

ad

ZP.074.29.2024

Starogard Gdański, dnia 9 sierpnia 2024 r.

**Zespół Prawny
Urzędu Miasta
Starogard Gdański**

Odebrano
13. 08. 2024 r.



**Komisja Sportu Rekreacji i Turystyki
Rady Miasta Starogard Gdański
wm.**

Opinia prawna

I Przedmiot opinii

Niniejsza opinia sporządzona jest na wniosek Komisji Sportu Rekreacji i Turystyki Rady Miasta Starogard Gdański w zakresie wskazania możliwości prawnych umożliwiających wyłonienie zarządcy jeziora Kochanka.

II Podstawa prawna opinii

- ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1145; dalej: ustawa o gospodarce nieruchomościami)
- ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 609 z późn. zm.)
- uchwała nr LIV/582/2018 Rady Miasta Starogard Gdański z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie uchwalenia zmiany „Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta Starogard Gdański” uchwalonego przez Radę Miasta Starogard Gdański w dniu 28 stycznia 2015r. uchwałą nr V/27/2015

III Podstawa faktyczna opinii

Dnia 14 maja 2024 r. do Biura Rady Miasta wpłynęło pismo Pana Marcina Turzyńskiego, który w imieniu grupy mieszkańców zwrócił się z prośbą o wyrażenie zgody na wykorzystanie jeziora Kochanka do działalności wędkarskiej i szeroko pojętej aktywności sportowo-turystycznej. Pismo stało się przedmiotem obrad Komisji Sportu, Rekreacji i Turystyki na posiedzeniu w dniu 25.06.2024 r., podczas którego przedstawiciele ww. grupy przybliżyli członkom Komisji swoje cele i zamierzenia.

W związku z powyższym Komisja zwróciła się z wnioskiem o wskazanie możliwości prawnych w zakresie wskazania procedury wyłonienia najkorzystniejszej oferty zarządcy jeziora Kochanka.

Na potrzeby sporządzenia niniejszej opinii, oprócz pisma podpisanego przez Pana Marcina Turzyńskiego i wniosku o sporządzenie przedmiotowej opinii przedłożono również kserokopię umowy użyczenia z dnia 26 czerwca 1999 r. zawartej pomiędzy Gminą Miejską Starogard Gdański a Polskim Związkiem Wędkarskim Koło w Starogardzie Gdańskim i Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym „TRANSFER” Henryk Niedzielski.

IV Ocena prawna

Odnosząc się do wątpliwości Komisji w jaki sposób można w omawianym przypadku wyłonić zarządcę jeziora stanowiącego nieruchomość położoną w Starogardzie Gdańskim dz. Nr 22/13 ob. 7 o pow. 256810,98 m² (zaklasyfikowaną na geoportal.gov.pl jako „wody stojące” wg stanu na dzień sporządzenia niniejszej opinii) należy wskazać, że jest to uzależnione od rodzaju umowy, która miałaby zostać zawarta z określonym podmiotem i czasu trwania jej obowiązywania. W celu podjęcia decyzji, jaka ewentualnie umowa miałaby zostać zawarta z innym podmiotem konieczne będzie również określenie, czy miałaby być ona odpłatna czy nieodpłatna.

Rozstrzygając powyższą kwestię należy mieć na względzie ewentualną działalność, która miałaby być prowadzona w ww. miejscu. W sytuacji prowadzenia przez dany podmiot działalności, z której podmiot ten osiągałby dochód pod rozważenie należy wziąć zawarcie umowy przewidującej odpłatność za korzystanie z nieruchomości w celu uniknięcia ryzyka ewentualnego cudzego przysporzenia kosztem majątku Gminy (zarzut udzielenia niedozwolonej pomocy publicznej).

Omawiając wariant umowy, której cechą miałaby być **nieodpłatność** należy wskazać na umowę użyczenia. W tym zakresie, zgodnie z ustawą o samorządzie gminnym wójt gminy (tu: Prezydent Miasta Starogard Gdański) działa samodzielnie w ramach ustawowego uprawnienia do gospodarowania mieniem gminy w związku z czym nie będzie w tym wypadku wymagana uchwała rady gminy w przedmiocie udzielenia zgody na zawarcie takiej umowy (tak np.: wyrok WSA w Opolu z dnia 18 października 2012 r. sygn. II SA/Op 370/12). Niemniej, chcąc użyczyć nieruchomość po stronie Prezydenta Miasta występuje wówczas obowiązek, o którym mowa w art. 35 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami polegający na sporządzeniu i podaniu do publicznej wiadomości wykazu nieruchomości przeznaczonych do – w tym wypadku – użyczenia. Wykaz ten wywiesza się na okres 21 dni w siedzibie urzędu oraz zamieszcza się na stronie internetowej.

Przechodząc do omówienia kategorii umów, których cechą jest odpłatność, należy w tym wypadku wskazać przede wszystkim na najem i dzierżawę. Umową odpłatną może być również

użytkowanie. W tej kwestii w pierwszej kolejności wskazać należy, że w sytuacji podjęcia decyzji co do wynajęcia nieruchomości, oddania w dzierżawę bądź do użytkowania zgodnie z art. 37 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami **zawarcie tych umów na czas dłuższy niż 3 lata bądź na czas nieoznaczony następuje w drodze przetargu.**

Niemniej, zaznaczyć należy, że zgodnie z przywołanym przepisem odpowiednia rada (w tym wypadku Rada Miasta Starogard Gdański) może wyrazić zgodę na odstąpienie od obowiązku przetargowego zawarcia tych umów, jednak – jak wskazuje NSA - może to nastąpić wyłącznie w wypadkach przewidzianych w art. 37 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym (uchwała NSA w składzie 7 sędziów z dnia 27 lipca 2009. r. sygn. I OPS 1/09) .

Co więcej, **tryb bezprzetargowy** możliwy jest również w sytuacji:

- zawarcia ww. umów (użytkowania, najmu, dzierżawy) na czas oznaczony dłuższy niż 3 lata lub na czas nieoznaczony, jeżeli użytkownikiem, najemcą lub dzierżawcą byłaby **organizacja pożytku publicznego** bądź też użytkownikiem nieruchomości byłoby **stowarzyszenie ogrodowe w rozumieniu ustawy z dnia 13 grudnia 2013 r. o rodzinnych ogrodach działkowych**
- zawarcia ww. umów na czas oznaczony dłuższy niż 3 lata ale nieprzekraczający czasu trwania umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, jeżeli użytkownikiem, najemcą lub dzierżawcą nieruchomości byłby **partner prywatny lub spółka o której mowa w art. 14 ust. 1 albo 1a ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym**, jeżeli oddanie w użytkowanie, najem albo dzierżawę stanowi wniesienie wkładu własnego podmiotu publicznego, a wybór partnera prywatnego nastąpił w trybie przewidzianym w art. 4 ust. 1 lub 2 tej ustawy.

Dodatkowo, wnioskując *a contrario* w stosunku do przywołanego przepisu wskazać należy, że zawieranie ww. umów na okres do 3 lat również nie wymaga trybu przetargowego.

Co jednak istotne, podejmując decyzję o udostępnieniu innemu podmiotowi ww. nieruchomości w oparciu o którąś z wymienionych umów **należy mieć na względzie** postanowienia uchwały nr LIV/582/2018 Rady Miasta Starogard Gdański z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie uchwalenia zmiany „Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta Starogard Gdański” uchwalonego przez Radę Miasta Starogard Gdański w dniu 28 stycznia 2015 r. uchwałą nr V/27/2015. Zgodnie z ww. uchwałą Jezioro Kochanka określone jest jako:

„obszar o wysokich walorach przyrodniczych w związku z czym teren jest możliwy do udostępnienia tylko i wyłącznie jako obiekt turystyki kwalifikowanej o profilu przyrodniczym (np. lokalizacja ścieżki dydaktycznej, wieża obserwacyjna – do obserwacji ptaków)” (str. 58 załącznika nr 1 do uchwały).

V Wnioski i rekomendacje

Podsumowując powyższe rozważania wskazać należy, że przed przystąpieniem do jakichkolwiek czynności związanych ze zmianą „zarządcy” przedmiotowej nieruchomości (odpowiednio: użytkownika, dzierżawcy, najemcy itd.) należy określić oczekiwane i spodziewane korzyści oraz obowiązki mające wynikać z umowy, a co za tym idzie również rodzaj umowy, czas jej obowiązywania oraz to czy umowa ma być odpłatna czy nie odpłatna.

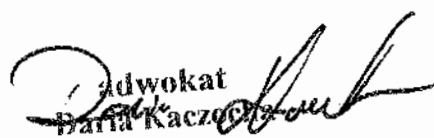
W przypadku podjęcia decyzji o zawarciu umowy użyczenia z innym podmiotem niż w chwili obecnej konieczne będzie wypowiedzenie dotychczasowej umowy z zachowaniem terminu w niej przewidzianego. Decydując się na zawarcie umowy użyczenia należy mieć na względzie jaką działalność będzie wykonywana na terenie ww. nieruchomości oraz przez jaki podmiot (w szczególności czy podmiot ten będzie prowadził działalność gospodarczą, a jeśli tak, to jaką oraz czy jest ona działalnością dodatkową w stosunku do np. działalności pożytku publicznego). Nadto należy dokonać stosownej oceny tych okoliczności pod kątem uniknięcia ewentualnego udzielenia niedozwolonej pomocy publicznej.

Z kolei podejmując decyzję o wynajęciu nieruchomości, wydzierżawieniu bądź oddaniu do używania i pobierania pożytków na okres powyżej trzech lat bądź na czas nieoznaczony **konieczne będzie zachowanie trybu przetargowego**, za wyjątkiem przypadków wskazanych w punkcie IV niniejszej opinii.

Na zakończenie wskazać należy, iż mając na względzie okoliczności niniejszej sprawy przy podejmowaniu jakiegokolwiek decyzji należy bezwzględnie mieć na uwadze postanowienia wspomnianego już Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta Starogard Gdański, zgodnie z którym opisywany teren możliwy jest do udostępnienia wyłącznie jako obiekt turystyki kwalifikowanej.

Sporządzono w 2 egz.:

1. BRM
2. aa (ZP)


Adwokat
Daria Kaczmarek
GDA/ADW/3818