

ΔΕΥΤΕΡΟ ΤΜΗΜΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 11 Ιανουαρίου 2022, με την ακόλουθη σύνθεση: Άννα Λιγωμένου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Τμήματος, Ελένη Λυκεσά και Ευφροσύνη Παπαθεοδώρου (εισηγήτρια), Σύμβουλοι, Ευθύμιος Καρβέλης και Παναγιώτης Παππίδας, Πάρεδροι με συμβουλευτική ψήφο.

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

Γραμματέας: Ιωάννης Αθανασόπουλος, υπάλληλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Γραμματέας του Δεύτερου Τμήματος.

Για να δικάσει την από ... έφεση (Α.Β.Δ. .../2018) του ... του ..., κατοίκου .. (οδός ...), ο οποίος παραστάθηκε δια του πληρεξουσίου δικηγόρου του Β... Τ... (ΑΜ/ΔΣΑ ...),

κατά του Ελληνικού Δημοσίου, που εκπροσωπεί νόμιμα ο Υπουργός Οικονομικών, ο οποίος παραστάθηκε διά της Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Μ.. Γ..,

κατά της Δημοτικής Κοινωφελούς Επιχείρησης με την επωνυμία «...» (...), η οποία παραστάθηκε διά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Γ... Γ... (ΑΜ/ΔΣΑ ...) και

κατά της ... απόφασης καταλογισμού του Οικονομικού Επιθεωρητή της ... στον Ν.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε, το Δικαστήριο άκουσε:

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο του εκκαλούντος, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της έφεσης.

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο της ... - Α..., ο οποίος ζήτησε την απόρριψη της έφεσης.

Την εκπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου, η οποία δήλωσε ότι επαφίεται στην κρίση του Δικαστηρίου και

Τον Αντεπίτροπο της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος πρότεινε την παραδοχή της έφεσης.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση, το Δικαστήριο συνήλθε σε τηλεδιάσκεψη μέσω της επίσημης κρατικής πλατφόρμας e:Presence.gov.gr, σύμφωνα με το άρθρο 295 παρ. 2 του ν. 4700/2020, με την παρουσία του Γραμματέα Ιωάννη Αθανασόπουλου.

Αφού μελέτησε τη δικογραφία

Σκέφτηκε σύμφωνα με τον νόμο και

Αποφάσισε τα ακόλουθα:

1. Με την υπό κρίση έφεση, όπως αυτή αναπτύσσεται με το από 11.1.2022 νομίμως κατατεθέν υπόμνημα, ζητείται παραδεκτώς η ακύρωση της απόφασης του Οικονομικού Επιθεωρητή της ... στον Ν. ...της (...), με την οποία καταλογίστηκε ο εκκαλών, με την ιδιότητά του ως Προέδρου της Δημοτικής Κοινωφελούς Επιχείρησης με την επωνυμία «...» (...), με το ποσό των 12.958,57 ευρώ, που αντιστοιχεί σε έλλειμμα που διαπιστώθηκε στη διαχείριση της εν λόγω ... για τις χρήσεις των ετών 2012 και 2013, καθώς και τις αναλογούσες στο έλλειμμα αυτό προσαυξήσεις, ποσού 6.223,64 ευρώ, ήτοι συνολικώς με το ποσό των 19.182,21 ευρώ.

2. Η έφεση αυτή, για την οποία καταβλήθηκε το προσήκον παράβολο (βλ. το ... ηλεκτρονικό παράβολο της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων),

έχει ασκηθεί νομότυπα και εμπρόθεσμα και, επομένως, πρέπει να εξεταστεί περαιτέρω κατά τη νομική και ουσιαστική βασιμότητα των λόγων της.

3. Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 98 παρ.1 του Συντάγματος, ερμηνευόμενων σε συνδυασμό μεταξύ τους υπό το φως του σκοπού που υπηρετούν, ως δημόσιος υπόλογος νοείται όποιος χάριν δημόσιου σκοπού διαχειρίζεται δημόσιο χρήμα ή άλλη δημόσια περιουσία. Περιλαμβάνεται δε στην έννοια του δημόσιου χρήματος όχι μόνον αυτό που ως έσοδο προβλέπεται στον κρατικό προϋπολογισμό ή ως έξοδο προέρχεται από αυτόν, αλλά και κάθε χρηματικό διαθέσιμο με προέλευση από δημόσια πηγή ανεξάρτητα από τη νομική φύση του προσώπου που το διαχειρίζεται, ήτοι και το χρήμα νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου, αρκεί αυτό να έχει εν γένει δημόσια προέλευση και να παρέχεται στο νομικό πρόσωπο για την εξυπηρέτηση σκοπού που υπάγεται στις αρμοδιότητες του δημόσιου φορέα που το διέθεσε. Εξ άλλου, στην κατά τα ανωτέρω έννοια της διαχείρισης δεν περιλαμβάνεται μόνον η εκταμίευση του χρήματος από τον ταμία, αλλά και κάθε απόφαση διάθεσης του χρήματος που δεσμεύει τον ταμία, ήτοι και οι διαταγές που απευθύνονται σε αυτόν για καταβολή χρηματικού ποσού σε φερόμενους δικαιούχους και οι πριν από αυτές ενέργειες που γέννησαν τη σχετική υποχρέωση ή εκκαθάρισαν την εκτελεσθείσα δαπάνη. Οι κατά την ανωτέρω έννοια δημόσιοι υπόλογοι υποχρεούνται, ως ειδικώς προβλέπεται στον νόμο, σε δημόσια λογοδοσία για κάθε έλλειμμα που διαπιστώνεται στη δημόσια διαχείρισή τους, οι δε διαφορές που γεννώνται από αυτήν υπάγονται στη δικαιοδοσία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ως διαφορές από τον έλεγχο των λογαριασμών (Ελ.Συν. Ολομ.1385/2021).

4. Διαχειριστικό έλλειμμα, κατά τη δημοσιολογιστική έννοια, νοείται η επί ελάττον αδικαιολόγητη διαφορά μεταξύ της ποσότητας των χρημάτων κ.λπ. που έπρεπε να υπάρχει σε μία δεδομένη χρονική στιγμή στη δημόσια διαχείριση, με βάση τους τηρούμενους λογαριασμούς και σύμφωνα με τα υπάρχοντα νόμιμα διαχειριστικά στοιχεία και εκείνης που πράγματι υπάρχει. Ως έλλειμμα, επομένως, νοείται και κάθε «ανοίκειος» πληρωμή, δηλαδή κάθε πληρωμή που, μεταξύ άλλων, είτε δεν στηρίζεται σε πλήρη και νόμιμα δικαιολογητικά, είτε για την πραγματοποίησή της δεν τηρήθηκαν οι νόμιμες διαδικασίες εκ μέρους του υπολόγου (Ελ.Συν.Ολομ.790/1991, 1053/ 1998, 169/2005, 2342/2009, 2293/2011, 4318/2013, 2218/2014, 2926/2015, 1994/ 2016, 1824/2019 κ.ά.).

5. Ήδη, με τον ν. 4820/2021 «Οργανικός Νόμος του Ελεγκτικού Συνεδρίου και άλλες ρυθμίσεις (Α΄ 130/23.07.2021) ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα: **i)** Στο άρθρο 141, με τίτλο «Ορισμός και διακρίσεις ελλειμμάτων»: «1. Έλλειμμα στη δημόσια διαχείριση είναι οποιαδήποτε έλλειψη χρημάτων, αξιών και υλικού που διαπιστώνεται με τη νόμιμη διαδικασία, καθώς και οποιαδήποτε άλλη κατάσταση θεωρείται έλλειμμα από τον νόμο. 2. Τα ελλείμματα στη δημόσια διαχείριση διακρίνονται: (α) σε υλικά ελλείμματα ταμείου (...) (β) σε ελλείμματα λόγω παράτυπης πληρωμής (...), (γ) σε ελλείμματα λόγω μη νόμιμης διαχείρισης που δεν εντάσσονται στις περ. α΄ και β΄», **ii)** Στο άρθρο 142, με τίτλο «Υπεύθυνα πρόσωπα»: « 1. (...) 2. Για ελλείμματα λόγω παράτυπης πληρωμής χρημάτων (...) ευθύνονται: (α) ο ταμίας που πραγματοποίησε την παράτυπη πληρωμή, αν όφειλε, λόγω των καθηκόντων του, όπως ορίζεται ειδικώς στον νόμο, να διαπιστώσει το παράτυπο της πληρωμής, (β) (...) (γ) ο εκκαθαριστής και ο εντολέας της πληρωμής (...) λόγω σφαλμάτων κατά την εκκαθάριση ή την εντολή που υπάγονταν στη σφαίρα της δικής τους ευθύνης. 3. Ευθύνη κατά τις παρ. 1 και 2 υπέχει και όποιος διενήργησε τις πράξεις αυτές χωρίς νόμιμη εξουσιοδότηση. 4. (...)» και **iii)** Στο άρθρο 143, με τίτλο «Συνευθυνόμενοι»: «Συνευθυνόμενοι στην πρόκληση του ελλείμματος θεωρούνται τα πρόσωπα που, λόγω των αρμοδιοτήτων τους ή της ανάμειξής τους με οποιονδήποτε

τρόπο στη διαχειριστική διαδικασία, συντέλεσαν αποφασιστικά στην πρόκληση του ελλείμματος».

6. Περαιτέρω, στα άρθρα 144 και 150 του ως άνω ν.4820/2021, τα οποία, σύμφωνα με τη μεταβατική διάταξη του άρθρου 164 παρ. 2 αυτού, εφαρμόζονται από το Ελεγκτικό Συνέδριο κατά την εκδίκαση του ένδικου μέσου της έφεσης ενώπιον των Τμημάτων του σε υποθέσεις από καταλογιστικές πράξεις, που εκδόθηκαν μέχρι τη δημοσίευση αυτού (23.07.2021), ορίζονται τα ακόλουθα: **i)** Στο άρθρο 144, με τίτλο «Μέτρο ευθύνης»: «1. Με την επιφύλαξη όσων ορίζονται στην παρ. 4, τα πρόσωπα που αναφέρονται στα άρθρα 142 και 143 ευθύνονται, αν προκάλεσαν το έλλειμμα από δόλο, βαρεία ή ελαφρά αμέλεια. Δεν θεωρείται ότι ενήργησε υπαιτίως το πρόσωπο που τήρησε τους κανόνες προστασίας του δημόσιου αγαθού, τους οποίους όφειλε να τηρήσει ή απέκλινε από την τήρησή τους δικαιολογημένα. 2. (...)» και **ii)** Στο άρθρο 150, με τίτλο «Μείωση του καταλογιζόμενου ποσού»: «1. Το καταλο-γίζον όργανο προβαίνει σε σταθμίσεις που επιβάλλονται από την αρχή της δίκαιης ισορροπίας και, αν συντρέχει λόγος, μειώνει ανάλογα το ποσό του καταλογισμού. Κατά τις σταθμίσεις συνεκτιμώνται ιδίως, η βαρύτητα της δημοσιονομικής παράβασης, ο βαθμός υπαιτιότητας, η σαφήνεια του νομικού πλαισίου και το επελθόν δημοσιονομικό αποτέλεσμα. 2. Το καταλογίζον όργανο, όταν αποφασίζει για τη μείωση του καταλογιζόμενου ποσού, συνεκτιμά υποχρεωτικά τα τυχόν οργανωτικά σφάλμα-τα ή αδυναμίες της υπηρεσίας εντός της οποίας ενήργησε ο καταλογιζόμενος. 3. (...) 4. Αν το έλλειμμα οφείλεται σε ενέργειες του δημοσιονομικώς υπευθύνου για τις οποίες καταδικάστηκε αμετάκλητα από την ποινική δικαιοσύνη, δεν διενεργείται καμία μείωση. 5. Επιτρέπεται σε όλες τις παραπάνω περιπτώσεις εξαιρετικώς η λελογισμένη μείωση του καταλογιζόμενου ποσού και από λόγους επιείκειας, όταν ο καταλογισμός του υπευθύνου θα επιφέρει συνέπειες στον ίδιο ή τους οικείους του που δεν μπορεί να γίνουν ανεκτές σε μια δημοκρατική κοινωνία. 6. (...)».

7. Από το άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος συνάγεται ότι η αρχή της αναλογικότητας λαμβάνεται υπόψη για την ερμηνεία και εφαρμογή οποιουδήποτε κανόνα δικαίου και εφαρμόζεται στους κάθε είδους περιορισμούς που μπορεί να επιβληθούν στα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου, όπως είναι και το δικαίωμα στην περιουσία. Επομένως, ο καταλογισμός σε βάρος των δημοσιονομικών υπευθύνων για την αναπλήρωση του προκληθέντος στην οικεία διαχείριση ελλείμματος, ως μέτρο που πλήττει το δικαίωμα στην περιουσία του, δεν συνδέεται αναγκαιώς και αρρήκτως με το ύψος του διαπιστωθέντος ελλείμματος, αλλά υπόκειται στην αρχή της αναλογικότητας. Συνεπώς, για την επιβολή του απαιτείται να τηρείται μια δίκαιη ισορροπία μεταξύ αφενός του σκοπού δημοσίου συμφέροντος της αποκατάστασης της δημόσιας διαχείρισης και αφετέρου της προστασίας των περιουσιακών δικαιωμάτων του καταλογιζομένου, ώστε να μην υφίσταται δυσανάλογη και υπερβολική επιβάρυνση. Προς τον σκοπό αυτό πρέπει να εξετάζεται αν ο επιβληθείς καταλογισμός τελεί σε εύλογη σχέση αναλογίας με τις κατά τα ανωτέρω κρίσιμες για τον προσδιορισμό του ύψους του παραμέτρου, λαμβάνοντας υπόψη πρόσφορα προς τούτο κριτήρια, όπως είναι η βαρύτητα, οι συνθήκες τέλεσης της δημοσιονομικής παράβασης και οι συνέπειές της, το εύρος της απόκλισης της συμπεριφοράς του υπαιτίου από τη δημοσιονομική νομιμότητα, ο βαθμός υπαιτιότητάς του και η επερχόμενη εξαιτίας του καταλογισμού βλάβη της περιουσίας αυτού (Ελ.Συν. Ολομ.1929/2018, 477, 1824/2019, 2121/2021). Στο πλαίσιο, επομένως, του ανωτέρω ελέγχου τυγχάνει, σε κάθε περίπτωση, ερευνητέο το είδος του ελλείμματος, ήτοι εάν αυτό αντιστοιχεί σε ισόποση πραγματική ζημία του νομικού προσώπου, οπότε ο επιβαλλόμενος εις βάρος του οικείου δημοσιονομικώς

υπεύθυνου καταλογισμός έχει χαρακτήρα αμιγώς αποκαταστατικό της ζημίας αυτής ή είναι τυπικό, οφειλόμενο, δηλαδή, μεταξύ άλλων, σε τυπικές παραλείψεις κατά τη διενέργεια των δημοσίων δαπανών, όπως είναι, πλην άλλων, η μη τήρηση των νομίμων διατυπώσεων για την πραγματοποίηση αυτών (Ελ.Συν.Ολομ.4689, 4314/2013, 1808, 2218/2014). Εξάλλου, στο πλαίσιο αυτό, το Δικαστήριο υποχρεούται να λαμβάνει υπόψη και τυχόν αμετάκλητα ποινικές αποφάσεις, βουλεύματα ή εισαγγελικές διατάξεις, με τις οποίες οι καταλογισθέντες απηλλάγησαν από κάθε συναφή ποινική ευθύνη (Ελ.Συν.Ολομ.1824/2019).

8. Κατόπιν αυτών, ενόψει της αρχής της αναλογικότητας, η οποία, όπως έγινε ήδη δεκτό, λαμβάνεται υπόψη κατά την ερμηνεία και εφαρμογή οποιουδήποτε κανόνα δικαίου, οι προαναφερόμενες διατάξεις του άρθρου 150 του ν.4820/2021, οι οποίες, στις περιπτώσεις καταλογιστικών πράξεων που εκδόθηκαν μέχρι τη δημοσίευση αυτού (23.07.2021), προβλέπουν δυνατότητα μείωσης από το Δικαστήριο του καταλογισθέντος σε βάρος του δημοσιονομικώς υπεύθυνου ποσού, δεν αποκλείουν ακόμη και την πλήρη απαλλαγή αυτού (πρβλ.Ελ.Συν.Ολομ.1824/2019), εφόσον ο καταλογισμός, έστω και με μέρος του διαπιστωθέντος ελλείμματος, λαμβανομένων υπόψη των συνθηκών και των λοιπών συντρεχουσών σε κάθε περίπτωση ειδικών περιστάσεων, τελεί σε προφανή δυσαναλογία με το επελθόν δημοσιονομικό αποτέλεσμα (πρβλ. Ελ. Συν. Δεύτερο Τμήμα 4/2022, καθώς και VII Τμ. 1631, 1456/ 2019 επί του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009, Α΄ 163, το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 166 περ. γ΄ του ν.4820/2021, εξακολουθεί να ισχύει για τις εκκρεμείς υποθέσεις που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του).

9. Στο άρθρο 6 παρ.2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών (Ε.Σ.Δ.Α.), η οποία κυρώθηκε με το ν.δ/γμα 53/1974 (Α΄ 256) και έχει, σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, υπέρτερη έναντι των κοινών νόμων τυπική ισχύ, ορίζεται ότι: «Παν πρόσωπον κατηγορούμενον επί αδικήματι τεκμαίρεται αθώων μέχρι της νομίμου αποδείξεως της ενοχής του».

10. Το τεκμήριο αθωότητας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 6 παρ. 2 της Ε.Σ.Δ.Α. αξιώνει όπως η αθώωση κατηγορουμένου με αμετάκλητη απόφαση γίνει σεβαστή σε κάθε μεταγενέστερη δικαστική διαδικασία, ποινική ή μη, η οποία είναι συναφής ή παρεπόμενη της ποινικής δίκης. Συνεπώς, αιτιολογίες μεταγενέστερης δικαστικής απόφασης, με τις οποίες τίθεται εν αμφιβόλω το αθωωτικό αποτέλεσμα, παραβιάζουν το τεκμήριο αθωότητας (Ε.Δ.Δ.Α. Σταυρόπουλος κατά Ελλάδος, 27.9.2007, σκ. 35, Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος, 30.4.2015, σκ. 85, Ελ.Συν.Ολομ.124/2017, 271, 1824/2019, 523/2021, VII Τμ. 653/2020).

11. Κατά πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου (Ελ.Συν.Ολομ.1034/2011, 542/2013, 1808/2014, 2679/2016, 1824/2019, 341/2021), η δημοσιονομική δίκη παρουσιάζει κατ' αρχήν αυτοτέλεια σε σχέση με την ποινική δίκη. Και τούτο, διότι ο υπόλογος ή συνευθυνόμενος φέρει δημοσιονομική ευθύνη για έλλειμμα που διαπιστώθηκε στη διαχείρισή του, η ευθύνη του δε αυτή θεμελιώνεται σε διαφορετικές προϋποθέσεις, αυτοτελείς σε σχέση με αυτές της ποινικής ευθύνης, ενόψει και του διαφορετικού σκοπού των ειδικών δημοσιονομικών διατάξεων, στις οποίες αυτή ερείδεται, δοθέντος ότι δεν αποσκοπεί στην καταστολή, αλλά στην αποκατάσταση του δημιουργηθέντος ελλείμματος.

12. Ήδη, σύμφωνα με τη νέα ρύθμιση του άρθρου 5 του ν.4700/2020 «Ενιαίο κείμενο Δικονομίας για το Ελεγκτικό Συνέδριο, ολοκληρωμένο νομοθετικό πλαίσιο για τον προσυμβατικό έλεγχο, τροποποιήσεις στον Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, διατάξεις για την αποτελεσματική απονομή της δικαιοσύνης και άλλες δια-

τάξεις» (Α΄ 127), το Δικαστήριο δεσμεύεται από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και από τα βουλεύματα που αποφαινούνται αμετάκλητα να μη γίνει η κατηγορία, εκτός αν η αθώωση ή η απαλλαγή στηρίχθηκε σε έλλειψη αντικειμενικών ή υποκειμενικών στοιχείων που δεν αποτελούν προϋπόθεση εφαρμογής του νόμου στην ένδικη διαφορά ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Συνακόλουθα, ενόψει και της ανωτέρω νομολογίας του Ε.Δ.Δ.Α., μόνο εφόσον, κατά την εκδίκαση συγκεκριμένης διαφοράς, επιβεβαιωθεί ότι ανάμεσα στην ολοκληρωθείσα ποινική διαδικασία και τη δημοσιονομική δίκη έχει δημιουργηθεί ένας «εμφανής» σύνδεσμος, που θεμελιώνεται, ειδικότερα, στην ταυτότητα αφενός των επίδικων κρίσιμων πραγματικών περιστατικών και αφετέρου τόσο της αντικειμενικής, όσο και της υποκειμενικής υπόστασης του ποινικού αδικήματος για το οποίο το πρόσωπο αθώωθηκε από το ποινικό δικαστήριο και της αντίστοιχης δημοσιονομικής παράβασης που του αποδίδεται με την καταλογιστική πράξη, η δημοσιονομική δίκη χάνει την αυτοτέλειά της (πρβλ. Ε.Δ.Δ.Α., Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος, 30.4.2015, σκ.88), υπό την έννοια ότι το Ελεγκτικό Συνέδριο, σεβόμενο το τεκμήριο αθωότητας, οφείλει, όχι απλώς να συνεκτιμήσει, έστω κατά τρόπο ειδικό, την αθωωτική ποινική απόφαση με τα λοιπά στοιχεία του φακέλου, αλλά να την υιοθετήσει, μη δυνάμενο να αποστεί από την κρίση αυτής (βλ. Ελ. Συν.Ολομ.1824/2019, VII Τμ. 653/2020, πρβλ.Ολομ.271, 124/2017).

13. Με τον ν.3463/2006 «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων» (Α΄ 114) προβλέπεται η δυνατότητα των δήμων να συστήνουν δημοτικές κοινωφελείς επιχειρήσεις (ν.π.ι.δ.), με σκοπό την οργάνωση λειτουργιών ή δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών συναφών ή συνδεδεμένων με τις αρμοδιότητές τους, που αναφέρονται στους τομείς, μεταξύ άλλων, του πολιτισμού και του περιβάλλοντος (άρθρα 252 παρ.1 περ.α΄ και 5 και 254 παρ.1, βλ. και άρθρο 75 παρ.1 περ. β΄ και στ΄). Οι κοινωφελείς επιχειρήσεις διοικούνται από διοικητικό συμβούλιο, αποτελούμενο από επτά έως έντεκα μέλη, τα οποία ορίζονται μαζί με τους αναπληρωτές τους από το δημοτικό συμβούλιο. Από τα μέλη αυτά τουλάχιστον τρεις (3) είναι αιρετοί εκπρόσωποι του Δήμου (άρθρο 255 παρ.1), ενώ η θητεία του διοικητικού συμβουλίου ακολουθεί τη θητεία του Δημοτικού Συμβουλίου (άρθρο 255 παρ. 2) και το Δημοτικό Συμβούλιο ορίζει από τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου τον πρόεδρο και τον Αντιπρόεδρό του (άρθρο 255 παρ. 3). Περαιτέρω, στις διατάξεις του ως άνω νόμου προβλέπεται ότι οι αποφάσεις του διοικητικού συμβουλίου της επιχείρησης εγκρίνονται από το δημοτικό συμβούλιο, αν αυτές αφορούν: **α)** την ψήφιση του προϋπολογισμού, του ισολογισμού και της έκθεσης πεπραγμένων, **β)** την αγορά ή εκποίηση ακινήτων ή την επιβάρυνση αυτών με εμπράγματο δικαίωμα, **γ)** τη διάθεση των καθαρών κερδών ή τη διενέργεια επενδύσεων, **δ)** την αύξηση του κεφαλαίου της επιχείρησης, **ε)** τη συγχώνευση ή τη λύση της επιχείρησης και **στ)** τη σύναψη δανείων (άρθρο 256 παρ. 1). Εξάλλου, το Διοικητικό Συμβούλιο της επιχείρησης συντάσσει υποχρεωτικά εσωτερικό Κανονισμό υπηρεσιών, Κανονισμό προσωπικού και Κανονισμό οικονομικής διαχείρισης (άρθρο 257 παρ.1). Η κοινωφελής επιχείρηση είναι δυνατόν να χρηματοδοτείται για τις δραστηριότητές της από τον οικείο δήμο, μετά από σχετική απόφαση του δημοτικού συμβουλίου (άρθρο 259). Η διαχείρισή της γίνεται σύμφωνα με ιδιαίτερο προϋπολογισμό εσόδων και εξόδων και είναι ανεξάρτητη από την υπόλοιπη δημοτική ή κοινοτική διαχείριση (άρθρο 260). Με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου της επιχείρησης, που εγκρίνεται από το δημοτικό συμβούλιο, τα καθαρά κέρδη που προκύπτουν από τη διαχείριση, μετά την έγκριση των ετήσιων οικονομικών καταστάσεων, την αφαίρεση των αποσβέσεων και τη δημιουργία του απαραίτητου αποθεματικού, μπορεί να διατίθενται για τη βελτίωση ή την επέκταση των εγκαταστάσεων της επιχείρησης ή

να διατίθενται στον Δήμο για την εκτέλεση κοινωφελών έργων. Με όμοια απόφαση η εκτέλεση των κοινωφελών έργων μπορεί να γίνει από την ίδια την επιχείρηση, για λογαριασμό του Δήμου ή να διατεθούν τα καθαρά κέρδη της επιχείρησης για την παροχή υπηρεσιών προς τον Δήμο ή προς τους δημότες (άρθρο 260 παρ. 7). Ως προς τη διεξαγωγή ελέγχου στη διαχείριση, προβλέπεται ότι ο τακτικός διαχειριστικός έλεγχος των επιχειρήσεων γίνεται από δύο ελεγκτές, που επιλέγονται και διορίζονται από το δημοτικό συμβούλιο στην αρχή κάθε οικονομικού έτους (άρθρο 261 παρ.1), ενώ έκτακτος διαχειριστικός έλεγχος μπορεί να διενεργείται από ελεγκτές με απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας ή του δημοτικού συμβουλίου της, καθώς και από Οικονομικό Επιθεωρητή του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών μετά από αίτημα του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης ή του οικείου Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας (άρθρο 261 παρ.1 και 2). Ως προς το μέτρο ευθύνης των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της επιχείρησης, προβλέπεται ότι εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις του κ.ν.2190/1920 περί ανωνύμων εταιρειών (άρθρο 261 παρ.3). Εξάλλου, μετά τη λύση της επιχείρησης και την εκκαθάρισή της, όσα περιουσιακά στοιχεία απομένουν, περιέρχονται στον οικείο δήμο (άρθρο 262 παρ. 2). Τέλος, οι κοινωφελούς χαρακτήρα αμιγείς δημοτικές επιχειρήσεις απαλλάσσονται από κάθε δημόσιο, άμεσο ή έμμεσο, δημοτικό ή λιμενικό φόρο και εισφορά υπέρ οποιουδήποτε ταμείου και απολαύουν όλων των ατελειών και των δικαστικών, διοικητικών και δικονομικών προνομίων του Δημοσίου (άρθρο 276 παρ.1).

14. Από τις διατάξεις που παρατέθηκαν στις προηγούμενες σκέψεις συνάγεται ότι οι δήμοι δύνανται, εντός του πλαισίου του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, να επιλέγουν τη μορφή της κοινωφελούς δημοτικής επιχείρησης ως οργανωτικό σχήμα προς επίτευξη των νόμιμων σκοπών τους. Στο πλαίσιο αυτό, η κοινωφελής δημοτική επιχείρηση συνιστά διακριτό κεφάλαιο, όπως διακριτή είναι, έναντι της περιουσίας του δήμου, και η δημοτική περιουσία που διατίθεται στην επιχείρηση για την εξυπηρέτηση δημοτικού σκοπού. Όμως, το συνιστώμενο προς τον σκοπό αυτόν δημοτικό νομικό πρόσωπο απολαύει φορολογικών απαλλαγών, ατελειών και προνομίων, ελέγχεται από το δημοτικό συμβούλιο και επιδιώκει με τη χρησιμοποίηση των διατεθέντων κεφαλαίων και μέσων να πραγματοποιεί δραστηριότητες σχετικές με τις αρμοδιότητες του δήμου και να παράσχει στους δημότες δημοτική υπηρεσία υπό λειτουργική έννοια, δυναμένης να αποφέρει στον Ο.Τ.Α. που τη συνέστησε δημοτικά έσοδα, ενώ μετά τη λύση και την εκκαθάρισή της τα εναπομένοντα περιουσιακά στοιχεία περιέρχονται σε αυτόν (πρβλ. Ελ.Συν.Ολομ.385/2021).

15. Με την .. απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας ... (Β' ...) εγκρίθηκε η σύσταση από τον πρώην Δήμο ... της δημοτικής επιχείρησης με την επωνυμία «...», σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις του τότε ισχύοντος π.δ/τος 410/1995. Η εισφορά κεφαλαίου από τον Δήμο ανήλθε στο συνολικό ύψος των 40.000.000 δραχμών σε ορίζοντα πενταετίας (2000 –2004). Στη συνέχεια, κατόπιν έκδοσης του ν. 3463/2006, με τη ... όμοια απόφαση (Β' ...) η επιχείρηση μετατράπηκε σε Δημοτική Κοινωφελή Επιχείρηση, ως αμιγής δημοτική επιχείρηση (ν.π.ι.δ.), με την επωνυμία «...», διεπόμενη από τις διατάξεις των άρθρων 254 επ. του ίδιου νόμου. Εξάλλου, στο άρθρο 7 του Καταστατικού αυτής αναφέρεται ότι ο Δήμος ... θα χρηματοδοτήσει την αύξηση κεφαλαίου της Επιχείρησης με ποσό ύψους 393.000 ευρώ σε ορίζοντα τριετίας (2007, 2008, 2009). Τέλος, μετά την έκδοση του ν.3852/2010, με την ... απόφαση της Γενικής Γραμματέως Αποκεντρωμένης Διοίκησης (Β' ...) επήλθαν μεταβολές στο Καταστατικό της Επιχείρησης, η οποία μετονομάστηκε σε «...» (...).

16. Σύμφωνα με το νέο Καταστατικό της ..., στους σκοπούς της Επιχείρησης περιλαμβάνονται η οργάνωση λειτουργιών και δραστηριοτήτων και η παροχή υπηρεσιών στους τομείς του περιβάλλοντος και του πολιτισμού, όπως, μεταξύ άλλων, η διοργάνωση πολιτιστικών εκδηλώσεων και δρώμενων (άρθρο 2). Η Επιχείρηση διοικείται από Διοικητικό Συμβούλιο, το οποίο απαρτίζεται από τρεις αιρετούς εκπροσώπους του Δήμου ..., οι οποίοι ορίζονται από το Δημοτικό Συμβούλιο, κατόπιν εισήγησης του Δημάρχου (άρθρο 5). Οι πόροι της επιχείρησης μπορεί να προέρχονται, μεταξύ άλλων, από χρηματοδοτήσεις του Δήμου (άρθρο 6). Εξάλλου, ως προς τις δαπάνες της Επιχείρησης, σύμφωνα με το άρθρο 7 του Κανονισμού Διαχείρισης, που εγκρίθηκε με την ../2012 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου αυτής, για κάθε πληρωμή δαπάνης εκδίδεται χρηματικό ένταλμα πληρωμής που υπογράφεται από τον Πρόεδρο του Διοικητικού Συμβουλίου.

17. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι η ..., εν όψει της προέλευσης της περιουσίας της από τον ιδρύσαντα αυτήν Δήμο, του δημόσιου σκοπού που κατά νόμο επιτελεί αλλά και του νομικού καθεστώτος υπό το οποίο λειτουργεί, ιδίως δε του πλήρους διοικητικού ελέγχου που ασκεί επί αυτής το δημοτικό συμβούλιο του Δήμου, συνιστά υπηρεσία του Δήμου με διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια, και συνεπώς, τα χρήματα που διαχειρίζεται προς εκπλήρωση δημόσιου σκοπού δεν κατέστησαν ιδιωτική περιουσία αυτής, αλλά διατηρούν τον χαρακτήρα τους ως δημόσιο χρήμα και περιουσία δημόσιου φορέα (βλ. σκ. 3). Επομένως, οι διαχειριστές τους, μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της Επιχείρησης, φέρουν την ιδιότητα του διαχειριστή υπολόγου και υπόκεινται σε καταλογισμό για τυχόν διαπιστούμενο έλλειμμα στη διαχείριση της Επιχείρησης οφειλόμενο σε ενέργειές τους (πρβλ.Ελ.Συν.Ολομ.1385/2021). Συναφώς, στο νομικό πλαίσιο περί υπολόγων υπάγεται και ο Πρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου της Επιχείρησης, ο οποίος ασκεί παράλληλα και καθήκοντα διαχειριστή, με τη διενέργεια, πλην άλλων, πληρωμών των δαπανών της Επιχείρησης και ευθύνεται, ως εκ τούτου, για την αναπλήρωση κάθε ελλείμματος που προκαλείται από πράξεις ή παραλείψεις του, οφειλόμενες σε δόλο, βαρεία ή ελαφρά αμέλεια (βλ. ήδη άρθρο 144 παρ.1 του ν.4820/2021, σε συνδυασμό με το άρθρο 164 παρ. 2 αυτού, σκ. 6 της παρούσας), καταλογιζόμενος προς τούτο από το αρμόδιο όργανο.

18. Στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα ακόλουθα:

Α. Κατόπιν διενέργειας διαχειριστικού ελέγχου στον Δήμο ... και τα νομικά πρόσωπα αυτού εκδόθηκε η .. πορισματική έκθεση του Οικονομικού Επιθεωρητή του ... της Σύμφωνα με την έκθεση αυτή, ως προς τη ..., κατά τα έτη 2012 και 2013, κατά τα οποία Πρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου αυτής διετέλεσε ο εκκαλών, διενεργήθηκαν δαπάνες υποδοχής και φιλοξενίας, συνολικού ύψους 12. 958,57 ευρώ, οι οποίες δεν ήταν νόμιμες και συγκεκριμένα οι εξής:

α/α	Αριθμός Παραστατικού	Δικαιούχος Επιχείρηση	Ποσό	Αιτιολογία-Περιγραφή
1.	.../...-2012	... καφέ-ουζερί-ψησταριά	699,99	Παροχή Γεύματος στα πλαίσια εκδηλώσεων «Ελλάδα - Αιγαίο»
2./...2012, .../.../2012	«...» Εστιατόριο - Μπαρ	5.089,16	Γεύμα
3.	Άνευ/...2012	«...» Ταβέρνα- Ψησταριά	369,00	Γεύμα

4.	.../...2013	«ΑΓΝΑΝΤΙ» Ταβέρνα - Εστιατόριο	2.700,00	Γεύμα
5.,.....,.....,...../.../2013, ...-2013	... Καφεζαχαροπλαστείο	2.500,00	Διάφορα Γλυκά
6.	554/1-10-2012, 555/2-10-2012	«ΚΟΥΤΕΛΟΥ Ι. ΜΑΡΙΑ» Εστιατόριο Ταβέρνα	1.600,42	Γεύμα

Β. Ειδικότερα, σύμφωνα με την πορισματική έκθεση, «οι αναφερόμενες δαπάνες πρέπει να θεωρηθούν μη κανονικές και κατά συνέπεια οι πληρωμές αυτών ΑΝΟΙΚΙΕΣ, επειδή η διενέργεια των πληρωμών δε στηρίζεται σε πλήρη δικαιολογία εκτέλεσης αυτών και δεν τηρήθηκε η νόμιμη διαδικασία για την εκταμίευση των χρημάτων με έκδοση ΧΕΠ κατά παράβαση της διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 7 του κανονισμού οικονομικής διαχείρισης, μη καταγραφή στον προβλεπόμενο προϋπολογισμό της επιχείρησης, μη ύπαρξη σε πολλές περιπτώσεις αποφάσεων του Δ.Σ. για την ανάληψη- έγκριση αυτών (...).». Εξάλλου, από τον έλεγχο κρίθηκε περαιτέρω ότι για τις ανωτέρω ανοίκειες πληρωμές, οι οποίες συνιστούν έλλειμμα στη διαχείριση χρηματικού της ..., ευθύνεται ο εκκαλών, ως Πρόεδρος αυτής, ο οποίος, επιδεικνύοντας αμέλεια κατά την άσκηση των καθηκόντων του, συνέβαλε με τις πράξεις και παραλείψεις του στην ελάττωση της περιουσίας του νομικού προσώπου.

Γ. Επί των ανωτέρω ελεγκτικών ευρημάτων ο εκκαλών κλήθηκε σε ακρόαση, αρχικά με τη ../...2017 κλήση, στην οποία αναφερόταν ότι, κατά τον διεξαχθέντα έλεγχο, διαπιστώθηκε ότι «πολλές δαπάνες κατά τις χρήσεις 2012 και 2013, συνολικής αξίας 12.958,57 Ευρώ, έγιναν για σκοπούς που η πραγματοποίησή τους καμία σχέση δεν είχε με τη λειτουργία της επιχείρησης, με συνέπεια να θεωρηθούν ανοίκειες πληρωμές και να συνιστούν έλλειμμα της διαχείρισης χρηματικού του Ν.Π.», υπέβαλε δε σχετικώς το ../...2017 υπόμνημα.

Δ. Παράλληλα, με βάση την ίδια πορισματική έκθεση, ασκήθηκε σε βάρος του εκκαλούντος ποινική δίωξη για απιστία κατ' εξακολούθηση. Με την ../2017 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου ..., η οποία έχει καταστεί αμετάκλητη (βλ. σχετικώς την από ...2018 βεβαίωση της Γραμματέως του Δικαστηρίου), ο εκκαλών αθώωθηκε για το ως άνω αδίκημα με το σκεπτικό ότι δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω η αντικειμενική, ούτε η υποκειμενική υπόσταση της αποδιδόμενης σε βάρος του κατηγορίας, καθόσον «ουδόλως προέκυψε ότι ο κατηγορούμενος, υπό την ιδιότητα του προέδρου του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία «...» (...) εν γνώσει του ζημίωσε την περιουσία αυτής εκδίδοντας τα αναφερόμενα στο διατακτικό της παρούσας παραστατικά. Αντιθέτως αποδείχτηκε ότι ο κατηγορούμενος στο πλαίσιο των καθηκόντων του αναφορικά με την επιμέλεια και τη διαχείριση της περιουσίας του ως άνω νομικού προσώπου προέβη στις αναφερόμενες στο κατηγορητήριο δαπάνες αποκλειστικά και μόνο προς προώθηση της πολιτιστικής δράσης της επιχείρησης, οι δε δαπάνες αυτές καλύπτονταν ήδη από τα εγκεκριμένα κονδύλια που περιλαμβάνονταν στους προϋπολογισμούς των ετών 2012 και 2013, ενώ από κανένα στοιχείο δεν προέκυψε ότι με τη συγκεκριμένη του συμπεριφορά ο κατηγορούμενος παρέβη τους κανόνες της επιμελούς διαχείρισης, το είδος και τους στόχους του υπ' αυτού εκπροσωπούμενου νομικού προσώπου και τους διαμορφωμένους στις συναλλαγές κανόνες επιμέλειας. Επομένως, δεδομένου ότι από τη συμπεριφορά του κατηγορουμένου ουδόλως προκλήθηκε περιουσιακή ζημία στο ως άνω νομικό πρόσωπο, θα πρέπει ο τελευταίος να κηρυχθεί αθώος για την αποδιδόμενη σε βάρος του κατηγορία (...).».

Ε. Κατόπιν αυτών, με την 4286/5.7.2018 κλήση, ο εκκαλών κλήθηκε εκ νέου να αναπτύξει τις απόψεις του επί της ελεγκτικής πλέον διαπίστωσης ότι «για την εξόφληση δαπανών συνολικού ύψους 12.958,57 Ευρώ δεν τηρήθηκε η νόμιμη διαδικασία για την εκταμίευση των χρημάτων (μη έκδοση ΧΕΠ κατά παράβαση της διάταξης της παρ.1 του άρθρου 7 του κανονισμού οικονομικής διαχείρισης) (...)», υπέβαλε δε το ./31.08.2018 υπόμνημα. Στη συνέχεια, κλήθηκε, με την ./5.9.2018 πρόσκληση, προς αναπλήρωση του διαπιστωθέντος ελλείμματος, ενώ με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση επιβλήθηκε σε βάρος του καταλογισμός, συνολικού ύψους 19.182,21 ευρώ (κεφάλαιο 12.958,57 ευρώ πλέον προσαυξήσεων 6.223,64 ευρώ), με την αιτιολογία ότι «ως πρόεδρος του ΝΠ προέβη στις χρήσεις 2012 και 2013 σε εξόφληση δαπανών (...) συνολικής αξίας 12.958,57 Ευρώ, για τις οποίες δεν τηρήθηκε η νόμιμη διαδικασία για την εκταμίευση των χρημάτων (μη έκδοση ΧΕΠ κατά παράβαση της διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 7 του κανονισμού οικονομικής διαχείρισης), με συνέπεια να θεωρηθούν οι πληρωμές μη σύννομες και κατά συνέπεια οι δαπάνες μη νόμιμες».

19. Ήδη, με την υπό κρίση έφεση, ο εκκαλών προβάλλει ότι δεν βαρύνεται με οιασδήποτε μορφής υπαιτιότητας για τη δημιουργία του επίμαχου ελλείμματος, διότι, ελλείπει του αναγκαίου προσωπικού, καθώς η Δ... δεν διέθετε οργανωμένη οικονομική ή ταμειακή υπηρεσία, δεν ήταν δυνατή η έκδοση χρηματικών ενταλμάτων πληρωμής για την εξόφληση των δαπανών αυτής. Ο λόγος αυτός, ωστόσο, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, καθόσον η μη τήρηση της νόμιμης διαδικασίας εκταμίευσης συνιστά σοβαρή δημοσιονομική παράβαση, για την αποτροπή της οποίας ο εκκαλών, ως Π.. του εν λόγω νομικού προσώπου, που ασκούσε παράλληλα και τη διαχείριση αυτού, όφειλε να μεριμνήσει. Αντιθέτως, από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει, ούτε άλλωστε ο ίδιος επικαλείται, ότι προέβη σε συγκεκριμένες ενέργειες προς την κατεύθυνση της τήρησης της δημοσιονομικής νομιμότητας, όπως, μεταξύ άλλων, η υποβολή αιτήματος στον οικείο Δήμο για απόσπαση ή τουλάχιστον, ενόψει του ότι επρόκειτο για ένα μικρό νομικό πρόσωπο, μερική απασχόληση κάποιου δημοτικού υπαλλήλου. Ως εκ τούτου, ο εκκαλών, ο οποίος, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη 17, φέρει την ιδιότητα του υπολόγου, βαρύνεται τουλάχιστον με ελαφρά αμέλεια για τη δημιουργία του επίμαχου ελλείμματος κατά την άσκηση των διαχειριστικών του καθηκόντων.

20. Συναφώς, απορριπτέος τυγχάνει και ο ισχυρισμός του εκκαλούντος ότι, ενόψει της επαγγελματικής του ιδιότητας ως ιατρού πνευμονολόγου και της έλλειψης εμπειρίας στο αντικείμενο της διαχείρισης δημόσιου φορέα, δεν μπορούσε να γνωρίζει τον μη σύννομο χαρακτήρα της πραγματοποίησης πληρωμών χωρίς την έκδοση χρηματικών ενταλμάτων και, ως εκ τούτου, τελούσε σε συγγνωστή πλάνη για το δημιουργηθέν έλλειμμα. Και τούτο, διότι ο εκκαλών, πέραν του ότι, ως ασκών τη διαχείριση της Επιχείρησης, όφειλε να γνωρίζει τις σχετικές υποχρεώσεις του, συμμετείχε και ως Πρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου αυτής στη λήψη της .../2012 απόφασης, με την οποία εγκρίθηκε ο Οικονομικός Κανονισμός της και, ως εκ τούτου, γνώριζε το περιεχόμενο αυτού, στο οποίο συμπεριλαμβανόταν, μεταξύ άλλων, η ρητή απαίτηση του άρθρου 7 για τη διενέργεια πληρωμών κατόπιν έκδοσης χρηματικών ενταλμάτων. Επομένως, δεν δύναται να γίνει δεκτό ότι ο εκκαλών απέκλινε από την τήρηση του οικείου κανόνα δικαιολογημένα, όπως απαιτεί το εφαρμοστέο εν προκειμένω άρθρο 144 παρ.1 του ν.4820/2021 (βλ. σκ. 6).

21. Εξ άλλου, ο εκκαλών για την απαλλαγή του επικαλείται σχετικώς τη διάταξη του άρθρου 105 του ν. 4129/2013 (Α΄ 52), στην οποία έχουν κωδικοποιηθεί οι διατάξεις του άρθρου 37 παρ.1 του ν.3801/2009 (Α΄ 163), το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 166 περ. γ΄ του ν.4820/2021, εξακολουθεί κατ' εξαίρεση να ισχύει για τις

εκκρεμείς δίκες. Ωστόσο, η διάταξη αυτή, λόγω του ειδικού χαρακτήρα της, που την καθιστά στενώς ερμηνευτέα, αφορά αποκλειστικά και μόνο αφενός περιπτώσεις καταλογισμών «σε βάρος των αιρετών οργάνων Δήμων και Κοινοτήτων ή σε βάρος υπαλλήλων της οικονομικής διαχείρισης τούτων, καθώς και σε βάρος υπαλλήλων δημοτικών και κοινοτικών νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) και ιδρυμάτων αυτών» (Ελ.Συν.Ολομ.172, 477/2019, 2121/2021), αφετέρου δαπάνες που έλαβαν χώρα μέχρι 1.7.2005 (Ελ.Συν.Ολομ.1824/2019, VII Τμ.1327/2018) και, ως εκ τούτου, δεν δύναται να τύχει εφαρμογής στην προκειμένη περίπτωση.

22. Περαιτέρω, ο εκκαλών προβάλλει ότι ο υπό κρίση καταλογισμός προσβάλλει το τεκμήριο αθωότητάς του, όπως αυτό απορρέει από την.../2017 αμετάκλητη απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου ..., με την οποία αθωώθηκε για το ποινικό αδίκημα της απιστίας. Ο λόγος, όμως, αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθόσον δεν συντρέχει εν προκειμένω ταυτότητα ούτε των επίδικων κρίσιμων πραγματικών περιστατικών, ούτε της αντικειμενικής και υποκειμενικής υπόστασης μεταξύ του ποινικού αδικήματος για το οποίο αυτός αθωώθηκε από τον ποινικό δικαστήριο και της αντίστοιχης παράβασης που του αποδόθηκε με την καταλογιστική πράξη. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 390 του Ποινικού Κώδικα, η στοιχειοθέτηση του εγκλήματος της απιστίας προϋποθέτει αντικειμενικά μεν την επέλευση βλάβης στην περιουσία τρίτου προσώπου, της οποίας ο δράστης έχει τη διαχείριση ή επιμέλεια με βάση τον νόμο ή δικαιοπραξία, υποκειμενικά δε δόλο και δη άμεσο, δηλαδή γνώση του δράστη ότι με την πράξη του επιφέρει ζημία στην περιουσία τρίτου προσώπου (ΑΠ 973/2014, 204/2016, 381/2019). Επομένως, μεταξύ του ποινικού αδικήματος της απιστίας και της δημοσιονομικής παράβασης που αποδόθηκε στον εκκαλούντα, ήτοι της δημιουργίας ελλείμματος από αμέλεια στη διαχείριση του ως άνω νομικού προσώπου, συνεπεία της μη τήρησης της νόμιμης διαδικασίας για την εκταμίευση των χρημάτων αυτού - την οποία, άλλωστε, δεν αμφισβητεί ο εκκαλών, ούτε και εκτίμησε ειδικώς το ποινικό δικαστήριο- δεν υφίσταται ταυτότητα παραβάσεων. Εκ τούτου παρέπεται ότι δεν παρήχθη δεσμευτικότητα για το Ελεγκτικό Συνέδριο από την εν λόγω ποινική απόφαση (Ελ.Συν.Ολομ.341/2021) και, ως εκ τούτου, τα κριθέντα από αυτή δεν δύναται να οδηγήσουν στην άνευ ετέρου απαλλαγή του εκκαλούντος από τον επίδικο καταλογισμό.

23. Ενόψει των ανωτέρω, τα γενόμενα δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις της παρούσας ως προς τη θεμελιωθείσα στην παράκαμψη των νόμιμων διαδικασιών δημοσιολογιστικής ευθύνης του εκκαλούντος για αναπλήρωση του οικείου ελλείμματος, κατ' αρχήν, δεν αναιρούνται από τα κριθέντα με την εν λόγω ποινική απόφαση. Τούτο, ωστόσο, δεν σημαίνει ότι η τελευταία δεν ασκεί οποιαδήποτε επιρροή στην δικαζόμενη υπόθεση. Ειδικότερα, όπως ήδη εκτέθηκε στη σκέψη 18Δ, με την ως άνω αμετάκλητη απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου ... έγινε δεκτό ότι κατά το χρονικό διάστημα των ετών 2012 και 2013, παρά τον παράνομο τρόπο εκταμίευσης των χρημάτων της Επιχείρησης, τελικά ουδεμία ζημία επήλθε στην περιουσία αυτής, αφού διατέθηκαν, πάντως, για την πληρωμή δαπανών εντός του σκοπού της, ήτοι για την προώθηση της πολιτιστικής δράσης της. Σύμφωνα δε με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη 10, σε σχέση με την εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας, η κρίση αυτή του ποινικού δικαστηρίου καθίσταται δεσμευτική για το Δικαστήριο τούτο ως προς τη φύση του επίμαχου ελλείμματος, καθόσον τυχόν αντίθετη σχετική κρίση του Ελεγκτικού Συνεδρίου θα έθετε εν αμφιβόλω το αθωωτικό αποτέλεσμα της οικείας ποινικής διαδικασίας, το οποίο στηρίχθηκε, μεταξύ άλλων, στην πραγματική παραδοχή ότι λείπει η ελάττωση της περιουσίας του ως άνω νομικού προσώπου. Κατόπιν τούτων, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το έλλειμμα

για το οποίο ευθύνεται ο εκκαλών ως προς τις εκταμιεύσεις που αφορούν στην πληρωμή των επίμαχων δαπανών, χωρίς την έκδοση χρηματικών ενταλμάτων, δεν είναι ουσιαστικό, αλλά τυπικό, οφειλόμενο, δηλαδή, στις προαναφερθείσες παραλείψεις αυτού κατά τη διενέργεια των δαπανών της εν λόγω δημοτικής Επιχείρησης. Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι η μη πρόκληση ζημίας από τη συμπεριφορά αυτή του εκκαλούντος στη διαχείριση της Επιχείρησης δεν αναιρεί την ευθύνη του για την αναπλήρωση του ως άνω, τυπικού έστω, οφειλόμενου πάντως σε εξωταμειακή διαχείριση από μέρους του, ελλείμματος, ο δε περί του αντιθέτου ισχυρισμός του πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

24. Εξ άλλου, ο ισχυρισμός του εκκαλούντος ότι, ενόψει του τυπικού χαρακτήρα του ελλείμματος, ο επιβληθείς σε βάρος του καταλογισμός συνεπάγεται τον αδικαιολόγητο πλουτισμό της Επιχείρησης, είναι ομοίως απορριπτέος ως νόμω αβάσιμος. Ειδικότερα, η συνδρομή των όρων του άρθρου 904 ΑΚ περί αδικαιολόγητου πλουτισμού δεν εξετάζεται αυτοτελώς στις δίκες που αφορούν στη νομιμότητα του καταλογισμού των τυπικών ελλειμμάτων, καθώς η επέλευση του πλουτισμού του δημόσιου φορέα θεμελιώνεται στις ειδικές και κατισχύουσες ρυθμίσεις περί καταλογισμού των ελλειμμάτων σε βάρος των δημοσιονομικώς υπευθύνων, αλλά η παραβίασή τους εξετάζεται αποκλειστικά και μόνο στο πλαίσιο του ελέγχου της τήρησης των αρχών της αναλογικότητας και της δίκαιης ισορροπίας (Ελ.Συν.Ολομ.1929/2018, 477/2019, 2014/2020, Δεύτερο Τμ.241, 240/2021), η εφαρμογή των οποίων δύναται, μετά από στάθμιση από το Δικαστήριο και των λοιπών κρίσιμων στοιχείων, να οδηγήσει σε μείωση ή ακόμη και πλήρη εξάλειψη, εφόσον συντρέχει περίπτωση, του καταλογισθέντος εις βάρος του υπολόγου ποσού (βλ. Ελ.Συν.Ολομ.1824/2019, πρβλ. VII Τμ. 1327/2018).

25. Ενόψει των ανωτέρω, κατ' ευθεία εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας και λαμβάνοντας υπόψη ότι: **α)** με την ως άνω αμετάκλητη απόφαση του ποινικού δικαστηρίου ο εκκαλών κηρύχθηκε αθώος για το ποινικό αδίκημα της απιστίας, **β)** δια της συμπεριφοράς του εκκαλούντος δεν προκλήθηκε ζημία στη διαχείριση της (πρβλ. άρθρο 22Α του κ.ν.2190/1920), **γ)** η μη έκδοση χρηματικών ενταλμά-των από τον εκκαλούντα οφειλόταν στην παντελή έλλειψη προσωπικού, καθόσον το εν λόγω νομικό πρόσωπο δεν διέθετε στελεχωμένη οικονομική ή ταμειακή υπηρεσία (βλ. σχετ. το ../...2018 έγγραφο του Προέδρου της..., καθώς και την κατάθεση του Αντιδημάρχου του Δήμου ... ως μάρτυρα στο ακροατήριο του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου ...), **δ)** ο εκκαλών όχι μόνο δεν προκάλεσε βλάβη στη..., όπως έκρινε το ποινικό δικαστήριο, αλλά επιπλέον είχε παραιτηθεί από την είσπραξη των εξόδων παράστασής του ως Προέδρου αυτής (βλ. σχετ. τον εγκριθέντα με την ../2013 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Προϋπολογισμό της Επιχείρησης έτους 2013, όπου εμφανίζονται έσοδα από δωρεά της αμοιβής του Προέδρου αυτής, ύψους 8.460 ευρώ) και **ε)** κατά τα γνωστά στο Δικαστήριο από την ../2020 απόφασή του, με την οποία έγινε δεκτή αίτηση αναστολής του εκκαλούντος κατά της ήδη προσβαλλόμενης καταλογιστικής πράξης, το εισόδημά του κατά το έτος 2018 ανήλθε σε 23.621,77 ευρώ, ενώ οι δανειακές του υποχρεώσεις από τρία δάνεια που είχε λάβει από την Τράπεζα Eurobank, ανέρχονταν κατά το ίδιο έτος σε 46.952,60 ευρώ, 50.998,17 ελβετικά φράγκα και 7.777,27 ευρώ, αντίστοιχα (σχετ. τα από 3.9.2018 και 1.11.2018 έγγραφα της ως άνω Τράπεζας), το Τμήμα κρίνει ότι ο εκκαλών πρέπει να απαλλαγεί εν όλω από τον ένδικο καταλογισμό.

26. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, πρέπει η ένδικη έφεση να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη καταλογιστική πράξη. Περαιτέρω, πρέπει να διαταχθεί η επιστροφή στον εκκαλούντα του καταβληθέντος παραβόλου (άρθρο 73 παρ.4 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, που κυρώθηκε με το άρθρο

πρώτο του ν. 4129/2013, Α' 52) και, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων, να απαλλαγούν το Ελληνικό Δημόσιο και η... από τα δικαστικά έξοδα του εκκαλούντος (άρθρο 275 παρ.1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, σε συνδυασμό με το άρθρο 123 του π.δ/τος 1225/ 1981, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 12 παρ. 2 του ν.3472/2006).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την έφεση.

Ακυρώνει την/11.10.2018 απόφαση καταλογισμού του Οικονομικού Επιθεωρητή της ... και Ε.. στον Ν.

Διατάσσει την απόδοση του καταβληθέντος παραβόλου στον εκκαλούντα.

Και

Απαλλάσσει το Ελληνικό Δημόσιο και τη «...» από τα δικαστικά έξοδα του εκκαλούντος.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε σε τηλεδιάσκεψη στις 7 Απριλίου 2022.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΑΝΝΑ ΛΙΓΩΜΕΝΟΥ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ
ΕΥΦΡΟΣΥΝΗ ΠΑΠΑΘΕΟΔΩΡΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ ΑΘΑΝΑΣΟΠΟΥΛΟΣ

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση, στο ακροατήριο του Δικαστηρίου, στις 14 Ιουνίου 2022.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΑΝΝΑ ΛΙΓΩΜΕΝΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ ΑΘΑΝΑΣΟΠΟΥΛΟΣ