



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Katowicach

LKA.410.029.03.2019

Pan
Dariusz Polowy
Prezydent Miasta Racibórz
Urząd Miasta Racibórz
ul. Króla Stefana Batorego 6
47-400 Racibórz

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

P/19/104 Realizacja przedsięwzięć w formie partnerstwa publiczno-prywatnego przez jednostki samorządu terytorialnego

I. Dane identyfikacyjne

Jednostka kontrolowana	Urząd Miasta Racibórz ¹ , Regon: 000649410.
Kierownik jednostki kontrolowanej	Dariusz Polowy, Prezydent Miasta, od 21 listopada 2018 r. W okresie objętym kontrolą funkcję kierownika jednostki poprzednio pełnił: Miroslaw Lenk, Prezydent Miasta do 21 listopada 2018 r.
Zakres przedmiotowy kontroli	1. Przygotowanie projektu w formie partnerstwa publiczno-prywatnego ² do realizacji. 2. Realizacja projektu PPP. 3. Zarządzanie realizacją projektu PPP. 4. Zgodność projektu PPP z zakładanymi celami.
Okres objęty kontrolą	Lata 2016-2019 (kontrolą mogą być także objęte działania wcześniejsze, o ile miały wpływ na kontrolowaną działalność)
Podstawa prawna podjęcia kontroli	Art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli ³
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Katowicach
Kontroler	Artur Stekla, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr LKA/260/2019 z 9 października 2019 r. (akta kontroli str. 1-2)

¹ Dalej: Urząd.

² Dalej: PPP.

³ Dz.U. z 2019 r., poz. 489, ze zm., dalej: ustawa o NIK.

II. Ocena ogólna⁴ kontrolowanej działalności

OCENA OGÓLNA

W latach 2013-2019 Miasto Racibórz podejmowało działania w celu realizacji jednego przedsięwzięcia w formie PPP - *Zaprojektowanie, budowa, finansowanie i eksploatacja instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów na terenie Zakładu Zagospodarowania Odpadów Sp. z o.o. w Raciborzu*⁵.

Miasto prawidłowo przygotowało się do realizacji ww. projektu PPP, tj.: zdefiniowało przedsięwzięcie możliwe do realizacji w tej formie, zatrudniło zewnętrznego eksperta w dziedzinie PPP oraz zapewniło opracowanie analiz przedrealizacyjnych. NIK zwraca przy tym uwagę, na nieujęcie w wieloletniej prognozie finansowej Miasta na lata 2014-2024 przedsięwzięcia inwestycyjnego, dotyczącego rozpoczęcia planowanej realizacji w latach 2014-2015 instalacji MBP w ramach PPP.

Postępowanie w sprawie wyboru partnera prywatnego do realizacji ww. przedsięwzięcia zostało przeprowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym⁶ oraz ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych⁷.

Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym⁸ na realizację tego projektu zawierała postanowienia wymagane ustawą PPP i zawierała postanowienia zabezpieczające interes Gminy. Zobowiązano partnera prywatnego do przekazywania okresowych sprawozdań z realizacji umowy w okresie eksploatacji instalacji MBP. Umowa PPP nie zawierała jednak wymaganych postanowień, dotyczących podwykonawstwa. NIK zwraca uwagę, że przepisy ustawy PPP nie regulowały obowiązków stron w sytuacji realizacji przedmiotu umowy przez podwykonawcę, zatem należało przyjąć (zgodnie z art. 4 ust. 2 ówczesnej ustawy PPP), iż do treści Umowy PPP zastosowanie mają odpowiednie przepisy ustawy PZP, w tym odnoszące się do podwykonawców.

NIK ocenia negatywnie fakt zawarcia Umowy PPP, pomimo że partner prywatny w wymaganym terminie nie przedłożył gwarancji bankowej. Ponadto po upływie terminu ważności pierwszej gwarancji bankowej kopię nowej Urząd otrzymał dopiero w trakcie nin. kontroli NIK, przy czym gwarancja ta była wystawiona na niewłaściwą kwotę oraz pomijała okres blisko pięciu miesięcy, w którym Umowa PPP nie była zabezpieczona udzieloną na rzecz Gminy gwarancją bankową.

Negatywna ocena NIK dotyczy także braku rzetelności przeprowadzonej kontroli zakończenia budowy instalacji MBP, w której wyniku uznano, że inwestycja ta została wykonana zgodnie z założeniami, w sytuacji gdy przedstawiciele Gminy nie dysponowali szeregiem dokumentów pozwalających na ocenę zgodności realizacji tej inwestycji z przyjętymi założeniami⁹, a niektóre z posiadanych dokumentów wskazywały na brak takiej zgodności. W szczególności dotyczyło to częściowego wyposażenia instalacji MBP w maszyny i urządzenia używane zamiast wymaganych nowych.

Zdaniem NIK, Gmina w niewystarczającym zakresie zapewniła skuteczne i rzetelne zarządzanie umową PPP, w tym monitorowanie stanu jej realizacji. W Urzędzie nie wdrożono systemu zarządzania projektem PPP, w tym nie ustalono odrębnych zasad i procedur zarządzania nim. Imienne przypisanie zadań i odpowiedzialności

⁴ NIK formułuje ocenę ogólną jako ocenę pozytywną, ocenę negatywną albo ocenę w formie opisowej.

⁵ Zwanego także dalej: przedsięwzięciem, projektem PPP lub projektem instalacji MBP.

⁶ Dz. U. z 2019 r., poz. 1445 ze zm., dalej: ustawa PPP.

⁷ Dz. U. z 2019 poz. 1843, dalej: ustawa PZP.

⁸ Dalej: Umowa PPP.

⁹ Wynikającymi z Programu Funkcjonalno-Użytkowego, zwanego dalej: PF-U.

w zakresie nadzoru i kontroli realizacji zawartej Umowy PPP - pracownikowi Referatu ds. Gospodarki Odpadami Wydziału Komunalnego, nastąpiło dopiero po blisko dwóch latach od rozpoczęcia eksploatacji wybudowanej instalacji MBP.

Urząd terminowo uzyskiwał od partnera prywatnego comiesięcznie sprawozdania wraz z wymaganymi dokumentami, potwierdzającymi wykonanie usługi przyjęcia odpadów komunalnych do zagospodarowania w instalacji MBP, jednak przekazywane Urzędowi dokumenty zawierały liczne istotne błędy formalne, które były przyjmowane bez uwag ze strony weryfikujących je pracowników Urzędu.

NIK negatywnie ocenia nierozliczanie partnera prywatnego przez Gminę z realizacji jednego ze zobowiązań, które na etapie postępowania związanego z wyborem partnera było jednym z kryteriów oceny ofert dla planowanego przedsięwzięcia. Dotyczyło ono przyjętego założenia, że z jednej tony odpadów przetworzonych w instalacji MBP, nie więcej niż 35% zostanie zdeponowane na składowisku odpadów. Powyższe zobowiązanie zostało spełnione jedynie w 2016 r. (26%), a w pozostałych okresach wskaźnik ten wynosił od 43% do 48%.

Zdaniem NIK, zasadnicze cele realizacji projektu PPP zostały osiągnięte, tj. zaprojektowano i wybudowano instalację MBP, która z pozostałymi istniejącymi komponentami, tj. kompostownią odpadów zielonych i innych bioodpadów oraz składowiskiem odpadów komunalnych tworzyła RIPOK. Niepełna realizacja przyjętych założeń jej funkcjonowania miała swoje źródło w nieprawidłowościach na etapach realizacji i zarządzania zawartą Umową PPP. Dzięki rozpoczęciu funkcjonowania instalacji MBP, współdziałającej z kompostownią odpadów zielonych, Miasto uzyskało m.in. założony cel podwyższenia standardów ekologicznych poprzez wyeliminowanie z masy odpadów komunalnych przekazywanych do składowania odpadów ulegających biodegradacji.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego oraz oceny cząstkowej¹⁰ kontrolowanej działalności

OBSZAR

1. Przygotowanie projektu PPP do realizacji

1.1 Identyfikacja potrzeb i możliwości realizacji zadania publicznego w formule PPP.

Opis stanu faktycznego

1.1.1. W latach 2013-2019 Miasto Racibórz podejmowało działania w celu zaplanowania, przygotowania, realizacji i eksploatacji w formie PPP przedsięwzięcia pod nazwą „Zaprojektowanie, budowa, finansowanie i eksploatacja instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów na terenie ZZO”¹¹. Według stanu na 30 listopada 2019 r. ww. przedsięwzięcie znajdowało się na etapie zarządzania Umową PPP (tj. utrzymanie, zarządzanie i eksploatacja instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów¹²).

(akta kontroli str. 1222-1229, 1702)

1.1.2. Przed przystąpieniem do realizacji ww. przedsięwzięcia, w związku z uchwaloną w dniu 1 lipca 2011 r. ustawą o *zmianie ustawy o utrzymaniu czystości*

¹⁰ Oceny cząstkowe to oceny działalności w poszczególnych obszarach badań kontrolnych. Ocena cząstkowa może być sformułowana jako ocena pozytywna, ocena negatywna albo ocena w formie opisowej.

¹¹ Wcześniej przedsięwzięcie było określane jako: „Rozbudowa zakładu zagospodarowania odpadów zlokalizowanego przy ul. Rybnickiej 125 poprzez budowę instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów” i „Przystosowanie Zakładu Zagospodarowania Odpadów sp. z o.o. w Raciborzu do wymogów RIPOK”.

¹² Dalej: instalacja MBP.

i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw¹³, w kwietniu 2012 r. Prezydent Miasta przedstawił Radzie dokument¹⁴ pn. *Gospodarka odpadami komunalnymi w gminie Racibórz w świetle nowych przepisów*. W dokumencie tym podano, że mieszkańcy Miasta wytwarzają rocznie 20 100 Mg odpadów komunalnych, tj. 373 kg na jednego mieszkańca rocznie, w tym ok. 17 800 Mg odpadów niesegregowanych (zmieszanych)¹⁵, tj. ok. 328 kg na jednego mieszkańca. Ponadto podano, że ówczesna jednostka budżetowa Miejskie Składowiska Odpadów w Raciborzu¹⁶ w 2012 r. zarządzała dwoma spośród trzech instalacji niezbędnych do utworzenia tzw. RIPOK, tj. kompostownią odpadów zielonych i innych bioodpadów oraz składowiskiem odpadów komunalnych. Według oceny Prezydenta Miasta optymalne wykorzystanie składowiska mogło być spełnione po wybudowaniu trzeciej instalacji wymaganej dla RIPOK - tj. instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania zmieszanych odpadów komunalnych (MBP). W dokumencie przedstawiono cztery różne warianty stanu prawnego i przekształceń Miejskiego Składowiska Odpadów w Raciborzu, z których II dotyczył przekształcenia jej w spółkę prawa handlowego a IV wariant zakładał nawiązanie partnerstwa z firmą zewnętrzną. Wówczas jako optymalny Prezydent zarekomendował Radzie wariant II.

(akta kontroli str. 85-98)

Obecny Prezydent Miasta potwierdził, że potrzeba w zakresie utworzenia w Raciborzu RIPOK została zidentyfikowana na podstawie art. 3 ust. 2 pkt 2 lit. a) ustawy z dnia 13 września 1996 r. *o utrzymaniu czystości i porządku w gminach*¹⁷, wg stanu prawnego obowiązującego od 1 stycznia 2012 r., zgodnie z którym zadaniem własnym gminy było tworzenie warunków niezbędnych do utrzymania czystości i porządku na swoim terenie, w szczególności zapewniając budowę, utrzymanie i eksploatację własnych lub wspólnych z innymi gminami regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych. Ponadto Prezydent wyjaśnił, że przepis art. 3a ww. ustawy (obowiązujący w latach 2012-2016) zobowiązywał gminy do zastosowania jednej z trzech formuł wskazanych w art. 3a ust. 1, przy realizacji ww. zadania, w tym m.in. dokonania wyboru podmiotu, który będzie budował, utrzymywał lub eksploatował RIPOK, na zasadach określonych w ustawie PPP.

Pracownicy Urzędu na etapie identyfikacji i przygotowania do realizacji zadania w ramach PPP nie posługiwali się wytycznymi lub poradnikami w zakresie przygotowania projektów w formule PPP. Według wyjaśnień Prezydenta Miasta z uwagi na brak doświadczenia pracowników Urzędu w przygotowaniu zadań w ramach PPP, została podpisana umowa z ekspertem, którego doświadczenie i wiedza pozwoliły na przygotowanie przedmiotowego zadania. W przygotowaniu projektu brali udział pracownicy komórek Urzędu: Wydziału Komunalnego (w zakresie umowy z ekspertem i umowy PPP), Referatu Zamówień Publicznych (dokumentacja przeprowadzonych dialogów i postępowania o udzielenie zamówienia), Wydziału Gospodarki Nieruchomościami (w zakresie składnika majątkowego Miasta) oraz ZZO (w zakresie analiz przedrealizacyjnych, udziału w postępowaniach i współpracy z partnerem prywatnym).

(akta kontroli str. 99-102)

¹³ Dz.U. z 2011 r., Nr 152, poz. 897, ze zm.

¹⁴ Opracowany przez Urząd w kwietniu 2012 r.

¹⁵ Pozostałą ilość odpadów komunalnych stanowiły różne frakcje odpadów segregowanych, w tym odpady biodegradowalne.

¹⁶ Przekształcona od 3 stycznia 2013 r. w ZZO na podstawie Uchwały Rady nr XXI/300/2012 z dnia 26 września 2012 r. w sprawie likwidacji i przekształcenia samorządowego zakładu budżetowego Miejskich Składowisk Odpadów w Raciborzu w jednoosobową spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością.

¹⁷ Dz.U. z 2019 r. poz. 2010.

Budowa, w latach 2014-2015, regionalnej instalacji MBP w Raciborzu¹⁸ była przewidziana w „Planie Gospodarki Odpadami dla Województwa Śląskiego 2014” przyjętym Uchwałą Sejmiku Województwa Śląskiego z 24 sierpnia 2012 r.¹⁹.

(akta kontroli str. 218-226)

Opracowane w maju 2013 r. na zlecenie ZZO „*Studium wykonalności dla rozbudowy zakładu zagospodarowania odpadów zlokalizowanego przy ul. Rybnickiej 125 poprzez budowę instalacji MBP*” zakładało, że realizacja przedsięwzięcia w latach 2013-2015 będzie wymagała poniesienia nakładów w wysokości 24 104,5 tys. zł netto (29 648,5 tys. zł brutto) oraz w 100% będą one mogły zostać pokryte ze środków zewnętrznych²⁰. Ponadto założono, że po rozbudowie zakład będzie przyjmował 47 331 Mg odpadów, w tym z terenu 12 okolicznych gmin powiatu raciborskiego, wodzisławskiego i rybnickiego. Według przeprowadzonej w Studium analizy - z finansowego punktu widzenia inwestycja będzie deficytowa, jednak z punktu widzenia korzyści społecznych jest konieczna do realizacji.

(akta kontroli str. 103-136, 263-264)

W dniu 30 sierpnia 2013 r. Prezydent Miasta zawarł umowę o dzieło²¹, którą powierzył wykonawcy realizację usługi doradczej w zakresie przygotowania i przeprowadzenia dialogu technicznego dla określenia trybu wyboru partnera prywatnego i warunków dla wdrożenia przedsięwzięcia pn. „*Przystosowanie ZZO do wymogów RIPOK*”. W efekcie realizacji ww. umowy sformułowane zostały końcowe wnioski z przeprowadzonego dialogu technicznego, w których wskazano m.in., że inwestycja była postrzegana przez jego uczestników jako racjonalna z ekonomicznego i organizacyjnego punktu widzenia przez jednostki z sektora prywatnego; może zaistnieć konieczność przeniesienia przez Miasto tytułu własności do nieruchomości na partnera prywatnego i/lub dodatkowego udziału finansowego Miasta w kosztach inwestycji w postaci środków pieniężnych lub gwarancji; okres zawarcia umowy PPP nie powinien być krótszy niż 20 lat; podmiot publiczny będzie zmuszony do zagwarantowania strumienia odpadów do instalacji w całym okresie trwania umowy PPP (co najmniej 20 tys. ton ze względu na rentowność instalacji). Nie zarekomendowano realizacji przedsięwzięcia przez spółkę celową, w której uczestniczyłby podmiot publiczny. Ww. wnioski wraz z warunkami uczestników dialogu zostały przyjęte przez Komisję dla przeprowadzenia dialogu technicznego, powołaną przez Prezydenta Miasta²², która zaleciła poszczególnym członkom kontynuowanie prac w celu realizacji dalszych etapów wyboru partnera prywatnego.

(akta kontroli str. 15-76)

Zgodę na rozpoczęcie przez Miasto działań zmierzających do realizacji ww. przedsięwzięcia w formule PPP wyraziła Rada w formie uchwały²³ podjętej 30 października 2013 r. W uzasadnieniu do projektu uchwały Prezydent Miasta podał m.in., że dotychczasowy system gospodarki odpadami na terenie Miasta wymagał pilnej rozbudowy, ze względu na normy dopuszczalnej ilości odpadów komunalnych, przewidzianych do składowania oraz ograniczenie możliwości unieszkodliwiania odpadów przez inne instalacje planowane w regionie. Według Prezydenta, zamierzano zbadać propozycje rynku inwestorskiego i pozyskać informacje o warunkach na jakich mogłoby powierzyć podmiotowi prywatnemu zagospodarowanie pod planowane przedsięwzięcie terenu należącego do ZZO.

(akta kontroli str. 77-78)

¹⁸ Dla Regionu III gospodarki odpadami komunalnymi lub alternatywnie stacji przeładunkowej odpadów.

¹⁹ Nr IV/25/1/2012.

²⁰ W 85% z Unii Europejskiej i w 15% z pożyczki Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej na pokrycie wkładu własnego miasta.

²¹ Nr 01/UD/V/KM/2013.

²² W dniu 15 października 2013 r. w celu zbadania rynku inwestorskiego dla wdrożenia ww. przedsięwzięcia.

²³ Nr XXXIII/469/2013.

Realizacja rzeczowa zadania „Budowa instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów na terenie ZZO” w ramach PPP, jako jedno z zadań strategicznych, została zawarta w Dokumencie Operacyjnym do Aktualizacji Strategii Rozwoju Miasta do roku 2020 przyjętym przez Urząd w lipcu 2014 r.²⁴

(akta kontroli str. 202-217)

Urząd opublikował w dniu 5 kwietnia 2014 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej ogłoszenie o zamówieniu dotyczącego wyboru partnera prywatnego oraz zamieścił w BIP informację o planowanym partnerstwie publiczno-prywatnym w treści ogłoszenia o zamówieniu. Ponadto Kierownik Referatu Zamówień Publicznych Urzędu przedstawił wydruki informacji zamieszczonej w dniu 14 lutego 2014 r. w BIP Urzędu poświęconej publikacji Zarządzenia Prezydenta Miasta²⁵ oraz na stronie internetowej Miasta z 30 października 2014 r. o rozstrzygnięciu przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

(akta kontroli str. 165-200)

Przewidziana przez Urząd na lata 2014-2015 realizacja rzeczowa ww. przedsięwzięcia nie została ujęta w wieloletniej prognozie finansowej Miasta przyjętej na lata 2014-2024 Uchwałą Rady z 18 grudnia 2013 r.²⁶, co przedstawiono w dalszej części wystąpienia pokontrolnego w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*. NIK zwraca uwagę, że ww. Uchwała upoważniała Prezydenta Miasta do zaciągania zobowiązań odnoszących się wyłącznie do przedsięwzięć zamieszczonych w prognozie - do wysokości określonej w Załączniku nr 2²⁷ do Uchwały.

Przedsięwzięcie, w okresie eksploatacji przedmiotu Umowy PPP²⁸, zostało ujęte w Załączniku nr 2, stanowiącym wykaz przedsięwzięć do wieloletniej prognozy finansowej na lata 2016-2036, przyjętej Uchwałą Rady w dniu 26 października 2016 r.²⁹. Uchwała ta dotyczyła wprowadzenia do prognozy nowego zadania pn. „Umowa o PPP” z okresem realizacji 2016-2036 i prognozowanymi wydatkami bieżącymi w łącznej kwocie 124 254,0 tys. zł.

(akta kontroli str. 6, 235-244, 419-491)

NIK zwraca uwagę, że realizacja istotnego dla Miasta zadania publicznego jakim była budowa, utrzymanie i eksploatacja własnej lub wspólnej z innymi gminami RIPOK, w tym instalacji MBP na terenie ZZO nie była przedmiotem konsultacji społecznych mimo, iż art. 5a ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o *samorządzie gminnym*³⁰ przewidywał, że w wypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy możliwość przeprowadzenia na jej terytorium konsultacji z mieszkańcami gminy.

Ówczesny Prezydent Miasta wyjaśnił, że nie zwrócono uwagi na potrzebę ich przeprowadzenia. Wyjaśnił też, że dyskusja publiczna była prowadzona na sesjach i komisjach Rady oraz w mediach drukowanych i elektronicznych.

(akta kontroli str. 202-205, 1122)

Przed wszczęciem³¹ postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na wybór wykonawcy (w ramach PPP) dla przedsięwzięcia - *Zaprojektowanie, budowa, finansowanie i eksploatacja instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów na terenie ZZO*, Urząd dysponował następującymi analizami

²⁴ Dokument Operacyjny stanowi uszczegółowienie ogólnych celów operacyjnych zawartych w Strategii o poszczególne zadania przewidziane do zrealizowania.

²⁵ W sprawie powołania komisji przetargowej do przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

²⁶ Nr XXXV/486/2013.

²⁷ Wykaz planowanych i realizowanych przedsięwzięć w latach (...).

²⁸ Tj. po zakończeniu okresu przygotowań i budowy.

²⁹ Nr XXII/302/2016 w sprawie zmiany wieloletniej prognozy finansowej.

³⁰ Dz. U. z 2019 r., poz. 506, ze zm.

³¹ W dniu 5 kwietnia 2014 r.

i opracowaniami sporządzonymi przez zewnętrznego eksperta PPP (wykonawcę umów o dzieło):

- wnioskami z przeprowadzonego w IV kwartale 2013 r. dialogu technicznego, które stanowiły założenia do opracowania treści ogłoszenia o zamówieniu, opisu przedmiotu zamówienia, SIWZ i projektu umowy PPP;
- analizą wykonalności ww. przedsięwzięcia z marca 2014 r., opracowaną w oparciu o uwarunkowania prawne, techniczne, organizacyjne, rynkowe, merytoryczne uzasadnienie jego realizacji, lokalizację, własność składnika majątkowego - nieruchomości planowanej pod jego realizację, oszacowane kategorie ryzyka dla modelu realizacji inwestycji w formule PPP oraz zidentyfikowanych dziesięć etapów postępowania o wybór partnera prywatnego. W analizie tej wskazano, że poziom mocy przetwórczej dla instalacji MBP oraz ekonomicznie uzasadniony poziom mocy przerobowej wynosi 40 000 Mg odpadów rocznie³², w związku z czym założono, że partner prywatny będzie zmuszony do poniesienia ryzyka pozyskania pozostałej masy (tj. ok. 22 200 Mg) odpadów z rynku. Część tego ryzyka, jako jednego z podstawowych planowano przenieść na partnera prywatnego, gdyż nie przewidywano zawierania przez Miasto porozumień z innymi gminami dla zabezpieczenia podaży odpowiedniej ilości odpadów i zapewnienia mocy przerobowej;
- arkuszami ryzyk dla przedsięwzięcia sporządzonymi w lutym 2014 r. dla 17 kategorii ryzyka, z których wynikało, że dla większości z nich stopień ryzyka, poziom ryzyka i możliwość ich wystąpienia odpowiadały średniemu ryzyku. Najwyższy stopień i poziom ryzyka oraz możliwość jego wystąpienia (12%, 20% i 22,5%, średnia: 12,67%) zidentyfikowano w kategorii dotyczącej tzw. ryzyka legislacyjnego na skutek mogących wystąpić zmian obowiązującego prawa, nieprzewidywalnego zwiększenia kosztów branżowych i zmian ustawy PPP w trakcie wyboru partnera. Natomiast najniższy stopień, poziom i możliwość wystąpienia ryzyka (6,29%, 6,43% i 4,0%, średnia: 5,57%) oszacowano w kategorii zmian otoczenia makroekonomicznego³³. Przeciętną wartość wskaźnika ryzyka dostępności instalacji, ryzyka budowy oraz ryzyka popytu oszacowano na poziomie oceny średniej (odpowiednio 8%, 10% i 10%). Całościowe ryzyko zostało oszacowane na poziomie 10% w kategoriach dotyczących etapu budowy przedsięwzięcia (założono przy tym, że szacunkowe nakłady na inwestycję wyniosą ok. 15 000 tys. zł) i maksymalnie na 8% na etapie eksploatacji instalacji.

(akta kontroli str. 29-50, 79-81, 180, 255-332)

Ponadto Urząd dysponował *Analizą finansową porównawczą inwestycji*³⁴ z 2014 r.³⁵ sporządzoną przez eksperta PPP dla dwóch różnych wariantów jej realizacji: I – realizacji przedsięwzięcia metodą tradycyjną przez Gminę³⁶ i II – realizacji przedsięwzięcia przez inwestora prywatnego w formie PPP (inwestor branżowy).

W ocenie autora analizy finansowej, realizacja przedsięwzięcia w ramach PPP przez inwestora prywatnego nie miałaby negatywnego wpływu finansowego na budżet Miasta Racibórz, ponieważ całe ryzyko budowy oraz dostępności miał przejąć na

³² Co o ponad 100% przekraczało możliwą podaż zmieszanych odpadów komunalnych pochodzących z terenu gminy Racibórz wynoszącą ok. 17 800 Mg.

³³ Tj. cyklu gospodarczego, inflacji, zatrudnienia, migracji, kosztu kredytowania, ryzyka walutowego, demografii.

³⁴ Polegającej na budowie instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów w Raciborzu.

³⁵ Bez daty wykonania i wpływu do Urzędu.

³⁶ Autor analizy wskazał, że przy ówczesnym stanie zadłużenia (z 2014 r.) oraz sytuacji budżetowej Miasta Racibórz, realizacja inwestycji była możliwa, ponieważ w przypadku zaciągnięcia kolejnego kredytu wartość wskaźnika łącznego zadłużenia gminy nie przekroczyłaby 60% a wartość wskaźnika o którym mowa w art. 169 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2005 r., nr 249, poz. 2104 ze zm.) nie przekroczyłaby wartości granicznej 15%. Według autora relacja tzw. Indywidualnego Wskaźnika Zadłużenia Samorządu, obliczana na podstawie art. 243 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 869 ze zm.) w każdym roku była spełniona.

siebie potencjalny inwestor. Natomiast korzyścią dla budżetu miały być większe wpływy z tytułu podatku od nieruchomości.

W podsumowaniu analizy podano, że porównując warianty finansowania i realizacji inwestycji korzystniejszym wariantem jest formuła PPP, gdyż wykazano, że partner prywatny osiąga lepsze wyniki finansowe w całym 20-letnim okresie dostępności inwestycji a ponadto wydatki inwestycyjne oraz eksploatacyjne przyjęte dla inwestora prywatnego są niższe co, jak oceniono, wynika z lepszej organizacji i wydajności pracy w porównaniu do jednostki samorządowej. Podano, że powodzenie projektu zależy od dwóch czynników: budowy instalacji poniżej wartości założonych w kosztorysie (tj. poniżej 24 104,5 tys. zł w przypadku realizacji przedsięwzięcia przez Miasto – w wariantcie I) i 17 468,0 tys. zł w przypadku realizacji w formule PPP – w wariantcie II) oraz od możliwych do uzyskania przychodów z tytułu funkcjonowania instalacji. Według analizy finansowej porównawczej w wariantcie I dynamiczny koszt jednostkowy (DGC) odbioru odpadów zmieszanych³⁷ w okresie 15 lat miał wynieść 252,73 zł/Mg, a w okresie 20 lat 235,56 zł/Mg, natomiast w wariantcie II koszt DGC miał wynieść odpowiednio 220,61 zł/Mg i 211,48/Mg. Założono, że projektowana inwestycja jest opłacalna dla inwestora prywatnego, a jednocześnie podmiot publiczny będzie mógł zrealizować ustawowe zadanie bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych.

Wyniki przeprowadzonych wcześniej analiz wykonalności i analizy finansowej wskazywały, że realizacja przedsięwzięcia w formule PPP stanowiła optymalny sposób jego realizacji i możliwe było jego sfinansowanie przez partnera prywatnego z kredytu inwestycyjnego na etapie realizacji inwestycji.

(akta kontroli str. 137-154)

W trakcie prowadzonego przez Komisję przetargową Urzędu³⁸ postępowania o udzielenie zamówienia dysponowano następującymi dokumentami zewnętrznego eksperta PPP³⁹, dotyczącymi jego przeprowadzenia i zawarcia umowy PPP:

- omówienie zagadnień do dyskusji w procedurze dialogu konkurencyjnego,
- przykładowy scenariusz procedury dialogu konkurencyjnego, realizowanego na potrzeby zawarcia umowy PPP,
- lista proponowanych zagadnień do dialogu konkurencyjnego,
- wzór specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
- propozycje zapisów do umowy PPP i projekt umowy PPP,
- opracowane wnioski z przeprowadzonego dialogu, pozyskane od czterech potencjalnych partnerów - wykonawców umowy PPP,
- wzór wniosku o zawarcie umowy PPP składanego przez oferentów.

W trakcie trwania postępowania Rada Miasta podjęła uchwały wyrażające zgodę na nabycie przez Miasto oraz sprzedaż partnerowi prywatnemu prawa użytkowania składnika majątkowego - nieruchomości przewidzianej do wniesienia jako wkład podmiotu publicznego do realizacji przedsięwzięcia w formule PPP.

(akta kontroli str. 246-251, 340-418)

Jak wyjaśnił Naczelnik Wydziału Komunalnego Urzędu⁴⁰, z uwagi na brak doświadczenia urzędników w przeprowadzeniu postępowań w formule PPP, podjęto decyzję o powołaniu w tym celu zewnętrznego eksperta.

(akta kontroli str. 574-575, 579, 587, 592-594)

³⁷ Koszt jednostkowy DGC nie obejmował opłat związanych z deponowaniem odpadów, którego koszt w 2014 r. w obu wariantach założono na 92,59 zł/Mg.

³⁸ Powołaną w dniu 14 lutego 2014 r. Zarządzeniem nr 1725/2014 Prezydenta Miasta.

³⁹ Wykonawcy umowy o dzieło.

⁴⁰ Komórki organizacyjnej odpowiedzialnej m.in. za opracowanie projektów programów rozwoju miasta w zakresie gospodarki komunalnej i przygotowanie do realizacji zadań inwestycyjnych i remontowych w zakresie gospodarki komunalnej (pod względem formalnym, prawnym i finansowym) oraz za zawieranie umów na wykonywanie usług komunalnych, bieżącą kontrolę ich realizacji oraz rozliczania.

1.1.3. Miasto nie zaplanowało nakładów finansowych związanych z przygotowaniem do realizacji przedsięwzięcia polegającego na zaprojektowaniu, budowie, finansowaniu i eksploatacji instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów na terenie ZZO i postępowaniem w sprawie wyboru wykonawcy, w tym jako projektu realizowanego w formule PPP.

Na przygotowanie ww. przedsięwzięcia oraz postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego Miasto w ramach ogólnych wydatków budżetu Miasta poniosło w 2014 r. wydatki bieżące w łącznej kwocie 340,41 tys. zł, w tym 269,37 tys. zł (co stanowiło 79,1% sumy wszystkich wydatków) na zakup prawa użytkowania nieruchomości, 68,09 tys. zł (tj. 20% sumy wydatków) na zakup usług doradczych oraz 2,95 tys. zł (tj. 0,9% wydatków) wydatkowanych na obsługę transakcji zakupu prawa użytkowania nieruchomości.

W korekcie wieloletniej prognozy finansowej na lata 2016-2036 przyjętej Uchwałą Rady z 26 października 2016 r.⁴¹ wprowadzono, jako nowe zadanie pn. *Umowa o PPP - Przyjęcie odpadów do instalacji mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów*, przewidziane do realizacji w ww. okresie i wydatkami bieżącymi w wysokości 2 655,0 tys. w 2016 r. i 6 372,0 tys. zł rocznie od 2017 r.

(akta kontroli str. 6, 235-242, 419-491, 574-577)

Według Studium wykonalności rozbudowy ZZO poprzez budowę instalacji MBP (z maja 2013 r.) planowane nakłady inwestycyjne ZZO na realizację ww. przedsięwzięcia oszacowano na 24 104,5 tys. zł netto (29 648,5 tys. zł brutto). W analizie finansowej (porównawczej) z 2014 r. podano, że nakłady inwestycyjne partnera prywatnego na budowę powyższej instalacji w wariantcie PPP będą niższe i wyniosą 17 468,0 tys. zł netto. Szacunkowe nakłady na budowę instalacji MBP przedstawione w ofercie przez wyłonionego partnera prywatnego⁴² miały wynieść 14 000,0 tys. zł brutto, natomiast w Harmonogramie rzeczowo-finansowym inwestycji (stanowiącym załącznik do umowy PPP)⁴³ partner podał, że łączna wartość nakładów na inwestycję wyniesie 16 610,0 tys. zł netto. Ponadto partner zobowiązał się do zakupu od Miasta składnika majątkowego - nieruchomości przeznaczonej pod budowę instalacji za cenę 246,6 tys. zł netto.

(akta kontroli str. 106, 139, 661, 667, 698)

W analizie wykonalności przedsięwzięcia z marca 2014 r. przewidziano potrzebę wydzielenia i pozyskania od ZZO nieruchomości pod lokalizację planowanej instalacji celem jej późniejszej sprzedaży lub nieodpłatnego przekazania partnerowi prywatnemu. W porównawczej analizie finansowej przewidziano, że koszt ww. gruntu będzie wynosił 270,0 tys. zł netto. Miasto zrealizowało ten wydatek w dniu 2 września 2014 r. kupując od ZZO prawo użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej za cenę 219,0 tys. zł netto (269,37 tys. zł brutto).

(akta kontroli str. 139, 271-273, 492-499)

1.2 Przygotowania organizacyjne

1.2.1. W Urzędzie nie powołano jednego zespołu osób odpowiedzialnego za całościowe przygotowanie przedsięwzięcia do wdrożenia. Od 15 października 2013 r. w Urzędzie działała, powołana zarządzeniem Prezydenta Miasta⁴⁴, sześciuosobowa Komisja dla przeprowadzenia dialogu technicznego⁴⁵, o którym mowa w art. 31a - art. 31b ustawy PZP. Celem dialogu było zbadanie rynku inwestorskiego dla wdrożenia przedsięwzięcia *Budowa instalacji do mechaniczno-*

Opis stanu
faktycznego

⁴¹ Nr XXII/302/2016.

⁴² W dniu 24 września 2014 r.

⁴³ Z 12 listopada 2014 r.

⁴⁴ Nr 1523/2013.

⁴⁵ Obejmująca m.in.: eksperta PPP, Zastępcę Prezydenta Miasta ds. gospodarczych, Naczelnika Wydziału Komunalnego, Kierownika Referatu Zamówień Publicznych oraz Prezesa Zarządu ZZO.

biologicznego przetwarzania odpadów na terenie ZZO. Nowa instalacja, wraz istniejącymi wówczas instalacjami - składowiskiem odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne oraz kompostownią odpadów zielonych, tworzyć miała zintegrowane centrum przetwarzania odpadów komunalnych. Efektem prac Komisji miało być pozyskanie informacji w zakresie niezbędnym do przygotowania opisu przedmiotu zamówienia, SIWZ oraz określenia warunków umowy z wykonawcą.

Od 14 lutego 2014 r. w Urzędzie działała sześciuosobowa Komisja przetargowa⁴⁶ powołana zarządzeniem Prezydenta Miasta⁴⁷ do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na wybór partnera prywatnego, negocjacji oraz oceny ofert. Postępowanie miało zostać przeprowadzone na podstawie art. 60a-60d ustawy PZP, regulujących udzielanie zamówienia publicznego w trybie dialogu konkurencyjnego. W ramach prac objętych ww. zarządzeniem miały zostać podjęte m.in. następujące działania: przygotowanie ogłoszenia o wybór partnera prywatnego, dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty i podpisanie wieloletniej umowy na realizację i eksploatację przedsięwzięcia.

(akta kontroli str. 27-28, 73-81, 252-254, 574-578)

W dniu 30 października 2014 r. Prezydent Miasta powołał ośmioosobowy zespół koordynacyjny do realizacji zadań Miasta, wynikających z Umowy PPP związanych z budową i eksploatacją instalacji MBP⁴⁸. Do zadań tego zespołu należało m.in. wspomaganie partnera w uzyskaniu wymaganych uzgodnień, opinii, pozwoleń, decyzji i zgód; kontrola zachowania terminów wynikających z Harmonogramu rzeczowo-finansowego (stanowiącego Załącznik do Umowy PPP); podejmowanie działań w celu wyeliminowania zagrożeń związanych z ewentualnymi opóźnieniami; przekazanie składowiska majątkowego partnerowi prywatnemu; przygotowanie dokumentów i złożenie wniosku o zmianę wojewódzkiego planu gospodarki odpadami w celu uzyskania przez instalację MBP statusu instalacji regionalnej⁴⁹. Dnia 2 września 2015 r. Prezydent Miasta powołał⁵⁰ pięcioosobowy zespół do kontroli realizacji zadań przedmiotu ww. umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, którego członkowie⁵¹ byli jednocześnie członkami ww. zespołu koordynacyjnego. Do zadań zespołu należała kontrola zgodności realizacji budowy instalacji MBP oraz sprawdzenie jakości wykonywanych przez partnera prywatnego robót budowlanych; kontrola zachowania terminów wynikających z Harmonogramu rzeczowo-finansowego oraz podejmowanie działań w celu wyeliminowania zagrożeń wynikających z ewentualnych opóźnień zaistniałych z winy partnera prywatnego.

(akta kontroli str. 563-578)

1.2.2. Wykształcenie i kwalifikacje pracowników Urzędu, wchodzących w skład ww. zespołów, w tym Zastępcy Prezydenta Miasta ds. Gospodarczych, Naczelników Wydziału Komunalnego; Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa; Wydziału Inwestycji i Urbanistyki oraz Kierownika Referatu ds. Gospodarki Odpadami, w ocenie NIK, było odpowiednie do przygotowania i realizacji projektu inwestycyjnego, polegającego na budowie instalacji MBP.

(akta kontroli str. 580-582)

⁴⁶ W skład którego wchodził m.in. wykonawca Umowy o dzieło polegającej na wykonaniu usługi doradczej w zakresie przygotowania i wsparcia w przeprowadzeniu postępowania na wybór partnera prywatnego.

⁴⁷ Nr 1725/2014.

⁴⁸ Zarządzeniem Nr RC.120-56/2014, zwany dalej: „Zespołem koordynacyjnym”. W skład którego weszli m.in. Z-ca Prezydenta ds. Gospodarczych, Naczelnik Wydziału Komunalnego, Kierownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami, Naczelnik Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa, Radca Prawny Urzędu oraz Prezes Zarządu ZZO.

⁴⁹ Wraz ze składowiskiem oraz kompostownią odpadów należącymi do ZZO.

⁵⁰ Zarządzeniem Nr RC.120-58/2015.

⁵¹ Naczelnik Wydziału Komunalnego, kierownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami, naczelnik Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa, Naczelnik Wydziału Inwestycji i Urbanistyki Urzędu oraz Prezes Zarządu ZZO.

1.2.3. Na etapie pozyskiwania informacji rynkowych, przygotowania dokumentacji i analiz przedrealizacyjnych, prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz na etapie realizacji Umowy PPP, Miasto korzystało usług zewnętrznego eksperta w dziedzinie PPP, zewnętrznej kancelarii radcy prawnego oraz z dokumentów opracowanych na zlecenie ZZO⁵².

Przedmiotem dwóch umów o dzieło zawartych z ekspertem PPP w dniach 30 sierpnia 2013 r. i 3 marca 2014 r. było odpowiednio:

- 1) w 2013 r. - wykonanie usługi doradczej w zakresie przygotowania dialogu technicznego dla określenia trybu wyboru partnera prywatnego i warunków dla wdrożenia przedsięwzięcia *Przystosowanie ZZO do wymogów RIPOK* (koszt usługi 20,3 tys. zł brutto⁵³),
- 2) w 2014 r. - wykonanie usługi doradczej przygotowania i wsparcia Urzędu w przeprowadzeniu postępowania o wybór partnera prywatnego i warunków dla wdrożenia przedsięwzięcia pn. *Zaprojektowanie, budowa, finansowanie i eksploatacja instalacji MBP na terenie ZZO*, za kwotę 47,8 tys. zł brutto, w tym 41,9 tys. zł m.in. za przygotowanie analiz: prawnej⁵⁴, wykonalności i jakościowej analizy ryzyka, udział w pracy Komisji przetargowej, przygotowanie procedury i przeprowadzenie dialogu konkurencyjnego oraz określenie najważniejszych kryteriów oceny ofert, ich wag i metod oceny, doprecyzowanie SIWZ. Ponadto za udział w postępowaniach przed sądami lub innymi organami wynagrodzenie wyniosło 5,8 tys. zł.

Wykonawca ww. umów wykazał się referencjami w zakresie realizacji usług projektowych, doradczych, analitycznych, szkoleniowych i eksperckich, w tym w zakresie przedsięwzięć realizowanych w formule PPP.

Przedmiotem umowy o dzieło zawartej w dniu 13 maja 2015 r. z zewnętrznym radcą prawnym było przygotowanie opinii prawnej dotyczącej zgodności z przepisami przedsięwzięcia *Zaprojektowanie, budowa, finansowanie i eksploatacja instalacji MBP na terenie ZZO*, realizowanego w formule PPP (kwota 7,0 tys. zł).

(akta kontroli str. 15-18, 103, 273-280, 568-573, 576-578, 663, 786-803, 812-817)

Realizacja zakresu rzeczowego części nr 1 umowy o dzieło⁵⁵ została w sposób rzetelny potwierdzona i udokumentowana stosownym protokołem przekazania dokumentów. Natomiast Kierownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami Urzędu przed sprawdzeniem pod względem merytorycznym dwóch rachunków z 26 września 2014 r. i 19 grudnia 2014 r., wystawionych przez wykonawcę ww. umowy o dzieło⁵⁶, nie dysponowała udokumentowanym potwierdzeniem zrealizowania zakresu rzeczowego części nr 2⁵⁷ ww. umowy i wykonania zakresu

⁵² M.in. Studium wykonalności z maja 2013 r., Operat szacunkowy wartości nieruchomości z lipca 2014 r., PF-U z lipca 2014 r.

⁵³ 18,5 tys. zł netto.

⁵⁴ Analiza prawna będąca częścią opracowanej w marcu 2014 r. *Analizy wykonalności przedsięwzięcia (...)* dotyczyła m.in. prawnej wykonalności przedsięwzięcia w formule PPP, podziału odpowiedzialności, analizy składników majątkowych oraz zawierała konkluzję, że ze względu na strukturę przyszłych przychodów partnera prywatnego, która oparta będzie na przychodach uzyskiwanych od podmiotu publicznego, tryb wyboru partnera odbędzie się w zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy PPP (bez uzasadnienia ekonomicznego).

⁵⁵ Nr 01/UD/V/KM/2014 z 3 marca 2014 r.

⁵⁶ Nr 01/UD/V/KM/2014 z 3 marca 2014 r.

⁵⁷ W ramach Części nr 2 wykonawca zobowiązał się do: przeprowadzenia dialogu konkurencyjnego, prowadzenia ewidencji ustaleń potrzebnych do umowy PPP, porównywania protokołów z dialogu konkurencyjnego, sporządzenia niezbędnej dokumentacji na podstawie protokołów z ww. dialogu, wniosków z przeprowadzonego dialogu, ostatecznego określenia zakresu przedsięwzięcia i pomoc w sformułowaniu warunków technologicznych dla celów umowy PPP (doprecyzowanie SIWZ), szczegółowego określenia najważniejszych kryteriów oceny ofert, ich wag i metod oceny, przygotowanie klauzul umowy PPP dla negocjacji oferentów z instytucjami finansowymi, przygotowania projektu umowy PPP we współpracy z zamawiającym, przygotowania wniosku o zawarcie umowy PPP, za kwotę 33,1 tys. zł brutto (przy czym część ww. wynagrodzenia była uzależniona od innych czynników: liczby zakwalifikowanych i zaproszonych do dialogu konkurencyjnego oferentów i miała być wypłacona w dwóch transzach).

aneksu nr 1 z 17 listopada 2014 r. do tej umowy, bowiem nie sporządzono protokołu przekazania (odbioru) potwierdzającego dostarczenie Urzędowi zamówionych dokumentów i przeprowadzenie przez wykonawcę umownych czynności. Czynność sprawdzenia ww. rachunków wykonawcy nastąpiła w oparciu o ustne informacje przełożonych. Jak wyjaśniła Kierownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami: „w umowie o dzieło nie sformułowano obowiązku sporządzenia takiego protokołu”.

(akta kontroli str. 568-573, 812-814, 815-842)

NIK zwraca uwagę, że udokumentowanie realizacji zakresu rzeczowego umowy w formie protokołu zdawczo-odbiorczego, także w przypadku braku formalnego obowiązku jego sporządzenia, pozwala na rzetelne potwierdzenie właściwej realizacji umowy zawartej z wykonawcą.

1.2.4. W latach 2016-2019 Urząd zaplanował realizację łącznie 202 przedsięwzięć o charakterze inwestycyjnym (majątkowym) o wartości 71 154,6 tys. zł. W ww. okresie zakończono realizację 188 zadań o łącznej wartości 54 495,1 tys. zł, w tym jednego w formule PPP⁵⁸ o wartości 12 690,0 tys. zł brutto⁵⁹. Z przedsięwzięć będących w powyższym okresie w fazie realizacji, jedno było na etapie wyboru wykonawcy, 36 (o wartości 19 720,8 tys. zł) na etapie realizacji rzeczowej i czynności odbiorowych, w przypadku dwóch zadań trwało opracowywanie dokumentacji projektowej (o wartości 138,2 tys. zł) a w dziewięciu przypadkach Urząd dysponował opracowaną dokumentacją projektową (o wartości 257,5 tys. zł).

1.2.5. W latach 2016-2019 na etapie planowania przedsięwzięć o charakterze inwestycyjnym (majątkowym) nie rozważano możliwości ich realizacji w formule PPP. Według Prezydenta Miasta wynikało to z decyzji wcześniejszych władz miasta, jak również z dostępności środków zewnętrznych na realizację tych zadań.

(akta kontroli str. 770-771)

Stwierdzone
nieprawidłowości

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

Prezydent Miasta i Skarbnik Miasta nie ujęli w projekcie Załącznika nr 2 do wieloletniej prognozy finansowej Miasta na lata 2014-2024, przyjętej Uchwałą Rady Miasta z 18 grudnia 2013 r.⁶⁰, planowanego przedsięwzięcia inwestycyjnego, dotyczącego instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów na terenie ZZO, co stanowiło naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 8 i ust. 3 ustawy o *finansach publicznych* oraz § 3 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 10 stycznia 2013 r. w sprawie *wieloletniej prognozy finansowej jednostki samorządu terytorialnego*⁶¹, określającego wzór załącznika - wykazu przedsięwzięć wieloletnich wraz z wartościami liczbowymi.

Pomimo nieujęcia ww. przedsięwzięcia w wieloletniej prognozie finansowej Miasta, Urząd w 2014 r. podejmował działania zmierzające do jego realizacji i poniósł wydatki, w tym majątkowe związane z jego przygotowaniem i realizacją⁶².

(akta kontroli str. 419-447, 492-499, 576-577)

Skarbnik Miasta wyjaśniła, że inicjatywa w sprawie sporządzenia projektu uchwały w sprawie wieloletniej prognozy finansowej⁶³ należała, zgodnie z art. 230 ustawy

⁵⁸ Zaprojektowanie, budowa, finansowanie i eksploatacja instalacji MBP, które zaplanowano i rozpoczęto jego realizację w latach 2013-2014.

⁵⁹ Wartość powykonawcza budowy instalacji MBP.

⁶⁰ Nr XXXV/486/2013. Przedsięwzięcia tego nie ujęto także w zmianach tej prognozy.

⁶¹ Dz.U. z 2015 r. poz. 92 ze zm.

⁶² M.in. akcie notarialnym nr 2850/2014 z 2 września 2014 r. sporządzonym na okoliczność zakupu przez Miasto nieruchomości za cenę 269,37 tys. zł podano, że Miasto posiadało zdeponowane środki finansowe na nabycie od ZZO prawa użytkowania wieczystego działki w celu późniejszego wniesienia jej jako wkładu własnego do realizacji, w ramach umowy PPP, instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów komunalnych na terenie Miasta Racibórz.

⁶³ Dalej: WPF.

o finansach publicznych, wyłącznie do zarządu jednostki samorządu terytorialnego. Ponadto podała, że w dniu 5 września 2013 r. naczelnicy wydziałów Urzędu zostali zobowiązani do sporządzenia wykazu przedsięwzięć w ramach WPF o okresie dłuższym niż rok budżetowy, w tym programów, projektów lub zadań związanych z umowami PPP oraz pozostałych przedsięwzięć, a Naczelnik Wydziału Komunalnego poinformowała pisemnie, że Wydział ten nie realizuje i nie planuje realizacji przedsięwzięć wieloletnich (pismo z dnia 20 września 2013 r.).

(akta kontroli str. 507-562)

NIK zwraca uwagę, że zgodnie z §12 pkt 6 Regulaminu Organizacyjnego Urzędu⁶⁴ do zadań Skarbnika Miasta należało m.in. opracowywanie projektu WPF.

Naczelnik Wydziału Komunalnego wyjaśniając przyczyny nieprzekazania informacji o planowanej realizacji ww. przedsięwzięcia stwierdziła, m.in. że: „Prezydent Miasta nie polecił mi ujęcia tego przedsięwzięcia w planach Wydziału Komunalnego Urzędu Miasta Racibórz. Nie wiem czym się kierował Prezydent Miasta”.

(akta kontroli str. 583-586, 1104)

Ówczesny Prezydent Miasta w powyższej sprawie wyjaśnił, że było to wyłącznie zaniedbanie Naczelnika Wydziału Komunalnego, który posiadał pełną wiedzę na temat tego przedsięwzięcia. Prezydent wyjaśnił, że nie wydawał żadnych poleceń w sprawie WPF.

(akta kontroli str. 1122-1123)

Skutkiem powyższej nieprawidłowości ówczesny Prezydent Miasta 30 października 2014 r. zawarł z partnerem prywatnym Umowę PPP w sprawie zaprojektowania, wybudowania, utrzymania i eksploatacji przez tego partnera instalacji MBP, nie dysponując upoważnieniem Rady, o którym mowa w art. 228 ust. 1 ustawy o finansach publicznych i w § 2 ust. 1 Uchwały Rady z 18 grudnia 2013 r.⁶⁵, uprawniającym do wieloletniego zaciągnięcia zobowiązania związanego z realizacją i eksploatacją tego przedsięwzięcia - niewykazanego w załączniku nr 2 do WPF na lata 2014-2024. Powyższe przedsięwzięcie zostało ujęte w wykazie przedsięwzięć do wieloletniej prognozy finansowej Miasta dopiero na lata 2016-2036 - na podstawie Uchwały Rady w dniu 26 października 2016 r.

(akta kontroli str. 419, 623-641)

Ówczesny Prezydent Miasta wyjaśnił, iż był przekonany, że posiadał odpowiednie upoważnienie, a na umowie była kontrasygnata Skarbnika Miasta i parafy Naczelnika Wydziału Komunalnego oraz radcy prawnego Urzędu.

(akta kontroli str. 1122-1123)

OCENA CZĄSTKOWA

Miasto Racibórz prawidłowo przygotowało się do realizacji zadania publicznego w formule PPP, tj.: określiło przedsięwzięcie możliwe do realizacji w tej formie, pozyskało niezbędną wiedzę i informacje z rynku inwestorskiego, zatrudniło zewnętrznego eksperta w dziedzinie PPP oraz dysponowało odpowiednimi opracowaniami i analizami przedrealizacyjnymi. Wyniki przeprowadzonych analiz, w tym finansowych wskazywały, że wykonanie przedsięwzięcia w formule PPP stanowiło optymalny sposób jego realizacji.

Prezydent Miasta nie wyznaczył jednego zespołu zajmującego się kompleksowym przygotowaniem i realizacją projektu PPP, powołując osobne zespoły do przygotowania i przeprowadzenia dialogu technicznego oraz do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w skład których wchodził: doświadczony ekspert PPP oraz pracownicy posiadający odpowiednie kwalifikacje dla prawidłowej realizacji tych zadań.

⁶⁴ Nadanego Zarządzeniem nr RC.120-51/2011 Prezydenta Miasta z 16 grudnia 2011 r.

⁶⁵ Nr XXXV/486/2013 w sprawie wieloletniej prognozy finansowej.

Stwierdzona nieprawidłowość w powyższym obszarze dotyczyła nieuwjęcia planowanej budowy instalacji MBP w projekcie wieloletniej prognozy finansowej Miasta na lata 2014-2024.

OBSZAR

2. Realizacja projektu PPP

Opis stanu faktycznego

2.1. Miasto Racibórz nie zwracało się do innych organów i instytucji o opinię na temat zasadności realizacji przedsięwzięcia polegającego na zaprojektowaniu, budowie, finansowaniu i eksploatacji instalacji MBP na terenie ZZO w ramach PPP. Naczelnik Wydziału Komunalnego Urzędu podała, m.in. że ówczesne władze Miasta samodzielnie podjęły decyzję o jej realizacji.

(akta kontroli str. 728-731)

2.2. Urząd w ogłoszeniu o zamówieniu z 5 kwietnia 2014 r. i w SIWZ z 19 sierpnia 2014 r. zawarł następujące kryteria oceny ofert i ich wagi:

- wysokość opłaty pobieranej za jedną tonę dostarczonych odpadów do instalacji MBP - najkorzystniejszą miała być najniższa cena;
- ilość wyrażona w % przetworzonych przez instalację MBP odpadów z jednej tony, jakie zostaną zdeponowane na składowisku odpadów - najkorzystniejszą miała być najmniejsza ilość % odpadów zdeponowanych na składowisku;
- termin wykonania instalacji MBP liczony od daty podpisania umowy do daty uzyskania pozwolenia na użytkowanie wyrażony w dniach kalendarzowych - najkorzystniejszym miał być najkrótszy termin wykonania;
- termin gwarancji jaki udzieli partner prywatny po zakończeniu okresu na jaki zawarta będzie umowa PPP, wyrażona w dniach kalendarzowych po przekazaniu instalacji podmiotowi publicznemu - najkorzystniejszym miał być najdłuższy termin gwarancji;
- cena za jaką partner prywatny przekaże instalację MBP podmiotowi publicznemu po zakończeniu okresu na jaki będzie zawarta umowa PPP - najkorzystniejszą miała być najniższa cena przekazania instalacji.

W SIWZ podano znaczenie kryteriów, szczegółowy sposób ustalania oceny punktowej oraz informację, że Urząd będzie mierzył wartość przekazanego ryzyka jako elementu składowego ceny w kryterium: wysokość opłaty pobieranej za jedną tonę dostarczonych odpadów do instalacji MBP - według wykazu i podziału ryzyk będących częścią wzoru umowy PPP. Partner prywatny (oferent) miał skalkulować i wycenić wartość ryzyka w zaoferowanej cenie wynagrodzenia za przyjęcie jednej tony odpadów dostarczonych do instalacji MBP.

(akta kontroli str. 188-189, 367-371, 691)

2.3. Ekspert PPP będący członkiem Komisji przetargowej Urzędu w opracowanym w kwietniu 2014 r. materiale do dyskusji w ramach prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia sformułował dziewięć bloków zagadnień do dyskusji i negocjacji w ramach dialogu prowadzonego z dopuszczonymi kandydatami oraz osiem grup tematycznych obejmujących uszczegółowione zagadnienia. Jako jednolite dla wszystkich uczestników dialogu warunki brzegowe ekspert przyjął:

- konieczność uzyskania zapewnienia, że gwarantowany przez Miasto wolumen strumienia odpadów (tj. ok. 20 000 Mg rocznie) będzie wystarczający jako wkład podmiotu w przedsięwzięcie bez dodatkowego udziału finansowego bądź gwarancji ze strony Miasta;
- uzyskanie potwierdzenia na temat formy, czasu i sposobu określenia wielkości obszaru działki przewidzianej do udostępnienia partnerowi prywatnemu;
- uzyskanie potwierdzenia na temat 20-letniego okresu eksploatacji przedsięwzięcia, jako ostatecznego;

- uzyskanie potwierdzenia, że partner prywatny całkowicie sfinansuje realizację przedsięwzięcia inwestycyjnego bez wkładu kapitałowego Miasta;
- wstępne ustalenie prawdopodobnego okresu realizacji inwestycji.

Ekspert przedstawił także potencjalne elementy, które w jego ocenie mogły wzmocnić pozycję negocjacyjną Miasta: zagwarantowanie, że dotychczasowy wolumen odpadów (ok. 20 000 Mg rocznie) będzie obejmował zarówno odpady zmieszane jak i odpady selekcyjonowane u źródła (segregowane) oraz gwarancja pozyskania dodatkowych wolumenów odpadów we współpracy z ościennymi gminami. W opracowaniu Eksperta z 30 maja 2014 r., w części dotyczącej proponowanego podziału ryzyk przedsięwzięcia podano, że Miasto przejmie ryzyko popytu (m.in. jako uzupełnienie brakujących ilości odpadów w stosunku do zadeklarowanych poprzez kompensację w postaci dopłaty).

(akta kontroli str. 348-355, 381-382)

2.4. Zamówienia na zaprojektowanie, budowę, finansowanie i eksploatację instalacji MBP na terenie ZZO udzielono po przeprowadzonym postępowaniu w trybie dialogu konkurencyjnego z zastosowaniem formuły *zaprojektuj i wybuduj*, o której mowa w art. 31 ust. 2 tej ustawy. Postępowanie zostało wszczęte 5 kwietnia 2014 r. po uprzednim przeprowadzeniu dialogu technicznego, przygotowaniu opisu potrzeb i wymagań Zamawiającego i ustaleniu wartości szacunkowej zamówienia, w oparciu o zakładane koszty przyjęcia do przetwarzania 1 Mg odpadów komunalnych i koszt składowania 1 Mg odpadów poprocesowych w 20-letnim okresie. Przedmiot zamówienia w ogłoszeniu o zamówieniu został opisany w sposób jednoznaczny, poprzez wskazanie podstawowych wymagań względem planowanej instalacji MBP oraz za pomocą załącznika - opisu potrzeb i wymagań zamawiającego⁶⁶. W trakcie przeprowadzonego i udokumentowanego dialogu konkurencyjnego z udziałem zaproszonych wykonawców uzupełniono opis przedmiotu zamówienia, poprzez opracowanie SIWZ wraz z kompletem wymaganych dokumentów⁶⁷, zgodnych z zasadami określonymi w art. 29, 30, 31 ust. 2 i 3 ustawy PZP⁶⁸. M.in. w PF-U dla budowy instalacji MBP wraz z infrastrukturą towarzyszącą, za pomocą którego Miasto uszczegółowiło opis techniczny przedmiotu zamówienia przewidziano, że instalacja powinna móc przyjąć i przetworzyć następujące rodzaje i ilości odpadów:

- niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne (o kodzie 20 03 01) w ilości 39 749 Mg rocznie,
- odpady z selektywnej zbiórki odpadów opakowaniowych (z podgrupy 15 01) w ilości ok. 5000 Mg rocznie, w tym opakowania z papieru i tektury (o kodzie 15 01 01) - ok. 1100 Mg, z tworzyw sztucznych (o kodzie 15 01 02) - ok. 1550 Mg, szklane (o kodzie 15 01 07) - ok. 2350 Mg i z metali (o kodzie 15 01 04) - ok. 40 Mg,
- odpady wielkogabarytowe (o kodzie 20 03 07) - ok. 900 Mg rocznie, w tym ok. 450 Mg odpadów zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego,

to jest łącznie ok. 45 649 Mg odpadów rocznie, co oznacza, że szacunkowy podział wynagrodzenia między pożytkami z przedmiotu PPP a zapłatą przez podmiot publiczny kwoty wynikającej z przetworzenia 20 000 Mg odpadów (zagwarantowanej przez Miasto) dla planowanej instalacji MBP mógł wynieść ok. 56% do 44%.

Wydajność instalacji MBP w części mechanicznej ustalono na 39 749 Mg rocznie, co odpowiadało ilości niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych, a w części biologicznej na 24 000 Mg rocznie.

⁶⁶ Stanowiącego Załącznik do ogłoszenia.

⁶⁷ PF-U, projekt umowy wraz z załącznikami.

⁶⁸ Obowiązującej w okresie prowadzenia przedmiotowego postępowania.

W SIWZ⁶⁹ i zawartej Umowie PPP (w § 9 ust. 2-5) zawarto postanowienia uprawnające partnera prywatnego do wykonywania przedmiotu Umowy przy pomocy podwykonawcy⁷⁰, jednakże nie zawierały one postanowień, o których mowa w art. 143d ustawy PZP, w brzmieniu nadanym art. 1 pkt 5 ustawy z dnia 8 listopada 2013 r. o zmianie ustawy PZP⁷¹, w związku z art. 4 ust. 2 ustawy PPP, co opisano w dalszej części wystąpienia pokontrolnego w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

Zgodnie z § 12 Umowy PPP oraz § 17 ust. 1 SIWZ (załącznika nr 1 do Umowy PPP) partner prywatny był zobowiązany do wniesienia przed jej podpisaniem (tj. przed 30 października 2014 r.) zabezpieczenia należytego wykonania Umowy w kwocie 2 548,8 tys. zł w formie gwarancji bankowej⁷². Partner prywatny złożył Urzędowi gwarancję bankową z 12 listopada 2014 r.⁷³ na kwotę zgodną z Umową PPP, z terminem ważności do 31 grudnia 2018 r. Ponadto partner prywatny w dniu 4 listopada 2019 r. (tj. w trakcie trwania kontroli NIK) przesłał drogą mailową kopię (skan) gwarancji bankowej z dnia 24 maja 2019 r.⁷⁴ do kwoty 2 039,0 tys. zł (niezgodnej z Umową PPP) i z terminem ważności od 24 maja 2019 r. do 31 grudnia 2022 r. Powyższe niezgodności opisano szczegółowo w dalszej części wystąpienia pokontrolnego w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli str. 180-195, 340-355, 360-391, 599-622, 638-640, 645, 616-622, 756-757, 1013-1014)

2.5. W wyniku przeprowadzonego postępowania oceniono jako spełniającą warunki SIWZ i wybrano jedyną ofertę złożoną w odpowiedzi na zaproszenie Miasta do składania ofert, przedstawiającą bilans wartości ocenianych kryteriów: wysokości opłaty pobieranej [od Miasta] za jedną tonę dostarczonych odpadów do instalacji MBP - 318,60 zł brutto, ilości wyrażonej w % przetworzonych przez instalację MBP odpadów z jednego tony, jaka zostanie zdeponowana za składowisku - 35%, terminu wykonania instalacji MBP liczonego od dnia podpisania umowy do daty uzyskania pozwolenia na użytkowanie wyrażonego w dniach kalendarzowych - 365 dni, terminu gwarancji jaki udzieli partner prywatny po zakończeniu okresu na jaki zawarta będzie umowa PPP, wyrażonego w dniach kalendarzowych po przekazaniu instalacji MBP podmiotowi publicznemu - 1095 dni i ceny za jaką partner prywatny przekaże instalację MBP podmiotowi publicznemu po zakończeniu okresu na jaki będzie zawarta umowa PPP - 1000 zł brutto.

(akta kontroli str. 612-615, 659-662)

Umowa PPP⁷⁵ została zawarta w dniu 30 października 2014 r. na okres od dnia jej podpisania do dnia 31 grudnia 2035 r. Załącznikami do Umowy były: SIWZ, PF-U dla budowy instalacji MBP, oferta złożona przez partnera prywatnego, Harmonogram rzeczowo-finansowy⁷⁶, dokument pn. „Rozwiązane, zmiana, odstąpienie od umowy”, umowa o współpracy pomiędzy partnerem prywatnym a ZZO⁷⁷, dokument pn. „Podział ryzyk”, dokument pn. „Szczegółowe prawa i obowiązki strona w trakcie realizacji umowy”, zasady przekazania i zwrotu składnika majątkowego po zakończeniu umowy, dokument pn. „Kary umowne”

⁶⁹ W projekcie Umowy PPP.

⁷⁰ Partner prywatny zobowiązał się m.in. do wyboru podwykonawcy z dołożeniem najwyższej staranności, posiadających sytuację ekonomiczno-finansową, wiedzę, doświadczenie i inne warunki gwarantujące wykonanie zleconych prac w sposób terminowy i należyty.

⁷¹ Dz.U. z 2013 r., poz. 1473.

⁷² Zgodnie z § 17 ust. 1 SIWZ, stanowiącej Załącznik nr 1 do Umowy, zabezpieczenie miało obejmować 20-letni okres eksploatacji i pobierania pożytków za usługi świadczone przez partnera prywatnego.

⁷³ Nr 003/14/242, uzyskaną na podstawie umowy o udzielenie gwarancji bankowej z tego samego dnia.

⁷⁴ Nr 003/19/49.

⁷⁵ Nr 77/2014 wraz z 11 załącznikami.

⁷⁶ Z 12 listopada 2014 r.

⁷⁷ Załącznik nr 6.

i oświadczenie ZZO o przyjęciu praw i obowiązków wynikających z Załącznika nr 6 do Umowy PPP.

(akta kontroli str. 623-707)

2.6. W celu zabezpieczenia interesu podmiotu publicznego strony Umowy PPP w załącznikach do niej ustaliły:

- w Załączniku nr 10 - warunki i sposób ustalania kar umownych z tytułu naruszenia warunków Umowy przez Miasto lub partnera, m.in. w przypadku: niedotrzymania przez partnera terminu zakończenia budowy; terminu wyznaczonego do usunięcia wad w przedmiocie umowy; niedochowania warunków eksploatacji i utrzymania instalacji MBP; uniemożliwienia przeprowadzenia kontroli instalacji MBP przez podmiot publiczny; niewykonywania remontów lub modernizacji wynikających z instrukcji eksploatacji instalacji; niewykonywania lub nienależytego wykonywania pozostałych zobowiązań umownych przez partnera prywatnego; wypowiedzenia bądź odstąpienia od Umowy przez podmiot publiczny z przyczyn leżących po stronie partnera; niedochowania terminu przekazania składnika majątkowego (nieruchomości) z winy podmiotu publicznego; niewykonywania lub nienależytego pozostałych zobowiązań ciążących na podmiocie publicznym; odstąpienia od umowy z winy Miasta;
- w Załączniku nr 8 - uprawnienia podmiotu publicznego do kontroli realizacji przedmiotu Umowy PPP na wszystkich etapach jej obowiązywania oraz do sprawdzania jakości świadczonych przez partnera prywatnego usług;
- w Załączniku nr 9 - zasady odsprzedaży i zwrotu Miastu składnika majątkowego (nieruchomości) po zakończeniu obowiązywania Umowy PPP;
- w Załączniku nr 5 - warunki rozwiązania, zmiany lub odstąpienia od Umowy PPP przez jej strony.

Ponadto partner prywatny w dniu 12 listopada 2014 r., tj. terminie wynikającym z Załącznika nr 8, przekazał Urzędowi Harmonogram rzeczowo-finansowy realizacji przedsięwzięcia, w którym szczegółowo określił swoje zobowiązania finansowe w ramach wykonania przedmiotu Umowy i terminy zakończenia poszczególnych etapów prac w okresie przygotowań i budowy instalacji MBP.

(akta kontroli str. 623-641, 667-687, 692-706)

2.7. Zapisy zawartej Umowy PPP przed zawarciem Aneksu nr 1 były zgodne warunkami postępowania zawartymi w ogłoszeniu o zamówieniu, SIWZ, ofercie partnera prywatnego z 24 września 2014 r. i uzgodnieniach dokonanych w trakcie dialogu konkurencyjnego.

(akta kontroli str. 340-417, 623-707)

2.8. Umowa PPP przewidywała (§ 7 ust. 1), że wynagrodzenie partnera prywatnego za wykonanie przedmiotu umowy w 20-letnim okresie eksploatacji instalacji MBP stanowią opłaty pobierane przez partnera od podmiotu publicznego (za dostarczanie całego strumienia odpadów komunalnych pochodzących z terenu Miasta, w tym zbieranych selektywnie wyłącznie do instalacji MBP) oraz opłaty za zagospodarowanie odpadów otrzymywane przez partnera od innych odbiorców usług. W § 7 ust. 1 pkt 2 Umowy ustalono, że jednostkowa cena ofertowa brutto za przetwarzanie odpadów wynosząca 318,60 zł za 1 Mg dostarczonych odpadów⁷⁸ podlega corocznej waloryzacji w terminie 30 dni kalendarzowych od daty publikacji przez Główny Urząd Statystyczny⁷⁹ wskaźnika inflacji⁸⁰ o wartość tego wskaźnika powiększonego o 0,5%. Szczegółowe zasady i mechanizmy obliczania oraz

⁷⁸ Co odpowiadało łącznej wartości zamówienia wynoszącej co najmniej 127 440 000 zł brutto w okresie 20 letniego okresu eksploatacji instalacji MBP.

⁷⁹ Dalej: GUS.

⁸⁰ Roczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych.

uiszczania należności z tytułu wynagrodzenia partnera prywatnego określono wzorami zawartymi w § 7 ust. 2 Umowy PPP.

(akta kontroli str. 634-638)

Załącznikiem nr 6 do projektu i Umowy PPP były odpowiednio projekt i umowa współpracy z 30 października 2014 r. zawarta pomiędzy partnerem prywatnym a ZZO. Przedmiotem tej umowy było m.in. określenie warunków współpracy jej stron w okresie budowy instalacji MBP oraz ustalenie szczegółowych warunków współpracy, w tym finansowych i wzajemnych rozliczeń w całym okresie eksploatacji przedmiotu Umowy PPP. W § 10 umowy współpracy uzgodniono, że ZZO deklaruje możliwość i gotowość przetwarzania na składowisku odpadów lub w kompostowni odpadów biodegradowalnych całości lub części strumieni odpadów wytwarzanych przez partnera prywatnego na instalacji MBP lub dostarczanych przez partnera z terenu Regionu III Województwa Śląskiego. M.in. w § 10 ust. 3 i 5 umowy współpracy ZZO zadeklarował możliwość i gotowość przetworzenia na składowisku odpadów określonych w § 9 ust. 2 pkt. 1, pkt 2 i pkt 5 tej umowy w ilości nieprzekraczającej łącznie 26 000 Mg rocznie oraz odpadów określonych w § 9 ust. 2 pkt 4 umowy w ilości nieprzekraczającej 1 000 Mg rocznie. W § 10 ust. 4 ZZO zadeklarowało gotowość przetworzenia w kompostowni 2 500 Mg odpadów biodegradowalnych, określonych w § 9 ust. 2 pkt 4 Umowy. Umowa współpracy przewidywała waloryzację ww. cen oraz mechanizm obniżek cen jednostkowych zależnie od łącznej wielkości strumienia odpadów dostarczanych do składowania i kompostowania.

(akta kontroli str. 674-687)

2.9. Po podpisaniu umowy PPP, w trakcie realizacji inwestycji będącej jej przedmiotem, w dniu 12 listopada 2015 r. Prezydent Miasta zawarł z partnerem prywatnym Aneks nr 1, zgodnie z którym wydłużono okres zakończenia budowy instalacji MBP do 30 czerwca 2016 r., tj. o sześć miesięcy. Według Aneksu przyczyną jego zawarcia było wystąpienie przesłanek, o których była mowa w § 2 pkt 3 Załącznika nr 5 do Umowy PPP⁸¹ i w § 1 pkt 4 lit. a Załącznika nr 7 do Umowy⁸². W załączniku do Aneksu strony umowy PPP podały, że zaistniałe po dniu 20 lipca 2015 r. opóźnienie wynikało z zaistniałego sporu kompetencyjnego pomiędzy Starostą Raciborskim a Marszałkiem Województwa Śląskiego, dotyczącego ustalenia organu władnego do wydania partnerowi prywatnemu pozwolenia zintegrowanego dla budowanej RIPOK.

(akta kontroli str. 639-640, 670-671, 688-689, 708-712)

2.10. Umowa PPP nie przewidywała konieczności ponoszenia przez Miasto innych płatności niż opłaty za przekazywane odpady do instalacji MBP - na etapie eksploatacji przez partnera prywatnego instalacji MBP. Miasto zobowiązało się (w § 2 ust. 1 pkt 1 Umowy) do tego, iż w okresie obowiązywania Umowy cały strumień odpadów, którego jest władającym (w ilości gwarantowanej 20 000 Mg rocznie) będzie kierowało do instalacji MBP, będącej przedmiotem umowy oraz do kompensacji partnerowi prywatnemu w przypadku dostarczenia przez Miasto do instalacji MBP mniejszej ilości odpadów niż gwarantowane 20 000 Mg lub równej ilości gwarantowanej (w § 6 ust. 5 Umowy). Także partner prywatny zobowiązał się

⁸¹ Przewidującym m.in., że strony Umowy dopuszczają zmianę postanowień umowy w przypadku wystąpienia okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, a w szczególności zaistnienia przeszkód w realizacji instalacji MBP z zachowaniem terminów określonych w umowie, wynikłych z oczekiwania przez partnera prywatnego na wymagane przepisami prawa decyzje, zezwolenia, zgody, opinie i inne rozstrzygnięcia, wykraczającego poza terminy wynikające z przepisów.

⁸² Stanowiącego, że partner prywatny nie ponosi ryzyka opóźnienia terminu zakończenia budowy instalacji MBP z powodu opóźnień wynikających z konieczności oczekiwania na uzyskania uzgodnień, zezwoleń, pozwoleń lub decyzji innych osób lub organów.

do kompensacji opłat, w sytuacji dostarczania przez Miasto większej ilości odpadów od zagwarantowanej ilości (§ 6 ust. 6 Umowy).

(akta kontroli str. 631-634)

2.11. Zgodnie z § 4 ust. 2 Umowy PPP z 30 października 2014 r.:

- okres przygotowań miał zostać zakończony przez partnera prywatnego w dniu otrzymania pozwolenia na budowę, nie później jednak niż do 31 marca 2015 r. (partner uzyskał pozwolenie na budowę terminowo - w dniu 17 marca 2015 r.);
- okres budowy miał zostać zakończony w dniu, w którym instalacja MBP zostanie wpisana do Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Śląskiego oraz zgodnie z uchwałą Sejmiku Województwa Śląskiego⁸³, uwzględniając instalację MBP jako RIPOK, co najmniej w granicach obecnego regionu III Województwa Śląskiego, a decyzja o pozwoleniu na użytkowanie stanie się ostateczna, nie później jednak niż do 30 grudnia 2015 r.;
- okres eksploatacji miał trwać od dnia następnego po zakończeniu okresu budowy do końca określonego czasu na jaki umowa została zawarta, tj. do 31 grudnia 2035 r.

Szczegółowe obowiązki i terminy realizacji rzeczowej przedmiotu Umowy PPP partner prywatny określił w Harmonogramie rzeczowo-finansowym z 12 listopada 2014 r.⁸⁴ I tak:

- na koniec pierwszego tygodnia marca 2015 r. zaplanowano uzyskanie dokumentacji projektowej dla inwestycji;
- na koniec października 2015 r. zaplanowano zakończenie robót budowlanych i wyposażenia instalacji zaplanowano;
- na koniec drugiego tygodnia listopada 2015 r. zaplanowano zakończenie dostaw urządzeń i kontenerów służących do prawidłowego funkcjonowania instalacji;
- na koniec listopada 2015 r. przewidziano zakończenie zagospodarowania terenu, rozruchu technologicznego instalacji, uzyskiwania niezbędnych pozwoleń (na użytkowanie obiektu budowlanego, pozwolenia zintegrowanego na prowadzenie instalacji MBP), złożenie wniosku o wpis instalacji do Wojewódzkiego Planu Gospodarki Odpadami oraz ukończenie oznakowania i przekazanie obiektów do użytkowania;
- na koniec grudnia 2015 r. zaplanowano dostarczenie zamawiającemu kompletnej dokumentacji powykonawczej wraz z instrukcją eksploatacji i konserwacji, dokumentacją techniczno-ruchową i instrukcjami stanowiskowymi, BHP i przeciwpożarową oraz uzyskanie przez instalację MBP statusu RIPOK.

(akta kontroli str. 633, 667, 779-781)

Na skutek zawarcia w dniu 12 listopada 2015 r. Aneksu nr 1 do Umowy PPP, partner prywatny zmienił Harmonogram rzeczowo-finansowym i wydłużył terminy wykonania szczegółowych obowiązków:

- termin zakończenia realizacji zagospodarowania terenu - na koniec pierwszego tygodnia stycznia 2016 r.,
- dokonanie rozruchu technologicznego instalacji - na koniec stycznia 2016 r. Urząd nie dysponował informacją o przeprowadzonym rozruchu,
- termin uzyskania przez partnera prywatnego pozwolenia na użytkowanie obiektu budowlanego i oddanie instalacji MBP do użytkowania - na koniec kwietnia 2016 r. Pozwolenie to partner uzyskał w dniu 16 lutego 2016 r.,
- termin uzyskania pozwolenia zintegrowanego na prowadzenie instalacji MBP - na koniec marca 2016 r. Pozwolenie to partner uzyskał w dniu 31 marca 2016 r.,

⁸³ W sprawie wykonania Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Śląskiego 2014 ze zm., bądź innego aktu z nią równoważnego.

⁸⁴ Stanowiącym Załącznik nr 4 do Umowy PPP.

- termin złożenia wniosku o wpis instalacji do Wojewódzkiego planu gospodarki odpadami - na koniec pierwszego tygodnia maja 2016 r. Partner prywatny wniósł o dokonanie zmiany uchwały Sejmiku Województwa Śląskiego w sprawie wykonania „Planu gospodarki odpadami dla województwa śląskiego 2014” ze zm. w dniach 11 i 15 kwietnia 2016 r.,
- ukończenie oznakowania elementów instalacji - na koniec trzeciego tygodnia stycznia 2016 r. Urząd nie dysponował informacją o ukończeniu tego zadania,
- termin uzyskania przez instalację MBP statusu RIPOK oraz termin dostarczenia Urzędowi kompletnej dokumentacji powykonawczej instalacji - na lipiec 2016 r. Uchwałą Sejmiku Województwa Śląskiego⁸⁵ ujmującą, na wniosek partnera prywatnego, instalację w wykazie instalacji MBP dla Regionu III Województwa Śląskiego podjęto 6 lipca 2016 r. a Uchwała Sejmiku ujmująca instalację w wykazie RIPOK-MBP dla Regionu III Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Śląskiego na lata 2016-2022 została podjęta 24 kwietnia 2017 r.

Ówczesny Zastępca Prezydenta Miasta, który zaparał ww. Aneks wyjaśnił m.in., że Harmonogram rzeczowo-finansowy był przedmiotem wielu dyskusji, narad oraz negocjacji. W ocenie ww. osoby wystąpiła uzasadniona przesłanka⁸⁶ przesunięcia terminu przekazania obiektu do użytkowania pomimo tego, że zakończono jego budowę, spowodowana opisanym wyżej sporem kompetencyjnym. Zgodnie z wyjaśnieniem nowy Harmonogram musiał dodatkowo uwzględniać uzyskanie zgody Sejmiku na wpisanie instalacji MBP do wojewódzkiego planu gospodarki odpadami i uzyskanie pozwolenia na użytkowanie. W związku z tym, zdaniem ww. osoby, koniec czerwca 2016 był minimalnym niezbędnym okresem do załatwienia spraw formalnych jaki został określony w aneksie do Umowy.

(akta kontroli str. 1125, 1209)

Według dokumentacji techniczno-ruchowej i Instrukcji eksploatacji instalacji, wykazane w nich parametry wydajnościowe i technologiczne instalacji MBP przewyższały lub odpowiadały warunkom zawartym w PF-U, będącym elementem opisu przedmiotu zamówienia. Roczną moc przerobową dla części mechanicznej instalacji MBP określono w nich na 47 000 Mg odpadów komunalnych (podczas gdy PF-U zakładał łącznie 44 749 Mg), dla części biologicznej i fizycznej (suszenia) określono ją na 24 000 Mg odpadów biodegradowalnych (tj. zgodnie z PF-U) a dla instalacji mechanicznego przetwarzania (demontażu) odpadów wielkogabarytowych określono ją na 5 600 Mg odpadów (wg PF-U - 900 Mg).

(akta kontroli str. 663-666, 708-713, 848, 850-854, 884-955, 1012, 1125, 1209)

W okresie od 11 sierpnia do 30 listopada 2016 r. Zespół osób powołanych do kontroli zadań wynikających z Umowy PPP⁸⁷, realizowanych przez partnera prywatnego, przeprowadził kontrolę zakończenia budowy instalacji MBP, pod kątem zgodności z Umową i założeniami PF-U. W podsumowaniu Zespół uznał, że budowa instalacji MBP została zrealizowana zgodnie z ww. dokumentami. Ww. opinię sformułowano mimo, m.in. że partner prywatny nie dostarczył Urzędowi kompletnej dokumentacji projektowej i powykonawczej, wymienionej w PFU i Harmonogramie rzeczowo-finansowym realizacji przedsięwzięcia. Rzetelność przeprowadzenia powyższej kontroli opisano w dalszej części wystąpienia pokontrolnego w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

Prezydent Miasta w dniu 23 lutego 2017 r. zaakceptował wniosek wynikający z ww. kontroli, zakończonej 30 listopada 2016 r. (zawarty w karcie informacyjnej z 6 lutego

⁸⁵ Nr V/25/21/2016.

⁸⁶ Zgodnie z § 2 pkt 3 Załącznika nr 5 oraz § 1 pkt 4 lit. a załącznika nr 7 do Umowy PPP.

⁸⁷ Zarządzeniem Prezydenta Miasta nr RC.120-28/2016 z 10 czerwca 2016 r. – zwany dalej: Zespół ds. kontroli.

2017 r. podpisanej przez Kierownika Referatu ds. Gospodarki Odpadami), aby uznać zakończenie okresu budowy instalacji MBP jako zgodnego z Umową PPP.

(akta kontroli str. 987-1007)

2.12. Umowa PPP była realizowana a jej przedmiot znajdował się na etapie eksploatacji.

Jak wyjaśnił Naczelnik Wydziału Komunalnego Urzędu trudności, które wystąpiły na etapie okresu przygotowań, okresu budowy i okresu eksploatacji przedsięwzięcia były trudnościami natury prawnej i dotyczyły etapu budowy. Między organami samorządu terytorialnego na szczeblu powiatowym i wojewódzkim powstał spór kompetencyjny dotyczący wydania pozwolenia zintegrowanego dla instalacji MBP⁸⁸. W związku z zagrożeniem terminu zakończenia okresu budowy, Prezydent Miasta Racibórz skierował korespondencję zarówno do Marszałka Województwa Śląskiego, jak i Naczelnego Sądu Administracyjnego, w celu niwelowania powstałych opóźnień. Według Naczelnika konsekwencją sporu było opóźnienie w uzyskaniu, niezbędnych do uruchomienia instalacji, pozwoleń i konieczność wprowadzenia zmian w Harmonogramie rzeczowo-finansowym⁸⁹.

(akta kontroli str. 728-731, 771)

2.13. W dniu 31 października 2018 r. w odpowiedzi na pismo Wydziału Analiz i Monitoringu Rynku PPP Departamentu PPP Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju⁹⁰ Urząd przekazał terminowo niezbędne dokumenty i informacje na temat przedsięwzięcia realizowanego na podstawie Umowy PPP niezbędne do aktualizacji danych zamieszczonych w Bazie projektów PPP.

(akta kontroli str. 804-811)

Stwierdzone
nieprawidłowości

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

1. Ówczesny Prezydent Miasta podpisał w dniu 30 października 2014 r. Umowę PPP z partnerem prywatnym, mimo iż partner przed dniem jej zawarcia (podpisania) nie przedłożył Urzędowi gwarancji bankowej potwierdzającej posiadanie zabezpieczenia należytego wykonania Umowy do kwoty 2 548,8 tys. zł. Powyższy obowiązek wynikał z § 17 ust. 1 SIWZ⁹¹, w związku z § 12 Umowy PPP.

Urząd dysponował umową o udzielenie gwarancji bankowej z 12 listopada 2014 r. oraz kopią gwarancji bankowej z 12 listopada 2014 r. do ww. kwoty z terminem ważności od 30 października 2014 r. do 31 grudnia 2018 r.

W związku z upływem terminu ważności ww. gwarancji bankowej, Urząd przez ponad 10 miesięcy nie wyegzekwował od partnera prywatnego przedłożenia oryginału prawidłowej gwarancji bankowej, której wartość powinna wynosić 2 548,8 tys. zł. W dniu 4 listopada 2019 r. (tj. w trakcie trwania nin. kontroli NIK) Urząd uzyskał drogą mailową skan gwarancji bankowej z 24 maja 2019 r. do kwoty 2 039,0 tys. zł z terminem ważności od 24 maja 2019 r. do 31 grudnia 2022 r.

(akta kontroli str. 371, 639-640, 655, 702-706)

Naczelnik Wydziału Komunalnego Urzędu wyjaśniła, m.in. że podległa jej komórka organizacyjna nie była powołana m.in. do „*egzekwowania wymaganych ww. ustawą dokumentów niezbędnych do podpisania umowy, zgodnie z prawem zamówień publicznych*”.

(akta kontroli str. 844-846)

⁸⁸ W orzeczeniu rozstrzygającym ww. spór z 10 listopada 2015r. Naczelny Sąd Administracyjny wskazał jako organ właściwy do rozpatrzenia sprawy – Marszałka Województwa Śląskiego.

⁸⁹ Załącznik nr 4 do Umowy PPP.

⁹⁰ Przesłane drogą mailową w dniu 18 października 2018 r.

⁹¹ Będącej załącznikiem do Umowy PPP.

Ówczesny Prezydent Miasta wyjaśnił, że nie wie dlaczego Urząd nie wyegzekwował od partnera prywatnego wniesienia i przedłożenia zabezpieczenia należytego wykonania Umowy PPP oraz podał, że osobą odpowiedzialną za sprawdzenie kompletności i prawidłowości gwarancji należytego wykonania Umowy był Kierownik Referatu Zamówień Publicznych oraz, że był przekonany, iż gwarancja bankowa została złożona w Urzędzie przed dniem podpisania Umowy.

(akta kontroli str. 1122-1123)

Zastępca Prezydenta Miasta wyjaśnił m.in., że do dnia 12 listopada 2019 r. Naczelnik Wydziału Komunalnego, jak i żaden z innych pracowników Urzędu nie sygnalizowali Prezydentowi Miasta kwestii braku, czy też niedociągnięć realizacji postanowień Umowy przez partnera prywatnego w zakresie dotyczącym zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Jak wyjaśnił, bezpośredni nadzór nad należytym realizowaniem umowy sprawuje Naczelnik Wydziału Komunalnego, jak i podległe mu służby i w związku z powyższą informacją, Miasto pismem z 18 listopada 2019 r. wystąpiło do partnera prywatnego o przedłożenie gwarancji bankowej spełniającej warunki określone w § 12 ust. 1 Umowy PPP. Do czasu zakończenia czynności kontrolnych⁹² do Urzędu nie wpłynęła właściwa gwarancja bankowa.

(akta kontroli str. 1113-1117)

Zgodnie z § 27 ust. 5 Zarządzenia Prezydenta Miasta z 4 marca 2014 r.⁹³ w sprawie wprowadzenia instrukcji dotyczącej obiegu, zatwierdzania i kontroli dokumentów księgowych w Urzędzie do obowiązków komórki organizacyjnej Urzędu sporządzającej umowę o udzielenie zamówienia należało m.in. dopilnowanie dopełnienia przez kontrahenta obowiązku wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy, sprawdzenie (kontrola) prawidłowości wnoszonego zabezpieczenia i terminów jego obowiązywania.

NIK zwraca uwagę, że partner prywatny powinien wnieść zabezpieczenie należytego wykonania Umowy PPP w oryginale przed jej podpisaniem. Gwarancja bankowa jest wystawiana na zlecenie wykonawcy a skierowana jest do zamawiającego jako beneficjenta. Zdaniem NIK, niezłożenie gwarancji bankowej przed ustalonym terminem zawarcia Umowy PPP powinno skutkować odmową jej podpisania przez Prezydenta Miasta. Natomiast upływ terminu ważności pierwszej gwarancji bankowej oraz uzyskanie nowej dopiero w dniu 24 maja 2019 r. do kwoty 2 039,0 tys. zł oznacza, że przez blisko pięć pierwszych miesięcy 2019 r. Gmina w ogóle nie posiadała zabezpieczenia należytego wykonania Umowy PPP w postaci gwarancji bankowej, a do dnia zakończenia kontroli nie dysponowała także oryginałem nowej gwarancji, która została wystawiona na kwotę niższą od wymaganej Umową PPP.

(akta kontroli str. 617-618, 960-973)

2. Umowa PPP z 30 października 2014 r., której przedmiotem było m.in. zaprojektowanie i budowa instalacji MBP, nie zawierała wymaganych postanowień, dotyczących podwykonawstwa, o których mowa w art. 143d ustawy PZP, w brzmieniu nadanym art. 1 pkt 5 ustawy z 8 listopada 2013 r. o zmianie ustawy PZP⁹⁴, w związku z art. 4 ust. 2 ustawy PPP z 19 grudnia 2008 r.

(akta kontroli str. 623-641)

Zastępca Prezydenta Miasta⁹⁵ wyjaśnił, że wzór umowy stanowił Załącznik do SIWZ, a za te dokumenty odpowiadał kierownik zamawiającego oraz osoby przez

⁹² Do dnia 9 grudnia 2019 r.

⁹³ Nr RC.120-12/2014.

⁹⁴ Dz.U. z 2013 r., poz. 1473.

⁹⁵ Który był przewodniczącym Komisji przetargowej.

niego wyznaczone w Zarządzeniu o powołaniu Komisji przetargowej. Ponadto wyjaśnił, że nie zna przesłanek, którymi się kierowały osoby odpowiedzialne za SIWZ i treść umowy.

Naczelnik Wydziału Komunalnego wyjaśniła, że nie była odpowiedzialna za przygotowanie projektu Umowy PPP w zakresie wymagań wynikających z ustawy PPP, natomiast radca prawny Urzędu, który odpowiadał za przygotowanie treści Umowy odmówił udzielenia wyjaśnień, powołując się na art. 3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. *o radcach prawnych*⁹⁶ oraz postanowienia Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Kierownik Referatu Zamówień Publicznych wyjaśnił, że ze względu na specyfikę Umowy PPP oraz regulacje ustawy PPP inwestorem przedsięwzięcia był partner prywatny a nie podmiot publiczny. Zdaniem Kierownika utwierdziło to Urząd w przekonaniu, że przepisów ustawy PZP dotyczących podwykonawców, w tym art. 143b nie stosuje się, także z tego powodu, że cechą projektu PPP było przeniesienie ryzyka budowy jak i zapewnienia finansowania projektu na partnera prywatnego.

(akta kontroli str. 608, 844-847, 856-860, 956-959, 1206, 1209, 1211-1212)

NIK zwraca uwagę, że podjęcie decyzji o wszczęciu postępowania celem wyboru partnera prywatnego i zawarcia z nim umowy PPP - na podstawie art. 4 ust. 2 ustawy PPP, było równoznaczne ze stosowaniem w tym postępowaniu oraz w zawieranej umowie PPP postanowień ustawy PZP. Z uwagi na to, że przepisy ustawy PPP nie regulowały jakichkolwiek obowiązków stron PPP - w sytuacji realizacji przedmiotu umowy przez podwykonawcę, zdaniem NIK, należało przyjąć, iż do treści Umowy PPP zastosowanie mają odpowiednie przepisy ustawy PZP – w tym odnoszące się do podwykonawców.

3. Powołany przez ówczesnego Prezydenta Zespół ds. kontroli⁹⁷ nierzetelnie przeprowadził kontrolę zakończenia budowy instalacji MBP pod kątem zgodności jej realizacji z Umową PPP i założeniami PF-U. W karcie informacyjnej z 6 lutego 2017 r.⁹⁸, dotyczącej ww. kontroli zakończonej w dniu 30 listopada 2016 r., stwierdzono, że ww. Zespół uznał, że budowa instalacji została zrealizowana zgodnie z Umową PPP, w sytuacji gdy Urząd i Zespół nie dysponowali szeregiem dokumentów pozwalających na ocenę zgodności realizacji tej inwestycji z przyjętymi założeniami, a niektóre z posiadanych dokumentów wskazywały na brak takiej zgodności. I tak Zespół ds. kontroli:

- nie uzyskał od partnera prywatnego i nie dysponował wstępnym projektem technologicznym, projektem budowlanym, wykonawczym i powykonawczym dla budowy instalacji MBP wraz z infrastrukturą towarzyszącą, których obowiązek opracowania i zakres przedmiotowy określił PF-U (punkt 1.2.8),
- nie uzyskał wykazu dostarczonych maszyn, sprzętu i urządzeń⁹⁹, mającego wchodzić w skład Instrukcji eksploatacji instalacji MBP, zgodnie z zapisami PF-U (podpunkt 1.2.8.9 str. 43),
- nie stwierdził czy instalacja zapewniała możliwość prasowania (belowania) wysegregowanych odpadów o charakterze surowców wtórnych i komponentów RDF, co przewidziano w PF-U (w punkcie 1.2.4 str. 25-26),
- nie dysponował dokumentami potwierdzającymi, że wszystkie zastosowane przy realizacji inwestycji maszyny i urządzenia były fabrycznie nowe i spełniały

⁹⁶ Dz.U. z 2018 r., poz. 2115 ze zm.

⁹⁷ Którego Kierownikiem był Naczelnik Wydziału Komunalnego, a Zastępcą Kierownika - Kierownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami Urzędu. Zespół powołany Zarządzeniem Prezydenta Miasta nr RC.120-28/2016 z 10 czerwca 2016 r.

⁹⁸ Podpisanej przez Kierownika Referatu ds. Gospodarki Odpadami.

⁹⁹ Wraz z nazwą producenta, właściwym modelem i numerem każdej maszyny, urządzenia oraz numerem katalogowym.

postanowienia Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 maja 2006 r. w sprawie maszyn, co było wymogiem określonym w PF-U (w punkcie 1.2.7 str. 33), natomiast posiadał dokumenty¹⁰⁰ wskazujące, że niektóre z dostarczonych przez partnera maszyn do zrealizowanej instalacji MBP były maszynami (urządzeniami) używanymi, co dotyczyło: ładowarki kołowej C(...) 906H, prasy kanałowej LIKON 80/100 i przenośnika taśmowego KEM-1500.

- nie uzyskał i nie posiadał dowodu nabycia i dostawy szeregu urządzeń przeznaczonych do: odbierania i transportu kontenerów/pojemników i/lub praso-kontenerów (tzw. pojazdu hakowca); przechowywania i transportowania odpadów (kontenerów, boksów i pojemników lub stacji załadunkowych); wózka widłowego; waloryzacji stabilizatu z sitem o średnicy oczek 20 mm oraz do demontażu odpadów wielkogabarytowych, niezbędnych do utrzymania ciągłości pracy i pełnej wydajności linii sortowniczej oraz całej instalacji MBP. Dostawa ww. elementów była przewidziana zapisami PF-U (str. 26, 31-32). W zamian Urząd przyjął i uwzględnił niejasne, zdaniem NIK, pismo przedstawiciela partnera prywatnego, mające na celu wyjaśnienie rodzaju i liczby dostarczonych urządzeń technicznych i technologicznych.
- bez uwag zaakceptował nabycie i dostawę do instalacji MBP urządzenia przeładunkowego L(...) LH 22 M Litronic, podczas gdy PF-U przewidywał dostawę trzech rodzajów ładowarek kołowych (punkt 1.2.8, str. 31-32).

(akta kontroli str. 981-985, 987- 994, 1006-1011, 1016-1017, 1019, 1022-1024, 1026-1035, 1039-1085, 1095-1096)

Naczelnik Wydziału Komunalnego Urzędu w powyższej sprawie wyjaśniła, że w preambule Umowy PPP zawarta jest intencja podmiotu publicznego. Intencją tą było zaprojektowanie, wybudowanie, utrzymanie i eksploatacja przez partnera prywatnego posiadającego niezbędną wiedzę oraz doświadczenie w zakresie organizacji przedsięwzięć instalacji MBP. W Umowie strony ustaliły podział ryzyk, w taki sposób by całkowite ryzyko budowy oraz dostępności było po stronie partnera prywatnego. Według Naczelnika w celu sprawdzenia zgodności zrealizowanego przedsięwzięcia z załącznikiem nr 3 do Umowy (tj. PF-U) podmiot publiczny wymagał niezbędnych do tego dokumentów, a cała instrukcja eksploatacji jest własnością partnera prywatnego jako właściciela instalacji MBP. Zdaniem Naczelnika zbyt duża ingerencja we własność partnera prywatnego stanowiłaby zaburzenie ustalonego podziału ryzyk i mogłaby zostać odebrana jako chęć przejęcia od partnera ryzyka budowy instalacji MBP, w tym niezgodności z warunkami dotyczącymi ustalonych (przede wszystkim w powszechnie obowiązujących przepisach prawa i sztuce budowlanej) standardów wykonania robót budowlanych oraz wystąpienia wad wykonanych robót budowlanych w wyniku zastosowania nieadekwatnych do zawartych w PF-U i SIWZ wymagań podmiotu publicznego. Ponadto Naczelnik wyjaśniła, że Zespół sprawdzał instalację MBP pod kątem zgodności parametrów technologicznych zawartych w PF-U oraz, że nie miała ona świadomości, iż część urządzeń i maszyn instalacji MBP została dostarczona przez partnera jako używane; nie zwracała uwagi na fakt, że dostawa części z urządzeń (maszyn) przewidzianych w PF-U i wymienionych w pozwoleniu zintegrowanym na prowadzenie instalacji MBP z 31 marca 2016 r. nie została udokumentowana oraz że Zespół zaakceptował dostawę do instalacji urządzenia przeładunkowego zamiast przewidzianej ładowarki kołowej.

Ponadto Naczelnik, w odpowiedzi na pytanie czy i w jaki sposób ww. Zespół skontrolował jakość wykonanych robót budowlanych instalacji MBP wraz z infrastrukturą towarzyszącą, skoro nie dysponował on dokumentacją projektową: wstępnym projektem technologicznym, projektem budowlanym, wykonawczym

¹⁰⁰ Rachunek sprzedaży z 14 października 2015 r. i deklaracja producenta z 20 kwietnia 2006 r.

i powykonawczym ww. inwestycji, wyjaśniła, że Zespół miał wgląd w ww. dokumentację, której Urząd nie otrzymał od partnera prywatnego, jednak członkowie Zespołu nie wchodzili w szczegóły tej dokumentacji, ani w szczegóły jakości wykonania robót, bowiem sprawy te dotyczyły ryzyka, które zostało przeniesione na partnera prywatnego.

(akta kontroli str. 1104-1107)

NIK zwraca także uwagę, na treść załącznika nr 5 do protokołu kontroli z 30 listopada 2016 r. zawierającego jednostronicowy *Wykaz urządzeń technologicznych (wypożyczenia) i urządzeń mobilnych dla instalacji MBP wraz z infrastrukturą*, w którym rodzaj i liczbę maszyn i urządzeń zaprezentowano w formie pięciu sztuk ogólnie zdefiniowanych kompletów.

Ówczesny Prezydent Miasta wyjaśnił, że był przekonany, że Zespół ds. kontroli rzetelnie wykonał czynności kontrolne oraz, że Zastępca Prezydenta pozytywnie zaopiniował kartę informacyjną z 6 lutego 2017 r. zawierającą informację o przeprowadzonej kontroli.

Zastępca Prezydenta Miasta ds. gospodarczych¹⁰¹ wyjaśnił, że ponieważ autorka karty (Kierownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami) była członkiem zespołu kontrolnego, odbierającego instalację MBP oraz bezpośrednią podwładną kierownika tego zespołu (Naczelnika Wydziału Komunalnego) uznał, że trudno było podważać ustalenia zawarte w protokole powołanego przez Prezydenta zespołu kompetentnych urzędników z dużym doświadczeniem inwestycyjnym.

(akta kontroli str. 1122, 1125, 1206-1207, 1210)

Zdaniem NIK, powyższe ustalenia i wyjaśnienia wskazują, że kontrola zakończenia okresu budowy instalacji MBP została przeprowadzona nierzetelnie, a zrealizowane przedsięwzięcie budowy instalacji MBP nie w pełni odpowiadało jego założeniom.

(akta kontroli str. 989, 1006)

OCENA CZĄSTKOWA

Postępowanie w sprawie wyboru partnera prywatnego do realizacji przedsięwzięcia w formule PPP zostało przeprowadzone zgodnie z przepisami ustawy PPP oraz ustawy PZP. Umowa PPP na realizację budowy i eksploatacji instalacji MBP zawierała postanowienia wymagane ustawą PPP i zawierała postanowienia zabezpieczające interes Gminy, w tym m.in. poprzez postanowienia dotyczące kar umownych. W umowie przewidziano mechanizmy pozwalające na kontrolę procesu inwestycyjnego i jakości świadczonych usług, umożliwiające nadzór nad realizacją postanowień umowy przez partnera publicznego. Dokonano prawidłowego podziału ryzyk. Zobowiązano partnera prywatnego do przekazywania okresowych sprawozdań z realizacji umowy w okresie eksploatacji instalacji MBP.

Zawarta Umowa PPP nie zawierała jednak wymaganych postanowień, dotyczących podwykonawstwa, o których mowa w art. 143d ustawy PZP, w brzmieniu nadanym art. 1 pkt 5 ustawy z 8 listopada 2013 r. o zmianie ustawy PZP¹⁰², w związku z art. 4 ust. 2 ustawy PPP z 19 grudnia 2008 r. NIK zwraca uwagę, że przepisy ustawy PPP nie regulowały obowiązków stron PPP - w sytuacji realizacji przedmiotu umowy przez podwykonawcę, zatem należało przyjąć (zgodnie z art. 4 ust. 2 ówczesnej ustawy PPP), iż do treści Umowy PPP zastosowanie mają odpowiednie przepisy ustawy PZP - w tym odnoszące się do podwykonawców.

NIK ocenia negatywnie nieprawidłowe zabezpieczenie należytego wykonania Umowy PPP przez partnera prywatnego, związane z nieegzekwowaniem jej postanowień (oraz SIWZ) w zakresie dotyczącym gwarancji bankowych. Ówczesny

¹⁰¹ Który pozytywnie zaopiniował kartę informacyjną zawierającą wyniki ww. kontroli.

¹⁰² Dz.U. z 2013 r., poz. 1473.

Prezydent Miasta podpisał 30 października 2014 r. Umowę PPP z partnerem prywatnym pomimo, że partner w wymaganym terminie, tj. przed jej zawarciem nie przedłożył gwarancji bankowej, a zrobił to blisko dwa tygodnie po podpisaniu umowy. Ponadto po upływie terminu ważności pierwszej gwarancji bankowej kopię nowej gwarancji bankowej Urząd otrzymał dopiero w trakcie nin. kontroli NIK, przy czym gwarancja była wystawiona na niewłaściwą kwotę oraz pomijała ona okres blisko pięciu miesięcy, w którym Umowa PPP w ogóle nie była zabezpieczona udzieloną na rzecz Gminy gwarancją bankową.

Negatywna ocena NIK dotyczy także braku rzetelności przeprowadzonej kontroli zakończenia budowy instalacji MBP. W jej wyniku uznano, że inwestycja ta została wykonana zgodnie z założeniami Umowy PPP, w tym PF-U, w sytuacji gdy Urząd i powołany Zespół ds. kontroli nie dysponowali szeregiem dokumentów pozwalających na ocenę zgodności realizacji tej inwestycji z przyjętymi założeniami, a niektóre z posiadanych dokumentów wskazywały na brak takiej zgodności. W szczególności dotyczyło to częściowego wyposażenia instalacji MBP w maszyny i urządzenia używane zamiast wymaganych nowych.

OBSZAR

3. Zarządzanie realizacją projektu PPP

Opis stanu
faktycznego

3.1. W Urzędzie nie wdrożono systemu zarządzania projektem PPP, nie ustalono odrębnych zasad, procedur, form i terminów zarządzania przedmiotem Umowy PPP.

Zastępca Prezydenta Miasta odpowiedzialny m.in. za koordynację i sprawowanie nadzoru nad działaniami Wydziału Komunalnego Urzędu, wyjaśnił, że zadania związane z nadzorem nad realizowaniem postanowień Umowy PPP realizuje Naczelnik Wydziału Komunalnego, a wszelkie bieżące kwestie w ramach współpracy z partnerem prywatnym w okresie eksploatacji przedmiotu Umowy PPP, realizowane są przez pracowników Wydziału Komunalnego.

W zakresach obowiązków, uprawnień i odpowiedzialności Naczelnika Wydziału Komunalnego oraz zastępującego go Kierownika Referatu ds. Gospodarki Odpadami nie sformułowano zadań związanych z nadzorem nad realizowaniem postanowień Umowy PPP.

Jak wyjaśnił Zastępca Prezydenta, zasady postępowania związane z zarządzaniem przedmiotem umowy wskazane są przede wszystkim w Załączniku Nr 7 do Umowy *Podział ryzyk*, w Załączniku Nr 8 *Szczegółowe prawa i obowiązki stron w trakcie realizacji umowy* oraz w Załączniku Nr 6 *Umowa współpracy* Nr 22/2014, a podstawowy cel Umowy zawarty jest w preambule. Wszelkie kwestie pojawiające się na płaszczyźnie realizacji postanowień umowy rozwiązywane były i są nadal na bieżąco. W dotychczasowym okresie obowiązywania i realizacji Umowy PPP, obie strony w sposób harmonijny rozwiązywały wszelkie pojawiające się kwestie. Realizowane zadanie dotychczas nie napotkało istotnych trudności rodzących kwestie sporne. Dlatego podmiot publiczny nie opracował i nie wdrożył odrębnych wewnętrznych procedur zarządzania przedsięwzięciem na etapie eksploatacji zrealizowanej inwestycji.

(akta kontroli str. 868-883, 1113-1116, 1119)

Ówczesny Prezydent Miasta wyjaśnił, że nikt nie sygnalizował potrzeby wdrożenia systemu zarządzania i zasad, procedur, form i terminów zarządzania (eksploatacją) przedmiotem Umowy o PPP, dodając, że powołał i upoważnił pracownika Urzędu nadzorującego przedsięwzięcie w okresie eksploatacji.

W zakresie zadań uprawnień i odpowiedzialności Inspektora w Referacie ds. Gospodarki Odpadami w Wydziale Komunalnym - wprowadzonym 3 kwietnia 2018 r.

sformułowano jako główne czynności m.in.: nadzór i kontrola Umowy PPP dot. projektu budowy Instalacji MBP w zakresie: (1) prowadzonych bieżących odbiorów i rozliczeń wykonanej usługi, (2) nadzoru nad umową współpracy z ZZO i partnerem prywatnym, (3) podziału ryzyk, zmian, rozwiązania i odstąpienia od umowy, (4) praw i obowiązków stron wynikających z realizacji umowy. Ponadto ww. Inspektor na została upoważniona przez Prezydenta¹⁰³ do podpisywania protokołów odbioru wykonywanej przez partnera prywatnego usługi zagospodarowania odpadów z terenu miasta Racibórz, realizowanych w ramach Umowy PPP.

(akta kontroli str. 861-867, 1122, 1126)

3.2. W ramach zarządzania eksploatacją przedmiotu PPP, zgodnie z § 7 ust. 4 Umowy PPP z 30 października 2014 r., partner prywatny zobowiązał się do sporządzania, w terminie do 10 dnia każdego miesiąca sprawozdań z przyjętego do instalacji MBP strumienia odpadów za poprzedni miesiąc i przekazywania ich podmiotowi publicznemu w terminie 3 dni. Zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 4 Załącznika nr 8 do Umowy PPP (*Szczegółowe prawa i obowiązki stron w trakcie realizacji Umowy*), partner prywatny zobowiązał się do opracowania formatu dokumentów sprawozdawczych, w tym szczegółowego zakresu, częstotliwości i trybu ich przekazywania wedle wytycznych podmiotu publicznego, przekazywanych w formie pisemnej. Rodzaj informacji zawartych w raportach (dokumentach sprawozdawczych) miał zostać uzgodniony przez strony Umowy PPP w formie pisemnej pod rygorem bezskuteczności. Partner zobowiązał się też do przekazywania podmiotowi publicznemu pisemnych informacji z zakresu funkcjonowania instalacji MBP w ustalonym przez strony cyklu sprawozdawczym (§ 4 ust. 1 pkt 5 Załącznika nr 8).

(akta kontroli str. 638, 693)

Pracownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami Urzędu w dniu 28 czerwca 2016 r. wspólnie z przedstawicielem partnera prywatnego uzgodnił częstotliwość przekazywania i zakres informacyjny dokumentów sprawozdawczych dla podmiotu publicznego, co potwierdzono notatką służbową. Ustalono, że partner będzie comiesięcznie przekazywał Urzędowi: tabelaryczny wykaz przyjętych na instalację MBP odpadów, raport ważeń przyjętych odpadów, karty przekazania odpadów, zestawienie ilości zagospodarowania odpadów na instalacji MBP oraz wyliczenie miesięcznej należności netto za przyjęcie odpadów - zgodnie z zasadami jej obliczania według wzorów zawartych w § 7 ust. 2 Umowy PPP¹⁰⁴ (przygotowane w formie arkusza kalkulacyjnego).

Kierownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami Urzędu wyjaśnił, że przedkładana Urzędowi dokumentacja sprawozdawcza jest weryfikowana przez pracownika Referatu. Weryfikacja poprawności dokumentów i zawartych w nich danych, w szczególności łączna ilość odpadów komunalnych przyjętych na instalację MBP, dokonywana jest przez jej porównanie z ilością odpadów odbieranych przez wykonawcę usługi odbioru odpadów w ramach odrębnej umowy¹⁰⁵. Ewentualne wątpliwości w sprawdzonych dokumentach, wyjaśnia pracownik Referatu¹⁰⁶ wspólnie z pracownikiem partnera. Po weryfikacji, sprawdzeniu i akceptacji dokumentacji protokół odbioru usługi podpisany jest przez pracownika Referatu, który jest następnie przekazywany partnerowi prywatnemu. Obustronnie potwierdzony protokół jest podstawą do wystawienia partnera prywatnego faktury za wykonaną usługę i dostarczenia jej do Urzędu.

¹⁰³ Na podstawie upoważnienia z 4 kwietnia 2018 r.

¹⁰⁴ Przygotowane w formie arkusza kalkulacyjnego.

¹⁰⁵ Nr 1/2017 z 02.01.2017 r. na „Odbieranie odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych, na których powstają odpady komunalne na terenie miasta Racibórz”.

¹⁰⁶ Inspektor ds. Gospodarki Odpadami.

W celu kontroli wyliczenia miesięcznego wynagrodzenia partnera prywatnego, w Urzędzie pomocniczo wykorzystywany był elektroniczny „Moduł do obliczenia wysokości miesięcznego wynagrodzenia netto partnera prywatnego w ramach realizacji Umowy PPP”¹⁰⁷.

(akta kontroli str. 1195-1204)

Na podstawie analizy dokumentacji z wybranych okresów półrocznych i kwartalnych (II półr. 2016 i II półr. 2017, I kw. 2018 i II kw. 2019 r.) ustalono, że:

- Za II półrocze 2016 r. Urząd uzyskiwał terminowo od partnera prywatnego comiesięcznie sprawozdania (raporty) rozliczeniowe wraz z wymaganymi dokumentami, potwierdzającymi wykonanie usługi przyjęcia odpadów komunalnych do zagospodarowania w instalacji MBP. NIK zwraca uwagę, że wszystkie wydruki raportów ważenia odpadów przyjętych w grudniu 2016 r. nie posiadały wymaganych (uzgodnionych w dniu 28 czerwca 2016 r. z partnerem), danych o czasie wjazdu i wyjazdu pojazdu transportującego odpady na i z terenu instalacji MBP oraz na temat dokumentu (numeru dowodu ważenia).

(akta kontroli str. 1275-1343)

- Za II półrocze 2017 r., za I kwartał 2018 r. i za II kwartał 2019 r. Urząd terminowo uzyskał od partnera prywatnego kompletne miesięcznie sprawozdania rozliczeniowe wraz z wymaganymi dokumentami, a pracownicy Urzędu począwszy od października 2017 r. sporządzali protokoły odbioru usługi.

Pracownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami wyjaśnił, że Umowa PPP nie zawierała zapisów mówiących o sposobie dokumentowania czynności weryfikacyjnych miesięcznych sprawozdań partnera prywatnego oraz że do września 2017 r. nie posiadał upoważnienia do podpisywania protokołów odbioru¹⁰⁸ usługi zagospodarowania przez partnera prywatnego odpadów pochodzących z terenu miasta Racibórz realizowanej na podstawie Umowy PPP.

- W latach 2017-2019 r. pracownicy Referatu ds. Gospodarki Odpadami przyjmowali od partnera prywatnego nieprawidłowo wystawione i potwierdzone karty przekazania odpadów przyjętych z Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych w Raciborzu¹⁰⁹ oraz miesięczne raporty ważenia odpadów przyjętych do instalacji MBP, zawierające nierzetelne dane na temat dostawcy i odbiorcy odpadów (co opisano szczegółowo w dalszej części wystąpienia pokontrolnego w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*).

(akta kontroli str. 1262-1266, 1344-1697)

- Urząd nie wymagał i nie uzyskiwał od partnera prywatnego informacji na temat osiągniętych przez niego ilościach (w %) odpadów poprocesowych instalacji MBP zdeponowanych na składowisku, mimo że istotnym celem ekologicznym i jakościowym realizowanego przedsięwzięcia PPP była jak najniższa ilość odpadu powstająca z jednej tony odpadów przetworzonych przez instalację MBP, która zostanie zdeponowana na składowisku odpadów, a którą partner ustalili na 35% masy odpadów przetworzonych. Za miesiące październik i listopad 2016 r., styczeń, luty i od kwietnia do listopada 2017 r., od stycznia do września, za listopad i grudzień 2018 r., od stycznia do marca oraz od maja do października 2019 r. ilość odpadów poprocesowych zdeponowana na składowisku ZZO przekraczała maksymalny dopuszczalny poziom 35% wynosząc od 35,52%¹¹⁰ do 94,15%¹¹¹, co średnio stanowiło 25,67% za II półrocze 2016 r., 45,92% za 2017 r., 43,12% za

¹⁰⁷ W postaci arkusza kalkulacyjnego zawierającego dane, wzory i formuły matematyczne z Umowy PPP.

¹⁰⁸ Upoważnienie to pracownik uzyskał w dniu 6 października 2017 r.

¹⁰⁹ Dalej: PSZOK.

¹¹⁰ Za styczeń 2019 r.

¹¹¹ Za styczeń 2018 r.

2018 r. i 48,34% za dziesięć miesięcy 2019 r. (co opisano szczegółowo w dalszej części wystąpienia pokontrolnego w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*).

(akta kontroli str. 1275-1697, 1779-1786)

Zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 3 Załącznika nr 8 do Umowy PPP partner prywatny¹¹² był zobowiązany do dostarczania Gminie danych i informacji niezbędnych do sporządzania przez Urząd corocznego sprawozdania z realizacji zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi, zgodnie z ustawą o *utrzymaniu czystości i porządku w gminach*¹¹³, w terminach wynikających z tej ustawy.

Urząd w latach 2016-2019 uzyskiwał od partnera prywatnego kompletne półroczne sprawozdania podmiotu prowadzącego działalność w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości z terenu Miasta Racibórz (za I półrocze lat 2016-2019 i za II półrocze lat 2016-2018) oraz niezbędne dodatkowe półroczne i roczne informacje o zagospodarowaniu zmieszanych odpadów komunalnych (o kodzie 200301) przyjętych do instalacji MBP z terenu Miasta. Dokumenty te uzyskano w terminach umożliwiających Prezydentowi Miasta wywiązanie się z obowiązku przekazywania Marszałkowi Województwa Śląskiego i Wojewódzkiemu Inspektorowi Ochrony Środowiska w Katowicach rocznych sprawozdań z realizacji zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi - w terminie do 31 marca każdego roku kalendarzowego.

(akta kontroli str. 1130-1194)

Począwszy od lutego 2017 r. Urząd i partner prywatny, zgodnie z § 7 ust. 1 pkt 2 Umowy PPP, prawidłowo stosowali mechanizm corocznej waloryzacji wynagrodzenia umownego partnera¹¹⁴ w oparciu o publikowany przez GUS średnioroczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych (inflacji/deflacji) za poprzedni rok kalendarzowy, powiększony o 0,5%.

(akta kontroli str. 1234-1240)

Zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 8) Załącznika nr 8¹¹⁵ do Umowy PPP partner prywatny był zobowiązany do ponoszenia wszelkich kosztów ubezpieczeń instalacji MBP. NIK zwraca uwagę, że Umowa jak i żaden z jej załączników nie określały przedmiotu i zakresu odpowiedzialności ubezpieczeniowej.

Do stycznia 2019 r. Urząd nie wzywał partnera prywatnego do przedstawienia dowodu poniesienia kosztów ubezpieczenia instalacji MBP. W odpowiedzi na pismo Kierownika Referatu ds. Gospodarki Odpadami Urzędu z 21 stycznia 2019 r. partner prywatny w dniu 7 marca 2019 r. przekazał kopie dwóch polis ubezpieczeniowych mienia instalacji MBP od wszelkich ryzyk, potwierdzające posiadanie ochrony ubezpieczeniowej w okresie od 14 kwietnia 2016 r. do 13 kwietnia 2018 r. oraz pismo informujące, że od kwietnia 2018 r. partner nie miał możliwości ubezpieczenia instalacji - z uwagi na odmowy firm ubezpieczeniowych (m.in. ze względu na rodzaj prowadzonej działalności i szkodowość). W dniu 1 kwietnia 2019 r. partner przesłał Urzędowi skan polisy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej ogólnej¹¹⁶ w związku z posiadaniem

¹¹² Od 2017 r. firma partnera prywatnego była także podmiotem wylonionym do realizacji zadania odbioru odpadów komunalnych na terenie Miasta, które obejmuje odbiór całego strumienia odpadów komunalnych zarówno z nieruchomości zamieszkałych jak i niezamieszkałych.

¹¹³ Zgodnie z art. 9q ww. ustawy o *utrzymaniu czystości i porządku w gminach* Prezydent Miasta był zobowiązany do sporządzania rocznego sprawozdania z realizacji zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi. Obowiązki sprawozdawcze i informacyjne podmiotów odbierających odpady komunalne od właścicieli nieruchomości oraz podmiotów prowadzących instalację komunalną zostały sprecyzowane odpowiednio w art. 9n i art. 9oa ww. ustawy.

¹¹⁴ Opłaty pobieranej za 1 Mg odpadów dostarczonych do instalacji MBP bez ceny za 1 Mg przetworzonych odpadów deponowanych na składowisku.

¹¹⁵ Szczegółowe prawa i obowiązki stron w trakcie realizacji umowy.

¹¹⁶ Ważnej od 1 kwietnia 2019 do 31 marca 2020 r.

mienia lub prowadzoną działalnością, jednakże z polisy tej nie wynika czy ochroną objęta została instalacja MBP w Raciborzu.

(akta kontroli str. 693, 1241-1250)

Stwierdzone
nieprawidłowości

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

1. Pracownicy Referatu ds. Gospodarki Odpadami nierzetelnie weryfikowali sprawozdania partnera prywatnego wraz z załączoną dokumentacją, w zakresie poprawności tych dokumentów i zawartych w nich danych, przyjmując bez uwag dokumenty ewidencyjne i rozliczeniowe partnera prywatnego, zawierające istotne błędy formalne.

W latach 2017-2019 r. pracownicy Referatu ds. Gospodarki Odpadami wraz ze sprawozdaniami dotyczącymi strumienia przetworzonych odpadów otrzymali od partnera prywatnego 110 sztuk nieprawidłowo wystawionych i potwierdzonych kart przekazania odpadów¹¹⁷ odebranych przez partnera prywatnego od PSZOK oraz miesięczne raporty ważenia odpadów przyjętych do instalacji MBP, które zawierały nierzetelne dane o ich dostawcy i odbiorcy.

W miesięcznych kartach przekazania odpadów z analizowanych okresów: II półrocza 2017 r., I kwartału 2018 r. i II kwartału 2019 r. nieprawidłowo wskazano nazwę, adres, numer rejestrowy¹¹⁸, NIP i REGON¹¹⁹ posiadacza odpadów, który je przekazywał - podawano firmę partnera prywatnego, a powinno być Przedsiębiorstwo Komunalne sp. z o.o. (tj. firma prowadząca PSZOK¹²⁰).

Ponadto ww. karty nie były wystawione i potwierdzone podpisem przez posiadacza faktycznie przekazującego odpad - podpisał je pracownik partnera prywatnego, który potwierdzał przyjęcie odpadów do transportu i wykonanie tej usługi. W kartach z czerwca 2019 r. nie podawano nazwy podmiotu, któremu należało przekazać odpad, tj. firmy partnera prywatnego, a jedynie adres, pod którym mieści się instalacja MBP partnera prywatnego, a jednocześnie jest adresem składowiska odpadów i kompostowni należących do ZZO sp. z o.o.

Powyższe braki i błędy, stanowiły naruszenie art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach¹²¹ oraz postanowień Załącznika nr 1 do rozporządzeń Ministra Środowiska w sprawie wzorów dokumentów stosowanych na potrzeby ewidencji odpadów z 12 grudnia 2014 r.¹²² i 25 kwietnia 2019 r.¹²³ przedstawiających wzór i szczegółowy sposób wypełniania karty przekazania odpadów.

Wprawdzie za ww. braki i błędy odpowiada bezpośrednio partner prywatny, jednak zdaniem NIK, rzetelna weryfikacja przez Urząd przekazywanej dokumentacji powinna skutkować, zwróceniem uwagi partnerowi o ustalonych niezgodnościach celem ich wyeliminowania.

Natomiast przyjęte i zaakceptowane przez Urząd miesięczne raporty ważenia odpadów przyjętych przez partnera prywatnego do instalacji MBP zawierały następujące nierzetelne informacje:

¹¹⁷ O kodach 150101, 1150102, 150106, 150107, 160103, 170101, 170904, 200110, 200136, 200199, 200307 o łącznej masie 1219,190 Mg.

¹¹⁸ O którym mowa w art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach.

¹¹⁹ Wymaganego do kwietnia 2019 r.

¹²⁰ Na podstawie decyzji nr 66/13/SE Starosty Raciborskiego z 14 kwietnia 2013 r. zezwalającej PK sp. z o.o. na zbieranie odpadów.

¹²¹ Dz. U. z 2019 r., poz. 701 ze zm.

¹²² Dz. U. z 2014 r., poz. 1973.

¹²³ Dz. U. z 2019 r., poz. 819.

- nieprawidłowo wskazywano w nich nazwę ich dostawcy - podawano firmę partnera prywatnego a powinno być Przedsiębiorstwo Komunalne sp. z o.o. - PSZOK, które prowadzi i odpowiada za ten rodzaj działalności¹²⁴;
- nieprawidłowo wskazywano nazwę odbiorcy odpadów - podawano firmę partnera prywatnego z dopiskiem *Zakład Zagospodarowania Odpadów Racibórz*, co zdaniem NIK, mogło sugerować, że część odpadów była przyjmowana bezpośrednio na kompostownię lub składowisko odpadów należące do ZZO sp. z o.o. z pominięciem instalacji MBP należącej do firmy partnera prywatnego. Zdaniem NIK, jako nazwę odbiorcy Urząd powinien akceptować zapis nazwy firmy partnera prywatnego z dopiskiem Oddział w Raciborzu¹²⁵ lub z dodatkowym określeniem Instalacja MBP w Raciborzu¹²⁶.

(akta kontroli str. 888-889, 1350-1368, 1373-1380, 1397-1416, 1423-1338, 1445-1468, 1479-1497, 1504-1515, 1522-1554, 1561-1590, 1561-1590, 1597-1629, 1636-1663, 1670-1698, 1703-1708, 1741)

Pracownicy Referatu wyjaśnili, że odpowiedzialność za właściwe prowadzenie ewidencji odpadów, w skład której wchodzi karta przekazania odpadów ponosi posiadacz odpadów, a Urząd nie powziął nigdy informacji o nieprawidłowym jej prowadzeniu. Ponadto pracownicy podali, że Urząd zwróci się do partnera prywatnego o stosowanie we wszelkich dokumentach nazwy partnera z dopiskiem Oddział w Raciborzu, ewentualnie z określeniem Instalacja MBP w Raciborzu.

(akta kontroli str. 1262-1266)

NIK zwraca uwagę, że w przypadku odpadów komunalnych do wypełnienia karty przekazania odpadów jest obowiązany podmiot (posiadacz odpadów), który uzyskał wpis do rejestru określonego w art. 9b ustawy *o utrzymaniu czystości i porządku w gminach*, w którym figuruje Przedsiębiorstwo Komunalne sp. z o.o.¹²⁷, będące równocześnie posiadaczem odpadów przekazanych do instalacji MBP. Zdaniem NIK, osoby dokonujące kontroli i akceptacji sprawozdań oraz odbioru wykonanej usługi miały podstawę i obowiązek zwrócenia uwagi partnerowi na fakt nieprawidłowego i nierzetelnego wystawiania dokumentów ewidencyjnych i rozliczeniowych. Izba zwraca uwagę, iż celem rzetelnego prowadzenia ewidencji odpadów jest ścisła kontrola jej przekazywania, ze szczególnym uwzględnieniem odpadów komunalnych, mająca m.in. na celu wyeliminowanie tzw. „szarej strefy” w obszarze gospodarki odpadami.

(akta kontroli str. 1267-1271)

2. Gmina nie wymagała dostarczania Urzędowi i nie uzyskiwała od partnera prywatnego miesięcznych informacji na temat osiągniętych przez partnera ilości (w %) odpadów poprocesowych instalacji MBP zdeponowanych na składowisku odpadów ZZO, mimo iż jednym z kryteriów oceny ofert dla przedsięwzięcia PPP, wynikającym ze SIWZ oraz oferty partnera z 24 września 2014 r., była jak najniższa ilość odpadu powstająca z jednej tony strumienia odpadów przetworzonego przez instalację MBP, jaka zostanie zdeponowana na składowisku odpadów, którą partner ustalił na 35%¹²⁸.

NIK zwraca uwagę, że wskaźnik ten podlegał ocenie przez Komisję przetargową Urzędu. Za miesiące październik i listopad 2016 r., styczeń, luty i od kwietnia do listopada 2017 r., od stycznia do września, za listopad i grudzień 2018 r.,

¹²⁴ Na podstawie zezwolenia Starosty Raciborskiego z 15 kwietnia 2013 r. na zbieranie odpadów w sposób selektywny.

¹²⁵ Zgodnie z treścią wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym nr 0000161307.

¹²⁶ Zgodnie z pozwoleniem zintegrowanym z 31 marca 2016 r. na prowadzenie instalacji MBP w Raciborzu.

¹²⁷ Posiadające numer rejestrowy 9/2012, źródło: <https://www.bipraciborz.pl/bip/wiadomosci-typ-91361?komunikat=11825041>.

¹²⁸ Z dopuszczalnego przedziału od 35 do 60% wskazanego w postępowaniu na wybór partnera prywatnego.

od stycznia do marca oraz od maja do października 2019 r. ilość odpadów poprocesowych - zdeponowana na składowisku ZZO, przekraczała maksymalny dopuszczalny poziom 35% wynosząc od 35,52%¹²⁹ do 94,15%¹³⁰, co średnio stanowiło 25,67% za II półrocze 2016 r., 45,92% za 2017 r., 43,12% za 2018 r. i 48,34% za dziesięć miesięcy 2019 r.

(akta kontroli str. 1275-1697, 1779-1787)

Kierownik Referatu ds. Gospodarki Odpadami Urzędu, wyjaśniając przyczyny nie wymagania od partnera prywatnego przekazywania Urzędowi informacji na temat zdeponowanych na składowisku ilościach (w %) odpadów poprocesowych podała, że wynikało to z *przeoczenia i nadmiaru pracy pracowników Referatu*. Kierownik, miała świadomość, że należy analizować osiąganie przez partnera prywatnego ww. wskaźnika. Według Kierownika przyczyną przekraczania ww. wskaźnika przez partnera prywatnego był brak monitorowania tego wskaźnika przez partnera prywatnego i Urzędu.

(akta kontroli str. 1787-1788)

Zgodnie z § 1 pkt 9 lit. a) Załącznika nr 10 do Umowy PPP w związku z § 10 Umowy partner prywatny, w przypadku braku realizacji rozwiązań technicznych, technologicznych i organizacyjnych oraz innych zobowiązań, do których wykonania zobligował się w ofercie złożonej w postępowaniu o zawarcie umowy, zobowiązał się do zapłaty podmiotowi publicznemu kary umownej wynoszącej 0,5% równowartości rocznej opłaty brutto, jaką podmiot zapłaciłby partnerowi za zagospodarowanie 20 000 Mg odpadów.

(akta kontroli str. 639, 704)

OCENA CZĄSTKOWA

Gmina w niewystarczającym zakresie zapewniła skuteczne i rzetelne zarządzanie umową PPP, w tym monitorowanie stanu jej realizacji. W Urzędzie nie wdrożono systemu zarządzania projektem PPP, w tym nie ustalono odrębnych zasad i procedur zarządzania nim. Zadania w zakresie nadzoru nad realizowaniem postanowień Umowy PPP wykonywali pracownicy Wydziału Komunalnego, do którego zadań należała m.in. bieżąca kontrola realizacji oraz rozliczanie umów na wykonywanie usług komunalnych. Imienne przypisanie zadań i odpowiedzialności w zakresie nadzoru i kontroli realizacji zawartej Umowy PPP - Inspektorowi w Referacie ds. Gospodarki Odpadami Wydziału Komunalnego, nastąpiło dopiero po blisko dwóch latach od rozpoczęcia eksploatacji wybudowanej instalacji MBP.

Urząd terminowo uzyskiwał od partnera prywatnego comiesięcznie sprawozdania wraz z wymaganymi dokumentami, potwierdzającymi wykonanie usługi przyjęcia odpadów komunalnych do zagospodarowania w instalacji MBP oraz pozwalającymi na jej rozliczenie w zakresie finansowym. Jednak przekazywane Urzędowi dokumenty partnera prywatnego zawierały liczne istotne błędy formalne, które były przyjmowane bez uwag ze strony weryfikujących je pracowników.

NIK ocenia negatywnie nierozliczanie przez Gminę partnera prywatnego z realizacji jednego z zobowiązań, które na etapie postępowania związanego z wyborem partnera dla projektu PPP było jednym z kryteriów oceny ofert dla planowanego przedsięwzięcia. Zobowiązanie to dotyczyło przyjętego założenia, że z jednej tony odpadów przetworzonych w instalacji MBP, nie więcej niż 35% zostanie zdeponowane na składowisku odpadów. Powyższe zobowiązanie zostało spełnione jedynie w 2016 r. Jak ustalono w trakcie nin. kontroli NIK, w okresach późniejszych wskaźnik ten nie został spełniony: w 2017 r. wyniósł on 46%, w 2018 r. - 43%, w 2019 r. (do końca października) - 48%.

¹²⁹ Za styczeń 2019 r.

¹³⁰ Za styczeń 2018 r.

W ocenie NIK, powyższych nieprawidłowości, które zdaniem samych pracowników Urzędu wynikały m.in. z przeoczeń i nadmiaru pracy, można by uniknąć lub ograniczyć ryzyko ich wystąpienia, w przypadku ustalenia w Urzędzie odrębnych procedur dla realizacji Umowy PPP. Wdrożenie szczegółowych zasad ustalających sposób zarządzania tym projektem, w tym przypisanie określonym osobom/ stanowiskom zadań i obowiązków w zakresie monitorowania i kontroli realizacji umowy oraz osiągania jej celów, jest szczególnie istotne z uwagi na długotrwałość tego projektu, który będzie kontynuowany jeszcze przez 16 lat.

OBSZAR

4. Zgodność projektu PPP z zakładanymi celami

Opis stanu faktycznego

Zasadniczym celem przedsięwzięcia było zaprojektowanie, wybudowanie, utrzymanie i eksploatacja przez partnera prywatnego, posiadającego niezbędną wiedzę oraz doświadczenie w zakresie organizacji tego rodzaju przedsięwzięć, instalacji MBP na terenie Miasta, która wraz z istniejącymi wcześniej instalacjami łącznie stworzą zintegrowane centrum przetwarzania odpadów komunalnych. Jak zapisano m.in. w treści Umowy PPP, w wyniku jej realizacji Miasto zamierzało doprowadzić do zapewnienia jego mieszkańcom usług RIPOK i uzyskać ich jakość na najwyższym dostępnym poziomie. Przedmiot Umowy PPP został zaprojektowany, wybudowany, a w trakcie nin. kontroli NIK zrealizowana instalacja MBP znajdowała się na etapie jej eksploatacji.

(akta kontroli str. 269, 623, 625)

W rocznych sprawozdaniach Miasta z realizacji zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi sporządzonych za lata 2016-2018, stosownie do art. 9q ustawy o *utrzymaniu czystości i porządku w gminach*, wśród informacji o osiągniętych poziomach ograniczenia masy odpadów komunalnych wykazano, że w powyższym okresie nie przekazywano do składowania odpadów ulegających biodegradacji, potwierdzając, że Miasto spełniło ten cel ekologiczny¹³¹.

(akta kontroli str. 1748, 1750, 1754, 1764, 1771, 1775)

Istotnym celem ekologicznym i jakościowym przedsięwzięcia PPP, wynikającym z SIWZ i oferty partnera prywatnego, podlegającej ocenie przez Komisję przetargową, była jak najniższa ilość odpadu wyrażona w % z jednej tony przetworzonych przez instalację MBP odpadów, jaka zostanie zdeponowana na składowisku odpadów, którą partner prywatny ustalił na 35%¹³². W latach 2017-2019 powyższe zobowiązanie umowne partnera nie zostało wykonane w sposób należyty.

(akta kontroli str. 652, 660)

W II półroczu 2016 r. oraz w okresie od stycznia 2017 r. do końca października 2019 r. partner prywatnych przyjął do przetworzenia w instalacji MBP, odpowiednio: 9 306,61 Mg (w 2016 r.), 19 005,46 Mg (w 2017 r.), 19 863,84 Mg (w 2018 r.) i 17 083,98 Mg (w 2019 r.) zmieszanych odpadów komunalnych i zebranych w

¹³¹ W porównaniu do lat 2013-2015, w których osiągnięty poziom ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji kierowanych do składowania wynosił odpowiednio: 82,55%, 82,63% i 78,75%.

¹³² Z dopuszczalnego przedziału od 35 do 60%.

sposób selektywny (pochodzących z terenu Miasta Racibórz). Z powyższych ilości partner, po przetworzeniu przyjętego strumienia odpadów zdeponował na składowisku, odpowiednio: 2 389,26 Mg, 8 727,72 Mg, 8 565,14 Mg i 8 257,93 Mg odpadów poprocesowych, stanowiących 25,67%, 45,92%, 43,12% i 48,34 % z każdej tony przetworzonych odpadów.

(akta kontroli str. 1699-1702, 1776-1782)

Zgodnie z szacunkiem kosztów wykonanym na potrzeby ustalenia wartości przedmiotu zamówienia publicznego¹³³ całkowity koszt przyjęcia 20 000 Mg odpadów do przetwarzania w instalacji MBP i koszt składowania maksymalnej ilości 35% odpadów poprocesowych, w okresie trwania umowy miał wynieść 4 951,0 tys. zł netto rocznie (bez uwzględnienia skutków zmian cen i waloryzacji wynagrodzenia). Natomiast poniesiony przez Miasto w latach 2016-2019 koszt wynagrodzenia netto partnera prywatnego za przetwarzanie całego strumienia odpadów (z uwzględnieniem: wzrostu ilości odpadów, waloryzacji wynagrodzenia, różnicowania kosztu składowania odpadów¹³⁴ i wzrostu poziomu kosztów cenotwórczych¹³⁵) wyniósł odpowiednio 2 857,8 tys. zł (za 6 miesięcy 2016 r.), 4 848,9 tys. zł (za 2017 r.), 5 085,6 tys. zł (za 2018 r.) i 4 424,2 tys. zł (za 10 miesięcy 2019 r.). Powyższe dane wskazują, zdaniem NIK, że cel ekonomiczny został przez Miasto osiągnięty w zadowalającym stopniu.

(akta kontroli str. 604, 1699-1702)

Stwierdzone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki, w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

OCENA CZĄSTKOWA

Zasadnicze cele realizacji projektu PPP zostały osiągnięte, tj. zaprojektowano i wybudowano instalację MBP, która z pozostałymi istniejącymi komponentami, tj. kompostownią odpadów zielonych i innych bioodpadów oraz składowiskiem odpadów komunalnych tworzyła RIPOK. Instalacja MBP znajdowała się na etapie jej eksploatacji, a niepełna realizacja przyjętych założeń jej funkcjonowania miała swoje źródło w nieprawidłowościach na etapach realizacji i zarządzania zawartą Umową PPP (przedstawionych we wcześniejszej części niniejszego wystąpienia).

Dzięki rozpoczęciu funkcjonowania instalacji MBP, współdziałającej z kompostownią odpadów zielonych, Miasto uzyskało założony cel podwyższenia standardów ekologicznych poprzez wyeliminowanie z masy odpadów komunalnych przekazywanych do składowania odpadów ulegających biodegradacji. W ramach realizacji Umowy PPP przez partnera prywatnego nie uzyskano natomiast przyjętego założenia, że z jednej tony przetworzonych w instalacji MBP odpadów, nie więcej niż 35% zostanie zdeponowane na składowisku odpadów, bowiem w 2017 r. wskaźnik ten wyniósł ok. 46%, w 2018 r. ok. 43%, w 2019 r. (do końca października) ok. 48%, a jedynie w 2016 r. (II półrocze) wskaźnik ten spełniał przyjęte założenie i wyniósł ok. 26%.

IV. Uwagi i wnioski

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy o NIK, zwraca uwagę na obowiązek:

Uwagi

1. Zapewnienia zgodności przyjmowanych wieloletnich prognoz finansowych Miasta z przedsięwzięciami planowanymi do realizacji przez Gminę w danym okresie.

¹³³ „Zaprojektowanie, budowa, finansowanie i eksploatacja instalacji MBP na terenie ZZO”.

¹³⁴ W zależności od wielkości strumienia deponowanych odpadów.

¹³⁵ M.in. kosztu tzw. „opłaty marszałkowskiej”.

2. Zapewnienia aby postanowienia umów PPP, odnoszące się do podwykonawców, w sytuacji wyboru partnera prywatnego z zastosowaniem ustawy PZP, były zgodne z wymogami tej ustawy.
3. Rzetelnego rozliczania zrealizowanych inwestycji pod kątem ich zgodności z zawartymi umowami, w tym z załącznikami do tych umów takimi jak m.in. PF-U.

oraz wnosi o:

- | | |
|---------|--|
| Wnioski | <ol style="list-style-type: none"> 1. Wyegzekwowanie od partnera prywatnego oryginału gwarancji bankowej wystawionej na rzecz Gminy w wymaganej kwocie. 2. Podjęcie działań organizacyjnych w celu zapewnienia rzetelnej weryfikacji dokumentów sprawozdawczych partnera prywatnego oraz egzekwowania ich korekty w sytuacji błędnych informacji w nich zawartych. 3. Rozliczanie partnera prywatnego z realizacji wskaźnika ilości odpadów (w %) deponowanych na składowisku z jednej tony odpadów przetworzonych w instalacji MBP oraz egzekwowanie stosowanych kar umownych, w sytuacji niedotrzymywania ustalonej wartości progowej tego wskaźnika. |
|---------|--|

IV. Pozostałe informacje i pouczenia

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

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do dyrektora Delegatury NIK w Katowicach. Prawo zgłaszania zastrzeżeń, zgodnie z art. 61b ust. 2 ustawy o NIK, nie przysługuje do wystąpienia pokontrolnego zmienionego zgodnie z treścią uchwały w sprawie zastrzeżeń.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK należy poinformować Najwyższą Izbę Kontroli, w terminie 21 od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków pokontrolnych oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

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

Katowice, dnia 20 grudnia 2019 r.

Kontroler
Artur Sekla
Gł. specjalista kontroli państwowej

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura w Katowicach
Dyrektor
[imię i nazwisko]

.....
podpis

.....
podpis