



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura we Wrocławiu

LWR. 410.016.04.2015

P/15/106

# WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

Tekst ujednolicony, uwzględniający zmiany wprowadzone uchwałą nr KPK-KPO.443.231.2015  
Zespołu Orzekającego Komisji Rozstrzygającej w Najwyższej Izbie Kontroli z dnia 18 grudnia 2015 r.

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI  
Delegatura we Wrocławiu  
ul. Marszałka J. Piłsudskiego 15/17, 50-044 Wrocław  
T +48 71 711 83 00, F +48 71 711 83 50  
lwr@nik.gov.pl

# I. Dane identyfikacyjne kontroli

Numer i tytuł kontroli	P/15/106 – Zlecenie usług prawniczych przez jednostki sektora finansów publicznych w województwie dolnośląskim
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura we Wrocławiu
Kontroler	Renata Kojro, starszy inspektor kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 94052 z dnia 14 lipca 2015 r.  (dowód: akta kontroli str. 1-2)
Jednostka kontrolowana	Urząd Miasta Lubań, ul. 7 Dywizji 14, 59-800 Lubań (dalej także: „UM” lub „Urząd”)
Kierownik jednostki kontrolowanej	Arkadiusz Słowiński, Burmistrz Miasta Lubań (dalej także: „Burmistrz”)  (dowody: akta kontroli str. 18-21)

## II. Ocena kontrolowanej działalności

### Ocena ogólna

#### Uzasadnienie oceny ogólnej

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie mimo stwierdzonych nieprawidłowości<sup>1</sup> działalność Urzędu w zakresie wydatkowania przez Urząd środków publicznych na usługi prawnicze w latach 2013 – 2015 (I półrocze).

Podstawą oceny ogólnej były oceny cząstkowe sformułowane w odniesieniu do działań w zakresie: [1] przyjętych rozwiązań organizacyjnych dotyczących obsługi prawnej (pozytywna), [2] zlecenia usług prawniczych podmiotom zewnętrznym (negatywna), a także [3] realizacji umów na usługi prawnicze (pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości).

**Stwierdzone nieprawidłowości dotyczyły:** [1] naruszenia regulacji wewnętrznych Urzędu dotyczących zlecenia zamówień w sytuacji niestosowania ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – *Prawo zamówień publicznych*<sup>2</sup> (dalej: „ustawa P.z.p.”); [2] udzielenia zamówień publicznych z pominięciem ustawy P.z.p. w wyniku nieuprawnionego podziału zamówień na usługi prawnicze i niewłaściwego oszacowania ich wartości; [3] dokonania zmiany istotnych postanowień umowy na świadczenie usług prawniczych, co spowodowało konieczność zastosowania ustawy P.z.p. do zamówienia, w wyniku którego zlecono te usługi; [4] nieterminowego regulowania zobowiązań z tytułu usług prawniczych, czym naruszono postanowienia art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 20 sierpnia 2009 r. o *finansach publicznych*<sup>3</sup>.

**Rezultatem przeprowadzonych badań kontrolnych były także uwagi dotyczące:** [1] niezapewnienia w pełni transparentnego opisu kryteriów i sposobu oceny poszczególnych elementów ofert złożonych przez oferentów w przeprowadzonych postępowaniach na zlecenie usług prawniczych; [2] niepełnego zabezpieczenia interesu Gminy poprzez nieujęcie w postanowieniach umownych zapisów dotyczących kar z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usługi; [3] nieustalenia w umowach na świadczenie usług prawniczych czy dodatkowe wynagrodzenie z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,

<sup>1</sup> Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna.

<sup>2</sup> Dz.U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.

<sup>3</sup> Dz.U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.



kosztów zastępstwa w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności oraz kosztów zastępstwa w postępowaniu egzekucyjnym, a także kosztów ustalonych dla Zleceniobiorcy w postępowaniu zakończonym ugodą z dłużnikiem są wartościami netto czy wartościami brutto.

### III. Opis ustalonego stanu faktycznego

#### 1. Rozwiązania organizacyjne w zakresie obsługi prawnej, w tym dotyczące zlecenia usług prawniczych podmiotom zewnętrznym w Urzędzie Miasta Lubań.

Opis stanu faktycznego

1.1. Szczegółową organizację i podział zadań pracy Urzędu określono w *Regulaminie organizacyjnym*<sup>4</sup>. W latach 2013-2015 (I półrocze) nie zatrudniano pracowników posiadających uprawnienia radcy prawnego. Do zadań funkcjonującego w strukturze organizacyjnej UM - Wydziału Organizacyjno-Prawnego należała koordynacja obsługi prawnej i prowadzenie spraw w zakresie stanowienia przepisów prawa miejscowego, w tym m.in. [1] pomoc merytorycznym wydziałom/referatom w opracowaniu projektów aktów prawa miejscowego dotyczących powołania, reorganizacji i likwidacji jednostek organizacyjnych Miasta Lubań; [2] pomoc komisjom Rady Miasta Lubań w przygotowywaniu projektów uchwał; [3] przygotowywanie projektów uchwał i zarządzeń; [4] przygotowywanie i bieżąca aktualizacja podstawowych aktów stanowiących o statusie prawnym Urzędu.

(dowody: akta kontroli str. 23-24; 46-83)

Jeden z ośmiu zatrudnionych w Wydziale Organizacyjno-Prawnym pracowników, posiadał wykształcenie wyższe prawnicze<sup>5</sup>. Pracownik podnosił kwalifikacje zawodowe poprzez udział w studiach podyplomowych z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy, które finansował Urząd.

(dowody: akta kontroli str. 22-24; 35; 41-42; 133-144; 145-156; 157-160; 166)

1.2. *Regulamin organizacyjny*, jak również zakres czynności pracownika Wydziału Organizacyjno-Prawnego zajmującego się zlecaniem usług prawniczych nie przypisywały zadań i odpowiedzialności związanych z przygotowaniem postępowań o udzielanie zamówień publicznych i ich realizacją (w tym dotyczących zlecenia usług prawniczych). Zadania związane z realizacją zamówień publicznych przypisane zostały w *Regulaminie organizacyjnym* Zastępcy Burmistrza<sup>6</sup> oraz Wydziałowi Ochrony Środowiska i Gospodarki Przestrzennej<sup>7</sup>. Faktycznie zadanie te realizowane były również przez pracowników zatrudnionych w innych komórkach organizacyjnych Urzędu.

Burmistrz wyjaśnił, iż w sierpniu 2015 r., rozpoczęły się prace nad zmianą *Regulaminu organizacyjnego* i kwestia zadań z zakresu udzielania zamówień

<sup>4</sup>W okresie objętym kontrolą obowiązywał Regulamin Organizacyjny Urzędu Miasta Lubań wprowadzony Zarządzeniami Burmistrza Miasta Lubań nr: [1] 55/2011 z dnia 25 marca 2011 r.; [2] 47/2013 z dnia 29 marca 2013 r. [3] 71/2013 z dnia 16 maja 2013 r.; [4] 128/2013 z dnia 7 sierpnia 2013 r.; [5] 87/2014 r. z dnia 28 kwietnia 2014 r.; [6] 123/2014 z dnia 28 maja 2014 r.; [7] 215/2014 r. z dnia 30 września 2014 r.; [8] 219/2014 z dnia 1 października 2014 r.; dalej: „*Regulamin Organizacyjny*”.

<sup>5</sup>Osoba ukończyła wyższe studia prawnicze i uzyskała tytuł zawodowy magistra prawa.

<sup>6</sup>Tj. nadzorowanie stosowania „*ustawy P.z.p.*”, a w szczególności: powoływanie komisji przetargowych, zatwierdzania specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zatwierdzania wyników przetargów, rozpatrywania środków odwoławczych.

<sup>7</sup>Tj. m.in.: [1] wylanianie wykonawców robót w oparciu o przepisy „*ustawy P.z.p.*” oraz przeprowadzenie czynności wyboru wykonawców robót o wartości poniżej 30 tys. euro w procedurach uproszczonych z zachowaniem uczciwej konkurencji oraz [2] pomoc merytoryczna komórkom organizacyjnym Urzędu oraz jednostkom organizacyjnym, miejskim osobom prawnym, a także spółkom z udziałem Gminy Miejskiej Lubań w zakresie prawidłowości stosowania „*ustawy P.z.p.*” przy zlecaniu robót inwestycyjnych, modernizacyjnych i remontowych.



publicznych zostanie przypisana właściwym komórkom merytorycznym oraz zostaną uzupełnione zakresy czynności.

(dowody: akta kontroli str. 46-83;111-119;120-128; 166-167; 1172-1173)

1.3. W Urzędzie nie opracowano odrębnych procedur regulujących zasady udzielania zamówień publicznych, o wartości powyżej progu określonego w art. 4 pkt. 8 ustawy P.z.p. Burmistrz wyjaśnił, iż taki obowiązek nie wynikał z przepisów ustawy P.z.p., a proces udzielania zamówień publicznych w Urzędzie odbywa się zgodnie z tą ustawą.

(dowody: akta kontroli str. 22; 167; 364-369)

1.4. W Urzędzie nie opracowano i nie wdrożono odrębnych procedur regulujących zasady zlecenia usług prawnych podmiotom zewnętrznym, ponieważ jak wyjaśnił Burmistrz, w tym zakresie zastosowanie miały obowiązujące w jednostce zasady udzielania zamówień publicznych o wartości poniżej progu określonego w art. 4 pkt 8 ustawy P.z.p.<sup>8</sup> (dalej: „Procedura”). Procedura nie miała zastosowania do udzielania zamówień o wartości do 2,5 tys. euro.

(dowody: akta kontroli str. 22-23; 84-88; 89; 90-110)

Procedura nie obligowała do przeprowadzenia analizy efektów przed zleceniem realizacji usług przez podmioty zewnętrzne, w tym usług prawnych. Nie przewidywała również weryfikacji zasadności zlecenia prac pod kątem tego, czy przedmiot zamówienia nie wchodzi w zakres obowiązków służbowych pracowników zatrudnionych w UM. Zastępca Burmistrza wyjaśnił, iż obowiązujące w tym zakresie przepisy prawa nie nakładały takiego obowiązku. Dodał również, iż weryfikacja zasadności udzielania zamówienia jest analizowana na etapie przygotowania projektu budżetu przez komórki merytoryczne Urzędu, a następnie weryfikowana przez kierownictwo (Skarbnik, Burmistrz). Ponadto szacując wartość zamówienia odpowiedzialny za nie pracownik dokonuje analizy pod kątem zasadności zlecenia danego zamówienia, a kadra kierownicza na bieżąco je monitoruje.

(dowody: akta kontroli str. 36; 84-88; 89; 90-110)

W *Procedurze* określono sposób i termin<sup>9</sup> ustalenia wartości zamówienia w przypadku braku konieczności stosowania ustawy P.z.p., a także sposób dokumentowania czynności związanych z ustalaniem wartości takiego zamówienia.

(dowody: akta kontroli str. 84-88; 89; 90-110)

Zgodnie z *Procedurą* zamówienia o wartości od kwoty 10 tys. zł do kwoty określonej w art. 4 pkt 8 ustawy P.z.p. udzielane miały być po przeprowadzeniu postępowania polegającego na skierowaniu zapytania ofertowego na piśmie drogą pocztową, drogą elektroniczną lub za pomocą faxu, w drodze bezpośredniego doręczenia lub

<sup>8</sup> Do dnia 2 listopada 2014 r. obowiązywało Zarządzenie Burmistrza Miasta Lubąń nr 53/2011 z dnia 24 marca 2011 r. w sprawie wprowadzenia regulaminu udzielania zamówień publicznych o wartości szacunkowej nieprzekraczającej równowartości kwoty 14 tys. euro, które uchylono Zarządzeniem nr 238/2014 Burmistrza Miasta Lubąń z dnia 28 października 2014 r. Od dnia 3 listopada 2014 r., obowiązuje Zarządzenie nr 234/2014 z dnia 21 października 2014 r. w sprawie wprowadzenia regulaminu udzielania zamówień publicznych o wartości poniżej 30 tys. euro Urzędu Miasta Lubąń oraz finansowanych lub współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej. Zgodnie z § 5 Zarządzenia nr 234/2014 obowiązującym od dnia 3 listopada 2014 r. Do dnia 2 listopada 2014 r. zgodnie z § 4 Zarządzenia nr 53/2011 zamówienia o wartości powyżej 2,5 tys. euro do 14 tys. euro. Natomiast do zamówień o wartości do 2,5 tys. euro nie miały zastosowania postanowienia regulaminu.

<sup>9</sup>Regulacje w tym zakresie zostały doprecyzowane Zarządzeniem nr 234/2014 Burmistrza Miasta Lubąń z dnia 21 października 2014 r., gdyż w obowiązującym uprzednio Zarządzeniu nr 53/2011 Burmistrza Miasta Lubąń z dnia 24 marca 2011 r. nie definiowały jednoznacznie terminu wszczęcia postępowania, wskazując jedynie, iż obowiązkiem pracownika merytorycznego odpowiedzialnego za realizację danego zamówienia o wartości powyżej 2,5 tys. euro, jest dopilnowanie odpowiednio wcześniejszego terminu wszczęcia postępowania, tak, aby umożliwić przeprowadzenie procedury.



zamieszczenia w Biuletynie Informacji Publicznej Urzędu (dalej: „BIP”)<sup>10</sup> informacji o planowanym zamówieniu, określeniu istotnych warunków zamówienia oraz kryteriów oceny ofert, a także przedstawieniu oferty wzięcia udziału w postępowaniu, co najmniej trzem wykonawcom<sup>11</sup>. Wybór miał być dokumentowany poprzez sporządzenie stosownego protokołu.

(dowody: akta kontroli str. 84-88; 89; 90-110)

Procedura określała zamknięty katalog sytuacji, w których istniała możliwość odstąpienia od obowiązku przeprowadzenia rozeznania rynku i zapytania ofertowego w przypadkach dotyczących m.in.: [1] konieczności usunięcia awarii; [2] skutków zdarzeń losowych; [3] ubezpieczenia mienia; [4] zdarzeń kryzysowych i spraw obronnych; [5] wyjątkowej sytuacji, której nie dało się przewidzieć, wymagającej natychmiastowego wykonania zamówienia; [6] szkoleń, studiów i innych form podnoszenia kwalifikacji; [7] zakupu praw autorskich, ekspertyz<sup>12</sup>.

(dowody: akta kontroli str. 85; 97)

1.5. W latach 2013-2015 (I półrocze) nie tworzone harmonogramów zamówień publicznych na dany rok. Zastępca Burmistrza wyjaśnił, iż przepisy *ustawy P.z.p.* nie przewidują obowiązku sporządzania takiego planu. Dodał również, że analiza potrzeb oraz zasadność zadań proponowanych do realizacji odbywała się na etapie planowania budżetu Miasta na dany rok.

(dowód: akta kontroli str. 30-31; 37; 161-163; 322; 323-342)

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie działalność Urzędu w zakresie przyjętych rozwiązań organizacyjnych dotyczących obsługi prawnej, w tym zlecenia usług prawniczych podmiotom zewnętrznym.

Ocena cząstkowa

## 2. Legalność zlecenia usług prawniczych podmiotom zewnętrznym, a także rzetelność i uzasadnienie ekonomiczne w odniesieniu do rzeczywistych potrzeb Urzędu

Opis stanu faktycznego

2.1. W badanym okresie, Urząd zawarł dziesięć umów na usługi prawnicze<sup>13</sup>. Wszystkie umowy zostały zawarte bez stosowania trybów określonych w *ustawie P.z.p.*, ponieważ Urząd skorzystał ze zwolnienia, o którym mowa w art. 4 pkt 8 tej ustawy. Realizację usług powierzono podmiotom zewnętrznym z zastosowaniem *Procedury*.

(dowody: akta kontroli str. 22; 161-163; 209-238; 239-248; 249-258; 259-262; 263-266; 267-271; 308-313; 343-346)

Z tytułu zawartych umów na usługi prawne oraz dokonywania czynności przy udziale notariusza w latach 2013-2015 (I półrocze) poniesiono łącznie wydatki<sup>14</sup> w wysokości 338,1 tys. zł brutto<sup>15</sup>, w tym w roku 2013 – 137,2 tys. zł, w 2014 –

<sup>10</sup>Do dnia 2 listopada 2014 r. pracownik przeprowadzał pisemne rozeznanie cenowe, zapraszając do składania ofert taką liczbę wykonawców świadczących dostawę, usługi lub roboty budowlane, będące przedmiotem zamówienia, które zapewnią konkurencję i mógł zamieścić ogłoszenie w „BIP”.

<sup>11</sup>Do dnia 2 listopada 2014 r. co najmniej dwóm wykonawców.

<sup>12</sup>§4 ust. 8 Zarządzenia nr 53/2011 z dnia 24 marca 2011 r. oraz § 8 Zarządzenia nr 234/2014 z dnia 21 października 2014 r.

<sup>13</sup>W tym dwa zamówienia udzielone były przed 1 stycznia 2013 r. W jednym przypadku termin realizacji umowy przypadał na okres objęty kontrolą tj. do dnia 31 lipca 2013 r., a w drugim przypadku termin realizacji umowy zakończył się z dniem 31 grudnia 2012 r., niemniej jednak w styczniu 2013 r. zostało wypłacone wynagrodzenie na rzecz kancelarii prawnej za obsługę prawną w miesiącu grudniu 2012r.

<sup>14</sup>W kwocie tej zawierał się także wydatek w wysokości 4.858,50 zł., wypłacony na rzecz kancelarii w styczniu 2013 r., a dotyczący wynagrodzenia za grudzień 2012 r. z tytułu umowy zawartej w dniu 1 sierpnia 2012 r. na okres od 1 sierpnia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r.

<sup>15</sup>W tym wydatki: [1] na rzecz zleconych usług prawnych w wysokości 269 tys. zł; [2] wynagrodzenia wypłacone z umów dotyczące kosztów z tytułu zastępstwa procesowego w wysokości 64,4 tys. zł; [3] opłaty i inne udokumentowane wydatki (opłaty sądowe, skarbowe, notarialne, tłumaczeń



118,7 tys. zł oraz w 2015 (I półrocze) – 82,2 tys. zł. Łącznie w latach 2013-2015 (I półrocze) 0,6% wydatków ogółem Urzędu.

(dowody: akta kontroli str. 30-32; 322-323-342; 343-346)

Zakres przedmiotowy zleconych na podstawie umów usług prawniczych obejmował m.in. [1] świadczenie pomocy prawnej polegającej na udzielaniu porad i konsultacji prawnych, opinii prawnych oraz zastępstwie prawnym i procesowym; [2] opracowywanie wspólnie z komórkami merytorycznymi Urzędu projektów aktów prawnych; [3] występowanie przed sądami, urzędami i organami ścigania; [4] udzielanie organom Urzędu wyjaśnień w zakresie stosowania prawa; [5] informowanie o zmianach w obowiązującym stanie prawnym w zakresie działalności Urzędu, [6] informowanie organów Urzędu o uchybieniach w jego działalności w zakresie przestrzegania prawa i skutków tych uchybień.

(dowody: akta kontroli str.161-163; 164-165; 209-210; 239-240; 244-245; 249-250; 254-255; 259-263-264268-269; 309-310; 343-344)

W Urzędzie prowadzono rejestr umów, porozumień, zamówień, zleceń, ugód wyroków sądowych, decyzji i postanowień, obciążeń wynikających z przejętych przez Miasto Lubań zobowiązań skutkujących zaciąganiem zobowiązań finansowych<sup>16</sup>. W prowadzonym rejestrze wykazano 10 umów na usługi prawnicze, które zostały zawarte z dwiema kancelariami prawnymi. Rejestr prowadzony był w wersji papierowej. Jak wyjaśnił Burmistrz przystąpiono do przygotowania rejestru za 2014 i 2015 r. w wersji elektronicznej i ma on zostać udostępniony na stronie internetowej BIP w najbliższym terminie.

(dowody: akta kontroli str. 301-306;314; 1247-1249)

**2.2.** W badanym okresie pomoc prawną na rzecz Urzędu oraz w miarę potrzeb również jednostkom organizacyjnym Gminy Miejskiej Lubań, świadczyły dwie kancelarie prawne. W postanowieniach umownych kancelarie miały przypisane do obsługi konkretne Wydziały Urzędu. Jak wskazał Burmistrz, usługi prawnicze zlecono na zewnątrz, ponieważ kwestią priorytetową dla Urzędu jest zapewnienie obsługi na najwyższym poziomie ze względu na stopień trudności spraw oraz złożoność zagadnień prawnych. Dodał również, że ważny był także aspekt ekonomiczny, ponieważ przy ewentualnym zatrudnieniu radców prawnych na umowę o pracę Urząd ponosiłby wyższe koszty (składaki ZUS, Fundusz Pracy, dodatkowe wynagrodzenie roczne, nagrody).

(dowody: akta kontroli str.22; 210; 240; 245; 250; 255; 259-260; 264; 269; 310; 343-344; 347-349)

**2.3.** Szczegółowe badanie zlecenia usług prawniczych podmiotom zewnętrznym wykazało, że w dwóch<sup>17</sup> z dziesięciu postępowań wybór wykonawców został dokonany zgodnie z wymogami *Procedury* obowiązującej w Urzędzie. Tym samym dochowano zasady wyrażonej w art. 44 ust. 3 pkt 1 lit. b ustawy o *finansach publicznych*<sup>18</sup> polegającej na optymalnym doborze metod i środków do osiągnięcia założonych celów, i tak:

[1] w przypadku dwóch postępowań, stosownie do wymogów *Procedury*, oprócz kryterium ceny (waga 50%) zastosowano także inne kryterium oceny ofert, jakim było posiadanie minimum jednego roku doświadczenia w obsłudze samorządu terytorialnego (waga 50%);

[2] ponadto w przypadku jednego postępowania przeprowadzono negocjacje<sup>19</sup> z wykonawcą dotyczące złożonej oferty w przedmiocie wysokości wynagrodzenia.

---

przysięgłych, koszty kserokopii, opłaty pocztowe, koszty podróży, transportu, noclegów, wyżywienia, etc.) w wysokości 4,8 tys. zł.

<sup>16</sup>Obowiązek prowadzenia rejestru wprowadzono Zarządzeniem nr 100/2012 Burmistrza Miasta Lubań z dnia 13 czerwca 2012 r. w sprawie obowiązków sprawozdawczych komórek organizacyjnych w Urzędzie Miasta Lubań.

<sup>17</sup>Postępowania z dnia 10 listopada 2014 r.

<sup>18</sup>Dz. U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.

<sup>19</sup>§7 pkt. 9 Regulaminu z dnia 21 października 2014 r.



W wyniku podjętych negocjacji ustalono niższą<sup>20</sup> kwotę wynagrodzenia w stosunku do pierwotnie oferowanej.

(dowody: akta kontroli str. 209-271; 219-220; 225-226; 309-313; 317; 347-349)

W latach 2013-2015 (I półrocze) Urząd korzystał z obsługi dwóch kancelarii<sup>21</sup> notarialnych i poniósł z tego tytułu łącznie wydatki w kwocie 55,5 tys. zł. UM nie przeprowadzał postępowań mających na celu wyłonienie kancelarii notarialnej, jak również nie zawierał umów w tym zakresie. Jak wyjaśnił Burmistrz czynności notarialnych w skali roku jest niewiele, stąd nie było potrzeby przeprowadzenia stosownego postępowania na świadczenie tego rodzaju usług. W opinii Burmistrza, pojawienie się w 2013 r. na lubańskim rynku nowego podmiotu stworzyło możliwości wyboru kancelarii notarialnej w drodze odpowiedniego postępowania. W związku z tym, od 2016 r. zostanie przeprowadzane zapytanie ofertowe na dokonywanie czynności notarialnych.

(dowody: akta kontroli str. 23; 164; 321)

Ustalone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. W przypadku ośmiu postępowań dotyczących udzielenia zamówień na usługi prawnicze o wartości nieprzekraczającej kwot określonych w art. 4 pkt 8 *ustawy P.z.p.*, nie przeprowadzono postępowań przetargowych zgodnie z obowiązującymi *Procedurami*. Nie dochowano wymogów określonych w § 4 ust. 4 *Procedury*, z uwagi na nieprzeprowadzenie pisemnego rozeznania cenowego poprzez zaproszenie do składania ofert takiej liczby wykonawców, którzy zapewniliby konkurencję oraz wybór najkorzystniejszej oferty (tj., co najmniej dwóch oferentów). Burmistrz wyjaśnił, iż Urząd w latach 2012-2014 skorzystał z możliwości odstąpienia od obowiązku przeprowadzenia rozeznania rynku i zapytania ofertowego, a zamówień tych udzielono w trybie awaryjnym i wymagającym niezwłocznego wykonania, które dopuszczała *Procedura*<sup>22</sup>. Dodatkowo wskazał, że do końca lipca 2012 r. obsługa prawna świadczona była przez kancelarię innego radcy prawnego. W celu zapewnienia ciągłości obsługi prawnej na rzecz Urzędu, postanowiono niezwłocznie w trybie awaryjnym powierzyć wykonanie tych usług dwóm kancelariom prawnym kierując się przede wszystkim ich doświadczeniem oraz posiadaną wiedzą prawniczą. Najwyższa Izba Kontroli nie podziela stanowiska Burmistrza. Przesłanka konieczności wykonania zamówienia w trybie awaryjnym musi wynikać z wystąpienia zdarzenia, którego nie można było wcześniej przewidzieć. W świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości<sup>23</sup>, zdarzeniami takimi są zjawiska losowe i niezależne od Zamawiającego, takie jak klęski żywiołowe (powodzie, lawiny, sezonowe pożary itp.), katastrofy, awarie, niespodziewane wypadki itp. Terminy obowiązywania uprzednio zawartych umów były znane, a zatem nie można uznać za nieprzewidywalne zdarzenie, jakim jest wygaśnięcie umowy z uwagi na upływ terminu jej obowiązywania. Jest to, bowiem okoliczność, którą Zamawiający znał. W przedmiotowej sprawie nie zachodziła także konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia, czyli jego realizacji *szybciej niż pilnie, właściwie z dnia na dzień*. Nawet w przypadku natychmiastowego rozwiązania umowy z poprzednią kancelarią prawną, obsługa prawna była zapewniona przez inny podmiot, z którym została podpisana umowa na okres od 1 stycznia 2012 r. do 30 czerwca 2013 r. Wobec powyższego nie spełniono przesłanek zastosowania trybu awaryjnego, a w konsekwencji udzielono tych

<sup>20</sup> Wynegocjowana wartość realizacji zamówienia była niższa o 4,8 tys. zł netto.

<sup>21</sup>Wyboru jednej kancelarii dokonała Agencja Nieruchomości Rolnych w związku ze zwrotem nieruchomości na jej rzecz.

<sup>22</sup>§ 4 ust. 8 Zarządzenia nr 53/2011.

<sup>23</sup>[1] orzeczenie z dnia 28 marca 1996 r. w sprawie C-318/94 Komisja przeciwko Republice Federalnej Niemiec, pkt. 18; [2] orzeczenie z dnia 2 czerwca 2005 r. w sprawie C-394/02 Komisja przeciwko Republice Grecji, pkt. 40



zamówień niezgodnie z obowiązującą *Procedurą*, i ograniczeniem zasad uczciwej konkurencji.

(dowody: akta kontroli str. 84-89; 90-110; 239-271; 343-346; 347-349; 1148-1171)

2. W latach 2013-2014 Urząd dokonał odrębnego oszacowania sześciu postępowań<sup>24</sup>, czym naruszył postanowienia art. 32 ust. 2 *ustawy P.z.p.* i zaniżył wartość szacunkową ośmiu<sup>25</sup> postępowań na usługi prawnicze stosując zwolnienie, o którym mowa w art. 4 pkt 8 *ustawy P.z.p.*, w konsekwencji czego udzielił ich z ominięciem trybów konkurencyjnych określonych w *ustawie P.z.p.* i regulacjach wewnętrznych określonych w *Procedurach*. W Urzędzie obsługa prawna była zapewniona nieprzerwanie od 1993 r.<sup>26</sup> i znane były terminy obowiązywania zawartych umów z kancelariami zapewniającymi obsługę prawną Urzędu. Zawierając umowy w styczniu 2013 r.<sup>27</sup> oraz w grudniu 2013 r.<sup>28</sup> Burmistrz posiadał wiedzę o upływie terminów obowiązywania dwóch umów na obsługę prawną Urzędu<sup>29</sup>, która w całym kontrolowanym okresie była świadczona przez dwa podmioty. W ocenie NIK, postępowania te spełniały kryteria, aby uznać je za jedno zamówienie (miały ten sam zakres przedmiotowy, tj. były ze sobą tożsame, udzielone w tym samym czasie, a także mogły być wykonane przez jednego wykonawcę). W tej sytuacji nie było uzasadnienia ich podziału, a łączna szacunkowa wartość zamówień udzielonych w 2013 r. przekraczała kwotę 14 tys. euro<sup>30</sup> tj. wynosiła odpowiednio: 17 315,15 euro<sup>31</sup> (69 600,00 zł) oraz 21 351,97 euro<sup>32</sup> (87 600,00 zł) a z tytułu ich realizacji wydatkowano odpowiednio: 69 600,00 zł w 2013 r.; 87 600,00<sup>33</sup> zł za 2014 r. Ponadto przy szacowaniu ww. zamówień oraz zamówień udzielonych w grudniu 2014 r.<sup>34</sup> zaniżono wartość przedmiotu zamówienia, gdyż nie brano pod uwagę innych wynagrodzeń wypłaconych wykonawcom w ramach umowy, jakimi były m.in.: koszty zastępstwa procesowego, czy zastępstwa w postępowaniu egzekucyjnym, pomimo że koszty te zostały ujęte w planie finansowym Urzędu na poziomie 5 000,0 zł na lata 2013 – 2014 oraz 40 000,0 zł na 2015 r.

Burmistrz wyjaśnił, że do tej pory nie rozważano możliwości wyboru wykonawcy usług prawniczych w jednym postępowaniu i nie przewidywano wieloletniego zamówienia. Dotychczasowa forma zlecenia usług prawniczych jest satysfakcjonująca dla Urzędu. Takie podejście pozwala Zamawiającemu na znaczną swobodę, w szczególności na wypadek zamiaru nieprzedłużania z daną kancelarią umowy cywilno-prawnej. Ustalanie wartości zamówienia odbywa się już na etapie przygotowania budżetu Miasta na kolejny rok budżetowy. W przypadku zamówień na usługi prawne do planu przyjmowano wysokość wydatkowanych kwot w poprzednim roku budżetowym. Do łącznej wartości planowanych wydatków na usługi prawnicze nie brano natomiast pod uwagę innych kosztów (koszty:

<sup>24</sup>[1] 2013-01-02\_K.P.M.Z.; [2] 2013-06-28\_J.P.; [3] 2013-12-30\_K.P.M.Z.; [4] 2013-12-30\_J.P.; [5] 2014-07-24\_K.P.M.Z.; [6] 2014-07-24\_J.P.

<sup>25</sup>[1] 2013-01-02\_K.P.M.Z.; [2] 2013-06-28\_J.P.; [3] 2013-12-30\_K.P.M.Z.; [4] 2013-12-30\_J.P.; [5] 2014-07-24\_K.P.M.Z.; [6] 2014-07-24\_J.P.; [7] 2014-12-03\_K.P.M.Z.; [8] 2014-12-03\_J.P.

<sup>26</sup>w dniu 17 maja 1993 r. zawarto umowę zlecenie na czas nieokreślony z kancelarią B.S.

<sup>27</sup>umowa 2013-01-02\_K.P.M.Z.

<sup>28</sup>umowy: [1] 2013-12-30\_J.P.; [2] 2013-12-30\_K.P.M.Z.

<sup>29</sup>[1] umowa 2011-12-28\_J.P. termin upływał z dniem 30-06-2013 r.; [2] umowa 2013-01-02\_K.P.M.Z. termin upływał z dniem 31.12.2013 r.

<sup>30</sup>średni kurs złotego w stosunku do euro stanowiący podstawę przeliczenia wartości zamówień publicznych wynosił 4,0196 zł.

<sup>31</sup>dla zamówień przewidzianych do realizacji w 2013 r. (tj. umowy: 2013-01-02\_K.P.M.Z. i 2013-06-2013\_J.P.).

<sup>32</sup>dla zamówień przewidzianych do realizacji w 2014 r. (tj. umowy: 2013-12-30\_K.P.M.Z.; 2013-12-30\_J.P.; 2014-07-24\_K.P.M.Z.; 2014-07-24\_J.P.).

<sup>33</sup>Wynagrodzenie za grudzień 2014 r. zostało zapłacone w styczniu 2015 r.,

<sup>34</sup>umowy: 2014-12-03\_K.P.M.Z oraz 2014-12-03\_J.P.



zastępstwa procesowego, w postępowaniu egzekucyjnym) z uwagi na to, że tych kosztów nie można przewidzieć.

Wskutek nieuprawnionego podziału zamówień na usługi prawnicze Urząd niezgodnie z prawem wydatkował środki publiczne w łącznej kwocie 337,0 tys. zł brutto, z czego 136,5 tys. zł brutto w 2013 r. i 118,5 tys. zł brutto w 2014 r. oraz 82,0 tys. zł w I półroczu 2015 r.

(dowody: akta kontroli str. 30-32; 161-163; 169-182; 183-195; 196-208; 238; 322; 323-342; 343-346; 347-349; 1148-1171)

Uwagi dotyczące  
badanej działalności

1. W postępowaniu wszczętym w dniu 10 listopada 2014 r. o udzielenie zamówienia na obsługę prawną Urzędu w 2015 r., prowadzonym na podstawie wewnętrznej *Procedury* (z uwagi na wartość zamówienia poniżej progu określonego art. 4 pkt 8 *ustawy P.z.p.*), w zapytaniach ofertowych Burmistrz wskazał, jako kryteria wyboru najkorzystniejszej oferty: [1] cenę oraz [2] minimum jeden rok doświadczenia w obsłudze samorządu terytorialnego. Nie wskazano jednak wagi przypisanym poszczególnym kryteriom, która została określona dopiero w protokole z przeprowadzonego postępowania. Wybór dwóch najlepszych ofert (z czterech złożonych) uzasadniono, jako najkorzystniejsze ze względu na cenę oraz posiadane duże doświadczenie w obsłudze samorządu terytorialnego. Burmistrz wyjaśnił, iż, wszelkie dodatkowe informacje, które nie zostały zawarte w zapytaniu ofertowym, wykonawcy biorący udział w postępowaniu mogli uzyskać od Zamawiającego w siedzibie lub pod numerem telefonu podanym w zapytaniu. Najwyższa Izba Kontroli nie podziela stanowiska Burmistrza. Skoro, bowiem w § 7 pkt. 3 *Regulaminu* z dnia 21 października 2014 r. w sprawie *udzielania zamówień publicznych o wartości poniżej 30 tys. euro Urzędu Miasta Lubań oraz finansowanych lub współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej*, wskazano, iż: „zapytanie ofertowe, tam gdzie to konieczne z uwagi na specyfikę zamówienia, może obejmować m.in. kryteria oceny ofert inne niż cena”, to w zapytaniach ofertowych należało przedstawić potencjalnym wykonawcom informację o sposobie oceny ofert. NIK podkreśla, że transparentny opis kryteriów i sposobu oceny poszczególnych elementów ofert ma istotne znaczenie dla celów przygotowania ofert.

(dowody: akta kontroli str. 217; 230; 232; 234; 236; 317)

Najwyższa Izba Kontroli ocenia negatywnie działalność Urzędu w zakresie prowadzenia postępowań o udzielenie zamówień publicznych na usługi prawnicze.

Ocena cząstkowa

### 3. Prawidłowość realizacji umów na usługi prawnicze

Opis stanu  
faktycznego

3.1. Szczegółowym badaniem objęto 10 umów zawartych w latach 2013-2015 (I półrocze)<sup>35</sup>. Zobowiązania z tytułu realizacji tych umów zostały zaciągnięte w granicach określonych w planach finansowych Urzędu, zgodnie z art. 46 ust. 1 *ustawy o finansach publicznych*.

(dowody: akta kontroli str. 161-163; 169-208; 209-214; 343-346; 498-849; 1201-1203)

Badanie wykazało zmianę postanowień dwóch umów poddanych analizie tj.:

- w przypadku umowy z dnia 28 grudnia 2011 r. zawartej z Kancelarią Radcy Prawnego, podpisany w dniu 1 marca 2012 r. aneks dotyczył zmiany treści § 1 ust. 2 pkt c (rozszerzono zakres świadczonych usług prawnych również do obsługi jednostek organizacyjnych Gminy), oraz § 4 ust. 1 (w którym podniesiono wynagrodzenie);
- w przypadku umowy z dnia 3 grudnia 2014 r. zawartej z Kancelarią Radcy Prawnego, podpisany w dniu 14 stycznia 2015 r. aneks dotyczył zmiany treści § 3

<sup>35</sup>W jednym przypadku umowa została zawarta przed 1 stycznia 2013 r., ale termin realizacji umowy przypadał na okres objęty kontrolą tj. do dnia 31 lipca 2013 r., a w drugim przypadku termin realizacji umowy zakończył się z dniem 31 grudnia 2012 r., niemniej jednak w styczniu 2013 r. zostało wypłacone wynagrodzenie na rzecz kancelarii prawnej za obsługę prawną w miesiącu grudniu 2012r.



ust. 3 (możliwości wykonywania przedmiotu umowy w siedzibie Urzędu w innych terminach niż pierwotnie ustalone).

*(dowody: akta kontroli str. 161-163; 267; 308)*

**3.2.** Prawidłowość realizacji umów, w tym zasady dokonywania odbioru zleconych prac, terminy i zakres ich wykonywania oraz nadzór nad realizacją usług prawniczych, zbadano w oparciu o losowo wybraną próbę dokumentów, potwierdzających wykonanie przedmiotu zawartych umów. Poddana badaniu próba dotyczyła wydatków na kwotę 192 883,76 zł, co stanowiło 57,03% wszystkich wydatków Urzędu w ramach zawartych i realizowanych umów na usługi prawnicze w latach 2013-2015 (I półrocze). W kwocie tej zawierały się odpowiednio: [1] wynagrodzenia z tytułu świadczenia usług w wysokości 123 615,00 zł (64,1%); [2] koszty zastępstwa procesowego w wysokości 64 417,07 zł (33,4%); [3] koszty zwrotu podróży i transportu w wysokości 3 716,91 zł (1,9%) oraz [4] inne opłaty (sądowe, skarbowe, pocztowe, kserokopii, etc.) w wysokości 1 134,78 zł (0,6%).

*(dowody: akta kontroli str. 1176-1181; 850-939; 940-1045; 1049-1097; 1098-1145)*

Na podstawie wybranych do badania 30<sup>36</sup> czynności wykonanych w ramach zawartych umów, skutkujących w latach 2013-2015 (I półrocze) wypłatą wynagrodzenia w wysokości 123 615,00<sup>37</sup> zł, z kwoty ogółem 268 939,50 zł wydatków na usługi prawnicze ustalono, że:

- oceny jakościowej zrealizowanego przedmiotu umowy dokonywał pracownik merytoryczny Wydziału Organizacyjno-Prawnego oraz Naczelnik Wydziału pod kątem celowości, gospodarności i legalności, sprawował również nadzór nad realizacją zleconych usług prawniczych. Odbiór zlecenia następował w sposób zgodny z zasadami obowiązującymi w Urzędzie<sup>38</sup>;
- we wszystkich kontrolowanych przypadkach wypłaty wynagrodzeń dokonywano po ich wykonaniu i odbiorze przez Urząd;
- we wszystkich przypadkach wypłata wynagrodzeń z tytułu świadczonych usług przez wykonawców została dokonana w kwotach wynikających z umów;
- w 7 przypadkach (23,3% prac badanej próby) wypłata wynagrodzenia dla wykonawców została dokonana w terminie ustalonym w umowach<sup>39</sup>;
- w 9 przypadkach (30% prac badanej próby) dokumenty księgowe były sporządzone poprawnie, a przed ich ujęciem w księgach dokonano kontroli formalno-rachunkowej i merytorycznej;

*(dowody: akta kontroli str. 1049-1097; 1098-1145; 1176-1178; 1179-1181; 1206-1208)*

**3.3.** Postanowienia wszystkich 10 umów poddanych badaniu, zawierały uregulowania, dotyczące wypłaty także innych świadczeń, poza wynagrodzeniem z tytułu świadczenia usług prawniczych. Były to m.in.: [1] koszty zastępstwa procesowego, koszty zastępstwa w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności oraz koszty zastępstwa w postępowaniu egzekucyjnym, a także koszty ustalone dla Zleceniobiorcy w postępowaniu zakończonym z dłużnikiem ugodą; [2] koszty podróży i/lub transportu; [3] opłaty sądowe, pocztowe, kserokopii; [4] koszty przysługujące na zasadach delegacji służbowych.

*(dowody: akta kontroli str. 209-214; 239-271; 308-313; 343-346)*

Umowy zawarte w latach 2011-2015 (I półrocze)<sup>40</sup> zawierały zapisy określające m.in.: [1] zobowiązanie do wykonywania zadań wyszczególnionych w umowach

<sup>36</sup>Po 15 każdego wykonawcy.

<sup>37</sup>tj. 46% wydatkowanej kwoty.

<sup>38</sup>tj. zgodnie z obowiązującą Instrukcją obiegu, kontroli i archiwizacji dokumentów finansowo-księgowych w Urzędzie Miasta Lubań, stanowiącą załącznik nr 1 do Zarządzenia Burmistrza Miasta Lubań nr 190/2013 z dnia 25 listopada 2013 r., w sprawie przepisów wewnętrznych regulujących gospodarkę finansową Urzędu Miasta Lubań, a poprzednio Zarządzenia nr 139/2012 z dnia 23 lipca 2012 oraz 216/2012 z dnia 29 listopada 2012 r. (dalej: „Instrukcja obiegu dokumentów”)

<sup>39</sup>Termin wynosił siedem dni po przedłożeniu faktury VAT przez zleceniobiorcę.



w sposób ciągły i powtarzalny, tj. dwa dni w tygodniu w określonych godzinach pracy Urzędu w okresie trwania umowy (10 umów); [2] obowiązek wykonywania czynności w wyznaczonym miejscu (10 umów), także poprzez fizyczną obecność w Urzędzie (dwie umowy); [3] prawo do korzystania ze sprzętu biurowego Urzędu (10 umów); [4] prawo do nieprzerwanego płatnego urlopu wypoczynkowego (dziewięć umów); [5] zachowanie prawa do wynagrodzenia w przypadku niemożności wykonywania zlecenia z powodu choroby lub niezdolności z innego usprawiedliwionego powodu (dziewięć umów).

*(dowody: akta kontroli str. 209-214; 239-271; 308-313; 343-346)*

Kontrolą objęto wydatki wszystkich wypłaconych z ww. tytułów świadczeń w latach 2013-2015 (I półrocze), na łączną kwotę 69 268,76 zł<sup>41</sup>, co stanowi 20,5% wszystkich wydatków wypłaconych w ramach zawartych umów w tych latach. Ustalono, że: [1] w latach 2013-2015 (I półrocze) Zleceniobiorcy nie korzystali ze zwolnień lekarskich z powodu choroby lub niezdolności z innego usprawiedliwionego tytułu; [2] korzystali z urlopu wypoczynkowego w ilości łącznie 16 dni. Jak wyjaśnił Burmistrz, fizyczna nieobecność radców prawnych w Urzędzie nie oznacza, że w tym czasie nie wykonywali oni czynności prawnych na rzecz Urzędu. Specyfika ich pracy powoduje, że byli dostępni dla pracowników także w inne dni tygodnia niż ustalone w umowie (telefonicznie lub za pośrednictwem poczty elektronicznej), a w przypadku uczestnictwa w rozprawach sądowych, uzgadniano inny dzień pracy stosownie do potrzeb Urzędu.

*(dowody: akta kontroli str. 319-321; 850-939; 940-1045)*

**3.4.** W latach 2013-2015 (I półrocze) dwie kancelarie prawne obsługujące UM prowadziły odpowiednio: 81, 59 oraz 53 sprawy sądowe, dotyczące: [1] zobowiązania do złożenia oświadczenia woli<sup>42</sup>; [2] potwierdzenia nabycia spadku<sup>43</sup>; [3] zapłaty<sup>44</sup>; [4] eksmisji<sup>45</sup>; [5] postępowania egzekucyjnego<sup>46</sup>; [6] przywrócenia do pracy<sup>47</sup>. W latach 2013-2015 (I półrocze) zakończono odpowiednio: 34 sprawy, 32 sprawy oraz 24 sprawy. W badanym okresie Gmina Miejska Lubań spośród zakończonych spraw wygrała: 33 sprawy w 2013 r. (97,1%), 30 w 2014 r. (93,6%), oraz 21 w I półroczu 2015 r. (87,5%). Burmistrz wskazał, że na podstawie wieloletnich doświadczeń związanych ze zlecaniem usług prawniczych podmiotom zewnętrznym, ta forma świadczenia usług jest sprawdzona i przyczynia się do prawidłowego funkcjonowania Urzędu. Ilość prowadzonych spraw sądowych, w tym spraw wygranych, zdaniem Burmistrza świadczy o tym, że wybrane kancelarie świadczą swoje usługi efektywnie i rzetelnie.

*(dowody: akta kontroli str. 38-39; 318; 349)*

**3.5.** W latach 2013-2015 (I półrocze) Urząd nie był kontrolowany w zakresie zlecania usług prawniczych podmiotom zewnętrznym. W latach 2014 – 2015 (I półrocze) nie wpływały skargi związane ze zlecaniem tych usług. W roku 2013 natomiast do Urzędu wpłynęły dwa wnioski, z których jeden został uznany, jako skarga w sprawie usprawnienia procedury sprzedaży nieruchomości przez Urząd, mający na celu zachowanie transparentnego wyboru kancelarii notarialnych przez obywateli zawierających umowy z udziałem Gminy Lubań. Wnioskodawca twierdził w piśmie, iż mieszkańcy nie dokonują samodzielnie wyboru kancelarii notarialnych, lecz

---

<sup>40</sup>Obowiązujące w okresie objętym kontrolą.

<sup>41</sup>W ramach tych kosztów zawierają się także koszty zastępstwa procesowego wypłacone w wysokości 1.140,00 zł na mocy Porozumienia nr 1/2012 z dnia 31 lipca 2012 r. dla kancelarii prawnej, która świadczyła usługi do dnia 31 lipca 2012 r.

<sup>42</sup>23; sześć oraz dziewięć.

<sup>43</sup>sześć, siedem oraz cztery.

<sup>44</sup>20, 16 oraz 22.

<sup>45</sup>0, jedna, dwie.

<sup>46</sup>17, 21 oraz dziewięć.

<sup>47</sup>cztery, trzy oraz dwie.



decydują za nich pracownicy Urzędu wskazując konkurencyjną kancelarię. W odpowiedzi udzielonej wnioskodawcy wskazano, iż na tablicy informacyjnej UM jest umieszczona informacja o kancelariach działających w Lubaniu oraz że przepisy powszechnie obowiązującego prawa nie obligują pracowników Urzędu do reklamowania notariuszy. W tym stanie uznano skargę, jako bezzasadną.

(dowody: akta kontroli str. 23; 165; 274-294; 295-296)

Ustalone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. W sposób istotny dokonano zmiany treści jednej umowy<sup>48</sup>, która pierwotnie zawarta została bez zastosowania przepisów *ustawy P.z.p.* z uwagi na zwolnienie wskazane w art. 4 ust. 8 tej ustawy, niemniej jednak również bez zastosowania *Procedury wewnętrznej*<sup>49</sup>. Wprowadzona zmiana spowodowała przekroczenie kwoty 14 tys. euro pierwotnej wartości szacowanego przedmiotu zamówienia<sup>50</sup>. Podpisany w dniu 1 marca 2012 r. aneks dotyczył, bowiem zmiany treści § 1 ust. 2 pkt c tj. rozszerzał zakres wykonywania usług kancelarii prawnej również o obsługę jednostek organizacyjnych Gminy Miejskiej Lubań oraz wzrost wynagrodzenia określonego w § 4 ust. 1.

Burmistrz wyjaśnił, że przy zawieraniu umów przyjęto zasadę swobody umów wynikającą z art. 353<sup>1</sup> ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – *Kodeks cywilny*<sup>51</sup>, tj. „strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego”. Burmistrz dodał także, że określenie warunków zmian w umowie z dnia 28 grudnia 2011 r. nie było konieczne, ze względu na jej cywilny charakter, co oznacza, że strony tej umowy mogą zgodnie postanowić o jej zmianie.

NIK nie uwzględnia tych wyjaśnień. Zgodnie bowiem z art. 44 ust. 4 ustawy o *finansach publicznych* jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane na zasadach określonych w przepisach *ustawy P.z.p.*. Dokonując zmiany zakresu przedmiotowego umowy w sposób zasadniczy, przekroczona została wartość 14 000,0 euro<sup>52</sup>, w wyniku, czego Gmina zobowiązana była do przeprowadzenia postępowania przetargowego zgodnie z *ustawą P.z.p.*

(dowody: akta kontroli str. 168; 267-271; 349; 1205)

2. Z naruszeniem art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy o *finansach publicznych*, wypłacono wynagrodzenie wykonawcom usług prawnych po terminie ustalonym w umowach<sup>53</sup>, tj. po upływie siedmiu dni od dnia przedłożenia faktury przez wykonawcę usługi (w 23 przypadkach, tj. 76,7% badanej próby). Zgodnie, bowiem z orzecznictwem sądów powszechnych „dla oceny kwestii wymagalności roszczenia nie ma znaczenia termin zapłaty wskazany w fakturze, albowiem wymagalność jest kategorią obiektywną, wynikającą z treści czynności prawnej. Wskazany przez

<sup>48</sup>Tj. umowa z dnia 28 grudnia 2011 r.

<sup>49</sup> Co zostało szczegółowo wskazane przy opisie nieprawidłowości nr 1 na str. 8 niniejszego wystąpienia.

<sup>50</sup> Szacowana przez Urząd wartość wynagrodzenia przed zmianą treści umowy wynosiła 13 128, 42 euro netto. Po zmianie wynagrodzenia wprowadzonej aneksem z dnia 1 marca 2012 r. jego wartość wynosiłaby 14 578,56 euro tj. 13 334,66 euro wartość wynagrodzenia oraz 1 243,90 euro koszty postępowania sądowego (przyjmując jedynie zaplanowaną wysokość tych kosztów w budżecie na rok 2013, tj. kwotę 5 000 zł) które zostały przez Urząd pominięte przy szacowaniu pierwotnej wartości umowy. W konsekwencji wybór wykonawcy usług prawnych powinien odbyć się z zastosowaniem trybów konkurencyjnych określonych w przepisach o zamówieniach publicznych.

<sup>51</sup>Dz. U. z 2014 r., poz. 121 ze zm., dalej: „K.c.”

<sup>52</sup> Art. 4 ust. 8 *ustawy P.z.p.* Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.

<sup>53</sup> Termin wynosił siedem dni po przedłożeniu faktury VAT przez zleceniobiorcę.



stronę inny niż w umowie termin płatności w fakturze, zostaje wyznaczony jednostronnie wbrew treści umowy, wbrew temu, na co umówiły się strony<sup>54</sup> Wyjaśniając w tej sprawie Z-ca Burmistrza tłumaczył, iż opóźnienia w płatnościach faktur wynikały z przejściowych trudności finansowych Gminy. Dopiero po przeprowadzonej restrukturyzacji zadłużenia Gminy<sup>55</sup> nastąpiła stabilizacja płynności finansowej oraz dotrzymanie terminowości w płatnościach. Z tytułu wypłat wynagrodzeń nie były naliczane i wypłacane odsetki, a wykonawcy nie składali wniosków o ich wypłatę.

(dowody: akta kontroli str. 1049-1097; 1098-1145; 1176-1178; 1179-1181; 1206-1208; 1210-1228)

Uwagi dotyczące  
badanej działalności

1. W przypadku 10 umów na usługi prawnicze nie zabezpieczono w sposób pełny interesów Gminy, ponieważ w umowach tych nie zawarto zapisów dotyczących kar umownych z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usługi, możliwości odstąpienia od umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku nienależytego wykonania usługi, a także sposobu odbioru i możliwości weryfikacji wykonanych prac. Jak wyjaśnił Burmistrz w odniesieniu do tych umów miały zastosowanie przepisy Kodeksu cywilnego<sup>56</sup> oraz ustawa o radcach prawnych<sup>57</sup>. Ponadto poszczególne komórki organizacyjne dokonują bieżącej weryfikacji świadczonych usług prawnych, co pozwala UM reagować natychmiast i w oparciu o ww. przepisy, w sytuacji tego wymagającej rozwiązać umowy w sytuacjach prawem przewidzianych. Ponadto jak dodał Burmistrz w trakcie ich realizacji, nie było sporów z żadną z wyłonionych kancelarii. Zdaniem NIK brak przywołanych powyżej zapisów daje wprawdzie pierwszeństwo stosowania zasad ogólnych ustalonych w *Kodeksie cywilnym*, niemniej jednak kodeksowe zasady nie zawsze w pełni chronią interesy Gminy. Powszechnie obowiązujące przepisy dopuszczają szczegółowe uzgodnienia pomiędzy stronami umowy, które mogą korzystnie zabezpieczać realizację konkretnego zadania i trybu dochodzenia ewentualnych roszczeń bez rozstrzygania sporu przez sąd (co do zasady). Wprowadzenie dodatkowych zabezpieczeń lepiej chroni interes Gminy a w szczególności jej finanse.

(dowody: akta kontroli str. 209-214; 239-271; 308-313; 343-346; 347-349)

2. W sześciu umowach (z dnia: 1 sierpnia 2012 r.; nr OR.2150.8.2012; 2 stycznia 2013 r., nr OR.2151.2.2013; 28 czerwca 2013 r., nr OR.2151.7.2013; 30 grudnia 2013 r., nr OR.2151.12.2013; 3 grudnia 2014 r., nr OR.2151.39.2014; 24 lipca 2014r., nr OR.2151.18.2014) dodatkowe wynagrodzenie z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, kosztów zastępstwa w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności oraz kosztów zastępstwa w postępowaniu egzekucyjnym, a także kosztów ustalonych dla Zleceniobiorcy w postępowaniu zakończonym z dłużnikiem ugodą, nie zostało ustalone (wg brzmienia umów), jako wartości netto, do której strony doliczają podatek VAT według stawki 23%. Pomimo to, Zleceniobiorcy doliczyli go do wynagrodzenia, kwalifikując go, jako wynagrodzenie wykonawcy za świadczone usługi. Zastępca Burmistrza wyjaśnił, iż koszty te są należne kancelariom prawnym na podstawie wystawionych przez nie faktur VAT. Zgodnym zamiarem stron umowy było traktowanie tych kosztów, jako kwot netto, do których należy doliczyć podatek od towarów i usług w wysokości 23%. Ani Urząd ani kancelarie nie kwestionowały takiego rozwiązania i regulacja ta nie stanowiła żadnych roszczeń pomiędzy stronami. Opłaty za czynności radców prawnych wykonujących zawód w kancelariach radców prawnych, w spółkach oraz

<sup>54</sup> Wyrok z dnia 3 września 2014 r. Sąd Okręgowy w Rzeszowie sygn. akt. VI Ga 166/14 oraz Wyrok z dnia 28 maja 2014 r. Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia sygn. akt. IX C 504/14

<sup>55</sup> Uchwałą nr XXXIX/289/2013 Rady Miasta Lubañ z dnia 6 sierpnia 2013 r. w sprawie zmiany uchwały w sprawie przyjęcia wieloletniej prognozy finansowej Gminy Miejskiej Lubañ na lata 2013-2023

<sup>56</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz. U. z 2014 r., poz. 121 ze zm.).

<sup>57</sup> Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. (Dz. U. z 2015 r., poz. 507).



zatrudnionych na podstawie umowy cywilno-prawnej ustala umowa z klientem (Art. 22<sup>5</sup> ust.1 ustawy o radcach prawnych, Dz. U. z 2015 r., poz. 507). Dla stron zawartych umów pomiędzy Urzędem, a kancelariami, koszty zastępstwa procesowego są kwotami netto, do których jest doliczany podatek VAT.

NIK zwraca uwagę, że umowy zawarte pomiędzy Urzędem, a wykonawcami w § 4 ust. 2 zawierały jedynie postanowienie, iż „oprócz wynagrodzenia miesięcznego, o którym mowa w ust.1, Zleceniobiorca otrzymywać będzie w pełnej wysokości koszty zastępstwa procesowego, koszty zastępstwa w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności oraz koszty zastępstwa w postępowaniu egzekucyjnym, a także koszty ustalone dla Zleceniobiorcy w postępowaniu zakończonym z dłużnikiem ugodą”. Poza tym umowa nie zawierała żadnych dodatkowych uregulowań dotyczących wysokości wynagrodzenia z tytułu ww. kosztów.

(dowody: akta kontroli str. 850-939; 940-1013; 1039-1042; 1197-1200; 1201-1203; 1209)

#### Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie mimo stwierdzonych nieprawidłowości działalność Urzędu w zakresie realizacji umów na usługi prawnicze.

## IV. Wnioski

#### Wnioski pokontrolne

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli<sup>58</sup>, wnosi o:

1. Wyłanianie zleceniobiorców usług prawniczych w sposób zapewniający konkurencyjność i transparentność, a także w oparciu o rzetelnie przeprowadzone oszacowanie wartości zamówień.
2. Podjęcie działań mających na celu regulowanie zobowiązań zgodnie z postanowieniami art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy o finansach publicznych tj. w terminach wynikających z zaciągniętych zobowiązań wykazanych w zawartych umowach.
3. Zapewnienie skutecznej weryfikacji poprawności dowodów księgowych zapewniającej poprawność dowodów księgowych ujmowanych w księgach rachunkowych Urzędu przedkładanych przez wykonawców umów błędów w wystawionych przez nich fakturach, zgodnie z obowiązującymi w Urzędzie regulacjami wewnętrznymi.

## V. Pozostałe informacje i pouczenia

#### Prawo zgłoszenia zastrzeżeń

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do dyrektora Delegatury NIK we Wrocławiu.

#### Obowiązek poinformowania NIK o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK proszę o poinformowanie Najwyższej Izby Kontroli, w terminie 21 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków pokontrolnych oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

<sup>58</sup>Dz. U. z 2015 r., poz.1096.



W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

Wrocław dnia 14 października 2015 r.

Najwyższa Izba Kontroli  
Delegatura we Wrocławiu  
Dyrektor

Z up.

Radosław Kujawiński  
Wicedyrektor

*Radosław Kujawiński*

.....  
Podpis



