



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΜΕΝΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗ ΑΤΤΙΚΗΣ
ΓΕΝΙΚΗ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΣΩΤΕΡΙΚΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
ΤΜΗΜΑ ΕΠΟΠΤΕΙΑΣ Ο.Τ.Α.

ΑΔΑ:
Αθήνα, 31-05-2024
Αριθ. πρωτ.: 42597

Ταχ. Δ/νση : Κατεχάκη 56
Ταχ. Κωδικός : 115 25 Αθήνα
Πληροφορίες : Α. Παμπαλιάρη
Τηλέφωνο : +30 213 2035 791
Email : a.pampaliari@attica.gr

ΠΡΟΣ:
Δήμο Αμαρουσίου
Γραφείο Δημάρχου

ΘΕΜΑ: Έλεγχος νομιμότητας, κατά το άρθρο 226 του ν. 3852/2010, της υπ' αριθμ. 115/2024 απόφασης του δημοτικού συμβουλίου του Δήμου Αμαρουσίου.

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΜΕΝΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΑΤΤΙΚΗΣ

Έχοντας υπόψη:

1. Τις διατάξεις:

Α. Του ν. 3852/2010 (ΦΕΚ 87/Α/2010) «*Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης- Πρόγραμμα Καλλικράτης*» όπως ισχύει κι ειδικότερα τα άρθρα 226 και 238 σε συνδυασμό με τις διατάξεις του ν. 2503/1997 (ΦΕΚ 107/Α/1997) «*Διοίκηση, οργάνωση, στελέχωση της Περιφέρειας, ρύθμιση θεμάτων για την τοπική αυτοδιοίκηση και άλλες διατάξεις*» όπως ισχύει καθώς και την υπ' αριθ. 27/2018 εγκύκλιο του Υπουργείου Εσωτερικών (Α.Δ.Α: 6ΖΝ1465ΧΘ7-Δ51).

Β. Του π.δ. 135/2010 (ΦΕΚ 228/Α/2010) «*Οργανισμός της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής*», όπως ισχύει.

Γ. Του ν. 4954/2022 (ΦΕΚ Α 136/9.7.2022) όπως ισχύει και ειδικότερα τα άρθρα 63 και 64.

Δ. Του ν. 3463/2006 (ΦΕΚ ΦΕΚ Α 114/8.6.2006) «*Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων*».

Ε. Του ν. 3584/2007 (ΦΕΚ Α 143/28.06.2007).

ΣΤ. Του ν. 4447/2016 (ΦΕΚ 241/Α/23-12-2016).

Ζ. Του π.δ. 132/2017 (ΦΕΚ Α 160/30-10-2017).

2. Την υπ' αριθ. 86780/19.12.2022 (ΦΕΚ 1183/τ.ΥΟΔΔ/20.12.2022) απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών περί διορισμού του Γρηγορίου Ζαφειρόπουλου του Επαμεινώνδα, στη θέση του μετακλητού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής.

3. Την υπ' αριθ. 115/2024 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αμαρουσίου.

Ειδικότερα και επειδή:

Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 214 του ν. 3852/2010 όπως ισχύει: «*Το κράτος ασκεί στους Ο.Τ.Α. και στα νομικά πρόσωπα αυτών εποπτεία, που συνίσταται αποκλειστικά σε έλεγχο νομιμότητας και δεν επιτρέπεται να εμποδίζει την πρωτοβουλία και την ελεύθερη δράση τους ούτε να υπεισέρχεται σε κρίσεις για τη σκοπιμότητα της δράσης τους ή να θίγει τη διοικητική και οικονομική τους αυτοτέλεια. Ειδικότερα η κρατική εποπτεία των Ο.Τ.Α. συνίσταται: (α) σε έλεγχο των πράξεων (έλεγχος νομιμότητας) και (β) σε έλεγχο των προσώπων (πειθαρχικός έλεγχος των αιρετών)*».

Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 215 του ν. 3852/2010 όπως ισχύει: «*Με την επιφύλαξη ειδικότερων διατάξεων, η σύμφωνα με το άρθρο 214 κρατική εποπτεία των Ο.Τ.Α. ασκείται από τις κατά τόπο αρμόδιες Αυτοτελείς Υπηρεσίες Εποπτείας Ο.Τ.Α.*», ενώ σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 216 του ίδιου νόμου: «*Σε κάθε Αυτοτελή Υπηρεσία Εποπτείας Ο.Τ.Α. συνιστάται θέση προϊσταμένου αυτής, της κατηγορίας ειδικών θέσεων πρώτου βαθμού, που φέρει τον τίτλο «Επόπτης Ο.Τ.Α.»*».

Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 238 του ν. 3852/2010 όπως ισχύει: «*Μέχρι την έναρξη λειτουργίας της ΑΥΕ Ο.Τ.Α. ο έλεγχος νομιμότητας των πράξεων, κατά τα άρθρα 225 έως 227, ασκείται από τον Συντονιστή της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης και τις Ειδικές Επιτροπές του άρθρου 152 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ν. 3463/2006, Α' 114) [...]*». Επίσης, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 238 του ν. 3852/2010 όπως ισχύει: «*Όπου στα ανωτέρω άρθρα αναφέρεται ο Επόπτης Ο.Τ.Α., κατά το μεταβατικό διάστημα, νοείται ο Συντονιστής της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης*». Επιπρόσθετα, σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 3 και 4 του άρθρου 64 του ν. 4954/2022 όπως ισχύει: «*3. Μέχρι την έναρξη λειτουργίας της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α., όπου στα άρθρα 128, 129 και 130 του ν. 4555/2018 (Α' 133) αναφέρεται Επόπτης Ο.Τ.Α., νοείται ο Γραμματέας της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης [...]. 4. Όπου στη νομοθεσία αναφέρεται ο Συντονιστής Αποκεντρωμένης Διοίκησης των άρθρων 28 και 28Α του ν. 4325/2015, νοείται εφεξής ο Γραμματέας της Αποκεντρωμένης Διοίκησης, εκτός από τις περιπτώσεις που ο Συντονιστής Αποκεντρωμένης Διοίκησης αναφέρεται ως προϊστάμενος των οριζόντιων υποστηρικτικών υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης, όπως ορίζονται στην περ. β' της παρ. 2 του άρθρου 35 του ν. 4622/2019*». Ακόμα, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 238 του ν. 3852/2010 όπως ισχύει: «*Η έναρξη λειτουργίας κάθε Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. διαπιστώνεται με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών*». Η προαναφερθείσα υπουργική απόφαση δεν έχει εκδοθεί μέχρι σήμερα.

Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 226 του ν. 3852/2010 όπως ισχύει: «*Ο Επόπτης Ο.Τ.Α. μπορεί αυτεπαγγέλτως να ακυρώσει οποιαδήποτε απόφαση των συλλογικών ή μονομελών οργάνων των δήμων, των περιφερειών, των νομικών προσώπων αυτών, καθώς και των συνδέσμων τους, για λόγους νομιμότητας, μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών αφότου η απόφαση έχει δημοσιευτεί ή εκδοθεί*».

Το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Αμαρουσίου συνεδρίασε την 13.05.2024 και έλαβε την υπ' αριθ. 115/2024 απόφαση (με ημερομηνία έκδοσης και αριθ. πρωτ. **40877/20.05.2024** και ΑΔΑ: **9Χ2ΜΩΨ9-ΛΧ6** με ημερομηνία ανάρτησης **20.05.2024**), με την οποία αποφάσισε αφενός τη μερική αναστολή έκδοσης οικοδομικών αδειών στο Δήμο Αμαρουσίου, σε όσες περιπτώσεις γίνεται χρήση των άρθρων 10 παρ. 1, άρθρο 15 παρ. 8, άρθρο 19 παρ. 2 και αρ. 25 παρ. 1 του Ν. 4067/2012 του Νέου Οικοδομικού Κανονισμού (Ν.Ο.Κ.) στην αυτοτελή και σωρευτική χρήση αυτών, έως την έκδοση της σχετικής απόφασης της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας (Σ.τ.Ε.) και αφετέρου την υποβολή σχετικού ερωτήματος προς τον Υπουργό Περιβάλλοντος και Ενέργειας.

Αναφορικά με το πρώτο σκέλος της απόφασης, το υπό κρίση έγγραφο δια του περιεχομένου του, αποτελεί (εκτελεστή) διοικητική πράξη καθώς εισάγει μία ρύθμιση κανονιστικού περιεχομένου/χαρακτήρα ως προς την μερική αναστολή έκδοσης οικοδομικών εργασιών που κάνουν χρήση των ρυθμίσεων που εμπεριέχονται στα άρθρα 10 παρ. 1, άρθρο 15 παρ. 8, άρθρο 19 παρ. 2 και αρ. 25 παρ. 1 του ΝΟΚ. Ειδικότερα, κάθε πράξη διοικητικού οργάνου, η οποία συνιστά μονομερή θέσπιση κανόνα δικαίου και επιφέρει μία άμεση μεταβολή στον εξωτερικό νομικό κόσμο, είναι μία διοικητικά εκτελεστή πράξη. Στο πλαίσιο αυτό τόσο η εφαρμογή της όσο και η παραγωγή εννόμων συνεπειών είναι υποχρεωτικές για τη Διοίκηση και για τον διοικούμενο, ήδη από τη στιγμή της έκδοσής της άνευ ετέρου, χωρίς να προϋποτίθεται η διαμεσολάβηση δικαστικής απόφασης ή άλλης διαδικασίας.

Επιπροσθέτως ως προς το ίδιο σκέλος της υπ' αριθ. 115/2024 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αμαρουσίου κατά το οποίο αποφασίστηκε η μερική αναστολή οικοδομικών αδειών, θα πρέπει να σημειωθεί πως σύμφωνα με το άρθρο 65 του ν. 3852/2010 όπως ισχύει ορίζεται πως: «1. Το δημοτικό συμβούλιο αποφασίζει για όλα τα θέματα που αφορούν το δήμο, εκτός από εκείνα που ανήκουν εκ του νόμου στην αρμοδιότητα του δημάρχου ή άλλου οργάνου του δήμου ή το ίδιο το δημοτικό συμβούλιο μεταβίβασε σε επιτροπή του. 2. Το δημοτικό συμβούλιο εκφράζει τις θέσεις του σε θέματα τοπικού ενδιαφέροντος και γνωμοδοτεί όποτε δημόσιες Αρχές ή αρμόδια όργανα ζητούν τη γνώμη του[...]». Περαιτέρω, ως προς την δυνατότητα αναστολής οικοδομικών αδειών με βάση την παρ. 6 του άρθρου 7 του ν. 4447/2016 όπως ισχύει και την οποία επικαλείται η απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου, ορίζεται ότι: [...] 6. Κατά τη διαδικασία εκπόνησης των ΤΠΣ, με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας, που εκδίδεται ύστερα από εισήγηση της αρμόδιας Υπηρεσίας και γνώμη του Κεντρικού Συμβουλίου Πολεοδομικών Θεμάτων και Αμφισβητήσεων, μπορεί να αναστέλλεται η χορήγηση οικοδομικών αδειών ή και εργασιών στην περιοχή ή σε τμήματά της και να απαγορεύονται οι κατατμήσεις των ιδιοκτησιών πέρα από το οριζόμενο στην ίδια απόφαση όριο εμβαδού. Η κατά το προηγούμενο εδάφιο αναστολή και απαγόρευση ισχύει μέχρι την έγκριση του Τοπικού Πολεοδομικού Σχεδίου και πάντως για χρονικό διάστημα που δεν υπερβαίνει τα δύο (2) έτη[...]. Επιπρόσθετα, σύμφωνα με την υποπερ. ζζ της παρ. 3 του άρθρου. 37 του ΠΔ 132/2017, όπως ισχύει, «η εισήγηση για την αναστολή έκδοσης οικοδομικών αδειών και εκτέλεσης οικοδομικών αδειών ως αρμοδιότητα ανατίθεται στο Υπουργείο Περιβάλλοντος και Ενέργειας και ειδικότερα στη Διεύθυνση Πολεοδομικού Σχεδιασμού».

Με βάση τα ανωτέρω, δεν προκύπτει ρητώς δια διατάξεων ή άλλως, οριζόμενη αρμοδιότητα του Δημοτικού Συμβουλίου ως προς την λήψη απόφασης για την μερική αναστολή οικοδομικών αδειών εντός των ορίων του οικείου Δήμου, αρμοδιότητα η οποία αποδίδεται από τον νομοθέτη στο αρμόδιο Υπουργείο Περιβάλλοντος και Ενέργειας, με βάση τη διαδικασία που αναφέρει η παρ. 6 του άρθρου 7 του ν. 4447/2016. Συνεπώς, η αρμοδιότητα αυτή δεν εντάσσεται με πρόθεση του νομοθέτη εντός του πεδίου της ρύθμισης των τοπικών υποθέσεων που έχει ανατεθεί στους ΟΤΑ και η απόφαση από το Δημοτικό Συμβούλιο περί επιβολή της μερικής αναστολής οικοδομικών αδειών, εφόσον κάνουν χρήση των ευνοϊκότερων ρυθμίσεων του ΝΟΚ, συνιστά μία μη νόμιμη διοικητική πράξη, διότι δεν εδράζεται σε κάποια διάταξη νόμου και ως εκ τούτου έρχεται σε προφανή αντίθεση με την αρχή της νομιμότητας, η οποία οφείλει να διέπει τη δράση της δημόσιας διοίκησης. Επιπρόσθετα αντιτίθεται και στην αρχή της ασφάλειας δικαίου, η οποία πρέπει να χαρακτηρίζει κάθε απόφαση της Διοίκησης ως προς τη σαφήνεια και την προβλέψιμη εφαρμογή των διατάξεων και εν

κατακλείδι το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Αμαρουσίου αναρμοδίως έλαβε την εν λόγω απόφαση και συνεπώς υφίσταται λόγος ακυρότητας αυτής.

Ομοίως, οι επικαλούμενες υπ' αριθμ. 293/2024 & 310/2024 αποφάσεις του Ε' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ) σχετικά με τις διατάξεις του Νέου Οικοδομικού Κανονισμού (Ν.Ο.Κ.), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, δεν δύνανται να αποτελέσουν νόμιμο έρεισμα για την έκδοση του υπό κρίση εγγράφου, δοθέντος ότι ουδέν δεδικασμένο παράγεται από το διατακτικό τους, καθώς πρόκειται για μη οριστικές αποφάσεις που παραπέμπουν λόγω της σημασίας τους, τις δύο υποθέσεις αντίστοιχα, στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου ως προς την τελική κρίση επί των επίμαχων πολεοδομικών διατάξεων. Μετά την έκδοση της οριστικής απόφασης της Ολομέλειας του Ακυρωτικού Δικαστηρίου θα παραχθεί δεδικασμένο από το οποίο θα υποχρεούται η Διοίκηση να συμμορφωθεί προς το περιεχόμενο της.

ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ:

Την **μερική ακύρωση** ως προς το πρώτο σκέλος της υπ' αριθμ. **115/2024** απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αμαρουσίου, δια του οποίου αποφασίστηκε η μερική αναστολή οικοδομικών αδειών στο Δήμο Αμαρουσίου σε όσες περιπτώσεις γίνεται χρήση των άρθρων 10 παρ. 1, άρθρο 15 παρ. 8, άρθρο 19 παρ. 2 και αρ. 25 παρ. 1 του Ν. 4067/2012 του Νέου Οικοδομικού Κανονισμού (Ν.Ο.Κ.), στην αυτοτελή και σωρευτική χρήση αυτών, έως την έκδοση της σχετικής απόφασης της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας (Σ.τ.Ε.).

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 231 του ν. 3852/2010, όπως ισχύει, τα συλλογικά και μονομελή όργανα του Δήμου Αμαρουσίου έχουν προς την παρούσα απόφαση υποχρέωση συμμόρφωσης χωρίς καθυστέρηση, ενώ κατά της παρούσης απόφασης προβλέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον Ειδικής Επιτροπής, από οποιονδήποτε έχει έννομο συμφέρον, σύμφωνα με τα άρθρα 151 και 152 του ν. 3463/2006 «Κύρωση Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων» (ΦΕΚ Α/114/2006) όπως ισχύουν.

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΜΕΝΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΑΤΤΙΚΗΣ

ΓΡΗΓΟΡΙΟΣ ΖΑΦΕΙΡΟΠΟΥΛΟΣ