



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ

ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 5 Δεκεμβρίου 2018, με την εξής σύνθεση: Ανδρονίκη Θεοδοκάτου, Πρόεδρος, Ιωάννης Σαρμάς, Μαρία Βλαχάκη, Αγγελική Μαυρουδή και Κωνσταντίνος Κωστόπουλος, Αντιπρόεδροι, Βασιλική Ανδρεοπούλου, Σταμάτιος Πουλής, Κωνσταντίνα Ζώη, Δημήτριος Πέππας, Δέσποινα Καββαδία - Κωνσταντάρα, Αγγελική Μυλωνά, Γεωργία Τζομάκα, Βιργινία Σκεύη, Βασιλική Σοφιανού, Αγγελική Πανουτσακοπούλου, Δέσποινα Τζούμα, Δημήτριος Τσακανίκας, Βασιλική Προβίδη, Κωνσταντίνος Παραθύρας, Ασημίνα Σακελλαρίου, Αργυρώ Μαυρομαμάτη, Ευαγγελία Σεραφή, Ειρήνη Κατσικέρη, Γεωργία Παπαναγοπούλου, Νικολέτα Ρένεση, Αικατερίνη Μποκώρου και Αντιγόνη Στίνη, Σύμβουλοι. Γραμματέας η Ελένη Αυγουστόγλου.

Γενικός Επίτροπος Επικρατείας: Αντώνιος Νικητάκης, Επίτροπος Επικρατείας, κωλυομένης της Γενικής Επιτροπής της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, Χρυσούλας Καραμαδούκη.

Για να δικάσει την από 2.10.2017 (αριθμ. κατάθ. 2588/2017) για αναίρεση της 517/2017 απόφασης του Ι Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, αίτηση της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «..», που εδρεύει στην ... και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία παραστάθηκε διά του πληρεξουσίου της δικηγόρου Κωνσταντίνου Χριστοδούλου (ΑΜ/ΔΣΑ 12919).

Κατά του Ελληνικού Δημοσίου, το οποίο εκπροσωπεί ο Υπουργός Οικονομικών, που παραστάθηκε διά του Νομικού Συμβούλου του Κράτους Νικολάου Καραγιώργη.

Με την κρινόμενη αίτηση και για τους λόγους που αναφέρονται σ' αυτήν ζητείται η αναίρεση της προσβαλλόμενης 517/2017 απόφασης του Ι Τμήματος, με την οποία έγινε εν μέρει δεκτή έφεση της αναιρεσείουσας κατά της ... απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης - ανάκτησης του Υπουργού Οικονομικών, μεταρρυθμίστηκε η απόφαση αυτή και

περιορίστηκε το ποσό της επιβληθείσας σε βάρος της αναιρεσείουσας δημοσιονομικής διόρθωσης - ανάκτησης σε 451.150,57 ευρώ.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο της αναιρεσείουσας, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης αναίρεσης.

Τον Νομικό Σύμβουλο του Κράτους, για το αναιρεσίβλητο Ελληνικό Δημόσιο, ο οποίος ζήτησε την απόρριψη της αιτήσεως.

Τον Επίτροπο της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος με την από 5.12.2018 έγγραφη γνώμη του πρότεινε την απόρριψη της αιτήσεως αναιρέσεως.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη, με παρόντες τους Δικαστές που έλαβαν μέρος στη συζήτηση της υπόθεσης, εκτός από την Πρόεδρο Ανδρονίκη Θεοδοκάτου, που αποχώρησε από την υπηρεσία αυτοδικαίως λόγω λήξης της θητείας της ως Προέδρου, και τους Συμβούλους Βιργινία Σκεύη, Δημήτριο Τσακανίκα, Βασιλική Προβίδη και Αντιγόνη Στίνη, που είχαν κώλυμα (άρθρο 293 παρ. 3 του ν. 4700/2020), καθώς και τη Σύμβουλο Αικατερίνη Μποκώρου, που αποχώρησε από τη διάσκεψη, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 338 παρ. 3 και 293 παρ. 3 του ν. 4700/2020.

Άκουσε την εισήγηση της Συμβούλου Ειρήνης Κατσικέρη και αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον νόμο

1. Για την άσκηση της κρινόμενη αίτησης η αναιρεσείουσα δεν υποχρεούται στην καταβολή παραβόλου (βλ. άρθρο 6 παρ. 2 περ. στ' του ν.δ/τος 674/1970, φ. 192 Α', όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 1 παρ. 3 του ν. 2366/1995, φ. 256 Α', σε συνδυασμό με το άρθρο 5 παρ. 15 και 17 του ν. 2229/1994, φ. 138 Α'), και για τον λόγο αυτόν, πρέπει, ανεξαρτήτως της έκβασης της δίκης, να επιστραφεί σ' αυτήν, ως αχρεωστήτως καταβληθέν, το παράβολο που καταβλήθηκε με το 248631327959 0215 0010 ηλεκτρονικό παράβολο της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων.

2. Η ένδικη αίτηση για την αναίρεση της 517/2017 απόφασης του Ι Τμήματος έχει ασκηθεί νομοτύπως και εμπροθέσμως. Επομένως, αυτή είναι τυπικά δεκτή και πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω, ως προς το ουσία βάσιμο των λόγων της.

3. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έγινε εν μέρει δεκτή έφεση της αναιρεσείουσας κατά της ... απόφασης του

Υπουργού Οικονομικών, μεταρρυθμίστηκε η απόφαση αυτή και περιορίστηκε το καταλογισθέν σε βάρος της αναιρεσείουσας «...» ποσό σε 451.150,57 ευρώ. Το ποσό αυτό φέρεται ότι αντιστοιχεί σε μη επιλέξιμες δαπάνες που πραγματοποιήθηκαν στο πλαίσιο υλοποίησης του Υποέργου με τίτλο «Κατασκευή Έργων Υποδομής Τετραπλού Σιδηροδρομικού Διαδρόμου στο Τμήμα μεταξύ Τριών Γεφυρών και Σιδηροδρομικού Κέντρου Αχαρνών (ΣΚΑ), Έργων Υποδομής για την Ολοκλήρωση του ΣΚΑ και όλων των Απαιτούμενων Έργων Επιδομής, Σηματοδότησης, Τηλεδιοίκησης, Ηλεκτροκίνησης», που έχει ενταχθεί στο Επιχειρησιακό Πρόγραμμα (ΕΠ) «Ενίσχυση της Προσπελασιμότητας» και χρηματοδοτείται από το Ταμείο Συνοχής και από εθνικούς πόρους.

4. Όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη, την επιχειρηματολογία που αναπτύχθηκε για τη λήψη της και την προβαλλόμενη ενώπιον της Ολομελείας επιχειρηματολογία, το κεντρικό ζήτημα που τίθεται στην παρούσα υπόθεση είναι αν ελεγκτικό όργανο του Υπουργείου Οικονομικών, που ασκεί αρμοδιότητες προβλεπόμενες από νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, δικαιούται να αναδείξει νομικές πλημμέλειες σε συγχρηματοδοτηθείσα από εθνικούς και ενωσιακούς πόρους σύμβαση, στην περίπτωση που η σύμβαση αυτή υπέστη προσυμβατικό έλεγχο από το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατ' άσκηση από αυτό της οικείας υποχρεωτικής συνταγματικής του αρμοδιότητας, χωρίς να αναδειχθεί στον προσυμβατικό έλεγχο του Δικαστηρίου η νομική πλημμέλεια την οποία ανέδειξε το όργανο του Υπουργείου Οικονομικών. Η επίδικη εν προκειμένω δημοσιονομική διόρθωση επιβλήθηκε στην αναιρεσείουσα προς ανάκτηση ποσού ύψους 451.150,57 ευρώ που είχε εισπράξει ως εργολαβικό όφελος 18% για την προμήθεια ανταλλακτικών που θα χρησιμοποιούνταν μετά την πάροδο διετίας και την προσωρινή παραλαβή του έργου, αν και τα ανταλλακτικά αυτά δεν συνδέονταν με το έργο και ως εκ τούτου λόγω της αυτοτέλειας της προμήθειάς τους δεν επιτρέπετο να υπαχθούν στη νομοθεσία περί έργων όπου προβλέπεται το εργολαβικό όφελος, χωρίς όμως αυτό να έχει διαγνωσθεί από το Ελεγκτικό Συνέδριο κατά τον προσυμβατικό του έλεγχο που είχε αποβεί θετικός υπέρ της υπογραφής της σύμβασης. Αν και ενώπιον του Τμήματος το ζήτημα που τέθηκε ήταν κατά βάση αν το ελεγκτικό όργανο του Υπουργείου Οικονομικών δεσμεύεται από το «ελεγκτικό δεδικασμένο» της πράξης του Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, το οποίο δεν ανέδειξε τέτοια πλημμέλεια με αποτέλεσμα να μη δικαιούται πλέον να ασχοληθεί με το ίδιο ζήτημα, η Ολομέλεια κρίνει ότι η υπόθεση πρέπει να εξετασθεί υπό το πρίσμα της υπονόμησης της πρακτικής αποτελεσματικότητας του προσυμβατικού ελέγχου που ασκεί κατά το Σύνταγμα το Ελεγκτικό Συνέδριο στην περίπτωση που μια εθνική αρχή, έχοντας ως αποστολή της τη διασφάλιση της τήρησης του δικαίου της Ένωσης, κρίνει η ίδια

αυτοτελώς περί τη νομιμότητα μιας υπαγόμενης στην αρμοδιότητά της σύμβασης, παραμερίζοντας τη σχετική ελεγκτική κρίση που είχε ήδη εκφέρει το Ελεγκτικό Συνέδριο. Συναφώς, η Ολομέλεια κρίνει ότι πρέπει να εξετάσει την παρούσα υπόθεση, ως προς μεν την προσβληθείσα ενώπιον του Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου διοικητική πράξη, υπό το πρίσμα της εθνικής και ενωσιακής νομοθεσίας που ίσχυε κατά τον χρόνο έκδοσης αυτής, ενώ, ως προς τις υποχρεώσεις του εθνικού δικαστηρίου έναντι της έννομης τάξης της Ένωσης, με εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης που ισχύει κατά τον χρόνο έκδοσης της σχετικής δικαστικής απόφασης.

5. Στην κρινόμενη υπόθεση, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του το Ι Τμήμα δέχθηκε, κατά την ανέλεγκτη περί τα πράγματα κρίση του, όσα εκτίθενται στις σκέψεις 6 έως 11 που ακολουθούν.

6. Με την 662/22.12.2000 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (Δ.Σ.) της αναιρεσείουσας εγκρίθηκε η διενέργεια διαγωνισμού με τη διαδικασία της προεπιλογής, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 2β του ν. 1418/1984, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 4 του ν. 2576/1998, για την ανάθεση εκτέλεσης του έργου «Κατασκευή έργων υποδομής τετραπλού σιδηροδρομικού διαδρόμου στο τμήμα μεταξύ Τριών Γεφυρών και Σιδηροδρομικού Κέντρου Αχαρνών (ΣΚΑ), έργων υποδομής για την ολοκλήρωση του ΣΚΑ και όλων των απαιτούμενων έργων επιδομής, σηματοδότησης, τηλεδιοίκησης, ηλεκτροκίνησης και σιδηροδρομικών σταθμών, για την πλήρη λειτουργία των σιδηροδρομικών γραμμών στο Τμήμα Τρεις Γέφυρες – ΣΚΑ – Νέο Αεροδρόμιο Αθηνών στα Σπάτα», προϋπολογιζόμενης δαπάνης 113.000.000.000 δραχμών (χωρίς ΦΠΑ). Το αποτέλεσμα του εν λόγω διαγωνισμού κατακυρώθηκε, με την 908/28.3.2002 απόφαση του Δ.Σ. της αναιρεσείουσας, στην κοινοπραξία «...», έναντι ποσού 326.201.868,53 ευρώ, στο οποίο περιλαμβάνονται τα γενικά έξοδα (ΓΕ), το όφελος εργολάβου (ΟΕ), τα απρόβλεπτα και τα απολογιστικά.

7. Στα συμβατικά τεύχη της εργολαβίας περιλαμβάνεται και η Τεχνική Συγγραφή Υποχρεώσεων (ΤΣΥ), η οποία ορίζει, στο άρθρο 220.9 - που εντάσσεται στη 10^η ομάδα ομοειδών εργασιών [Εργα Σηματοδότησης – Τηλεδιοίκησης ΣΓ (πρόθεμα κωδ. άρθρου τιμολογίου «I»)] - τα εξής: «Ανταλλακτικά Ο ανάδοχος θα υποβάλει στην προσφορά του πίνακα ανταλλακτικών (Πίνακας Α), ο οποίος θα περιλαμβάνει όλα ανεξαιρέτως τα αναλώσιμα ή αντικαταστάσιμα ανταλλακτικά, τους κωδικούς αριθμούς, τις τιμές μονάδος, τα τεχνικά χαρακτηριστικά και τους κατασκευαστές αυτών. Η τιμή μονάδος θα περιλαμβάνει την προμήθεια, προσκόμιση και παράδοση του ανταλλακτικού στις αποθήκες της ... ή όπου αλλού υποδειχτεί από τον εργοδότη. Ο ανάδοχος θα υποβάλει επίσης στην προσφορά του δεύτερο

πίνακα (Πίνακας Β) με όλα τα ανταλλακτικά που κατά την κρίση και εμπειρία του θα χρειασθούν για την συντήρηση του συνόλου του εξοπλισμού για δύο επιπλέον χρόνια από την οριστική παραλαβή αυτού από την Έργα ΟΣΕ ΑΕ, με ποσότητες και τιμές μονάδος κάθε ανταλλακτικού (...) Οι τιμές μονάδος με τις οποίες θα υπολογισθεί το συνολικό κόστος των ανταλλακτικών αυτών που θα περιλαμβάνεται στο Κατ' Αποκοπήν Τίμημα της παρούσας σύμβασης, θα περιλαμβάνουν την προμήθεια, προσκόμιση και την παράδοση του ανταλλακτικού στις αποθήκες της Έργα ΟΣΕ ΑΕ ή όπου αλλού υποδειχτεί από τον εργοδότη. Μέχρι την οριστική παραλαβή του έργου ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να παραδώσει τις ποσότητες ανταλλακτικών του πίνακα ανταλλακτικών Β (...) Διευκρινίζεται ότι τα παραπάνω ανταλλακτικά δεν έχουν καμία σχέση με τα ανταλλακτικά που ο ανάδοχος θα χρησιμοποιήσει για την διετή συντήρηση μετά την προσωρινή παραλαβή του έργου από την Έργα ΟΣΕ ΑΕ, και τα οποία βαρύνουν αποκλειστικά τον ανάδοχο και περιλαμβάνονται στο κατ' αποκοπήν τίμημα». Συναφώς, στο άρθρο 221.1 της ΤΣΥ, το οποίο εντάσσεται στην 11^η ομάδα ομοειδών εργασιών [Ηλεκτροκίνηση Γραμμών (πρόθεμα κωδ. άρθρου τιμολογίου «Κ»)], ορίζονται τα εξής: «(...) Στην Τεχνική Περιγραφή, ΤΣΥ, και Τιμολόγιο Προσφοράς προβλέπεται ο Ανάδοχος να παραδώσει ανταλλακτικά, εργαλεία και παρελκόμενα. Η ακριβής σύνθεση των ανταλλακτικών, εργαλείων και παρελκόμενων θα καθορισθεί από την Εργοσε χωρίς οπωσδήποτε να υπερκαλύπτεται το κόστος που προβλέπεται στο σχετικό άρθρο Τιμολογίου (...)». Περαιτέρω, στο άρθρο Ι-27 του Τιμολογίου Μελέτης της εταιρείας '... προβλέφθηκε η προμήθεια ανταλλακτικών, εργαλείων και παρελκόμενων με τα υλικά και μικροϋλικά και τη μεταφορά τους στο χώρο αποθήκευσης, ύψους 885.000.000 δραχμών, ενώ στο άρθρο Κ-68 η προμήθεια όμοιας φύσης υλικών, ύψους 530.000.000 δραχμών. Οι προβλέψεις αυτές περιέχονταν και στον Προϋπολογισμό Μελέτης, με αύξοντα αριθμό 622 και 692. Η προσφορά της αναδόχου ανήλθε, για τα αναφερόμενα στα άρθρα Ι-27 και Κ-68 ανταλλακτικά, εργαλεία και παρελκόμενα, στα ποσά των 882.380.000 και 528.431.000 δραχμών, αντίστοιχα.

8. Εξ άλλου, με το 58/2002 πρακτικό του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου ο προσυμβατικός, κατά το άρθρο 19 παρ. 7 του π.δ/τος 774/1980, έλεγχος νομιμότητας της διαδικασίας ανάδειξης αναδόχου, των τευχών δημοπράτησης και του οικείου σχεδίου σύμβασης του ανωτέρω έργου απέβη θετικός, δοθέντος ότι δεν διαπιστώθηκαν, κατά τον έλεγχο, ουσιώδεις πλημμέλειες που να κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης.

9. Περαιτέρω, με την ... απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, όπως αυτή

τροποποιήθηκε μεταγενέστερα, εγκρίθηκε η ένταξη της πράξης «Αποπεράτωση Προαστιακού Σιδηροδρόμου Αττικής: ΣΚΑ – Τρεις Γέφυρες» στον άξονα προτεραιότητας ΙΑ «Καθαρές Αστικές Συγκοινωνίες – Μέσα Μαζικής Μεταφοράς» του Επιχειρησιακού Προγράμματος «Ενίσχυση της Προσπελασιμότητας 2007-2013», με προϋπολογισμό 84.414.000,00 ευρώ και συγχρηματοδότηση από το Ταμείο Συνοχής. Τελικός δικαιούχος της πράξης ορίστηκε η εταιρεία '... Η πράξη αυτή αναλύεται σε τρία (3) Υποέργα, στα οποία περιλαμβάνεται και το επίμαχο έργο (ως Υποέργο 1). Όπως δε ρητά ορίζεται στο σώμα αυτής, «οι όροι της απόφασης ένταξης και οι υποχρεώσεις του δικαιούχου περιγράφονται στο συνημμένο Σύμφωνο Αποδοχής των Όρων της Απόφασης Ένταξης, το οποίο αποτελεί και αναπόσπαστο μέρος αυτής». Στο Σύμφωνο αυτό αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι ο Δικαιούχος υποχρεούται να τηρεί την κοινοτική και εθνική νομοθεσία κατά την εκτέλεση της πράξης και ιδίως όσον αφορά τις δημόσιες συμβάσεις (άρθρο 2), καθώς και να αποδέχεται τη διενέργεια ελέγχων από τα αρμόδια εθνικά και ευρωπαϊκά ελεγκτικά όργανα (άρθρο 8).

10. Ομάδα ελέγχου της Επιτροπής Δημοσιονομικού Ελέγχου (ΕΔΕΛ) διενήργησε, κατά το χρονικό διάστημα από 2.6.2011 έως 8.6.2011, έλεγχο στο ως άνω Υποέργο (με αριθμό ελέγχου ...), τα αποτελέσματα του οποίου καταγράφηκαν, αρχικώς, στην οικεία έκθεση προσωρινών αποτελεσμάτων ελέγχου και, εν συνεχεία, οριστικοποιήθηκαν με τα πρακτικά της ...^{ης} Συνεδρίασης της ... (Θέμα 3^ο) της ΕΔΕΛ. Σύμφωνα δε με όσα εκτίθενται στη σχετική έκθεση οριστικών αποτελεσμάτων ελέγχου, κατά τον προαναφερόμενο έλεγχο διαπιστώθηκαν, μεταξύ άλλων, τα εξής: 1) «Επιβάρυνση της προμήθειας υλικών με εργολαβικό όφελος (...) Στο συμβατικό αντικείμενο της πράξης συμπεριλαμβάνεται η προμήθεια ανταλλακτικών, εργαλείων και παρελκομένων, όπως αποτυπώνεται στον εγκεκριμένο προϋπολογισμό μελέτης με κωδικούς άρθρων τιμολογίου Ι.27 και Κ.68. Κατά τον έλεγχο της 51^{ης} Εντολής Πληρωμής διαπιστώθηκε ότι η συνολική δαπάνη για τις ως άνω προμήθειες ανέρχεται στο ποσό των 2.506.392,11 ευρώ (Ι.27: 2.450.130,11, Κ.68: 56.262,00). Επί του ποσού αυτού έχει υπολογιστεί, πιστοποιηθεί και πληρωθεί εργολαβικό όφελος ποσοστού 18%, ήτοι ποσό 451.150,57 ευρώ. Σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 1418/1984, το άρθρο 5 του π.δ. 609/1985 καθώς και το άρθρο 53, παρ. 5 του Ν. 3669/2008, οι προμήθειες υλικών δεν δύναται να επιβαρύνονται με εργολαβικό όφελος, και ως εκ τούτου το ποσό αυτό θεωρείται μη επιλέξιμο» [Κεφάλαιο Δ.2 της οριστικής έκθεσης ελέγχου]. 2) «Μη επιλέξιμες δαπάνες απολογιστικών εργασιών (...) Από τον δειγματοληπτικό έλεγχο που διενήργησε η ελεγκτική ομάδα στα παραστατικά των απολογιστικών εργασιών που συνοδεύουν τις πιστοποιήσεις (44^η έως 51^η), περιλαμβάνονται εργασίες που δεν άπτονται της εγκεκριμένης πράξης,

καθώς και της επιλέξιμης αρχικής σύμβασης, όπως π.χ. επισκευές σε σταθμούς της πράξης ΣΚΑ – Α/Δ, αντισταθμιστικές παροχές σε παρακείμενους του έργου δήμους (επισκευές φωτισμών, καθίσματα, πύλαρ, καθαρισμοί αποχετεύσεων κ.λπ.), όπως επίσης και απολογιστικές εργασίες που άπτονται συμπληρωματικών συμβάσεων (γεωτρήσεις, αντλία βυτίου κ.λπ.). Δεδομένης της μη δυνατότητας επακριβούς προσδιορισμού του ποσού των μη επιλέξιμων δαπανών, λόγω του πλήθους των παραστατικών καθώς και της μη αναλυτικής περιγραφής των εργασιών που περιλαμβάνονται σε αυτά, η ελεγκτική ομάδα προτείνει την επιβολή κατ' αποκοπήν διόρθωσης επί των ποσών που έχουν δηλωθεί στο ΕΣΠΑ» [Κεφάλαιο Δ.4 της οριστικής έκθεσης ελέγχου].

11. Τέλος, εκδόθηκε η προσβληθείσα ενώπιον του Τμήματος ... απόφαση του Υπουργού Οικονομικών, με την οποία επιβλήθηκε σε βάρος της αναιρεσείουσας, δημοσιονομική διόρθωση - ανάκτηση συνολικού ποσού 522.076,55 ευρώ, πλέον τόκων, που αναλύεται ως εξής: i) ποσό 451.150,57 ευρώ που αντιστοιχεί στο πρώτο εύρημα (επιβάρυνση προμηθειών με εργολαβικό όφελος) και ii) ποσό 70.926,18 ευρώ που αντιστοιχεί σε κατ' αποκοπή δημοσιονομική διόρθωση σε ποσοστό 5% επί των δαπανών που δηλώθηκαν για απολογιστικές εργασίες.

12. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση το Τμήμα επελήφθη εφέσεως που ασκήθηκε κατά της αναφερθείσας στην προηγούμενη σκέψη απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης. Το Τμήμα, μεταξύ άλλων, απέρριψε, ως νόμω αβάσιμο, λόγο έφεσης της αναιρεσείουσας περί παραβίασης του «δεδικασμένου», που απορρέει, όπως τούτη ισχυρίστηκε, από το 58/2002 πρακτικό του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, το οποίο, παρότι στα συμβατικά τεύχη της εργολαβίας, που αποτέλεσαν αντικείμενο ελέγχου από το Κλιμάκιο, προβλεπόταν επιβάρυνση με εργολαβικό όφελος και των υλικών με κωδικούς άρθρων τιμολογίου I-27 και K-68, εντούτοις έκρινε ότι δεν κωλυόταν η υπογραφή της σύμβασης κατασκευής του έργου του θέματος. Ειδικότερα και δοθέντος ότι κατά την αναιρεσιβαλλομένη ο προληπτικός έλεγχος των μεγάλης οικονομικής αξίας συμβάσεων δεν εντάσσεται στη δικαιοδοτική λειτουργία του Δικαστηρίου αλλά συνιστά άσκηση μιας αμιγώς ελεγκτικής αρμοδιότητας, το Τμήμα αποφάνθηκε ότι οι σχετικώς εκδιδόμενες από τον δικαστικό σχηματισμό του Κλιμακίου πράξεις δεν συνιστούν δικαστικές αποφάσεις και, ως εκ τούτου, δεν δύναται να απορρεύσει από αυτές δεδικασμένο. Εξ άλλου, το Τμήμα έκρινε ότι στην περίπτωση που, κατόπιν ελέγχου σε συγχρηματοδοτούμενη από εθνικούς και κοινοτικούς πόρους πράξη, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του Κανονισμού (ΕΚ) 1083/2006, των ν. 2362/1995 και 3614/2007 και της 448/0052/4.3.2011 υπουργικής απόφασης, διαπιστωθεί η ύπαρξη παρατυπίας αναγόμενης στο

προσυμβατικό στάδιο, η τελική κρίση επαφίεται και πάλι στο Ελεγκτικό Συνέδριο, το οποίο, ασκώντας πλέον δικαιοδοτική λειτουργία, αποφαινεται κυριαρχικώς για το βάσιμο ή μη αυτής, ύστερα από την άσκηση ενώπιόν του έφεσης κατά της σχετικώς εκδοθείσας απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης, κάτι που συνέβη και εν προκειμένω. Συναφώς, το Τμήμα επισήμανε ότι στην ίδια ερμηνευτική εκδοχή συνηγορεί και η αρχή της αποτελεσματικής εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου, η οποία, με την επιφύλαξη των διατάξεων περί δεδικασμένου, προϋποθέτει την εξουσία των ελεγκτικών οργάνων να αποφαινούνται ακωλύτως για τη συνδρομή ή μη παρατυπίας, χωρίς εκ των προτέρων δεσμεύσεις σε σχέση με το αντικείμενο και την έκταση του ελέγχου (βλ. σκ. V. αποφ. 517/2017).

13. Λόγος έφεσης της ήδη αναιρεσείουσας κατά τον οποίο η επιβληθείσα δημοσιονομική διόρθωση, ως προς το ποσό των 451.150,57 ευρώ, στηρίχθηκε σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 40 του π.δ/τος 609/1985 (αντίστοιχες οι παράγραφοι 5 και 6 του άρθρου 53 του ν. 3669/2008), κατά την αληθή έννοια των οποίων έπρεπε, όπως ισχυρίστηκε, να υπολογιστεί εργολαβικό όφελος και επί των επίμαχων υλικών, απορρίφθηκε με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, ως αβάσιμος. Τούτο διότι, κατά την προσβαλλόμενη απόφαση, τα εν λόγω υλικά δεν συνιστούσαν προϋπόθεση για την ολοκλήρωση του έργου, προοριζόμενα για άμεση ενσωμάτωση σε αυτό, αλλά απλή προμήθεια αγαθών με τόπο παράδοσης τις αποθήκες της τότε εκκαλούσας και ήδη αναιρεσείουσας, πράγμα που κατά νόμο αποκλείει την επιβολή επ' αυτών εργολαβικού οφέλους. Επιπλέον, σε απάντηση σχετικών ισχυρισμών της εκκαλούσας και ήδη αναιρεσείουσας, το Τμήμα έκρινε ότι η επιβολή δημοσιονομικής διόρθωσης - ανάκτησης ως προς την προμήθεια υλικών με κωδικούς άρθρων τιμολογίου I-27 και K-68, δεν αντίκειται στη σύμβαση κατασκευής του έργου ούτε στην απόφαση ένταξης αυτού στο Εθνικό Στρατηγικό Πλαίσιο Αναφοράς (ΕΣΠΑ) αλλά ούτε και στο άρθρο 361 του Αστικού Κώδικα και το ενωσιακό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων, που καθιερώνουν την ελεύθερη διαμόρφωση του ανταλλάγματος, δεδομένου ότι οι εφαρμοστέες εν προκειμένω ουσιαστικές διατάξεις (άρθρα 1 παρ. 3 ν. 1418/1984, 1 παρ. 2 ν. 2286/1995, 5 και 40 του π.δ/τος 609/1985) είναι αναγκαστικού δικαίου (δημόσιας τάξης), με συνέπεια να μην παρέχεται στα συμβαλλόμενα μέρη δυνατότητα απόκλισης, δηλαδή ευχέρεια να υπολογίσουν, κατόπιν μεταξύ τους συμφωνίας, εργολαβικό όφελος και στην ένδικη περίπτωση της προμήθειας υλικών. Ομοίως ως αβάσιμος απορρίφθηκε ο ειδικότερος ισχυρισμός της αναιρεσείουσας περί ανεπίτρεπτης ανάκλησης της απόφασης ένταξης της επίμαχης πράξης στο Επιχειρησιακό Πρόγραμμα «Ενίσχυση της Προσπελασιμότητας», με την αιτιολογία ότι η δυνατότητα αυτή, πέραν της νομοθεσίας, προκύπτει, εν προκειμένω, σαφώς και από την ίδια την

απόφαση ένταξης (απόφαση 494-ΤΣ42/Φ.71-91/26.2.2010 του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων), καθώς και το συνημμένο σε αυτήν Σύμφωνο Αποδοχής Όρων Ένταξης (βλ. ιδίως τα άρθρα 2 και 8 αυτού), τους όρους των οποίων γνώριζε η αναιρεσείουσα (βλ. ομοίως σκ. V. αποφ. 517/2017).

14. Τέλος, κατά παραδοχή σχετικού λόγου εφέσεως της αναιρεσείουσας, το Τμήμα ακύρωσε, λόγω πλημμελούς αιτιολογίας, την εκκληθείσα ενώπιόν του .. απόφαση δημοσιονομικής διόρθωσης κατά το σκέλος που αφορούσε την επιβολή κατ' αποκοπήν διόρθωσης ποσού 70.926,18 ευρώ επί των δαπανών που δηλώθηκαν στο ΕΣΠΑ για απολογιστικές εργασίες και επικύρωσε κατά τα λοιπά αυτήν, περιορίζοντας το καταλογισθέν σε βάρος της ..., ποσό σε 451.150,57 ευρώ.

15. Με την υπό κρίση αίτηση η αναιρεσείουσα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης αποφάσεως προβάλλοντας, με τον πρώτο λόγο αναιρέσεως, εσφαλμένη εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 19 παρ. 7 του π.δ/τος 774/1980, βάσει των οποίων κρίθηκε ότι δεν δεσμεύεται το Τμήμα από το 58/2002 πρακτικό του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με το οποίο απέβη θετικός ο έλεγχος του σχετικού σχεδίου σύμβασης, δεδομένου ότι, όπως ισχυρίζεται, δεν μπορεί «(...) το ίδιο το εκδόν Δικαστήριο να επανέλθει στο κριθέν ζήτημα και να μεταβάλει την κρίση του», αφού η ratio του προληπτικού ελέγχου των μεγάλης οικονομικής αξίας συμβάσεων είναι η διασφάλιση της δημοσιονομικής ασφάλειας περί τα συμβατικά τεύχη, κάτι που θα ήταν αμφίβολο ακόμα και αν επρόκειτο για απλή διοικητική πράξη και όχι για δικαστική απόφαση.

16. Το Δικαστήριο κρίνει ότι ο λόγος αυτός πρέπει να εξετασθεί υπό το πρίσμα όσων αναφέρονται στη σκέψη 4 της παρούσας.

17. Στο άρθρο 98 παρ. 1 του Συντάγματος, όπως τροποποιήθηκε από τη Ζ' Αναθεωρητική Βουλή των Ελλήνων (Ψήφισμα της 6^{ης} Απριλίου 2001) ορίζονται τα εξής: «Στην αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ανήκουν ιδίως: α (...) β. ο έλεγχος των συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας στις οποίες αντισυμβαλλόμενοι είναι το Δημόσιο ή άλλο νομικό πρόσωπο που εξομοιώνεται με Δημόσιο από την άποψη αυτή, όπως νόμος ορίζει». Περαιτέρω, στην παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου ορίζεται: «Οι αρμοδιότητες του Ελεγκτικού Συνεδρίου ρυθμίζονται και ασκούνται, όπως νόμος ορίζει (...)».

18. Το Δικαστήριο παρατηρεί ότι, αν και η ανωτέρω συνταγματικώς προβλεφθείσα ελεγκτική αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου προϋπήρχε νομοθετικώς της Αναθεώρησης του Συντάγματος του έτους

2001, εντούτοις το συγκεκριμένο κατά το έτος 2001 ισχύον νομοθετικό καθεστώς του εν λόγω ελέγχου δεν περιβλήθηκε στο σύνολό του συνταγματική περιωπή, αλλά, κατά ρητή διάταξη του συνταγματικού νομοθέτη, αφέθηκε στον κοινό νομοθέτη η δυνατότητα της διαμόρφωσης αυτού. Τούτο όμως δεν σημαίνει ότι ο κοινός νομοθέτης δύναται να προβλέψει ρυθμίσεις που να πλήττουν αμέσως ή εμμέσως την πρακτική του αποτελεσματικότητα, δηλαδή την καίρια θέση του στο πλέγμα των ελεγκτικών διαδικασιών που μπορεί να προβλεφθούν αναφορικά με τις συμβάσεις μεγάλης οικονομικής αξίας του Δημοσίου και των εξομοιούμενων προς αυτό νομικών προσώπων.

19. Εγγενής στο σύστημα του ως άνω ελέγχου των συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας που εγκατέστησε ο νομοθέτης με το άρθρο 19 του π.δ/τος 774/1980 και στη συνέχεια με τα άρθρα 35, 36 και 37 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο (ν. 4129/2013, φ. 52 Α΄) είναι η ταχύτητα διεξαγωγής του, δεδομένου ότι ασκείται πριν από την υπογραφή της σύμβασης και εντός διαστήματος κατά κανόνα 30 ημερών ή και συντομότερα. Από την απαίτηση αυτή, αλλά και από τον χαρακτήρα του ελέγχου ως ελέγχου νομιμότητας που ασκείται κατά το Σύνταγμα υπό ανωτάτου δικαστηρίου, συνάγεται περαιτέρω ότι πλημμέλειες της προσυμβατικής διαδικασίας σύναψης της σύμβασης οι οποίες δύνανται να οδηγήσουν σε απόρριψη του υποβληθέντος προς έλεγχο σχεδίου, είναι μόνον όσες είναι ουσιώδεις, ήτοι αυτές που λόγω της βαρύτητάς τους δικαιολογούν την παρέμβαση του ανώτατου θεσμού δημοσιονομικού ελέγχου στην ελεγχόμενη διαδικασία, τέτοιες δε είναι όσες στοιχειοθετούν παραβίαση των θεμελιωδών αρχών που διέπουν το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων, όπως ιδίως οι αρχές της δημοσιότητας, της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ισότητας μεταχείρισης των υποψηφίων αναδόχων. Δοθέντος δε ότι το εθνικό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων διέπεται πλέον κατά κύριο λόγο από κανόνες της Ένωσης στους οποίους εξειδικεύονται οι ανωτέρω θεμελιώδεις αρχές, αποστολή του προσυμβατικού ελέγχου που ασκείται από το Ελεγκτικό Συνέδριο αποτελεί κυρίως η διασφάλιση της τήρησης των εν λόγω κανόνων της Ένωσης, με την ισχύ μάλιστα και το κύρος που τους αρμόζει.

20. Από τις διατάξεις των άρθρων 1, 2, 12, 30, 38 και 39 του Κανονισμού (ΕΚ) 1260/1999 του Συμβουλίου της 21^{ης} Ιουνίου 1999 για τα διαρθρωτικά Ταμεία, στα οποία συγκαταλέγεται και το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης (ΕΤΠΑ), προκύπτει, πλην άλλων, ότι η δράση των Ταμείων αυτών αποσκοπεί στην υλοποίηση της ενωσιακής πολιτικής για την οικονομική, κοινωνική και εδαφική συνοχή της καθώς και στη μείωση των διαφορών μεταξύ των επιπέδων ανάπτυξης των διαφόρων περιοχών και ότι πράξεις που χρηματοδοτούνται από τα ως άνω Ταμεία

πρέπει να είναι σύμφωνες με τις διατάξεις της Συνθήκης, καθώς και τις κοινοτικές πολιτικές και δράσεις στις οποίες περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, όσες αφορούν τους κανόνες ανταγωνισμού καθώς και την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων. Σύμφωνα με την υιοθετούμενη από τον ως άνω Κανονισμό αρχή της επιμερισμένης διαχείρισης, τα ευρωπαϊκά και εθνικά όργανα είναι από κοινού υπεύθυνα για τη διαχείριση και τον έλεγχο του μεριδίου του προϋπολογισμού της Ένωσης που διατίθεται από τα ως άνω Ταμεία. Για την υλοποίηση δε ενός αποκεντρωμένου συστήματος εφαρμογής και ελέγχου των συγχρηματοδοτούμενων δράσεων πρέπει πρωτίστως να ενεργοποιούνται, κατ' εφαρμογή της διέπουσας την Ένωση αρχής της επικουρικότητας, τα εθνικά όργανα που έχουν την πρωταρχική ευθύνη εκτέλεσης των προγραμμάτων, ενώ τα ενωσιακά όργανα έχουν αρμοδιότητες εποπτείας της κρατικής δράσης και νομοθέτησης των βασικών αρχών και κανόνων που διέπουν τη λειτουργία των Ταμείων αυτών. Ειδικότερα, από τις διατάξεις του Κανονισμού (ΕΚ) 1260/1999 συνάγεται περαιτέρω ότι για την εξασφάλιση της επιτυχίας των εκτελούμενων από δημόσιους και ιδιωτικούς φορείς δράσεων, οι οποίες χρηματοδοτούνται από τα διαρθρωτικά Ταμεία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, τα Κράτη μέλη υποχρεούνται να λαμβάνουν κατάλληλα μέτρα στα οποία, μεταξύ άλλων, περιλαμβάνεται η θέσπιση του αναγκαίου νομοθετικού πλαισίου που εξασφαλίζει την επιτυχή εκτέλεση των επιμέρους ενεργειών, την πρόληψη και δίωξη των παρατυπιών καθώς και την ανάκτηση των κεφαλαίων που διατέθηκαν κατά παράβαση των κείμενων διατάξεων για την επίτευξη των χρηματοδοτούμενων στόχων. Ο ως άνω Κανονισμός θεσπίζει επίσης την ευθύνη των Κρατών μελών για τον σε πρώτο βαθμό δημοσιονομικό έλεγχο των παρεμβάσεων, και για τον σκοπό αυτό ορίζεται ότι λαμβάνουν μέτρα ώστε να διασφαλίζεται ότι έχουν δημιουργηθεί και εφαρμόζονται συστήματα διαχείρισης και ελέγχου που θα εξασφαλίσουν την αποτελεσματική και ορθή χρησιμοποίηση των κοινοτικών κονδυλίων. Στο πλαίσιο αυτό τα Κράτη μέλη οφείλουν να πραγματοποιούν τις δημοσιονομικές διορθώσεις που απαιτούνται όταν διαπιστώνονται παρατυπίες στη χρήση των κοινοτικών κονδυλίων.

21. Ο Κανονισμός 1260/1999 δεν περιέχει ορισμό της «παρατυπίας» και για το λόγο αυτό εφαρμόζεται ο γενικός Κανονισμός (ΕΚ, ΕΥΡΑΤΟΜ) αριθμ. 2988/1995 του Συμβουλίου της 18^{ης} Δεκεμβρίου 1995 «σχετικά με την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων» (ΕΕ L 312/23.12.1995) από τις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 1 και 2, 2 παρ. 1, 3 και 4, 4 παρ. 1 και 4 και 5 του οποίου προκύπτουν τα ακόλουθα: Οι πλήττουσες τα οικονομικά συμφέροντα της Ένωσης «απλές» παρατυπίες στις οποίες αναφέρεται ο εν λόγω Κανονισμός υπόκεινται σε σαφώς διάφορο καθεστώς των παρατυπιών που προέκυψαν «εκ προθέσεως ή εξ αμελείας». Οι πρώτες αντιμετωπίζονται με «μέτρα», που κατά ρητή

διευκρίνιση του Κανονισμού, δεν αποτελούν κυρώσεις. Τέτοιο μέτρο είναι ιδίως η επιστροφή του αδικαιολογήτως εισπραχθέντος ποσού, πλέον τόκων και επιβάλλεται σε βάρος του δικαιούχου της ενίσχυσης, ανεξάρτητα από το βαθμό της υπαιτιότητας που αυτός έχει επιδείξει (Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αποφάσεις της 17^{ης} Σεπτεμβρίου 2014, *Gruz & Companhia*, C-341/13, EU:C:2014:2230, σκ. 45, της 18^{ης} Δεκεμβρίου 2014, *Somvao*, C-599/13, EU:C:2014:2462, σκ. 36 και της 26^{ης} Μαΐου 2016, *Județul Neamț*, C-260/14 και C-261/14 (συνεκδ.), σκ. 51). Οι παρατυπίες από πρόθεση ή αμέλεια αντιμετωπίζονται με «κυρώσεις» που έχουν διοικητικό χαρακτήρα και που, ως ορίζεται στον Κανονισμό, μπορεί να είναι και η πληρωμή προστίμου ή η επαύξηση του αδικαιολογήτως εισπραχθέντος ποσού (ΕλΣυν Ολ. 274/2014 σκέψη 7, 1951/2020 σκέψη 30). Συνεπώς, όταν ύστερα από έλεγχο στους λογαριασμούς ιδιωτικού οργανισμού, φορέα ή επιχείρησης υποκειμένων σε λογοδοσία λόγω της ενίσχυσης που έλαβαν από ενωσιακή χρηματοδότηση, διαπιστώνεται απλή, κατά την ανωτέρω έννοια, παρατυπία, οι ως άνω υπόλογοι σε λογοδοσία φορείς υπόκεινται προς τακτοποίηση των λογαριασμών αυτών, στο «μέτρο» της υποβολής τους σε υποχρέωση επιστροφής του αδικαιολογήτως εισπραχθέντος από αυτούς ποσού, ανεξάρτητα από την τυχόν αμέλεια που έχουν επιδείξει, η οποία και μόνο για την επιβολή του πρόσθετου μέτρου της κύρωσης, κατά τα ανωτέρω αναφερθέντα, λαμβάνεται υπόψη (ΕλΣ Ολ. 274/2019 σκέψη 7 in fine, 1951/2020 σκέψη 31). Ειδικότερα, ακόμα και εάν η παράβαση της υποχρέωσης του δικαιούχου της ενίσχυσης δεν προέκυψε από δική του πρόθεση ή αμέλεια, το στοιχείο αυτό δεν είναι ικανό να αποκλείσει την έννοια της παρατυπίας η οποία όταν στοιχειοθετείται, ακολουθείται άνευ ετέρου η διαδικασία ανάκτησης της ενωσιακής συνδρομής που αντιστοιχεί στις διαπιστωθείσες παράτυπες δαπάνες και εκκαθαρίζονται οι σχετικοί λογαριασμοί του ελεγχόμενου φορέα, ώστε να γίνει επαναφορά τους στη διαχειριστική κατάσταση που υπήρχε προ της συντέλεσης της παρατυπίας αυτής. Άλλο όμως είναι το ζήτημα αν οι περιστάσεις της εξεταζόμενης περίπτωσης παρότι στοιχειοθετούν την έννοια της «παρατυπίας», για την οποία πρέπει να επιβληθεί δημοσιονομική διόρθωση, θα μπορούσαν να συνεκτιμηθούν για τον προσδιορισμό του προσήκοντος ύψους αυτής (Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, απόφαση της 1^{ης} Οκτωβρίου 2020, *Elme Messer Metalurgs*, C-743/18, EU:C:2020:767, σκ. 72).

22. Με τον Κανονισμό (ΕΚ) 1083/2006 του Συμβουλίου της 11^{ης} Ιουλίου 2006 «Περί καθορισμού γενικών διατάξεων για το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης, το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο και το Ταμείο Συνοχής και την κατάργηση του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1260/1999» (ΕΕ L 210/25 της 31^{ης}.7.2006), θεσπίστηκε, μεταξύ άλλων, ένα αποκεντρωμένο σύστημα εφαρμογής και ελέγχου των χρηματοδοτικών

παρεμβάσεων των διαρθρωτικών Ταμείων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Ταμείου Συνοχής, σύμφωνα με το οποίο η ευθύνη για την υλοποίηση των συγχρηματοδοτούμενων από ευρωπαϊκούς πόρους πράξεων, που εντάσσονται στο πλαίσιο εφαρμογής εγκεκριμένων επιχειρησιακών προγραμμάτων, καθώς και ο έλεγχός τους, ανήκει, κατά πρώτο λόγο, στα Κράτη μέλη, τα οποία, μεταξύ άλλων, πρέπει να εξασφαλίζουν ότι χρησιμοποιούν τα Ταμεία κατά νόμιμο και ορθό τρόπο και σύμφωνα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισεως κατά την έννοια του δημοσιονομικού Κανονισμού (σκ. 28 του Κανονισμού), και ότι τα επιχειρησιακά προγράμματα υλοποιούνται ορθά και αποτελεσματικά (σκ. 66 του Κανονισμού). Υπ' αυτό το πρίσμα, από τις σχετικές διατάξεις του Κανονισμού προκύπτει ότι η επίτευξη των στόχων των Ταμείων επιδιώκεται στο πλαίσιο στενής συνεργασίας, αποκαλούμενης εταιρική σχέση, μεταξύ της Επιτροπής και του Κράτους μέλους (βλ. άρθρο 11, παρ. 1 του Κανονισμού).

23. Σύμφωνα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισεως, οι κανόνες που θεσπίζονται στο πλαίσιο του Κανονισμού έχουν ως σκοπό να εξασφαλίσουν ότι οι πόροι των διαρθρωτικών ταμείων χρησιμοποιούνται κατά τρόπο νόμιμο και κανονικό, έτσι ώστε, αφενός, να προστατεύονται τα οικονομικά συμφέροντα της Ένωσης και, αφετέρου, να εξασφαλίζεται η αποτελεσματική υλοποίηση των επιχειρησιακών προγραμμάτων. Ένας τέτοιος σκοπός μπορεί να επιτευχθεί μόνον αν οι επιδοτήσεις τις οποίες χορηγούν τα διαρθρωτικά ταμεία αφορούν πράξεις και δαπάνες των οποίων η νομιμότητα δεν μπορεί να αμφισβητηθεί από την άποψη τόσο του δικαίου της Ένωσης όσο και του εθνικού δικαίου ώστε να εξασφαλιστεί η αποτελεσματικότητα της δράσεως των διαρθρωτικών ταμείων και να αποτραπεί η αχρεώστητη χρηματοδότηση πράξεων.

24. Στο άρθρο 60, στοιχεία α' και β', του Κανονισμού 1083/2006 διευκρινίζεται ότι η διαχειριστική αρχή είναι υπεύθυνη, σύμφωνα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισεως, αφενός, να διασφαλίζει τη συμμόρφωση των πράξεων «με τους ισχύοντες κοινοτικούς και εθνικούς κανόνες, καθ' όλη την περίοδο υλοποίησής τους» και, αφετέρου, να επαληθεύει ότι οι δαπάνες που δηλώνουν οι δικαιούχοι είναι σύμφωνες «προς τους κοινοτικούς και τους εθνικούς κανόνες». Κατά την ίδια έννοια, το άρθρο 61, στοιχείο β', σημείο ii, του Κανονισμού διευκρινίζει ότι η αρχή πιστοποίησης επιχειρησιακού προγράμματος είναι υπεύθυνη για την πιστοποίηση ότι «οι δηλωθείσες δαπάνες συμμορφούνται προς τους ισχύοντες κοινοτικούς και εθνικούς κανόνες και ότι διενεργήθηκαν για πράξεις που επελέγησαν για χρηματοδότηση σύμφωνα με τα κριτήρια που εφαρμόζονται στο πρόγραμμα και πληρούν τους ισχύοντες κοινοτικούς και εθνικούς κανόνες». Τις ίδιες υποχρεώσεις υπέχει η αρχή ελέγχου κατά το

άρθρο 62, παράγραφος 1, του Κανονισμού, σε συνδυασμό με το άρθρο 16, παράγραφος 2, του Κανονισμού 1828/2006 της Επιτροπής της 8^{ης} Δεκεμβρίου 2006 «για τη θέσπιση κανόνων σχετικά με την εφαρμογή του κανονισμού (Ε.Κ.) αριθ. 1083/2006 του Συμβουλίου (...)» (ΕΕ L 371/1 της 27^{ης}/12.2006). Κατά συνέπεια, τα Κράτη μέλη υποχρεούνται να ανακαλούν εν όλω ή εν μέρει την ευρωπαϊκή χρηματοδότηση εφόσον διαπιστώνουν παραβάσεις κατά την εφαρμογή των ρυθμίσεων της Ένωσης και της εθνικής νομοθεσίας, διότι η συμβατότητα της πράξεως με τις εφαρμοστέες κοινοτικές και εθνικές διατάξεις συνιστά προϋπόθεση επιλεξιμότητας της πράξεως για χρηματοδότηση.

25. Ειδικότερα, από τα άρθρα 70 και 98 του Κανονισμού 1083/2006, σε συνδυασμό με τα άρθρα 12 έως 25 και 27 έως 38 του Κανονισμού 1828/2006, συνάγεται ότι τα Κράτη μέλη, προκειμένου να εκπληρώσουν την ανωτέρω υποχρέωση, οφείλουν να λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η θέσπιση του αναγκαίου νομοθετικού πλαισίου, που εξασφαλίζει την επιτυχή εκτέλεση των επί μέρους ενεργειών, την πρόληψη και δίωξη των παρατυπιών, προκειμένου να εξασφαλίζεται η ορθότητα των δημόσιων λογαριασμών είτε προληπτικά είτε αποκαταστατικά, μέσω της επιβολής δημοσιονομικής διόρθωσης που συνίσταται στην ακύρωση του συνόλου ή μέρους της παρατύπως διατεθείσας δημόσιας συνεισφοράς του επιχειρησιακού προγράμματος, καθώς και της ανάκτησης των αχρεωστήτως καταβληθέντων ποσών, που αποσκοπεί περαιτέρω στην άρση των αδικαιολόγητων οικονομικών πλεονεκτημάτων που απέκτησαν οι λήπτες αχρεωστήτως ή παρανόμως διατεθέντων κονδυλίων δημόσιας συνεισφοράς και στην επαναφορά των πραγμάτων στην κατάσταση πριν από την καταβολή των κονδυλίων αυτών.

26. Στο πλαίσιο, επομένως, της ως άνω κατανομής αρμοδιοτήτων η ευθύνη για τον δημοσιονομικό έλεγχο των συγχρηματοδοτούμενων από το Ταμείο Συνοχής έργων ανατίθεται στα Κράτη μέλη, τα οποία και υποχρεούνται να λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα, συμπεριλαμβανομένης της θέσπισης των απαραίτητων νομοθετικών ρυθμίσεων, για τη διασφάλιση της επιτυχούς εκτέλεσης των επί μέρους ενεργειών, της πρόληψης και δίωξης των παρατυπιών, καθώς και της ανάκτησης των μη ορθώς διατεθέντων, για την επίτευξη των χρηματοδοτούμενων στόχων, κεφαλαίων.

27. Σε εθνικό επίπεδο, η προστασία των οικονομικών συμφερόντων της Ενώσεως για τη διασφάλιση του προϋπολογισμού της, ρυθμίζεται από τις διατάξεις των άρθρων 97 έως 105 του ν. 2362/1995 (φ. 247 Α'). Στις διατάξεις αυτές περιελήφθησαν ειδικές ρυθμίσεις περί της διαχείρισης των κοινοτικών πόρων και της ευθύνης των διαχειριστών αυτών. Σ' αυτές

προβλέπεται ότι οι απολήψεις χρηματικών ποσών από την Ευρωπαϊκή Ένωση αποτελούν έσοδα του κρατικού προϋπολογισμού (άρθρο 97), και ότι στις σχετικές δαπάνες διενεργείται διαχειριστικός έλεγχος από δημοσιονομικούς υπαλλήλους του Υπουργείου Οικονομικών, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις (άρθρο 101). Εξ άλλου, με τον ν. 3614/2007 «Διαχείριση, έλεγχος και εφαρμογή αναπτυξιακών παρεμβάσεων για την προγραμματική περίοδο 2007 - 2013» (φ. 267 Α'), ρυθμίζονται, μεταξύ άλλων, τα ζητήματα διαχείρισης και ελέγχου των δαπανών, επιβολής δημοσιονομικών διορθώσεων, καθώς και ανάκτησης των αχρεωστήτως ή παρανόμως καταβληθέντων εθνικών ή κοινοτικών κονδυλίων, κατά την εκτέλεση των συγχρηματοδοτούμενων έργων.

28. Κατ' εξουσιοδότηση των άρθρων 104 του ν. 2362/1995 και 15, 16 και 29 του ν. 3614/2007 εκδόθηκε η 448/0052/4.3.2011 απόφαση του Υφυπουργού Οικονομικών «Σύστημα επιβαλλόμενων από την Επιτροπή Δημοσιονομικού Ελέγχου (ΕΔΕΛ) δημοσιονομικών διορθώσεων και διαδικασίες ανάκτησης αχρεωστήτως ή παρανόμως καταβληθέντων ποσών από πόρους του κρατικού προϋπολογισμού ή/και του προϋπολογισμού των ευρωπαϊκών Κοινοτήτων για την υλοποίηση προγραμμάτων συγχρηματοδοτούμενων στο πλαίσιο του ΕΣΠΑ (στόχοι 1 και 2), του ΕΣΣΑΑΛ 2007 - 2013 και του ΕΟΧ» (φ. 686 Β'), που ορίζει τα εξής: (i) Στο άρθρο 1: «Για τους σκοπούς της παρούσας νοούνται ως: Παρατυπία: κάθε παράβαση διάταξης του Κοινοτικού δικαίου ή του Εθνικού δικαίου η οποία προκύπτει από πράξη ή παράλειψη οικονομικού φορέα και η οποία ζημιώνει ή ενδέχεται να ζημιώσει το γενικό προϋπολογισμό της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με τον καταλογισμό στον προϋπολογισμό αδικαιολόγητης δαπάνης. Δημοσιονομική Διόρθωση: Η ακύρωση του συνόλου ή μέρους της Κοινοτικής ή και Εθνικής συμμετοχής σε ένα έργο ή πράξη, στο πλαίσιο της συγχρηματοδότησής του από τα Επιχειρησιακά Προγράμματα της περιόδου 2007-2013 η οποία είναι ανάλογη της παράτυπης δαπάνης που διαπιστώνεται. Αχρεωστήτως καταβληθέν ποσό: Κάθε δαπάνη στην οποία δεν αντιστοιχεί ίσης αξίας παραδοθέν προϊόν, έργο ή υπηρεσία, σύμφωνα με τους όρους της σχετικής σύμβασης ή απόφασης με την οποία αναλήφθηκε η υποχρέωση της δαπάνης. Ανάκτηση: Η επιστροφή των αχρεωστήτως ή παρανόμως καταβληθέντων ποσών από τον λαβόντα για μη νόμιμη αιτία (...).» (ii) Στο άρθρο 2: «Το σύστημα των επιβαλλόμενων δημοσιονομικών διορθώσεων και οι διαδικασίες ανάκτησης των αχρεωστήτως ή παρανόμως καταβληθέντων ποσών (...) εφαρμόζονται από την Επιτροπή Δημοσιονομικού Ελέγχου (...)». (iii) Στο άρθρο 3: «1. Μετά την ολοκλήρωση του ελέγχου, το όργανο ελέγχου (...) συντάσσει έκθεση προσωρινών αποτελεσμάτων η οποία θεωρείται από (...) και κοινοποιείται στον ελεγχόμενο και στους λοιπούς φορείς (...) προκειμένου να διατυπώσουν εγγράφως τις αντιρρήσεις ή και παρατηρήσεις τους. Μετά

την οριστικοποίηση των αποτελεσμάτων των ελέγχων, εφόσον διαπιστώνεται παρατυπία, ο Υπουργός Οικονομικών κατόπιν πρότασης της Ε.Δ.ΕΛ. προβαίνει στην έκδοση απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης, που δύναται να συνιστά και ανάκτηση παρανόμως ή αχρεωστήτως καταβληθέντων ποσών, με την οποία οι οικείες δαπάνες καταλογίζονται στον λαβόντα και ζητείται η επιστροφή τους (...)). (iv) Στο άρθρο 5: «1. Στην απόφαση δημοσιονομικής διόρθωσης αναφέρονται: (α) Ο φορέας ή οι φορείς (φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή δημόσιες υπηρεσίες) στους οποίους επιβάλλονται δημοσιονομικές διορθώσεις και σε περίπτωση ανάκτησης ο φορέας ή οι φορείς (φυσικά ή νομικά πρόσωπα) από τους οποίους αναζητούνται τα αχρεωστήτως ή παρανόμως καταβληθέντα ποσά (...) (ε) Η αναλυτική αιτιολογία της δημοσιονομικής διόρθωσης, με ειδική αναφορά στις διατάξεις που παραβιάστηκαν, καθώς και τον τρόπο παραβίασής τους. Σε περίπτωση ανάκτησης αναφέρεται και η αιτία της επιστροφής του προς ανάκτηση ποσού (...) 2. Η απόφαση Δημοσιονομικής Διόρθωσης για τις περιπτώσεις ανάκτησης αποτελεί νόμιμο τίτλο βεβαίωσης του χρέους και είναι αμέσως εκτελεστή» και (v) Στο άρθρο 6: «1. Η Απόφαση Δημοσιονομικής Διόρθωσης που συνιστά ανάκτηση αφορά παράνομη ή αχρεώστητη καταβολή ποσού από φυσικά ή νομικά πρόσωπα (ΝΠΙΔ, ΝΠΔΔ) που ενεργούν με την ιδιότητα του δικαιούχου (...)).»

29. Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται, μεταξύ άλλων, ότι στην περίπτωση που κατά το δημοσιονομικό έλεγχο που πραγματοποιεί η Επιτροπή Δημοσιονομικού Ελέγχου στις χρηματοδοτικές παρεμβάσεις των διαρθρωτικών Ταμείων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Ταμείου Συνοχής, διαπιστωθεί παρατυπία ως προς την εφαρμογή της ευρωπαϊκής ή εθνικής νομοθεσίας, η οποία ζημιώνει ή ενδέχεται να ζημιώσει τον γενικό προϋπολογισμό της Ευρωπαϊκής Ένωσης, συντάσσεται σχετική έκθεση προσωρινών αποτελεσμάτων ελέγχου, η οποία, μετά τη θεώρησή της από το αρμόδιο όργανο, κοινοποιείται στον ελεγχόμενο, προκειμένου να διατυπώσει εγγράφως τις τυχόν αντιρρήσεις ή παρατηρήσεις του. Μετά την οριστικοποίηση των αποτελεσμάτων του ελέγχου και εφόσον συντρέχει ακόμα η παρατυπία, εκδίδεται απόφαση δημοσιονομικής διόρθωσης, δυνάμενη να συνιστά και ανάκτηση των παρατύπως διατεθέντων κονδυλίων, σε βάρος των φυσικών ή νομικών προσώπων που ενεργούν με την ιδιότητα του δικαιούχου, εκείνου δηλαδή που ανέλαβε την ευθύνη υλοποίησης της συγχρηματοδοτούμενης πράξης.

30. Περαιτέρω, η επιλεξιμότητα των δαπανών υλοποίησης της εκάστοτε συγχρηματοδοτούμενης πράξης είναι έννοια που συναρτάται προς τους όρους του επιχειρησιακού προγράμματος στο οποίο η πράξη έχει ενταχθεί. Όπως δε συνάγεται από το άρθρο 16 παρ. 6 του ν. 3614/2007 κάθε συγχρηματοδοτούμενη πράξη πρέπει να ικανοποιεί ορισμένα κριτήρια

επιλογής για να υπαχθεί σε ΕΠ, η δε υλοποίησή της κατά παράβαση των κριτηρίων καθιστά τις οικείες δαπάνες μη επιλέξιμες. Επιπροσθέτως, οι δαπάνες που η υλοποίηση συγχρηματοδοτούμενης πράξης προκαλεί, απαιτείται, όπως συνάγεται από τον συνδυασμό των διατάξεων ιδίως των άρθρων 60 περ. β', 61 περ. β', 62 παρ. 1 περ. δ' υποπερ. ii του προαναφερόμενου Κανονισμού και από τις διατάξεις, μεταξύ άλλων, του άρθρου 16 παρ. 6 περ. γ' του ν. 3614/2007, να ικανοποιούν και να συμμορφώνονται προς τους κανόνες του κοινοτικού και του εθνικού δικαίου (Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, απόφαση της 26^{ης} Μαΐου 2016, *Județul Neamț*, ό.π., σκ. 37 και 45). Συναφώς, στην έννοια των μη επιλέξιμων στο πλαίσιο εκάστου ΕΠ δαπανών εμπίπτουν όχι μόνο δαπάνες κατά παράβαση των κριτηρίων που τίθενται ειδικά με τα επιχειρησιακά προγράμματα, αλλά και δαπάνες που εμπίπτουν στο ρυθμιστικό πεδίο του εθνικού δικαίου και πραγματοποιούνται κατά παράβαση κανόνων του εθνικού δικαίου, η εφαρμογή των οποίων συνέχεται με την υλοποίηση του ΕΠ.

31. Εξ άλλου, οι δημοσιονομικές διορθώσεις των μη ορθώς διατεθέντων, για την επίτευξη των χρηματοδοτούμενων στόχων, κεφαλαίων, ως μέσον επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση και, συνεπώς, εξασφάλισης της πρακτικής αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου αποσκοπούν, σύμφωνα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισεως, στην επαναφορά μιας κατάστασης στο πλαίσιο της οποίας το σύνολο των δαπανών που αποτελούν το αντικείμενο συγχρηματοδότησης από τα διαρθρωτικά ταμεία είναι νόμιμο και κανονικό σύμφωνα με τους κανόνες και τις ρυθμίσεις που είναι εφαρμοστέοι στο εθνικό επίπεδο και στο επίπεδο της Ένωσης. Επιβάλλονται δε σε βάρος των φορέων, που λόγω της ένταξής τους σε επιχειρησιακό πρόγραμμα καθίστανται υπόχρεοι δημόσιας λογοδοσίας και αποκτούν κατά το μέρος που υπόκεινται στη λογοδοσία αυτή την ιδιότητα του υπολόγου. Συναφώς, οι διαφορές που αναφύονται, κατά το ανωτέρω ρυθμιστικό πλαίσιο, ανήκουν στη δικαιοδοσία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, το οποίο ασκώντας τη δικαιοδοτική του λειτουργία αποφαινεται κυριαρχικώς, με δύναμη δεδικασμένου, ύστερα από την άσκηση ενώπιόν του έφεσης κατά των αποφάσεων δημοσιονομικής διόρθωσης και ανάκτησης (ΕλΣυν Ολ. 1951/2020).

32. Από τις διατάξεις που παρατέθηκαν στις προηγούμενες σκέψεις συνάγεται ότι επί συγχρηματοδοτούμενων από την Ένωση προγραμμάτων που διέπονται από τους Κανονισμούς που αναφέρθηκαν, οι εθνικές αρχές οφείλουν να διενεργούν ελέγχους συμβατότητας με το δίκαιο της Ένωσης των συγχρηματοδοτούμενων προγραμμάτων, να αποκλείουν δε από την ενωσιακή χρηματοδότηση και να ανακτούν τους πόρους που διατέθηκαν

από τα προγράμματα αυτά για ενισχύσεις που χορηγήθηκαν κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ένωσης που στοιχειοθετεί την ως άνω (σκέψη 28) έννοια της παρατυπίας. Προς τον σκοπό αυτόν η εθνική νομοθεσία έχει προβλέψει ειδικά όργανα και ειδική διαδικασία ελέγχου (σκέψη 28), με την εγκαθίδρυση «εθνικού συστήματος δημοσιονομικών διορθώσεων» αντικείμενο των ενεργειών του οποίου είναι η ανάκτηση των αχρεωστήτως ή παρانونώς καταβληθέντων ποσών από πόρους του κρατικού προϋπολογισμού για την υλοποίηση συγχρηματοδοτούμενων από την Ένωση προγραμμάτων. Τα όργανα αυτά, αν και καθοδηγούνται κατά την ελεγκτική τους δραστηριότητα από τον στόχο εντοπισμού και θεραπείας παραβιάσεων του δικαίου της Ένωσης, ήτοι της διασφάλισης της πρακτικής αποτελεσματικότητας του δικαίου της Ένωσης, δεν παύουν πάντως να αποτελούν αναπόσπαστα στοιχεία της εθνικής έννομης τάξης, οφείλοντα σεβασμό στις διατάξεις του Συντάγματος και της σύμφωνης προς αυτό νομοθεσίας. Τέτοια είναι και η περίπτωση όπου τα όργανα αυτά καλούνται να ελέγξουν τη συμβατότητα προς το δίκαιο της Ένωσης σύμβασης η οποία είχε ήδη, πριν από την υπογραφή της, υποστεί τον κατά το άρθρο 98 παρ. 1 β' του Συντάγματος έλεγχο από το Ελεγκτικό Συνέδριο.

33. Στο άρθρο 28 του Συντάγματος ορίζονται μεταξύ άλλων, τα εξής: «1. (...) 2. Για να εξυπηρετηθεί σπουδαίο εθνικό συμφέρον και να προαχθεί η συνεργασία με άλλα κράτη, μπορεί να αναγνωρισθούν, με συνθήκη ή συμφωνία, σε όργανα διεθνών οργανισμών αρμοδιότητες που προβλέπονται από το Σύνταγμα (...) 3. Η Ελλάδα προβαίνει ελεύθερα, με νόμο που ψηφίζεται από την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των Βουλευτών, σε περιορισμούς της εθνικής κυριαρχίας της, εφόσον αυτό υπαγορεύεται από σπουδαίο εθνικό συμφέρον, δεν θίγει τα δικαιώματα του ανθρώπου και τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος και γίνεται με βάση τις αρχές της ισότητας και με τον όρο της αμοιβαιότητας». Με το Ψήφισμα της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής στην ανωτέρω συνταγματική διάταξη προστέθηκε ερμηνευτική δήλωση με το εξής περιεχόμενο: «Το άρθρο 28 αποτελεί θεμέλιο για τη συμμετοχή της χώρας στις διαδικασίες της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης».

34. Εξ άλλου, στο άρθρο 4 παρ. 2 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση ορίζεται: «Η Ένωση σέβεται την ισότητα των Κρατών μελών ενώπιον των Συνθηκών καθώς και την εθνική τους ταυτότητα που είναι συμβυής με την θεμελιώδη πολιτική και συνταγματική τους δομή (...). Σέβεται τις ουσιώδεις λειτουργίες του Κράτους (...)». Στην παράγραφο 3 του ίδιου άρθρου ορίζονται τα εξής: «Σύμφωνα με την αρχή της καλόπιστης συνεργασίας, η Ένωση και τα Κράτη μέλη εκπληρώνουν τα εκ των συνθηκών καθήκοντα βάσει αμοιβαίου σεβασμού και αμοιβαίας συνεργασίας. Τα Κράτη μέλη λαμβάνουν κάθε γενικό και ειδικό μέτρο

ικανό να διασφαλίσει την εκτέλεση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τις Συνθήκες ή προκύπτουν από πράξεις των θεσμικών οργάνων της Ένωσης. Τα Κράτη μέλη διευκολύνουν την Ένωση στην εκπλήρωση της αποστολής της και απέχουν από την λήψη οποιουδήποτε μέτρου ικανού να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των στόχων της Ένωσης». Περαιτέρω, στο άρθρο 5 της ως άνω Συνθήκης ορίζεται ότι η άσκηση των αρμοδιοτήτων της Ένωσης διέπεται από τις αρχές της επικουρικότητας και της αναλογικότητας (παράγραφος 1), ότι σύμφωνα με την αρχή της επικουρικότητας, «στους τομείς που δεν υπάγονται στην αποκλειστική της αρμοδιότητα, η Ένωση παρεμβαίνει μόνο εφόσον και κατά τον βαθμό που οι σκοποί της προβλεπόμενης δράσης δεν μπορούν να επιτευχθούν επαρκώς από τα Κράτη μέλη (...) μπορούν όμως, λόγω της κλίμακας ή των αποτελεσμάτων της προβλεπόμενης δράσης να επιτευχθούν καλύτερα στο επίπεδο της Ένωσης» (παράγραφος 3) και ότι, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, «το περιεχόμενο και η δράση της Ένωσης δεν υπερβαίνουν τα απαιτούμενα για την επίτευξη των στόχων των Συνθηκών» (παράγραφος 4). Τέλος, στη Δήλωση 17 «σχετικά με την υπεροχή», που προσαρτήθηκε ως επίσημο κείμενο στη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση και στη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι συμμετασχόντες στη Διάσκεψη που υιοθέτησε τη Συνθήκη της Λισσαβόνας (13 Δεκεμβρίου 2007) με την οποία τροποποιήθηκαν οι πιο πάνω Συνθήκες αναφέρουν τα εξής: «Η Διάσκεψη υπενθυμίζει ότι, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι Συνθήκες και το δίκαιο που θεσπίζεται από την Ένωση βάσει των Συνθηκών υπερισχύουν του δικαίου των κρατών μελών, υπό τους όρους που ορίζονται στην εν λόγω νομολογία. Επίσης, η Διάσκεψη αποφάσισε να προσαρτηθεί στην παρούσα τελική πράξη η γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας του Συμβουλίου σχετικά με την υπεροχή η οποία περιλαμβάνεται στο έγγραφο 11197/07 (JUR 260): “Γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας του Συμβουλίου” της 22ας Ιουνίου 2007. Από τη νομολογία του Δικαστηρίου απορρέει ότι η υπεροχή του κοινοτικού δικαίου αποτελεί θεμελιώδη αρχή του εν λόγω δικαίου. Σύμφωνα με το Δικαστήριο, η αρχή αυτή είναι συνυφασμένη με τον ιδιαίτερο χαρακτήρα της Ευρωπαϊκής Κοινότητας. Κατά την πρώτη απόφαση στο πλαίσιο αυτής της πάγιας νομολογίας (Costa/ENEL βλ. υποσημείωση “(...) 15 Ιουλίου 1964, υπόθεση 6/64) δεν υπήρχε μνεία της υπεροχής στη Συνθήκη, πράγμα που εξακολουθεί να συμβαίνει και σήμερα. Το γεγονός ότι η αρχή της υπεροχής δεν θα περιληφθεί στη μελλοντική Συνθήκη ουδόλως μεταβάλλει την ύπαρξη της αρχής και την υφιστάμενη νομολογία του Δικαστηρίου.” [υποσημείωση] “(...) συνάγεται ότι, εφόσον το δίκαιο που γεννήθηκε από τη συνθήκη απορρέει από αυτόνομη πηγή δικαίου, δεν είναι δυνατόν, λόγω του ιδιόμορφου πρωτότυπου χαρακτήρα του, να του αντιτάσσεται οποιοδήποτε εσωτερικό νομοθετικό κείμενο,

χωρίς να χάνει τον κοινοτικό του χαρακτήρα και χωρίς να διακυβεύεται η νομική βάση της ίδιας της Κοινότητας”.».

35. Συναφώς προς όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω στις σκέψεις 33 και 34 πρέπει ακόμα να προστεθεί ότι την αρχή του Κράτους δικαίου σύμφωνα με το Σύνταγμα της Ελλάδος (άρθρο 25 παρ. 1 όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από την Ζ΄ Αναθεωρητική Βουλή) εγγυώνται όλα τα όργανα του Κράτους, ενώ, κατά το άρθρο 2 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση η ίδια αρχή αναγνωρίζεται ως βασική αξία της Ένωσης και ότι τόσο στο εθνικό όσο και στο δίκαιο της Ένωσης με την αρχή του κράτους δικαίου ταυτίζεται η αρχή της ασφάλειας του δικαίου από όπου περαιτέρω απορρέει ως αναγκαίο συνακόλουθο η αρχή προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου.

36. Από τις διατάξεις που παρατέθηκαν στις σκέψεις 33 ως 35 συνάγεται ότι η εθνική έννομη τάξη και η έννομη τάξη της Ένωσης δεν λειτουργούν αυτοαναφορικά, η κάθε μια κινούμενη αυτοτελώς στο δικό της πεδίο δικαιοδοσίας, αλλά τελούν σε διαλεκτική σύζευξη διώκουσες συνεργατικά τη θεραπεία ταυτόσημων νομικών αρχών και αξιών. Περαιτέρω, κατά το δίκαιο της Ένωσης όπως αποτυπώθηκε στη Δήλωση 17 που παρατέθηκε, η έννομη τάξη αυτής δεν μπορεί να ιεραρχηθεί ως στοιχείο της πυραμίδας κανόνων της εθνικής έννομης τάξης, αλλά το δίκαιο που παράγεται από αυτή εντός του πλαισίου των δοτών της αρμοδιοτήτων, έχοντας αυτοτελή προέλευση, διεκδικεί προτεραιότητα εφαρμογής (*primauté*) έναντι του εθνικού, εκτοπίζοντας το εθνικό δίκαιο στο πεδίο των δοτών αρμοδιοτήτων της όπου και όταν το εθνικό δεν είναι συμβατό με το δίκαιο της Ένωσης. Στην εθνική έννομη τάξη η ως άνω υποχώρηση του εθνικού δικαίου έναντι του ενωσιακού δεν θέτει ζήτημα συνταγματικότητας με βάση τις ρυθμίσεις του άρθρου 28 του Συντάγματος και την ερμηνευτική δήλωση επί αυτού, δοθέντος ότι προς διευκόλυνση της πορείας της Ελλάδος προς την ευρωπαϊκή ολοκλήρωση επιτρέπεται, υπό τους όρους που τίθενται στην παράγραφο 3 του εν λόγω άρθρου, περιορισμός της εθνικής κυριαρχίας χάριν υποδοχής του δικαίου της Ένωσης. Εξ άλλου, ναι μεν δεν μπορεί να αποκλεισθεί θεωρητικώς η σύγκρουση αντίρροπης συνταγματικής ρύθμισης διεκδικούσης κατίσχυση προς ρύθμιση του δικαίου της Ένωσης, όμως η απαίτηση εναρμόνισης των εννόμων τάξεων, εθνικής και ενωσιακής, που απορρέει από την διαλεκτική τους σύζευξη για τη θεραπεία κοινών αρχών και αξιών, επιβάλλει στον εθνικό δικαστή, που είναι συγχρόνως και δικαστής της Ένωσης, όταν εφαρμόζει το δίκαιο αυτής, να ερμηνεύει τον συνταγματικό κανόνα στην κατεύθυνση που αποτυπώθηκε στην ήδη αναφερθείσα ερμηνευτική δήλωση του άρθρου 28 του Συντάγματος.

37. Ύστερα από την ανάλυση που προηγήθηκε, η Ολομέλεια κρίνει ότι δεν μπορεί να αποδοθεί στο δίκαιο της Ένωσης που παρατέθηκε στις σκέψεις 20 έως 26 η έννοια ότι δι' αυτού παρασχέθηκε στο ελεγκτικό όργανο του Υπουργείου Οικονομικών που αναφέρεται στις σκέψεις 28 και 29 η εξουσία να αγνοεί, επικαλούμενο την πρακτική αποτελεσματικότητα του δικαίου της Ένωσης, την κρίση του Ελεγκτικού Συνεδρίου ασκούντος την κατά το Σύνταγμα αρμοδιότητά του επί των δημοσίων συμβάσεων, στην οποία μάλιστα, όπως ήδη εκτέθηκε, ενσωματώνεται ως αναγκαίο στοιχείο αυτής και κρίση περί τη συμβατότητα με το δίκαιο της Ένωσης της ελεγχόμενης σύμβασης και της διαδικασίας από την οποία προέκυψε. Μια τέτοια αποδοχή θα οδηγούσε στο άτοπο συμπέρασμα να αναγνωρίζεται σε διοικητικούς υπαλλήλους η αυθεντία της ερμηνείας του δικαίου της Ένωσης σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν αυτό δεν έχει ερμηνευθεί αυθεντικώς από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, να αντιπαραβάλλεται δε η ερμηνεία αυτή, ως προερχόμενη από ενωσιακό φορέα στην αντίστοιχη ερμηνεία επί της οποίας στηρίχθηκε η κρίση του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Συγχρόνως όμως η ίδια λογική επιβάλλει την αποδοχή ότι και η κρίση του Ελεγκτικού Συνεδρίου επί της νομιμότητας ενός ελεγχόμενου από αυτό σχεδίου συμβάσεως δεν δύναται, χάριν διαφύλαξης της πρακτικής αποτελεσματικότητας του ελέγχου του Συνεδρίου, να θεωράζεται κατά τρόπο απόλυτο αποκλείοντας οποιαδήποτε συνεκτίμηση της βαρύτητας του πλήγματος που κινδυνεύει να υποστεί, λόγω της απολυτότητας αυτής, η πρακτική αποτελεσματικότητα του δικαίου της Ένωσης.

38. Με βάση όσα έγιναν δεκτά ανωτέρω, η Ολομέλεια θεωρεί ότι όταν το Ελεγκτικό Συνέδριο κατά άσκηση του προσυμβατικού του ελέγχου έχει αποφανθεί ρητώς επί ζητήματος, η κρίση του αυτή δεν δύναται να αμφισβητηθεί από κανένα όργανο εντασσόμενο στην εκτελεστική λειτουργία, εκτός αν αυτό επικαλείται *ad hoc* μεταγενέστερη αντίθετη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η έννοια της οποίας είναι αναμφισβήτητη. Περαιτέρω, δοθέντος ότι διά του προσυμβατικού ελέγχου που ασκεί το Ελεγκτικό Συνέδριο αναζητούνται μόνον ουσιώδεις πλημμέλειες του σχεδίου της σύμβασης και της διαδικασίας από όπου προήλθε, δεν αποκλείεται, υπό την επιφύλαξη όσων εκτίθενται στη συνέχεια, να αναδειχθούν από ελεγκτικό όργανο διοικητικού χαρακτήρα πλημμέλειες μη ουσιώδεις κατά το Ελεγκτικό Συνέδριο, οι οποίες όμως υπό το πρίσμα των αρμοδιοτήτων των εν λόγω οργάνων να θεωρούνται ικανές να προκαλέσουν τη λήψη κυρωτικών μέτρων. Πάντως, σε κάθε περίπτωση, πρέπει να τυγχάνουν σεβασμού οι θεμελιώδεις δικαιικές αρχές που διέπουν την εθνική και την ενωσιακή έννομη τάξη, ως η αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, της οποίας η ισχύς αναγνωρίζεται και διασφαλίζεται ως κοινό αξιακό αγαθό και από τις δύο.

39. Η αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, όπως και η αρχή της ασφάλειας του δικαίου, που αποτελούν στοιχείο της ενωσιακής ήδη έννομης τάξης διέπουν τη διαδικασία ανάκτησης μη ορθώς διατεθέντων κεφαλαίων κατά την εκτέλεση των συγχρηματοδοτούμενων από ευρωπαϊκούς και εθνικούς πόρους δράσεων, επενεργούν κατά τέτοιο τρόπο ώστε να προστατεύεται η εύλογη, εν όψει των συνθηκών, πεποίθηση του λήπτη της ενωσιακής συνδρομής, ως συνετού ανθρώπου του οικείου κλάδου δραστηριότητας, ότι η δημιουργηθείσα από δημόσια εξουσία νομική κατάσταση ως απόρροια πράξης δημοσίου οργάνου θα συνεχιστεί (ΕλΣυν Ολ. 232/2019 σκ. 18). Για τη συνδρομή δε της αρχής της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης απαιτείται να συντρέχουν σωρευτικά τρεις προϋποθέσεις ήτοι: (πρώτον) Να υφίσταται αντικειμενική συμπεριφορά των διοικητικών αρχών υπό τη μορφή της διαβεβαίωσης ότι οι εργασίες του δικαιούχου της ενίσχυσης είναι νόμιμες. Στον τελευταίο πρέπει να έχουν δοθεί συγκεκριμένες ανεπιφύλακτες και συγκλίνουσες διαβεβαιώσεις οι οποίες προέρχονται από αρμόδιες και αξιόπιστες πηγές (Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αποφάσεις της 13^{ης} Ιουνίου 2013, HGA κλπ κατά Επιτροπής, C-630/11 P έως C-633/11 (συνεκδ.), EU:C:2013: 387, σκ. 132 και της 16^{ης} Δεκεμβρίου 2010, C-537/08 P, Kahla Thuringen Porzellan κατά Επιτροπής, EU:C:2010:769, σκ. 63). (δεύτερον) Ο τελικός δικαιούχος της ενίσχυσης να είναι καλόπιστος, ήτοι να έχει διαμορφώσει πεποίθηση ως προς τη νομιμότητα της πράξης στην οποία στήριξε τα δικαιώματά του. (τρίτον) Η συμπεριφορά της διοίκησης στην οποία στηρίχθηκε η πεποίθηση του ενδιαφερόμενου να είναι σύμφωνη με τους εφαρμοστέους κανόνες ή τουλάχιστον να μην βρίσκεται σε προφανή αντίθεση με αυτούς. Περαιτέρω, η αρχή της ασφάλειας του δικαίου επιτάσσει τη σαφήνεια και ακρίβεια της κανονιστικής ρύθμισης υπό τους όρους της οποίας χορηγείται η ενωσιακή συνδρομή στον δικαιούχο ώστε ο τελευταίος να έχει τη δυνατότητα να γνωρίζει σαφώς τα δικαιώματά και τις υποχρεώσεις του καθώς και τις επιβαλλόμενες σ' αυτόν κυρώσεις σε περίπτωση αθέτησης των υποχρεώσεών του.

40. Όπως έχει κριθεί από το Δικαστήριο τούτο (ΕλΣυν Ολ. 2822/2011, 2237/2014), ο προβλεπόμενος στο άρθρο 98 παρ. 1 περ. β' του Συντάγματος και στο θεσπισθέν προς εκτέλεση αυτού νομοθετικό καθεστώς έλεγχος νομιμότητας των μεγάλης οικονομικής αξίας συμβάσεων δεν αποτελεί άσκηση δικαιοδοτικής λειτουργίας και οι εκδιδόμενες σχετικές πράξεις ελεγκτικής λειτουργίας δεν συνιστούν δικαστικές αποφάσεις, μη απορρέοντος εξ αυτών δεδικασμένου (σχ. ΑΕΔ 32/2001, 20/2005, 4/2019). Η φύση δε των δικαστικών πράξεων, που εκδίδονται στο πλαίσιο του ανωτέρω προληπτικού ελέγχου, δεν μεταβλήθηκε εκ του γεγονότος ότι ο έλεγχος αυτός, μετά τη διά νόμου θέσπισή του (άρθρο 15 του ν. 2145/1993),

απέκτησε και συνταγματικό έρεισμα από του έτους 2001. Τούτο άλλωστε μαρτυρεί και η γλωσσική εκφορά του συνταγματικού κειμένου, αφού όσον αφορά στις ελεγκτικές αρμοδιότητες του Ελεγκτικού Συνεδρίου γίνεται λόγος για έλεγχο δαπανών, έλεγχο συμβάσεων και έλεγχο λογαριασμών (περ. α', β' και γ' της παρ. 1 του άρθ. 98), ενώ στις δικαιοδοτικές του αρμοδιότητες η διατύπωση είναι για εκδίκαση διαφορών και εκδίκαση υποθέσεων (περ. στ' και ζ'). Συνεπώς, με τις δικαστικές αυτές πράξεις δεν σκοπείται η υποκατάσταση του δικαστικού ελέγχου και η παροχή δικαστικής προστασίας διά της δημιουργίας δεδουλευμένου. Συναφώς και δοθέντος ότι από τις πράξεις αυτές δεν δύναται να απορρεύσει δεδουλευμένο, το Δικαστήριο, ασκώντας πλέον τη δικαιοδοτική, κατά το Σύνταγμα, λειτουργία του, αποφαινεται κυριαρχικώς, σε τυχόν καταχθείσα σε δίκη, ενώπιόν του, διαφορά που άπτεται και του προσυμβατικού σταδίου σύναψης των μεγάλης οικονομικής αξίας συμβάσεων.

41. Εν όψει των γενομένων δεκτών στις ανωτέρω σκέψεις, ο πρώτος λόγος αναίρεσης, είναι απορριπτέος. Τούτο διότι, πρωτίστως, από το 58/2002 πρακτικό του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως ορθώς κρίθηκε με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, δεν παρήχθη δεδουλευμένο, όπως αβασίμως ισχυρίζεται η αναιρεσείουσα. Ειδικότερα, ως προς τη νομιμότητα των επίμαχων όρων των τευχών δημοπράτησης, για τα οποία (τεύχη δημοπράτησης), σημειωτέον, ουδέν διέλαβε το εν λόγω πρακτικό, παραδεκτώς επιλήφθηκε το δικάσαν Τμήμα καθόσον, αποτέλεσαν, μεταξύ άλλων, αντικείμενο της διαφοράς που εισήχθη προς εκδίκαση ενώπιόν του. Συναφώς, επιτρεπτώς, στο πλαίσιο άσκησης της δικαιοδοτικής του λειτουργίας και κατά την εκδίκαση της ασηκηθείσας ενώπιόν του έφεσης, το Ι Τμήμα, προκειμένου να κρίνει επί της νομιμότητας της εκκληθείσας απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης, αποφάνθηκε και επί της νομιμότητας των κρίσιμων άρθρων των εν λόγω συμβατικών τευχών, απορριπτομένων όλων των ειδικότερων ισχυρισμών της αναιρεσείουσας, ως αβασίμων. Εξ άλλου, νόμιμη παρίσταται και η κρίση του Τμήματος, κατά την οποία, υπό το φως της αρχής της αποτελεσματικής εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου, τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα, κατά τον έλεγχο επιλεξιμότητας των δαπανών των συγχρηματοδοτούμενων από ενωσιακούς πόρους πράξεων, όπως στην υπό κρίση υπόθεση, αποφαινούνται ακωλύτως, χωρίς εκ των προτέρων δεσμεύσεις, σε σχέση με το αντικείμενο και την έκταση του ελέγχου, ακόμα και στην περίπτωση που προηγήθηκε της σύναψης της κρίσιμης συμβάσεως ο προσυμβατικός έλεγχος νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την ειδικότερη, όμως, επιφύλαξη που διατυπώθηκε στη σκέψη 38 της παρούσας.

42. Το Δικαστήριο, κατά πλειοψηφία, κρίνει, υπό την έλξη της αρχής της αποτελεσματικής εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου και με την παραδοχή ότι, κατά τα προαναφερόμενα στη σκέψη 31 της παρούσας, η τελική δικαστική κρίση επί της νομιμότητας των δημοσιονομικών διορθώσεων ανήκει, κατά το Σύνταγμα, στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ότι με την επιφύλαξη των διατάξεων περί δεδικασμένου, η εξουσία των ελεγκτικών οργάνων, να αποφαινόμενοι για την τυχόν συνδρομή ή μη παρατυπίας πλήττουσας ουσιωδώς τα οικονομικά συμφέροντα της Ένωσης, κατά τον έλεγχο επιλεξιμότητας των δηλωθεισών επί συγχρηματοδοτούμενων πράξεων δαπανών εκτείνεται και στην περίπτωση κατά την οποία το Ελεγκτικό Συνέδριο, στο πλαίσιο άσκησης της ελεγκτικής του αρμοδιότητας, αποφάνθηκε θετικά μη διαπιστώσαν ουσιώδη πλημμέλεια υπέρ της νομιμότητας της διαδικασίας σύναψης των συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας, που συνδέονται με τις πράξεις αυτές. Και τούτο διότι το προστατευτικό πεδίο και η εμβέλεια της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισεως θα εσχετικοποιούνται αν τυχόν ουσιώδεις υπό την ως άνω έννοια παρατυπίες, που ζημιώνουν ή ενδέχεται να ζημιώσουν τον γενικό προϋπολογισμό της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι οποίες εντοπίζονται από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα κατά τον έλεγχο επιλεξιμότητας των δαπανών, έστω και αν δεν αναδείχθηκαν τούτες κατά τον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν συνεπήγοντο, προς αποκατάσταση της προτέρας κατάστασης και τακτοποίηση των οικείων λογαριασμών, την επιβολή δημοσιονομικών διορθώσεων, η νομιμότητα των οποίων θα κριθεί, εν τέλει, κυριαρχικώς, με δύναμη δεδικασμένου, από το παρόν Δικαστήριο, στο πλαίσιο εκδίκασης της διαφοράς. Στο σημείο αυτό πρέπει να γίνει η υπενθύμιση ότι η πλημμέλεια που διαπιστώθηκε από την ελεγκτική επιτροπή του Υπουργείου Οικονομικών αφορούσε ζήτημα που είχε κυρίως, αν μη αποκλειστικώς, οικονομικές συνέπειες, και δεν υπήγετο στις θεμελιώδεις δικαιικές αρχές της δημοσιότητας, διαφάνειας, ισότητας και του ανταγωνισμού, τις οποίες προεχόντως θεραπεύει ο προσυμβατικός έλεγχος θεωρώντας την παραβίαση των αρχών αυτών ως ουσιώδεις πλημμέλειες.

43. Εξ άλλου, με βάση το αντικείμενο του προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου και τη φύση της πλημμέλειας που διαγνώστηκε από τα διοικητικά ελεγκτικά όργανα, ανάδειξη ζητήματος επιλεξιμότητας των δαπανών των συγχρηματοδοτούμενων από εθνικούς και ενωσιακούς πόρους πράξεων, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του Κανονισμού 1083/2006, των ν. 2362/1995 και 3614/2007 και της 448/0052/4.3.2011 υπουργικής απόφασης, σε νομικές διατάξεις γνωστές στους ελεγχόμενους, δεν είναι ικανή να αιφνιδιάσει, κατ' αρχήν, αυτούς και συνεπώς δεν πλήττει την ασφάλεια του δικαίου.

44. Η Σύμβουλος Βασιλική Σοφιανού διατύπωσε την ακόλουθη ειδικότερη γνώμη: **44.1.** Από τις διατάξεις των άρθρων 58 έως 62, 70 και 98 του Κανονισμού 1083/2006, καθώς και εκείνες των άρθρων 12 έως 25 και 27 έως 38 του Κανονισμού 1828/2006 (βλ. ανωτέρω σκ. 24 και 25) συνάγεται ότι στο πλαίσιο των συγχρηματοδοτούμενων από τα διαρθρωτικά ταμεία της Ένωσης παρεμβάσεων, στα οποία περιλαμβάνεται το Ταμείο Συνοχής, οργανώνεται μια ενιαία και συνεκτική βασική δομή των συστημάτων διαχείρισης, ελέγχου και παρακολούθησης των οικείων επιχειρησιακών προγραμμάτων. Τα συστήματα αυτά, περιλαμβάνουν, κατ' άρθρο 59 του Κανονισμού 1083/2006, τη διαχειριστική αρχή, την αρχή πιστοποίησης και την αρχή ελέγχου, με σαφώς καθορισμένες αρμοδιότητες (άρθρ. 60 έως 62), ενώ για την παρακολούθηση του προγράμματος συνιστάται ειδική Επιτροπή με επίσης σαφώς καθορισμένο πλαίσιο λειτουργίας και αρμοδιοτήτων (άρθρ. 62 έως 68). Εν όψει δε της αρχής της επικουρικότητας (βλ. την αιτιολογική σκέψη 65 του Καν. 1083/2006), τα Κράτη μέλη φέρουν την πρωταρχική ευθύνη για την υλοποίηση και τον έλεγχο των παρεμβάσεων και καθίστανται οι πρώτοι εγγυητές για την αποτελεσματική και σύννομη χρήση των Κεφαλαίων της Ένωσης, συμβάλλοντας στην προσήκουσα εκτέλεση του γενικού προϋπολογισμού της (βλ. ΔΕΕ απόφ. της 1.10.2020, C-743/18, LSEZ SIA «Elme Messer Metalurgs» και κατ' αναλογία απόφ. της 3.10.2014, C-410/13, Baltlanta, σκ. 44). Στο πλαίσιο αυτό, τα κράτη υποχρεούνται, εντός των πρωτογενών ρυθμιστικών επιλογών που έχουν γίνει σε επίπεδο ενωσιακού δικαίου και του περιθωρίου εκτίμησης που καταλείπεται από αυτό, να θεσπίζουν ειδικές διατάξεις για τη σύσταση αξιόπιστων συστημάτων διαχείρισης και ελέγχου, με σκοπό, μεταξύ άλλων, τη διασφάλιση της επιλογής των υπό χρηματοδότηση πράξεων σύμφωνων με τα κριτήρια που εφαρμόζονται στο επιχειρησιακό πρόγραμμα, καθώς και της συμμόρφωσής τους με τις ισχύουσες ενωσιακές διατάξεις και τις συναπτόμενες προς αυτές εθνικές ρυθμίσεις καθ' όλη την περίοδο υλοποίησής τους, τη συμβατότητα των δράσεων προς τις κοινοτικές διατάξεις και πολιτικές, την τεκμηριωμένη διαπίστωση του τυχόν συστημικού χαρακτήρα των προβλημάτων, του κινδύνου που ενέχουν για άλλες πράξεις που υλοποιούνται από τον ίδιο τελικό δικαιούχο στο πλαίσιο του επιχειρησιακού προγράμματος, καθώς και τον καθορισμό των αναγκαίων διορθωτικών και προληπτικών μέτρων, με γνώμονα την άμεση πρόληψη των παρατυπιών και την αποτροπή της δημοσιονομικής διακινδύνευσης των ενωσιακών πόρων (πρβλ. απόφ. του Γενικού Δικαστηρίου της 18.6.2010, T-549/08, σκ. 60 και 61 και επιχείρημα από τις Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέα της 16.6.2005, επί των συνεκδικασθεισών υποθέσεων C-138/03, C-324/03 και C-431/03, σημ. 78). Οι έλεγχοι δε των πράξεων που υλοποιούνται στο πλαίσιο ενός επιχειρησιακού προγράμματος από τα θεσμοθετημένα από τις εθνικές αρχές όργανα πρέπει να πραγματοποιούνται με βάση ενιαία πρότυπα σε όλα τα

Κράτη μέλη (βλ. σχετ. αιτιολογική σκέψη 10 του Καν. 1828/2006) και να πληρούν ορισμένους όρους, ώστε να εξασφαλίζεται ότι το πεδίο και η αποτελεσματικότητά τους είναι επαρκείς, έχοντας το αναγκαίο για την προστασία των ενωσιακών πόρων ελεγκτικό βάθος και τεκμηρίωση, εν όψει της διατρέχουσας την ενωσιακή έννομη τάξη και τους οικείους τομεακούς κανονισμούς αρχής της αναλογικότητας (βλ. τις αιτιολογικές σκέψεις 25, 27, 65 του Καν. 1083/2006, το Κεφάλαιο IV και ειδικότερα το Τμήμα 3 αυτού «Αναλογικότητα όσον αφορά τον έλεγχο επιχειρησιακών προγραμμάτων» και κατ' αναλογία αποφ. ΔΕΕ της 12.7.2012, C-59/11, «Association Kokopelli κατά Graines Baumaux SAS», σκ. 38, της 13.12.2012, C-11/12, «Maatschap L.A. en D.A.B. Langestraat en P. Langestraat-Troost κατά Staatssecretaris van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie», σκ. 39). Δοθέντος δε ότι οι έλεγχοι αυτοί εντάσσονται στο σύστημα των Κανονισμών 1083/2006 και 1828/2006, αποτελούν θεσμούς και του ενωσιακού δικαίου διεπόμενοι από τις αρχές της υπεροχής, της ενότητας και της πρακτικής του αποτελεσματικότητας (πρβλ. αποφ. ΔΕΕ της 26.5.2016, C-273/15 «ZS «Ezernieki κατά Lauku atbalsta dienests», σκ. 37, 39, 46, 54, της 7.2.2013, C- 454/11 «Gunārs Pusts κατά Lauku atbalsta dienests», σκ. 35).

44.2. Περαιτέρω, στο πλαίσιο της θεσπιζόμενης με τους Κανονισμούς 1083/2006 και 1828/2006 εταιρικής σχέσης μεταξύ της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των Κρατών μελών κατά την εφαρμογή και τον δημοσιονομικό έλεγχο των συγχρηματοδοτούμενων δράσεων και με σκοπό την υλοποίηση του αποκεντρωμένου συστήματος ελέγχου των χρηματοδοτικών παρεμβάσεων (βλ. αιτιολογική σκέψη 23 και άρθρ. 11 του Καν. 1083/2006), ο εθνικός νομοθέτης εισήγαγε με τους νόμους 2362/1995, 3614/2007 και την κατ' εξουσιοδότηση αυτών ΚΥΑ 448/0052/4.3.2011 (Β' 686), και εντός του περιθωρίου εκτίμησης που κατελήφθη από τους ενωσιακούς κανόνες, πλέγμα γενικών και ειδικών ρυθμίσεων για την υποδοχή στο εθνικό δημοσιονομικό σύστημα των χρηματοδοτικών εργαλείων και των όρων εφαρμογής και ελέγχου των συγχρηματοδοτούμενων δράσεων (βλ. ΕλΣυν Ολ. 483/2014, I Τμ. 2674/2014). Ειδικότερα, με τις ρυθμίσεις του ν. 3614/2007 θεσμοθετήθηκε σε εθνικό επίπεδο το πλαίσιο οργάνωσης και λειτουργίας της διαχειριστικής αρχής (άρθρ. 3), της αρχής πιστοποίησης (άρθρ. 13) και της αρχής ελέγχου (άρθρ. 15). Οι αρμοδιότητες της τελευταίας ανατίθενται στην Επιτροπή Δημοσιονομικού Ελέγχου (ΕΔΕΛ), μεταξύ δε αυτών περιλαμβάνεται η διενέργεια ex post και λειτουργικά ανεξάρτητων από τις λοιπές αρχές εξωτερικών διοικητικών ελέγχων (άρθρ. 15 παρ. 2 β), με στόχο την επαλήθευση των ακόλουθων προϋποθέσεων: (α) η πράξη ικανοποιεί τα κριτήρια επιλογής για το επιχειρησιακό πρόγραμμα, υλοποιήθηκε σύμφωνα με την απόφαση ένταξης και πληροί οποιονδήποτε ισχύοντα όρο ως προς τη λειτουργικότητα και τη χρήση της ή σχετικά με τους επιδιωκόμενους στόχους, (β) οι δηλωθείσες στην Επιτροπή δαπάνες αντιστοιχούν στα

λογιστικά έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τηρούνται από τον δικαιούχο, (γ) οι δηλωθείσες στην Επιτροπή δαπάνες συνάδουν προς τους ενωσιακούς και τους εθνικούς κανόνες και (δ) η δημόσια συνεισφορά έχει καταβληθεί στον δικαιούχο (άρθρ. 16 παρ. 6). Περαιτέρω, με τις διατάξεις του άρθρου 16 παρ. 10 και 11 του ν. 3614/2007 και της ΚΥΑ 448/0052/4.3.2011, προβλέφθηκε ειδική διοικητική διαδικασία τόσο ως προς τον έλεγχο της νομιμότητας, κανονικότητας και επιλεξιμότητας των δαπανών αυτών, όσο και ως προς τους ειδικούς όρους λήψης των κατά περίπτωση διοικητικών μέτρων, δηλαδή της έκδοσης των αποφάσεων δημοσιονομικής διόρθωσης ή της απένταξης των έργων από το πρόγραμμα και της εξ αιτίας αυτών ανάκτησης των αχρεωστήτως καταβληθέντων ποσών από τους τελικούς δικαιούχους. **44.3.** Εξ άλλου, ο προβλεπόμενος στο άρθρο 98 παρ. 1 περ. β' του Συντάγματος και στο θεσπισθέν προς εκτέλεση αυτού εθνικό νομοθετικό καθεστώς [βλ. το ισχύον κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο άρθρο 19 παρ. 7 του π.δ/τος 774/1980 και τις διαδοχικά ισχύουσες διατάξεις των άρθρων 15 του ν. 2145/1993 (Α' 88), 8 του ν. 2741/1999 (Α' 199), 2 του ν. 3060/2002 (Α' 242), 35 του ν. 4129/2013 (Α' 52) και, ήδη, 324 του ν. 4700/2020 (Α' 127)], υποχρεωτικός προληπτικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο των δημόσιων συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας, δεν εντάσσεται στα ανωτέρω συστήματα διοικητικού ελέγχου των εθνικών αρχών που έχουν θεσμοθετηθεί κατ' εφαρμογή των διατάξεων των Κανονισμών 1083/2006 και 1828/2006. Ειδικότερα, ο δικαστικός αυτός έλεγχος, που διενεργείται στο στάδιο που προηγείται της υπογραφής και εκτέλεσης των υψηλού δημοσιονομικού ενδιαφέροντος δημόσιων συμβάσεων, σκοπεί στη διασφάλιση της δημοσιονομικής βιωσιμότητας και της σύννομης και χρηστής διαχείρισης των δημόσιων πόρων (βλ. ΕλΣυν Ολ. πρακτ. της 4^{ης} Γεν. Συν/σης της 5.2.2020, 26^{ης} Γεν. Συν/σης της 17.12.2014, Τμ. Μείζ. - Επτ. Σύνθ. 4112/2015), καθώς και στην ενίσχυση της ισότητας, της διαφάνειας και του υγιούς ανταγωνισμού στο πεδίο των οικονομικών λειτουργιών των ελεγχόμενων δημόσιων φορέων και συγκεκριμένα της συμβατικής τους δράσης, με την πρόληψη τυχόν παραβάσεων ή παραλείψεων κατά την εφαρμογή της κείμενης ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας (βλ. ΕλΣυν Ολ. πρακτ. 16^{ης} Γεν. Συν/σης της 19.9.2012). Περαιτέρω, εν όψει και της αρχής της αναλογικότητας, που συνιστά θεμελιώδη αντικειμενικό κανόνα οργάνωσης και της εθνικής έννομης τάξης, στο πλαίσιο του κράτους δικαίου, διατρέχοντας, μεταξύ άλλων, και τους ελεγκτικούς θεσμούς και λαμβάνοντας υπόψη τη φύση και τις συνέπειες του προσυμβατικού ελέγχου [α) τον προληπτικό, διάχυτο, καθολικό και αντικειμενικό του χαρακτήρα, β) την ταχύτητα της διεξαγωγής του (ολοκλήρωση της ελεγκτικής διαδικασίας εντός ενδεικτικής προθεσμίας τριάντα ημερών) και γ) τη βαρύτητα των έννομων συνεπειών που συνεπάγεται η μη διενέργειά του (ακυρότητα της σύμβασης) ή η τυχόν αρνητική του έκβαση (διακωλυτική της υπογραφής της σύμβασης)], ο

έλεγχος αυτός, εξ αντικειμένου, δύναται να έχει την απολύτως αναγκαία τεκμηρίωση και το ανάλογο ελεγκτικό βάθος, αναδεικνύοντας τις παρατυπίες εκείνες που υπό τις περιστάσεις εκτιμώνται ως ουσιώδεις και ικανές να επιφέρουν τις εν λόγω καταλυτικές για τη σύμβαση συνέπειες (βλ. στο πνεύμα αυτό ΕλΣυν Ολ. 2498, 2141/2020). Και τούτο, ώστε να μην παρακωλύεται η συνεχής και απρόσκοπτη λειτουργία των ελεγχόμενων φορέων (βλ. ΕλΣυν Ολ. πρακτ. 20^{ης} Γεν.Συν/σης της 11.10.2006) και να ικανοποιούνται οι απαιτήσεις της δίκαιης ισορροπίας μεταξύ της πρακτικής αποτελεσματικότητας και των αρχών που υπηρετεί ο έλεγχος με τους θεσμούς στους οποίους εντάσσονται οι φορείς αυτοί και τις αρχές που αυτοί υπηρετούν (βλ. ΣΤ΄ Κλιμ. πρ. 291/2020 και στο πνεύμα αυτό ΕλΣυν Ολ. 2498, 2141/2020, Τμ. Μείζ. - Επτ. Σύνθ. 117/2020). Στο πλαίσιο δε αυτό, ελέγχεται μεν από τον αρμόδιο σχηματισμό του Ελεγκτικού Συνεδρίου και η κατ' αρχήν πρόβλεψη πιστώσεων για την εκτέλεση του αντικειμένου της ελεγχόμενης σύμβασης, εν όψει της συμμόρφωσης των ελεγχόμενων φορέων με τις αρχές της δημοσιονομικής βιωσιμότητας και νομιμότητας, σε περίπτωση, όμως, που η σύμβαση αυτή συνδέεται με πράξη που συγχρηματοδοτείται από ενωσιακούς πόρους, ο έλεγχος δεν περιλαμβάνει ούτε εστιάζει στην τήρηση των όρων χορήγησης της συνδρομής, όπως αυτοί καθορίζονται στο οικείο κανονιστικό πλαίσιο, αφού ο ειδικός αυτός έλεγχος της χρηματοδότησης αποτελεί αρμοδιότητα των αρχών που εντάσσονται στα συστήματα των Κανονισμών 1083/2006 και 1828/2006 και του συνδεδόμενου προς αυτούς προεκτεθέντος εθνικού κανονιστικού πλαισίου και δεν μπορεί, ως εκ της φύσης του, να ενσωματωθεί στον κατ' άρθρο 98 παρ. 1β' του Συντάγματος προσυμβατικό έλεγχο. Εξ άλλου, και στην περίπτωση συρροής των ελέγχων και τομής του αντικειμένου τους, όπως η συμβατότητα της διαδικασίας ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης με την ενωσιακή και την εθνική νομοθεσία ή η ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων του ενωσιακού και του εθνικού δικαίου, οι κρίσεις που εκφέρονται τόσο στο πλαίσιο του πρωτογενούς προσυμβατικού ελέγχου όσο και στο πλαίσιο επίλυσης των σχετικών διαφορών από τους δικαστικούς σχηματισμούς του Δικαστηρίου, είτε σιωπηρές είτε ρητές, δεν δεσμεύουν τα όργανα που είναι επιφορτισμένα με τους ελέγχους στο πλαίσιο των συγχρηματοδοτούμενων πράξεων. Ειδικότερα, από τις κρίσεις αυτές και εν όψει των αρχών της ασφάλειας δικαίου, της σταθερότητας των διαμορφούμενων με τον προσυμβατικό έλεγχο πραγματικών και νομικών καταστάσεων και της πρακτικής αποτελεσματικότητας του συνταγματικά κατοχυρωμένου ελέγχου των συμβάσεων, παράγεται οριστικότητα μόνον υπό την έννοια ότι τα εντασσόμενα στην οργανωτική δομή του Ελεγκτικού Συνεδρίου ελεγκτικά όργανα δεν δύναται να επανέλθουν επί της νομιμότητας της αυτής διαδικασίας ανάθεσης που έχει ήδη ελεγχθεί (βλ. ΕλΣυν Ολ. 2135/2020, πρβλ. κατ' αναλογία την αρχή *ne bis in idem* που λειτουργεί ως φραγμός στην επανάκριση της ίδιας υπόθεσης, ΕλΣυν Ολ.

πρακτ. 16ης Γεν. Συν/19.9.2012, απόφ. του ΔΕΕ της 5.5.2011, C-201&202/10 “Ze Fu Fleischhan del GmbH& Vion Trading GmbH κατά Hauptzollamt Hamburg-Jonas”, σκ. 32, ΕλΣ Ολ. πρακτ. 20^{ης} Γεν. Συν/σης 11.10.2006, Θέμα Α΄, VI Τμ. 1757/2016, 2724, 16/2010). Περαιτέρω, ο ελεγχόμενος φορέας υποχρεούται σε συμμόρφωση προς τις κρίσεις του εν λόγω ελέγχου, οι οποίες εξαντλούνται στη σύναψη κατ’ αρχήν έγκυρης ή μη σύμβασης (βλ. συναφώς ΕλΣυν Τμ. Μείζ. - Επτ. Σύνθ. 2135/2020, ΣτΕ 30/2020, 3316/2017), όχι όμως και ως προς την πλήρωση των όρων του ενωσιακού και του συνδεδεμένου προς αυτό εθνικού δικαίου για την επιλεξιμότητα και νομιμότητα στη διαχείριση της χρηματοδότησης, αφού αυτό αποτελεί ύλη των θεσμικά, οργανωτικά και λειτουργικά διακριτών διοικητικών ελέγχων των Κανονισμών 1083/2006 και 1828/2006 και της οικείας εθνικής νομοθεσίας που διέπονται από τις αρχές της υπεροχής, της ενότητας και της πρακτικής αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου, κατά τα προεκτεθέντα (βλ. a contrario ΕλΣυν Τμ. Μείζ. - Επτ. Σύνθ. 506/2014, ΣτΕ 30/2020, 3316/2017 επί της θεσμικής υπεροχής του συνταγματικά κατοχυρωμένου προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου σε σχέση με τις προβλεπόμενες στο άρθρο 2 του ν. 4013/2011 αρμοδιότητες της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, στο βαθμό που συμπίπτει το αντικείμενό τους). Συναφώς, από τις τυχόν θετικές κρίσεις επί της κατ’ αρχήν νομιμότητας της διαδικασίας ανάθεσης δεν γεννάται δικαιολογημένη εμπιστοσύνη υπέρ των εμπλεκόμενων στη διαχείριση της χρηματοδότησης δημοσίων και ιδιωτικών φορέων, για τη θεμελίωση της οποίας, ερμηνευόμενης υπό το φως της αντίστοιχης αρχής του Δικαίου της Ένωσης, εν όψει της αρχής της πρακτικής αποτελεσματικότητας αυτού και της προστασίας των συμφερόντων της Ένωσης (βλ. απόφ. ΔΕΕ της 13.3.2008, C-383/06 και C-385/06 «Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening», σκ. 54, 55 και 59, απόφ. ΔΕΚ της 12.5.1998, C-366/95 “Landbrugsministeriet -EF-Direktoratet και Steff-Houlberg Export I/S, Nowaco A/S και Nowaco Holding A/S, SMC af 31/12-1989 A/S”, σκ. 14 και 15, ΕλΣυν Ολ. 7413, 3384/2015, 3380/2014, I Τμ. 1223/2014, 2561/2013, 899/2012), απαιτείται να έχουν δοθεί στον δικαιούχο συγκεκριμένες, ανεπιφύλακτες και συμπίπτουσες διαβεβαιώσεις, σύμφωνες προς τους ισχύοντες κανόνες και προερχόμενες από αρμόδιες και αξιόπιστες πηγές, τέτοιες που να μπορούν να δημιουργήσουν σ’ αυτόν θεμιτή προσδοκία. Και τούτο, διότι ήδη από την ένταξη της οικείας πράξης στο πρόγραμμα τους είναι γνωστό και σαφές ότι αρμόδιες για τη νομιμότητα της διαχείρισης της χρηματοδότησης είναι αποκλειστικά τα προβλεπόμενα από το ενωσιακό και το συναπτόμενα με αυτό εθνικό δίκαιο όργανα. Δοθέντος δε, ότι λόγω της φύσης του προσυμβατικού ελέγχου ως δικαστικού όχι όμως και ως δικαιοδοτικού, αφού κατά τον έλεγχο αυτό δεν επιλύονται διαφορές στο πλαίσιο του δικαιώματος παροχής δικαστικής προστασίας (βλ. ΑΕΔ 4/2019, 22/2009, 20/2005, 32/2001, ΕλΣυν Ολ.

19/2012, 2822/2011, ΣτΕ 3376/2017, 3921/2013), δεν μπορούν να εφαρμοσθούν ούτε κατ' αναλογία αρχές όπως αυτή του δεδουλευμένου (βλ. άρθρ. 91 και 92 π.δ. 1225/1981, που ίσχυαν κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, και πρβλ. άρθρα 197 του Κωδ.Διοικ.Δικ., 322, 324 και 331 του Κ.Πολ.Δικ. και πρβλ. ΔΕΕ απόφ. της 29.3.2011, C-352/09, ThyssenKrupp Nirosta/Επιτροπή, σκ. 123), κατά τρόπο ώστε να δεσμεύονται από τις σχετικές κρίσεις τα εντασσόμενα στο σύστημα των Κανονισμών 1083/2006, 1828/2006 και της οικείας εθνικής νομοθεσίας όργανα ελέγχου της χρηματοδότησης. Σε κάθε δε περίπτωση, η κατά τα ανωτέρω ρυθμιστικά αυτοτελής και λειτουργικά διακριτή συρροή του προσυμβατικού δικαστικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου και των διοικητικών ελέγχων που εντάσσονται στο σύστημα των Κανονισμών 1083/2006, 1828/2006 και της σε εφαρμογή τους θεσπισθείσας εθνικής νομοθεσίας, εξισορροπεί αφενός τις αρχές της υπεροχής, της ενότητας και της πρακτικής αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου και αφετέρου το συνταγματικά κατοχυρωμένο θεσμικό προβάδισμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου έναντι κάθε άλλης ελεγκτικής αρχής. Και τούτο, στο βαθμό που το Ελεγκτικό Συνέδριο, ως Ανώτατο Δημοσιονομικό Δικαστήριο, δύναται αφενός μεν να διενεργεί το ίδιο εξωτερικούς ελέγχους στα συστήματα και τις αρχές διαχείρισης και ελέγχου των συγχρηματοδοτούμενων πράξεων, τόσο στο πλαίσιο της συνεργασίας του με το Ευρωπαϊκό Ελεγκτικό Συνέδριο (βλ. άρθρ. 287 της ΣΛΕΕ και 90 του Κανονισμού 1083/2006), όσο και αυτοτελώς, βάσει του άρθρου 98 παρ. 1 του Συντάγματος και του σε εκτέλεση αυτού θεσπισθέντος νομοθετικού πλαισίου (βλ. μεταξύ άλλων το άρθρο 19 του ν. 3614/2007 για τους ελέγχους συστήματος που διενεργούνται από το Ελεγκτικό Συνέδριο στα οικεία συγχρηματοδοτούμενα προγράμματα και άρθρα 30 και 169 του ν. 4270/2014, Α' 143), αφετέρου δε αποτελεί το κατ' άρθρο 98 παρ. 1 περ. στ' του Συντάγματος, κατά δικαιοδοσία αρμόδιο δικαστήριο για την εκδίκαση των διαφορών που αναφύονται στο πλαίσιο των συγχρηματοδοτούμενων από τα διαρθρωτικά Ταμεία παρεμβάσεων (βλ. ΕλΣυν Ολ. 1951/2020). Στο πλαίσιο αυτό και εν όψει της παροχής πλήρους και αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, κατ' άρθρα 20 παρ. 1 του Συντάγματος, 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και 6 της ΕΣΔΑ, πληρώντας τις απαιτούμενες από τις διατάξεις αυτές εγγυήσεις ανεξαρτησίας, αμεροληψίας και δίκαιης δίκης (βλ. a contrario απόφ. ΔΕΕ της 19.12.2012, C-363/11, Επίτροπος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σκ. 25), κρίνει τις εκδιδόμενες από τις αρμόδιες διοικητικές αρχές πράξεις δημοσιονομικής διόρθωσης και ανάκτησης των παρανόμως ή αχρεωστήτως, χωρίς να δεσμεύεται το ίδιο από προηγούμενες κρίσεις διατυπωθείσες κατά το στάδιο του τυχόν διενεργηθέντος προσυμβατικού ελέγχου, ενώ κατά την άσκηση της εν λόγω δικαιοδοτικής του λειτουργίας δύναται ή υποχρεούται, κατά περίπτωση, και υπό τους όρους του άρθρου

267 ΣΛΕΕ, να παραπέμπει προδικαστικά ερωτήματα στο Δικαστήριο της Ένωσης για την ερμηνεία και το κύρος των ενωσιακών κανόνων που διέπουν τα συγχρηματοδοτούμενα προγράμματα. Αντίθετη εκδοχή, με την οποία θα γινόταν δεκτό ότι τα διοικητικά όργανα ελέγχου που εμπίπτουν στο ρυθμιστικό πεδίο των Κανονισμών 1083/2006 και 1828/2006 και του οικείου εθνικού πλαισίου δεσμεύονται από σιωπηρές ή και ρητές κρίσεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στο πλαίσιο του εν γένει προσυμβατικού ελέγχου, καθώς και ότι κατ' αποτέλεσμα απ' αυτές δεσμεύεται το Ελεγκτικό Συνέδριο και ως δικαιοδοτούν όργανο, θα αναιρούσε τις αρχές της υπεροχής, της ενότητας και της πρακτικής αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου και των συστημάτων ελέγχου των συγχρηματοδοτούμενων πράξεων που αυτό εισάγει, καθώς και τις αρχές της αμεροληψίας και της δίκαιης δίκης κατά την εκδίκαση των σχετικών διαφορών (βλ. κατ' αναλογία απόφ. ΔΕΕ της 3.9.2020, C-742/2018 «Τσεχική Δημοκρατία», σκ. 25). Σε κάθε δε περίπτωση, πριν από την υιοθέτηση μίας τέτοιας εκδοχής, θα απαιτούνταν, εν όψει του ότι η παρούσα απόφαση δεν υπόκειται σε περαιτέρω ένδικα μέσα, την παραπομπή του ζητήματος στο Δικαστήριο της Ένωσης κατ' άρθρο 267 εδ. γ' της ΣΛΕΕ.

45. Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Δέσποινα Καββαδία - Κωνσταντάρα, Αργυρώ Μαυρομάτη, Γεωργία Παπαναγοπούλου και Νικολέτα Ρένεση, οι οποίες διατύπωσαν την ακόλουθη γνώμη: Στο πλαίσιο άσκησης του προληπτικού ελέγχου νομιμότητας των συγχρηματοδοτούμενων συμβάσεων, δηλαδή εκείνων που χρηματοδοτούνται άμεσα κατά ορισμένο ποσοστό από κοινοτικές επιχορηγήσεις μέσω των διαρθρωτικών Ταμείων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και εντάσσονται σε ορισμένο επιχειρησιακό πρόγραμμα, το Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου ελέγχει τη διαδικασία σύναψης της σύμβασης πριν την υπογραφή των σχετικών σχεδίων, διασφαλίζοντας μέσω του δικαστικού δημοσιονομικού ελέγχου την αποτελεσματική διαδικασία που απαιτείται και από τους κοινοτικούς κανονισμούς για τη χρηστή διαχείριση του κοινοτικού και του εθνικού χρήματος και την αποτροπή των φαινομένων της σπατάλης, δηλαδή των πρακτικών που οδηγούν στην ανορθολογική διάθεση των οικείων οικονομικών πόρων και της διαφθοράς, δηλαδή των παράνομων πράξεων που οδηγούν στην διασπάθιση του χρήματος αυτού. Προς τούτο, κατά τον προσυμβατικό έλεγχο το Κλιμάκιο εξετάζει τις ουσιώδεις πλημμέλειες της ελεγχόμενης διαδικασίας επιλογής αναδόχου, διακρίνοντας τα διαπιστούμενα σφάλματα αφενός σε ουσιώδη και αφετέρου σε τυπικά. Ως ουσιώδη σφάλματα στη διαδικασία επιλογής αναδόχου δημοσίου έργου κρίνονται εκείνα τα οποία επηρέασαν το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, λόγω μη ισότιμης αντιμετώπισης των διαγωνιζομένων ή όταν από τις πλημμελείς ενέργειες και αποφάσεις της διοίκησης είτε παραβιάζονται

θεμελιώδεις αρχές που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς, είτε πλήττεται προδήλως το δημόσιο συμφέρον (βλ. ΕλΣυν Τμ. Μείζ.- Επταμ. Συνθέσεως 3976/2014, 536/2020). Ως τυπικά δε σφάλματα αξιολογούνται οι εσωτερικές παραλείψεις της ελεγχόμενης αρχής, οι οποίες όμως δεν παραβιάζουν την αρχή της ισότητας των υποψηφίων εργοληπτών ούτε πλήττουν αγαθά που συγκροτούν το δημόσιο συμφέρον, ενώ το Κλιμάκιο δεν υπεισέρχεται σε τεχνικές κρίσεις ούτε εξετάζει τη σκοπιμότητα των ενεργειών της αναθέτουσας αρχής. Σύμφωνα δε με το εφαρμοστέο κατά το χρόνο υποβολής του κρίσιμου σχεδίου σύμβασης νομοθετικό καθεστώς, το οποίο αποτυπώνεται στο άρθρο 19 παρ. 7 του π.δ/τος 774/1980 (άρθρ. 8 του ν. 2741/1999), η κρίση του Κλιμακίου δεσμεύει ανάλογα με το αποτέλεσμα της την αναθέτουσα Αρχή στην υπογραφή ή μη του υποβληθέντος συμβατικού σχεδίου, ενώ ως εντασσόμενη στις κρίσεις που προκύπτουν κατά την άσκηση αρμοδιότητας που εμπίπτει στην παράγραφο 1 του άρθρου 98 του Συντάγματος, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του ίδιου άρθρου, δεν υπόκειται στον έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ Ολ. 2472, 2473/2008, Δ' Τμ 32/2012). Ως εκ τούτου, στο πλαίσιο του εξεταζόμενου Κοινοτικού Πλαισίου Στήριξης και στο μέτρο που με βάση την αρχή της επικουρικότητας παρέχεται στα Κράτη μέλη η ευχέρεια πρωτογενούς προσδιορισμού ενός αποτελεσματικού συστήματος δημοσιονομικού ελέγχου της χρηστής και αποτελεσματικής διαχείρισης των κοινοτικών κονδυλίων, το Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου ως εθνικό και κοινοτικό όργανο δικαστικού ελέγχου των δαπανών δεσμεύει με τις αξιολογικές κρίσεις του τα λοιπά όργανα δημοσιονομικού ελέγχου των κοινοτικών πόρων, χωρίς τούτο να παρεμποδίζει την πρακτική αποτελεσματικότητα στην εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων που αφορούν την υλοποίηση των επιχειρησιακών προγραμμάτων, καθώς οι κρίσεις αυτές, στο πλαίσιο συνομολόγησης συμβάσεων, εστιάζουν και αξιολογούν τις πράξεις της αναθέτουσας Αρχής, οι οποίες επηρεάζουν εν γένει τις συνθήκες ανάπτυξης του ανταγωνισμού ή την μεταχείριση των υποψηφίων οικονομικών φορέων. Από την άλλη πλευρά, η ΕΔΕΑ ως ανεξάρτητος εξωτερικός ελεγκτής, χωρίς να συνδέεται η αρμοδιότητά της με τη διαδικασία που επιλέγει η εθνική έννομη τάξη για τη διάθεση της κοινοτικής επιχορήγησης, διενεργεί τριτοβάθμιους ελέγχους στην αρχή πληρωμής, στις διαχειριστικές αρχές και στους τελικούς δικαιούχους, με βάση κατάλληλο δείγμα, στις αντίστοιχες πράξεις. Οι έλεγχοί της έχουν μια πρακτικά προσανατολισμένη δημοσιολογιστική κατεύθυνση, στον έλεγχο και την αξιολόγηση των κοινοτικών επιχορηγήσεων, με διάφορη από εκείνη του προσυμβατικού ελέγχου στοχοθεσία που συνίσταται στην επαλήθευση της πρακτικής αποτελεσματικότητας του συστήματος διαχείρισης, σε αντίθεση προς εκείνη του προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, που αποσκοπεί στη διασφάλιση της τήρησης, κατά τις διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, των αρχών της

νομιμότητας, της διαφάνειας, της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού και της δημοσιονομικής βιωσιμότητας. Εντούτοις, στις περιπτώσεις που το Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά την άσκηση του προσυμβατικού ελέγχου περιλάβει αξιολογική κρίση για ύλη επί της οποίας μεταγενεστέρως επιλαμβάνεται η ανωτέρω Επιτροπή Δημοσιονομικού Ελέγχου, η τελευταία δεσμεύεται από τις κρίσεις αυτές, χωρίς να μπορεί να επανέλθει σε επιμέρους στοιχεία της ελεγχθείσας από το Κλιμάκιο ύλης, επανεκτιμώντας εκ πλαγίου τις πράξεις που περιλαμβάνονται στην ύλη αυτή. Ως εκ τούτου στην κρινόμενη υπόθεση μη νομίμως η ΕΔΕΛ καταλόγισε την τελική δικαιούχο ... με το ποσό που αντιστοιχεί στο εργολαβικό όφελος επί των υλικών με κωδικούς αριθμούς τιμολογίου I-27 και K-68, καθόσον η πρόβλεψη του οφέλους αυτού ανάγεται στα τεύχη δημοπράτησης του επίμαχου έργου, τα οποία όμως, αποτέλεσαν μέρος της σε προγενέστερο χρόνο ελεγχθείσας από το Ελεγκτικό Συνέδριο ύλης και συνεπώς, η επίδικη απόφαση δημοσιονομικής διόρθωσης κατά το μέρος που προχωρεί σε εκ των υστέρων αναζήτηση των ποσών αυτών, διενεργώντας επί της ουσίας μια εκ πλαγίου ανεπίτρεπτη επαναξιολόγηση των ήδη αξιολογηθέντων τευχών δημοπράτησης του έργου είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί. Η γνώμη όμως, αυτή δεν εκράτησε.

46. Με τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως προβάλλεται εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των διεπουσών την επίδικη υπόθεση διατάξεων βάσει των οποίων κρίθηκε ότι δεν είναι νόμιμη η επιβάρυνση με εργολαβικό όφελος της προμήθειας των εν λόγω υλικών.

47. Στο άρθρο 1 παρ. 3 του ν. 1418/1984 «Δημόσια Έργα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων» (φ. 23 Α'), όπως το δεύτερο εδάφιο αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 1 του ν. 2229/1994 (φ. 138 Α'), ορίζεται ότι «[α]πό 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». Περαιτέρω, στην παράγραφο 2 του άρθρου 1 του ν. 2286/1995 «Προμήθειες του δημόσιου τομέα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων» (φ. 19 Α') ορίζεται ότι «[π]ρομήθειες του δημόσιου τομέα είναι συμβάσεις από επαχθή αιτία, που συνάπτονται εγγράφως μεταξύ ενός προμηθευτή αφ' ενός και των φορέων που ορίζονται στην παρ. 1 αφ' ετέρου και έχουν ως αντικείμενο την αγορά, τη χρηματοδοτική μίσθωση και τη μίσθωση αγαθών. Επίσης, θεωρούνται προμήθειες του δημόσιου τομέα και οι συμβάσεις ανάθεσης εκτελέσεως εργασιών, εγκατάστασης, συντήρησης, μεταφοράς ή και άλλων εργασιών

που σχετίζονται με την προμήθεια των ανωτέρω αγαθών, εφόσον όμως η αξία αυτών υπερβαίνει την αντίστοιχη των εργασιών». Εξ άλλου, στο π.δ. 609/1985 «Κατασκευή δημοσίων έργων» (φ. 223 Α'), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων του ν. 1418/1984, ορίζονται τα εξής: (i) Στο άρθρο 5: «1. Η διακήρυξη της δημοπρασίας μνημονεύει τα συμβατικά τεύχη και σχέδια που μαζί με τη διακήρυξη αποτελούν τη βάση για την κατάρτιση της εργολαβικής σύμβασης (...) 4. Στις τιμές του προϋπολογισμού και του τιμολογίου τόσο της υπηρεσίας όσο και της προσφοράς περιλαμβάνεται κάθε σχετική δαπάνη όπως και τα γενικά έξοδα και όφελος της εργοληπτικής επιχείρησης. Αν γίνεται ρητή μνεία στα σχετικά τεύχη μπορεί να διαχωρίζονται οι τιμές και για τα γενικά έξοδα και το όφελος να προστίθεται στο ποσοστό που ορίζεται σε 18%, για έργα που χρηματοδοτούνται από τον προϋπολογισμό δημοσίων επενδύσεων ή άλλες πηγές με ανάλογες απαλλαγές και σε 28% για τις άλλες περιπτώσεις. (...)». (ii) Στο άρθρο 40 [βλ. ομοίως και άρθρο 53 του ν. 3669/2008 «Κύρωση της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων», φ. 116 Α']: «1. Η πραγματοποίηση των τμηματικών πληρωμών (...) ή της οριστικής πληρωμής του εργολαβικού ανταλλάγματος και η εκκαθάριση όλων των αμοιβαίων απαιτήσεων από την εκτέλεση της εργολαβικής σύμβασης γίνεται με βάση τους λογαριασμούς και τις πιστοποιήσεις που συντάσσονται σύμφωνα με τις επόμενες παραγράφους (...) 2. Μετά τη λήξη κάθε μήνα ή άλλης χρονικής περιόδου που τυχόν ορίζει η σύμβαση για τις τμηματικές πληρωμές, ο ανάδοχος συντάσσει λογαριασμό των οφειλόμενων σ' αυτόν ποσών από εργασίες που εκτελέστηκαν. Οι λογαριασμοί αυτοί στηρίζονται στις καταμετρήσεις των εργασιών και στα πρωτόκολλα παραλαβής αφανών εργασιών (...) 4. Στο λογαριασμό μπορεί να περιληφθούν επίσης, τα υλικά που εισκομίστηκαν με έγκριση της υπηρεσίας στα εργοτάξια ή σε αποθήκες που δηλώθηκαν και εγκρίθηκαν (...) Ποσοστά γενικών εξόδων και οφέλους της επόμενης παραγράφου δεν υπολογίζονται στα υλικά (...) 5. (...) Στο λογαριασμό περιλαμβάνεται ακόμη και το ποσοστό γενικών εξόδων και οφέλους του εργολάβου, (άρθρ. 5 παρ. 4) αν αυτό δεν περιλαμβάνεται στις συμβατικές τιμές και το σύνολο μειώνεται κατά το ποσοστό έκπτωσης της δημοπρασίας, αν συντρέχει περίπτωση (...)».

48. Από τον συνδυασμό των διατάξεων που προπαρατέθηκαν προκύπτει, μεταξύ άλλων, ότι από τεχνική άποψη, δημόσια έργα είναι όλα τα έργα που εκτελούν φορείς του δημόσιου τομέα και συνδέονται με οποιονδήποτε τρόπο με το έδαφος, το υπέδαφος ή τον υποθαλάσσιο χώρο, περιλαμβάνουν δε κάθε νέα κατασκευή, επέκταση, ανακαίνιση, επισκευή, συντήρηση και οικονομικά ή τεχνικά αυτοτελή λειτουργία, καθώς και κάθε σχετική ερευνητική εργασία, που απαιτεί τεχνική γνώση και επέμβαση. Η άμεση σύνδεση, εξ άλλου, του έργου με το έδαφος ή το υπέδαφος πρέπει να

γίνεται κατά τρόπο διαρκή και σταθερό, ώστε να μπορεί να θεωρηθεί συστατικό αυτού κατά την έννοια του άρθρου 953 ΑΚ και να μη μπορεί να αποχωρισθεί από αυτό χωρίς βλάβη ή αλλοίωση της ουσίας ή του προορισμού του. Περαιτέρω, από τη διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 5 του π.δ/τος 609/1985 προκύπτει ότι σε περίπτωση τμηματικής εξόφλησης λογαριασμού δημόσιου έργου καταβάλλεται εργολαβικό όφελος, υπολογιζόμενο, ανάλογα με την πηγή χρηματοδότησης, σε ποσοστό 18% ή 28% επί της αξίας των εκτελεσθεισών εργασιών κατασκευής του έργου. Αντίθετα, δεν καταβάλλεται εργολαβικό όφελος για προμήθεια ειδών που έχουν αυτοτέλεια από το υπόλοιπο έργο και δεν συνιστούν προϋπόθεση για την ολοκλήρωσή του, καθώς οι σχετικές διατάξεις περί εργολαβικού οφέλους αφορούν αποκλειστικά στην κατασκευή δημοσίων έργων. Εξ άλλου, στον συνοπτικό πίνακα εργασιών που συνοδεύει κάθε λογαριασμό τμηματικής πληρωμής του αναδόχου δημοσίου έργου μπορούν να συμπεριληφθούν, εκτός από τις επιμετρημένες εκτελεσμένες εργασίες, και υλικά που ο ανάδοχος εισκόμισε, με έγκριση του κυρίου του έργου στα εργοτάξια ή σε δηλωμένες και εγκεκριμένες αποθήκες. Τα υλικά καταγράφονται σε διακριτό τμήμα του συνοπτικού πίνακα εργασιών του λογαριασμού, όπου αναφέρονται και οι θέσεις αποθήκευσής τους. Όμως, όταν τα εισκομισθέντα, με έγκριση του κυρίου του έργου, σε εγκεκριμένες αποθήκες υλικά έχουν αυτοτέλεια από το υπόλοιπο έργο και δεν συνιστούν προϋπόθεση για την ολοκλήρωσή του, έρεισμα της απαίτησης του αναδόχου για εκκαθάριση των απαιτήσεων είναι μόνο η προμήθεια των υλικών αυτών, η δε πληρωμή του δεν περιλαμβάνει προσαύξηση της επιτρεπτής καταβαλλόμενης αξίας των ειδών αυτών με ποσοστό γενικών εξόδων και εργολαβικού οφέλους.

49. Με βάση τις ως άνω παραδοχές, ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως είναι, ομοίως, απορριπτέος ως αβάσιμος. Και τούτο διότι το δικάσαν Τμήμα, κατ' ορθή ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου, έκρινε ότι η επιβάρυνση των ανταλλακτικών, εργαλείων και παρελκομένων, που περιλαμβάνονταν στο Τιμολόγιο Μελέτης της ... υπό τους κωδικούς των άρθρων τιμολογίου Ι.27 και Κ.68, με ποσοστό γενικών εξόδων και εργολαβικού οφέλους, ήταν μη νόμιμη, επικυρώνοντας έτσι, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του, την κρίση της εκκληθείσας απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης, καθόσον διαπίστωσε, ανελέγκτως αναιρετικά, ότι τα εν λόγω είδη παρουσίαζαν αυτοτέλεια από το υπόλοιπο έργο, δεν συνιστούσαν προϋπόθεση για την ολοκλήρωσή του, προοριζόμενα για άμεση ενσωμάτωση σε αυτό, αλλά απλή προμήθεια αγαθών, κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 2286/1995, με τόπο παράδοσης τις αποθήκες της αναιρεσείουσας.

50. Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Δέσποινα Καββαδία - Κωνσταντάρα, Αργυρώ Μαυρομάτη, Γεωργία Παπαναγοπούλου και Νικολέτα Ρένεση, οι οποίες διατύπωσαν την άποψη ότι εσφαλμένως εν προκειμένω το Τμήμα έκρινε υπέρ της ορθότητας καταλογισμού από την ΕΔΕΛ των ποσών που αντιστοιχούν στο εργολαβικό όφελος επί των υλικών με κωδικούς άρθρων τιμολογίου I-27 και K-68, δοθέντος ότι το σχετικό ποσό προβλέπεται σε όρο, ο οποίος είχε συμπεριληφθεί στα συμβατικά τεύχη και στην εργολαβική σύμβαση, τα οποία προηγουμένως είχαν ελεγχθεί από το Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, χωρίς να περιληφθεί στην απόφασή του σχετική περί ουσιώδους πλημμέλειας κρίση και, συνεπώς, συνιστούν κριθέν ζήτημα επί του οποίου η ανωτέρω Επιτροπή δεν μπορούσε να επανέλθει. Η γνώμη όμως, αυτή δεν εκράτησε.

51. Με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως προβάλλεται παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, υπό την ειδικότερη αιτίαση της απόρριψης με αντιφατική αιτιολογία των ισχυρισμών της αναιρεσείουσας ότι ακόμα και αν ο νόμος δεν προβλέπει την καταβολή 18% για ΓΕ και ΟΕ επί των τιμών των υλικών, τούτο δεν σημαίνει ότι δεν επιτρέπεται στα συμβαλλόμενα μέρη να συμφωνήσουν ένα τέτοιο όρο δυνάμει της ελευθερίας των συμβάσεων, που επιτρέπει, βάσει του άρθρου 361 ΑΚ και του ενωσιακού δικαίου, την ελεύθερη διαμόρφωση του εργολαβικού ανταλλάγματος.

52. Ο προβληθείς ενώπιον του Τμήματος λόγος έφεσης, περί αντίθεσης της απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης στη σύμβαση κατασκευής του εν λόγω έργου, στο ενωσιακό δίκαιο, στο μέτρο που αυτό καθιερώνει την ελευθερία των συμβάσεων και την ελεύθερη διαμόρφωση του ανταλλάγματος, καθώς και στο άρθρο 361 του Αστικού Κώδικα, απορρίφθηκε, εξ ακριβούς μεταγραφής από το κείμενο της πληττόμενης απόφασης, με την ακόλουθη αιτιολογία: «Περαιτέρω, η επιβολή δημοσιονομικής διόρθωσης – ανάκτησης ως προς το σκέλος αυτό (προμήθεια υλικών με κωδικούς άρθρων τιμολογίου I-27 και K-68), δεν αντίκειται στη σύμβαση κατασκευής του έργου ούτε στην απόφαση ένταξης αυτού στο Εθνικό Στρατηγικό Πλαίσιο Αναφοράς (ΕΣΠΑ) αλλά ούτε και στο άρθρο 361 του Αστικού Κώδικα και το ενωσιακό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων, που καθιερώνουν την ελεύθερη διαμόρφωση του ανταλλάγματος, όπως αβάντισμα προβάλλει η εκκαλούσα, δεδομένου ότι οι εφαρμοστέες εν προκειμένω ουσιαστικές διατάξεις (άρθρα 1 παρ. 3 ν. 1418/1984, 1 παρ. 2 ν. 2286/1995, 5 και 40 του π.δ/τος 609/1985) είναι αναγκαστικού δικαίου (δημόσιας τάξης), με συνέπεια να μην παρέχεται στα συμβαλλόμενα μέρη δυνατότητα απόκλισης, δηλαδή ευχέρεια να υπολογίσουν, κατόπιν μεταξύ τους συμφωνίας, εργολαβικό όφελος και στην παραπάνω περίπτωση (της προμήθειας υλικών). Συνεπώς, η νομιμότητα του εν λόγω όρου (επιβάρυνση με εργολαβικό όφελος και των

εν λόγω υλικών), έστω και αν πράγματι ο όρος αυτός συμπεριλήφθηκε στα συμβατικά τεύχη και στην εργολαβική σύμβαση, ορθώς εξετάστηκε από την ΕΔΕΛ, αποτελώντας τη βάση επιβολής δημοσιονομικής διόρθωσης (...) Πέραν αυτών, η εκκαλούσα προβάλλει, με το από 1.11.2016 υπόμνημά της, ότι η επιβολή της εν λόγω δημοσιονομικής διόρθωσης αντίκειται προς τις επιταγές της κοινοτικής νομοθεσίας και νομολογίας (υπόθεση C-496/1999 P / Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta SpA), καθόσον οδηγεί στην εκ των υστέρων μεταβολή ουσιώδους όρου του διαγωνισμού. Ο λόγος αυτός, πέραν του ότι προβάλλεται απαραδέκτως το πρώτον με το υπόμνημα, ερείδεται και επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, διότι εν προκειμένω δεν τίθεται ζήτημα ανεπίτρεπτης εκ των υστέρων μεταβολής του οικονομικού αντικειμένου του έργου από την εκκαλούσα (δια της αφαίρεσας του εργολαβικού οφέλους από τα εν λόγω ανταλλακτικά), αλλά για επιβολή δημοσιονομικής διόρθωσης και ανάκτηση χρηματικού ποσού, κατόπιν ελέγχου από το κατά νόμο αρμόδιο όργανο (ΕΔΕΛ), το οποίο διαπίστωσε μια ουσιώδη παραβίαση της εθνικής νομοθεσίας περί δημοσίων έργων (της παράνομης επιβολής εργολαβικού οφέλους επί προμήθειας αγαθών), προς την οποία (νομοθεσία) όφειλε να είχε συμμορφωθεί η εκκαλούσα. Συναφώς, η εκκαλούσα προβάλλει, με το ίδιο υπόμνημα, ότι σε περίπτωση απόρριψης της ένδικης έφεσης, το οικονομικό κόστος για την ίδια και για τη Χώρα θα είναι τεράστιο, καθόσον η Ευρωπαϊκή Ένωση θα επιβάλει κυρώσεις, ενώ πλήθος αναδόχων θα επιδιώξει τη διάλυση της εργολαβίας με την ίδια, λόγω μη πληρωμής ΓΕ και ΟΕ. Οι ισχυρισμοί αυτοί, πέραν του ότι προβάλλονται απαραδέκτως το πρώτον με το υπόμνημα, είναι σε κάθε περίπτωση αλυσιτελείς, καθώς δεν αίρουν - και αληθείς υποτιθέμενοι - την ευθύνη της εκκαλούσας για τη διαπιστωθείσα παρατυπία.».

53. Το Δικαστήριο, με τα ως άνω δεδομένα, διαπιστώνει ότι ο τρίτος αναιρετικός λόγος με τον οποίο αποδίδεται στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση η αιτίαση της πλημμελούς και ειδικότερα της αντιφατικής αιτιολογίας, είναι απορριπτέος. Και τούτο διότι, το δικάσαν Τμήμα με την προσβαλλόμενη απόφασή του και όσα αναλυτικά ανωτέρω αναφέρονται διέλαβε πλήρη, ειδική, εμπεριστατωμένη και χωρίς αντιφάσεις αιτιολογία σχετικά με τη νομιμότητα του επίδικου καταλογισμού, έλαβε υπόψη και απάντησε με νόμιμη, ορθή και πλήρη αιτιολογία, απορρίπτοντας ως αβάσιμους ή αλυσιτελείς όλους τους προβληθέντες από την αναιρεσείουσα νομικούς και πραγματικούς ισχυρισμούς, οι δε σχετικώς προβαλλόμενες αναιρετικές αιτιάσεις, περί παραβίασης, εκ μέρους του δικάσαντος Τμήματος, ουσιώδους τύπου της διαδικασίας είναι αβάσιμες και απορριπτέες.

54. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, το Δικαστήριο έκρινε, κατά πλειοψηφία, ότι η υπό κρίση αίτηση πρέπει ν' απορριφθεί, ως αβάσιμη, στο σύνολό της.

55. Τέλος, πρέπει να επιστραφεί στην αναιρεσείουσα, ως αχρεωστήτως καταβληθέν, το παράβολο που κατέθεσε για την συζήτησή της.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την αίτηση αναιρέσεως.

Διατάσσει την επιστροφή, ως αχρεωστήτως καταβληθέντος, του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα, στις 7 Οκτωβρίου 2020.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ

ΕΙΡΗΝΗ ΚΑΤΣΙΚΕΡΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΑΥΓΟΥΣΤΟΓΛΟΥ

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση, στις 15 Σεπτεμβρίου 2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΑΥΓΟΥΣΤΟΓΛΟΥ