

Η ειδική διοικητική προσφυγή του άρθρου 227 του Ν. 3852/2010.

Με την ειδική διοικητική προσφυγή του άρθρου 227 του Ν. 3852/2010 οποιοσδήποτε έχει έννομο συμφέρον μπορεί να προσβάλλει τις αποφάσεις των συλλογικών ή μονομελών οργάνων των δήμων, των περιφερειών, των νομικών προσώπων αυτών¹, καθώς και των συνδέσμων τους. Για την άσκησή της τάσσεται η σύντομη προθεσμία των δεκαπέντε ημερών που άρχεται από τη κοινοποίηση/λήψη γνώσης στις ατομικές πράξεις ή δημοσίευση στις κανονιστικές πράξεις.

Προσφυγή επιτρέπεται και κατά παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας των οργάνων της προηγούμενης παραγράφου. Στην περίπτωση αυτή η προσφυγή ασκείται εντός δεκαπέντε ημερών από την παρέλευση άπρακτης της ειδικής προθεσμίας που τυχόν τάσσει ο νόμος για την έκδοση της οικείας πράξης, διαφορετικά μετά την παρέλευση τριμήνου από την υποβολή της σχετικής αίτησης του ενδιαφερομένου.

Αρχικά, προβλέφθηκε στην παράγραφο 3 του άρθρου 227, ότι η άσκησή της θα αποτελεί προϋπόθεση παραδεκτού για την άσκηση ένδικων βοηθημάτων ενώπιον των αρμόδιων δικαστηρίων, όμως οι μεταβατικές διατάξεις του νόμου ανέστειλαν συνεχώς μέχρι και σήμερα την εφαρμογή αυτής της παραγράφου.² Για το λόγο αυτό σπάνια αναγράφεται στις ατομικές πράξεις των ΟΤΑ ότι κατ' αυτών χωρεί ειδική διοικητική προσφυγή.

Αρμόδιο όργανο εξέτασης της είναι επί του παρόντος ο Συντονιστής της Αποκεντρωμένης Διοίκησης.³

Στο νόμο προβλέπεται ότι οι αποφάσεις των οργάνων των ΟΤΑ προσβάλλονται μόνο για λόγους νομιμότητας, επομένως, ο Συντονιστής δύναται να ακυρώσει την προσβαλλόμενη πράξη και όχι να την τροποποιήσει ή μεταρρυθμίσει. Επιπλέον, απαραδέκτως προβάλλονται λόγοι που αφορούν στην ουσία της υπόθεσης, καθώς ο Συντονιστής δεν μπορεί να ελέγξει τα πραγματικά περιστατικά αυτής.

Παραδεκτοί λόγοι ακύρωσης⁴ αποτελούν : 1) η αναρμοδιότητα της διοικητικής αρχής που εξέδωσε την πράξη⁵, 2) η παράβαση ουσιώδους τύπου που έχει ταχθεί για την

¹ Δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου

² Άρθρο 238 του Ν.3852/2010 και 131 του Ν.4555/2018

³ Η προσφυγή του άρθρου 227 του Ν. 3852/2010 αποτελεί ενδεικτική περίπτωση της ελληνικής νομοθετικής ουτοπίας και εκτελεστικής αδυναμίας, καθώς ο Ελεγκτής Νομιμότητας, που είχε προβλεφθεί ως αρμόδιο όργανο εξέτασης της, ουδέποτε λειτούργησε. Στην παρούσα φάση, δρομολογείται η σύσταση του Επόπτη ΟΤΑ(άρθρο 109 ν.4555/2018) σε αντικατάσταση του Ελεγκτή Νομιμότητας.

⁴ Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Ε. Σπηλιωτόπουλος, Τόμος 2, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 121

⁵ Π.χ. σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 73 του Ν.3852/2010, στις αρμοδιότητες της Επιτροπής Ποιότητας Ζωής περιλαμβάνεται η «ανάκληση ή οριστική αφαίρεση της άδειας ίδρυσης και λειτουργίας των καταστημάτων επιχειρήσεων και λοιπών εγκαταστάσεων και δραστηριοτήτων αρμοδιότητας του δήμου». Σύνηθες φαινόμενο είναι να εκδίδονται οι αντίστοιχες αποφάσεις αναρμοδίως από το δημοτικό συμβούλιο.

ενέργεια της πράξης, 3) η παράβαση κατ ουσίαν διάταξης νόμου και 4) η κατάχρηση εξουσίας⁶.

Παράβαση ουσιώδους τύπου μπορεί να αποτελεί : α) η μη τήρηση των κανόνων για τη νόμιμη σύνθεση και λειτουργία των συλλογικών οργάνων των δήμων⁷, β) η παράληψη προηγούμενης γνώμης, όπου προβλέπεται⁸, γ) η μη αναφορά αιτιολογίας, όπου ορίζεται⁹, δ) η μη προηγούμενη ακρόαση.

Οι προσφεύγοντες μπορούν να προβάλλουν ως λόγο ακύρωσης την παραβίαση του δικαιώματος προηγούμενης ακρόασης, που προβλέπεται στο άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος και 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, όταν δεν κλήθηκαν νομίμως να εκφράσουν τις απόψεις τους πριν την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης. Ο λόγος περί παραβάσεως του ουσιώδους τύπου της προηγούμενης ακρόασης προβάλλεται αλυσιτελώς, όμως, όταν ο προσφεύγων δεν επικαλείται με την προσφυγή του ουσιώδεις ισχυρισμούς ή στοιχεία που θα μπορούσε αλλά αποστερήθηκε της δυνατότητας να υποβάλει στο αρμόδιο διοικητικό όργανο (ΣΤΕ 4447/2012).¹⁰

Η παράβαση κατ ουσίαν διάταξης νόμου αποτελεί τον ευρύτερο λόγο ακυρώσεως και αναφέρεται στην εσωτερική νομιμότητα της πράξης. Ο έλεγχος εν προκειμένω συνίσταται στην κρίση για το εάν ο κανόνας που θεσπίζεται με την προσβαλλόμενη πράξη, είναι σύμφωνος με τους κανόνες δικαίου που προβλέπουν τη θέσπισή του ή βρίσκεται σε αρμονία μ αυτούς.¹¹

Συχνά προβάλλεται ως λόγος ακύρωσης η αντίθεση της προσβαλλόμενης πράξης στις αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, της καλής πίστης και της χρηστής διοίκησης. Οι αρχές αυτές αναφέρονται στη διατήρηση υφιστάμενων καταστάσεων που ναι μεν έρχονται σε αντίθεση με την αρχή της νομιμότητας, όμως προστατεύονται λόγω του μακρού χρόνου διατήρησής τους. Οι εν λόγω αρχές εφαρμόζονται σε περιπτώσεις που η διοίκηση έχει διακριτική ευχέρεια δράσης και όχι σε περιπτώσεις δέσμιας αρμοδιότητας.¹²

⁶ Η κατάχρηση εξουσίας μπορεί να υπάρξει μόνο στις ατομικές πράξεις διακριτικής ευχέρειας.

⁷ ΣΤΕ 359/1964

⁸ επί παραδείγματι σε περιπτώσεις ψήφισης εκ μέρους του δημοτικού συμβουλίου κανονιστικής πράξης για επιβολή τελών προβλέπεται η προηγούμενη εισήγηση της Οικονομικής Επιτροπής, επί ποινή ακυρότητας (άρθρο 72 περ. ια) του Ν.3852/2010)

⁹ όπως σε περιπτώσεις επιβολής διοικητικών προστίμων κ.α.

¹⁰ Όταν δηλαδή δεν αναφέρονται παράλληλα οι ισχυρισμοί που ήθελαν να προβάλλουν ενώπιον του αρμόδιου δημοτικού οργάνου αν είχαν κληθεί και οι οποίοι είναι ουσιώδεις υπό την έννοια ότι θα μπορούσαν να ασκήσουν επιρροή στην εκτίμηση των πραγμάτων από αυτό.

¹¹ Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Ε. Σπηλιωτόπουλος, Τόμος 2, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ.

135

¹² Όπως στην περίπτωση των οικοδομικών αδειών, όπου για λόγους δημοσίου συμφέροντος όταν η Διοίκηση ανακαλύψει την έλλειψη κάποιας προϋπόθεσης, έστω και μετά την πάροδο μακρού χρόνου, οφείλει να την ανακαλέσει.

Κατά της απόφασης του Συντονιστή της Αποκεντρωμένης Διοίκησης μπορεί να προσφύγει οποιοσδήποτε έχει έννομο συμφέρον, εντός ενός (1) μηνός από την έκδοση ή την κοινοποίηση ή αφότου λάβει γνώση αυτής, στην αρμόδια 2^η Ειδική Επιτροπή, ακολουθώντας τις διατάξεις των άρθρων 151 και 152 του Ν. 3463/06, σύμφωνα με το άρ. 238 του ν. 3852/2010.

Ολοκληρώνοντας τη σύντομη ματιά στην ειδική διοικητική προσφυγή του άρθρου 227 του Ν. 3852/2010, οφείλουμε να αναδείξουμε τη χρησιμότητά της, που συνίσταται κατά κύριο λόγο στην παντελώς ανέξοδη (ενδο)διοικητική επίλυση των διαφορών¹³ και στην ταχύτητα της διαδικασίας¹⁴, που συντελεί στην αύξηση της εμπιστοσύνης του πολίτη στην Διοίκηση αλλά και στην παρακολουθηματική αποσυμφόρηση των διοικητικών δικαστηρίων. Διαφαίνεται δε η σημαντικότητα της στελέχωσης των αρμοδίων τμημάτων ελέγχου της προσφυγής από νομικούς, που διαθέτουν τα απαραίτητα εφόδια για μια ενδελεχή εξέταση των λόγων ακύρωσης.

Πολύγυρος, 11/4/2019

Κατερίνα Καραλιόλιου

Υπάλληλος της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας – Θράκης

¹³ Ο πολίτης δεν υποχρεούται να καταβάλει κάποιο παράβολο ή ένσημο για την εξέτασή της.

¹⁴ Προθεσμία 15 ημερών για την κατάθεση της προσφυγής και 2 μηνών για την εξέτασή της.