

ΑΠΟΣΠΑΣΜΑ

Από το αριθ.11/10-7-2015 πρακτικό τακτικής συνεδρίασης του δημοτικού Συμβουλίου Ξάνθης,

Αριθ. Απόφασης 206

Περίληψη

Έγκριση Πρωτοκόλλου Οριστικής Παραλαβής του έργου: «ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΕΙΣ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΔΡΟΜΩΝ ΟΡΕΙΝΗΣ ΠΕΡΙΟΧΗΣ» εργολαβία: «ΔΙΑΝΟΙΞΗ ΔΑΣΙΚΟΥ ΣΤΟ ΠΕΡΙΑΣΤΙΚΟ ΔΑΣΟΣ ΚΙΜΜΕΡΙΩΝ

Ξάνθη και στο Δημαρχιακό κατάστημα, σήμερα 6 Απριλίου 2015 ημέρα Δευτέρα και ώρα 14:30, συνήλθε σε τακτική συνεδρίαση το Δημοτικό Συμβούλιο Ξάνθης, στην αίθουσα των συνεδριάσεων του, ύστερα από την αριθ.πρωτ.13112/02-04-2015 έγγραφη πρόσκληση του Προέδρου του Δημοτικού Συμβουλίου που επιδόθηκε σύμφωνα με το Νόμο στο καθένα από τα μέλη του Δημοτικού Συμβουλίου, και κοινοποιήθηκε στο Δήμαρχο Ξάνθης και με την προεδρία του Προέδρου Δρεμισίτη Ιωάννη για να συζητήσει και να πάρει αποφάσεις στα παρακάτω θέματα της ημερήσιας διάταξης.

Αφού διαπιστώθηκε νόμιμη απαρτία, γιατί σε σύνολο 41 δημοτικών Συμβούλων, βρέθηκαν παρόντες 25 δημοτικοί σύμβουλοι, δηλαδή:

ΠΑΡΟΝΤΕΣ

- | | |
|----------------------------------|----------------------------------|
| 1) Δρεμισίτης Ιωάννης (Πρόεδρος) | 14) Μιχαλοπούλου Αλίκη |
| 2) Αγκόρτσας Απόστολος | 15) Μπένης Δημήτριος |
| 3) Γιαννώτα Θεοδώρα | 16) Μπαντάκ Σιαμπάν |
| 4) Γκιρτζίκη Αλεξία | 17) Μπόζ Ραμαδάν |
| 5) Γουναρίδης Στυλιανός | 18) Ξυνίδης Αθανάσιος |
| 6) Θεοδωρίδης Αναστάσιος | 19) Παπασταματίου Γεώργιος |
| 7) Ιγιαννίδης Στέφανος | 20) Πούλιος Χρήστος |
| 8) Καμαρίδης Ιπποκράτης | 21) Τριανταφυλλίδης Κωνσταντίνος |
| 9) Καρά Αχμέτ | 22) Τσεγγελίδης Ιωάννης |
| 10) Κίρατζη Ερκάν | 23) Τσιακίρογλου Σωτήριος |
| 11) Κολλάρος Γεώργιος | 24) Χουσεΐν Ογλού Τιμούρ |
| 12) Κυριακίδης Αλέξανδρος | 25) Χατζηευφραϊμίδης Ιορδάνης |
| 13) Λομβαρδέας Μιχαήλ | |

ΑΠΟΝΤΕΣ

- | | |
|----------------------------|---------------------------|
| 1) Ανταμπούφης Νικόλαος | 10) Παπαδόπουλος Κυριάκος |
| 2) Δημούδη Χρυσούλα | 11) Παρταλίδου Δέσποινα |
| 3) Ηλιάδης Θωμάς | 12) Σδρέβανος Μαρίνος |
| 4) Καλογεράς Κρίτων | 13) Ταρενίδης Παναγιώτης |
| 5) Καρά Οσμάν Χασάν Λεβέντ | 14) Τόπ Ισμέτ |
| 6) Καλογεράς Κρίτων | 15) Τσέπελης Εμμανουήλ |
| 7) Λύρατζης Πασχάλης | 16) Χασάν Ογλού Ορχάν |
| 8) Μούρκας Χρήστος | 17) Χασάν Ογλού Φερτούν |
| 9) Μπογιάρ Αχμέτ Σελεϊντήν | |

(οι οποίοι δεν προσήλθαν αν και προσκλήθηκαν νόμιμα)

Στη συνεδρίαση παραβρίσκονται ο Δήμαρχος Ξάνθης κ. Χαράλαμπος Δημαρχόπουλος, και ο εκπρόσωπος της Τοπικής Κοινότητας Γέρακα κ. Κιουτσούκ Ραϊφ

Γίνεται μνεία ότι ο δημοτικός σύμβουλος Τσεγγελίδης Ιωάννης αποχώρησε από τη συνεδρίαση κατά τη συζήτηση του 1^{ου} θέματος της ημερήσιας διάταξης και οι δημοτικοί σύμβουλοι Πούλιος Χρήστος, Ξυνίδης Αθανάσιος, Καρά Αχμέτ, Μπένης Δημήτριος, Γουναρίδης Στυλιανός, Μπαντάκ Σιαμπάν, Καμαρίδης Ιπποκράτης και Δημούδη Χρυσούλα αποχώρησαν οριστικά από τη συνεδρίαση κατά τη συζήτηση του 3^{ου} θέματος της ημερήσιας διάταξης

Ο Πρόεδρος Δρεμισίτης Ιωάννης κήρυξε την έναρξη της συνεδρίασης του Δημοτικού Συμβουλίου και έθεσε υπόψη του συμβουλίου στο 3^ο θέμα της ημερήσιας διάταξης την από 6-7-2015 εισήγηση της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών Δήμου Ξάνθης, η οποία έχει ως εξής:

«Έχοντας υπόψη : 1) την αρ. 3/19-01-15 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Ξάνθης, με την οποία δεν εγκρίθηκε, κατά πλειοψηφία, το, από 20-11-2014, Πρωτόκολλο Οριστικής Παραλαβής του έργου του θέματος, γιατί όπως δηλώθηκε από δημοτικούς συμβούλους, το πρωτόκολλο είναι ψευδές και ως εκ τούτου δεν μπορεί να δημιουργήσει έννομες συνέπειες και παραπλανά το Δημοτικό Συμβούλιο και τις υπηρεσίες, 2) Την, από 21-04-15, έκθεση Ε.Δ.Ε., που διενεργήθηκε κατόπιν της αριθ. εμπ. πρωτ. 40/06-04-15, εντολής του κ. Δημάρχου Ξάνθης, από την οποία, εκτός των άλλων, προέκυψε ότι (α) Στις 20-11-2014, ημέρα Πέμπτη, όλα τα μέλη της Επιτροπής, ο κ. Χρήστος Μούρκας, η κ. Ευμορφία Παρδάλη και η κ. Ελένη Μακρή, μαζί με τον ανάδοχο, κ. Ιμάμ Ριτβάν και τον επιβλέποντα του έργου, κ. Ιωάννη Λάππα, μετέβηκαν επί τόπου του έργου, προκειμένου να συντελεστεί η οριστική παραλαβή του. (β) Όλα όσα αναγράφονται στο Πρωτόκολλο Οριστικής Παραλαβής είναι αληθή. (γ) Όλοι αναγνωρίζουν την υπογραφή τους στο Πρωτόκολλο Οριστικής Παραλαβής, 3) Την, από 11-05-15, όχληση του αναδόχου για την έγκριση του Πρωτοκόλλου Οριστικής Παραλαβής, 4) Το, από 15-05-15, έγγραφό μας προς τον Πρόεδρο του Δημοτικού Συμβουλίου, προκειμένου να ζητηθεί γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας, 5) Την, από 30-06-15, γνωμοδότηση της Νομικής Συμβούλου του Δήμου, για την εκ νέου εισαγωγή του θέματος έγκρισης του Πρωτοκόλλου Οριστικής Παραλαβής, για την τροποποίηση της αρ. 3/19-01-15 Απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου, 6) Παρακαλούμε να εισηγηθείτε την έγκριση του Πρωτοκόλλου Οριστικής Παραλαβής του έργου του θέματος, σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν.3669/08, τροποποιώντας την αρ. 3/19-01-15 Απόφασή σας».

Στη συνέχεια ο Πρόεδρος έθεσε υπόψη του σώματος την με αριθμ.πρωτ.29005/30-6-2015 γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας η οποία έχει ως εξής:

«Με το με αριθμό πρωτοκόλλου ΔΥ/18-5-2015 έγγραφό σας (το οποίο διαβιβάστηκε στην Νομική Υπηρεσία στις 25-6-2015 με αριθμό πρωτοκόλλου εισερχομένων στο Γραφείο της Νομικής Υπηρεσίας 219/25-6-2015), μου ζητήθηκε να γνωμοδοτήσω για τις ενέργειες που πρέπει να γίνουν, μετά την κατάθεση του με αριθμό πρωτ. 19203/11-5-2015 έγγραφου του Ιμάμ Ριτβάν, αναδόχου του έργου «ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΕΙΣ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΔΡΟΜΩΝ ΟΡΕΙΝΗΣ ΠΕΡΙΟΧΗΣ» ΕΡΓΟΛΑΒΙΑ: «ΔΙΑΝΟΙΞΗ ΔΑΣΙΚΟΥ ΔΡΟΜΟΥ ΣΤΟ ΠΕΡΙΑΣΤΙΚΟ ΔΑΣΟΣ ΚΙΜΜΕΡΙΩΝ» προς το Δημοτικό Συμβούλιο (με κοινοποίηση στην Δ/νση Τεχνικών Υπηρεσιών) και του υπ'αριθμ. ΔΥ/15-5-2015 εγγράφου της Δ/νσης Τεχνικών Υπηρεσιών προς τον Πρόεδρο του Δημοτικού Συμβουλίου Ξάνθης. Λαμβάνοντας λοιπόν υπόψη όλα τα συνημμένα εκεί έγγραφα καθώς και άλλα τα οποία μου απέστειλε η Δ/νση Τεχνικών Υπηρεσιών μετά από προφορικό αίτημά μου στις 29-6-2015, γνωμοδοτώ ως εξής για την εν λόγω υπόθεση:

A. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Στις 19-1-2015 συνεδρίασε το Δημοτικό Συμβούλιο Ξάνθης προκειμένου να αποφασίσει για την έγκριση του Πρωτοκόλλου Οριστικής Παραλαβής του έργου: «Διαμορφώσεις Αποκαταστάσεις Δρόμων Ορεινής Περιοχής» εργολαβία : «Διάνοιξη Δασικού Δρόμου στο περιαστικό Δάσος Κιμμεριών», μετά από απόσυρση του θέματος στην συνεδρίαση της 18-12-2014 λόγω των δηλώσεων του δημοτικού συμβούλου και Προέδρου της Επιτροπής Οριστικής Παραλαβής, κ. Χρήστου Μούρκα.

Επί της εισήγησης το Συμβούλιο μετά από διαλογική συζήτηση αποφάσισε κατά πλειοψηφία να μην εγκρίνει το πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής του ως άνω έργου για τους λόγους που αναλύονται στο σκεπτικό της απόφασης. Το σκεπτικό της απόφασης αναφέρει κυρίως ότι το πρωτόκολλο δεν εγκρίθηκε διότι «ο Πρόεδρος της Επιτροπής κ. Χρήστος Μούρκας δήλωσε στην συνεδρίαση του δημοτικού συμβουλίου στις 18-12-2014 ότι δεν μετέβη στις 20-11-2014 στον τόπο του έργου γιατί έχει εμπιστοσύνη στις υπηρεσίες του Δήμου, το πρωτόκολλο της οριστικής παραλαβής είναι ψευδές εφόσον ψευδώς βεβαιώνει ότι α/ μετέβη η επιτροπή στον τόπο του έργου, β/ότι ελέγχθηκαν κατά το εφικτό οι ποσότητες και η ποιότητα των εργασιών. Ως εκ τούτου το έγγραφο δεν μπορεί να δημιουργήσει έννομες συνέπειες και παραπλανά όχι μόνο το Δημοτικό Συμβούλιο αλλά και τις υπηρεσίες».

Στην συνέχεια η απόφαση αυτή δεν προσβλήθηκε από κανέναν και κατέστη οριστική.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η πράξη της οριστικής παραλαβής καθόσον δεν εγκρίθηκε από την Προϊσταμένη Αρχή δεν μπορεί να παράξει ως έχει τις έννομες συνέπειες που απορρέουν από το νόμο.

Μετά τα ανωτέρω, με εντολή του Δημάρχου Ξάνθης κ. Χαράλαμπου Δημαρχόπουλου διετάχθη ΕΔΕ ώστε να εξακριβωθεί εάν διαπράχθηκε πειθαρχικό αδίκημα από τους υπαλλήλους που συμμετείχαν στην επιτροπή οριστικής παραλαβής του έργου σύμφωνα με όσα αναφέρονταν στην απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου.

Στο πλαίσιο της ΕΔΕ εξετάστηκε εάν στο πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής του έργου υπάρχουν ψευδείς βεβαιώσεις.

Από τις ένορκες καταθέσεις όλων όσων συμμετείχαν στην οριστική παραλαβή του έργου, ήτοι των μαρτύρων Ιμάμ Ριτβάν, Ιωάννη Λάππα, και Χρήστου Μούρκα και από τις ανωμοτί καταθέσεις των υπαλλήλων Ευμορφίας Παρδάλη και Ελένης Μακρή, για τις οποίες διερευνήθηκε η τέλεση πειθαρχικού παραπτώματος, προέκυψε (σύμφωνα με την από 21-4-2015 Έκθεση Ένορκης Διοικητικής Εξέτασης της Προϊσταμένης της Δ/νσης Τεχνικών Υπηρεσιών) ότι το πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής είναι καθόλα αληθές και σύννομο, αφού όλοι ανεξαιρέτως κατέθεσαν ότι:

-Στις 20-11-2014 ημέρα Πέμπτη όλα τα μέλη της Επιτροπής ο κ. Χρήστος Μούρκας, η κ. Ευμορφία Παρδάλη και η κ. Ελένη Μακρή, μαζί με τον ανάδοχο κ. Ιμάμ Ριτβάν και τον επιβλέποντα μηχανικό κ. Ιωάννη Λάππα, μετέβηκαν επί τόπου στο έργο προκειμένου να συντελεστεί η οριστική παραλαβή.

-Όλα όσα αναγράφονται στο πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής είναι αληθή.

-Όλοι αναγνωρίζουν την υπογραφή τους στο Πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής

Ως εκ τούτου δεν προέκυψαν (σύμφωνα με την ανωτέρω έκθεση) στοιχεία τέλεσης πειθαρχικών παραπτώματων των υπηρεσιακών μελών της επιτροπής παραλαβής του έργου, δεδομένου ότι αποδείχτηκε ότι εκτέλεσαν το υπηρεσιακό τους καθήκον σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις.

Η ΕΔΕ διενεργήθηκε μετά την λήψη και οριστικοποίηση της με αριθμό 3/19-1-2015 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου και στα πλαίσια ανάδειξης της αλήθειας.

Στη συνέχεια, ο ανάδοχος του έργου, κύριος Ιμάμ Ριτβάν υπέβαλε την με αριθμ. πρωτ. 19203/11-5-2015 αίτηση προς τον Πρόεδρο του Δημοτικού Συμβουλίου Ξάνθης με κοινοποίηση στην Δ/ση Τεχνικών Υπηρεσιών Δήμου Ξάνθης, με την οποία ζητάει την άμεση έγκριση του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής του έργου καθώς και να του επιστραφεί η εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης του έργου. Η αίτηση αυτή υπέχει θέση της όχλησης του άρθρου 75 παρ. 2 του Ν. 3669/2008 κατά το οποίο «Η οριστική παραλαβή γίνεται μετά την προσωρινή παραλαβή και την πάροδο του χρόνου υποχρεωτικής από τον ανάδοχο συντήρησης . Πρέπει να διενεργηθεί μέσα σε δύο μήνες από τότε που λήγει ο χρόνος εγγύησης σύμφωνα με το άρθρο 74 του παρόντος. **Αν η οριστική παραλαβή δεν διενεργηθεί μέσα σε αυτήν την προθεσμία , θεωρείται ότι έχει συντελεσθεί αυτοδίκαια εξήντα (60) ημέρες μετά την υποβολή από τον ανάδοχο σχετικής όχλησης** , για την διενέργειά της και επιβάλλονται στα υπαίτια όργανα του φορέα κατασκευής του έργου οι πειθαρχικές ποινές που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 40 του Ν. 3669/2008». Η προθεσμία αυτή στην προκειμένη περίπτωση λήγει στις 11-7-2015, καθώς με τα δεδομένα που ισχύουν σήμερα η οριστική παραλαβή δεν έχει συντελεσθεί, αφού δεν εγκρίθηκε, ενώ ο χρόνος εγγύησης στην προκειμένη περίπτωση έληξε στις 17-8-2014.

Στις 15-5-2015 η προϊσταμένη της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών , κ. Αικατερίνη Μανά, με το υπ'αριθμ. πρωτ. ΔΥ/15-5-2014 προς τον Πρόεδρο του Δημοτικού Συμβουλίου επισήμανε τις συνέπειες των ευθυνών της Διευθύνουσας Υπηρεσίας και της Προϊσταμένης Αρχής, στην περίπτωση που δεν προβούν έγκαιρα στην οριστική παραλαβή και έγκριση αυτής εντός των νόμιμων προθεσμιών. Διατυπώνει την άποψη, ότι από τη στιγμή που το πρωτόκολλο αποτελεί διοικητική πράξη και δεν έχει ανακληθεί ή ακυρωθεί ή καταργηθεί, εξοπλίζεται με το τεκμήριο της νομιμότητας, παράγει έννομες συνέπειες και δεσμεύει τη διοίκηση. Και ζητά την άποψη της Νομικής Υπηρεσίας για το εάν με την μη έγκριση του πρωτοκόλλου επέρχεται παύση της ισχύος του και εάν η Διευθύνουσα Υπηρεσία οφείλει να προβεί εκ νέου σε διαδικασίες για την σύνταξή του ή ένα πρέπει να κινηθούν διαδικασίες για να επέλθει η παύση ισχύος του.

B.ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

Το ανωτέρω έργο διέπεται από τις διατάξεις του Νόμου 3669/2008 «Κύρωση της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημοσίων έργων» (ΦΕΚ Α 116-18.6.2008), όπου στο άρθρο 73 ορίζεται ότι: « 1. Μετά τη βεβαίωση περάτωσης των εργασιών το έργο παραλαμβάνεται προσωρινά . Με την προσωρινή παραλαβή ελέγχονται οι εργασίες ποσοτικά και ποιοτικά 2. 3. Για τη διενέργεια της προσωρινής παραλαβής η προϊσταμένη αρχή ορίζει την επιτροπή παραλαβής, αφού προηγουμένως η διευθύνουσα υπηρεσία της ανακοινώσει την περάτωση των εργασιών και τη σύνταξη της τελικής επιμέτρησης Η επιτροπή παραλαβής συνέρχεται και διενεργεί την παραλαβή με πρωτοβουλία και ευθύνη του προέδρου της. Για την παραλαβή συντάσσεται πρωτόκολλο που υπογράφεται από όλα τα μέλη της επιτροπής, από τον τελευταίο επιβλέποντα που παρίσταται κατά την διενέργειά της και από τον ανάδοχο που παραδίδει το έργο. Αν υπάρξει αδυναμία υπογραφής από τον Πρόεδρο ή μέλος της επιτροπής ή τον επιβλέποντα , το πρωτόκολλο υπογράφεται από τους υπόλοιπους με σχετική μνεία των λόγων της αδυναμίας υπογραφής. 4. Η επιτροπή παραλαβής παραλαμβάνει το έργο ποσοτικά και ποιοτικά5. Στην παραλαβή καλείται να παραστεί ο ανάδοχος. Η παραλαβή γίνεται νόμιμα και χωρίς την παρουσία του αναδόχου αν αυτός έχει κληθεί να παραστεί. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, όπως και στην περίπτωση που ο ανάδοχος αρνείται την υπογραφή του πρωτοκόλλου, του κοινοποιείται το πρωτόκολλο, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 1 του άρθρου 44 του παρόντος. Το πρωτόκολλο θεωρείται ως πράξη της διευθύνουσας υπηρεσίας και η σχετική ένσταση ασκείται μέσα στην Προθεσμία της παραγράφου 1 του άρθρου 76 του παρόντος, υπολογιζόμενη από την υπογραφή του με επιφύλαξη ή από την κοινοποίηση στον ανάδοχο. **Η προσωρινή παραλαβή ολοκληρώνεται με την έγκριση του πρωτοκόλλου από την προϊσταμένη αρχή.** Αυτή μπορεί να αναβάλει την έγκριση του πρωτοκόλλου μέχρι να αποκατασταθούν από τον ανάδοχο τα ελαττώματα που διαπιστώθηκαν. Η έγκριση γίνεται μέσα σε έναν (1) μήνα από την πλήρη αποκατάσταση. 6. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου έχουν εφαρμογή κα για τις περιπτώσεις παραλαβής τμημάτων έργων που περατώθηκαν και μπορεί να έχουν αυτοτελή χρήση και

Στο άρθρο 75 ότι: «1. Στην οριστική παραλαβή εφαρμόζονται οι διατάξεις για την προσωρινή παραλαβή των παραγράφων 3, 5 και 6 του άρθρου 73 του παρόντος, 2. Η Οριστική παραλαβή γίνεται μετά την προσωρινή και την πάροδο του χρόνου υποχρεωτικής από τον ανάδοχο συντήρησης. Πρέπει να διενεργηθεί μέσα σε δύο (2) μήνες από τότε που λήγει ο χρόνος εγγύησης, σύμφωνα με το άρθρο 74 του παρόντος. **Αν η οριστική παραλαβή δεν διενεργηθεί μέσα σε αυτήν την προθεσμία, θεωρείται ότι έχει συντελεσθεί αυτοδίκαια εξήντα (60) ημέρες μετά την υποβολή από τον ανάδοχο σχετικής όχλησης για τη διενέργεια της και επιβάλλονται στα υπαίτια όργανα του φορέα κατασκευής του έργου οι πειθαρχικές ποινές που προβλέπονται στην παράγραφο 3 του άρθρου 40.**

Αν η προσωρινή παραλαβή δεν έχει διενεργηθεί μέχρι την οριστική παραλαβή, διενεργείται ταυτόχρονα προσωρινή και Οριστική παραλαβή

3. Κατά την Οριστική παραλαβή ελέγχεται πάλι η καλή κατάσταση των εργασιών.

4. Μετά την Οριστική παραλαβή του έργου ο ανάδοχος ευθύνεται κατά τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα. Σε περιπτώσεις ειδικών έργων, με τα συμβατικά τεύχη μπορεί να ορίζονται πρόσθετες ευθύνες ή υποχρεώσεις του αναδόχου και μετά την Οριστική παραλαβή.

5. Οι διατάξεις της προηγούμενης παραγράφου και της παραγράφου 3 του άρθρου 176 του παρόντος εφαρμόζονται είτε η Οριστική παραλαβή διενεργηθεί πραγματικά είτε συντελεσθεί αυτοδίκαια.

6. Η συντέλεση της οριστικής παραλαβής αποτελεί την αφετηρία της παραγραφής των απαιτήσεων του αναδόχου από την εργολαβική σύμβαση που δεν έχουν ήδη παραγραφεί, σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις του παρόντος νόμου.

7. Αν η παραλαβή συντελεσθεί αυτοδίκαια και διαπιστωθούν εκ των υστέρων διαφορές στις ποσότητες των εργασιών που εκτελέστηκαν ο ανάδοχος έχει υποχρέωση να επιστρέψει το εργολαβικό αντάλλαγμα που τυχόν έχει καταβληθεί για τις εργασίες αυτές.

8. Απαραίτητο στοιχείο για την Οριστική παραλαβή κάθε δημόσιου έργου είναι ο Φάκελος Ασφάλειας και Υγείας (Φ.Α.Υ.)».

Κατά την παράγραφο 3 του άρθρου 40 του Ν. 3669/2007 ορίζεται ότι: Πειθαρχικές ευθύνες διοικητικών οργάνων...3. Για τις παραβάσεις των προηγούμενων παραγράφων ο Υπουργός Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων ή το αρμόδιο όργανο των άλλων φορέων που εκτελούν δημόσια έργα είτε επιβάλλει εις βάρος των υπαιτίων, ανάλογα με τη βαρύτητα τους, **την πειθαρχική ποινή του προστίμου μέχρι ποσού αντίστοιχου του μισθού των έξι (6) μηνών είτε τους παραπέμπει στο οικείο πειθαρχικό όργανο για την επιβολή των κατά τις κείμενες διατάξεις προβλεπόμενων πειθαρχικών ποινών.**

Σύμφωνα με την απόφαση του ΣτΕ 6076/1996 Η παράλειψη διενέργειας της παραλαβής εντός της νομίμου προθεσμίας και ως εκ τούτου επερχόμενη αυτοδίκαιη προσωρινή ή οριστική παραλαβή του έργου συνιστά παράλειψη της Προϊσταμένης Αρχής και όχι της Διευθύνουσας το έργο Υπηρεσίας.

Κατά τα ανωτέρω συνάγεται ότι η αυτοδίκαιη συντέλεση της παραλαβής δεν επέρχεται αν μέχρι την εκπνοή των προθεσμιών εκδοθεί πρωτόκολλο της επιτροπής παραλαβής που διαπιστώνει τις πλημμέλειες στο έργο και είχε απευθυνθεί από την προϊσταμένη υπηρεσία προς τον ανάδοχο ειδική διαταγή για την αποκατάστασή τους και επομένως στην περίπτωση αυτή αναστέλλεται και η προθεσμία της αυτοδίκαιης παραλαβής. Στην προκειμένη περίπτωση δεν προκύπτει να υπάρχουν πλημμέλειες.

Η αυτοδίκαιη παραλαβή εξομοιώνεται απόλυτα, όσον αφορά τα έννομα αποτελέσματα, με την πραγματική παραλαβή, και επομένως όλες οι εργασίες που αναφέρονται στην τελική επιμέτρηση θεωρούνται ως πραγματικές και ότι παραλήφθηκαν πραγματικά και οριστικά, ανεξάρτητα αν αυτές εκτελέστηκαν έντεχνα ή σύμφωνα με τη σύμβαση ή καθ' υπέρβαση αυτής και δεν υπάρχει πλέον στάδιο εκ των υστέρων αμφισβήτησής τους και καταλογισμού του εργολάβου για κακοτεχνίες του έργου.

Επειδή η αυτοδίκαιη παραλαβή του έργου επιφέρει τα έννομα αποτελέσματα της πραγματικής παραλαβής, η παραλαβή που γίνεται αργότερα από την οικεία επιτροπή καθώς και το σχετικό πρωτόκολλο προσωρινής/οριστικής παραλαβής στερούνται έννομων συνεπειών και επομένως η επιβολή περικοπών και διαφοροποιήσεων των εργασιών που εκτελέστηκαν και περιλαμβάνονται στην τελική επιμέτρηση δεν είναι νόμιμη (ΔΕΔΑθ 434/1990).

Κατά τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου σύνθετη διοικητική ενέργεια αποτελούν δύο ή περισσότερες εκτελεστές πράξεις, που εκδίδονται στο πλαίσιο της ίδιας νομοθεσίας, η οποία, περαιτέρω, προβλέπει τη διαδοχική έκδοση αυτών για την επίτευξη συγκεκριμένης ενέργειας που συντελείται με την έκδοση της τελικής πράξης. Στη διαδικασία της σύνθετης διοικητικής ενέργειας, οι προηγούμενες πράξεις αποβάλλουν την αυτοτέλειά τους, δηλαδή τον εκτελεστό χαρακτήρα τους, και ενσωματώνονται στην τελική. Δικονομική συνέπεια των ανωτέρω είναι ότι με την άσκηση της αίτησης ακύρωσης κατά της τελικής πράξης, της μόνης παραδεκτώς προσβαλλομένης, αφού οι προηγούμενες απέβαλαν με την έκδοσή της τον εκτελεστό χαρακτήρα τους, επιτρέπεται, κατ' απόκλιση από την αρχή του ανελέγκτου εκτελεστών πράξεων που διέφυγαν την ευθεία προσβολή, να προβληθούν πλημμέλειες των προηγούμενων πράξεων [3619/1995 ΣτΕ]

Στην προκειμένη περίπτωση η έγκριση του Πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής του έργου από το Δημοτικό Συμβούλιο, αποτελεί την τελική πράξη μίας σύνθετης διοικητικής ενέργειας, η οποία αρχίζει με την εκτελεστή πράξη της έκδοσης του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής και έχει έννομα αποτελέσματα μετά την έγκριση από το ΔΣ. Καθώς το Δημοτικό Συμβούλιο δεν ενέκρινε το πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής παύει αυτό να έχει ισχύ.

Γ.ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Κατά τα ανωτέρω έχουμε την άποψη ότι εφόσον δεν προκύπτει να υπάρχουν πλημμέλειες ή ελαττώματα στο έργο που να δημιουργούν προβλήματα στην παραλαβή του έργου, αντιθέτως όλα έχουν πραγματοποιηθεί και ολοκληρωθεί από τον ανάδοχο σύμφωνα με τα συμφωνημένα της σύμβασης, και παραλήφθησαν στις 20-11-2014 από την Επιτροπή, θα πρέπει η Προϊσταμένη Αρχή (που είναι το Δημοτικό Συμβούλιο), να εισάγει πάλι το θέμα προς έγκριση (μετά τα νέα στοιχεία που προέκυψαν και κυρίως μετά την διενέργεια της ΕΔΕ που ανέδειξε την αλήθεια), ώστε να γίνει η έγκριση του πρωτοκόλλου από το αρμόδιο όργανο, τροποποιώντας σχετικά την με αριθμό 3/2015 προηγούμενη απόφασή του, ώστε να τηρηθεί όλη η

νόμιμη και εμπρόθεσμη διαδικασία, μέχρι τις 11-7-2015. Οσον αφορά τις δηλώσεις του δημοτικού συμβούλου κυρίου Χρήστου Μούρκα (Προέδρου της επιτροπής οριστικής παραλαβής) στο Δημοτικό Συμβούλιο που δημιούργησαν υπόνοιες στο σώμα περί μη ορθής τήρησης της διαδικασίας από την Επιτροπή, θα πρέπει να ελεγχθούν περαιτέρω από το αρμόδια όργανα, χωρίς όμως να επηρεάζουν την διαδικασία έγκρισης από το Δημοτικό Συμβούλιο.

Σε διαφορετική περίπτωση, και εάν το δημοτικό συμβούλιο εμμένει στην απόφασή του, θα πρέπει να γίνει νέο πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής από την Επιτροπή και να εγκριθεί στην συνέχεια από το Δημοτικό Συμβούλιο, το οποίο όμως δεν προλαβαίνει να γίνει μέχρι τις 11-7-2015 και ήδη θα έχει παρέλθει η προθεσμία των 60 ημερών από την όχληση του αναδόχου, με αποτέλεσμα να θεωρείται ότι η οριστική παραλαβή συντελέστηκε αυτοδικαίως με όλες τις συνέπειες που αυτό συνεπάγεται για τα αρμόδια όργανα του άρθρου 40 παρ. 3 του Ν. 3669/2008. Επίσης σε αυτήν την τελευταία περίπτωση τίθεται πάλι θέμα αξιοπιστίας των υπαλλήλων που υπέγραψαν το πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής καθώς δέχεται η Προϊσταμένη Αρχή ακόμη και μετά την ΕΔΕ, ότι τελέστηκαν αδικήματα από τα μέλη της επιτροπής, τα οποία πρέπει να ελεγχθούν περαιτέρω».

Στη συνέχεια ο Πρόεδρος έδωσε το λόγο στον δημοτικό σύμβουλο Νικόλαο Ανταμπούφη ο οποίος μεταξύ άλλων είπε: «Τα πράγματα έτσι είναι. Εκείνο που συνέβη το Νοέμβριο και είμαστε όλοι μάρτυρες και το επιβεβαιώνουμε και σήμερα με τις δημόσιες τοποθετήσεις μας στο ΔΣ και που πρέπει να γραφτεί στα πρακτικά, είναι πως ο πρόεδρος της επιτροπής παραδέχθηκε μπροστά στο ΔΣ ότι δεν έκανε τον έλεγχο και ούτε υπήρχε η παρουσία του όπως εμφανίζεται στο πρωτόκολλο που ήρθε να εγκρίνουμε. Αυτό αποκλειστικά ήταν και ο λόγος και νομίζω ότι επαρκούσε, δεν χρειαζόταν να ψαχτεί και κάτι παραπάνω. Να ξαναγυρίσει πίσω το ΔΣ με την απόφασή του το πρωτόκολλο παραλαβής ώστε να επαναληφθεί η διαδικασία με τον τρόπο που έπρεπε. Και κατά τη γνώμη μου ορθά έπραξε το ΔΣ και η απόφαση που πάρθηκε δείχνει ότι η πλειοψηφία των ΔΣ της συμπολίτευσης περιλαμβανομένης, πείστηκε από το γεγονός ότι δεν ακολουθήθηκε σωστή διαδικασία και ζήτησε να ξαναγίνει. Έχουμε σπασμωδικές αντιδράσεις και αντιδράσεις πέρα από τη λογική. Προκαλείτε ΕΔΕ στους υπαλλήλους με το ερώτημα εάν γίνανε όλα καλά. Μα το ερώτημα που τέθηκε και με την απόφαση του ΔΣ δεν αφορούσε τους δημοτικούς υπαλλήλους και επιτέλους θα πρέπει η δημοτική αρχή να μην κρύβεται πίσω από τους δημοτικούς υπαλλήλους. Θα πρέπει η δημοτική αρχή να αναλαμβάνει το μερίδιο που της αναλογεί. Κι αυτό είναι το πολιτικό μερίδιο της όλης υπόθεσης. Το αν θα διαφυλάξουμε όλοι μας εδώ πέρα μέσα τις διαδικασίες και αν όλοι μας θα υπακούμε στις διαδικασίες που ορίζει ο νόμος και η καλή λειτουργία ενός δήμου, είναι προφανώς πολιτική απόφαση. Κανένας εδώ πέρα μέσα δεν αναφέρθηκε για τη λειτουργία στο συγκεκριμένο ζήτημα των υπηρεσιών. Άρα λοιπόν καπνός για να συσκοτίσει τα πράγματα ήταν αυτή η περίφημη ΕΔΕ. Η οποία τι αποτέλεσμα έβγαλε; Ότι δεν υπήρχε ψευδής βεβαίωση. Στο πρωτόκολλο. Μα το πρωτόκολλο τα έγραφε όλα καλά. Είχε και υπογραφές. Παρόλα αυτά είχαμε εδώ πέρα μέσα την προφορική και δια ζώσης βεβαίωση ότι δεν είναι έτσι τα πράγματα. Το είπε ο πρόεδρος της επιτροπής παραλαβής. Η αλήθεια είναι ότι το τελευταίο διάστημα πολύ συχνά αναρωτιέμαι εάν κάποιοι εδώ πέρα στη δημοτική αρχή κάνουν ότι δεν καταλαβαίνουν ή αν πραγματικά δεν καταλαβαίνουν. Επίσης η απόφαση που πάρθηκε από το ΔΣ και έγινε οριστική, έγινε οριστική γιατί δεν προσβλήθηκε από κανέναν. Πού είναι λοιπόν και ο εργολάβος και κάποιος από τους υπαλλήλους και κάποιος άλλος από τη δημοτική αρχή που είχε διαφορετική γνώμη από αυτό που εξέφρασε το ΔΣ με την οριστική απόφασή του εδώ μέσα και δεν προσέβαλε εκείνη την απόφαση του Νοεμβρίου. Η οποία έγινε οριστική. Το γράφει μέσα και το ιστορικό που μας δώσατε. Και αφού έγινε οριστική, κάνουμε και μια ΕΔΕ, ερχόμαστε στις 10 του μηνός επειδή από τις 11 του μηνός από αύριο δηλαδή λήγει η προθεσμία που έχει να κάνει με τον εργολάβο και από κει και μετά είναι απαιτητά όσα απαιτεί ο εργολάβος, ερχόμαστε περίπου εκβιαστικά να πάρουμε μια απόφαση για να μη δημιουργήσουμε πρόβλημα στο Δήμο. Λοιπόν τα πράγματα είναι ξεκάθαρα. Το μεγαλύτερο πρόβλημα στο δήμο δημιουργείται συνεχώς από το γεγονός ότι καταστρατηγούνται όλες οι διαδικασίες και από το ότι έχουμε εξάσκηση εξουσίας από τη δημοτικής αρχή η οποία είναι αυταρχική. Και χωρίς σχέδιο συνάμα. Εμείς οφείλουμε σαν δημοτικοί σύμβουλοι να υπερασπίσουμε τις διαδικασίες του δημοτικού συμβουλίου γιατί αυτό είναι όχι μόνο ως προς το καλό το δικό μας αλλά και ως προς το καλό του δήμου της Ξάνθης και αυτού εδώ του συμβουλίου και δεν μπορούμε με τίποτα να δεχθούμε μία τέτοια απόφαση. Έτσι λοιπόν όχι μόνο από τη δικιά μας τη μεριά τουλάχιστον δεν πρόκειται να εγκρίνουμε μία τέτοια παραλαβή έτσι όπως έρχεται εδώ πέρα, εάν βεβαίως συζητηθεί και συμφωνούμε ότι πρέπει άμεσα να προχωρήσουμε σε απόφαση που λέει ότι πρέπει να γυρίσει πίσω και με τη σωστή διαδικασία να έρθει στο επόμενο ΔΣ. Είναι πολύ απλά τα πράγματα. Θα πρέπει μερικοί εγωισμοί πολιτικοί εγωισμοί εδώ πέρα μέσα και προσωπικοί εγωισμοί να λιγοστέψουν»

Γίνεται μνεία ότι πλήρης περιγραφή των συζητηθέντων έχει καταγραφεί σε ηλεκτρονική μορφή που τηρείται στο αρχείο του γραφείου του Δημοτικού Συμβουλίου.

Τέλος ο Πρόεδρος κάλεσε το Σώμα ν' αποφασίσει σχετικά.

ΤΟ ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ

Ύστερα από διαλογική συζήτηση και ανταλλαγή απόψεων, έχοντας υπόψη του και την εν λόγω εισήγηση

ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΚΑΤΑ ΠΛΕΙΟΨΗΦΙΑ

Εγκρίνει το Πρωτόκολλο Οριστικής Παραλαβής του έργου: «ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΕΙΣ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΔΡΟΜΩΝ ΟΡΕΙΝΗΣ ΠΕΡΙΟΧΗΣ» εργολαβία: «ΔΙΑΝΟΙΞΗ ΔΑΣΙΚΟΥ ΣΤΟ ΠΕΡΙΑΣΤΙΚΟ ΔΑΣΟΣ ΚΙΜΜΕΡΙΩΝ» σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν.3669/08.

Μειοψήφησε ο δημοτικός σύμβουλος Νικόλαος Ανταμπούφης για τους λόγους που αναφέρονται στο ιστορικό μέρος της παρούσης απόφασης.

Οι δημοτικοί σύμβουλοι Πούλιος Χρίστος, Ξυνίδης Αθανάσιος, Καρά Αχμέτ, Μπένης Δημήτριος, Γουναρίδης Στυλιανός, Μπαντάκ Σιαμπάν, Καμαρίδης Ιπποκράτης και Δημούδη Χρυσούλα αποχώρησαν οριστικά από τη συνεδρίαση κατά τη συζήτηση του θέματος.

.....
Συντάχθηκε το πρακτικό αυτό και υπογράφηκε όπως ακολουθεί.

ΤΟ ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ

Ο Πρόεδρος
Δρεμισίτης Ιωάννης
(Υπογραφή)

Τα μέλη
(Ακολουθούν υπογραφές)

Ακριβές απόσπασμα
Ξάνθη 16-7-2015
Με εντολή Δημάρχου
Η Ειδική Γραμματέας του Δημ.Σ/λίου

Ανδρέου Μαρία Άννα