

## **Ο διενεργούμενος από το Ελεγκτικό Συνέδριο έλεγχος νομιμότητας των δαπανών των ΟΤΑ. Έλεγχος σκοπιμότητας: Τα δυσδιάκριτα όρια μιας αμφιλεγόμενης διάκρισης**

**Πωλίνα Ι. Κουτσομπή, MSc, PHD, Νομικός Ελεγκτικού Συνεδρίου**

### **1. Εισαγωγή**

Ο διενεργούμενος, από το Ελ. Συν., δικαστικός έλεγχος των δαπανών των ΟΤΑ και των άλλων νομικών προσώπων, που με ειδική διάταξη νόμου υπάγονται κάθε φορά στον έλεγχο αυτό, εντάσσεται στο γενικότερο πλαίσιο ελέγχου των δαπανών του Κράτους και είναι ο μοναδικός έλεγχος, του οποίου η θέσπιση και η διατήρηση είναι υποχρεωτική για τον κοινό νομοθέτη, καθώς διασφαλίζεται με διάταξη *υπερνομοθετικής ισχύος* και συγκεκριμένα στην περ. α της παρ. 1 του άρθρου 98 του Σ. Παράλληλα, ο έλεγχος των δαπανών του Ελ. Συν. καθιερώνεται και στο άρθρο 1 του Ν. 4129/13 (ΦΕΚ 52 Α/28-2-2013) και διενεργείται σύμφωνα με τα διεθνή ελεγκτικά πρότυπα.

Ειδικότερα, ο έλεγχος που λαμβάνει χώρα από τα αρμόδια δικαστικά και διοικητικά όργανα του Ελ. Συν., είτε σε προληπτικό, είτε σε κατασταλτικό επίπεδο, δεν είναι αυθαίρετος αλλά βασίζεται τόσο στην αρχή της νομιμότητας - βασική αρχή του Σ.- όσο και στη νομολογία του Ελ. Συν., έτσι όπως αυτή διαμορφώνεται κάθε φορά από τα Κλιμάκια, τα Τμήματα και την Ολομέλεια του δικαστηρίου. Σύμφωνα, δε, με το άρθρο 4 του Ν.Δ. 1265/72 : «*Ο έλεγχος της σκοπιμότητας των διοικητικών πράξεων εκφεύγει της αρμοδιότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου*» .

### **2. Ο διενεργούμενος έλεγχος νομιμότητας**

Με μια πρώτη ανάγνωση καταλαβαίνει κανείς τα όρια του ελέγχου, τις «κόκκινες» γραμμές, πέρα από τις οποίες ο έλεγχος αλλάζει πορεία και εισέρχεται σε πεδία ανεπίτρεπτα, σύμφωνα τις επιταγές του νομοθέτη. Όσο απλή, βέβαια, και αν φαίνεται αυτή η οριοθέτηση μεταξύ νομιμότητας και σκοπιμότητας, τόσο πιο δύσκολη αποδεικνύεται στην καθημερινή διοικητική πρακτική. Ιδιαίτερα, στο παράδειγμα του προληπτικού ελέγχου των δαπανών των ΟΤΑ και των νομικών τους

προσώπων, την τελευταία διαπίστωση επαληθεύουν και οι φωνές εκ μέρους των αιρετών εκπροσώπων των ΟΤΑ, ότι ο διενεργούμενος από το Ελ. Συν. έλεγχος νομιμότητας μετατρέπεται σε έλεγχο σκοπιμότητας, εισερχόμενος στα «interna corporis» του κάθε φορέα.

Εάν επαληθευτεί ο τελευταίος ισχυρισμός, το Ελ. Συν. φαίνεται να παρεμβαίνει ανεπίτρεπτα στη δημοσιονομική σκοπιμότητα -και όχι μόνο- της κάθε ελεγχόμενης δαπάνης. Ούτε λίγο, ούτε πολύ υποστηρίζεται ότι με την παρέμβαση αυτή εκ μέρους του Ελ. Συν., παραβιάζεται η ελεύθερη δράση των φορέων της Αυτοδιοίκησης και η έννοια της συνταγματικά κατοχυρωμένης αρχής της διοικητικής αυτοτέλειας αυτών. Είναι όμως αυτό αλήθεια; Ποιοι είναι οι λόγοι για τους οποίους ο έλεγχος της νομιμότητας φαίνεται να υπερβαίνει τα όρια του και να αγγίζει την ανεπίτρεπτη σκοπιμότητα;

Ας δούμε, όμως, τα πράγματα πιο συγκεκριμένα: Το Ελ. Συν. με την αδιάλειπτη παρουσία του στην επιτήρηση και στον έλεγχο των δημοσίων οικονομικών του Κράτους αποτελεί ένα θεσμό συνταγματικά κατοχυρωμένο, ο οποίος συνειδητά επέλεξε να διατηρήσει χαμηλούς τόνους. Ως ανώτατο δημοσιονομικό δικαστήριο με δικαστικές, γνωμοδοτικές και ελεγκτικές αρμοδιότητες, μοιραία έχει προκαλέσει κατά καιρούς την κριτική και επικριτική διάθεση των ελεγχόμενων φορέων.

Όπως προαναφέρθηκε, ο διενεργούμενος από το Ελ. Συν. έλεγχος, είναι έλεγχος νομιμότητας της δαπάνης, ως γενικής αρχής του δημοσιολογιστικού δικαίου, η οποία απορρέει από την αρχή της νομιμότητας που διέπει τη δημόσια δράση. Αντιθέτως, ο έλεγχος νομιμότητας και κανονικότητας της δαπάνης δεν μπορεί να φτάσει μέχρι το σημείο της υποκατάστασης<sup>1</sup> της ουσιαστικής κρίσης της Διοίκησης. Για τον λόγο αυτό, εκτός από το άρθρο 4 του Ν.Δ. 1265/72 – το οποίο απαγορεύει τον έλεγχο σκοπιμότητας του Ελ. Συν.-σε όλο το φάσμα του διοικητικού δικονομικού δικαίου<sup>2</sup> υπάρχουν συγκεκριμένες διατάξεις που επιχειρούν να οριοθετήσουν την εξουσία του δικαστή, έτσι ώστε να καθορίζονται με σαφήνεια τα όρια επέμβασης της δικαστικής εξουσίας στην δράση της δημόσιας διοίκησης. Αλλά και η νομολογία και των 3 Ανωτάτων δικαστηρίων της χώρας, με τη σειρά της

---

<sup>1</sup>Π. Δαγτόγλου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, 6η εκδ. 2014, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσ/κη, παρ.761, Ν. Μηλιώνη, «Ο θεσμικός ρόλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου» 2002, σελ 278 επ.

<sup>2</sup>Άρθρο 50 παρ.1 του ΠΔ 18/1989, Άρθρο 49 ΠΔ 1225/1981 και Ν.4129/13 (ΦΕΚ 52 Α/28-2-2013) : Κύρωση του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο).

,αναγνωρίζει ως όριο της δικαιοδοτικής λειτουργίας την απαγορευμένη «υποκατάσταση» του δικαστηρίου στο έργο της διοίκησης. Σε καταφατική περίπτωση, το Ελ. Συν. θα επενέβαινε ανεπίτρεπτα στα θέματα της ενεργού δράσης της Διοίκησης, ενώ θα παραβιαζόταν η αρχή της διάκρισης των εξουσιών, βασικός λίθος του δημοκρατικού μας πολιτεύματος.

Μέχρι εδώ όλα φαίνονται καλά και ξεκάθαρα. Οι ρόλοι είναι διακριτοί και οι αρμοδιότητες της κάθε εξουσίας απονεμημένες από το νομοθέτη. Υπάρχουν, ωστόσο, κάποιες πιο «θολές» γραμμές, οι οποίες γίνονται αισθητές κατά την διαδικασία του διενεργούμενου από το Ελ. Συν., ελέγχου. Αυτή η νεφελώδης κατάσταση μεταξύ επιτρεπτής νομιμότητας και απαγορευμένης σκοπιμότητας, προκαλείται, εξαιτίας της φύσης του ελέγχου νομιμότητας, ο οποίος έλεγχος δεν περιορίζεται μόνο στην διαπίστωση της ασυμφωνίας της εκκαθαριζόμενης δαπάνης προς τον κανόνα δικαίου που την προβλέπει, αλλά περιλαμβάνει και τον έλεγχο κάποιων άλλων γενικών εννοιών και κρίσεων της Διοίκησης.

Έτσι, οι κρίσεις της Διοίκησης δεν εκφεύγουν του ελέγχου του ΕλΣυν. Το νομικά ελέγξιμο αυτών είναι το *πρώτο βήμα* κατανόησης των δυσδιάκριτων ορίων μεταξύ ελέγχου νομιμότητας και σκοπιμότητας. Θα μπορούσαμε να αναφερθούμε, ενδεικτικά, στην κρίση *«περί της απρόβλεπτης και επείγουσας ανάγκης, για την εκταμίευση δημοσίου χρήματος. Παράλληλα, η έννοια της απρόβλεπτης και επείγουσας ανάγκης, συνιστά αόριστη νομική έννοια, η οποία χρήζει εξειδίκευσης από τον φορέα που την επικαλείται. Ο έλεγχος του Ελ. Συν. στην περίπτωση αυτή θα επικεντρωθεί και στην αιτιολογία της πράξης του φορέα, όπου θα εκτίθενται υποχρεωτικά και οι λόγοι αλλά και τα πραγματικά περιστατικά που στοιχειοθετούν την απρόβλεπτη και επείγουσα ανάγκη. Όμως, η ανάγκη αιτιολογίας και έκθεσης των λόγων που δικαιολογούν την εκκαθάριση της δαπάνης, συχνά εκλαμβάνεται - λανθασμένα, εκ μέρους του φορέα-ως έλεγχος σκοπιμότητας ενώ δεν είναι τίποτε άλλο, παρά ένα αναγκαστικό και αναπόσπαστο κομμάτι του ελέγχου νομιμότητας που διενεργεί αυτό. Ο έλεγχος της νομιμότητας ορισμένης δαπάνης δεν είναι ποτέ μονόπλευρος. Είναι σύνθετος, συνδυαστικός και πολλές φορές καταλήγει πολύπλοκος στην κατανόηση από τους φορείς και ακόμη περισσότερο για εκείνον που τον διεξάγει.*

Παράλληλα, κατά τον διενεργούμενο έλεγχο, το Ελ. Συν. χρησιμοποιεί ως βασικό εργαλείο ελέγχου<sup>3</sup>, εκτός από τους κείμενους κανόνες δικαίου -το λεγόμενο δηλ. θετό δίκαιο- και τις γενικές αρχές του δικαίου, αρχές δηλ. νομολογιακά διαπλασμένες, οι οποίες έχουν προκύψει ως συμπεράσματα από την ερμηνεία του θετού δικαίου, εφαρμοζόμενου, αντιστοίχως, σε κάθε περίπτωση. Ιδιαίτερη μνεία πρέπει να γίνει σε αρχές που πηγάζουν από την συνταγματικής φύσεως αρχή του Κράτους Δικαίου, όπως είναι η αρχή της αναλογικότητας<sup>4</sup>, της διαφάνειας, της λειτουργικότητας, της οικονομικότητας, της αποτελεσματικότητας των δημοσίων δαπανών καθώς και της ορθολογικότητας των δημοσίων λογαριασμών. Είναι αλήθεια, ότι για την εξειδίκευση αυτών των αρχών – έτσι ώστε να επιτευχθεί υπαγωγή της διοικητικής περίπτωσης στο νόμο- απαιτείται ο έλεγχος να υπεισέλθει και σε στοιχεία που, έστω, έμμεσα θα μπορούσε κάποιος να ισχυριστεί ότι ανάγονται στη σκοπιμότητα της δαπάνης.

Σε ένα *τρίτο βήμα* θα λέγαμε ότι, όσο περισσότερο αυξάνεται η διακριτική ευχέρεια του διοικητικού οργάνου, τόσο περισσότερο εμφανής γίνεται η δυσκολία της διάκρισης μεταξύ νομιμότητας και σκοπιμότητας. Διακριτική ευχέρεια στη δράση του διοικητικού οργάνου υπάρχει όταν, η σχέση μεταξύ της ρύθμισης που θέτει η Διοίκηση και του κανόνα δικαίου που την προβλέπει είναι πιο χαλαρή<sup>5</sup>. Ειδικότερα, η αρμοδιότητα της Διοίκησης έχει τον χαρακτήρα διακριτικής ευχέρειας όταν, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις, το διοικητικό όργανο δύναται αλλά δεν υποχρεούται-ενόψει των υφισταμένων συνθηκών- να εκδώσει τη διοικητική πράξη, ή να καθορίσει κατά την κρίση του το χρονικό σημείο της έκδοσής της, ή ακόμη να επιλέξει μεταξύ περισσοτέρων ρυθμίσεων διαφορετικού περιεχομένου. Ωστόσο, η έλλειψη συμφωνίας μεταξύ διοικητικής πράξης του φορέα και κανόνα δικαίου που προβλέπει την έκδοση αυτής, δεν παύει να συνιστά ευθεία παραβίαση της αρχής της νομιμότητας. Όσο, δε, αυξάνεται η διακριτική ευχέρεια του διοικητικού οργάνου κατά την παραπάνω έννοια, τόσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος να υποπέσει σε κάποια πλημμέλεια το αρμόδιο διοικητικό όργανο, με αποτέλεσμα να υπερβεί τα άκρα όρια της νομιμότητας που διέπει την διοικητική περίπτωση. Η υπέρβαση αυτή καθώς και οποιαδήποτε άλλη πλημμέλεια, θα αποτυπωθεί στην εκκαθαριζόμενη δαπάνη, ο έλεγχος νομιμότητας της οποίας θα αναδείξει τις νομικές πλημμέλειες

<sup>3</sup>Ν. Μπάρμπα, «Στοιχεία δημοσιονομικού δικαίου», σελ 136

<sup>4</sup>Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκουλα, Αθήνα-Θεσ/κη2012,

<sup>5</sup>Ε. Πρεβεδούρου, «Δέσμια αρμοδιότητα και διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης (Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 28 και 30 2016), Διαδικτυακή μάθηση

της πράξης καθώς καιόλης, γενικά, της διαδικασίας.Αν, δε, η σχετική εκκαθαριζόμενη δαπάνη δεν εμπίπτει στην έννοια της λειτουργικής δαπάνης<sup>6</sup> - όπου λειτουργική είναι κάθε δαπάνη η οποία, αν και δεν προβλέπεται ρητά από κανόνα δικαίου, ωστόσο εξυπηρετεί άμεσα τη λειτουργική δραστηριότητα της εν ευρεία έννοια υπηρεσίας ή συντελεί στην αποτελεσματικότερη εκπλήρωση των επιδιωκόμενων σκοπών της και δεν υπερβαίνει το από τις ειδικές περιστάσεις επιβαλλόμενο μέτρο<sup>7</sup> - αυτό θα έχει ως αποτέλεσμα την άρνηση θεώρησης του σχετικού ΧΕ από τον εκάστοτε Επίτροπο σε ένα πρώτο βήμα και πιθανώς και την άρνηση θεώρησης από το αρμόδιο Κλιμάκιο ή Τμήμα του Δικαστηρίου.

Η μικρή νομική ανάλυση που μόλις προηγήθηκε είναι μια διοικητική πραγματικότητα, ωστόσο δεν γίνεται, πάντα, κατανοητή από όλους τους εμπλεκόμενους φορείς. Δικαιολογημένα εκ πρώτης όψεως, δίδεται η εντύπωση ανεπίτρεπτης παρέμβασης του Ελ. Συν. σε θέματα που, κατά την άποψη των φορέων, δεν είναι ελέγξιμα. Και όμως, πολύ απέχει ο έλεγχος της σκοπιμότητας από τον έλεγχο της νομιμότητας. Στο παράδειγμα της αρμοδιότητας κατά διακριτική ευχέρεια, τα αρμόδια δικαστικά όργανα του Ελ. Συν. θα ερευνήσουν, νομίμως, αν υπάρχει πλημμέλεια -όσον αφορά τον καθορισμό των κριτηρίων που έθεσε η διοίκηση κατά διακριτική ευχέρεια- χωρίς όμως εξουσία να υποκαταστήσουν τη διοίκηση στην άσκηση της διακριτικής ευχέρειας και να μεταρρυθμίσουν την ενώπιον τους εισφερόμενη, με άρση διαφωνίας, εκκαθαριζόμενη δαπάνη και -κατά συνέπεια, και τις διοικητικές ή άλλες πράξεις που τη συνοδεύουν- σε περίπτωση που η άσκηση της διακριτικής ευχέρειας κριθεί μη σύννομη, λόγω υπέρβασης των νομίμων ορίων της .

### **3. Ο έλεγχος σκοπιμότητας**

Όπως προαναφέρθηκε, με βάση το άρθρο 4 του Ν.Δ. 1265/72 « Ο έλεγχος της σκοπιμότητας των διοικητικών πράξεων εκφεύγει της αρμοδιότητος του Ελεγκτικού Συνεδρίου». Πρέπει να σημειωθεί, δε, ότι η σκοπιμότητα είναι μια έννοια της νομικής επιστήμης, το περιεχόμενο της οποίας διαφοροποιείται από το περιεχόμενο που της προσδίδουμε στην κοινή καθομιλουμένη. Έτσι, η σκοπιμότητα αναφέρεται στην ανάγκη διενέργειας της δαπάνης για την εξυπηρέτηση ενός σκοπού, τον οποίο ο διατάκτης κρίνει περισσότερο ή λιγότερο σημαντικό . Με άλλα λόγια , η

---

<sup>6</sup>ΕλΣυν/Τμ.7/230/2010

<sup>7</sup>Αλ. Κοκκίδου, με παραπομπή σε Πράξη 88, 111,123,139/93 IVΤμημ Ελ. Συν, Ν. Ρενέση, σελ 799

σκοπιμότητα συνδέεται με τα βαθύτερα παραγωγικά αίτια της βούλησης του αποφασίζοντος οργάνου. Αναζητούνται τα στοιχεία που έπαιξαν καθοριστικό ρόλο στη δημιουργία της απόφασης του οργάνου το οποίο θα κρίνει και θα αποφασίσει, εάν θα υλοποιήσει την δημιουργούμενη απόφαση. Αν τελικά, η δαπάνη κριθεί σκόπιμη και ο κανόνας δικαίου που την προβλέπει καταλείπει διακριτική ευχέρεια στο διοικητικό όργανο, ως προς την επιλογή του χρόνου ή του τόπου, τότε η διοικητική αρχή έχει την υποχρέωση να αιτιολογήσει αυτή την επιλογή, σύμφωνα με τους κείμενους κανόνες και τις γενικές αρχές του δικαίου<sup>8</sup>. Αντιστοίχως, θα πρέπει να αιτιολογήσει και την συνδρομή ειδικών λόγων, απρόβλεπτων ή άλλων καταστάσεων. Ο έλεγχος της αιτιολογίας,<sup>9</sup> ως ειδικότερης έκφανσης της αρχής της νομιμότητας είναι ένας επιτρεπόμενος και επιβαλλόμενος έλεγχος και πολύ απέχει από οποιονδήποτε έλεγχο σκοπιμότητας. Τονίζεται<sup>10</sup>, δε, πολύ εύστοχα ότι η σύγκριση μεταξύ σκοπιμότητας και αιτιολογίας της δαπάνης προκαλείται, κυρίως, επειδή ο έλεγχος της αιτιολογίας συμπίπτει με την έκθεση, εκ μέρους του φορέα, των λόγων που οδήγησαν στην λήψη της απόφασης.

Παιχνίδι λέξεων ή και εννοιών; Σίγουρα όχι, αφού οι λέξεις και οι έννοιες έχουν συγκεκριμένη σημασία και προσδίδοντας σε αυτές το ορθό τους νόημα θα αποφύγουμε την δημιουργία λανθασμένων εντυπώσεων που οδηγούν σε άσκοπες έριδες και προστριβές. Το σίγουρο είναι ότι με απόφαση της Ολομέλειας του Ελ. Συν.<sup>11</sup> έχει γίνει δεκτό ότι ο έλεγχος σκοπιμότητας εκφεύγει της αρμοδιότητας του Ελ. Συν. Το Ελ. Συν., ως Ανώτατο Δημοσιονομικό Δικαστήριο της Χώρας, πληροί όλα τα εχέγγυα αμερόληπτης κρίσης και ασκεί τον έλεγχο που το Σύνταγμα του έχει επιφυλάξει, με γνώμονα τη νομιμότητα της εκταμίευσης του δημοσίου χρήματος και πάντοτε έχοντας τα «μάτια» του στραμμένα στην κοινωνική πραγματικότητα. Ας μην ξεχνάμε ότι, κατά την αναθεώρηση του 2001 το Ελ. Συν. βρέθηκε- μαζί με άλλα 4 άρθρα<sup>12</sup> του Σ- στην χρυσή «πεντάδα της διαφάνειας<sup>13</sup>», ως «θεματοφύλακας» της διαφάνειας των δημοσίων οικονομικών του Κράτους, σε ένα δύσκολο εγχείρημα ενίσχυσης και εμπέδωσης της πεποίθησης των πολιτών για ορθή και δίκαιη

---

<sup>8</sup>Γ. Κασιμάτη, «Γενικές αρχές Δημοσίου Δικαίου», Νομική Βιβλιοθήκη, 2014.

<sup>9</sup>Ι. Σαρμά, «Η διοικητική και συνταγματική νομολογία του ΣτΕ» 1994, σελ. 129, Ι. Κάρκαλη, «Αντιδιαφθορά και Ελεγκτικό Συνέδριο», σελ. 97.

<sup>10</sup>Ι. Κάρκαλη, ο.π.

<sup>11</sup>Ολ. Πρακτικά 26/1996.

<sup>12</sup>Άρθρα 14, 15, 29 και 101 του Σ.

<sup>13</sup>Χ. Αποστολίδου, «Ο προληπτικός έλεγχος του Ελ. Συν.», Διπλωματική εργασία στο πλαίσιο Μεταπτυχιακού προγράμματος του ΑΠΘ.

εκταμίευση του δημοσίου χρήματος. Την προσπάθεια αυτή θα συνεχίσουν να συνεπικουρούν, εκτός από το σώμα των δικαστών και οι εξειδικευμένοι επιστήμονες που υπηρετούν σε αυτό, ασκώντας το έλεγχο των δημοσίων οικονομικών του Κράτους , με βάση τα διεθνή ελεγκτικά πρότυπα και με ό,τι αυτά επιτάσσουν. Μένει να δούμε, στο μέλλον, τι νέο και καινοτόμο θα επιφυλάξει ο νομοθέτης και η νομολογία σε σχέση με τον έλεγχο αυτό.