

**UCHWAŁA NR 321/XXXIII/18
RADY POWIATU NOWOSĄDECKIEGO**

z dnia 18 czerwca 2018 r.

w sprawie rozpatrzenia skargi na Zarząd Powiatu Nowosądeckiego

Na podstawie art. 12 pkt. 11 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2018 r., poz. 995, z późn. zm.) w związku z art. 229 pkt. 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017 r., poz. 1257, z późn. zm) i § 15 ust. 2 Statutu Powiatu Nowosądeckiego (Dz. Urz. Województwa Małopolskiego z 2013 r., poz. 1411) ze zmianą wynikającą z treści uchwały nr 197/XX/16 Rady Powiatu Nowosądeckiego z dnia 30 grudnia 2016 r. (Dz. Urz. Województwa Małopolskiego z 2016 r., poz. 745), po uwzględnieniu stanowiska Komisji Rewizyjnej w sprawie skargi złożonej przez XXXXXXXXX na Zarząd Powiatu Nowosądeckiego, Rada Powiatu Nowosądeckiego uchwala, co następuje:

§ 1. Skargę XXXXXXXXX na Zarząd Powiatu Nowosądeckiego uznaje się za bezzasadną z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu.

§ 2. Rada Powiatu Nowosądeckiego zobowiązuje Przewodniczącego Rady do poinformowania skarżącego o sposobie załatwienia skargi.

§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Przewodniczący Rady Powiatu
Nowosądeckiego

Zygmunt Paruch

Uzasadnienie

Pismem z dnia 18 kwietnia 2018 r. znak: WK-6211-2/18, Z-ca Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie przekazał celem rozpatrzenia Przewodniczącemu Rady Powiatu Nowosądeckiego skargę XXXXXXXXX z dnia 11 kwietnia 2018 r.

Sprawie tej nadano bieg kierując ją do zaopiniowania przez Komisję Rewizyjną Rady Powiatu Nowosądeckiego, która po zapoznaniu się ze skargą, zebraną dokumentacją i udzielonymi wyjaśnieniami, na posiedzeniu w dniu 5 czerwca 2018 r. uznała skargę za bezzasadną.

Komisja Rewizyjna Rady Powiatu Nowosądeckiego ustaliła następujące okoliczności mające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Na podstawie umowy o roboty budowlane nr ZP.273/16/2016 z dnia 24 maja 2016 r. Powiat Nowosądecki zlecił XXXXXXXXX rozbudowę istniejącego budynku oświatowego o salę gimnastyczną z zapleczem oraz przebudowę i nadbudowę budynku z przeznaczeniem na Liceum Ogólnokształcące w Grybowie wraz z infrastrukturą techniczną. Zgodnie z przepisami, zabezpieczeniem należytego wykonania powyższej umowy stała się złożona przez XXXXXXXXX gwarancja bankowa.

W toku realizacji umowy, stosownymi oświadczeniami obie strony odstąpiły od umowy o roboty budowlane, przy czym w pierwszej kolejności dokonał tego XXXXXXXXX.

Sprawa rozliczenia wynagrodzenia za wykonaną pracę przez firmę XXXXXXXXX, skuteczności dokonanych odstąpień oraz należności z tytułu kar umownych jest przedmiotem postępowania sądowego przed Sądem Okręgowym w Krakowie.

Pismem z dnia 4 kwietnia 2018 r. XXXXXXXXX domagał się zwrotu złożonej gwarancji bankowej powołując się na jej nieskuteczność i wygaśnięcie.

Pismem z dnia 24 kwietnia 2018 r. Zarząd Powiatu Nowosądeckiego poinformował XXXXXXXXX o braku możliwości zwrotu gwarancji, która pomimo jego odstąpienia od umowy zabezpiecza aktualnie rękojmię należytego usunięcia wad budowy w części robót wykonanych przez XXXXXXXXX przed jego odstąpieniem.

W treści skargi autor postawił tezę o niegospodarności i naruszeniu dyscypliny finansów publicznych oraz narażaniu środków publicznych na znaczne uszczuplenie poprzez wyrządzanie nieuzasadnionych szkód. Skarga opisuje w/w okoliczności dot. realizacji przez XXXXXXXXX umowy o roboty budowlane w zakresie zleconej przez Powiat Nowosądecki rozbudowy i przebudowy Liceum Ogólnokształcącego w Grybowie. Skarżący wskazując na odstąpienia obu stron od umowy, upatruje swojego pokrzywdzenia w rzekomo nieuprawnionym działaniu Zarządu Powiatu Nowosądeckiego polegającym na odmowie zwrotu skarżącemu dokumentu gwarancji bankowej należytego wykonania umowy oraz usunięcia wad i usterek.

Skarżący akcentuje rzekomo ponoszone szkody finansowe związane z odmową zwrotu dokumentu (gwarancji), co ma mieć wpływ na jego brak zdolności zabezpieczenia realizacji kolejnych umów.

Skarżący stawia także zarzuty opóźnienia w płatności wynagrodzeń kolejnemu wykonawcy jak również podnosi ogólne twierdzenia o niegospodarności Powiatu Nowosądeckiego w zakresie realizacji innych inwestycji.

Powyższe ustalenia poczynione zostały w oparciu o zgromadzone dokumenty oraz wyjaśnienia złożone przez Wicestarostę Nowosądeckiego.

Pomimo wystosowanego zaproszenia, sam skarżący nie skorzystał z możliwości osobistego udziału w posiedzeniu Komisji Rewizyjnej.

Pismem z dnia 18 maja 2018 r. skarżący zwrócił się do Rady Powiatu Nowosądeckiego o podjęcie czynności kontrolnych w związku z okolicznościami ubiegania się przez Powiat Nowosądecki o zwolnienie od kosztów sądowych w sprawie prowadzonej z powództwa XXXXXXXXX.

Pismo to będące uzupełnieniem pierwotnie złożonej skargi, zostało przekazane do procedowania Komisji Rewizyjnej.

Z kolei pismem dnia 28 maja 2018 r. (data wpływu do Starostwa 4 czerwca 2018 r.) Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie przekazał Przewodniczącemu Rady Powiatu Nowosądeckiego pismo XXXXXXXXX z dnia 17 maja 2018 r. wskazując na kontynuację sprawy będącej przedmiotem wcześniej

przekazanej skargi. Z uwagi na zbieżność treści pisma te pozostają ze sobą w bezpośrednim związku, co determinuje uwzględnienie ich treści w toku rozpoznania skargi.

Po dokonaniu analizy okoliczności sprawy stwierdza się, iż złożona przez XXXXXXXX skarga na działanie Zarządu Powiatu Nowosądeckiego jest bezzasadna.

Powiat Nowosądecki działając przez Zarząd Powiatu Nowosądeckiego nie ma faktycznej możliwości zwrotu gwarancji, która zabezpiecza w części rękojmię za wady budowy wykonanej przez XXXXXXXX przed jego odstąpieniem. Udzielona przez Bank Spółdzielczy w Łącku gwarancja bankowa stanowi prawne zabezpieczenie w terminie udzielonej przez XXXXXXXX rękojmi. Tym samym Zarząd Powiatu Nowosądeckiego nie może zwrócić dokumentu, bo straci tytuł zabezpieczenia.

Zgodnie z przepisami ustawy prawo zamówień publicznych sam skarżący jako zobowiązany, ma możliwość zmiany sposobu udzielonego zabezpieczenia, ile przedłoży ją w zakresie rękojmi za proporcjonalnie ustaloną część robót faktycznie przez niego wykonanych.

XXXXXXXXX poinformowany został o takiej możliwości, przy czym zgodnie z przepisami, inicjatywa zmiany formy zabezpieczenia należy wyłącznie do niego, jako wykonawcy. W tej sytuacji brak jest obiektywnego uzasadnienia przypisania Zarządowi Powiatu Nowosądeckiego jakiegokolwiek nieuprawnionego działania lub bierności.

Zwrócić należy także uwagę, iż postanowieniem z dnia 24 maja 2017 r. w sprawie sygn. akt: I ACz 766/17 Sąd Apelacyjny w Krakowie po rozpoznaniu zażalenia XXXXXXXX utrzymał w mocy postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 lutego 2017 r. sygn. akt: IX GCo 19/17 w przedmiocie oddalenia wniosku o zabezpieczenie w postaci zakazu skorzystania przez Powiat Nowosądecki z przedmiotowej gwarancji. Upraszczając, sądy obu instancji stwierdziły, iż Powiat Nowosądecki ma prawo ewentualnego skorzystania ze złożonej przez XXXXXXXX gwarancji bankowej należytego wykonania umowy oraz usunięcia wad i usterek, a zatem czynienie w tym ograniczenia lub zakazu jest przedwczesne, szczególnie wobec sporu jaki strony prowadzą w toku innego postępowania sądowego.

Wreszcie należy zauważyć, iż sprawa ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej ma charakter wyłącznie cywilnoprawny, a zatem ewentualne roszczenie opisywane w skardze może być przedmiotem rozstrzygnięcia w postępowaniu sądowym.

Dokonując oceny okoliczności sprawy Komisja Rewizyjna miała na uwadze, iż zgodnie z przepisem art. 64 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2018 r., poz. 995, z późn. zm) kontrolę gospodarki finansowej powiatu sprawuje regionalna izba obrachunkowa, a zgodnie z przepisem art. 5 ustawy z dnia z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2016 r., poz. 561, z późn. zm) izby kontrolują gospodarkę finansową, w tym realizację zamówień publicznych na podstawie kryterium zgodności z prawem i zgodności dokumentacji ze stanem faktycznym.

Mając na uwadze treść skargi oraz okoliczność przekazania jej przez Regionalną Izbę Obrachunkową w Krakowie działania Komisji Rewizyjnej oraz Rady Powiatu Nowosądeckiego dotyczyć mogły wyłącznie tego, co przedmiotowo nie jest zastrzeżone dla samej izby.

W konsekwencji, jeśli izba nie znalazła podstaw do właściwych sobie czynności, poruszony w skardze aspekt rzekomych naruszeń gospodarki finansowej nie może budzić aktualnie wątpliwości.

Odnosząc się z kolei do kwestii poruszonych przez skarżącego w pisemnym uzupełnieniu skargi (pismo do Rady Powiatu Nowosądeckiego z dnia 18 maja 2018 r. oraz pismo do RIO w Krakowie z dnia 17 maja 2018 r.) należy stwierdzić, co następuje.

W obu pismach podnoszone są przez skarżącego zarzuty dot. rzekomo nieuprawnionego skorzystania przez Powiat Nowosądecki z prawa wnioskowania o zwolnienie od kosztów sądowych (opłaty sądowej – wpis) w sprawie zarzutów od nakazu zapłaty wnoszonych od nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 19 stycznia 2018 r. w sprawie sygn. akt: IX GNc 39/18.

W/w orzeczeniem, w kolejnej sprawie z powództwa XXXXXXXX, nakazana została zapłata przez Powiat Nowosądecki na rzecz XXXXXXXX kwoty 719.617, 57 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami sądowymi.

Wobec konieczności procesowego zaskarżenia w/w nakazu pełnomocnik procesowy Powiatu Nowosądeckiego w piśmie procesowym stanowiącym zarzuty zawarł także wniosek o zwolnienie Powiatu o wpisu w tej sprawie.

Postanowieniem z dnia 12 marca 2018 r. Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił wniosek o zwolnienie od kosztów wpisu.

W uzasadnieniu Sąd wskazał, iż wniosek strony pozwanej o zwolnienie z kosztów sądowych nie zasługuje na uwzględnienie. Na obecnym etapie postępowania koszty sądowe, jakie miałyby ponieść strona pozwana sprowadzają się do opłaty od zarzutów w wysokości 26.986,00 złotych.

Należy stwierdzić, iż stosownie do treści art. 103 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz. U. 2018 r., poz. 300 ze zm.) sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.

Instytucja zwolnienia od kosztów sądowych jest instytucją wyjątkową i na wnioskującym spoczywa ciężar udowodnienia istnienia przesłanek do skorzystania ze zwolnienia od ponoszenia kosztów.

Zwolnienie od kosztów sądowych jest formą dofinansowania strony z budżetu państwa i przez to powinno sprowadzać się do wypadków, w których zdobycie przez stronę środków na sfinansowanie udziału w postępowaniu sądowym jest rzeczywiście, obiektywnie niemożliwe. Analizując wniosek w tym przedmiocie trzeba mieć na względzie z jednej strony sytuację finansową wnioskodawcy i jego możliwości płatnicze, z drugiej natomiast zasadność przeniesienia ciężaru kosztów postępowania na pozostałe podmioty i współobywateli w przypadku pozytywnego orzeczenia.

Sądowa analiza sytuacji finansowej Powiatu skutkowałą odmową zwolnienia z zastrzeżeniem, iż na obecnym etapie postępowania nie są one znane zarówno co do jakości, jak i ilości.

Powiat Nowosądecki dokonał opłaty wpisu w w/w kwocie, co skutkowało przekazaniem sprawy do rozpoznania w trybie zwykłym. Sprawa aktualnie prowadzona jest przez Sąd Okręgowy w Krakowie pod sygn. akt: IX GC 474/18, przy czym obecnie Sąd Apelacyjny w Krakowie ma rozpatrzyć skargę XXXXXXXXX na przewlekłość postępowania sądowego.

Oceniając powyższe okoliczności należy stwierdzić, iż skorzystanie przez Powiat Nowosądecki z możliwości ubiegania się o zwolnienie od kosztów w tej sprawie nie stanowi nadużycia. Zwolnienie od kosztów sądowych jest prawem podmiotowym każdej strony procesu, a w niniejszej sprawie mogło potencjalnie skutkować, co najmniej obniżeniem dość znacznej opłaty sądowej.

Należy zastrzec, iż uzasadnienie wniosku o zwolnienie opiera się na próbie wykazania niemożności uiszczenia opłaty sądowej w kwocie ponad 26 tys. Złotych w bieżącej działalności finansowej jednostki samorządu terytorialnego.

Nie można powyższego utożsamiać z rzekomymi trudnościami jednostki w realizacji szczegółowych zadań i założeń budżetu na 2018 r.

Tym samym twierdzenia skarżącego o rzekomej trudnej sytuacji finansowej Powiatu są nieuprawnione.

Na marginesie należy stwierdzić, iż instytucja zwolnienia od kosztów stanowi element procesowej linii obrony pozwanego przez roszczeniem, a odpowiedzialność w tym zakresie ponosi w pierwszej kolejności ustanowiony w sprawie profesjonalny pełnomocnik procesowy.

W konsekwencji dokonywanie oceny czynności procesowych podejmowanych przez profesjonalnego pełnomocnika, w związku z wykonywaniem przez niego zawodu zaufania publicznego, podlega on ewentualnej ocenie dyscyplinarnej w trybie zastrzeżonym przez samorząd zawodowy, do którego należy.

Można jedynie wskazać, iż ewentualny brak podjęcia przez pełnomocnika próby ubiegania się o zwolnienie od kosztów stanowić mógłby hipotetycznie zarzut dyscyplinarny, co jednak nie miało miejsca w niniejszej sprawie.

Poza zakresem rozpoznania przez Radę Powiatu Nowosądeckiego są także żądania skarżącego, co do udzielenia mu informacji o terminie zapłaty przez Powiat Nowosądecki opłaty sądowej oraz podstaw odmowy zwolnienia od kosztów.

Kwestie te wynikają bezpośrednio z dokumentów stanowiących akta sądowe, które dostępne są dla XXXXXXXXX lub ustanowionych przez niego w tej sprawie dwóch pełnomocników.

Czyniąc zadość sugestii Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie zawartej w jego piśmie z dnia 28 maja 2018 r., co do konieczności odniesienia się do treści pkt. c pisma XXXXXXXXX z dnia 17 maja 2018 r., Komisja Rewizyjna przeanalizowała okoliczności sprawy stwierdzając, iż realizacja przez Zarząd Powiatu

Nowosądeckiego inwestycji rozbudowy Liceum Ogólnokształcącego w Grybowie mieści się w wyłącznej kompetencji tego organu i pozostaje w zgodności z założeniami właściwych części uchwały budżetowej oraz wieloletniej prognozy finansowej.

Odnosi się to w szczególności do zabezpieczenia właściwych środków finansowych na realizację bieżącej umowy o roboty budowlane oraz zapewnienia środków zewnętrznych z Ministerstwa Sportu i Turystyki w części realizacji sali gimnastycznej.

W powyższym upoważnieniu mieści się oczywiście także prowadzenie przez pełnomocnika procesowego ustanowionego przez Zarząd reprezentujący pozwany Powiat Nowosądecki postępowania sądowego z powództwa XXXXXXXXX.

W toku rozpoznania niniejszej sprawy Komisja Rewizyjna przyjęła wyjaśnienia Zarządu dot. okoliczności postępowania sądowych zainicjowanych przez XXXXXXXXX z uwzględnieniem argumentacji przyjętej przez Powiat Nowosądecki, jako obronę przed roszczeniami.

Tym samym doszukiwanie się przez skarżącego szczególnego znaczenia czy też nieprawidłowości w procesowym wniosku o zwolnienie Powiatu Nowosądeckiego od kosztów jest nieuprawnione.

Poza zakresem rozpoznania niniejszej skargi pozostają oczekiwania skarżącego wobec samej Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie zawarte w pozostałych pkt. a,b,d obu pism skarżącego z dnia 17 maja 2018 r.

W toku prac Komisja Rewizyjna ustaliła, iż twierdzenia skarżącego dot. rzekomego braku zapłaty kolejnemu wykonawcy, który miał złożyć w Starostwie Powiatowym w Nowym Sączu fakturę za swoje prace nie polegają na prawdzie, albowiem zgodnie z harmonogramem prac nie nadszedł jeszcze termin samego wystawienia faktury, nie wspominając o braku wymagalności jakichkolwiek należności dla kolejnego wykonawcy.

W toku rozpoznania niniejszej skargi podjęto analizę wszystkich okoliczności i wątków sprawy sygnalizowanych przez XXXXXXXXX w jego wystąpieniach do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie jak i bezpośrednio do Rady Powiatu Nowosądeckiego. Merytoryczne i kompleksowe odniesienie się do tych kwestii w toku rozpoznawania niniejszej skargi w oczywisty sposób czyni bezprzedmiotową potrzebę postulowanej przez skarżącego ewentualnej kontroli w tej sprawie.

Oczywiście sprawa informacji o dalszym toku postępowania sądowych z udziałem Powiatu Nowosądeckiego stanowić będzie przedmiot zainteresowania Rady Powiatu Nowosądeckiego w zwykłym trybie jej działalności.

Zgodnie z § 15 ust. 2 Statutu Powiatu Nowosądeckiego Rada Powiatu Nowosądeckiego w formie uchwały wyraża opinie i zajmuje stanowisko w sprawach związanych z realizacją jej kompetencji.

Z kolei na mocy przepisu art. 229 ust. 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017 r., poz. 1257, z późn. zm) Rada Powiatu Nowosądeckiego jest organem właściwym do rozpatrzenia skargi dotyczącej zadań lub działalności zarządu powiatu.

W konsekwencji Rada Powiatu Nowosądeckiego po dokonaniu analizy skargi oraz po zapoznaniu się ze stanowiskiem przyjętym przez Komisję Rewizyjną, uznaje skargę za bezzasadną. Poza zakresem kompetencji Rady Powiatu Nowosądeckiego pozostają ewentualnie roszczenia skarżącego, które mają cywilnoprawny charakter, co determinuje możliwość ich oceny wyłącznie na gruncie sądowego procesu cywilnego.