

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

## **ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ**

**ΣΕ ΕΛΑΣΣΟΝΑ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ**

**ΔΕΥΤΕΡΗ ΣΥΝΘΕΣΗ**

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, την 1<sup>η</sup> Νοεμβρίου 2017, με την ακόλουθη σύνθεση : Ανδρονίκη Θεοτοκάτου, Πρόεδρος, Σωτηρία Ντούνη, Μαρία Βλαχάκη και Κωνσταντίνος Κωστόπουλος, Αντιπρόεδροι, Ελένη Λυκεσά, Κωνσταντίνα Ζώη, Δέσποινα Καββαδία - Κωνσταντάρα, Γεωργία Τζομάκα, Θεολογία Γναρδέλλη, Αγγελική Πανουτσακοπούλου, Δημήτριος Τσακανίκας (εισηγητής), Βασιλική Προβίδη, Ασημίνα Σακελλαρίου, Ευαγγελία Σεραφή, Ειρήνη Κατσικέρη και Νεκταρία Δουλιανάκη, Σύμβουλοι. Επίσης μετείχαν οι Σύμβουλοι Ευφροσύνη Παπαθεοδώρου, Αργυρώ Μαυρομμάτη και Γεωργία Παπαναγοπούλου, ως αναπληρωματικά μέλη. Γραμματέας η Ελένη Αυγουστόγλου.

**Γενικός Επίτροπος Επικρατείας :** Αντώνιος Νικητάκης, Επίτροπος Επικρατείας, ο οποίος ασκεί καθήκοντα Γενικού Επιτρόπου της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο.

**Για** να δικάσει την, από 10.2.2014 (αρ. βιβλ. δικ. .../14.2.2014), αίτηση αναίρεσης κατά της 4412/2013 οριστικής απόφασης του IV Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, του ... .. του ....., κατοίκου ... .. (οδός ... ..), ο οποίος παραστάθηκε μετά του πληρεξουσίου του δικηγόρου Θεόδωρου Παπαηλιού (Α.Μ./Δ.Σ.Α. 6693).

**Κατά** του Ελληνικού Δημοσίου, όπως εκπροσωπείται νόμιμα από τον Υπουργό Οικονομικών, ο οποίος παραστάθηκε δια του Νομικού Συμβούλου του Κράτους Νικολάου Καραγιώργη και

**κατά** του πρωτοβάθμιου Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης, με την επωνυμία «Δήμος ...», που εδρεύει στην ... Νομού... και εκπροσωπείται νόμιμα, ο οποίος δεν παραστάθηκε.

Με την κρινόμενη αίτηση και για τους λόγους που αναφέρονται στο δικόγραφο αυτής ζητείται η αναίρεση της προαναφερόμενης απόφασης.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο του αναιρεσείοντος, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης και προθεσμία για να καταθέσει υπόμνημα που του χορηγήθηκε μέχρι τις 6.11.2017.

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

Τον Επίτροπο της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος πρότεινε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη, με παρόντα τα τακτικά μέλη που έλαβαν μέρος στη συζήτηση της υπόθεσης, εκτός από τις Συμβούλους Ελένη Λυκεσά και Δέσποινα Καββαδία - Κωνσταντάρα, που είχαν κώλυμα (άρθρα 11 παρ. 2 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013 και 78 παρ. 2 του π.δ. 1225/1981), καθώς και τη Σύμβουλο Νεκταρία Δουλιανάκη, που αποχώρησε από τη διάσκεψη, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 1968/1991.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα και**

**Σκέφθηκε σύμφωνα με το νόμο**

**Αποφάσισε τα εξής :**

**I.** Η υπό κρίση αίτηση για αναίρεση της 4412/2013 οριστικής απόφασης του IV Τμήματος του Δικαστηρίου τούτου, για την οποία καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (με το ... σειράς Θ' διπλότυπο είσπραξης τύπου Α' της ΔΟΥ ... ..), έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα και κατά τα λοιπά νομότυπα. Επομένως, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατά το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων αυτής, παρά την απουσία του αναιρεσίβλητου Δήμου ... (τέως Δήμου ...), εφόσον αυτός κλητεύθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα να παρασταθεί στην παρούσα συζήτηση της υπόθεσης, όπως προκύπτει από την, από 10.10.2017, έκθεση επίδοσης κλήσης του Δημοτικού Αστυνομικού ... ..

**II.** Με την .../1.2.2002 απόφαση του Επιθεωρητή της Οικονομικής Επιθεώρησης Περιφέρειας ... του Υπουργείου Οικονομικών καταλογίστηκε ο ήδη αναιρεσείων, με την ιδιότητά του ως δημοτικού υπαλλήλου του τέως Δήμου ..., εις ολόκληρον με άλλα πρόσωπα, με το ποσό των 4.000.000 δραχμών, το οποίο αντιστοιχεί σε μέρος του ελλείμματος που διαπιστώθηκε στη διαχείριση του Δήμου αυτού για τις χρήσεις των ετών 1994 - 1998, καθώς και με τις αναλογούσες στο ποσό αυτό προσαυξήσεις εκ δραχμών 4.980.000, ήτοι συνολικώς με το ποσό των 8.980.000 δραχμών (ή 26.353,63 ευρώ). Με την 1551/2008 απόφαση του IV Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, απορρίφθηκε έφεση του αναιρεσειόντος κατά της ανωτέρω πράξης κατά το μέρος που τον αφορούσε. Κατά της απόφασης αυτής ο αναιρεσείων άσκησε αίτηση αναίρεσης, η οποία έγινε δεκτή με την 2973/2012 απόφαση της Ολομέλειας του Ελεγκτικού

Συνεδρίου και αναπέμφθηκε η υπόθεση στο δικάσαν Τμήμα, προκειμένου να εξετασθεί υπό διαφορετική σύνθεση η εφαρμογή στην υπόθεση των μεταγενέστερων της αναιρεθείσας απόφασης διατάξεων των άρθρων 34 και 37 του ν. 3801/2009. Το Τμήμα επιλαμβανόμενο της υπόθεσης, ως δικαστήριο της παραπομπής, με την προσβαλλόμενη απόφασή του δέχθηκε αφενός ότι στην υπόθεση δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής των περ. α' και γ' της παρ. 1 του άρθρου 34 του ν. 3801/2009 και αφετέρου ότι εφόσον ο αναιρεσείων βαρύνεται με δόλο, αναφορικά με την πρόκληση του ελλείμματος στη διαχείριση του τέως Δήμου ..., δεν μπορούν να εφαρμοστούν στην περίπτωση του οι διατάξεις του άρθρου 37 παρ. 1 του ανωτέρω νόμου.

**III.** Με την κρινόμενη αίτηση ο αιτών προβάλλει κατ' εκτίμηση του υπό κρίση δικογράφου ότι α) κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, το Τμήμα που με την προσβαλλόμενη απόφαση επελήφθη της υπόθεσης ως δικαστήριο της παραπομπής μετά την έκδοση της 2973/2012 απόφασης της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, απέστη από όσα κρίθηκαν με αυτή, καθόσον διέλαβε στο σκεπτικό της προσβαλλόμενης απόφασης ότι η εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009 επιφυλάσσεται αποκλειστικά υπέρ των εξ ελαφράς αμελείας δρώντων οργάνων των Ο.Τ.Α. και όχι αυτών που προκάλεσαν το έλλειμμα με δόλο (πρόθεση) ή από βαριά αμέλεια, αν και με την ως άνω αναιρετική απόφαση κρίθηκε ότι οι διατάξεις αυτές εφαρμόζονται στην υπό κρίση περίπτωση, ανεξάρτητα του βαθμού υπαιτιότητας του αναιρεσειόντος, λόγο για τον οποίο, άλλωστε, παραπέμφθηκε η υπόθεση στο Τμήμα για νέα κρίση. β) Κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και πλημμελή εφαρμογή του διέποντος την επίδικη σχέση νόμου, έγινε δεκτό με την προσβαλλόμενη ότι

οι διατάξεις των άρθρων 34 του ν. 3801/2009 και 29 του ν. 3838/2010 δεν εφαρμόζονται στην επίδικη περίπτωση και γ) κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας και ειδικότερα χωρίς αιτιολογία έγινε δεκτό ότι το έλλειμμα προκλήθηκε από δόλο του αναιρεσείοντος και απορρίφθηκε το αίτημά του να εξαφανισθεί ο σε βάρος του καταλογισμός λόγω συγγνωστής πλάνης.

**IV.** Στο άρθρο 115 του π.δ/τος 1225/1981 «περί εκτελέσεως των περι Ελεγκτικού Συνεδρίου διατάξεων» (Α' 304), ορίζεται ότι: «Η αίτησις αναιρέσεως ασκείται: α) Δια κακήν σύνθεσιν του δικάσαντος Τμήματος, β) Δια παράβασιν ουσιώδους τύπου της διαδικασίας και γ) Δι' εσφαλμένην ερμηνείαν ή πλημμελή εφαρμογή του διέποντος την επίδικον υπόθεσιν Νόμου» και στο άρθρο 116, υπό τον τίτλο «Συνέπειαι αναιρέσεως», ορίζεται ότι: «Γενομένης δεκτής της αιτήσεως αναιρέσεως δι' εσφαλμένην ερμηνείαν ή πλημμελή εφαρμογήν του Νόμου, η Ολομέλεια του Συνεδρίου αποφασίζει και περαιτέρω επί της υποθέσεως, εκτός αν αυτή χρήζη διερευνήσεως κατά το πραγματικόν αυτής μέρος, οπότε αναπέμπει ταύτην εις το αρμόδιον Τμήμα. Αναιρουμένης της αποφάσεως δια πάντα έτερον λόγον, η Ολομέλεια αναπέμπει την υπόθεσιν εις το εκδόν τμήμα, δια την εκ νέου εξέτασιν κατά το αναιρεθέν μέρος αυτής...Το κατά παραπομπήν δικάζον Τμήμα δεν δύναται, εν πάση περιπτώσει, να αποστή της αποφάσεως της Ολομελείας ως προς τα παρ' αυτής κριθέντα ζητήματα. ...». Από τις ως άνω διατάξεις συνάγεται ότι στην περίπτωση αναιρετικής απόφασης της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η παραπομπή της υπόθεσης στο Τμήμα που εξέδωσε την αναιρεθείσα απόφαση, ως δικαστήριο της παραπομπής, γίνεται στην έκταση που εξαφανίσθηκε η απόφαση αυτή και η εξέταση της υπόθεσης από το Τμήμα διενεργείται μέσα

στα διαγραφόμενα από την αναιρετική απόφαση όρια. Σε κάθε περίπτωση, το Τμήμα, που επιλαμβάνεται εκ νέου της υπόθεσης, δεσμεύεται από τα ζητήματα που κρίθηκαν με την αναιρετική απόφαση και οφείλει να μην αποστεί αυτών, ενώ περαιτέρω πρέπει να εφαρμόσει τις διατάξεις που κρίθηκαν εφαρμοστέες στην επίδικη περίπτωση, αποδίδοντάς τους την αυτή ακριβώς έννοια που τους προσέδωσε και η Ολομέλεια με την παραπεμπτική της απόφαση. Σε αντίθετη περίπτωση υποπίπτει στον αναιρετικό λόγο του άρθρου 115 εδαφ. β' του π.δ/τος 1225/1981 και η οικεία απόφαση είναι αναιρετέα λόγω παράβασης ουσιώδους τύπου της διαδικασίας (βλ. αποφ. Ολομ. Ελ. Συν. 33/2018 όπου και μειοψηφία, 321/2018, 664/2018 και 1392/2018).

V. Στην προκειμένη περίπτωση το δικάσαν Τμήμα με την προσβαλλόμενη απόφασή του, δέχθηκε, κατά την ανέλεγκτη αναιρετικά περί τα πράγματα κρίση του, τα ακόλουθα: Με την ..1.2.2002 απόφαση του Επιθεωρητή της Οικονομικής Επιθεώρησης Περιφέρειας ... του Υπουργείου Οικονομικών καταλογίστηκε ο ήδη αναιρεσειών, με την ιδιότητά του ως δημοτικού υπαλλήλου του Δήμου ..., εις ολόκληρον με άλλα πρόσωπα, με το ποσό των 4.000.000 δραχμών, που αντιστοιχεί σε μέρος του ελλείμματος που διαπιστώθηκε στη διαχείριση του Δήμου αυτού για τις χρήσεις των ετών 1994 - 1998, καθώς και με τις αναλογούσες στο ποσό αυτό προσαυξήσεις εκ δραχμών 4.980.000, ήτοι συνολικώς με το ποσό των 8.980.000 δραχμών (ή 26.353,63 ευρώ). Με την 1551/2008 απόφαση του IV Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, απορρίφθηκε έφεση του αναιρεσειόντος κατά της ανωτέρω πράξης κατά το μέρος που τον αφορούσε. Με την ίδια απόφαση κρίθηκε ότι ο αναιρεσειών με την ιδιότητα του μέλους της Επιτροπής παραλαβής

προμηθειών και υπηρεσιών του Δήμου συνυπέγραψε με άλλα πρόσωπα τις από 18.10.1995, βεβαιώσεις παραλαβής εργασιών καθαρισμού οδών και αποκομιδής μπαζών σε διάφορες συνοικίες του Δήμου ..., οι οποίες ήταν ψευδείς, διότι οι εργασίες αυτές ουδέποτε εκτελέστηκαν. Οι βεβαιώσεις δε αυτές χρησιμοποιήθηκαν ως δικαιολογητικά για την έκδοση των 2041 και 2042/1995 χρηματικών ενταλμάτων στο όνομα των φερομένων ως δικαιούχων εργολάβων, καλύπτοντας εικονικές συναλλαγές του Δήμου με αυτούς, συμβάλλοντας στην εκταμίευση ποσού ύψους 4.000.000 δραχμών και δημιουργώντας κατ' αυτόν τον τρόπο ισόποσο έλλειμμα στη διαχείριση του Δήμου. Περαιτέρω, κρίθηκε ότι με τη συνυπογραφή των ως άνω βεβαιώσεων παραλαβής εργασιών ο αναιρεσείων συνέπραξε στη δημιουργία του ελλείμματος, καθόσον αυτές χρησιμοποιήθηκαν ως δικαιολογητικά για την έκδοση των αντίστοιχων χρηματικών ενταλμάτων, από το προϊόν των οποίων κατεβλήθη στους φερόμενους ως δικαιούχους εργολάβους, μόνον ο Φ.Π.Α., το δε υπόλοιπο, μετά την αφαίρεση του φόρου εισοδήματος που κατατέθηκε στην αρμόδια Δ.Ο.Υ., διατέθηκε για την καταβολή αποδοχών εκτάκτων εργατών, χωρίς την τήρηση των νόμιμων διατυπώσεων και πάντως όχι για την εκτέλεση των οικείων έργων και εργασιών. Επίσης κρίθηκε ότι η υπογραφή των ως άνω ψευδών βεβαιώσεων έγινε με «πρόθεση παράκαμψης των νόμιμων διαδικασιών» και δικαιολογεί τον σε βάρος του καταλογισμό, ως συνευθυνομένου, μέχρι του ύψους του ποσού που κάλυπταν οι βεβαιώσεις μαζί με τις αναλογούσες προσαυξήσεις. Κατά της απόφασης αυτής ο αναιρεσείων άσκησε την από 1.9.2008 αίτηση αναίρεσης, επί της οποίας εξεδόθη η 2973/2012 απόφαση του παρόντος Δικαστηρίου. Με την απόφαση αυτή απορρίφθηκαν όλοι οι προβληθέντες λόγοι, που αφορούσαν τόσο στην

παραβίαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, υπό την ειδικότερη μορφή της παραβίασης του δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης και της πλημμελούς αιτιολογίας, όσο και στην εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των νομιμοποιητικών διατάξεων των άρθρων 17 του ν. 2946/2001, 26 του ν. 3274/2004 και 29 παρ. 8 του ν. 3448/2006. Απορριφθέντων όλων των λόγων αναίρεσης, η Ολομέλεια έκρινε ότι η προσβαλλόμενη απόφαση έπρεπε να ανααιρεθεί και να αναπεμφθεί η υπόθεση στο δικάσαν Τμήμα, προκειμένου τούτο να αποφανθεί, εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής των άρθρων 34 και 37 του Ν. 3801/2009 και του άρθρου 29 του ν. 3338/2010, που άρχισαν να ισχύουν μετά τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης και καταλάμβαναν και την επίδικη υπόθεση. Το IV Τμήμα, ως δικαστήριο της παραπομπής, με την ανααιρεσιβαλλόμενη απόφασή του (4412/2013), καίτοι δέχθηκε ότι η έφεση «... πρέπει να ερευνηθεί ... εντός των ορίων που διαγράφονται με την ανααιρετική απόφαση ...», προέβη σε επανεξέταση των πραγματικών περιστατικών, χωρίς ωστόσο να αποστεί από όσα έγιναν δεκτά με την προαναφερθείσα 1551/2008 απόφασή του, και έκρινε ότι ο ήδη ανααιρεσείων με τη συνυπογραφή των ως άνω βεβαιώσεων παραλαβής εργασιών συνετέλεσε στην πρόκληση του ελλείμματος, με πρόθεση παράκαμψης των νομίμων διαδικασιών εκταμίευσης των δημοτικών χρημάτων για την πληρωμή δαπανών και, ως εκ τούτου, δεν τίθεται ζήτημα εφαρμογής του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009, διότι η διάταξη αυτή, λόγω του εξαιρετικού της χαρακτήρα, καθώς θεσπίζει απόκλιση από τον κανόνα της πλήρους αποκατάστασης των διαπιστωθέντων ελλειμμάτων, καταλαμβάνει αποκλειστικά τα όργανα των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, που έδρασαν με ελαφρά

αμέλεια κατά την πρόκληση του ελλείμματος, για τα οποία και μόνον επιφυλάσσει ευνοϊκή μεταχείριση και όχι πρόσωπα που προκάλεσαν ή συνέβαλαν στην επέλευση του ελλείμματος με δόλο. Τέλος, εφαρμόζοντας τις νομιμοποιητικές διατάξεις των άρθρων 34 του ως άνω νόμου, σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 29 παρ.3 του ν. 3838/2010, έκρινε ότι οι δαπάνες, για τις οποίες εκδόθηκαν οι ως άνω βεβαιώσεις εκτελεσθεισών εργασιών και βάσει αυτών τα οικεία χρηματικά εντάλματα, δεν μπορούσαν να νομιμοποιηθούν διότι αφορούσαν σε εικονικές συναλλαγές του Δήμου και όχι στην εκτέλεση έργων, εργασιών και προμηθειών ή την παροχή υπηρεσιών.

**VI.** Με τις παραδοχές αυτές το Τμήμα απέστη από τα κριθέντα με την 2973/2012 απόφαση της Ολομέλειας, αναφορικά με την εφαρμογή των ευεργετικών διατάξεων του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009 ως προς τον αναιρεσιόντα. Τούτο δε διότι μετά την απόρριψη από την Ολομέλεια όλων των προβληθέντων αναιρετικών λόγων ως αβάσιμων, η προσβληθείσα 1551/2008 απόφαση του IV Τμήματος παράγει δεδικασμένο τόσο ως προς τα πραγματικά περιστατικά τα γενεσιουργά του προκληθέντος ελλείμματος, όσο και ως προς την ευθύνη και τον βαθμό υπαιτιότητας (δόλο) του αναιρεσιόντος για τη δημιουργία αυτού. Η μετά την 2973/2012 απόφαση της Ολομέλειας παραπομπή της υπόθεσης στο Τμήμα έλαβε χώρα μόνον για τη διαπίστωση της συνδρομής ή μη των προϋποθέσεων εφαρμογής της ευεργετικής διάταξης του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009, καθώς και των νομιμοποιητικών διατάξεων του άρθρου 34 του ν. 3801/2009, υπό την προϋπόθεση ότι έπρεπε να ληφθούν υπόψη οι νομικές παραδοχές της προσβληθείσας 1551/2008 απόφασης, οι οποίες δεν ανατράπηκαν με την άσκηση της αίτησης αναίρεσης και να

τεθούν ως βάση της απόφασης τα πραγματικά περιστατικά που καλύπτονται από το δεδικασμένο που παρήχθη με την ως άνω απόφαση της Ολομέλειας. Εξαιτίας της ύπαρξης δεδικασμένου, το οποίο συνιστά αρνητική διαδικαστική προϋπόθεση και εμποδίζει το ίδιο ή άλλο δικαστήριο να ερευνήσει την ίδια υπόθεση, δημιουργώντας τεκμήριο νομικής ορθότητας ως προς τα κριθέντα (Α.Π. 1550/2010), το Τμήμα όφειλε να θέσει ως βάση της απόφασής του το δικανικό συλλογισμό της αναιρετικής απόφασης ως ενιαίο σύνολο και περαιτέρω να εξετάσει εάν, υπό τις γενόμενες δεκτές με την 1551/2008 απόφαση του Τμήματος περιστάσεις ευθύνης του αναιρεσειόντος, σε συνδυασμό και με τα άλλα κριτήρια που τίθενται (προσωπική, οικογενειακή και οικονομική κατάσταση αυτού, βαρύτητα δημοσιονομικής παράβασης, συνθήκες τέλεσης αυτής κ.λπ.), μπορεί αυτός να απαλλαγεί ή όχι από μέρος ή το σύνολο του σε βάρος του καταλογισθέντος ποσού, καθώς και αν οι οικείες δαπάνες που αθροιστικά στοιχειοθετούν το έλλειμμα δύνανται να νομιμοποιηθούν κατ' εφαρμογή των νεότερων διατάξεων του άρθρου 34 του ν. 3801/2009. Με την προσβαλλομένη απόφαση ορθώς κρίθηκε, αναφορικά με την εξέταση της εφαρμογής των νομιμοποιητικών διατάξεων του άρθρου 34 του ν. 3801/2009, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις νομιμοποίησης των οικείων δαπανών, καθόσον στην επίδικη περίπτωση δεν εκτελέσθηκαν πράγματι εργασίες ή έργα στο Δήμο ..., οι δε βεβαιώσεις εκτέλεσης αυτών ήταν ψευδείς και έτειναν στην κάλυψη των εικονικών συναλλαγών μεταξύ του Δήμου και των φερόμενων ως αναδόχων εργολάβων. Αντιθέτως, το Τμήμα με την επανεξέταση του συνόλου των στοιχείων του φακέλου, καθώς και με την κρίση ότι εν προκειμένω δεν τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009, διότι

το πραγματικό αυτών καλύπτει μόνον τις περιπτώσεις των προσώπων που προκαλούν ελλείμματα στη διαχείριση των Ο.Τ.Α. από ελαφρά αμέλεια, απέστη των κριθέντων με την αναιρετική απόφαση, με την οποία, καίτοι απορρίφθηκε ο προβληθείς λόγος περί μη ύπαρξης δόλου στο πρόσωπο του αναιρεσειόντος και παρήχθη δεδικασμένο ως προς το ότι αυτός συνετέλεσε στη δημιουργία του ελλείματος από πρόθεση, αναπέμφθηκε η υπόθεση στο Τμήμα, προκειμένου να εξετασθούν συνδυαστικά οι προϋποθέσεις που τίθενται στην ως άνω διάταξη για να κριθεί εάν και σε ποιο βαθμό συντρέχει περίπτωση μείωσης του σε βάρος του καταλογισθέντος ποσού, με την παραδοχή κατ' ουσίαν ότι η εν λόγω ευεργετική διάταξη είναι εφαρμοστέα και στην ένδικη υπόθεση της από πρόθεση παραβίασης των δημοσιονομικών κανόνων. Ως εκ τούτου, το Τμήμα όφειλε, εφαρμόζοντας την ως άνω διάταξη να προσδώσει σε αυτήν την ίδια ακριβώς έννοια που της προσέδωσε η Ολομέλεια με την αναιρετική της απόφαση, κρίνοντας ότι διέπει την επίδικη περίπτωση και τυγχάνει εφαρμογής. Δεχόμενο, όμως, τα αντίθετα, υπερέβη την εξουσία του και υπέπεσε στον αναιρετικό λόγο του άρθρου 115 περ. β' του π.δ/τος 1225/1981, καθιστώντας την απόφασή του αναιρετέα για παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, κατά το βάσιμο σχετικό λόγο της αίτησης αναίρεσης. Κατά συνέπεια, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να αναιρεθεί και να αναπεμφθεί η υπόθεση στο αρμόδιο IV Τμήμα, προκειμένου, υπό διαφορετική σύνθεση, να ερευνήσει τη συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων, που τάσσονται με τη διάταξη του άρθρου 37 παρ. 1 του Ν. 3801/2009, για την άρση ή τη μείωση του επιβληθέντος εις βάρος του αναιρεσειόντος καταλογισμού, λαμβάνοντας υπόψη τις νομικές παραδοχές της απόφασης 1551/2008 του ίδιου Τμήματος, οι οποίες

δεν ανατράπηκαν με την άσκηση αίτησης αναίρεσης κατ' αυτής, καθόσον με την 2973/2012 απόφαση της Ολομέλειας οι προβληθέντες κατ' αυτής λόγοι απορρίφθηκαν ως αβάσιμοι.

**VII.** Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η αίτηση αναίρεσης, η εξέταση των λοιπών λόγων της οποίας παρέλκει, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να αναπεμφθεί η υπόθεση στο IV Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου για να ερευνήσει, υπό διαφορετική σύνθεση, εάν συντρέχουν ή μη, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 37 παρ. 1 του ν. 3801/2009, οι προϋποθέσεις για την άρση ή τη μείωση του επίδικου καταλογισμού. Περαιτέρω, πρέπει να διαταχθεί η απόδοση στον αναιρεσείοντα του κατατεθέντος παραβόλου (άρθρα 61 παρ. 3 και 117 του π.δ/τος 1225/1981, άρθρο 73 παρ. 4 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο).

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την από 10.2.2014 αίτηση αναίρεσης του ... .. του .

Αναιρεί την 4412/2013 απόφαση του IV Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Αναπέμπει την υπόθεση για νέα κρίση, με διαφορετική σύνθεση, στο IV Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας απόφασης. Και

Διατάσσει την απόδοση στον αναιρεσείοντα του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα, στις 27 Μαρτίου 2019.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΑΝΔΡΟΝΙΚΗ ΘΕΟΤΟΚΑΤΟΥ**

**Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ**  
**ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΤΣΑΚΑΝΙΚΑΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΕΛΕΝΗ ΑΥΓΟΥΣΤΟΓΛΟΥ**

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση, στις 8 Μαΐου 2019.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΕΥΩΝ ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΕΛΕΝΗ ΑΥΓΟΥΣΤΟΓΛΟΥ**