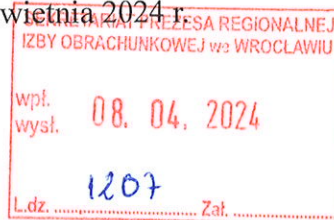


GINA ZAGRODNO
59-516 ZAGRODNO 52
NIP 6941566139 Regon 390647676

FP.1710.1.2024

Zagrodno, dnia 5 kwietnia 2024 r.



Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu
za pośrednictwem
Prezes Izby Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu
ul. Ofiar Oświęcimskich 5, 50-069 Wrocław

Organ kontrolowany: Wójt Gminy Zagrodno

Jednostka kontrolowana: Gmina Zagrodno

Zakres kontroli: kompleksowa kontrola gospodarki finansowej Gminy Zagrodno za okres od
01.01.2020 r. do 31.12.2023 r.

ZGŁOSZENIE ZASTRZEŻEN
do wystąpienia pokontrolnego WK.WR.40.49.2023.234 z dnia 25 marca 2024 r.

Działając jako kierownik jednostki kontrolowanej składam niniejszym zastrzeżenia do wystąpienia pokontrolnego z dnia 25 marca 2024 r. (data wpływu do tut. urzędu 29 marca 2024 r.), zarzucając wskazanym niżej ustaleniom naruszenie prawa poprzez błędną ich wykładnię bądź też niewłaściwe zastosowanie.

I. W zakresie zarzutu niedostarczenia kompletu dokumentów

W zakresie zarzutu, że kontrolowana jednostka nie dostarczyła wszystkich dokumentów, a wyjaśnienia były składane z opóźnieniem, bądź też nie składane pomimo ustawowego obowiązku, wskazać należy, że w tym zakresie zostały złożone do Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu wyjaśnienia, w tym skarga na kontrolujących, tj. Panie:

- **Małgorzatę Ozga głównego inspektora kontroli gospodarki finansowej Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu,**
- **Renatę Luba starszego inspektora kontroli gospodarki finansowej Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu,**
- **Joannę Bernacisko – inspektora kontroli gospodarki finansowej Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu,**

a w świetle odstąpienia od szeregu zarzutów wstępnie zaprezentowanych przez w/w Kontrolujące w protokole z Kontroli skarga Gminy Zagrodno na działania i ustalenia inspektorów należy uznać, co do zasady uzasadnione.

W zakresie braku dokumentów wielokrotnie podnoszono w toku kontroli, iż Kontrolujące pomimo, że otrzymywały dokumenty, nadal kwestionowały fakt ich otrzymania, a wyjaśnienia, które nie zostały Kontrolującym przedstawione w formie edytowalnej były pomijane i nie były prezentowane w protokole kontroli.

Pomimo, że w dniu 5 lutego 2024 r. Pani **Renata Luba starsza inspektor kontroli gospodarki finansowej Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu** potwierdziła fakt otrzymania kserokopii uwierzytelnionych za zgodność z oryginałem decyzji, postanowień w zakresie realizacji przez skarbnika gminy dodatku specjalnego w charakterze czasowym i w różnym zakresie, to zarówno w protokole z kontroli jak i w wystąpieniu pokontrolnym pominięto tę kwestię, a w uzasadnieniu dotyczącym dodatku specjalnego skopiowano treść z protokołu kontroli, podczas gdy stan faktyczny i dokumenty będące w posiadaniu kontrolujących zostały przez tych właśnie Kontrolujących pominięte.

Przyczyny odmowy podpisania protokołu z kontroli zostały szczegółowo omówione w piśmie z dnia 12 lutego 2024 r. skierowanym do Pani Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu zgodnie z unormowaniami prawnymi wynikającymi z przepisu 9 ustawy o Regionalnych Izbach Obrachunkowych.

W zakresie nieprzekazanych zdaniem Kontrolujących dokumentów, to wskazać należy, że Gmina Zagrodno reprezentowana przez Wójta Gminy Zagrodno przekazała wszystkie dokumenty, które zostały wymienione w załączniku do pisma Pani Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu z dnia 25 stycznia 2024 r. znak WK.WR.40.49.2023.234, co potwierdziły na kopiach Kontrolujące Pani Małgorzata Ozga i Pani Renata Luba, tak więc zarzuty wobec Gminy Zagrodno jako kontrolowanego są bezprzedmiotowe i nie mają potwierdzenia w stanie faktycznym niniejszej sprawy.

W ocenie Wójta Gminy Zagrodno kontrolujące z RIO nie zachowały zasad postępowania inspektora kontroli określone w Uchwale Nr 6/2006 Krajowej Rady Regionalnych Izb Obrachunkowych z dnia 28 września 2006 r. w sprawie przyjęcia „Standardów kontroli regionalnych izb obrachunkowych”.

Kontrolujący, w standardach tych, zobowiązani zostali do obiektywizmu i rzetelności, natomiast składane przez Kontrolowanego wyjaśnienia czy uwagi nie zostały nawet zaprezentowane w protokole kontroli, a fakty przedstawione zostały wybiórczo bądź tendencyjnie.

Jak wskazano w uchwale Krajowej Rady obowiązkiem inspektora jest ustalenie stanu faktycznego. Inspektor powinien zachować obiektywizm podczas przeprowadzania zadania kontrolnego. Swoje oceny powinien opierać wyłącznie o fakty, a nie wrażenia jakim uległ podczas wykonywania kontroli.

Stosownie do pkt 2.3 Rzetelność, Uchwały Nr 6/2006 Krajowej Rady Regionalnych Izb Obrachunkowych z dnia 28 września 2006 r. w sprawie przyjęcia „Standardów kontroli regionalnych izb obrachunkowych” Inspektor kontroli jest odpowiedzialny za prawidłowość ustaleń dokonywanych w czasie kontroli. Działania kontrolne powinny być wykonywane w sposób rozważny i rzetelny. Inspektor powinien sumiennie wykonywać swoje obowiązki dążąc do osiągnięcia najlepszych rezultatów pracy, mając na względzie terminowe, wnikliwe oraz rozważne wykonywanie zadań.

W myśl pkt 2.4. Należyta staranność, wszystkie działania inspektora kontroli powinny cechować się należyłą starannością. Oznacza to, posługiwanie się posiadaną wiedzą, umiejętnościami i doświadczeniem, w sposób, który doprowadzi do uzyskania kompetentnej

oceny procesu lub stanu. Do wniosków inspektor winien dochodzić po przeprowadzeniu wszechstronnych analiz, ocen i wyjaśnień z kompetentnymi pracownikami jednostki.

Działania Kontrolujących sprowadziły się do opisanie dokumentów i lakonicznego stwierdzenia, że naruszono przepis, bez jakiegokolwiek analizy stanu faktycznego i prawnego sprawy, a wyjaśnienia Kontrolowanego były ignorowane i nie zostały nawet zaprezentowane w obu wersjach roboczych protokołu kontroli, jak i w ostatecznej wersji protokołu z kontroli.

II. W zakresie zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego z dnia 25 marca 2024 r.

Niezależnie od powyższego składam niniejszym zastrzeżenia do wystąpienia pokontrolnego oraz wyjaśniam i stwierdzam co następuje.

1. W zakresie księgowości i sprawozdawczości

Wystąpieniu pokontrolnemu w zakresie sformułowania wniosku określonego pkt. 2 zarzucam naruszenie przepisów prawa materialnego, a szczególnie Zarządzenia nr 0050.113.2020 Wójta Gminy Zagrodno z dnia 28 września 2020 r. w sprawie ustalenia zasad rachunkowości dla budżetu Gminy Zagrodno i Urzędu Gminy Zagrodno poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że konta pozabilansowe wykazują salda na koniec 2021 roku oraz 2022 roku.

Z powyższym wnioskiem sformułowanym w pkt.2 organu kontroli nie sposób się zgodzić, albowiem Wójt Gminy Zagrodno wydał Zarządzenie nr 0050.113.2020 z dnia 28 września 2020 r. w sprawie ustalenia zasad rachunkowości dla budżetu Gminy Zagrodno i Urzędu Gminy Zagrodno, zgodnie z którym konta pozabilansowe 991 – Planowane dochody budżetu oraz 992 – Planowane wydatki budżetu Zakładowego planu kont dla budżetu Gminy Zagrodno (Załącznik nr 5 do w/w Zarządzenia) pod datą ostatniego dnia roku budżetowego sumę równą saldu konta ujmuje się na stronie Wn lub Ma w/w kont. Konta pozabilansowe 980 – Plan finansowy wydatków budżetowych oraz 998 – Zaangażowanie wydatków budżetowych roku bieżącego Planu kont dla Urzędu Gminy Zagrodno (Załącznik nr 6 do w/w Zarządzenia). Kontrolowana Jednostka nie dokonuje przeksięgowowań ręcznie (poprzez wprowadzenie do programu księgowego każdej operacji) natomiast korzysta z funkcjonalności programu księgowego firmy SIGID tzw. zerowania sald kont bilansu otwarcia. W związku z powyższym salda kont pozabilansowych ewidencji budżetu Gminy Zagrodno na dzień 31.12.2021 r. oraz na dzień 31.12.2022 r. wynoszą 0,00 zł w związku z wyzerowaniem sald w bilansie otwarcia na dzień 01.01.2022 r. oraz na dzień 01.01.2023 r. zgodnie z wydrukami z w/w procedury stanowiącymi **Załącznik nr 1** do niniejszych zastrzeżeń.

Niezależnie od powyższego, wskazać należy, że salda powyższych kont są saldami kont pozabilansowych i nie mają wpływu na rzetelność ksiąg rachunkowych jednostki Gmina Zagrodno.

Ponadto, na uwagę zasługuje fakt wykazania przez Kontrolujących, a tym samym w wystąpieniu pokontrolnym kwot niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej prowadzonej przez Gminę Zagrodno w części Księgowość i sprawozdawczość wystąpienia pokontrolnego nr WK.WR.40.49.2023.234 z dnia 25 marca 2024 r, z tego:

- saldo konta 991 – Planowane dochody budżetu saldo Ma konta na dzień 31.12.2021 r. wg. ewidencji księgowej stanowi kwotę 24.216.051,66 zł natomiast w wystąpieniu po kontrolnym wykazano kwotę – 53.571.265,02 zł;
- saldo konta 991 - Planowane dochody budżetu saldo Ma konta na dzień 31.12.2022 r. wg. ewidencji księgowej stanowi kwotę 32.065.606,36 zł natomiast w wystąpieniu po kontrolnym wykazano kwotę – 24.216.051,66 zł;
- saldo konta 992 – Planowane wydatki budżetu saldo Wn konta na dzień 31.12.2021 r. wg. ewidencji księgowej stanowi kwotę 26.887.930,82 zł natomiast w wystąpieniu po kontrolnym wykazano kwotę – 56.716.338,04 zł;
- saldo konta 992 – Planowane wydatki budżetu saldo Wn konta na dzień 31.12.2022 r. wg. ewidencji księgowej stanowi kwotę 35.956.780,87 zł natomiast w wystąpieniu po kontrolnym wykazano kwotę – 26.887.930,82 zł.

Wystąpieniu pokontrolnemu w zakresie sformułowania wniosku określonego pkt. 3 lit. a zarzucam naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. przepisu § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 11 stycznia 2022 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz.U. poz. 144 ze zm.) poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż sprawozdanie Rb-27s z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego za okres sprawozdawczy od początku roku do dnia 31 grudnia 2022 r. wykazano dane niezgodne z ewidencją księgową.

Sprawozdanie RB-27s z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego za okres sprawozdawczy od początku roku do dnia 31 grudnia 2022 r. zostało sporządzone na podstawie ewidencji księgowej Budżetu Gminy Zagrodno oraz Urzędu Gminy Zagrodno. W sprawozdaniu wykazano per salda kont w zakresie należności pozostałych do zapłaty w związku z występującymi nadpłatami dochodów, powyższe wynikało z błędnej parametryzacji konta w programie księgowym. Natomiast różnica w kwocie 80,02 zł wynika z danych wykazanych w sprawozdaniu RB-27ZZ w zakresie należności wymagalnych z tytułu udziału Gminy w dochodach Skarbu Państwa zgodnie z którym, należy wykazywać dane w sprawozdaniu Rb-27S

Wystąpieniu pokontrolnym w zakresie sformułowania wniosku określonego pkt. 3 lit. b zarzucam naruszenie przepisów prawa materialnego, tj., § 3 ust. 1 pkt 10 lit. b załącznika nr 37 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 11 stycznia 2022 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz.U. poz. 144 ze zm.) poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wykazaniu podlegają kwoty pomniejszone o kwoty wpłat rat dokonane w danym okresie sprawozdawczym.

Zgodnie z zapisem § 3 ust. 1 pkt. 10 lit. b załącznika nr 37 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 11 stycznia 2022 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz.U. poz. 144 ze zm.) w kolumnie „Skutki decyzji wydanych przez organ podatkowy na podstawie ustawy – Ordynacja podatkowa, obliczane za okres sprawozdawczy” w zakresie: rozłożenia na raty, odroczenia terminu płatności podatku, zwalniania z obowiązku pobrania bądź ograniczenia poboru — wykazuje się kwoty dotyczące skutków decyzji organów podatkowych za okres sprawozdawczy. Skutki wykazane w tej kolumnie powinny wynikać z wydanych decyzji organu podatkowego, zarówno w zakresie bieżących, jak i zaległych należności. W przypadku podjęcia przez organ podatkowy decyzji o odroczeniu terminu płatności lub rozłożeniu na raty zapłaty podatku bądź zaległości podatkowej, skutki finansowe wynikające z tych decyzji powinny być wykazywane za kolejne okresy sprawozdawcze w roku, w którym została wydana decyzja.

Jak wynika z uzasadnienia wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego sygn. akt. I GSK 1407/18, cyt. „Trybunał stwierdził, że przedstawiona przez niego wykładnia art. 32 ust. 3 u.d.j.s.t. pozwala ustalić poprawny sposób korzystania z danych o dochodach jednostek samorządu terytorialnego zawartych w sprawozdaniach sporządzonych zgodnie z rozporządzeniem. Należało tu jednak uwzględnić dwa zakresy jego normowania: związany z wykonaniem art. 41 ust. 2 u.f.p. oraz związany z dyspozycją art. 32 ust. 1 u.d.j.s.t.

W pierwszym wypadku treść rozporządzenia ma służyć wykonaniu ustawy o finansach, określając jedynie reguły sporządzania poszczególnych sprawozdań mających na celu pozyskanie niezbędnych informacji z zakresu finansów publicznych. Nie można przy tym wykluczyć, że z pewnych względów dopuszczalne, a nawet wskazane było to, by dochody podatkowe, w wypadku których zastosowano określone ulgi w spłacie zobowiązań podatkowych, wykazywać w sprawozdaniach zarówno w roku, w którym organ podatkowy podjął odpowiednią decyzję, jak i w roku bądź w latach, w których dany dochód został faktycznie uzyskany.

W drugim wypadku, że wyłącznym źródłem obowiązku uwzględniania w zakresie związanym z dyspozycją art. 32 ust. 1 u.d.j.s.t. danych o dochodach zawartych w sprawozdaniach jednostek samorządu terytorialnego, sporządzanych na podstawie rozporządzenia, jest ustawa o dochodach, która samodzielnie określa również zakres tego obowiązku.

W konsekwencji to treść ustawy o dochodach, a nie treść rozporządzenia rozstrzyga o tym, co ma być uważane za ulgi w spłacie zobowiązań podatkowych w rozumieniu art. 32 ust. 3 zdanie drugie u.d.j.s.t., oraz o tym, na czym polega skutek finansowy wynikający z ich zastosowania, o którym mowa w tym przepisie. Przyjęcie odmiennego zapatrywania skutkowałoby naruszeniem fundamentalnej reguły wykładni systemowej zakazującej interpretowania aktów o wyższej mocy prawnej przez pryzmat aktów o niższej mocy prawnej.

Trybunał uznał, że jak wynika z wcześniejszych ustaleń ulgami w spłacie zobowiązań podatkowych w rozumieniu art. 32 ust. 3 zdanie drugie u.d.j.s.t. są – jeżeli pominąć umorzenie – rozłożenie na raty oraz odroczenie terminu płatności należności publicznoprawnej, a skutek finansowy wynikający z ich zastosowania, o którym mowa w tym przepisie, oznacza odsunięcie w czasie momentu uzyskania określonego dochodu podatkowego. Powoduje to w praktyce, że uwzględniając dane o dochodach zawarte w sprawozdaniach sporządzonych przez jednostki samorządu terytorialnego na podstawie rozporządzenia, w wypadku należności, które rozłożono na raty lub których termin płatności odroczone, odpowiadający im dochód – w zakresie związanym z dyspozycją art. 32 ust. 1 u.d.j.s.t. – należałoby brać pod uwagę tylko jednokrotnie, a mianowicie w roku bądź w latach, w których został on faktycznie uzyskany.

Trybunał wyjaśnił zarazem, że selektywne uwzględnianie informacji o dochodach wykazanych w sprawozdaniach jednostek samorządu terytorialnego w żadnym wypadku nie jest równoznaczne z arbitralnym stosowaniem rozporządzenia. Nie podważając bowiem istnienia obowiązku sporządzenia każdego z rozważanych sprawozdań zgodnie z wymogami określonymi w rozporządzeniu, jeszcze raz podkreślił, że o tym, które z zawartych w nich danych powinny być brane pod uwagę w zakresie związanym z dyspozycją art. 32 ust. 1 u.d.j.s.t., ustawa o dochodach decyduje samodzielnie. Akceptacja zaś przedstawionego stanowiska dezaktualizuje podniesiony przez wnioskodawcę problem konstytucyjny dotyczący rozporządzenia.

W konkluzji Trybunał zastrzegł, że zignorowanie przedstawionej przez niego, a podzielonej przez Sejm interpretacji art. 32 ust. 3 zdanie drugie u.d.j.s.t. oraz będącego jej konsekwencją stanowiska odnośnie do sposobu uwzględniania danych o dochodach jednostek samorządu terytorialnego zawartych w stosownych sprawozdaniach w zakresie związanym z dyspozycją art. 32 ust. 1 u.d.j.s.t. może mieć poważne i niewątpliwie negatywne skutki dla finansów jednostek samorządu terytorialnego, jednak ostatecznie może również prowadzić do znacznie

bardziej niepożądanych skutków dla finansów państwa w razie ewentualnego stwierdzenia niekonstytucyjności odpowiednich regulacji”.

Z powyższego uzasadnienia jednoznacznie wynika, że skutki te powinny być wykazywane w kwotach wynikających z wydanych decyzji nawet po dokonaniu płatności przez podatnika. Zgodnie z powyższą wykładnią prawa sporządzono sprawozdanie Rb-27s za okres od początku roku do dnia 31 grudnia 2022 r. Gminy Zagrodno w zakresie kolumny 14 „Skutki decyzji wydanych przez organ podatkowy (w tym rozłożenie na raty, odroczenie...)”

W przypadku kaucji, czy zabezpieczeń należytego wykonania umowy oparto się na wyjaśnieniu pracownika Wydziału FP Pani A.R., która nie jest pracownikiem merytorycznym odpowiedzialnym za ten aspekt, albowiem za stwierdzenie wykonania zadania zgodnie z umową lub też brak jego realizacji leży w kompetencji Wydziału IR i dopiero na podstawie dyspozycji pisemnej z Wydziału IR i zaakceptowanej przez Wójta jako kierownika jednostki możliwe było dokonanie zwrotu, stąd też Wydział FP czy Skarbnik nie posiadali wiedzy, że są to zobowiązania wymagalne, a tym samym nie mógł ująć ich w sprawozdawczości określonej na stronie 4 wystąpienia pokontrolnego. Do zaistnienia zobowiązania wymagalnego z tytułu zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy konieczne jest powstanie zobowiązania, czyli obowiązku spełnienia świadczenia oraz wystąpienie dodatkowych zdarzeń prawnych, jakimi są stwierdzenie należytego wykonania zamówienia oraz upływ terminu zwrotu zabezpieczenia, a czego w toku kontroli nie stwierdzono.

2. W zakresie wydatków budżetowych z uwzględnieniem przepisów o zamówieniach publicznych.
 - a) Wynagrodzenie wójta

W uzasadnieniu wystąpienia pokontrolnego wskazano, że Wójt Gminy Zagrodno otrzymywała zawyżone wynagrodzenie w stosunku do tego jakie określone zostało uchwałą Rady Gminy Zagrodno i że w trakcie kontroli sporządzono korektę błędnie wypłaconego wynagrodzenia.

Zgodnie ze stanem faktycznym niniejszej sprawy wskazać należy, że pracownik merytoryczny naliczając wójt gminy Zagrodno wynagrodzenie po podwyżce wynikającej z przepisów prawa, wyrównanie wynagrodzenia naliczył prawidłowo, natomiast wprowadzając do systemu wprowadził błędnie kwotę 3.500,00 zł, zamiast kwotę 3.150,00 zł. Po powzięciu informacji o nieprawidłowej kwocie wynagrodzenia, niezwłocznie dokonał korekty zarówno wynagrodzenia netto, jak również pochodnych tj. podatku dochodowego od osób fizycznych i składek ZUS, który – co pomijają milczeniem Kontrolujący – nienależnie zostały przez Wójta zapłacone. Stąd też dokonano korekty pochodnych i wynagrodzenia, a w dniu 19 stycznia 2024 r. tj. jeszcze przed sporządzeniem protokołu z kontroli, zawyżone wynagrodzenie zostało potrącone z bieżących należności wobec wójt zgodnie z wyrażeniem przez Wójta stosownej zgody – dowód **Załącznik Nr 2 do niniejszych zastrzeżeń.**

- b) Dodatek specjalny dla Skarbnika Gminy - art. 36 ust. 5 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych, w związku z art. 293 i art. 294 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa.

W wystąpieniu pokontrolnym Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu wskazała, że przyznane przez Wójta Gminy Zagrodno - na roczne okresy - dodatki specjalne dla skarbnika gminy za zwiększenie obowiązków służbowych polegających na nadzorze nad postępowaniami w trybie ordynacji podatkowej w zakresie podatków lokalnych i daniny publicznonprawnej, były przyznawane w „sposób ciągły” i w tym samym zakresie, co w ocenie Regionalnej Izby Obrachunkowej było niezgodne z art.36 ust.5 ustawy o pracownikach samorządowych.

Powyższe stwierdzenie Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu nie znajduje uzasadnienia w obowiązującym stanie faktycznym i prawnym niniejszej sprawy, co znalazło również odzwierciedlenie w opinii prawnej sporządzonej przez radcę prawnego Cypriana Goldę i radcę prawnego Michała Pyrza, a przedłożonej Pani Prezes wraz z informacją o przyczynach odmowy podpisania protokołu z kontroli inspektorów Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu Zespół w Legnicy – załącznik **Nr 3 do niniejszych zastrzeżeń.**

Niezależnie od powyższego wskazać należy, że w zakresie uprawnień do przyznania dodatku specjalnego dla skarbnika gminy i zastępcy wójta wypowiedział się sekretarz stanu w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji z upoważnienia ministra – na interpelację nr 11789 w sprawie możliwości otrzymania przez zastępcę wójta oraz skarbnika gminy dodatku specjalnego, nagrody za szczególne osiągnięcia czy premii uznaniowej, w treści której wskazano, co następuje cyt.

„Szanowny Panie Marszałku! W odpowiedzi na pismo z dnia 30 września 2009 r., (sygn. SPS-023-11789/09), dotyczące interpelacji posła na Sejm RP pana Ryszarda Zawadzkiego oraz grupy posłów w sprawie możliwości otrzymania przez zastępcę wójta oraz skarbnika gminy dodatku specjalnego, nagrody za szczególne osiągnięcia czy premii uznaniowej uprzejmie przedstawiam następujące informacje.

Ustosunkowanie się do poruszonej w wystąpieniu problematyki wymaga odniesienia się do pewnych ogólnych zasad prawa pracy dotyczących wynagrodzenia za pracę - świadczenia koniecznego, ściśle związanego z istnieniem stosunku pracy.

Wynagrodzenie zasadnicze (podstawowe) jest najważniejszym, samodzielny składnikiem wynagrodzenia za pracę i składa się bądź ze stałego uposażenia miesięcznego, bądź uposażenia wynikającego ze stałej stawki zaszerzegowania. W skład wynagrodzenia, obok wynagrodzenia zasadniczego, wchodzi m.in. premie (np. regulaminowe lub uznaniowe) oraz dodatki (np. dodatek specjalny, dodatek funkcyjny), przy czym premie i dodatki do płac są - co do zasady - jedynie dodatkowymi składnikami wynagrodzenia uzupełniającymi wynagrodzenie zasadnicze (podstawowe) w przypadku, gdy nie może ono w pełni odzwierciedlać zaangażowania czy też szczególnej odpowiedzialności danego pracownika. Warto przy tym wspomnieć, że premia regulaminowa (jej warunki i wysokość są ustalane w regulaminie wynagradzania lub premiowania) stanowi część składową płacy pracownika, zaś premia uznaniowa (będąca w swej istocie nagrodą) nie jest częścią wynagrodzenia za pracę pracownika, a jej przyznanie zależy od swobodnego uznania pracodawcy.

Powyższe znalazło odzwierciedlenie w rozwiązaniach zawartych w ustawie z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz. U. Nr 223, poz. 1458). Zgodnie z art. 36 ust. 3 ww. ustawy dodatek specjalny przysługuje wójtowi (burmistrzowi, prezydentowi miasta), staroście oraz marszałkowi województwa. Pozostałym pracownikom samorządowym (m.in.: zatrudnionym na podstawie powołania) wspomniany dodatek może zostać przyznany w

ściśle określonych sytuacjach, tj. z tytułu okresowego zwiększenia obowiązków służbowych lub powierzenia dodatkowych zadań (art. 36 ust. 5 ww. ustawy). Przyznany na podstawie art. 36 ust. 5 ustawy o pracownikach samorządowych dodatek specjalny nie posiada więc charakteru obligatoryjnego - jego przyznanie uzależnione jest od wypełnienia przesłanek ustawowych oraz swobodnego uznania pracodawcy samorządowego.

Podobny charakter ma wskazana w art. 36 ust. 6 ustawy o pracownikach samorządowych nagroda uznaniowa, która może zostać przyznana pracownikowi samorządowemu, dla którego podstawę zatrudnienia stanowi powołanie lub umowa o pracę, za szczególne osiągnięcia w pracy zawodowej.

W kontekście przytoczonych powyżej rozwiązań przyjęć należy, że ustawodawca na gruncie analizowanej ustawy o pracownikach samorządowych odmiennie niż we wcześniejszych aktach normatywnych dotyczących tej grupy pracowników uregulował zasady ich wynagradzania, przyznając jednocześnie pracodawcy samorządowemu znaczny zakres swobody w ustalaniu (w ramach posiadanych środków finansowych) polityki wynagrodzeń w kierowanej jednostce. Obligatoryjny charakter dodatku specjalnego osób wyszczególnionych w art. 36 ust. 3 ww. ustawy przesądził o określeniu jego wysokości w akcie wykonawczym - rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 18 marca 2009 r. w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych (Dz. U. Nr 50, poz. 398). Zgodnie z § 6 przedmiotowego rozporządzenia dodatek specjalny dla osób, o których mowa w art. 36 ust. 3 ustawy o pracownikach samorządowych, przysługuje w kwocie wynoszącej co najmniej 20% i nieprzekraczającej 40% łącznie wynagrodzenia zasadniczego i dodatku funkcyjnego, a w urzędach miasta stołecznego Warszawy, miast (miast na prawach powiatu) powyżej 300 tys. mieszkańców - w kwocie nieprzekraczającej 50% łącznie wynagrodzenia zasadniczego i dodatku funkcyjnego.

W tym miejscu wskazać należy, że kształtowanie wynagrodzenia za pracę pracownika samorządowego i innych świadczeń związanych z pracą może być dokonywane na podstawie regulaminu wynagradzania - w rozumieniu art. 77² Kodeksu pracy. Pamiętać przy tym należy, że regulamin wynagradzania nie jest jedynym aktem w systemie prawa pracy, na podstawie którego mogą być ustalane warunki wynagradzania za pracę i przyznawania innych świadczeń związanych z pracą, a zawarte w nim postanowienia mogą odnosić się wyłącznie do pracowników samorządowych, dla których podstawę zatrudnienia w urzędzie gminy (miasta) stanowi umowa o pracę (art. 77² § 5 w zw. z art. 239 § 3 pkt 3 lit. c Kodeksu pracy oraz art. 39 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy o pracownikach samorządowych).

Mając powyższe na uwadze, podkreślenia wymaga, iż obowiązujące regulacje ustawowe przyznają pracodawcy samorządowemu dużą swobodę w kreowaniu - w ramach posiadanych środków finansowych - polityki płacowej w kierowanej jednostce. Rezygnacja z określenia wysokości dodatku specjalnego w przypadku jego przyznania innym aniżeli wójt (burmistrz, prezydent miasta), starosta, marszałek województwa pracownikom samorządowym w akcie wykonawczym nie oznacza, że wspomniany dodatek im nie przysługuje. Podstawę przyznania dodatku specjalnego oraz nagrody dla ww. pracowników stanowią odpowiednie regulacje ustawowe, tj. art. 36 ust. 5-6 ustawy o pracownikach samorządowych. Samo zaś przyznanie dodatku specjalnego lub nagrody za szczególne osiągnięcia w pracy zawodowej oraz określenie ich wysokości pozostaje obecnie domeną pracodawcy samorządowego.

Przechodząc do przepisów prawa regulujących niniejszą materię i stanu faktycznego sprawy, przywołać należy przepis art. 36 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych, który stanowi, że:

1. Pracownikowi samorządowemu przysługuje wynagrodzenie stosowne do zajmowanego stanowiska oraz posiadanych kwalifikacji zawodowych.

2. Pracownikowi samorządowemu przysługuje wynagrodzenie zasadnicze, dodatek za wieloletnią pracę, nagroda jubileuszowa oraz jednorazowa odprawa w związku z przejściem na emeryturę lub rentę z tytułu niezdolności do pracy oraz dodatkowe wynagrodzenie roczne na zasadach określonych w odrębnych przepisach.

3. Wójtowi (burmistrzowi, prezydentowi miasta), staroście oraz marszałkowi województwa przysługuje dodatek specjalny.

4. Pracownikowi samorządowemu może zostać przyznany dodatek funkcyjny.

5. Pracownikowi samorządowemu z tytułu okresowego zwiększenia obowiązków służbowych lub powierzenia dodatkowych zadań może zostać przyznany dodatek specjalny.

6. Pracownikowi samorządowemu, o którym mowa w art. 4 ust. 1 pkt 2 i 3, za szczególne osiągnięcia w pracy zawodowej można przyznać nagrodę.

W myśl przepisu art. 37 ust. 2 ustawy o pracownikach samorządowych, wydając rozporządzenie, o którym mowa w ust.1 Rada Ministrów bierze pod uwagę w szczególności:

- 1) rodzaj realizowanych zadań i charakter czynności wykonywanych na poszczególnych stanowiskach;
- 2) potrzebę posiadania przez pracownika samorządowego umiejętności zawodowych i niezbędnego doświadczenia;
- 3) liczbę mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego.

Wynagrodzenie za pełnienie funkcji skarbnika gminy określone zostało w rozporządzeniu Rady Ministrów w sprawie wynagrodzenia pracowników samorządowych, a zakres zadań/obowiązków skarbnika, za które należne jest wynagrodzenie wynikające z przedmiotowego rozporządzenia określone zostało w art. 54 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym, głównym księgowym jednostki sektora finansów publicznych, zwanym dalej "głównym księgowym", jest pracownik, któremu kierownik jednostki powierza obowiązki i odpowiedzialność w zakresie:

- 1) prowadzenia rachunkowości jednostki;
- 2) wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi;
- 3) dokonywania wstępnej kontroli:

a) zgodności operacji gospodarczych i finansowych z planem finansowym,

b) kompletności i rzetelności dokumentów dotyczących operacji gospodarczych i finansowych.

Podnieść przy tym należy, że powyższy katalog zadań skarbnika jest katalogiem zamkniętym i ani rada gminy, ani wójt jako organ wykonawczy i kierownik jednostki/pracodawca skarbnika, nie może tego katalogu rozszerzyć bez przyznania z tego tytułu dodatkowego wynagrodzenia, co wprost wynika z kodeksu pracy i ustawy o pracownikach samorządowych.

Umknął st. inspektor kontroli gospodarki finansowej Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu Pani Renacie Luba fakt, że pracownikowi samorządowemu przysługuje wynagrodzenie stosowne do zajmowanego stanowiska oraz posiadanych kwalifikacji zawodowych - **art.36 ustawy o pracownikach samorządowych.**

Ponad wszelką wątpliwość, nie należy do obowiązków Skarbnika nadzór nad postępowaniami w trybie ordynacji podatkowej i daniny publicznoprawnej.

Postępowania określone w dziale IV i VI Ordynacji podatkowej mają charakter czasowy, gdyż co do zasady rozpoczynają się poprzez wszczęcie postępowania z Urzędu lub na wniosek strony (art.165 Ordynacji podatkowej) i kończą wraz z wydaniem prawomocnej decyzji, tak więc nie można im przypisać charakteru trwałego. Postępowania te są realizowane przez Wójta jako organ podatkowy (art. 13 Ordynacji podatkowej) i są kontrolowane przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze i Sądy Administracyjne (WSA i NSA), co zaprezentowano w Załączniku Nr 4 do niniejszych zastrzeżeń przekazanego zgodnie z unormowaniami prawnym dotyczącymi tajemnicy skarbowej, a których otrzymanie w części potwierdziła st.inspektor Renata Luba w dniu 5 lutego 2024 r., tj jeszcze przed sporządzeniem ostatecznej wersji protokołu.

Wbrew stanowisku zaprezentowanemu w wystąpieniu pokontrolnym dodatek specjalny nie był przyznany w sposób ciągły, gdyż był przyznawany każdorazowo na czas określony, tj. od 1 stycznia do 31 grudnia danego roku i nie dotyczył tych samych czynności i tych samych podatników – dowód Załącznik Nr 4 do niniejszych zastrzeżeń, a brak wskazania w piśmie o przyznaniu dodatku specjalnego jakich podatników i jakiego zakresu dotyczą czynności wynikało z charakteru dodatkowych zadań powierzonych skarbnikowi gminy, tj zadań objętych tajemnicą skarbową, do której przestrzegania zobowiązany jest wójt gminy Zagrodno jako organ podatkowy treścią przepisu art. 294 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa.

Stosownie do przepisu art. 294 cyt, ustawy Ordynacja podatkowa;

§ 1. Do przestrzegania tajemnicy skarbowej obowiązani są:

1) pracownicy izb administracji skarbowej;

1a) funkcjonariusze;

1b) pracownicy Krajowej Informacji Skarbowej;

2) wójt, burmistrz (prezydent miasta), starosta, marszałek województwa oraz pracownicy urzędów ich obsługujących;

3) członkowie samorządowych kolegiów odwoławczych, a także pracownicy biur tych kolegiów;

4) minister właściwy do spraw finansów publicznych oraz pracownicy urzędu obsługującego tego ministra;

4a) Szef Krajowej Administracji Skarbowej;

5) osoby odbywające staż, praktykę zawodową lub studencką w urzędzie obsługującym ministra właściwego do spraw finansów publicznych lub w innych organach podatkowych;

6) przedstawiciele obcej władzy przebywający w siedzibach organów podatkowych, obecni w toku postępowania podatkowego lub obecni w toku czynności kontrolnych, w związku z wymianą informacji;

7) członkowie Rady;

8) członkowie komisji doradczej i komisji do spraw pozasądowego rozstrzygania sporów oraz osoby, których dotyczy spór, ich przedstawiciele i pełnomocnicy, o których mowa w ustawie z dnia 16 października 2019 r. o rozstrzyganiu sporów dotyczących podwójnego opodatkowania oraz zawieraniu uprzednich porozumień cenowych.

§ 2. Osoby wymienione w § 1 są obowiązane do złożenia na piśmie przyrzeczenia następującej treści: "Przyrzekam, że będę przestrzegał tajemnicy skarbowej. Oświadczam, że są mi znane przepisy o odpowiedzialności karnej za ujawnienie tajemnicy skarbowej."

§ 3. Zachowanie tajemnicy skarbowej obowiązuje również po ustaniu zatrudnienia, zakończeniu stażu lub praktyki lub po ustaniu członkostwa w Radzie.

§ 4. Do przestrzegania tajemnicy skarbowej obowiązane są również inne osoby, którym udostępniono informacje objęte tajemnicą skarbową, chyba że na ich ujawnienie zezwala przepis prawa.

Z powyższego przepisu jednoznacznie wynika, że wskazanie podatnika i zakresu prowadzonego postępowania podatkowego bądź kontroli podatkowej czy też czynności sprawdzających w dokumencie potwierdzającym przyznanie dodatku specjalnego, który to dokument jest w aktach osobowych pracownika, a które to dokumenty są nadzorowane przez pracownika zajmującego się kadrami, a tym samym nie zaprzysiężonego do przestrzegania tajemnicy skarbowej stanowiłoby naruszenia przepisów prawa przez Wójta Gminy Zagrodno jako kierownika jednostki i jako organ podatkowy.

Nietrafiony jest tym samym zarzut naruszenia przepisu art. 36 ust.5 ustawy o pracownikach samorządowych, gdyż jak zaprezentowano poniżej czynności realizowane na podstawie przyznanych dodatków specjalnych miały charakter okresowego zwiększenia obowiązków służbowych. Podnieść przy tym należy, że przepis art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych nakłada na inspektorów obowiązek zachowania tajemnicy. Realizując zadania wynikające z ust. 1 pkt 7 ustawy o Regionalnych Izbach Obrachunkowych, inspektorzy związani są tajemnicą skarbową, o której mowa w art. 293 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2022 r. poz. 2651, z późn. zm.).

Gdyby bowiem w dokumencie o przyznaniu dodatku wpisano nazwiska podatników i przedmiot postępowania za dany miesiąc lub rok, wówczas RIO nie miałoby zastrzeżeń do formy udzielenia dodatku specjalnego, stąd też zachowując warunki ustawowe dotyczące obostrzeń w zakresie tajemnicy skarbowej, Wójt Gminy Zagrodno zachowała warunki ustawowe wynikające z ustawy o pracownikach samorządowych (art. 36 ust.5 ustawy) oraz art.293 i art. 294 ustawy Ordynacja podatkowa.

W załączeniu do zastrzeżeń do poszczególnych pism ws przyznania dodatku specjalnego załączono wykaz postępowań, za które dodatek został przyznany, niemniej jednak z uwagi na tajemnicę skarbową został on dołączony zgodnie z zasadami przekazywania Tajemnicy Skarbowej – Załącznik Nr 4 do zastrzeżeń.

Jak wskazało RIO w Opolu żaden z przepisów ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.) - dalej u.s.g., nie określa wprost, do jakich informacji oraz jakiego rodzaju dokumentów mogą mieć dostęp członkowie komisji rewizyjnej, w związku z dokonywaniem czynności kontrolnych. Przepisy ustawy o samorządzie gminnym jedynie w sposób ogólny odnoszą się do zakresu zadań oraz trybu działania komisji rewizyjnej.

Sprawy związane z umorzeniami podatkowymi regulowane są przepisami art. 67 i nast. ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 749, z późn. zm.) - dalej o.p. Dostęp do indywidualnych danych podatników przez radę gminy (poprzez członków komisji rewizyjnej) ograniczony jest jednak przepisami szczegółowymi, a mianowicie art. 293 o.p., który stanowi, że indywidualne dane zawarte w deklaracji oraz innych dokumentach składanych przez podatników, płatników lub inkasentów objęte są tajemnicą skarbową. Przepis ten stosuje się również do danych zawartych w aktach postępowania podatkowego. Radni nie są uprawnieni do dostępu do niniejszych danych. Artykuł 298 i art. 299 o.p. zawierają wykaz podmiotów, którym mogą być udostępnione informacje zawarte w

aktach podatkowych. Nie zaliczono do nich komisji rewizyjnych. Również z innych przepisów powszechnie obowiązujących nie wynikają uprawnienia komisji rewizyjnej w tym zakresie. Reasumując, RIO w Opolu uznała, iż przepisy Ordynacji podatkowej oraz ustawy o samorządzie gminnym nie dają upoważnienia do przekazywania członkom komisji rewizyjnej dokumentacji obejmującej umorzenia podatkowe. Przestrzeganie przepisów związanych z zachowaniem tajemnicy skarbowej zabezpieczone jest sankcją karną wskazaną w art. 306 o.p. Burmistrz, jako organ podatkowy, musi stosować ściśle art. 293 i nast. o.p., co sprowadza się do odmowy udostępnienia informacji objętych tajemnicą skarbową członkom komisji rewizyjnej. Kontrola prowadzona przez komisję rewizyjną musi się mieścić w granicach obowiązującego prawa, natomiast kontrola jednostkowych akt podatkowych wykracza poza delegację ustawową. Pismo Regionalnej Izby Obrachunkowej w Opolu z 10 stycznia 2013 r., NA.III-0221-33/2012 (<https://www.prawo.pl/podatki/rio-dokumentacja-o-umorzeniach-podatkowych-nie-dla-czlonkow-komisji-rewizyjnej,10447.html>).

Stąd też, nie było prawnej i faktycznej możliwości wskazywania w dokumentach pracowniczych sporządzanych na podstawie przepisów o pracownikach samorządowych i kodeksu pracy konkretnych postępowań podatkowych realizowanych w okresie przyznania dodatku specjalnego na czas określony 1 roku, jak również wyjaśnienie do Przewodniczącego Rady, radnych czy komisji radnych nie może zwierać indywidualnych danych podatników i zakresu czynności będącego przedmiotem postępowania.

Z przedmiotowego zestawienia (załącznik Nr 4 Tajemnica Skarbowa) jednoznacznie wynika, że czynności te dotyczyły różnego typu postępowań w trybie ordynacji, tj; postępowanie podatkowe dział VI Ordynacji podatkowej, kontrola podatkowa dział IV Ordynacji podatkowej, czynności sprawdzające, wezwania art.155 Ordynacji podatkowej, zawiadomienia i zaświadczenia, tak więc były to czynności różne i miały charakter czasowy, a także dotyczyły różnych podatników.

Jak wskazano w opinii prawnej przekazanej Prezes RIO w uwagach do protokołu z kontroli, (str.8) „Nie ma potrzeby w sposób szczegółowy określać zakresu obowiązków przejętych przez pracownika. Wystarczy w sposób ogólny wskazać, że dodatek zostaje przyznany w związku z okresowym zwiększeniem zadań wynikających z zastępowania nieobecnego pracownika”.

W sposób jednoznaczny przy tym udowodniono, że nadzór czy realizacja postępowań w trybie Ordynacji podatkowej nie mieści się w zadaniach nałożonych na skarbnika – głównego księgowego budżetu przepisami art. 54 ustawy o finansach publicznych, stąd też dodatek przyznany skarbnikowi gminy przez Wójta Gminy Zagrodno na poszczególne okresy roczne na zadania objęte tajemnicą skarbową, stąd też taka a nie inna forma przyznania dodatku, został przyznany zgodnie z przepisem art. 36 ust.5 ustawy o pracownikach samorządowych z uwzględnieniem przepisów dotyczących tajemnicy skarbowej, tj. art. 293 i 294 Ordynacji podatkowej w związku z art. 13 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa.

c) Modernizacja kładki dla pieszych nr 2 zlokalizowana na rzece Skora

W zakresie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz.U.2023.1605 ze zm.), zamawiający podejmie niezbędne działania mające na celu

wyeliminowanie stwierdzonych błędów w przyszłości i zobowiązuje się do przestrzegania terminów:

- zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy w terminie 30 dni od dnia wykonania zamówienia i uznania przez zamawiającego za należyte wykonane, stosownie do art. 453 ust. 1 ustawy Pzp,
- zwrotu kwot pozostawionych na zabezpieczenie roszczeń z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji nie później niż w 15 dniu po upływie okresu rękojmi za wady lub gwarancji, stosownie do art. 453 ust. 3 ustawy Pzp,
- zamieszczania ogłoszeń w Biuletynie Zamówień Publicznych w terminach i na zasadach określonych ustawą Pzp.

Niezależnie od powyższego podnieść należy, że wbrew sugestiom Kontrolujących, umowy na realizację zadań publicznych zawsze zawierane są po wniesieniu zabezpieczenia należytego wykonania umowy przez wykonawcę, stosownie do art. 449 ust. 3 ustawy Pzp.

Na realizację zadania pn. „Modernizacja kładki dla pieszych nr 2 zlokalizowanej na rzece Skora” zamawiający zawarł umowę 28.12.2021 r. tj. po wniesieniu zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Błędem Zamawiającego jest brak skorygowania omyłkowo wpisanej daty zawarcia umowy.

W umowie nr IR.272.34.2021 datowanej na 23 grudnia 2021 roku zawartej pomiędzy Gminą Zagrodno, a Przedsiębiorstwem Budowlanym Klasbud Maciej Szablowski została w wyniku przeoczenia popełniona omyłka pisarska dotycząca daty zawarcia umowy, która była powielana, aż do zakończenia realizacji zadania. Pierwotny termin zawarcia umowy planowany był na dzień 23 grudnia 2021 roku i dla takiej daty został sporządzony draft umowy.

Warunkiem jej zawarcia było jednak wpłacenie zabezpieczenia wykonania umowy w kwocie równej 9 994,18 zł, które to zabezpieczenie do dnia 23 grudnia 2021 roku nie zostało zaksięgowane na koncie Gminy Zagrodno. W związku z powyższym oraz deklaracją Wykonawcy podpisanie umowy zostało przeniesione na dzień 28 grudnia 2021 r.

Wyjaśnienia w tej sprawie przekazane zostały pismem nr FP.1710.1.2023.17 z dnia 19.01.2024 r. (data wpływu do RIO Zespół w Legnicy – 22.01.2024) i zostały przez Zespół kontrolny pominięte w ustaleniu stanu faktycznego sprawy.

3. W zakresie gospodarki mieniem.

W zakresie „W przypadku sprzedaży w trybie bezprzetargowym działek nr 311/2 obręb Olszanica, 765/1 obręb Olszanica oraz 341/2 obręb Olszanica, jeszcze przed wprowadzeniem tych nieruchomości do obrotu, tj. przed sporządzeniem i publikacją wykazu nieruchomości przeznaczonych do sprzedaży, zawarto z potencjalnymi nabywcami porozumienia, z których wynikało, że wyrażają zgodę na pokrycie kosztów przygotowania nieruchomości do sprzedaży.”

Nabywca zostaje obciążony kosztami przygotowania nieruchomości do sprzedaży wyłącznie w przypadku zawarcia pomiędzy nim, a Gminą reprezentowaną przez Wójta stosownego porozumienia, które opracowane jest w formie umowy cywilno-prawnej na podstawie swobody kształtowania umów wskazanej w art. 353¹ kodeksu cywilnego. Umowa ta ze względów formalno-proceduralnych jest ujęta pod sygnaturą tożsamą z sygnaturą sprawy, której dotyczy, jednak jej wykonanie realizowane jest jako osobna czynność, zakończona wystawieniem

faktury VAT niezależnie od faktury VAT za nabycie nieruchomości. Gmina nie posiada narzuconego wzoru porozumienia, a jego zapisy każdorazowo ustalane są pomiędzy stronami. Sposób zawierania porozumień nie jest wykazany ogólnie w żadnym z aktów prawa miejscowego ani w wydanych przez Wójta Gminy Zagrodno Zarządzeniach, każda z zawartych umów ma charakter indywidualny, a koszty w żaden sposób nie są narzucane ogólnie – stanowią rzeczywiście poniesioną sumę kosztów, zleconych przez Gminę, która przy wyborze Wykonawców kieruje się zasadą konkurencyjności cen. W przypadku konieczności przygotowania działki poprzez wykonanie robót geodezyjnych – porozumienie to jest odpowiednio dostosowywane do zakresu przeprowadzenia niezbędnych prac. Zawierana umowa jest wiążąca nabywcę i gminę zarówno w przypadku zbycia nieruchomości jak i rezygnacji z zawarcia transakcji. Gmina w przypadku braku zawarcia umowy nie korzysta z opracowanej dokumentacji do innych celów, gdyż sytuacje, w których zawierane są porozumienia – są przypadkami gdzie jedyną stroną, upoważnioną do nabycia nieruchomości – jest wnioskodawca. W związku z tym – dokumentacja, czynności geodezyjne czy dokumenty formalno-prawne w przypadku rezygnacji wnioskodawcy – pozostają dla Gminy bezużyteczne i są kosztem, który w żaden sposób nie może zostać odzyskany. Dlatego też zawarcie stosownego porozumienia jest zasadne z uwagi na racjonalność wydatkowania środków finansowych przez Gminę, którą w przypadku braku złożenia stosownego wniosku i deklaracji wnioskodawcy o chęci refinansowania poniesionych kosztów – nie będzie miała podstaw do wydatkowania tych środków.

Zarzut kontrolujących opiera się na czasookresie zawarcia stosownego porozumienia – czyli przed wprowadzeniem nieruchomości do sprzedaży. Zdaniem kontrolujących – porozumienie, powinno być zawarte po wycenie nieruchomości przez uprawnionego rzeczoznawcę majątkowego jak i ogłoszeniu wykazu nieruchomości – jak wnioskuje Gmina – wedle kontrolujących ma to zapewnić nabywcy swobodę decyzji co do możliwości nabycia nieruchomości po cenie określonej przez rzeczoznawcę i ogłoszonej w wykazie nieruchomości. Istotnie Gmina zgadza się co do postępowania we wskazany sposób w przypadku zbywania nieruchomości lokalowych, gdzie wnioskodawcą jest najemca lokalu komunalnego – w przypadku gdy nie dojdzie do zbycia – między innymi ze względu na zbyt wysoką cenę nieruchomości – operat szacunkowy, czy też dokumenty mogą być wykorzystane w późniejszym okresie – np. w przypadku zmiany najemcy nieruchomości. Z odmienną sytuacją mamy do czynienia w omawianych przypadkach – gdyż wnioski dotyczące nabycia fragmentów nieruchomości (działek ewidencyjnych) odnoszą się do abstrakcyjnych powierzchni – wskazanych na załącznikach graficznych do wniosku – fragmentach działek, które mają dopiero powstać w wyniku podziału. Formalnym wnioskodawcą podziału jest Gmina jako właściciel działek – ale granice czy linie podziału każdorazowo są konsultowane (w granicach prawa) z wnioskodawcą – jako uczestnikiem porozumienia, który zobowiązuje się do refinansowania tego kosztu. Podział geodezyjny działki – przebiega więc na zasadach określonych przez Wnioskodawcę, a Gmina nie ingeruje – poza uprawnieniami wynikającymi z art. 93 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Z analogiczną sytuacją mamy do czynienia w przypadku opracowania operatów szacunkowych, przyszły Nabywca wnioskuje o nabycie abstrakcyjnej w momencie składania wniosku działki ewidencyjnej, która powstanie w następstwie podjętych czynności. Należy wskazać, że Gmina realizuje zapisy art. 25 ust 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami – to Gmina zapewnia wycenę nieruchomości, dokonuje ona zapytania ofertowego/bada rynek w zakresie zebrania ofert, wybiera wykonawcę, zleca opracowanie operatu, opłaca go ze środków gminnych, a następnie przedstawia

wnioskodawcy – stronie porozumienia w celu podjęcia decyzji o dalszym postępowaniu. Należy zaznaczyć jeszcze, że w przypadku zbycia nieruchomości na poprawę zagospodarowania nieruchomości sąsiednich, o którym mowa w art. 37 ust. 2 pkt 6 ustawy ugn, stosując zapisy § 70 ust 1. Rozporządzenia ministra rozwoju i technologii z dnia 5 września 2023 r. w sprawie wyceny nieruchomości – przy wycenie działki na poprawę zagospodarowania nieruchomości sąsiedniej określa się różnicę wartości nieruchomości przyległej wraz z nieruchomością lub jej częścią, która ma być nabyta, i wartości nieruchomości przyległej przed nabyciem nieruchomości lub jej część

Dlatego też wycenie – podlegają de facto dwie nieruchomości – ta należąca do Gminy będąca przedmiotem obrotu jak i nieruchomość, do której działka ma być przyłączona. Ta szczególna sytuacja świadczy o tym, że opracowany operat szacunkowy jest dokumentem trwale związanym z Wnioskodawcą i nie może być wykorzystany do jakiegokolwiek innej czynności związanej z gospodarowaniem gruntami. Należy również wskazać, że bez zawartego porozumienia – gmina ponosiłaby nieuzasadnione koszty, które po pierwsze obciążały by budżet gminy, a po drugie odnosiłyby się do nieruchomości niebędącej własnością gminy – co mogłoby stanowić niegospodarność (za QA 2002671 sip.lex.pl).

Tak wypracowana przez lata – (również w poprzednim okresie podlegającym kontroli) praktyka, zapewnia Wnioskodawcy pełny udział w przygotowaniu nieruchomości do sprzedaży i gwarantuje, że wydawane z budżetu gminy środki finansowe nie zostaną nieuzasadnione.

Zaprzestanie zawierania umów o refundacji kosztów/porozumień mogłoby spowodować namnożenie się wniosków o możliwość nabycia fragmentów nieruchomości – na poprawę zagospodarowania nieruchomości sąsiedniej, a ograniczone środki finansowe jak i brak gwarancji zbycia wydzielonych działek – będzie powodowało, że Gmina nie będzie zainteresowana zbywaniem nieruchomości.

W uchwale Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu z 9 lipca 2014 r. 57/2014, co do zasady wskazano, że przenoszenie wydatków na nabywców nieruchomości jest niedopuszczalne w przypadku, gdy ma to miejsce w formie aktu prawa miejscowego (uchwały rady gminy) - stanowisko to jest zresztą powszechnie akcentowane (np. rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Zachodniopomorskiego z 13.07.2012 r., NK.4.4131.235.2012.SA, Zacho 2012, nr 1896; Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Śląskiego z 19.03.2010 r., NP/II/0911/107/10, Śląsk 2010, nr 75, poz. 1239).

Natomiast w uchwale tej wskazano także, że takie przeniesienie kosztów byłoby możliwe w drodze umowy, co ma miejsce w przypadku dotychczasowej praktyki Gminy Zagrodno, a kwestionowanej przez kontrolujących.

"Jak podniósł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu w orzeczeniu z dnia 14 stycznia 2010 r.: "Przepis art. 18 ust. 2 pkt 9 ustawy o samorządzie gminnym, uprawniającym radę do podejmowania uchwał w sprawach majątkowych gminy przekraczających zakres zwykłego zarządu, ustanawia wyjątki od generalnej zasady wyrażonej w art. 30 ust. 2 pkt 3 tej ustawy, ustalającej organ wykonawczy gminy jako kompetentny do bieżącego gospodarowania mieniem komunalnym. (...) Co za tym idzie, rada gminy w przedmiotowej uchwale dokonała nieuprawnionej modyfikacji postanowień ustawy, próbując tym samym ograniczyć strony przyszłej umowy w ustaleniu jej warunków - skracając maksymalny czas spłaty rat, ustalając obciążenie nabywcy kosztami przygotowania tej nieruchomości do sprzedaży itd. - do czego

nie była umocowana." (sygn. akt II SA/Op 458/2009; LexPolonica nr 2237391). Dlatego jedynie burmistrz jest uprawniony w umowie zawartej z nabywcą nieruchomości, w ramach realizowania gospodarki mieniem gminnym, przy uwzględnieniu regulacji ustawowych oraz zasad gospodarowania nieruchomościami, do ustalenia kto np. będzie ponosić koszty związane z zawarciem umowy sprzedaży." (Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z 28.05.2012 r., NK-N13.4131.334.2012.JT1-1, Dolno 2012, nr 1933).

Reasumując, co do zasady nie ma możliwości przeniesienia kosztów na nabywców, w powoływanych wyżej orzeczeniach i wskazanej wyżej uchwale Kolegium RIO, w drodze aktu prawa miejscowego. Niemniej, jednocześnie zaaprobowana została koncepcja, w której przeniesienie kosztów opierałoby się na stosunku cywilnoprawnym i zasadzie swobody umów. Zatem, wobec dość kategorycznie zarysowanej alternatywy, w której tego rodzaju porozumienia będą zawierane (a koszty przenoszone na nabywców), albo nie będą i wówczas w niedługim czasie Gmina musiałaby zacząć odmawiać procedowania w przedmiotowych sprawach.

Należy jednoznacznie wskazać, że praktyka, która została zastosowana w omawianych sprawach, była stosowana w poprzednich okresach kontrolnych i jest stosowana przez inne jednostki samorządu terytorialnego, które korzystają ze swobody zawierania umów i traktują porozumienie – jako umowę w której wnioskodawca będący jednocześnie „kandydatem” na nabywcę zobowiązuje się do refundacji kosztów przygotowania nieruchomości, bez względu na to czy do nabycia dojdzie czy też nie.

Omawiane przypadki – były weryfikowane również przez Radę Gminy, która w formie komisji wyjazdowych wyraziła swoją opinię, że zgoda na zbycie nieruchomości w formie Uchwały zostanie podjęta pod warunkiem refundacji kosztów przez potencjalnego Nabywcę – na co wszyscy z nabywców wyrażali zgodę, a jej potwierdzeniem było zawarcie stosownego porozumienia.

Należy też wskazać, że praktyka ta dotyczy wyłącznie nieruchomości zbywanych na poprawę zagospodarowania nieruchomości sąsiednich w związku z czym Gmina nie ma interesu prawnego w przygotowaniu nieruchomości do zbycia, gdyż potencjalnie posiada tylko jednego zainteresowanego.

Załączniki:

- 1) Wydruki z ewidencji księgowej – kart 31
- 2) Dokumenty w zakresie zwrotu wynagrodzenia Wójta – karty 17
- 3) Opinia prawna z dnia 30.01.2024 r. – kart 7
- 4) odrębna koperta TAJEMNICA SKARBOWA – kart 125

WÓJT
Karolina Bardowska

Otrzymują:

- 1) Adresat
- 2) a/a

Do wiadomości:

Przewodniczący Rady Gminy Zagrodno (pismo bez załączników)