

ΣΚΕΨΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΣΥΜΠΟΡΕΥΣΗ ΜΕΤΑΡΡΥΘΜΙΣΕΩΝ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΚΑΙ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ, ΜΕ ΑΦΟΡΜΗ ΜΟΡΦΕΣ ΦΟΡΕΩΝ ΚΑΙ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΤΟΥ ΕΝΩΣΙΑΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Ελένη Λευθεριώτου, Δ.Ν., Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους στο Ειδικό Γραφείο Κοινοτικού Δικαίου στο Υπουργείο Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων

1.Εισαγωγή

Στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, έχουν αναπτυχθεί κανόνες και θεσμοί που έχουν εισαχθεί και στο εθνικό δίκαιο, οι οποίοι χαρακτηρίζονται, είτε από την εκχώρηση σε ιδιωτικές επιχειρήσεις ελεγκτικών αρμοδιοτήτων, οι οποίες παραδοσιακά νοούνται ως ανήκουσες στην μονομερή δράση της Διοίκησης, είτε από την διεύρυνση της συμβατικής δράσης της Διοίκησης, με ιδιόμορφες μορφές αλυσιδωτών συμβάσεων προς υλοποίηση αναπτυξιακών προγραμμάτων, ακόμα και με διεϊσδυση της συμβάσεως - που αποτελεί θεσμό του ιδιωτικού δικαίου – σε τομείς που νοούνται ως εντασσόμενοι στην κανονιστική και μονομερή δράση της Διοίκησης.

Δεδομένου ότι, στη σύγχρονη κοινωνία, το ρυθμιστικό αντικείμενο του δικαίου αυξάνεται συνεχώς και οι απαιτήσεις που έχει κανείς για ποιοτική λειτουργία και απόδοση του Κράτους είναι όλο και μεγαλύτερες, γεννάται το ερώτημα, κατά πόσον θα μπορούσαν να αξιοποιηθούν ευρύτερα στο εθνικό δίκαιο οι ανωτέρω θεσμοί, ώστε να καταστεί αποτελεσματικότερη η λειτουργία της Διοίκησης, ενώ ταυτοχρόνως, γεννώνται και ευρύτεροι προβληματισμοί για αποτελεσματικότερη απονομή της δικαιοσύνης.

2.«Συμβασιοποίηση» της δημόσιας δράσης (“*contractualisation*” de l’*action publique*) : συναίνεση αντί επιβολής

Οι ανωτέρω θεσμοί αποτελούν έκφανση μιας γενικότερης τάσης που αποδίδεται με τον όρο «συμβασιοποίηση της δημόσιας δράσης» (“*contractualisation de l’action publique*”)¹ και δηλώνει την αντίληψη για έναν άλλον τύπο άσκησης της δημόσιας εξουσίας που βασίζεται περισσότερο στη συνεργασία και τη συναίνεση παρά στην επιβολή και τον καταναγκασμό, με σκοπό να καθορισθεί το πλαίσιο μιας κοινής δράσης, με διάφορες μορφές συμπράξεων. Στο πλαίσιο αυτό, η σύμβαση καθίσταται εργαλείο συμπαραγωγής των κανόνων της δημόσιας δράσης, η οποία, από μονομερή, καθίσταται κοινή.

Η τάση της «συμβασιοποίησης» εκτείνεται σε όλες τις όψεις της δημόσιας δράσης, τόσο στις σχέσεις μεταξύ του Κράτους και περιφερειακών μονάδων της Διοίκησης ή νομικών προσώπων που emπίπτουν στην ευρεία έννοια της Διοίκησης, όσο και μεταξύ του Κράτους ή της εν ευρεία έννοια Διοίκησης και των ιδιωτών.

Και τούτο διότι, σήμερα, δεν επαρκούν οι κρατικές μονάδες ή οι μονάδες της εν ευρεία έννοια Διοίκησης να ανταποκριθούν πάντα μόνες τους στις όλο και αυξανόμενες οικονομικές και ποιοτικές απαιτήσεις της δημόσιας δράσης, η οποία αναπτύσσεται σε ένα περιβάλλον που απαιτεί την υπέρβαση των διοικητικών

¹Βλ. ενδεικτικώς την εκτενή και εις βάθος ανάλυση επ’αυτού, σε : *Jacques Chevallier* : Loi et contrat dans l’action publique – Cahiers du Conseil constitutionnel n° 17 (Dossier : Loi et contrat) – mars 2005, <http://www.conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-17>

διαχωρισμών. Σήμερα, θεωρείται ότι, για την άσκηση κάθε δημόσιας πολιτικής απαιτούνται συνδυασμένες δράσεις στο πλαίσιο εταιρικών σχέσεων. Έτσι, κρίνεται προτιμότερο, η μορφή διοικητικής δράσης βάσει της επιβολής να υποκαθίσταται από μεθόδους που βασίζονται στη συνεργασία των μερών.

Όσον αφορά τις «ενδοδιοικητικές» σχέσεις, η «συμβασιοποίηση» θεωρείται αποτέλεσμα της αποκέντρωσης του Κράτους, λόγω του ότι δόθηκε μεγαλύτερη αυτονομία σε τοπικές αρχές και υποκατάστατο των κλασικών μεθόδων ελέγχου : στη λογική του εξαναγκασμού που είναι εγγενής σ' αυτές τις μεθόδους υποκαθίσταται η λογική του οριζόντιου συντονισμού του κέντρου και της περιφέρειας. Έτσι, αντικαθίσταται η κρατική εποπτεία με μία άλλη μορφή ελέγχου που βασίζεται σε συμβατική ανάληψη ευθυνών από τα μέρη και θεωρείται ότι θα βελτιώσει την αποτελεσματικότητα και τις επιδόσεις της Διοίκησης.

Όσον αφορά τις σχέσεις μεταξύ Κράτους ή της εν ευρεία έννοια Διοίκησης και ιδιωτών, η σύμβαση, ως μέσο δημόσιας δράσης, συνδέεται με την ανάπτυξη και την διαχρονική εξέλιξη του κρατικού παρεμβατισμού. Παρόν σε όλες τις όψεις της κοινωνικής ζωής το Κράτος, οδηγήθηκε σε ανανέωση των μεθόδων δράσης του. Η «συμβασιοποίηση» εμφανίζεται ως συμβιβασμός μεταξύ της λογικής ενός Κράτους κοινωνικά δραστήριου και του πλαισίου μιας πλουραλιστικής κοινωνίας. Η αυστηρή και ομοιόμορφη εφαρμογή του νόμου δίνει τη θέση της σε μεθόδους διαπραγμάτευσης με τους κοινωνικούς φορείς και δι' αυτού του τρόπου επεκτείνει το Κράτος την εξουσία του στην κοινωνική ζωή.

Μία κατηγορία συμβάσεων θεωρείται ότι έχει περισσότερο «παιδαγωγικό» χαρακτήρα, διότι απλώς ενσωματώνει διατάξεις κανονισμού ή νόμου. Είναι κατ' ουσίαν ο τελευταίος κρίκος μιας κανονιστικής αλυσίδας, ο οποίος χρησιμοποιείται ως έκφραση μίας συναίνεσης για την ανάληψη και τήρηση των νόμιμων υποχρεώσεων των μερών και θεωρείται ότι παρέχει μεγαλύτερες εγγυήσεις συμμόρφωσης προς τις επιταγές των κανόνων που τίθενται από τον κανονισμό ή το νόμο.

Η ανωτέρω κατηγορία συμβάσεων «παιδαγωγικού» χαρακτήρα, εμφανίζεται κυρίως στην δομή αναπτυξιακών προγραμμάτων, διότι με αυτά επιβάλλονται μακροχρόνιες δεσμεύσεις στους δικαιούχους, οι οποίες, είτε είναι ιδιαίτερες επαχθείς, όπως π.χ. όταν αποσκοπούν στην προστασία του περιβάλλοντος, της υγείας, στην προστασία του καταναλωτή κλπ. Οι δεσμεύσεις αυτές συνίστανται στην τήρηση αυστηρών κανόνων τυπικότητας, όσον αφορά τα οικονομικά τους κεφάλαια, αλλά και στην τήρηση αυστηρών κανόνων για την ουσιαστική υλοποίηση του αντικειμένου που έχει επιλεγεί και χρηματοδοτείται από το πρόγραμμα. Επιπλέον, σε περίπτωση παρατυπίας², προβλέπονται πολύ αυστηρές κυρώσεις. Κατά συνέπεια, με τα δεδομένα αυτά κρίνεται ότι η ενσυνείδητη και εθελοντική συναίνεση στην εφαρμογή των κανόνων που τίθενται με τη σύμβαση έχει ιδιαίτερη σημασία για τη συνεπή εφαρμογή τους και, εν τέλει, την αποτελεσματική υλοποίηση του προγράμματος.

Πέραν των προεκτεθέντων, το πρόγραμμα εξαγγέλλει κατά γενικό τρόπο τους στόχους του, οι οποίοι εν συνεχεία θα πρέπει να υλοποιηθούν με συγκεκριμένα έργα

² Κανονισμός (ΕΚ, ΕΥΡΑΤΟΜ) αριθ. 2988/95 του Συμβουλίου της 18ης Δεκεμβρίου 1995 σχετικά με την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, άρθρο 1, παρ. 2 : «Παρατυπία συνιστά κάθε παράβαση διάταξης του κοινοτικού δικαίου που προκύπτει από πράξη ή παράλειψη ενός οικονομικού φορέα, με πραγματικό ή ενδεχόμενο αποτέλεσμα να ζημιωθεί ο γενικός προϋπολογισμός των Κοινοτήτων ή προϋπολογισμός διαχειριζόμενος από τις Κοινότητες, είτε με τη μείωση ή ματαίωση εσόδων που προέρχονται από ίδιους πόρους που εισπράττονται απευθείας για λογαριασμό της Κοινότητας, είτε με αδικαιολόγητη δαπάνη».

κατόπιν προσκλήσεως των ενδιαφερομένων από τις αρμόδιες αρχές και ανάδειξης των επιλεγεισών προτάσεων μετά από αξιολόγηση. Επομένως, η σύμβαση προσφέρεται ως συνάδουσα περισσότερο με την ανωτέρω δομή των προγραμμάτων.

Η «συμβασιοποίηση» της δημόσιας δράσης συνδέεται και με την αντίληψη για την έννοια του δημοσίου συμφέροντος³.

Οι σύγχρονες δημοκρατίες τείνουν να προωθούν την εξυπηρέτηση των ατομικών συμφερόντων, με μόνο φραγμό τις απαιτήσεις του δημοσίου συμφέροντος. Επιπλέον, το γενικό συμφέρον νοείται πλέον μέσα σε ένα περιβάλλον που δεν περιορίζεται εντός μίας εθνικής κοινωνίας. Οι κοινωνίες έχουν γίνει πολύ περίπλοκες και η αντίληψη περί ενός Κράτους επιβολής δίνει την θέση της στην αντίληψη περί ενός Κράτους που διαμεσολαβεί στη σύνθεση μεταξύ των διαφόρων αντιτιθέμενων συμφερόντων, ώστε να εξασφαλίζεται η κοινωνική συνοχή και, επιπλέον να λαμβάνονται υπόψη και τα συμφέροντα των μελλοντικών γενεών. Από το να αντιπαρατίθεται το γενικό συμφέρον με την αγορά και τα επιμέρους αντιτιθέμενα συμφέροντα θεωρείται προτιμότερο να λαμβάνονται υπόψη, στο πλαίσιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, αρχές όπως αυτές της αλληλεγγύης, της κοινωνικής συνοχής ή της προστασίας του περιβάλλοντος, με την επίτευξη ενός συμβιβασμού μεταξύ των δυνάμεων της αγοράς και της εξυπηρέτησης του γενικού συμφέροντος.

Αυτό έχει ως αποτέλεσμα, μεταξύ άλλων, την «συμβασιοποίηση» της δημόσιας δράσης. Ταυτοχρόνως, όμως, καθιστά πιο δύσκολη την εξυπηρέτηση ενός γενικού συμφέροντος που όχι απλώς ενσωματώνει, αλλά και - όταν απαιτείται - ξεπερνά τα επί μέρους συμφέροντα. Ως προς την ανάγκη αυτή, κρίνεται ότι η αντικατάσταση διαδικασιών επιβολής με διαδικασίες πειθούς αποτελεί λύση που παρέχει στις αποφάσεις της Διοίκησης μία νέας μορφής νομιμοποίηση.

Πάντως, δεν λείπουν και οι προβληματισμοί για την έκταση που έχει λάβει η «συμβασιοποίηση» της δημόσιας δράσης. Οι προβληματισμοί αυτοί συνίστανται κυρίως, αφ' ενός μεν στον καθορισμό της νομικής φύσης και της σημασίας των συμβάσεων αυτών, δεδομένου ότι αποτελούν τη βάση για την έκδοση μονομερών διοικητικών πράξεων, αφ' ετέρου δε στο κατά πόσον υπάρχει κίνδυνος παραβίασης της αρχής της ισότητας, δεδομένου ότι βάση για τη σύναψη των συμβάσεων αυτών αποτελεί η διαπραγμάτευση.

3.Μονομερής δράση της Διοίκησης

3.1.Διαπίστευση και εποπτεία της αγοράς

Στο ενωσιακό δίκαιο έχουν θεσπισθεί κανόνες και αρχές για τη διαπίστευση και την εποπτεία της αγοράς⁴, με σκοπό τη βελτίωση της λειτουργίας ευαίσθητων τομέων δημοσίου συμφέροντος, όπως η υγεία, η ασφάλεια και η προστασία των καταναλωτών και του περιβάλλοντος.

Η ιδιαίτερη αξία της διαπίστευσης έγκειται στο γεγονός ότι παρέχει αυθεντική πιστοποίηση της τεχνικής επάρκειας των οργανισμών, αποστολή των οποίων είναι να

³ Βλ. ενδεικτικός περιεκτική και εις βάθος ανάλυση της εξέλιξης της έννοιας του γενικού συμφέροντος σε : LE CONSEIL D'ÉTAT ET LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE : Réflexions sur l'intérêt général - Rapport public 1999, <http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Rapports-Etudes/Reflexions-sur-l-interet-general-Rapport-public-1999>

⁴ Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 765/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 9ης Ιουλίου 2008 για τον καθορισμό των απαιτήσεων διαπίστευσης και εποπτείας της αγοράς όσον αφορά την εμπορία των προϊόντων και για την κατάργηση του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 339/93 του Συμβουλίου.

διασφαλίζουν συμμόρφωση προϊόντων και υπηρεσιών με τις προβλεπόμενες απαιτήσεις.

Ειδικότερα, τα κράτη μέλη ορίζουν και γνωστοποιούν στην Ευρωπαϊκή Ένωση έναν Εθνικό Οργανισμό Διαπίστευσης σε μη κερδοσκοπική βάση, ο οποίος ελέγχεται από όργανα του ενωσιακού δικαίου και, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς του, κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του, θεωρείται ότι ασκεί δημόσια εξουσία. Ο Οργανισμός αυτός, ενεργεί ως τελευταία βαθμίδα ελέγχου στην αλυσίδα αξιολόγησης της συμμόρφωσης, υπό την έννοια ότι, κατόπιν ελέγχου συγκεκριμένων προϋποθέσεων ποιότητας, χορηγεί πιστοποιητικό διαπίστευσης σε ιδιωτικούς φορείς, οι οποίοι εποπτεύονται από το Κράτος και πραγματοποιούν επιθεωρήσεις και αξιολογήσεις ποιότητας σε όσους διαθέτουν αγαθά ή υπηρεσίες⁵.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα ανάλογου ελέγχου εποπτείας της αγοράς αποτελεί ο έλεγχος της παραγωγής βιολογικών προϊόντων που έχει ανατεθεί σε πιστοποιημένες εταιρείες ελέγχου και πιστοποίησης.

Πρόκειται για μέρος ενός ολόκληρου συστήματος που εντάσσεται στην υλοποίηση των γεωργοπεριβαλλοντικών μέτρων που προβλέπονται από την κοινή γεωργική πολιτική⁶.

Σε ένα πρώτο επίπεδο το σύστημα αυτό περιλαμβάνει την κατάρτιση πολυετών συγχρηματοδοτούμενων προγραμμάτων, ελάχιστης διάρκειας πέντε ετών⁷ που υποβάλλονται από την Ελληνική Δημοκρατία και εγκρίνονται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

Σε ένα δεύτερο επίπεδο, προκειμένου να λάβουν ενίσχυση οι ενδιαφερόμενοι παραγωγοί, υποβάλλουν στις αρμόδιες εθνικές αρχές, μετά από πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, φάκελο υποψηφιότητας προς έγκριση της ένταξής τους σε πρόγραμμα βιολογικής παραγωγής γεωργικών προϊόντων. Εφ'όσον εγκριθεί η ένταξη, συνάπτουν σύμβαση διάρκειας τουλάχιστον πέντε ετών με το Υπουργείο Αγροτικής Ανάπτυξης, με την οποία εκδηλώνεται η βούλησή τους να αναλάβουν εθελοντικά τις απαιτούμενες δεσμεύσεις, οι οποίες συνίστανται, μεταξύ άλλων, στην παραγωγή τροφίμων υψηλής διατροφικής αξίας, ασφαλών για τον καταναλωτή χωρίς υπολείμματα φυτοφαρμάκων, αντιβιοτικών και χημικών λιπασμάτων, στη μη χρήση γενετικά τροποποιημένων οργανισμών ή/και προϊόντων που παράγονται από αυτούς, στη φυσική διαβίωση των ζώων και την εξασφάλιση της ευζωίας τους, στη χρήση ζωοτροφών που έχουν παραχθεί με βιολογικό τρόπο και χωρίς τη χρήση γενετικά τροποποιημένων οργανισμών ή/και προϊόντων που παράγονται από αυτούς κλπ.

⁵ Η σήμανση CE, που δείχνει τη συμμόρφωση του προϊόντος στις απαιτούμενες προδιαγραφές, είναι το αποτέλεσμα ολόκληρης αυτής της διαδικασίας.

⁶ Βλ. όπως ίσχυαν κατά χρονολογική σειρά τους κανονισμούς 2078/92, του Συμβουλίου της 30ής Ιουνίου 1992 (οι λεπτομέρειες εφαρμογής του οποίου ορίστηκαν με τον κανονισμό 746/96 της Επιτροπής της 24ης Απριλίου 1996), 1257/1999 του Συμβουλίου, της 17ης Μαΐου 1999 (οι λεπτομέρειες εφαρμογής του οποίου ορίστηκαν με τον κανονισμό 1750/1999 της Επιτροπής της 23ης Ιουλίου 1999 και, στη συνέχεια, με τους κανονισμούς 445/2002 της Επιτροπής της 26ης Φεβρουαρίου 2002 και 817/2004 της Επιτροπής της 29ης Απριλίου 2004), 1257/1999 (προοίμιο, αρ. 29-31, άρθρα 22-24, άρθρο 35 και άρθρο 43 παρ. 2), 1698/2005 του Συμβουλίου, της 20ής Σεπτεμβρίου 2005 (οι λεπτομέρειες εφαρμογής του οποίου ορίστηκαν με τον κανονισμό 1974/2006 της Επιτροπής της 15ης Δεκεμβρίου 2006) και ήδη ισχύοντα κανονισμό 1305/2013 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17ης Δεκεμβρίου 2013, ο οποίος διατηρεί τις γεωργοπεριβαλλοντικές ενισχύσεις στο πλαίσιο της νέας ΚΑΠ 2014-2020 (προοίμιο αρ. 22, 38, 62, άρθρο 17 παρ. 1, εδ. δ' και παρ. 4). Σε εθνικό επίπεδο θεσπίστηκαν οι Κ.Υ.Α. 237/348747/8765/9-9-1996 και Υ.Α. 79184/1957/6-11-1996, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν μετά τις ΚΥΑ 239591/2009 (ΦΕΚ Β' 2204/2-10-2009), 079833/2011 (ΦΕΚ Β' 2366/25-10-2011) και 1683/109963/2013 (ΦΕΚ Β' 2333/17-9-2013).

⁷ Βλ. άρθρα 2, 3, 4 και 5 του κανονισμού 2078/92 και Γνωμοδότηση του Ν.Σ.Κ. 118/2009, παρ. 2-3.

Προϋπόθεση ένταξης στο πρόγραμμα και λήψης της ενίσχυσης, είναι, μεταξύ άλλων, οι παραγωγοί να έχουν συνάψει σύμβαση με έναν εγκεκριμένο και ανεξάρτητο ιδιωτικό φορέα ελέγχου βιολογικών προϊόντων και να προσκομίζουν βεβαίωση του φορέα αυτού για την τήρηση των βιολογικών προδιαγραφών⁸.

Σύμφωνα με το σύστημα ελέγχου που εγκαθιδρύεται με τον κανονισμό 834/2007 του Συμβουλίου της 28ης Ιουνίου 2007 για τη βιολογική παραγωγή και την επισήμανση των βιολογικών προϊόντων κλπ.⁹, η κεντρική αρχή κράτους μέλους που είναι αρμόδια για την οργάνωση των επισήμων ελέγχων στον τομέα της βιολογικής παραγωγής («αρμόδια αρχή») μπορεί να μεταβιβάζει σε έναν ή περισσότερους δημόσιους διοικητικούς οργανισμούς («αρχές ελέγχου») τις οικείες αρμοδιότητες ελέγχου και να αναθέτει καθήκοντα ελέγχου σε έναν ή περισσότερους ανεξάρτητους ιδιωτικούς φορείς («φορείς ελέγχου»), ορίζοντας και τις αρχές που είναι αρμόδιες για την έγκριση και εποπτεία των εν λόγω φορέων.

Οι ιδιωτικοί φορείς εγκρίνονται ως φορείς ελέγχου από το Υπουργείο Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων και ελέγχονται από τη Δ/ση Βιολογικής Γεωργίας του Υπουργείου και τον «ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΓΕΩΡΓΙΚΟ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟ – ΔΗΜΗΤΡΑ»¹⁰.

Οι δικαιούχοι υπόκεινται σε ελέγχους από τους ανωτέρω ιδιωτικούς φορείς και, σε περίπτωση που αθετούν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις, χωρίς να συντρέχουν λόγοι ανωτέρας βίας ή δηλώνουν ανακριβή στοιχεία, οι εν λόγω φορείς τους επιβάλλουν τις ανάλογες κυρώσεις. Όταν δε θεωρούν ότι, πέραν των κυρώσεων που οι ίδιοι έχουν επιβάλει στον παραγωγό, είναι απαραίτητο να επιβληθούν επιπλέον διοικητικές και οικονομικές κυρώσεις, λόγω της σοβαρότητας της παράβασης, διαβιβάζουν το σχετικό πρακτικό ελέγχου συνοδευμένο από τεκμηριωμένη έκθεσή τους στη Δ/ση Βιολογικής Γεωργίας του Υπουργείου Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων¹¹.

Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Δ.Ε.Ε.) αντιμετώπισε το ζήτημα κατά πόσον οι ιδιωτικοί φορείς ελέγχου βιολογικών προϊόντων, με τις ελεγκτικές αρμοδιότητες που τους εκχωρούνται, ασκούν δημόσια εξουσία. Η απάντηση στο ερώτημα αυτό έχει σημασία για τον καθορισμό της φύσης των συμβάσεων που συνάπτονται μεταξύ των οργανισμών και των παραγωγών. Το ζήτημα τέθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου έμμεσα, μέσω της προστασίας του δικαιώματος της εγκαταστάσεως, που απαγορεύει τους περιορισμούς της ελευθερίας εγκαταστάσεως των υπηκόων ενός κράτους μέλους στην επικράτεια ενός άλλου κράτους μέλους, με εξαίρεση τις δραστηριότητες που συνδέονται στο κράτος υποδοχής - έστω και περιστασιακά - με την άσκηση δημόσιας εξουσίας.

Επρόκειτο για δύο προσφυγές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής κατά της Γερμανίας και της Αυστρίας αντίστοιχα, για το λόγο ότι οι χώρες αυτές είχαν παραβιάσει το

⁸ Κ.Υ.Α. 245090/2006 (ΦΕΚ 157Β'/10-2-2006), άρθρο 6, παρ. 3 και άρθρο 4 παρ. 5 ΥΑ 2289/2014 (ΦΕΚ 3464Β'/23-12-2014).

⁹ Άρθρο 2, εδ. ιδ', ιε' και ιστ' και άρθρο 27, παρ. 2, εδ. α' και β'.

¹⁰ Κ.Υ.Α. 245090/2006, άρθρο 3, άρθρο 4 παρ. 1, άρθρο 5 παρ. 1 και 2 και άρθρο 6, άρθρα 3, 4 παρ. 1, ΥΑ 2289/2014, άρθρα 3, 4 παρ. 3 και 5, καθώς και ΥΑ 296851/2007 (ΦΕΚ Β' 1114/21-6-2007), άρθρα 2 και 3 και γνωμοδότηση Ν.Σ.Κ. 109/2013, παρ. 20. Βλ. και το άρθρο 66 του Ν. 4002/2011 και την Κ.Υ.Α. 188763/10-10-2011. Με την Κ.Υ.Α. αυτή (άρθρο 1 παρ. 1), ιδρύθηκε Νομικό Πρόσωπο Ιδιωτικού Δικαίου με την επωνυμία «ΕΛΛΗΝΙΚΟΣ ΓΕΩΡΓΙΚΟΣ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ – ΔΗΜΗΤΡΑ» («ΕΛΓΟ – ΔΗΜΗΤΡΑ»), το οποίο ανήκει στον ευρύτερο Δημόσιο Τομέα, διαθέτει διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια, λειτουργεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος και εποπτεύεται από τον Υπουργό Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων.

¹¹ Κ.Υ.Α. 245090/2006, άρθρο 6 παρ. 2 και άρθρο 5 της ΥΑ 2289/2014.

ανωτέρω δικαίωμα διότι, με την εθνική τους νομοθεσία, επέβαλλαν στους ιδιωτικούς οργανισμούς πιστοποίησης και ελέγχου γεωργικών προϊόντων βιολογικής παραγωγής που ήταν εγκατεστημένοι και εγκεκριμένοι σε άλλο κράτος μέλος, την υποχρέωση να διαθέτουν στο έδαφός τους υποκατάστημα ή άλλη μόνιμη εγκατάσταση, προκειμένου να τους επιτρέπεται η εκεί άσκηση της δραστηριότητάς τους. Οι χώρες αυτές, υποστήριζαν, μεταξύ άλλων, ότι η δραστηριότητα των ιδιωτικών οργανισμών συνιστούσε άμεση και ειδική συμμετοχή στην άσκηση δημόσιας εξουσίας παρά το γεγονός ότι οι οργανισμοί αυτοί συνδέονταν με σύμβαση ιδιωτικού δικαίου με τους επιχειρηματίες που ελέγχουν και ότι, κατά συνέπεια, ήταν δικαιολογημένη η επίμαχη απαγόρευση της εθνικής νομοθεσίας.

Το Δικαστήριο έκρινε ότι οι εν λόγω ιδιωτικοί οργανισμοί ασκούν τη δραστηριότητά τους υπό την ενεργό εποπτεία της αρμόδιας δημόσιας αρχής η οποία είναι, τελικώς, υπεύθυνη για τους ελέγχους και τις αποφάσεις των εν λόγω οργανισμών. Κατά συνέπεια, ο βοηθητικός και προπαρασκευαστικός ρόλος που αναθέτει στους οργανισμούς αυτούς ο κανονισμός έναντι της επιθεωρούσας αρχής δεν μπορεί να θεωρηθεί ως άμεση και ειδική συμμετοχή στην άσκηση δημόσιας εξουσίας κατά την έννοια των διατάξεων της Συνθήκης που προστατεύουν το δικαίωμα εγκαταστάσεως. Περαιτέρω, απαντώντας στον ισχυρισμό της Γερμανίας ότι, κατά το εσωτερικό της δίκαιο, έχουν ανατεθεί στους ιδιωτικούς οργανισμούς προνόμια πέραν του κανονισμού, το Δικαστήριο διαμόρφωσε μία κάπως συγκεχυμένη κρίση : ναι μεν ενέμεινε στην θέση του ότι η δραστηριότητα των ιδιωτικών οργανισμών όπως καθορίζεται με τον κανονισμό 2092/91 (και ήδη κανονισμό 834/07) δεν συνιστά άμεση και ειδική συμμετοχή στην άσκηση δημόσιας εξουσίας, προσέθεσε όμως ότι κάθε άλλη πρόσθετη επαγγελματική δραστηριότητα συνιστώσα τέτοιου είδους συμμετοχή δύναται οπωσδήποτε να εξετασθεί μεμονωμένα. Φαίνεται ότι το Δικαστήριο αφήνει τη δυνατότητα στον εθνικό δικαστή να κρίνει κατά περίπτωση τη φύση των συμβάσεων μεταξύ οργανισμών και παραγωγών ανάλογα με τη φύση των διοικητικών αρμοδιοτήτων που έχουν εκχωρηθεί στους οργανισμούς, στο πλαίσιο της συγκεκριμένης εθνικής έννομης τάξης¹².

3.2. «Αυτοέλεγχος»

Με τον κανονισμό 543/2011 της Επιτροπής της 7^{ης} Ιουνίου 2011 (άρθρο 12), εισήχθη ένα σύστημα αυτοελέγχου, ο θεσμός του «εγκεκριμένου εμπόρου», με σκοπό την απλούστευση των διαδικασιών στις εξαγωγές νωπών οπωροκηπευτικών.

Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι τα κράτη μέλη μπορούν να επιτρέπουν σε εμπόρους υπό αυστηρές προδιαγραφές που έχουν να κάνουν με τις εγκαταστάσεις, τον εξοπλισμό, τις γραμμές παραγωγής, την υγιεινή, την ασφάλεια και τον έλεγχο ποιότητας των προϊόντων τους, να αναλαμβάνουν τη δέσμευση να διενεργούν έλεγχο συμμόρφωσης στα προϊόντα που αποστέλλουν και να τηρούν μητρώα που καταγράφουν όλους τους διενεργούμενους ελέγχους. Όταν ένας εγκεκριμένος έμπορος δεν τηρεί πλέον τις απαιτήσεις της έγκρισης, το κράτος μέλος ανακαλεί την άδειά του.

Το αποτέλεσμα της εφαρμογής αυτού του θεσμού είναι η ωφέλεια που αντλεί ο εγκεκριμένος έμπορος από τη μείωση των διοικητικών και οικονομικών βαρών, καθώς επίσης και του χρόνου διεκπεραίωσης εξαγωγής των προϊόντων του, εφόσον απαλλάσσεται από τη συνεχή έκδοση πιστοποιητικών συμμόρφωσης για αυτά.

¹² Βλ. αποφάσεις της 29ης Νοεμβρίου 2007, C-393/05, *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, σκέψεις 42 και 46 και *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, C-404/05, σκέψεις 30, 38, 43-44 και 47-48.

Επιπλέον, αντλεί όφελος από την αύξηση της αξίας των προϊόντων του, λόγω της φήμης τους και της αυξημένης ποιότητάς τους και την καταξίωση της επιχείρησης στην αγορά.

Ταυτοχρόνως, και η Διοίκηση απαλλάσσεται από τον φόρτο και την χρονοβόρο διαδικασία συνεχούς εκδόσεως πιστοποιητικών συμμόρφωσης των προδιαγραφών των προϊόντων με τη νομοθεσία και διατηρεί τον εποπτικό της ρόλο να επεμβαίνει προς αποκατάσταση της νομιμότητας, όταν ο εγκεκριμένος έμπορος παραβιάζει τις επιταγές της νομοθεσίας.

3.3. Αξιοποίηση των ανωτέρω θεσμών

Οι ανωτέρω θεσμοί αποσκοπούν στην ενίσχυση της ατομικής δέσμευσης και ευθύνης, υπό την έννοια ότι ο δικαιούχος ενίσχυσης ή ο συμμετέχων στην διαδικασία δεσμεύεται ατομικά για την εκτέλεση των υποχρεώσεών του ενώπιον ευρύτερου κύκλου προσώπων από την αποδοχή των οποίων εξαρτάται η επιτυχία του, με αποτέλεσμα την ζημία του εάν δεν συμμορφώνεται προς τις αναληφθείσες υποχρεώσεις.

Οι θεσμοί αυτοί, μπορούν να ληφθούν ως αφορμή για περαιτέρω σκέψεις, με σκοπό την βελτίωση της ποιότητας της λειτουργίας του Κράτους και των ελεγκτικών μηχανισμών. Δεν πρόκειται για μείωση του Κράτους υπό την έννοια της απεμπόλησης αρμοδιοτήτων, αλλά για μία ποιοτική αλλαγή της λειτουργίας του και επικέντρωση των προσπαθειών του στην βελτίωση της ποιότητας των υπηρεσιών του, στην εντατικότερη και αποτελεσματικότερη ελεγκτική του αρμοδιότητα με την εξοικονόμηση χρόνου και δυνάμεων, στον ταχύτερο εκσυγχρονισμό των μονάδων του και στην στοχευμένη και υψηλού επιπέδου κατάρτιση και επιμόρφωση του προσωπικού του, ώστε να ανταποκρίνεται όχι μόνο στις σύγχρονες απαιτήσεις από τεχνικής απόψεως, αλλά και στις προσδοκίες των πολιτών για εδραίωση αμοιβαίας εμπιστοσύνης.

Με τον τρόπο αυτό, αναβαθμίζεται ο επιτελικός ρόλος του Κράτους, διότι, με την επικέντρωση των δυνάμεών του, θα υπάρξει μεγαλύτερη δυνατότητα ο ρόλος αυτός να ασκείται πραγματικά και αποτελεσματικά, για να δημιουργηθεί η πεποίθηση στους πολίτες ότι πράγματι τηρείται ο νόμος και ότι, όποιος τον παραβαίνει θα υφίσταται τις συνέπειες.

Δεν αρκεί για την αναμόρφωση της Διοίκησης μία αόριστη επίκληση ή μία μονομερής αντίληψη μείωσης του Κράτους, αλλά απαιτείται μία πιο συνθετική και δημιουργική αντιμετώπιση της λειτουργίας του, με συγκεκριμένη στόχευση : την αποτελεσματικότητα και την εδραίωση αμοιβαίας εμπιστοσύνης μεταξύ αυτού και των πολιτών.

4. Συμβατική δράση της Διοίκησης

4.1. Η «εταιρική σχέση»

Με την αναμόρφωση των διαρθρωτικών Ταμείων που πραγματοποιήθηκε το 1988¹³, εισήχθη ο θεσμός της «εταιρικής σχέσεως»¹⁴ μεταξύ των κρατών μελών και

¹³ Οι κανόνες σχετικά με την υλοποίηση της οικονομικής και κοινωνικής συνοχής την οποία προβλέπει το άρθρο 130 Α της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 174 ΣΛΕΕ), καθορίστηκαν με τους κανονισμούς (ΕΟΚ) 2052/88 του Συμβουλίου, της 24ης Ιουνίου 1988, για την αποστολή των διαρθρωτικών ταμείων, την αποτελεσματικότητά τους και τον συντονισμό των παρεμβάσεών τους μεταξύ τους καθώς και με τις παρεμβάσεις της Ευρωπαϊκής Τράπεζας Επενδύσεων και των άλλων υφιστάμενων χρηματοδοτικών

της Ευρωπαϊκής Επιτροπής. Πρόκειται για μία σχέση στενής συνεργασίας μεταξύ της Επιτροπής, των κρατών μελών και των αρμοδίων αρχών που ορίζουν τα κράτη μέλη, στη λογική της «εκ των κάτω προς τα άνω προσέγγισης» της ανάπτυξης.

Σήμερα, το περιεχόμενο της σχέσης αυτής καθορίζεται, αφ' ενός μεν στον κανονισμό 1303/2013 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17ης Δεκεμβρίου 2013, με τον οποίο καθορίζονται οι κοινές διατάξεις για τα Ευρωπαϊκά Διαρθρωτικά και Επενδυτικά Ταμεία (ΕΔΕΤ)¹⁵, αφ' ετέρου δε στο ν. 4314/2014 (ΦΕΚ Α' 265/23-12-2014) για τη διαχείριση, τον έλεγχο και την εφαρμογή αναπτυξιακών παρεμβάσεων για την προγραμματική περίοδο 2014-2020 κλπ.

Όπως προκύπτει από τις διατάξεις του κανονισμού 1303/2013, σε ένα πρώτο επίπεδο, το κράτος μέλος καθορίζει τη στρατηγική του και τις προτεραιότητες ανάπτυξης, συντάσσοντας «σύμφωνο εταιρικής σχέσης» και επιμέρους επιχειρησιακά προγράμματα, με τη συμμετοχή κεντρικών και μη κεντρικών κρατικών αρχών και μεγάλου εύρους οικονομικών και κοινωνικών εταίρων, με σκοπό, μεταξύ άλλων, τη διασφάλιση της «πολυεπίπεδης διακυβέρνησης». Τόσο το «σύμφωνο εταιρικής σχέσης», όσο και τα επιχειρησιακά προγράμματα, εγκρίνονται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή¹⁶. Η Ελλάδα, σε εκτέλεση του κανονισμού 1303/2013, υπέβαλε στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή το Εταιρικό Σύμφωνο για το Πλαίσιο Ανάπτυξης (ΕΣΠΑ) και τα προβλεπόμενα σε αυτό Επιχειρησιακά Προγράμματα (ΕΠ) για την περίοδο 2014-2020, το οποίο και εγκρίθηκε τον Μάιο 2014. Επί τη βάση του ανωτέρω κανονισμού

οργάνων και 4253/88 του Συμβουλίου, της 19ης Δεκεμβρίου 1988, για τις διατάξεις εφαρμογής του βασικού κανονισμού.

¹⁴Βλ. αποφάσεις του Δικαστηρίου της 13ης Νοεμβρίου 1991, C-303/90, *Γαλλία κατά Επιτροπής*, σκέψη 31) της 19ης Μαΐου 1994, T-465/93, *Consorzio gruppo di azione locale «Murgia Messarica»* και Διάταξη του Πρωτοδικείου της 13ης Απριλίου 2000, *GAL Penisola Sorrentina*.

¹⁵ Το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης (ΕΤΠΑ), το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο (ΕΚΤ), το Ταμείο Συνοχής, το Ευρωπαϊκό Γεωργικό Ταμείο Αγροτικής Ανάπτυξης (ΕΓΤΑΑ) και το Ευρωπαϊκό Ταμείο Θάλασσας και Αλιείας (ΕΤΘΑ), άρθρο 1 του κανονισμού.

¹⁶ Κανονισμός 1303/2013 :

- Προοίμιο, αρ. 11: «Για το σύμφωνο εταιρικής σχέσης και κάθε πρόγραμμα αντίστοιχα, κάθε κράτος μέλος θα πρέπει να οργανώνει εταιρική σχέση με τους εκπροσώπους των αρμόδιων περιφερειακών, τοπικών, αστικών και άλλων δημόσιων αρχών, τους οικονομικούς και κοινωνικούς εταίρους και άλλους οικείους φορείς που εκπροσωπούν την κοινωνία των πολιτών, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών εταίρων, μη κυβερνητικών οργανώσεων και φορέων που είναι υπεύθυνοι για την προώθηση της κοινωνικής ένταξης, της ισότητας των φύλων και την καταπολέμηση των διακρίσεων, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των κεντρικών οργανώσεων αυτών των αρχών και φορέων. Σκοπός μιας τέτοιας εταιρικής σχέσης είναι η διασφάλιση της τήρησης των αρχών της πολυεπίπεδης διακυβέρνησης αλλά και της επικουρικότητας και της αναλογικότητας και ο σεβασμός για τις ιδιαιτερότητες των διαφορετικών θεσμικών και νομικών πλαισίων των επιμέρους κρατών μελών, καθώς επίσης και η εξασφάλιση του ενστερνισμού των παρεμβάσεων από τα ενδιαφερόμενα μέρη και η αξιοποίηση της εμπειρίας και της τεχνογνωσίας των σχετικών συντελεστών. Τα κράτη μέλη θα πρέπει να προσδιορίσουν τους πλέον αντιπροσωπευτικούς σχετικούς εταίρους. Σε αυτούς τους εταίρους θα πρέπει να περιλαμβάνονται οι θεσμικοί φορείς, οι οργανισμοί και οι ομάδες που μπορούν να επηρεάσουν την προετοιμασία ή θα μπορούσαν να επηρεαστούν από την προετοιμασία και την υλοποίηση των προγραμμάτων. Στο πλαίσιο αυτό, θα πρέπει επίσης να έχουν τα κράτη μέλη την δυνατότητα να προσδιορίζουν, όπου ενδείκνυται, ως σχετικούς εταίρους τις κεντρικές οργανώσεις που είναι οι ενώσεις, οι ομοσπονδίες ή οι συνομοσπονδίες σχετικών τοπικών, περιφερειακών και αστικών αρχών ή άλλων φορέων σύμφωνα με το εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο και τις αντίστοιχες πρακτικές».

- Άρθρο 2, αρ. 20 : «σύμφωνο εταιρικής σχέσης» : ένα έγγραφο που συντάσσει κράτος μέλος με τη συμμετοχή εταίρων, βάσει της προσέγγισης της πολυεπίπεδης διακυβέρνησης, το οποίο ορίζει τη στρατηγική του εν λόγω κράτους μέλους, τις προτεραιότητες και τις ρυθμίσεις για τη χρήση των πόρων των ΕΔΕΤ [: Ευρωπαϊκών Διαρθρωτικών και Επενδυτικών Ταμείων], με αποτελεσματικό και επαρκή τρόπο προκειμένου για την επίτευξη της στρατηγικής της Ένωσης σχετικά με την έξυπνη, διατηρήσιμη και χωρίς αποκλεισμούς ανάπτυξη, και το οποίο εγκρίνεται από την Επιτροπή μετά από αξιολόγηση και διάλογο με το οικείο κράτος μέλος».

και του εταιρικού συμφώνου, εκδόθηκε ο ν. 4314/2014, με τον οποίο, μεταξύ άλλων, ασκείται από το Κράτος, η επιτελική εποπτεία του αναπτυξιακού προγραμματισμού της Ελλάδας για την προγραμματική περίοδο 2014-2020 και σκοπείται η ενδυνάμωση της εταιρικής σχέσης και της συνυπευθυνότητας των περιφερειακών και τοπικών αρχών¹⁷.

Σε ένα δεύτερο επίπεδο, για την ικανοποίηση τοπικών στόχων και αναγκών, διαμορφώνονται «στρατηγικές τοπικής ανάπτυξης με πρωτοβουλία κοινοτήτων», η οποία σχεδιάζεται και εφαρμόζεται από «ομάδες τοπικής δράσης», σύμφωνα με κριτήρια που καθορίζονται από το Κράτος, με τη λογική ότι ο «από τη βάση προς την κορυφή» ορισμός των τοπικών αναγκών λαμβάνει υπόψη τις προτεραιότητες που έχουν οριστεί σε υψηλότερο επίπεδο¹⁸. Έτσι, οι τοπικοί φορείς συμμετέχουν στη λήψη αποφάσεων σχετικά με τη στρατηγική καθώς και στην επιλογή των προτεραιοτήτων που πρέπει να ακολουθηθούν στην περιοχή τους.

Σε ένα τρίτο επίπεδο, μετά από πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος και αξιολόγηση, συνάπτεται σύμβαση μεταξύ της Ομάδας Τοπικής Δράσης και του τελικού δικαιούχου επενδυτή, για την υλοποίηση συγκεκριμένου έργου (πράξης) που έχει ενταχθεί στο Πρόγραμμα¹⁹.

Οι ομάδες τοπικής δράσης αποτελούν μια μορφή σύμπραξης δημόσιου και ιδιωτικού τομέα. Συγκεκριμένα, *«αποτελούνται από αντιπροσώπους δημόσιων και ιδιωτικών τοπικών κοινωνικοοικονομικών συμφερόντων ... [και] σε ό,τι αφορά το επίπεδο της λήψης αποφάσεων ούτε ο δημόσιος τομέας ούτε καμία ενιαία ομάδα συμφερόντων δεν αντιπροσωπεύει ποσοστό άνω του 49 % των δικαιωμάτων ψήφου... Τα κράτη μέλη καθορίζουν τον αντίστοιχο ρόλο της ομάδας τοπικής δράσης και των αρχών που είναι υπεύθυνες για την εφαρμογή των σχετικών προγραμμάτων, για όλα τα καθήκοντα που συνδέονται με τη στρατηγική τοπικής ανάπτυξης με πρωτοβουλία τοπικών κοινοτήτων»*. Ειδικότερα, ορίζεται ότι η υπεύθυνη διαχειριστική αρχή εξασφαλίζει *«ότι οι ομάδες τοπικής δράσης είτε επιλέγουν έναν εταίρο στο εσωτερικό*

¹⁷ Βλ. αιτιολογική έκθεση του νόμου, παρ. 2.1.

¹⁸ Κανονισμός 1303/2013 :

- Προοίμιο, αρ. 31: *«Η εδαφική συνοχή έχει προστεθεί στους στόχους της οικονομικής και κοινωνικής συνοχής από τη ΣΛΕΕ και είναι ανάγκη να εξεταστεί ο ρόλος των πόλεων, η γεωγραφική λειτουργία και οι υποπεριφερειακές περιοχές που αντιμετωπίζουν ειδικά γεωγραφικά ή δημογραφικά προβλήματα. Για τον σκοπό αυτό και για την κινητοποίηση του δυναμικού σε τοπικό επίπεδο, είναι ανάγκη να ενισχυθεί και να διευκολυνθεί η Τοπική Ανάπτυξη με πρωτοβουλία των τοπικών κοινοτήτων με τον καθορισμό κοινών κανόνων και με τη διασφάλιση στενού συντονισμού για όλα τα συναφή ΕΛΕΤ [: Ευρωπαϊκά Διαρθρωτικά και Επενδυτικά Ταμεία]. Η καθοδηγούμενη από την κοινότητα τοπική ανάπτυξη θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη τις τοπικές ανάγκες και δυνατότητες, καθώς και τα σχετικά κοινωνικοοικονομικά χαρακτηριστικά. Η αρμοδιότητα για τον σχεδιασμό και την υλοποίηση των στρατηγικών τοπικής ανάπτυξης θα πρέπει να δοθεί σε ομάδες τοπικής δράσης που εκπροσωπούν τα συμφέροντα της κοινότητας, ως ουσιαστική αρχή. Οι λεπτομερείς ρυθμίσεις όσον αφορά τον καθορισμό της έκτασης και του πληθυσμού που καλύπτουν οι στρατηγικές για την τοπική ανάπτυξη με πρωτοβουλία των τοπικών κοινοτήτων θα πρέπει να καθοριστούν στα σχετικά προγράμματα σύμφωνα με τους ειδικούς κανόνες για κάθε Ταμείο»*.

- Άρθρο 2, αρ. 19 : *«στρατηγική τοπικής ανάπτυξης με πρωτοβουλία κοινοτήτων» : ένα συνεκτικό σύνολο πράξεων για την ικανοποίηση τοπικών στόχων και αναγκών, το οποίο συμβάλλει στην επίτευξη της στρατηγικής της Ένωσης για έξυπνη, διατηρήσιμη και χωρίς αποκλεισμούς ανάπτυξη και η οποία σχεδιάζεται και εφαρμόζεται από μια ομάδα τοπικής δράσης»*. Βλ. και παρ. 1.5, σελ. 127-132 του Συμφώνου Εταιρικής Σχέσης 2014-2020, Υπουργείο Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, Μάιος 2014. Βλ. και Παράρτημα Ι, τίτλος 3, παρ. 4 του κανονισμού.

¹⁹ Από την δομή αυτή διέπονται ειδικά για τον αγροτικό τομέα τα προγράμματα LEADER και το Επιχειρησιακό Πρόγραμμα Αλιείας.

της ομάδας ως επικεφαλής εταιρό για τα διοικητικά και δημοσιονομικά θέματα είτε συγκροτούνται νόμιμα σε μια κοινή δομή»²⁰.

Σύμφωνα με τον κανονισμό 1303/2013, τα καθήκοντα των ομάδων τοπικής δράσης περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, «την παραλαβή και αξιολόγηση αιτήσεων χρηματοδότησης», καθώς και «τον καθορισμό μιας χωρίς διακρίσεις και διαφανούς διαδικασίας επιλογής και αντικειμενικών κριτηρίων για την επιλογή των πράξεων, που αποτρέπουν τις συγκρούσεις συμφερόντων, που διασφαλίζουν ότι ποσοστό τουλάχιστον 50 % των ψήφων στις αποφάσεις επιλογής προέρχονται από εταιρούς οι οποίοι δεν είναι δημόσιες αρχές και που επιτρέπουν την επιλογή με γραπτή διαδικασία»²¹.

Σε συμμόρφωση προς τον ανωτέρω κανονισμό και, ειδικότερα, για την διασφάλιση «μιας χωρίς διακρίσεις και διαφανούς διαδικασίας επιλογής και αντικειμενικών κριτηρίων για την επιλογή των πράξεων», προβλέπεται από το εθνικό δίκαιο²² ότι οι διακηρύξεις και οι αναθέσεις των συγχρηματοδοτούμενων πράξεων διέπονται, από τις αρχές και τους κανόνες των δημοσίων συμβάσεων.

Ως προς τη φύση των ομάδων τοπικής δράσης, έχει κριθεί από το Δ.Ε.Ε. ότι δεν προβλέπονται κανόνες σχετικά με ορισμένη νομική μορφή την οποία θα πρέπει να λάβουν οι ομάδες αυτές, αλλά προβλέπεται απλώς, ότι η διαχειριστική αρχή διασφαλίζει ότι οι ομάδες τοπικής δράσεως, είτε επιλέγουν έναν διοικητικό και οικονομικό επικεφαλής φορέα, ικανό να διαχειρίζεται δημόσια κονδύλια και να εξασφαλίζει την εύρυθμη λειτουργία της εταιρικής σχέσεως, είτε συνιστώνται σε νόμιμη κοινή δομή, το καταστατικό της οποίας διασφαλίζει την εύρυθμη λειτουργία της εταιρικής σχέσεως και την ικανότητα διαχειρίσεως δημοσίων κονδυλίων. Λαμβανομένου όμως υπόψη ότι «η ομάδα τοπικής δράσεως συνιστά εταιρική σχέση δημοσίου-ιδιωτικού τομέα που περιλαμβάνει ένα ευρύ φάσμα ιδιωτών εταιρών και οφείλει να είναι εξοπλισμένη με εξουσία λήψεως αποφάσεων και με την ικανότητα να καθορίζει και να εφαρμόζει μια αναπτυξιακή στρατηγική για την οποία είναι υπεύθυνη, διαπιστώνεται ότι η υποχρέωση προσφυγής σε ορισμένη νομική μορφή προκειμένου να συσταθεί τέτοια ομάδα είναι πρόσφορη να συμβάλει κατά τρόπο ιδιαίτερα αποτελεσματικό στην επίτευξη του τελευταίου σκοπού. Στο μέτρο αυτό, η επιβολή τέτοιων υποχρεώσεως εμπίπτει, κατ' αρχήν, στο περιθώριο εκτιμήσεως το οποίο διαθέτουν τα κράτη μέλη ...»²³.

²⁰ Κανονισμός 1303/2013, άρθρο 32, παρ. 2, εδ. β', άρθρο 34 παρ. 1, εδ. α' και β' και παρ. 2.

²¹ Κανονισμός 1303/2013, άρθρο 34 παρ. 3, εδ. β' και ε'.

²² Ν. 4313/2014, άρθρο 8, παρ. 1, εδ. ι', στοιχ. εε', άρθρο 14, παρ. 3, εδ. ζ', άρθρο 21, παρ. 2, άρθρο 67, παρ. 4, ΥΑ 81986/2015 (ΦΕΚ Β' 1822/24/08/2015) «Εθνικοί κανόνες επιλεξιμότητας δαπανών για τα προγράμματα του ΕΣΠΑ 2014 - 2020 - Έλεγχος νομιμότητας δημοσίων συμβάσεων συγχρηματοδοτούμενων πράξεων ΕΣΠΑ 2014-2020 από Αρχές Διαχείρισης και Ενδιάμεσους Φορείς - Διαδικασία ενστάσεων επί των αποτελεσμάτων αξιολόγησης Πράξεων», άρθρο 3, παρ. 1, άρθρο 7, παρ. 5, εδ. β' και άρθρο 39, παρ. 1 και 2.

²³ Απόφαση της 16ης Ιανουαρίου 2014, C-24/13, *Dél-Zempléni Nektár Leader Nonprofit kft*, ECLI:EU:C:2014:40, σκέψεις 18 και 22. Παρά ταύτα, από το Conseil d'Etat έχει κριθεί ότι, στη Γαλλία, σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις του Συντάγματος και της νομοθεσίας, οι ομάδες τοπικής δράσης συνιστούν απλές αρχές διαβούλευσης που στερούνται νομικής προσωπικότητας και εξουσίας λήψεως αποφάσεων, έχουσες ως μοναδικό αντικείμενο να προάγουν την εταιρική σχέση μεταξύ του Κράτους, των εκλεγμένων τοπικών αρχών και των οικονομικών και κοινωνικών εταιρών για την εξέταση των σχεδίων ανάπτυξης που είναι επιλέξιμα για χρηματοδότηση από τα ευρωπαϊκά ταμεία και, επιπλέον, ότι η εξουσία επιλογής των μελών των ομάδων αυτών και καθορισμού υπηρεσίας του Κράτους υπεύθυνης να τις συνεπικουρεί, η εξουσία του ελέγχου της νομιμότητας, της συμμόρφωσης των σχεδίων και της επιλεξιμότητάς τους προς την κοινοτική χρηματοδότηση, καθώς επίσης και η εξουσία λήψεως αποφάσεως δεσμεύσεως των λογαριασμών ανήκει στους περιφερειάρχες, οι οποίοι, σύμφωνα με τους θεσμικούς κανόνες που καθορίζονται από τα προαναφερθέντα κείμενα, είναι οι μόνοι τοπικοί διαχειριστές των ευρωπαϊκών ταμείων (: «*Considérant que ... les "groupes d'action locale", ... constituent de simples instances de concertation, non dotées de la personnalité juridique,*

Από την εθνική νομολογία γίνεται δεκτό ότι «η ομάδα τοπικής δράσης αποτελεί διαχειρίστρια των προβλεπόμενων επιχορηγήσεων εντασσόμενη ως ενδιάμεσος φορέας στη διαδικασία έγκρισης και καταβολής των ενισχύσεων. Συγκεκριμένα, παρεμβάλλεται μεταξύ του ΟΠΕΚΕΠΕ [:Οργανισμού Πληρωμών και Ελέγχου Κοινοτικών Ενισχύσεων Προσανατολισμού και Εγγυήσεων] και των [τελικών] δικαιούχων, αξιολογεί τους υποψηφίους, ελέγχει τους επενδυτές κατά την υλοποίηση των προγραμμάτων και μεριμνά για την πληρωμή τους. Προς το σκοπό αυτό τα χρηματικά ποσά των ενισχύσεων κατατίθενται μέσω του ΟΠΕΚΕΠΕ σε ειδικό λογαριασμό της ομάδας τοπικής δράσης - η οποία δεν έχει εξουσία διάθεσής τους για διαφορετικό σκοπό - και μεταφέρονται τελικώς σε λογαριασμούς των [τελικών] δικαιούχων μόνο μετά τη διενέργεια των προβλεπόμενων ελέγχων και τη διασφάλιση της ομαλής διεξαγωγής του προγράμματος. Στο ίδιο πλαίσιο η ομάδα τοπικής δράσης υπόκειται σε ελέγχους από τα προβλεπόμενα ... όργανα»²⁴.

Οι Ομάδες Τοπικής Δράσης δρουν υπό τον έλεγχο των αρμόδιων κρατικών αρχών. Συγκεκριμένα, στο ν. 4313/2014, ορίζονται οι αρμόδιες αρχές για τη διαχείριση και έλεγχο των Επιχειρησιακών Προγραμμάτων και του ΕΣΠΑ 2014 - 2020 και κατανέμονται οι μεταξύ του αρμοδιότητες.

Στις αρμοδιότητες του εποπτεύοντος οργάνου των ειδικών υπηρεσιών (Γενικού ή Ειδικού Γραμματέα ή Περιφερειάρχη) περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, η έκδοση των προσκλήσεων για την υποβολή προτάσεων χρηματοδότησης, η έκδοση των αποφάσεων ένταξης των πράξεων²⁵, των αποφάσεων ανάκλησης ένταξης, των αποφάσεων ολοκλήρωσης, των αποφάσεων απόρριψης προτάσεων για το Επιχειρησιακό Πρόγραμμα, σε συνέχεια προηγούμενης εισήγησης του προϊσταμένου της Διαχειριστικής Αρχής, καθώς και η έκδοση αποφάσεων δημοσιονομικών διορθώσεων και ανάκτησης αχρεωστήτως καταβληθέντων ποσών²⁶.

Επίσης, συνιστάται Εθνική Αρχή Συντονισμού ΕΣΠΑ, η οποία αποτελεί επιτελική υπηρεσία, ορίζεται ως ο κύριος συνομιλητής της χώρας με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και ασκεί καθήκοντα συνδέσμου, με το να παρέχει πληροφορίες στην Επιτροπή, να συντονίζει τις δραστηριότητες των άλλων σχετικών ορισθέντων φορέων και να προωθεί την εναρμονισμένη εφαρμογή του ενωσιακού και εθνικού δικαίου²⁷.

dépourvues de pouvoirs de décision, et ayant pour seul objet de stimuler le partenariat entre l'Etat, les élus locaux et les partenaires économiques et sociaux pour l'examen des projets de développement éligibles aux fonds européens ; ... que le pouvoir de choisir les membres de ces groupes et de désigner un service de l'Etat chargé de les assister, le pouvoir de contrôler la légalité, la cohérence des projets et leur éligibilité au financement communautaire, ainsi que le pouvoir de décider de l'engagement des crédits appartiennent aux préfets de région, lesquels, conformément aux règles institutionnelles fixées par les textes susmentionnés, sont seuls gestionnaires locaux des fonds européens»; (Conseil d'Etat, 3 / 8 SSR, du 21 juin 2000, 206237, mentionné aux tables du recueil Lebon, N° 206237).

²⁴ Επ. Καλαμπάκας 14/2015, ιστοσελίδα ΝΟΜΟΣ. Επρόκειτο για κατάσχεση εις χείρας τρίτου (τράπεζας) σε βάρος Αναπτυξιακής Ανώνυμης Εταιρείας ΟΤΑ που ενεργούσε ως Ομάδα Τοπικής Δράσης χρηματικού ποσού επιδοτήσεως του Προγράμματος LEADER και κρίθηκε ότι το ποσό αυτό ήταν ακατάσχετο.

²⁵ «Πράξη»: έργο, σύμβαση, δράση ή ομάδα έργων που επιλέγονται από τη διαχειριστική αρχή των οικείων προγραμμάτων ή υπό την ευθύνη της, η οποία συμβάλλει στην επίτευξη των στόχων της σχετικής προτεραιότητας ή των σχετικών προτεραιοτήτων. Στο πλαίσιο των μέσων χρηματοοικονομικής τεχνικής, η πράξη συνίσταται στις χρηματοδοτικές συνεισφορές από ένα πρόγραμμα σε μέσα χρηματοοικονομικής τεχνικής και στη συνακόλουθη χρηματοδοτική υποστήριξη που παρέχουν τα εν λόγω μέσα», άρθρο 3, παρ. 3 του νόμου.

²⁶ Άρθρο 4, άρθρο 9, παρ. 1Α, εδ. δ', ε' και στ' και άρθρο 20 του νόμου.

²⁷ Άρθρο 14 του νόμου.

4.2. Η «διάσπαση της δικαιοδοσίας»

Στις περιπτώσεις πολυετών προγραμμάτων που βασίζονται στην «εταιρική σχέση» μεταξύ κράτους μέλους και Ευρωπαϊκής Επιτροπής, και περιλαμβάνουν αλυσιδωτές συμβάσεις μεταξύ κράτους και ενδιάμεσου τοπικού φορέα και μεταξύ του φορέα αυτού και του τελικού ιδιώτη επενδυτή, ανακύπτει το ζήτημα προσδιορισμού της ευθύνης για επιστροφή αχρεωστήτως καταβληθέντων ποσών, σε περίπτωση που διαπιστώνεται παρατυπία κατά την εκτέλεση της ενταχθείσας στο πρόγραμμα πράξης από τον τελικό ιδιώτη επενδυτή.

Στις περιπτώσεις αυτές, έχει κριθεί²⁸ ότι ο ενδιάμεσος φορέας είναι διαχειριστής των διατιθεμένων εθνικών και κοινοτικών πόρων και υπόλογος έναντι του Δημοσίου για την σύννομη διαχείριση αυτών και ότι, κατά συνέπεια, οι προσβολή των κατ'αυτού πράξεων καταλογισμού ανήκει στην δικαιοδοσία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Αντίθετα, ο επιχειρηματικός φορέας που είναι ο τελικός δικαιούχος των προαναφερθέντων προγραμμάτων δεν έχει την ιδιότητα του δημοσίου υπολόγου, διότι δεν διαχειρίζεται τα εισπραττόμενα ποσά ως εθνικά ή κοινοτικά κονδύλια, αλλά προβαίνει, βάσει του επιχειρηματικού του σχεδιασμού, σε διάθεση αυτών ως μέρος, πλέον, των ιδίων οικονομικών μέσων αυτού, στο πλαίσιο άσκησης της ενισχυόμενης οικονομικής δράσης του. Επομένως, εάν διαπιστωθεί ότι δαπάνες που πραγματοποίησε ο τελικός δικαιούχος δεν είναι νόμιμες ή δεν καλύπτονται από το πρόγραμμα ή το τμήμα του και έχουν καταβληθεί αχρεωστήτως ή παρανόμως και, κατ' ακολουθίαν, χωρίσει σε βάρος του καταλογισμός, κατά τις διατάξεις περί δημοσίου λογιστικού, η προσβαλλομένη πράξη καταλογισμού, υπόκειται ως εκτελεστή πράξη διοικητικής αρχής, σε αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Αντιθέτως, η άποψη της μειοψηφίας κάνει λόγο, εν προκειμένω, για «διάσπαση της δικαιοδοσίας». Ειδικότερα, σύμφωνα με τη γνώμη αυτή, «δεν θα ήταν πάντως και νοητή η διάσπαση της δικαιοδοσίας, κατά την εκδίκαση των παραπάνω διαφορών από τον έλεγχο λογαριασμών, που μπορεί να αφορούν μάλιστα στην ίδια υπόθεση, με συνέπεια κατά των πράξεων καταλογισμού σε βάρος του ενδιάμεσου φορέα και του τελικού δικαιούχου, ο μεν ενδιάμεσος φορέας να πρέπει, για την παροχή προδικαστικής προστασίας, να προσφύγει, στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο δε τελικός δικαιούχος στο Συμβούλιο της Επικρατείας. Άλλωστε, σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις του ν. 2362/1995, που διέπουν τους καταλογισμούς για μη νόμιμες δαπάνες και ελλείμματα δημοσίων υπολόγων, οι σχετικές καταλογιστικές πράξεις σε βάρος όχι μόνον των δημοσίων υπολόγων, αλλά και κατά των λαβόντων αχρεωστήτως ή παρανόμως, υπάγονται ενιαίως στη δικαιοδοσία του Ελεγκτικού Συνεδρίου (άρθρα 33 παρ. 1 και 2 και 56 παρ. 4, 6 και 12 του ν. 2362/1995)»²⁹.

Μια άλλου είδους «διάσπαση της δικαιοδοσίας» εμφανίζεται και όσον αφορά τις διαφορές που γεννώνται από την μη ένταξη προτάσεων σε πρόγραμμα χρηματοδότησης του ΕΣΠΑ. Έχει κριθεί ότι οι σχετικές απορριπτικές πράξεις προσβάλλονται με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ. Ειδικότερα, κατά το σκεπτικό της ανωτέρω δικαστικής κρίσεως, «... οι προσβαλλόμενες πράξεις αφορούν την ένταξη προτεινομένων πράξεων σε πρόγραμμα χρηματοδότησης, η υλοποίηση του οποίου διέπεται από τις γενικές διατάξεις του ν. 3614/2007 «Διαχείριση, έλεγχος και εφαρμογή αναπτυξιακών παρεμβάσεων για την προγραμματική περίοδο 2007 - 2013»

²⁸ ΣτΕ 3002/2010 Ολ., σκέψη 12, ΣτΕ 316/2012, σκέψη 7, ιστοσελίδα ΝΟΜΟΣ.

²⁹ ΣτΕ 3002/2010 Ολ., σκέψη 12. Βλ. και ΕΣ 1456/2008, ιστοσελίδα ΝΟΜΟΣ., και γνωμοδότηση Ν.Σ.Κ. 88/2014.

(Α'267), όπως ο νόμος αυτός τροποποιηθείς ισχύει. Με τις διατάξεις του ανωτέρω νόμου σκοπήθηκε η οργάνωση των αναγκαίων διαδικασιών για την αποτελεσματική και σύμφωνη με τους κανόνες του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης διαχείριση των συγχρηματοδοτούμενων από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης, το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο και το Ταμείο Συνοχής επιχειρησιακών προγραμμάτων, τα οποία εκπονούνται στο πλαίσιο του Εθνικού Στρατηγικού Πλαισίου Αναφοράς 2007 - 2013, για την επίτευξη των καθοριζόμενων στόχων αναπτυξιακής στρατηγικής, σύμφωνα με τις προβλέψεις των Κανονισμών (ΕΚ) 1083/2006 του Συμβουλίου της 11.7.2006 (ΕΕ L 210) και 1828/2006 της Επιτροπής της 8.12.2006 (ΕΕ L 371). Συνεπώς, οι πράξεις, που εκδίδονται κατ' εφαρμογήν των διατάξεων του ανωτέρω νόμου και των κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθεισών κανονιστικών αποφάσεων και οι οποίες συνδέονται με την ένταξη προτάσεως σε πρόγραμμα χρηματοδότησης εκπονηθέν στο πλαίσιο του Εθνικού Στρατηγικού Πλαισίου Αναφοράς 2007 - 2013, διέπονται από νομοθεσία, η οποία αφορά, κατά το κύριο ρυθμιστικό της αντικείμενο, τη διαχείριση προγραμμάτων χρηματοδότησης έργων και παρεμβάσεων εν γένει για την επίτευξη στόχων αναπτυξιακής στρατηγικής. Οι δε διαφορές που γεννώνται από την προσβολή των ανωτέρω πράξεων, όπως η ένδικη διαφορά, εν όψει της κατά τα ως άνω ειδικής φύσεως του νομοθετικού πλαισίου που τις διέπει, δεν συνιστούν διαφορές περί την καταβολή κοινοτικών ή εθνικών ενισχύσεων, επιδοτήσεων και λοιπών συναφών χρηματικών παροχών, κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. 4 περ. στ' του ν. 1406/1983 (Α'182), όπως η παρ. 4 προστέθηκε με το άρθρο 51 παρ.1 του ν. 3659/2008 (Α'77) και η περ. στ' αντικαταστάθηκε με το άρθρο 48 παρ. 2 του ν. 3900/2010 (Α'213), και, ως εκ τούτου, δεν υπάγονται, ως διαφορές ουσίας στην αρμοδιότητα των Διοικητικών Πρωτοδικείων, αλλά ανήκουν στην ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας»³⁰.

Μία τρίτη και περιπλοκότερη μορφή «διάσπασης της δικαιοδοσίας» εμφανίζεται όταν πρόκειται να κριθεί εάν οι συμβάσεις που συνάπτονται με τους τελικούς δικαιούχους προς υλοποίηση των αναπτυξιακών προγραμμάτων είναι συμβάσεις δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου.

Σύμφωνα με την διαμορφωθείσα νομολογία, για να κριθεί αυτό, λαμβάνεται ως κριτήριο η νομική φύση του συμβαλλόμενου φορέα που διαχειρίζεται την σχετική χρηματοδότηση. Έτσι, π.χ., έχει κριθεί από το Ελεγκτικό Συνέδριο ότι επιχείρηση Ο.Τ.Α. συνιστά εκ του νόμου αναθέτουσα αρχή κατά την έννοια του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, επιδιώκει σκοπούς δημοσίου συμφέροντος και στο μετοχικό της κεφάλαιο μετέχουν σχεδόν εξ ολοκλήρου δημόσιοι φορείς που υποδεικνύουν και τα προτεινόμενα προς εκλογή μέλη του Διοικητικού της Συμβουλίου. Συνεπώς, «η σύναψη των ελεγχόμενων συμβάσεων διέπεται, ως εκ του φορέα ανάθεσης τους, του αντικειμένου τους (κοινωνικές υπηρεσίες - Παράρτημα 1.1 Β - Κατηγορία 25, CPC 92

³⁰ ΣτΕ 3084/2014, σκέψεις 4 και 5, ιστοσελίδα ΝΟΜΟΣ. Επρόκειτο για προτάσεις που υποβλήθηκαν κατόπιν προσκλήσεως της Γενικής Γραμματείας Ισότητας των Φύλων του Υπουργείου Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, με την οποία κλήθηκαν οι ενδιαφερόμενοι φορείς ή συμπράξεις ή ενώσεις φορέων του δημοσίου ή του ιδιωτικού τομέα, μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, να υποβάλουν προτάσεις έργων (πράξεων) με αντικείμενο την «Αναβάθμιση της Επαγγελματικής Θέσης Εργαζομένων, Αυτοαπασχολούμενων Γυναικών», μέσω παροχής εξατομικευμένης πληροφόρησης, συμβουλευτικής, κατάρτισης, mentoring, υποστήριξης, προώθησης της προσαρμοστικότητας και της επαγγελματικής εξέλιξης των ωφελουμένων γυναικών, προκειμένου οι σχετικές πράξεις να ενταχθούν προς χρηματοδότηση στο Επιχειρησιακό Πρόγραμμα «Ανάπτυξη Ανθρώπινου Δυναμικού» και, συγκεκριμένα, στον Άξονα Προτεραιότητας 2 «Ενίσχυση της Προσαρμοστικότητας του Ανθρώπινου Δυναμικού και των Επιχειρήσεων», το οποίο εκπονήθηκε στο πλαίσιο του Εθνικού Στρατηγικού Πλαισίου Αναφοράς (ΕΣΠΑ) 2007 - 2013 και εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. C/2007/5534-12.11.2007 απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

του π.δ. 60/2007) και της προϋπολογιζόμενης δαπάνης τους, από τις διατάξεις των άρθρων 53 και 29 παρ. 4 του π.δ. 60/2007 “Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ”, καθώς και από τις διατάξεις των σχετικών προσκλήσεων εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Οι συμβάσεις δε αυτές διέπονται από τις αρχές της ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων και της διαφάνειας, που αποσκοπούν στην ανάπτυξη υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού και εφαρμόζονται και κατά την ανάθεση συμβάσεων με αντικείμενο αναφερόμενο στο Παράρτημα II Β του π.δ. 60/2007 ή συμβάσεων που δεν υπάρχουν καν στο πεδίο εφαρμογής του προεδρικού αυτού διατάγματος»³¹.

Στην ίδια λογική και το Συμβούλιο της Επικρατείας, εξετάζοντας τη νομιμότητα διεξαγωγής της διαδικασίας διαγωνισμού, έκρινε ότι νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου που ανήκει στο Ελληνικό Δημόσιο και λειτουργεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος σύμφωνα με τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας, και, συγκεκριμένα, υπό τη μορφή ανώνυμης εταιρείας, το μετοχικό κεφάλαιο της οποίας αντιστοιχεί σε μία μετοχή ανήκουσα στο Κράτος, αποτελεί «αναθέτουσα αρχή» κατά την έννοια της οδηγίας 2004/18/ΕΚ, στο πεδίο εφαρμογής της οποίας (και συνεπώς και του ν. 3886/2010) ενέπιπτε ο επίδικος διαγωνισμός³².

Περαιτέρω, κατά παγία νομολογία³³, «η σύμβαση, στην οποία κανένα από τα συμβαλλόμενα μέρη δεν είναι το Δημόσιο ή νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, δεν έχει το χαρακτήρα διοικητικής σύμβασης, αλλά αποτελεί σύμβαση ιδιωτικού δικαίου, έστω και αν το ένα των μερών, νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, είναι δημόσια (ή δημοτική) επιχείρηση ή ανήκει στο Δημόσιο (ή σε νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου) ... Οι πράξεις, επομένως, που προηγούνται της συνάψεως της σύμβασης αυτής δεν μπορούν, ως πράξεις αποσπαστές από αυτήν, να θεωρηθούν ως εκτελεστές διοικητικές πράξεις, υποκείμενες σε αίτηση ακυρώσεως, κατά το άρθρο 95 παρ. 1 του Συντάγματος, οι διαφορές δε που ανακύπτουν από την ένδικη αμφισβήτηση των πράξεων αυτών, έστω και αν πρόκειται για πράξεις διοικητικών οργάνων, είναι ιδιωτικές διαφορές, υπαγόμενες, κατά το άρθρο 94 παρ. 2 του Συντάγματος, στην δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων ...».

Κατόπιν των ανωτέρω, γεννάται ζήτημα ως προς την φύση της σύμβασης μεταξύ της Ομάδας Τοπικής Δράσης και του τελικού δικαιούχου επενδυτή, εάν δηλαδή πρόκειται για διοικητική σύμβαση ή για σύμβαση ιδιωτικού δικαίου, δεδομένου ότι η Ομάδα Τοπικής Δράσης αποτελεί σχήμα στο οποίο, στο επίπεδο

³¹ ΕΣ (ΠΡΑΞΗ-Ζ ΚΛΙΜ) 437/2012, σκέψεις 1 II και III, ιστοσελίδα ΝΟΜΟΣ. Επρόκειτο για προληπτικό έλεγχο νομιμότητας συμβάσεων στο πλαίσιο Επιχειρησιακού Προγράμματος με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών φροντίδας και φιλοξενίας των παιδιών των ωφελούμενων γυναικών από παιδικούς σταθμούς, κέντρα δημιουργικής απασχόλησης, κλπ., μεταξύ της «Ελληνικής Εταιρείας Τοπικής Ανάπτυξης και Αυτοδιοίκησης Α.Ε.» και των επιλέξιμων φορέων υλοποίησης της Δράσης «Εναρμόνιση Οικογενειακής και Επαγγελματικής Ζωής» (βρεφικοί και βρεφονηπιακοί σταθμοί βρεφονηπιακοί σταθμοί ολοκληρωμένης φροντίδας, παιδικοί σταθμοί, Κέντρα Δημιουργικής Απασχόλησης Παιδιών κλπ. που είναι ή ανήκουν σε επιχειρήσεις του άρθρου 277 και επ. του π.δ. 410/1995 ή και σε Δημοτικές και Κοινοτικές Κοινοφελείς Επιχειρήσεις του άρθρου 254 του ν. 3463/2006 ή είναι ν.π.δ.δ. ή ν.π.ι.δ. κερδοσκοπικού ή μη χαρακτήρα και αμιγώς ιδιωτικές επιχειρήσεις για την παροχή υπηρεσιών φροντίδας και φιλοξενίας των ανήλικων τέκνων εργαζόμενων γυναικών στον ιδιωτικό τομέα).

³² ΣτΕ (ασφ.) 63/2012, σκέψη 5, ιστοσελίδα ΝΟΜΟΣ. Επρόκειτο για ανοικτό διαγωνισμό, με διακήρυξη της Α.Ε. με την επωνυμία «Δημόσια Επιχείρηση Ανέγερσης Νοσηλευτικών Μονάδων Α.Ε.», για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου «Μελέτη, Κατασκευή Οικοδομικών - Η/Μ Εργασιών και Προμήθεια - Εγκατάσταση Ιατροτεχνολογικού και Ξενοδοχειακού Εξοπλισμού του Νέου Γενικού Νοσοκομείου Λευκάδας».

³³ Βλ. ΑΕΔ 1/2015, σκέψη 12 και, ενδεικτικώς, ΑΠ 1581/2013, ΣτΕ 236/2012, σκέψη 8 και τις εκεί παραπομπές στη νομολογία, ιστοσελίδα ΝΟΜΟΣ.

λήψης των αποφάσεων, δεν έχει την πλειοψηφία το Δημόσιο ή νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου³⁴, ο δε τελικός δικαιούχος – επενδυτής είναι ιδιώτης που ενεργεί στο πλαίσιο εξυπηρέτησης των ατομικών του οικονομικών συμφερόντων.

Όμως, αυτού του είδους οι συμβάσεις εντάσσονται σε ένα αναπτυξιακό πρόγραμμα, δηλαδή σε ένα σύνολο κανόνων ενωσιακού και εθνικού δικαίου και πράξεων οργάνων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και εθνικών. Η χρηματοδότησή του είναι συνολική και η ορθή λειτουργία του κρίνεται συνολικά. Αυτό σημαίνει ότι οποιαδήποτε παθολογία ή δυσλειτουργία των συμβάσεων, σε οποιονδήποτε κρίκο της αλυσίδας του προγράμματος, έχει σοβαρές οικονομικές επιπτώσεις για την Ελληνική Δημοκρατία, η οποία υπόκειται σε ελέγχους όσον αφορά, αφ' ενός μεν τη συμμόρφωσή της προς την ενωσιακή νομοθεσία που διέπει το συγκεκριμένο πρόγραμμα, αφ' ετέρου δε όσον αφορά την ορθή διαχείριση της ευρωπαϊκής χρηματοδότησης με πλήρη, νόμιμη, έγκαιρη και αποτελεσματική απορρόφηση των πόρων του προγράμματος. Αν οι συμβάσεις αυτές αποσπασθούν από το σύνολο και θεωρηθούν συμβάσεις του ιδιωτικού δικαίου, θα βρισκόμασταν για ακόμα μία φορά ενώπιον μιας περίπτωσης «διάσπασης της δικαιοδοσίας».

5. Προβληματισμοί για την ενοποίηση της δικαιοδοσίας

Με αφορμή τις συμβάσεις που συνάπτονται στο πλαίσιο των αναπτυξιακών προγραμμάτων, γεννώνται γενικότεροι προβληματισμοί για τα ζητήματα δικαιοδοσίας που ανακύπτουν εντός του δικαϊκού μας συστήματος και πολλές φορές παρακωλύουν την ταχεία και αποτελεσματική απονομή της δικαιοσύνης, με όλες τις οικονομικές και κοινωνικές συνέπειες που αυτό συνεπάγεται.

Μία από τις αιτίες που προξενούν δυσκολίες στην αντιμετώπιση των ζητημάτων της δικαιοδοσίας είναι η πολυπλοκότητα των εννόμων σχέσεων που αναπτύσσονται βάσει είτε του ενωσιακού είτε του εθνικού δικαίου, χαρακτηριστικό των οποίων είναι η διεϊσδυση θεσμών του δημοσίου δικαίου στο ιδιωτικό δίκαιο και το αντίστροφο.

Τόσο ο κοινός όσο και ο συντακτικός νομοθέτης, έχοντας επίγνωση αυτών των δυσκολιών, έχουν θέσει ειδικούς κανόνες ενοποίησης της δικαιοδοσίας σε ορισμένους τομείς.

Αυτό συμβαίνει στη νομοθεσία σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, όπου διευρύνεται η κατηγορία νομικών προσώπων που εμπίπτουν στην έννοια της «αναθέτουσας αρχής» και του «οργανισμού δημοσίου δικαίου» πολύ πέραν του Κράτους και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου³⁵.

³⁴ Άρθρο 34, παρ. 2, εδ. β' του κανονισμού 1303/2013.

³⁵ Οδηγία 2014/24/ΕΕ Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26^{ης} Φεβρουαρίου 2014, στο άρθρο 2 παρ. 1 της οποίας ορίζεται ότι :

«1) Ως “αναθέτουσες αρχές” νοούνται: το κράτος, οι περιφερειακές ή τοπικές αρχές, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου ή οι ενώσεις μίας ή περισσότερων από αυτές τις αρχές ή ενός ή περισσότερων από αυτούς τους οργανισμούς δημοσίου δικαίου·

4) ως “οργανισμοί δημοσίου δικαίου”, νοούνται οι οργανισμοί που έχουν όλα τα ακόλουθα χαρακτηριστικά :

α) έχουν συσταθεί με συγκεκριμένο σκοπό την κάλυψη αναγκών γενικού συμφέροντος που δεν έχουν βιομηχανικό ή εμπορικό χαρακτήρα και

β) έχουν νομική προσωπικότητα·

γ) χρηματοδοτούνται, κατά το μεγαλύτερο μέρος, από τις κρατικές, περιφερειακές ή τοπικές αρχές, ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου· ή υπόκεινται σε διαχειριστική εποπτεία από τις αρχές ή οργανισμούς αυτούς· ή έχουν διοικητικό, διευθυντικό ή εποπτικό συμβούλιο, του οποίου περισσότερο από το ήμισυ των μελών διορίζεται από τις κρατικές, περιφερειακές ή τοπικές αρχές, ή από άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου·». Ανάλογοι ήταν και οι ορισμοί που δίδονταν από την οδηγία

Ανάλογη είναι και η διεύρυνση των εννοιών της «αναθέτουσας αρχής» και του «δημόσιου φορέα» στη νομοθεσία περί συμπράξεων δημοσίου και ιδιωτικού τομέα³⁶.

Για τον καθορισμό των ανωτέρω εννοιών της «αναθέτουσας αρχής», του «οργανισμού δημοσίου δικαίου» και του «δημόσιου φορέα», δεν τίθεται ως κριτήριο η οργανωτική τους μορφή, αλλά το έργο που επιτελούν, με αποτέλεσμα να περιλαμβάνεται στις έννοιες αυτές μεγάλος αριθμός νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, τα οποία συνδέονται περισσότερο ή λιγότερο με το Κράτος και τους φορείς του και μπορούν να επηρεασθούν από αυτούς³⁷.

Και το ίδιο το Σύνταγμα, αναγνωρίζοντας τις όλο και αυξανόμενες δυσκολίες καθορισμού της δικαιοδοσίας και την ανάγκη ασφάλειας του δικαίου, περιλαμβάνει σε ορισμένες περιπτώσεις, διατάξεις ενοποιητικές της δικαιοδοσίας. Ειδικότερα:

Στην διάταξη της παραγράφου 3 του άρθρου 94, προβλέπει ότι «σε ειδικές περιπτώσεις και, προκειμένου να επιτυγχάνεται η ενιαία εφαρμογή της αυτής νομοθεσίας, μπορεί να ανατεθεί με νόμο η εκδίκαση κατηγοριών ιδιωτικών διαφορών στα διοικητικά δικαστήρια ή κατηγοριών διοικητικών διαφορών ουσίας στα πολιτικά δικαστήρια».

Επιπλέον, με την διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 17, εισάγεται πρόβλεψη για τον καθορισμό ενιαίας δικαιοδοσίας για όλες τις διαφορές και υποθέσεις που σχετίζονται με απαλλοτρίωση. Σύμφωνα με την συνταγματική αυτή διάταξη, «νόμος μπορεί να προβλέπει την εγκαθίδρυση ενιαίας δικαιοδοσίας, κατά

2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 31^{ης} Μαρτίου 2004 (άρθρο 2, παρ. 9 και άρθρο 2, παρ. 9 του π.δ. 60/2007). Βλ. και οδηγία 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 σχετικά με τις προμήθειες φορέων που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών, άρθρο 3 για τις «αναθέτουσες αρχές» και άρθρο 4 παρ. 1 για τους «αναθέτοντες φορείς», οδηγία 2014/23/ΕΕ ΤΟΥ Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης, άρθρα 6 και 7 και άρθρα 15, παρ. 9, άρθρο 18 και άρθρο 19 του νόμου 4281/2014 (ΦΕΚ Α' 160/8-8-2014).

³⁶ Στο άρθρο 1 του ν. 3389/2005, ορίζονται τα εξής :

«1. Έννοια Συμπράξεων

Για τους σκοπούς του νόμου αυτού, «Δημόσιοι Φορείς» νοούνται οι ακόλουθοι:

(α) το Δημόσιο,

(β) οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης και οι τοπικές ενώσεις δήμων και κοινοτήτων,

(γ) τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου,

(δ) οι ανώνυμες εταιρείες των οποίων το σύνολο του μετοχικού κεφαλαίου ανήκει στους ανωτέρω υπό (α) έως (γ) φορείς ή σε άλλη ή άλλες ανώνυμες εταιρείες που υπάγονται στην παρούσα περίπτωση.

2. Οι ανωτέρω Δημόσιοι Φορείς μπορούν σε τομείς της αρμοδιότητάς τους να συνάπτουν έγγραφες συμβάσεις συνεργασίας από επαχθή αιτία («Συμβάσεις Σύμπραξης») με νομικά πρόσωπα του ιδιωτικού τομέα («Ιδιωτικοί Φορείς») για την εκτέλεση έργων ή και την παροχή υπηρεσιών («Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα» ή «Συμπράξεις»).

3. Παρεπόμενα Σύμφωνα

Συμβάσεις στις οποίες συμβάλλονται Δημόσιοι Φορείς με τρίτους ή και Ιδιωτικοί Φορείς με τρίτους και αποτελούν παρεπόμενα σύμφωνα Συμβάσεων Σύμπραξης ή συνάπτονται σε εκτέλεση Συμβάσεων Σύμπραξης («Παρεπόμενα Σύμφωνα»), υπάγονται στις διατάξεις του νόμου αυτού, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παραγράφου 1 του άρθρου 2 ή της παραγράφου 2 του ίδιου άρθρου για τις εν λόγω Συμβάσεις Σύμπραξης».

Περαιτέρω, στο άρθρο 8, ορίζεται ότι :

«“Αναθέτουσα Αρχή” νοείται ο Δημόσιος Φορέας που αναφέρεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 1, ο οποίος προκηρύσσει διαγωνισμό για την επιλογή Ιδιωτικού Φορέα με τον οποίο θα συνάψει Σύμβαση Σύμπραξης για την εκτέλεση έργων ή την παροχή υπηρεσιών».

³⁷ Για εκτενή και εις βάθος ανάλυση, βλ. Βασίλειος Σκουρής : Η επίδραση του Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου στην διάκριση μεταξύ ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου ιδιαίτερα στις δημόσιες συμβάσεις και τις ιδιωτικοποιήσεις, Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου 1999, σελ. 269-294, και ιδίως σελ. 273, 277, 278-279, 282-283, 285, 292-293.

παρέκκλιση από το άρθρο 94, για όλες τις διαφορές και υποθέσεις που σχετίζονται με την απαλλοτρίωση»³⁸.

Πέραν όμως από τη χρήση της παραγράφου 3 του άρθρου 94 του Συντάγματος, θα έπρεπε ίσως να ανοιγεί μια ευρεία συζήτηση για συνταγματική καθιέρωση της ενιαίας δικαιοδοσίας. Από μόνη της, βέβαια, δεν επαρκεί για την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη απονομή της δικαιοσύνης. Απαιτείται ταυτοχρόνως μείωση της δικαστικής ύλης, με δημιουργία και άλλων θεσμών που να διαθέτουν τις απαραίτητες εγγυήσεις ανεξάρτητης κρίσης για την επίλυση διαφορών που δεν παρουσιάζουν σοβαρά ερμηνευτικά ζητήματα κανόνων δικαίου, ώστε να χρειάζεται να αχθούν ενώπιον των δικαστηρίων, καθώς και με ποιοτική αναβάθμιση των υπηρεσιών που παρέχονται από τη Διοίκηση, προκειμένου να εδραιωθεί αμοιβαία εμπιστοσύνη μεταξύ Κράτους και πολιτών, ώστε να μην αποτελεί η Δικαιοσύνη την μόνη καταφυγή για την επίλυση των διαφορών. Πάντως, η συνταγματική κατοχύρωση της ενιαίας δικαιοδοσίας, θα μπορούσε να αποτελέσει ένα σημαντικό βήμα προς αποτελεσματικότερη απονομή της δικαιοσύνης.

6.Συμπεράσματα

Η όλο και πιο σύνθετη και πολύπλοκη διαμόρφωση των εννόμων σχέσεων που διαμορφώνονται στην κοινωνία και το όλο και μεγαλύτερο εύρος των αντικειμένων, το οποίο καλούνται να αντιμετωπίσουν τόσο η Διοίκηση όσο και η Δικαιοσύνη καλούν για την υλοποίηση σημαντικών μεταρρυθμίσεων.

Ο στόχος τους θα πρέπει να είναι η ουσιαστικότερη λειτουργία του Κράτους, με νέες μορφές άσκησης του ελεγκτικού του ρόλου, ώστε πράγματι να τηρείται ο νόμος, με δημιουργικότερη παρουσία του σε τομείς της οικονομικής και κοινωνικής ζωής και αναβάθμιση της ποιότητας των υπηρεσιών της Διοίκησης, με στόχο την δημιουργία αμοιβαίας εμπιστοσύνης μεταξύ του Κράτους και των πολιτών.

Στη σημερινή κοινωνία το Κράτος και η εν ευρεία έννοια Διοίκηση δεν επαρκούν πάντα αποκλειστικά με τις δικές του δυνάμεις να ανταποκριθούν στις αυξανόμενες οικονομικές και ποιοτικές απαιτήσεις της δημόσιας δράσης. Θεσμοί του ενωσιακού δικαίου που βασίζονται στην κοινή δράση του Κράτους και ιδιωτικών οικονομικών και κοινωνικών φορέων, μπορούν να αποτελέσουν παραδείγματα για το περιεχόμενο αυτών των μεταρρυθμίσεων και την επίτευξη των προεκτεθέντων στόχων.

Ταυτοχρόνως, με τις ανωτέρω νέες μορφές δημόσιας δράσης, δεν είναι πάντα εμφανής η διάκριση των διαχωριστικών γραμμών μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου, με χαρακτηριστικό παράδειγμα τις διαδικασίες υλοποίησης αναπτυξιακών προγραμμάτων, βάσει κανόνων του ενωσιακού δικαίου, στα οποία είναι ισχυρή η παρουσία του ιδιωτικού τομέα. Το δεδομένο αυτό απαιτεί μια πιο ενοποιητική λειτουργία του δικαϊκού μας συστήματος, όσον αφορά ζητήματα δικαιοδοσίας των δικαστηρίων, με παράλληλη προσπάθεια μείωσης της δικαστικής ύλης, με σκοπό την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη απονομή της δικαιοσύνης.

Στο πλαίσιο αυτό, θα μπορούσε να ενταχθεί μία σοβαρή και εις βάθος συζήτηση για συνταγματική κατοχύρωση της ενιαίας δικαιοδοσίας.

³⁸ Βλ. Γ. Γεραπετρίτη : Η δικονομία της απαλλοτρίωσης : Συνταγματική λογική και προοπτική της «ενιαίας δικαιοδοσίας» (<http://www.greeklaws.com/pubs/uploads/381.pdf>)