



Załącznik do uchwały nr 1103/19
Zarządu Województwa
Zachodniopomorskiego
z dnia 24 czerwca 2019 r.

Gmina Maszewo
Plac Wolności 2
72-130 Maszewo

WWRPO.VIII.3162.59.2016.AJ

DECYZJA
Nr WWRPO/12/W/2019

podjęta w dniu 24 czerwca 2019 r. przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego
w osobach:

Olgiert Geblewicz - Marszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Jarosław Rzepa - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Tomasz Sobieraj - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Stanisław Wziątek - Członek Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego,
Janusz Gromek - Członek Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego.

Na podstawie art. 25 pkt 1, art. 26 ust. 1 pkt 15 ustawy z dnia 06 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2018 r. poz. 1307 tekst jednolity ze zm.), art. 207 ust. 1 pkt 2, ust. 2a i ust. 9 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869 tekst jednolity), art. 67 ust. 1 i art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 tekst jednolity ze zm.), art. 41 ust. 2 pkt 4 i art. 46 ust. 2 a ustawy z dnia 05 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 512 tekst jednolity)

orzeka:

zwrot od Beneficjenta – Gminy Maszewo z siedzibą przy Placu Wolności 2 w Maszewie – środków otrzymanych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 zawartej w Goleniowie w dniu 07.11.2014 r. na realizację projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” w kwocie 437 821,58 zł (słownie: czterysta trzydzieści siedem tysięcy osiemset dwadzieścia jeden złotych 58/100) wraz z odsetkami określonymi jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia 11.12.2015 r. (data przekazania środków) na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego, tj. Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego nr 35 1020 4795 0000 9002 0210 4768 w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji o zwrocie, z zastrzeżeniem, że po bezskutecznym upływie tego terminu częściowy zwrot środków nastąpi przez pomniejszenie kolejnej płatności przysługującej Beneficjentowi o środki należne do zwrotu wraz z odsetkami jak dla zaległości podatkowych.

Uzasadnienie

Beneficjent – Gmina Maszewo z siedzibą przy Placu Wolności 2 w Maszewie w dniu 07.11.2014 r. zawarł z Województwem Zachodniopomorskim reprezentowanym przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego, pełniącym na podstawie art. 25 pkt 1 ustawy z dnia 06 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2018 r. poz. 1307 tekst jednolity ze zm.) rolę Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (zwanej dalej: IZ RPO WZ), umowę o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 na realizację projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” Oś priorytetowa 5 „Turystyka, kultura i rewitalizacja”, Działanie 5.2 „Rozwój kultury–ochrona i zachowanie dziedzictwa kulturowego”, Poddziałanie 5.2.2 „Zachowanie dziedzictwa kulturowego”. Dodatkowo pomiędzy Beneficjentem a IZ RPO WZ zostały zawarte aneksy do umowy o dofinansowania: nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-01 z dnia 07.11.2014 r., nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-02 z dnia 25.06.2015 r. oraz nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-03 z dnia 27.11.2015 r.

W ramach przedmiotowej umowy określone zostały szczegółowe zasady dofinansowania projektu oraz prawa i obowiązki Beneficjenta z tym związane. IZ RPO WZ, zgodnie z zapisami umowy, zobowiązała się do dofinansowania części wydatków kwalifikowalnych poniesionych na realizację projektu na podstawie zweryfikowanego przez IZ RPO WZ poprawnego wniosku o płatność. Natomiast Beneficjent w § 4 ust. 4 umowy o dofinansowanie, zobowiązał się realizować projekt z należytą starannością, w szczególności ponosząc wydatki celowo, rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa i procedurami w ramach programu oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację projektu oraz osiągnięcie celów (produktów i rezultatów) zakładanych we wniosku o dofinansowanie.

Ponadto podczas realizacji projektu Beneficjent zobligowany był stosować procedury zapewniające ponoszenie wydatków zgodnie z prawem, zwłaszcza odnoszącym się do zamówień publicznych. Tym samym Beneficjent zobowiązał się do stosowania ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907 tekst jednolity ze zm., zwanej dalej: pzp) w zakresie w jakim ustawa ta ma zastosowanie zarówno do niego jak i do projektu (§ 11 ust. 1 umowy o dofinansowanie). Podkreślić należy, iż zgodnie z wiążącym Beneficjenta zapisem § 11 ust. 8 umowy o dofinansowanie w przypadku naruszenia ustawy pzp stosuje się korekty finansowe obniżające dofinansowanie, zgodnie z tzw. „Taryfikatorem” – dokumentem opracowanym przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego (obecnie Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju, zwane dalej: MIR), określającym tryb postępowania i sposób nakładania korekt finansowych w procesie realizacji przedsięwzięć współfinansowanych z funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności (zwanym dalej: Taryfikatorem). Uchwałą nr 1295/10 z dnia 26.07.2010 r. Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego przyjął dokument pn. „Wymierzanie korekt finansowych za naruszenia prawa zamówień publicznych związane z realizacją projektów współfinansowanych ze środków funduszy UE”, który następnie zaktualizowano uchwałą Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego nr 94/12 z dnia 27.01.2012 r., uchwałą nr 205/13 z dnia 13.02.2013 r. i uchwałą nr 1002/14 z dnia 09.06.2014 r., w związku z czym dotychczas obowiązujący dokument otrzymał nowe brzmienie, które z uwagi na datę wszczęcia czynności kontrolnych zostało uwzględnione w niniejszej sprawie.

Na mocy zapisów art. 26 ust. 1 pkt 14 uzppr oraz § 13 umowy o dofinansowanie, w związku z zakończeniem realizacji projektu oraz zatwierdzeniem wniosku o płatność końcową, w dniach 16-18.02.2016 r., IZ RPO WZ przeprowadziła kontrolę planową realizacji projektu nr WND-RPZP.05.02.02-32-012/10 pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”. W ramach czynności kontrolnych IZ RPO WZ przeprowadziła kontrolę następujących postępowań:

1. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” – przetarg nieograniczony,
2. „Dostawa z rozmieszczeniem i montażem wykładziny podłogowej rulonowanej o grubości 2 mm (wykonanej na bazie surowców naturalnych) w zabytkowym Ratuszu Urzędu Miejskiego w Maszewie” – przetarg nieograniczony,
3. „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych z rozmieszczeniem” – zamówienie w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a pzp.

Wyniki czynności kontrolnych IZ RPO WZ zawarła w protokole pokontrolnym z kontroli planowej przeprowadzonej na miejscu realizacji projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”. W protokole zamieszczono pouczenie, iż kierownikowi jednostki kontrolowanej lub osobie pełniącej jego obowiązki przysługuje prawo

zgłoszenia w terminie 14 dni roboczych od otrzymania protokołu, w formie pisemnej, uzasadnionych zastrzeżeń, uwag lub wyjaśnień do zapisów zawartych w protokole. Kierownik jednostki kontrolowanej lub osoba przez niego upoważniona może odmówić również podpisania protokołu, składając w terminie 14 dni roboczych od jego otrzymania, pisemne wyjaśnienie tej odmowy, przy czym odmowa podpisania protokołu nie zwalnia Beneficjenta z obowiązku przesłania do IZ RPO WZ jednego egzemplarza protokołu oraz nie wstrzymuje realizacji ustaleń kontroli. Protokół z czynności kontrolnych przeprowadzonych w dniach 16-18.02.2016 r. przekazano Beneficjentowi pismem z dnia 17.03.2016 r. Pismem z dnia 25.03.2016 r. Beneficjent zwrócił się do IZ RPO WZ z prośbą o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu do złożenia wyjaśnień do protokołu pokontrolnego, który to wniosek został przez IZ RPO WZ uwzględniony (pismo IZ RPO WZ z dnia 06.04.2016 r.). W dniu 15.04.2016 r. do Wydziału Wdrażania Regionalnego Programu Operacyjnego Urzędu Marszałkowskiego Województwa Zachodniopomorskiego (zwanego dalej: WWRPO) wpłynęło pismo Beneficjenta z dnia 08.04.2016 r. zawierające wyjaśnienia i zastrzeżenia do treści protokołu pokontrolnego.

Po przeanalizowaniu wyjaśnień Beneficjenta złożonych do protokołu pokontrolnego IZ RPO WZ pismem z dnia 21.04.2016 r. poinformowała Gminę Maszewo o zakończeniu czynności kontrolnych.

W przedmiotowym projekcie wskazano wystąpienie nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z 31 lipca 2006 r. ze zm., zwanego dalej: rozporządzeniem nr 1083/2006) w ramach:

1. postępowania pn.: „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” – naruszenie art. 144 ust.1 pzp poprzez dokonanie istotnej zmiany umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy. Za powyższe naruszenie Taryfikator przewiduje maksymalny wskaźnik procentowy korekty finansowej na poziomie 25% (Tabela nr 2 poz. 26 „Niedozwolona zmiana postanowień zawartej umowy”),
2. postępowania pn.: „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych z rozmieszczeniem” – naruszenie art. 67 ust. 1 pzp poprzez udzielenie zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki bez zachowania ustawowych przesłanek zastosowania tego trybu. Za powyższe naruszenie Taryfikator przewiduje maksymalny wskaźnik procentowy korekty finansowej na poziomie 100% (Tabela nr 2 poz. 5 „Bezprawne udzielenie zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę”),
3. wydatków związanych z wykonaniem remontu Ratusza Miejskiego w Maszewie, dla których Beneficjent nie stosował przepisów pzp – Zamawiający w celu uniknięcia stosowania przepisów pzp podzielił zamówienie na części, tym samym naruszył art. 7 ust. 3 pzp i art. 32 ust. 2 pzp oraz § 11 ust. 7 umowy o dofinansowanie projektu. Wydatki związane z wykonaniem remontu Ratusza Miejskiego w Maszewie, w przypadku których Beneficjent dopuścił się w/w naruszeń zostały w całości uznane za niekwalifikowalne,
4. wydatek związany z pełnieniem funkcji inżyniera kontraktu – Zamawiający podczas wyboru wykonawcy pełniącego funkcję inżyniera kontraktu dokonał nieuprawnionego podziału zamówienia w celu uniknięcia stosowania przepisów pzp (naruszenie art. 7 ust. 3 pzp i art. 32 ust. 2 pzp). Ponadto naruszył zapisy § 11 ust. 3 umowy o dofinansowanie. W związku z powyższym IZ RPO WZ uznała wydatek związany z pełnieniem funkcji inżyniera kontraktu za niekwalifikowalny w całości.

Już w tym miejscu warto wskazać, iż przez „nieprawidłowość” zgodnie z brzmieniem art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006 należy rozumieć jakiegokolwiek naruszenie przepisu prawa wspólnotowego wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które powoduje lub mogłoby spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii Europejskiej (zwanej dalej: UE) w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu ogólnego. Zgodnie z powyższym, do stwierdzenia nieprawidłowości konieczne jest wystąpienie łącznie trzech podstawowych elementów tej definicji: naruszenie prawa, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które powoduje choćby potencjalną szkodę finansową w budżecie ogólnym UE. Należy wskazać, iż zarówno Komisja Europejska (zwana dalej: KE), jak i Trybunał Sprawiedliwości UE przyjmują szeroką wykładnię przesłanki naruszenia prawa wspólnotowego, która obejmuje tak naruszenie prawa unijnego, jak i prawa krajowego. Zaś wykrycie takowego naruszenia i uznanie go za nieprawidłowość rodzi obowiązek zwrotu przez Beneficjenta przekazanych w ramach umowy o dofinansowanie środków.

Z uwagi na fakt, iż Beneficjent wykorzystał środki przekazane na realizację projektu z naruszeniem obowiązujących go w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (zwanego dalej: RPO WZ) procedur, IZ RPO WZ pismem

z dnia 28.04.2016 r. (doręczonym Beneficjentowi dnia 02.05.2016 r.) wezwała go do zwrotu środków w wysokości 710 841,50 zł wraz z odsetkami określonymi jak dla zaległości podatkowych, informując jednocześnie, iż kwota 573 089,60 zł, w związku ze stwierdzeniem naruszeń, zostanie potrącona z płatności końcowej w projekcie. Zgodnie bowiem z treścią art. 207 ust. 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869 tekst jednolity) w przypadku stwierdzenia okoliczności, że środki zostały wykorzystane z naruszeniem procedur, instytucja, która podpisała umowę z Beneficjentem, wzywa go do zwrotu środków lub do wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania.

W odpowiedzi na wezwanie do zwrotu, Beneficjent w piśmie z dnia 12.05.2016 r. podniósł, iż czynności kontrolne zostały przez IZ RPO WZ przeprowadzone z istotnymi naruszeniami zasad określonych w ustawie z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 tekst jednolity ze zm., zwanej dalej: kpa) oraz Podręczniku Realizacji RPO WZ, w efekcie czego wynik czynności kontrolnych obarczony jest zasadniczym błędem i nie odzwierciedla stanu faktycznego realizacji projektu. Beneficjent wskazał, iż w szczególności został pozbawiony możliwości składania wyjaśnień do protokołu oraz wniosków dowodowych. Nadto zarzucił brak kontaktu kontrolujących z osobami odpowiedzialnymi za prowadzenie inwestycji działającymi w ramach nadzoru inwestorskiego, jak również z kierownictwem budowy. Jak podał Beneficjent, z racji pełnionych funkcji właśnie te osoby posiadają pełną wiedzę o uwarunkowaniach projektu i pominięcie ich wyjaśnień, opinii czy ekspertyz w zakresie właściwym dla kwalifikacji zawodowych, jest błędem. Nadto zwrócono się z prośbą o wyrażenie zgody na złożenie dodatkowych wyjaśnień i dowodów, które z przyczyn wskazanych powyżej nie mogły zostać przekazane.

W związku z tym, iż Beneficjent nie dokonał zwrotu środków w wyznaczonym terminie, z dniem 17.05.2016 r., wszczęte zostało wobec niego postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych w ramach umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00. Strona została również poinformowana o możliwości złożenia dowodów, wyjaśnień i zastrzeżeń w sprawie.

W dniach 23-24.05.2016 r. Beneficjent zapoznał się z aktami prowadzonego przez organ postępowania, o którym mowa powyżej.

Następnie w piśmie z dnia 02.06.2016 r. Beneficjent wniósł, aby w przypadku nieuznania jego dotychczasowych wyjaśnień dotyczących prawidłowości realizacji projektu, organ zawiesił prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków na podstawie art. 97 § 1 pkt 4 kpa. Jak wskazano organ winien zawiesić postępowanie wtedy, gdy rozpatrzenie sprawy i wydanie decyzji administracyjnej zależy od uprzedniego rozstrzygnięcia zagadnienia wstępnego przez inny organ, w tym przypadku Urząd Zamówień Publicznych (zwany dalej: UZP), a w dalszej konsekwencji jeśli zajdzie taka konieczność przez Krajową Izbę Odwoławczą (zwaną dalej: KIO) lub sąd. Zdaniem Beneficjenta dopiero wyrażenie stanowiska przez organ właściwy do stwierdzenia naruszenia prawa danej specjalności upoważniać będzie IZ RPO WZ do wydania decyzji orzekającej o zwrocie przez Beneficjenta środków otrzymanych w ramach RPO WZ. Ponadto Beneficjent ponownie zarzucił IZ RPO WZ, iż nieprawidłowy sposób przeprowadzenia kontroli uniemożliwił mu okazanie dowodów i złożenie wyjaśnień do protokołu w trakcie kontroli.

Ponadto w w/w piśmie Beneficjent stwierdził, iż IZ RPO WZ w sposób niewłaściwy dokonała oceny projektu w zakresie zamówień publicznych. Zarzucono IZ RPO WZ, iż nie uzasadniła ona, aby w rozpatrywanej sprawie zostały spełnione wszystkie warunki nakazujące sumowanie wartości zamówienia. Zdaniem Strony, w sytuacji jaka zaistniała po wypowiedzeniu umowy byłemu wykonawcy P. P.- H. (zwanemu dalej: PPH) A. R. O., nieuzasadnionym jest twierdzenie, iż Zamawiający dokonał podziału zamówienia na części lub zaniżenia jego wartości celem uniknięcia stosowania pzp. W ocenie Beneficjenta każde z zamówień na dokończenie remontu zabytkowego ratusza miejskiego było zamówieniem odrębnym z uwagi na istniejące okoliczności zewnętrzne. Jak podał Beneficjent powierzenie dokończenia robót jednemu wykonawcy było niemożliwym z uwagi na: brak możliwości określenia pełnego zakresu zamówienia z należytą dokładnością; konieczność podjęcia działań natychmiastowych dla ochrony zdrowia lub życia mieszkańców Maszewa; brak możliwości czasowych realizacji postępowania przetargowego; praktyczny brak wykonawcy, który uwzględniając stopień zaawansowania robót w poszczególnych branżach oraz fakt ujawnienia szeregu byłych podwykonawców dysponujących również zrealizowanymi w znacznych częściach zleceniami, podjąłby się dokończenia całości wymaganych robót; względy społeczne nakazujące szczególną ochronę podwykonawców nierzetelnego wykonawcy generalnego; brak uzasadnienia ekonomicznego wyboru jednego wykonawcy; konieczność działania w stanie wyższej konieczności, w sytuacji wymuszonej okolicznościami zewnętrznymi, niezależnymi od Zamawiającego, których przewidzieć nie był w stanie. Podkreślono, iż wyznaczone zadania dotyczące realizacji projektu należało wykonać pilnie (w czasie ok. 2,5 miesiąca) z uwagi na zbliżający się sezon zimowy. Beneficjent wskazał, że nie posiadał wiedzy

pozwalającej na dokonanie opisu przedmiotu zamówienia, który to opis można by zamieścić w ogłoszeniu o zamówieniu. Byli wykonawca robót budowlanych i nadzór inwestorski nie prowadzili dokumentacji budowy, zaś sporadyczne enigmatyczne wpisy w dzienniku budowy nie oddawały zakresu i rodzaju prowadzonych prac. Inwentaryzacja stanu technicznego zabytku w połączeniu ze studium konserwatorskim trwała niemal do ukończenia w ratuszu miejskim prac remontowych. Jak wskazano naznaczony wadami i zaniechaniami działań byłego wykonawcy, stan zabytkowego obiektu uniemożliwił Zamawiającemu w czasie, który pozostawał do dyspozycji przeprowadzenie jednego przetargu wraz z publikacją w Biuletynie Zamówień Publicznych (zwanym dalej: BZP). Niemożliwym było też wskazanie jednego wykonawcy, który podjąłby się w tej sytuacji kontynuowania dokończenia remontu w ściśle określonych granicach czasowych, zważywszy na różnorodny zakres robót, dostaw i usług. Zwrócono też uwagę, że jakkolwiek wykonawca, do którego zwróciłby się Zamawiający w pierwszej kolejności prowadziłby negocjacje z byłymi podwykonawcami PPH A. R. O., którzy mieli już w wysokim stopniu wykonane dostawy i roboty, co podrzyłoby jego ofertę końcową dla Zamawiającego. Ponadto nawet gdyby negocjacje z jednym wykonawcą (który miałby zdaniem Beneficjenta pozycję uprzywilejowaną w tych negocjacjach, co przełożyłoby się na wyższą cenę oferty) przebiegły pomyślnie to Beneficjent zaznaczył, iż z uwagi na technologie prac budowlanych niemożliwym było wykonanie ich w dacie zakończenia rzeczowej realizacji projektu. Uwzględniając całokształt okoliczności, wedle Beneficjenta, Zamawiający nie miał nawet możliwości udzielenia zamówienia z wolnej ręki jednemu wykonawcy.

Beneficjent wskazał dodatkowo, iż prawidłowość działań Gminy na etapie dokończenia remontu ratusza miejskiego znajduje potwierdzenie w publikacji Rafała Jędrzejewskiego pt. „Przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego” opracowanej w ramach projektu systemowego „Nowe podejście do zamówień publicznych – szkolenia i doradztwo” realizowanego w ramach programu Kapitał Ludzki Działanie 2.1 „Rozwój kadr nowoczesnej gospodarki Poddziałanie 2.1.3 „Wsparcie systemowe na rzecz zwiększania zdolności adaptacyjnych pracowników i przedsiębiorstw”. Zgodnie z publikacją: „dla ustalenia, czy w danym przypadku mamy do czynienia z jednym zamówieniem, podlegającym łącznemu oszacowaniu jego wartości, czy też z odrębnymi zamówieniami, podlegającymi odrębnym szacunkom ich wartości konieczne jest wzięcie pod uwagę wszystkich okoliczności konkretnego przypadku”. Wedle autora publikacji Zamawiający winien odpowiedzieć sobie na pytanie „czy po przeprowadzeniu, zgodnie z pzp, postępowania mógłby zawrzeć jedną umowę z jednym wykonawcą dotyczącą całego zakresu zamówienia. Jeśli odpowiedź na to pytanie jest twierdząca, to mamy do czynienia z jednym zamówieniem podlegającym łącznemu oszacowaniu jego wartości, nawet jeśli zamówienie to zostanie udzielone w częściach po przeprowadzeniu kilku postępowań albo w ramach jednego postępowania objętego dopuszczalnością złożenia kilku ofert częściowych. Zamówienia, które nie spełniają powyższych przesłanek, co do zasady traktuje się jako zamówienia odrębne, co oznacza, że wartość każdego zamówienia powinna być szacowana samodzielnie (...). Dotyczyć to będzie sytuacji, gdy z przyczyn obiektywnych Zamawiający nie mógłby zawrzeć w określonym momencie jednej umowy dotyczącej tego zamówienia, przede wszystkim z uwagi na fakt, iż: nie zna, oraz przy dołożeniu należytej staranności, nie jest w stanie określić pełnego zakresu zamówienia, albo nie ma wykonawcy, który byłby w stanie zrealizować całe zamówienie.”

Ponadto Beneficjent powołując się w piśmie z dnia 02.06.2016 r. na komentarz autorstwa W. Hartunga i S. Pietrzyka do też zawartych w uchwale KIO z dnia 06.08.2010 r. (sygn. akt KIO/KD 58/10) uznał także, iż w piśmie kończącym czynności kontrolne niewłaściwie zinterpretowano przesłankę, o której mowa w art. 67 ust. 1 pkt 3 pzp („Zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, gdy ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia”). IZ RPO WZ wskazała, iż „natychmiastowe wykonanie zamówienia oznacza konieczność jego realizacji szybciej niż pilnie, czyli właściwie z dnia na dzień (...)”. W ocenie Beneficjenta zaprezentowany przez IZ RPO WZ pogląd jest odosobniony, zgodnie z przywołanym przez Beneficjenta komentarzem „natychmiastowości wykonania zamówienia” jak wskazano w w/w uchwale nie można utożsamiać z natychmiastowym rozpoczęciem czy natychmiastowym zakończeniem realizacji zamówienia. Nawet w przypadku inwestycji długoterminowych ze ściśle określonym terminem realizacji i terminem końcowym zakończenia inwestycji, może wystąpić natychmiastowość wykonania zamówienia oraz natychmiastowość jego rozpoczęcia. Poza tym przytoczono m.in. zapis komentarza, iż zgodnie z wykładnią dokonaną przez KIO w tej sprawie „wypowiedzenie umowy z dotychczasowym wykonawcą, niezależnie od przyczyn takiego działania, jest sytuacją absolutnie wyjątkową”. Beneficjent wskazał, iż sytuacją wyjątkową, której nie można było przewidzieć była zmowa byłego wykonawcy robót budowlanych z nadzorem inwestorskim, na skutek której stan techniczny ratusza zaczął stwarzać w

lipcu 2015 r. zagrożenie pożarowo-techniczne. Po odstąpieniu od umowy z byłym wykonawcą konieczne było natychmiastowe dokończenie robót. Beneficjent oświadczył, iż ratując zabytkowy ratusz kierował się przy realizacji inwestycji wyłącznie okolicznościami wskazującymi na konieczność natychmiastowego działania ze względu na niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia ludzkiego oraz ze względu na groźącą niepowetowaną szkodę materialną na mieniu publicznym, mając przy tym na uwadze nieprzekraczalny termin realizacji projektu.

Postanowieniem z dnia 16.06.2016 r., przez wzgląd na trwającą analizę całokształtu materiału dowodowego, w szczególności umowy o dofinansowanie wraz z zawartymi aneksami, dokumentacji związanej z czynnościami kontrolnymi przeprowadzonymi przez IZ RPO WZ, wyjaśnień Beneficjenta jak również pozostałej dokumentacji zgromadzonej w sprawie, IZ RPO WZ wydłużyła postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków.

IZ RPO WZ pismem z dnia 21.07.2016 r. poinformowała Beneficjenta o zamiarze zakończenia postępowania w przedmiotowej sprawie oraz pouczyła o prawach wynikających z art. 10 § 1 kpa.

Pismem z dnia 26.07.2016 r. Prezes Urzędu Zamówień Publicznych potwierdził, iż Zamawiający nie stosując do każdego z zamówień udzielonych po rozwiązaniu umowy z byłym wykonawcą przepisów pzp, naruszył zapis art. 32 pzp, a także zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania.

Dnia 29.07.2016 r. Beneficjent zapoznał się z aktami postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych w ramach umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00.

Beneficjent pismem z dnia 01.08.2016 r. poinformował, iż w związku ze zaznajomieniem się z aktami sprawy w dniu 29.07.2016 r. złożył do dnia 17.08.2016 r. dodatkowe dowody w sprawie. Jednocześnie w kolejnym piśmie datowanym na dzień 01.08.2016 r. Beneficjent złożył wyjaśnienia dotyczące naruszenia w postępowaniu pn.: „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” art. 144 ust.1 pzp poprzez dokonanie istotnej zmiany umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy.

W piśmie z dnia 01.08.2016 r. Beneficjent w przypadku, gdyby złożone przez niego wyjaśnienia odnośnie naruszenia w ramach postępowania pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” art. 144 ust.1 pzp okazały się niewystarczające wniósł o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków, tj. Pana P. M. i Pana W. S. – kierowników budowy, których doświadczenie i uprawnienia, jak wskazał Beneficjent, zostały zakwestionowane przez IZ RPO WZ w trakcie czynności kontrolnych, oraz z zawiadomienia z dnia 06.02.2015 r. oraz z dnia 02.10.2015 r. o zmianie osoby wykonującej samodzielną funkcję techniczną na budowie, na okoliczność sprawy.

W w/w piśmie Beneficjent wskazał, iż w jego ocenie złożone wyjaśnienia i dokumenty w związku z zastrzeżeniami IZ RPO WZ wyrażonymi w wynikach czynności kontrolnych w pełni potwierdzają, iż osoby wskazane przez PPH A. R. O. do pełnienia funkcji kierownika budowy spełniały warunki w zakresie wykształcenia, kwalifikacji zawodowych oraz doświadczenia, które określone zostały w SIWZ. W opinii Beneficjenta, z dokumentów przedłożonych pismem z dnia 08.04.2016 r. wynika, iż jako Zamawiający sprawdził jakie wykształcenie posiadał Pan W. S. i Pan P. M. (technik budowlany), posiadane przez w/w osoby kwalifikacje zawodowe (uprawnienia – kierownik budowy w specjalności konstrukcyjno–budowlanej, budownictwo ogólne, na co wskazuje decyzja Wojewody Chełmskiego o stwierdzeniu przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie nr 222/CH/81 z dnia 11.09.1981 r. oraz wydane przez Urząd Wojewódzki w Szczecinie w dniu 19.12.1994 r. stwierdzenie przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie nr ewidencyjny 388/Sz/94) oraz doświadczenie zawodowe (33 lata w przypadku Pana W. S. oraz 20 lat w przypadku Pana P. M. – na co wskazują w/w dokumenty z dnia 11.09.1981 r. oraz 19.12.1994 r., oraz co najmniej 2–letnia praktyka w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków w przypadku obydwu w/w kierowników budowy, której posiadanie przez Pana P. M. ma potwierdzać decyzja Zachodniopomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w Szczecinie nr 1693/2014 z dnia 04.12.2014 r.). Beneficjent podkreślił, iż dodatkowo wymogi w zakresie uprawnień zawodowych, w szczególności 2–letniej praktyki, o której mowa weryfikował każdorazowo ze względu na specyfikę zabytkowego ratusza w postępowaniu administracyjnym Zachodniopomorski Wojewódzki Konserwator Zabytków. Ponadto dodano, iż każda z osób posiadająca uprawnienia zawodowe podpisując dokumenty dotyczące przyjęcia pełnienia obowiązków kierownika budowy przy remoncie ratusza składane do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Goleniowie oraz Zachodniopomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków składała oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności zawodowej z tytułu posiadanych uprawnień w rozumieniu ustawy Prawo budowlane oraz ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, w szczególności rygor ten dotyczył wprost

posiadania 2-letniej praktyki zawodowej na budowie przy zabytkach nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków.

Nadto Beneficjent w piśmie z dnia 01.08.2016 r. zwrócił uwagę, iż zgodnie z § 18 ust. 2 umowy na roboty budowlane z dnia 10.10.2014 r., dopuszczalne jest dokonywanie zmian umowy o charakterze nieistotnym, przez co należy rozumieć zmiany nieodnoszące się do kwestii, które podlegały ocenie podczas wyboru wykonawcy i takich, które gdyby były znane w momencie wszczęcia procedury mającej na celu zawarcie umowy nie miałyby wpływu na udział większej ilości podmiotów zainteresowanych tą procedurą. W kontekście powyższego, nie stanowi zmiany umowy w rozumieniu art. 144 pzp przykładowo: zmiana danych związanych z obsługą administracyjno-organizacyjną umowy, zmiana osób wskazanych do kontaktów między Stronami, zmiana osób pełniących funkcje kierownicze w ramach realizacji robót.

Beneficjent podał nadto w w/w piśmie, iż weryfikacja spełnienia warunku uczestnictwa wykonawcy w postępowaniu opierała się na sprawdzeniu oświadczenia jakie złożył wykonawca. Powołując się na zapisy ogłoszenia o zamówieniu publicznym i SIWZ, Beneficjent wskazał, iż jako Zamawiający na etapie sprawdzania warunku uczestnictwa wykonawcy w przetargu nie wymagał od wykonawcy poza złożeniem oświadczenia, że „osoby wyżej wskazane, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, posiadają uprawnienia do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie stosownie do wymagań określonych w SIWZ”, jakichkolwiek dokumentów, które miałyby wykazywać spełnianie warunku udziału wykonawcy w postępowaniu w omawianym zakresie. Beneficjent podkreślił, iż nie formułował wymogu by w przypadku zmiany osób pełniących funkcje kierownicze osoba wskazana przez wykonawcę na zastępstwo „powinna się wykazać” spełnianiem warunków udziału w postępowaniu wskazanych w SIWZ (jak wskazano w trakcie czynności kontrolnych), lecz zarówno w SIWZ, jak i umowie na roboty budowlane określono, że osoba wskazana przez wykonawcę na zastępstwo „powinna spełniać” warunki w zakresie wykształcenia, kwalifikacji zawodowych oraz doświadczenia, które zostały określone w SIWZ odpowiednio dla osób mających uczestniczyć w realizacji umowy. Nadto wyjaśnił, iż w trakcie realizacji umowy wykonawca każdorazowo składał na piśmie oświadczenie woli dotyczące zmiany kierownika budowy.

Postanowieniem z dnia 17.08.2016 r. IZ RPO WZ przedłużyła postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków z uwagi na konieczność ustosunkowania się do wyjaśnień i dowodów złożonych przez Beneficjenta pismem z dnia 01.08.2016 r.

W piśmie z dnia 17.08.2016 r. Beneficjent zajął stanowisko wobec ustaleń Prezesa UZP, wyrażonych w piśmie z dnia 26.07.2016 r., wskazując iż przeprowadzone przez Prezesa UZP postępowanie miało charakter postępowania wyjaśniającego, a zatem poprzedzającego wszczęcie kontroli udzielania zamówień i w związku z tym cechuje je mniejszy formalizm aniżeli postępowanie kontrolne. Z uwagi na mniejszą wiarygodność ustaleń będących jedynie wynikiem postępowania wyjaśniającego, Beneficjent uznał, iż nie mogą one stanowić podstawy do wnioskowania przez IZ RPO WZ. Beneficjent zwrócił uwagę na niewiążący charakter ustaleń Prezesa UZP w przedmiotowej sprawie, podkreślając iż organ administracji publicznej powinien wszelkie ustalenia dokonywane w ramach prowadzonego postępowania administracyjnego opierać na swym samodzielnym działaniu, dążąc do wszechstronnego wyjaśnienia sprawy.

W tym miejscu warto zauważyć, iż Prezes UZP stwierdził, iż Beneficjent dopuścił się naruszenia nie stosując zapisów pzp, jednakże powtarzanie czynności kontrolnych uznał za niecelowe z uwagi na przeprowadzoną przez IZ RPO WZ kontrolę zamówienia i uznanie za niekwalifikowalne wydatków związanych z wykonaniem remontu Ratusza Miejskiego w Maszewie, dla których Zamawiający nie zastosował pzp.

Następnie w piśmie datowanym na dzień 17.08.2016 r. Beneficjent podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie. Nadto Beneficjent wniósł o możliwość złożenia ustnych wyjaśnień przez członków zespołu Inżyniera Kontraktu K. P. I. E. J. P. oraz przedstawienia dowodów w postaci zdjęć i pobranych próbek materiałów w obecności biegłego z zakresu budownictwa, celem potwierdzenia występowania szczególnych okoliczności zagrożenia życia, zdrowia pracowników i mieszkańców oraz mienia Gminy Maszewo poprzez stworzenie zagrożenia bezpieczeństwa pożarowo-technicznego zabytkowego ratusza przez byłego wykonawcę robót budowlanych oraz byłego nadzór inwestorski. Podkreślono, iż wymienione zagrożenia były bezpośrednią przyczyną podejmowanych decyzji dotyczących dalszego prowadzenia budowy oraz realizacji zamówień publicznych na dokończenie remontu zabytkowego ratusza. Dodano także, iż z uwagi na nadzwyczajne okoliczności spowodowane sytuacją kryzysową wynikłą z działań byłego wykonawcy robót budowlanych i byłego nadzoru inwestorskiego, zakres obowiązków K. P. I. E. wykraczał znacznie poza typowe obowiązki nadzoru inwestorskiego. W tym miejscu warto wskazać, iż IZ RPO WZ nie polemizuje z faktem, iż Beneficjent doznał trudności w trakcie realizacji inwestycji, o których to

informował IZ RPO WZ zarówno na etapie czynności kontrolnych, jak i postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków. Jednakże należy mieć na uwadze, iż o stwierdzeniu w trakcie czynności kontrolnych naruszenia przez Beneficjenta przepisów pzp w związku z realizacją projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” zdecydowały inne okoliczności, co zostanie wyjaśnione w dalszej części niniejszej decyzji.

Następnie po analizie wniosku Beneficjenta zawartego w piśmie z dnia 02.06.2016 r. o zawieszenie prowadzonego postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków z uwagi na konieczność rozstrzygnięcia zagadnienia wstępnego przez inny organ, dnia 30.08.2016 r. IZ RPO WZ wydała postanowienie o odmowie zawieszenia w/w postępowania, wskazując, iż IZ RPO WZ posiada samodzielne kompetencje do stwierdzania naruszeń pzp w związku z realizowanymi przez Beneficjentów projektami.

Pismem z dnia 13.09.2016 r. Beneficjent, wskazując że zamierza złożyć uzupełniające dowody i dokumenty w sprawie, wniósł o przedłużenie prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków, do którego to wniosku organ się przychylił wydając dnia 16.09.2016 r. postanowienie w tym przedmiocie.

Dnia 15.09.2016 r. Beneficjent skorzystał z prawa przewidzianego w art. 10 kpa, przeglądając akta prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego.

Z uwagi na oczekiwanie przez organ na przedłożenie przez Beneficjenta dodatkowych wyjaśnień lub wniosków dowodowych w prowadzonym przez organ postępowaniu administracyjnym w przedmiocie zwrotu środków, o przedłużenie którego Beneficjent wniósł pismem z dnia 13.09.2016 r., IZ RPO WZ postanowieniem z dnia 13.10.2016 r. przedłużyła postępowanie, o którym mowa.

W związku ze złożonymi przez Beneficjenta wnioskami dowodowymi zawartymi w pismach z dnia 01.08.2016 r. oraz dnia 17.08.2016 r., postanowieniem z dnia 20.10.2016 r. IZ RPO WZ odmówiła przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadków: Pana P. M., Pana W. S. oraz członków zespołu I. K. K. P. I. E. J. P. (nie podlega przeprowadzeniu dowód, który nie został zgłoszony przez Stronę na okoliczność niemającą znaczenia dla sprawy i na okoliczność już dostatecznie wyjaśnioną innymi dowodami) oraz dopuściła przeprowadzenie dowodu z dokumentów, tj. z zawiadomienia z dnia 06.02.2015 r. oraz z dnia 02.10.2015 r. o zmianie osoby wykonującej samodzielną funkcję techniczną na budowie, które pozwoliły uzupełnić zgromadzony materiał dowodowy. W w/w postanowieniu wskazano także, iż sposób sformułowania przez Beneficjenta w piśmie z dnia 17.08.2016 r. jednego z wniosków dowodowych, a mianowicie wskazanie, iż „(...) wnosi o możliwość (...) przedstawienia dowodów w postaci zdjęć i pobranych próbek materiałów, w obecności biegłego z zakresu budownictwa” nasuwa wątpliwości co do rodzaju dowodu (np. dowód ze zdjęć, opinii biegłego czy też innego rodzaju) jakiego dopuszczenia i przeprowadzenia Beneficjent żąda. W takiej sytuacji w gestii Strony pozostaje sprecyzowanie treści złożonego wniosku co też Beneficjent mógł uczynić w trakcie trwającego postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków. Ustalenie woli Strony nie leży w sferze ocennej organu administracji, co wynika z zasady, że to jednostka rozporządza swoim prawem. Tym nie mniej z uwagi na fakt, iż opisany powyżej dowód został przedstawiony również na okoliczność potwierdzenia wystąpienia przy realizacji przez Zamawiającego inwestycji szczególnych okoliczności zagrożenia życia, zdrowia pracowników i mieszkańców oraz mienia Gminy Maszewo poprzez stworzenie zagrożenia bezpieczeństwa pożarowo-technicznego zabytkowego ratusza przez byłego wykonawcę robót budowlanych oraz byłego nadzór inwestorski, wniosek dowodowy w tym zakresie należałoby rozpatrzyć w taki sam sposób jak i wniosek o przesłuchanie członków zespołu I. K. K. P. I. E. J. P.

Następnie Beneficjent pismem z dnia 31.10.2016 r. przedłożył wyjaśnienia uzupełniające dotyczące zamówień udzielonych wykonawcom poszczególnych robót budowlanych lub dostaw materiałów.

Nadto pełnomocnik Beneficjenta w piśmie z dnia 02.11.2016 r. przedłożył stanowisko Gminy Maszewo z dnia 31.10.2016 r. w zakresie stawianych przez organ zarzutów, zastrzegając możliwość jego uzupełnienia. Gmina szczegółowo uzasadniając swoje stanowisko podkreśliła, iż w sprawie nie doszło do intencjonalnego podziału zamówienia mającego na celu obejście przepisów pzp, lecz było to działanie w celu „wyższej konieczności” tzn. uniknięcia zagrożenia bezpieczeństwa pożarowego budynku. Beneficjent próbował wykazać, że pomiędzy udzielonymi przez niego zamówieniami nie zachodzi tożsamość przedmiotowa, czasowa i podmiotowa. W dalszej części pisma Beneficjent podniósł, że w zaistniałym stanie faktycznym ziściły się również przesłanki warunkujące udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 pzp. Ponadto z ostrożności Beneficjent zaznaczył, że w przypadku stwierdzenia jednak przez organ, iż doszło do naruszenia pzp, nakładane korekty powinny być miarkowane w stosunku do stopnia naruszenia.

Jednocześnie w w/w piśmie Beneficjent wniósł o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka: Pana J. P., W. B., Z. P., P. S., B. S., J. S. oraz Pani D. B., A. J.- L., M. D., na okoliczność udowodnienia szczególnych warunków i przebiegu wykonywania inwentaryzacji budowlano-konserwatorskiej zabytku jako budowy, stopniowego poznawania kolejnych etapów inwestycji, co do których Zamawiający był w stanie udzielić zamówienia, na okoliczność prowizorycznego charakteru planu zamówień, stanu zaawansowania, jakości robót. Poza tym Beneficjent wniósł o przesłuchanie w/w osób na okoliczność informacji jakie posiadał Zamawiający na temat zaawansowania budowy i jakości wykonanych prac, w tym także prac już uległych zanikowi, na okoliczność czynników jakie wpływały na poziom tych informacji, starań jakie Zamawiający ze swej strony czynił po to by te informacje pozyskać oraz na okoliczność rozbieżności wpisów w dzienniku budowy oraz w dokumentach odbiorowych ze stanem rzeczywistym na budowie, konsekwencji jakie pociągał ze sobą deficyt informacji Zamawiającego dla możliwości określenia przedmiotu zamówienia i przeprowadzenia postępowania. Ponadto Beneficjent wskazał, iż do dokładnego ustalenia stanu faktycznego w sprawie konieczna jest nie tylko analiza dokumentów, ale również przesłuchanie świadków oraz zasięgnięcie opinii biegłego.

Pismem z dnia 10.11.2016 r. WWRPO zwrócił się do Zewnętrznej Kancelarii Radców Prawnych z prośbą o wydanie opinii w sprawie argumentów przedstawionych przez Beneficjenta, poczynwszy od etapu czynności kontrolnych do postępowania administracyjnego włącznie, dotyczących stwierdzonych przez organ naruszeń przez Beneficjenta przepisów pzp (ze szczególnym uwzględnieniem wyjaśnień przedstawionych w pismach Beneficjenta z dnia 31.10.2016 r. oraz dnia 02.11.2016 r.), mając na uwadze fakt, iż dla orzeczenia o zwrocie środków w drodze decyzji administracyjnej niezbędne jest wykazanie przez organ czy w sprawie wystąpiła nieprawidłowość określona w art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006.

W dniach 15.11.2016 r., 14.12.2016 r., 24.01.2017 r., 06.02.2017 r., 07.03.2017 r. oraz 08.05.2017 r. Beneficjent skorzystał z prawa przewidzianego w art. 10 kpa, przeglądając akta prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego.

Następnie postanowieniem z dnia 16.11.2016 r. postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków przedłużone zostało z uwagi na konieczność przeanalizowania wyjaśnień złożonych przez Stronę pismem z dnia 31.10.2016 r. oraz pełnomocnika pismem z dnia 02.11.2016 r., a także konieczność rozpatrzenia zgłoszonych w w/w piśmie pełnomocnika wniosków dowodowych.

Dnia 12.12.2016 r. wpłynęła do WWRPO opinia prawna w sprawie niezgodności z pzp działań Beneficjenta przy realizacji projektu pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”. Opiniujący stwierdził, że:

1. Beneficjent, w ramach przeprowadzonego postępowania pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” dopuścił się naruszenia art. 144 ust. 1 pzp poprzez dokonanie istotnej zmiany umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru oferty. Niemniej jednak przyjmując założenie, że osoby pełniące funkcje kierownicze (zmieniające) mogą spełniać warunki określone w SIWZ, zalecono przeprowadzenie ponownych wyjaśnień w zakresie posiadanego przez kierowników doświadczenia, w tym dopuszczenia dowodu z przesłuchania świadków w osobach: Pana P. M., W. S. W przypadku potwierdzenia wymaganego doświadczenia możliwym będzie uznanie, że działanie Beneficjenta nie mogło choćby w sposób potencjalny przełożyć się na szkodę w budżecie UE;
2. Beneficjent, w ramach przeprowadzonego postępowania pn. „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych” dopuścił się naruszenia art. 67 ust. 1 pzp udzielając zamówienia w trybie z wolnej ręki bez zachowania ustawowych przesłanek zastosowania tego trybu. Postępowanie Beneficjenta mogło choćby w sposób potencjalny przełożyć się na szkodę w budżecie UE;
3. Beneficjent dokonując wydatków wyszczególnionych w punktach 1-27 sekcji A4 protokołu pokontrolnego był zobowiązany do stosowania trybu konkurencyjnego przy ich dokonywaniu, czego nie uczynił i tym samym dzieląc zamówienie na części działań w celu uniknięcia stosowania przepisów pzp. Wobec tego, Beneficjent swym postępowaniem naruszył dyspozycję art. 32 ust. 2 pzp. Postępowanie Beneficjenta mogło choćby w sposób potencjalny przełożyć się na szkodę w budżecie UE;
4. Beneficjent podpisując trzy kolejno po sobie zawarte w dniach 15.07.2016 r., 07.09.2015 r. oraz 01.12.2015 r., umowy w przedmiocie pełnienia funkcji inżyniera kontraktu z P. I. E. mógł naruszyć dyspozycję art. 32 ust. 2 pzp, bowiem nie przeprowadził postępowania z zachowaniem trybów konkurencyjnych przynajmniej w zakresie, jaki obejmował umowę z dnia 07.09.2015 r. oraz z dnia 01.12.2015 r. Postępowanie Beneficjenta mogło choćby w sposób potencjalny przełożyć się na szkodę w budżecie UE.

Z uwagi na konieczność ustosunkowania się do wniosków dowodowych zgłoszonych przez Stronę oraz konieczność analizy wniosków zawartych w opinii z zakresu zamówień publicznych, o których mowa powyżej, postanowieniem z dnia 14.12.2016 r. IZ RPO WZ przedłużyła prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków. Jednocześnie z uwagi na brak wyraźnego, zdaniem organu, określenia woli Beneficjenta w piśmie z dnia 31.10.2016 r., organ wezwał Stronę do przedłożenia oświadczenia czy, poza wnioskiem o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków, Beneficjent wnosi również o powołanie przez organ biegłego. W razie wątpliwości organu co do treści złożonego przez Stronę wniosku, organ winien wnieść o jego sprecyzowanie.

W odpowiedzi na zapytanie organu, w piśmie z dnia 21.12.2016 r. Beneficjent wniósł o powołanie biegłych z zakresu budownictwa w specjalności konstrukcyjno–budowlanej, projektowania i wykonawstwa, na okoliczność ustalenia jakości oraz zgodności z projektem budowlanym robót wykonywanych przez PPH A. R. O. do dnia 05.08.2016 r., kompletności i zgodności ze stanem faktycznym dokumentacji budowy nadzorowanej do dnia 15.07.2015 r. przez firmę B.B. sprawującą nadzór inwestorski, pilnej konieczności wykonywania robót zabezpieczających substancję budynku przed degradacją na skutek oddziaływania warunków atmosferycznych i fizycznych, warunków i przebiegu wykonywania inwentaryzacji budowlano–konserwatorskiej obiektu po wypowiedzeniu umowy PPH A. R. O. w dniu 05.08.2015 r., warunków realizacji inwestycji po dniu 05.08.2015 r., szczególnie w kontekście możliwości planowania poszczególnych robót budowlanych. Nadto Strona złożyła wniosek o powołanie biegłego z zakresu pożarnictwa, na okoliczność ustalenia stopnia bezpieczeństwa pożarowo–technicznego obiektu i powstania zagrożenia pożarowego, jako rezultatu realizacji robót budowlanych przez PPH A. R. O., do dnia 05.08.2015 r. włącznie. Strona wskazała, iż sporządzając opinię biegli powinni uwzględnić stan faktyczny wynikający z wszelkiej posiadanej dokumentacji budowy, w tym fotograficznej i multimedialnej oraz wyjaśnień osób w inwestycji uczestniczących.

Pismem z dnia 30.12.2016 r. WWRPO zwrócił się z prośbą o wydanie uzupełniającej opinii w stosunku do opinii w sprawie zgodności z pzp działań Beneficjenta przy realizacji projektu pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”.

Następnie postanowieniem z dnia 13.01.2017 r. oraz dnia 14.02.2017 r. organ przedłużył postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków, mając na uwadze konieczność ustosunkowania się do wniosków dowodowych złożonych przez Stronę pismem z dnia 31.10.2016 r. oraz z dnia 21.12.2016 r.

Dnia 30.01.2017 r. wpłynęła do WWRPO uzupełniająca opinia prawna w sprawie zgodności z pzp działań Beneficjenta przy realizacji projektu pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”, w której wskazano, że:

1. Niezbędne jest przeprowadzenie wnioskowanego przez Beneficjenta dowodu z przesłuchania świadków w osobach: Pana P. M., W. S. na okoliczność czy w chwili podejmowania obowiązków kierownika budowy posiadali wymagane w SIWZ uprawnienia oraz doświadczenie. W przypadku potwierdzenia posiadania wymaganych w SIWZ uprawnień i doświadczenia możliwym będzie uznanie, że działanie Beneficjenta nie mogło choćby w sposób potencjalny przelożyć się na szkodę w budżecie UE;
2. Beneficjent podpisując umowę nr I/U/D/2015 z dnia 15.07.2016 r. nie naruszył przepisu art. 32 ust. 2 pzp. Naruszenie tego przepisu miało zaś miejsce odnośnie umowy nr 2/U/D/2015 z dnia 07.09.2015 r. oraz umowy nr 3/U/D/2015 z dnia 01.12.2015 r. w przedmiocie pełnienia funkcji inżyniera kontraktu z J. P. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. I. E., Beneficjent dokonał bowiem podziału zamówienia na usługę nadzoru na dwie części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy pzp. W rezultacie nie przeprowadził postępowania z zachowaniem trybów konkurencyjnych w zakresie jaki obejmował umowę z dnia 07.09.2015 r. oraz z dnia 01.12.2015 r. Postępowanie Beneficjenta mogło choćby w sposób potencjalny przelożyć się na szkodę w budżecie UE.

Pismem z dnia 08.03.2017 r., w uzupełnieniu załącznika nr 8 do pisma z dnia 08.04.2016 r. dotyczącego wyjaśnień i uwag do protokołu pokontrolnego, Beneficjent przedłożył oświadczenie (datowane na dzień 26.04.2016 r.) Pana P. M. pełniącego obowiązki kierownika budowy przy remoncie i budowie budynku Urzędu Miejskiego w Maszewie w okresie od dnia 24.10.2014 r. do dnia 06.02.2015 r. W/w oświadczył, iż posiada uprawnienia budowlane upoważniające do wykonywania samodzielnej funkcji kierownika budowy i robót w specjalności konstrukcyjno–budowlanej oraz że jest członkiem Zachodniopomorskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa i posiada 29–letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót i praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi na wymienionych w oświadczeniu obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków.

Mając na uwadze konieczność rozpatrzenia wniosków dowodowych zawartych w pismach z dnia 31.10.2016 r. i dnia 21.12.2016 r., a także analizę dokumentu przedłożonego pismem z dnia 08.03.2017 r., postanowieniem z dnia 14.03.2017 r. organ przedłużył postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków.

Następnie postanowieniem z dnia 24.03.2017 r. organ z urzędu zmienił postanowienie dowodowe z dnia 20.10.2016 r. w przedmiocie odmowy przeprowadzenia zgłoszonych przez Beneficjenta pismami z dnia 01.08.2016 r. oraz dnia 17.08.2016 r. dowodów z przesłuchania świadków: Pana P. M., Pana W. S., członków zespołu Inżyniera Kontraktu K. P. I. E. J. P. oraz dopuszczenia przeprowadzenia dowodów z dokumentów: z zawiadomienia z dnia 06.02.2015 r. o zmianie osoby wykonującej samodzielną funkcję techniczną na budowie, z zawiadomienia z dnia 02.10.2015 r. o zmianie osoby wykonującej samodzielną funkcję techniczną na budowie, w ten sposób, że dopuścił przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków: Pana P. M. oraz Pana W. S. Dowód dopuszczono celem ustalenia czy Beneficjent dopuścił się w postępowaniu pn.: „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” naruszenia art. 144 ust. 1 pzp poprzez dokonanie istotnej zmiany umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, a zatem weryfikacji czy Pan P. M. oraz Pan W. S. posiadali w chwili objęcia funkcji kierownika budowy wskazane w SIWZ doświadczenie i uprawnienia. W pozostałym zakresie powyższe postanowienie pozostawiono bez zmian. Należy wskazać, że zgodnie z art. 77 § 2 kpa organ w każdym stadium postępowania może ten akt zmienić, uzupełnić lub uchylić.

W związku z wydanym postanowieniem zmieniającym postanowienie z dnia 20.10.2016 r., IZ RPO WZ pismami z dnia 27.03.2017 r. wezwała świadków Pana P. M. oraz Pana W. S. na przesłuchanie w dniu 06.04.2017 r. w siedzibie WWRPO, o czym IZ RPO WZ również zawiadomiła Stronę postępowania pismem z dnia 27.03.2017 r.

W dniu 06.04.2017 r. IZ RPO WZ przeprowadziła dowód z przesłuchania w/w świadków na okoliczność ustalenia czy Beneficjent dopuścił się w postępowaniu pn.: „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” naruszenia art. 144 ust. 1 pzp poprzez dokonanie istotnej zmiany umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, a zatem weryfikacji czy Pan P. M. oraz Pan W. S. posiadali w chwili objęcia funkcji kierownika budowy wskazane w SIWZ doświadczenie i uprawnienia

Świadek Pan P. M. zeznał, iż pełnił funkcję kierownika budowy w związku z realizacją przez Gminę Maszewo projektu pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”, w początkowej fazie budowy–roboty przygotowawcze i wstępne roboty rozbiórkowe. Podał, że posiadał w chwili objęcia funkcji kierownika budowy uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno–budowlanej bez ograniczeń lub im równoważne, uprawnienia w tym zakresie posiada od 1994 r. Jako kierownik robót pracował w latach 1994–2014. Jak zeznał świadek, w chwili objęcia funkcji kierownika budowy posiadał co najmniej 5–letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót, świadek dodał, że jest nieprzerwanie czynny zawodowo od 22 lat. Ponadto potwierdził, że w chwili objęcia funkcji kierownika budowy posiadał co najmniej 2–letnią praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków. Odpowiadając na pytanie pełnomocnika strony, świadek wskazał, iż negatywnie ocenia pracę z PPHU A. R. O.

Z kolei Pan W. S. odpowiadając na pytanie dotyczące tego czy posiadał w chwili objęcia funkcji kierownika budowy pod nazwą „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno–budowlanej bez ograniczeń bądź uprawnienia im równoważne, podał, że uprawnienia posiada kilkanaście lat lub więcej, posiada je od 1981 r. mniej więcej, w tamtym czasie nie wymagano żadnych uprawnień na budowy na obiekty zabytkowe. Świadek zeznał, że odchodząc na emeryturę miał przepracowane 40 lat na budowie, jako kierownik budowy prawdopodobnie kilkanaście. Ponadto odnosząc się do kwestii tego czy w chwili objęcia funkcji kierownika w/w budowy posiadał co najmniej 5–letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót (na jakich budowach i w jakim okresie je zdobył), wskazał, że: „Chyba tak. Pracowałem w Maszewie – remonty szkoły podstawowej, murów zabytkowych. W Chełmie byłem kierownikiem budowy pawilonu handlowego, budowałem mieszkania. Ogólnie budownictwo mieszkaniowe (bloki) i przemysłowe. Łącznie nazbierałoby się 5 lat”. W odpowiedzi na pytanie czy w chwili objęcia funkcji kierownika budowy posiadał Pan co najmniej 2–letnią praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków (na jakich obiektach i w jakim okresie praktykę) wyjaśnił: „Remonty robiłem głównie budynków mieszkalnych, niektóre były architektonicznie zabytkowe. W Maszewie mury obronne, częściowo w Goleniowie roboty zabezpieczające przy

murach. Robiłem remonty dużych carskich koszar wojskowych w Chełmie. To były koszary z cegły murowane, robiliśmy remonty to było w latach 70. Tak, miałem 2-letnie doświadczenie”.

Postanowieniem z dnia 12.04.2017 r. organ przedłużył prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków z uwagi na trwającą analizę zeznań świadków utrwalonych w protokołach z dnia 06.04.2017 r.

W związku z wnioskami Strony z dnia 31.10.2016 r. oraz dnia 21.12.2016 r., które dotyczyły przeprowadzenia dowodów: z opinii biegłego z zakresu budownictwa, w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, projektowania i wykonawstwa i z zakresu pożarnictwa; z przesłuchania świadków: Pana J. P., W. B., Z. P., P. S., B. S., J. S. oraz Pani D. B., A. J.-L., M. D., dnia 28.04.2017 r. organ wydał postanowienie odmawiające przeprowadzenia w/w dowodów. Wskazano, iż materiał dowodowy dotychczas zgromadzony przez IZ RPO WZ dostarcza informacji odnośnie ustalenia stanu faktycznego w sprawie. Tym samym zgłoszone przez Stronę postępowania wnioski o przeprowadzenie dowodów uznać należy za zbędne, jako że okoliczności mające istotne znaczenie dla sprawy mogą zostać dostatecznie wyjaśnione innymi dowodami.

W związku z niepozwalającymi na jednoznaczne ustalenie stanu faktycznego zeznaniami Pana W. S. w charakterze świadka złożonymi na podstawie art. 50 § 1 kpa, IZ RPO WZ pismem z dnia 18.05.2017 r. wezwała Pana W. S. do złożenia – w terminie 5 dni kalendarzowych od otrzymania pisma – oświadczenia na piśmie czy w chwili objęcia funkcji kierownika budowy pod nazwą „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” posiadał co najmniej 5-letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót, a także wskazania na jakich budowach (robotach) i w jakich okresie zdobył wspomniane doświadczenie zawodowe.

Następnie postanowieniem z dnia 18.05.2017 r. organ przedłużył prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków z uwagi na prowadzenie postępowania wyjaśniającego celem ustalenia czy Beneficjent dopuścił się w postępowaniu pn.: „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” naruszenia art. 144 ust. 1 pzp poprzez dokonanie istotnej zmiany umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, a zatem weryfikacji czy Pan P. M. oraz Pan W. S. posiadali w chwili objęcia funkcji kierownika budowy wskazane w SIWZ doświadczenie i uprawnienia.

W odpowiedzi na pismo organu z dnia 18.05.2017 r., w oświadczeniu datowanym na dzień 25.05.2017 r. Pan W. S. wskazał, że w chwili objęcia funkcji kierownika budowy pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” posiadał co najmniej 5-letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót. Podał, że posiada 40-letnie doświadczenie zawodowe, w 1981 r. uzyskał uprawnienia budowlane stwierdzające przygotowanie zawodowe. W tym czasie pełnił funkcję kierownika budowy lub kierownika robót łącznie kilkanaście lat. Ponadto Pan W. S. wymienił ważniejsze budowle (roboty) na jakich zdobył wspomniane doświadczenie zawodowe.

Pismem z dnia 25.05.2017 r. IZ RPO WZ zawiadomiła Stronę o zamiarze zakończenia postępowania w przedmiotowej sprawie oraz pouczyła o prawach wynikających z art. 10 § 1 kpa.

Dnia 02.06.2017 r. Beneficjent zapoznał się z aktami postępowania w sprawie.

Postanowieniem z dnia 14.06.2017 r. organ przedłużył prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków z uwagi na konieczność spełnienia wymogów formalnych określonych w kpa.

Następnie Beneficjent pismem z dnia 23.06.2017 r. przedłożył wyjaśnienia w sprawie, ponownie wnosząc o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłego z zakresu budownictwa, w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, projektowania i wykonawstwa i z zakresu pożarnictwa; z przesłuchania świadków: Pana J. P., W. B., Z. P., P. S., Pani D. B., A. J.-L., M. D. Beneficjent podkreślił fakt, iż plan zamówień na dokończenie remontu zabytkowego ratusza z dnia 22.09.2015 r. miał jedynie charakter roboczy i był wyłącznie próbą usystematyzowania sposobu dokończenia remontu wspomnianego obiektu według stanu wiedzy na dzień jego sporządzenia. W dniu 22.09.2015 r., jak podał Beneficjent, nie znał on jeszcze rzeczywistego stanu w jakim pozostawił budowę poprzedni wykonawca robót, a który został ujawniony w okresie kolejnych miesięcy dzięki przeprowadzonym inwentaryzjom budowlano-konserwatorskim, w wielu wypadkach także o charakterze odkrywkowym. Wartość szacunkowa robót budowlanych, dostaw i usług na dokończenie remontu wskazana w planie zamówień z konieczności oparta została na jedynej dokumentacji jakimi na tamten czas dysponowano podpisanymi przez byłego nadzór inwestorski oraz byłych kierowników budowy. W dokumencie, o którym mowa Beneficjent wskazał warunki w jakich przyszło mu kontynuować remont, wśród których najistotniejszym były: „brak dokumentacji budowy określającej stopień zaawansowania robót oraz ocenę techniczną wykonanych robót, w szczególności brak protokołów odbiorów technicznych robót zanikowych i odbiorów częściowych robót, brak istotnych wpisów byłego

nadzoru inwestorskiego oraz byłych kierowników budowy w dzienniku budowy oraz liczne wady i niedoróbki stwierdzone w czasie inwentaryzacji budowy przez obecny nadzór budowy”. Również z konieczności plan zamówień posiadał znaczny stopień ogólnikowości, co wyrażało się poprzez jedynie hasłowe zaznaczenie rodzajów robót budowlanych, bez podawania żadnych istotnych szczegółów. Przykładowo w planie wymienione zostały ogólnie roboty branży elektrycznej, sanitarnej, renowacyjne schodów zabytkowych, renowacyjne murów drewnianych itp. bez określenia konkretnych prac jakie należy w tym zakresie wykonać. Dlatego też w ocenie Strony opieranie się na treści tego dokumentu i wyciąganie z niego konsekwencji prawnych jest nieuzasadnione. W opinii Beneficjenta określenie stanu faktycznego sprawy, w tym m.in. podważenie tego, iż jak twierdzi IZ RPO WZ Beneficjent w dniu 22.09.2015 r. dysponował całościową wiedzą w zakresie prac i dostaw koniecznych dla dokończenia zadania inwestycyjnego, wymaga przeprowadzenia dowodów z opinii biegłych oraz przesłuchania świadków. Beneficjent dysponował wiedzą fragmentaryczną, niepełną i jedyne co mógł stwierdzić z pewnością to tylko to, że remont ratusza trzeba pilnie dokończyć, aby usunąć zagrożenie pożarowo-techniczne obiektu i sąsiadującej zabudowy mieszkalnej i zachować terminy wynikające z umowy o dofinansowanie. Zamawiający działał w stanie awaryjnym obiektu, w sytuacji wyższej konieczności, w okolicznościach, których nie mógł wcześniej przewidzieć.

Z uwagi na konieczność przenalizowania w/w pisma Beneficjenta, postanowieniem z dnia 18.07.2017 r., 16.08.2017 r., 14.09.2017 r. przedłużono prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00.

Dnia 08.08.2017 r. i 24.08.2017 r. Beneficjent zapoznał się z aktami wspomnianego postępowania administracyjnego.

Ponieważ formuła przepisu art. 77 § 2 kpa wskazująca na „zmianę, uzupełnienie lub uchylenie” postanowienia dowodowego akcentuje pełną możliwość ingerencji organu we własne postanowienie dowodowe, nie ograniczając jednocześnie tej ingerencji do określonego etapu prowadzonego postępowania administracyjnego, w niniejszej sprawie organ – mając na uwadze nakaz ustalenia prawdy materialnej – postanowił, po dokonaniu ponownej analizy zgromadzonego materiału dowodowego oraz stanu faktycznego i prawnego sprawy, zmienić wydane dnia 28.04.2017 r. postanowienie w zakresie odmowy przeprowadzenia dowodów z opinii biegłych oraz dowodu z przesłuchania świadków. Mając na uwadze powyższe w dniu 13.10.2017 r. wydane zostało postanowienie zmieniające z urzędu postanowienie dowodowe z dnia 28.04.2017 r. w ten sposób, że dopuszczono przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego:

- z zakresu budownictwa na okoliczność ustalenia czy po odstąpieniu od umowy przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R.O., tj. po dniu 05.08.2015 r. możliwym było ustalenie zakresu i rodzaju prac do wykonania celem zakończenia inwestycji w szczególności czy możliwym było sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia na pozostałą do wykonania część robót budowlanych oraz ustalenie czy występowała natychmiastowa konieczność wykonania części lub całości tych robót, a jeśli tak to podania wartości i zakresu tych robót;
- z zakresu pożarnictwa na okoliczność ustalenia czy po odstąpieniu od umowy przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O., tj. po dniu 05.08.2015 r. występowała natychmiastowa konieczność wykonania części lub całości pozostałych do zrealizowania robót, a jeśli tak to podania zakresu tych robót;
- z przesłuchania świadków: J. P., W. B., Z. P., P. S., B. S., J. S., D. B., A. J.–L., M. D. na okoliczność warunków i przebiegu wykonywania inwentaryzacji budowlano–konserwatorskiej zabytkowego ratusza miejskiego oraz dalszych robót budowlanych po odstąpieniu od umowy przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O., tj. po dniu 05.08.2015 r., stanu zaawansowania i jakości robót wykonanych do tego dnia, ustalenia stopnia bezpieczeństwa pożarowo–technicznego obiektu zabytkowego ratusza miejskiego, okoliczności zlecenia robót wykonawcom i zakresu tychże robót.

Postanowieniami z dnia 17.10.2017 r., 16.11.2017 r., 15.01.2018 r., 07.02.2018 r. organ przedłużył prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00, z uwagi na konieczność przeprowadzenia dowodów dopuszczonych postanowieniem z dnia 13.10.2017 r.

Dnia 30.11.2017 r. i 10.01.2018 r. Beneficjent zapoznał się z aktami w/w postępowania administracyjnego.

Dnia 23.01.2018 r. Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego podjął uchwałę w sprawie akceptacji wyboru najkorzystniejszej oferty na wykonanie opinii z zakresu budownictwa i pożarnictwa (obejmującej również uczestnictwo w przesłuchaniu świadków) dotyczącej projektu

współfinansowanego z RPO WZ realizowanego przez Gminę Maszewo na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” oraz wyrażenia zgody na zawarcie umowy z Panem F. Z. oraz Panem R. N.

Postanowieniem z dnia 23.01.2018 r. powołano Pana F. Z. jako biegłego z zakresu budownictwa oraz Pana R. N. jako biegłego z zakresu pożarnictwa w postępowaniu administracyjnym w przedmiocie zwrotu środków, celem sporządzenia opinii dopuszczonej jako dowód w przedmiotowym postępowaniu administracyjnym postanowieniem z dnia 13.10.2017 r.

Pismem z dnia 22.02.2018 r., w związku z dopuszczeniem postanowieniem z dnia 13.10.2017 r. dowodu z opinii biegłych, IZ RPO WZ zawiadomiła Beneficjenta o oględzinach miejsca realizacji projektu z udziałem tychże biegłych.

W dniu 02.03.2018 r. w siedzibie Beneficjenta przeprowadzono oględziny miejsca realizacji projektu z udziałem biegłych Pana F. Z. (biegły z zakresu budownictwa) oraz Pana R. N. (biegły z zakresu pożarnictwa). Biegli dokonali oględzin miejsca pod kątem niezbędnym do sporządzenia opinii, która została dopuszczona postanowieniem z dnia 13.10.2017 r. jako dowód w postępowaniu administracyjnym w sprawie zwrotu środków przekazanych na rzecz Gminy Maszewo na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00. W trakcie oględzin Strona przedłożyła orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów przy Regionalnej Izbie Rachunkowej w Szczecinie z dnia 28.11.2017 r. sygn. akt RIO-KO-21/2017.

Pismem z dnia 08.03.2018 r., w związku ze złożonym przez Beneficjenta wnioskiem o powołanie biegłych, do którego to wniosku organ się przychylił (postanowienie z dnia 13.10.2017 r.), organ wezwał Beneficjenta do złożenia kserokopii dokumentów niezbędnych m.in. dla wydania opinii przez biegłych, tj. dokumentacji projektowej inwestycji pn. „Budowa i remont budynku urzędu miejskiego w Maszewie” a także powykonawczej; dzienników budowy dotyczących realizowanej inwestycji (również z okresu kiedy roboty budowlane były wykonywane przez byłego wykonawcę R. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O.; dokumentacji inwentaryzacji budowy; umów zawartych na pozostałą do wykonania część robót budowlanych po odstąpieniu od umowy przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O.; materiału dowodowego zebranego w toku postępowania przez Regionalną Komisją Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Szczecinie sygn. akt RIO-KO-21/2017, w szczególności protokołów z przesłuchań w charakterze świadków: Pani A. J.-L., D. B. i M. D. oraz Pana Z. P. i J. P.; dokumentacji zdjęciowej inwestycji pn. „Budowa i remont budynku urzędu miejskiego w Maszewie” obrazującej stan budynku i robót na moment odstąpienia od umowy przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O.

W odpowiedzi na pismo z dnia 08.03.2018 r. Beneficjent przedłożył protokoły zeznań Pani A. J.-L., D. B. i M. D. oraz Pana Z. P. i J. P., a także pismo Beneficjenta z dnia 21.03.2018 r. do Prokuratury Okręgowej z prośbą o umożliwienie biegłym Panu F. Z. i Panu R. N. zapoznania się z materiałem zabezpieczonym przez Policję w dniu 19.09.2016 r. podczas przeszukania w Urzędzie Miejskim w Maszewie. Jednocześnie Strona wniosła o przedłużenie terminu do przedłożenia pozostałej dokumentacji, o której mowa w wezwaniu organu z dnia 08.03.2018 r., m.in. z uwagi na konieczność opisanie obszernej dokumentacji fotograficznej obrazującej stan budynku i robót na moment dostąpienia przez Gminę od umowy z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O.

Pismem z dnia 04.04.2018 r. Beneficjent poinformował, iż Prokurator wydał zgodę na zapoznanie się przez w/w biegłych z zabezpieczonym w sprawie materiałem dowodowym.

Postanowieniem z dnia 12.04.2018 r. organ przedłużył prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych przez Gminę Maszewo na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 na realizację projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”, z uwagi na oczekiwanie na przedłożenie przez Beneficjenta dokumentacji zdjęciowej inwestycji obrazującej stan budynku urzędu miejskiego w Maszewie i robót na moment odstąpienia od umowy na roboty budowlane przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O., prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O., a ponadto konieczność zapoznania się przez powołanych w sprawie biegłych z materiałami postępowania przygotowawczego w sprawie o sygn., znajdującymi się w Komendzie Wojewódzkiej Policji w S., niezbędnymi do wydania opinii z zakresu pożarnictwa oraz budownictwa dotyczącej projektu, a więc przeprowadzenia dowodu dopuszczonego postanowieniem z dnia 13.10.2017 r. oraz przeprowadzenia pozostałych dowodów dopuszczonych wspomnianym powyżej postanowieniem, tj. dowodów z przesłuchania świadków.

Pismem z dnia 19.04.2018 r. Beneficjent wniósł o wydłużenie terminu do złożenia dokumentacji fotograficznej wraz z opracowaniem dotyczącym inwestycji pn. „Budowa i remont budynku urzędu miejskiego w Maszewie” obrazującej stan budynku i robót na moment odstąpienia od umowy przez Gminę z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P. – H. A. R. O., z uwagi na fakt iż Pan J. P. (inżynier kontraktu), który jest jej jedynym posiadaczem, do tej pory nie przekazał w/w dokumentacji z powodu obszerności materiału dowodowego koniecznego do opracowania.

W dniu 28.05.2018 r. w siedzibie IZ RPO WZ, w związku z dopuszczeniem postanowieniem z dnia 13.10.2017 r. dowodu z opinii biegłych Pana F. Z. oraz Pana R. N. w ramach prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego, Beneficjent udostępnił do wglądu biegłym projekt budowlany inwestycji pn. „Budowa i remont budynku urzędu miejskiego w Maszewie” – część architektura z opisem technicznym. Jednocześnie Beneficjent przekazał biegłym płytę CD ze skanami w/w dokumentacji.

Postanowieniem z dnia 14.06.2018 r. organ przedłużył prowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych przez Gminę Maszewo na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 na realizację projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”, z uwagi na oczekiwanie na przedłożenie przez Beneficjenta pełnej dokumentacji niezbędnej do wydania opinii z zakresu pożarnictwa oraz budownictwa dotyczącej wspomnianego projektu, a więc przeprowadzenia dowodu dopuszczonego postanowieniem z dnia 13.10.2017 r. oraz konieczność przeprowadzenia pozostałych dowodów dopuszczonych wspomnianym powyżej postanowieniem, tj. dowodów z przesłuchania świadków.

Następnie Beneficjent pismem z dnia 15.06.2018 r. przedłożył ekspertyzę techniczną nr 12/2006 na temat remontu i przebudowy budynku Urzędu Miejskiego w Maszewie w aspekcie zgodności z warunkami technicznymi jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie.

Pismem z dnia 24.07.2018 r., w związku ze złożonym przez Beneficjenta wnioskiem o powołanie biegłych z zakresu budownictwa oraz pożarnictwa, który to dowód z opinii biegłych IZ RPO WZ dopuściła postanowieniem z dnia 13.10.2017 r., organ ponownie wezwał Beneficjenta do złożenia niezbędnej m.in. dla wydania opinii przez biegłych dokumentacji zdjęciowej inwestycji pn. „Budowa i remont budynku urzędu miejskiego w Maszewie” obrazującej stan budynku i robót na moment odstąpienia od umowy przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O. Wezwała także do dostarczenia kserokopii umów zawartych na pozostałą do wykonania część robót budowlanych po odstąpieniu od umowy przez Gminę Maszewo z w/w wykonawcą. Ponadto mając na uwadze, iż pismem z dnia 06.06.2018 r. Prokuratura Okręgowa w S. wyraziła zgodę na wydanie Beneficjentowi przez Komendę Wojewódzką Policji w S. kserokopii zgromadzonej tam dokumentacji dotyczącej realizowanego projektu nr WND-RPZP.05.02.02-32-012/10, wezwano do przekazania tejsze do IZ RPO WZ.

Postanowieniem z dnia 14.08.2018 r. IZ RPO WZ przedłużyła postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków przez Gminę Maszewo, z uwagi na oczekiwanie na przedłożenie przez Beneficjenta pełnej dokumentacji niezbędnej do wydania opinii z zakresu pożarnictwa oraz budownictwa dotyczącej projektu, a więc przeprowadzenia dowodu dopuszczonego postanowieniem z dnia 13.10.2017 r. oraz konieczność przeprowadzenia pozostałych dowodów dopuszczonych wspomnianym postanowieniem, tj. dowodów z przesłuchania świadków.

W odpowiedzi na pismo organu z dnia 24.07.2018 r. Beneficjent przekazał inwentaryzację budowy według stanu z sierpnia 2015 r. z uzupełnieniem, zawierającą dokumentację zdjęciową wraz z opisem nieprawidłowości i niezgodności w wykonaniu robót przez R. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O. na moment odstąpienia od umowy przez Gminę Maszewo z w/w wykonawcą, kserokopie umów na dokończenie remontu zabytkowego ratusza, w których posiadaniu była Gmina, a które zostały zawarte po odstąpieniu od umowy z wykonawcą na pozostałą do wykonania część robót budowlanych. Jednocześnie poinformowano, iż Komenda Wojewódzka Policji w S. wydała kserokopie dokumentacji w zakresie wskazanym przez biegłych bezpośrednio zainteresowanym.

Dnia 04.09.2018 r. Beneficjent dosłał (drogą elektroniczną) IZ RPO WZ dokumentację związaną z dokończeniem remontu zabytkowego ratusza miejskiego.

Pismem z dnia 07.09.2018 r. zawiadomiono Stronę, iż w dniach 15-17.10.2018 r. w siedzibie WWRPO będzie przeprowadzany z udziałem biegłych dowód z przesłuchania świadków: Pana J. P., W. B, Z. P, P. S., B. S., J S. oraz Pani D. B., A. J.-L., M. D., na okoliczność warunków i przebiegu wykonywania inwentaryzacji budowlano-konserwatorskiej zabytkowego ratusza miejskiego oraz dalszych robót budowlanych po odstąpieniu od umowy przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.-H. A. R. O., tj. po dniu 05.08.2015 r., stanu

zaawansowania i jakości robót wykonywanych do tego dnia, ustalenia stopnia bezpieczeństwa pożarowo-technicznego obiektu zabytkowego ratusza miejskiego, okoliczności zlecenia robót wykonawcom i zakresu tychże robót. Pismem z dnia 07.09.2018 r. wezwano zatem w/w świadków, jak i biegłych na wskazany termin.

Postanowieniem z dnia 17.09.2018 r. organ przedłużył postępowanie w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych przez Gminę Maszewo na realizację projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”, z uwagi na analizę przedłożonej przez Beneficjenta pismem z dnia 10.08.2018 r. dokumentacji oraz konieczność przeprowadzenia dowodu dopuszczonego postanowieniem z dnia 13.10.2017 r.

Dnia 15.10.2018 r. odbyło się przesłuchanie Pana W. B. (do protokołu z przesłuchania dołączono treść notatki służbowej z dnia 01.08.2015 r. z kontroli sporządzonej po wizji lokalnej przez Panią A. J.-L. i D. B. oraz Pana Z. P.). Z kolei na wyznaczony termin nie stawili się Pan J. P. i Z. P.

Dnia 16.10.2018 r. odebrano zeznania od Pani D. B. (pełnomocnik Strony w trakcie przesłuchania w/w osoby złożył wniosek o dołączenie do akt sprawy 6 sztuk zdjęć obrazujących bliskość budynków, bezpośrednio otoczenie inwestycji realizowanej przez Gminę Maszewo w ramach projektu), A. J.-L. Dokonanie tej czynności nie było możliwe w odniesieniu do Pani M. D. z uwagi na jej niestawiennictwo na przesłuchanie.

Świadkowie Pan P. S. i J. S. nie stawili się na przesłuchanie w dniu 17.10.2018 r., z kolei stawili się Pan B. S., który złożył zeznania.

Postanowieniem z dnia 17.09.2018 r. IZ RPO WZ przedłużyła postępowanie w przedmiocie zwrotu środków, z uwagi na analizę przedłożonej przez Beneficjenta pismem z dnia 10.08.2018 r. dokumentacji oraz konieczność przeprowadzenia dowodu dopuszczonego postanowieniem z dnia 13.10.2017 r., tj. dowodu z przesłuchania świadków i opinii biegłych.

Pismem z dnia 19.10.2018 r. Beneficjent cofnął wyrażony w piśmie z dnia 31.10.2016 r. wniosek o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków Pani M. D. oraz Pana J. S. Jednocześnie wniósł o wyznaczenie kolejnego terminu przesłuchania świadków, którzy nie stawili się w wyznaczonym terminie w dniach 15 i 17.10.2018 r., tj. Pana J. P., Pana P. S. oraz Pana Z. P.

W związku z uwzględnieniem wniosku Strony z dnia 19.10.2018 r. dotyczącego cofnięcia wniosku o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków Pani M. D. oraz Pana J. S. a także przychyleniem się do wniosku o wyznaczenie kolejnego terminu przesłuchań świadków, którzy nie stawili się w wyznaczonym terminie w dniach 15 i 17.10.2018 r. (tj. Pana J. P., P. S. oraz Z. P.), pismem z dnia 24.10.2018 r. IZ RPO WZ zawiadomiła Stronę, iż w dniach 19-20.11.2018 r. zostanie ponownie przeprowadzony z udziałem biegłych dowód z przesłuchania w charakterze świadków: Pana J. P., Z. P., P. S., na okoliczność warunków i przebiegu wykonywania inwentaryzacji budowlano-konserwatorskiej zabytkowego ratusza miejskiego oraz dalszych robót budowlanych po odstąpieniu od umowy przez Gminę Maszewo z wykonawcą R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.-H. A. R. O., tj. po dniu 05.08.2015 r., stanu zaawansowania i jakości robót wykonywanych do tego dnia, ustalenia stopnia bezpieczeństwa pożarowo-technicznego obiektu zabytkowego ratusza miejskiego, okoliczności zlecenia robót wykonawcom i zakresu tychże robót. Jednocześnie wezwano w/w świadków oraz biegłych do stawiennictwa w wyznaczonym terminie.

Postanowieniem z dnia 15.11.2018 r. IZ RPO WZ przedłużyła postępowanie w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych przez Gminę Maszewo na realizację projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”, z uwagi na konieczność przeprowadzenia dowodu dopuszczonego postanowieniem z dnia 13.10.2017 r., tj. dowodu z przesłuchania świadków i opinii biegłych.

Pomimo ponownego wezwania do stawiennictwa na przesłuchanie w charakterze świadka, Pan J. P. nie stawiał w siedzibie WWRPO WZ w dniu 19.11.2018 r. Zeznania Pana Z. P. i P. S. zostały utrwalone w formie protokołu w dniu 20.11.2018 r.

Pismem z dnia 21.11.2018 r. Beneficjent cofnął wyrażony w piśmie z dnia 03.10.2016 r. i 19.10.2018 r. wniosek o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka Pana J. P.

Dnia 11.12.2018 r. wpłynęła do WWRPO WZ opinia opracowana przez Pana F. Z. dotycząca robót wykonywanych po odstąpieniu przez Beneficjenta od umowy z byłym wykonawcą wybranym w przetargu nieograniczonym, z kolei dnia 20.12.2018 r. opinia opracowana przez Pana R. N. Jak wskazano w opinii z zakresu pożarnictwa, działania Beneficjenta w zakresie bezpieczeństwa „pożarowo-technicznego” budynku ratusza w Maszewie po odstąpieniu od umowy z Panem R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.-H. A. R. O., były racjonalne i uzasadnione. Stan bezpieczeństwa przeciwpożarowego (dalej: ppoż.) obiektu był na tyle zły, że odwołanie działań celem formalnego dopełnienia procedur w zakresie realizacji projektu nr WND-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 byłoby zagrożeniem istnienia obiektu ratusza. Z opinii z zakresu budownictwa wynika, iż w przeciągu dwóch miesięcy sierpień-wrzesień 2015 r. możliwym było ustalenie zakresu i rodzaju prac

do wykonania celem zakończenia inwestycji. Nowy nadzór inwestorski zatrudniony po wypowiedzeniu umowy B. I. W., mimo braku szeregu dokumentów z dotychczasowej realizacji budowy przeprowadził szczegółową inwentaryzację obiektu łącznie z dokumentacją fotograficzną oraz wyliczeniem procentowego wykonania poszczególnych robót w terminie sierpień-wrzesień 2015 r.

Postanowieniem z dnia 14.01.2019 r. i 07.02.2019 r. organ przedłużył postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych przez Beneficjenta na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 na realizację projektu pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”, z uwagi na analizę opinii biegłych dopuszczonych jako dowód postanowieniem z dnia 13.10.2017 r.

Pismem z dnia 13.03.2019 r. organ poinformował Gminę Maszewo o zamiarze zakończenia powyższego postępowania administracyjnego oraz pouczył o prawach wynikających z art. 10 § 1 kpa.

Z uwagi na konieczność zapewnienia Beneficjentowi możliwości zapoznania się z aktami i umożliwienia wypowiedzenia się co do zebranych materiałów oraz zgłoszonych żądań, postanowieniem z dnia 13.03.2019 r. organ przedłużył przedmiotowe postępowanie administracyjne.

Dnia 19.03.2019 r. Beneficjent zapoznał się z aktami prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego.

Ponownie w/w postępowanie zostało przedłużone postanowieniami z dnia 10.04.2019 r., dnia 09.05.2019 r. oraz dnia 11.06.2019 r. Po czym dnia 15.05.2019 r. Beneficjent zapoznał się kolejny raz z aktami postępowania w sprawie.

Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego, obejmującego całościową ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie (w tym m.in. umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 z dnia 07.11.2014 r. wraz z aneksami, wyników kontroli, a także wyjaśnień Beneficjenta, protokołów z przesłuchań świadków, opinii prawnych, opinii biegłych) oraz pełną analizę stanu faktycznego i prawnego sprawy, IZ RPO WZ wskazuje co następuje.

Na wstępie należy podkreślić, iż środki publiczne przeznaczone na wykonywanie projektów realizowanych w ramach programów finansowych ze środków europejskich mają charakter bezzwrotny i powinny być wykorzystywane zgodnie z prawem, obowiązującymi procedurami, a także ściśle z celem, na który zostały przekazane. Wykrycie nieprawidłowości w zakresie wydatkowania środków publicznych powoduje konieczność dochodzenia ich zwrotu.

Mając na uwadze, iż do zadań IZ RPO WZ należy m.in. w oparciu o art. 26 ust. 1 pkt 15 i 15 a uzpr ustalanie i nakładanie korekt finansowych, a także odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w tym wydawanie decyzji o zwrocie środków przekazanych na realizację programów, projektów lub zadań, o której mowa w przepisach ufp, IZ RPO WZ podjęła czynności zmierzające do odzyskania należnej jej kwoty. Zgodnie z art. 207 ust. 1 ufp, w przypadku, gdy środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich są:

- 1) wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem,
- 2) wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184,
- 3) pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości

– podlegają zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji, o której mowa w ust. 9, na wskazany w tej decyzji rachunek bankowy.

Należy podkreślić, że pod pojęciem procedur, których naruszenie uprawnia do wydania decyzji określającej kwotę zwrotu, rozumiane są postanowienia dokumentów regulujących zasady przyznawania i wykorzystania dofinansowania, w tym zasady ponoszenia wydatków w ramach projektu, a także zapisy umowy o dofinansowanie, Wytucznych dla Wnioskodawców, Uszczegółowienia RPO WZ. Ustawodawca nie przewidział zamkniętego katalogu procedur, na podstawie których wydatkowane są środki unijne związane z realizacją konkretnych programów operacyjnych. Do dofinansowania kwalifikowane są te projekty, które pozytywnie przeszły wszystkie etapy jego oceny, przeprowadzanej w ramach konkursu, a dofinansowanie jest możliwe w ramach dostępnej alokacji na realizację poszczególnych działań i priorytetów w ramach programu operacyjnego (zob. art. 28 ust. 1 pkt 3, art. 30a ust. 1 uzpr). Podstawę dofinansowania projektu stanowi m.in. umowa o dofinansowanie zawarta z Beneficjentem przez instytucję zarządzającą albo działającą w jej imieniu instytucję pośredniczącą lub instytucję wdrażającą. Umowa ta określa warunki dofinansowania projektu, a także prawa i obowiązki Beneficjenta z tym związane (art. 30 ust. 1 i 2 uzpr), w związku z czym stanowi ona element projektu. Mając na uwadze powyższe, niewypełnienie postanowień umowy oraz dokumentów regulujących zasady przyznawania i wykorzystania dofinansowania, powoduje konieczność odzyskiwania przez IZ RPO WZ kwot podlegających zwrotowi.

Zaznaczenia wymaga, iż Beneficjent poprzez naruszenie przepisów pzp, naruszył procedury, o których mowa w art. 184 ust. 1 ufp, albowiem podejmował działania niezgodne z umową

o dofinansowanie, oraz niezgodne z przepisami prawa powszechnie obowiązującego. Wskazać należy, iż podczas realizacji projektu Beneficjent zobligowany był stosować procedury zapewniające ponoszenie wydatków kwalifikowalnych zgodnie z prawem, zwłaszcza odnoszącym się do zamówień publicznych. Ponadto wskazać należy, iż Beneficjent podczas realizacji projektu oraz wykonywania umowy miał obowiązek przestrzegania właściwych przepisów prawa wspólnotowego, przepisów prawa polskiego, w tym wszelkich wytycznych do nich, a także obowiązujących reguł, zasad i postanowień wynikających z RPO WZ, Uszczegółowienia RPO WZ, obowiązujących procedur, wytycznych, a także informacji IZ RPO WZ (§ 10 ust. 5 umowy o dofinansowanie).

W analizowanej sprawie w toku czynności kontrolnych IZ RPO WZ uznała, że w trakcie przeprowadzonego przez Beneficjenta postępowania pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” (ogłoszenie o postępowaniu umieszczone w BZP – nr 289546-2014 z dnia 01.09.2014 r.) doszło do naruszenia art. 144 ust. 1 pzp poprzez dokonanie istotnej zmiany umowy w stosunku do treści oferty, na postawie której dokonano wyboru wykonawcy. Zgodnie z treścią art. 144 ust. 1 pzp (brzmienie z dnia ogłoszenia postępowania przetargowego), zakazuje się istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba że Zamawiający przewidział możliwość dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (zwanej dalej: SIWZ) oraz określił warunki takiej zmiany. Za naruszenie art. 144 ust.1 pzp Taryfikator w Tabeli nr 2 w poz. 26 pn. „Niedozwolona zmiana postanowień zawartej umowy” przewidywał korektę finansową w wysokości 25%. Tym samym pierwotnie w ramach postępowania pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” na zamówienie udzielone na podstawie umowy nr 1/2014 z dnia 10.10.2014 r., w związku z naruszeniem art. 144 ust. 1 pzp, w toku czynności kontrolnych ustalono i nałożono korektę finansową w ramach w/w postępowania w wysokości 301 144,92 zł. Wysokość korekty obliczona została jako iloczyn wskaźnika procentowego nałożonej korekty (25%), wskaźnika procentowego współfinansowania ze środków UE (74,9999998343%) i wysokości faktycznych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia: umowy nr 1/2014 z dnia 10.10.2014 r. tj. 1 606 106,20 zł. W trakcie przeprowadzonego postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków IZ RPO WZ ponownie przeanalizowała czy wspomniane naruszenie wystąpiło oraz czy ustalenie i nałożenie korekty finansowej w zaistniałym stanie faktycznym było zasadne, czyniąc ustalenia jak poniżej.

Jak określono w SIWZ w rozdziale VI „Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków” w pkt 3 lit. a, o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 i 2 pzp oraz spełniają warunki udziału w postępowaniu m.in. „dysponują lub będą dysponować osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, tj.: kierownikiem budowy posiadającym uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń bądź też odpowiadające im uprawnienia budowlane wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów umożliwiające wykonywanie funkcji kierownika budowy dla budowy będącej przedmiotem zamówienia, posiadającym co najmniej 5-letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót oraz co najmniej 2-letnią praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków”. Tożsamy zapis zawarto w ogłoszeniu o zamówieniu 289546-2014 z dnia 01.09.2014 r. w rozdziale III pkt 3 „Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków” ppkt 4 „Osoby zdolne do wykonania zamówienia”.

Zgodnie z ofertą złożoną przez PPH A. R. O., a więc ofertą firmy, której Zamawiający udzielił zamówienia zawierając dnia 10.10.2014 r. umowę nr 1/2014 na roboty budowlane, kierownikiem budowy został wskazany Pan Z. S., który spełniał stawiane przez Zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu oraz SIWZ wymagania określone powyżej. Jednocześnie jak ustalono w trakcie czynności kontrolnych przeprowadzonych w dniach 16-18.02.2016 r. w dzienniku budowy jako kierownik budowy wpisany został najpierw Pan P. M., a następnie Pan W. S. Nadto z przedłożonych przez Beneficjenta pismem z dnia 01.08.2016 r. dokumentów w postaci zawiadomienia z dnia 06.02.2015 r. oraz z dnia 02.10.2015 r. wynika zmiana osoby wykonującej samodzielnie funkcję techniczną na budowie (przejęcie funkcji kierownika budowy przez Pana P. M., a następnie Pana W. S.).

W tym miejscu należy wskazać, iż w § 10 umowy na roboty budowlane z dnia 10.10.2014 r. „Osoby uczestniczące w realizacji umowy” w ust. 4 przyjęto, iż w sytuacji konieczności zmiany osoby sprawującej z ramienia wykonawcy jedną z funkcji, określonych w ust. 2 niniejszego paragrafu (w tym zastępstwa o charakterze czasowym) – osoba wskazana przez wykonawcę na zastępstwo powinna spełniać warunki w zakresie wykształcenia, kwalifikacji zawodowych (uprawnień) oraz doświadczenia,

które określone zostały w SIWZ odpowiednio dla osób mających uczestniczyć w realizacji przedmiotowej umowy. W SIWZ zaś Zamawiający na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu oczekiwał przedstawienia:

- wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, niezależnie od tego czy są one zatrudnione bezpośrednio przez wykonawcę, w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych dla wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, (rozdział VII SIWZ „Informacja o oświadczeniach i dokumentach, jakie powinny złożyć wykonawcy do oferty” pkt 1.2 ppkt 3);
- oświadczenia, że osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień (rozdział VII SIWZ pkt 1.2 ppkt 4);
- oświadczenia o spełnianiu warunków niezbędnych przy ubieganiu się o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 22 ust. 1 pkt 1-4 pzp (rozdział VII SIWZ pkt 1.2 ppkt 1).

Ponadto wykonawca, w celu zatwierdzenia, został zobowiązany do przedłożenia do Nadzoru Inwestorskiego, z kopia dla Zamawiającego, wniosku o stałą lub czasową zmianę osoby pełniącej funkcję kierownika budowy wraz z niezbędną dokumentacją dotyczącą osoby proponowanej na zastępcę – w terminie nie krótszym niż 14 dni przed planowaną datą zmiany (§ 10 ust. 5 umowy na roboty budowlane). Nadto w § 18 w/w umowy dotyczącym warunków zmiany umowy w ust. 2 podano, że: „Dopuszczalne jest dokonywanie zmian niniejszej umowy o charakterze nieistotnym, przez co należy rozumieć zmiany nieodnoszące się do kwestii, które podlegały ocenie podczas wyboru wykonawcy i takich, które gdyby były znane w momencie wszczęcia procedury mającej na celu zawarcia niniejszej umowy nie miałyby wpływu na udział większej ilości podmiotów zainteresowanych tą procedurą. W powyższym kontekście nie stanowi zmiany umowy w rozumieniu art. 144 pzp przykładowo: zmiana danych związanych z obsługą administracyjno-organizacyjną umowy, zmiana osób wskazanych do kontaktów między Stronami, zmiana osób pełniących funkcję kierownicze w ramach realizacji robót”. Wedle brzmienia § 18 ust. 4 pkt 6 umowy: „Przewiduje się możliwość zmiany postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z podanych okoliczności (z uwzględnieniem podanych warunków ich wprowadzenia), w tym Zamawiający dopuszcza zmianę osoby inspektora nadzoru, kierownika budowy, specjalistów pod warunkiem, że nowa osoba posiada takie same uprawnienia lub kwalifikacje oraz spełnia wymogi SIWZ.

W tym miejscu należy dodać, iż – zdaniem organu – wykazanie się przez wykonawcę osobą spełniającą określone w SIWZ wymagania podlegało ocenie Zamawiającego, bowiem w przypadku niewykazania tego warunku wykonawca podlegałaby wykluczeniu. Organ nie podziela poglądu, iż zmiana osoby pełniącej funkcje kierownicze na budowie jest zmianą nieistotną (tak jak to próbowano uregulować w § 18 umowy na roboty budowlane). W świetle postanowień pzp uzależniona jest możliwość dokonania istotnej zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego od przewidzenia możliwości dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w SIWZ oraz określenia warunków takiej zmiany. Zaś w umowie (odpowiednio SIWZ/ogłoszeniu o zamówieniu) przewidziano sposób i warunki dokonania zmiany umowy w zakresie zmiany kadry kierowniczej. Wykonawca dokonując zmiany osoby wykonującej funkcje kierownicze na budowie powinien wykazać, że nowa osoba spełnia wymagania określone przez Zamawiającego. Treść zawiadomień, którymi wykonawca poinformował o zmianie osoby wykonującej funkcje kierownicze na budowie nie umożliwia weryfikacji czy te osoby spełniają wymagania Zamawiającego. Z tego też względu Zamawiający powinien wezwać wykonawcę w tym zakresie do wyjaśnień, w szczególności przedłożenia zgodnie z § 10 ust. 5 umowy na roboty budowlane, niezbędnej dokumentacji proponowanej na zastępstwo osoby mającej pełnić funkcję kierownika budowy.

Z tego też względu należy uznać, że w niniejszym stanie faktycznym miało miejsce naruszenie art. 144 ust. 1 pzp, bowiem Wykonawca realizował umowę przy pomocy osób, co do których nie wykazał, że spełniają wymagania określone przez Zamawiającego. Zasadnie uznano w trakcie czynności kontrolnych, że podczas przeprowadzonego przez Beneficjenta postępowania pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” doszło do naruszenia art. 144 ust. 1 pzp. Jednakże, aby można było z tego powodu obciążyć Beneficjenta korektą finansową organ winien wykazać, że w następstwie stwierdzonej nieprawidłowości doszło choćby do potencjalnej szkody w budżecie UE.

I tak należy wskazać, że z przedłożonych przez Beneficjenta na etapie czynności kontrolnych dokumentów, na które Beneficjent powołuje się również na etapie postępowania administracyjnego w piśmie z dnia 01.08.2016 r., wynikało, iż kierownicy budowy Pan W. S. oraz P. M. posiadali

uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno–budowlanej. Jednakże z przeanalizowanej dokumentacji nie wynikało, że wskazane na zastępstwo jako kierownik budowy osoby, spełniały określone w SIWZ warunki dotyczące doświadczenia zawodowego, w tym praktyki w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków. Nie można zgodzić się z twierdzeniem Beneficjenta zawartym w piśmie przedłożonym na etapie postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków, tj. w piśmie z dnia 01.08.2016 r., iż z dokumentu w postaci decyzji Wojewody Chełmskiego o stwierdzeniu przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie nr 222/CH/81 z dnia 11.09.1981 r. poświadczającej, iż Pan W. S. posiada przygotowanie zawodowe do wykonywania funkcji kierownika budowy i robót w specjalności konstrukcyjno–budowlanej w zakresie budownictwa ogólnego, wynikało, iż Pan W. S. posiada 33 lata doświadczenia zawodowego. Należy zauważyć, iż uzyskanie uprawnień nie jest równoznaczne z korzystaniem z nich, a zatem zdobywaniem doświadczenia zawodowego. Jednocześnie warto zwrócić uwagę, iż również oświadczenie złożone przez Pana W. S. w dniu 10.02.2015 r. nie potwierdzało, iż posiada on co najmniej 5–letnie doświadczenie zawodowe, jako kierownik budowy lub kierownik robót oraz co najmniej 2–letnią praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków.

Podobnie w oparciu o wydane przez Urząd Wojewódzki w Szczecinie w dniu 19.12.1994 r. stwierdzenie przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (nr ewidencyjny 388/Sz/94) dotyczące Pana P. M. nie było możliwym ustalenie, iż posiadał on wymagane w SIWZ doświadczenie zawodowe. Nadto w oparciu o decyzję Zachodniopomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w Szczecinie nr 1693/2014 z dnia 04.12.2014 r. nie można było stwierdzić, iż Pan P. M. posiada co najmniej 2–letnią praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków. Przedmiotem w/w decyzji było pozwolenie na prowadzenie robót budowlanych i konserwatorskich polegających na remoncie wraz z przebudową budynku Urzędu Miejskiego w Maszewie razem z instalacjami.

W tym miejscu należy dodać, iż pismem z dnia 08.03.2017 r. w toku postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków, w uzupełnieniu załącznika nr 8 do pisma z dnia 08.04.2016 r. dotyczącego wyjaśnień i uwag do protokołu pokontrolnego, Beneficjent przedłożył oświadczenie (datowane na dzień 26.04.2016 r.) Pana P. M. pełniącego obowiązki kierownika budowy przy remoncie i budowie budynku Urzędu Miejskiego w Maszewie w okresie od dnia 24.10.2014 r. do dnia 06.02.2015 r., w którym w/w wskazał, iż posiada uprawnienia budowlane upoważniające do wykonywania samodzielnej funkcji kierownika budowy i robót w specjalności konstrukcyjno–budowlanej oraz że jest członkiem Zachodniopomorskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa i posiada 29–letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót i praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi na wymienionych w oświadczeniu obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków. Z przedłożonego oświadczenia nie wynikało jednak jaką długą praktyką w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków mógł wykazać się Pan P. M.

Należy podkreślić, iż do zmiany osoby pełniącej funkcję kierownika na budowie doszło na etapie realizacji umowy na roboty budowlane. Należy odróżnić etap badania i oceny oferty w zakresie spełniania warunków udziału w postępowaniu przez wykonawcę co do dysponowania odpowiednimi osobami od etapu realizacji umowy kiedy doszło do zmiany tychże osób. I tak w pierwszym wypadku gdyby wykonawca na etapie badania i oceny ofert nie wykazał, że dysponuje osobami z wymaganymi uprawnieniami i doświadczeniem wówczas podlegałyby on wykluczeniu z postępowania, a jego oferta uznana zostałaby za odrzuconą. Wtedy dokonywanie analizy spełniania przez wskazane osoby postawionych warunków już po przetargu byłoby niedopuszczalne. W drugiej sytuacji, która jest przedmiotem niniejszej analizy, ponieważ zmiana osób została dokonana już w trakcie realizacji umowy, żeby jednoznacznie przesądzić, że zmiana była niezgodna z art. 144 ust. 1 pzp organ może dokonać na etapie postępowania administracyjnego weryfikacji czy w/w osoby, jak twierdzi Beneficjent, spełniały wymagania opisane w SIWZ. Ponieważ przedstawiona przez Beneficjenta dokumentacja nie pozwalała na wspomnianą ocenę, IZ RPO WZ celem jednoznacznego wyjaśnienia czy Beneficjent dopuścił się w postępowaniu pn.: „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” naruszenia art. 144 ust. 1 pzp, postanowieniem z dnia 24.03.2017 r. z urzędu zmieniła postanowienie dowodowe z dnia 20.10.2016 r. w przedmiocie odmowy przeprowadzenia zgłoszonych przez Beneficjenta pismami z dnia 01.08.2016 r. oraz dnia 17.08.2016 r. dowodów z przesłuchania świadków: Pana P. M., Pana W. S., członków zespołu Inżyniera Kontraktu K. P. I. E. J. P. oraz dopuszczenia przeprowadzenia dowodów z dokumentów: z zawiadomienia z dnia 06.02.2015 r. o zmianie osoby wykonującej samodzielną funkcję

techniczną na budowie, z zawiadomienia z dnia 02.10.2015 r. o zmianie osoby wykonującej samodzielną funkcję techniczną na budowie, w ten sposób, że dopuściła przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków: Pana P. M. oraz Pana W. S. (w pozostałym zakresie powyższe postanowienie pozostawiono bez zmian). W trakcie przeprowadzonego w dniu 06.04.2017 r. przesłuchania Pan P. M. potwierdził, że posiadał w chwili objęcia funkcji kierownika budowy, uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń lub im równoważne, w chwili objęcia funkcji kierownika budowy posiadał co najmniej 5-letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót (jest nieprzerwanie czynny zawodowo od 22 lat), ponadto potwierdził, że w chwili objęcia funkcji kierownika budowy posiadał co najmniej 2-letnią praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków. Tym samym – w ocenie organu – świadek potwierdził, iż w stosunku do jego osoby jako wskazanej przez wykonawcę na zastępstwo w charakterze kierownika budowy spełnione zostały warunki określone w SIWZ odpowiednio dla osób mających uczestniczyć w realizacji umowy. Zeznania drugiego ze świadków, tj. Pana W. S., w ocenie organu potwierdzają, iż posiadał on uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń bądź też odpowiadające im uprawnienia budowlane wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów umożliwiające wykonywanie funkcji kierownika budowy dla budowy będącej przedmiotem zamówienia, a także że posiadał on co najmniej 2-letnią praktykę w kierowaniu robotami wykonywanymi w obiektach zabytkowych wpisanych do rejestru zabytków. Należy wskazać, iż poza potwierdzeniem w/w kwestii świadek odnosząc się do pytania odnośnie tego czy w chwili objęcia funkcji kierownika w/w budowy posiadał co najmniej 5-letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy lub kierownik robót (na jakich budowach i w jakim okresie je zdobył), wskazał, że: „Chyba tak. Pracowałem w Maszewie – remonty szkoły podstawowej, murów zabytkowych. W Chełmie byłem kierownikiem budowy pawilonu handlowego, budowałem mieszkania. Ogólnie budownictwo mieszkaniowe (bloki) i przemysłowe. Łącznie nabywałoby się 5 lat”. W związku z wątpliwościami co do oceny powyższego zeznania świadka, organ zdecydował się – dążąc do wszechstronnego wyjaśnienia stanu faktycznego – wezwać (pismo z dnia 18.05.2017 r.) Pana W. S. do złożenia jednoznacznego oświadczenia na piśmie w tym zakresie. W związku z faktem, iż w oświadczeniu z dnia 25.05.2017 r. w/w potwierdził, iż posiadał wspomniane 5-letnie doświadczenie na chwilę objęcia funkcji kierownika budowy pod nazwą „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”, organ stwierdził, iż – podobnie jak w przypadku Pana P. M. – spełnione zostały warunki określone w SIWZ odpowiednio dla osób mających uczestniczyć w realizacji umowy.

Reasumując, w sprawie nie wykazano, aby Beneficjent jako Zamawiający w momencie gdy doszło do zmiany osoby pełniącej funkcję kierownika na budowie zweryfikował w pełni należycie czy Pan P. M. oraz Pan W. S. spełniali wszystkie warunki udziału w postępowaniu określone w SIWZ dla osób mających uczestniczyć w realizacji umowy. Jednakże przeprowadzony w toku postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków dowód z przesłuchania Pana P. M. i W. S. w charakterze świadków oraz treść oświadczenia Pana W. S. z dnia 25.05.2017 r., pozwoliły na uznanie, iż w niniejszym stanie faktycznym nie zachodzi podstawa do naliczenia i nałożenia korekty finansowej w związku z brakiem choćby potencjalnej szkody dla budżetu UE.

Ponadto jak stwierdzono w ramach postępowania pn.: „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych z rozmieszczeniem” Zamawiający dopuścił się naruszenia art. 67 ust.1 pzp poprzez udzielenie wykonawcy S. S.A. (umowa nr 7/RM/D/centralewentylacyjne/WR/2015 z dnia 07.12.2015 r.) zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki bez zachowania ustawowych przesłanek zastosowania tego trybu.

W uzasadnieniu do udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki Zamawiający wskazał, iż ze względu na istniejące okoliczności dostawa central wentylacyjnych może być świadczona tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze w rozumieniu art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a pzp.

Zgodnie z Wytycznymi Urzędu Zamówień Publicznych (zwanego dalej: UZP) z 2010 r. dotyczącymi interpretacji przesłanek pozwalających na przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego, negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki i zapytania o cenę, podstawą zastosowania przesłanki z art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a pzp jest szczególny charakter danego zamówienia powodujący, że może zostać ono zrealizowane tylko przez jednego wykonawcę, przy czym nie jest wystarczające, że dany wykonawca jest w stanie zrealizować zamówienie najlepiej bądź w najszerszym zakresie. Musi być on wykonawcą, który jest jako jedyny zdolny do realizacji danego zamówienia publicznego. Względy techniczne uzasadniające udzielenie zamówienia bez konieczności przeprowadzenia procedury konkurencyjnej muszą mieć charakter zasadniczy, tak aby można było wykazać, że udzielenie

zamówienia innemu wykonawcy jest ze względów technicznych rzeczywiście niemożliwe i że ta okoliczność ma charakter nieprzewidywalny. Zatem istnienie tylko jednego wykonawcy zdolnego do realizacji zamówienia musi być oczywiste i wynikać z obiektywnych, niebudzących wątpliwości faktów, nie zaś tylko z subiektywnego przekonania Zamawiającego. Co ważne, należy w tym wypadku brać pod uwagę nie tylko wykonawców prowadzących działalność na terenie Polski, ale również wykonawców pochodzących z innych państw członkowskich UE. Ponadto do wykazania, że zamówienie może być wykonane tylko przez jednego wykonawcę nie wystarczy sam fakt, że ma ono złożony charakter, tym bardziej gdy jego realizacja została rozłożona na dłuższy okres lub fakt, że przedmiotem zamówienia są urządzenia o specyficznych cechach lub o specyficznych cechach ich montażu. Nie stanowi przesłanki pozwalającej na skorzystanie z trybu z wolnej ręki przekonanie Zamawiającego, że proponowany przez niego wykonawca jest jedynym, który ze względu na szczególne zaufanie, doświadczenie i możliwości organizacyjne, jest w stanie wykonać zamówienie. Przykładowo wskazano, iż za podstawę udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki nie zostały uznane wcześniejsze trudności w udzieleniu zamówienia w trybie konkurencyjnym z uwagi na konieczność unieważnienia kolejnych postępowań ze względu na cenę oferty, czy też przyczyny formalne.

W wyjaśnieniach przedkładanych przez Beneficjenta już na etapie czynności kontrolnych wskazane zostało, iż postępowanie z wolnej ręki było poprzedzone przetargiem nieograniczonym, jednak przetarg unieważniono z uwagi na wysoką cenę oferty jedyne wykonawcy, który odpowiedział na ogłoszenie. Podano też, iż oferowane centrale nie byłyby możliwe do zamontowania w warunkach lokalnych Zamawiającego z uwagi na gabaryty central i specyficzne wymiary użytkowe pomieszczenia. Projektant dobrał jedyne, jego zdaniem, produkowane na rynku (producent S.) centrale o pionowej budowie sekwencji, które pozwalały na zaprojektowanie i rozmieszczenie w pomieszczeniu wszystkich kanałów obsługujących pomieszczenia w budynku i takie ich połączenie z centralami by możliwe było zamontowanie klap przeciwpożarowych.

Mając na uwadze powyższe Wytyczne UZP, odnosząc się jednocześnie do wyjaśnień Beneficjenta, należy wskazać, że rynek usług związanych z instalacjami wentylacyjnymi, w tym związany z projektowaniem, produkcją oraz instalacją central wentylacyjnych jest ukształtowany i konkurencyjny. Zamawiający mógł opisać wymagania techniczne w sposób, który umożliwiałby mu uzyskanie urządzeń o określonych parametrach i funkcjonalności, a także tak, aby wybór ich dostawcy był dokonany w trybie konkurencyjnym. Zamawiający powinien opisać przedmiot zamówienia podstawowego w taki sposób, aby wybrane rozwiązanie technologiczne mogło być kompatybilne z innymi dostępnymi na rynku rozwiązaniami. Poza tym Zamawiający powinien brać pod uwagę nie tylko wykonawców prowadzących działalność na terenie Polski. Należy też wskazać, że za podstawę udzielenia zamówienia z wolnej ręki nie można uznać wcześniejszych trudności w udzieleniu zamówienia w trybie konkurencyjnym z uwagi na konieczność unieważnienia postępowania ze względu na cenę oferty. Konieczność powierzenia realizacji zamówienia danemu wykonawcy musi wynikać z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze.

Wspomniane naruszenie doprowadziło do powstania potencjalnej szkody w budżecie ogólnym UE, gdyż Zamawiający nie przeprowadził w ogóle postępowania o udzielenie zamówienia w trybie konkurencyjnym. W analizowanym przypadku nie było przeszkód, aby Zamawiający opisał wymagania techniczne w taki sposób, aby uzyskać urządzenia o określonych parametrach i funkcjonalności, a tym samym dokonać wyboru dostawcy w trybie konkurencyjnym, który pozwala na przystąpienie do postępowania wielu oferentów. Zamówienie z wolnej ręki jest trybem szczególnym, stosowanym w sytuacjach, gdy zastosowanie konkurencyjnego trybu postępowania nie jest możliwe. Podstawową zasadą pzp jest udzielanie zamówień w trybach podstawowych z poszanowaniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Naruszenie, którego dopuścił się Beneficjent przyczyniło się do pozbawienia potencjalnych wykonawców możliwości udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadząc przynajmniej potencjalnie do narażenia budżetu UE na szkodę, poniesiono bowiem wydatki, które przy zachowaniu zasad określonych w pzp mogłyby być niższe, a tym samym niższy byłby wkład finansowy z budżetu UE. Nieprzeprowadzenie postępowania w trybie konkurencyjnym co do zasady ogranicza dostępność zamówienia potencjalnym wykonawcom mogącym złożyć korzystniejsze oferty m.in. pod względem jakości czy ceny. Nie jest zatem wykluczonym, iż konkurencyjność pomiędzy wykonawcami, której nie zapewniono, mogłaby pozwolić Zamawiającemu na wybór wykonawcy mogącego zagwarantować lepsze warunki realizacji zamówienia, przede wszystkim niższą cenę. Innymi słowy, stworzenie możliwości wzięcia udziału w przetargu większej liczbie podmiotów daje szansę na uzyskanie korzystniejszych ofert. Prawdopodobnym jest, iż Zamawiający nie stosując trybu konkurencyjnego nie zagwarantował udzielenia zamówienia w sposób oszczędny. Zasady zapewniające konkurencję zostały stworzone po to, aby dawać gwarancję wyłonienia wykonawców oferujących najkorzystniejsze warunki.

Reasumując, w związku z finansowaniem przez IZ RPO WZ wydatku, który mógłby być niższy, gdyby Beneficjent przestrzegał zasad wynikających z pzp, a co z tym związane niższy byłby wkład finansowy z budżetu UE, doszło do powstania potencjalnej szkody. Środki publiczne przeznaczone na wykonanie projektów realizowanych w ramach programów finansowych ze środków europejskich mają charakter bezzwrotny i powinny być wykorzystane zgodnie z prawem i obowiązującymi procedurami. Finansowanie wydatków poniesionych niezgodnie z prawem i obowiązującymi procedurami przyczynia się do szkody w budżecie unijnym. Tym samym w związku z udzieleniem zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki bez zachowania przesłanek zastosowania tego trybu, a więc naruszeniem art. 67 ust. 1 pzp, które to naruszenie spowodowało potencjalną szkodę w budżecie unijnym, zasadnym jest nałożenie w oparciu o Taryfikator korekty finansowej na poziomie 100% (Tabela nr 2 poz. 5 „Bezprawne udzielenie zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę”).

Ponadto w toku czynności kontrolnych IZ RPO WZ stwierdziła, iż Beneficjent w ramach wydatków związanych z wykonaniem remontu ratusza miejskiego w celu uniknięcia stosowania przepisów pzp podzielił zamówienie na części, czym naruszył art. 32 ust. 2 pzp oraz § 11 ust. 7 umowy o dofinansowanie, w rezultacie czego w/w wydatki w całości uznano za niekwalifikowalne. Powyższe potwierdziło przeprowadzone postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków.

Zgodnie z planem zamówień publicznych na dokończenie remontu Ratusza z dnia 22.09.2015 r., a więc sporządzonym po odstąpieniu od umowy na roboty budowlane nr 1/2014 z dnia 10.10.2014 r. z byłym wykonawcą PPH A. R. O., Beneficjent oszacował zakres prac na kwotę 1 412 505,45 zł netto. Tym samym Zamawiający przy wyborze wykonawcy, który dokończy remont ratusza był zobowiązany do stosowania pzp.

Beneficjent udzielając zamówienia nie zastosował przepisów pzp, a w wyjaśnieniach z dnia 08.04.2016 r. do wyników kontroli wskazał m.in., iż: „Jedyną wiedzę z zakresu co do sposobu wykonania i zastosowanych materiałów z pierwszego etapu remontu ratusza w branży ogólnobudowlanej posiadali niezgłoszeni Zamawiającemu byli podwykonawcy branży budowlanej (...). Każdy z byłych podwykonawców sam zgłosił się do Zamawiającego, informując go o wykonaniu zamówionych u niego przez byłego wykonawcę PPH A. R. O., Szczecin, ul. R. elementów robót lub dostaw. Nadzór Inwestorski dokonywał sprawdzenia wykonanych robót lub dostaw na zgodność z indywidualnym projektem remontu zabytkowego ratusza. Perspektywa czasowa uwzględniająca wszystkie okoliczności remontu zabytkowego ratusza, stopień zaawansowania robót powyżej 80%, indywidualny charakter wykonanych robót lub dostaw według projektu remontu zabytkowego Ratusza, deklarację byłego podwykonawcy o zachowaniu jednolitej gwarancji jakości oraz udzieleniu 3-letniej rękojmi, utrzymanie niezmiennych warunków cenowych oraz możliwość dodatkowych negocjacji w zakresie jakości wykonania, były przesłankami do zawarcia umowy na dokończenie robót lub dostaw z byłymi podwykonawcami PPH A.”. Beneficjent dodał także, że: „z uwagi na pilną konieczność wykonania robót zapewniających bezpieczeństwo pożarowo - techniczne i zahamowanie destrukcji substancji zabytku w okresie jesienno – zimowym oraz wyodrębniony rodzajowo indywidualny charakter robót, dostaw, usług były one przedmiotem oddzielnych zamówień przy wartości do 30 000,00 euro realizowanych zgodnie z obowiązującym w Gminie Maszewo zarządzeniem nr 423/2014 Burmistrza Maszewa z dnia 26.06.2014 r. w sprawie wprowadzenia regulaminu o udzielanie zamówień publicznych o wartości szacunkowej nieprzekraczającej równowartości kwoty 30 000,00 euro. Zamawiający podpisując umowy na dokończenie robót lub dostaw z byłymi podwykonawcami firmy PPH A. R. O., S., ul. R. zdeterminowany był sposobem prowadzenia inwestycji przez byłego wykonawcę, który realizował budowę w oparciu o kilkunastu podwykonawców nie informując Zamawiającego o żadnym, poświadczając w tym zakresie na jednoznaczne zapytania nowego Inżyniera Kontraktu do protokołów z Rad Budowy nieprawdę”. O trudnościach towarzyszących realizacji inwestycji Beneficjent informował również IZ RPO WZ w trakcie prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego, podtrzymując swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie.

W piśmie z dnia 02.06.2016 r. złożonym na etapie postępowania administracyjnego Beneficjent zarzucił IZ RPO WZ, iż nie uzasadniła ona, aby w rozpatrywanej sprawie zostały spełnione wszystkie warunki nakazujące sumowanie wartości zamówienia. Zdaniem Strony, w sytuacji jaka zaistniała po wypowiedzeniu umowy byłemu wykonawcy PPH A. R. O., nieuzasadnionym jest twierdzenie, iż Zamawiający dokonał podziału zamówienia na części lub zaniżenia jego wartości celem uniknięcia stosowania pzp. W ocenie Beneficjenta każde z zamówień na dokończenie remontu zabytkowego ratusza było zamówieniem odrębnym z uwagi na istniejące okoliczności zewnętrzne. Jak podał powierzenie dokończenia robót jednemu wykonawcy było niemożliwym z uwagi na: brak możliwości określenia pełnego zakresu zamówienia z należytą dokładnością; konieczność podjęcia działań natychmiastowych dla ochrony zdrowia lub życia mieszkańców Maszewa; brak możliwości czasowych realizacji postępowania przetargowego; praktyczny brak wykonawcy, który podjąłby się dokończenia

całości wymaganych robót, uwzględniając stopień zaawansowania robót w poszczególnych branżach oraz fakt ujawnienia szeregu byłych podwykonawców dysponujących również zrealizowanymi w znacznych częściach zleceniami; względy społeczne nakazujące szczególną ochronę podwykonawców nierzetelnego wykonawcy generalnego; brak uzasadnienia ekonomicznego wyboru jednego wykonawcy; konieczność działania w stanie wyższej konieczności, w sytuacji wymuszonej okolicznościami zewnętrznymi, niezależnymi od Zamawiającego, których przewidzieć nie był w stanie. Podkreślono, iż wyznaczone zadania należało wykonać pilnie (w czasie ok. 2,5 miesiący) z uwagi na zbliżający się sezon zimowy, dlatego niemożliwym było ogłoszenie jednego przetargu na całość prac. Beneficjent podał, że nie posiadał wiedzy, która pozwalałaby na opis przedmiotu zamówienia dla ogłoszenia przetargu. Byli wykonawca robót budowlanych i nadzór inwestorski nie prowadzili dokumentacji budowy, zaś sporadyczne enigmatyczne wpisy w dzienniku budowy nie oddawały zakresu i rodzaju prowadzonych prac. Inwentaryzacja stanu technicznego zabytku w połączeniu ze studium konserwatorskim trwała niemal do końca robót na dokończenie remontu zabytku. Jak wskazano naznaczone wadami i zaniechaniami działań byłych wykonawców stan zabytkowego obiektu uniemożliwił Zamawiającemu w czasie, który pozostawał do dyspozycji, przeprowadzenie jednego przetargu z publikacją w BZP. Niemożliwym było też wskazanie jednego wykonawcy, który podjąłby się w tej sytuacji kontynuowania dokończenia remontu w ściśle określonych granicach czasowych, zważywszy na różnorodny zakres robót, dostaw i usług. Zwrócono też uwagę, że jakiegokolwiek wykonawca, do którego zwróciłby się Zamawiający w pierwszej kolejności prowadziłby negocjacje z byłymi podwykonawcami PPH A. R. O., którzy mieli już w wysokim stopniu wykonane dostawy i roboty, co podrożyłoby jego ofertę końcową dla Zamawiającego. Ponadto nawet gdyby negocjacje z jednym wykonawcą (który miałby pozycję uprzywilejowaną w tych negocjacjach zdaniem Beneficjenta, co przełożyłoby się na wyższą cenę oferty) przebiegły pomyślnie to Beneficjent zaznaczył, iż z uwagi na technologie prac budowlanych niemożliwym było wykonanie ich w dacie zakończenia rzeczowej realizacji projektu. Uwzględniając całokształt okoliczności wedle Beneficjenta Zamawiający nie miał nawet możliwości udzielenia zamówienia z wolnej ręki jednemu wykonawcy.

Beneficjent pismem z dnia 17.08.2016 r. wskazywał, że nie był w stanie przeprowadzić dla przedmiotowych zamówień postępowań w trybie przetargu nieograniczonego z uwagi na zbyt krótki czas pozostały do rozliczenia projektu z IZ RPO WZ. Zdaniem Beneficjenta procedura przetargowa trwałaby co najmniej 2 miesiące. Zdaniem Beneficjenta należało w trybie natychmiastowym rozpocząć prace na obiekcie, z uwagi na istniejące ryzyko pożarowo-techniczne obiektu. Beneficjent wskazywał, że dzieląc zamówienie na części nie miał na celu obejścia pzp. Po przeprowadzeniu inwentaryzacji, tj. w dniu 22.09.2015 r. Beneficjent nie mógł przewidzieć do końca zakresu rzeczowego robót budowlanych jaki pozostał do wykonania – z uwagi na wady i niedoróbki popełnione przez byłego wykonawcę. Z tego też względu nie mógł w sposób należyty opisać przedmiotu zamówienia na cele postępowania przetargowego. Ponadto nie dysponował dokumentacją projektową.

Pismem z dnia 31.10.2016 r. Beneficjent wskazał, że wszystkie wspomniane zamówienia były udzielane w sytuacji braku dokumentacji budowy określającej stopień zaawansowania robót oraz ocenę techniczną robót. Ponadto Beneficjent szczegółowo uzasadnił dokonanie każdego z zakwestionowanych zamówień z osobna.

Z kolei pismem z dnia 31.10.2016 r. (drugie pismo datowane na dzień 31.10.2016 r.) Beneficjent zarzucał IZ RPO WZ błędne ustalenie stanu faktycznego w sprawie, podnosząc jednocześnie, że udzielając zamówień z osobna nie działał w celu (w zamiarze) uniknięcia stosowania pzp. Zdaniem Beneficjenta tylko w przypadku, gdy Zamawiający ma zamiar podziału zamówienia na części w celu uniknięcia stosowania pzp, tzn. działa on ze świadomością podziału zamówienia w określonym celu tylko wtedy swym postępowaniem narusza on dyspozycję art. 32 ust. 2 pzp. Ponadto Beneficjent argumentował, że musi to być zamiar bezpośredni (kierunkowy). Beneficjent wskazywał, że dzieląc zamówienie na części nie działał w zamiarze uniknięcia stosowania ustawy, tylko w celu „wyższej konieczności”, tzn. uniknięcia zagrożenia bezpieczeństwa pożarowego budynku. Dodatkowo Beneficjent próbował wykazać, że pomiędzy udzielonymi zamówieniami nie zachodzi tożsamość przedmiotowa, czasowa i podmiotowa.

W dalszej części w/w drugiego pisma z 31.10.2016 r. Strona podniosła, że w niniejszym stanie faktycznym ziściły się również przesłanki warunkujące udzielenie zamówień w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 pzp. Ponadto, z ostrożności zaznaczyła również, że w aktualnym orzecznictwie wskazuje się, że w przypadku stwierdzenia naruszenia pzp przez danego Beneficjenta korekty nakładane przez Instytucje Zarządzające powinny być miarkowane w stosunku do stopnia naruszenia, a nie w sposób automatyczny wymierzane w ich maksymalnych wysokościach, zgodnie z Taryfikatorem.

Dnia 12.12.2016 r. wpłynęła do IZ RPO WZ opinia prawna wskazująca na konieczność zastosowania przez Beneficjenta trybu konkurencyjnego przy dokonywaniu wydatków w związku z dokończeniem remontu ratusza miejskiego, czego nie uczynił i tym samym dzieląc zamówienie na części działań w celu uniknięcia stosowania przepisów pzp, wobec czego naruszył dyspozycję art. 32 ust. 2 pzp.

W piśmie Beneficjenta z dnia 23.06.2017 r. wskazano, iż plan zamówień na dokończenie remontu zabytkowego ratusza z dnia 22.09.2015 r. miał jedynie charakter roboczy i był wyłącznie próbą usystematyzowania sposobu dokończenia remontu ratusza według stanu wiedzy na dzień jego sporządzenia. W dniu 22.09.2015 r., jak podał Beneficjent, nie znał on jeszcze rzeczywistego stanu w jakim pozostawił budowę poprzedni wykonawca robót, a który został ujawniony w okresie kolejnych miesięcy dzięki przeprowadzonym inwentaryzacji budowli–konserwatorskim, w wielu wypadkach także o charakterze odkrywkowym. Wartość szacunkowa robót budowlanych, dostaw i usług na dokończenie remontu wskazana w planie zamówień z konieczności oparta została na jedynych dokumentach jakimi na tamten czas dysponowano podpisanymi przez byłego nadzór inwestorski oraz byłych kierowników budowy. W dokumencie, o którym mowa Beneficjent wskazał warunki w jakich przyszło mu kontynuować remont. Również z konieczności plan zamówień posiadał znaczny stopień ogólnikowości, co wyrażało się poprzez jedynie hasłowe zaznaczenie rodzajów robót budowlanych, bez podawania żadnych istotnych szczegółów. Beneficjent dysponował wiedzą fragmentaryczną, niepełną i jedyne co mógł stwierdzić z pewnością to tylko to, że remont ratusza trzeba pilnie dokończyć, aby usunąć zagrożenie pożarowo–techniczne obiektu i sąsiadującej zabudowy mieszkalnej i zachować terminy wynikające z umowy o dofinansowanie. Zamawiający działał w stanie awaryjnym obiektu, w sytuacji wyższej konieczności, w okolicznościach, których nie mógł wcześniej przewidzieć. W opinii Beneficjenta określenie stanu faktycznego sprawy, w tym m.in. podważenie tego, iż jak twierdzi IZ RPO WZ Beneficjent w dniu 22.09.2015 r. dysponował całościową wiedzą w zakresie prac i dostaw koniecznych dla dokończenia zadania inwestycyjnego, wymaga przeprowadzenia dowodów z opinii biegłych oraz przesłuchania świadków. W tym miejscu należy wskazać, iż organ przychylił się do powyższych wniosków Strony (postanowienie IZ RPO WZ z dnia 13.10.2017 r.).

W dniu 02.03.2018 r. w siedzibie Beneficjenta przeprowadzono oględziny miejsca realizacji projektu z udziałem biegłych z zakresu budownictwa oraz pożarnictwa, pod kątem niezbędnym do sporządzenia opinii, która została dopuszczona postanowieniem z dnia 13.10.2017 r. W trakcie oględzin Strona przedłożyła orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów przy Regionalnej Izbie Rachunkowej w Szczecinie z dnia 28.11.2017 r. sygn. akt RIO-KO-21/2017. Pismo włączono do akt sprawy, jednakże już w tym miejscu można wskazać, iż IZ RPO WZ na podstawie własnego postępowania wyjaśniającego i ustaleń stwierdza czy w trakcie realizacji projektu objętego dofinansowaniem w ramach RPO WZ, Beneficjent dopuścił się nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006, a następnie stosownie do wyników tych ustaleń podejmuje właściwe działania, w szczególności mające na celu odzyskanie środków z budżetu UE. Ponadto prowadzone przed Regionalną Komisją Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów przy Regionalnej Izbie Rachunkowej postępowanie ma inny charakter i cel aniżeli to prowadzone przez IZ RPO WZ.

Pismem z dnia 23.03.2018 r. Beneficjent (w odpowiedzi na pismo organu z dnia 08.03.2018 r.) przedłożył materiał zebrany w toku postępowania przed Regionalną Komisją Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Szczecinie sygn. akt RIO-KO-21/2017, tj. protokoły zeznań Pani A. J.-L., D. B. i M. D. oraz Pana Z. P. i J. P.

Następnie Beneficjent pismem z dnia 15.06.2018 r. przedłożył ekspertyzę techniczną nr 12/2006 na temat remontu i przebudowy budynku Urzędu Miejskiego w Maszewie w aspekcie zgodności z warunkami technicznymi jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie.

Pismem z dnia 10.08.2018 r. (w odpowiedzi na pismo organu z dnia 24.07.2018 r.) Beneficjent przekazał inwentaryzację budowy według stanu z sierpnia 2015 r. z uzupełnieniem zawierającą dokumentację zdjęciową wraz z opisem nieprawidłowości i niezgodności w wykonaniu robót przez R. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą P. P.–H. A. R. O. na moment odstąpienia od umowy przez Gminę Maszewo z w/w wykonawcą, kserokopie umów na dokończenie remontu zabytkowego ratusza, w których posiadaniu była Gmina, a które zostały zawarte po odstąpieniu od umowy z wykonawcą na pozostałą do wykonania część robót budowlanych. Beneficjent wniósł o dopuszczenie powyższych dokumentów jako dowód w sprawie. Przy czym należy już w tym miejscu wskazać, iż to organ wzywał Beneficjenta o przedłożenie tychże dokumentów, a zatem należy uznać iż w ocenie organu mogły one przyczynić się do wyjaśnienia okoliczności faktycznych sprawy, zatem wydawanie w tym zakresie jeszcze dodatkowego postanowienia dowodowego organ uznaje za niezasadne.

Dnia 04.09.2018 r. Beneficjent dostał (drogą elektroniczną) IZ RPO WZ dokumentację związaną z dokończeniem remontu zabytkowego ratusza miejskiego.

W dniach 15-17.10.2018 r. i 20.11.2018 r. w siedzibie WWRPO przeprowadzono z udziałem biegłych dowód z przesłuchania wnioskowanych przez Stronę świadków, których zeznania utrwalono w formie protokołu.

Dnia 11.12.2018 r. wpłynęła do WWRPO WZ opinia opracowana przez eksperta z zakresu budownictwa dotycząca robót wykonywanych po odstąpieniu przez Beneficjenta od umowy z byłym wykonawcą wybranym w przetargu nieograniczonym, z kolei dnia 20.12.2018 r. opinia opracowana przez eksperta z zakresu pożarnictwa, przy czym ten ostatni wskazał iż stan bezpieczeństwa ppoż. obiektu remontowanego ratusza był na tyle zły, że odwlekanie działań celem formalnego dopełnienia procedur w zakresie realizacji projektu nr WND-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 byłoby zagrożeniem istnienia tego obiektu.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że ustawa pzp zastrzega w art. 7 ust. 3 że zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Z kolei na etapie czynności przygotowawczych, poprzedzających wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ustawa przewiduje obowiązek ustalenia przez Zamawiającego wartości zamówienia (art. 32 - 35 pzp). Zgodnie z art. 32 ust. 1 pzp (w brzmieniu na dzień zawarcia umów z wykonawcami) podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez Zamawiającego z należytą starannością. Z przepisu tego wynika zatem obowiązek dołożenia przez Zamawiającego należytej staranności przy ustalaniu wartości zamówienia. Jednocześnie w myśl art. 32 ust. 2 pzp Zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy dzielić zamówienia na części lub zaniżać jego wartości. Sens normatywny tego przepisu sprowadza się do ustalenia, iż Zamawiający nie może dokonywać podziału zamówienia (zaniżać jego wartości) w taki sposób, aby na skutek ustalenia wartości dla każdej z wydzielonych części zamówienia doszło do nieuprawnionego wyłączenia stosowania przepisów pzp, odnoszących się do zamówień o wartości powyżej określonego progu, czy też, z drugiej strony, do nieuprawnionego zastosowania przepisów odnoszących się do zamówień o wartości poniżej określonego progu. Innymi słowy nie jest zakazany sam podział jednego zamówienia na części, ale jest zakazany taki podział, który zmierza do uniknięcia stosowania przez Zamawiającego przepisów pzp w ogóle albo przepisów właściwych dla zamówienia o określonej wartości szacunkowej. Zgodnie ze stanowiskiem Zespołu Arbitrów przedstawionym w wyroku z dnia 01.08.2002 r. (sygn. akt UZP/ZO/0-899/02), zakaz dzielenia zamówienia publicznego na części oraz zaniżanie wartości zamówienia dotyczy tylko i wyłącznie zamierzonego działania Zamawiającego, zmierzającego do uniknięcia stosowania ustawy lub uniknięcia procedur udzielenia zamówienia publicznego.

Powyższe znajduje swoje odzwierciedlenie w treści art. 32 ust. 4 pzp, w myśl którego jeżeli Zamawiający dopuszcza możliwość składania ofert częściowych albo udziela zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, wartością zamówienia jest łączna wartość poszczególnych części zamówienia. Oznacza to, iż Zamawiający może z określonych względów (organizacyjnych, ekonomicznych, celowościowych itp.) dokonać podziału jednego zamówienia na części, dla których to będzie prowadził odrębne postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, przy czym wartością każdej z części zamówienia, będzie łączna wartość wszystkich części zamówienia. W konsekwencji przy udzieleniu każdej z części zamówienia Zamawiający będzie zobowiązany do stosowania przepisów pzp właściwych dla łącznej wartości zamówienia. Takie działanie Zamawiającego nie narusza art. 32 ust. 2 pzp.

Dla ustalenia czy w danym przypadku mamy do czynienia z jednym zamówieniem, czy też z odrębnymi zamówieniami należy posługiwać się takimi kryteriami jak:

1. tożsamość przedmiotowa zamówienia (dostawy, usługi roboty budowlane tego samego rodzaju i o tym samym przeznaczeniu),
2. tożsamość czasowa zamówienia (przewidzenie przez Zamawiającego pełnego zakresu przedmiotowego zamówień sfinansowanych i udzielanych w znanej Zamawiającemu perspektywie czasowej, obejmującej zasadniczo okres jednego roku budżetowego, finansowego albo objęty decyzją o udzieleniu wsparcia finansowego na realizację określonego projektu),
3. tożsamość wykonawcy (tożsamość podmiotowa) nie oznacza, że całość zamówienia musi być fizycznie możliwa do zrealizowania przez tego samego wykonawcę w jednym czasie. Chodzi o potencjalną możliwość ubiegania się o podobne rodzajowo zamówienia przez wykonawcę działającego w danej branży.

I tak z odrębnymi zamówieniami będziemy mieli do czynienia w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia ma inne przeznaczenie lub nie jest możliwym jego nabycie u tego samego wykonawcy. W przeciwnym wypadku, tzn. gdy udzielane zamówienia mają to samo przeznaczenie oraz dodatkowo istnieje

możliwość ich uzyskania u jednego wykonawcy należy uznać, iż mamy do czynienia z jednym zamówieniem. Tożsamość przedmiotowa, czasowa oraz jedność wykonawcy warunkuje prawidłowe zastosowanie dozwolonego lub niedozwolonego podziału zamówienia. Przy czym dla przyjęcia, że mamy do czynienia z jednym zamówieniem nie ma istotnego znaczenia ustalenie źródeł finansowania danego zamówienia. Jeżeli zatem w tym samym czasie możliwe jest udzielenie tożsamego przedmiotowo zamówienia, które może być wykonane przez jednego wykonawcę, mamy do czynienia z jednym zamówieniem, bez względu na fakt, czy jest ono finansowane przez Zamawiającego z jednego, czy też z kilku różnych źródeł (np. z wykorzystaniem środków pochodzących z programów finansowanych ze środków UE). Wartość tak określonego zamówienia należy oszacować zgodnie z postanowieniami art. 32 - 35 pzp.

Zamawiający przystępując do szacowania wartości zamówienia powinien ustalić z należytą starannością planowaną liczbę usług, dostaw, czy też robót budowlanych tego samego rodzaju, które zamierza nabyć i oszacować ich łączną wartość, niezależnie od tego czy zamierza je nabyć jednorazowo w ramach jednego postępowania, czy też sukcesywnie w ramach odrębnych postępowań. Dla ustalenia, iż w danym przypadku mamy do czynienia z jednym zamówieniem, istotne są okoliczności istniejące w chwili wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Wyżej omówione przepisy art. 32 ust. 2 i 4 pzp oraz kryteria ustalania czy Zamawiający ma do czynienia z jednym zamówieniem czy odrębnymi zamówieniami (tożsamość przedmiotowa, czasowa i możliwość zrealizowania przez jednego wykonawcę) mają zastosowanie bez względu na rodzaj zamówienia – dotyczą więc zarówno dostaw, usług jak i robót budowlanych. Niemniej jednak w przypadku robót budowlanych spośród wskazanych kryteriów doktryna szczególne znaczenie przypisuje tożsamości przedmiotowej, traktując pozostałe dwa kryteria posiłkowo.

W celu ustalenia w niniejszej sprawie dopuszczalności podziału przez Zamawiającego zamówienia IZ RPO WZ zbadała czy zachodzą łącznie trzy wskazywane powyżej przesłanki, tj. tożsamość przedmiotowa zamówienia, czasowa i podmiotowa. W rezultacie przeprowadzonej analizy uznano, że wszystkie trzy przesłanki zostały spełnione.

Przedmiotem zamówień był remont ratusza, co wskazuje iż były to prace tego samego rodzaju oraz o tym samym przeznaczeniu. Wszystkie zlecone prace składały się na jedną całość, bowiem tylko realizując je wszystkie można było zakończyć wykonywane przedsięwzięcie. Wypełniona została zatem przesłanka tożsamości przedmiotowej.

Odnosząc się do tożsamości czasowej zamówień należy zauważyć, że Zamawiający był w stanie przewidzieć w znanej mu perspektywie czasowej roboty budowlane, które składały się na przedmiot udzielonych zamówień. Beneficjent argumentuje, że o konieczności podjęcia poszczególnych robót dowiadywał się na bieżąco i z tego też względu nie wiedział o późniejszych zamówieniach dokonując wcześniejszych. Zdaniem organu takiej argumentacji przeczy choćby przedmiot zleczanych prac, który tworzy pewien określony ciąg standardowych robót budowlanych, np. w pierwszej kolejności udzielano zamówień na dokończenie prac po byłym wykonawcy. Beneficjent w swoich wyjaśnieniach wielokrotnie podnosił, że konieczność zlecenia prac była wynikiem i potrzebą związaną z zagrożeniem budowlano-pożarowym. Ekspert z zakresu budownictwa wspomniał jednakże w swej opinii o braku konieczności natychmiastowego wykonania robót w niej wymienionych (szersze odniesienie się do tej kwestii w dalszej części decyzji). Należy zwrócić uwagę, że Beneficjent wykonał cały pozostały zakres prac (robót budowlanych) na remontowanym budynku. Podnoszone przez Beneficjenta twierdzenia, że nie był w stanie przewidzieć kolejno pojawiających się do wykonania robót, świadczyć mogą co najwyżej o przystąpieniu do ich realizacji bez należytego przygotowania (np. bez wymaganej dokumentacji projektowej). Zresztą organ i powyższemu twierdzeniu Strony nie daje wiary. Wszak Beneficjent wiedział od samego początku, tj. zawarcia pierwszej umowy jakie prace miał wykonać wykonawca realizujący całość robót. Po odstąpieniu od umowy naturalnym jest dokonanie inwentaryzacji wykonanych już prac i stwierdzenie, które z zaprojektowanych pierwotnie nie zostały wykonane w całości lub w części. Inwentaryzacja zaś jest podstawą do dokonania aktualizacji dokumentacji projektowej i zlecenia kontynuowania prac kolejnemu wykonawcy wybranemu zgodnie z pzp. Tego rodzaju procedura jest powszechnie stosowana w procesie realizacji prac budowlanych, które zostają przerwane na skutek odstąpienia od umowy przez Zamawiającego lub wykonawcę. Mając na względzie powyższe rozważania, przedmiot zakwestionowanych zamówień był przewidywalny, co oznacza, że pomiędzy zamówieniami zachodzi tożsamość czasowa.

Ponadto w ocenie IZ RPO WZ istniała możliwość wykonania zamówienia przez jednego wykonawcę. Na rynku funkcjonują firmy budowlane posiadające specjalistów z uprawnieniami w różnych specjalnościach, które skutecznie ubiegają się o uzyskanie zamówień o różnym stopniu skomplikowania, poza tym wykonawca może również powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcy np. w sytuacji krótkiego terminu realizacji.

Tym samym wartość zamówień na roboty budowlane winna być zsumowana i Beneficjent winien zastosować pzp.

Mając na uwadze wyjaśnienia Beneficjenta wskazujące na niemożność ogłoszenia jednego przetargu na wszystkie prace należy wspomnieć, że obowiązek łącznego szacowania wartości tożsamy przedmiotowo zamówień nie oznacza, że całość zamawianego przedmiotu zamówienia musi być udzielona w ramach jednego postępowania i wykonana w ramach jednej umowy przez tego samego wykonawcę. Stosownie do brzmienia przywołanego wcześniej art. 32 ust. 4 pzp, Zamawiający może wybrać też inną formę udzielenia takiego zamówienia – w ramach postępowania z możliwością składania ofert częściowych (ale o łącznie oszacowanej wartości) albo w ramach wielu odrębnych postępowań wszczynanych w dłuższej perspektywie czasowej (także o łącznie oszacowanej wartości). W tym miejscu należy dodać, iż fakt wystąpienia powyżej przeanalizowanych przez organ przesłanek (tożsamość przedmiotowa, podmiotowa, czasowa), a także nieuzasadnionego podziału przez Beneficjenta zamówienia, został również potwierdzony przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w piśmie z dnia 26.07.2016 r. (ustalenia Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych zostaną przytoczone szerzej w dalszej części niniejszej decyzji).

Istotną kwestią w niniejszym stanie faktycznym jest również wyjaśnienie sposobu, w jaki należy interpretować zwrot „w celu uniknięcia stosowania przepisów” zawarty w art. 32 ust. 2 pzp, zgodnie z którym Zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy dzielić zamówienia na części lub zaniżać jego wartości. Zdaniem IZ RPO WZ przepis ten należy interpretować przez pryzmat skutku dzielenia zamówienia na części i zaniechania łącznego szacowania ich wartości. Jeżeli skutkiem tym jest uniknięcie stosowania pzp to przyjąć należy, że Zamawiający mający od początku wiedzę o tożsamości przedmiotowej zamówień i przywidując konieczność ich udzielenia dla osiągnięcia pożądanego efektu, dzieląc zamówienie na części bez łącznego szacowania ich wartości, działa w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy. Z kolei Beneficjent w piśmie z dnia 31.10.2016 r. wskazywał, że w/w art. 32 ust. 2 pzp narusza swym postępowaniem tylko taki Zamawiający, który dzieląc zamówienie na części działa w zamiarze uniknięcia stosowania pzp, przy czym popierając to licznym orzecznictwem Beneficjent podkreślił, że musi to być zamiar kierunkowy. Podkreślenia wymaga, że wskazywane przez Beneficjenta orzecznictwo w kwestii wymaganego w/w zamiaru (działania kierunkowego) Zamawiającego odnosi się do całkowicie odmiennych stanów faktycznych. Stany faktyczne rozpatrywane w przywołanych orzeczeniach sądów, Głównej Komisji Orzekającej (np. orzeczenie GKO z dnia 29.03.2012 r., BDF1/4900/102/112/RN-25/10/2989) odnosiły się bowiem do badania faktu naruszenia art. 32 ust. 2 pzp w kontekście ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a nie pzp. Warto zaznaczyć, że w oparciu o ustawę o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych toczą się przed sądami, Główną Komisją Orzekającą postępowania w przedmiocie określenia odpowiedzialności osób fizycznych wykonujących zadania w sektorze publicznym. Powyższe powoduje, że aby można było tym osobom przypisać odpowiedzialność jednym z koniecznych elementów jest ustalenie winy takiej osoby w związku ze stwierdzonym naruszeniem przepisów, do stosowania których ta osoba była zobowiązana. W takim też kontekście należy rozpatrywać przytoczone przez Beneficjenta orzecznictwo, co powoduje, że wina umyślna (zamiar kierunkowy) jest koniecznym elementem, do przypisania danej osobie wykonującej zadania w sektorze publicznym odpowiedzialności za naruszenie art. 32 ust. 2 pzp na gruncie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z kolei na gruncie pzp, przy badaniu czy dany Zamawiający naruszył swym postępowaniem art. 32 ust. 2 pzp przesłanka winy nie jest koniecznym elementem. Z tego też powodu organ nie podziela argumentacji przytoczonej przez Beneficjenta w tym zakresie. Warto wskazać, że Beneficjent co najmniej w dniu 22.09.2015 r., tj. w dniu sporządzenia planu zamówień publicznych na dokończenie remontu ratusza wiedział jaka jest szacunkowa wartość niezbędnych do dokończenia przedsięwzięcia robót budowlanych i udzielając zakwestionowanych zamówień działał ze skutkiem (w celu) uniknięcia stosowania pzp. Co do wiedzy Beneficjenta odnośnie zakresu i wartości wspomnianych robót wypowiedział się też ekspert z zakresu budownictwa, co zostanie szerzej opisane w dalszej części decyzji.

Ponadto pozostając przy omawianym zagadnieniu, ustosunkowując się do argumentów Beneficjenta w przedmiocie braku dokumentacji projektowej, braku niezbędnego czasu na przeprowadzenie postępowania w trybie przetargu nieograniczonego oraz zagrożenia budowlanego czy pożarowego, należy podkreślić, iż jak wspomniano stan prac do wykonania był znany Beneficjentowi już co najmniej w dniu 22.09.2015 r. Ponadto warto zauważyć, że Beneficjent odstąpił od umowy z byłym wykonawcą z dniem 05.08.2015 r., co oznacza, że od dnia 06.08.2015 r. wiedział, iż będzie konieczne opracowanie nowej dokumentacji projektowej. Tym samym możliwe było zlecenie przez Beneficjenta równolegle do prowadzonej inwentaryzacji robót budowlanych, usługi wykonania dokumentacji projektowej na potrzeby postępowania o udzielenie zamówienia. Należy podkreślić, że

od 06.08.2015 r. do października 2015 r. kiedy to została udzielona większość z zakwestionowanych zamówień minęły dwa miesiące, które Beneficjent mógł wykorzystać na przygotowanie niezbędnej dokumentacji projektowej i przeprowadzenie procedury w trybach pzp. Tłumaczenie Beneficjenta w zakresie braku możliwości dochowania terminów do przeprowadzenia postępowania wskazujące, że procedura przetargowa trwałaby ponad 2 miesiące, nie jest uzasadnione w realiach niniejszej sprawy. Beneficjentowi umknął fakt, iż kiedy udzielał zamówienia (pierwszemu) wykonawcy, całe postępowanie przetargowe (przeprowadzane w sytuacji normalnej „bez pośpiechu”) trwało niewiele ponad 1 miesiąc, więc nie jest to nierealny czas na przeprowadzenie procedury w trybie pzp. Co do zagrożenia budowlano-pożarowego, które w ocenie Beneficjent wymuszało konieczność natychmiastowego wykonania prac, ekspert z zakresu budownictwa poczynił, jak już wspomniano, odmienne ustalenia, zaś ustalenia eksperta z zakresu pożarnictwa, który wskazał na to iż odwlekanie działań przez Beneficjenta celem formalnego dopełnienia procedur w zakresie realizacji byłoby zagrożeniem istnienia obiektu ratusza, nie dotyczą oceny prawidłowości zachowania Beneficjenta pod kątem stosowania pzp, co leży w kompetencji IZ RPO WZ. Wedle IZ RPO WZ doszło tu zaś do wystąpienia nieprawidłowości. Szersze odniesienie się do opinii eksperta z zakresu pożarnictwa i ustaleń z niej wynikających w kontekście pzp, nastąpi w dalszej części decyzji. Beneficjent w ocenie organu nie wykazał w sposób przekonujący powodów, dla których możliwe byłoby udzielenie zamówień odrębnych bez przeprowadzania procedury w trybie pzp. Poza tym jak już wspomniano przepis art. 32 ust. 2 pzp należy interpretować przez pryzmat skutku dzielenia zamówienia na części i zaniechania łącznego szacowania ich wartości.

Nawiązując do stwierdzenia Beneficjenta (pismo z dnia 08.04.2016 r.), iż „Perspektywa czasowa uwzględniająca (...) deklarację byłego podwykonawcy o zachowaniu jednolitej gwarancji jakości oraz udzieleniu 3-letniej rękojmi, utrzymanie niezmiennych warunków cenowych oraz możliwość dodatkowych negocjacji w zakresie jakości wykonania, były przesłankami do zawarcia umowy na dokończenie robót lub dostaw z byłymi podwykonawcami PPH A.” należy też dodać, co następuje. Gwarancja jakości jest rodzajem zobowiązania, w którym wykonawca podejmuje się naprawy lub wymiany elementów rzeczy będącej przedmiotem umowy. Gwarancja jakości jest zobowiązaniem wynikającym z umowy, w której wykonawca udziela określonej gwarancji, przy czym Strony mogą w dowolny sposób ustalić jej warunki. Należy podkreślić, iż konieczność powierzenia realizacji zamówienia danemu wykonawcy musi wynikać z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze, nie zaś być następstwem wcześniejszych działań Zamawiającego. Potrzeba powierzenia realizacji zamówienia podwykonawcy zamówienia podstawowego nie może wynikać z zaniechań Zamawiającego odnośnie konstruowania umów zawartych z głównym wykonawcą, w tym również w zakresie warunków gwarancji jakości. Nie ma bowiem przeszkód, aby w zawieranej umowie o zamówienie publiczne tak określono warunki gwarancji, by czynności wykonywane przez różnych wykonawców nie miały wpływu na uprawnienia Zamawiającego wynikające z gwarancji udzielonej przez wykonawcę zamówienia podstawowego. Chęć uzyskania określonych warunków gwarancji nie uzasadnia konieczności udzielenia zamówienia z pominięciem przepisów pzp właściwych dla określonych trybów zamówień.

Mając na uwadze wykazane powyżej naruszenie w zakresie szacowania wartości zamówienia, wszystkie wydatki gdzie Beneficjent nie przeprowadzał rozeznania rynku zostały przez IZ RPO WZ przeanalizowane pod kątem możliwości udzielenia zamówienia z wolnej ręki w oparciu o przesłanki wskazane w pzp. Aby Beneficjent mógł przeprowadzić negocjacje tylko z jednym wykonawcą i zastosować tryb zamówienia z wolnej ręki, musiały wystąpić okoliczności wskazane w art. 67 ust. 1 pkt 3 pzp, który stanowi, iż: ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia.

Jak wskazano w Wytycznych UZP (jak podał Beneficjent w piśmie z dnia 02.06.2016 r. jednostki wyspecjalizowanej w ocenie naruszeń pzp, a zatem takiej której poglądy trudno uznać za odosobnione) z 2010 r. dotyczących interpretacji przesłanek pozwalających na przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego, negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki i zapytania o cenę, zgodnie z powyższą przesłanką zastosowanie trybu z wolnej ręki możliwe jest w razie wystąpienia okoliczności powodujących konieczność natychmiastowego udzielenia zamówienia. Przyjmuje się, że natychmiastowe wykonanie zamówienia oznacza potrzebę jego realizacji szybciej niż pilnie. Jest to zatem przesłanka, z której można skorzystać jedynie w sytuacjach wyjątkowych, wymagających od Zamawiającego szczególnie szybkiej reakcji. Natychmiastowość wykonania musi, w myśl omawianego przepisu, być konsekwencją okoliczności, których wcześniej nie dało się przewidzieć, a potrzeba natychmiastowego zrealizowania zamówienia powinna wynikać z dążenia do uniknięcia negatywnych konsekwencji zaniechania niezwłocznego podjęcia działań. Wystąpienie okoliczności powodujących

konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia musi wynikać z przyczyn niezależnych od Zamawiającego, okoliczności których nie można było przewidzieć wcześniej, a w zaistniałej sytuacji nie da się zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, iż Beneficjent – po rozwiązaniu umowy z PPH A. R. O. – zawierał z wykonawcami umowy na roboty budowlane we wrześniu oraz październiku 2015 r. jednocześnie wyznaczając termin zakończenia robót na drugą połowę grudnia 2015 r. Jak wskazano powyżej, art. 67 ust. 1 pkt 3 pzp dopuszcza stosowanie zamówień w trybie z wolnej ręki, gdy ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia. Tymczasem roboty budowlane trwały ok. 2 miesiące. A zatem choćby z tego względu, iż prace nie zostały niezwłocznie wykonane nie można uznać, iż zaistniały przesłanki do ewentualnego udzielenia zamówienia z art. 67 ust. 1 pkt 3 pzp. W tym miejscu warto zauważyć, iż dla innego trybu niekonkurencyjnego, jakim są negocjacje bez ogłoszenia, ustawodawca w art. 62 ust. 1 pkt 4 pzp użył sformułowania „pilna potrzeba udzielenia zamówienia”. Przesłanką jest tutaj potrzeba szybkiego zawarcia umowy i nie jest istotne, jak długo będzie realizowana inwestycja. Analizując brzmienie obydwu przepisów, trudno nie dostrzec różnicy między przesłankami pozwalającymi na zastosowanie tych trybów. Jak wskazano w uchwale KIO z dnia 29.09.2014 r. (sygn. akt KIO/KD 81/14), literalna wykładnia sformułowania „konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia” nasuwa wniosek, że: „objęte są nią sytuacje, w których przedmiot zamówienia musi zostać wykonany niemalże natychmiast po udzieleniu zamówienia publicznego (zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego). W tym przypadku nacisk położony został na szybkość osiągnięcia przez Zamawiającego pożądanego efektu w postaci realizacji zamówienia publicznego. Gdyby (...) efekt w postaci natychmiastowego wykonania zamówienia publicznego nie był warunkiem sine qua non (dopisek własny: warunkiem koniecznym), to – kierując się dyrektywą racjonalnego ustawodawcy w przepisie art. 67 ust. 1 pkt 3 pzp, użyte zostałyby inne pojęcie, jak chociażby „pilna potrzeba udzielenia zamówienia”, o której mowa w art. 62 ust. 1 pkt 4 pzp. W takiej sytuacji punktem odniesienia jest jak najszybsze zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego (w ten sposób dochodzi do pilnego udzielenia zamówienia), nie zaś realizacja przedmiotu takiego kontraktu”. Warto wspomnieć, iż w/w uchwała dotyczyła kontroli Prezesa UZP, który zakwestionował skorzystanie z trybu zamówienia z wolnej ręki przez Gminę Wrocław przy zamówieniu na utrzymanie budowy Narodowego Forum Muzyki. W analizowanym przez KIO stanie faktycznym, po tym jak rozwiązano umowę z wcześniejszym wykonawcą, Zamawiający zlecił, w trybie zamówienia z wolnej ręki, zabezpieczenie obiektu, łącznie ze wstawieniem okien. Zamawiający wskazał, że zaszła konieczność niezwłocznego wykonania robót/prac, których niewykonanie mogło spowodować szkody materialne o znacznej wartości finansowej oraz stan zagrożenia dla zdrowia i życia osób znajdujących się na terenie budowy, jak i w jej sąsiedztwie. Zamawiający podkreślił, iż wyjątkowa sytuacja, której przyczyny powstania nie leżą po jego stronie i której nie mógł przewidzieć, wyniknęła z powodu rozwiązania umowy z generalnym wykonawcą inwestycji oraz, że niemożliwym było zachowanie terminów określonych dla innych trybów udzielania zamówień publicznych biorąc pod uwagę czas trwania postępowań w trybach podstawowych oraz czas niezbędny do przygotowania procedury. Prezes UZP uznał jednak, że Zamawiający nie wykazał potrzeby natychmiastowego wykonania zamówienia. Przedmiot zamówienia w postępowaniu został określony w sposób przekraczający działania zmierzające do utrzymania i zabezpieczenia inwestycji. W trybie zamówienia z wolnej ręki wykonawcy udzielono bowiem także zamówienia na dostawę i montaż okien zewnętrznych wraz z izolacjami. Mając na uwadze powyższe, warto zauważyć, iż w niniejszej sprawie Beneficjent wykonał całość prac związanych z dokończeniem remontu ratusza miejskiego, a zatem trudno mówić o niezwłocznej potrzebie wykonania wszystkich prac. Obowiązkiem Zamawiającego jest wybór rozwiązania, które nie będzie wykraczało ponad uzasadnioną okolicznościami faktycznymi potrzebę. Przyjęcie przeciwnego zapatrywania stwarzałoby możliwość realizacji potrzeb Zamawiających (np. kontynuowania rozpoczętych inwestycji) i zarazem wydatkowania środków publicznych z pominięciem rygorów właściwych chociażby podstawowym trybom udzielania zamówień publicznych, które to obostrzenia mają zapewniać konkurencyjność na rynku zamówień publicznych. Ponadto w kontekście przesłanki udzielenia zamówienia z wolnej ręki w oparciu o art. 67 ust. 1 pkt 3 pzp, a także argumentów Beneficjenta wskazujących na istotny w sprawie aspekt czasowy należy też wspomnieć, iż nie jest regułą, że to procedury zamówieniowe spowalniają inwestycje. Otóż należy zwrócić uwagę, że określenie „inne tryby udzielania zamówienia” użyte w w/w przepisie dotyczy zarówno trybów podstawowych, jak i wszelkich trybów innych niż tryb z wolnej ręki. Oznacza to, że możliwe jest udzielenie zamówienia także np. w trybie negocjacji bez ogłoszenia, który został przewidziany m.in. dla zamówień, które muszą być udzielone pilnie, a ponadto ze względu na brak publikacji ogłoszenia o zamówieniu i brak wyznaczonego ustawowo terminu składania ofert, umożliwia w krótkim czasie przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Złożenie zapytań ofertowych

do kilku podmiotów (negocjacje bez ogłoszenia), zamiast jednego (zamówienie z wolnej ręki) nie wymaga dodatkowego czasu, za to porównanie ewentualnie różnych propozycji może przyczynić się do wyboru oferty korzystniejszej ekonomicznie. W przypadku negocjacji prowadzonych w ramach danego zamówienia tylko z jedną firmą może ona narzucić swe warunki wykonania i cenę. Poza tym jak już wspomiano w niniejszej decyzji, kiedy to Beneficjent jako Zamawiający udzielał zamówienia (pierwszemu) wykonawcy, całe postępowanie przetargowe (przeprowadzane w sytuacji normalnej „bez pośpiechu”) trwało niewiele ponad 1 miesiąc.

W tym miejscu należy podkreślić, iż dokonując ustaleń zarówno faktycznych, jak i prawnych, organ oparł się na całości zebranego materiału dowodowego, w tym wziął pod uwagę m.in. opinie z zakresu pożarnictwa i budownictwa, które zostały dopuszczone jako dowód w postępowaniu administracyjnym w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych przez Gminę Maszewo na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.05.02.02.32-012/10-00. Należy pamiętać, iż stosownie do brzmienia art. 84 kpa, organ administracji publicznej może zwrócić się do biegłego lub biegłych o wydanie opinii, gdy w sprawie wymagane są wiadomości specjalne. Jednak to organ na podstawie całokształtu materiału dowodowego ocenia czy dana okoliczność została udowodniona (art. 80 kpa). Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego (zwanego dalej: NSA) z dnia 05.03.2002 r. (sygn. akt I SA 1978/00), opinia biegłego nie wiąże organu administracji, który jest obowiązany poddać ją swej ocenie jak każdy dowód, gdyż to organ – nie zaś biegły – rozstrzyga sprawę. Organ ma prawo i obowiązek zbadać czy przedstawiona opinia biegłego jest zupełna, logiczna i wiarygodna – wyrok WSA w Warszawie z dnia 01.06.2006 r. (sygn. akt IV SA/Wa 440/06). W niniejszej sprawie organ uznał, iż opinie z zakresu pożarnictwa oraz budownictwa spełniają powyższe kryteria. Ustalenia w nich zawarte zostały poczynione w oparciu o zgromadzone przez IZ RPO WZ dokumenty i materiały źródłowe udostępnione przez Komendę Policji w S., a także w wyniku zapoznania się z wykonanym obiektem, ale również mając na względzie zeznania świadków powołanych przez Beneficjenta w trakcie postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków. Ekspert z zakresu budownictwa poczynił tożsame ustalenia, jak i organ na etapie postępowania kontrolnego, co zostało podtrzymane na etapie postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków, a mianowicie że po odstąpieniu przez Beneficjenta od umowy na roboty budowlane z byłym wykonawcą wybranym w przetargu nieograniczonym, możliwym było ustalenie zakresu i rodzaju prac do wykonania celem zakończenia inwestycji, w szczególności możliwym było sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia na pozostałą do wykonania część robót budowlanych. Przesłuchiwani świadkowie złożyli szczegółowe zeznania m.in. odnośnie warunków i przebiegu inwentaryzacji, które zasadniczo należy uznać za zbieżne (takie wskazanie znalazło się również w opinii z zakresu budownictwa). I tak Pan Z. P. (przesłuchiwany w dniu 20.11.2018 r.) wskazał, iż: „Inwentaryzacja była robiona w okresie sierpień-wrzesień 2015 r. Komisyjnie, na początku z inwentaryzacji: były wykonywane obmiary każdego pomieszczenia, weryfikowane były wymiary. Wykonywana była dokumentacja zdjęciowa każdego pomieszczenia i opisywany zaistniały stan pomieszczenia, od piwnicy do strychu”. Podobnie podał Pan B. S. (w dniu 17.10.2018 r.) będący głównym podwykonawcą Pana R. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą P. P.-H. A. R. O.: „Był zespół z gminy i od Pana O., wszystko było sprawdzane, liczone jaki procent robót jest wykonany”. Pani A. J.-L., jedna z autorek projektu pełniąca na budowie nadzór autorski zeznała (w dniu 16.10.2018 r.): „Inwentaryzację stopnia wykonania robót, jak i materiałów które zostały na budowie, aby wiedzieć co w ogóle jest na tej budowie, rozpoczęliśmy w sierpniu po rozwiązaniu umowy z Panem O. Chodziliśmy od pomieszczenia do pomieszczenia, opisywaliśmy stan wykonania robót na ten moment jak to było wykonane. Jest dokument, z którego wynika, że stan robót był opłakany. Wszystko było wykonane nieprawidłowo”. Według zeznań Pani D. B. (złożonych w dniu 16.10.2018 r.) - projektanta konstruktora, pełniącego w pierwszym okresie funkcję nadzoru autorskiego branży konstrukcyjnej, po odstąpieniu przez Gminę Maszewo od umowy z Panem R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P. P.-H. A. R. O. pełniącą również funkcję kierownika budowy: „Inwentaryzację przeprowadzono w okresie letnio-jesiennym 2015 r. Część była przed odstąpieniem od umowy na roboty, bo były uwagi do Pana O., ale część była również po odstąpieniu od umowy”. Organ podziela twierdzenie eksperta, iż nowy nadzór inwestorski zatrudniony po wypowiedzeniu umowy B. I. W., mimo braku szeregu dokumentów z dotychczasowej realizacji budowy przeprowadził szczegółową inwentaryzację obiektu łącznie z dokumentacją fotograficzną oraz wyliczeniem procentowego wykonania poszczególnych robót w terminie sierpień-wrzesień 2015 r. Brak również podstaw do podważenia przez organ twierdzeń eksperta o braku natychmiastowej konieczności wykonania przez Beneficjenta w związku z realizowaną inwestycją wskazanych w opinii robót, gdyż analizując tą część opinii organ nie dostrzegł w niej żadnych sprzeczności. Opiniujący wziął pod uwagę zeznania świadków przesłuchiwanych w sprawie, którzy wymieniali różny zakres koniecznych do wykonania robót z tym, że najczęściej wymieniane były takie roboty jak: dokończenie pokrycia dachu, zabezpieczenie podciętych

drewnianych biegów schodowych, zabezpieczenie podciętych ścian, likwidacja zawilgocenia pomieszczeń piwnicznych, uruchomienie instalacji c.o. Jednocześnie ekspert posiłkując się zgromadzonym w sprawie materiałem, zwrócił też uwagę, iż w Planie zamówień publicznych na dokończenie remontu ratusza wymienione są dodatkowo do natychmiastowego wykonania: izolacja murów i fundamentów piwnic, renowacja schodów wewnętrznych drewnianych, roboty branża sanitarna wodno-kanalizacyjna. Odnośnie dokończenia pokrycia dachu rzeczoznawca podał, iż w materiale dowodowym można znaleźć stwierdzenia, że ocieplenie połaci dachowej wykonane zostało wadliwie oraz nie wykonano prawidłowo obróbki pozostających krokwi. Na przedłożonej przez Beneficjenta dokumentacji zdjęciowej widać, że ociosania porażonych krokwi dokonano bez naruszania folii wstępnego krycia. Bez poprawek pozostały również łąty oraz kontrłaty. W takim stanie pokrycie połaci dachowej już jest zabezpieczone przed przeciekaniem. Stan pokrycia połaci dachówką ilustrują zdjęcia wykonane dnia 13.07.2015 r., t.j. tuż przed rozwiązaniem umowy z B. I. W. realizującym usługę nadzoru inwestorskiego oraz zdjęcie połaci dachowej wykonane dnia 21.09.2015 r., t.j. po odstąpieniu od umowy z P. P.-H. A. R. O. Według rzeczoznawcy, widocznym jest, że zakres prac do wykonania jest niewielki. Do robót bezwzględnie koniecznych do wykonania w trybie natychmiastowym, zdaniem rzeczoznawcy nie należą: ułożenie prawidłowo izolacji połaci dachowej, właściwa impregnacja oraz ociosanie starych krokwi. Koszt zakończenia pokrycia dachówką połaci dachowej (która jest zabezpieczona) według kosztorysu inwestorskiego opracowanego w dniu 10.09.2015 r. przez Beneficjenta na dokończenie robót budowlanych ratusza miejskiego w Maszewie bez materiałów wynosi 268,49 zł netto. W kosztorysie przyjęte jest 65 m², co w wyniku analizy zdjęć rzeczoznawca uznał za niemożliwe. Co do zabezpieczenia podciętych schodów drewnianych, opiniujący zwrócił uwagę, że według projektu budowlanego opracowanego w 2005 r. przez M. S. będącego podstawą dokumentacji przetargowej na wykonanie zadania „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” w 2014 r. schody drewniane z parteru na piętro miały być rozebrane i zastąpione schodami żelbetowymi. W trakcie realizacji obiektu nadzór autorski postanowił nanieść poprawkę do dokumentacji projektowej polegającą na zachowaniu dotychczasowych schodów drewnianych. W trakcie wykonywanych robót dotychczasowy wykonawca robót mając na uwadze likwidację tego biegu schodowego zlikwidował częściowo jego podparcie. Do robót bezwzględnie koniecznych rzeczoznawca uznał w tym wypadku tylko i wyłącznie usztywnienie podparcia biegu schodowego. Ze zdjęć wykonanych w dniu 06.08.2015 r. w trakcie inwentaryzacji, jak podał ekspert wynika, że awaryjne zabezpieczenia zostały już wykonane. Odnośnie wskazywanej przez świadków konieczności zabezpieczenia podciętych ścian, rzeczoznawca budowlany wskazał, iż na zdjęciach z inwentaryzacji nie są uwidocznione żadne groźne podcięcia ścian. W opinii rzeczoznawcy gdyby było zagrożenie z uwagi na podcięcie ścian na pewno kwestia ta zostałaby szczegółowo opisana w inwentaryzacji, którą należy uznać za dokładną. Natychmiastowego działania nie wymagała też, w ocenie opiniującego, likwidacja zawilgocenia pomieszczeń piwnicznych. Stan zawilgocenia pomieszczeń utrzymywał się bowiem od lat. Ponieważ obiekt był nieużytkowany to uruchomienie instalacji c.o., zgodnie z opinią z zakresu budownictwa też nie znajdowało się w kręgu robót koniecznych do natychmiastowego wykonania. Nie występowała również natychmiastowa konieczność wykonania następujących robót: izolacja ścian piwnic, renowacja wewnętrznych schodów drewnianych, roboty branża sanitarna wod-kan.

Odnosząc się do opinii z zakresu pożarnictwa należy wskazać, iż organ również nie kwestionuje ustaleń wspomnianego rzeczoznawcy. Jednakże trzeba zastrzec, iż dotyczy to jedynie kwestii bezpieczeństwa pożarowego, w którym to zakresie opiniujący dysponuje specjalistyczną wiedzą. Ocena poczynionych przez eksperta spostrzeżeń odnośnie prawidłowości działań Beneficjentów w kontekście pzp pozostaje w całości w gestii IZ RPO WZ. Jak wskazano w opinii z zakresu pożarnictwa, wbrew ustaleniom w projekcie zastosowano do ocieplenia styropian zamiast wełny mineralnej, której zastosowanie wynikało z realizacji wymagań w zakresie bezpieczeństwa pożarowego. Opiniujący zwrócił uwagę, iż styropian położony na ścianach od strony budynków mieszkalnych, których użytkowanie i duża „swoboda w gospodarowaniu” terenem do nich przyległym, spowodować mogłaby zagrożenie dla budynku ratusza w razie powstania zarzewia pożaru w tym sąsiedztwie. Na taką możliwość, wedle opiniującego, wskazują zdjęcia przedstawione przez Panią D. B. w trakcie przesłuchania jej jako świadka. Podkreślono, iż przejścia instalacyjne, a w szczególności instalacji wentylacyjnej przez stropy drewniane nie zostały zabezpieczone „ogniowo” wbrew ustaleniom projektowym i zakryte. Zwrócono również uwagę na brak potwierdzenia wykonania impregnacji elementów drewnianych konstrukcji do cechy NRO. Oświadczenie wykonawcy w trakcie zeznań nie stanowiło, w ocenie opiniującego wiarygodnego potwierdzenia, że taka czynność została właściwie wykonana. Nie wytworzono na tę okoliczność żadnego dokumentu ani nie dokonano wpisu do dziennika budowy. Nadzorowi ze strony inwestora nie wolno było, według eksperta, przyjąć takiej pracy jako skuteczną technicznie i prawnie. Wykonanie impregnacji jest bardzo ważnym elementem i

wymaganym przepisami, procesu zabezpieczenia ppoż. budynku – znakomicie utrudnia zapalenie elementów drewnianych i ogranicza rozprzestrzenianie się po nich ognia. Ponadto opiniujący wskazał, iż umowa nr 1A.RM/RB_dokończenie/2015 zawarta dnia 05.10.2015 r. pomiędzy Beneficjentem a przedsiębiorcą S.-B. S. B. pokazuje, że poza wyżej opisanymi nieprawidłowościami, w zakresie bezpieczeństwa „pożarowo-technicznego” pozostało do wykonania wiele istotnych prac jak: montaż systemu oddymiania klatki schodowej, montaż ścianek „pożarowych” oraz 17 drzwi „pożarowych”, montaż kratki „pożarowych” w ścianach oddzielenia ppoż. Nie wykonane były też hydranty wewnętrzne. Powyższe, zdaniem rzeczoznawcy ds. pożarnictwa, wskazuje na to, że stan zabezpieczenia ppoż. budynku ratusza w trakcie inwentaryzacji był bardzo zły i jakakolwiek sytuacja powstania pożaru w budynku lub na zewnątrz jego, przynieść mogła zagrożenie grożące jego zniszczeniem. Zdaniem autora opinii należy także uwzględnić okoliczność, iż Maszewo leży w rejonie oddziaływania Ochotniczych Straży Pożarnych (OSP), które w sytuacjach pożarów w obiektach bytkowych nie są na tyle przygotowane sprzętowo, jak i w zakresie doskonalenia zawodowego jak jednostki zawodowych straży pożarnych. W razie pożaru dowódca pierwszych jednostek OSP, które przybędą do pożaru może nie podjąć ryzykownych decyzji pozwalających na ugaszenie pożaru w pierwszej fazie lub ratownictwo zagrożonych osób poprzez wejście ratowników do wnętrza palącego się obiektu. Jednostki zawodowe i wyższy poziom dowodzenia przybędą z opóźnieniem i jeśli budynek nie będzie „się bronił sam” swoimi technicznymi zabezpieczeniami ppoż. to narażony zostaje na całkowite spalenie. W świetle przytoczonych powyżej faktów i okoliczności, działania Beneficjenta w zakresie bezpieczeństwa „pożarowo-technicznego” budynku ratusza w Maszewie po odstąpieniu od umowy z Panem R. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P.P.-H. A. R. O., były zdaniem opiniującego, racjonalne i uzasadnione. Stan bezpieczeństwa ppoż. obiektu był na tyle zły, że odwołanie działań celem formalnego dopełnienia procedur w zakresie realizacji projektu nr WND-RPZP.05.02.02-32-012/10-00 byłoby zagrożeniem istnienia obiektu ratusza. Przedstawione wnioski wypływające z opinii z zakresu pożarnictwa i jej argumentację, IZ RPO WZ uznaje za logiczne, spójne, wiarygodne. Organ podziela też ocenę przez eksperta zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym zeznań świadków. Tym nie mniej, jak już zaznaczono, organ podziela ocenę eksperta jedynie w zakresie w jakim Opiniujący dysponuje specjalistyczną wiedzą, a więc dotyczącą konieczności zadbania o bezpieczeństwo pożarowe. Natomiast uznaje, iż konieczność zadbania o odpowiednie zabezpieczenie przeciwpożarowe nie zwalnia Beneficjenta z konieczności zastosowania przepisów pzp i zapewnienia odpowiedniej konkurencyjności. Przepisy pzp przewidują tryby umożliwiające w krótkim czasie przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Poza tym jak już wspomniano w niniejszej decyzji, kiedy to Beneficjent jako Zamawiający udzielał zamówienia (pierwszemu) wykonawcy, całe postępowanie przetargowe (przeprowadzane w sytuacji normalnej „bez pośpiechu”) trwało niewiele ponad 1 miesiąc.

Resumując Zamawiający winien wartość zamówień na roboty budowlane zsumować i zastosować pzp. Brak zastosowania przepisów ustawy pzp doprowadził do ograniczenia uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, co mogło mieć wpływ na wysokość poniesionych przez Beneficjenta wydatków związanych z dokończeniem remontu ratusza miejskiego, a w rezultacie spowodować potencjalną szkodę w budżecie UE. Zapewnienie konkurencyjności, z uwzględnieniem zarówno podmiotów krajowych jak i zagranicznych, umożliwia Zamawiającemu wybór najkorzystniejszej ekonomicznie oferty. Gdyby wiedzą o zamówieniu mogła dysponować większa liczba podmiotów świadczących usługi, które były w danej chwili potrzebne Beneficjentowi to prawdopodobnym jest, iż wpłynęłyby oferty spośród, których można by wybrać te będące korzystniejsze cenowo. Ograniczenie konkurencyjności, o którym mowa mogło przyczynić się do powstania szkody w budżecie unijnym poprzez sfinansowanie przez IZ RPO WZ wydatku wyższego aniżeli mogłoby być to konieczne. W związku z naruszeniem, którego dopuścił się Beneficjent powodującym potencjalną szkodę wydatki związane z wykonaniem remontu ratusza uznano w całości za niekwalifikowalne. Zgodnie z § 11 ust. 7 umowy o dofinansowanie, w przypadku stwierdzenia przez IZ RPO WZ, że podczas realizacji projektu Beneficjent nie stosował ustawy pzp pomimo, że był zobowiązany do jej stosowania, wydatki poniesione przez Beneficjenta mogą zostać uznane za nieprawidłowe i podlegające zwrotowi.

Poza tym IZ RPO WZ stwierdziła, iż w przypadku wyboru wykonawcy pełniącego funkcję inżyniera kontraktu doszło do nieuprawnionego podziału zamówienia w celu uniknięcia stosowania pzp – naruszenie art. 32 ust. 2 pzp, oraz do naruszenia zapisów § 11 ust. 3 umowy o dofinansowanie, w związku z czym wydatek uznano za niekwalifikowalny w całości.

Jak stanowi § 11 ust. 3 umowy o dofinansowanie, Beneficjent zobowiązuje się do dokonywania wydatków w oparciu o ufp w zakresie dotyczącym wydatkowania środków publicznych, w szczególności: 1) w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych

efektów przy jak najniższej kwocie wydatku; 2) w sposób umożliwiający terminową realizację zadań projektu; 3) w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań.

Beneficjent w celu wyłonienia inżyniera kontraktu zwrócił się z zapytaniem ofertowym do 3 firm: F. s.c. W. B., T. Sp. z o.o. oraz K. P. I. E.. W rezultacie uzyskano tylko jedną ofertę złożoną przez firmę K. P. I. E., z którą podpisał umowę nr 1/U/DT/2015 z dnia 15.07.2015 r. (wartość umowy: 85 000,00 zł brutto). Nadto Beneficjent podpisał z w/w firmą umowę nr 2/U/DT/2015 z dnia 07.09.2015 r. (wartość umowy: 120 000,00 zł netto) i nr 3/U/DT/2015 z dnia 01.12.2015 r. (wartość umowy: 124 000,00 zł netto), przy czym dla tych dwóch umów nie przedstawił dowodów na przeprowadzenie analizy rynku.

W związku z zawarciem przez Zamawiającego z K. P. I. E. umowy nr 1/U/DT/2015, dla której dokonano rozeznania rynku, kierując zapytanie ofertowe do trzech firm (tj. K. P. I. E., F. s.c. W. B., T. Sp. z o.o.), IZ RPO WZ ustaliła, iż zgodnie z wpisem do Centralnej Ewidencji Działalności Gospodarczej (zwanej dalej: CEDiG) firma F. s.c. W. B. prowadzi działalność w zakresie architektury, zaś z informacji na stronie internetowej firmy T. Sp. z o.o. wynika, iż obszar ich działalności obejmuje automatykę przemysłową branży ciepłowniczej, w tym wykonywanie zakupu urządzeń, ich montaż i uruchamianie oraz usługi projektowe, a także działalność w zakresie rozliczeń energii cieplnej i wody. Mając na uwadze przedmiot działalności dwóch w/w firm, nie można uznać, ażeby Beneficjent prawidłowo przeprowadził analizę rynku.

W wyjaśnieniach do protokołu pokontrolnego z dnia 08.04.2016 r. Beneficjent wskazał, iż prowadząc postępowanie o zamówienie publiczne działając w oparciu o zarządzenie Burmistrza Maszewa z dnia 26.06.2014 r. w sprawie wprowadzenia regulaminu o udzielenie zamówień publicznych o wartości szacunkowej nieprzekraczającej równowartości kwoty 30 000,00 euro, zwrócił się w ramach analizy rynku do trzech wykonawców zarekomendowanych przez projektanta jako rzetelni i mający doświadczenie. W tym miejscu należy wskazać, iż wyjaśnienia nie zasługują na uznanie, gdyż Beneficjent jako jednostka samorządu terytorialnego realizująca duże inwestycje winna dysponować wiedzą na temat rynku związanego z usługami w zakresie pełnienia obowiązków inżyniera kontraktu. Nie można zaakceptować faktu, iż skierowano zapytania ofertowe do firm, które w ramach swojej działalności nie świadczą usług w omawianym zakresie.

Skierowanie zapytania do jednej tylko firmy, która w istocie świadczyła usługi w zakresie pełnienia obowiązków inżyniera kontraktu (pozostałe jak wskazano powyżej miały inny przedmiot działalności) mogło spowodować, iż nie doszło do wyboru wykonawcy, który mógłby zaproponować najkorzystniejszą ekonomicznie dla Zamawiającego ofertę. Należy zauważyć, iż Beneficjent oszacował zakres prac niezbędnych na dokończenie inwestycji na kwotę 1 412 505,45 zł netto co w przybliżeniu daje kwotę 1 737 381,00 zł brutto. Z kolei zgodnie z podpisanymi umowami na pełnienie funkcji inżyniera kontraktu, za wykonanie przedmiotowej usługi Beneficjent miał zapłacić firmie K. P. I. E. wynagrodzenie w kwocie 385 120,00 zł brutto. Jak obrazuje powyższe, wydatek związany z usługą inżyniera kontraktu był niewspółmiernie wysoki do wartości inwestycji.

Beneficjent w piśmie z dnia 08.04.2016 r. na etapie czynności kontrolnych, odnosząc się do stwierdzonego naruszenia wyjaśnił, iż powyższe wynika z faktu, że K. P. I. E. posiada duże doświadczenie, które było szczególnie istotne w sytuacji, gdy były wykonawca pozostawił liczne wady i niedoróbki. Trudne uwarunkowania w jakich miał być wykonywany nadzór inwestorski wymagały podejmowania decyzji z dużą ostrożnością, skrupulatnością, dokładnością i zaangażowaniem. Również w wyjaśnieniach na etapie postępowania administracyjnego Beneficjent podkreślał, iż z uwagi na nadzwyczajne okoliczności wynikłe z działań byłego wykonawcy robót budowlanych i byłego nadzoru inwestorskiego, zakres obowiązków K. P. I. E. wykraczał znacznie poza typowe obowiązki nadzoru inwestorskiego. W tym miejscu należy zauważyć, iż cechy o których mowa powyżej są tymi, których Zamawiający winien wymagać od wszystkich wykonawców realizujących zamówienia finansowane ze środków publicznych niezależnie od ich wartości. Oczekiwania Beneficjenta względem wykonawcy nie stanowią uzasadnienia dla poniesienia tak wysokiego w stosunku do wartości inwestycji wydatku w związku z usługą pełnienia funkcji inżyniera kontraktu. Tym bardziej, iż jak już wspomniano skierowanie zapytania ofertowego do jednej tylko firmy w rzeczywistości świadczącej usługi w zakresie pełnienia obowiązków inżyniera kontraktu, mogło spowodować, iż Zamawiający poniósł wydatek większy aniżeli mógłby ponieść gdyby wiedzą na temat potrzeb Zamawiającego mogła dysponować większa liczba podmiotów świadczących usługi inżyniera kontraktu.

Mając na względzie powyższe, wybór wykonawcy pełniącego funkcję inżyniera kontraktu został dokonany w sposób naruszający zapis § 11 ust. 3 umowy o dofinansowanie.

Ponadto dokonując wyboru wykonawcy na pełnienie funkcji inżyniera kontraktu Beneficjent dopuścił się naruszenia art. 32 ust. 2 pzp, zgodnie z którym Zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy dzielić zamówienia na części lub zaniżać jego wartości.

Jak już wskazywano Beneficjent zawarł z K. P. I. E. trzy umowy, a mianowicie: dnia 15.07.2015 r. na kwotę 85 000,00 zł brutto, dnia 07.09.2015 r. na kwotę 120 000,00 zł netto i dnia 01.12.2015 r. na kwotę 124 000,00 zł netto. Beneficjent już w wyjaśnieniach z dnia 08.04.2016 r. złożonych na etapie czynności kontrolnych wskazał, iż powyższe wynikało z faktycznych uwarunkowań realizacji robót budowlanych na dokończenie remontu ratusza; nie można było od razu przewidzieć stanu budowy opisanego w inwentaryzacji z rażącymi wadami wykonawstwa.

Ponadto, pismem z dnia 31.10.2016 r. Beneficjent ponownie, uzasadniając konieczność zawarcia trzech umów w przedmiocie nadzoru inwestorskiego wskazywał na szczególne okoliczności, które były tego przyczyną, w tym przede wszystkim brak wiedzy w momencie zawierania pierwszej z umów o braku dokumentacji budowy, a także wszystkich zaniedbaniach i błędach popełnionych przez byłego wykonawcę.

Analizując powyższe wyjaśnienia uznano, iż krótki przedział czasowy, w którym udzielono zamówień na pełnienie funkcji inżyniera kontraktu (tego samego rodzaju) temu samemu podmiotowi oraz ich wartość wskazuje na nieuprawniony, świadomy podział zamówienia w celu uniknięcia stosowania pzp. IZ RPO WZ stwierdziła, iż nawet jeśli uznać, że przy zawieraniu pierwszej umowy z wykonawcą Beneficjent nie mógł przewidzieć faktycznego stanu budowy, to przy zawieraniu drugiej umowy, stan obiektu był już znany. Tym samym można było wskazać zakres prac niezbędnych do ukończenia inwestycji, ich szacunkową wartość, a co z tym związane również wartość usługi związanej z pełnieniem funkcji inżyniera kontraktu. Dlatego też biorąc pod uwagę wynagrodzenie wykonawcy z drugiej i trzeciej umowy, których łączna wartość wynosi 224 000,00 zł netto, Beneficjent zobowiązany był do wyboru wykonawcy na pełnienie funkcji inżyniera kontraktu w oparciu o pzp. Wartość zamówień winna być zsumowana. Należy wspomnieć, że obowiązek łącznego szacowania wartości tożsamych przedmiotowo zamówień nie oznacza, że całość zamawianego przedmiotu zamówienia musi być udzielona w ramach jednego postępowania i wykonana w ramach jednej umowy przez tego samego wykonawcę. Zamawiający, jak już wcześniej wskazywano, może wybrać też inną formę udzielenia takiego zamówienia – w ramach postępowania z możliwością składania ofert częściowych, ale o łącznie oszacowanej wartości albo w ramach wielu odrębnych postępowań wszczynanych w dłuższej perspektywie czasowej także o łącznie oszacowanej wartości.

Reasumując mając na uwadze, iż wybór wykonawcy pełniącego funkcję inżyniera kontraktu został dokonany w sposób naruszający zapis § 11 ust. 3 umowy o dofinansowanie, jak również niewykluczenie nieuprawnionego podziału zamówienia w celu uniknięcia stosowania pzp, uznano wydatek związany z pełnieniem funkcji inżyniera kontraktu za niekwalifikowalny w całości.

Działania Beneficjenta doprowadziły do ograniczenia uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, co mogło mieć wpływ na wysokość poniesionego przez Beneficjenta wydatku związanego z nabyciem usługi w zakresie pełnienia obowiązków inżyniera kontraktu, a w rezultacie powodować szkodę w budżecie UE. Skierowanie zapytania tylko do jednej firmy mającej w przedmiocie działalności świadczenie usług w zakresie pełnienia obowiązków inżyniera kontraktu mogło spowodować, iż nie doszło do wyboru wykonawcy, który mógłby zaproponować najkorzystniejszą ekonomicznie dla Zamawiającego ofertę. Należy też zauważyć, iż poprzez nieuprawnione podzielenie zamówienia Zamawiający nie dopełnił obowiązków wynikających z pzp, w tym m.in. zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w stosownym publikatorze. Gdyby wiedzą o zamówieniu mogła dysponować większa liczba podmiotów świadczących usługi, które były w danej chwili potrzebne Beneficjentowi to nie jest wykluczonym, iż uzyskanoby więcej ofert, a także nie jest wykluczonym, iż wpłynęłaby oferta korzystniejsza cenowo. Ograniczenie konkurencyjności, o którym mowa mogło przyczynić się do powstania szkody w budżecie UE poprzez sfinansowanie przez IZ RPO WZ wydatku wyższego aniżeli mogłoby być to konieczne.

W tym miejscu należy dodać, iż nawet gdyby Zamawiający nie był obowiązany stosować przepisów pzp, którego to poglądu IZ RPO WZ nie podziela, to dopuścił się on naruszenia cytowanego wcześniej § 11 ust. 5 i 6 umowy o dofinansowanie. Należy bowiem przypomnieć, iż w przypadku umowy nr 2/U/DT/2015 z dnia 07.09.2015 r. oraz nr 3/U/DT/2015 z dnia 01.12.2015 r. zawartej z K. P. I. E. Beneficjent nie przedstawił dowodów na przeprowadzenie analizy rynku.

Gdyby uznać, iż Zamawiający nie był zobowiązany do stosowania pzp, z którym to poglądem IZ RPO WZ się nie zgadza, to warto wskazać, iż brak przeprowadzenia analizy rynku też prowadzi do potencjalnej szkody w budżecie unijnym, gdyż nie pozwala na stwierdzenie, iż Zamawiający zachował przy udzielaniu zamówienia zasadę uczciwej konkurencji i uzyskał ofertę rzeczywiście najbardziej korzystną ekonomicznie. Z kolei ponoszenie wydatków wyższych aniżeli to konieczne przyczynia się do powstania potencjalnej szkody w budżecie unijnym.

Reasumując, mając powyższe na uwadze, po przeanalizowaniu całej zgromadzonej w sprawie dokumentacji, z uwzględnieniem wyjaśnień Beneficjenta przedkładanych zarówno na etapie czynności kontrolnych, jak i postępowania administracyjnego, IZ RPO WZ w przedmiotowej sprawie stwierdziła

naruszenie art. 67 ust. 1 pzp w postępowaniu pn. „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych z rozmieszczeniem” (zamówienie w trybie z wolnej ręki), które to naruszenie jak wykazano może prowadzić do powstania potencjalnej szkody w budżecie UE. Podobnie szkodę w budżecie UE mogą powodować niezastosowanie przez Beneficjenta pzp oraz zapisów umowy o dofinansowanie w związku z wydatkami na wykonanie remontu ratusza miejskiego w Maszewie (po odstąpieniu od umowy na roboty budowlane nr 1/2014 z dnia 10.10.2014 r. z byłym wykonawcą PPH A. R. O.) oraz związanymi z pełnieniem funkcji inżyniera kontraktu. Z kolei zebrany w sprawie materiał dowodowy, w tym protokół z przesłuchania świadków z dnia 06.04.2017 r. oraz oświadczenie Pana W. S. z dnia 25.05.2017 r., pozwolił na odstąpienie od ustalenia i nałożenia korekty finansowej za stwierdzone już na etapie czynności kontrolnych (i potwierdzone w postępowaniu administracyjnym) naruszenie przez Zamawiającego w postępowaniu pn. „Ochrona oraz poprawa zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu” (przetarg nieograniczony) art. 144 ust. 1 pzp.

W wyniku przeprowadzonych czynności kontrolnych ustalono i nałożono korektę finansową (której zasadność i wysokość potwierdzono w postępowaniu administracyjnym w przedmiocie zwrotu środków):

- dla umowy w ramach: postępowania pn. „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych z rozmieszczeniem” na zamówienie udzielone na podstawie umowy nr 7/RM/D/centralewentylacyjne/WR/2015 z dnia 07.12.2015 r.; w związku z naruszeniem art. 67 ust. 1 pzp wysokość korekty obliczona została jako iloczyn wskaźnika procentowego nałożonej korekty (100%), wskaźnika procentowego współfinansowania ze środków UE (74,9999998343%) i wysokości faktycznych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia: umowy nr 7/RM/D/centralewentylacyjne/WR/2015 z dnia 07.12.2015 r., tj. 178 350,00 zł. W związku z powyższym kwota korekty finansowej w ramach w/w postępowania wynosi 133 762,50 zł.

Nadto za niekwalifikowalne zostały uznane wydatki:

- w kwocie 251 537,40 zł – w związku z faktem, iż doszło do nieuprawnionego podziału zamówienia w celu uniknięcia stosowania pzp – naruszenie art. 7 ust. 3 pzp i art. 32 ust. 2 pzp, oraz naruszenia zapisów § 11 ust. 3 umowy o dofinansowanie, w związku z wyborem przez Beneficjenta wykonawcy pełniącego funkcję inżyniera kontraktu; określona w związku z tym kwota do zwrotu wynosi 188 653,05 zł (tj. 251 537,40 zł x 74,9999998343%);
- w kwocie 880 494,18 zł – w związku z faktem, iż Beneficjent w ramach wydatków związanych z wykonaniem remontu ratusza miejskiego w celu uniknięcia stosowania przepisów pzp podzielił zamówienie na części, czym naruszył art. 7 ust. 3 pzp i art. 32 ust. 2 pzp oraz § 11 ust. 7 umowy o dofinansowanie; przewidziana kwota do zwrotu to 660 370,63 zł (tj. 880 494,18 zł x 74,9999998343%).

Tym samym łączna wartość środków wykorzystanych przez Beneficjenta z naruszeniem procedur wynosi 982 786,18 zł, z czego kwota 544 964,60 zł dotyczy wydatków uznanych za niekwalifikowalne oraz korekty finansowej nałożonej na wydatki ujęte we wniosku o płatność końcową, gdzie środki nie zostały jeszcze wypłacone. Przekazanie Beneficjentowi środków w ramach płatności końcowej odbywa się dopiero po zatwierdzeniu przez IZ RPO WZ wniosku o płatność, natomiast sposób przekazania środków Beneficjentowi określa umowa o dofinansowanie, według której jednym z warunków rozliczenia wydatków lub przekazania środków jest dokonanie przez IZ RPO WZ weryfikacji i poświadczenia faktycznego i prawidłowego poniesienia wydatków, a także ich kwalifikowalności. Zatem w przypadku wykrycia nieprawidłowości i ustalenia korekty finansowej, gdy środki dofinansowania nie zostały jeszcze przekazane Beneficjentowi, IZ RPO WZ dokonuje pomniejszenia płatności przekazywanej w formie refundacji o odpowiednie kwoty. Podsumowując, decyzja o zwrocie środków obejmuje tę część wydatków uznanych za niekwalifikowalne oraz korekty finansowej dotyczącej wydatków, dla których dofinansowanie zostało już wypłacone, tj. 437 821,58 zł (982 786,18 zł – 544 964,60 zł) wraz z odsetkami jak dla zaległości podatkowych.

Warto dodać, iż jak wskazał NSA w wyroku z dnia 08.05.2014 r. (sygn. akt II GSK 249/13) nałożenie korekt finansowych jest rezultatem postanowień umownych, które Beneficjent przyjął podpisując umowę, a ustalenie i nałożenie korekt finansowych jest specyficznym skutkiem niewykonania umowy zgodnie z zasadami w niej przewidzianymi. Jedną z tych zasad jest w przypadku umowy o dofinansowanie obowiązek przestrzegania przepisów ustawy pzp. NSA pokreślił, iż nałożenie korekt finansowych jest rodzajem sankcji, którą strony umowy przewidziały w chwili jej zawierania. Taryfikator przewiduje nałożenie na Beneficjenta odpowiednich korekt finansowych w przypadku stwierdzenia naruszenia przez niego procedur udzielania zamówień publicznych wspólnotowych lub/i przepisów ustawy pzp, przy czym Beneficjent podpisując umowę wyraża zgodę na zastosowanie przez Instytucję Zarządzającą zaleceń określonych przez MIR. Wytyczne, co do

zasady nie stanowią źródła prawa, lecz w stosunkach między Stronami umowy, stają się warunkami umowy poprzez stosowne zapisy w umowach.

Należy dodać, iż z wytycznych MIR wynika, iż ustalenie wysokości korekty finansowej przez IZ RPO WZ może następować na dwa sposoby: przez zastosowanie metody dyferencyjnej lub metody wskaźnikowej. Metoda dyferencyjna polega na ustaleniu, o ile na skutek danej nieprawidłowości dokonanej przez Beneficjenta zmniejszyła się kwota budżetu ogólnego UE, a następnie zastosowanie korekty w tej wysokości. Powyższa metoda powinna mieć pierwszeństwo przed metodą wskaźnikową w sytuacjach, kiedy istnieje możliwość obliczenia szkody na podstawie analizy stosownej dokumentacji postępowania. W sytuacjach niejasnych i bardziej skomplikowanych, dopuszczono możliwość zastosowania metody wskaźnikowej do obliczenia wysokości korekty finansowej. Jeżeli z uwagi na okoliczności nie jest możliwe dokładne wskazanie wysokości szkody, bo skutki finansowe są pośrednie lub rozproszone i pojawia się trudność ich oszacowania, za niekwalifikowalną część wydatku przyjmuje się kwotę odpowiednią co do wagi naruszenia. Należy podkreślić, iż stosowanie Taryfikatora do obliczania korekt finansowych jest działaniem korzystniejszym dla Beneficjenta (opinię tę podziela także MIR), bowiem w przypadku, gdyby nie zastosowano metody wskaźnikowej, wszystkie wydatki związane z dokonanym naruszeniem podlegałyby zwrotowi w pełnej wysokości.

W analizowanej sprawie wysokość powstałej na skutek powyższych naruszeń szkody jest trudna do oszacowania, gdyż na tę chwilę trudno jest wskazać jednoznacznie, o ile niższy byłby wkład UE gdyby zastosowano właściwie przepisy pzp, dlatego zasadne było posłużenie się metodą wskaźnikową dla zastosowania korekty finansowej. Nie sposób bowiem wycenić o ile niższe byłyby oferty wykonawców, którzy mogliby przystąpić do postępowania przy zachowaniu zasad określonych w pzp.

W tym miejscu należy wskazać, iż organ przeanalizował również w niniejszej sprawie możliwość obniżenia korekty finansowej w odniesieniu do postępowania pn. „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych z rozmieszczeniem”. Zgodnie z zapisami Taryfikatora, przedstawione w jego tabelach wskaźniki procentowe mogą być obniżane jedynie w przypadku wskazanych w tych tabelach kategorii, które w kolumnie uwagi zawierają informację o możliwości stopniowania korekty w zależności od wagi nieprawidłowości. Wskaźniki procentowe nie mogą być obniżane w przypadku kategorii, dla których wskazano jedną stawkę procentową bez możliwości jej obniżania. Obniżenie korekty powinno być każdorazowo rozpatrywane indywidualnie w odniesieniu do konkretnego zamówienia.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy należy wskazać, iż w przypadku stwierdzonego w ramach postępowania pn. „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych z rozmieszczeniem” naruszenia art. 67 ust. 1 pzp, Taryfikator w tabeli nr 2 poz. 5 „Bezprawne udzielenie zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę” podaje wskaźnik korekty na poziomie 100% bez możliwość obniżenia stawki procentowej.

Jak podkreślił Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich (obecnie Trybunał Sprawiedliwości UE) w wyroku z dnia 15.09.2005 r. w sprawie C-199/03 dotyczącej zaskarżonej przez Irlandię decyzji Komisji C(2003) 99 z dnia 27.02.2003 r.: „nawet nieprawidłowości, które nie wywołują konkretnych skutków finansowych mogą poważnie wpłynąć na finansowe interesy UE oraz na poszanowanie prawa wspólnotowego, a zatem mogą uzasadniać zastosowanie korekty finansowej przez Komisję”. Podobne stanowisko prezentują także polskie sądy administracyjne. NSA w wyroku z dnia 20.01.2015 r. (sygn. akt II GSK 1745/13) wskazał, że „organy orzekające o zwrocie nie muszą zatem ustalać konkretnej wielkości szkody. W większości przypadków takie ustalenie w ogóle nie byłoby możliwe, co nie oznacza, jak wyżej to już zauważono, że w sprawach takich nie zachodzą nieprawidłowości implikujące zwrot dofinansowania”. Nadto NSA w wyroku z dnia 12.02.2015 r. (sygn. akt II GSK 2470/13) wyjaśnił, iż „do zaistnienia naruszenia przepisów regulujących realizację projektu w ramach programu operacyjnego nie jest konieczne wystąpienie rzeczywistego uszczerbku finansowego z tym związanego, lecz jedynie zaistnienie możliwości spowodowania szkody w budżecie ogólnym UE z tytułu finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu ogólnego, co wynika z treści art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006. Z tego względu brak jest podstaw do wymagania od instytucji zarządzającej, by poddawała ocenie rozmiary i skutki naruszenia przepisów normujących realizację projektu w ramach programu operacyjnego dla finansów publicznych UE w sytuacji, gdy zasadnym było posłużenie się metodą wskaźnikową dla zastosowania korekty finansowej”. Podobnie w wyroku z dnia 19.03.2015 r. NSA (sygn. akt II GSK 392/14) podał, że „nie może budzić wątpliwość, że szkoda (...) nie musi być konkretną stratą finansową, gdyż do stwierdzenia, że miała miejsce nieprawidłowość wystarczy, że istniało ryzyko, czy też zagrożenie, że szkoda ta powstanie”. Mając na uwadze powyższe, należy wskazać, iż nałożenie korekty finansowej za dane naruszenie procedur, w szczególności pzp, jest możliwe również w przypadku, gdy działanie/zaniechanie Zamawiającego prowadzi do szkody potencjalnej w budżecie UE, a więc możliwości jej wystąpienia. Analogicznie w

przypadku uznania wydatków za niekwalifikowalne organ nie jest obowiązany dowodzić, iż Zamawiający swoim zachowaniem spowodował szkodę, istotnym jest iż mogło do niej dojść.

Ponadto należy odnieść się do pisma Beneficjenta z dnia 12.05.2016 r., w którym zarzucono IZ RPO WZ, iż czynności kontrolne zostały przeprowadzone z istotnymi naruszeniami zasad kpa oraz Podręcznika Realizacji RPO WZ, w efekcie czego wynik czynności kontrolnych obarczony jest zasadniczym błędem. Beneficjent wskazał, iż w szczególności został pozbawiony możliwości składania wyjaśnień do protokołu oraz wniosków dowodowych. Nadto zarzucił brak kontaktu kontrolujących z osobami odpowiedzialnymi za prowadzenie inwestycji działającymi w ramach nadzoru inwestorskiego, jak również z kierownictwem budowy. Jak podał Beneficjent, z racji pełnionych funkcji właśnie te osoby posiadają pełną wiedzę o uwarunkowaniach projektu i pominięcie ich wyjaśnień, opinii czy ekspertyz w zakresie właściwym dla kwalifikacji zawodowych, jest błędem. Nadto zwrócono się z prośbą o wyrażenie zgody na złożenie dodatkowych wyjaśnień i dowodów, które z przyczyn wskazanych powyżej nie mogły zostać przekazane. Również w piśmie z dnia 02.06.2016 r. Beneficjent zarzucił IZ RPO WZ, iż nieprawidłowy sposób przeprowadzenia kontroli uniemożliwił mu okazanie dowodów i złożenie wyjaśnień do protokołu w trakcie kontroli.

Odnosząc się zarzutu Beneficjenta dotyczącego przeprowadzenia czynności kontrolnych z istotnym naruszeniem zasad kpa należy wyjaśnić, iż IZ RPO WZ obowiązana jest stosować przepisy wspomnianego aktu prawnego dopiero na etapie prowadzonego postępowania administracyjnego, które w niniejszej sprawie zostało wszczęte z dniem 17.05.2016 r. Pismem z dnia 18.05.2016 r. Beneficjent został zawiadomiony o wszczęciu postępowania oraz pouczone o prawach wynikających z zasady czynnego udziału Strony w postępowaniu, w tym o prawie przeglądania akt sprawy, uzyskania wyjaśnień, składania wniosków dowodowych w postępowaniu wyjaśniającym, a przed wydaniem decyzji wypowiedzeniu się co do zebranych dowodów i materiałów. Z powyższego prawa przewidzianego w art. 10 kpa Beneficjent korzystał wielokrotnie przeglądając akta prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego, a także składając wyjaśnienia i wnioski dowodowe. Również na etapie czynności kontrolnych Beneficjent przedkładał wyjaśnienia do protokołu pokontrolnego, o którym to uprawnieniu został poinformowany. Należy wskazać, iż w protokole, w którym odzwierciedlono wyniki czynności kontrolnych przeprowadzonych w dniach 16-18.02.2016 r., zamieszczono pouczenie, iż kierownikowi jednostki kontrolowanej lub osobie pełniącej jego obowiązki przysługuje prawo zgłoszenia w terminie 14 dni roboczych od otrzymania protokołu, w formie pisemnej, uzasadnionych zastrzeżeń, uwag lub wyjaśnień do zapisów zawartych w protokole. Kierownik jednostki kontrolowanej lub osoba przez niego upoważniona może odmówić również podpisania protokołu, składając w terminie 14 dni roboczych od jego otrzymania, pisemne wyjaśnienie tej odmowy, przy czym odmowa podpisania protokołu nie zwalnia Beneficjenta z obowiązku przesłania do IZ RPO WZ jednego egzemplarza protokołu oraz nie wstrzymuje realizacji ustaleń kontroli. W tym miejscu warto wspomnieć, iż pismem z dnia 25.03.2016 r. Beneficjent zwrócił się do IZ RPO WZ z prośbą o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu do złożenia wyjaśnień do protokołu pokontrolnego, który to termin został przez IZ RPO WZ wydłużony do dnia 08.04.2016 r., o czym poinformowano Beneficjenta pismem z dnia 06.04.2016 r., ponadto Beneficjent w dniu 15.04.2016 r. wniósł pismo zawierające wyjaśnienia i zastrzeżenia do treści protokołu pokontrolnego. W kontekście powyższego trudno uznać za zasadny zarzut Beneficjenta, iż został on pozbawiony możliwości składania wyjaśnień do protokołu pokontrolnego. Niezasadnym jest również postawiony przez Beneficjenta zarzut brak kontaktu kontrolujących z osobami odpowiedzialnymi za prowadzenie inwestycji działającymi w ramach nadzoru inwestorskiego, jak również z kierownictwem budowy. IZ RPO WZ nie przeczy, iż osoby te – jak podał Beneficjent – z racji pełnionych funkcji posiadają wiedzę o uwarunkowaniach projektu, tym niemniej nie można się zgodzić ze stwierdzeniem, iż to kontrolujący winni zabiegać o udział w/w osób w trakcie czynności kontrolnych. Zgodnie z zapisami § 13 ust. 3 pkt 3 umowy o dofinansowanie, Beneficjent zobowiązany jest zapewnić w związku z prowadzonymi czynnościami kontrolnymi obecność osób, które udzielą wyjaśnień dotyczących wydatków i innych zagadnień związanych z realizacją projektu. A zatem w gestii Beneficjenta leżało zapewnienie w trakcie czynności kontrolnych obecności osób, które w jego ocenie będą w stanie z uwagi na posiadaną wiedzę w sposób najpełniejszy udzielić niezbędnych informacji związanych z realizowanym projektem. Reasumując, Beneficjent zarówno na etapie czynności kontrolnych, jak i postępowania administracyjnego dysponował możliwością zajęcia stanowiska w sprawie, z której to możliwości skorzystał. Nadto to obowiązkiem Beneficjenta było zapewnienie w trakcie czynności kontrolnych obecności osób z odpowiednią wiedzą o projekcie. W związku z powyższym zarzuty Beneficjenta w przedstawionym powyżej zakresie odzwierciedlone w piśmie z dnia 12.05.2016 r. i dnia 02.06.2016 r. uznano za niezasadne.

Dodatkowo w piśmie z 02.06.2016 r. Beneficjent zwrócił się z wnioskiem, aby w przypadku nieuznania jego dotychczasowych wyjaśnień dotyczących prawidłowości realizowanego projektu,

organ zawiesił prowadzone postępowanie administracyjne, gdyż rozpatrzenie sprawy i wydanie decyzji zależy od uprzedniego rozstrzygnięcia zagadnienia wstępnego przez inny organ, a konkretnie w pierwszej kolejności przez UZP, a w dalszej konsekwencji jeśli zajdzie taka konieczność przez KIO lub sąd. Zdaniem Beneficjenta dopiero wyrażenie stanowiska przez organ właściwy do stwierdzenia naruszenia prawa danej specjalności upoważniać będzie IZ RPO WZ do wydania decyzji orzekającej o zwrocie środków otrzymanych w ramach RPO WZ.

Powyższego stanowiska nie można podzielić, o czym Beneficjenta poinformowano postanowieniem z dnia 30.08.2016 r. o odmowie zawieszenia postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków. Zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 14, 15 i 15a uzppr, do zadań instytucji zarządzającej należy w szczególności prowadzenie kontroli realizacji programu operacyjnego, w tym kontroli realizacji poszczególnych dofinansowanych projektów, a także wydawanie decyzji o zwrocie środków przekazanych na realizację programów, projektów lub zadań oraz ustalanie i nakładanie korekt finansowych, o których mowa w art. 98 rozporządzenia nr 1083/2006. Natomiast zgodnie z art. 98 ust. 1 i 2 wskazywanego powyżej rozporządzenia, państwa członkowskie w pierwszej kolejności ponoszą odpowiedzialność za śledzenie nieprawidłowości, działając na podstawie dowodów świadczących o wszelkich większych zmianach mających wpływ na charakter lub warunki realizacji lub kontroli operacji, lub programów operacyjnych oraz dokonując wymaganych korekt finansowych. Państwo członkowskie dokonuje korekt finansowych wymaganych w związku z pojedynczymi lub systemowymi nieprawidłowościami stwierdzonymi w operacjach lub programach operacyjnych. Art. 2 pkt 7 tego rozporządzenia jak już wspomniano stanowi, że nieprawidłowość to jakiegokolwiek naruszenie przepisu prawa wspólnotowego wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które powoduje lub mogłoby spowodować szkodę w budżecie ogólnym UE w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu ogólnego. Instytucja zarządzająca programem operacyjnym w świetle powyższych uregulowań, a także na podstawie art. 60 rozporządzenia nr 1083/2006, odpowiada za zarządzanie programami operacyjnymi i ich realizację, zgodnie z zasadą należytego zarządzania finansami, a w szczególności za weryfikację, że współfinansowane towary i usługi są dostarczone oraz że wydatki zadeklarowane przez Beneficjentów na operacje zostały rzeczywiście poniesione i są zgodne z zasadami wspólnotowymi i krajowymi. W świetle powyższego należy przyjąć, że instytucje zarządzające mają samodzielne kompetencje do dokonywania kontroli czy projekty dofinansowane w ramach programu operacyjnego realizowane są zgodnie z prawem krajowym i prawem UE, w tym także z prawem w zakresie zamówień publicznych. IZ RPO WZ na podstawie własnego postępowania wyjaśniającego i ustaleń stwierdza czy w trakcie realizacji projektu objętego dofinansowaniem w ramach RPO WZ, Beneficjent dopuścił się nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006. Stosownie do wyników tych ustaleń instytucja zarządzająca zobowiązana jest następnie podjąć właściwe działania, w szczególności mające na celu odzyskanie środków z budżetu UE, w przypadku zaistnienia przesłanek określonych przepisami prawa.

Należy pokreślić, iż niezależność oraz brak związania IZ RPO WZ ustaleniami innych podmiotów w sprawach dotyczących zwrotu dofinansowania były wielokrotnie podkreślane w orzecznictwie sądowo-administracyjnym. Stanowisko takie zaprezentował m.in. NSA w wyroku z dnia 13.06.2012 r. (sygn. II GSK 180/12), który podniósł, iż: „w obowiązujących przepisach jest umocowanie dla instytucji zarządzającej do samodzielnego stwierdzenia (skontrolowania i ustalenia), iż w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w ramach projektu doszło do naruszenia przepisów pzp, które mogło mieć wpływ na jego wynik, które to umocowanie wynika z art. 26 ust. 1 pkt 14, pkt 15 i pkt 15a uzppr. Przepisy te realizują postanowienia wynikające z treści art. 60 pkt a) i b) i art. 98 ust. 1 rozporządzenia nr 1083/2006”, oraz że „instytucja zarządzająca prowadząc postępowanie w sprawie zwrotu dofinansowania nie jest związana ani ustaleniami Urzędu Kontroli Skarbowej, ani nie musi wnioskować o przeprowadzenie kontroli doraźnej przez Prezesa UZP, choć może z pomocy tych organów administracji korzystać, o ile uzna to za potrzebne. Instytucja zarządzająca jest uprawniona i zobowiązana samodzielnie przeprowadzić kontrolę realizacji programu operacyjnego, w tym kontrolę realizacji poszczególnych dofinansowanych projektów (art. 26 ust. 1 pkt 14 uzppr) oraz ustalać i nakładać korekty finansowe, o których mowa jest w art. 98 rozporządzenia nr 1083/2006 (art. 26 ust. 1 pkt 15a uzppr)”. Nadto przykładowo WSA w Bydgoszczy w wyroku z dnia 28.12.2012 r. (sygn. akt I SA/Bd 929/12) wskazał, iż nie można się zgodzić ze stanowiskiem jakoby wynik ewentualnego postępowania Prezesa UZP miał charakter prejudycjalny wobec kontroli prowadzonej przez instytucję zarządzającą. W takiej sytuacji bez przeprowadzenia stosownego postępowania przez Prezesa UZP nie można byłoby stwierdzić, że naruszone zostały przepisy pzp, na co nie można przystać. Sąd podkreślił, że dla jednoznacznego związania instytucji zarządzającej stanowiskiem innego organu w celu wydania decyzji o zwrocie dofinansowania, konieczny byłby przepis, który taką zależność by kreował. Skutkiem tego byłaby konieczność stosowania art. 97 § 1 pkt 4 kpa. Jednakże, jak wskazał Sąd, brak takich regulacji zarówno w pzp jak i uzppr sprawia, że nie ma podstaw do oczekiwania na

rozstrzygnięcie w sprawie Prezesa UZP by wydać decyzję. W ocenie Sądu instytucja zarządzająca była uprawniona do dokonania oceny postępowania o udzielenie zamówienia samodzielnie.

Na podstawie § 11 ust. 1 umowy o dofinansowanie, Beneficjent zobowiązany jest do stosowania przepisów o zamówieniach publicznych, natomiast stosownie do treści § 11 ust. 8 tej umowy, Instytucja Zarządzająca, w przypadku stwierdzenia, że wystąpiły naruszenia przepisów o zamówieniach publicznych dokonuje korekt finansowych w oparciu o Taryfikator. Należy dodać, iż naruszenia te, mając na uwadze definicję nieprawidłowości zawartą w art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006, winny powodować przynajmniej potencjalnie skutki finansowe dla budżetu UE. Tym samym w momencie stwierdzenia przez IZ RPO WZ naruszeń pzp IZ RPO WZ była zobligowana do ustalenia i nałożenia korekty finansowej, a następnie po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, w przypadku potwierdzenia wystąpienia nieprawidłowości w projekcie stwierdzonych w toku czynności kontrolnych, wydania decyzji w przedmiocie zwrotu środków. Zgodnie z art. 207 ust. 1 ufp, w przypadku, gdy środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich są wykorzystane z naruszeniem procedur podlegają zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji o zwrocie środków.

Należy również wskazać, iż były wykonawca PPH A. R. O., tj. firma, z którą Zamawiający rozwiązał umowę na roboty budowlane nr 1/2014 z dnia 10.10.2014 r., a następnie udzielając szereg zamówień różnym podmiotom dokonał niedopuszczalnego podzielenia zamówienia na części co doprowadziło do uniknięcia stosowania pzp, pismem z dnia 12.01.2016 r. złożył do Prezesa UZP wnioski o przeprowadzenie kontroli postępowań przeprowadzonych przez Gminę Maszewo po rozwiązaniu z nim umowy w ramach realizacji zadania pn. „Ochrona oraz poprawa stanu zabytkowego Ratusza Urzędu Miejskiego w Maszewie poprzez remont obiektu”. Pismem z dnia 25.04.2016 r. IZ RPO WZ, odpowiadając na zapytanie Prezesa UZP z dnia 23.03.2016 r. skierowane w związku z prowadzonym przez w/w postępowaniem wyjaśniającym, poinformowała o przeprowadzonych przez IZ RPO WZ w dniach 16–18.02.2016 r. czynnościach kontrolnych oraz przesłała informację o wyniku kontroli. Pismem z dnia 26.07.2016 r. Prezes Urzędu Zamówień Publicznych potwierdził, iż Zamawiający nie stosując do każdego z zamówień udzielonych po rozwiązaniu umowy z byłym wykonawcą przepisów pzp, naruszył zapis art. 32 pzp, a także zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania. Prezes UZP wskazał, iż dla ustalenia czy mamy do czynienia z jednym zamówieniem czy też zamówieniami odrębnymi należy się posługiwać kryteriami tożsamości: przedmiotowej, podmiotowej i czasowej zamówienia. Analizując powyższe kryteria podano, iż doszło do podziału zamówienia na części, za czym przemawiają następujące argumenty. Zamówienia, których Zamawiający udzielił po rozwiązaniu umowy z wykonawcą PPH A. R. O. są tożsame przedmiotowo, tworzą funkcjonalną całość, o czym świadczy fakt, iż stanowiły one zakres prac składających się na przedmiot pierwotnego zamówienia udzielonego wykonawcy PPH A. R. O. Zwrócono uwagę, iż Zamawiający traktował każde z tych zamówień komplementarnie mając na względzie jedno zamierzenie inwestycyjne, tj. dokończenie remontu urzędu miejskiego w Maszewie. W związku z tym, iż każde z zamówień częściowych jest częścią większej całości wypełnia się zatem przesłanka funkcjonalna pozwalająca zakwalifikować je jako roboty budowlane jednego obiektu. Ponadto nie można przyjąć, że którekolwiek z w/w udzielonych odrębnie zamówień ma tak specyficzny lub skomplikowany charakter, że wyłączona jest możliwość ich łącznego wykonania przez jednego wykonawcę. W szczególności zwrócono uwagę, że na rynku są udzielane zamówienia obejmujące łącznie wszystkie w/w elementy i są też wykonawcy realizujący te zamówienia, o czym świadczy fakt, iż pierwotne zamówienie zostało w całości udzielone wykonawcy PPH A. R. O. Dodatkowo podano, że Zamawiający zawarł z wykonawcami umowy na roboty budowlane w bliskich odstępach czasu. Odnosząc się do aspektu tożsamości czasowej zamówień wskazano, iż w w/w stanie faktycznym zamówienia były nabywane w określonej perspektywie czasowej, jednoznacznie zdeterminowanej założeniami, celami oraz czasem trwania projektu. Prezes UZP podkreślił również, iż jeśli Zamawiający przewidywał trudności organizacyjne lub celowościowe zamówień na powyższe roboty budowlane powinien zastosować art. 32 ust. 4 pzp i udzielić zamówienia w częściach, z których każda stanowiłaby przedmiot odrębnego postępowania, ale do każdego z tych postępowań stosowane byłyby przepisy właściwe dla łącznej wartości wszystkich części, czyli m.in. w każdym z nich zamieszczone byłoby ogłoszenie o zamówieniu w BZP. Umożliwiłoby to potencjalnym wykonawcom o ubieganie się o udzielenie zamówień na poszczególne części, w konsekwencji również zagwarantowałoby uczestnictwo wykonawców na zasadzie równego dostępu do części zamówienia. Reasumując stwierdzono, iż mając na uwadze opracowany przez Zamawiającego w dniu 22.09.2015 r. „Plan zamówień na dokończenie remontu Ratusza” zgodnie z którym oszacowano wartość zamówień na dokończenie inwestycji na kwotę 1 412 505,45 zł netto, Zamawiający powinien zastosować do udzielania zamówień ustawy pzp. Z uwagi na przeprowadzoną przez IZ RPO WZ

kontrolę zamówienia i uznanie za niekwalifikowalne wydatków związanych z wykonaniem remontu Ratusza Miejskiego w Maszewie, dla których Zamawiający nie zastosował pzp, Prezes UZP uznał powtarzanie czynności kontrolnych za niecelowe.

Zatem niezależnie od faktu, iż ustalenia IZ RPO WZ zostały potwierdzone przez Prezesa UZP, należy mieć na uwadze przede wszystkim samodzielne kompetencje IZ RPO WZ do stwierdzania naruszeń pzp w związku z realizowanymi przez Beneficjentów projektami, w obliczu czego zawieszenie prowadzonego przez organ postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków uznano za nieuzasadnione.

Reasumując, IZ RPO WZ korzystając z przyznanych jej kompetencji, w trakcie trwania czynności kontrolnych ustaliła, iż Beneficjent dopuścił się naruszenia art. 67 ust. 1 pzp w ramach postępowania pn. „Wykonanie dostawy central wentylacyjnych z rozmieszczeniem” oraz nie zastosował pzp, a także naruszył zapisy umowy o dofinansowanie w związku z wydatkami związanymi z wykonaniem remontu ratusza miejskiego w Maszewie oraz pełnieniem funkcji inżyniera kontraktu, a w związku z tym nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006. Podjęto zatem wstępne ustalenie administracyjne odnośnie stwierdzenia nieprawidłowości i ustalono wysokość korekty finansowej oraz wydatków niekwalifikowalnych. Z uwagi na powyższe, stosownie do wyniku ustaleń pokontrolnych IZ RPO WZ zobowiązana była podjąć właściwe działania, w szczególności mające na celu odzyskanie środków z budżetu UE, w przypadku zaistnienia przesłanek określonych przepisami prawa. Należy podkreślić, iż IZ RPO WZ w toku prowadzonego postępowania administracyjnego była zobowiązana zweryfikować zasadność stwierdzenia, iż wykorzystano środki z naruszeniem procedur i ich wysokość, co też uczyniono i wyniku przeprowadzonej analizy całokształtu materiału dowodowego, w tym wyjaśnień Strony potwierdzono, iż Beneficjent dopuścił się naruszeń mogących powodować szkodę w budżecie ogólnym UE, a tym samym doszło do wystąpienia nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006.

Mając na uwadze całość dotychczas zgromadzonego materiału dowodowego, w szczególności umowę o dofinansowanie wraz z zawartymi aneksami, wyniki czynności kontrolnych, jak również korespondencję z Beneficjentem, protokoły przesłuchania świadków, a także wydane w sprawie opinie, właściwym jest wskazanie, iż doszło do naruszenia przepisów pzp, a tym samym procedur obowiązujących w ramach RPO WZ. W związku z tym, że zaszły przesłanki, o których mowa w art. 207 ust. 1 pkt 2 ufp, a Beneficjent nie dokonał zwrotu środków wskazanych w skierowanym do niego wezwaniu do zwrotu, koniecznym stało się wydanie niniejszej decyzji administracyjnej.

Z uwagi na powyższe IZ RPO WZ orzeka jak w sentencji.

Pouczenie

Od niniejszej decyzji nie służy odwołanie, jednakże strona może się zwrócić do Instytucji Zarządzającej RPO WZ z siedzibą w Szczecinie przy ul. Korsarzy 34, w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Marszałek Województwa Zachodniopomorskiego

Otrzymują:

- 1) Pan Marcin Boczek – radca prawny
Kancelaria Prawna Jerzykowski i Wspólnicy Sp.k.
ul. Sławomira 4/13
71-606 Szczecin
- 2) a/a

