι ερμηνεύουν με ένα διαφορετικό τρόπο τις νομιμοποιητικές διατάξεις, από την ερμηνεία που είχε δοθεί προηγουμένως από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δυσκολεύεται να αποδώσει με σαφή τρόπο την ειδοποιό διαφορά τους. Προχωρεί δε σε μια ερμηνεία με «παλινδρομήσεις» ως προς τι συνίσταται διαδικαστική πλημμέλεια και τι παραβίαση ουσιώδους διαδικαστικού τύπου, κρίνοντας κατά περίπτωση.

Αποδέχεται μεν ότι με τις νέες διατάξεις νομιμοποιούνται δαπάνες, λόγω πλημμέλειας ή παράλειψης **ουσιαστικής ή τυπικής διαδικαστικής διάταξης**, εξακολουθεί δε να χαρακτηρίζει παράνομες, και εκτός νομιμοποίησης, δαπάνες, λόγω **παραβίασης ουσιώδους διαδικαστικού τύπου** (πέραν αυτών που αφορούν σε εξωταμειακή διαχείριση¹²⁵⁹), αυτές που αφορούν: α) τη μη τήρηση των προϋποθέσεων σχετικά με την απευθείας ανάθεση έργων και προμηθειών και δη τη μη απόδειξη της συνδρομής των εξαιρετικών για την προσφυγή στη διαδικασία αυτή προϋποθέσεων¹²⁶⁰, β) τη μη τήρηση προϋποθέσεων σχετικά με την οικονομική ενίσχυση απόρων¹²⁶¹, και δη τη μη απόδειξη των εξαιρετικών και έκτακτων αναγκών των δημοτών για την αντιμετώπιση των οποίων έλαβε χώρα η χορήγηση των οικονομικών ενισχύσεων, γ) τη μη τήρηση προϋποθέσεων σχετικά με **δαπάνες**

¹²⁵⁷ Βλ. Απόφαση 2661/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁵⁸ Βλ. Απόφαση 2461/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁵⁹ Βλ. Αποφάσεις 1707, 1708,1709,1710,1002/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν, Απόφαση 1836/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁶⁰ Βλ. Απόφαση 2097/2007, 1840/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁶¹ Βλ. Απόφαση 1740/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

απονομής βραβείων¹²⁶² σε αριστούχους μαθητές και δη τη μη απόδειξη του λειτουργικού χαρακτήρα αυτών.

β. Ερμηνεία διατάξεων από τη νομολογία της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου

ι) Κρίση περί του συνταγματικά ανεκτού χαρακτήρα των διατάξεων του άρθρου 29 παρ. 8 ν.3448/2006

Με την 1719/2010 Απόφασή της η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου επιβεβαίωσε την κρατήσασα άποψη των Αποφάσεων του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου σχετικά με τον **γνήσιο ερμηνευτικό χαρακτήρα** των διατάξεων της παρ. 8 του άρθρου 29 του ν. 3448/2006.

Επιπλέον, δέχθηκε την εφαρμογή τους, λόγω του αναδρομικού τους χαρακτήρα, και στην κατ' αναίρεση δίκη, μόνο όταν η τελεσίδικη δικαστική απόφαση, με την οποία οι δαπάνες έχουν κριθεί ως μη νόμιμες, έχει εκδοθεί μετά την ισχύ του νόμου 3274/2004. Εντύπωση, βέβαια, προκαλεί ότι για την κρίση του γνήσιου ή μη χαρακτήρα των ερμηνευτικών διατάξεων η Απόφαση αναφέρει ότι στηρίζεται στη **γραμματική διατύπωση** της διάταξης «*όπως προκύπτει από τη γραμματική της διατύπωσης, είναι σαφώς γνήσια ερμηνευτική της προηγούμενης...*», αποφεύγοντας οποιαδήποτε αναφορά στο ουσιαστικό περιεχόμενο αυτής.

Ως προς το ζήτημα της συνταγματικότητας της διάταξης, η ανωτέρω Απόφαση έκρινε ότι η εν λόγω νομοθετική ρύθμιση εννόμων σχέσεων και καταστάσεων, και μάλιστα με αναδρομική ισχύ, **δεν προσκρούει σε ρητές απαγορευτικές διατάξεις του Συντάγματος**¹²⁶³. **Για την αναδρομική νομιμοποίηση δαπανών που έλαβαν χώρα μέχρι 31.12.2003 από ΟΤΑ α' και β' βαθμού σε βάρος των προϋπολογισμών τους, αναφέρει ότι πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι προεκτεθείσες προϋποθέσεις. Ειδικά δε η πρώτη συντρέχει** όταν η διενεργηθείσα δαπάνη προβλέπεται από τις οικείες διατάξεις ή συνάδει με τις αρμοδιότητες και την ευρύτερη κοινωνική αποστολή των παραπάνω φορέων, όπως αυτά προκύπτουν από την κείμενη νομοθεσία, **ανεξάρτητα από οποιαδήποτε** πλημμέλεια ή παράλειψη έλαβε χώρα κατά τη σχετική διαδικασία διενέργειας της δαπάνης από την οποία και δημιουργήθηκε για τους παραπάνω φορείς υποχρέωση εξόφλησης της οικείας δαπάνης.

Αντίθετα, η άποψη της μειοψηφίας, σχετικά με το συνταγματικά ανεκτό των ανωτέρω διατάξεων, επιβεβαιώνει την κρατήσασα άποψη της νομολογίας του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Υποστηρίζει ότι επιβάλλεται μια **ερμηνεία σύμφωνη με τις διατάξεις**

¹²⁶² βλ. Απόφαση 1718/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁶³ Η ίδια άποψη περί μη αντίθεσης στις συνταγματικές διατάξεις των άρθρων 26 και 98 παρ. 1 περ. γ' και στ' είχε υιοθετηθεί από την Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου και για τις διατάξεις του άρθρου 33 του ν. 2130/1993, στην Απόφαση 903/1995.

των άρθρων 98 παρ. 1 και 102 παρ. 1 και 5 του Συντάγματος¹²⁶⁴. Μια τέτοια, σύμφωνη με τα ανωτέρω άρθρα του Συντάγματος ερμηνεία, αφορά σε νομιμοποίηση δαπανών, **εφόσον κατά τη διαδικασία ανάληψης** της σχετικής υποχρέωσης και **εκτέλεσης** αυτών **δεν παραβιάσθηκε ουσιώδης διαδικαστικός τύπος και όχι κάθε περίπτωση νομικής πλημμέλειας**. Επιπλέον, η εφαρμογή των νομιμοποιητικών διατάξεων εξετάζεται εάν η **κριθείσα δαπάνη** προβλέπεται από **διάταξη νόμου ή εάν είναι λειτουργική μόνο εάν δεν προβλέπεται ρητή νομοθετική διάταξη για την εφαρμογή της και όχι ως θεραπεία καταστρατήγησής της**.

Προχωρώντας ένα βήμα πιο πέρα, σε επόμενες Αποφάσεις¹²⁶⁵ της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου η μειοψηφία ακολούθησε πιο σκληρή στάση. Υποστήριξε ότι οι διατάξεις του άρθρου 26 παρ. 1 του ν. 3274/2004, όπως αυτές γνησιώς ερμηνεύθηκαν με το άρθρο 29 παρ. 8 του ν. 3448/2006, είναι **ανίσχυρες και μη εφαρμοστέες** καθώς **περιορίζουν**, κατά παράβαση του άρθρου 98 παρ. 1 του Συντάγματος, **σε σημαντικό βαθμό** τις συνταγματικά κατοχυρωμένες **αρμοδιότητες του Ελεγκτικού Συνεδρίου** για την άσκηση **ελέγχου επί των λογαριασμών** των υπολόγων των ΟΤΑ και για την **εκδίκαση των διαφορών** που ανακύπτουν από τον έλεγχο αυτό.

Ο ανεπίτρεπτος αυτός περιορισμός της ανωτέρω συνταγματικά κατοχυρωμένης αρμοδιότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου οφείλεται στη **γενικότητα και καθολικότητα του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων**. Τούτο διότι ο κοινός νομοθέτης επιδιώκει ουσιαστικά την αναδρομική νομιμοποίηση **παράνομων δαπανών**, που διενεργήθηκαν μέχρι 31.12.2003 σε βάρος των προϋπολογισμών των ΟΤΑ, **χωρίς οποιαδήποτε διάκριση ως προς τη βαρύτητα της πλημμέλειας ή παράλειψης** που μεσολάβησε κατά τη **διαδικασία ανάληψης ή διενέργειας της εν λόγω δαπάνης**, αρκούμενος στο γεγονός και μόνο ότι η δαπάνη αυτή προβλέπεται από διάταξη νόμου ή είναι λειτουργική και έχει πραγματοποιηθεί ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκε.

Σε κάθε περίπτωση η άποψη της μειοψηφίας στις Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναγνωρίζει τη **ρυθμιστική εξουσία του κοινού νομοθέτη** να καθορίσει το **περιεχόμενο του ελέγχου** που ασκείται επί των λογαριασμών των υπολόγων των ΟΤΑ, καθώς και τις **προϋποθέσεις και τη διαδικασία για την ανάληψη και διενέργεια**

¹²⁶⁴ Για τη σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία των νόμων, βλ. αναλυτικά Β. Μπουκουβάλα, Η σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία των νόμων και ο δικαστικός έλεγχος της Συνταγματικότητας, Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2018, σελ. 440-461. Η συγγραφέας αναφέρει χαρακτηριστικά: «Ο δικαστής που προβαίνει σε σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία των νόμων κινείται μεταξύ δύο ορίων, του Συντάγματος και του νόμου, του συντακτικού και κοινού νομοθέτη και πρέπει να αναζητήσει την ερμηνευτική εκδοχή που σέβεται και ανταποκρίνεται στο νόημα του διπλού αυτού.» σελ. 433.

¹²⁶⁵ Βλ. Αποφάσεις Ολομέλειας 1747, 1749, 1750, 1751, 1752, 1753, 1759, 1794, 1795, 1796, 1797, 1798, 1799, 1820, 1821, 1822, 1827, 2071, 2072, 2073, 2145, 2146/2010 ΕλΣυν. όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται σε κάποιες από τις παρατεθείσες Αποφάσεις «Η παραδοχή, δε, της αντίθετης άποψης, ότι η κατά τα ανωτέρω εισαχθείσα νομοθετική ρύθμιση αφορά αποκλειστικά και μόνο σε δαπάνες που πραγματοποιήθηκαν νόμιμα και δεν μπορεί να καλύψει παραλείψεις ή πλημμέλειες της διαδικασίας διενέργειας αυτών, άγει στο άτοπο και κείμενο εκτός νομικής λογικής συμπεράσμα ότι ο νομοθέτης προέβη σε νομοθετική ρύθμιση χωρίς αντικείμενο».

των **δαπανών** τους. Κρίνει, όμως, ότι από τη στιγμή που αυτή έχει ήδη εκφρασθεί, κωλύεται, για λόγους **δημοσιονομικής νομιμότητας και χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, η μεταγενέστερη, και μάλιστα με αναδρομική δύναμη, μεταβολή του συστήματος ελέγχου και των προϋποθέσεων διενέργειας της δαπάνης, με απώτερο και μόνο σκοπό την αποτροπή επιβολής καταλογισμών ή την άρση ήδη επιβληθέντων καταλογισμών σε βάρος των οικείων υπολόγων, προς αποκατάσταση διαχειριστικών ελλειμμάτων που προέκυψαν από τις παράνομες αυτές δαπάνες.**

Κατά την άποψη της μειοψηφίας, η ανωτέρω **πρόθεση του νομοθέτη** συνάγεται από το γεγονός ότι **δεν παρεμβαίνει με πάγιου χαρακτήρα** -έστω και αναδρομικές ρυθμίσεις- **στη μεταβολή των προϋποθέσεων ανάληψης και διενέργειας των δαπανών** των ΟΤΑ, αλλά **νομιμοποιεί, και μάλιστα με σειρά διατάξεων, εκ των υστέρων ήδη πραγματοποιηθείσες παράνομες δαπάνες, για τις οποίες επαπειλείται ή έχει ήδη επιβληθεί καταλογισμός.**

Το έτος 2011 η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην 2319/2011 Απόφασή της «αντέκρουσε» ουσιαστικά στην ανωτέρω εκτεθείσα άποψη της μειοψηφίας. Έκρινε ότι οι εν λόγω νομιμοποιητικές διατάξεις περιορίζουν τον κατασταλτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε **ορισμένες κατηγορίες δαπανών** των δήμων, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, και **δεν αφορούν συλλήβδην όλες τις μη νομίμως πραγματοποιηθείσες από τον οικείο δήμο δαπάνες.**

Ως εκ τούτου, λόγω και του **μεταβατικού** τους χαρακτήρα δεν είναι ασύμβατες με εκείνες των άρθρων 98 παρ. 1 και 102 παρ. 1 και 5 του Συντάγματος, ούτε άγουν σε καταστρατήγηση των προαναφερόμενων συνταγματικών διατάξεων, λαμβανομένου μάλιστα υπόψη ότι η θέσπισή τους επιβλήθηκε από την ανάγκη **περαίωσης των σχετικών υποθέσεων**, οι οποίες επί σειρά ετών παραμένουν εκκρεμείς ενώπιον των ελεγκτικών οργάνων, δημιουργούν **ανασφάλεια δικαίου** και έχουν **δυσμενείς επιπτώσεις στην προσωπική ζωή και ατομική περιουσία** των εμπλεκομένων.

ii) Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα παρ. 1 του άρθρου 26 ν.3274/2004, ερμηνευόμενες αυθεντικά από την παρ. 8 άρθρου 29 ν. 3448/2006

Η Απόφαση 1719/2010 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπήρξε ιδιαίτερα σημαντική και για τον πρόσθετο λόγο ότι ερμήνευσε με διαφορετικό τρόπο, από την πάγια νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, την **πρώτη προϋπόθεση** του άρθρου 26 του ν.3274/2004, βάσει των διατάξεων της παρ. 8 του άρθρου 29 του ν. 3448/2006.

Συγκεκριμένα η εν λόγω Απόφαση, που αφορούσε υπόθεση **επιχορήγησης από δήμο αθλητικής ένωσης με τη μορφή ανώνυμης εταιρείας** και καταβολής ποσού για αγορά μετοχών της¹²⁶⁶, έκρινε ότι η διάταξη του άρθρου 26 του ν. 3274/2004, όπως ερμηνεύθηκε

¹²⁶⁶ Το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου είχε κρίνει μη νόμιμη την εντελλόμενη με το σχετικό χρηματικό ένταλμα δαπάνη, αφενός γιατί η επιχορήγηση δόθηκε σε άλλο νομικό πρόσωπο από αυτό που αποφασίστηκε από το δημοτικό συμβούλιο (όχι σε αθλητικό σωματείο αλλά σε αθλητική ένωση

αυθεντικά με τη νεώτερη διάταξη του άρθρου 29 παρ. 8 του ν. 3448/2006, **νομιμοποιεί δαπάνες** που έχουν γίνει από ΟΤΑ, εφόσον συντρέχουν **σωρευτικά οι τέσσερις (4) αναφερόμενες** στη διάταξη προϋποθέσεις.

«Η δε πρώτη κατά σειρά αυτών συντρέχει όταν οι δαπάνες προβλέπονται από τις οικείες διατάξεις ή συνάδουν με τις αρμοδιότητες και την εν γένει κοινωνική αποστολή των ΟΤΑ, όπως απορρέουν από την κείμενη νομοθεσία, ανεξάρτητα από οποιαδήποτε πλημμέλεια ή παράλειψη έλαβε χώρα κατά τη σχετική διαδικασία, από την οποία και δημιουργήθηκε για τους παραπάνω φορείς υποχρέωση εξόφλησης της οικείας δαπάνης ήτοι καλύπτονται ακόμη και οι δαπάνες εκείνες που εμπίπτουν στην ευρύτερη έννοια της κοινωνικής αποστολής των ΟΤΑ ...και έγιναν κατά καταστρατήγηση της σχετικής διαδικασίας διενέργειάς τους, εφόσον βεβαίως συντρέχουν σωρευτικά και οι άλλες τρεις προϋποθέσεις, η συνδρομή των οποίων τελεί σε άμεση συνάρτηση με τη συνδρομή της πρώτης προϋπόθεσης την οποία και δικαιολογεί σε μεγάλο βαθμό»¹²⁶⁷.

με μορφή Ανώνυμης Εταιρείας ΑΕ.) και αφετέρου γιατί η σχετική δαπάνη δεν προβλέπεται από καμία διάταξη νόμου. Επίσης, έκρινε μη νόμιμη δαπάνη που δόθηκε σε καταβολή ποσών για αγορά μετοχών ανωνύμου εταιρείας, καθώς από καμία διάταξη του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα δεν προβλέπεται κάτι τέτοιο. Περαιτέρω το Τμήμα έκρινε ότι οι επίμαχες δαπάνες δεν νομιμοποιήθηκαν ούτε με την διάταξη του άρθρου 26 του ν. 3274/2004, αφού η γενόμενη επιχορήγηση από το δήμο στην Αθλητική Ένωση αλλά και η καταβολή ποσού για αγορά μετοχών δεν προβλέπονται από διάταξη νόμου ούτε συνάδουν προδήλως με την αποστολή και τις αρμοδιότητες των ΟΤΑ, η δε πρώτη δεν καταβλήθηκε στο νομικό πρόσωπο που είχε οριστεί με την απόφαση του δημοτικού συμβουλίου.

Κατά την άποψη δε της μειοψηφίας της Απόφασης της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η προαναφερθείσα δαπάνη δεν μπορεί να νομιμοποιηθεί, εφόσον δεν συντρέχουν δύο από τις, σωρευτικά απαιτούμενες, προϋποθέσεις των διατάξεων αυτών, να προβλέπεται δηλαδή πρώτον από διάταξη νόμου, προϋπόθεση που δεν συντρέχει εν προκειμένω, αφού η επιχορήγηση χορηγήθηκε σε νομικό πρόσωπο με τη μορφή της ανώνυμης εταιρείας και όχι του αθλητικού συλλόγου, όπως απαιτούν οι διατάξεις του άρθρου 262 παρ. 3 του πδ. 410/1995, **ούτε μπορεί να εξετασθεί ζήτημα λειτουργικότητας της δαπάνης αυτής, που εξετάζεται όταν μια δαπάνη δεν προβλέπεται στο νόμο**, δεδομένου ότι προβλέπεται μεν κατ' αρχήν η δυνατότητα επιχορήγησης εκ μέρους των δήμων άλλων νομικών προσώπων, αλλά **στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης αυτής** και δεύτερον η δαπάνη να έχει εγκριθεί από τα αρμόδια όργανα, εφόσον στη συγκεκριμένη περίπτωση η δαπάνη διενεργήθηκε σε αντίθεση με όσα έγιναν δεκτά από την απόφαση του δημοτικού συμβουλίου ..., το οποίο αποφάσισε την επιχορήγηση του αθλητικού συλλόγου και όχι της ΑΕ. Αλλά και η καταβληθείσα δαπάνη, που αφορούσε την καταβολή ποσού για την αγορά από το δήμο μετοχών της ανώνυμης εταιρείας δεν μπορεί επίσης να νομιμοποιηθεί, εφόσον η δυνατότητα της αγοράς από δήμο μετοχών ΑΕ δεν προβλέπεται, επίσης, από διάταξη νόμου, ούτε είναι λειτουργική εφόσον δεν συνάδει με τις αρμοδιότητες και την αποστολή του δήμου, όπως απορρέουν από την κείμενη νομοθεσία, η συμμετοχή του στο κεφάλαιο της ανωτέρω Α.Ε.

¹²⁶⁷ Ομοίως έκρινε σε υποθέσεις επιχορήγησης από δήμο πολιτιστικών σωματείων, βάσει των διατάξεων του άρθρου 262 παρ. 3 του πδ.410/1995, για τα οποία δεν αποδείχθηκε η πραγματική δραστηριοποίησή τους για την εκπλήρωση των σκοπών του για τους οποίους επιχορηγείτο, λόγω έλλειψης ενεργού διοίκησης των εν λόγω σωματείων. Βλ. σχετικής Απόφαση 1748/2010 Ολομέλεια ΕλΣυν., καθώς και Αποφάσεις 1747, 1749/2010 Ολομέλεια ΕλΣυν.

Σε σχετική αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση το VII Τμήμα του ΕλΣυν, είχε κρίνει ότι αφενός μεν **δεν υπήρχε πραγματική δραστηριοποίηση του πολιτιστικού σωματείου, προϋπόθεση που απαιτείται να συντρέχει για το κατά το άρθρο 262 παρ. 3 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα** επιτρεπτό της επιχορήγησης του πολιτιστικού αυτού σωματείου, αφετέρου δε ότι τα μέλη του **δημοτικού**

Κατά την άποψη, όμως, της μειοψηφίας, που ακολούθησε την πάγια νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, **η σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων δεν υπαγάγουν στο ρυθμιστικό τους πεδίο δαπάνη που διενεργήθηκε κατά καταστρατήγηση του νόμου**, καθώς στην ουσία δεν πληρούται η πρώτη προϋπόθεση των διατάξεων των νόμων 3274/2004 και 3448/2006, η πρόβλεψη δηλαδή της δαπάνης σε διάταξη νόμου.

Η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου εφάρμοσε με ευρύτητα την πρώτη προϋπόθεση της νομιμοποιητικής διάταξης του άρθρου 26 του ν.3274/2004, σε συνδυασμό με τις σχετικές διατάξεις του άρθρου 29 του ν. 3448/2006, και σε περίπτωση καταλογισμού για καταβολή **επιδόματος θέσης** υπάλληλων ΟΤΑ, που ασκούσαν καθήκοντα προϊσταμένου οργανικής μονάδος¹²⁶⁸ **χωρίς να έχουν τοποθετηθεί στη θέση αυτή, νομίμως**, με απόφαση του οικείου υπηρεσιακού συμβουλίου. Η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε ότι τέτοιες δαπάνες εμπίπτουν στις ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις, διότι **«η απαιτούμενη προϋπόθεση της πρόβλεψής τους από διάταξη νόμου συντρέχει και όταν η επίμαχη κατά περίπτωση δαπάνη προβλέπεται από τις οικείες διατάξεις ή συνάδει με τις αρμοδιότητες και την εν γένει κοινωνική αποστολή των οργανισμών αυτών, ανεξάρτητα από την πλημμέλεια ή παράλειψη που έλαβε χώρα κατά τη σχετική διαδικασία, καλύπτεται δηλαδή ακόμη και η δαπάνη που διενεργήθηκε χωρίς να τηρηθεί η σχετική διαδικασία διενέργειάς της.»**

Αξίζει, επίσης, να σημειωθεί και η Απόφαση 1584/2011 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία έκρινε σχετικά με υπόθεση καταλογισμού για καταβολή οικονομικής ενίσχυσης οικογενειών δημοτών, βάσει των διατάξεων του άρθρου 262 παρ. 2 του πδ. 410/1995¹²⁶⁹.

Στην ανωτέρω Απόφαση κρίθηκε ότι η πρώτη κατά σειρά προϋπόθεση της παρ. 1 του άρθρου 26 του ν.3274/2004, συντρέχει όταν η επίμαχη δαπάνη προβλέπεται από τις οικείες διατάξεις ή συνάδει με τις αρμοδιότητες και την εν γένει κοινωνική αποστολή των ΟΤΑ, όπως απορρέουν από την κείμενη νομοθεσία. **Ανεξάρτητα** από τη συνδρομή **όλων** ή

συμβουλίου χρησιμοποίησαν τον πολιτιστικό αυτό σύλλογο ως μέσον για την εκταμίευση ποσών από τον προϋπολογισμό του δήμου και τη διαχείριση του ποσού αυτού από την άτυπη οργανωτική επιτροπή ελευθέρως, **χωρίς δηλαδή τις δεσμεύσεις και ασφαλιστικές δικλείδες του λογιστικού των ΟΤΑ**. Ομοίως, οι Αποφάσεις 1750/2010, 1751, 1752, 1753, 1759, 1794, 1795, 1796, 1797, 1798, 1799, 1820, 1821, 1822, 1827, 2071, 2072, 2073, 2079, 2144, 2145, 2146/2010 Ολομέλειας ΕλΣυν.

¹²⁶⁸ Βλ. Απόφαση 1758/2010 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹²⁶⁹ Το Τμήμα είχε κρίνει ότι οι ως άνω δαπάνες δεν είναι νόμιμες για το λόγο ότι δεν πληρούνται οι απαιτούμενες από το ανωτέρω άρθρο προϋποθέσεις, καθόσον **οι ανάγκες** των δημοτών για την αντιμετώπιση των οποίων χορηγήθηκε σε αυτούς οικονομική ενίσχυση από το δήμο (σπουδές, γήρας, φτώχεια) **δεν ήταν εξαιρετικές και έκτακτες αλλά πάγιες**, ενώ περαιτέρω **δεν οφείλονταν σε απρόβλεπτα και αιφνίδια περιστατικά, η ιδιότητα δε του οικονομικά αδύνατου δεν αρκεί για να καταστήσει νόμιμες τις ανωτέρω δαπάνες**. Το Τμήμα έκρινε περαιτέρω ότι οι επίμαχες δαπάνες δεν νομιμοποιούνται ούτε με τις προεκτεθείσες διατάξεις του άρθρου 26 παρ. 1 του ν. 3274/2004, όπως αυτές ερμηνεύτηκαν με τις διατάξεις του άρθρου 29 παρ. 8 του ν. 3448/2006, καθόσον δεν συντρέχουν όλες οι προβλεπόμενες από αυτές προϋποθέσεις και συγκεκριμένα η υπό στοιχείο α' προϋπόθεση, ήτοι η διενέργειά τους δεν προβλέπεται από διάταξη νόμου ούτε μπορούν να θεωρηθούν ως λειτουργικές.

ορισμένων από τις **νόμιμες προϋποθέσεις** διενέργειας της δαπάνης και **ανεξάρτητα από οποιαδήποτε άλλη πλημμέλεια ή παράλειψη** έλαβε χώρα κατά τη σχετική διαδικασία, από την οποία και δημιουργήθηκε για τους ΟΤΑ υποχρέωση εξόφλησης της οικείας δαπάνης. Καλύπτεται ακόμη και η δαπάνη εκείνη η οποία έγινε **χωρίς τη συνδρομή όλων των νομίμων προϋποθέσεων διενέργειάς της**, εφόσον βεβαίως συντρέχουν σωρευτικά και οι άλλες τρεις προαναφερόμενες προϋποθέσεις, η συνδρομή των οποίων τελεί σε άμεση συνάρτηση με την συνδρομή της πρώτης προϋπόθεσης την οποία και δικαιολογεί σε μεγάλο βαθμό.

Σε άλλη Απόφασή της η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου στάθμισε¹²⁷⁰ ως σημαντικότερο στοιχείο για την κρίση περί νομιμοποίησης ή μη της σχετικής δαπάνης όχι την καταστρατήγηση των σχετικών διατάξεων που την προβλέπουν, αλλά το ότι η τελεσθείσα δαπάνη **δεν οδήγησε σε καταστρατήγηση των διατάξεων που εγγυώνται την ύπαρξη διαφάνειας, κατά τη διαχείριση των διατιθέμενων στους δήμους οικονομικών πόρων.**

Η περίπτωση αφορούσε **καταβολή** πριν από την 31^η.12.2003, σε ορισμένη κατηγορία μόνιμων υπαλλήλων των ΟΤΑ, **χρηματικού ποσού ίσου με την αξία του οφειλόμενου γάλακτος**, η παροχή του οποίου προβλέπεται από τη σχετική νομοθεσία ως μέσο προστασίας της υγείας τους. Οι υπάλληλοι δεν είχαν λάβει τη συγκεκριμένη ποσότητα γάλακτος που δικαιούνταν, κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα (1-10-1997 έως 31-12-1998), λόγω οικονομικής αδυναμίας του δήμου.

Η Ολομέλεια στη σχετική Απόφασή της έκρινε ότι εφόσον η καταβολή χρηματικού ποσού της αξίας του οφειλόμενου γάλακτος, **ακόμα και κατά καταστρατήγηση των σχετικών διατάξεων**, είχε ως συνέπεια την ικανοποίηση των απαιτήσεων των εργαζομένων αυτών για χορήγηση γάλακτος, η οποία δεν ικανοποιήθηκε in natura, αλλά δια της καταβολής αντίστοιχου χρηματικού ποσού, εκπλήρωσε το σκοπό για τον οποίο διενεργήθηκε, συνεπώς, εμπίπτει στις σχετικές νομιμοποιητικές διατάξεις, είναι δε σε κάθε περίπτωση λειτουργική δαπάνη.

Στην ίδια μάλιστα Απόφαση εκφράστηκε και η ενδιαφέρουσα άποψη της μειοψηφίας¹²⁷¹, ότι το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά την **άσκηση του κατασταλτικού ελέγχου**, υποχρεούται να

¹²⁷⁰ Βλ. Απόφαση 3237/2011 Ολομέλεια ΕλΣυν. Ομοίως με την Απόφαση 2181/2011 το VII Τμήμα ΕλΣυν. έκρινε ότι οι σχετικές δαπάνες δεν είναι νόμιμες, καθόσον μη νομίμως η οικεία υπηρεσία προέβη σε αποτίμηση της αξίας της παροχής του γάλακτος και χορήγηση τροφοκαρτών αντί αυτού, μεταβάλλοντας το χαρακτήρα του παρεχόμενου αυτού είδους ατομικής προστασίας, κατά περιγραφή του ως άνω σκοπού του νομοθέτη, απορριπτομένων των περί αντιθέτου ισχυρισμών των εκκαλούντων. Οι δαπάνες, όμως, **αυτές εμπίπτουν σε εκείνες που νομιμοποιήθηκαν με τα άρθρα 26 του ν. 3274/2004 και 29 παρ. 8 του ν.3448/2006**, τις προϋποθέσεις των οποίων πληρούν, εφόσον πρόκειται για δαπάνες που πληρώθηκαν μέχρι την 31η Δεκεμβρίου 2003 από ΟΤΑ α' βαθμού, το **είδος των δαπανών προβλέπεται ρητά στο νόμο**, έχουν εγκριθεί και βεβαιωθεί από τα αρμόδια όργανα, ενώ ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκαν έχει εκπληρωθεί και οι αποφάσεις έγκρισής τους δεν έχουν ακυρωθεί σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία.

¹²⁷¹ Ειδικότερα, σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας, μόνο υπό τη συνδρομή αυτής της προϋπόθεσης (των δημοσιονομικών επιπτώσεων), κάμπτεται επιτρεπώς το τεκμήριο νομιμότητας

ελέγχει παρεμπιπτόντως τη νομιμότητα των γενεσιουργών της δαπάνης διοικητικών πράξεων, **υπό την προϋπόθεση όμως ότι αυτές έχουν δημοσιονομικές επιπτώσεις** (παραιομία που προκαλείται εις βάρος του Δημοσίου ή του δημοσίου νομικού προσώπου από μη προβλεπομένη από το νόμο δαπάνη). Συνεπώς, το γεγονός ότι η αξίωση των εργαζομένων για χορήγηση γάλακτος δεν ικανοποιήθηκε in natura, αλλά δια της καταβολής χρηματικού ποσού, **εκφεύγει του ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, αφού δεν έχει δημοσιονομικές επιπτώσεις**, δοθέντος ότι η δαπάνη διενεργείται για την απόσβεση υπαρκτών και προβλεπομένων υπό του νόμου απαιτήσεων, οι οποίες, άλλως, θα ήταν δικαστικώς επιδιώξιμες.

Όσον αφορά την ένταξη ή μη στις ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις δαπανών που συνδέονται με τις **απευθείας αναθέσεις**, η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου εφάρμοσε διαφορετικά τις εν λόγω διατάξεις. Σε αντίθεση με τη νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου που έκρινε τη μη διεξαγωγή τακτικού διαγωνισμού, ως ουσιώδη διαδικαστικό τύπο και λόγο μη αναδρομικής νομιμοποίησης σχετικής δαπάνης, η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε σχετική Απόφαση¹²⁷² έκρινε ότι δαπάνη απευθείας προμήθειας υλικών εμπίπτει στις νομιμοποιητικές διατάξεις, καθώς **προβλέπεται από τις κείμενες διατάξεις, ανεξάρτητα της πλημμέλειας ή παράλειψης που μεσολάβησε κατά τη διαδικασία ανάληψης και διενέργειάς της**, η οποία προσέδωσε σ' αυτήν το χαρακτήρα της μη νόμιμης δαπάνης, **ήτοι τη μη διεξαγωγή διαγωνισμού**.

Ειδικότερα, ενέταξε τη δαπάνη της απευθείας προμήθειας υλικού σε εκείνες που εμπίπτουν στην ευρύτερη έννοια της κοινωνικής αποστολής των ΟΤΑ, και γίνονται κατά καταστρατήγηση της σχετικής διαδικασίας διενέργειάς τους, καθώς συντρέχουν σωρευτικά και οι άλλες τρεις προϋποθέσεις, η συνδρομή των οποίων τελεί σε άμεση συνάρτηση με τη συνδρομή της πρώτης προϋπόθεσης την οποία και δικαιολογεί σε μεγάλο βαθμό.

Ομοίως, σύμφωνα με Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στο πεδίο εφαρμογής των νομιμοποιητικών διατάξεων του άρθρου 26 του ν. 3274/2004, όπως αυθεντικά ερμηνεύθηκαν με το άρθρο 29 παρ. 8 του ν. 3448/2006, εμπίπτει και η δαπάνη που αφορά σε καταβολή μισθοδοσίας εποχικού προσωπικού καθαριότητας, **ανεξαρτήτως αν η πρόσληψη του προσωπικού αυτού δεν έγινε για την αντιμετώπιση πρόσκαιρων, περιοδικών ή άλλων εποχικών αναγκών, αλλά παγίων και διαρκών, και εάν δεν είναι, κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 57 παρ. 2 του ν. 2218/1994 και 21 του ν.**

των διοικητικών πράξεων, δοθέντος ότι η προστασία του δημοσίου εν γένει χρήματος αποτελεί συνταγματικό σκοπό που προδήλως υπερτερεί του τεκμηρίου νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, το οποίο έχει διαπλαστεί ενόψει της «αυξημένης αυθεντίας» του κράτους και της εμπιστοσύνης του ιδιώτη έναντι των διοικητικών πράξεων. Άλλωστε η γενική αρμοδιότητα ελέγχου της νομιμότητας όλων των διοικητικών πράξεων, οι οποίες προηγήθησαν της διενέργειας μιας δημόσιας δαπάνης, θα καθιστούσε το Ελεγκτικό Συνέδριο εν τοις πράγμασι διοικητικό προϊστάμενο όλων των διοικητικών υπηρεσιών και ελεγκτή της νομιμότητας του συνόλου της διοικητικής δράσεως, ενδεχόμενο που προδήλως εκφεύγει των αρμοδιοτήτων του και σαφώς αποδοκιμάζεται από το Σύνταγμα και την κείμενη νομοθεσία. Η παρέμβαση (έλεγχος) του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σύμφωνα με το Σύνταγμα και τη σχετική νομοθεσία, σχετίζεται με τη νομιμότητα της δημόσιας δαπάνης και όχι με τη νομιμότητα του συνόλου της διοικητικής δράσης.

¹²⁷² Βλ. Απόφαση 3289/2011 Ολομέλεια ΕΛΣυν.

2190/1994, **νόμιμη**. Τούτο διότι κρίσιμο στοιχείο νομιμοποίησης είναι το προσωπικό να παρείχε **πράγματι** τις υπηρεσίες καθαριότητας, για την αντιμετώπιση των οποίων προσλήφθηκε, να συντελέσθηκε δηλαδή ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκε η σχετική δαπάνη, η οποία είναι σε κάθε περίπτωση **λειτουργική**, αφού εξυπηρετεί τις ανάγκες καθαριότητας του δήμου. Ταυτόχρονα δε έχει εγκριθεί από τα αρμόδια όργανα και δεν έχει ακυρωθεί σύμφωνα με τη νόμιμη διαδικασία¹²⁷³.

γ. Μεταστροφή νομολογίας VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Μετά την έκδοση των ανωτέρω σχετικών Αποφάσεων της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εντοπίζεται μια μεταστροφή στις αποφάσεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σε σύμφωνη ερμηνεία των ανωτέρω νομιμοποιητικών διατάξεων με αυτή που δόθηκε από την Ολομέλεια.

Ειδικότερα, όσον αφορά τις **επιχορηγήσεις σωματείων**¹²⁷⁴ από δήμους, βάσει των διατάξεων του άρθρου 262 παρ. 3 του πδ. 410/1995¹²⁷⁵, κρίθηκε από το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι παρά το γεγονός ότι είναι παράνομες οι δαπάνες επιχορήγησης αθλητικών και πολιτιστικών σωματίων, των οποίων ο πολιτιστικός ή αθλητικός χαρακτήρας τους δεν προκύπτει από τους οριζόμενους στα καταστατικά σκοπούς και δραστηριότητές τους, εντούτοις εμπίπτουν σε εκείνες που νομιμοποιήθηκαν με τα άρθρα 26 του ν. 3274/2004 και 29 παρ. 8 του ν.3448/2006, εφόσον πρόκειται για δαπάνες που πληρώθηκαν μέχρι την 31η Δεκεμβρίου 2003 από δήμο, προβλέπονται ρητά στο νόμο, έχουν εγκριθεί και βεβαιωθεί από τα αρμόδια όργανα, ενώ ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκαν έχει εκπληρωθεί και οι αποφάσεις έγκρισής τους δεν έχουν ακυρωθεί σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία. Ομοίως, εμπίπτουν στις ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις δαπάνες για την καταβολή οικονομικής ενίσχυσης συλλόγων, προκειμένου για την **κάλυψη λειτουργικών τους δαπανών**, εφόσον συντρέχουν τα ανωτέρω, καθώς το άρθρο 262 πδ. 410/1995 προβλέπει το **είδος δαπάνης «επιχορήγηση συλλόγου»**.

Αντίστοιχες περιπτώσεις, όπου η νομιμοποίηση της δαπάνης στηρίχθηκε απλά στην **πρόβλεψη του είδους της δαπάνης σε διάταξη νόμου**¹²⁷⁶, είναι η νομιμοποίηση μη έγκυρης σύναψης προγραμματικής σύμβασης, με πλημμέλεια αυτής ότι συνήφθη μεταξύ

¹²⁷³ Βλ. Αποφάσεις 2319, 2368, 2369, 2374, 2375/2011 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹²⁷⁴ Βλ. Απόφαση 1614/2010, 2181/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁷⁵ Βλ. Άρθρο 262 παρ. 3 του πδ. 410/1995 «3. Με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου είναι δυνατή η παροχή χρηματικών επιχορηγήσεων σε αθλητικούς και πολιτιστικούς συλλόγους, που έχουν την έδρα τους στο δήμο ή την κοινότητα. Η απόφαση λαμβάνεται εφόσον η οικονομική κατάσταση του δήμου ή της κοινότητας το επιτρέπει και έχει εγγραφεί πίστωση στον προϋπολογισμό για τον σκοπό αυτό, που σε καμιά περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα εκατοστό των τακτικών εσόδων του.».

¹²⁷⁶ Βλ. Άρθρο 277 παρ. 8 πδ. 410/1995 «8. Δεν επιτρέπεται η επιχορήγηση από Δήμο ή Κοινότητα οποιασδήποτε επιχείρησης που συνιστούν ή στην οποία συμμετέχουν με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 35 του παρόντος διατάγματος. Κατ' εξαίρεση είναι δυνατή η επιχορήγηση αστικών εταιριών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, τις οποίες έχουν ιδρύσει ή στις οποίες συμμετέχουν, εφόσον ο σκοπός τους αναφέρεται στην αντιμετώπιση προβλημάτων που απορρέουν από τη χρήση εξαρτησιογόνων ουσιών».

δήμου και μοναδικού αντισυμβαλλόμενου δημοτική του επιχείρηση, με πραγματικό σκοπό την επιχορήγηση της τελευταίας¹²⁷⁷. Επίσης, στις νομιμοποιητικές διατάξεις εντάχθηκε παράνομη καταβολή δαπανών αποζημίωσης για συμμετοχή δημοτικών συμβουλών σε συνεδριάσεις της δημορχιακής επιτροπής, κατά παράβαση του μέγιστου αριθμού συνεδριάσεων που προβλέπει η σχετική διάταξη¹²⁷⁸, με αιτιολογία ότι το είδος της δαπάνης αποζημίωσης προβλέπεται στη σχετική διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 175 του πδ. 410/1995¹²⁷⁹.

Ομοίως, κρίθηκε ότι εμπίπτει στις νομιμοποιητικές διατάξεις, παρά το γεγονός ότι έχει κριθεί παράνομη¹²⁸⁰ κατά παράβαση των διατάξεων των παρ. 3 και 8 του άρθρου 277 του πδ. 410/1995, η οικονομική ενίσχυση αμιγούς δημοτικής επιχείρησης από δήμο, με απώτερο **σκοπό την ταμειακή διευκόλυνση της επιχείρησης**, προκειμένου αυτή να εκπληρώσει τις **οικονομικές της υποχρεώσεις έναντι τρίτων** και όχι με σκοπό τη βελτίωση των παρεχομένων από αυτή υπηρεσιών ή με προσθήκη και άλλων δραστηριοτήτων στους καταστατικούς σκοπούς της¹²⁸¹.

¹²⁷⁷ Βλ. Απόφαση 3067/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «Η υπό στοιχ. δ) δαπάνη είναι μη νόμιμη, καθόσον διενεργήθηκε κατά περιγραφή των διατάξεων περί χρηματοδότησης δημοτικής επιχείρησης στο πλαίσιο προγραμματικής σύμβασης (άρθρο 35 πδ. 410/95). Τούτο προκύπτει από το περιεχόμενο των επίμαχων συμβάσεων, οι οποίες αν και έχουν συναφθεί ως απευθείας αναθέσεις παροχής υπηρεσιών και ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι δε συνιστούν έγκυρες προγραμματικές συμβάσεις, εφόσον μοναδικός αντισυμβαλλόμενος του Δήμου είναι η δικαιούχος των ως άνω ΧΕ δημοτική επιχείρηση, περιέχουν στοιχεία του, στο νόμο οριζόμενου, περιεχομένου προγραμματικής σύμβασης. Δεδομένου, όμως, ότι το άρθρο 277 του πδ. 410/1995 **προέβλεπε το είδος δαπάνης «χρηματοδότηση συμβαλλόμενης σε προγραμματική σύμβαση δημοτικής επιχείρησης»** και εφόσον συντρέχουν και οι λοιπές προϋποθέσεις του ν. 3274/2004 ήτοι: η εν λόγω δαπάνη εγκρίθηκε και βεβαιώθηκε από τα αρμόδια όργανα του δήμου, εκπληρώθηκε ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκε (χρηματοδότηση δημοτικής επιχείρησης συμβαλλόμενης σε προγραμματική σύμβαση) και **δεν έχει ακυρωθεί σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, ανεξαρτήτως της πλημμέλειας κατά τη διενέργεια της δαπάνης (μη σύναψη έγκυρης προγραμματικής σύμβασης)**, η δαπάνη αυτή πρέπει να θεωρηθεί νομιμοποιηθείσα, κατά παραδοχή του σχετικού λόγου έφεσης». Ομοίως, Απόφαση 163/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁷⁸ Βλ. Απόφαση 3061/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁷⁹ Βλ. Άρθρο 175 παρ. 3 πδ. 410/1995 «3. Τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου, στα οποία συμπεριλαμβάνονται και οι αντιδήμαρχοι που μετέχουν στις συνεδριάσεις του και τα μέλη της δημορχιακής επιτροπής εκτός από το δήμαρχο, δικαιούνται αποζημίωση για κάθε συνεδρίαση και μέχρι τρεις το πολύ συνεδριάσεις το μήνα.»

¹²⁸⁰ Βλ. Πρακτικά 13ης Γεν.Συν./4.5.2006, 21ης Γεν.Συν./30.6.2006 Θέμα Α', VII Τμήμα ΕλΣυν, Πράξεις 266, 378/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁸¹ Βλ. Αποφάσεις 1789,1790/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. Το Τμήμα έκρινε ότι οι εν λόγω δαπάνες, εμπίπτουν στις ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις, καθώς α) προβλέπονται από τη διάταξη του άρθρου 277 παρ. 3 του πδ. 410/1995, που επιτρέπει, μετά από σχετική απόφαση του οικείου δημοτικού συμβουλίου και προηγηθείσα πλήρη οικονομοτεχνική μελέτη, την καταβολή από το δήμο του ποσού της αύξησης του αρχικού κεφαλαίου αμιγούς δημοτικής επιχείρησης, β) αποφασίσθηκε με απόφαση του αρμοδίου οργάνου, δημοτικού συμβουλίου, γ) εκπληρώθηκε ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκαν, ήτοι η αύξηση κεφαλαίου της αμιγούς επιχείρησης, όπως προκύπτει από την απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας με την οποία εγκρίθηκε η τροποποίηση της συστατικής πράξης της επιχείρησης ως προς το μετοχικό κεφάλαιο και δ) δεν έχει όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ακυρωθεί σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία.

Τέλος, όσον αφορά τις περιπτώσεις δαπανών που συνδέονται με την απευθείας ανάθεση προμηθειών και εργασιών κρίθηκε¹²⁸² ότι, παρά το γεγονός ότι η απευθείας ανάθεση έγινε κατά παράβαση των διατάξεων περί διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού, μετά από **κατάτμηση της σχετικής δαπάνης, εμπίπτουν στις νομιμοποιητικές διατάξεις**, καθώς **προβλέπονται από τη διάταξη του άρθρου 24 παρ. 1 του πδ. 410/1995**¹²⁸³, χωρίς να ενδιαφέρει η συγκεκριμένη πλημμέλεια ή παράλειψη που μεσολάβησε κατά τη διαδικασία ανάληψης και διενέργειάς της, η οποία προσέδωσε σ' αυτήν το χαρακτήρα της μη νόμιμης δαπάνης (μη διεξαγωγή διαγωνισμού).

Σε άλλες περιπτώσεις η νομιμοποίηση στηρίζεται στο γεγονός ότι η δαπάνη «...**εμπίπτει σύμφωνα με τις διατάξεις του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα στις κατηγορίες τοπικών υποθέσεων αρμοδιότητας του δήμου**¹²⁸⁴» ή ότι οι **επίμαχες δαπάνες προβλέπονται από την κείμενη νομοθεσία** (εκτέλεση δημοτικών έργων)¹²⁸⁵ εφόσον βέβαια **εγκρίθηκαν με αποφάσεις του αρμοδίου οργάνου**¹²⁸⁶, εκπληρώθηκε ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκαν και οι σχετικές εγκριτικές αποφάσεις για τη διάθεσή τους δεν έχουν ακυρωθεί σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία.

δ. Νομιμοποιητικές διατάξεις και εξωταμειακή διαχείριση

Παρά τις ανωτέρω διαπιστωθείσες ερμηνευτικές διαφοροποιήσεις μεταξύ της νομολογίας των Τμημάτων και της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ενιαία αντιμετωπίζεται από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου η ερμηνεία των ανωτέρω νομιμοποιητικών διατάξεων και η μη υπαγωγή σε αυτές περιπτώσεων δαπανών που ανάγονται σε **εξωταμειακή διαχείριση ή που οδηγούν σε πραγματικά ελλείμματα**.

¹²⁸² Βλ. Απόφαση 3289/2011 Ολομέλεια ΕλΣυν. Επίσης Αποφάσεις 3065/2011, 3348/2011 VII Τμήμα. Ομοίως, Απόφαση 882/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁸³ Βλ. Άρθρο 24 πδ. 410/1995 «Αρμοδιότητες Δήμων και Κοινοτήτων» «1. Η διοίκηση όλων των τοπικών υποθέσεων ανήκει στην αρμοδιότητα των δήμων και των κοινοτήτων, κύρια μέριμνα των οποίων αποτελεί η προαγωγή των κοινωνικών και οικονομικών συμφερόντων, καθώς και των πολιτιστικών και πνευματικών ενδιαφερόντων των κατοίκων της. Στην αρμοδιότητα των δήμων και των κοινοτήτων ανήκουν ιδίως:...»

¹²⁸⁴ Βλ. Απόφαση 938/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁸⁵ Βλ. Απόφαση 167/2013, 3937/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν., Ομοίως, Απόφαση 168/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν. «...ο επιμερισμός της κατασκευής ενός δημοτικού έργου σε περισσότερα ομοειδή έργα, για τα οποία έχουν αναγραφεί ιδιαίτερες πιστώσεις στον οικείο προϋπολογισμό και τα οποία, αν και κατά τα ως άνω κριτήρια αποτελούν ένα ενιαίο έργο, χαρακτηρίζονται ως «μικρά έργα» του άρθρου 9 του π.δ/τος 171/1987 προς αποφυγή της διαδικασίας επιλογής αναδόχου με δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό δεν είναι νόμιμος και επομένως μη νόμιμη παρίσταται και η δαπάνη που προκαλείται από την εκτέλεσή τους... η ως άνω δαπάνη απευθείας ανάθεσης δημοτικού έργου είναι μη νόμιμη, καθόσον, όπως ορθά κρίθηκε με την προσβαλλόμενη πράξη, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει κατάτμηση και απευθείας ανάθεση του ενιαίου δημοτικού έργου. Η δαπάνη, όμως, αυτή εμπίπτει σε αυτές που νομιμοποιήθηκαν με τα άρθρα 26 του ν. 3274/2004 και 29 παρ. 8 του ν.3448/2006, τις προϋποθέσεις των οποίων πληροί, εφόσον πρόκειται για δαπάνη που πληρώθηκε μέχρι την 31η Δεκεμβρίου 2003 από ΟΤΑ α' βαθμού, **προβλέπεται ρητά στο νόμο**, έχει εγκριθεί και βεβαιωθεί από τα αρμόδια όργανα, ενώ ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκε έχει εκπληρωθεί, χωρίς να έχουν ακυρωθεί οι γενεσιουργές της δαπάνης πράξεις, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία».

¹²⁸⁶ Βλ. Απόφαση 3348/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Στις Αποφάσεις του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται χαρακτηριστικά¹²⁸⁷ ότι η **τήρηση των κανόνων του λογιστικού** αναφορικά με την **διεξαγωγή της ταμειακής διαχείρισης** του οικείου δήμου ή νπδδ αποτελεί **ουσιώδη διαδικαστικό τύπο που** αποσκοπεί στη διαφάνεια της διακίνησης χρημάτων και αξιών και την αποφυγή του κινδύνου διασπάθισης και παράνομης ιδιοποίησης του δημοσίου χρήματος και ως εκ τούτου, δεν νομιμοποιούνται δαπάνες που ανάγονται στη διεξαγωγή εξωταμειακών διαχειρίσεων.

Συνεπώς, στις νομιμοποιητικές διατάξεις δεν εμπίπτουν **πραγματικά ταμειακά ελλείμματα** που προέρχονται από την **παράνομη μη εισαγωγή εισπράξεων** στη χρηματική διαχείριση των ΟΤΑ και η μεταγενέστερη **διάθεση των χρημάτων αυτών, χωρίς την έκδοση των προβλεπόμενων παραστατικών, που σχετίζονται με την ανάληψη, εκκαθάριση και πληρωμή των σχετικών δαπανών**¹²⁸⁸, καθώς δεν συντρέχει καμία προϋπόθεση εφαρμογής των σχετικών νομιμοποιητικών διατάξεων.

Στις Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹²⁸⁹ αναφέρεται ότι οι ανωτέρω νομιμοποιητικές ρυθμίσεις αναφέρονται αποκλειστικά και μόνο σε νομιμοποίηση δαπανών, **δηλαδή πληρωμών, που αποδεδειγμένα πραγματοποιήθηκαν**, βάσει των αντίστοιχων τίτλων, για εξόφληση υποχρεώσεων των δήμων. **Δεν αφορούν ούτε αποσκοπούν στην κάλυψη ή νομιμοποίηση πραγματικών ελλειμμάτων** που δημιουργήθηκαν στις χρηματικές διαχειρίσεις τους, **λόγω παράνομης ιδιοποίησης χρημάτων τα οποία εκταμιεύθηκαν με νόμιμους τίτλους και διαδικασίες, αλλά ουδέποτε καταβλήθηκαν** στους πιστωτές τους και στην απαλλαγή των υπόχρεων υπολόγων.

Στην Απόφαση 2293/2011¹²⁹⁰ της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι **σκοπός του νομοθέτη** με τις ως άνω νομιμοποιητικές διατάξεις ήταν να **νομιμοποιήσει** είτε, εκείνες τις **δαπάνες** κατά την διενέργεια των οποίων παρεισέφρησαν **διαδικαστικές πλημμέλειες** σε μια, κατά τα άλλα, **νόμιμη διαδικασία**, είτε, όταν η τηρηθείσα δημοσιολογιστική **διαδικασία ήταν μεν μη νόμιμη, πλην υπήρχε νόμιμη εναλλακτική επιλογή** για την κρινόμενη ανάθεση που αποτέλεσε την γενεσιουργό αιτία της δαπάνης, ήτοι ήταν δυνατόν με την τήρηση άλλης νόμιμης διαδικασίας **και το ίδιο κόστος** να επιτευχθεί το ίδιο αποτέλεσμα. Αντίθετα, σκοπός του νομοθέτη δεν ήταν η νομιμοποίηση δαπανών για τις οποίες **δεν τηρήθηκε καμία δημοσιολογιστική διαδικασία (εξωταμειακή διαχείριση)** καθώς, δεν δύναται στην περίπτωση αυτή να αποδειχθεί με πρόσφορο τρόπο ότι επιτελέστηκε και ο σκοπός για τον οποίο διενεργήθηκε η ως άνω δαπάνη.

¹²⁸⁷ Αποφάσεις 2461, 2663, 2664/2006, 1708/2007, 663/2010, 946/2010, 2176/2010, 1290/2011, 1674/2011, 889/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹²⁸⁸ Βλ. Αποφάσεις 1290/2011, 2182/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «δεν υπάρχουν στα στοιχεία του φακέλου και δεν επισυνάπτονται στα επίμαχα χρηματικά εντάλματα οι σχετικές αποφάσεις του αρμοδίου οργάνου περί αναλήψεως της εκάστοτε δαπάνης, ήτοι οι σχετικές αποφάσεις περί αναθέσεως των εν λόγω προμηθειών και εργασιών, και, επομένως, δεν συντρέχει μία εκ των τεσσάρων προϋποθέσεων που θέτουν οι νομιμοποιητικές διατάξεις, ώστε να τύχουν αυτές εφαρμογής».

¹²⁸⁹ Βλ. Απόφαση 1152, 1153/2007, 1718/2010, 506/2011 Ολομέλεια ΕλΣυν.

¹²⁹⁰ Βλ. επίσης Απόφαση 2218/2014 Ολομέλεια ΕλΣυν.

Στην Απόφαση 2319/2012¹²⁹¹ της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται ότι οι προβλεπόμενες από τους οικείους δημοσιολογιστικούς κανόνες διατυπώσεις για τη **διεξαγωγή της ταμειακής υπηρεσίας** των ΟΤΑ, επομένως και εκείνες των άρθρων 20 - 28, 60 και 61 του βδ. της 17.5/15.6.1959 «Περί οικονομικής διοικήσεως και λογιστικού των Δήμων και Κοινοτήτων» (Α' 114), **συνιστούν ουσιώδεις τύπους**, ακριβώς επειδή αποσκοπούν στη διαφάνεια της χρηματικής διαχείρισης και στην αποτροπή του κινδύνου διασπάθισης και παράνομης ιδιοποίησης των πόρων των ΟΤΑ. Κατά συνέπεια, εξαιρούνται της νομιμοποίησης δαπάνες που πραγματοποιήθηκαν, είτε **χωρίς χρηματικό ένταλμα**, είτε για **αιτία άλλη** από εκείνη για την οποία εκδόθηκε ο τίτλος πληρωμής.

Τέλος, στην Απόφαση 3406/2014 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφέρεται ότι με το άρθρο 26 του ν.3274/2004 νομιμοποιούνται εκείνες μόνο οι δαπάνες των ΟΤΑ των οποίων **οι πλημμέλειες στη διαδικασία ανάληψης και πραγματοποίησής τους δεν είναι ουσιώδεις**. Η αληθής δηλαδή βούληση του νομοθέτη είναι η κάλυψη είτε **τυπικών παραλείψεων της διαδικασίας ανάληψης και πραγματοποίησης των δαπανών** των ΟΤΑ είτε **τυπικών ελλειμμάτων** της διαχείρισης, που οφείλονται σε πλημμέλειες σχετικά με την κανονική τήρηση των οικείων δικαιολογητικών, όπως η μη ύπαρξη πλήρων και νομοτύπως συντεταγμένων δικαιολογητικών, η διενέργεια δαπανών χωρίς ειδική πίστωση ή καθ' υπέρβαση των υφιστάμενων πιστώσεων κ.α. Σε κάθε δε περίπτωση δεν έχουν την έννοια της νομιμοποίησης δαπανών, οι οποίες είτε προκάλεσαν ζημία στη διαχείριση, δηλαδή πραγματικό έλλειμμα, είτε διενεργήθηκαν εκτός των διατάξεων του λογιστικού των ΟΤΑ και χωρίς την τήρηση των **στοιχειωδών κανόνων** του.

ε. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται ότι οι νομιμοποιητικές διατάξεις δαπανών, με αναδρομική ισχύ, βρίσκονται σε μια ζώνη αμφίβολης συνταγματικής συμβατότητας, καθώς «αντιστρατεύονται» την αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο πλαίσιο άσκησης του κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών των δήμων και εκδίκασης σχετικών διαφορών που προκύπτουν από την άσκησή του. Το βασικό δε επιχείρημα της άποψης που επικράτησε στις Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ότι οι ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις δεν προσκρούουν σε ρητές απαγορευτικές διατάξεις του Συντάγματος και ότι δεν αφορούν συλλήβδην όλες τις μη νομίμως πραγματοποιηθείσες δαπάνες από δήμους, δεν απαντά με ουσιαστικό τρόπο στα επιχειρήματα της μειοψηφίας περί αντισυνταγματικότητάς τους.

Το επιχείρημα δε του μεταβατικού χαρακτήρα των ανωτέρω νομιμοποιητικών ρυθμίσεων, σύμφωνα και με την αιτιολογική έκθεση της διάταξης του άρθρου 26 του ν.3274/2004, ότι

¹²⁹¹ Στην ίδια Απόφαση αναφέρεται χαρακτηριστικά «*Σε διαφορετική περίπτωση, η ως άνω ρύθμιση θα εξυπηρετούσε ισότιμα και άλλους σκοπούς, εκτός από αυτόν της διαφάνειας στην διαχείριση των οικονομικών των ΟΤΑ που είναι κυρίαρχος και πρωταρχικός, που θα αφορούσαν κυρίως στην κάλυψη της αντικειμενικής αδυναμίας των ΟΤΑ να τηρήσουν οποιαδήποτε διαδικασία για την ανάληψη και διενέργεια των δαπανών τους, με ενίοτε τον ισχυρισμό της «έλλειψης του προσωπικού, της υλικοτεχνικής υποδομής και των εξειδικευμένων γνώσεων και μέσων», με αποτέλεσμα την κατάλυση της δημοσιολογιστικής νομιμότητας.*

δηλαδή νομιμοποιούνται δαπάνες που διενεργήθηκαν σε χρονικό διάστημα που δεν είχε επεκταθεί ο προληπτικός έλεγχος των δαπανών, όπως συμβαίνει από 1.7.2005¹²⁹², μπορεί να δικαιολογήσει άπαξ τις ανωτέρω ρυθμίσεις. Το ασθενές δε του ανωτέρω επιχειρήματος επιβεβαιώνεται μεταγενέστερα, καθώς η θέσπιση νομιμοποιητικών διατάξεων δαπανών αποτελεί πια «νομοθετική πρακτική», παρά την εφαρμογή του προληπτικού ελέγχου δαπανών από τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Είναι δε εντυπωσιακό ότι ενώ η αιτιολογική έκθεση της αρχικής νομιμοποιητικής διάταξης αναφερόταν σε νομιμοποίηση δαπανών που απορρίφθηκαν από το Ελεγκτικό Συνέδριο για **τυπικούς λόγους**, η ερμηνευτική αυτής διάταξη κινήθηκε σε αντίθετη κατεύθυνση.

Εν τέλει, όπως προκύπτει από τη νομολογία της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στις νομιμοποιητικές διατάξεις εντάσσονται δαπάνες με τυπικές πλημμέλειες στη διαδικασία δημοσιονομικής ανάληψης και εκτέλεσής τους, καθώς και δαπάνες που έχουν αναληφθεί στην ουσία **κατά παράβαση ουσιαστικής διάταξης νόμου**, η οποία στο πλαίσιο ενός επίκαιρου διοικητικού ελέγχου νομιμότητας θα οδηγούσε σε ακύρωσή τους. Στην τελευταία περίπτωση περιλαμβάνονται δαπάνες που αναλήφθηκαν κατά καταστρατήγηση ή χωρίς τη συνδρομή όλων των νομίμων προϋποθέσεων ή χωρίς καν να τηρηθεί η προβλεπόμενη διαδικασία που προβλέπεται από ουσιαστική διάταξη νόμου για την εφαρμογή της.

Η τήρηση, άλλωστε, για τη νομιμοποίηση της δαπάνης, της προϋπόθεσης περί **μη ακύρωσης της γενεσιουργού της δαπάνης διοικητικής πράξης** από το αρμόδιο εποπτικό όργανο δεν αποτελεί ισχυρό εχέγγυο ότι δεν έχει παραβιαστεί ουσιαστική διάταξη νόμου ή ουσιαστικής διαδικαστικός τύπος. Τούτο διότι κατά τον υποχρεωτικό έλεγχο νομιμότητας των διοικητικών πράξεων των ΟΤΑ, όπως προβλεπόταν στο άρθρο 177 του πδ. 410/1995, αποστέλλονται αποφάσεις συλλογικών μόνο οργάνων των ΟΤΑ, ενώ η μη έκδοση σχετικής απόφασης, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, καθιστά την πράξη κατά πλάσμα δικαίου νόμιμη¹²⁹³. Ως προς τις λοιπές δε προϋποθέσεις νομιμοποίησης που πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά με την πρώτη, όπως η **έγκριση** της δαπάνης από τα αρμόδια όργανα, φαίνεται να είναι δυνατή και με διάθεση σχετικών πιστώσεων, ακόμα και εκ των υστέρων της διενέργειάς της, ενώ η προϋπόθεση της **βεβαίωσης εκπλήρωσης του σκοπού της δαπάνης**, μπορεί να αποδεικνύεται με κάθε πρόσφορο μέσο.

Οι ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις είναι φανερό ότι συνδέουν της έννοια της τυπικής πλημμέλειας ανάληψης και εκτέλεσης των δαπανών με την έννοια του τυπικού ελλείμματος, χωρίς όμως να ταυτίζουν τις δύο έννοιες.

¹²⁹² Βλ. Άρθρο 23 ν.3202/2003 (Α' 284) «*Εκλογικές δαπάνες κατά τις νομαρχιακές και δημοτικές εκλογές, οικονομική διοίκηση και διαχείριση των ΟΤΑ, θέματα αλλοδαπών και άλλες διατάξεις*», όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 9 του άρθρου 18 του ν. 3320/2005 (Α' 48) «*Ρυθμίσεις θεμάτων για το προσωπικό του Δημοσίου και των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα και για τους ΟΤΑ.*» και άρθρο 11 του ν.3250/2004 (Α' 124) «*Μερική απασχόληση στο Δημόσιο, στους ΟΤΑ και στα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου*», όπως ισχύει.

¹²⁹³ Το ίδιο εποπτικό σύστημα επί των πράξεων των συλλογικών οργάνων ακολουθείται και σήμερα σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 225 του ν.3852/1010.

Σε κάθε περίπτωση, όμως, η λογική θέσπισης νομιμοποιητικών διατάξεων στη βάση «ο σκοπός αγιάζει τα μέσα», ακόμα και εάν δεν οδηγεί σε βλάβη των οικονομικών συμφερόντων του δήμου, δημιουργεί «νοσηρό προηγούμενο» για την αιρετή διοίκηση και αφαιρεί από τον κατασταλτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου μέρος της δικαιοδοτικής του λειτουργίας προς την εκτίμηση ίδιων κριτηρίων για την άρση του καταλογισμού. Διαπαιδαγωγεί τους αιρετούς σε άσκηση εξουσίας στηριζόμενη, στην εκ των υστέρων έγκριση, με τη νομοθετική εξουσία να παρεμβαίνει «πυροσβεστικά», χωρίς να επιλύει την αιτία του προβλήματος με πάγιες ρυθμίσεις που απλοποιούν την πολυπλοκότητα των διαδικασιών και φέρουν στέρεες βάσεις ερμηνείας.

Στις περιπτώσεις που νομιμοποιούνται δαπάνες από συμβάσεις κατά παράβαση των διατάξεων που προβλέπουν τη διενέργεια διαγωνισμών, βλάπτεται η αρχή της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Στις περιπτώσεις δε καταστρατήγησης των διατάξεων που προβλέπουν τις προϋποθέσεις γένεσης μιας δαπάνης, κάμπτεται η αρχή της νομιμότητας.

Ο τρόπος ερμηνείας και εφαρμογής των ανωτέρω νομιμοποιητικών διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου οδηγεί στα ακόλουθα συμπεράσματα.

Η νομολογία του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, παρά τη ρητή αναφορά του νομοθέτη ότι εντάσσονται στις νομιμοποιητικές διατάξεις δαπάνες ανεξάρτητα από οποιαδήποτε πλημμέλεια ή παράλειψη έλαβε χώρα κατά τη διαδικασία γένεσης της δαπάνης, έκρινε ότι αυτή είναι συνταγματικά ανεκτή, ερμηνευόμενη σύμφωνα με την παρ. 5 άρθρου 102 του Συντάγματος και της παρ. 1 του άρθρου 98 του Συντάγματος. Με τον τρόπο αυτό εξασφάλισε ένα **κρίσιμο όριο ανοχής** που της επέτρεπε να κρίνει περιπτώσιολογικά παραβιάσεις ουσιώδους τύπου της διαδικασίας διενέργειας μιας δαπάνης. Παρέμεινε ουσιαστικά σε μια δημοσιολογιστική λογική, ανάλογη με αυτή που εφαρμόζουν τα ελεγκτικά όργανα κατά το στάδιο του προληπτικού ελέγχου των δαπανών, ως προς τον έλεγχο της νομιμότητας και της κανονικότητας της δαπάνης.

Η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεχόμενη ότι οι νομιμοποιητικές διατάξεις του άρθρου 26 του ν.3274/2004, όπως ερμηνεύτηκαν από τις διατάξεις του άρθρου 29 του ν.3448/2006, είναι συνταγματικά νόμιμες, **έθεσε άλλο κρίσιμο όριο ανοχής**. Αυτό δεν είναι άλλο από τη συνύπαρξη και των τεσσάρων νομιμοποιητικών προϋποθέσεων, δίνοντας προτεραιότητα όχι στις προϋποθέσεις, τη διαδικασία και τον τρόπο ανάληψης της σχετικής απόφασης από την οποία γεννάται η υποχρέωση εξόφλησης της δαπάνης, αλλά στον σκοπό που αυτή επιτελεί και στην εκπλήρωσή του. Επιπλέον, προσέγγισε την έννοια της λειτουργικής δαπάνης, κατά τον κατασταλτικό έλεγχο, με ευρύτητα. Ειδικότερα, φαίνεται να αξιοποιεί το περιεχόμενό της όχι μόνο όταν η δαπάνη δεν προβλέπεται σε σχετική διάταξη νόμου, αλλά και όταν αυτή διενεργείται κατά καταστρατήγηση της διάταξης νόμου που την προβλέπει. Με τον τρόπο αυτό διαπιστώνει μεν την παρανομία της δαπάνης, την «εξαγνίζει» δε, διαπιστώνοντας τη εκπλήρωση του σκοπού της εφαρμοστέας διάταξης, και σε άλλες περιπτώσεις τη διαπίστωση του ευρύτερου σκοπού εκπλήρωσης των αρμοδιοτήτων και της εν γένει κοινωνικής αποστολής των ΟΤΑ.

Πέραν όμως των ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, παρά τις όποιες ερμηνευτικές παλινδρομήσεις ως προς τον τρόπο πλήρωσης των λοιπών προϋποθέσεων εφαρμογής των σχολιαζόμενων νομιμοποιητικών διατάξεων, αποδέχεται ομόφωνα και ξεκάθαρα ότι το αδιαμφισβήτητο όριο ανοχής τους δεν είναι άλλο από τη μη παραβίαση των στοιχειωδών δημοσιολογιστικών κανόνων που διαφυλάττουν την **εξωταμειακή κατάχρηση του δημοτικού χρήματος**.

3. Νομιμοποίηση δαπανών βάσει των άρθρων 34 και 37 του ν.3801/2009

A. Νομοθετικό πλαίσιο

Το έτος 2009 με τις διατάξεις των άρθρων 34 και 37 του ν.3801/2009 υπήρξε μια εκτεταμένη νομοθετική παρέμβαση προκειμένου για: α) τη νομιμοποίηση δαπανών που διενεργήθηκαν μετά την 1.7.2005 από ΟΤΑ και συνδέσμους δήμων και κοινοτήτων σε έναν ευρύ τομέα άσκησης αρμοδιοτήτων που **δεν προβλέπονταν ρητά** από την κείμενη **νομοθεσία** και αφορούσαν **έργα, εργασίες, προμήθειες, παροχή υπηρεσιών, μισθώματα και χρηματοδοτήσεις** σε νομικά πρόσωπα και επιχειρήσεις τους, καθώς και σε φορείς της περιοχής τους, με συνέπεια τη μη εκτέλεση σχετικών καταλογισμών, β) τον προσδιορισμό της έννοιας της λειτουργικής δαπάνης, με ενδεικτική αναφορά συγκεκριμένων περιπτώσεων και την άρση σχετικών καταλογισμών γ) τη δυνατότητα μείωσης του ποσού του καταλογισμού ως το ένα δέκατο του καταλογισθέντος ποσού, ακόμα και την απαλλαγή από το συνολικό ποσό του καταλογισμού, λόγω συγγνωστής πλάνης¹²⁹⁴, όπως ήδη αναλύθηκε κατά τα ανωτέρω.

Ειδικότερα, βάσει των διατάξεων του άρθρου 34 του νόμου 3801/2009¹²⁹⁵ «1. Θεωρούνται νόμιμες οι δαπάνες που διενεργήθηκαν **μετά την 1.7.2005** από τις νομαρχιακές αυτοδιοικήσεις, τους δήμους, τις κοινότητες και τους συνδέσμους δήμων και κοινοτήτων, εφόσον αυτές αφορούν **άσκηση αρμοδιοτήτων που δεν προβλέπονται ρητώς από την κείμενη νομοθεσία** ή αν, **παρά τη ρητή πρόβλεψη** τους, συνέτρεξαν **πλημμέλειες** κατά τη **διαδικασία ανάληψης** της δαπάνης σε βάρος του προϋπολογισμού τους, υπό τις παρακάτω **προϋποθέσεις**, οι οποίες πρέπει να συντρέχουν **σωρευτικά**: α) να αφορούν έργα, εργασίες, προμήθειες, παροχή υπηρεσιών, μισθώματα και χρηματοδοτήσεις, που παρασχέθηκαν σε νομικά πρόσωπα ή επιχειρήσεις των φορέων ή σε φορείς της περιοχής τους, β) να έχουν καταβληθεί οι οικείες δαπάνες ως την ημερομηνία κατάθεσης του παρόντος, γ) να έχει βεβαιωθεί από τις αρμόδιες επιτροπές και τα οικεία όργανα η εκτέλεση των έργων, εργασιών, προμηθειών και η απασχόληση των εργασθέντων και δ) να μην έχουν ακυρωθεί από τον αρμόδιο Γενικό Γραμματέα της περιφέρειας οι σχετικές πράξεις».

2. Καταλογισμοί, οι οποίοι έγιναν για δαπάνες της προηγούμενης παραγράφου, σε βάρος των αιρετών εκπροσώπων των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, καθώς και των υπαλλήλων των ΟΤΑ και των υπαλλήλων των Υπηρεσιών Δημοσιονομικού Ελέγχου, **εφόσον**

¹²⁹⁴ Η εν λόγω νομιμοποιητική διάταξη θα εξετασθεί σε επόμενο κεφάλαιο.

¹²⁹⁵ Βλ. ν. 3801/09 (Α' 163) «Ρυθμίσεις θεμάτων προσωπικού με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου και άλλες διατάξεις οργάνωσης και λειτουργίας της Δημόσιας Διοίκησης»

δεν έχουν εκτελεσθεί ως τη δημοσίευση του παρόντος, δεν εκτελούνται και τα τυχόν βεβαιωθέντα ποσά διαγράφονται.».

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ανωτέρω νόμου, οι εν λόγω ρυθμίσεις σκοπό έχουν «να απαλλάξουν τα αιρετά όργανα των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού, καθώς και τους υπαλλήλους αυτών από τον **κίνδυνο καταλογισμού** σε βάρος της προσωπικής τους περιουσίας για γενόμενες δαπάνες, οι οποίες, είτε **εξαιτίας ασαφών ρυθμίσεων** της κείμενης νομοθεσίας, είτε, διότι, παρουσιάζουν **τυπικές πλημμέλειες, απορρίφθηκαν ή πιθανολογείται δυνατότητα απόρριψης** από το **Ελεγκτικό Συνέδριο**. Άλλωστε, σε ορισμένες περιπτώσεις, η χρονική απόσταση μεταξύ της πραγματοποίησης της δαπάνης και του κατασταλτικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου είναι σημαντική, με αποτέλεσμα οι υπεύθυνοι των ΟΤΑ να αισθάνονται «όμηροι» ως την οριστική τακτοποίηση της διαχείρισής τους. β. Η εισαγόμενη διάταξη **δεν νομιμοποιεί τυχόν αυθαίρετες ή ουσιαστικά παράνομες ενέργειες των αιρετών οργάνων**, δεδομένου ότι τίθεται σειρά προϋποθέσεων με τις οποίες διασφαλίζεται, ότι πρόκειται περί **τυπικών πλημμελειών ...».**

Το χρονικό κενό που μεσολάβησε μεταξύ των νομιμοποιητικών διατάξεων του άρθρου 26 του ν. 3274/2004 και του άρθρου 34 του ν.3801/2009, δηλαδή του χρονικού διαστήματος από **1.1.2004 μέχρι 30.6.2005**, καλύφθηκε με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 29 του ν. 3838/2010¹²⁹⁶, στο οποίο προβλέφθηκε ότι «Οι ρυθμίσεις του άρθρου 34 του ν. 3801/2009 εφαρμόζονται και για τις δαπάνες που διενεργήθηκαν μέχρι 30.6.2005».

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ανωτέρω νόμου «η επέκταση της νομιμοποίησης των δαπανών και της άρσης των καταλογισμών γίνεται το πλαίσιο **ίσης μεταχείρισης**, η οποία απορρέει και από το άρθρο 4 παράγραφος 1 του Συντάγματος, δοθέντος ότι μεταξύ της προηγούμενης νομιμοποίησης αντίστοιχων δαπανών, η οποία είχε γίνει με το άρθρο 26 του ν. 3274/2004 και της διάταξης των άρθρων 34 του ν. 3801/2009, αφέθηκε αρρύθμιστο το χρονικό διάστημα από **1.1.2004 μέχρι 30.6.2005**, με αποτέλεσμα οι οικείες δαπάνες των αιρετών οργάνων να μην έχουν υπαχθεί στις σχετικές νομιμοποιητικές ρυθμίσεις κατά **διακριτή εις βάρος τους μεταχείριση.**»

Αντίστοιχου περιεχομένου νομιμοποιητικές διατάξεις είχαν θεσπισθεί στο άρθρο 33 του νόμου 2130/1993¹²⁹⁷ για δαπάνες που είχαν πληρωθεί μέχρι **28.2.1993**, προκειμένου για **έργα, εργασίες, προμήθειες και αμοιβές προσωπικού**, χωρίς να **προβλέπονται από την ισχύουσα νομοθεσία** εις βάρος του προϋπολογισμού δήμων και κοινοτήτων, καθώς και των προϋπολογισμών των δημοτικών και κοινοτικών νομικών προσώπων και συνδέσμων αυτών, εφόσον είχε **βεβαιωθεί**, από τις αρμόδιες επιτροπές και λοιπά όργανα, η **εκτέλεση** των

¹²⁹⁶ Βλ. ν. 3838/2010 (Α'49) «Σύγχρονες διατάξεις για την Ελληνική Ιθαγένεια και την πολιτική συμμετοχή ομογενών και νομίμως διαμενόντων μεταναστών και άλλες ρυθμίσεις».

¹²⁹⁷ Βλ. ν. 2130/93 (Α'62 - Διορθ. Σφαλμ. στο Α'77) «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις.»

έργων, εργασιών προμηθειών και η **απασχόληση** των εργασθέντων και **δεν είχαν ακυρωθεί** από τη νομαρχία οι σχετικές πράξεις των ΟΤΑ.

Συνεπώς, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι ο νομοθέτης με αντίστοιχες παρεμβάσεις επέλεξε **συστηματικά να νομιμοποιήσει εκ των υστέρων** και για **μεγάλα χρονικά διαστήματα** εκτελεσθείσες δαπάνες των ΟΤΑ που κρίθηκαν παράνομες από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα, είτε για «τυπικές» πλημμέλειες, είτε για λόγους **συνάφειας αυτών με τις απονεμημένες αρμοδιότητές τους**, οι οποίες ενδεικτικά καταγράφονταν στις διατάξεις του άρθρου 24 του πδ. 410/1995 και εν γένει την εκτέλεση από αυτούς λειτουργικών δαπανών.

Η πρόθεση αυτή του νομοθέτη επιβεβαιώνεται και με τις διατάξεις της παρ. 2¹²⁹⁸ του άρθρου 37 του ν. 3801/2009, όσον αφορά τις αρμοδιότητες των δήμων, όπως ενδεικτικά καταγράφονται και στις διατάξεις του άρθρου 75 του ν.3463/2006. Με τις τελευταίες μάλιστα διατάξεις εντοπίζεται μια πιο στοχευμένη ερμηνευτική νομοθετική παρέμβαση, με ταυτόχρονη υπαγωγή **συγκεκριμένων κατηγοριών** δαπανών στην έννοια της **λειτουργικής δαπάνης**, λαμβάνοντας υπόψη και τα αποτελέσματα, αντίστοιχα, κατά τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών από το Ελεγκτικό Συνέδριο.

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ανωτέρω νόμου, «η **προτεινόμενη ρύθμιση αποσκοπεί στην άρση οιασδήποτε ερμηνευτικής αμφιβολίας σε σχέση με την αντιστοιχία νομιμότητας των θεωρουμένων προς πληρωμή ενταλμάτων των πρωτοβάθμιων ΟΤΑ αναφορικά προς το εύρος των αρμοδιοτήτων τους, όπως αυτές, ενδεικτικώς, διαγράφονται στο άρθρο 75 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων. Με το δεδομένο, πάντοτε, της ενδεικτικής αναφοράς των επιμέρους αρμοδιοτήτων στην ανωτέρω διάταξη και, ειδικότερα, σε συσχέτισμό με την παράγραφο 1 αυτής, η οποία βρίσκεται σε απόλυτη αρμονία με το άρθρο 102 του Συντάγματος, και η οποία οριοθετεί τη διαχείριση των τοπικών υποθέσεων εντός των διοικητικών ορίων των Δήμων και Κοινοτήτων, διασαφηνίζεται ότι θεωρούνται προς πληρωμή και εντάλματα τα οποία αφορούν **λειτουργικού χαρακτήρα δαπάνες** που συνάπτονται, ιδίως, με σειρά δραστηριοτήτων, που προάγουν τα **κοινωνικά, πολιτικά, πνευματικά και οικονομικά συμφέροντα** των δημοτών ή συντείνουν στην ενεργό συμμετοχή τούτων για την προαγωγή των τοπικών υποθέσεων.**

Η διάταξη αυτή έχει **προφανή μεταβατικό χαρακτήρα**, υπό την έννοια ότι η ρύθμιση καταλαμβάνει από πλευράς ισχύος και τις καταλογιστικές πράξεις, που εξεδόθησαν σε χρόνο προγενέστερο, καθώς και τις καταλογιστικές πράξεις, οι οποίες είναι εκκρεμείς προς εκδίκαση ενώπιον των Τμημάτων ή της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ή εκδικάστηκαν, μεν, αλλά δεν ολοκληρώθηκε η διάσκεψη του Δικαστηρίου της Ολομέλειας μέχρι τη θέση του άρθρου αυτού σε ισχύ».

¹²⁹⁸ Βλ. αναλυτικά στην επόμενη ενότητα «Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα παρ. 2 και 3 άρθρου 37 του ν.3801/2009, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου»

B. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα του άρθρου 34 ν.3801/2009

α. Κρίση περί του συνταγματικά ανεκτού χαρακτήρα των διατάξεων του άρθρου 34 ν.3801/2009

Κατά την πρώτη εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων από το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹²⁹⁹, κρίθηκε ότι οι εν λόγω διατάξεις είναι **αντίθετες στα άρθρα 26 και 98 του Συντάγματος** και ως εκ τούτου είναι ανίσχυρες και μη εφαρμοστέες. Επιβεβαιώνεται έτσι ουσιαστικά, με διευρυμένο ακόμα περιεχόμενο, η άποψη που είχε εκφράσει η μειοψηφία στις Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σχετικά με το συνταγματικά ανεκτό των νομιμοποιητικών διατάξεων του άρθρου 26 του ν.3274/2004, όπως ερμηνεύτηκαν από της διατάξεις του άρθρου 29 ν.3448/2006.

Επιπλέον, κρίθηκε ότι με τις διατάξεις του άρθρου 34 του ν.3801/2009, στις οποίες παραπέμπει και το άρθρο 29 παρ. 3 του ν. 3830/2010, διευρύνοντας το πεδίο εφαρμογής του, **παρακάμπτεται και η αρχή της νομιμότητας**.

Ειδικότερα, με τις ανωτέρω διατάξεις νομιμοποιούνται αναδρομικά δαπάνες **όλων των κατηγοριών** (που αφορούν σε έργα, προμήθειες, παροχή υπηρεσιών, μισθώματα και χρηματοδοτήσεις), **οι οποίες δεν προβλέπονται από διάταξη νόμου, χωρίς περαιτέρω διακρίσεις** που να αφορούν το **λειτουργικό χαρακτήρα αυτών**. Επιπλέον, νομιμοποιούνται δαπάνες για τις οποίες υπάρχει ρητή πρόβλεψη, όμως συνέτρεξαν **πλημμέλειες**, οποιασδήποτε μορφής, **χωρίς καμία διάκριση για την παθογένεια που έχει λάβει χώρα κατά την ανάληψη και τη διενέργειά τους**. Αρκεί οι δαπάνες να έχουν **εξοφληθεί**, να βεβαιώνεται η **εκτέλεση** των έργων, εργασιών και προμηθειών **και να μην έχουν ακυρωθεί** οι σχετικές πράξεις των συλλογικών οργάνων των ΟΤΑ για την **ανάληψη της οικείας δημοσιονομικής υποχρέωσης**.

Το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, επαναλαμβάνει στο σημείο αυτό την άποψη της μειοψηφίας που είχε εκφραστεί σε προηγούμενες Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Αποδέχεται μεν **τη ρυθμιστική εξουσία του κοινού νομοθέτη** να καθορίσει το **περιεχόμενο του κατασταλτικού ελέγχου** και τις **προϋποθέσεις και τη διαδικασία** για την **ανάληψη και διενέργεια των δαπανών** τους, αλλά απαιτεί τη θέσπιση **εγγυήσεων**, ώστε η δυνατότητα αυτή να μην συνεπάγεται την **παράκαμψη** του **όλου συστήματος του δημοσιολογιστικού δικαίου**.

Τέτοιες εγγυήσεις είναι **νομοθετικές παρεμβάσεις** που μεταβάλουν τις προϋποθέσεις ανάληψης και διενέργειας των δαπανών με **παγίου χαρακτήρα ρυθμίσεις**. Επίσης, **ο προσδιορισμός με νόμο όρων και περιορισμών** με τους οποίους δεν θίγεται η **δικαιοδοτική αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου για την εκδίκαση των διαφορών που ανακύπτουν από τις καταλογιστικές πράξεις**.

¹²⁹⁹ Βλ. Αποφάσεις 1619, 1834/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Σύμφωνα με τη νομολογία του VII Τμήματος, η αναδρομική νομιμοποίηση δαπανών, με σχετική άρση καταλογισμών, **θίγει τον πυρήνα του άρθρου 98 παρ. 1 του Συντάγματος**, με τρεις τρόπους: α) με την άρση εκ του νόμου του καταλογισμού που έχει επιβληθεί από τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, β) με την κατά πλάσμα του νόμου νομιμοποίηση δαπανών που έχουν κριθεί παράνομες κατά τον κατασταλτικό έλεγχο των λογαριασμών των ΟΤΑ, γ) με την εκ του νόμου παράκαμψη της ισχυρής δικαστικής εγγύησης του Ελεγκτικού Συνεδρίου για την ταυτόχρονη προστασία του δημοσίου χρήματος και των υπολόγων.

Τούτο διότι η **διαπίστωση** στο στάδιο του κατασταλτικού ελέγχου της **απόκλισης της δαπάνης από τη δημοσιονομική νομιμότητα, συνεπάγεται** ως κύρωση όχι απλά τη μη θεώρηση του εντάλματος, όπως στον προληπτικό έλεγχο δαπανών, αλλά τον **καταλογισμό** των υπεύθυνων διαχειριστικών οργάνων με το ισόποσο των παράνομων δαπανών που συνιστά έλλειμμα στην διαχείρισή τους, **ο οποίος αίρεται εκ του νόμου**.

Επιπλέον, οι νομοθετικές ρυθμίσεις συνιστούν επέμβαση στο έργο της δικαστικής λειτουργίας και **προσβάλλουν και την συνταγματική κατοχυρωμένη διάκριση των εξουσιών** (άρθρο 26 του Συντάγματος). Στην ουσία **αποκαθίσταται το κύρος παράνομων πράξεων** που αποτέλεσαν την γενεσιουργό αιτία των δαπανών αυτών, **κατά παράκαμψη** του **συνταγματικά** κατοχυρωμένου **ελέγχου των λογαριασμών που ασκεί το Ελεγκτικό Συνέδριο**.

Ταυτόχρονα, θίγεται και η **δικαιοδοτική αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου** κατά την εκδίκαση των διαφορών που ανακύπτουν από τον έλεγχο αυτό. Κατά την άσκηση του κατασταλτικού ελέγχου, το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά την εκδίκαση των ενδίκων βοηθημάτων, καλείται να επιλύσει διαφορά μεταξύ του φερόμενου υπολόγου, και όσων εξομοιώνονται με αυτόν, και των ΟΤΑ. Η εν λόγω διαφορά **εκφεύγει** του στενού πλαισίου της **ενδοδιοικητικής διαφωνίας**. **Στόχο έχει** ταυτόχρονα, τόσο την προστασία των **εννόμων συμφερόντων των καταλογισθέντων οργάνων**, όσο και του οικοδομήματος της **αρχής της δημοσιονομικής νομιμότητας που έχει διαταραχθεί**, αποτελώντας το τελευταίο **ανάχωμα κατά των παράνομων εκταμιεύσεων χρήματος** που ανήκει σε ΟΤΑ. Με τις ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις και την άρση εκ του νόμου των σχετικών καταλογισμών, ο **νομοθέτης παραγνωρίζει το γεγονός** ότι το **Ελεγκτικό Συνέδριο** παρέχει **ισχυρή δικαστική εγγύηση** για την εκπλήρωση των δύο ανωτέρω σκοπών του.

Το ζήτημα της συνταγματικότητας ή μη των ανωτέρω διατάξεων, όπως το πεδίο εφαρμογής τους επεκτάθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 29 παρ. 3 του ν.3838/2010, παραπέμφθηκε, σύμφωνα με το άρθρο 100 παρ. 5 του Συντάγματος, για επίλυση στην Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹³⁰⁰.

Στην **Απόφαση 2820/2011** της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά την κρατήσασα άποψη, οι εν λόγω διατάξεις δεν αντίκεινται στο άρθρο 98 παρ.1 του Συντάγματος, διότι δεν καταργούν ούτε αναιρούν κατ' ουσίαν τις συνταγματικά κατοχυρωμένες, ρυθμιζόμενες

¹³⁰⁰ Βλ. *Ε.Ε. Κουλουμπίνη*, «Η Αρχή της Αναλογικότητας στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, 3.α. Οι νομιμοποιητικές διατάξεις», ΘΠΔΔ 3-4/2016, σελ. 347.

δε και ασκούμενες όπως νόμος ορίζει, αρμοδιότητες του Ελεγκτικού Συνεδρίου, που αναφέρονται στο **έλεγχο των λογαριασμών** των δημοσίων υπολόγων και των υπολόγων ΟΤΑ, καθώς και στην **εκδίκαση των ενδίκων μέσων** για διαφορές σχετικές με τον έλεγχο γενικά.

Αντίθετα θεσπίζουν επιτρεπτός όρους και προϋποθέσεις που **εφαρμόζονται σε όλους τους ΟΤΑ και ανάγονται**, με τη συνδρομή των όρων του πραγματικού τους, μόνο **στη ρύθμιση και την άσκηση των αρμοδιοτήτων αυτών**.¹³⁰¹

Επιπλέον, με τις διατάξεις αυτές, που **αποτελούν γενικούς κανόνες δικαίου** και δεν θεσπίζουν επεμβάσεις σε ατομικές περιπτώσεις, **δεν επέρχεται αντιποίηση του έργου της δικαστικής εξουσίας υπό της νομοθετικής** και ως εκ τούτου δεν αντίκεινται προς τη συνταγματική διάταξη του άρθρου 26 (παρ.1 και 3) εκ της οποίας συνάγεται η αρχή της διακρίσεως των εξουσιών.

Και στην Απόφαση αυτή η άποψη της μειοψηφίας επαναλαμβάνει το σκεπτικό των ανωτέρω Αποφάσεων του VII Τμήματος και της άποψης της μειοψηφίας στις Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου που έκρινε σχετικά για τις νομιμοποιητικές διατάξεις του άρθρου 26 του ν.3274/2004. Επιπλέον, κρίνει ότι με τις διατάξεις του άρθρου 34 του ν.3801/2009 **καταστρατηγείται και η συνταγματική πρόβλεψη του άρθρου 102 παρ.5**, καθώς με την παράκαμψη της αρχής της νομιμότητας των δαπανών και συναφώς και του ελέγχου των τυχόν παράνομων εκταμιεύσεων χρήματος που ανήκει στους ΟΤΑ α' βαθμού **αναιρείται η βούληση του συνταγματικού νομοθέτη για αποτροπή της δημοσιονομικής αυθαιρεσίας**.

β. Περιπτώσεις εφαρμογής σχετικών νομιμοποιητικών διατάξεων

Καθ'ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹³⁰², με τις διατάξεις του άρθρου 34 ν. 3801/2009 ο νομοθέτης νομιμοποίησε αναδρομικώς διάφορες **κατηγορίες δαπανών** των ΟΤΑ, που διενεργήθηκαν μέχρι 30.6.2005, είτε **αμβλύνοντας τις αρχικές προϋποθέσεις** και τη **διαδικασία διενέργειάς** τους, είτε ορίζοντας ρητώς, υπό τη συνδρομή συγκεκριμένων χαρακτηριστικών και προϋποθέσεων, **κατηγορίες δαπανών ως λειτουργικές** και συνακολούθως νόμιμες.

Σύμφωνα με την νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, οι ανωτέρω διατάξεις, περί αναδρομικής νομιμοποίησης των δαπανών, είναι συνταγματικώς ανεκτές. Τούτο διότι ο νομοθέτης **έχει την ευχέρεια** να καθορίσει το περιεχόμενο, τη διαδικασία και τις προϋποθέσεις του διενεργούμενου στους απολογισμούς των ΟΤΑ ελέγχου, ενεργώντας στο

¹³⁰¹ Όμοια είναι και η άποψη της Πλειοψηφίας της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως διατυπώθηκε και στα Πρακτικά 15ης Γεν. Συνεδρίασης 6.10.2010, Θέμα Γ' Ολομέλεια ΕλΣυν. Αναφέρεται δε χαρακτηριστικά ότι «*η ρυθμιστική, και με αναδρομική δύναμη, των έννομων σχέσεων και καταστάσεων εξουσία του νομοθέτη, περιορίζεται στο βαθμό που προσκρούει σε ρητές απαγορευτικές διατάξεις του Συντάγματος.*»

¹³⁰² Βλ. Απόφαση 887/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

πλαίσιο της κατά το Σύνταγμα αρμοδιότητάς του για τη ρύθμιση εννόμων σχέσεων και καταστάσεων και μάλιστα με αναδρομική δύναμη. Βασική προϋπόθεση είναι η άσκηση αυτής της ευχέρειας να μην **προσκρούει σε ρητές απαγορευτικές διατάξεις του Συντάγματος και η άμβλυνση**, αναδρομικώς, των προϋποθέσεων και περιορισμών ως προς τη νομιμότητα των δημοτικών δαπανών **να μην εξικνείται σε τέτοια έκταση που να επιφέρει ουσιαστικά κατάλυση του ελέγχου** αυτού, καθιστώντας κενό γράμμα τις διατάξεις των άρθρων 98 παρ. 1 και 102 παρ. 5 του Συντάγματος.

Οι κατηγορίες δαπανών που νομιμοποιήθηκαν, είτε απορρέουν από την άσκηση αρμοδιοτήτων, που δεν προβλέπονται ρητώς στην κείμενη νομοθεσία, **πλην θεωρούνται λειτουργικές**, είτε απορρέουν από την άσκηση ρητώς προβλεπόμενων από τη νομοθεσία αρμοδιοτήτων, για τις οποίες όμως **συνέτρεξαν πλημμέλειες** κατά τη **διαδικασία ανάληψής** τους, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, που ορίζονται ως **σωρευτικώς συντρέουσες**.

Ειδικότερα: α) οι εν λόγω δαπάνες να αφορούν σε έργα, εργασίες, προμήθειες, παροχή υπηρεσιών¹³⁰³, μισθώματα¹³⁰⁴ και χρηματοδοτήσεις, που παρασχέθηκαν σε νομικά πρόσωπα ή επιχειρήσεις των φορέων ή σε φορείς της περιοχής τους. Συνήθως στην κατηγορία αυτή εμπίπτουν περιπτώσεις νομιμοποίησης δαπανών από απευθείας αναθέσεις, μετά από κατάτμηση της συνολικής ποσότητας προμηθειών, εργασιών, υπηρεσιών, με στόχο την αποφυγή τήρησης της οριζόμενης διαδικασίας του διαγωνισμού. β) οι δαπάνες πρέπει να έχουν εξοφληθεί, γ) να βεβαιώνεται αρμοδίως η εκτέλεση του αντικειμένου για το οποίο εχώρησε η καταβολή τους και δ) να μην έχουν ακυρωθεί οι σχετικές γενεσιουργές αυτών (δαπανών) πράξεις από τον αρμόδιο Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας.

Συνεπώς, δεν εμπίπτει στις νομιμοποιητικές διατάξεις του άρθρου 34 του ν. 3801/2009, δαπάνη που αφορά σε εξόφληση «εικονικών» τιμολογίων για εργασίες μη πράγματι εκτελεσθείσες¹³⁰⁵. Τούτο διότι δεν καθίστανται νόμιμες δαπάνες των ΟΤΑ - ούτε αίρονται οι σχετικοί καταλογισμοί - που αφορούν σε εργασίες που **ουδέποτε εκτελέστηκαν** από τους κατά περίπτωση λαβόντες (κατά παράβαση της περ. α' παρ. 1 του άρθρου 34), καθώς και δαπάνες για τις οποίες η βεβαίωση εκτέλεσης των εργασιών από τα οικεία όργανα του ΟΤΑ είναι ψευδής (κατά παράβαση της περ. γ' παρ. 1 του άρθρου 34).

¹³⁰³ Έχει δε κριθεί ότι ως παροχή υπηρεσιών, κατά την έννοια της ανωτέρω διάταξης, νοούνται οι συμβάσεις εκτέλεσης εργασιών, είτε αυτές προσφέρονται υπό το νομικό τύπο της σύμβασης μίσθωσης εξαρτημένων ή ανεξάρτητων υπηρεσιών (361 και 648 ΑΚ), είτε υπό το νομικό τύπο της σύμβασης έργου (681 ΑΚ). Συνεπώς δεν μπορεί να θεωρηθεί ως τέτοια η σύμβαση δήμου με εταιρεία κινητής τηλεφωνίας για την παροχή συνδέσεων κινητής τηλεφωνίας. Βλ. Απόφαση 887/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁰⁴ Στην κατηγορία των μισθώσεων, εντοπίζονται περιπτώσεις διαδοχικών απευθείας αναθέσεων μισθώσεων κινητών πραγμάτων, με απόφαση δημάρχου, που υπερβαίνουν κατ'έτος το χρονικό διάστημα των τριών μηνών, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 259 παρ. 2 του πδ. 410/1995, με στόχο την αποφυγή διενέργειας δημοπρασίας. Βλ. Απόφαση 1619/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁰⁵ Βλ. Απόφαση 3754, 3756/2013 IV Τμήμα ΕλΣυν.

Επιπλέον, έχει κριθεί¹³⁰⁶ ότι δεν εμπίπτει στις νομιμοποιητικές διατάξεις περίπτωση δαπάνης της οποίας δεν βεβαιώνεται **αρμοδίως** η εκτέλεση του αντικειμένου για το οποίο εχώρησε η καταβολή της, για παράδειγμα μετά από βεβαίωση δημάρχου και όχι από την προβλεπόμενη αρμόδια τριμελή επιτροπή του άρθρου 67 του πδ. 28/1980. Μάλιστα κρίσιμο στοιχείο για τη μη νομιμοποίηση της δαπάνης είναι το ανωτέρω γεγονός και όχι ότι η δαπάνη αφορούσε σε μη **νόμιμη απευθείας ανάθεση εργασιών**, μετά από κατάτμηση των σχετικών εργασιών.

Επιπλέον, στο άρθρο 34 του ν.3801/2009 αναφέρεται ότι νομιμοποιούνται δαπάνες που απορρέουν από την άσκηση αρμοδιοτήτων, που δεν προβλέπονται ρητώς στην κείμενη νομοθεσία, πλην θεωρούνται λειτουργικές. Συνεπώς, δεν μπορούν να ενταχθούν δαπάνες που σχετίζονται με αρμοδιότητες που δεν ανήκουν στο εύρος αρμοδιοτήτων των ΟΤΑ αλλά στην κεντρική διοίκηση¹³⁰⁷.

Από τη συνδυασμένη ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 24 του πδ. 410/1995¹³⁰⁸, που αφορά στην περιγραφή των αρμοδιοτήτων των δήμων, του άρθρου 218¹³⁰⁹ που αφορά στη διάθεση από τους δήμους πιστώσεων που σχετίζονται με γιορτές και εκδηλώσεις που οργανώνει ή συμμετέχει ο δήμος και του άρθρου 262 παρ. 3¹³¹⁰ που αφορά την παροχή χρηματικών επιχορηγήσεων σε αθλητικούς και πολιτιστικούς συλλόγους που έχουν την έδρα τους στο δήμο, προκύπτει ότι με **απόφαση του δημοτικού συμβουλίου δύναται να διατεθούν** πιστώσεις για την πληρωμή δαπανών που ανάγονται σε **συντρέχουσες αρμοδιότητες των δήμων**. Για να είναι νόμιμη η διάθεση των ως άνω πιστώσεων πρέπει η δαπάνη να αποσκοπεί **προεχόντως** στην ικανοποίηση **συγκεκριμένων συμφερόντων των δημοτών**, ενώ περαιτέρω το αντικείμενο αυτής **δεν πρέπει να αφορά στην άσκηση αρμοδιοτήτων κεντρικής διοίκησης**, όπως λ.χ. το ζήτημα της αποδοχής ή μη, μέσω της διοργάνωσης σχετικής εκδήλωσης, της εμπόλεμης κατάστασης στην οποία βρίσκεται ένα

¹³⁰⁶ Βλ. Απόφαση 2923/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁰⁷ Βλ. Απόφαση 1999/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁰⁸ Βλ. Άρθρο 24 του πδ. 410/1995 «1. Η διοίκηση όλων των τοπικών υποθέσεων ανήκει στην αρμοδιότητα των δήμων και των κοινοτήτων, κύρια μέριμνα των οποίων αποτελεί η προαγωγή των κοινωνικών και οικονομικών συμφερόντων, καθώς και των πολιτιστικών και πνευματικών ενδιαφερόντων των κατοίκων τους (...)»

¹³⁰⁹ Άρθρο 218 του πδ. 410/1995 «1. (...) 4. Πιστώσεις, που είναι γραμμένες στους οικείους κωδικούς αριθμούς του προϋπολογισμού του δήμου ή της κοινότητας μπορεί να διατεθούν, με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου για την πληρωμή δαπανών, που αφορούν: α) εθνικές ή τοπικές γιορτές ή άλλες ιδίως πολιτιστικές, μορφωτικές, ψυχαγωγικές, αθλητικές εκδηλώσεις που τις οργανώνει ο δήμος ή η κοινότητα, β) όμοιες εκδηλώσεις που οργανώνουν άλλοι φορείς και συμμετέχει ο δήμος ή η κοινότητα, γ) απονομή τιμητικών διακρίσεων, αναμνηστικών δώρων και φιλοξενία προσωπικοτήτων και αντιπροσωπειών εσωτερικού ή εξωτερικού και δ) τιμητικές διακρίσεις, αναμνηστικά δώρα και φιλοξενία φυσικών προσώπων τα οποία συνέβαλαν ιδιαίτερα στην κοινωνική και πολιτιστική ανάπτυξη του δήμου ή της κοινότητας (...)»

¹³¹⁰ Βλ. Άρθρο 262 παρ. 3 του πδ. 410/1995 «3. Με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου είναι δυνατή η παροχή χρηματικών επιχορηγήσεων σε αθλητικούς και πολιτιστικούς συλλόγους που έχουν την έδρα τους στο δήμο Η απόφαση λαμβάνεται εφόσον η οικονομική κατάσταση του δήμου ... το επιτρέπει και έχει εγγραφεί πίστωση στον προϋπολογισμό για τον σκοπό αυτό, που σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα εκατοστό των τακτικών εσόδων του

κράτος, θέμα, που αφορά την εξωτερική πολιτική και διαφεύγει από τις αρμοδιότητες των δήμων.

Τέλος, και οι ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις, ερμηνευόμενες από την Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, νομιμοποιούν εκείνες μόνο τις δαπάνες των ΟΤΑ στις οποίες εντοπίζονται **παραλείψεις της διαδικασίας ανάληψης και πραγματοποίησης των δαπανών** των ΟΤΑ, όχι όμως **πραγματικά ελλείμματα**, με παράνομη ιδιοποίηση χρημάτων, τα οποία εκταμιεύτηκαν με νόμιμους τίτλους και διαδικασίες, με σκοπό εξόφλησης οφειλών του δήμου, αλλά ουδέποτε καταβλήθηκαν στους πιστωτές του, ή **εξωταμειακές διαχειρίσεις**, οι οποίες διενεργούνται, χωρίς καμία τήρηση των **στοιχειωδών κανόνων του λογιστικού τους**. Μάλιστα στις περιπτώσεις αυτές και η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου κάνει λόγο για ουσιώδεις διαδικαστικούς τύπους¹³¹¹ που δεν μπορούν να νομιμοποιηθούν.

Γ. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα του άρθρου 37 του ν.3801/2009

Όπως προκύπτει από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η έννοια της λειτουργικής δαπάνης διαπλάθεται διαχρονικά, κυρίως κατά το στάδιο του προληπτικού ελέγχου των δαπανών, βάσει των περιπτώσεων που τα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπαγάγουν στην ανωτέρω έννοια, και δευτερευόντως από νομοθετικές παρεμβάσεις που εξειδικεύουν, περαιτέρω, το περιεχόμενό της.

Σύμφωνα με τις νομιμοποιητικές διατάξεις, τόσο του άρθρου 26 του ν.3274/2004, όπως γνησίως ερμηνεύτηκαν από το άρθρο 29 του ν.3448/2006, όσο και του άρθρου 34 του ν.3801/2009, η έννοια της λειτουργικής δαπάνης συνυφαίνεται με δαπάνες που δεν προβλέπονται ρητά στο νόμο, αλλά σχετίζονται με τις αρμοδιότητες και την εν γένει κοινωνική αποστολή των ΟΤΑ.

Στις διατάξεις του άρθρου 37 παρ. 2 του ν.3801/2009¹³¹² ο νομοθέτης **εξειδικεύει**, με ακόμη πιο **διευρυμένο περιεχόμενο** την **έννοια της λειτουργικής δαπάνης**, «δοκιμάζοντας» τα

¹³¹¹ Βλ. Απόφαση 2976/2012 Ολομέλεια ΕλΣυν. Ως ουσιώδεις διαδικαστικοί τύποι, που δεν δύναται να νομιμοποιηθούν, συνιστούν **διαδικασίες εισαγωγής στη διαχείριση και εκταμίευσης** των χρημάτων, όπως οι προβλεπόμενες από το βδ. της 17.5/15.6.1959 διατυπώσεις για την έκδοση τίτλου πληρωμής των δαπανών και τη διεξαγωγή της ταμειακής υπηρεσίας των οργανισμών αυτών, με συνέπεια, να **εξαιρούνται της νομιμοποίησης πληρωμές που πραγματοποιήθηκαν χωρίς χρηματικό ένταλμα**, καθώς οι εν λόγω διατυπώσεις αποσκοπούν στη διαφάνεια της χρηματικής διαχείρισης και στην αποτροπή του κινδύνου διασπάθισης και παράνομης ιδιοποίησης των πόρων των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης.

¹³¹² Άρθρο 37 ν. 3801/2009 «2.α.Κατά τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ) πρώτου βαθμού από τα αρμόδια όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, θεωρείται για πληρωμή χρηματικό ένταλμα, όταν αυτό αφορά σε δαπάνη που **δεν προβλέπεται μεν από το νόμο, αλλά είναι λειτουργική** για τον οικείο ΟΤΑ, σχετίζεται δε, με την **ανάπτυξη δραστηριοτήτων εκ μέρους του ΟΤΑ**, οι οποίες **προάγουν τα κοινωνικά, πολιτικά, πνευματικά και οικονομικά συμφέροντα των δημοτών ή συμβάλλει στην ενεργό συμμετοχή τούτων για την προαγωγή των τοπικών υποθέσεων και δραστηριοτήτων του ΟΤΑ**, εφόσον ανταποκρίνεται στο **ανάλογο ή προσήκον μέτρο**, χωρίς να υπερβαίνει τα **εύλογα όρια** που διαγράφονται με την τήρηση της αρχής της οικονομικότητας, **εν όψει των συνθηκών πραγματοποίησης της**.

όρια παρέμβασής του στον προσδιορισμό αυτής, χαρακτηρίζοντας ad hoc περιπτώσεις ως λειτουργικές δαπάνες.

Καθ' ερμηνεία της ανωτέρω διάταξης από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹³¹³, στις αρμοδιότητες των ΟΤΑ, όπως αυτές **ενδεικτικώς** περιγράφονται **στον Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων** και οριοθετούνται με το **άρθρο 102 του Συντάγματος**, εντός των ορίων των **δήμων**, περιλαμβάνονται και εκείνες που δεν προβλέπονται μεν από διάταξη νόμου, όμως:

α) **είναι λειτουργικές** για τον οικείο ΟΤΑ, **συνάδουν** δηλαδή προδήλως με την **αποστολή** και τις **αρμοδιότητες** του και **συμβάλλουν** στην εκπλήρωση των **σκοπών** του ή στην **αντιμετώπιση των λειτουργικών αναγκών** του, υπό την έννοια ότι η **μη πραγματοποίησή τους θα προκαλούσε πρόβλημα στη λειτουργία της υπηρεσίας** ή **θα εμπόδιζε την επιδίωξη των νομίμων σκοπών** του¹³¹⁴,

β) σχετίζονται με την **ανάπτυξη δραστηριοτήτων** εκ μέρους του ΟΤΑ, οι οποίες **προάγουν** τα κοινωνικά, πολιτικά, πνευματικά και οικονομικά **συμφέροντα** των **δημοτών** ή συμβάλλουν στην **ενεργό συμμετοχή τούτων** για την προαγωγή των τοπικών υποθέσεων και δραστηριοτήτων του ΟΤΑ και

β. **Λειτουργικές δαπάνες κατά την έννοια της προηγούμενης περίπτωσης είναι ιδίως:** αα) Η **περιοδική ενίσχυση άπορων δημοτών** με είδη ένδυσης, παροχή φαρμάκων και διατακτικών προμήθειας αναγκαίων για τη διατροφή τους ειδών κατά τις εορτές Χριστουγέννων, νέου έτους και Πάσχα. ββ) Η **προσωρινή στέγαση άπορων δημοτών** και η προσωρινή **λειτουργία ημερήσιων συσσιτίων** για άπορους δημότες. Άποροι δημότες για τη λήψη των ως άνω παροχών είναι εκείνοι που περιλαμβάνονται σε κατάσταση την οποία συντάσσει η δημαρχιακή επιτροπή, του οικείου ΟΤΑ πρώτου βαθμού, η οποία μπορεί να λάβει πληροφορίες για τους άπορους δημότες από τους εφημέριους των Ιερών Ναών του οικείου ΟΤΑ πρώτου βαθμού. γγ) Η **παροχή βραβείων πάσης φύσεως** σε αριστούχους δημότες μαθητές, σπουδαστές και φοιτητές. δδ) Η **παροχή αναμνηστικών ειδών** σε συμμετέχοντες σε πρόγραμμα πολιτιστικών εκδηλώσεων των ΟΤΑ.

3. Οι ρυθμίσεις της προηγούμενης παραγράφου **καταλαμβάνουν και τις καταλογιστικές πράξεις** που έχουν εκδοθεί πριν από την ισχύ του άρθρου αυτού, καθώς και τις καταλογιστικές πράξεις που εκκρεμούν για εκδίκαση ενώπιον των Τμημάτων ή της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου ή εκδικάστηκαν αλλά δεν έγινε η διάσκεψη του Δικαστηρίου μέχρι την ισχύ του άρθρου αυτού».

¹³¹³ Βλ. Αποφάσεις 726/2011, 2181/2011, VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³¹⁴ Βλ. Απόφαση 261/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν.

Νομοθετική εξειδίκευση του περιεχομένου της έννοιας της λειτουργικής δαπάνης, έλαβε χώρα, όπως αναλύθηκε στη σχετική ενότητα, στη χρηματοδότηση από δήμους δράσεων των κοινωφελών επιχειρήσεων, μέσω του θεσμού του διетуός προγράμματος δράσης. Με τις διατάξεις της παραγράφου 6 του άρθρου 44 του ν. 3979/2011 (Α'138) ορίζεται ότι «Κατά την αληθή έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 259 του ν.3463/2006 στη χρηματοδότηση κοινωφελών επιχειρήσεων για δραστηριότητες και παρεχόμενες υπηρεσίες περιλαμβάνονται και όλες εν γένει οι **λειτουργικές δαπάνες**, στις οποίες περιλαμβάνονται και οι δαπάνες μισθοδοσίας για την εκτέλεση των ανωτέρω δραστηριοτήτων.» Σύμφωνα δε με την αιτιολογική έκθεση, με την ανωτέρω ερμηνευτική διάταξη αποσαφηνίζεται ότι στη χρηματοδότηση των διетуών προγραμμάτων δράσης κοινωφελών επιχειρήσεων για δραστηριότητες και παρεχόμενες υπηρεσίες περιλαμβάνονται και οι **λειτουργικές δαπάνες** της επιχείρησης, δεδομένου ότι αυτές είναι αναγκαίες για την **παροχή υπηρεσιών και την εκπλήρωση των σκοπών** για τους οποίους έχει συσταθεί η κοινωφελής επιχείρηση. Ενώ νομολογιακά η έννοια της λειτουργικής δαπάνης είχε προσδιοριστεί με όμοιο περιεχόμενο στην Απόφαση 1889/2010 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία έκρινε υπέρ της νομιμότητας σύναψης δανειακής σύμβασης για την αποπληρωμή ληξιπρόθεσμων οφειλών, κάθε είδους, δηλαδή και για λειτουργική δαπάνη.

γ) ανταποκρίνονται στο ανάλογο ή προσηκόν μέτρο, χωρίς να υπερβαίνουν τα εύλογα όρια που διαγράφονται με την τήρηση της αρχής της οικονομικότητας, εν όψει των συνθηκών πραγματοποίησής τους.

Ειδικότερα, κατά τη διάταξη αυτή, αντίθετα με όσα έχουν κριθεί με άλλες Αποφάσεις της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹³¹⁵, θεωρούνται ως λειτουργικές και ως εκ τούτου νόμιμες, μεταξύ άλλων, οι δαπάνες εκείνες που αφορούν την **παροχή βραβείων πάσης φύσεως σε αριστούχους δημότες μαθητές, σπουδαστές και φοιτητές**, η προμήθεια βιβλίων, προκειμένου να προσφερθούν ως δώρο σε πρωτεύσαντες μαθητές.

Η διάταξη δε αυτή έχει **μεταβατικό χαρακτήρα**, υπό την έννοια ότι η ρύθμιση καταλαμβάνει από πλευράς ισχύος και τις καταλογιστικές πράξεις που εξεδόθησαν σε χρόνο προγενέστερο της ισχύος του νόμου αυτού. Επίσης, καταλαμβάνει και τις καταλογιστικές πράξεις οι οποίες είναι εκκρεμείς προς εκδίκαση, ενώπιον των Τμημάτων ή της Ολομελείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου ή εκδικαστήκαν μεν αλλά δεν ολοκληρώθηκε η διάσκεψη του δικαστηρίου, μέχρι τη θέση του άρθρου αυτού σε ισχύ.

Στο πλαίσιο αυτό συνάγεται ότι η έννοια της λειτουργικής δαπάνης μετατοπίζει το «κέντρο βάρους της» από τη λειτουργία του δήμου **στην προαγωγή συμφερόντων των δημοτών**. Δύναται, πλέον, με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου του δήμου, να διατίθενται πιστώσεις για την πληρωμή δαπανών, που δεν προβλέπονται μεν από διάταξη νόμου, αλλά αφορούν **εκδηλώσεις** που οργανώνει ο δήμος και σχετίζονται με την **εδαφική περιφέρειά του**, εφόσον συνδέονται με την προαγωγή των **κοινωνικών, πολιτικών και οικονομικών συμφερόντων ή των πολιτιστικών και πνευματικών ενδιαφερόντων των δημοτών** και έχουν, ως εκ τούτου, **λειτουργικό χαρακτήρα για τον οικείο ΟΤΑ**.

Αξίζει να επισημανθεί ότι η αλλαγή που επήλθε, με τις διατάξεις του άρθρου 37 παρ. 2 του ν. 3801/2009, στον προσδιορισμό του περιεχομένου της έννοιας της λειτουργικής δαπάνης, επηρέασε και τον τρόπο ερμηνείας των νομιμοποιητικών διατάξεων του άρθρου 34 του ίδιου νόμου. Η αλλαγή αυτή είναι προφανής σε σχέση με προγενέστερες Αποφάσεις της Ολομέλειας¹³¹⁶ του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Ειδικότερα, περίπτωση δαπάνης βράβευσης μαθητών είχε κριθεί νόμιμη ως λειτουργική, όχι γιατί προήγαγε συμφέροντα **δημοτών**, αλλά γιατί συνέβαλε στην πνευματική ανάπτυξη της **τοπικής κοινωνίας**, καθώς συνδεόταν με τις αρμοδιότητες και την εν γένει **κοινωνική αποστολή του δήμου**.

¹³¹⁵ Βλ. Απόφαση 1718/2007, 1840/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «η ως άνω δαπάνη δε νομιμοποιείται ούτε κατ' εφαρμογή της διατάξεως της παρ. 1 του άρθρου 26 του ν. 3274/2004, όπως αυτή ερμηνεύθηκε με τη διάταξη της παρ. 8 του άρθρου 29 του ν. 3448/2006, δεδομένου ότι δεν συντρέχει η πρώτη από τις σωρευτικά απαιτούμενες προϋποθέσεις εφαρμογής της σχετικής διατάξεως, καθόσον η εν λόγω δαπάνη δεν προβλέπεται από διάταξη νόμου ούτε ανάγεται στη λειτουργική δραστηριότητα του δήμου, **γιατί δεν συνάδει με τις αρμοδιότητες και την εν γένει αποστολή του, εφόσον η απονομή βραβείων σε αριστούχους μαθητές συνδέεται με μία προσωπική επιτυχία των μαθητών, η οποία δεν έχει αντίκτυπο στην πολιτιστική και πνευματική ανάπτυξη του οικείου ΟΤΑ ...**»

¹³¹⁶ Βλ. Απόφαση 3289/2011 Ολομέλειας ΕλΣυν.

Ως δαπάνες που αφορούν τη διοργάνωση των εκδηλώσεων αυτών νοούνται¹³¹⁷ δε **όχι μόνο εκείνες που σκοπούν στην οργάνωσή τους αυτή καθεαυτή**, με την έννοια της εξασφάλισης των απαραίτητων υλικοτεχνικών μέσων περαιώσής τους, αλλά και εκείνες που είναι **λειτουργικές σε σχέση με την εκάστοτε εκδήλωση**, συμβάλλοντας στην επιτυχή διοργάνωσή της και **επιβάλλονται από κανόνες σύγχρονης εθιμοτυπίας**.

Μεταξύ δε των δαπανών αυτών περιλαμβάνονται και έχουν **προδήλως λειτουργικό χαρακτήρα** και εκείνες που αφορούν: α) την προμήθεια και παροχή αναμνηστικών δώρων που κατά παράδοση προσφέρονται στα πλαίσια ορισμένης εθιμοτυπικής εκδήλωσης, αφού με τον τρόπο αυτό ενισχύεται η πολιτιστική παράδοση και προάγονται τα πολιτιστικά και πνευματικά ενδιαφέροντα των δημοτών, β) τη μετάβαση ανταλλασσόμενων αποστολών στα πλαίσια της πολιτικής των αδελφοποιήσεων και γ) τη φιλοξενία, κατά τη διάρκεια των θερινών διακοπών, άπορων παιδιών σε κατασκηνώσεις στα πλαίσια της υποβοήθησης του έργου της κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης του δήμου.

Δεν πρέπει, όμως, οι δαπάνες αυτές να αντιτίθενται στην αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, η οποία για κάθε κατηγορία δαπανών ορίζεται σε σχέση με τις αρχές της οικονομίας, αποδοτικότητας, αποτελεσματικότητας και αναγκαιότητάς τους. Επομένως, οι δαπάνες αυτές, ως παρεπόμενες σε σχέση με την επίτευξη της κύριας δράσης, θα πρέπει όχι μόνο να μην υπερβαίνουν το επιβαλλόμενο, από τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, προσήκον μέτρο, αλλά και να κρίνονται ως προς την αναγκαιότητα και την απόδοσή τους και ειδικότερα σε σχέση με το αν η συγκεκριμένη δαπάνη αποτέλεσε το καλύτερο αλλά και το αναγκαίο μέσο για την εκπλήρωση του σκοπού του δήμου στο έργο της κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης¹³¹⁸.

Δ. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι και οι ανωτέρω αναδρομικού χαρακτήρα νομιμοποιητικές διατάξεις βρίσκονται σε μια ζώνη αμφίβολης συνταγματικής συμβατότητας, με ισχυρά επιχειρήματα από την πλευρά της μειοψηφίας των Αποφάσεων της Ολομέλειας και του VII Τμήματος του Ελεγκτικού που στηρίζουν τη μη εφαρμογή τους.

¹³¹⁷ Βλ. Απόφαση 1682, 1683, 1684, 1685/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν

¹³¹⁸ Βλ. Πράξεις 19 και 102/2012 VII Τμήμα ΕλΣυν., καθώς και Απόφαση 164/2013 VII Τμήμα ΕλΣυν όπου «..δεν δύνανται να θεωρηθούν ως λειτουργικές η μεταφορά δημοτών γενικά σε χώρους αναψυχής, καθώς δεν συμβάλλει στην εκπλήρωση των σκοπών του δήμου, ούτε συνδέεται με την προαγωγή των κοινωνικών, οικονομικών, πολιτιστικών και πνευματικών καθηκόντων των κατοίκων. Καθώς οι ανωτέρω δαπάνες, ναι μεν αφορούν στην υλοποίηση από το δήμο δράσης κοινωνικής αλληλεγγύης και προστασίας, πλην όμως υπερβαίνουν, ενόψει του ύψους τους, του αριθμού των δικαιούχων που επελέγησαν (565 άτομα σε 7 αποστολές) και του αριθμού των ημερών (42 συνολικά μέρες) το επιβαλλόμενο από τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής προσήκον μέτρο, ενώ αντιτίθενται στην αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, σε σχέση με την αναγκαιότητα και την οικονομικότητά τους (σχέση κόστους – οφέλους), αναιρέθηκε με την Απόφαση 3381/2015 της Ολομέλειας ΕλΣυν. στην οποία έγινε δεκτό ότι δεν αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου, ενόψει μάλιστα του αριθμού των επιλεγέντων (565), του πληθυσμού του δήμου (80.000 κάτοικοι) και του ύψους της δαπάνης 21.709.500 δραχμών (19 ευρώ/άτομο/ημέρα) ότι υπερβαίνουν το προσήκον μέτρο. ».

Η κάμψη της αρχής της νομιμότητας, η παραβίαση της αρμοδιότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην άσκηση κατασταλτικού ελέγχου και της δικαιοδοτικής του αρμοδιότητας για επίλυση διαφορών μεταξύ ΟΤΑ και υπολόγων, η παραβίαση της αρχής της διάκρισης των λειτουργιών με τη νομοθετική εξουσία να νομιμοποιεί αναδρομικά δαπάνες με άρση σχετικών καταλογισμών, παραβιάζοντας και την αρχή της διαφάνειας που πρέπει να διέπει τα οικονομικά των ΟΤΑ, είναι σοβαρές αμφισβητήσεις στο πεδίο άσκησης της νομοθετικής εξουσίας.

Παρά τις ανωτέρω αμφισβητήσεις, η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου υποστήριξε την ευρεία αρμοδιότητα του νομοθέτη στη θέσπιση ρυθμίσεων που **δεν προσκρούουν σε ρητές απαγορευτικές διατάξεις του Συντάγματος** και στην **άμβλυνση προϋποθέσεων και διαδικασιών διενέργειας δαπανών που δεν οδηγούν στην κατ'ουσία κατάλυση του κατασταλτικού ελέγχου**. Κρίσιμο όριο είναι η μη παραβίαση ουσιωδών διαδικαστικών τύπων των κανόνων του λογιστικού, η μη εξωταμειακή διαχείριση ή μη ύπαρξη πραγματικών ελλειμμάτων, η μη πραγματοποίηση της δαπάνης. Τα ανωτέρω γίνονται δεκτά ακόμα και υπό την προϋπόθεση άσκησης ενός τυπικού ελέγχου νομιμότητας των γενεσιουργών της δαπάνης διοικητικών πράξεων από τα εποπτικά όργανα των ΟΤΑ, με την έννοια ότι αρκεί αυτές να θεωρούνται νόμιμες μετά την άπρακτη προθεσμία έκδοσης σχετικής πράξης.

Αξίζει στο σημείο αυτό να σημειωθεί και η Απόφαση 981/2016 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία έκρινε για το συνταγματικά ή μη ανεκτό σχετικής νομομοποιητικής διάταξης δαπανών του άρθρου 36 παρ. 10 του ν. 4186/2013¹³¹⁹ με την παράγραφο 1 περ. γ' του άρθρου 98 του Συντάγματος. Στην Απόφαση αυτή έγινε δεκτό ότι Ο έλεγχος της συμβατότητας τυχόν «νομομοποιητικής» δαπανών διάταξης προς την προαναφερόμενη συνταγματική διάταξη δεν μπορεί πάντως να είναι γενικός και αφηρημένος, αλλά να συνέχεται με το **είδος** και το **ύψος** των συγκεκριμένων κάθε φορά δαπανών που επιδιώκεται να «νομομοποιηθούν», τη σχέση (αναλογία) των δαπανών αυτών με το σύνολο της οικείας διαχείρισης ή τέλος με τη βαρύτητα της **πλημμέλειας** (εύρος δημοσιολογιστικής απόκλισης).

Κατά την ειδικότερη δε γνώμη 4 Συμβούλων *«η διάταξη της παρ. 10 του άρθρου 36 του ν. 4186/2013, ερμηνευόμενη σύμφωνα με τις συνταγματικές αρχές της δημοσιονομικής βιωσιμότητας και της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης αλλά και με τις ρυθμίσεις του άρθρου 98 του Συντάγματος, δύναται να άρει επιτρεπτά, **μόνο μη ουσιώδεις παρατυπίες, δηλαδή μη αξιόλογες παραβάσεις των όρων νομιμότητας, κανονικότητας των δημοσίων πληρωμών και χρηστής διαχείρισης των δημοσίων πόρων, όπως οι όροι αυτοί ίσχυαν κατά το χρόνο πραγματοποίησης της δαπάνης. Το ουσιώδες, άλλωστε, ή μη της***

¹³¹⁹Βλ. ν. 4186/2013 (Α' 193) «*Αναδιάρθρωση της δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης και λοιπές διατάξεις*» όπου προβλέπεται μεταξύ άλλων ότι «θεωρούνται νόμιμες» «οι δαπάνες που πραγματοποιήθηκαν κατά τη διάρκεια της λειτουργίας» του Ειδικού Λογαριασμού για την αξιοποίηση των κονδυλίων επιστημονικής έρευνας, που συστάθηκε με την Η/3273/27.4.1994 κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών, Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων και Βιομηχανίας, Έρευνας και Τεχνολογίας (Β' 352) στο Παιδαγωγικό Ινστιτούτο, μεταφέρθηκε από την παύση της λειτουργίας του τελευταίου στο Ινστιτούτο Εκπαιδευτικής Πολιτικής και τελικά καταργήθηκε με την προαναφερόμενη διάταξη»

παρατυπίας, θα κριθεί από το Δικαστήριο της ουσίας, με βάση κριτήρια αναγόμενα στη βαρύτητα της παρατυπίας, στο ύψος των νομιμοποιούμενων δαπανών σε σχέση με τη συνολική έκταση της διαχείρισης, καθώς και στη σύνδεση των νομιμοποιούμενων δαπανών προς την εύρυθμη λειτουργία του ελεγχόμενου φορέα. Κατόπιν αυτών, η διάταξη του άρθρου 36 παρ. 10 του ν. 4186/2013, ερμηνευόμενη σύμφωνα με τις ανωτέρω συνταγματικές αρχές, έχει την έννοια ότι νομιμοποιεί μόνο μη ουσιώδεις παρατυπίες και, ως εκ τούτου, δεν αντίκειται στο Σύνταγμα, πλην εναπόκειται στο Τμήμα να κρίνει εάν υπό τις περιστάσεις της συγκεκριμένης υπόθεσης, οι επίδικες δαπάνες εμπίπτουν ή όχι στο πεδίο εφαρμογής της ως άνω ρύθμισης»¹³²⁰.

Καθίσταται, σαφές, ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όσο εντείνεται η πρακτική από την πλευρά του νομοθέτη αναδρομικής νομιμοποίησης δαπανών με άρση των σχετικών καταλογισμών, αξιοποιεί επιπλέον πρόσφορα κριτήρια, προκειμένου να διαπιστώσει ad hoc εάν οι επίδικες δαπάνες είναι δεκτικές νομιμοποίησης. Στην ουσία ισχυροποιεί με τον τρόπο αυτό, έναντι του νομοθέτη, τη δική του αποστολή και λειτουργία κατά την άσκηση του δικαιοδοτικού έργου, το οποίο ο νομοθέτης επιδιώκει με θεμιτά μέσα να υφαρπάξει.

Από την άλλη πλευρά η επιμονή του νομοθέτη να διευρύνει το περιεχόμενο της λειτουργικής δαπάνης των δήμων, τόσο με τις διατάξεις του άρθρου 34 όσο και με τις διατάξεις του άρθρου 37 παρ. 2 του ν.3801/2009, δικαιολογείται σε μεγάλο βαθμό, καθώς η συνταγματική κατοχύρωση του τεκμηρίου αρμοδιότητας για τις τοπικές υποθέσεις υπέρ των ΟΤΑ μεταφέρει το βάρος απόδειξης για το αντίθετο στον ελεγκτικό μηχανισμό. Επιπροσθέτως, ο δημοσιονομικός έλεγχος των δαπανών - λογαριασμών των ΟΤΑ δεν πρέπει να αποτελεί μηχανική μεταφορά της ελεγκτικής εμπειρίας σε σχέση με τα νπδδ της καθ' ύλην αυτοδιοίκησης, των οποίων οι σκοποί είναι σαφέστερα προσδιορισμένοι λόγω αντικειμένου στις ιδρυτικές τους πράξεις¹³²¹.

4. Νομιμοποίηση σύστασης και συμμετοχής δήμων σε αστικές εταιρείες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα (άρθρο 22 παρ. 9 ν.3274/2004)

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 22 παρ. 9 του ν.3274/2004¹³²² «9. Επιτρέπεται η **σύσταση** αστικών εταιρειών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα από δήμους, κοινότητες, τοπικές ενώσεις δήμων και κοινοτήτων, την Ε.Ν.Α.Ε. και την Κεντρική Ένωση Δήμων και Κοινοτήτων

¹³²⁰ Κατά την άποψη δε της μειοψηφίας η σχετική διάταξη, λόγω της γενικότητας και καθολικότητας του πεδίου εφαρμογής της, περιορίζει σε σημαντικό βαθμό και άρα ανεπίτρεπτα την κατά το άρθρο 98 παρ. 1 του Συντάγματος αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου για την άσκηση κατασταλακτικού ελέγχου επί του ως άνω Ειδικού Λογαριασμού και για την εκδίκαση των διαφορών που ανακύπτουν από πράξεις ή αποφάσεις καταλογισμού σε βάρος των οικείων υπολόγων.

¹³²¹ Βλ. *Ι. Τάκη*, «Συνταγματικά όρια ελέγχου των δαπανών των ΟΤΑ» Δήμος, Απρίλης – Ιούνιος 2005, σελ. 6.

¹³²² Βλ. ν. 3274/2004 (Α' 195) «Οργάνωση και λειτουργία των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού»

Ελλάδας, με απόφαση του οικείου συμβουλίου, που λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών τους ή η **συμμετοχή** τους σε αυτές.

Οι παραπάνω αστικές εταιρείες μπορούν να μετέχουν στις προγραμματικές συμβάσεις του άρθρου 35 του πδ. 410/1995. **Υφιστάμενες αστικές εταιρείες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, στις οποίες συμμετέχουν οι ανωτέρω φορείς της τοπικής αυτοδιοίκησης, θεωρούνται ότι έχουν συσταθεί και λειτουργούν νομίμως. Συμμετοχή των ανωτέρω αστικών εταιρειών σε προγραμματικές συμβάσεις του άρθρου 35 του πδ. 410/1995, που έχουν καταρτισθεί πριν από τη θέση σε ισχύ της ρύθμισης αυτής θεωρείται έγκυρη».**

Επιπλέον, με τις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 2 του ν.3345/2005¹³²³ προβλέφθηκε, μεταξύ άλλων, ότι **κατ' εξαίρεση είναι δυνατή η επιχορήγηση** από δήμους αστικών εταιριών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, τις οποίες έχουν ιδρύσει ή στις οποίες συμμετέχουν, εφόσον ο σκοπός τους αναφέρεται στην αντιμετώπιση προβλημάτων που απορρέουν από τη χρήση εξαρτησιογόνων ουσιών.

Ειδικότερα, με τις διατάξεις του άρθρου 22 παρ. 9 του ν.3274/2004 δόθηκε η δυνατότητα στους δήμους και άλλους φορείς των ΟΤΑ να συστήνουν ή να συμμετέχουν σε αστικές εταιρείες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα. Παράλληλα, ο νομοθέτης προέβη και σε **αναδρομική νομιμοποίηση υφιστάμενων** αστικών εταιρειών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα που είχαν συσταθεί, πριν από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού, ή στις οποίες συμμετείχαν οι δήμοι και οι άλλοι φορείς της τοπικής αυτοδιοίκησης. Δόθηκε δε η δυνατότητα σε αυτές τις αστικές εταιρείες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, συσταθείσες είτε πριν είτε μετά την ισχύ του ως άνω νόμου, να μπορούν να συμμετέχουν σε προγραμματική σύμβαση¹³²⁴.

Από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου διευκρινίστηκε ότι δεν απαιτείται να έχει συσταθεί αυτή η εταιρεία αποκλειστικά¹³²⁵ από φορείς της τοπικής αυτοδιοίκησης. Αντιθέτως, όμως, δεν είναι επιτρεπτή η συμμετοχή των ΟΤΑ ή νομικών προσώπων τους σε τέτοια μορφής εταιρεία που έχει συσταθεί **αποκλειστικά από ιδιώτες**.

Από την ανωτέρω νομοθετική παρέμβαση εντοπίζεται μια καθαρά περιπτωσιολογική αναδρομική νομιμοποίηση πρακτικής που είχαν ακολουθήσει οι ΟΤΑ σχετικά με τη σύσταση, παρανόμως, αστικών εταιρειών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, και τη συμμετοχή τους σε αυτές, χωρίς σχετική πρόβλεψη νόμου.

Το γεγονός ότι επρόκειτο για ad hoc αναδρομική νομιμοποίηση μιας ουσιαστικά παράνομης κατάστασης, χωρίς μακροπρόθεσμη αναπτυξιακή λογική, επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι με το άρθρο 267 του ν. 3463/2006 η σύσταση από δήμους ή άλλους φορείς της Τοπικής Αυτοδιοίκησης αστικής εταιρείας μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα **επετράπη εφεξής, μόνο εφόσον** τούτο προβλέπεται **ρητά από ειδική νομοθετική ρύθμιση** ή από το κανονιστικό πλαίσιο **εθνικών ή κοινοτικών προγραμμάτων**. Ταυτόχρονα προβλέφθηκε ότι

¹³²³ Βλ. ν. 3345/05 (Α'138) «Οικονομικά θέματα Νομαρχιακών Αυτοδιοικήσεων και ρύθμιση διοικητικών θεμάτων»

¹³²⁴ Βλ. Πράξη 150/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³²⁵ Βλ. Πράξη 132/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

δεν είναι επιτρεπτή η συμμετοχή τους σε προγραμματικές συμβάσεις¹³²⁶, εκτός αντίθετης ρητής νομοθετικής ρύθμισης.

Με τις ανωτέρω διατάξεις επετράπη η **λειτουργία υφιστάμενων αστικών εταιρειών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα**, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 22 παρ. 9 του ν. 3274/2004, για **όσο χρόνο ορίζεται η διάρκειά τους στην οικεία συστατική αυτών πράξη**. Στην ίδια λογική αποκλεισμού σύστασης νέων τέτοιων εταιρειών κινήθηκε και ο νομοθέτης με το ν.3852/2010¹³²⁷. Στις διατάξεις της παρ. 11 του άρθρου 107 και παρ. 1 του άρθρου 111 του ν.3852/2010 προβλέπεται η συνέχιση λειτουργίας υφιστάμενων αστικών εταιρειών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, με την επιφύλαξη δράσεις κοινωφελούς χαρακτήρα αυτών, στις οποίες συμμετέχει ένας δήμος και νομικά του πρόσωπα, να περιέλθουν στην κοινωφελή επιχείρηση του νέου δήμου.

Επιπλέον ζήτημα σχετικά με τον ανωτέρω θεσμό είχε προκύψει ως προς τη νομιμότητα καταβολής ετήσιων εισφορών από τους δήμους στις αστικές εταιρείες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, στις οποίες συμμετείχαν ή είχαν συστήσει. Το Ελεγκτικό Συνέδριο είχε κρίνει μη νόμιμες τις δαπάνες, καθώς τις ενέτασσε στην έννοια της επιχορήγησης, η οποία επιτρέπεται μόνο για εταιρείες που είχαν μοναδικό σκοπό τη αντιμετώπιση προβλημάτων από τη χρήση εξαρτησιογόνων ουσιών¹³²⁸.

Οι δήμοι κατέβαλαν στις ανωτέρω αστικές εταιρείες ετήσιες εισφορές, προς εκπλήρωση των καταστατικών τους υποχρεώσεων, με σκοπό την συνέχιση της απρόσκοπτης λειτουργίας τους και την εκπλήρωση του κοινωνικού έργου για το οποίο ιδρύθηκαν. Αντίθετα, το Ελεγκτικό Συνέδριο είχε κρίνει ότι η πηγή ανάληψης των δαπανών από το καταστατικό και τις προβλεπόμενες από αυτό υποχρεώσεις του δήμου ως εταίρου, δεν ήταν σύμφωνες και με τις διατάξεις που διέπουν την ίδρυση και λειτουργία των αστικών

¹³²⁶ Βλ. Πράξη 205/2006, 74/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³²⁷ Βλ Άρθρο 107 παρ. 11 του ν.3852/2010 «**Υφιστάμενες αστικές εταιρίες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα συνεχίζουν να λειτουργούν σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 267 του Κ.Δ.Κ. και με την επιφύλαξη των διατάξεων της παρ.1 του άρθρου 111 του παρόντος**».

Σύμφωνα δε με την παρ. 1 του άρθρου 111 του ν.3852/2010 «**1.α. Οι δράσεις κοινωφελούς χαρακτήρα των αστικών εταιριών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα του άρθρου 267 του ν. 3463/2006, στις οποίες συμμετέχει ένας δήμος και νομικά του πρόσωπα, περιέρχονται στην κοινωφελή επιχείρηση του νέου δήμου, σε προθεσμία δύο (2) μηνών από την εγκατάσταση των νέων δημοτικών αρχών. Το προσωπικό που απασχολείται στις δράσεις αυτές με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου μεταφέρεται με την ίδια σχέση εργασίας στην κοινωφελή επιχείρηση και κατατάσσεται σε αντίστοιχες θέσεις της επιχείρησης με απόφαση του οικείου διοικητικού συμβουλίου. Συμβάσεις μίσθωσης έργου και εργασίας ορισμένου χρόνου που τυχόν έχουν συναφθεί για τις δράσεις που περιέρχονται στην κοινωφελή επιχείρηση του νέου δήμου, συνεχίζονται από αυτή μέχρι τη λήξη τους.**

β. Οι αστικές εταιρίες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα του άρθρου 267 του ΚΔΚ, στις οποίες συμμετέχουν περισσότεροι δήμοι ή και άλλοι φορείς, συνεχίζουν να λειτουργούν ως έχουν, μέχρι τη λήξη του χρόνου που προβλέπεται στη συστατική τους πράξη. Κατ' εξαίρεση, η διάρκεια των αστικών εταιριών ΟΤΑ μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα της παραγράφου αυτής, οι οποίες διαχειρίζονται Ευρωπαϊκά Προγράμματα, παρατείνεται σε κάθε περίπτωση μέχρι τη λήξη των προγραμμάτων αυτών.»

¹³²⁸ Βλ. Πράξεις 22,48/2005, 205,423/2006,48/2007 VII Τμήμα ΕλΣυν.

εταιρειών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, τις οποίες ιδρύουν ή στις οποίες συμμετέχουν οι φορείς της τοπικής αυτοδιοίκησης.

Προς επίλυση του ανωτέρω ζητήματος εκδόθηκε η 221/2000 Γνωμοδότησή¹³²⁹ του ΝΣΚ. Σύμφωνα με αυτή τη Γνωμοδότηση κρίθηκε ότι δεν είναι επιτρεπτή, κατ' άρθρο 262 του πδ. 410/1995, η επιχορήγηση αστικής εταιρείας μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα που έχει συσταθεί ή μετείχε σ' αυτήν ΟΤΑ. Η κάλυψη όμως της διαφοράς των λειτουργικών της εξόδων, εφόσον τούτο προβλέπεται στο καταστατικό της αστικής εταιρείας, ή της αύξησης του κεφαλαίου της και του αντίστοιχου ποσού συμμετοχής του ΟΤΑ δεν πρόκειται περί ανεπίτρεπτης επιχορήγησης. Τούτο διότι η περίπτωση αυτή αποτελεί εκπλήρωση υποχρέωσης του ΟΤΑ, που έχει αναληφθεί στα πλαίσια εταιρικής σύμβασης, με την προϋπόθεση η αστική εταιρεία να έχει συσταθεί νόμιμα και να υπάρχει αντίστοιχη πρόβλεψη στον δημοτικό προϋπολογισμό.

Ο νομοθέτης πολύ αργότερα με τη διάταξη της παρ. 8 του άρθρου 25 του ν. 3613/2007¹³³⁰, όρισε ότι από 23.11.2007, ημερομηνία δημοσίευσης στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως του ανωτέρω νόμου, και εφεξής δεν συνιστούν επιχορήγηση και συνεπώς νομίμως καταβάλλονται από τους ΟΤΑ οι ετήσιες εισφορές τους ως εταίρων σε αστικές εταιρείες μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα.¹³³¹

Από τα ανωτέρω συνάγεται σαφώς ότι επεμβάσεις του νομοθέτη με περιπτώσιολογική αναδρομική νομιμοποίηση παράνομων καταστάσεων, χωρίς στοχευμένη αναπτυξιακή προοπτική, δημιουργεί πρόσθετα νομικά ζητήματα που απαιτούν νέες ερμηνευτικές ή νομοθετικές παρεμβάσεις.

5. Νομιμοποίηση συμβάσεων καθαριότητας κοινόχρηστων χώρων, αποκομιδής και διαχείρισης αποβλήτων

A. Νομοθετικό πλαίσιο

Με την παράγραφο 1 του άρθρου 42 του ν.3731/2008¹³³² «1. Συμβάσεις που έχουν καταρτισθεί από πρωτοβάθμιους ΟΤΑ, μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος, με τις οποίες έχει ανατεθεί σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου η καθαριότητα κοινόχρηστων χώρων και η αποκομιδή και διαχείριση αποβλήτων, καθώς και αντίστοιχου περιεχομένου συμβάσεις με αμιγείς δημοτικές ή κοινοτικές ή διαδημοτικές επιχειρήσεις, που εξακολουθούν να λειτουργούν σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 270 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (κυρωτ. ν. 3463/2006, ΦΕΚ 114 Α'), θεωρούνται νόμιμες.

¹³²⁹ Βλ. Γνωμοδότηση 221/2000 ΝΣΚ

¹³³⁰ Βλ. ν. 3613/2007 (Α' 263) «Ρυθμίσεις θεμάτων Ανεξάρτητων Αρχών, Γενικού Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης, Σώματος Επιθεωρητών Ελεγκτών Δημόσιας Διοίκησης και λοιπών ζητημάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών».

¹³³¹ Βλ. Πράξη 93, 205/2008 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³³² Βλ. ν. 3731/08 (Α' 263/23.12.2008) «Αναδιοργάνωση της δημοτικής αστυνομίας και ρυθμίσεις λοιπών θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών».

Καταλογισμοί που έχουν γίνει εις βάρος αιρετών οργάνων, από την ανωτέρω αιτία, αίρονται.»

Στη συνέχεια με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 49 του ν. 3772/2009¹³³³, ορίζεται ότι «1. Η ισχύς της παραγράφου 1 του άρθρου 42 του ν. 3731/2008 (Α' 263) παρατείνεται από τη λήξη της έως την **31η Δεκεμβρίου 2009** καταλαμβάνει, δε, και τις συμβάσεις που έχουν συναφθεί **μετά τη δημοσίευση του ανωτέρω νόμου**, οι οποίες σε κάθε περίπτωση, παύουν να ισχύουν μετά την **31η Δεκεμβρίου 2009**».

Με την παράγραφο 19 του άρθρου 282 του ν. 3852/10¹³³⁴, ορίστηκε εκ νέου ότι «19. Οι ρυθμίσεις της παραγράφου 1 του άρθρου 42 του ν. 3731/2008 (Α' 263), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 49 του ν. 3772/2009 (Α' 112), ισχύουν μέχρι **31.12.2010** και καταλαμβάνουν και τις συμβάσεις που έχουν συναφθεί μετά την 1.1.2010, οι οποίες σε κάθε περίπτωση παύουν να ισχύουν μετά την τριακοστή πρώτη (31η) Δεκεμβρίου 2010».

Τέλος, με τις διατάξεις του άρθρου 61 του ν. 3979/2011¹³³⁵ ορίστηκε ότι: «1. Για την παροχή συγκεκριμένων υπηρεσιών **συλλογής και μεταφοράς** στερεών αποβλήτων και ανακυκλώσιμων υλικών, **καθαριότητας κοινόχρηστων χώρων και δημοτικών κτιρίων**, ακολουθείται η διαδικασία για τη **σύναψη δημόσιων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών**, που προβλέπεται στις διατάξεις του πδ. 60/2007 (Α' 64), σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 209 και 273 του ΚΔΚ (ν. 3463/2006).

Με αιτιολογημένη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, η οποία λαμβάνεται με την **απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου** των μελών, τεκμηριώνεται η **αδυναμία εκτέλεσης συγκεκριμένων υπηρεσιών με ίδια μέσα του δήμου** και καθορίζονται, ιδίως, το αντικείμενο των παρεχόμενων υπηρεσιών, η διάρκεια και η περιοχή, εντός της οποίας αυτές παρέχονται.

2. Συμβάσεις που έχουν καταρτισθεί από δήμους, μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος¹³³⁶, με τις οποίες έχει ανατεθεί σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου η **καθαριότητα κοινόχρηστων χώρων και η αποκομιδή και διαχείριση αποβλήτων**, θεωρούνται **νόμιμες** μέχρι τη λήξη τους.».

Β. Κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹³³⁷, με τις ανωτέρω διατάξεις νομιμοποιήθηκαν αναδρομικά και κατ' εξακολούθηση συμβάσεις, οι οποίες **καταρτίστηκαν**

¹³³³ Βλ. ν. 3772/09 (Α' 112) «Μεταρρυθμίσεις στην οργάνωση της Ιατροδικαστικής Υπηρεσίας, στη θεραπευτική μεταχείριση χρηστών ναρκωτικών ουσιών και άλλες διατάξεις»

¹³³⁴ Βλ. ν.3852/2010 (Α' 87) «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης»

¹³³⁵ Βλ. ν.3979/2011 (Α' 138/ 16-6-2011) «Για την ηλεκτρονική διακυβέρνηση και άλλες διατάξεις»

¹³³⁶ Ήτοι μέχρι 16-6-2011

¹³³⁷ Βλ. Πράξεις 94, 258, 259, 258, 313, 327, 413/2009, 246/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

από τους πρωτοβάθμιους ΟΤΑ, αρχικώς έως τις 23.12.2008¹³³⁸, κατόπιν έως 31.12.2009, εν συνεχεία έως τις 31.12.2010 και τέλος έως 16.6.2011 και μέχρι τη λήξη τους, **κατά παράβαση της ισχύουσας κατά το χρόνο σύναψής τους νομοθεσίας**, με τις οποίες **ανατέθηκε σε τρίτους** (φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου ή δημοτικές επιχειρήσεις) η **καθαριότητα κοινόχρηστων χώρων** και η **αποκομιδή και διαχείριση των αποβλήτων** τους.

Ιδίως με την τελευταία διάταξη του άρθρου 61 του ν. 3979/2011 προσδιορίζονται πλέον, **παγίως**, ο **τρόπος** και οι **προϋποθέσεις** με τις οποίες οι δημοτικές αρχές μπορούν **συμπληρωματικώς** να κάνουν χρήση του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών με τρίτους **στον τομέα της καθαριότητας**, ανάλογα με τις ανάγκες που προκύπτουν από τις τοπικές συνθήκες. Παράλληλα ρυθμίζεται και η τακτοποίηση όσων συμβάσεων έχουν καταρτισθεί, κατά τη μεταβατική περίοδο, έως τη θέση σε ισχύ της εν λόγω διατάξεως μέχρι τη λήξη τους.

Σε κάθε περίπτωση για τις συμβάσεις αυτές, επειδή είναι εξαιρετικής σημασίας, απαιτείται, τόσο η εξειδίκευση των όρων τους, όσο και η έγκρισή τους από την **πλειοψηφία** του συνολικού αριθμού των μελών του οικείου **δημοτικού συμβουλίου**, έτσι ώστε να

¹³³⁸ Στα Πρακτικά 19^{ης} Γεν. Συνεδρίασης 16.6.2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. έγινε δεκτό ότι «..η σύμβαση παροχής υπηρεσιών σε πρωτοβάθμιους ΟΤΑ, ο προϋπολογισμός της οποίας εμπίπτει στα **όρια εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου** ...θεωρείται ότι συνάπτεται με **την υπογραφή του σχετικού συμφωνητικού** από τον ανάδοχο με αναλογική εφαρμογή της ειδικής διάταξης της παρ. 4 του άρθρου 26 του πδ. 28/1980, ελλείπει αντίστοιχης ρύθμισης στο πδ. 60/200, αποκλειόμενης εν προκειμένω της εφαρμογής τόσο της γενικής διάταξης του άρθρου 23 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (ν.2690/1999, Α'45), όσο και εκείνης του άρθρου 24 της Υ.Α. 11389/1993 «Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών ΟΤΑ.» (Β'185), που όμως αφορά σε συμβάσεις προμηθειών, που εκτελούνται από πρωτοβάθμιους ΟΤΑ.

Επομένως με τις διατάξεις του άρθρου 42 του ν.3731/2008 νομιμοποιούνται εκείνες μόνο οι συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαριότητας κοινόχρηστων χώρων, αποκομιδής και διαχείρισης αποβλήτων, οι οποίες καταρτίστηκαν από πρωτοβάθμιους ΟΤΑ με την υπογραφή σχετικού συμφωνητικού έως την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού, δηλαδή μέχρι και την προτεραιότητα της δημοσίευσής του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (22.12.2008), όχι δε και εκείνες που υπογράφηκαν την ημέρα της δημοσίευσής (23.12.2008) του νόμου αυτού, καθόσον η ερμηνευτική αυτή εκδοχή προσκρούει στη γραμματική διατύπωση της διάταξης που χρησιμοποίησε ο κοινός νομοθέτης, ο οποίος προσδιορίζοντας το απώτατο χρονικό όριο της νομιμοποίησης επέλεξε τη φράση «μέχρι τη δημοσίευση» και όχι «μέχρι και τη δημοσίευση».

Αντίθετα, στην Πράξη 68/2009 του Ζ' Κλιμακίου στο ΕλΣυν. κρίθηκε ότι βάσει του άρθρου 23 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας στο οποίο ορίζεται ότι: «**Η διοικητική σύμβαση, που συνάπτεται ύστερα από διαγωνισμό ή απευθείας ανάθεση, καταρτίζεται από και με την επίδοση στον ενδιαφερόμενο της πράξης με την οποία τελειούται ο διαγωνισμός ή της πράξης ανάθεσης, αντιστοίχως, εκτός αν στο νόμο ορίζεται διαφορετικά**» και σχετικού άρθρου της διακήρυξης του υπό κρίση διαγωνισμού στο οποίο ορίζεται ότι: «**Η σύμβαση συνάπτεται με την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης στον επιλεγέντα ανάδοχο με αποδεικτικό...**», **συνάγεται ότι με το άρθρο 42 του ν. 3731/2008 νομιμοποιούνται εκείνες οι συμβάσεις ανάθεσης καθαριότητας κοινόχρηστων χώρων και αποκομιδής και διαχείρισης αποβλήτων που καταρτίστηκαν, μέχρι την 23.12.2008 (ημέρα δημοσίευσής του νόμου στο Φ.Ε.Κ.), με την κατακύρωση και την ανακοίνωση αυτής στον ανάδοχο, καθώς η υπογραφή του συμβατικού κειμένου έχει αποδεικτικό και όχι συστατικό χαρακτήρα** (βλ. ΣτΕ 2053/2008, 2009/2004, 4467/1995, Γνωμοδοτήσεις 420/2006, 29/2005 ΝΣΚ).

διασφαλίζεται και η αρχή της διαφάνειας και του ελέγχου της εφαρμογής της παρούσας διάταξης.

Από την έρευνα της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, διαπιστώνεται ότι η ερμηνεία των ανωτέρω νομιμοποιητικών διατάξεων στηρίχθηκε σε πολλαπλές βάσεις από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα. Επιπλέον διαπιστώνεται ότι, με την πάροδο του χρόνου, η **κατ'εξαίρεση πρακτική** σύναψης σύμβασης υπηρεσιών καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων και αποκομιδής απορριμμάτων των δήμων με τρίτους έφτασε να αναγνωρίζεται ως **συμπληρωματική**, κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας από τις υπηρεσίες του δήμου. Λαμβάνονται δε πια υπόψη όχι μόνο κριτήρια μη επάρκειας προσωπικού αλλά και της αποτελεσματικότητας, της οικονομίας κλίμακας, σε συνδυασμό με την προστασία και τον σεβασμό του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος, όπως αυτά αναγράφονται και στην αιτιολογική έκθεση του ν.3979/2011¹³³⁹.

Κατ'αρχήν οι εν λόγω νομιμοποιητικές διατάξεις είχαν σκοπό να άρουν το αδιέξοδο ερμηνείας, από την πλευρά των ελεγκτικών οργάνων, των διατάξεων των άρθρων 75 παρ. Ιβ περ.4 και 254 του ν.3463/2006, σε συνδυασμό με την εφαρμογή των αρχών της νομιμότητας των δαπανών και της οικονομικότητας που πρέπει να διέπει τη δράση και λειτουργία των υπηρεσιών του δήμου. Βάσει των ανωτέρω αρχών **δεν είναι επιτρεπτή η ανάθεση σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου (τρίτοι) αρμοδιοτήτων των δήμων που η άσκησή τους επαφίεται στα καθήκοντα προσωπικού του**, πόσω δε μάλλον όταν κάτι τέτοιο ρητά απαγορεύεται για τις κοινωφελείς δημοτικές επιχειρήσεις των δήμων.

Ειδικότερα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 75 παρ. Ιβ περ.4 του ν.3463/2006, οι δημοτικές αρχές διευθύνουν και ρυθμίζουν όλες τις τοπικές υποθέσεις, σύμφωνα με τις αρχές της επικουρικότητας και της εγγύτητας, αποσκοπώντας στην προστασία, ανάπτυξη και συνεχή βελτίωση των συμφερόντων και της ποιότητας ζωής της τοπικής κοινωνίας. Οι αρμοδιότητες των δήμων αφορούν, μεταξύ άλλων τομέων, και τον τομέα του περιβάλλοντος. Στον τομέα αυτό περιλαμβάνεται η **καθαριότητα όλων των κοινόχρηστων χώρων** της εδαφικής περιφέρειας των δήμων, η **αποκομιδή και διαχείριση των αποβλήτων**, η κατασκευή, συντήρηση και διαχείριση συστημάτων αποχέτευσης και

¹³³⁹ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της διάταξης, οι διαρκώς εξελισσόμενες συνθήκες διαχείρισης των στερεών αποβλήτων λόγω των διαφοροποιημένων αναγκών κάθε δήμου, των ιδιαίτερων συνθηκών που επικρατούν (ορεινότητα, νησιωτικότητα κ.οκ.), αλλά και των δυνατοτήτων που έχουν οι δήμοι, δεν επιτρέπουν πάντα και συνολικά την αποκομιδή με τις καθιερωμένες μεθόδους και προσωπικό που οι δήμοι έχουν στη διάθεσή τους. Εξ αυτού επιβάλλεται πολλές φορές συμπληρωματικά η σύναψη δημοσίων συμβάσεων για να ανταποκριθούν στην άσκηση των αντίστοιχων αρμοδιοτήτων με κριτήρια την αποτελεσματικότητα, την οικονομία κλίμακας και κυρίως την προστασία και τον σεβασμό του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος. Η αναγκαιότητα αυτή προκύπτει εντονότερα ιδίως στις περιπτώσεις της καθαριότητας και αποκομιδής των απορριμμάτων σε απομακρυσμένους οικισμούς καθώς και σε δημοτικούς χώρους και κτίρια, τα οποία είναι πολλά και διάσπαρτα στην περιφέρεια του δήμου. Επιπλέον για την προτεινόμενη διάταξη που αφορά τη σύναψη συμβάσεων παροχής υπηρεσιών για θέματα καθαριότητας και συλλογής και μεταφοράς στερεών αποβλήτων και ανακυκλώσιμων υλικών, η ΚΕΔΚΕ με σχετική απόφασή της πρότεινε τη δημιουργία μικτού καθεστώτος αποκομιδής των απορριμμάτων ή την παράταση των σχετικών συμβάσεων τουλάχιστον ενός έτους στους Καλλικρατικούς δήμους.

βιολογικού καθαρισμού, καθώς και η προστασία με προληπτικά και κατασταλτικά μέτρα, των κοινόχρηστων χώρων και ιδιαίτερα των χώρων διάθεσης απορριμμάτων.

Σύμφωνα δε με την παρ.1 του άρθρου 254 του ως άνω νόμου, οι ανωτέρω δημοτικές αρμοδιότητες καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων και αποκομιδής απορριμμάτων **εξαιρούνται αυτών στις οποίες επιτρέπεται να δραστηριοποιούνται οι δημοτικές κοινωφελείς επιχειρήσεις, ήτοι ο νομοθέτης επιφυλάσσει αυτές μόνο στο δήμο.**

Όπως χαρακτηριστικά αποφασίστηκε στα Πρακτικά της 9ης 24.3.2008 και 13ης 6.5.2008 Συνεδρίασης του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, λαμβάνοντας υπόψη τις ανωτέρω διατάξεις, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 37 του ν.2072/1992¹³⁴⁰, -όπου ο νομοθέτης επέτρεψε -υπό προϋποθέσεις- στους ΟΤΑ να αναθέτουν σε ειδικά συνεργεία καθαρισμού την καθαριότητα των κτιριακών τους εγκαταστάσεων και των παραρτημάτων τους, κάτι που δεν ισχύει για την αποκομιδή απορριμμάτων και την καθαριότητα των κοινοχρήστων χώρων της πόλης-, **δεν υφίσταται καν νομική δυνατότητα δημοπράτησης του συγκεκριμένου αντικειμένου** (το οποίο πάντως δεν αμφισβητείται ότι συνιστά παροχή υπηρεσιών), σύναψης της συγκεκριμένης σύμβασης¹³⁴¹.

Επιπλέον, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹³⁴², βάσει της **αρχής της νομιμότητας των δαπανών**, η οποία διέπει το δημοσιολογιστικό δίκαιο, για τη διενέργεια οποιασδήποτε δαπάνης του Δημοσίου, νπδδ και των ΟΤΑ, πέραν της ύπαρξης πίστωσης στον εγκεκριμένο προϋπολογισμό της υπηρεσίας, απαιτείται επιπλέον η δαπάνη αυτή να προβλέπεται **ρητά από διάταξη νόμου**. Σε **εξαιρετικές δε περιπτώσεις**, όταν δεν προβλέπεται από συγκεκριμένη διάταξη, να προκύπτει, από τα δικαιολογητικά που τη συνοδεύουν, ότι ανάγεται στη **λειτουργική δραστηριότητα του Δημοσίου**, του νπδδ ή του ΟΤΑ ή ότι **συντελεί άμεσα ή έμμεσα στην εκπλήρωση των σκοπών** που επιδιώκουν οι ως άνω φορείς.

Βάσει δε της **αρχής της οικονομικότητας**, ως μερικότερης εκδήλωσης του δημοσίου συμφέροντος που πρέπει να διέπει τη δράση και λειτουργία των υπηρεσιών του Δημοσίου, των νπδδ και των ΟΤΑ, εργασίες που **εμπίπτουν στα συνήθη καθήκοντα των υπαλλήλων** των εν λόγω φορέων, κατά κλάδο, όπως αυτά περιγράφονται στις οικείες οργανικές διατάξεις, **δεν επιτρέπεται να ανατίθενται σε τρίτους**. Κάτι τέτοιο προκαλεί **αδικαιολόγητη οικονομική επιβάρυνση της οικείας υπηρεσίας**¹³⁴³, γεγονός που αντιτίθεται στην αρχή της

¹³⁴⁰ Σύμφωνα δε με το άρθρο 37 του ν.2072/1992 (Α' 125) «*Ρύθμιση επαγγέλματος ειδικού τεχνικού προθητικών και ορθωτικών κατασκευών και λοιπών ειδών αποκατάστασης και άλλες διατάξεις*», οι δημόσιες υπηρεσίες, τα νπδδ και οι ΟΤΑ επιτρέπεται να αναθέτουν με **σύμβαση έργου** κατά τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα, την εκτέλεση του έργου της **καθαριότητας των κτιριακών τους εγκαταστάσεων και των παραρτημάτων** τους σε ειδικά συνεργεία καθαρισμού, εφόσον η αμοιβή του αναδόχου δεν υπερβαίνει την απαιτούμενη δαπάνη για την πλήρωση των κενών οργανικών θέσεων του οικείου κλάδου ή ειδικότητας. Αν δεν εκδηλωθεί ενδιαφέρον από εταιρείες ή επιχειρήσεις, επιτρέπεται η ανάθεση με σύμβαση έργου σε ιδιώτες επαγγελματίες.

¹³⁴¹ Βλ. Πράξη 94/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁴² Βλ. Πράξεις 19,20/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁴³ Βλ. Πράξεις 50/2005, 74/2004, 19, 21, 105, 124/ 2002, 86, 94, 106, 209/2003 IV Τμήμα ΕλΣυν. και Πράξεις 206/1999, 638/ 1988, 56/1995, 252/1985 I Τμήμα ΕλΣυν.

οικονομικότητας η οποία επιβάλλει την εκπλήρωση των σκοπών των ανωτέρω φορέων με την κατά το **δυνατόν ελάχιστη επιβάρυνση του προϋπολογισμού** τους.

Κατ' εξαίρεση, **ανάθεση υπηρεσίας έναντι αμοιβής** σε ιδιώτη, φυσικό ή νομικό πρόσωπο, είναι **επιτρεπτή** μόνον όταν αφορά σε **ιδιαίτερα σοβαρές ή ειδικής φύσεως υποθέσεις**, για την αντιμετώπιση των οποίων απαιτείται **προσωπικό με εξειδικευμένες γνώσεις και εμπειρία, προσόντα τα οποία, αποδεδειγμένως, δεν διαθέτει το προσωπικό που ήδη υπηρετεί**¹³⁴⁴. Τυχόν επικαλούμενη από το δήμο **ανεπάρκεια του προσωπικού** της υπηρεσίας καθαριότητας, σύμφωνα με τη νομολογία Ελεγκτικού Συνεδρίου, αφενός πρέπει να **αποδεικνύεται**, αφετέρου να **μην χρησιμοποιείται ως πρόφαση** για την ανάθεση των εργασιών σε εξωτερικούς αναδόχους και την υποκατάσταση με τον τρόπο αυτό των αρμοδίων υπαλλήλων από τρίτους ιδιώτες. Σε τέτοια περίπτωση, δεν αναιρείται η υποχρέωση του δήμου να μεριμνά για την αριθμητική επάρκεια των δημοτικών οργάνων, μέσω της πλήρωσης των υπαρχουσών κενών θέσεων, ενώ **ο λόγος αυτός δεν καθιστά την κρινόμενη δαπάνη λειτουργική**.

Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, διαπιστώνεται ότι ο νομοθέτης συστηματικά με μια σειρά **μεταβατικών ρυθμίσεων**, όπως οι εν λόγω νομιμοποιητικές διατάξεις, **καθιστά εκ του νόμου νόμιμες** συμβάσεις, οι οποίες έχουν κριθεί από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου παράνομες. Πρόκειται για συμβάσεις που είχαν συναφθεί, **κατά παράβαση της ισχύουσας κατά τον χρόνο σύναψής τους νομοθεσίας**, με ανάθεση σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου εργασιών¹³⁴⁵ που ενέπιπταν στα **συνήθη καθήκοντα των υπαλλήλων των υπηρεσιών του δήμου**.

Παράλληλα διαπιστώνεται από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι η εκ του νόμου **νομιμοποίηση** των ανωτέρω συμβάσεων **καλύπτει**, όχι μόνο το γεγονός ότι συνήφθη σύμβαση καθαριότητας και αποκομιδής απορριμμάτων, **κατά παράβαση της αρχής της οικονομικότητας**, αλλά και άλλα **ελαττώματα που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης**¹³⁴⁶.

¹³⁴⁴ Βλ. Πράξεις. 112, 146, 147, 171/2007, 55, 56, 124, 208, 215, 251/2006 VII Τμήμα ΕλΣυν. Πράξεις 94/2003, 19, 70/2002 IV Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁴⁵ Βλ. Πράξεις 310/2008, 20, 50, 87, 154, 240/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. καθώς και Πρακτικό 19ης Συν./16.6.2009, θέμα Α VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁴⁶ Βλ. Πράξεις 258,259, 327/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αναφέρεται ότι «*Με τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, το Τμήμα κρίνει ότι, ανεξαρτήτως της νομιμότητας ή μη της ανάθεσης των ανωτέρω εργασιών από το δήμο ... στην προαναφερόμενη εταιρεία, η υπό κρίση σύμβαση με αντικείμενο τον καθαρισμό από διάφορα απορρίμματα παροδίων εκτάσεων που γειτνιάζουν με περιαστικά δάση και αλσύλλια του Δήμου ... θεωρείται νόμιμη, καθόσον εμπίπτει στις νομιμοποιητικές διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 42 του ν. 3731/2008, αφού καταρτίστηκε μεταξύ του ως άνω ΟΤΑ και νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου σε χρόνο προγενέστερο (28.11.2008) της δημοσίευσης του νόμου αυτού (23.12.2008). Ως εκ τούτου, το υπό κρίση χρηματικό ένταλμα εμπεριέχει νομιμοποιηθείσα δαπάνη και για το λόγο αυτό πρέπει να θεωρηθεί*». Ομοίως, Πράξεις 376/2009, 412, 46/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν., όπου «*Παρέλκει δε στην προκειμένη περίπτωση η εξέταση και κάθε άλλης πλημμέλειας, καθόσον οι προαναφερόμενες νομιμοποιητικές διατάξεις καλύπτουν και τις λοιπές περιπτώσεις μη νομιμότητας, που αναφέρονται στην υπ' αριθμ. πράξη επιστροφής του Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου...*»

Όπως, για παράδειγμα¹³⁴⁷ ελαττώματα που αφορούν, πέραν του γεγονότος ότι εσφαλμένως το αντικείμενο των συμβάσεων χαρακτηρίστηκε ότι αφορά σε εκτέλεση έργου¹³⁴⁸ αντί για εργασίες, την **απευθείας ανάθεση εργασιών**, μετά από **κατάτμηση** της δαπάνης, **αντί της διενέργειας διαγωνισμού**, καθώς η **συνολική αξία των εργασιών**, συμπεριλαμβανομένου του αναλογούντος Φ.Π.Α., ανερχόταν σε ποσό που υπερέβαινε το τότε ισχύον όριο των 15.000,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, πέραν του οποίου δεν επιτρεπόταν η απευθείας ανάθεση εργασιών. Άλλωστε, η δυνατότητα αναγραφής στο δημοτικό προϋπολογισμό κατατμημένων πιστώσεων αφορούσε, κατά τη ρητή διατύπωση του άρθρου 17 παρ. 4 του ν. 2539/1997 και για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα έως την έναρξη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 6 του ν.4071/2012, αποκλειστικής και μόνον στα έργα, όχι δε και στις προμήθειες και εργασίες¹³⁴⁹.

Όμως, στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου έχει εκφραστεί και η άποψη από τη μειοψηφία¹³⁵⁰ ότι οι ως άνω νομιμοποιητικές διατάξεις, **οι οποίες, εκ της φύσεώς τους και των δημοσιονομικών συνεπειών που παράγουν, θα πρέπει να ερμηνεύονται στενά**, θεσπίστηκαν, σύμφωνα και με την αιτιολογική έκθεση¹³⁵¹, για την **άρση του αδιεξόδου** που ανέκυψε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου σχετικά με τη **μη νομιμότητα της ανάθεσης** υπηρεσιών αποκομιδής απορριμμάτων και λοιπών υπηρεσιών καθαρισμού κοινοχρήστων χώρων των δήμων **σε ιδιώτες**, εφόσον η σχετική αρμοδιότητα ανήκει σύμφωνα με το άρθρο 75 παρ. Ιβ' περιπτ. 4 του ν.3463/2006 αποκλειστικά στους δήμους, κατόπιν, όμως, **νόμιμων κατά τα λοιπά διαγωνιστικών διαδικασιών**. Συνεπώς **νομιμοποιεί αποκλειστικά και μόνο το ζήτημα της ανάθεσης** σε ιδιώτες των σχετικών υπηρεσιών και **όχι λοιπές πλημμέλειες της διαγωνιστικής διαδικασίας**.

Με τις ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις θεωρείται νόμιμη, αποκλειστικά και μόνο, η ανάθεση με σύμβαση της αποκομιδής απορριμμάτων και λοιπών υπηρεσιών καθαρισμού κοινοχρήστων χώρων των δήμων σε ιδιώτες, φυσικά ή νομικά πρόσωπα, **εφόσον δεν εμφιλοχώρησαν πλημμέλειες κατά τη διαδικασία σύναψης της σύμβασης αυτής**, όπως π.χ. η μη τήρηση της νόμιμης διαδικασίας ανάθεσής τους, η μη υποβολή τους στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου κ.λπ. Δαπάνες που απορρέουν από συμβάσεις, η διαδικασία σύναψης των οποίων είναι πλημμελής, **δεν εμπίπτουν εξ αυτού του λόγου** στο ρυθμιστικό πεδίο των διατάξεων του άρθρου 42 παρ.1 του ν.3731/2008, όπως ισχύει.

¹³⁴⁷ Βλ. Πράξη 313/2009, 87,93/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁴⁸ Καθώς το αποτέλεσμα αυτών δεν καθίσταται **συστατικό του εδάφους**, ούτε απαιτείται για την εκτέλεσή του η χρήση **ειδικών τεχνικών γνώσεων και μεθόδων**, καθώς και η χρησιμοποίηση **εξειδικευμένου τεχνικού ή επιστημονικού προσωπικού και ανάλογων τεχνικών μέσων και εγκαταστάσεων**, αλλά είναι δυνατόν να εκτελεστούν προσηκόντως από επαγγελματίες, οι οποίοι διαθέτουν τα κατάλληλα μηχανήματα και τη σχετική εμπειρία.

¹³⁴⁹ Βλ. Πράξεις 54/2005, 114 και 270/2006, 305/2008, 331/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁵⁰ Βλ. Πράξεις 313, 400/2009, 92/2011 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁵¹ Σύμφωνα με την από 27.11.2008 Αιτιολογική έκθεση της τροπολογίας με την οποία προστέθηκε η ως άνω διάταξη «*προτείνεται η ρύθμιση προς αποφυγή καταλογισμών σε βάρος των αιρετών οργάνων των ΟΤΑ που έχουν αναθέσει την αρμοδιότητα αποκομιδής απορριμμάτων και λοιπών υπηρεσιών καθαρισμού κοινοχρήστων χώρων των δήμων σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, κατόπιν διαγωνισμού, ή σε δημοτικές επιχειρήσεις τους*».

Στην Πράξη 352/2009 του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σε μια σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία των εν λόγω διατάξεων, διευκρινίζεται ότι με τις ανωτέρω διατάξεις, ερμηνευόμενες σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. **1β του άρθρου 98 του Συντάγματος**, που κατοχυρώνει τον **προσυμβατικό έλεγχο** των συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας που συνάπτονται από το Δημόσιο και τους φορείς που εξομοιώνονται με αυτό, **νομιμοποιούνται εκείνες μόνο** οι συμβάσεις οι οποίες **καταρτίστηκαν** μεν, **κατά παράβαση της ισχύουσας** κατά το χρόνο σύναψής τους **νομοθεσίας**, **όχι** όμως αυτές που καταρτίστηκαν, **χωρίς την προηγούμενη υποβολή τους στον προσυμβατικό έλεγχο**. Τούτο διότι η **νομοθετική εξουσία έχει μεν τη δυνατότητα να νομιμοποιεί αναδρομικά** πράξεις ή συμβάσεις των φορέων της δημόσιας διοίκησης, η εξουσία της όμως αυτή **δεν είναι δυνατό να εξιχθεί μέχρις αναδρομικής εκ των υστέρων νομιμοποίησης αυτών που έχουν εκδοθεί ή καταρτισθεί κατά προφανή παράβαση των διατάξεων του Συντάγματος**.

Η άποψη, όμως, της **μειοψηφίας** στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹³⁵² προχωράει ακόμα ένα βήμα πιο πέρα. Κρίνει ότι οι ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις προσβάλλουν το άρθρο 98 παρ. 1β του Συντάγματος όχι σε περίπτωση παράκαμψης του προσυμβατικού ελέγχου, αλλά στο βαθμό που έρχονται να νομιμοποιήσουν συμβάσεις που έχουν **κριθεί μη νόμιμες** από το Ελεγκτικό Συνέδριο, χωρίς τη μεταβολή του οικείου νομοθετικού καθεστώτος, επί του οποίου είχε στηριχθεί η κρίση του Δικαστηρίου.

Κατά την ίδια άποψη, λόγω του ότι οι διατάξεις του άρθρου 42 παρ. 1 του ν. 3731/2008 συνυφαίνονται με συμβάσεις που έχουν, ήδη, **συναφθεί** και βρίσκονται στο **στάδιο της εκτέλεσης**, όπως τούτο συνάγεται από το γράμμα αυτών («*συμβάσεις που έχουν καταρτισθεί*») και «*με τις οποίες έχει ανατεθεί*») αλλά και σαφώς προκύπτει από την συνοδευούσα αυτές αιτιολογική έκθεση («*προτείνεται η ρύθμιση προς αποφυγή καταλογισμών σε βάρος των αιρετών οργάνων των ΟΤΑ που έχουν αναθέσει την αρμοδιότητα αποκομιδής απορριμμάτων και λοιπών υπηρεσιών καθαρισμού κοινοχρήστων χώρων των Δήμων σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, κατόπιν διαγωνισμού, ή σε δημοτικές επιχειρήσεις τους*»), **δεν αφορούν σε συμβάσεις που υποβάλλονται για προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας**. Στην περίπτωση δε που τυχόν έχουν υποβληθεί για έλεγχο, το Κλιμάκιο δεν έχει πλέον σχετική αρμοδιότητα και πρέπει να απέχει του ελέγχου αυτού, καθώς αυτές θεωρούνται ότι έχουν ήδη καταρτιστεί.

Στις νομιμοποιητικές διατάξεις των ανωτέρω άρθρων εμπίπτουν και οι **προγραμματικές συμβάσεις** που συνάπτουν οι δήμοι με δημοτικές τους επιχειρήσεις. Η κάλυψη μάλιστα που παρέχουν οι νομιμοποιητικές αυτές διατάξεις αφορά εν γένει, τόσο το γεγονός ότι **δεν επιτυγχάνεται ο αναπτυξιακός σκοπός** της προγραμματικής σύμβασης¹³⁵³, καθώς το αντικείμενο της σύμβασης εμπίπτει στα συνήθη καθήκοντα και αρμοδιότητες των υπηρεσιών του συμβαλλομένου δήμου, όσο και το γεγονός ότι η προγραμματική σύμβαση **οδηγεί εμμέσως σε ανεπίτρεπτη επιχορήγηση της δημοτικής επιχείρησης**. Επιπλέον,

¹³⁵² Βλ. Άποψη Μειοψηφίας στην Πράξη 56,61/2009 Ζ' Κλιμάκιο ΕλΣυν.

¹³⁵³ Στην Πράξη 88/2009 VII Τμήμα ΕλΣυν. έχει κριθεί ότι προγραμματική σύμβαση μεταξύ δήμου και ΔΕΥΑ, με αντικείμενο την παροχή εκ μέρους της δημοτικής επιχείρησης ύδρευσης και αποχέτευσης υπηρεσιών **καθαριότητας των κοινοχρήστων χώρων του Δήμου**, έχει αναπτυξιακό χαρακτήρα και μπορεί, καταρχήν, νομίμως να αποτελέσει αντικείμενο προγραμματικής σύμβασης.

νομιμοποιεί και την ανάληψη από τη δημοτική κοινωφελή επιχείρηση, παρά τη ρητή απαγόρευση του άρθρου 254 παρ. 1 του ν.3463/2006, της δράσης της καθαριότητας κοινοχρήστων χώρων και της αποκομιδής απορριμμάτων.

Στο στάδιο του **κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών των ΟΤΑ**, βάσει των ανωτέρω νομιμοποιητικών διατάξεων, σχετική άρση καταλογισμού αφορούσε περίπτωση¹³⁵⁴ Δημάρχου, ο οποίος με αποφάσεις του, που ελήφθησαν κατά τα έτη 2002 και 2003, **ανέθεσε απευθείας** σε ναυτική εταιρεία τη μεταφορά, δια θαλάσσης, των απορριμματοφόρων του δήμου από τη ΧΧ περιοχή στο Πειραιά, παρά τη διαπιστωθείσα από το Β΄ Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου παράνομη κατάτμηση δαπάνης, με σκοπό την αποφυγή διενέργειας διαγωνισμού. Το VII Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά πλειοψηφία, έκρινε ότι οι σχετικές δαπάνες που αφορούν σε εκτέλεση εργασιών αποκομιδής απορριμμάτων, κατόπιν συμβάσεων που συνήφθησαν σε χρόνο καταλαμβανόμενο από τις ανωτέρω νομιμοποιητικές διατάξεις, και άρα συμβάσεων θεωρούμενων από το νομοθέτη ως νόμιμων, είναι ωσαύτως νόμιμες και επομένως πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη καταλογιστική πράξη, **ανεξάρτητα από τις τυχόν πλημμέλειες των σχετικών συμβάσεων**¹³⁵⁵. Και σε αυτήν την Απόφαση από τη Μειοψηφία υποστηρίχθηκε η άποψη ότι η διάταξη του άρθρου 42 του ν. 3731/2008 **δεν καλύπτει κάθε πλημμέλεια των συμβάσεων** καθαριότητας ή αποκομιδής αποβλήτων και ειδικότερα την **κατά παράβαση του νόμου απευθείας ανάθεση των σχετικών εργασιών**, αλλά αναφέρεται μόνο στο **επιτρεπτό** της ανάθεσης σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου (τρίτοι) **και τη μη διενέργειά τους από το προσωπικό** του δήμου.

Στην Απόφαση 2319/2012 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε, επίσης, ότι η εφαρμογή της νομιμοποιητικής διάταξης του άρθρου 42 παρ. 1 του Ν 3731/2008, σε συνδυασμό και με τις νομιμοποιητικές διατάξεις του άρθρου 26 του ν. 3274/2004, όπως αυθεντικά ερμηνεύτηκαν με τις διατάξεις του άρθρου 29 παρ. 8 του ν.3448/2006, αφορά σε συμβάσεις που έχουν **πραγματικά καταρτισθεί και εκτελεστεί** από πρωτοβάθμιους ΟΤΑ, με τις οποίες έχει ανατεθεί σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου η καθαριότητα κοινοχρήστων χώρων και η αποκομιδή και διαχείριση αποβλήτων, **γεγονός που πρέπει να αποδεικνύεται**. Κάτι τέτοιο δεν συμβαίνει όταν, πέραν των τυπικών ελλείψεων των σχετικών ενταλμάτων (μη επισύναψη αποφάσεων των αρμοδίων δημοτικών

¹³⁵⁴ Βλ. Απόφαση 954/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.

¹³⁵⁵ Βλ. Απόφαση 590/2014 VII Τμήμα ΕλΣυν. όπου αφορούσε έφεση καταλογιστικής πράξης για έλλειμμα, που φέρεται ότι δημιουργήθηκε στη διαχείρισή της κατά το οικονομικό έτος 2008, λόγω της πληρωμής συνολικού ποσού 35.200,00 ευρώ για την εκτέλεση εργασιών καθαρισμού διαφόρων κοινοτικών κοινόχρηστων χώρων, οι οποίες, ως ομοειδείς, μη νομίμως επιμερίστηκαν και ανατέθηκαν απευθείας, κατά παράβαση της ισχύουσας, κατά το χρόνο ανάθεσης, διάταξης του άρθρου 17 παρ. 2 του ν. 2539/1997 (Α΄ 244) (όπως αυτή τροποποιήθηκε με την παρ. 9 του άρθρου 9 του ν. 2623/1998, ΦΕΚ Α΄139), αντί της διενέργειας ενός δημόσιου τακτικού διαγωνισμού. Σύμφωνα, όμως, με τη μεταβατική διάταξη του άρθρου 42 παρ.1 του ν.3731/2008, οι ανωτέρω συμβάσεις που αφορούν στον καθαρισμό κοινοχρήστων χώρων και συνήφθησαν μέχρι τη δημοσίευση του νόμου αυτού (23.12.2008), ανεξαρτήτως της νομιμότητας ή μη της ανάθεσής τους από την τώως Κοινότητα ... στο ανωτέρω ιδιώτη, θεωρούνται νόμιμες. Επομένως, οι καταβληθείσες, σε εκτέλεση αυτών, με τα προαναφερόμενα χρηματικά εντάλματα πληρωμής, δαπάνες, δεν συνιστούν έλλειμμα στη χρηματική διαχείριση της τώως Κοινότητας ... (ήδη δήμου ...)».

οργάνων για την ανάθεση των εργασιών, συμφωνητικών υπογεγραμμένων από αμφότερα τα συμβαλλόμενα μέρη), τα τελευταία είχαν εκδοθεί επί τη βάσει εικονικών τιμολογίων, το δε προϊόν των ενταλμάτων είχε διατεθεί για την πληρωμή άλλων δαπανών.

6. Άλλες νομιμοποιητικές διατάξεις

Πέραν των ανωτέρω, άλλες νομιμοποιητικές ρυθμίσεις εντοπίζονται:

- Στις διατάξεις της παραγράφου 3.α και β του άρθρου 45 ν.3731/2008¹³⁵⁶, όπου νομιμοποιούνται δανειακές συμβάσεις ΟΤΑ που είχαν συναφθεί πριν την έναρξη ισχύος του ως άνω νομοθετήματος, με εκχώρηση ή ενεχυρίαση λοιπών εσόδων και όχι μόνο ανταποδοτικών τελών, της ΣΑΤΑ και εξειδικευμένων επιχορηγήσεων.

- Στις διατάξεις του άρθρου 18 παρ. 11^α του ν.3870/2010¹³⁵⁷, όπου βάσει αυτών θεωρούνται νόμιμες **δαπάνες μίσθωσης ακινήτων προς δημιουργία χώρων στάθμευσης τροχοφόρων** από τους ΟΤΑ, καθώς και εκείνες που αφορούν μισθώματα που καταβλήθηκαν για τη στέγαση της πυροσβεστικής υπηρεσίας.

- Στις με **αναδρομική ισχύ** διατάξεις της παραγράφου 6 του άρθρου 44 ν.3979/2011¹³⁵⁸, όπου στη χρηματοδότηση από δήμους κοινωφελών τους επιχειρήσεων περιλαμβάνονται όλες εν **γένει οι λειτουργικές τους δαπάνες**, όπως **δαπάνες μισθοδοσίας** για την εκτέλεση των δραστηριοτήτων τους και των παρεχόμενων υπηρεσιών τους.

- Στις διατάξεις του άρθρου 138 του ν.4070/2012¹³⁵⁹, όσον αφορά τη δυνατότητα σύναψης προγραμματικής σύμβασης των νομικών προσώπων που μνημονεύονται στις διατάξεις των άρθρων 225 παρ. 1 του ν. 3463/2006 και 100 παρ. 1 του ν. 3852/2010 με την εταιρία «ΕΓΝΑΤΙΑ ΟΔΟΣ Α.Ε.» και την κατά πλάσμα δικαίου έγκυρη σύναψη σχετικών συμβάσεων και πριν τη δημοσίευση του ως άνω νομοθετήματος.

- Στις διατάξεις του άρθρου πρώτου Γ2 α του ν.4093/2012¹³⁶⁰, σχετικά με την πληρωμή ληξιπρόθεσμων οφειλών Φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, μεταξύ των οποίων και δήμων. Στην περίπτωση αυτή καθίσταται επιτρεπτή η πληρωμή δαπανών δήμων που πραγματοποιήθηκαν μέχρι 31 Δεκεμβρίου 2011, καθ' υπέρβαση των εγγεγραμμένων

¹³⁵⁶ Βλ. ν. 3731/08 (Α'263) «Αναδιοργάνωση της δημοτικής αστυνομίας και ρυθμίσεις λοιπών θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών» όπως αναλυτικά έχει σχολιαστεί στο Κεφάλαιο Καθεστώς Δανεισμού δήμων.

¹³⁵⁷ Βλ. Άρθρο 18 παρ. 11.α ν.3870/2010 (Α'138) «Εκλογικές δαπάνες συνδυασμών και υποψηφίων και έλεγχος αυτών, κατά τις περιφερειακές και δημοτικές εκλογές»

¹³⁵⁸ Βλ. ν. 3979/11 (Α'138) «Για την ηλεκτρονική διακυβέρνηση και λοιπές διατάξεις.» Αναλυτικά βλ. κεφάλαιο «Συμβάσεις χρηματοδότησης δημοτικών κοινωφελών επιχειρήσεων και επιχορηγήσεις νομικών προσώπων από δήμους».

¹³⁵⁹ Βλ. ν.4070/2012 (Α'82) «Ρυθμίσεις Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών, Μεταφορών, Δημοσίων Έργων και άλλες διατάξεις»

¹³⁶⁰ Βλ. ν. 4093/2012 (Α' 222) « Έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016 - Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής του ν. 4046/2012 και του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016». Βλ. και Πράξη 212/2013 Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο VII Τμήμα.

πιστώσεων, **χωρίς την τήρηση της διαδικασίας που προβλέπεται για την ανάληψη υποχρεώσεων**, σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού τους του τρέχοντος ή και του επόμενου οικονομικού έτους, υπό την απαραίτητη προϋπόθεση ότι πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις νομιμότητας και κανονικότητας αυτών.

- Στις διατάξεις του άρθρου 39 του ν.4325/2015¹³⁶¹. Με τις διατάξεις αυτές **αίρεται** το αξιόποιο πράξεων, που έλαβαν χώρα μέχρι τη δημοσίευση του νόμου (11.5.2015) και παύουν οριστικά οι ποινικές, πειθαρχικές διώξεις και **κάθε διαδικασία καταλογισμού σε βάρος αιρετών** εκπροσώπων των ΟΤΑ, καθώς και υπαλλήλων τους και υπαλλήλων των Υπηρεσιών Δημοσιονομικού Ελέγχου, επί υποθέσεων σχετικών: α. με **μη άσκηση ένδικων μέσων** επί υποθέσεων **εργατικών διαφορών του προσωπικού των ΟΤΑ και του προσωπικού δημοτικών νομικών προσώπων** τους και β. με την **παράταση ισχύος συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου και συμβάσεων μίσθωσης έργου** του εν λόγω προσωπικού. Τα ως άνω ισχύουν και για τις περιπτώσεις καταβολής αποδοχών στις παραπάνω κατηγορίες υπαλλήλων, εφόσον απασχολούνταν πραγματικά δυνάμει αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων και για τη συνολική διάρκεια της πραγματικής απασχόλησης, χωρίς χρονικό περιορισμό¹³⁶².

Πριν από τη θέσπιση της ανωτέρω διάταξης με σχετική εγκύκλιό¹³⁶³ του το Υπουργείο Εσωτερικών είχε επισημάνει στους δήμους ότι, επί σειρά ετών, παρατηρείται το φαινόμενο αναγνώρισης, με αποφάσεις πολιτικών δικαστηρίων, συμβάσεων εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου ή συμβάσεων μίσθωσης έργου, ως εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, οι οποίες στην συνέχεια καθίστανται τελεσίδικες και αμετάκλητες και άρα υποχρεωτικές για τη διοίκηση¹³⁶⁴ (ν. 3068/2002).

Λόγω του ότι σε ορισμένες περιπτώσεις τα αρμόδια όργανα των ΟΤΑ και των νομικών τους προσώπων αποδέχονται τα αιτήματα των αγωγών, συνομολογώντας ότι με τις συμβάσεις αυτές καλύπτονται πάγιες και διαρκείς ανάγκες τους, δεν ασκούν τα προβλεπόμενα τακτικά και έκτακτα ένδικα μέσα κατά των αποφάσεων αυτών, ως οφείλουν, για την προάσπιση των συμφερόντων τους.

Αποτέλεσμα των πρακτικών αυτών είναι η κατάταξη συμβασιούχων σε προσωποπαγείς θέσεις ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου των φορέων αυτών, **καταστρατηγώντας το συνταγματικά κατοχυρωμένο σύστημα προσλήψεων του ν.2190/94, και επιβαρύνοντας τους προϋπολογισμούς τους με μη προγραμματισμένες δαπάνες**. Επιπροσθέτως, επειδή

¹³⁶¹ Βλ. ν.4325/15 (Α' 47) «*Εκδημοκρατισμός της Διοίκησης - Καταπολέμηση Γραφειοκρατίας και Ηλεκτρονική Διακυβέρνηση. Αποκατάσταση αδικιών και άλλες διατάξεις*»

¹³⁶² Η σχετική ρύθμιση προβλέφθηκε στο άρθρο 135 του ν.4504/2017 (Α' 184)

¹³⁶³ Βλ. αριθ. πρωτ.: οικ. 52510/31.12.2013 Έγγραφο Υπουργείου Εσωτερικών «Άσκηση ενδίκων μέσων από τους ΟΤΑ», υπογεγραμμένο από την πολιτική ηγεσία του Υπουργείου.

¹³⁶⁴ Σύμφωνα με την Απόφαση 1807/2011 του Ι Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, τελεσίδικες αποφάσεις πολιτικών δικαστηρίων, που αποφαινόνται για το αν συγκεκριμένες σχέσεις εργασίας απασχολούμενων στο Δημόσιο και στον ευρύτερο δημόσιο τομέα είναι ορισμένης ή αόριστης χρονικής διάρκειας, εκδίδονται μέσα στα πλαίσια της διαδικασίας τους και ως εκ τούτου, παράγουν δεδικασμένο και εκτελεστότητα, υποχρεώνουν δε τη Διοίκηση σε συμμόρφωση και δεσμεύουν το Ελεγκτικό Συνέδριο κατά την άσκηση από αυτό του συνταγματικά προβλεπόμενου ελέγχου. Βλ. και Ελεγκτικό Συνέδριο, σελ. 63, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2016.

οι κατατάξεις αυτές συνυπολογίζονται για την τήρηση του λόγου 1/5 (μία πρόσληψη ανά πέντε αποχωρήσεις προσωπικού) στο δημόσιο, **οι φορείς στερούνται τη δυνατότητα πρόσληψης μόνιμου προσωπικού από τους διαθέσιμους επιτυχόντες σε διαδικασίες πρόσληψης υπό τον έλεγχο του ΑΣΕΠ.**

Η **πρακτική** αυτή, σύμφωνα με την ανωτέρω εγκύκλιο του Υπουργείου Εσωτερικών, **δύναται να οδηγήσει, σε εφαρμογή πειθαρχικής διαδικασίας σε βάρος των αιρετών,** λόγω μη εξάντλησης των ενδίκων μέσων στις σχετικές δικαστικές διαφορές. Τούτο και για τον πρόσθετο λόγο ότι σύμφωνα με το άρθρο 72 του ν. 3852/2010, η οικονομική επιτροπή του δήμου έχει αρμοδιότητα για τη λήψη της απόφασης άσκησης όλων των ενδίκων βοηθημάτων και μέσων, ενώ **δεν είναι επιτρεπτή οποιαδήποτε παραίτηση από άσκηση ενδίκων μέσων, προκειμένου για μισθολογικές απαιτήσεις** οποιασδήποτε μορφής, εξαιρουμένων εκείνων για τις οποίες το νομικό ζήτημα έχει επιλυθεί με απόφαση ανωτάτου δικαστηρίου. Σύμφωνα δε με τη Γνωμοδότηση 326/2016 του ΝΣΚ, η οποία εκδόθηκε λίγες μέρες πριν την έναρξη ισχύος του ν.4447/2016, και **δεν έγινε αποδεκτή από τον Υπουργό Εσωτερικών,** ζητήματα σχετικά με τον χαρακτηρισμό μιας έννομης σχέσης ως σύμβασης εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, **δεν υπάγονται στην εξουσία διάθεσης των μερών,** κατά την παρ. 2 του άρθρου 72 του ν.3852/2010¹³⁶⁵, σύμφωνα με τις παρ. 7 και 8 του άρθρου 106 του Συντάγματος¹³⁶⁶.

Αντίθετα με την ανωτέρω εκφρασμένη πολιτική διαχείρισης αποτροπής έμμεσης μονιμοποίησης συμβασιούχων, με το άρθρο 54 του ν.4447/2016¹³⁶⁷, εκφράστηκε μια εκ διαμέτρου αντίθετη πολιτική αντίληψη και βούληση και, μεταξύ άλλων, **καταργήθηκε η**

¹³⁶⁵ Από τις αρχικές διατάξεις του άρθρου 72 του ν.3852/2010 προέκυπτε ο γενικός κανόνας ότι όταν το σχετικό νομικό ζήτημα δεν έχει κριθεί με απόφαση ανωτάτου δικαστηρίου, δεν είναι δυνατή η παραίτηση από την άσκηση ενδίκων μέσων, ο δικαστικός ή εξώδικος συμβιβασμός και η κατάργηση δίκης στις περιπτώσεις κάθε μορφής μισθολογικών απαιτήσεων υπαλλήλων.

¹³⁶⁶ Σύμφωνα με την ανωτέρω γνωμοδότηση, **η μη άσκηση προσφυγών ενώπιον διοικητικών αρχών και η μη άσκηση ενδίκων βοηθημάτων και ενδίκων μέσων συγκαταλέγονται στις πράξεις «διαθέσεως»,** δηλαδή στις μονομερείς πράξεις ή παραλείψεις, οι οποίες δύναται να υποδηλώνουν παραίτηση, και στην περίπτωση των δήμων, κατόπιν σχετικής απόφασης της οικονομικής επιτροπής, οδηγούν στα κατά περίπτωση προβλεπόμενα από το νόμο αποτελέσματα. Τα αποτελέσματα αυτά δύναται να απορρέουν α) είτε από την ισχύ της μη προσβαλλομένης με προσφυγή ενώπιον διοικητικών αρχών πράξεων ή παραλείψεως άλλου οργάνου της διοικήσεως, που ο δήμος έχει έννομο συμφέρον να προσβάλει, πλην αποφασίζει να παραλείψει την άσκηση της προσφυγής, με αποτέλεσμα η πράξη αυτή να εξοπλίζεται με το τεκμήριο νομιμότητας, β) είτε από τις ουσιαστικές και δικονομικές συνέπειες της μη άσκησης ενδίκων βοηθημάτων και ενδίκων μέσων, τα οποία ο δήμος έχει έννομο συμφέρον να ασκήσει πλην αποφασίζει να παραλείψει την άσκησή τους. **Όλες αυτές οι περιπτώσεις συνδέονται αναγκαίως με τις κατ' ιδίαν απαιτούμενες ουσιαστικές προϋποθέσεις (λ.χ. ύπαρξη εξουσίας διάθεσης του αντικειμένου), με την ευθύνη (ποινική και πειθαρχική) του αποφασίζοντος οργάνου και με τις δημοσιολογιστικές αρχές και παραμέτρους, υπόκεινται δε στον έλεγχο νομιμότητας.** Η εποπτεία των ΟΤΑ με έλεγχο νομιμότητας των πράξεών τους, πλήρη και επίκαιρο, προβλέπεται από την παρ. 4 στο άρθρου 102 του Συντάγματος και, υπό οποιαδήποτε εκδοχή, **καταλαμβάνει κάθε τομέα δράσης των δήμων,** σχετίζεται αναγκαίως με τη δημοσιονομική διαχείριση, περιλαμβάνει κάθε απόφαση των οργάνων των δήμων, ασκείται δε κατά τις διακρίσεις του νόμου, χωρίς από αυτόν τον έλεγχο να τίθενται εν αμφιβόλω η ετέρα συνισχύουσα αρχή της διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ που καθιερώνεται με την παρ. 2 του άρθρου 102 του Συντάγματος.

¹³⁶⁷ Βλ. ν. 4447/2016, (Α' 241) «Χωρικός σχεδιασμός - Βιώσιμη ανάπτυξη και άλλες διατάξεις.»

διάταξη που απαγόρευε την παραίτηση από άσκηση ενδίκων μέσων, προκειμένου για μισθολογικές απαιτήσεις. Παράλληλα, **νομιμοποιήθηκαν αναδρομικά, ως προς όλες τις συνέπειές τους**, αποφάσεις αρμοδίων οργάνων ΟΤΑ α' ή β' βαθμού, περί **μη άσκησης ή περί παραίτησης από ένδικο μέσο**, οι οποίες εκδόθηκαν ως την έναρξη ισχύος του νόμου (23.12.2016).

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της ανωτέρω τροπολογίας η προτεινόμενη ρύθμιση βρίσκεται σε αρμονία με την **αρχή της αυτοτέλειας της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, την οποία και αποκαθιστά**. Τούτο διότι παρέχεται το **αυτοδιοίκητο δικονομικό δικαίωμα** στους ΟΤΑ να κρίνουν υπό προϋποθέσεις την άσκηση ή μη των ενδίκων μέσων και ενδίκων βοηθημάτων ή την παραίτηση σε συγκεκριμένες και σαφώς ορισμένες υποθέσεις, οι οποίες αναγνωρίζουν συμβάσεις ορισμένου χρόνου ως συμβάσεις αορίστου χρόνου, και αφορούν μισθολογικές διαφορές και εργατικές διαφορές. **«Σε διαφορετική περίπτωση, εάν καθίστατο υποχρεωτική η άσκηση από τους ΟΤΑ και τα νομικά τους πρόσωπα του συνόλου των ενδίκων μέσων που προβλέπει η διοικητική και πολιτική δικονομία, οι τοπικές υποθέσεις στις οποίες εκ των πραγμάτων αφορούν οι αποφάσεις που εκδίδονται σε βάρος των ΟΤΑ από τα Ελληνικά Δικαστήρια της ουσίας, θα εξέπιπταν από τη συνταγματικά κατοχυρωμένη αρμοδιότητα των ΟΤΑ, καθιστώντας την διοικητική τους αυτοτέλεια, που θεσπίζει το άρθρο 102 του Συντάγματος, όπως προαναφέρεται, γράμμα κενό.»**.

Η ανωτέρω σύγκρουση του συνταγματικά κατοχυρωμένου συστήματος προσλήψεων στο δημόσιο με το άρθρο 103 και της συνταγματικά κατοχυρωμένης διοικητικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ με το άρθρο 102 του Συντάγματος είναι σε κάθε περίπτωση φαινόμενη και όχι πραγματική. Αφορά δε ένα μεγάλο κεφάλαιο στην πολιτική που ασκήθηκε χρόνια τώρα από τα αιρετά πρόσωπα των δήμων, υπό την ανοχή του νομοθέτη, για την εξεύρεση ενός «εναλλακτικού τρόπου» στελέχωσης των δήμων με προσωπικό, πέραν των προβλεπόμενων ή με καταστρατήγηση των διατάξεων του ν.2190/1994, διαμορφώνοντας τετελεσμένες καταστάσεις που επιζητούν αυτοδίκαιους τρόπους επίλυσης.

Οι σχετικές νομιμοποιητικές διατάξεις δαπανών, όπως του άρθρου 34 του ν.3801/2009, η άρση σχετικών καταλογισμών που αφορούν σε πληρωμή δαπανών από παρατάσεις συμβάσεων μίσθωσης έργου ή ορισμένου χρόνου αλλά και οι εκ του νόμου, με δυναμικό ή αυτοδίκαιο τρόπο, παρατάσεις τέτοιων συμβάσεων¹³⁶⁸ βρίσκονται σε μια ζώνη αμφίβολης

¹³⁶⁸ Με τις διατάξεις του άρθρου 49 του ν. 4325/2015 αναδιατυπώθηκε το άρθρο 167 του ν. 4099/2012 και παρατάθηκαν οι **συμβάσεις για την καθαριότητα των ΟΤΑ μέχρι 31.12.2015**. Εν συνέχεια, δυνάμει του άρθρου 50 του ν. 4351/2015, το άρθρο 167 του ν. 4099/2012 τροποποιήθηκε εκ νέου, παρατείνοντας τις συμβάσεις των υπηρεσιών καθαριότητας των δήμων μέχρι τις 31.12.2016. Πλέον δυνάμει του άρθρου 16 του ν. 4429/2016 αντικαταστάθηκε και πάλι το άρθρο 167 του ν. 4099/2012, παρατείνοντας για τρίτη συνεχόμενη φορά τις συμβάσεις των εργαζομένων στην καθαριότητα μέχρι τις 31.12.2017.

Το Ελεγκτικό Συνέδριο με την Πράξη 278/2015 του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο Ι Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου και με τις όμοιες Πράξεις του 41,42,43,116/2016 έκρινε ότι με τη διάταξη του άρθρου 49 του ν. 4325/2015 **επιχειρήθηκε η προσωρινή αντιμετώπιση των αναγκών καθαριότητας που αντιμετωπίζουν οι ΟΤΑ με παράταση των συμβάσεων εργασίας, στις οποίες όμως δεν μπορούν να υπάγονται και οι 2μηνες συμβάσεις**, οι οποίες είναι εξαιρετικού χαρακτήρα και κατά παρέκκλιση των διατάξεων, που αφορούν στις προσλήψεις προσωπικού.

συνταγματικής συμβατότητας και για τον επιπλέον λόγο ότι θέτουν σε «διακινδύνευση» και την ορθή ερμηνεία, τήρηση και εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 102 και 103 του Συντάγματος.

Χαρακτηριστικά αναφέρεται¹³⁶⁹ ότι σε σχετικό ερώτημα που τέθηκε από την Πρόεδρο του Β΄ Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου προς την Ολομέλεια, εάν στις διατάξεις του άρθρου 34 του ν.3801/2009 εμπίπτουν και δαπάνες που αφορούν καταβολή αμοιβών σε απασχολούμενους σε ΟΤΑ β΄ βαθμού, με συμβάσεις μίσθωσης έργου, οι οποίοι όμως καλύπτουν πάγιες και διαρκείς ανάγκες των νομικών αυτών προσώπων, παρά τα όσα προβλέπει το άρθρο 103 του Συντάγματος, η Ολομέλεια, κατά πλειοψηφία απεφάνθη, ότι δεν καταστρατηγείται με τη νομιμοποιητική αυτή ρύθμιση η συνταγματική πρόβλεψη του άρθρου 103 του Συντάγματος.

Τούτο διότι με τη ρύθμιση αυτή δεν ανατρέπεται το θεσπισθέν σύστημα στελέχωσης των ΟΤΑ με μονίμους υπαλλήλους προς κάλυψη πάγιων και διαρκών υπηρεσιακών αναγκών τους, καθώς **δεν μεταβάλλεται το κύρος** των καταρτισθεισών μη νομίμων συμβάσεων

Επιπλέον, με την Πράξη 105/2016 ΚΠΕΔ Ι Τμήμα ΕλΣυν., το Ελεγκτικό Συνέδριο αρνήθηκε τη θεώρηση εντάλματος μισθοδοσίας εργαζομένων στην καθαριότητα δήμου, που απασχολούνταν δυνάμει **συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου (8μηνα)** των οποίων οι συμβάσεις παρατάθηκαν σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 49 του ν. 4325/2015, καθώς απεφάνθη ότι είναι **μη νόμιμη και αντισυνταγματική ως αντιτιθέμενη στο άρθρο 103 του Συντάγματος, η επαναπρόσληψή τους καθ' όσον μετά την κάλυψη εποχικών και πρόσκαιρων αναγκών (κατά το πρώτο 8μηνο της σύμβασής τους) καλύπτουν πλέον πάγιες και διαρκείς ανάγκες.**

Ειδικότερα, στην ανωτέρω Πράξη αναφέρεται ότι « λαμβανομένων, περαιτέρω, υπ' όψιν α) των αυστηρών όρων του άρθρου 103 του Συντάγματος σχετικά με την πρόσληψη προσωπικού για την κάλυψη λειτουργικών αναγκών του Δημοσίου και του ευρύτερου δημόσιου τομέα και β) του **εξαιρετικού χαρακτήρα της ως άνω διάταξης που την καθιστά στενά ερμηνευτέα**, συνάγεται ότι ειδικώς στις συμβάσεις που δύνανται να **επανασυναφθούν**, πέραν του ότι πρέπει να πρόκειται για **ατομικές συμβάσεις μίσθωσης έργου** και όχι για συμβάσεις εργασίας κατ' επίφαση χαρακτηριζόμενες ως «συμβάσεις μίσθωσης έργου», **δεν εμπίπτουν οι συμβάσεις οκτάμηνης διάρκειας του άρθρου 205 του ΚΚΔΚΥ, καθόσον εκ της φύσεώς τους αυτές έχουν συναφθεί εξαιρετικώς και προς αντιμετώπιση «πρόσκαιρων», «εποχικών» ή «περιοδικών», η ύπαρξη των οποίων θα πρέπει κάθε φορά να ελέγχεται. Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, θα αναιρούσε το συνταγματικό έρεισμα του εξαιρετικού χαρακτήρα των συμβάσεων των ως άνω προσώπων, καθόσον θα υποδήλωνε ότι οι ανάγκες, για τις οποίες αυτά προσελήφθησαν αρχικά, δεν ήταν περιοδικές, εποχικές ή πρόσκαιρες, αλλά πάγιες και διαρκείς, θα καθιστούσε δε, περαιτέρω, τη ρύθμιση του άρθρου 49 του ν. 4325/2015 μη σύμφωνη με τις διατάξεις του άρθρου 103 του Συντάγματος, διότι θα οδηγούσε σε στελέχωση του οικείου φορέα για την κάλυψη των πάγιων και διαρκών αναγκών του με προσωπικό που είχε προσληφθεί κατ' επίκληση της εξαιρετικής αυτής διαδικασίας πρόσληψης».**

Οι ανωτέρω διατάξεις είχαν δημιουργήσει πρόσθετα προβλήματα καθώς, όπως αναφέρεται και στη Γνωμοδότηση του Νομικού Συμβούλου της ΚΕΔΕ (βλ. Σημείωμα 22.12.2016 του Νομικού Συμβούλου της ΚΕΔΕ με Θέμα «Παράταση Συμβάσεων εργαζομένων στην Καθαριότητα») υπήρξαν πολλές περιπτώσεις δήμων που είχαν ήδη εκκινήσει διαδικασίες πρόσληψης νέων συμβασιούχων, μέσω ΑΣΕΠ για το έτος 2016, καθώς δεν γνώριζαν την εκ των υστέρων παράταση των συμβάσεων που είχαν συναφθεί κατά το έτος 2015 και έσπευσαν να υπογράψουν τις νέες συμβάσεις πρόσληψης 8μήνων για τους νέους συμβασιούχους, οι οποίοι θα προσλαμβάνονταν από 01.01.2016 έως 31.08.2016, με αποτέλεσμα να απασχολήσουν υπερδιπλάσιο από το αναγκαίο προσωπικό, καταβάλλοντας φυσικά πολλαπλάσιες δαπάνες μισθοδοσίας.

¹³⁶⁹ Βλ. Πρακτικά 15ης Γεν. Συνεδρίασης 6.10.2010, Θέμα Γ΄ Ολομέλεια ΕλΣυν.

μίσθωσης έργου, **ούτε καθίστανται πλέον ισχυρές, παράγοντας έννομα αποτελέσματα έγκυρης σύμβασης.** Αντίθετα, αναγνωρίζονται μόνον ως νόμιμες οι καταβληθείσες στους εργασθέντες αμοιβές, για την παροχή των σχετικών υπηρεσιών, προς το σκοπό τακτοποίησης της διαχείρισης των υπευθύνων οργάνων των ως άνω ΟΤΑ.

Κατά τη γνώμη όμως πέντε μελών του Δικαστηρίου, στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 34 του ν. 3801/2009, αλλά και του άρθρου 29 παρ. 4 του ν. 3838/2010 δεν εμπίπτουν δαπάνες που αφορούν στην καταβολή αμοιβής σε απασχολούμενους σε ΟΤΑ α' ή β' βαθμού με συμβάσεις μίσθωσης έργου, για τη σύναψη των οποίων τηρήθηκε μεν η διαδικασία που ορίζεται στο άρθρο 6 του ν. 2527/1997, πλην όμως καλύπτονται με αυτές πάγιες και διαρκείς υπηρεσιακές ανάγκες κατά παράβαση του άρθρου 103 του Συντάγματος, με το οποίο καθιερώνεται ο κανόνας της νομοθετικής πρόβλεψης οργανικών θέσεων για την κάλυψη των πάγιων και διαρκών αναγκών του δημοσίου, των νπδ.δ. και των λοιπών φορέων του ευρύτερου δημόσιου τομέα.

Τούτο, διότι **«δαπάνες που είναι παράνομες επειδή παρεισέφρησε κατά τη διαδικασία ανάληψής τους τέτοιου είδους πλημμέλεια, η οποία ανάγεται σε ζήτημα συνταγματικής τάξης, ούτε ήταν στην πρόθεση του νομοθέτη να νομιμοποιηθούν, αλλά ούτε και θα ήταν συνταγματικώς ανεκτή, αφού θα οδηγούσε σε καταστρατήγηση των διατάξεων του άρθρου 103 του Συντάγματος τέτοια νομοθετική επέμβαση ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι αυτή περιορίζεται στην αναγνώριση και μόνο ως νόμιμης της καταβληθείσας αμοιβής και δεν εκτείνεται στην εγκυρότητα της σύμβασης, που αποτελεί το γενεσιουργό λόγο της αμοιβής αυτής».**

Ήδη με τα παραπάνω Πρακτικά της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου προδιαγράφεται η στάση που ακολούθησε η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου όσον αφορά τις αλληπάλληλες παρατάσεις των συμβάσεων καθαριότητας δίμηνης και οχτάμηνης διάρκειας στους δήμους, μέσω αλληπάλληλων νομοθετικών τροποποιήσεων και αντικαταστάσεων του άρθρου 167 του ν. 4099/2012¹³⁷⁰. Η θέση που ακολούθησε η Ολομέλεια του Ελεγκτικού

¹³⁷⁰ Βλ. Σχετικά είναι τα άρθρα 49 του ν.4325/2015 (Α'47), 50 του ν.4351/2015 (Α'164), 12 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου (Α'184, 31.12.2015), κυρωθείσας με το άρθρο 2 του ν.4366/2015 (Α'18), 72 του ν. 4369/2016 (Α'33), 76 του ν.4386/2016 (Α'83), 16 του ν.4429/2016 (Α'199), 33 του ν.4447/2016 (Α'199), 25 του ν.4456/2017 (Α'24), 24 του ν.4479/2017 (Α'199), 156 του ν. 4483/2017 (Α'107), 83 του ν.4484/2017 (Α'110). Ειδικότερα με τις διατάξεις του άρθρου 24 του ν.4479/2017 οι δήμοι και τα νομικά πρόσωπα αυτών, προχώρησαν στην τροποποίηση των οργανισμών τους και συνέστησαν θέσεις τακτικού προσωπικού εργατών καθαριότητας (ΥΕ) και οδηγών απορριμματοφόρων (ΔΕ). Επιπλέον προβλέφθηκε ότι μέχρι την κατάρτιση των προσωρινών πινάκων διοριστέων είτε στις νέες οργανικές θέσεις που συνιστώνται είτε σε ήδη υφιστάμενες κενές οργανικές θέσεις σε ανταποδοτικές υπηρεσίες καθαριότητας κατηγοριών ΥΕ και ΔΕ και, σε κάθε περίπτωση, όχι πέραν της 31.3.2018, οι οικείοι ΟΤΑ ή νομικά πρόσωπα αυτών δύνανται, με αιτιολογημένη απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, να απασχολούν στις αντίστοιχες θέσεις **όσους παρείχαν τις υπηρεσίες αυτές, μέχρι τις 7.6.2017**, εφόσον: α. Συντρέχει εξαιρετικός λόγος δημόσιας υγείας, που επιβάλλει την κατεπείγουσα και αδιάλειπτη μέχρι την πλήρωση των οργανικών θέσεων του προηγούμενου εδαφίου, κάλυψη αντίστοιχων οργανικών αναγκών, οι οποίες δεν είναι εποχικού ή πρόσκαιρου χαρακτήρα. β. Έχει ληφθεί απόφαση σύστασης νέων οργανικών θέσεων σε ανταποδοτικές υπηρεσίες καθαριότητας, ή έχει υποβληθεί αίτημα κάλυψης υφιστάμενων ήδη οργανικών θέσεων στις υπηρεσίες αυτές.

Συνεδρίου στο εν λόγω θέμα αποκρυσταλλώθηκε, κυρίως, στα Πρακτικά με αριθμ.14/30.06.2016 και 9/10.5.2017 των Γενικών Συνεδριάσεων της και χαρακτηρίζεται για την **καταγγελτική στάση της απέναντι σε μια κατακερματισμένη νομοθεσία, η οποία χαρακτηρίζεται για την αποσπασματικότητά της και την χρόνια έλλειψη ολοκληρωμένης αντιμετώπισης κρίσιμων θεμάτων λειτουργίας των δήμων.**

Συγκεκριμένα η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου στα Πρακτικά της 14^{ης} Γενικής Συνεδρίασης, στις 30.6.2016, έκρινε ως αντίθετες με τις διατάξεις του άρθρου 103 παρ. 7 και 8 του Συντάγματος τις διατάξεις του **άρθρου 76 του ν. 4386/2016**, με τις οποίες **παρατάθηκαν αυτοδίκαια και αναδρομικά από την έναρξη ισχύος του ν.4325/2015 συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου δίμηνης διάρκειας του άρθρου 206 του Κώδικα Κατάστασης Δημοτικών και Κοινοτικών Υπαλλήλων (ΚΚΔΚΥ), προκειμένου για την κάλυψη αναγκών των ΟΤΑ στον τομέα της καθαριότητας.**

Η αντισυνταγματικότητα της ρύθμισης στηρίχθηκε στο γεγονός ότι η εν λόγω ρύθμιση οδηγεί στην κάλυψη αναγκών καθαριότητας με προσωπικό προσλαμβανόμενο εξαιρετικά, **χωρίς οποιαδήποτε διαδικασία επιλογής ή διαγωνισμού, κατά παρέκκλιση των συνταγματικών αρχών της αξιοκρατίας, της διαφάνειας και της ισότητας, που διασφαλίζονται με τους όρους του άρθρου 103 του Συντάγματος.** Παράλληλα, οι συμβάσεις καθαριότητας κάλυπταν ανάγκες που δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι έχουν κατεπείγοντα χαρακτήρα. Ως εκ τούτου, η διάταξη του άρθρου 76 ν. 4386/2016 κρίθηκε ότι αντιβαίνει στο άρθρο 103 του Συντάγματος, με αποτέλεσμα να είναι ανίσχυρη και μη εφαρμοστέα. Οι δε σχετικές συμβατικές σχέσεις, στην οποία στηρίζονται, χάνουν στην ουσία το νόμιμο έρεισμά τους, με αποτέλεσμα την περαιτέρω ακυρότητα των σχετικών δαπανών¹³⁷¹.

Περαιτέρω, η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου στα Πρακτικά της 9ης Γενικής Συνεδρίασης στις 10.5.2017 έκρινε ομόφωνα ότι η αυτοδίκαιη παράταση των συμβάσεων καθαριότητας οκτάμηνης διάρκειας, με τη διάταξη του άρθρου 16 του ν. 4429/2016, αντιβαίνει στις συνταγματικές επιταγές του άρθρου 103 παρ. 7 εδ. α και 8 εδ. α και β του Συντάγματος. Τούτο διότι η διάταξη διαλαμβάνει μεμονωμένη ρύθμιση αντιμετώπισης διαρκών αναγκών, σε αντίθεση με τον ενιαίο, ομοιόμορφο, συνολικό και συστηματικό τρόπο κάλυψης των πάγιων και διαρκών αναγκών των φορέων του δημοσίου τομέα, τον οποίο επιβάλλει το άρθρο 103 του Συντάγματος. *«Εξαιτίας δε της αναδρομικότητας της ρύθμισης δεν προβλέπεται οποιαδήποτε διαγωνιστική διαδικασία ή επιλογής προσωπικού, σύμφωνα προς το προαναφερόμενο άρθρο 103, ούτε οποιοδήποτε αντικειμενικό κριτήριο*

Επιπλέον, με τις διατάξεις του άρθρου 83 του ν.4484/2017 προβλέφθηκε ότι οι δαπάνες της παρ. 1 του άρθρου 25 του ν. 4456/2017 (Α'24) που δεν έχουν εκκαθαρισθεί μέχρι την ημερομηνία δημοσίευσης της υπ' αριθ. **167/2017** Πράξης του Ι τμήματος του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών του Ελεγκτικού Συνεδρίου, θεωρούνται σύννομες και εκκαθαρίζονται σε βάρος των προϋπολογισμών των οικείων φορέων. Βλ. και αριθμ. 1400 υποσημείωση.

¹³⁷¹ Ο νομοθέτης, αποδεχόμενος την ανωτέρω κρίση της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εξαίρεσε με τις διατάξεις του άρθρου 16 του ν.4429/2016, από την προβλεπόμενη σε αυτές αυτοδίκαιη παράταση συμβάσεων καθαριότητας οκτάμηνης διάρκειας, τις συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου δίμηνης διάρκειας για την αντιμετώπιση κατεπειγουσών εποχικών ή πρόσκαιρων αναγκών στον τομέα της καθαριότητας.

επιλογής (άρθρο 103 παρ. 7 εδ. α' Συντ/τος), με αποτέλεσμα να ευνοούνται τα φυσικά πρόσωπα που συμβλήθηκαν με τις οικείες, αναδρομικά παρατεινόμενες, ατομικές συμβάσεις εργασίας και να αποκλείεται οποιοδήποτε άλλο ενδιαφερόμενο πρόσωπο να διεκδικήσει την πρόσληψή του, βάσει παγίων διατάξεων της εκάστοτε ισχύουσας νομοθεσίας..». Επιπλέον, κρίθηκε ότι «δεν καθορίζονται οι όροι εργασίας ούτε η χρονική διάρκεια των συμβάσεων αυτών, παρά μόνο αναφέρεται το χρονικό σημείο μέχρι το οποίο αυτοδικαίως παρατείνονται, αντίθετα προς τις επιταγές του άρθρου 103 παρ. 8 εδαφ. α' του Συντάγματος».

Η διάταξη, επίσης, έρχεται σε αντίθεση με τις διατάξεις της κοινοτικής νομοθεσίας, διότι **επέρχεται ανεπίτρεπτη, κατά το άρθρο 5 του πδ. 164/2004, διαδοχικότητα συμβάσεων, η οποία είναι δυνατή κατ' εξαίρεση, μόνον εφόσον δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους, οι οποίοι απαιτείται να εξειδικεύονται κατά περίπτωση.**

Όσον αφορά δε τις νομιμοποιητικές διατάξεις του άρθρου 25 του ν. 4456/2017, με τις οποίες νομιμοποιούνται τόσο διενεργηθείσες δαπάνες καθαριότητας όσο και εκείνες που επρόκειτο να διενεργηθούν έως τις 31.12.2017, κρίθηκε **κατά πλειοψηφία ότι παραβιάζουν τον συνταγματικά κατοχυρωμένο** στο άρθρο 98 παρ. 1 εδ. α' του Συντάγματος **προληπτικό έλεγχο δαπανών**. Επιπλέον, συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου οι οποίες συνήφθησαν κατά παράβαση, τόσο του άρθρου 21 του ν. 2190/1994, όσο και του άρθρου 5 του π.δ. 164/2004, είναι άκυρες, με αποτέλεσμα να απουσιάζει η νόμιμη βάση τους. **Οι νομιμοποιητικές δε διατάξεις δεν μπορούν να προσδώσουν αυτοτελή νόμιμη βάση σε γενόμενη παράταση ισχύος αυτών των συμβάσεων.** Η έλλειψη νόμιμης βάσης και η, συνεπεία αυτής, απουσία έγκυρου συμβατικού δεσμού εμποδίζουν περαιτέρω τη σύννομη εκταμίευση του δημοτικού χρήματος και την πληρωμή των σχετικών δαπανών, τόσο ως αντίτιμο της ήδη παρασχεθείσας εργασίας όσο και της εργασίας, η οποία πρόκειται να παρασχεθεί στο μέλλον.

Επιπλέον, η **πληρωμή των σχετικών δαπανών από τα κάθε είδους έσοδα** των ΟΤΑ α' βαθμού (πέραν των εσόδων από τα ανταποδοτικά τέλη καθαριότητας) οδηγεί σε τυχόν ανατροπή των ήδη καταρτισμένων προϋπολογισμών των εν λόγω ΟΤΑ και ενδεχομένως τίθεται θέμα **αντίθεσης της διάταξης αυτής και προς τις διατάξεις του άρθρου 102 του Συντάγματος.**

Εκφράστηκε δε και η άποψη της μειοψηφίας, ότι οι σχετικές δαπάνες που θα αναληφθούν από τους δήμους είναι νόμιμες. Τούτο διότι, σύμφωνα με το άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος, τα διοικητικά όργανα δεν μπορούν να διενεργούν έλεγχο συνταγματικότητας της διάταξης που αποτελεί το νόμιμο έρεισμα της δαπάνης την οποία εντέλλονται, καθώς μόνο τα δικαστήρια προβαίνουν σε παρεμπόδιοντα έλεγχο συνταγματικότητας των νόμων. Στο ίδιο πνεύμα διατυπώθηκε και η ειδικότερη γνώμη ότι σε περίπτωση που το Ελεγκτικό Συνέδριο διαπιστώσει την αντισυνταγματικότητα των διατάξεων επί των οποίων στηρίζεται η ελεγχόμενη δαπάνη, «**λόγοι ασφάλειας δικαίου και προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου επιβάλλουν όπως οι συνέπειες εκ της μη εφαρμογής της αντισυνταγματικής διάταξης να ανατρέξουν όχι σε προηγούμενο της αμφισβήτησης της συνταγματικότητας της διάταξης χρόνο, αλλά, in princiipium, στο χρόνο δημοσίευσης της κρίσιμης επί του**

ζητήματος απόφασης του Δικαστηρίου, ή άλλου χρόνου δυναμένου να καθορισθεί από το Δικαστήριο».

Επιπλέον, εκφράστηκε η άποψη ότι η θέσπιση της διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 25 του ν. 4456/2017 τελεί σε αρμονία με το προστατευτικό πλαίσιο που θέτει η Οδηγία 1999/70/ΕΚ του Συμβουλίου για τις συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου και την αποτροπή των σχετικών καταχρήσεων, όπως αυτή επιτυγχάνεται με την υποχρέωση καταβολής στον εργαζόμενο, σε περίπτωση που η άκυρη σύμβαση εκτελέσθηκε εν όλω ή εν μέρει, των οφειλομένων βάσει αυτής χρηματικών ποσών.

Συνεπώς, οι διατάξεις του πρώτου εδαφίου του άρθρου 25 του ν. 4456/2017, ερμηνευόμενες υπό το φως των συνταγματικών αρχών της ασφάλειας δικαίου, της προβλεψιμότητας, της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της αναλογικότητας, καθώς και των άρθρων 22 παρ. 1, 17 παρ. 1 του Συντάγματος και 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ και σε συνδυασμό με τις ρυθμίσεις του άρθρου 7 παρ. 2 του πδ. 164/2004 δύνανται να **αποτελέσουν επαρκές νόμιμο έρεισμα για τη θεώρηση** από το Ελεγκτικό Συνέδριο **του υπό έλεγχο τίτλου πληρωμής**, κατά την άσκηση του προληπτικού ελέγχου των δαπανών των ΟΤΑ.

Στο βαθμό, όμως, που οι διατάξεις του άρθρου 25 του ν. 4456/2017 **επιτρέπουν τη συνέχιση παρανόμων διαδοχικών συμβάσεων και την πληρωμή και των μελλοντικών αξιώσεων** των μισθωτών από αυτές, **αναιρούν την πρακτική αποτελεσματικότητα τόσο των σχετικών απαγορεύσεων του Συντάγματος και του ενωσιακού δικαίου όσο και του προληπτικού ελέγχου των δαπανών.**

Κατά την ειδικότερη αυτή γνώμη, προκειμένου να αποτραπεί η σε βάρος των φορέων και των εργαζομένων αιφνίδια ανατροπή της κατάστασης, αλλά και λόγω της εύρυθμης και συνεχούς λειτουργίας των δημοσίων υπηρεσιών, θα πρέπει να χορηγηθεί **προθεσμία συμμόρφωσης στον οικείο φορέα από την κοινοποίηση της πράξης του οικείου Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου που θα εκδοθεί σε εκτέλεση του πρακτικού**, διάστημα κατά το οποίο οι σχετικές δαπάνες θα θεωρούνται σύννομες, στο πλαίσιο του **κατασταλτικού ελέγχου**, κατ' άρθρα 98 παρ. 1 περ. γ του Συντάγματος και 50 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο. Μετά δε **την παρέλευση του διαστήματος αυτού, ο φορέας υποχρεούται, παρά την αυτοδίκαιη ακυρότητα των συμβάσεων** κατ' άρθρο 7 παρ. 1 του πδ. 164/2004, να προβεί σε τερματισμό των συμβάσεων με καταγγελία αυτών κατ' άρθρο 207 παρ. 2 του Κώδικα Κατάστασης Δημοτικών και Κοινοτικών Υπαλλήλων. **«Οι όποιες δαπάνες προκύπτουν λόγω τυχόν εκτέλεσης των συμβάσεων μετά την ανωτέρω προθεσμία, θα είναι κατ' αρχήν δεκτικές καταλογισμού σε βάρος των υπαιτίων, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 7 παρ. 2 του πδ. 164/2004 και στο πλαίσιο του κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών εκ μέρους του Ελεγκτικού Συνεδρίου.»**¹³⁷².

¹³⁷² Με την Πράξη 167/2017 (σε εκτέλεση Πρακτικών της 9ης/10.5.2017 Γεν. Συν/σης Ολομέλειας ΕλΣυν) κρίθηκε ότι είναι μη νόμιμη η δαπάνη καταβολής αποδοχών στο προσωπικό καθαριότητας του οποίου οι συμβάσεις παρατάθηκαν αυτοδίκαια κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 16 του ν. 4429/2016, καθώς και ότι **δεν είναι δυνατή η νομιμοποίηση της εντελλόμενης δαπάνης, κατ' επίκληση της διάταξης του άρθρου 25 του ν. 4456/2017.** Πλην όμως έκρινε ότι τα σχετικά

7. Συμπεράσματα

Από τα ανωτέρω είναι πλέον εμφανές ότι ο νομοθέτης με το πέρασμα του χρόνου όχι μόνο παγιώνει το καθεστώς της αναδρομικής νομιμοποίησης δαπανών και της άρσης καταλογισμών, κινούμενος έστω στα όρια της συνταγματικής νομιμότητας (με εκφρασμένη και επαναλαμβανόμενη την άποψη της μειοψηφίας στις Αποφάσεις της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου περί βολής κατά του συνταγματικά κατοχυρωμένου κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών των ΟΤΑ και της εκδίκασης των σχετικών καταλογιστικών διαφορών από το Ελεγκτικό Συνέδριο), αλλά τα ξεπερνά με τρόπο emphaticό.

Οι αναδρομικές νομιμοποιήσεις δαπανών και οι άρσεις καταλογισμών προς αποτροπή ανεπιεικών αποτελεσμάτων του κατασταλτικού ελέγχου επί των υπολόγων των δήμων δεν αφορούν πλέον μόνο διαπιστούμενες παραβάσεις διαδικαστικών προϋποθέσεων εφαρμογής ή ερμηνείας ουσιαστικής διάταξης νόμου, μη ουσιώδεις πλημμέλειες της δημοσιονομικής διαδικασίας ανάληψης και εκτέλεσης των δαπανών ή διευρυμένης ερμηνείας περί του λειτουργικού χαρακτήρα των δαπανών των δήμων. Αντιθέτως, αίρουν παραβάσεις που πλήττουν τον πυρήνα της γενεσιουργού της δαπάνης διάταξης νόμου, με ευθεία παραβίαση της συνταγματικής τους βάσης.

Η ανωτέρω πρακτική από την πλευρά του νομοθέτη, ακόμα και εάν κρίνεται δικαιολογημένη στο μέτρο που αντιμετωπίζει τετελεσμένες καταστάσεις που ζητούν άμεση επίλυση, κλονίζει τη συνταγματικά κατοχυρωμένη διάκριση των λειτουργιών, επιτείνει την ανασφάλεια δικαίου και αναπαράγει τον καταχρηστικό τρόπο με τον οποίο οι αιρετοί της τοπικής αυτοδιοίκησης διαχειρίζονται τη διοικητική τους αυτοτέλεια και προασπίζουν την έννοια της τοπικής υπόθεσης. Σε κάθε περίπτωση **αποκαλύπτει την ισχυρή πίεση που ασκούν οι αιρετές διοικήσεις στην κεντρική διοίκηση, η οποία έχει και τη νομοθετική πρωτοβουλία των σχετικών παρεμβάσεων**¹³⁷³.

εντάλματα πρέπει να θεωρηθούν λόγω συγγνωστής πλάνης, καθώς οι δήμοι, εξαιτίας της ασάφειας και της σύγχυσης, που προκλήθηκε στο πεδίο των δημόσιων υπηρεσιών καθαριότητας - από τις αλλεπάλληλες και αποσπασματικές νομοθετικές ρυθμίσεις και του γεγονότος ότι η εντελλόμενη δαπάνη ήταν κατ' αρχήν νομιμοποιημένη, θεώρησαν ότι ήταν υποχρεωμένοι να προβούν στην επίμαχη παράταση των σχετικών συμβάσεων, δυνάμει των ανωτέρω νομοθετικών διατάξεων (άρθρα 16 του ν. 4429/2016 και 25 του ν. 4456/2017).

¹³⁷³ Βλ. Στις πρώτες τυπολογίες συστημάτων τοπικής αυτοδιοίκησης που αναπτύχθηκαν, (Page και Goldsmith 1987, Goldsmith 1993, John 2001), εντοπίζεται μια βασική διάκριση μεταξύ συστημάτων τοπικής αυτοδιοίκησης Νότου και Βορά, (λαμβάνοντας υπόψη διαφορετικές αρμοδιότητες, λειτουργίες, νομική φύση, πρόσβαση των τοπικών αρχόντων σε ανώτερα επίπεδα). Σύμφωνα με αυτές τις τυπολογίες, η τοπική αυτοδιοίκηση στην Ελλάδα είναι αδύναμη, με περιορισμένες εξουσίες, αλλά με τοπικούς άρχοντες με υψηλή πρόσβαση στην κεντρική κυβέρνηση. Βλ. *Philipp Stolzenberg, Georgios Terizakis, Nikolaos-Komninos Hlepas, Panagiotis Getimis*. «Cities in Times of Crisis, Fiscal Consolidation in Germany and Greece», NOMOS, 2016, σελ. 32. Επιπλέον, βλ. *Heinelt, H. and Hlepas, N.K.* «Typologies of Local Government Systems.» In: H. Bäck, H. Heinelt, and A. Magnier, eds. *The European mayor*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2006., *N.K Hlepas*, "Local Government in Greece", *Local government in the Member States of the European Union: a comparative legal perspective*, INAP, Madrid 2012.

Σε κάθε περίπτωση η παρέμβαση του νομοθέτη να άρει στρεβλώσεις από την αμφισημία ή τη γενικευμένη λανθασμένη εφαρμογή μιας διάταξης νόμου ή ακόμα και από μια «κακή» νομοθέτηση είναι θεμιτή, καθώς προστατεύει τους διατάκτες και τους υπολόγους από καταλογισμούς, οι οποίοι επιβάλλονται υποχρεωτικά από -απλώς και μόνο- τυπική νόμιμη αιτία. Πρέπει, ωστόσο, η παρέμβαση αυτή να συνοδεύεται από αντίστοιχη πάγια ρύθμιση που αναμορφώνει και επαναοριοθετεί την αρχική.

Ο προληπτικός έλεγχος των δαπανών των δήμων από το Ελεγκτικό Συνέδριο αποκάλυψε σε πολλές περιπτώσεις τις ατέλειες των εφαρμοστέων νομοθετικών ρυθμίσεων και βοήθησε προς μια καλύτερη νομοθέτηση. Διαπαιδαγώγησε δε τη διοίκηση των δήμων σε μια ορθή ερμηνεία, καθιερώνοντας την έννοια της συγγνωστής πλάνης ως ένδειξη επιείκειας για τη λανθασμένη ερμηνεία και εφαρμογή, χωρίς πρόθεση καταστρατήγησης των εφαρμοστέων διατάξεων. Ήδη και στον κατασταλτικό έλεγχο των λογαριασμών των υπολόγων το Ελεγκτικό Συνέδριο, εφαρμόζοντας την αρχή της αναλογικότητας, εγκαταλείπει τον αποκαταστατικό χαρακτήρα όσον αφορά το τυπικό έλλειμμα υπέρ της κυρωτικής του διάστασης, προς την κατεύθυνση της ουσιαστικής δικαιοσύνης, την οποία υπηρετεί και ο νομοθέτης με τη νομιμοποίηση δαπανών.

Η αποκατάσταση, όμως, της ουσιαστικής δικαιοσύνης από τις στρεβλώσεις μιας κακής νομοθέτησης πρέπει να ακολουθεί όρια και συγκεκριμένες προϋποθέσεις που θα επιβεβαιώνουν τον γενεσιουργό λόγο θέσπισης των σχετικών νομιμοποιητικών ρυθμίσεων.

ΓΕΝΙΚΑ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

1. Από την έρευνα διαπιστώνεται ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά το στάδιο του προληπτικού ελέγχου νομιμότητας των συγκεκριμένων κατηγοριών συμβάσεων και δαπανών, οι οποίες διέπονται από ειδικές ρυθμίσεις και δημοσιονομικές αρχές και αποτελούν εξαίρεση από τον κανόνα του ανοιχτού διαγωνισμού και των προϋποθέσεών του, επέδρασε, είτε άμεσα είτε έμμεσα, στη διαμόρφωση δημοσιονομικής αντίληψης των αιρετών οργάνων των δήμων, κυρίως μέσω του εννοιολογικού προσδιορισμού κρίσιμων ερμηνευτικών εννοιών που αποτέλεσαν ουσιώδεις προϋποθέσεις για την σύναψη συμβάσεων με απευθείας επιλογή, (κυρίως στο καθεστώς των προγραμματικών και συμπληρωματικών συμβάσεων και των απευθείας αναθέσεων, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων και κατεπείγουσας ανάγκης), προστατεύοντας τους αιρετούς από καταλογισμούς, κατά τον κατασταλτικό έλεγχο των λογαριασμών. Στις ανωτέρω δε περιπτώσεις από τη διαχρονική μελέτη της νομολογίας εντοπίζονται, τα τελευταία έτη, στοιχειοθετημένοι πια ισχυρισμοί από την πλευρά των δήμων προς προάσπιση της νομιμότητας των σχεδίων συμβάσεων που υποβάλλονται για έλεγχο, καθώς και σημαντική μείωση της πρακτικής προσφυγής σε απευθείας αναθέσεις έργων, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων.

Επιπλέον, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου φαίνεται να «διαπαιδαγώγησε» τους δήμους, όσον αφορά την πολιτική των επιχορηγήσεων νομικών προσώπων, στην κατανόηση των άκρων ορίων της εξουσίας διάθεσης του δημοτικού χρήματος και όσον αφορά την πολιτική διαχείρισης του προσωπικού τους, στην καλύτερη αξιοποίησή. Η επίδραση αυτή είναι δε εμφανής, καθώς τα τελευταία χρόνια η νομολογία δείχνει τάση περιορισμού των πρόσθετων δικαιολογητικών για να κρίνει τη νομιμότητα δαπανών επιχορηγήσεων σε τρίτους. Οι δήμοι, μάλιστα, στοιχειοθετούν με επαρκή αιτιολογία την απόφαση ανάθεσης υπηρεσιών σε τρίτους.

2. Η τάση δε της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε διασταλτική ή συσταλτική κυρίως ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων στις επιμέρους κατηγορίες συμβάσεων και δαπανών της έρευνας και η παγίωση αυτής της τάσης σχετίζεται άμεσα και με την ερμηνεία αντίστοιχων διατάξεων της κοινοτικής νομοθεσίας από το ΔΕΕ, όπως ο εννοιολογικός προσδιορισμός της απρόβλεπτης περίπτωσης για τη σύναψη συμπληρωματικών συμβάσεων, της κατεπείγουσας ανάγκης για τη σύναψη συμβάσεων με απευθείας ανάθεση έργων και η εννοιολογική διάκριση έργου και υπηρεσίας.

3. Στις περιπτώσεις των δανειακών συμβάσεων, των διετών προγραμμάτων δράσης, των απευθείας αναθέσεων υπηρεσιών σε τρίτους, των επιχορηγήσεων από τους δήμους σε άλλα νομικά πρόσωπα, η ερμηνευτική προσέγγιση των εφαρμοστέων διατάξεων από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προσανατολίζεται στις κρίσιμες πτυχές της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, με σκοπό όχι την προστασία τρίτων αλλά τη δημοσιονομική βιωσιμότητα των δήμων. Επιπλέον, στις ανωτέρω περιπτώσεις η ερμηνευτική τάση του Ελεγκτικού Συνεδρίου για συσταλτική ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων συνδέεται συνήθως με κενά νόμου ως προς τον προσδιορισμό των άκρων ορίων άσκησης της

δημοσιονομικής αυτοτέλειας των δήμων, όπως στην περίπτωση του δανεισμού, επίσης με το ευρύ περιεχόμενο που τείνουν να προσδίδουν οι δήμοι στην έννοια της λειτουργικής δαπάνης (ως σκοπό δανεισμού, αντικείμενο του διετούς προγράμματος δράσης και αιτία επιχορήγησης νομικών προσώπων), και, τέλος, με την εξασφάλιση της δημοσιονομικής βιωσιμότητας, μέσω της τήρησης πρόσθετων ερμηνευτικών προϋποθέσεων πέραν αυτών που θέτει ρητά ο νομοθέτης.

4. Η εκτεταμένη, σε αρκετές περιπτώσεις, υιοθέτηση πρόσθετων ερμηνευτικών προϋποθέσεων πέραν αυτών που θέτει ρητά ο νομοθέτης συνδέεται, άλλοτε με την καχυποψία με την οποία αντιμετωπίζονται οι δήμοι από το Ελεγκτικό Συνέδριο ως προς την ορθή δημοσιονομική διαχείριση, άλλοτε με την αναζήτηση κρίσιμων κριτηρίων, προκειμένου τα ελεγκτικά όργανα να κρίνουν την επάρκεια ή μη της αιτιολογίας αποφάσεων με δημοσιονομικές συνέπειες, να ελέγξουν την ορθή υπαγωγή σε αόριστες νομικές έννοιες ή να διακρίνουν εννοιολογικά τις προϋποθέσεις επιμέρους πολλαπλών νομικών βάσεων απευθείας ανάθεσης. Για παράδειγμα, όταν πρόκειται για την απευθείας ανάθεση υπηρεσιών βάσει του γενικού κανόνα των παρ. 2 και 9 του άρθρου 209 του ν.3463/2006 και των εξειδικευμένων υπηρεσιών της παρ. 2β του άρθρου 1 του ν.3316/2005.

5. Επιπρόσθετα, η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου επεσήμανε στο νομοθέτη κενά νόμου και ανέδειξε τάσεις καταστρατήγησης των υφιστάμενων εφαρμοστέων διατάξεων από τα αιρετά όργανα, όσον αφορά τις δανειακές, προγραμματικές, συμπληρωματικές συμβάσεις, την τήρηση διαφοροποιημένων χρηματικών ορίων, προκειμένου για τη σύναψη συμβάσεων με απευθείας αναθέσεις, τη χρηματοδότηση επιχειρήσεων των δήμων και την επιχορήγηση άλλων νομικών προσώπων.

6. Από τη σχετική έρευνα, όμως, φαίνεται, ότι στις περισσότερες των περιπτώσεων οι νομοθετικές παρεμβάσεις προς αλλαγή του νομοθετικού πλαισίου υιοθετούσαν όχι την ερμηνευτική προσέγγιση του Ελεγκτικού Συνεδρίου αλλά των δήμων. Χαρακτηριστικές περιπτώσεις ήταν, λ.χ. ο δανεισμός για κάλυψη λειτουργικών δαπανών, η διεύρυνση των εξασφαλίσεων των δανείων από τα γενικά έσοδα των ΚΑΠ και από μη ανταποδοτικά τέλη, η σύναψη προγραμματικών συμβάσεων με κύριους αντισυμβαλλομένους των δήμων τις επιχειρήσεις τους, ο νομοθετικός προσδιορισμός της έννοιας της λειτουργικής δαπάνης. Οι εν λόγω δε νομοθετικές επικυρώσεις των πρακτικών που είχαν προηγουμένως υιοθετηθεί από τους δήμους, αλλά απορριφθεί από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, θα πρέπει να συνυπολογιστούν και με τις εκτεταμένες νομοθετικές παρεμβάσεις για αναδρομική νομιμοποίηση δαπανών και συμβάσεων καθώς και για άρση των καταλογισμών σε βάρος αιρετών (αλλά και υπαλλήλων).

7. Επιπλέον, από τη σχετική έρευνα διαπιστώνεται ότι οι βασικές τροποποιήσεις του νομοθετικού πλαισίου με σκοπό τη βελτίωσή του, υιοθετούσαν μεν δημοσιονομικές αρχές, όπως το περιεχόμενό τους προσδιορίστηκε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όμως θεσπίστηκαν όχι ως αποτέλεσμα της «διαπαιδαγώγησης» στη δημοσιονομική

διαχείριση που προσέφερε το Ανώτατο Δημοσιονομικό Δικαστήριο, αλλά ως αποτέλεσμα της δύσκολης δημοσιονομικής κατάστασης που βιώνει η χώρα. Έπρεπε δηλ. να προκύψει μια άκρως επιτακτική ανάγκη αλλαγής του τρόπου δημοσιονομικής διαχείρισης και εν γένει, των δημόσιων οικονομικών της, με χαρακτηριστικό παράδειγμα το καθεστώς σύναψης δανειακών συμβάσεων, προκειμένου να προκύψει μια αποφασιστική στροφή του νομοθέτη υπέρ της συνετής διαχείρισης του δημοσίου χρήματος. Στις περιπτώσεις δε που αφορούν τη διαδικασία σύναψης συμβάσεων με απευθείας ανάθεση, οι νομοθετικές αλλαγές προσανατολίστηκαν στην εναρμόνιση του νομοθετικού πλαισίου με αυτό της κοινοτικής νομοθεσίας, γεγονός που επιβεβαιώθηκε από την ψήφιση του ν.4412/2016 στο μέρος θέσπισης των αμιγών εθνικών διατάξεων.

8. Από την έρευνα, ωστόσο, διαπιστώνονται και κάποιες περιπτώσεις όπου ο νομοθέτης αξιοποίησε από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίσιμα ερμηνευτικά κριτήρια και στοιχεία επαρκούς αιτιολόγησης για τη νομιμότητα μιας δαπάνης, τα οποία στη συνέχεια έθεσε ως προϋποθέσεις για την άσκηση πολιτικής, όπως χαρακτηριστικά συνέβη με την πρόβλεψη σε νομοθετική διάταξη της ανάγκης αιτιολόγησης της ανάθεσης υπηρεσιών καθαριότητας και αποκομιδής απορριμμάτων σε τρίτους. Υπήρξαν, τέλος και περιπτώσεις όπου ο νομοθέτης παρενέβη ρυθμιστικά για την άρση διαφορετικών ερμηνευτικών προσεγγίσεων εφαρμοστέας διάταξης, οι οποίες είχαν αποτυπωθεί και στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως η δυνατότητα κάλυψης λειτουργικών δαπανών των κοινωφελών επιχειρήσεων μέσω του διετούς προγράμματος δράσης.

9. Ως προς την πλευρά των δήμων, η έρευνα εστιάζει στις μεθόδους που επιστρατεύτηκαν με σκοπό την καταστρατήγηση των εφαρμοστέων διατάξεων. Σε γενικές γραμμές αποκαλύπτεται η τάση των δήμων να εφαρμόσουν το ευνοϊκότερο από άποψη διαδικασιών και υποχρεώσεων νομοθετικό πλαίσιο, το οποίο συνδέεται κυρίως με την εφαρμογή αόριστων νομικών εννοιών. Επιπλέον, η διαφοροποίηση χρηματικών ορίων, προκειμένου για την απευθείας ανάθεση έργων, υπηρεσιών και προμηθειών, αποτέλεσαν για τους δήμους πεδίο καταστρατήγησης μέσω εφαρμογής διατάξεων που επέτρεπαν την απευθείας ανάθεση με τα ευρύτερα χρηματικά όρια και από ένα μόνο όργανο, το δήμαρχο.

10. Η τάση των δήμων προς καταστρατήγηση των εφαρμοστέων διατάξεων έπληξε την άσκηση του προληπτικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, καθώς ανάγκασε τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην αναζήτηση πρόσθετων ερμηνευτικών προϋποθέσεων για την στοιχειοθέτηση μιας δίκαιης κρίσης και στον εννοιολογικό προσδιορισμό εννοιών ακόμα και τεχνικού περιεχομένου. Επιπλέον, οδήγησε τους Επιτρόπους του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην υιοθέτηση πρακτικών απόρριψης των δαπανών, έτσι ώστε να μετατίθεται τελικά η σχετική ευθύνη στους δικαστικούς σχηματισμούς του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Η τάση των δήμων προς καταστρατήγηση των εφαρμοστέων διατάξεων έπληξε, όμως, και την άσκηση του κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών των δήμων, καθώς βασικές κατασταλτικές πρακτικές των δήμων που σκοπό είχαν την παράκαμψη ανοικτών διαγωνιστικών διαδικασιών, αποτέλεσαν αντικείμενο διατάξεων αναδρομικής νομιμοποίησης δαπανών και άρσης καταλογισμών που

υπονόμευσαν, βέβαια, τις λειτουργίες, την αξιοπιστία και το κύρος του κατασταλτικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο.

11. Εν κατακλείδι, ο προληπτικός και προσυμβατικός έλεγχος νομιμότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο από κοινού, ως ερμηνευτικά «συγκοινωνούντα δοχεία», αποκάλυψε σε πολλές περιπτώσεις τις ατέλειες των εφαρμοστέων νομοθετικών ρυθμίσεων και βοήθησε προς μια καλύτερη νομοθέτηση. Διαπαιδαγώγησε δε τη διοίκηση των δήμων σε μια ορθή ερμηνεία, υιοθετώντας την έννοια της συγγνωστής πλάνης ως ένδειξη επιείκειας για τη λανθασμένη ερμηνεία και εφαρμογή, χωρίς πρόθεση καταστρατήγησης των εφαρμοστέων διατάξεων. Η κατάργηση του προληπτικού ελέγχου των δαπανών των δήμων θέτει τους διατάκτες και - μετά τις πρόσφατες νομοθετικές αλλαγές του ν.4555/2018- τους υπαλλήλους των οικονομικών υπηρεσιών στον άμεσο κίνδυνο να κριθούν υπόλογοι και να υποστούν καταλογισμούς σε βάρος τους, κατά το στάδιο του κατασταλτικού ελέγχου των λογαριασμών των δήμων. Η πίεση αυτή ειδικά για τους υπαλλήλους θα είναι έντονη και για τον πρόσθετο λόγο ότι τα αιρετά όργανα διοίκησης, βάσει του νέου νομοθετικού πλαισίου, φαίνεται να έχουν απαλλαγεί από το βάρος της ευθύνης του υπολόγου. Επιπλέον, η εν λόγω κατάργηση μεταθέτει χρονικά, στο επίπεδο αυτό, την αντιμετώπιση θεμάτων που έχουν δημιουργηθεί από κενά νομοθέτησης και εσφαλμένης ερμηνευτικής αντίληψης, δημιουργώντας, όπως είναι αναμενόμενο, περαιτέρω πιέσεις για αναδρομική νομιμοποίηση δαπανών και άρση καταλογισμών που θα ανανεώσουν αυτόν τον άκρως υπονομευτικό φαύλο κύκλο παρανομιών και εκ των υστέρων νομιμοποιήσεων ή «άρσεων» με καθαρά πολιτικές, εν τέλει, αποφάσεις. Μένει δε να αποδειχθεί εάν η μετάθεση της ευθύνης του υπολόγου στα υπηρεσιακά και μόνο στελέχη των δήμων θα μειώσει αντίστοιχα το ενδιαφέρον – πίεση για αναδρομική νομιμοποίηση παράνομων δαπανών.

12. Όσον αφορά τον κατασταλτικό έλεγχο των λογαριασμών των υπολόγων καθίσταται εμφανές από την έρευνα ότι διέπεται από διαφορετική λογική σε σχέση με τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών. Στον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας δαπανών και συμβάσεων, ο σκοπός αφορά την πρόληψη μιας παράνομης εκταμίευσης, την προστασία του διατάκτη, την τήρηση της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης στο πλαίσιο ανάληψης λειτουργικών δαπανών αλλά και την προστασία των αντισυμβαλλόμενων τρίτων. Στον κατασταλτικό έλεγχο των λογαριασμών, και όσον αφορά την έρευνα, όπως προκύπτει στο πλαίσιο της δικαιοδοτικής λειτουργίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο σκοπός αφορά την αποκατάσταση του ελλείμματος στο πλαίσιο τήρησης των αρχών της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, με επίκεντρο την προστασία του δημοσίου συμφέροντος και την άρση της δημοσιονομικής βλάβης ή διακινδύνευσης του δήμου (και όχι της βλάβης των συμφερόντων τρίτων) αλλά και την ορθότητα του καταλογισμού στο πρόσωπο του υπολόγου, στο πλαίσιο τήρησης της αρχής της αναλογικότητας. Σε κάθε περίπτωση, όμως, τόσο στον κατασταλτικό έλεγχο των λογαριασμών για τη διαπίστωση ή μη της ύπαρξης ελλείμματος, όσο και στον προληπτικό έλεγχο των δαπανών, κοινό σημείο είναι ο έλεγχος της νομιμότητας και κανονικότητας της διαχείρισης και της δαπάνης, αντίστοιχα.

13. Ειδικότερα, στο πλαίσιο του δικαιοδοτικού ελέγχου των λογαριασμών των υπολόγων, το Ελεγκτικό Συνέδριο, εφαρμόζοντας την αρχή της αναλογικότητας, εγκαταλείπει σταδιακά τον αποκαταστατικό χαρακτήρα του καταλογισμού, όσον αφορά το τυπικό έλλειμμα, υπέρ της κυρωτικής του διάστασης, προς την κατεύθυνση της ουσιαστικής δικαιοσύνης, την οποία θέλησε να υπηρετήσει και ο νομοθέτης με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 37 του ν.3801/2009.

14. Οι εν λόγω μάλιστα διατάξεις αποτέλεσαν πρόδρομο για τη σταδιακή αυτή στροφή της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου και τη στάθμιση της βαρύτητας της διαχειριστικής συμπεριφοράς του υπολόγου και του βαθμού υπαιτιότητας, προκειμένου για την επιμέτρηση του ποσού του καταλογισμού. Ο νομοθέτης του ν.3801/2009, αντιλαμβανόμενος ότι οι εξαιρετικά αυστηρές δημοσιολογιστικές διατάξεις αναγνωρίζουν την ύπαρξη ελλείμματος σε μια διαχείριση βάσει μιας νόμιμης αιτίας, ανεξαρτήτως βαρύτητας δημοσιονομικής παράβασης, υπαιτιότητας, αποτελέσματος πραγματικής ή μη ζημίας, νομικής ή πραγματικής πλάνης, θέλησε να παρέμβει. Η παρέμβαση αυτή έδωσε, τελικά, τη δυνατότητα στα όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου να μπορούν, υπό προϋποθέσεις, να μειώσουν το ποσό του καταλογισμού ή να απαλλάξουν τον υπόλογο σε περίπτωση συγγνωστής πλάνης.

15. Σε αντίθεση με την ανωτέρω νομοθετική παρέμβαση, οι νομοθετικές παρεμβάσεις νομιμοποίησης δαπανών και άρσης καταλογισμών που προηγήθηκαν ή ακολούθησαν κινήθηκαν μεν προς αποκατάσταση στρεβλώσεων από την αμφισημία ή τη γενικευμένη λανθασμένη εφαρμογή μιας διάταξης νόμου ή ακόμα και από μια «κακή» νομοθέτηση, όμως δεν συνοδεύτηκαν, παρά μόνο σε ελάχιστες εξαιρέσεις, από αντίστοιχη πάγια ρύθμιση που αναμόρφωσε ή επαναοριοθέτησε την αρχική. Στις περισσότερες δε των περιπτώσεων η αναδρομική νομιμοποίηση δαπανών αποκάλυψε την άσκηση ισχυρής πίεσης των αυτοδιοικητικών οργάνων προς το νομοθέτη να νομιμοποιήσει αυθαίρετες πρακτικές, επιβάλλοντας τη δική τους ερμηνεία και το δικό τους τρόπο εφαρμογής των σχετικών νομοθετικών διατάξεων, σε πλήρη αντίθεση με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών, αλλά και κατά τον καταστατικό έλεγχο των λογαριασμών. Η νομολογιακή δε αντιμετώπιση των νομιμοποιητικών διατάξεων αποκάλυψε «διχαστικές» τάσεις μεταξύ της Ολομέλειας και του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, θέτοντας, εν τέλει, κοινό αποδεκτό σημείο ανοχής τη μη παραβίαση ρητών απαγορευτικών διατάξεων του Συντάγματος και τη μη παραβίαση στοιχειωδών δημοσιολογιστικών κανόνων που αποτρέπουν την εξωταμειακή κατάχρηση του δημοτικού χρήματος.

16. Η ανωτέρω πρακτική από την πλευρά του νομοθέτη, ακόμα και εάν κρίνεται δικαιολογημένη στο μέτρο που αντιμετωπίζει ανεπιεική αποτελέσματα του καταλογισμού, κλονίζει τη συνταγματικά κατοχυρωμένη διάκριση των λειτουργιών, επιτείνει την ανασφάλεια δικαίου και αναπαράγει τον καταχρηστικό τρόπο με τον οποίο οι αιρετοί της τοπικής αυτοδιοίκησης διαχειρίζονται τη διοικητική τους αυτοτέλεια και προασπίζουν την έννοια της τοπικής υπόθεσης σε αρκετές περιπτώσεις. Στην ουσία διαπαιδαγωγεί τους

αιρετούς σε άσκηση εξουσίας που στηρίζεται σε προσδοκίες για εκ των υστέρων εγκρίσεις, με τη νομοθετική εξουσία να παρεμβαίνει «πυροσβεστικά», χωρίς να επιλύει την αιτία του προβλήματος, με πάγιες ρυθμίσεις που απλοποιούν την πολυπλοκότητα των διαδικασιών και δημιουργούν στέρεες βάσεις ερμηνείας.

Βιβλιογραφία - Αρθρογραφία

Η. Αλεξόπουλου, Έλεγχος νομιμότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο των υπό υπογραφή συμβάσεων δημοσίων έργων σημαντικής οικονομικής αξίας σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 1 του νόμου 2741/1999, Διοικητική Δίκη 2001, σελ. 1410 επ.

Ε. Αδαμαντίδου, Η διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προγενέστερη προκήρυξη διαγωνισμού για τεχνικούς λόγους ή και κατεπείγουσα ανάγκη, Δημόσιες Συμβάσεις και Κρατικές Ενισχύσεις (ΔηΣΚΕ) 2/2005, σελ. 328 επ.

Μ. Βελεγράκης, Το νέο νομοθετικό πλαίσιο για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων. Ο νόμος ν.4412/2016, μια πρώτη παρουσίαση. ΘΠΔΔ 2016, σελ.894.

Κ. Βλαχέα, Κ. Δήμου, Κ. Ζώη, Ε. Καυμενάκη, Ε.Ε. Κουλουμπίνη, Β. Λιακόπουλου, Ε. Λιάσκα, Α. Λιγωμένου, Ε. Λυκεσά, Γ. Μαραγκού, Γ. Σταματάτου, Ελεγκτικό Συνέδριο, Μελέτες – Συμβολές – Διαγράμματα – Νομολογία - Υποδείγματα, Επιμέλεια Γ. Μαραγκού, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2016.

Κ. Βόλτη, Ο έλεγχος νομιμότητας συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον έλεγχο του δημοσίου χρήματος, Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, σελ. 15 επ.

Γ. Γαλανού, Φ. Καλδή, Μ.Ε. Καλλιτσιώτη, Ε.Ε. Κουλουμπίνη, Β. Λιακόπουλου Ε. Κωνσταντάκου, Α. Λιγωμένου, Ε. Λυκεσά, Γ. Μαραγκού, Η. Παπαρρηγοπούλου, Π. Παππίδα, Α. Σώκου, Επιμέλεια Γ. Μαραγκού, Ελεγκτικό Συνέδριο και Τοπική Αυτοδιοίκηση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2017.

Γ. Γ. Γεραπετρίτη, Το επειγόν ως λόγος εξαιρέσεως από τις διαγωνιστικές διαδικασίες επί δημοσίων συμβάσεων, Περιβάλλον Δημόσιες Συμβάσεις, Νεώτερες εξελίξεις και προβληματισμοί, Συνέδριο της Ένωσης Μελών του ΝΣΚ και της ΕΑΑΔΗΣΥ, Ναύπλιο 10-12 Οκτωβρίου 2014, Νομική Βιβλιοθήκη.

Α. Γέροντα, Δημοσιονομικό Δίκαιο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2005. Του ίδιου, Ο προληπτικός έλεγχος των δημοσίων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον Έλεγχο του Δημοσίου Χρήματος, Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2004. Του ίδιου, Δίκαιο δημοσίων έργων, εκδόσεις Σάκκουλα, 2009.

Α. Γιαλιτάκη, Δημοσιονομική Δαπάνη και Προληπτικός Έλεγχος, Αφοί Π. Σάκκουλα, 1999.

Κ. Γιαννακόπουλου, Η σχέση του προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο με άλλες μορφές ελέγχου νομιμότητας της ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων στην εθνική έννομη τάξη, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ.457.

Ρ. Γκέκα – Κ. Μήτσου, Καλλικράτης, Η Ευρωπαϊκή Τοπική Αυτοδιοίκηση - Συγκριτικά στοιχεία και Πολιτικές, ΕΕΤΑΑ 2011.

Χ. Δαβαλά, Η αρχή της νομιμότητας των δημοσίων δαπανών και ο έλεγχος της σκοπιμότητας αυτών, Δελτίο Ελεγκτικού Συνεδρίου 1982, τεύχη 4-5.

Π.Δ. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή, 2004.

Μ. Δαλιέτου, Κ. Νικολόπουλου, Αικ. Σαββαΐδου, Δημοσιονομικός Έλεγχος των ΟΤΑ, Εθνική Σχολή Τοπικής Αυτοδιοίκησης, Κοινή Φάση Σπουδών, Αθήνα 2006.

Ελληνική Εταιρεία Τοπικής Ανάπτυξης & Αυτοδιοίκησης, Νομολογία Ελεγκτικού Συνεδρίου επί θεμάτων δαπανών Ο.Τ.Α. α' βαθμού έτους 2007, Αθήνα 2007.

Γ. Δανόπουλου, Η έννοια του οργανισμού δημοσίου δικαίου στη νομοθεσία των δημοσίων συμβάσεων σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ- Η περίπτωση των αναπτυξιακών ανώνυμων εταιριών των ΟΤΑ, ΘΠΔΔ 8-9/2018, σελ. 698.

Δ. Δαρέλλη, Ε. Κωνσταντάκου, Α. Λιγωμένου, Α. Μαυρογένη, Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης, επιμέλεια Α. Λιγωμένου, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2012, σελ. 852 επ.

Γ. Δελλή, Το εύρος του προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο , Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ. 450.

Χ. Π. Δετσαρίδη, Η συνδρομή της συγγνωστής πλάνης της αναθέτουσας αρχής ως κριτήριο ελέγχου των δημοσίων συμβάσεων, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2014, σελ. 647.

Του ίδιου, Ο έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο των δημοσίων συμβάσεων – Είναι αναγκαία η αναθεώρηση του άρθρου 98 παρ. 1 β΄ του Συντάγματος;, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2014, σελ. 492 – 495.

Μ. Δημητρόπουλου, Προληπτικός έλεγχος συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας, Κλιμάκια και Στ΄ Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον Έλεγχο του Δημόσιου Χρήματος, σε Τιμητικό Τόμο για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2004, σελ.137.

Ελληνική Εταιρεία Τοπικής Ανάπτυξης & Αυτοδιοίκησης, Νομολογία Ελεγκτικού Συνεδρίου επί θεμάτων δαπανών ΟΤΑ α΄ βαθμού έτους 2008, Αθήνα 2008.

Ελληνική Εταιρεία Τοπικής Ανάπτυξης & Αυτοδιοίκησης, Νομολογία Ελεγκτικού Συνεδρίου επί θεμάτων δαπανών ΟΤΑ α΄ βαθμού έτους 2009, Αθήνα 2009.

Α. Εμπέογλου, Δικονομία Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις ANION 2009.

Π. Μ. Ευστρατίου, Η άσκηση αρμοδιοτήτων που συνιστούν αποστολή του κράτους από τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον Έλεγχο του Δημόσιου Χρήματος, σε Τιμητικό Τόμο για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2004, σελ.186.

Ν. Θέμελη, Το Ελεγκτικό Συνέδριο, 150 χρόνια από την ίδρυσή του, Εθνικό Τυπογραφείο, 1983.

Ι. Θεοδώρου, Ο έλεγχος των δαπανών των οργανισμών της τοπικής αυτοδιοίκησης, Τοπική Αυτοδιοίκηση 1991.

Του ίδιου, Οι προμήθειες των ΟΤΑ, Θεσσαλονίκη 2000.

Του ίδιου, Οι δαπάνες των ΟΤΑ, έκδοση 9^η, Θεσσαλονίκη 2011.

Λ. Θεοχαρόπουλου, Η δημοσιονομική αυτοτέλεια της νομαρχιακής αυτοδιοίκησης, Επιθεώρηση Δημοσίου και Διοικητικού Δικαίου 2000, σελ. 721.

ΙΤΑ, Οι έλεγχοι στους ΟΤΑ, Προτάσεις για τον εξορθολογισμό και την αποτελεσματικότητα του συστήματος, Αθήνα, 22-6-2006.

ΙΤΑ, Φορολογική Αποκέντρωση και Ενίσχυση της Οικονομικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ Α΄ Βαθμού στην Ελλάδα, Αθήνα 2007.

Ε. Καλλίτση, Η ισοτιμία του Ελεγκτικού Συνεδρίου προς το Συμβούλιο της Επικρατείας και τον Άρειο Πάγο, Διοικητική Δίκη 2006, σελ. 286.

Ι. Καραβοκύρη, Ο προσυμβατικός έλεγχος νομιμότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 1149.

Δ. Καράγιωργα, Δημόσια Οικονομική 2- Οι Δημοσιονομικοί Θεσμοί, εκδόσεις Παπαζήση, 1981.

Ε. Καραθανασόπουλου, Ο προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Συμβάσεις δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2010.

Του ίδιου, Ο προληπτικός έλεγχος της νομιμότητας των δημοσίων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο υπό το φως της νομολογίας του, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ 1050.

Γ. Μ. Καρανασάση, Η ερμηνεία του νέου ΚΔΚ κατ' άρθρο, εκδόσεις Καρανασάση, Αθήνα 2008.

Ι. Κάρκαλη, Ζητήματα ελέγχου των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών κατά τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Αρχείο Νομολογίας 2002, σελ. 433.

Του ίδιου, Η νομική φύση της πράξης του τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά τον προληπτικό έλεγχο δαπανών, Διδακτορική Διατριβή, Πάντειο Πανεπιστήμιο, 2003.

Του ίδιου, Δικαστικός προληπτικός έλεγχος των δαπανών: Μια νέα μορφή δικαστικής προστασίας;, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον Έλεγχο του Δημόσιου Χρήματος, Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή 2004, σελ. 321 επ.

Του ίδιου, Αντιδιαφθορά & Ελεγκτικό Συνέδριο. Εφαρμοσμένη δημοσιονομική ελεγκτική, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2005.

Του ίδιου, Μια νέα μορφή δικαστικής προστασίας ανήκει ήδη στο παρελθόν ή μήπως δεν υπήρξε ποτέ;, σχόλιο στην Απόφαση 20/2005 ΑΕΔ, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2006, σελ.178

Δ. Κατσούλη, Τομές Δημοκρατίας στην Αυτοδιοίκηση. Οι Δήμοι και οι Περιφέρειες πέρα από τον «Καλλικράτη» και τον «Κλεισθένη 1», εκδόσεις Δεδεμάδη, 2019.

Του ίδιου, Δημοτικοί Προϋπολογισμοί αξιοπρέπειας και ευθύνης, http://topikidimokratia.blogspot.com/2013/08/blog-post_29.html.

Α. Κοκκίδου, Οι αρμοδιότητες του Ελεγκτικού Συνεδρίου και το αναθεωρημένο άρθρο 98 του Συντάγματος, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη, 2004.

Της ίδιας, Διοικητική εποπτεία και δημοσιονομικός έλεγχος στους πρωτοβάθμιους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη, 2008.

Δ. Κοντόγιωργα – Θεοχαροπούλου, Λ. Θεοχαρόπουλου, Το Ελεγκτικό Συνέδριο, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον Έλεγχο του Δημόσιου Χρήματος, Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα – Κομοτηνή, 2004, σελ. 379 επ.

Ε. Κούκκου, Ιστορική Αναδρομή της Ιδρύσεως του Ελεγκτικού Συνεδρίου από την Εθνική Συνέλευση της Επιδαύρου το 1822, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον Έλεγχο του Δημόσιου Χρήματος, Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 2004.

Ε. Ε. Κουλουμπίνη, Ο έλεγχος συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας στις οποίες αντισυμβαλλόμενος είναι το Δημόσιο ή άλλο νομικό πρόσωπο που εξομοιώνεται με το Δημόσιο από την άποψη αυτή (άρθρο 98 παρ.1 εδ. β' Συντ.), Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2012, σελ. 760.

Της ίδιας, Δημοσιονομική αυτοτέλεια ΟΤΑ ως φυσική συνέπεια της διοικητικής αυτοτέλειας – Υπέρβαση των ορίων της επιτρεπόμενης από το Σύνταγμα κρατικής εποπτείας., Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ. 650.

Της ίδιας, Παρατηρήσεις στο Πρακτικό της 8ης Γεν. Συν. 17-4-2013 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2013,σελ. 649.

Της ίδιας, Ο έλεγχος των συμπληρωματικών συμβάσεων από το Ελεγκτικό - Συνέδριο - Μια επαναλαμβανόμενη παθογένεια», Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2015, σελ.889.

Της ίδιας, Ο έλεγχος της αναλογικότητας στη δημοσιονομική δίκη - Μια θεμιτή διεύρυνση των ορίων ελέγχου νομιμότητας, Θεωρία και Πράξη του Διοικητικού Δικαίου 2016, σελ. 347.

Της ίδιας, Τρόποι βελτίωσης της οικονομικής κατάστασης των δήμων και των επιχειρήσεων αυτών. Σε αναζήτηση επίκαιρων και πιο αποτελεσματικών ελέγχων, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2017, σελ. 285.

Της ίδιας, Εισαγωγικό Σημείωμα σε αφιέρωμα με θέμα Ο προσυμβατικός έλεγχος του Ελεγκτικού συνεδρίου, Φύση, έκταση, διαδικασία, Οι νέες ρυθμίσεις των ν. 4412/2016 και ν. 4413/2016. ΘΠΔΔ 2018, σελ.98.

Γ. Κούρτη, Διαφάνεια και έλεγχος των δημοσίων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Διοικητική Δίκη 2004, σελ. 1121.

Ευ. Κουτούπα – Ρεγκάκου, Δημόσιες Συμβάσεις και Κοινοτικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα 1995, σελ. 82-83.

Ε. Κωνσταντάκου, Η χρηματοδότηση των ΥΓΟΣ υπό το πρίσμα των ευρωπαϊκών κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων και δημοσίων συμβάσεων, ΘΠΔΔ 2017, 1136.

Π. Λαζαράτου, Η έκταση του ελέγχου νομιμότητας μεγάλων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 1155 επ.

Α. Λιγωμένου, Προγραμματικές συμβάσεις, Επιθεώρηση δημοσίου δικαίου και διοικητικού δικαίου 1998, σελ. 250.

Της ίδιας, Προγραμματικές συμβάσεις, Επιθεώρηση δημοσίου και διοικητικού δικαίου 2005, σελ. 691.

Της ίδιας, Η νομολογιακή διάπλαση της συγγνωστής πλάνης από το Ελεγκτικό Συνέδριο και η χρηστή δημοσιονομική συμπεριφορά της Διοίκησης, Τιμητικός Τόμος Λουκά Θεοχαρόπουλου και Δήμητρας Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου, Θεσσαλονίκη 2009.

Της ίδιας, Οι κανόνες ανταγωνισμού και η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε επιστημονικό συμπόσιο με θέμα: Οι κανόνες ανταγωνισμού εντός της ελληνικής και ευρωπαϊκής αγοράς, που έλαβε χώρα στις 28- 29.11.2013 στο Πανεπιστήμιο Πειραιώς.

Της ίδιας, Πτυχές της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε θέματα ελεύθερου ανταγωνισμού επί δημοσίων συμβάσεων, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2015 σελ. 193.

Α. Μακρυδημήτρη, Ν.Κ. Χλέπα, Χ. Χρυσανθάκη, Αποκέντρωση και Αυτοδιοίκηση, Ακαδημία Αθηνών, 2000.

Α. Μακρυδημήτρη, Δημόσια Διοίκηση, Στοιχεία Διοικητικής Οργάνωσης, εκδόσεις Σάκκουλα, 2008.

Γ. Μαραγκού, Αστικώς Υπεύθυνοι και υπόλογοι κατά τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Διοικητική Δίκη 2006, σελ. 299.

Της ίδιας, Προγραμματικές συμβάσεις και προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο» Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2010, σελ. 129.

Της ίδιας, Αρμοδιότητες Ελεγκτικού Συνεδρίου - Ο προληπτικός έλεγχος δαπανών και ο κατασταλτικός έλεγχος λογαριασμών, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2012, σελ. 658.

A. Μαυρομάτη, Δανειακές συμβάσεις ΟΤΑ και προσυμβατικός έλεγχος Ελεγκτικού Συνεδρίου, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2009, σελ. 1065.

Της ίδιας, Επανασχεδιάζοντας τον έλεγχο δημοσίων δαπανών στην Ελλάδα. Ο έλεγχος απόδοσης. Παρουσίαση του αγγλοσαξωνικού μοντέλου. Διοικητική Δίκη 2005, σελ. 52.

Σ. Μαρτινόπουλου, Ο κατασταλτικός έλεγχος των λογαριασμών των δημοσίων υπόλογων υπό το φως της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ. 862.

N. Μηλιώνη, Κριτική προσέγγιση της έννοιας του δημοσίου υπολόγου κατά το ελληνικό και γαλλικό δημοσιολογιστικό δίκαιο, Διοικητική Δίκη, 1995, σελ. 81.

Του ίδιου, Το Ευρωπαϊκό Ελεγκτικό Συνέδριο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα – Κομοτηνή, 1999.

Του ίδιου, Ζητήματα Δημοσιονομικού ελέγχου των ΟΤΑ, Δήμος 2001, τεύχος 4, σελ. 3 επ.

Του ίδιου, Συστήματα προληπτικού ελέγχου των δημοσίων δαπανών στα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε Ευρωπαϊκό Ελεγκτικό Συνέριο και εθνικά ανώτατα ελεγκτικά ιδρύματα της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, Εθνικό Τυπογραφείο, 2002.

Του ίδιου, Ο θεσμικός ρόλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, 2^η έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2006.

Του ίδιου, Η διεκυστίνδα περί του φυσικού δικαστή επί του προσυμβατικού ελέγχου των δημοσίων συμβάσεων», Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2010, σελ. 1001 – 1010.

Του ίδιου, Το Ελεγκτικό Συνέδριο. Σύγχρονες τάσεις και εξελίξεις, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2012.

Του ίδιου, Προς μια νέα δημοσιονομική διακυβέρνηση του κράτους (με αφορμή τους ν. 38712/2010 και 4055/2012), Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2012, σελ. 805.

Του ίδιου, Το μεσοπρόθεσμο πλαίσιο δημοσιονομικής στρατηγικής. Μια πρώτη προσέγγιση, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2014, σελ. 355.

Χ. Μητκίδη, Συμβάσεις Δημοσίων Έργων, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2009.

Του ίδιου, Δημόσιες συμβάσεις μελετών και συναφών υπηρεσιών, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2010.

Του ίδιου, Σχολιασμός της Απόφασης 707/2010 VI Τμήμα Ελεγκτικού Συνεδρίου, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2010, σελ. 1099.

Π. Μουζουράκη, Η αρχή της οικονομικότητας της κρατικής δράσης: μια νέα ή καινοφανής συνταγματική αρχή;» Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ. 105.

Ε. Μπάλτα, Ο προληπτικός έλεγχος των δημοσίων δαπανών από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Από την καθιέρωση στην αμφισβήτηση, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2009.

Της ίδιας, Η αρχή της αναλογικότητας ως μεθοδολογικό κα ερμηνευτικό εργαλείο στη δημοσιονομική δίκη περί καταλογισμού δημοσίων υπολόγων, σχόλιο σε Απόφαση 4314/2013 Ολομέλειας Ελεγκτικού Συνεδρίου, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2014, σελ. 175.

Της ίδιας, Ο θεσμός του δημοσίου υπολόγου στο ελληνικό δημοσιονομικό σύστημα, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2016.

Π. Μπαράκου, Η διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων στην ελληνική έννομη τάξη, Πειραϊκή νομολογία 2015, σελ. 314.

N. Μπάρμπα, Στοιχεία Δημοσιονομικού Δικαίου, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2004.

Του ίδιου, Στοιχεία Δημοσιονομικού Δικαίου, Κρατικός προϋπολογισμός - Ελεγκτικό Συνέδριο - Δημόσια Οικονομικά της Ε.Ε., εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα –Θεσσαλονίκη, 2016.

Ε. Μπέσιλα – Μακρίδη, Έλεγχος Διοίκησης, τ. Α΄ & Β΄, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2004 & 2006.

Της ίδιας, Ο Έλεγχος στα πλαίσια της χρηστής τοπικής διακυβέρνησης, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον Έλεγχο του Δημόσιου Χρήματος, Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα – Κομοτηνή, 2004, σελ. 691 επ.

Πρακτικός Οδηγός για τον έλεγχο από το Ελεγκτικό Συνέδριο των δημοσίων συμβάσεων των δήμων, περιφερειών και των νομικών τους προσώπων», Εθνικό Τυπογραφείο, Ιούνιος 2011.

Β. Μπουκουβάλα, Η σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία των νόμων και ο δικαστικός έλεγχος της Συνταγματικότητας, Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2018, σελ. 440-461.

Δ. Νάσαινα – Ν.Κ. Χλέπα, Το νομικό καθεστώς της συνομολόγησης δανείων από δήμους, στο συλλογικό έργο Ν-Κ. Χλέπας-Π. Γετίμης (επιμ.) Δημοσιονομική εξυγίανση στην Τοπική Αυτοδιοίκηση - Προβλήματα και διέξοδοι υπό συνθήκες κρίσης, εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα 2018.

Μ. Οικονόμου, Δημόσιες συμβάσεις και δίκαιο ελεύθερου ανταγωνισμού, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2009.

Του ίδιου, Οι συμβάσεις IN-HOUSE, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2010.

Κ. Παπανικολάου, Ακυρότητα δημόσιας σύμβασης λόγω μη διενέργειας προσυμβατικού ελέγχου, Διοικητική Δίκη 2016, σελ. 14.

Μ. Πικραμένου, Όψεις της διοικητικής οργάνωσης του Κράτους μετά τον Καλλικράτη, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2012.

Του ίδιου, Σκέψεις για τη συνταγματική μεταρρύθμιση της διοικητικής οργάνωσης του Κράτους, στο έργο Γ. Σωτηρέλη, Μ. Πικραμένου, Θ. Ξηρού, Η μεταρρύθμιση του Κράτους στην εποχή των μεγάλων προκλήσεων», εκδόσεις Παπαζήση 2011, σελ. 59 – 76.

Η. Δ. Πολλάλη, Η υπόνοια απάτης (fraud suspicion) στην ανάθεση Δημοσίων Συμβάσεων που εντάσσονται σε Συγχρηματοδοτούμενα Προγράμματα», Πειραιϊκή Νομολογία 2015, σελ. 114.

Στ. Πουλή, Περί της Διοικητικής αυτοτέλειας των ΟΤΑ. Παρατηρήσεις επ΄ αφορμή της 1487/2000 Αποφάσεως του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Δήμος 2002, σελ. 12 επ.

Του ίδιου, Προληπτικός έλεγχος των δημοσίων συμβάσεων - το φάντασμα της σύγκρουσης των αρμοδιοτήτων, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ. 1045 -1046.

Α. Προυσανίδη, Η Δημοσιονομική αυτοτέλεια των ΟΤΑ σε περίοδο χρηματοπιστωτικής και οικονομικής κρίσης της Ελλάδας και της Ευρωζώνης, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ. 650-655.

Δ. Ράικου, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα –Θεσσαλονίκη 2014.

Του ίδιου, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2017.

Δ. Ράικου, Ευ. Βλάχου, Ευ. Σαθβίδη, Δημόσιες Συμβάσεις ν.4412/2016, Ερμηνεία κατ΄ άρθρο Σχετικές διατάξεις - Νομολογία, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα Θεσσαλονίκη 2018.

Ι. Ράλλη, Η λογιστική των ΟΤΑ, εκδόσεις Οικονομική Βιβλιοθήκη 2007.

Ν. Ρενεση, Λειτουργικές Δημόσιες Δαπάνες: Η Διεύρυνση της έννοιας της δημόσιας δαπάνης στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον Έλεγχο του Δημόσιου Χρήματος, Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα – Κομοτηνή, 2004, σελ.785 επ.

Της ίδιας, Η αρχή της αναλογικότητας στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Ερμηνευτικός οδηγός για την αξιολόγηση της δημόσιας οικονομικής διαχείρισης, Διοικητική Δίκη 2005 σελ. 1401.

Της ίδιας και Χ. Φατούρου, Η νομολογιακή εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας στο δίκαιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 386-389.

Της ίδιας, Ο έλεγχος των συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας από το Ελεγκτικό Συνέδριο ως συνταγματική εγγύηση αντιδιαφθοράς, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2016, σελ. 531.

Κ. Ρίζου, Η Νομική φύση των πράξεων του Ελεγκτικού Συνεδρίου στον τόμο: Ιστορική εξέλιξη του Θεσμού των Ελεγκτικών Συνεδρίων Ελλάδος και Γαλλίας, Εθνικό Τυπογραφείο, Αθήνα 1993.

Του ίδιου, Η αποτελεσματικότητα του δικαστικού δημοσιολογιστικού ελέγχου στην Ελλάδα και το Ελεγκτικό Συνέδριο, σε: Δικαίωμα σε Δίκαιη Δίκη. Η ανεξαρτησία και η αποτελεσματικότητα της Ελληνικής Δικαιοσύνης, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1998.

Του ίδιου, Ο Έλεγχος των Δημοσίων Δαπανών και Λογαριασμών από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Εθνικό Τυπογραφείο Αθήνα, 1999.

Του ίδιου, Ο Έλεγχος των Δημοσίων Δαπανών και Λογαριασμών από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Εθνικό Τυπογραφείο Αθήνα, 2000.

Του ίδιου, Δημοσιολογιστικός έλεγχος των ΟΤΑ από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Εθνικό Τυπογραφείο, Αθήνα 2000.

Του ίδιου, Διαφάνεια και Ελεγκτικό Συνέδριο στη σύγχρονη Δημοκρατία σε: Το Ελεγκτικό Συνέδριο και οι σχέσεις με τη Βουλή, την Κυβέρνηση και την Κοινωνία, Εθνικό Τυπογραφείο Αθήνα, 2000.

Του ίδιου, Ο έλεγχος των δημοσίων δαπανών και λογαριασμών από το Ελεγκτικό Συνέδριο, 2η έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα Θεσσαλονίκη, 2015.

Ν. Ρόζου, Δικαστής και πολιτικός στην Ελλάδα κατά την οικονομική κρίση, στο συλλογικό τόμο Πολιτική Επιστήμη, Διακλαδική και Συγχρονική Διερεύνηση της Πολιτικής Επιστήμης, V. Πολιτικοί θεσμοί, Δομές και Λειτουργίες, εκδόσεις Σιδέρη, Νοέμβρης 2018, σελ. 339-362.

Κ. Σαββαΐδου, Οικονομική Διοίκηση και Διαχείριση των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2009.

Ε. Σαββίδη, Ο έλεγχος νομιμότητας των συμβάσεων δημοσίων έργων παροχής υπηρεσιών, προμηθειών από το Ελεγκτικό Συνέδριο, Νομικό Βήμα 2004, σελ.1947.

Α. Σακελλαρίου, Ο έλεγχος των δημοσίων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο με βάση την αρχή της οικονομικότητας. ΘΠΔΔ 2018, σελ. 152

Β. Σακελλαρίου, Ο έλεγχος δαπανών Νομαρχιακών Αυτοδιοικήσεων, Οικονομικός Ταχυδρόμος, 19.9.1999.

Ι. Σαρμά, Η συνταγματική νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1991.

Του ίδιου, Το δημόσιο χρήμα υπό έλεγχο. Η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα – Κομοτηνή, 2003.

Δ. Σκιαδά, Οι νέες ρυθμίσεις για το δημοσιονομικό έλεγχο των πρωτοβάθμιων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, Διοικητική Ενημέρωση 1999, τευχ. 4.

- Κ. Σκουρή*, Η απευθείας ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, Οι περιπτώσεις όπου επιτρέπεται η προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση διαγωνισμού, ΔηΣΚΕ 2010, σελ. 40 επ.
- Ι. Σολδάτου*, Το Λογιστικό Δίκαιο και η οικονομική διοίκηση των ΝΠΔΔ και των ΟΤΑ, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα –Κομοτηνή, 1989.
- Δ. Σολδάτου*, Το Δημόσιο Λογιστικό, εκδόσεις Μ. Δημοπούλου, 2001.
- Ε. Σπηλιωτόπουλου*, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 11^η έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα –Κομοτηνή, 2001.
- Μ.Δ. Στασινόπουλου*, Μαθήματα Δημοσιονομικού Δικαίου και Δημοσίου Λογιστικού, Αθήνα 1966.
- Χ. Συνοδινού*, Παρατηρήσεις στην Απόφαση 2387/2009 ΣτΕ, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2010, σελ.1023.
- Γ. Σωτηρέλη*, Η μεταρρύθμιση της τοπικής αυτοδιοίκησης, εκδόσεις Παπαζήση, 2003.
- Του ίδιου*, Η μεταρρύθμιση της τοπικής αυτοδιοίκησης. Προκλήσεις και προοπτικές, εκδόσεις Παπαζήση, 2006.
- Του ίδιου*, Προτάσεις αναθεώρησης συνταγματικών διατάξεων για την αναβάθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2013, σελ. 791.
- Του ίδιου*, Η Οικονομική κρίση ως ευκαιρία για την επαναθεμελίωση του Κράτους, στο έργο *Γ. Σωτηρέλη*, Μ. Πικραμένου, Θ. Ξηρού, Η μεταρρύθμιση του Κράτους στην εποχή των μεγάλων προκλήσεων», εκδόσεις Παπαζήση 2011, σελ. 13 – 57.
- Του ίδιου*, Το Σύνταγμα στην εποχή της κρίσης. Προς έναν νέο συνταγματισμό; στο συλλογικό τόμο *Πολιτική Επιστήμη Διακλαδική και Συγχρονική Διερεύνηση της Πολιτικής Επιστήμης*, *Ν. Πολιτικοί θεσμοί, Δομές και Λειτουργίες*, εκδόσεις Σιδέρη Νοέμβρη 2018, σελ. 131-158.
- Του ίδιου*, Η αναβάθμιση της Τοπικής Αυτοδιοίκησης ως απάντηση στην κρίση του Πολιτικού Συστήματος, στο συλλογικό έργο, Η κρίση του Ελληνικού Πολιτικού Συστήματος, εκδόσεις Παπαζήση 2008, σελ. 257- 270.
- Ι. Τάκη*, Οι συμβάσεις των Δήμων και Κοινοτήτων, εκδόσεις ΚΕΔΕ, 2008.
- Ν. Τάτσου*, Δημοσιονομική Αποκέντρωση, Θεωρία και Πράξη, Τυπωθήτω, 1999.
- Α.Ι. Τάχου*, Ευθύνη ελεγκτών δαπανών ΟΤΑ, Σχόλιο στην 1487/2000 απόφαση της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Δήμος 2002, σελ. 23 επ.
- Δ. Τομαρά*, Οι διοικητικές συμβάσεις, 2^η έκδοση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2015.
- Ι. Τζεβελεκάκη*, Μια εφαρμογή της θεωρίας των νομικών προσώπων διφυούς χαρακτήρα στη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Διαφάνεια και ανεξαρτησία στον έλεγχο του δημοσίου χρήματος, Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα –Θεσσαλονίκη, 2004.
- Κ. Τριανταφύλλου*, Η έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης για την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού δικαίου, υπό το πρίσμα της θεωρίας και της νομολογίας, Δικογραφία 2013, σελ. 645.
- Ε. Τροβά*, Το Ελεγκτικό Συνέδριο και η διασφάλιση της διαφάνειας στις δημόσιες συμβάσεις, Διαφάνεια και Ανεξαρτησία στον έλεγχο του δημοσίου χρήματος», Τιμητικός Τόμος για τα 170 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2004.

A.B. Τσιρωνά, Ο χρόνος διενέργειας του ελέγχου των δημόσιων συμβάσεων από το Ελεγκτικό Συνέδριο σε σχέση με τον χρόνο κατάρτισής τους, είναι πράγματι προσυμβατικός ο έλεγχος; Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2012, σελ. 967 – 979.

A. Τσιρωνά, Ο χρόνος κατάρτισης της δημόσιας σύμβασης κατά τον ν. 4412/2016 και ο προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο. ΘΠΔΔ 2018, 130.

Π. Φαναριώτη, Δημόσια Διοίκηση, Αποκέντρωση και αυτοδιοίκηση, εκδόσεις Σταμούλη, 1999.

Κ. Χιώλου, Η σημασία του Ελεγκτικού Συνεδρίου στη σύγχρονη δημοκρατική πολιτεία, Διοικητική Δίκη 1992, σελ. 1016.

Ν.Κ. Χλέπα, Η πολυβάθμια αυτοδιοίκηση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή, 1994.

Του ίδιου, Η Τοπική Διοίκηση στην Ελλάδα. Ο διαλεκτικός ανταγωνισμός της αποκέντρωσης με την αυτοδιοίκηση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή, 1999.

Του ίδιου, Η αποστολή οργάνων τοπικής διοίκησης, Δήμος 2001, σελ. 24-25.

Του ίδιου, Αποκέντρωση και Αυτοδιοίκηση στο νέο Σύνταγμα: Η αναθεώρηση των συνταγματικών ρυθμίσεων για την αποκέντρωση και την τοπική αυτοδιοίκηση - Συναινετική κατοχύρωση του «μεταρρυθμιστικού κεκτημένου» στο έργο: Η διοίκηση και το Σύνταγμα. Η αναθεώρηση του Συντάγματος και η εκτελεστική εξουσία, Αντ. Μακροδημήτρης/ Όλ. Ζύγουρα εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή, 2002.

Του ίδιου, Ο Δήμαρχος ως αιρετός ηγέτης, εκδόσεις Παπαζήση, 2005.

Του ίδιου, Άρθρο 102, στο έργο: Φ. Σπυρόπουλος, Ξ. Κοντιάδης, Χαρ. Ανθόπουλος, Γ. Γεραπετρίτης (Επ.), Σύνταγμα. Κατ' άρθρο ερμηνεία, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2017, 1634-1654

Ν.Κ. Χλέπα & Π. Γετίμη, Ελέγχοντες και Ελεγχόμενοι: Αντιλήψεις ως προς την ισορροπία μεταξύ εποπτείας και αυτοτέλειας' (με τον Π.Γετίμη), στο έργο: Χλέπας Ν-Κ, Γετίμης Π., (επ.), Δημοσιονομική εξυγίανση στην τοπική αυτοδιοίκηση. Προβλήματα και Διέξοδοι υπό συνθήκες κρίσης, εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα 2018, σελ. 253-261.

Β. Χρήστου, Παρατηρήσεις στην Απόφαση 1717/2014 του Γ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2014, σελ. 652.

Χ. Χρυσανθάκη, Η θεσμική μεταρρύθμιση της πρωτοβάθμιας τοπικής αυτοδιοίκησης, το σχέδιο "Ιωάννης Καποδίστριας", εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998.

Του ίδιου, Η ατέρμονη πορεία από το κρατικό στο τοπικό συμφέρον- Από την ανταγωνιστική στη λειτουργική συναλληλία, Επιθεώρηση Δημοσίου και Διοικητικού Δικαίου 2000, σελ.243.

Του ίδιου, Απαιτήσεις του ανάδοχου δημοτικού έργου που αναλήφθηκε στο πλαίσιο προγραμματικής σύμβασης, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2010, σελ. 1042.

Ψυχάρη & Ν.-Κ. Χλέπα, Οι δημοσιονομικές προκλήσεις και η ερμηνεία τους, στο έργο: Ν-Κ. Χλέπα, Π. Γετίμη, (επ.), Δημοσιονομική εξυγίανση στην τοπική αυτοδιοίκηση. Προβλήματα και Διέξοδοι υπό συνθήκες κρίσης, Παπαζήσης, Αθήνα 2018, σελ. 61-65

S. Baziadoly, Les dispositions de la charte européenne de l' autonomie locale relatives aux finances, Revenue Françoise de finances Publiques, (RFFP) no 91, Septembre 2005, 151 - 172.

- J. Blanc, *Les finances locales*, Edit, PPC –Paris, 1993.
- J. Blanc, L'exercice du pouvoir réglementaire en fiscalité locale, RFFP n 75, Septembre 2001, 75- 91.
- M. Bouvier, *Les finances locales*, LGDJ, 1996.
- M. Bouvier, *Autonomie fiscale locale et libre administration des collectivités locales*, RFFP no 81 Mars 2003, 28 - 41.
- M. Bouvier, *Les finances locales*, Collection: Systemes, LGDJ, 2018.
- J.L. Chartier, *Les collectivités locales et la corruption*, RFFP no 69 Mars 2000, 61 – 86.
- I. Chorianopoulos & N. Tselepi*, *Austerity Urbanism: Rescaling and Collaborative Governance Policies in Athens*, *European Urban and Regional Studies*, 1–17, 2017.
- S. Cohen & N.K. Hlepas*, *Financial Resilience of Greek Local Governments*, In *Governmental Financial Resilience*, Published online, 135-152, 2017.
- Governmental Financial Resilience*, International Perspectives on how Local Governments Face Austerity, edited by Il Steccolini, M. Jones, and Ir. Saliterer, 135– 152. Bingley, West Yorkshire: Emerald Publishing.
- Council of European Municipalities and Regions 2013*, *Decentralization at a cross-road: Territorial reforms in Europe in times of crisis*, 2013.
- Council of Europe 2015*, *Local and regional democracy in Greece*, Strasbourg, 28th session, 24-26 March 2015.
- Cour des comptes, Chambres régionales & territoriales des comptes*, *Les Finances Publiques locales, Rapport sur la situation financière et la gestion des collectivités territoriales et de leurs établissements publics*, September 2018.
- Dexia*, *Sub National Governments in the European Union – Organization, responsibilities and finance*, Dexia editions, Paris, 2008.
- European Commission 2015*, *Numerical fiscal rules in the EU Member States: Fiscal rules database* [online], Directorate General for Economic and Financial Affairs (DG ECFIN) http://ec.europa.eu/economy_finance
- K. Featherstone*, *External Conditionality and the Debt Crisis: The Troika and Public Administration Reform in Greece*, *Journal of European Public Policy* 22 (3), 295–314, 2015.
- J. P. Fourcade*, *Quelle réforme des finances locales?* RFFP No 81, March 2003, 22 – 26.
- P. Getimis & N.K Hlepas*, *Aspects of Leadership Styles: An Interaction of Context and Personalities*. In: H. Bäck, H. Heinelt, and A. Magnier, eds. *The European Mayor: VS Verlag für Sozialwissenschaften*, 2006.
- P. Getimis & N.K Hlepas*, *Efficiency Imperatives in a Fragmented Polity: Re-inventing Local Government in Greece*. In: H. Baldersheim and L.E. Rose, eds. *Territorial Choice. The politics of Boundaries and Borders*. Basingstoke, Hampshire: Palgrave Macmillan, 198–213, 2010.
- C. Hay*, *Treating the Symptom Not the Condition: Crisis Definition, Deficit Reduction and the Search for a New British Growth Model*, <https://doi.org/10.1111/j.1467-856X.2012.00515.x>, 2012.
- H. Heinelt & N.K Hlepas*, *Typologies of local government systems*, In: H. Bäck, H. Heinelt, and A. Magnier, eds. *The European Mayor: VS Verlag für Sozialwissenschaften*, 2006.
- N.-K. Hlepas*, *Centralization, Decentralization, Recentralization: Lessons from the Greek Experience*, In: Göumen, Korel/ Sazak, Onur (eds.), *Centralization Decentralization Debate Revisited*, IPM/IPC Sabanci, Istanbul 2014, σελ. 171-202. *N.K. Hlepas*, *Is it the twilight of*

decentralization? Testing the limits of functional reforms in the era of austerity, *International Review of Administrative Sciences*, Vol. 82(2) 273–290, 2016.

N.K. Hlepas, Checking the mechanics of Europeanization in a centralist state: The case of Greece» *Regional & Federal Studies*, 2018, <https://doi.org/10.1080/13597566.2018.1504023>

N.K Hlepas, “Local Government in Greece”,in: A.M.Moreno (ed.), *Local government in the Member States of the European Union: a comparative legal perspective*, INAP, Madrid 2012.

D. Hoorens, Investissement et désendettement: un paradoxe pour le secteur local ?RFFP no 81, Mars 2003, 173- 184.

P. John, *Local governance in Western Europe*. London, Thousand Oaks, Calif: Sage Publications, 2001.

Ladner Andreas, Keuffer Nicolas, Baldersheim Harald, Hlepas Nikos, Swianiewicz Pawel, Steyvers Kristof, Navarro Carmen. *Patterns of Local Autonomy in Europe*, Palgrave Macmillan: Houndmills Basingstoke 2019.

Local government financial resilience, Germany, Italy and UK compared, CIMA Research Executive Summary, Vol. 14 Issue 2, σελ. 12.

V. Lowndes & K. Mc Caughie, *Weathering the perfect storm? Austerity and institutional resilience in local government*, Published to Policy Press Scholarship Online, 2015.

V. Makrygianni & Ch. Tsavdaroglou, The right to the city in Athens during the crisis. In: F. Eckardt, and J.R Sánchez, eds. *City of Crisis. The Multiple Contestation of Southern European Cities*. Bielefeld: transcript, 179-198, 2015.

OCDE, *Fiscal Decentralization Database*, Consolidated government expenditure as percentage of GDP/Total liabilities excluding insurance technical services as percentage of GDP, <http://www.oecd.org>, May 2015.

G. Orsoni, L’ evolution des ressources fiscales locales, RFFP no 81 Mars 2003, 173- 184.

J. F. A. (Tom) Overmans & M. Noordegraaf, Managing austerity: rhetorical and real responses to fiscal stress in local government. *Public Money & Management*, 34 (2), 99–106, 2014.

T.S Pappas, Why Greece Failed, *Journal of Democracy*, 24 (2), 31–45, 2013.

G. Peteri, Finding the money, *Public Accountability and Service Efficiency through Fiscal Transparency*, Open Society Institute, Budapest, 2008.

E. Portal, La modernisation de la gestion des collectivités territoriales et l evolution du droit financier local, RFFP no 81, Mars 2003, 223- 240.

Y. Psycharis, M. Zoi, St. Iliopoulou, Decentralization and local government fiscal autonomy: evidence from the Greek municipalities. *Environment and Planning C: Government and Policy* 2016, volume 34, pages 262 – 280.

An. Rughetti, “Αρκετά με τα ισοπεδωτικά σχόλια, δεν είναι όλες ίδιες οι αντίθετες στις μειώσεις απόψεις», *Μετάφραση Δ. Κατσούλη*, www.tetradioaftodioikisis.blogspot.com

P. Raymond, L’autonomie financière des collectivités locales at le Conseil constitutionnel, RFFP no 81 Mars 2003, 44-72.

D. Rousseau, Une approve consolidée des diners financières des collectivités locales eat souhaitable et possible, RFFP no 81 Mars 2003, 200 - 221.

Ph. Stolzenberg & P. Getimis, Fiscal Consolidation in German and Greek Municipalities: The Interplay of Leadership and Legitimacy, *Lex Localis - Journal of local self-government*, Vol. 14, No. 4, pp. 893 - 916, October 2016.

Ph. Stolzenberg, G. Terizakis, N.K. Hlepas, P. Getimis, Cities in Times of Crisis, Fiscal Consolidation in Germany and Greece, *NOMOS*, 2016.

F. Teles, Local government and the bailout: Reform singularities in Portugal» *European Urban and Regional Studies*, 1–13 2014.

Παράθεση ενδεικτικής νομολογίας Ελεγκτικού Συνεδρίου

Δανειακές Συμβάσεις

99/2006	Πράξεις	VII Τμήμα ΕλΣυν.
224/2006		
78/2008		VI Τμήμα ΕλΣυν.
91/2008		
99/2008		
5/2009		
1/2010		
92/2010		Z' Κλιμάκιο ΕλΣυν.
493/2012		
258/2016		
274/2016		
1889/2010	Αποφάσεις	VI Τμήμα ΕλΣυν.
1643/2011		
2201/2011		
24/2012		
3168/2012		
748/2013		
936/2013		
1284/2011		Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν.
3118/2011		
552/2012		

Προγραμματικές Συμβάσεις

32/2012	Πράξεις	VII Τμήμα ΕλΣυν
69/2012		
12/2018		
45/2018		
51/2015		ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.
157/2013		
55/2014		
324/2014		
48/2015		
279/2015		
10/2018		
2226/2011	Αποφάσεις	VI Τμήμα ΕλΣυν.
607/2012		
1380/2012		
390/2013		
3635/2013		
4918/2013		
1650/2014		

1114/2016
893/2018
957/2018
2769/2011
3173/2012
2007/2014
1740/2016
1309/2018
1315/2018

Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύμβασης ΕλΣυν.

Συμπληρωματικές Συμβάσεις

58/2006	Πράξεις	VII Τμήμα ΕλΣυν.
189/2007		
172/2008		
182/2009		
2/2010		
366/2010		
412/2010		
101/2011		
40/2013		

707/2010	Αποφάσεις	VI Τμήμα ΕλΣυν.
2503/2009		
3630/2013		
2246/2017		
2027/2017		
3032018		
606/2018		

1285/2011
2165/2011
2167/2011
3053/2011
799/2012
1023/2012
3174/2012
4483/2013
4700/2013
506/2014

Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύμβασης ΕλΣυν.

Απευθείας ανάθεση έργων

130/2006	Πράξεις	VII Τμήμα ΕλΣυν	
264/2006			
58/2009			
151/2010			
163/2011			
21/2013			ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν
68/2013			
210/2014			
247/2014			
333/2016			
166/2017			
231/2017			
89/2018			
45/2018			
102/2003	VI Τμήμα ΕλΣυν		
140/2006			
46/2007			
131/2008			
15/2009			
2996/2009	Αποφάσεις	VI Τμήμα ΕλΣυν.	
3417/2009			
2731/2010			
2216/2011			
2749/2011			
2774/2011			
1508/2012			
1509/2012			
4187/2014			
6868/2015			
2345/2017			
1326/2018			
991/2011			Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύμβασης ΕλΣυν.
1656/2011			
2763/2011			
3209/2011			
5/2012			
609/2012			
34/2013			

Απευθείας ανάθεση υπηρεσιών

53/2006	Πράξεις	VII Τμήμα ΕλΣυν.
251/2006		
117/2008		
309/2008		
65/2009		
251/2009		
388/2010		
50/2011		
198/2011		
212/2011		
244/2012		ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.
246/2013		
136/2015		
279/2016		
328/2016		
347/2016		
3/2017		
72/2017		
	Αποφάσεις	VI Τμήμα ΕλΣυν.
2754/2011		
794/2012		
800/2012		
1140/2012		
4920/2013		
1892/2016		
893/2018		
3012/2012		Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνοψης ΕλΣυν.
3629/2013		

Επιχορηγήσεις σε Κοινοφελείς Επιχειρήσεις

76/2011	Πράξεις	Z' Κλιμάκιο ΕλΣυν.
116/2011		
214/2011		
212/2011		
279/2011		
1 /2012		
13/2012		
43/2009		VII Τμήμα ΕλΣυν.
187/2009		
105/2010		

234/2010
42/2012
302/2013 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.
348/2013
58/2015
380/2015
2205/2011 Αποφάσεις VI Τμήμα ΕλΣυν.
3071/2011

Επιχορηγήσεις νομικών προσώπων από δήμους

244/2008 Πράξεις VII Τμήμα ΕλΣυν.
20/2011
163/2014 ΚΠΕΔ VII Τμήμα ΕλΣυν.
66/2016

Δημοσιολογιστική ευθύνη αιρετών

1492/2000 Αποφάσεις Ολομέλεια ΕλΣυν.
1461/2006
1604/2006
1/2007
1456/2008
1718/2010
1753/2010
1763/2010
1789/2011
2368/2011
3237/2011
2319/2012
2973 /2012
1983/2013
4314/2013
4318/2013
2220/2014
3944/2014
741/2015
5246/2015
1994/2016
1781/2018

1619/2010 VII Τμήμα ΕλΣυν.
244/2011
1787/2011
2181/2011

