

Uchwała Nr 38/2007
Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach
z dnia 4 lipca 2007 roku

w sprawie rozpatrzenia zastrzeżeń Burmistrza Miasta i Gminy Kazimierza Wielka do wniosków pokontrolnych Nr 1, Nr 3 i Nr 4 objętych wystąpieniem pokontrolnym znak: WK-060/20/1985/2007 z dnia 29 maja 2007 roku.

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach w składzie:

Przewodniczący: – Henryk Rzepa - Prezes Izby

Członkowie: Ireneusz Piasecki, Wojciech Czerw, Monika Dębowska - Sołtyk, Janina Koczyńska, Joanna Marczevska.

na podstawie art. 25 b ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2001 r., Nr 55, poz. 577 z późn. zm.).

postanowia

oddalić zastrzeżenia dotyczące wniosków pokontrolnych Nr 1 i Nr 4 oraz uwzględnić zastrzeżenia do wniosku pokontrolnego Nr 3, objętych wystąpieniem pokontrolnym Izby, znak: WK-060/20/1985/2007 z dnia 29 maja 2007 roku.

Uzasadnienie

Regionalna Izba Obrachunkowa w Kielcach w dniu 30 maja 2007 roku skierowała do Burmistrza miasta i Gminy Kazimierza Wielka wystąpienie pokontrolne znak: WK-060/20/1985/2007 sporządzone po przeprowadzonej kontroli kompleksowej w Urzędzie Miasta i Gminy Kazimierza Wielka.

Na podstawie art. 9 ust. 3 i ust. 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych złożone zostały zastrzeżenia Burmistrza Miasta i Gminy Kazimierza Wielka do wniosków pokontrolnych Nr 1, Nr 3 i Nr 4, objętych wyżej wymienionym wystąpieniem pokontrolnym. Przedmiotowe zastrzeżenia złożone zostały w terminie, o którym stanowi art. 9 ust. 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2001 r., Nr 55, poz. 577 z późn. zm.).

Wniosek pokontrolny Nr 1

1.1 Wysokość zobowiązań finansowych dla mieszkańców gminy w zakresie podejmowanych inwestycji ustalać wyłącznie w granicach upoważnienia Rady, podjętego stosowną uchwałą na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 8, w związku z art. 144 i art. 146 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.).

1.2. Decyzje w sprawach dotyczących budowy urządzeń doprowadzających wodę i odprowadzających ścieki podejmować zgodnie z obowiązującą ustawą z dnia 7 czerwca 2001 roku o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzeniu ścieków (Dz. U., Nr 72, poz. 747 ze zm.), która reguluje sprawy związane z budową sieci, urządzeń kanalizacyjnych i urządzeń wodociagowych.

Na wstępie Kolegium Izby dokonało sprostowania w treści postawionego wniosku pokontrolnego Nr 1.1 wskutek oczywistej omyłki przy jego artykułowaniu poprzez:

* przeniesienie całego członu dotyczącego oznaczenia ustawy o samorządzie gminnym przed słowa „w związku”

* wpisanie przed kropką w zdaniu po słowach „i art. 146 ust. 2 ustawy” brzmienia „z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (Dz. U., Nr 261, poz. 2603)”.

Tym samym wniosek pokontrolny Nr 1.1 uzyskał postać:

1.1 Wysokość zobowiązań finansowych dla mieszkańców gminy w zakresie podejmowanych inwestycji ustalać wyłącznie w granicach upoważnienia Rady, podjętego stosowną uchwałą na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 8 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.), w związku z art. 144 i art. 146 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. Nr 261, poz. 2603).

W dalszej części już merytorycznego rozpatrywania zastrzeżeń do wniosku pokontrolnego Nr 1 Kolegium Izby zauważyło, że zgromadzona w toku kontroli dokumentacja, a w szczególności:

- uchylona przez Wojewodę uchwała Rady Miejskiej w Kazimierzy Wielkiej,
- zawarte przez Burmistrza umowy cywilno – prawne,

pozostają w sprzeczności z obecnym oświadczeniem Burmistrza Miasta i Gminy o rzekomym zwrocie przez mieszkańców kosztów wykonania przez Gminę przyłączy. Koszty te nie były adekwatne do wartości wykonanych robót, były one liczone jednostkowo po 1800 zł niezależnie od długości danego przyłącza. W tym stanie rzeczy kosztów tych nie można uznać za uzasadnione, nie dopełniono bowiem obowiązku sporządzenia kalkulacji kosztów indywidualnych ponoszonych przez poszczególnych mieszkańców. Tym samym nie ma żadnego dowodu na podtrzymanie tezy Burmistrza, że w tym przypadku Gminie chodziło faktycznie jedynie o zwrot kosztów. Trudno też w tym miejscu nie zgodzić się ze stanowiskiem Wojewody Świętokrzyskiego, który w swoim rozstrzygnięciu nadzorczym stwierdził, że są to ukryte opłaty pobierane bez wskazania podstawy prawnej takiej czynności, tym bardziej, że Gmina nawet nie próbowała się odwoływać od przedmiotowej decyzji Wojewody Świętokrzyskiego, milcząco ją akceptując. Równocześnie też oświadczenie Burmistrza zawarte w zastrzeżeniu nie znajduje oparcia w zebranej dokumentacji, ani w pierwotnych wyjaśnieniach, składanych w trakcie kontroli. W tym stanie rzeczy kluczowe znaczenie ma tutaj wspomniane wyżej rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Świętokrzyskiego, stwierdzające rażące naruszenie prawa, stanowiące jednocześnie, że udział mieszkańców w realizacji inwestycji jest faktycznie ukrytą opłatą. Dlatego też zastrzeżenia Burmistrza w tym zakresie nie mogą być uwzględnione.

Wniosek pokontrolny Nr 3

3.1 Do zawarcia umów o prace projektowe na wykonanie robót budowlanych, wymagających decyzji o pozwolenie na budowę, przystępować wyłącznie po uprzednim uzyskaniu wymaganej decyzji administracyjnej o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego zgodnie z art. 54 i art. 55 ustawy z dnia 27 marca 2003 r., o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U., Nr 80, poz. 717 ze zm.).

3.2 Przedmiot zamówienia publicznego określać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący stosownie do wymagań określonych art. 29 ust. 1 i art. 36 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r., prawo zamówień publicznych (Dz. U., Nr 19, poz. 177 z późn. zm.).

W trybie rozpatrywania zastrzeżeń Kolegium Izby przychyliło się w tym punkcie do wyjaśnienia Burmistrza, zawartego w piśmie z dnia 12 maja 2007 roku, znak: ASO-0902-02/2007 (data wpływu do Izby 13.06.2007 r.), uwzględniając przedstawione tezy, że:

a) Burmistrz nie dysponował odpowiednią wiedzą niezbędną do określenia gabarytów projektowanych obiektów oraz charakterystycznych parametrów technicznych inwestycji przed zleceniem opracowania tych danych projektantowi, tym samym nie mógł

wystąpić z wnioskiem o wydanie decyzji lokalizacji inwestycji celu publicznego przed ogłoszeniem przetargu na wykonanie dokumentacji projektowej.

b) elementem zamówienia publicznego dotyczącego opracowania dotyczącego opracowania dokumentacji projektowej zgodnie z umową Nr 3/BGKI/2004 zawartej w dniu 11.06.2004 roku, było przygotowanie kompletu materiałów niezbędnych do uzyskania przez Zamawiającego decyzji o lokalizacji inwestycji publicznej (dawnej o warunkach zabudowy i zagospodarowania przestrzennego).

c) na podstawie opracowanych przez projektanta materiałów Zamawiający wszczął postępowanie administracyjne w wyniku którego wydana została decyzja, znak: BGKI-7331/60/2004 z dnia 9.09.2004 r. Na podstawie tej decyzji oraz innych uzgodnień projektant opracował dokumentację projektową zadania. W przedmiocie zamówienia określona została ilość przyłączy wodociagowych i kanalizacyjnych wraz z wykazem posesji oraz na załączniku graficznym (mapa ewidencyjna gruntu) została określona lokalizacja tych posesji.

Z powyższych względów Kolegium Izby uwzględniło zastrzeżenia Burmistrza Miasta i Gminy Kazimierza Wielka do wniosku pokontrolnego Nr 3, uchylając postawiony wniosek w całości.

Wniosek pokontrolny Nr 4

4.1 Przedmiot zamówienia publicznego na roboty budowlane realizować ściśle według dokumentacji projektowej oraz wydanego pozwolenia na budowę.

4.2 W trybie realizacji inwestycji przestrzegać wymogów określonych art. 25 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku prawo budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2006 roku, Nr 156, poz. 1118 ze zm.).

W toku rozpatrywania przedmiotowych zastrzeżeń Kolegium Izby zauważyło, że stosownie do wymogów określonych art. 25 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku prawo budowlane (Dz. U. Nr 89, poz. 144) inspektor nadzoru był zobowiązany do realizacji robót budowlanych w sposób zgodny z projektem i pozwoleniem na budowę. W zaistniałej sytuacji przedmiotowy projekt i pozwolenie na budowę nie dopuszczały możliwości wykonywania innych prac, ponad zlecone wykonawcy przez Gminę przy przekazywaniu mu placu budowy. W tym zatem przypadku wobec wykonywania innych robót, niż przewidywał projekt, inspektor nadzoru stosownym wpisem do dziennika budowy miał obowiązek żądać od kierownika budowy wstrzymania dalszych robót budowlanych stosownie do art. 26 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku, prawo budowlane (Dz. U., Nr 89, poz. 144), który stanowi, że inspektor nadzoru inwestorskiego ma prawo żądać od kierownika budowy wstrzymania dalszych robót budowlanych w przypadku gdyby ich kontynuacja mogła spowodować niedopuszczalną niezgodność z projektem lub pozwoleniem na budowę. Przedmiotowe zaniechanie podjęcia przez inspektora nadzoru wskazanych wyżej działań, w związku z realizacją przez wykonawcę przyłączy, których nie przewidywał projekt, ani też pozwolenie świadczy o sprawowaniu nadzoru inwestorskiego w sposób niezgodny z zasadami prawa budowlanego, określonymi art. 25 pkt 1 i art. 26 pkt 2, co było treścią zasadniczą postawionego wniosku pokontrolnego Nr 4. Z analizy przedmiotowej dokumentacji (zapisy wykonawcy w dzienniku budowy pod datą 26.10.2005 roku o wykonywaniu zakresu robót nie objętych projektem) wynika, że zarówno zamawiający, jak również inspektor nadzoru wyrazili milcząco zgodę, aby wykonawca realizował roboty budowlane w większym zakresie, niż dopuszczała zawarta umowa, pomimo, że projekt i pozwolenie na budowę nie dopuszczały możliwości wykonywania innych prac, niż zlecone przez Gminę wykonawcy przy przekazywaniu placu budowy. W tym stanie rzeczy prowadzenie przez wykonawcę w jednym miejscu placu budowy robót dla potrzeb Gminy, jednocześnie też dla prywatnych inwestorów, przy zaniechaniu jednoznacznego określenia w dzienniku budowy stopnia i zakresu odpowiedzialności za wykonywane roboty, a także uprzedniego zapewnienia

stosownych rozliczeń finansowych z tego tytułu czyniło zasadnym, aby inspektor nadzoru zgodnie z przysługującym mu prawem określonym powołanym wyżej art. 26 ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku, prawo budowlane (Dz. U., Nr 89, poz. 144) wstrzymał roboty do czasu formalnego, zgodnego z prawem uaktualnienia warunków umowy z wykonawcą o zaistniałe nowe elementy (dodatkowe przyłącza). Zaniechanie powyższego skutkuje w swojej konsekwencji na dzień dzisiejszy roszczeniem finansowym wykonawcy wobec Gminy o zapłatę wykonanych dodatkowo, poza projektem przyłączy. Dlatego też z prawnego punktu widzenia zastrzeżenia Burmistrza nie zasługują na uwzględnienie.

W związku z powyższym Kolegium Izby postanowiło oddalić zastrzeżenia do wniosku pokontrolnego Nr 4.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia Kolegium Izby stwierdziło jak w sentencji.

Przewodniczący Kolegium

PREZES
Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Kielcach

/-/
mgr Henryk Rzepa