

Projekt

z dnia 22 września 2023 r.

Zatwierdzony przez

**UCHWAŁA NR
RADY MIEJSKIEJ MIKOŁOWA**

z dnia 2023 r.

w sprawie skargi na działalność Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie

Na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 40 z późn. zm.) oraz art. 227 i art. 229 pkt 3 Kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 775 z późn. zm.), w związku z §57c ust. 10 załącznika do uchwały nr XII/276/2015 Rady Miejskiej Mikołowa z dnia 29 września 2015 r. w sprawie Statutu Miasta Mikołowa (Dz. Urz. Woj. Śl. z dn. 9 października 2015 r., poz. 5139 ze zm.) na wniosek Komisji nr 9 Skarg, Wniosków i Petycji

**Rada Miejska Mikołowa
uchwała:**

§ 1. Uznać za bezzasadną skargę pani U. R.-W. na działalność Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie dotyczącą nieprawidłowości oraz niewłaściwego sposobu udzielania zamówień publicznych.

§ 2. Uzasadnienie faktyczne i prawne stanowi załącznik do niniejszej uchwały.

§ 3. Poucza się skarżącą, że stosownie do treści art. 239 §1 Kodeksu postępowania administracyjnego w przypadku, gdy skarga, w wyniku jej rozpatrzenia, została uznana za bezzasadną i jej bezzasadność wykazano w odpowiedzi na skargę, a skarżący ponowił skargę bez wskazania nowych okoliczności - organ właściwy do jej rozpatrzenia może podtrzymać swoje poprzednie stanowisko z odpowiednią adnotacją w aktach sprawy - bez zawiadamiania skarżącego.

§ 4. Wykonanie uchwały powierza się Przewodniczącej Rady Miejskiej Mikołowa, upoważniając ją do zawiadomienia skarżącej o sposobie załatwienia skargi.

§ 5. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Przewodnicząca Rady Miejskiej Mikołowa

**Katarzyna Syryczyk-Słomska**

Uzasadnienie do uchwały Nr

Rady Miejskiej Mikołowa

z dnia 2023 r.

W dniu 1 września 2023 r. do Rady Miejskiej Mikołowa wpłynęła przekazana przez Burmistrza Mikołowa w trybie art. 231 Kodeksu postępowania administracyjnego skarga pani U. R.-W. z dnia 28 sierpnia 2023 r. na działalność Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie dotycząca nieprawidłowości oraz niewłaściwego sposobu udzielania zamówień publicznych.

W swoim piśmie skarżąca zarzuciła, że postępowania w zakresie zamówień publicznych prowadzone przez Miejski Dom Kultury w Mikołowie dotyczące wynajmu atrakcji pneumatycznych powszechnie zwanych dmuchańcami, które cyklicznie pojawiają się w Mikołowie, od wielu lat realizowane były i są w sposób nietransparentny, nierówny z pominięciem obowiązujących zasad, reguł, procedur i prawa. Zarzuciła łamanie przepisów m.in. Ustawy o finansach publicznych, w tym zapewnienia wszystkim podmiotom gospodarczym równych szans i możliwości realizacji zadań finansowych ze środków publicznych, wydatkowania środków publicznych w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów oraz optymalnego doboru metod i środków oraz przestrzegania dyscypliny wydatków publicznych tj. nienaruszania zasad uczciwej konkurencji, poprzez stwarzanie uprzywilejowanej pozycji jednej firmie. Swoją skargę uzasadniła tym, że jej firma wraz z dwoma innymi powiązanymi rodzinnie próbowały bezskutecznie nawiązać współpracę z Miejskim Domem Kultury w Mikołowie w temacie wynajmu "dmuchańców". Od 2014 roku pytali wielokrotnie - telefonicznie i e-mailowo - jakie są kryteria wyboru oferenta dostarczającego "dmuchańce", czy MDK przeprowadza jakiegokolwiek zapytania ofertowe lub konkursy cenowe w związku z planowanym wynajmem "dmuchańców". Poinformowała, że nigdy nie usłyszeli merytorycznej odpowiedzi, a jedynie: dziękujemy za ofertę, bo mamy zaprzyjaźnioną firmę do współpracy, nie potrzebujemy "dmuchańców" albo takich ofert jak Państwa otrzymujemy tysiące, proszę przesłać ofertę na adres e-mailowy". Pomimo przesłania ogólnej oferty, nigdy nie zaproszono ich do złożenia oferty na etapie poszukiwania najkorzystniejszej. Dopiero w 2023 r., kiedy informacje o tej sytuacji po raz kolejny zostały przekazane do władarzy miasta, wysłano do niej zapytanie ofertowe w związku z organizacją Dnia Dziecka. W postępowaniu uczestniczyła i ponownie została wybrana firma, której właścicielem jest pracownik Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie. Jej zdaniem to konflikt interesów i pracownik MDK nie powinien brać udziału w postępowaniach realizowanych przez swojego pracodawcę. Poinformowała również, że ta sama firma świadczyła usługi wynajmu "dmuchańców" podczas imprezy organizowanej przez MDK w Mikołowie w 2022 roku. Stwierdziła, że taka sytuacja jest niedopuszczalna i skandaliczna. Poinformowała ponadto, że w zapytaniu ofertowym powoływano się na kryterium ceny, ale MDK wybrało firmę, która była minimalnie droższa od złożonej przez skarżącą. Jej ofertę odrzucono z przyczyn formalnych, a w uzasadnieniu wymieniono brak aktualnych orzeczeń technicznych i polisy OC oraz zawieszenie działalności. W odpowiedzi Miejski Dom Kultury w Mikołowie został poinformowany, że polisa OC oraz orzeczenia techniczne są w trakcie aktualizacji i będą gotowe za kilka dni, a oferent, czyli prowadzona przez nią firma nie miała zawieszonyj działalności. Na etapie składania oferty bezpieczeństwo uczestników nie było zagrożone, a tego rodzaju wymagania i obostrzenia osłabiają pozycję firm sezonowych w dostępie do zamówień publicznych, są formą dyskryminacji i nierównego traktowania oferentów. Stwierdziła ponadto, że prawo nie nakłada na przedsiębiorców obowiązku posiadania ubezpieczenia OC, zatrudniania pracowników i prowadzenia działalności przez cały rok. Działalność sezonowa w polskim obrocie gospodarczym i prawnym jest dozwolona, a polisa OC jest ubezpieczeniem dobrowolnym. Działalność jej firmy nie wymaga koncesji i certyfikatów. To przedsiębiorca ponosi całkowitą odpowiedzialność za skutki wywołane działalnością i reguluje to również Kodeks cywilny, a władze publiczne nie mogą ingerować w wewnętrzne sprawy i politykę prowadzenia prywatnej firmy. To co nie jest zakazane jest dozwolone. Powołała się na art. 10 ust. 1 Prawa przedsiębiorców pisząc, że władza publiczna

w swoich działaniach powinna kierować się zasadą zaufania do przedsiębiorcy zakładając, że działa on zgodnie z prawem, uczciwie oraz z poszanowaniem dobrych obyczajów. W jej ocenie przebieg konkursu ofert jest przykładem faworyzowania firmy pracownika MDK w Mikołowie, nierównego traktowania przedsiębiorców, trwającym latami intencjonalnym utrudnieniem dostępu do rynku i hamowaniem rozwoju przedsiębiorczości i w związku z tym oczekuje odsunięcia firmy pracownika MDK od wszystkich zamówień publicznych realizowanych przez samorząd Mikołowa w przyszłości i stosowanie obowiązujących zasad oraz prawa przy realizacji zamówień publicznych.

Opisana skarga została skierowana do rozpatrzenia jako skarga na działalność Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie i w dniu 21 września 2023 r. była przedmiotem prac Komisji nr 9 Skarg, Wniosków i Petycji. Komisja przeanalizowała pisemne wyjaśnienia dyrektora Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie pani Izabeli Paździorek-Jakubowskiej. Podczas posiedzenia wysłuchała wyjaśnień przedstawicieli Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie - dyrektora jednostki pani Izabeli Paździorek-Jakubowskiej, zastępcy dyrektora pani Hanny Kamińskiej oraz mec. Anny Majewskiej-Szrubarz. Skarżąca została powiadomiona o terminie posiedzenia komisji, jednak była nieobecna.

W toku postępowania wyjaśniającego ustalono, że w Miejskim Domu Kultury w Mikołowie obowiązuje wewnętrzny regulamin dotyczący udzielania zamówień publicznych o wartości poniżej 130 tys. zł, który jest zgodny z obowiązującymi przepisami. W każdym z postępowań o udzielenie zamówienia obowiązują zasady: zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, bezstronności i obiektywizmu, racjonalnego gospodarowania środkami publicznymi, w tym wydatkowania środków publicznych w sposób celowy, oszczędny, przy uwzględnieniu aspektów jakościowych, środowiskowych lub społecznych, zapewniającego terminowość realizacji zamówienia, jawności i przejrzystości postępowania, pisemności i prowadzenia postępowania w języku polskim. Z każdego postępowania sporządzana jest notatka lub protokół, w których zamieszcza się informacje o trybie przeprowadzonego postępowania, przedmiocie zamówienia, liczbie otrzymanych ofert lub złożonych zapytań, danych oferentów, wyborze oferty ze wskazaniem ofert pominiętych lub odrzuconych. Postępowanie przeprowadzają pracownicy administracji Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie bez udziału dyrektora. Odnośnie do kwestii prób nawiązania współpracy z MDK przez trzy rodzinie powiązane firmy, w swoich wyjaśnieniach dyrektor MDK wskazała, że obecna instytucja kultury funkcjonuje od 1 stycznia 2016 roku. Formułowane rzekome twierdzenia dotyczące informacji udzielanych przez pracowników MDK w Mikołowie jest nadużyciem mijającym się z rzeczywistością - Miejski Dom Kultury w Mikołowie dopiero w 2023 roku po raz pierwszy samodzielnie organizował imprezę z okazji Dnia Dziecka, a tym samym miał wpływ na wybór oferty. Wartość zamówienia nie przekraczała 3000 zł, czyli mógł być zastosowany pierwszy próg wewnętrznego regulaminu, którego szacunkowa wartość nie przekracza 20 tys. zł netto i gdzie dopuszczone jest:

- zamawiający może dokonać zakupu z wybranym przez siebie wykonawcą,
- dopuszcza się udzielenia zamówienia w formie ustnej,
- potwierdzeniem zawarcia umowy jest wystawiona przez wykonawcę faktura VAT lub rachunek, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych prawem, które nakazują zawarcie umowy.

Wiosną bieżącego roku Miejski Dom Kultury w Mikołowie zwrócił się do firmy skarżącej pani U. R.-W. z prośbą o złożenie oferty na atrakcje w trakcie imprezy z okazji Dnia Dziecka. W zapytaniu o ofertę wskazano warunki minimalne, jakie winna spełniać:

- wskazanie rodzaju atrakcji rozrywkowych tzw. "dmuchańców",
- wskazanie ceny za 4 godziny wynajmu atrakcji oraz każdą godzinę dodatkowo ponad założony czas trwania imprezy,
- posiadanie polisy ubezpieczenia OC,

- skan orzeczenia technicznego Stowarzyszenia Rzeczoznawców Technicznych Urządzeń Rozrywkowych.

W zapytaniu MDK w Mikołowie jako organizator imprezy zastrzegł możliwość odwołania imprezy, nawet w dniu danego wydarzenia, i odmowy zapłaty w przypadku niepogody. Nadto wskazał, że wybór nastąpi spośród złożonych ofert na podstawie spełnienia warunku najniższej ceny oraz pozostałych warunków z oferty. Swoje oferty przedstawiło trzech zainteresowanych oferentów, w tym firma prowadzona przez pracownika Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie. Oferta złożona przez panią U. R.-W. była niekompletna i pomimo obszernej korespondencji prowadzonej z zainteresowaną w sprawie, nie odpowiadała minimalnym wymaganiom zapytania. Nie przedłożono dowodu posiadania polisy ubezpieczenia OC, a orzeczenia techniczne dotyczące urządzeń rozrywkowych były nieaktualne. Ważność badań minęła 20 czerwca 2022 roku. Oferta złożona przez firmę, której właścicielem jest pracownik Miejskiego Domu Kultury w Mikołowie była jedną, która spełniała minimalne wymogi i nie istniały żadne przeszkody prawne do jej wyboru.

Odnośnie do kwestii wystawiania urządzeń rozrywkowych z okazji Dnia Dziecka przez pracownika MDK w Mikołowie ustalono, że fakt, iż to ta sama firma świadczyła usługę dwa lata z rzędu nie świadczy o tym, że jest faworyzowana. W 2022 roku obchody Dnia Dziecka organizowało Centrum Społecznego Rozwoju, a wydarzenie to odbywało się przy okazji promowania działalności podmiotów pożytku publicznego i wolontariatu. Miejski Dom Kultury w Mikołowie był jedynie współorganizatorem wydarzenia. Działanie MDK ograniczało się do udzielenia wsparcia finansowego organizacjom pozarządowym oraz współfinansowania kosztów wynajmu atrakcji tzw. "dmuchańców".

Podsumowując wszystkie argumenty wskazać należy, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego - poza zapytaniem o cenę - może formułować inne warunki, którym winna odpowiadać i które są istotne i ważne dla udzielającego zamówienie. Przedmiotem postępowania z udziałem skarżącej była organizacja wydarzenia dla najmłodszych mieszkańców Mikołowa i zapewnienie interesujących atrakcji przez wyłonienie przedsiębiorcy, który gwarantuje posiadanie bezpiecznego sprzętu, ważnych badań technicznych oraz gwarancji ubezpieczeniowych na wypadek zdarzenia powodującego szkodę w majątku lub na osobach. Z pewnością nie jest to ograniczanie swobody działalności przedsiębiorców. Warunki formalne, jakim winna odpowiadać składana w Miejskim Domu Kultury w Mikołowie oferta, podyktowane były dbałością o dobro najmłodszych i nie miały na celu faworyzowania określonego przedsiębiorcy.

Wziąwszy pod uwagę powyższe ustalenia Komisja RM nr 9 Skarg, Wniosków i Petycji uznała skargę pani U. R.-W. za bezzasadną i swoje stanowisko przedłożyła Radzie Miejskiej Mikołowa, która na podstawie przytoczonych argumentów postanawia jak w sentencji uchwały.