

Sopot, dn. 17.04.2024 r.

2557124

Urząd Gminy Stawiguda  
ul. Olsztyńska 10  
11-034 Stawiguda

Dot. umowy najmu majątku oświetleniowego  
Znak sprawy: **GK.7021.3.8.2024.RK**

W nawiązaniu do wystosowanej przez Urząd Gminy Stawiguda odpowiedzi z dnia 22.03.2024 r., pragniemy zauważyć, że przytoczona przez Spółkę argumentacja zawarta w piśmie z dnia 8.03.2024 r. znajduje swoje pełne odzwierciedlenie w stanowisku RIO w Bydgoszczy z dnia 13.03.2024 r. (sygn. RIO-NR.K-432-8/2024).

Wskazane stanowisko odnosi się do kwestii w pełni analogicznej do przedmiotowej sprawy, w której pomiędzy Miastem a przedsiębiorstwem energetycznym (Energa Oświetlenie Sp. z o. o.) ma zostać zawarta umowa najmu punktów świetlnych na okres trwania inwestycji łącznie z 5-letnim okresem trwałości, w celu pozyskania dofinansowania i zrealizowania modernizacji opraw oświetlenia ulicznego w ramach Rządowego Funduszu Polski Ład: Program Inwestycji Strategicznych – edycja dziewiąta „Rozświetlamy Polskę”.

We wskazanym stanowisku, przytoczono i zaaprobowano stanowisko Krajowej Rady Regionalnych Izb Obrachunkowych (dalej: „KRRIO”) z dnia 25.04.2008 r. dot. finansowania oświetlenia dróg publicznych przez gminy, z którego jasno wynika, że: „Dopuszczalnym rozwiązaniem odnośnie ponoszenia przez gminy kosztów modernizacji sieci oświetlenia jest również **uzyskanie innego niż własność tytułu prawnego gminy do sieci oświetlenia** (np. dzierżawy, użyczenia)”. Należy jednak zwrócić uwagę, że w treści stosownej umowy powinny zostać uwzględnione zasady **wzajemnych rozliczeń** poczynionych nakładów inwestycyjnych z właścicielem sieci. W związku z powyższym, potwierdzono również nasze stanowisko wyrażające się w uznaniu, że zawarcie umowy najmu punktów świetlnych na okres trwania inwestycji łącznie z 5-letnim okresem trwałości niewątpliwie spełnia warunek posiadania tytułu prawnego do modernizowanych środków trwałych, w rozumieniu art. 216 ust. 2 pkt 1 ustawy o finansach publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1270 z późn. zm.; dalej: „u.f.p.”).

W kontekście sposobu rozliczenia poniesionych przez Miasto nakładów, Izba odniosła się do art. 44 ust. 3 u.f.p., który stanowi, że wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, umożliwiający terminową realizację zadań oraz w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań. Zdaniem Izby, ocena spełniania poszczególnych warunków **leży w gestii konkretnej jednostki samorządu terytorialnego, która powinna dokonać pełnej, indywidualnej oceny, sporządzonej**



w oparciu o wszystkie istotne okoliczności. JST powinna zatem dokonać analizy spełniania kryteriów **celowości i oszczędności**, biorąc zwłaszcza pod uwagę wysokość czynszu najmu, planowanych nakładów z własnych środków i oczekiwanego zwrotu nakładów w porównaniu z wysokością koniecznych inwestycji w przypadku wyboru innego sposobu wykonania zadania finansowania oświetlenia dróg publicznych.

Odnosząc się do powyższego, pragniemy zauważyć, że:

- 1) zaproponowana przez Energa Oświetlenie Sp. z o. o. umowa najmu majątku oświetleniowego przewiduje czynsz najmu w wysokości 1,00 zł netto w skali miesiąca,
- 2) wysokość nakładów z własnych środków Gminy szacuje się jedynie na 20% wartości inwestycji, gdyż 80% wartości pokryć ma dofinansowanie z Rządowego Funduszu Polski Ład: Program Inwestycji Strategicznych – edycja dziewiąta „Rozświećmy Polskę”,
- 3) oczekiwany zwrot nakładów zostanie zmaterializowany po dokonaniu modernizacji oświetlenia ulicznego poprzez osiągnięcie znacznej efektywności energetycznej i obniżenie kosztu energii elektrycznej przeznaczonej na cele oświetleniowe o co najmniej 50%,
- 4) wysokość koniecznych inwestycji w przypadku wyboru innego sposobu wykonania zadania, wiązałaby się przede wszystkim z koniecznością wybudowania punktów oświetleniowych od podstaw, bez środków pochodzących z dofinansowania. Koszt tego rozwiązania byłby kilkukrotnie wyższy, niż modernizacja oświetlenia.

Z całą pewnością należy zatem stwierdzić, że rozliczenie inwestycji nie może nastąpić jedynie w oparciu o amortyzację środków trwałych, gdyż takie rozwiązanie nie czyniłoby zadość dyspozycjom przepisów ustawy o finansach publicznych. Powyższe nie budzi wątpliwości.

Warto także wskazać, że Izba zaaprobowwała również taki mechanizm, że gdy w umowie najmu lub w innym oświadczeniu właściciela punktów oświetleniowych znajdzie się zapis o braku zgody na wykonywanie usługi konserwacji i utrzymania wynajmowanego gminie oświetlenia przez wykonawcę przez nią wskazanego, to art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) jak najbardziej będzie miał zastosowanie. W zaistniałej sytuacji, „gmina powinna dążyć do takiego uregulowania warunków świadczenia usług konserwacji i utrzymania oświetlenia, aby nie były mniej korzystne od warunków rynkowych”.

W zakresie dotychczasowych rozwiązań proponowanych przez Gminę Stawiguda mamy istotne wątpliwości czy zastosowanie takiego wariantu w przypadku gmin, jest dopuszczalne. Gmina proponuje Spółce odsprzedaż zmodernizowanego majątku za wartość oszacowaną jedynie w oparciu o amortyzację środków trwałych, przy jednoczesnym zainwestowaniu w majątek jedynie 20% z własnych środków, co sugeruje, iż Gmina ma zamiar wypracowania zysku. Istotne w powyższym kontekście są konkluzje płynące z uzasadnienia wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 30 listopada 2021 r. (sygn. I SA/Kr 1185/21), w którym Sąd zaznaczył, że zarobkowy charakter działalności gospodarczej oznacza, że zamiarem (celem) jej podjęcia jest osiągnięcie zysku. **Zysk z kolei (...) należy definiować jako nadwyżkę przychodów nad kosztami.** (...) Tym samym, o zarobkowym charakterze działalności gospodarczej nie decyduje faktyczne osiągnięcie zysku, lecz zamiar

jego osiągnięcia (cel). Jeżeli zakłada się osiągnięcie zysku w związku z działalnością, to znaczy, że został określony cel zarobkowy tej działalności. Z treści art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2024 r. poz. 236 z późn. zm.; dalej: „u.p.p.”) wywieść natomiast trzeba, że warunkiem uznania konkretnej aktywności za działalność gospodarczą konieczne jest, aby podmiot ją prowadzący wykonywał ją z jednoznacznym zamiarem wypracowania zysku, tj. wymiernych korzyści majątkowych. Wątpliwości budzi w związku z powyższym rola, w jakiej Gmina ma zamiar wystąpić przy realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia, jak również czy jest uprawniona do prowadzenia działalności gospodarczej o zarobkowym charakterze, a także czy jest ona uprawniona do osiągnięcia zysku w rozumieniu u.p.p. Niedopuszczalną nadinterpretacją byłoby stwierdzenie, że osiągnięcie klarownego zysku na poziomie proponowanym przez Gminę, ma wyłącznie na celu zaspokojenie jej potrzeb w celu prawidłowego wykonywania powierzonych jej zadań.

Mając powyższe na względzie, podtrzymujemy propozycję zawarcia umowy najmu majątku oświetleniowego będącego własnością Energa Oświetlenie Sp. z o. o. na okres 10 lat. W razie jakichkolwiek pytań lub wątpliwości, zapraszamy do kontaktu.

Z-ca Dyrektora  
Departament Sprzedaży  
  
Bartosz Purzyński