

**ΤΜΗΜΑ ΕΒΔΟΜΟ**

**(πρώην ΤΜΗΜΑ Ι)**

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, 2 Απριλίου 2019, με την εξής σύνθεση: Σωτηρία Ντούνη, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Ι Τμήματος, Σταμάτιος Πουλής και Αικατερίνη Μποκόρου (εισηγήτρια), Σύμβουλοι, Κωνσταντίνος Δήμου και Γεωργία Κάνδυλα, Πάρεδροι, με συμβουλευτική ψήφο.

Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο: Παραστάθηκε ο Αντεπίτροπος Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο Ευάγγελος Καραθανασόπουλος, ως νόμιμος αναπληρωτής της Γενικής Επιτρόπου της Επικρατείας, που κωλύεται.

Γραμματέας: Πελαγία Κρητικού, Γραμματέας του Ι Τμήματος.

Για να δικάσει την από 9.3.2015 (Α.Β.Δ. ....) έφεση:

Της ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» .....», με ΑΦΜ ....., που εδρεύει στη ..... (Τ.Κ. ....), και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία δεν παραστάθηκε.

Κατά του Ελληνικού Δημοσίου, νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Υπουργό Οικονομικών, ο οποίος παραστάθηκε διά του Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Κωνσταντίνου Παπαγεωργίου.

Ο Υπουργός Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού παραστάθηκε δια του Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Κωνσταντίνου Παπαγεωργίου.

Με την έφεση αυτή ζητείται η ακύρωση της ..... απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης – ανάκτησης του Υφυπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε, το Δικαστήριο άκουσε:

Τον εκπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου, ο οποίος ζήτησε την απόρριψη της έφεσης.

Τον Αντεπίτροπο Επικρατείας, ο οποίος πρότεινε την απόρριψη της έφεσης.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση, το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου, με την παρουσία των ανωτέρω μελών και της γραμματέως του.

**Αφού άκουσε την εισήγηση της Συμβούλου Αικατερίνης Μποκόρου**

**Μελέτησε τα στοιχεία του φακέλου**

**Σκέφθηκε σύμφωνα με το νόμο και αποφάσισε τα ακόλουθα:**

1. Με την υπό κρίση έφεση, η οποία νομίμως επανεισάγεται προς συζήτηση μετά την έκδοση της ..... αναβλητικής απόφασης του Τμήματος τούτου, με την οποία ζητήθηκε η συμπλήρωση του φακέλου αυτής με τα αναφερόμενα στην απόφαση αυτή στοιχεία, όπως οι λόγοι αυτής αναπτύσσονται με από 17.11.2017 υπόμνημα, ζητείται η ακύρωση, άλλως η τροποποίηση της ..... απόφασης του Υφυπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, με την οποία επιβλήθηκε σε βάρος της εκκαλούσας εταιρείας δημοσιονομική διόρθωση με ανάκτηση ποσού 15.154,09 ευρώ, πλέον τόκων. Το ποσό αυτό αντιστοιχεί σε μέρος της συνολικής επιχορήγησης ποσού 154.633,64 ευρώ, που φέρεται ότι καταβλήθηκε σε αυτήν αχρεωστήτως, στο πλαίσιο υλοποίησης της Πράξης «Ενίσχυση της Επιχείρησης "....."» (κωδικός Ο.Π.Σ. ....), που έχει ενταχθεί στον Άξονα Προτεραιότητας 5 «Ψηφιακή Σύγκλιση και Επιχειρηματικότητα στην ΠΔΜ» του Περιφερειακού Επιχειρησιακού Προγράμματος «Μακεδονία - Θράκη» 2007-2013 και συγχρηματοδοτείται από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης (Ε.Τ.Π.Α.) και εθνικούς πόρους μέσω του Προγράμματος Δημοσίων Επενδύσεων.

2. Διάδικος στην παρούσα δίκη είναι το Ελληνικό Δημόσιο (άρθρο 8 παρ. 1 του π.δ. 1225/1981, Α' 304), που εκπροσωπείται, σύμφωνα με τα άρθρα 11 παρ. 1 του π.δ. 1225/1981 και 1 παρ. 1 του διατάγματος της 26.6/10.7.1944 «Περί κώδικος των νόμων περί δικών του Δημοσίου» (Α' 139), μόνο από τον Υπουργό Οικονομικών (βλ. Ελ.Σ. Ι Τμ. 1426, 1051, 1030/2018, 4629, 3029/2014 κ.α.) και όχι και από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας (πρβλ Ελ.Σ. αποφ. Ι Τμ. 1005, 2293/2017, 1592/2016, 3960, 3028, 3010, 2208, 1788, 1228, 1212/2014

κ.ά). Απαραδέκτως δε παρέστη κατά τη συζήτηση της υπόθεσης ο Υπουργός Οικονομίας Ανάπτυξης και Τουρισμού και, ως εκ τούτου, πρέπει να κηρυχθεί άκυρη η παράστασή του και να διαταχθεί η αποβολή του από τη δίκη. Κατά τα λοιπά, η έφεση αυτή, για την οποία καταβλήθηκε το προσήκον παράβολο (βλ. το ..... ηλεκτρονικό παράβολο της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων και τα ..... Σειράς Α' έντυπα παραβόλου του Δημοσίου) έχει ασκηθεί εμπροθέσμως και νομοτύπως και πρέπει να εξεταστεί περαιτέρω ως προς τη βασιμότητα των προβαλλομένων δι' αυτής λόγων, χωρίς να ασκεί επιρροή η απουσία της εκκαλούσας, αφού αυτή κλητεύθηκε νομίμως (βλ. την από 6.3.2019 έκθεση επίδοσης του υπαλλήλου του Δήμου ..... προς την εκκαλούσα εταιρεία, που παραλήφθηκε από την ομόρρυθμη εταίρο και εκπρόσωπό της, ....., καθώς και την από 4.3.2019 επίδοση κλήσης του υπαλλήλου του Δήμου ..... προς το δικηγόρο της εταιρείας .....) για να παραστεί κατά τη συζήτηση της υπόθεσής της που αναγράφεται στην αρχή της παρούσας.

3. Με τον Κανονισμό (ΕΚ) 1083/2006 του Συμβουλίου της 11<sup>ης</sup> 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» 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 ενωσιακούς πόρους πράξεων, που εντάσσονται στο πλαίσιο εφαρμογής εγκεκριμένων επιχειρησιακών προγραμμάτων, καθώς και ο έλεγχός τους, ανήκουν, κατά πρώτο λόγο, στην ευθύνη των κρατών μελών. Ειδικότερα, από τα άρθρα 70 και 98 του ως άνω Κανονισμού, σε συνδυασμό με τα άρθρα 12 έως 25 και 27 έως 38 του Κανονισμού (ΕΚ) 1828/2006 της Επιτροπής της 8<sup>ης</sup> 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<sup>ης</sup>/12.2006), συνάγεται ότι

τα κράτη μέλη, προκειμένου να εκπληρώσουν την ως άνω υποχρέωσή τους, λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η θέσπιση του αναγκαίου νομοθετικού πλαισίου, προκειμένου να: i) προλαμβάνουν, εντοπίζουν και διορθώνουν τις παρατυπίες, ii) ανακτούν τα αχρεωστήτως καταβληθέντα ποσά μαζί με τους τόκους υπερημερίας, ανάλογα με την περίπτωση και iii) προβαίνουν στις απαιτούμενες δημοσιονομικές διορθώσεις όσον αφορά τις μεμονωμένες ή συστημικές παρατυπίες, οι οποίες συνίστανται στην ακύρωση του συνόλου ή μέρους της δημόσιας συνεισφοράς στο επιχειρησιακό πρόγραμμα, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση και τη σοβαρότητα των παρατυπιών, καθώς και την οικονομική απώλεια των Ταμείων (πρβλ. ΕλΣυν αποφ. Ι Τμ. 1897/2018 1412, 1859 /2017, 7513/2015, 1228, 4629/2014, 91/2012, 3680/2009, 2212/2008 κ.ά.).

4. Σε εθνικό επίπεδο, το ζήτημα του ελέγχου των δαπανών των προγραμμάτων, δραστηριοτήτων ή πρωτοβουλιών, που χρηματοδοτούνται ολικά ή μερικά από ενωσιακούς πόρους, καθώς και η αναζήτηση των τυχόν αχρεωστήτως ή παρανόμως καταβληθέντων ποσών, ρυθμίζεται, καταρχήν, από τις γενικές διατάξεις των άρθρων 101 έως 105 του ν. 2362/1995 «Περί Δημοσίου Λογιστικού, ελέγχου των δαπανών του Κράτους και άλλες διατάξεις» (Α' 247 Α) και ήδη από τις ομοίου περιεχομένου διατάξεις των άρθρων 120 έως 124 του ν. 4270/2014 «Αρχές δημοσιονομικής διαχείρισης και εποπτείας (ενσωμάτωση της Οδηγίας 2011/85/ΕΕ)- δημόσιο λογιστικό και άλλες διατάξεις» (Α' 143), ενώ, ειδικά για την προγραμματική περίοδο 2007-2013 (ΕΣΠΑ), εκδόθηκε ο ν. 3614/2007 «Διαχείριση, έλεγχος και εφαρμογή αναπτυξιακών παρεμβάσεων για την προγραμματική περίοδο 2007 - 2013» (Α' 267).

5. Ειδικότερα, ο ν. 3614/2007 ορίζει, στο άρθρο 1, ότι: «Για την εφαρμογή του παρόντος Μέρους Ι νοούνται ως: 1. (...) 5. «Δικαιούχος»: δημόσιος ή ιδιωτικός οργανισμός, φορέας ή επιχείρηση, αρμόδιος για την έναρξη ή την έναρξη και υλοποίηση πράξεων. (...) 6. «Παρατυπία»: κάθε παράβαση διάταξης του κοινοτικού 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 κοινοτικό προϋπολογισμό

αδικαιολόγητης δαπάνης (...))», στο άρθρο 8, όπως το προτελευταίο εδάφιο της παραγράφου 4 αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 10 του ν. 3840/2010 (Α' 53/31.3.2010), ότι: «1. Αντικείμενο των επαληθεύσεων σύμφωνα με το άρθρο 60 (β) του Κανονισμού και το άρθρο 13 του Εφαρμοστικού Κανονισμού, είναι η επιβεβαίωση της παράδοσης των συγχρηματοδοτούμενων προϊόντων και υπηρεσιών και της πραγματικής πραγματοποίησης των δαπανών που δηλώνουν οι δικαιούχοι για τις διάφορες πράξεις, καθώς και της συμμόρφωσης τους προς τους κοινοτικούς και τους εθνικούς κανόνες. (...) 4. Η αρμόδια Διαχειριστική Αρχή ή ο ενδιάμεσος φορέας διαχείρισης, στην περίπτωση διαπίστωσης παράβασης εθνικού ή κοινοτικού δικαίου, λαμβάνοντας υπόψη το είδος και τη φύση της παράβασης και τις δημοσιονομικές της επιπτώσεις, δύναται να προβεί σε ακύρωση μέρους ή του συνόλου της χρηματοδότησης της πράξης από το επιχειρησιακό πρόγραμμα, καταχωρώντας τις αντίστοιχες λογιστικές εγγραφές στο ΟΠΣ και ενημερώνει σχετικά την αρχή πιστοποίησης. (...)» και, στο άρθρο 26, ότι: «1. (...) 2. Οι δημοσιονομικές διορθώσεις συνίστανται στη μείωση ή ακύρωση μέρους ή του συνόλου της κοινοτικής ή και εθνικής συμμετοχής σε ένα έργο ή πράξη, στο πλαίσιο της συγχρηματοδότησής του από τα επιχειρησιακά προγράμματα της περιόδου 2007-2013 και είναι ανάλογες της παράβασης που διαπιστώνεται (...) 3. (...) Ως αχρεώστητη καταβολή για την εφαρμογή του παρόντος νόμου θεωρείται 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».

**6.** Κατ' εξουσιοδότηση, ιδίως, των άρθρων 104 του ν. 2362/1995 και 4, 7 και 26 του ν. 3614/2007, εκδόθηκε η 14053/ΕΥΣ 1749/27.3.2008 απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών «Υπουργική απόφαση συστήματος διαχείρισης» (Β' 540), η οποία, ως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, στο Κεφάλαιο Δ, όπως αυτό τροποποιήθηκε και κωδικοποιήθηκε αρχικά με την 43804/ΕΥΘΥ 2041/7.9.2009 όμοια (φ. 1957 Β') και, εν συνεχεία, με την 5058/ΕΥΘΥ 138/5.2.2013 απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων (Β' 292), ορίζει τα εξής: Στο άρθρο 8 ότι «1.

Οι διαδικασίες δημοσιονομικής διόρθωσης και η ανάκτηση των αχρεωστήτως ή παρανόμως καταβληθέντων ποσών (...) στο πλαίσιο των Επιχειρησιακών Προγραμμάτων του ΕΣΠΑ 2007-2013, εφαρμόζονται: (α) (...) (β) από τις Διαχειριστικές Αρχές, τις Ενδιάμεσες Διαχειριστικές Αρχές, τους Ενδιάμεσους Φορείς Διαχείρισης των Επιχειρησιακών Προγραμμάτων, κατόπιν διοικητικής ή επιτόπιας επαλήθευσης που διενεργούν σε πράξεις των οποίων έχουν αναλάβει τη διαχείριση (...). 2. Οι διοικητικές ή επιτόπιες επαληθεύσεις που διενεργούν τα ανωτέρω όργανα αφορούν και τη διαπίστωση της τήρησης των δεσμεύσεων, που προβλέπονται στην απόφαση χρηματοδότησης/ένταξης πράξης ή στη σύμβαση που υπογράφει ο δικαιούχος με την αρμόδια αρχή, μετά την ολοκλήρωση της υλοποίησης της πράξης και σε χρονικό ορίζοντα που προβλέπεται στην απόφαση ή στο ισχύον θεσμικό πλαίσιο (...). Στο άρθρο 9 ότι «1. Στην περίπτωση που, κατά τη διενέργεια διοικητικής επαλήθευσης της δήλωσης δαπανών που υποβάλλεται από τους δικαιούχους (...) και η οποία αφορά δαπάνες για τις οποίες έχει καταβληθεί η αντίστοιχη δημόσια συνεισφορά, διαπιστώνεται παρατυπία για οποιαδήποτε αιτία, τα ποσά αυτά αφαιρούνται από τα συγχρηματοδοτούμενα ποσά του Επιχειρησιακού προγράμματος (...) Για το ύψος και την αιτιολογία της περικοπής ενημερώνεται εγγράφως ο δικαιούχος με την έκθεση διοικητικής επαλήθευσης και καλείται να διατυπώσει εγγράφως και εντός προθεσμίας δέκα πέντε (15) ημερολογιακών ημερών από την κοινοποίηση του εγγράφου τυχόν αντιρρήσεις του (...). Στο άρθρο 10 ότι «1. Μετά την ολοκλήρωση της επιτόπιας επαλήθευσης/επιθεώρησης (...) συντάσσεται από τα αρμόδια όργανα του άρθρου 8 της παρούσας (...) σχετική έκθεση επαλήθευσης/επιθεώρησης (...) 2. Στην περίπτωση που, κατά την επαλήθευση/ επιθεώρηση διαπιστώνεται παρατυπία και αφορά δαπάνες για τις οποίες έχει καταβληθεί η αντίστοιχη δημόσια συνεισφορά, αυτή αναφέρεται στην έκθεση με κατάλληλη τεκμηρίωση και αναφορά των διατάξεων που παραβιάστηκαν και προτείνεται δημοσιονομική διόρθωση και κατά περίπτωση η ανάκτηση των ποσών που έχουν καταβληθεί αχρεωστήτως ή παρανόμως σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα (...) 5. Τα συμπεράσματα και οι συστάσεις της επαλήθευσης/επιθεώρησης κοινοποιούνται εγγράφως στον κάθε ελεγχόμενο φορέα από την υπηρεσία που διενήργησε την

επαλήθευση/επιθεώρηση, εντός δέκα (10) ημερολογιακών ημερών από την σύνταξή της. Στην περίπτωση που προτείνεται δημοσιονομική διόρθωση ή/και ανάκτηση η έκθεση κοινοποιείται εγγράφως στον κάθε ελεγχόμενο φορέα μέσω συστημένης επιστολής ή με απόδειξη παραλαβής». Στο άρθρο 11 ότι «1. Ο ελεγχθείς φορέας μπορεί, εντός προθεσμίας δέκα πέντε (15) ημερολογιακών ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν της έκθεσης επιθεώρησης/επιτόπιας επαλήθευσης ή της έκθεσης διοικητικής επαλήθευσης, να υποβάλει στην αρμόδια αρχή εγγράφως τις αντιρρήσεις του (...) 2. (...) 3. Μετά την εξέταση των αντιρρήσεων ή την παρέλευση άπρακτης της προθεσμίας υποβολής τους το πόρισμα της έκθεσης επαλήθευσης/επιθεώρησης οριστικοποιείται (...) με την έκδοση απόφασης με την οποία οριστικοποιείται η δημοσιονομική διόρθωση κατά το μέρος που κριθούν αβάσιμες οι αντιρρήσεις (...)».

7. Με την προαναφερόμενη 14053/ΕΥΣ 1749/27.3.2008 υπουργική απόφαση (ΥΑ), όπως το Κεφάλαιο Δ αυτής τροποποιήθηκε και κωδικοποιήθηκε μεταγενέστερα, θεσπίστηκε ειδική διαδικασία επιβολής δημοσιονομικών διορθώσεων ή και ανάκτησης των ποσών που, κατόπιν επιτόπιας ή διοικητικής επαλήθευσης από τις Διαχειριστικές Αρχές ή τις Ενδιάμεσες Διαχειριστικές Αρχές ή τους Ενδιάμεσους Φορείς Διαχείρισης, διαπιστώθηκε ότι καταβλήθηκαν αχρεωστήτως ή παρανόμως σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα, στο πλαίσιο υλοποίησης προγραμμάτων συγχρηματοδοτούμενων από το Εθνικό Στρατηγικό Πλαίσιο Αναφοράς (ΕΣΠΑ) για την προγραμματική περίοδο 2007-2013. Η διαδικασία αυτή, στην περίπτωση που είτε παρέλθει άπρακτη η προθεσμία υποβολής αντιρρήσεων από τον ελεγχόμενο κατά της έκθεσης διοικητικής ή επιτόπιας επαλήθευσης είτε οι τυχόν υποβληθείσες αντιρρήσεις κριθούν αβάσιμες, προβλέπει την έκδοση απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης από το αρμόδιο όργανο, που οριστικοποιεί το πόρισμα της έκθεσης επαλήθευσης, και, κατά περίπτωση, ανάκτησης του συνόλου ή μέρους 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 (βλ. ΕλΣυν αποφ. Ι Τμ. 183/2016, 1748/2015, πρβλ. αποφ. Ι Τμ. Ε.Σ. 88/2012, 43/2010, 2763/2009, ΔΕΚ C-240/03, σκ. 77, C-

500/99, σκ. 30). Ειδικότερα, με την κοινοποίηση στον ελεγχόμενο της έκθεσης ελέγχου και τη χορήγηση σ' αυτόν της προβλεπόμενης προθεσμίας για την υποβολή αντιρρήσεων, ασχέτως της υποβολής τους ή μη από τον δικαιούμενο προς τούτο, ικανοποιείται καταρχήν το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα προηγούμενης ακρόασης αυτού (άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος), το οποίο, ως δικαίωμα άμυνας, περιλαμβάνεται και στα θεμελιώδη δικαιώματα που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της έννομης τάξης της Ένωσης, ενώ κατοχυρώνεται με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων (άρθρο 41 παρ. 2), μπορεί δε να ικανοποιηθεί και με οιονδήποτε άλλο τρόπο ή σε άλλο στάδιο της σχετικής διαδικασίας, αρκεί να τηρηθεί κατ' ελάχιστον το περιεχόμενό του. Η άσκηση του δικαιώματος αυτού συνίσταται στην παροχή της δυνατότητας στον ελεγχόμενο να προβάλλει σε κατάλληλο χρόνο συγκεκριμένους ισχυρισμούς, δυνάμενους να ασκήσουν επιρροή στη λήψη της σχετικής απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης. Στο πλαίσιο αυτό, και σε συνδυασμό με την αρχή της πρακτικής αποτελεσματικότητας του δικαίου της Ένωσης, παρέχεται ένα περιθώριο εκτίμησης στο Δικαστήριο να αξιολογήσει την ύπαρξη ή μη ουσιώδους προσβολής του δικαιώματος προηγούμενης ακρόασης και συνακόλουθα τη λυσιτέλεια του σχετικώς προβαλλόμενου λόγου, σε συνάρτηση με τις ειδικές περιστάσεις κάθε συγκεκριμένης περίπτωσης και ιδίως με τη φύση της απόφασης, το νομικό πλαίσιο εντός του οποίου αυτή εκδόθηκε και το πραγματικό της υπόβαθρο. Πλημμέλειες κατά τη διαδικασία κοινοποίησης της έκθεσης ελέγχου μετά του σχετικού πορίσματος και υποβολής αντιρρήσεων, επιδρούν στο κύρος της επιγενόμενης ανάκτησης εφόσον κριθεί, ύστερα από συνεκτίμηση των νομικών και πραγματικών δεδομένων κάθε συγκεκριμένης υπόθεσης, ότι έθιξαν ουσιωδώς το δικαίωμα άμυνας και προηγούμενης ακρόασης του ελεγχόμενου, υπό την έννοια ότι περιήγαγαν τον ελεγχόμενο σε κατάσταση πρακτικής αδυναμίας να προβάλλει στον κατάλληλο χρόνο ισχυρισμούς που θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε διαφορετική, ευνοϊκότερη κρίση τα επιβάλλοντα την ανάκτηση όργανα (βλ. αποφ. ΕλΣ Ολ. 747/2020, σκ. 8, 1038/2017, σκ. II Δ, 1794/2018, σκ. 30, πρβλ. ΔΕΕ, C-383/2013, σκ. 32-34 και 38).



8. Περαιτέρω, κατ' εξουσιοδότηση των αυτών διατάξεων του άρθρου 17 του ν. 3614/2007 εκδόθηκε και η 40844/ΕΥΣ6681/21.8.2009 κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας και Οικονομικών, Ανάπτυξης και Τουριστικής Ανάπτυξης «Προκήρυξη για την ενίσχυση μικρών και πολύ μικρών Επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στους τομείς Μεταποίησης - Τουρισμού - Εμπορίου - Υπηρεσιών στο πλαίσιο των Περιφερειακών Επιχειρησιακών Προγραμμάτων του ΕΣΠΑ 2007-2013» (Β' 1750), όπως ισχύει μετά την τροποποίησή της με τις 48908/ΕΥΣ8007/30.9.2009 (Β' 2116), 58606/ΕΥΣ9403/17.12.2009 (Β' 2465), 51862/ΕΥΣ6887/16.11.2010 (Β' 1813), 9188/ΕΥΣ/886/1.3.2011 (Β' 324), 54321/ΕΥΣ 5835/13.12.2011 (Β' 2818) και 33971/ΕΥΣ4335/1.8.2013 (Β' 1958 Β') κοινές υπουργικές αποφάσεις. Τέλος, με την 56035/ΕΥΣ5919/20.11.2012 ερμηνευτική εγκύκλιο του Υπουργού Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, παρέχονται οδηγίες ως προς τη διαδικασία που πρέπει να ακολουθούν οι Ε.Φ.Δ., κατά τον έλεγχο της τήρησης των μακροχρόνιων υποχρεώσεων των δικαιούχων των ενισχύσεων από το πρόγραμμα «Α' Δράση ΕΣΠΑ.

9. Στην υπό κρίση υπόθεση, από το σύνολο των στοιχείων του φακέλου, όπως αυτά συμπληρώθηκαν σε εκτέλεση της ..... μη οριστικής απόφασης του Τμήματος τούτου, προκύπτει ότι κατόπιν της ..... προκήρυξης του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, με την ..... απόφαση κατακύρωσης αποτελεσμάτων, αναδείχτηκε η «.....» ανάδοχος του έργου «Διαχείριση Κρατικών Ενισχύσεων» (ΕΦΔ), υπεγράφη δε σχετική σύμβαση μεταξύ του εν λόγω χρηματοπιστωτικού ιδρύματος και του ως άνω Υπουργείου (η οποία δεν προσκομίστηκε, αν και ζητήθηκε με την προδικαστική απόφαση του Τμήματος). Εξάλλου, με το από 25.9.2013 ιδιωτικό συμφωνητικό μεταξύ του άνω χρηματοπιστωτικού ιδρύματος και της «.....» μεταβιβάστηκαν στην δεύτερη όλα τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις, μεταξύ άλλων, από την ΕΥΣ ..... σύμβαση για τη «Διαχείριση Κρατικών Ενισχύσεων».

10. Κατόπιν της ..... προκήρυξης «Ενίσχυση των ΜΜΕ που δραστηριοποιούνται στους τομείς της Μεταποίησης – Τουρισμού – Εμπορίου – Υπηρεσιών μέσω των Περιφερειακών Επιχειρησιακών Προγραμμάτων Μακεδονίας – Θράκης 2007-2013», η εκκαλούσα ομόρρυθμη εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στον τομέα του τουρισμού, υπέβαλε στην Περιφέρεια Δυτικής Μακεδονίας αίτηση ενίσχυσης του επενδυτικού της σχεδίου, που αφορούσε στην αποπεράτωση, τον εκσυγχρονισμό και την επέκταση της τουριστικής της μονάδας, στην περιοχή ..... του Νομού ..... Η αίτηση αυτή εγκρίθηκε με την (αναφερόμενη στο δικόγραφο της έφεσης) ..... απόφαση του Γενικού Γραμματεία Περιφέρειας Δυτικής Μακεδονίας. Στη συνέχεια, συνήφθη η ..... σύμβαση μεταξύ της εκκαλούσας και της (πρώην) «.....»», ως Ενδιάμεσου Φορέα Διαχείρισης (Ε.Φ.Δ.), με συνολικό επιλέξιμο προϋπολογισμό ποσού 249.968,00 ευρώ, το δε ύψος της δημόσιας επιχορήγησης ορίστηκε σε 162.479,20 ευρώ, ήτοι σε ποσοστό 65% του συνολικού επιχορηγούμενου προϋπολογισμού της επένδυσης. Στη σύμβαση αυτή ορίστηκε: Στο άρθρο 11 ότι «11.1 Ο Τ.Δ. υποχρεούται στην τήρηση των όρων της παρούσας σύμβασης και του κανονιστικού πλαισίου που διέπει αυτή. Σε περίπτωση διαπίστωσης από οποιοδήποτε αρμόδιο ελεγκτικό όργανο της μη τήρησης των όρων αυτών, λαμβάνεται απόφαση για αναλογική επιστροφή του ποσού της επιχορήγησης του δημοσίου (...) 11.7 Α) Από την ημερομηνία έκδοσης της βεβαίωσης ολοκλήρωσης της επένδυσης και για χρονικό διάστημα δύο (2) ετών, ο δικαιούχος της ενίσχυσης έχει την υποχρέωση να διατηρεί τον αριθμό των δημιουργημένων νέων θέσεων απασχόλησης παράλληλα με τις υφιστάμενες θέσεις απασχόλησης σύμφωνα με τις οποίες έγινε η αξιολόγηση του επενδυτικού του σχεδίου όπως αναφέρεται και ορίζεται στην υπογραφείσα σύμβασή του με τον Ε.Φ.Δ. Σε περίπτωση που διαπιστωθεί μείωση του αριθμού των νέων θέσεων απασχόλησης εντός του προαναφερθέντος χρονικού διαστήματος των δύο (2) ετών επιβάλλεται αναλογική μείωση ή επιστροφή της δημόσιας επιχορήγησης Β) Σε περίπτωση που διαπιστωθεί κατά τον χρόνο του τελικού επιτόπιου ελέγχου αλλά και οποιοδήποτε χρονικό διάστημα για δύο (2) έτη μετά (από τον έλεγχο),

παραβίαση της δέσμευσης που έχει ο δικαιούχος για διατήρηση των υφιστάμενων νέων θέσεων εργασίας του έτους 2008 που καταγράφονταν στο έντυπο Υποβολής Επενδυτικής Πρότασης (δηλαδή μείωση μεγαλύτερη του 0,2 ΕΜΕ για κάθε έτος ξεχωριστά), ο δικαιούχος χάνει εξ ολοκλήρου το δικαίωμα της ενίσχυσης, και εάν έχει ήδη λάβει μέρος της επιχορήγησης οφείλει να την επιστρέψει. Για τον έλεγχο της τήρησης των ως άνω υποχρεώσεων ο δικαιούχος αποστέλλει στον Ε.Φ.Δ. το ετήσιο έντυπο Ε7 ή/και τις καταστάσεις επιθεώρησης εργασίας/ ή και τις Αναλυτικές Περιοδικές Δηλώσεις (Α.Π.Δ.) για το διάστημα που απαιτείται (...)

11.17 Σε περίπτωση που ο δικαιούχος της ενίσχυσης δεν σεβαστεί τις υποχρεώσεις που προκύπτουν από το παρόν άρθρο, υποχρεούται σε αναλογική επιστροφή του ποσού της δημόσιας επιχορήγησης που θα επιβληθεί. Η επιστροφή της επιχορήγησης ως «αχρεωστήτως καταβληθείσα» γίνεται από τον Τ.Δ. εντόκως, από την ημερομηνία καταβολής της. (...)). Και στο άρθρο 17 ότι «17.1 Σε περίπτωση επελεύσεως γεγονότων "ανωτέρας βίας", στην έννοια της οποίας συμπεριλαμβάνονται μόνο περιστατικά, τα οποία σαφώς και αποδεδειγμένα βρίσκονται υπεράνω του ελέγχου και της ευθύνης των συμβαλλομένων, καθέννας των συμβαλλομένων δικαιούται να αναστείλει την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του από τη Σύμβαση, κατά το μέτρο και κατά το χρόνο, που τα ως άνω γεγονότα ή περιστατικά παρεμποδίζουν την εκπλήρωσή τους (...)).»

**11.** Μετά την πραγματοποίηση του τελικού ελέγχου για την πιστοποίηση της ολοκλήρωσης της επένδυσης (βλ. την Έκθεση Ελέγχου Επένδυσης και την σχετική έκθεση πιστοποίησης), συντάχθηκε από τον ΕΦΔ η ...  
..... βεβαίωση ολοκλήρωσης της επένδυσης, με την οποία διαπιστώθηκε ότι ο συνολικός επιχορηγούμενος προϋπολογισμός της επένδυσης ανήλθε στο ποσό των 237.897,90 ευρώ, το δε ύψος της δημόσιας επιχορήγησης στο ποσό των 154.633,64 ευρώ και πιστοποιήθηκε, πλην άλλων, η δημιουργία μίας (1) νέας θέσης απασχόλησης (1 ΕΜΕ) και η κάλυψη συνολικά δύο (2) θέσεων απασχόλησης (2 ΕΜΕ).

**12.** Ακολούθως, στο πλαίσιο της διοικητικής επαλήθευσης που διενεργήθηκε από την Τράπεζα ..... (που διαδέχθηκε την Τράπεζα .....), ως ΕΦΔ, για τη διακρίβωση της τήρησης των μακροχρόνιων υποχρεώσεων της

εκκαλούσας, κατά το έτος 2013, διαπιστώθηκε, σύμφωνα με την οικεία Έκθεση Ελέγχου Τήρησης Μακροχρόνιων Υποχρεώσεων έτους 2013, ότι, με βάση τον έλεγχο των στοιχείων (Α.Π.Δ., Ε7 πίνακες προσωπικού), που υπέβαλε αυτή για την διετία από την ημερομηνία έκδοσης της βεβαίωσης ολοκλήρωσης της επένδυσης, υπήρξε μείωση του αριθμού των συνολικών θέσεων απασχόλησης μεγαλύτερη του 0,2 ΕΜΕ. Συγκεκριμένα, διαπιστώθηκε ότι οι συνολικές θέσεις εργασίας, κατά το χρόνο διενέργειας της επαλήθευσης, αντιστοιχούσαν σε 1,01 ΕΜΕ, αντί των 2 ΕΜΕ, που είχαν πιστοποιηθεί κατά την έκδοση της βεβαίωσης ολοκλήρωσης. Περαιτέρω, κατόπιν εφαρμογής του προβλεπόμενου στην Κ.Υ.Α. 33971/ΕΥΣ4335/1.8.2013 τύπου, υπολογίστηκε η αναλογική μείωση της καταβληθείσας επιχορήγησης στο ποσό των 15.154,09 ευρώ [ $\lambda = (ΥΑΕ - \Delta ΑΕ) / ΥΔΑ$ , όπου  $ΥΑΕ = 48$ ,  $\Delta ΑΕ = 24,24$ ,  $ΥΑΕ - \Delta ΑΕ = 23,76$ ,  $ΥΔΑ = 48$  και  $\lambda = 23,76 / 48 = 0,49$ , επομένως, Μείωση Επιχορήγησης = (καταβληθείσα επιχορήγηση)  $\times 0,2 \times \lambda = 154.633,64 \times 0,2 \times 0,49 = 15.154,09$ ].

**13.** Κατόπιν τούτου, συντάχθηκε η .../2.6.2014 επιστολή απαίτησης χρημάτων από τον ΕΦΔ, με την οποία η εκκαλούσα κλήθηκε να επιστρέψει το ανωτέρω ποσό, ως αχρεωστήτως καταβληθέν και παράλληλα ενημερώθηκε ότι είχε το δικαίωμα υποβολής αντιρρήσεων κατά του πορίσματος του Ελέγχου των Μακροχρόνιων Υποχρεώσεων, σε περίπτωση που διαφωνούσε με αυτό, εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση της επιστολής. Κατά του ανωτέρω πορίσματος, η εκκαλούσα δεν υπέβαλε αντιρρήσεις, με αποτέλεσμα αυτό να καταστεί οριστικό, ενώ, στη συνέχεια, εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση δημοσιονομικής διόρθωσης με ανάκτηση ποσού 15.154,09 ευρώ, πλέον τόκων.

**14.** Κατά της ως άνω απόφασης η εκκαλούσα άσκησε την υπό κρίση έφεση ζητώντας την ακύρωση άλλως την τροποποίησης αυτής. Επί της ένδικης έφεσης το Τμήμα εξέδωσε την ..... απόφαση, με την οποία ανέβαλε την έκδοση οριστικής του κρίσης προκειμένου να προσκομισθούν, με επιμέλεια της Ειδικής Υπηρεσίας Συντονισμού της Εφαρμογής των Επιχειρησιακών Προγραμμάτων της Εθνικής Αρχής Συντονισμού της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Επενδύσεων – ΕΣΠΑ του Υπουργείου Οικονομίας Υποδομών,

Ναυτιλίας και Τουρισμού, τα εξής στοιχεία: 1) Η ..... σύμβαση μεταξύ της ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» και της (πρώην) «.....», καθώς και όλα τα έγγραφα της οικείας διαδικασίας που συντάχθηκαν από την ανωτέρω Τράπεζα (έκθεση ελέγχου επένδυσης, έκθεση πιστοποίησης, βεβαίωση ολοκλήρωσης, έκθεση ελέγχου τήρησης μακροχρόνιων υποχρεώσεων, επιστολή απαίτησης χρημάτων), 2) το από 25.9.2013 ιδιωτικό συμφωνητικό, δυνάμει του οποίου η Τράπεζα ..... υπεισήλθε σε όλα τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις που η «.....» είχε αναλάβει, ως Ενδιάμεσος Φορέας Διαχείρισης (Ε.Φ.Δ.), δυνάμει της ..... σύμβασης που είχε συνάψει με το Υπουργείο Οικονομίας και Οικονομικών, για την ανάθεση του έργου «Διαχείριση Κρατικών Ενισχύσεων», καθώς και η τελευταία αυτή σύμβαση (.....) και 3) τα αποδεικτικά κοινοποίησης α) της έκθεσης ελέγχου τήρησης μακροχρόνιων υποχρεώσεων της εκκαλούσας και β) της ..... επιστολής απαίτησης χρημάτων. Σημειωτέον ότι εκ των αιτηθέντων στοιχείων δεν προσκομίσθηκαν, μεταξύ άλλων και τα αποδεικτικά κοινοποίησης της έκθεσης ελέγχου τήρησης μακροχρόνιων υποχρεώσεων της εκκαλούσας και της ..... επιστολής απαίτησης χρημάτων που συντάχθηκε από τον ΕΦΔ.

**15.** Με την υπό κρίση έφεση η εκκαλούσα προβάλλει, ειδικότερα, ότι παραβιάστηκε το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα της προηγούμενης ακρόασης πριν από την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης, αφού ουδέποτε κλήθηκε να διατυπώσει τις απόψεις της πριν την έκδοσή της, ενώ, περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι η από 2.6.2014 επιστολή της Τράπεζας ..... ουδέποτε παραλήφθηκε από αυτή.

**16.** Ο λόγος αυτός παρίσταται βάσιμος. Και τούτο διότι από τα στοιχεία του φακέλου, τόσο τα αρχικά όσο και τα προσκομισθέντα μετά την έκδοση της προδικαστικής απόφασης και σε εκτέλεση αυτής, δεν προκύπτει πράγματι η κοινοποίηση ή η γνώση καθ' οιονδήποτε τρόπο, πριν από την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης δημοσιονομικής διόρθωσης, της «Έκθεσης Τήρησης

Μακροχρόνιων Υποχρεώσεων έτους 2013» και της από 2.6.2014 επιστολής της «.....», με την οποία, μεταξύ άλλων, καλείται η εκκαλούσα να διατυπώσει εγγράφως τυχόν αντιρρήσεις της κατά της έκθεσης ελέγχου εντός προθεσμίας 15 ημερών από την κοινοποίηση σε αυτήν της επιστολής. Η δε προσκομισθείσα τόσο πριν, όσο και μετά την έκδοση της προδικαστικής απόφασης «Έκθεση Τήρησης Μακροχρόνιων Υποχρεώσεων έτους 2013» δεν φέρει υπογραφές και ημερομηνία, με αποτέλεσμα να μην προκύπτει με σαφήνεια ο χρόνος σύνταξής της, ενώ από την προσκομισθείσα ..... βεβαίωση παράδοσης της Διεύθυνσης Εμπορικής Λειτουργίας των ΕΛΤΑ Courier, δεν αποδεικνύεται κατά τρόπο βέβαιο και αναμφισβήτητο η παράδοση ούτε της έκθεσης ελέγχου ούτε της από 2.6.2014 επιστολής στην εκκαλούσα. Ειδικότερα, στην εν λόγω βεβαίωση αναφέρεται ότι «Βεβαιώνεται ότι, όπως προκύπτει από το Ειδικό Σύστημα Παρακολούθησης και Εντοπισμού Ταχυδρομικών Αντικειμένων που τηρεί η Εταιρεία μας, το υπό στοιχεία ..... αντικείμενο, το οποίο διακινήθηκε από υπηρεσιακές μας λειτουργίες, παραδόθηκε στη διεύθυνση ....., στην ....., όπως είχε ζητηθεί από τον αποστολέα στις 6.6.2014, ημέρα Παρασκευή και ώρα 10.00 π.μ.. Η παρούσα χορηγείται σε συμφωνία με τον Γενικό Κανονισμό για την Προστασία Δεδομένων (ΕΕ 2016/79) κατόπιν αιτήματος της ..... -αποστολέα του αντικειμένου για κάθε νόμιμη χρήση». Όμως, από την βεβαίωση αυτή δεν προκύπτει το περιεχόμενο του προς διακίνηση ..... αντικειμένου, ούτε ο παραλήπτης αυτού (μάλιστα σ' αυτήν αναφέρεται ότι η παράδοση έγινε στην περιοχή ..... στην ..... κι όχι στην περιοχή ..... στα ....., όπου εδρεύει η εκκαλούσα). Εξάλλου, στην προσβαλλόμενη απόφαση δεν γίνεται καμία μνεία σε αποδεικτικό κοινοποίησης της άνω έκθεσης ελέγχου και της από 2.6.2014 επιστολής, αλλά μόνο αναφέρεται ότι κατά της έκθεσης ελέγχου δεν προβλήθηκαν αντιρρήσεις. Ενόψει των ανωτέρω το Δικαστήριο κρίνει, κατά παραδοχή του σχετικού λόγου έφεσης, ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα διότι από τα στοιχεία του φακέλου, δεν προκύπτει, αν και ζητήθηκε η προσκόμιση σχετικών αποδεικτικών στοιχείων με την ..... προδικαστική απόφασή του, ότι

κοινοποιήθηκε στην εκκαλούσα η έκθεση ελέγχου, βάσει της οποίας εκδόθηκε η εκκαλούμενη δημοσιονομική διόρθωση, και η από 2.6.2014 επιστολή απαίτησης χρημάτων, προκειμένου να της δοθεί η δυνατότητα, σύμφωνα με το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα της προηγούμενης ακρόασης, να εκφράσει τις απόψεις της επί των ευρημάτων της έκθεσης ελέγχου. Ο σχετικός δε λόγος δεν προβάλλεται αλυσιτελώς δοθέντος ότι η εκκαλούσα προβάλλει ενώπιον του Δικαστηρίου συγκεκριμένους τυπικούς και ουσιαστικούς λόγους (όπως τη μη νομιμοποίηση της ΤΡΑΠΕΖΑΣ ..... να παρέμβει στη διαδικασία έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης, τη συνδρομή λόγων ανωτέρας βίας και απρόοπτης μεταβολής συνθηκών που κατέστησαν μη δυνατή την εκπλήρωση των υποχρεώσεών της), που θα μπορούσε να είχε προβάλει και ενώπιον της Διοίκησης αν είχε κληθεί, πέραν του λόγου περί παραβίασης του δικαιώματος προηγούμενης ακρόασης, προκειμένου να αποτρέψει την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης. Μετά δε την παραδοχή του ανωτέρου λόγου έφεσης παρέλκει, ως αλυσιτελής, η εξέταση των λοιπών λόγων αυτής.

16. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η κρινόμενη έφεση πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση δημοσιονομικής διόρθωσης με ανάκτηση. Μετά δε την παραδοχή της έφεσης πρέπει να διαταχθεί η επιστροφή στην εκκαλούσα του κατατεθέντος παραβόλου (άρθρο 73 παρ. 4 του ν. 4129/2013).

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την έφεση.

Ακυρώνει την ..... απόφαση δημοσιονομικής διόρθωσης – ανάκτησης του Υφυπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας. Και

Διατάσσει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου στην εκκαλούσα

Κρίθηκε και αποφασίστηκε, στην Αθήνα, στις 2 Ιουνίου 2020.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΩΤΗΡΙΑ ΝΤΟΥΝΗ**

**Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ**  
**ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΜΠΟΚΩΡΟΥ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ  
ΠΕΛΑΓΙΑ ΚΡΗΤΙΚΟΥ**

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Τετάρτου Τμήματος, στις 10 Μαρτίου 2022.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ  
ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΚΩΣΤΟΠΟΥΛΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ  
ΓΕΩΡΓΙΑ ΦΡΑΓΚΟΠΑΝΑΓΟΥ**