



PREZES
REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ
W KATOWICACH

Katowice, 3 stycznia 2020 r.

Znak: WK-610/22/4/19/20

Pan
Janusz Moszyński
pełniący funkcję Prezydenta Miasta
Gliwice

Wystąpienie pokontrolne

Inspektorzy Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach przeprowadzili w dniach od 12 sierpnia do 3 października 2019 r. kontrolę kompleksową gospodarki finansowej **Miasta Gliwice** za okres od 1 stycznia 2014 r. do 3 października 2019 r.

Ustalenia kontroli zostały zawarte w protokole kontroli, którego jeden egzemplarz pozostawiono w jednostce kontrolowanej. Pełniący funkcję Prezydenta Miasta Gliwice oraz Skarbnik Miasta Gliwice w dniu 4 listopada 2019 r. odmówili podpisania protokołu i złożyli pisemne wyjaśnienia, co do przyczyn tej odmowy.

Poniżej przedstawiam poszczególne nieprawidłowości, wskazując wnioski zmierzające do ich usunięcia i usprawnienia badanej działalności oraz osoby odpowiedzialne za nieprawidłowe wykonywanie czynności służbowych, stosownie do art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2137).

W zakresie zamówień publicznych:

- *W latach 2018 oraz 2019 Miasto Gliwice dwukrotnie udzieliło zamówień publicznych na usługi pn.: „Świadczenie usług promocyjnych na rzecz Miasta Gliwice w związku z funkcjonowaniem obiektu oraz wydarzeniami organizowanymi w Arenie Gliwice” o łącznej wartości umownej: 17.600.000,00 zł brutto, co nastąpiło w trybie z wolnej ręki, tj. po negocjacjach tylko z jednym Wykonawcą: Arena Operator sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach z naruszeniem następujących przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (Dz.U. z 2017 r. poz. 1579 z późn. zm.):*
 - *art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b) w zw. z art. 10 ust. 1 i 2 oraz art. 7 ust. 3 ustawy, poprzez zastosowanie tego trybu udzielania zamówień publicznych, pomimo braku zaistnienia ustawowych przesłanek udzielenia zamówień z wolnej ręki;*
 - *art. 68 ust. 1, art. 66 ust. 2 pkt 2 oraz art. 32 ust. 1 ustawy, poprzez zaniechanie przez Zamawiającego:*
 - *podania w zaproszeniu Wykonawcy do negocjacji - informacji niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, określających przedmiot oraz zakres tych zamówień, tj. w szczególności: planowanej liczby oraz skali wydarzeń w Arenie Gliwice w okresie*

świadczenia usług promocyjnych, tj. w latach 2018 oraz 2019-2020. Informacje te nie zostały zawarte przez Zamawiającego także w ogłoszeniach o dobrowolnej przejrzystości *ex ante* zamieszczonych w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2018/S 103-236115 z dnia 1 czerwca 2018 r. oraz nr 2018/S 237-542194 z dnia 8 grudnia 2018 r. Natomiast zgodnie z pisemnymi wyjaśnieniami samego Zamawiającego w toku kontroli, wartość zleconych świadczeń promocyjnych jest uzależniona właśnie od liczby oraz skali wydarzeń w Arenie Gliwice.

- ustalenia z należytą starannością wartości szacunkowej tych zamówień na usługi, zakwalifikowanych przez Zamawiającego jako świadczenia okresowe oraz ciągle i przyjęcie w tym celu – niemożliwych do sprawdzenia wartości tych usług, które zostały zaoferowane przez przyszłego Wykonawcę w oparciu o nieznane czynniki cenotwórcze.

Zamawiający zawarł z tym samym Wykonawcą następujące umowy w sprawie zamówień publicznych w przedmiocie: „Świadczenia usług promocyjnych na rzecz Miasta Gliwice w związku z funkcjonowaniem obiektu oraz wydarzeniami organizowanymi w Arenie Gliwice”

➤ z dnia 29 czerwca 2018 r. o wartości umownej: 2.800.000,00 zł brutto, zwiększonej na mocy Aneksu nr 2 z dnia 31 października 2018 r. do kwoty: 3.600.000,00 zł brutto, a następnie

➤ z dnia 14 stycznia 2019 r. o wartości umownej: 14.000.000,00 zł brutto.

Zamawiający w obydwóch ww. przypadkach udzielenia zamówień na świadczenie usług promocyjnych powołał się w uzasadnieniu prawnym na przepis art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b), natomiast w uzasadnieniu faktycznym zastosowania trybu udzielenia zamówienia z wolnej ręki, podał że: „[...] Usługi mogą być świadczone tylko przez jednego Wykonawcę z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych wynikających z odrębnych przepisów. Firma Arena Operator sp. z o.o. jest jedynym zarządcą Hali Widowiskowo- sportowej „Arena Gliwice” w której organizowane są duże wydarzenia sportowe i kulturalne. Firma realizuje obowiązki zarządcze na podstawie umowy dzierżawy nr 118/2018 z dnia 25.04.2018 r., jako jedyna posiada prawo do zawierania umów związanych z funkcjonowaniem i działalnością obiektu. Jako zarządca obiektu to jedyny podmiot, który może zapewnić promocję Miasta podczas organizacji wszystkich wydarzeń odbywających się na terenie obiektu”.

Miasto Gliwice jest właścicielem nieruchomości położonej w Gliwicach przy ul. Akademickiej 50, zabudowanej obiektem Hali Widowiskowo- sportowej „Arena Gliwice” wraz z wyposażeniem oraz majątkiem ruchomym.

Na mocy umowy dzierżawy z dnia 16 listopada 2017 r., Miasto Gliwice oddało Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach - obiekt „Areny Gliwice” w dzierżawę na okres 3 lat. Rozwiązanie ww. umowy dzierżawy mogło nastąpić w każdym czasie za porozumieniem stron, a ponadto każda ze stron w okolicznościach przewidzianych w umowie miała prawo wypowiedzieć tę umowę.

Następnie na mocy umowy poddzierżawy z dnia 25 kwietnia 2018 r. Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach oddało w poddzierżawę obiekt „Areny Gliwice” na rzecz Poddzierżawcy: ARENA OPERATOR sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, na czas określony od dnia 25 kwietnia 2018 r. do 15 listopada 2020 r. Także rozwiązanie tej umowy poddzierżawy mogło nastąpić w każdym czasie za porozumieniem stron, a ponadto każda ze stron w okolicznościach przewidzianych w umowie miała prawo wypowiedzieć tę umowę.

Zgodnie z art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b w brzmieniu obowiązującym w momencie wszczęcia przez Zamawiającego obydwóch postępowań o udzielenie zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki, tj. odpowiednio w dniu:

- ✓ 28 maja 2018 r. - dotyczy umowy z dnia 29 czerwca 2018 r. oraz
- ✓ 6 grudnia 2018 r. – dotyczy umowy z dnia 14 stycznia 2019 r.

Zamawiający mógł udzielić zamówienia z wolnej ręki, jeżeli dostawy, usługi lub roboty budowlane mogły być świadczone tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn: związanych z ochroną praw wyłącznych wynikających z odrębnych przepisów - jeżeli nie istnieje rozsądne rozwiązanie alternatywne lub rozwiązanie zastępcze, a brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężenia parametrów zamówienia.

Zamawiający powinien zatem udowodnić, iż żaden inny wykonawca - poza podmiotem, który miał być zaproszony do negocjacji w trybie zamówienia wolnej ręki - nie był w stanie zaoferować dostaw, świadczenia usług lub wykonania robót budowlanych, które pod względem funkcjonalnym mogłyby stanowić rozwiązania równoważne oferowanym przez wybranego wykonawcę. Ponadto, taki stan rzeczy musiał mieć charakter trwały i nieprzezwyłączalny a także obiektywny. Druga z przytoczonych przesłanek stanowiła natomiast, iż ochrona praw wyłącznych musi wynikać z odrębnych przepisów.

Chodzi tu przede wszystkim o sytuacje, kiedy ochrony wymagają prawa autorskie i prawa pokrewne, do których zastosowanie ma ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. z 2018 r., poz. 1191 z późn. zm.) oraz prawa własności przemysłowej (czyli patenty, znaki towarowe, wzory przemysłowe i wzory użytkowe) na podstawie ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (Dz.U. z 2017 r. poz. 776 z późn. zm.).

W opisywanych przypadkach udzielenia przez Miasto Gliwice zamówień publicznych na usługi promocyjne w latach: 2018 oraz 2019 - 2020 nie zaistniały przesłanki ustawowe, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b ww. ustawy, które uprawniałyby Zamawiającego do zastosowania tego trybu udzielenia zamówienia publicznego, jakim jest tryb z wolnej ręki.

Po pierwsze, usługi będące przedmiotem obydwóch zakwestionowanych postępowań o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki mają charakter standardowych usług promocyjnych, które są związane z funkcjonowaniem obiektu „Areny Gliwice” oraz organizacją w tym obiekcie imprez o charakterze rozrywkowo- artystycznym.

Po drugie, jak wynika z pisemnych wyjaśnień Zamawiającego, możliwość wykonania usług jedynie przez Wykonawcę – Poddzierżawcę obiektu „Arena Gliwice”, wynikała jedynie z umowy poddzierżawy z dnia 25 kwietnia 2018 r. Zamawiający w toku kontroli nie wykazał, że usługi promocyjne będące przedmiotem opisywanych zamówień w trybie z wolnej ręki, objęte są ochroną praw wyłącznych, wynikających z odrębnych przepisów.

Ponadto, zgodnie z postanowieniem § 5 ust. 3B pkt 16 ww. umowy dzierżawy z dnia 16 listopada 2017 r., Dzierżawca został zobowiązany m.in. do nieodpłatnego udostępnienia licencji, obejmującej prawo do korzystania z utworów w postaci materiałów zdjęciowych, audiowizualnych, drukowanych oraz prezentacji dotyczących działalności Hali na potrzeby informacji i promocji Wydzierżawiającego.

Powyższe znalazło odzwierciedlenie także w postanowieniu § 5 ust. 4B pkt 15 ww. umowy poddzierżawy, zgodnie z którym na każdy wniosek poddzierżawiającego, poddzierżawca tj. ARENA OPERATOR sp. z o.o. udostępni nieodpłatnie licencję niewyłączną obejmującą prawo do korzystania z utworów (co do których posiada przenoszalne prawa) w postaci materiałów zdjęciowych, audiowizualnych, drukowanych oraz prezentacji dotyczących

działalności Areny na potrzeby informacji i promocji wydzierżawiającego, za wyjątkiem materiałów zawierających informacje i dane handlowe.

Ponadto, w celu należytego świadczenia usług promocyjnych, Zamawiający – Miasto Gliwice dopiero zawierając umowy w sprawie zamówienia publicznego: z dnia 29 czerwca 2018 r. oraz z dnia 14 stycznia 2019 r. udzieliło Wykonawcy - Poddzierżawcy: ARENA OPERATOR sp. z o.o. – licencji do logotypu Zamawiającego.

Po trzecie, zarówno w dniu wszczęcia pierwszego z zakwestionowanych postępowań o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki, tj. w dniu: 28 maja 2018 r., jak również w dniu przesłania Prezesowi UZP zawiadomienia o wszczęciu postępowania w trybie z wolnej ręki, co nastąpiło w dniu 30 maja 2018 r. Wydzierżawiający: Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o. nie uzyskał zgody Miasta Gliwice na oddanie w poddzierżawę obiektu „Areny Gliwice”. Zgoda taka była natomiast wymagana na mocy postanowienia § 5 ust. 6 umowy z dnia 16 listopada 2017 r., które stanowi, że: oddanie w poddzierżawę lub najem całego Obiektu Areny Gliwice na okres dłuższy niż 6 miesięcy wymagało zgody Wydzierżawiającego czyli Miasta Gliwice.

Dzierżawca obiektu „Areny Gliwice” zwrócił się do Miasta Gliwice o wyrażenie zgody na poddzierżawę całego obiektu Areny dopiero w dniu 4 czerwca 2018 r. Miasto Gliwice wyraziło zgodę na oddanie całego obiektu Areny w poddzierżawę w dniu 18 czerwca 2018 r. – pismem nr GN.6845.1.481.2017.

Zgodnie natomiast z ww. umową dzierżawy z dnia 16 listopada 2017 r. brak uzyskania zgody Miasta Gliwice na poddzierżawę całego Obiektu - jako istotne naruszenie warunków umowy dzierżawy - mogło natomiast skutkować wypowiedzeniem tejże umowy dzierżawy.

Ponadto, wydanie obiektu „Areny Gliwice” – Wykonawcy usług promocyjnych - Poddzierżawcy, tj. ARENA OPERATOR sp. z o.o. nastąpiło w dniu 29 maja 2018 r. na podstawie protokołu zdawczo-odbiorczego przedmiotu dzierżawy, a więc nazajutrz po wszczęciu pierwszego z postępowań w trybie z wolnej ręki.

Tym samym, zgodnie z postanowieniem § 8 ust. 1 ww. umowy poddzierżawy z dnia 25 kwietnia 2018 r., w momencie wszczęcia pierwszego z postępowań o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki, tj. w dniu 28 maja 2018 r. zachodził jeszcze tzw. „okres przejściowy”, określony przez strony ww. umowy poddzierżawy: „od dnia zawarcia umowy poddzierżawy do dnia wydania Areny”.

W „okresie przejściowym”, obiekt „Areny Gliwice” znajdował się natomiast we „wspólnym posiadaniu”: Dzierżawcy/Poddzierżawiającego, czyli: Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o., jak i Poddzierżawcy - ARENA OPERATOR sp. z o.o.

Mając powyższe na uwadze, nie można zatem uznać, jakoby w momencie wszczęcia pierwszego z zakwestionowanych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, tj. w dniu 28 maja 2018 r. oraz w dniu przesłania Prezesowi UZP zawiadomienia o wszczęciu postępowania w trybie z wolnej ręki, co nastąpiło w dniu 30 maja 2018 r., Wykonawca - Poddzierżawca: ARENA OPERATOR sp. z o.o. był: „jedynym zarządcą Hali Widowiskowo- Sportowej Arena Gliwice”.

Ponadto, zgodnie z art. 68 ust. 1 ww. ustawy wraz z zaproszeniem do negocjacji w trybie z wolnej ręki Zamawiający zobowiązany był przekazać Wykonawcy informacje niezbędne do przeprowadzenia postępowania, w tym istotne dla stron postanowienia, które zostaną wprowadzone do treści zawieranej umowy w sprawie zamówienia publicznego, ogólne warunki umowy lub wzór umowy.

Zamawiający wszczynając postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki zobowiązany był w szczególności dokonać określenia przedmiotu zamówienia oraz ustalić jego wartość szacunkową zgodnie z przepisami ogólnymi, gdyż przepisy regulujące ten tryb udzielania zamówienia, nie określają odrębnych zasad w tym zakresie. Tego rodzaju

informacje, dotyczące przedmiotu zamówienia oraz jego wartości podlegają następnie wpisaniu do protokołu postępowania o udzielenie zamówienia.

Ponadto zgodnie z art. 66 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy, jeżeli Zamawiający decyduje się w trybie z wolnej ręki na ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy to obligatoryjnym elementem tego ogłoszenia jest m.in.: „określenie przedmiotu oraz wielkości lub zakresu zamówienia”.

Zamawiający przedmiotem zamówienia w obydwóch postępowaniach o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki określił: „Świadczenie usług promocyjnych na rzecz Miasta w związku z funkcjonowaniem obiektu oraz wydarzeniami organizowanymi w Arenie Gliwice” w okresie:

- ✓ od 29 czerwca do 31 grudnia 2018 r. – zgodnie z umową z dnia 29 czerwca 2018 r.
- ✓ od 14 stycznia 2019 r. do 15 listopada 2020 r. – zgodnie z umową z dnia 14 stycznia 2019 r.

W ramach ww. usług promocyjnych, Zamawiający określił:

- ✓ działania stałe Wykonawcy, polegające m.in. na: umieszczeniu nazwy „Gliwice” w logotypie Areny Gliwice, który będzie eksponowany co najmniej na materiałach drukowanych, stronie www. Wykonawcy, identyfikatorach i akredytacjach wydawanych przez Wykonawcę, pamiątkach sprzedawanych przez Wykonawcę, papierze firmowym, wizytówkach; umieszczeniu informacji o mieście w materiałach drukowanych, dotyczących Areny Gliwice, produkowanych przez Wykonawcę (foldery, ulotki, informatory);
- ✓ działania Wykonawcy, prowadzone podczas i w związku z wydarzeniami w Arenie Gliwice, zamieszczone w planie promocji, o którym mowa w § 2 ust. 5 każdej z zawartych umów, polegające m.in. na: umożliwianiu dystrybucji lub dystrybucja materiałów promocyjnych Miasta Gliwice na terenie zarządzanym przez Wykonawcę; umieszczeniu treści wizerunkowych Zamawiającego na biletach i zaproszeniach; na bilbordach, plakatach i innych materiałach drukowanych promujących wydarzenie; na profilach wydarzeń w mediach społecznościowych i w oficjalnych informacjach o wydarzeniu umieszczanych w mediach społecznościowych; w publikacjach prasowych, spotach radiowych i telewizyjnych.

Przy czym, zgodnie z zastrzeżeniem zawartym odpowiednio w: § 1 ust. 3 pkt 4 umowy w sprawie zamówienia publicznego z dnia 29 czerwca 2018 r. oraz § 1 ust. 4 pkt 5 umowy w sprawie zamówienia publicznego z dnia 14 stycznia 2019 r.: „Katalog działań prowadzonych podczas i w związku z wszystkimi wydarzeniami w Arenie Gliwice ma charakter przykładowy i otwarty. Jego konkretyzacja będzie następować w planach promocji o których mowa § 2 ust. 5 w zależności od założeń promocyjnych poszczególnych wydarzeń”.

Liczba oraz skala planowanych wydarzeń w Arenie Gliwice w okresie świadczenia usług promocyjnych jest jednym z głównych czynników cenotwórczych tych usług, gdyż od tego uzależnione są m.in. rodzaje świadczeń promocyjnych, liczba przewidywanych odbiorców lub inne mierniki poszczególnych działań oraz sposób prezentacji Zamawiającego, a także wartość tychże usług.

Powyższe potwierdził sam Zamawiający, wskazując w pisemnych wyjaśnieniach złożonych w toku kontroli, że wartość świadczeń promocyjnych związana jest z liczbą oraz skalą wydarzeń w obiekcie Areny Gliwice.

Tymczasem w momencie:

- ✓ wszczynania postępowań o udzielenie zamówień publicznych w trybie z wolnej ręki,

tj. odpowiednio w dniu: 28 maja 2018 r. oraz 6 grudnia 2018 r. a także

✓ prowadzenia negocjacji z przyszłym Wykonawcą oraz

✓ zawarcia Umów w sprawie zamówień publicznych: z dnia 29 czerwca 2018 r. oraz z dnia 14 stycznia 2019 r.

Zamawiający nie dysponował listą wydarzeń, zaplanowanych w Arenie Gliwice w okresie realizacji tychże usług promocyjnych.

Zgodnie z postanowieniami § 2 ust. 5 i nast. każdej z zawartych ww. umów, Wykonawca przedłoży Zamawiającemu szczegółowy plan promocji dopiero na etapie realizacji tychże usług, tj. do 20 dnia każdego miesiąca, w odniesieniu do każdego kolejnego miesiąca wraz z wyceną usługi na kolejny miesiąc.

Dlatego też, Zamawiający nie zawarł tych kluczowych informacji, dotyczących liczby oraz skali wydarzeń zaplanowanych w Arenie Gliwice w okresie realizacji tychże usług, w dokumentacji postępowań o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki, tj. w zaproszeniu Wykonawcy do negocjacji; w protokole postępowania o udzielenie zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki oraz ogłoszeniu o zamiarze zawarcia umowy.

Ponadto, także w protokołach z przeprowadzonych z Wykonawcą negocjacji w ramach każdego z opisywanych postępowań o udzielenie zamówienia na usługi promocyjne w trybie z wolnej ręki, nie zostały zawarte przez Strony jakiegokolwiek informacje dotyczące: planowanej liczby oraz skali wydarzeń w Arenie Gliwice w okresie świadczenia usług promocyjnych, a co z tym się m.in. wiąże, także liczby przewidywanych odbiorców itp.

W związku z powyższym brak jest możliwości ustalenia w oparciu o jakie składniki cenotwórcze zostało wynegocjowane z Wykonawcą przysługujące mu wynagrodzenie z tytułu: „działań, prowadzonych podczas i w związku z wydarzeniami w Arenie Gliwice, zamieszczonymi w planie promocji, o których mowa w § 2 ust. 5 każdej z ww. umów” w wysokości:

- 1.544.715,45 zł netto/ 1.900.000,00 zł brutto za 2018 r. oraz*
- 6.894.177,80 zł netto/ 8.479.838,69 zł brutto za lata 2019 – 2020.*

Zamawiający w żadnym z przeprowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki nie ustalił z należytą starannością wartości szacunkowej zamówień na usługi promocyjne. W protokołach każdego z postępowań, w miejscu gdzie powinna zostać wskazana wartość szacunkowa zamówienia, Zamawiający podał niemożliwe do zweryfikowania kwoty, zaoferowane przez przyszłego Wykonawcę z tytułu świadczenia usług promocyjnych, tj.:

- ✓ 4.000.000,00 zł brutto – za 2018 r. oraz*
- ✓ 19.000.000,00 zł brutto – za lata 2019 - 2020*

Zamawiający zgodnie z pisemnymi wyjaśnieniami złożonymi w toku kontroli wskazał, że w celu ustalenia wartości tych zamówień na usługi promocyjne oparto się na przedstawionych przez przyszłego Wykonawcę pisemnych ofertach, które każdorazowo były przez niego składane przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki, tj. z datą 23 maja 2018 r. oraz 23 listopada 2018 r.

Jak argumentuje Zamawiający, przyjęcie jako wartości zamówień na usługi promocyjne - kwot zaoferowanych przez przyszłego Wykonawcę wynika z braku porównywalnych zamówień w przeszłości, braku doświadczeń innych Zamawiających oraz

zindywidualizowanego zakresu umowy, związanego ze specyfiką oraz niepowtarzalnością obiektu Areny Gliwice.

Zamawiający kwalifikował ww. usługi promocyjne, zlecone w wyniku zakwestionowanych trybów z wolnej ręki, jako: świadczenia ciągłe oraz okresowe, gdyż jak Zamawiający wskazał, wynika to z charakteru dwóch świadczeń wskazanych w umowie, tj. stałych oraz podczas i w związku z wydarzeniami w Arenie Gliwice.

Dlatego też, do ustalania wartości zamówień na opisywane usługi promocyjne nie miały zastosowania przepisy art. 34 ww. ustawy, gdyż świadczeń okresowych w rozumieniu prawa cywilnego, na które Zamawiający się powołuje nie można utożsamiać z zamówieniami, których przedmiotem są usługi lub dostawy powtarzające się okresowo.

Ustawodawca nie określił natomiast w przepisach o zamówieniach publicznych jakiejś konkretnej metody ustalania wartości zamówienia na usługi, nie mających charakteru powtarzających się okresowo. Tym samym, w przypadku opisywanych usług promocyjnych zastosowanie znajdzie ogólna zasada wyrażona w przepisie art. 32 ust. 1 ustawy, nakazująca ustalenie wartości zamówienia z należytą starannością.

W opisywanych przypadkach, przyjęte przez Zamawiającego wartości usług promocyjnych, które zostały skalkulowane przez przyszłego Wykonawcę, są niemożliwe do sprawdzenia. Kwoty te zostały bowiem wyliczone przez Wykonawcę w oparciu o nieznane czynniki cenotwórcze. W szczególności przyszły Wykonawca, dokonując kalkulacji kosztów wynagrodzenia z tytułu świadczenia ww. usług promocyjnych, nie wskazał liczby oraz skali wydarzeń, planowanych w Arenie Gliwice w okresie realizacji tychże usług. Przyszły Wykonawca nie przedstawił w tym zakresie także żadnych wyliczeń, które pozwoliłyby na zweryfikowanie skalkulowanych przez niego kosztów wynagrodzenia z tytułu świadczenia usług promocyjnych, w kontekście obowiązujących cen rynkowych za tego rodzaju usługi.

Czynności określenia przedmiotu zamówienia na usługi promocyjne oraz ustalenia ich wartości wykonywał Naczelnik Wydziału Kultury i Promocji Miasta w Urzędzie Miejskim w Gliwicach, któremu Prezydent Miasta Gliwice powierzył pisemnie na podstawie art. 18 ust. 2 ww. ustawy, czynności zastrzeżone w ustawie Prawo zamówień publicznych dla Kierownika Zamawiającego.

Tryb udzielenie zamówienia w każdym z ww. przypadków zlecenia usług promocyjnych w latach 2018 oraz 2019 - 2020 został zatwierdzony przez p. Krystiana Tomalę – Zastępcę Prezydenta Miasta Gliwice.

Odpowiedzialność za udzielenie ww. zamówień publicznych na usługi promocyjne z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2017 r., poz. 1579 z późn. zm.) ponoszą Naczelnik Wydziału Kultury i Promocji Miasta oraz p.o. Zastępca Naczelnika Wydziału Zamówień Publicznych, którzy zawarli ww. umowę z dnia 29 czerwca 2018 r., a także Naczelnik Wydziału Kultury i Promocji Miasta oraz Naczelnik Wydziału Zamówień Publicznych, którzy zawarli ww. umowę z dnia 14 stycznia 2019 r.

- W zakresie przeprowadzenia w 2018 r. postępowania w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Prace serwisowe polegające na wykonaniu kontroli stanu technicznego obiektu pn.: Arena Gliwice, stanowiącego własność miasta Gliwice, do przeprowadzenia w latach 2018-2019-2020” stwierdzono, że ustalono warunek udziału w postępowaniu, polegający na posiadaniu przez wykonawców wiedzy i doświadczenia z naruszeniem art. 22 ust. 1a

oraz art. 23 ust. 5 w związku z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.).

Stosownie do ww. przepisów, Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.

Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności. Ponadto zamawiający może określić szczególny, obiektywnie uzasadniony, sposób spełniania przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu, jeżeli jest to uzasadnione charakterem zamówienia i proporcjonalne.

Zgodnie z pkt 8.3 SIWZ, o zamówienie mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykazą, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy-w tym okresie wykonali należycie co najmniej dwie usługi polegające na przeprowadzeniu kontroli okresowej w rozumieniu art. 62 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane w budynku o powierzchni dachu co najmniej 1.000 m². W przypadku podmiotów występujących wspólnie, warunek w zakresie doświadczenia musi spełniać każdy podmiot.

Z uwagi na jednobrzmiący charakter tego warunku Zamawiający wymagał od każdego z podmiotów występujących wspólnie spełnienia powyższego warunku, tj. wykonania należycie co najmniej dwóch usług polegających na przeprowadzeniu kontroli okresowej w rozumieniu art. 62 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, w budynku o powierzchni dachu co najmniej 1.000 m².

Oznacza to, że wykonawca składający się z trzech członków konsorcjum, aby spełnić ww. warunek musiałby łącznie wykazać sześć wskazanych usług, tj. po dwie usługi przez każdy podmiot występujący wspólnie, przy czym wykonawca występujący samodzielnie spełniłby powyższy warunek wykazując jedynie dwie usługi.

W przypadkach, gdy przedmiot zamówienia uzasadnia konieczność wykazania się przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie określonym doświadczeniem (np. powtarzalnością należytej realizacji umowy), możliwe jest sformułowanie warunku narzucającego wykonawcom występującym wspólnie taki sposób jego wykazania, że jeden z wykonawców występujących wspólnie będzie musiał wykazać się całością lub wskazaną przez zamawiającego (nie podlegającą sumowaniu) częścią doświadczenia.

Dlatego też tak określony w SIWZ warunek udziału w postępowaniu naruszał zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie oraz wykonawców samodzielnie przystępujących do postępowania.

Opisu warunków udziału w postępowaniu dokonali członkowie Komisji przetargowej powołanej pismem z dnia 25 października 2018 r. Prezydenta Miasta Gliwice.

Wniosek nr 1

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Urzędu Miejskiego w Gliwicach biorącymi udział w przygotowaniu i przeprowadzaniu postępowań o udzielenie zamówień publicznych w zakresie:

- merytorycznej oceny ustawowych przesłanek dopuszczających zastosowanie trybu z wolnej ręki, zgodnie z zasadą zakazu rozszerzającej interpretacji

przesłanek udzielenia zamówienia z wolnej ręki, stosowanie do art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b) w zw. z art. 10 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843),

- określenia przedmiotu zamówienia oraz ustalenia wartości zamówienia z należytą starannością w trybie udzielania zamówienia z wolnej ręki, stosownie do art. 68 ust. 1, art. 66 ust. 2 pkt 2 oraz art. 32 ust. 1 powyższej ustawy,
- określenia warunków udziału w postępowaniu, zgodnie z wymogami art. 22 ust. 1a i art. 23 ust. 5 ww. ustawy, w związku z art. 7 ust. 1 tejże ustawy, mając na uwadze art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.).

W zakresie długu publicznego:

- *W 2016 r. zaciągnięto kredyt w rachunku bankowym na sfinansowanie przejściowego deficytu budżetu do wysokości 60.000.000,00 zł na okres od dnia 1 stycznia 2017 r. do 31 grudnia 2021 r. Naruszono tym art. 89 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2016 r., poz. 1870 z późn. zm.) w związku z art. 212 ust. 2 pkt 1 oraz art. 211 ust. 1 i ust. 2 ww. ustawy. Zgodnie z przywołanymi przepisami, jednostki samorządu terytorialnego mogą zaciągać kredyty i pożyczki oraz emitować papiery wartościowe na pokrycie występującego w ciągu roku przejściowego deficytu budżetu jednostki samorządu terytorialnego. Zobowiązania te podlegają spłacie lub wykupowi w tym samym roku, w którym zostały zaciągnięte lub wyemitowane. W uchwale budżetowej organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego może upoważnić zarząd do zaciągania kredytów i pożyczek oraz emitowania papierów wartościowych na sfinansowanie przejściowego deficytu. Budżet jednostki samorządu terytorialnego jest uchwalany na rok budżetowy.*

W § 13 ust. 1 uchwały Nr XII/287/2015 z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie budżetu Miasta Gliwice na 2016 r. Rada Miasta Gliwice określiła limit zobowiązań z tytułu zaciągniętych kredytów i pożyczek oraz emitowanych papierów wartościowych, w wysokości 600.000.000,00 zł na pokrycie występującego w ciągu roku przejściowego deficytu budżetu miasta, finansowanie planowanego deficytu budżetu miasta, spłatę wcześniej zaciągniętych zobowiązań z tytułu pożyczek i kredytów, wyprzedzające finansowanie działań finansowych ze środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej. W § 13 ust. 1 tej uchwały Rada Miasta Gliwice upoważniła Prezydenta Miasta do zaciągania ww. zobowiązań.

Jednakże upoważnienia w niej zawarte wygasły z upływem roku, na który uchwała została podjęta.

Z kolei Rada Miasta Gliwice w uchwale Nr XXII/546/2016 z dnia 15 grudnia 2016 r. w sprawie budżetu miasta Gliwice na 2017 r. upoważniła Prezydenta Miasta do zaciągania zobowiązań w wysokości 600.000.000,00 zł na pokrycie występującego w ciągu roku przejściowego deficytu budżetu miasta, finansowanie planowanego deficytu budżetu miasta, spłatę wcześniej zaciągniętych zobowiązań z tytułu pożyczek i kredytów, wyprzedzające finansowanie działań finansowych ze środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej. Uchwała budżetowa weszła w życie dopiero 1 stycznia 2017 r.

Natomiast Miasto Gliwice zaciągnęło w dniu 21 grudnia 2016 r. umowę o kredyt odnawialny złotowy w rachunku skonsolidowanym, na podstawie której Bank udzielił

Miastu kredytu do wysokości maksymalnego pułapu zadłużenia 60.000.000,00 zł na okres od dnia 1 stycznia 2017 r. do 31 grudnia 2021 r. Kredyt zgodnie z umową winien być wykorzystany na sfinansowanie przejściowego deficytu Miasta.

W uchwale budżetowej organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego może upoważnić zarząd do zaciągania kredytów i pożyczek oraz emitowania papierów wartościowych na sfinansowanie przejściowego deficytu. Budżet jednostki samorządu terytorialnego jest uchwalany na rok budżetowy. Zawarte w uchwałach budżetowych upoważnienia do zaciągnięcia zobowiązań z tytułu kredytów, pożyczek oraz emitowania papierów wartościowych dla Prezydenta Miasta wygasają z upływem roku na który została podjęta uchwała. Ze specyfiki kredytu, którego celem jest pokrycie przejściowego deficytu wynika, że jest to kredyt, którego nie można zaciągnąć na okres dłuższy niż rok budżetowy, a jego zaciągnięcie i spłata następuje w danym roku budżetowym (art. 89 ust. 2 ustawy o finansach publicznych). Istotna jest również kwestia rozróżnienia pojęcia zaciągnięcia zobowiązania (czyli zawarcia umowy kredytu) od momentu uruchomienia kredytu, które w niniejszym przypadku następuje w każdym kolejnym roku budżetowym.

W tym przypadku w ww. umowie nie przewidziano corocznego uruchomienia kredytu na podstawie posiadanych upoważnień. W ww. umowie wskazano, że Miasto będzie wykorzystywało kredyt w „Okresie Dostępności tj. od Dnia Udostępnienia do ostatniego Dnia Uruchomienia tj. dnia poprzedzającego dzień zakończenia okresu kredytowania oznaczonego na 31 grudnia 2021 r.” Miasto zobowiązane było dokonać spłaty całości zadłużenia z kredytu najpóźniej w dniu zakończenia okresu kredytowania. Ponadto, zobowiązane było dokonać ostatecznej spłaty kredytu wykorzystanego w danym roku budżetowym w terminie do 31 grudnia każdego roku trwania umowy na obsługę bankową poprzez zasilenie rachunku bankowego.

Z wyjaśnień uzyskanych w trakcie kontroli wynikało, że w momencie podpisywania umowy w dniu 21 grudnia 2016 r. Prezydent Miasta działał na podstawie uchwały Rady Miasta w sprawie uchwalenia budżetu Miasta na 2016 r.

Umowę kredytu na sfinansowanie przejściowego deficytu w imieniu Miasta Gliwice podpisał Naczelnik Biura Zarządzania Płynnością Finansową, na podstawie pełnomocnictwa nr 2016/4863 /C/PM Prezydenta Miasta Gliwice z dnia 14 grudnia 2016 r. przy kontrasygnacie p. Ryszarda Reszke – Skarbnika Miasta Gliwice.

Wniosek nr 2

Zapewnić zaciąganie zobowiązań z tytułu kredytów w granicach upoważnień określonych w uchwale organu stanowiącego, stosownie do art. 89 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 w związku z art. 212 ust. 2 pkt 1, art. 211 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.),

- W latach 2015 - 2017 zawarto trzy aneksy do porozumienia technicznego z dnia 22 lutego 2013 r., ustalającego warunki techniczne i organizacyjne prowadzonych działań przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o. w ramach pełnienia funkcji Menadżera Projektu dla zadania „Budowa nowoczesnej hali widowiskowo-sportowej Podium” z przekroczeniem limitu wydatków na lata 2018 - 2020 ujętym w wieloletniej prognozie finansowej Miasta Gliwice. Limit wydatków dla przedsięwzięcia p.n. Projekt

„Budowa nowoczesnej hali widowiskowo-sportowej”, w którym ujęto również wynagrodzenia Menadżera Projektu ustalono tylko do 2017 r.

Naruszono tym art. 228 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 226 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 z późn. zm.), zgodnie z którymi uchwała w sprawie wieloletniej prognozy finansowej może zawierać upoważnienie dla zarządu jednostki samorządu terytorialnego do zaciągania zobowiązań związanych z realizacją zamieszczonych w niej przedsięwzięć. W załączniku do uchwały w sprawie wieloletniej prognozy finansowej określa się odrębnie dla każdego przedsięwzięcia m.in. limit wydatków w poszczególnych latach.

Warunki techniczne i organizacyjne działań przewidzianych do realizacji w ramach pełnienia funkcji Menadżera Projektu dotyczyły ww. inwestycji w trakcie jej przygotowania i realizacji, a także w okresie gwarancji i rękojmi.

Z aneksu nr 2 z dnia 10 grudnia 2015 r. wynikało, że wysokość zwrotu kosztów Menadżera Projektu w latach 2015 - 2020 wynosiła:

- w 2015 r. – 1.563.559,03 zł,
- w 2016 r. – 2.120.447,88 zł,
- w 2017 r. – 722.826,61 zł,
- w 2018 r. – 381.823,08 zł,
- w 2019 r. – 381.823,08 zł,
- w 2020 r. – 31.818,49 zł.

Z aneksu nr 3 z dnia 6 października 2016 r. wynikało, że wysokość zwrotu kosztów Menadżera Projektu w latach 2016 - 2020 wynosiła:

- w 2016 r. – 1.860.242,58 zł,
- w 2017 r. – 681.420,37 zł,
- w 2018 r. – 381.823,08 zł,
- w 2019 r. – 381.823,08 zł,
- w 2020 r. – 222.730,03 zł.

Z aneksu nr 4 z dnia 29 czerwca 2017 r. wynikało, że wysokość zwrotu kosztów Menadżera Projektu w latach 2017 - 2020 wynosiła:

- w 2017 r. – 811.951,59 zł,
- w 2018 r. – 285.281,64 zł,
- w 2019 r. – 285.281,64 zł,
- w 2020 r. – 285.281,69 zł.

Natomiast limity wydatków wskazane w załączniku nr 2 do uchwał Rady Miasta Gliwice Nr XI/246/2015 z dnia 19 listopada 2015 r., Nr XII/286/2015 Rady Miasta Gliwice z dnia 17 grudnia 2015 r. z późn. zm., Nr XXII/545/2016 Rady Miasta Gliwice z dnia 15 grudnia 2016 r. w sprawie Wieloletniej Prognozy Finansowej Miasta Gliwice ustalono tylko do 2017 r.

W dodatkowych wyjaśnieniach do protokołu kontroli, złożonych pismem PO.0338.2019 z dnia 12 listopada 2019 r, czas realizacji obowiązków Menadżera Projektu wykracza poza okres realizacji inwestycji i obejmuje również okres gwarancji i rękojmi. Przy czym w trakcie budowy obiektu obowiązki Menadżera były stricte związane z procesem inwestycyjnym, który zakończył się w 2017 r.

Zadania w zakresie opracowywania projektów rocznych planów finansowych w zakresie powyższego przedsięwzięcia należały do Naczelnika Wydziału Inwestycji i Remontów.

Ww. aneksy z 10 grudnia 2015 r., 6 października 2016 r. oraz 29 czerwca 2017 r. w imieniu Miasta Gliwice podpisał p. Piotr Wieczorek – były Zastępca Prezydenta Miasta.

Wniosek nr 3

Zaciągać zobowiązania w granicach limitów wydatków określonych w Wieloletniej Prognozie Finansowej Miasta Gliwice, stosownie do art. 228 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 226 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869 z późn. zm.).

W zakresie dochodów z mienia:

- *W okresie od 20 lutego 2012 r. do dnia zakończenia kontroli, zaniechano podjęcia skutecznych działań mających na celu ustalenie, naliczenie oraz wyegzekwowanie należności od podmiotu, który korzystał bezumownie z nieruchomości o numerze geodezyjnym 75 obręb Łabędy o powierzchni 850 m² zabudowanej budynkiem byłej tzw. rowerowni w łącznej wysokości 356.864,00 zł. Ww. nieruchomość została skomunalizowana na podstawie decyzji Wojewody Śląskiego z dnia 18 lipca 2019 r. (decyzja ostateczna z dniem 5 sierpnia 2019 r.).*

Działaniem tym naruszono art. 42 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.) oraz art. 23 ust. 1 pkt 5 i art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r., Nr 102, poz. 651 z późn. zm.). Zgodnie z przepisami ustawy o finansach publicznych, jednostki sektora finansów publicznych są obowiązane do ustalania przypadających im należności pieniężnych, w tym mających charakter cywilnoprawny, oraz terminowego podejmowania w stosunku do zobowiązanych czynności zmierzających do wykonania zobowiązania.

W myśl natomiast ustawy o gospodarce nieruchomościami, gospodarowanie zasobem polega w szczególności na wykonywaniu czynności związanych z naliczaniem należności za nieruchomości udostępniane z zasobu oraz prowadzeniu windykacji tych należności, a zasobem nieruchomości Skarbu Państwa gospodaruje starosta (tutaj Prezydent Miasta Gliwice), wykonując zadania z zakresu administracji rządowej.

Od 20 lutego 2012 r. uznano ww. podmiot jako posiadacza zależnego działki o nr 75, będącego w złej wierze. Powyższe wynikało z nieudzielenia przez podmiot wyjaśnień bądź wskazania ewentualnych świadków, którzy mogliby potwierdzić przekazanie przedmiotowej nieruchomości ww. podmiotowi przez poprzednika prawnego. Miasto uprzednio poinformowało ten podmiot o wszczęciu postępowania o nabycie z mocy prawa w trybie art. 200 ustawy o gospodarce nieruchomościami z dniem 5 grudnia 1990 r. prawa użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej o numerze geodezyjnym 75.

W listopadzie 2017 r. Miasto Gliwice wystąpiło do Wojewody Śląskiego o wydanie decyzji komunalizacyjnej stwierdzającej nabycie z mocy prawa nieruchomości Skarbu Państwa o numerze 75, dołączając do wniosku oświadczenie, z którego wynikało, że dla tej nieruchomości brak jest decyzji potwierdzającej istnienie prawa zarządu/użytkowania na rzecz przedsiębiorstwa państwowego w dniu 27 maja 1990 r.

Z kolei pismem z dnia 27 lutego 2018 r. ustalono i naliczono na rzecz Skarbu Państwa opłatę za bezumowne korzystanie z działki nr 75 za okres od 20 lutego 2012 r. do 28 lutego 2018 r. w wysokości 302.498,00 zł wobec ww. podmiotu, która miała być płatna do

31 marca 2018 r. Nakazem zapłaty z dnia 24 września 2018 r. Sąd Okręgowy w Gliwicach nakazał podmiotowi zapłatę na rzecz powoda kwoty 315.044,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi oraz kosztami procesu. Dłużnik wniósł zarzuty do nakazu zapłaty.

W czerwcu 2019 r. poinformowano Prokuratorię Generalną, że z inicjatywy ww. podmiotu, podjęto próbę ugodowego załatwienia sprawy. Do dnia kontroli nie została zawarta ugoda sądowa.

Na skutek wydania przez Wojewodę Śląskiego w dniu 18 lipca 2019 r. decyzji komunalizacyjnej, działka stała się z mocy prawa od dnia 27 maja 1990 r. własnością miasta Gliwice (decyzja ostateczna z dniem 5 sierpnia 2019 r.) i Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa nie ma już uprawnień do wykonywania zastępstwa procesowego.

W dniu 17 kwietnia 2019 r. Miasto dokonało protokolarnego odbioru nieruchomości.

Z wyjaśnień udzielonych przez pracowników Urzędu Miejskiego w Gliwicach wynikało, że zwłoka w ustaleniu opłaty za bezumowne korzystanie z nieruchomości na rzecz podmiotu spowodowana była konsekwentnymi twierdzeniami tego podmiotu, że przedmiotowa nieruchomość na dzień 5 grudnia 1990 r. pozostawała w zarządzie przedsiębiorstwa państwowego którego jest następcą prawnym a zatem przysługuje im z mocy prawa użytkowanie wieczyste do tej działki, tym samym nie ma stanu bezumownego korzystania.

Na potwierdzenie powyższego, przedłożono jedynie notatkę służbową z dnia 21 marca 2014 r., z której wynikało że spółka konsekwentnie utrzymuje, że przysługuje jej z mocy prawa użytkowanie wieczyste do przedmiotowej nieruchomości i była na etapie kompletowania dokumentacji celem złożenia wniosku do Wojewody.

Jednak do 28 lutego 2018 r. nie podjęto innych działań celem ustalenia, naliczenia i dochodzenia opłaty za bezumowne korzystanie z tej nieruchomości.

W związku z tym, że dłużnik podniósł zarzut przedawnienia części ww. należności w toczącym się postępowaniu sądowym, istnieje ryzyko niezyskania należności przedawnionych. Ustalona w trakcie kontroli wysokość należności za okres od 20 lutego 2012 r. do 11 września 2015 r. wynosiła 148.008,00 zł brutto.

Zadania w zakresie ustalania należności z tytułu korzystania z nieruchomości przez osoby trzecie (bezumowne korzystanie) należały do pracowników Referatu Nieruchomości Skarbu Państwa. Nadzór w tym zakresie sprawował Kierownik tego Referatu.

Wniosek nr 4

Podjąć działania mające na celu naliczenie i wyegzekwowanie należności od podmiotu, który do 17 kwietnia 2019 r. bezumownie korzystał z części działki o numerze geodezyjnym 75 obręb Łabędy zabudowanej budynkiem byłej tzw. rowerowni, mając na uwadze art. 42 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869 z późn. zm.), a także art. 23 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.).

- *W latach 2014 - 2017 (do sierpnia) nieprawidłowo dokonywano potrąceń stanowiących dochód Miasta Gliwice z tytułu wpływów osiąganych za bezumowne korzystanie z nieruchomości Skarbu Państwa. Powyższe było niezgodne z art. 23 ust. 3 ustawy*

o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r., Nr 102, poz. 651 z późn. zm.), w związku z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. z 2010 r. Nr 80, poz. 526 z późn. zm.). Zgodnie z ww. przepisami, źródłem dochodów własnych powiatu (tutaj Miasta na prawach powiatu) jest 5,0% dochodów uzyskiwanych na rzecz budżetu państwa w związku z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej. Natomiast 25% środków, które stanowią dochód powiatu potrąca się jedynie od wpływów osiągniętych ze sprzedaży, opłat z tytułu trwałego zarządu, użytkowania, czynszu dzierżawnego i najmu - nieruchomości Skarbu Państwa, a także od wpływów osiągniętych z opłat z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości Skarbu Państwa oddanych w użytkowanie wieczyste oraz od odsetek za nieterminowe wnoszenie tych należności.

Z informacji uzyskanych w trakcie kontroli wynikało, że od dochodów tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości Miasto Gliwice w okresie od 2014 r. do sierpnia 2017 r. potrąciło wynagrodzenie w wysokości 25%, zamiast należnych 5% dochodów. Kwota nienależnie pobranego potrącenia od ww. dochodów wynosiła 114.496,87 zł.

Z pobranych wyjaśnień od pracowników Urzędu Miejskiego w Gliwicach wynikało, że jednostka potrącała udział wynoszący 25% wpływów z bezumownego korzystania, gdy korzystanie z nieruchomości Skarbu Państwa miało miejsce w okresie pomiędzy dwoma umowami najmu lub dzierżawy oraz gdy po ujawnieniu faktu bezumownego korzystania z nieruchomości następowało zawarcie pierwszej umowy najmu lub dzierżawy. W obu przypadkach wpływy z bezumownego korzystania z nieruchomości były traktowane jako wynagrodzenie, podlegające podatkowi VAT, który był naliczany i odprowadzany do budżetu państwa. Natomiast w przypadku odszkodowania za bezumowne korzystanie z nieruchomości, które nie podlega podatkowi VAT, Miasto Gliwice pobierało w latach 2014-2017 (i nadal pobiera) udział wynoszący 5% wpływów.

Od 21 sierpnia 2017 r. Miasto Gliwice zaczęło potrącać 5% udział również od tych kategorii bezumownego korzystania z nieruchomości, w przypadku których poprzednio potrącane było 25%.

Jednocześnie w dniu 4 września 2019 r., tj. w trakcie kontroli, Miasto skierowało do Skarbu Państwa – Wojewody Śląskiego wezwanie do zwrotu kwoty 100.026,45 zł stanowiącej różnicę o której mowa wyżej, przekazanej do Wojewody za okres od 21 sierpnia 2017 r. do 20 sierpnia 2019 r.

Zgodnie z dodatkowymi wyjaśnieniami złożonymi przez p. Ryszarda Reszkę – Skarbnika Miasta Gliwice pismem z dnia 5 grudnia 2019 r., Miasto Gliwice skierowało do Sądu Okręgowego w Katowicach pozew przeciwko Skarbowi Państwa o zapłatę ww. kwoty

Stosownie do art. 23 ust. 1 pkt 5 powyżej wskazanej ustawy o gospodarce nieruchomościami, zasobem nieruchomości Skarbu Państwa gospodarują starostowie (Prezydent Miasta na prawach powiatu), wykonujący zadania z zakresu administracji rządowej, a w szczególności wykonują czynności związane z naliczaniem należności za nieruchomości udostępniane z zasobu oraz prowadzą windykację tych należności.

Wniosek nr 5

Podjąć działania zmierzające do zwrotu nieprawidłowo potrąconych dochodów Skarbu Państwa z tytułu wpływów osiągniętych z bezumownego korzystania z nieruchomości Skarbu Państwa, stosownie do art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U.

z 2018 r., poz. 1530 z późn. zm.) w związku z art. 23 ust. 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.).

– *W okresie od 1 stycznia 2017 r. do dnia zakończenia kontroli, zaniechano ustalenia i naliczenia opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego gruntów Skarbu Państwa obejmujących 24 nieruchomości gruntowe (działki ewidencyjne), podmiotom korzystającym do dnia 31 grudnia 2016 r. ze zwolnienia z tej opłaty na podstawie art. 8 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2016 r., poz. 1727 z późn. zm.).*

Powyższym naruszono art. 42 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2016 r., poz. 1870 z późn. zm.) oraz art. 72 i art. 78 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2016 r., poz. 2147 z późn. zm.).

Do dnia 30 grudnia 2016 r. grunty zaliczane do infrastruktury nieczynnej lub prywatnej, jako zajęte pod infrastrukturę kolejową były zwolnione od opłat z tytułu użytkowania wieczystego na mocy art. 8 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2016 r., poz. 1727 z późn. zm.).

Z dniem 30 grudnia 2016 r. zmieniono brzmienie art. 3 przywołanej ustawy o transporcie kolejowym wyłączając, na mocy ust. 2 i ust. 3 tego artykułu, stosowanie zwolnienia gruntów zajętych pod infrastrukturę kolejową od opłat z tytułu użytkowania wieczystego (art. 8) – w przypadku infrastruktury kolejowej, na której zarządca infrastruktury nie dopuścił ruchu kolejowego (infrastruktura nieczynna) i infrastruktury kolejowej wykorzystywanej wyłącznie do realizacji własnych potrzeb jej właściciela lub jej zarządcy innych niż przewóz osób (infrastruktura prywatna).

Wydział Gospodarki Nieruchomościami dokonał weryfikacji w zakresie gruntów Skarbu Państwa oddanych w użytkowanie wieczyste (oznaczonych jako działki ewidencyjne) wchodzących w skład infrastruktury kolejowej, pod kątem ewentualnego zaliczenia tych gruntów do infrastruktury nieczynnej lub prywatnej. Na skutek dokonanej analizy, co do kilkudziesięciu działek powzięto wątpliwości co do zasadności zwolnienia.

W trakcie kontroli, tj. w dniu 6 września 2019 r. Prezydent Miasta wykonujący zadania z zakresu administracji rządowej wezwał Polskie Linie Kolejowe S.A. do zapłaty opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego gruntu Skarbu Państwa obejmującego 17 nieruchomości gruntowych za lata 2017 - 2019 w łącznej kwocie 50.658,30

Również dopiero w trakcie kontroli, tj. w dniu 4 września 2019 r. zlecono wycenę nieruchomości w celu aktualizacji opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego gruntu Skarbu Państwa. Powyższe dotyczyło 24 nieruchomości gruntowych oznaczonych geodezyjnie jako działki 42, 373/8, 373/10, 449/1, 1003/1, 753/12, 132, 368/6, 368/7, 368/10, 410/2, 410/3, 422/2, 653, 13, 14, 16, 146, 120/1, 425, 427, 778, 757/1, 764/2

Zadania w zakresie ustalania i naliczania opłaty z tytułu użytkowania wieczystego Mienia Skarbu Państwa należały do pracowników Referatu Nieruchomości Skarbu Państwa. Nadzór w tym zakresie sprawował Kierownik tego Referatu.

Zlecenia sporządzenia operatów szacunkowych podpisał Naczelnik Wydziału Gospodarki Nieruchomościami.

Stosownie do art. 23 ust. 1 pkt 1, pkt 2, pkt 5 powyżej wskazanej ustawy o gospodarce nieruchomościami, zasobem nieruchomości Skarbu Państwa gospodarują starostowie (tutaj Prezydent Miasta), wykonujący zadania z zakresu administracji rządowej, a w szczególności ewidencjonują nieruchomości zgodnie z katastrzem nieruchomości; zapewniają wycenę tych nieruchomości; wykonują czynności związane z naliczaniem należności za nieruchomości udostępniane z zasobu oraz prowadzą windykację tych należności. Zgodnie również z art. 12 ww. ustawy organy działające za Skarb Państwa, są zobowiązane do gospodarowania nieruchomościami w sposób zgodny z zasadami prawidłowej gospodarki.

Wniosek nr 6

Podjąć działania mające na celu ustalenie i naliczenie opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego gruntu Skarbu Państwa obejmującego działki: 42, 373/8, 373/10, 449/1, 1003/1, 753/12, 132, 368/6, 368/7, 368/10, 410/2, 410/3, 422/2, 653, 13, 14, 16, 146, 120/1, 425, 427, 778, 757/1, 764/2 na rzecz podmiotów korzystających ze zwolnienia na podstawie art. 8 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2019 r., poz. 710 z późn. zm.) w związku z art. 3 ust. 2 i ust. 3 tej ustawy, mając na uwadze art. 42 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.) oraz art. 72 i art. 78 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.).

- *W 2015 r. i 2019 r. wydzierżawiono nieruchomości na czas oznaczony dłuższy niż trzy lata bez stosowania trybu przetargowego, pomimo braku indywidualnej zgody Rady Miejskiej w Gliwicach na odstąpienie od trybu przetargowego. Naruszono tym art. 37 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2015 r., poz. 782 z późn. zm.), zgodnie z którym zawarcie umów dzierżawy na czas oznaczony dłuższy niż trzy lata lub na czas nieoznaczony następuje w drodze przetargu. Rada może wyrazić zgodę na odstąpienie od obowiązku przetargowego trybu zawarcia tych umów.*

Powyższe dotyczyło:

- *umowy dzierżawy Nr 296/GN-AN/6845/2015 z dnia 23 października 2015 r. zawartej na czas oznaczony, tj.: od 23 października 2015 r. do 23 października 2025 r. na dzierżawę nieruchomości gruntowej, obejmującą część działki nr 502/1 o pow. 0,0483 ha z przeznaczeniem na poprawienie warunków zagospodarowania nieruchomości przyległej. W dniu 4 marca 2016 r zawarto aneks nr 1 do ww. umowy dzierżawy, zmiana dotyczyła przekazania w dzierżawę całej działki o powierzchni 0,0489 ha.*
- *umowy dzierżawy Nr GN.6845.1.30.2019.AZ z dnia 25 kwietnia 2019 r. zawartej na czas oznaczony, tj.: od dnia 1 maja 2019 r. do 31 grudnia 2031 r., na dzierżawę nieruchomości gruntowej, obejmującą działki nr 895 o pow. 0,0344 ha oraz nr 896 o pow. 0,2509 ha z przeznaczeniem na poprawienie warunków zagospodarowania nieruchomości przyległej.*

W uchwale Nr XXV/674/2004 Rady Miejskiej w Gliwicach z dnia 2 grudnia 2004 r. w sprawie zasad gospodarowania nieruchomościami Miasta Gliwice w zakresie nabycia, zbycia, obciążania oraz ich wydzierżawiania na okres dłuższy niż trzy lata (ze zmianami) wskazano w punkcie VII. – „Dzierżawa, użytkowanie”, nieruchomości oddaje się w dzierżawę, użytkowanie na okres dłuższy niż trzy lata w trybie przetargowym z zastrzeżeniem ust. 2. W trybie bezprzetargowym wydzierżawiane, oddawane

w użytkowanie są nieruchomości: w celu urządzenia dróg dojazdowych, na cel rolniczo-ogrodniczy lub urządzenie zieleńców, w celu poprawienia warunków zagospodarowania nieruchomości przyległej lub jej części, stanowiącej własność, oddanej w użytkowanie wieczyste dzierżawę, najem lub użytkowanie wnioskodawcy, na cele prowadzenia działalności nie zarobkowej, w szczególności charytatywnej, kulturalnej, oświatowej i sportowej, na cele publiczne, na rzecz samorządowych jednostek organizacyjnych, na rzecz innej jednostki samorządu terytorialnego lub Skarbu Państwa. Wysokość stawek czynszu dzierżawnego określi Prezydent Miasta w drodze zarządzenia. Decyzję o przedłużeniu umowy dzierżawy, zawartej na czas oznaczony do 3 lat w przypadku zawarcia kolejnej umowy z tą samą osobą, której przedmiotem jest ta sama nieruchomość, może podjąć Prezydent Miasta w drodze zarządzenia, przedłużenie umowy dzierżawy może nastąpić z: osobą, z którą uprzednio zawarto umowę dzierżawy na cele określone w pkt VII ppkt 2 uchwały, z osobą, która za zgodą Miasta wybudowała na gruncie stały lub tymczasowy obiekt budowlany.

Zgodnie z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2013 r., poz. 594 z późn. zm.), do wyłącznej właściwości rady należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących zasad nabywania, zbywania i obciążania nieruchomości oraz ich wydzierżawiania lub wynajmowania na czas oznaczony dłuższy niż 3 lata lub na czas nieoznaczony, o ile ustawy szczególne nie stanowią inaczej; uchwała rady gminy jest wymagana również w przypadku, gdy po umowie zawartej na czas oznaczony do 3 lat strony zawierają kolejne umowy, których przedmiotem jest ta sama nieruchomość; do czasu określenia zasad wójt może dokonywać tych czynności wyłącznie za zgodą rady gminy.

W myśl zaś art. 37 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2014 r., poz. 518 z późn. zm.), zawarcie umów użytkowania, najmu lub dzierżawy na czas oznaczony dłuższy niż 3 lata lub na czas nieoznaczony następuje w drodze przetargu. Wojewoda albo odpowiednia rada lub sejmik mogą wyrazić zgodę na odstąpienie od obowiązku przetargowego trybu zawarcia tych umów.

W myśl ugruntowanej linii orzeczniczej, przepis art. 37 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomości, ma charakter uprawniający, co oznacza, iż właściwy organ może wyrazić zgodę, ale nie musi. Ponadto, sformułowanie „może wyrazić zgodę” jednoznacznie wskazuje, iż uchwała organu stanowiącego w przedmiocie zwolnienia z obowiązku przeprowadzenia przetargu może dotyczyć jedynie konkretnych zindywidualizowanych przypadków i musi być traktowana jako wyjątek, nie może natomiast w żadnym wypadku przybierać formy zasady zawartej w akcie prawa miejscowego, realizującej się poprzez wyrażenie generalnej zgody.

Pracownikami odpowiedzialnymi za prowadzenie i nadzorowanie spraw związanych w ww. zakresie byli: Kierownik Referatu Zarządzania Nieruchomościami. Nadzór w tym zakresie należał do Naczelnika Wydziału Gospodarki Nieruchomościami.

Umowy dzierżawy w imieniu Miasta Gliwice zawarł Kierownik Referatu Zarządzania Nieruchomościami.

Wniosek nr 7

Przygotować i przedłożyć Radzie Miejskiej w Gliwicach projekt uchwały w sprawie zasad gospodarowania nieruchomościami Miasta Gliwice w zakresie nabycia, zbycia, obciążania oraz ich wydzierżawienia na okres dłuższy niż 3 lata

zgodny z art. 37 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.), mając na uwadze art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. a w związku z art. 30 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2019 r., poz. 506 z późn. zm.).

Wniosek nr 8

Zawierać umowy dzierżawy na czas określony dłuższy niż trzy lata w trybie bezprzetargowym wyłącznie po uzyskaniu zgody Rady Miejskiej w Gliwicach na odstąpienie od trybu przetargowego stosownie do art. 37 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.).

Wniosek nr 9

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Urzędu Miasta Gliwice w zakresie wydzierżawiania nieruchomości na czas określony dłuższy niż trzy lata w trybie bezprzetargowym zgodnie z wymogami art. 37 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.), mając na uwadze art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.).

– *W zakresie przeprowadzonych w latach 2015 - 2019 postępowań w trybie bezprzetargowym dotyczących oddania w dzierżawę nieruchomości stwierdzono, że:*

- *w wykazach nieruchomości przeznaczonych do dzierżawy stanowiących załącznik do zarządzenia Prezydenta Miasta Gliwice zawierający opis i warunki wydzierżawiania nieruchomości stanowiącej własność miasta Gliwice nie zawarto zapisu dotyczącego zasad aktualizacji opłat dla umów zawieranych na okres dłuższy niż trzy lata. Było to wymagane art. 35 ust. 2 pkt 10 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2014 r., poz. 518 z późn. zm.), w związku z § 4 pkt 4 zarządzenia Nr PM-6127/14 Prezydenta Miasta Gliwice z dnia 20 maja 2014 r. w sprawie ustalenia wysokości stawek czynszu dzierżawnego za wydzierżawiane grunty oraz powierzchnię użytkową budynków wchodzących w skład zasobu nieruchomości zarządzanego przez Prezydenta Miasta oraz zasad ustalania odpłatności w przypadku obciążania nieruchomości ograniczonymi prawami rzeczowymi (z późn. zm.).*

Stosownie do ww. przepisu, w wykazie określa się odpowiednio zasady aktualizacji opłat. Zgodnie z przytoczonymi postanowieniami, stawki czynszu dzierżawnego określone w załączniku nr 2 niniejszego zarządzenia mają zastosowanie do nowo zawieranych umów dzierżawy powyżej lat trzech i na czas nieokreślony jak również do obowiązujących umów, które wymagają aktualizacji stawki czynszu dzierżawnego.

Powyższe dotyczyło następujących wykazów, stanowiących załącznik do zarządzenia Prezydenta Miasta Gliwice zawierający opis i warunki wydzierżawiania nieruchomości stanowiącej własność miasta Gliwice:

- nr 252/2015 z dnia 13 października 2015 r.;
- nr 80/2019 z dnia 8 kwietnia 2019 r.,
- nr 141/2016 z dnia 27 lipca 2016 r.

W związku z powyższym zostały zawarte odpowiednio umowy dzierżawy:

- Nr 296/GN-AN/6845/2015 z dnia 23 października 2015 r. na okres od 23 października

2015 r. do 23 października 2025 r.,

- Nr GN.6845.1.30.2019.AZ z dnia 25 kwietnia 2019 r. na okres od 1 maja 2019 r. do 31 grudnia 2031 r.

- Nr 1388/GN-MH/6845/2016 została zawarta w dniu 25 października 2016 r. na okres 20 lat, tj.: od dnia 1 listopada 2016 r. do dnia 31 października 2036 r.

W umowach tych wskazano, że wysokość czynszu dzierżawnego może być waloryzowana nie częściej niż raz w roku, o średnioroczny wskaźnik wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych.

Przygotowanie projektów wykazów nieruchomości przeznaczonych do dzierżawy należało do pracowników Referatu Zarządzania Nieruchomościami Wydziału Gospodarki Nieruchomościami. Nadzór został powierzony Naczelnikowi Wydziału Gospodarki Nieruchomościami.

- zawarto umowy dzierżawy, przed upływem okresu 21 dni przewidzianego na podanie do publicznej wiadomości wykazu nieruchomości przeznaczonych do oddania w dzierżawę. Było to niezgodne z art. 35 ust. 1 ww. ustawy o gospodarce nieruchomościami, zgodnie z którym właściwy organ sporządza i podaje do publicznej wiadomości wykaz nieruchomości przeznaczonych do zbycia lub oddania w użytkowanie, najem, dzierżawę lub użyczenie. Wykaz ten wywiesza się na okres 21 dni w siedzibie właściwego urzędu, a także zamieszcza się na stronach internetowych właściwego urzędu.

Powyższe dotyczyło umowy:

- Nr 296/GN-AN/6845/2015 z dnia 23 października 2015 r. zawartej na okres od 23 października 2015 r. do 23 października 2025 r., gdzie wykaz nr 252/2015 z dnia 13 października 2015 r. wywieszono na okres 21 dni, tj. od 13 października do 3 listopada 2015 r.

- Nr GN.6845.1.30.2019.AZ z dnia 25 kwietnia 2019 r. zawartej na okres od dnia 1 maja 2019 r. do 31 grudnia 2031 r., gdzie wykaz nr 80/2019 wywieszono na okres 21 dni, tj. od 8 kwietnia do 29 kwietnia 2019 r.;

- Nr GN.6845.1.901.2018/KS z dnia 13 marca 2019 r. zawartej na okres od 1 kwietnia 2019 r. do 31 marca 2022 r., gdzie wykaz nr 47/2019 z dnia 27 lutego 2019 r. wywieszono na okres 21 dni, tj. od 27 lutego do 20 marca 2019 r.

- Nr GN.6845.1.481.2017/MH z dnia 16 listopada 2017 r. na okres 3 lat z mocą obowiązującą od dnia protokolarnego przekazania Dzierżawcy Przedmiotu Dzierżawy, gdzie wykaz nr 240/2017 z dnia 16 listopada 2017 r. wywieszono na okres 21 dni, tj. od 16 listopada 2017 r. do dnia 7 grudnia 2017 r.

Celem umieszczenia nieruchomości w wykazie jest zachowanie jawności dysponowania nieruchomościami przez Skarb Państwa i jednostki samorządu terytorialnego, a także umożliwienie wszystkim zainteresowanym ubiegania się o nabycie praw do nieruchomości umieszczonych w wykazie.

Powyższe umowy zawarł Kierownik Referatu Zarządzania Nieruchomościami /dotyczy pierwszych trzech umów/ oraz Naczelnik Wydziału Gospodarki Nieruchomościami /dotyczy czwartej umowy/.

Zadania własne Miasta Gliwice z zakresu gospodarowania nieruchomościami należały do pracowników Referatu Zarządzania Nieruchomościami. Nadzór w tym zakresie sprawował Naczelnik Wydziału Gospodarki Nieruchomościami.

Wniosek nr 10

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Wydziału Gospodarki Nieruchomościami w zakresie przygotowywania wykazu nieruchomości przeznaczonych do dzierżawy oraz zawierania umów dzierżawy po upływie 21 dni od dnia wywieszenia ww. wykazu, stosownie do wymogów art. 35 ust. 1 i ust. 2 pkt 10 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarki nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.), mając na uwadze art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.).

- *W 2016 r. Miasto Gliwice sprzedało nieruchomości gruntowe, obejmujące działki: nr 487 o pow. 79 m², obręb Kolej, KW GLIG/00047007/7; nr 488 o pow. 127 m², obręb Kolej, KW GLIG/00047006/0; nr 489 o pow. 126 m², obręb Kolej, KW GLIG/00047006/0; nr 496/2 o pow. 1.209 m², obręb Kolej, KW GLIG/00047006/0; nr 500/1 o pow. 429 m², obręb Kolej, KW GLIG/00035384/6; nr 502/1 o pow. 1.260 m², obręb Kolej, KW GLIG/00035384/6 w trybie bezprzetargowym na podstawie art. 37 ust. 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2015 r., poz. 1774 z późn. zm.), pomimo braku spełnienia przesłanki polegającej na zabudowaniu nieruchomości na podstawie zezwolenia na budowę.*

Powyższym naruszono przepisy art. 37 ust. 1 w związku z art. 37 ust. 3 ww. ustawy, zgodnie z którymi nieruchomości są sprzedawane lub oddawane w użytkowanie wieczyste w drodze przetargu, natomiast rada gminy może podjąć uchwałę o odstąpieniu od zbycia w drodze przetargu gdy sprzedaż nieruchomości następuje na rzecz osoby, która dzierżawi nieruchomość na podstawie umowy zawartej co najmniej na 10 lat, jeżeli nieruchomość ta została zabudowana na podstawie zezwolenia na budowę.

Zgodę na zwolnienie z obowiązku zbycia w drodze przetargu nieruchomości stanowiących własność miasta Gliwice, położonych w Gliwicach, obejmujących działki nr: 487, 488, 489, 496/2, 500/1, 502/1 wyrażono uchwałą Nr XI/263/2015 Rady Miasta Gliwice z dnia 19 listopada 2015 r.

W uzasadnieniu do projektu tej uchwały wskazano, że przedmiotowe nieruchomości zabudowane zostały przez dzierżawcę na podstawie pozwoleń na budowę i są wykorzystywane w związku z prowadzoną na tym terenie od 1 sierpnia 1996 roku działalnością gospodarczą.

Z akt sprawy wynika, że:

- *na działkach nr 488, 489, 496/2 zlokalizowana jest hala stalowa, która powstała na podstawie pozwolenia na budowę nr AU-7351/386/99 z dnia 10 czerwca 1999 r., na okres tymczasowy zgodnie z terminem ustalonym w umowie dzierżawy,*
- *na działce 500/1 zlokalizowana jest wiata o konstrukcji stalowej nad istniejącym placem manewrowym, wybudowana na podstawie pozwolenia na budowę nr AB-7353/95/2009 z dnia 29 stycznia 2009 r., z zastrzeżeniem usunięcia wiaty po wygaśnięciu umów dzierżawy,*
- *na części działek nr 496/2 i 500/1 zlokalizowany jest budynek gospodarczy (magazyn). Po przeanalizowaniu posiadanych rejestrów nie odnaleziono wpisów świadczących o prowadzonym postępowaniu w sprawie budowy tegoż obiektu budowlanego. Wnioskodawca nie przedstawił dokumentów zezwalających na budowę obiektu,*
- *na działce nr 487 zlokalizowana jest wiata mała, na lokalizację której również nie ma dokumentacji budowlanej,*

➤ pozostała część działki nr 496/2 oraz działka nr 502/1 położona za ciepłociągiem użytkowana jest z przeznaczeniem jako plac rozładunkowy, magazynowo- składowy, miejsca postojowe oraz droga dojazdowa.

Z powyższego wynika, że nieruchomości te nie zostały zabudowane przez dzierżawcę na podstawie pozwolenia na budowę.

Ponadto według akt sprawy, zgodnie z opinią Wydziału Planowania Przestrzennego „działki nr 488, 489, 496/2, 500/1 oraz części działek 487, i 502/1 położone są na terenie oznaczonym symbolem MN2, co oznacza tereny zabudowy jednorodzinnej bliźniaczej, wschodnie części działek nr 487 i 502/1 oznaczone są symbolem 4 Un, co oznacza tereny usług różnych – nowe, natomiast części działki nr 487 oznaczone są symbolem 9 MN, co oznacza tereny mieszkaniowe o niskiej intensywności zabudowy. Ponadto „z uwagi na to, że przeważająca część ww. nieruchomości położona jest na terenach przeznaczonych pod mieszkaniówkę z ogrodami przydomowymi i zielenią towarzyszącą, Wydział Planowania Przestrzennego negatywnie zaopiniował możliwość zbycia ww. nieruchomości z przeznaczeniem na cele produkcyjne, magazynowe i składowe jako niezgodne z ustaleniami planów miejscowych”.

Zarządzeniem Nr PM-2178/2016 Prezydenta Miasta Gliwice z dnia 12 stycznia 2016 r., przeznaczono do sprzedaży w trybie bezprzetargowym, nieruchomości stanowiące własność miasta Gliwice, położonych w Gliwicach, obejmujące działki: 487, 488, 489, 496/2, 500/1, 502/1 na rzecz wieloletniego dzierżawcy, który dokonał zabudowy na podstawie pozwolenia na budowę. Wykonanie powierzono Kierownikowi Referatu Zbywania Nieruchomości. Nadzór powierzono Naczelnikowi Wydziału Gospodarki Nieruchomościami.

W dniu 9 marca 2016 r. został sporządzony protokół nr 8/2016 ustalający istotne postanowienia do zawarcia umowy sprzedaży, w którym również potwierdzono, że nie na wszystkich nieruchomościach dokonano zabudowania na podstawie pozwolenia na budowę. W protokole tym zapisano: na działkach nr 488, 489, 496/2, zlokalizowane są: część budynku produkcyjnego o powierzchni użytkowej ok. 380 m² i część budynku magazynowego o powierzchni użytkowej ok. 27 m². Działka nr 500/1, zabudowana jest pozostałą częścią budynku magazynowego o powierzchni użytkowej ok. 70 m², i wiatą obudowaną o powierzchni użytkowej ok 300 m², działka nr 502/1 jest niezabudowana. Działka nr 487 zabudowana jest wiatą o powierzchni użytkowej 10 m².

Umowę sprzedaży działek nr 487, 488, 489, 496/2, 500/1, 502/1 ze strony Miasta Gliwice zawarł Kierownik Referatu Zbywania Nieruchomości w Wydziale Gospodarki Nieruchomościami na podstawie aktu notarialnego Repertorium A nr 597/2016 podpisanego w dniu 17 marca 2016 r.

Zadania własne Miasta Gliwice z zakresu gospodarowania nieruchomościami należały do pracowników Referatu Zarządzania Nieruchomościami Wydziału Gospodarki Nieruchomościami. Nadzór w tym zakresie sprawował Naczelnik Wydziału Gospodarki Nieruchomościami.

Wniosek nr 11

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Wydziału Gospodarki Nieruchomościami w zakresie przygotowania i prowadzenia postępowań na sprzedaż nieruchomości w trybie bezprzetargowym, stosownie do art. 35 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 10

w związku z art. 37 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.), mając na uwadze art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.).

- *W okresie od 29 stycznia 2016 r. do dnia zakończenia kontroli, Miasto Gliwice wydzierżawiło na podstawie umowy nr 308/GN-AN/6845/2016 nieruchomość zabudowaną, położoną w Gliwicach przy ul. Młodego Górnika 25 o numerze geodezyjnym działki 1089 o pow. 0.0695 ha, pomimo iż nie posiadało tytułu prawnego do tej nieruchomości. Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2015 r. poz. 1774 z późn. zm.), do gminnego zasobu nieruchomości należą nieruchomości, które stanowią przedmiot własności gminy i nie zostały oddane w użytkowanie wieczyste, oraz nieruchomości będące przedmiotem użytkowania wieczystego gminy. Następnie w myśl art. 25 ust. 1 i 2 w związku z art. 23 ust. 1 pkt 7a powyższej ustawy, gminnym zasobem nieruchomości gospodaruje wójt, burmistrz albo prezydent miasta. Gospodarowanie zasobem polega na wykonywaniu czynności polegających na wydzierżawianiu, wynajmowaniu i użyczeniu nieruchomości wchodzących w skład zasobu.*

We wrześniu 2015 r. wpłynął wniosek o dzierżawę nieruchomości gdzie przedstawiono propozycję dotyczącą zmiany dzierżawcy przedmiotowej nieruchomości po rezygnacji przez dotychczasowego dzierżawcę. W wyniku czego Prezydent Miasta Gliwice zarządzeniem Nr PM-1878/15 z dnia 10 listopada 2015 r. wyraził zgodę na wydzierżawienie i zawarcie umowy dzierżawy z wnioskodawcą, nieruchomości zabudowanej pozostającej w posiadaniu miasta Gliwice, położonej w Gliwicach na okres do 30 lat, z przeznaczeniem terenu na prowadzenie działalności gospodarczej.

W okresie wydzierżawienia tej nieruchomości Miasto uzyskało korzyści z tego tytułu w łącznej wysokości ok. 35.000,00 zł. Zgodnie z kartą kontową dzierżawca o nr 284311 na dzień 31 sierpnia 2019 r. miał zaległość w kwocie 5. 871,76 zł.

W imieniu Miasta Gliwice: umowę dzierżawy nr 308/GN-AN/6845/2016 z dnia 29 stycznia 2016 r. podpisał Kierownik Referatu Zarządzania Nieruchomościami. Zgodnie z protokołem zdawczo- odbiorczym spisany w dniu 29 stycznia 2016 r. pomiędzy Miastem Gliwice, dotychczasowym dzierżawcą a dzierżawcą, strony postanowiły, że z chwilą podpisania niniejszego protokołu ulega rozwiązaniu umowa dzierżawy nr 71/GN-MM/6845/2012 a zaczyna obowiązywać umowa dzierżawy nr 308/GN-AN/6845/2016 zawarta pomiędzy miastem Gliwice a nowym dzierżawcą jak również, że przekazujący i przejmujący dokonają wzajemnego rozliczenia nakładów.

Z wyjaśnień pracowników Wydziału Gospodarki Nieruchomościami wynika, że jest to nieruchomość o nieuregulowanym stanie prawnym będąca przedmiotem umowy dzierżawy która aktualnie pozostaje jedynie w posiadaniu miasta Gliwice. Miasto prowadzi postępowanie zmierzające do przejęcia własności nieruchomości. Działka nr 1089, obręb Sośnica, aktualnie pozostaje poza gminnym zasobem nieruchomości zatem w stosunku do niej nie stosuje się przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami. Natomiast umowa dzierżawy dopuszcza możliwość jej wypowiedzenia przez wydzierżawiającego ze względu na zaległości czynszowe. W tym przypadku ze względu na konieczność zachowania

ciągłości władztwa nad posiadaną przez miasto nieruchomością nie skorzystano z tego uprawnienia ograniczając się jedynie do prowadzenia działań windykacyjnych.

Zadania w zakresie wydzierżawiania nieruchomości wchodzących w skład gminnego zasobu nieruchomości należały do pracowników Referatu Zarządzania Nieruchomościami. Nadzór w tym zakresie sprawował Naczelnik Wydziału Gospodarki Nieruchomościami.

Wniosek nr 12

Podjąć działania zmierzające do zaprzestania wydzierżawiania nieruchomości nienależącej do gminnego zasobu nieruchomości oraz uzyskiwania z niej korzyści majątkowych, stosownie do art. 24 ust. 1 i 25 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2018 r. poz. 2204 z późn. zm.).

W zakresie podatków i opłat lokalnych:

- W latach 2014 - 2019 do dnia zakończenia kontroli, nie dołożono należytej staranności w przeprowadzaniu czynności sprawdzających w zakresie wykazanych przez podatników danych w deklaracjach na podatek od nieruchomości oraz nie wzywano podatników do udzielenia w wyznaczonym terminie niezbędnych wyjaśnień lub uzupełnienia deklaracji, wskazując przyczyny podania w wątpliwość rzetelności danych w nich zawartych. Zgodnie z art. 274a § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r. poz. 749 z późn. zm.) w razie wątpliwości, co do poprawności złożonej deklaracji, organ podatkowy może wezwać do udzielenia, w wyznaczonym terminie, niezbędnych wyjaśnień lub uzupełnienia deklaracji, wskazując przyczyny podania w wątpliwość rzetelności danych w niej zawartych. W myśl art. 272 pkt 3 ww. ustawy, organy podatkowe pierwszej instancji dokonują czynności sprawdzających, mających na celu ustalenie stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do stwierdzenia zgodności z przedstawionymi dokumentami. Ponadto, organ podatkowy nie skorzystał z możliwości przeprowadzenia u ww. podatników kontroli podatkowej, o której mowa w art. 281 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa. Zgodnie z przytoczonym przepisem, organy podatkowe pierwszej instancji mogą również przeprowadzić kontrolę podatkową u podatników. Zgodnie z art. 281 § 2 ww. ustawy, celem kontroli podatkowej jest sprawdzenie, czy kontrolowani wywiązują się z obowiązków wynikających z przepisów prawa podatkowego.*

Powyższe dotyczyło podatników o następujących numerach kodów:

- nr 78433, spółka z.o.o., który w załączniku do deklaracji na styczeń 2018 r. złożonej 29 stycznia 2018 r. w „danych o nieruchomościach i obiektach budowlanych DON- ND” stanowiącej załącznik nr 4 do uchwały Nr XXXII/721/2017 z dnia 16 listopada 2017 r. w sprawie określenia wzorów formularzy składanych do organu podatkowego przez podatników z tytułu podatku od nieruchomości, wykazał do opodatkowania m. in. tory kolejowe. Zgodnie z ogólnodostępnymi danymi na stronie internetowej podatnika, znajduje się informacja o realizowaniu przez ww. podatnika przewozów kolejowych na rzecz klientów kluczowych oraz utrzymywaniu przez niego w sprawności techniczno-ruchowej tory kolejowe wraz z ich infrastrukturą.*

Do realizacji powyższych zadań podatnik utrzymuje również pod względem technicznym własny tabor kolejowy oraz urządzenia sterowania ruchem kolejowym, świadczy usługi remontowe lokomotyw i wagonów dla kontrahentów zewnętrznych.

Podatnik w deklaracji podatkowej na 2018 r. nie wykazał infrastruktury kolejowej jako

zwolnionej na podstawie art. 7 ust. 1a ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz.U. z 2016 r. poz. 716 z późn. zm.). Zgodnie z przytoczonym przepisem, zwalnia się z podatku od nieruchomości grunty, budynki i budowle wchodzące w skład infrastruktury kolejowej w rozumieniu przepisów o transporcie kolejowym, która: a) jest udostępniana przewoźnikom kolejowym.

- nr 7693, który w załączniku DON-ND do deklaracji na rok podatkowy 2018 wykazał m.in. do opodatkowania drogi kolejowe bocznicowe oraz drogę na hali głównej. Podatnik nie wykazał w deklaracji infrastruktury kolejowej jako zwolnionej na podstawie art. 7 ust. 1 a ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych.

- nr 223351, spółka S.A., który w załącznikach do deklaracji podatkowej na 2017 r. sporządzonej w styczniu 2017 r. w danych o nieruchomościach i obiektach budowlanych wykazał do opodatkowania podatkiem od nieruchomości, m.in. tory wewnątrz zakładowe boczniczy kolejowej, sieć trakcyjną 3kV nad torami boczniczy kolejowej, budynek bramy kolejowej. Podatnik nie wykazał infrastruktury kolejowej jako zwolnionej na podstawie art. 7 ust. 1a ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych.

- nr 290315, prowadzącego działalność górnictw, który w danych o zwolnieniach w podatku od nieruchomości do deklaracji podatkowej na rok 2017 wykazał błędnie zwolnienie na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 8 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych w zakresie gruntów o powierzchni 2.081 m². Powyższe zwolnienie dotyczy znajdujących się w parkach narodowych lub rezerwach przyrody i służących wyłącznie osiągnięciu celów z zakresu przyrody, gruntów położonych na obszarach objętych ochroną ścisłą, czynną lub krajobrazową. Zgodnie z wyjaśnieniami, w załącznikach DOZ-N „Dane o zwolnieniach w podatku od nieruchomości” złożonych przy deklaracjach podatku od nieruchomości za lata 2017 - 2019 wystąpiła oczywista omyłka pisarska, ponieważ podatnik pomylił pozycje zwolnienia, które są w załączniku obok siebie. Grunty o powierzchni 0,2081 ha podlegają zwolnieniu na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 8a ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych. W 2016 r. podatnik wykazał prawidłowo ww. zwolnienie. W trakcie kontroli, w dniu 25 września 2019 r. podatnik dokonał korekty deklaracji podatkowych w powyższym zakresie.

Ponadto, podatnik do opodatkowania w deklaracji podatkowej na rok 2017 zadeklarował infrastrukturę kolejową, m.in. tor kolejowy do nastawni, tory kolejowe bocznicowe, tory kolejowe, budynek nastawni. Organ podatkowy nie prowadził działań w celu weryfikacji prawidłowości deklarowania przez podatnika ww. danych

Podatnik ten w nie wykazał nieruchomości zwolnionych na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy z 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych. W trakcie kontroli wyjaśniono powyższe m.in. tym, że wydział nie posiadał informacji czy infrastruktura podatnika jest wykorzystywana przez licencjonowanego przewoźnika kolejowego na podstawie umowy. Jeżeli podatnik nie zadeklarował nieruchomości do zwolnienia w związku z powyższym, brak było podstaw do badania zasadności zwolnienia.

- Nr 78374, który w załączniku do deklaracji podatkowej na rok podatkowy 2017 wykazał jako budynki:

- zbiornik magazynowania wody do celów p-poż. o powierzchni 105,81 m²,
- zbiornik przy magazynie J o powierzchni 142,45 m²,
- zbiornik zapasu wody pożarowej o powierzchni 121,48 m².

Podatnik uznał, że ww. zbiorniki są to budynki a nie budowle. Zgodnie z art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz.U. z 2016 r. poz. 290 z późn. zm.), przez

pojęcie obiektu budowlanego należy rozumieć budynek, budowlę bądź obiekt małej architektury, wraz z instalacjami zapewniającymi możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, wzniesiony z użyciem wyrobów budowlanych. Jednocześnie w art. 3 pkt 3 ustawy Prawo budowlane wskazano, że przez budowlę należy rozumieć każdy obiekt budowlany niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury, jak m.in. zbiorniki.

Ponadto, podatnik w załączniku do ww. deklaracji, wykazał jako zwolnione na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 1a ustawy o podatkach i opłatach lokalnych: m.in. belki poddźwigowe, instalację oświetlenia belki poddźwigowej, sieć elektryczną SN stanowiącej zasilanie podstacji P-3, stanowisko do mycia kontenerów, kanalizację sanitarną, kanalizację deszczową, czerpnię wody p-poż, oświetlenie terminala, instalacje elektryczne zewnętrzne, teletechnikę. Podatnik wymienił również tor 122 do magazynu stali E oraz tor 123.

Z regulaminu udostępniania bocznicy kolejowej oraz cennika w zakresie korzystania z bocznicy, dostępnego na stronie internetowej podatnika nie wynikało, że tory nr 122, nr 123 są udostępniane. W pozycji inwentarzowej o nr 22100007 załącznika sporządzonego przez podatnika wymieniono tory terminalowe jednakże brak było oznaczenia numerowego dla identyfikacji czy tory są udostępniane. W odmowie podpisania protokołu, stwierdzono że tor 122 w 2018 r. nie podlegał zwolnieniu, co wynikało z korekty deklaracji złożonej w dniu 5 lutego 2018 r. Podatnik wyjaśnił również że tor 123 jest ujęty w rejestrze infrastruktury i jest dostępny publicznie.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz.U. z 2016 r. poz. 716 z późn. zm.), użyte w ustawie określenia oznaczają elementy określone w załączniku nr 1 do tej ustawy, w skład infrastruktury kolejowej wchodzi enumeratywnie wymienione elementy, pod warunkiem że tworzą część linii kolejowej, bocznicy kolejowej lub innej drogi kolejowej, lub są przeznaczone do zarządzania nimi, obsługi przewozu osób lub rzeczy, lub ich utrzymania.

- nr 78332, spółka SA. który nie prowadził działalności gospodarczej w zakresie utrzymania dróg publicznych lub eksploatacji autostrad płatnych, a w deklaracjach na podatek od nieruchomości na lata 2018 - 2019 sporządzonych w styczniu 2018 r., 2019 r., wykazywał w danych dotyczących zwolnień w podatku od nieruchomości, zwolnienie na podstawie art. 2 ust. 3 pkt 4 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych. Zgodnie z przytoczonym przepisem, grunty zajęte pod pasy drogowe dróg publicznych w rozumieniu przepisów o drogach publicznych oraz zlokalizowane w nich budowle nie podlegają opodatkowaniem podatkiem od nieruchomości- z wyjątkiem związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej innej niż utrzymanie dróg publicznych lub eksploatacja autostrad płatnych. Organ podatkowy nie prowadził postępowania w tym zakresie.

- nr 235457, sp. z o.o., prowadzący działalność gospodarczą w zakresie udzielania świadczeń zdrowotnych. Podatnik deklaracji na podatek od nieruchomości, która wpłynęła do Urzędu Miejskiego Gliwice, Biura Podawczego w dniu 5 stycznia 2018 r., wykazał powierzchnię gruntów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej – 66.001 m², budynków związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej 380,42 m², związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, zajętych przez podmioty udzielające tych świadczeń 23.670,13 m². Zgodnie z danymi o nieruchomościach /załącznik DON-ND/ załączonymi do ww. deklaracji, podatnik wykazał do opodatkowania m.in. działkę, zabudowaną budynkiem, którą podatnik dzierżawił od Miasta Gliwice na podstawie umowy dzierżawy Nr GN-72243/300/10/RZA/KM z dnia 13 października 2010 r. Powyższa nieruchomość była opodatkowana stawką „preferencyjną” jako związaną z udzielaniem świadczeń zdrowotnych w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej przez podmiot udzielający tych świadczeń.

W dniu 28 września 2018 r. aneksem nr 7 do ww. umowy, który wszedł w życie z dniem 1 października 2018 r. wykreślono z umowy ww. dzierżawy, zapis dotyczący wydzierżawienia podatnikowi nieruchomości oznaczonej jako działka (...), o powierzchni 1822 m², zabudowanej 4-kondygnacyjnym, murowanym budynkiem administracyjnym z apteką o pow. 1.031,60 m² oraz 4- kondygnacyjnym, murowanym budynkiem przychodni o pow. 1403,70 m². W dniu 5 października 2018 r. podatnik złożył korektę deklaracji na 2018 r., do deklaracji załączono ww. aneks do umowy dzierżawy. W wykazie danych o nieruchomościach /załącznik DON-ND/ podatnik nie wykazał tej nieruchomości.

Organ podatkowy nie ustalił od kiedy i na jakiej części ww. nieruchomości zaniechano prowadzenia działalności związanej z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, pomimo że zgodnie z operatem szacunkowym z dnia 6 sierpnia 2018 r., jeden z budynków znajdujący się na ww. nieruchomości był tak w złym stanie technicznym, że zagrażał bezpieczeństwu. Budynek ten był opuszczony, co doprowadziło do sytuacji, w której dokonując w 2018 r. wyceny nieruchomości w związku ze sprzedażą nieruchomości rzeczoznawca majątkowy nie wycenił ww. nieruchomości stwierdzając, że stan techniczny kwalifikuje budynek do wyburzenia.

Zgodnie z wyjaśnieniami, przesłanki decydujące o uznaniu za właściwą stawki „preferencyjnej” dla nieruchomości (...) wynikają z faktu, że podatnik w składanych deklaracjach uznał, iż powyższe nieruchomości kwalifikują się do objęcia tą stawką.

W udzielonych wyjaśnieniach, w odmowie podpisania protokołu stwierdzono również, że niewielka część nieruchomości była zajęta na stację wymienników zapewniająca możliwość dostarczenia ciepłej wody i ogrzewania.

Natomiast dla opodatkowania budynków lub ich części „preferencyjną” stawką podatku od nieruchomości przewidzianą w art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. d ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2014 r., poz. 849 z późn. zm.) niezbędnym jest ustalenie, że przedmioty te są związane (pozostają w związku) z prowadzeniem działalności leczniczej w zakresie świadczeń zdrowotnych i są zajęte przez podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych.

- nr 93754, który w załączniku do korekty deklaracji na 2018 r. w danych o zwolnieniach podatkowych wykazał budowle o wartości 264.045.612,00 zł jako zwolnione z art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych. Organ podatkowy nie prowadził działań w celu weryfikacji prawidłowości deklarowania przez podatnika ww. danych, w tym prawidłowości udzielonego podatnikowi zwolnienia. Podatnik wykazał w załączniku DON-ND /jako zwolnienie dla infrastruktury kolejowej/: sieci kanalizacyjne, sieci ciepłownicze i wodociągowe, oświetlenia zewnętrzne, wiadukt. Nie wezwano podatnika do złożenia wyjaśnień, czy faktycznie zostały spełnione przesłanki do ww. zwolnienia.*

Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych, zwalnia się z podatku od nieruchomości grunty, budynki i budowle wchodzące w skład infrastruktury kolejowej w rozumieniu przepisów o transporcie kolejowym. Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o transporcie kolejowym użyte w ustawie określenia oznaczają elementy określone w załączniku nr 1 do ustawy - w skład infrastruktury kolejowej wchodzi enumeratywnie wymienione elementy, pod warunkiem że tworzą część linii kolejowej, bocznicę kolejowej lub innej drogi kolejowej, lub są przeznaczone do zarządzania nimi, obsługi przewozu osób lub rzeczy.

Zadania w zakresie dokonywania czynności sprawdzających należały do pracowników Wydziału Podatków i Opłat. Nadzór w tym zakresie sprawował Naczelnik Wydziału Podatków i Opłat

Wniosek nr 13

Ponownie przeanalizować prawidłowość opodatkowania nieruchomości podatników podatku od nieruchomości o nr kodów 78433, 223351, 290315, 78374, 78332, 235457, 93754, 7693, mając na uwadze art. 272 pkt 3, art. 274a § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2019 r., poz. 900 z późn.zm.) oraz wymogi ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1170 z późn. zm.), a w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości wszcząć wobec ww. podatników postępowanie podatkowe w trybie art. 165 Ordynacja podatkowa w celu prawidłowego ustalenia podstawy opodatkowania ww. podatników.

W zakresie dochodów z tytułu korzystania z zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych:

- *W latach 2015 - 2018 przeznaczano nadwyżkę dochodów z tytułu opłaty za korzystanie z zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych na inne cele niż wskazane w art. 18² ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2015 r., poz. 1286 z późn. zm.).*

Zgodnie z art. 18² ww. ustawy, dochody z opłat za zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych (wydane na podstawie art. 18 lub art. 18¹ ww. ustawy) oraz dochody z opłat określonych w art. 11¹ wykorzystywane są na realizację gminnych programów profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych oraz gminnych programów przeciwdziałania narkomanii, a także zadań realizowanych przez placówkę wsparcia dziennego, o której mowa w przepisach o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, w ramach gminnego programu profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych oraz gminnych programów przeciwdziałaniu narkomanii. Wskazane dochody nie mogą być przeznaczane na inne cele.

Różnica pomiędzy wpływami z opłaty za zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych, a wydatkami dokonanyymi w ramach gminnego programu profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych oraz przeciwdziałania narkomanii wykazywała w 2015 r. nadwyżkę w wysokości 692.449,23 zł, w 2016 r. nadwyżkę w wysokości 776.326,46 zł, w 2017 r. nadwyżkę w wysokości 645.215,34 zł, w 2018 r. nadwyżkę w wysokości 739.867,72 zł. W budżecie Miasta Gliwice w latach 2015 - 2018 nie planowano nadwyżki dochodów z ww. tytułu nad planowanymi wydatkami.

Z wyjaśnień złożonych przez pracowników Urzędu wynikało, że niewydatkowanie środków z tytułu opłaty za korzystanie z zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych spowodowane było interpretacją przepisów, które nie dawały podstaw prawnych do przeznaczania w kolejnych latach niewykorzystanych w danym roku środków pochodzących z opłat za zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych.

Wynik wykonania budżetu gminy w latach 2015 - 2018 przedstawiał się następująco: w 2015 r. – nadwyżka w wysokości 54.170.432,57 zł, w 2016 r. – deficyt w wysokości 55.157.848,37 zł, w 2017 r. – nadwyżka w wysokości 29.603.835,44 zł, w 2018 r. – deficyt w wysokości 27.325.602,79 zł.

Osobą odpowiedzialną za gospodarkę finansową gminy zgodnie z treścią art. 53 ust. 1 ustawy o finansach publicznych był p. Zygmunt Frankiewicz – Prezydent Miasta Gliwice.

Wniosek nr 14

Zapewnić wydatkowanie środków pochodzących z dochodów z tytułu opłaty za korzystanie z zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych wyłącznie na cele wskazane w art. 18² ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2019 r., poz. 2277).

W zakresie wydatków inwestycyjnych:

- *W 2011 r. udzielono zamówienia, a następnie realizowano inwestycję pn.: „Przebudowa nawierzchni ulic Starego Miasta w Gliwicach” częściowo na gruncie, do którego do dnia zakończenia kontroli Miasto nie uzyskało tytułu prawnego w zakresie niezbędnym do dalszego dysponowania majątkiem powstałym w wyniku tej inwestycji. Zgodnie z art. 44 ust. 2 ww. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2009 r., Nr 157 poz. 1240 z późn. zm.), jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków. Zgodnie z art. 50 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.), obowiązkiem osób uczestniczących w zarządzaniu mieniem komunalnym jest zachowanie szczególnej staranności przy wykonywaniu zarządu zgodnie z przeznaczeniem tego mienia i jego ochrona.*

W wyniku realizacji ww. inwestycji w 2012 r. zakończona została przebudowa nawierzchni ulicy Średniej, w ramach której na części działki nr 921 stanowiącej przedmiot użytkowania wieczystego osoby prawnej wykonano roboty polegające na przebudowie całej powierzchni użytkowanej wcześniej, w tym ciągu komunikacyjnego pasa o długości 8,08 m i szerokości 0,55 m.

Z wyjaśnień udzielonych w trakcie kontroli wynikało, że ze względów technologicznych nie było możliwe pozostawienie przedmiotowego pasa działki nr 921 bez ingerencji w jego nawierzchnię. Materiał z jakiego wykonana była ulica Średnia (przed przebudową) to kostka granitowa, z której wykonane były zarówno jezdnie jak i chodniki.

Powyższe zostało zgłoszone na podstawie pisma Nr IR-2227/4/09/RRI z dnia 26 września 2016 r. do zarządcy drogi (Zarząd Dróg Miejskich w Gliwicach, dalej ZDM), który miał podjąć działania mające na celu uporządkowanie zaistniałego stanu prawnego nieruchomości.

Z wyjaśnień pracowników Urzędu wynikało, że zgodnie z informacją uzyskaną od zarządcy drogi uregulowanie dotychczasowego stanu nastąpi poprzez nabycie do zasobu miasta części działki 921 (obecnie 921/2). Dla tych potrzeb niezbędne jest sporządzenie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla terenu, w granicach którego położona jest działka nr 921/2, obręb Stare Miasto.

Ponadto wyjaśniono, że ZDM wystąpił do Wydziału Planowania Przestrzennego z wnioskiem o zmianę planu z uwzględnieniem zajęcia nieruchomości pod pas drogi publicznej ulicy Średniej w Gliwicach. Wydział Planowania Przestrzennego potwierdził, że w przypadku podjęcia przez Radę Miasta uchwały w sprawie przystąpienia do sporządzenia zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla terenu położonego w centralnej części miasta, obejmującego Centrum i Śródmieście miasta, tzw. Centralne tereny miasta, w granicach którego położona jest działka nr 921/2, obręb Stare Miasto, wniosek o zmianę przeznaczenia przedmiotowego terenu, dotyczący zajęcia części

działki nr 921 pod pas drogowy drogi publicznej, zostanie włączony do procedury planistycznej.

Wartość przedmiotowej inwestycji poniesiona na części działki nr 921, wchodzącej w światło pasa drogowego, wynosiła ok. 2.100,00 zł.

Umowę Nr IR/11/3420/3/678 z dnia 24 marca 2011 r. o zamówienie na podstawie której zrealizowano ww. inwestycję w imieniu Miasta Gliwice zawarł Naczelnik Wydziału Inwestycji i Remontów. Kontrasygnaty dokonał p. Ryszard Reszke – Skarbnik Miasta Gliwice.

Wniosek nr 15

Uzyskiwać tytuł prawny do nieruchomości gruntowych, na których ponoszone są nakłady ze środków budżetu Miasta Gliwice, mając na uwadze art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.) oraz art. 50 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2019 r., poz. 506 z późn. zm.).

Stosownie do treści art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2137) sprawozdanie o sposobie realizacji wniosków pokontrolnych należy przedłożyć Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach, w **terminie 30 dni** od daty otrzymania niniejszego wystąpienia.

Do wniosków pokontrolnych zawartych w niniejszym wystąpieniu przysługuje prawo zgłoszenia zastrzeżeń w **zakresie wymienionym w art. 9 ust. 4 ustawy** z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych. Zastrzeżenia można wnosić do **Kolegium** tutejszej Izby, w **terminie 14 dni** od daty otrzymania wystąpienia pokontrolnego.

Prezes
Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Katowicach
Daniel Kołodziej