

UCHWAŁA NR BRM.0007.104.2020

RADY MIEJSKIEJ W OLECKU

z dnia 30 października 2020 r.

w sprawie rozpatrzenia skargi na działalność Burmistrza Olecka

Na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2020 r. poz. 713) oraz art. 229 pkt 3, art. 237 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256) uchwała się, co następuje:

§ 1. 1. Po rozpatrzeniu skargi przekazanej przez Wojewodę Warmińsko - Mazurskiego w dniu 25 września 2020 r. na niegospodarność Burmistrza Olecka w kwestii zarządzania finansami i po zapoznaniu się ze stanowiskiem Komisji Skarg, Wniosków i Petycji Rady Miejskiej w Olecku, uznaje się ww. skargę za zasadną.

2. Uzasadnienie sposobu rozpatrzenia skargi stanowi załącznik do uchwały.

§ 2. Zobowiązuje się Przewodniczącego Rady Miejskiej w Olecku do zawiadomienia Skarżącego o sposobie załatwienia skargi.

§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Przewodniczący Rady Miejskiej

Alicja Stefanowska

Skarga dotyczy niegospodarności Burmistrza Olecka w zarządzaniu środkami finansowymi przyznanymi przez Wojewodę, ze względu na wyłonienie wykonawcy usług bez przetargu.

Wniosek o objęcie dopłatą w 2020 roku realizacji zadań własnych organizatora w zakresie przewozów autobusowych o charakterze użyteczności publicznej przez dopłatę do ceny usługi został złożony 4 września 2020 r., a 14 września 2020 r. otrzymano informację zwrotną o pozytywnym rozpatrzeniu wniosku. Fundusze, o których mowa zostały przyznane na podstawie „Umowy o dopłatę w formie dofinansowania zadań własnych organizatorów w zakresie przewozów autobusowych o charakterze użyteczności publicznej nr FRPA-20/2020 z dnia 30 września 2020 r.” w kwocie nie większej niż 393 874,20 zł.

W przedmiotowej sprawie, aby rozpocząć jak najszybciej i bez żadnych zakłóceń świadczenia usługi w zakresie publicznego transportu zbiorowego skorzystano z wyjątków przewidzianych w art. 5 ust. 3 rozporządzenia nr 1370/2007 (Rozporządzenie (WE) nr 1370/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczące usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego). Zgodnie z nim każdy właściwy organ, który zleca świadczenie usług stronie trzeciej, innej niż podmiot wewnętrzny, udziela zamówień prowadzących do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych na podstawie konkurencyjnej procedury przetargowej, z wyjątkiem przypadków określonych w ust. 3a, 4, 4a, 4b, 5 i 6 (...). Zgodnie z powołanymi wyżej ustępami, o ile nie zabrania tego prawo krajowe, właściwy organ może zdecydować o bezpośrednim udzieleniu zamówień prowadzących do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych:

- 1) w przypadku, gdy ich średnia wartość roczna szacowana jest na mniej niż 1 000 000 EUR lub w przypadku umowy o świadczenie usług publicznych obejmującej usługi publiczne w zakresie kolejowego transportu pasażerskiego, mniej niż 7 500 000 EUR,
- 2) w przypadku, gdy dotyczą świadczenia usług publicznych w zakresie transportu pasażerskiego rocznie w wymiarze mniejszym niż 300 000 kilometrów lub w przypadku umowy o świadczenie usług publicznych obejmującej usługi publiczne w zakresie kolejowego transportu pasażerskiego, mniejszym niż 500 000 kilometrów,
- 3) w zakresie kolejowego transportu pasażerskiego,
- 4) w przypadku zakłócenia w świadczeniu usług lub bezpośredniego ryzyka powstania takiej sytuacji.

Ustawa o publicznym transporcie zbiorowym w art. 22 ust. 1 wprost zezwala na bezpośrednie zawarcie umowy o świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego w każdym z wyżej wskazanych przypadków. Jednak istotny jest fakt, iż możliwość zastosowania wyżej wymienionych przesłanek wymaga publikacji ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w sposób bezpośredni z rocznym wyprzedzeniem.

Burmistrz nie ogłosił zamiaru zawarcia umowy w sposób bezpośredni z rocznym wyprzedzeniem. Obowiązek opublikowania ogłoszenia o takim zamiarze wynika wprost z pkt 29 preambuły do Rozporządzenia (WE) 1370/2017 oraz art. 23 ustawy o publicznym transporcie zbiorowym. Umowa zawarta bez uprzedniego ogłoszenia o zamiarze może być nieważna w oparciu o art. 58 kodeksu cywilnego (nieważność czynności prawnej sprzecznej z ustawą).

Jest tylko jeden wyjątek od obowiązku ogłaszania zamiaru z rocznym wyprzedzeniem. Tym wyjątkiem jest zakłócenie w świadczeniu usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego lub bezpośrednie ryzyko powstania takiej sytuacji (pkt 24 preambuły oraz art. 5 ust. 5 rozporządzenia 1370/2017 oraz art. 22 ust. 1 pkt 4 ustawy o ptz).

Zgodnie ze słownikiem języka polskiego, zakłócenie to „spowodowanie nieprawidłowości lub nieregularności.” Chodzi więc o taką sytuację, w której coś prawidłowo funkcjonowało i nagle przestało. Niewątpliwie z zakłóceniem mamy do czynienia, gdy przewoźnik likwiduje nierentowną linię, która wcześniej regularnie funkcjonowała. Ale utworzenie nowej linii nigdy nie będzie zakłóceniem, więc wyjątek skutkujący brakiem ogłoszenia w Gminie Olecko nie zachodzi. W przypadku stwierdzenia, że nie było zakłócenia i bezpośrednie zawarcie umowy było nielegalne – to dopłata z funduszu rozwoju połączeń autobusowych może być uznana za niedozwoloną pomoc publiczną.

Burmistrz Olecka zawarł umowę nr GKO.7342.31.2020 o świadczenie usług przewozowych w zakresie publicznego transportu zbiorowego z firmą Event Extreme spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa w dniu 1 października 2020 roku powołując się właśnie na art. 22 ust. 1 pkt 4 ustawy o publicznym transporcie zbiorowym. Umowa została zawarta na świadczenie usług przewozu w ramach publicznego transportu zbiorowego w autobusowych przewozach pasażerskich o charakterze użyteczności publicznej na terenie Gminy Olecko. Okres obowiązywania umowy to 1 października 2020 r. do 30 września 2021 r.

Przedmiotowe zamówienie zostało udzielone bezpośrednio, bez zastosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych mimo, iż w przedmiocie umowy określono szacunkową wielkość wozokilometrów na 402 757 km w ciągu roku. Tylko w 2020 roku zaplanowano realizację przewozów o wielkości 131 291,4 wozokilometrów, uzyskując na tej podstawie dopłatę wielkości 393 874,20 zł. Zgodnie z umową wskazano wysokość rekompensaty do planowanego deficytu na wszystkich liniach przez cały okres trwania umowy które wynosi 1.390.950,00 zł.

Ze stanu faktycznego wynika, iż w przypadku Gminy Olecko nie zachodzi przesłanka opisana w art. 22 ust. 1 pkt, 4 czyli zakłócenie w świadczeniu usług transportowych usprawiedliwiający zawarcie umowy bezpośrednio bez zastosowania ustawy Prawo zamówień publicznych, bez publikacji ogłoszenia z rocznym wyprzedzeniem. Umowa z operatorem zawarta bez prawidłowej podstawy prawnej z dużym prawdopodobieństwem może być uznana za nieważną. Dodatkowo wadliwą podstawą prawną, niezgodną ze stanem faktycznym wskazano w umowie o dopłatę nr FRPA-20/2020 z dnia 30 września 2020 roku zawartą pomiędzy Skarbem Państwa – Wojewodą Warmińsko-Mazurskim a Gminą Olecko, co może wiązać się

w konsekwencji do udzielania niedozwolonej pomocy publicznej jednemu przedsiębiorcy. Jednak fakt jej zawarcia w takiej formie może usprawiedliwiać działania Burmistrza prowadzące do podpisania umowy z operatorem w sposób bezpośredni jako wykonanie literalnych postanowień umowy z Wojewodą.

Mając powyższe na uwadze uznaje się, że skarga na niegospodarność w zarządzaniu finansami publicznymi Burmistrza Olecka jest zasadna, gdyż wyboru wykonawcy dokonano niezgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych oraz art. 23 ust. 1 ustawy o publicznym transporcie zbiorowym. Za niegospodarność w tym przypadku uznaje się działania niezgodne z przepisami tj. niedopełnienie ciążących na Burmistrzu obowiązków.