



Regionalna Izba Obrachunkowa w Olsztynie

10-578 Olsztyn, Al. Marszałka Józefa Piłsudskiego 32

tel. (89) 675-52-20
fax. (89) 527-08-86

WKGF (89) 535-03-88

RIO.III.072-45/2021

Olsztyn, dnia 18 maja 2021 r.

Pani
Anna Kamińska
Skarbnik
Gminy Orzysz

poprzez ePUAP

W odpowiedzi na pismo z dnia 22 kwietnia 2021 r. /data wpływu 26 kwietnia 2021 r./, w sprawie wniesienia przez Gminę Orzysz dopłaty do spółki komunalnej, w celu spłaty uzyskanej pożyczki od Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska, w przypadku niewywiązania się spółki z warunków umowy udzielonej pożyczki, Regionalna Izba Obrachunkowa w Olsztynie wyjaśnia, co następuje:

Zakres tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego, w tym długu jednostki samorządu terytorialnego określa art. 72 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych /Dz. U. z 2021 r., poz. 305/, zwanej dalej u.f.p., oraz wydane na jego podstawie rozporządzenie. Zgodnie z § 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2011 r. w sprawie szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego /Dz. U. z 2011 r., Nr 298, poz. 1767/, tytuły dłużne zaliczane do państwowego długu publicznego, sklasyfikowane zgodnie z § 2 pkt 1, dzielą się na kredyty i pożyczki, przy czym do tej kategorii zalicza się również umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, które mają wpływ na poziom długu publicznego, papiery wartościowe, których zbywalność jest ograniczona, umowy sprzedaży, w których cena jest płatna w ratach, umowy leasingu zawarte z producentem lub finansującym, w których ryzyko i korzyści z tytułu własności są przeniesione na korzystającego z rzeczy, a także umowy nienazwane o terminie zapłaty dłuższym niż rok, związane z finansowaniem usług, dostaw, robót budowlanych, które wywołują skutki ekonomiczne podobne do umowy pożyczki lub kredytu, z uwzględnieniem podziału na:

a) krótkoterminowe - o pierwotnym terminie zapłaty nie dłuższym niż rok lub podlegające spłacie na żądanie,

b) długoterminowe - o pierwotnym terminie zapłaty dłuższym niż rok.

W projekcie ustawy - o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw /Druk nr 2787 z dnia 17 lipca 2018 r./ zaznaczano: „Obecnie w wyniku alokacji długu poza obszar dotychczas znanych instrumentów dłużnych oraz tworzenia nowych konstrukcji kreujących zobowiązania o cechach kredytu lub pożyczki, które nie mieszczą się w sferze rozliczeń przychodowo-rozchodowych, nastąpiło ograniczenie możliwości limitowania poziomu zadłużenia. Należy zaznaczyć, że zobowiązania zaliczane do tytułu dłużnego – kredyty i pożyczki, inne niż kredyt i pożyczka, są spłacane także wydatkami i nie podlegają bezpośredniemu limitowaniu ograniczeniem określonym w art. 243 ustawy. Dotyczy to np. umów leasingu zwrotnego, sprzedaży zwrotnej, umów restrukturyzacji zadłużenia, w tym sprzedaży na raty, forfaitingu, umów nienazwanych o terminie zapłaty dłuższym niż rok, związanych z finansowaniem usług, dostaw, robót budowlanych, które mają skutki ekonomiczne podobne do umowy pożyczki lub kredytu.

Po wprowadzeniu zmian zawartych w projektowanej ustawie wszystkie powyższe operacje będą objęte ustawowym limitem. Powyższe zapewni regionalnym izbom obrachunkowym możliwość skutecznego wypełnienia funkcji nadzorczych i kontrolnych. Warto podkreślić, że wszystkie ww. instrumenty są zaliczane do długu JST. Proponowane rozwiązania są zatem spójne z przepisami określającymi tytuły dłużne. Takie rozwiązanie będzie także przeciwdziałać nadmiernemu zadłużaniu się JST oraz uniemożliwi obchodzenie limitu spłaty zadłużenia.”

Zgodnie z u.f.p., ustawa zakłada objęcie limitem spłaty wszystkich zobowiązań zaliczanych do tytułu dłużnego.

Stosownie do art. 212 ust. 1 pkt 6a u.f.p., uchwała budżetowa określa limit zobowiązań zaliczanych do tytułu dłużnego, o którym mowa w art. 72 ust. 1 pkt 2, innych niż określone w pkt 6.

Panowie Piotr Walczak i Maciej Woźniak, autorzy książki pt. „Zmiany w finansach publicznych 2019”, stwierdzili że limit zobowiązań z art. 212 ust. 1 pkt 6a u.f.p. powinien objąć całość obciążeń finansowych jednostki samorządu terytorialnego wynikających z faktu zaciągnięcia danego zobowiązania /P. Walczak, M. Woźniak, *Zmiany w finansach publicznych 2019*, 2019 r./.

Stosownie do art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych /Dz. U. z 2019, poz. 2137/, zwanej dalej u.r.i.o., do zadań izby należy wydawanie, na wniosek organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego, opinii o możliwości spłaty kredytu, pożyczki oraz innych zobowiązań zaliczanych do tytułu dłużnego, o którym mowa w art. 72 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a także wykupu papierów wartościowych.

W myśl art. 91 ust. 2 u.f.p. zaciągnięcie lub wyemitowanie przez jednostkę samorządu terytorialnego zobowiązania z tytułu:

- 1) kredytu lub pożyczki na cel, o którym mowa w art. 89 ust. 1 pkt 2-4 i art. 90,
- 2) innego niż wymienione w pkt 1, zaliczanego do tytułu dłużnego, o którym mowa w art. 72 ust. 1 pkt 2,
- 3) emisji papierów wartościowych na cel, o którym mowa w art. 89 ust. 1 pkt 2-4 i art. 90 - wymaga uzyskania przez zarząd jednostki samorządu terytorialnego opinii regionalnej izby obrachunkowej o możliwości spłaty zobowiązania.

W tym miejscu warto przytoczyć uwagę Pana Piotra Walczaka, który zauważył: „Wniosek złożony przez jednostkę samorządu terytorialnego powinien zostać złożony przed zawarciem umowy, a umowa zaliczona do tytułu dłużnego nie powinna być zawarta przed wydaniem opinii przez RIO” /P. Walczak, *Zmiany w finansach.../*.

W ocenie tut. Izby, dla zaliczenia zobowiązania wynikającego z umowy do długu jednostki samorządu terytorialnego, w tym wykazywanego w wieloletniej prognozie finansowej, obok przepisów prawa, zasadnicze znaczenie ma jej treść, konstrukcja prawna oraz stan faktyczny w sprawie, bez względu na nazwę i formę umowy.

Tut. Izba zaznacza, że zgodnie z art. 13 pkt 11 u.r.i.o., do zadań izby należy m.in. udzielanie wyjaśnień na wystąpienia podmiotów wymienionych w art. 1 ust. 2 w sprawach dotyczących stosowania przepisów o finansach publicznych.

Brak jest podstaw prawnych do podejmowania czynności nadzorczych lub opiniodawczych wobec projektów porozumień zawieranych przez spółkę komunalną, (w której 100% udziałów ma jednostka samorządu terytorialnego) z NFOŚ.

Niemniej jednak, tut. Izba informuje, że art. 257 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych / Dz. U. z 2020 r., poz. 1526 z późn. zm./, zwanej dalej k.s.h., stanowi o możliwości podwyższenia kapitału zakładowego bez zmiany umowy spółki. Jeżeli podwyższenie kapitału zakładowego następuje nie na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki przewidujących maksymalną wysokość podwyższenia kapitału zakładowego i termin podwyższenia, może ono nastąpić jedynie przez zmianę umowy spółki. Podwyższenie kapitału zakładowego następuje przez podwyższenie wartości nominalnej udziałów istniejących lub ustanowienie nowych. Jeżeli podwyższenie kapitału zakładowego następuje na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki, przy zachowaniu

wymagań określonych w § 1, oświadczenia dotychczasowych wspólników o objęciu nowych udziałów wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Natomiast zrekompensowaniem spółce samorządowej strat wynikłych ze świadczenia usług komunalnych, są dopłaty uregulowane w art. 177 k.s.h. Podstawą nałożenia obowiązku wnoszenia dopłat jest umowa spółki. Brak tego rodzaju zapisów uniemożliwia dokonanie dopłaty. Jeśli z umowy spółki nie wynika możliwość wnoszenia dopłat, a wspólnicy chcą je wnieść, wówczas konieczna jest zmiana umowy spółki. W celu wniesienia dopłaty niezbędne jest powzięcie przez wspólników odpowiedniej uchwały.

Ze względu na cywilnoprawny charakter dopłata udzielana na podstawie art. 177 k.s.h z budżetu gminy do spółki z o.o. nie jest dotacją w rozumieniu art. 126 u.f.p.

W doktrynie prezentowany jest pogląd, że dopłaty mogą być wnoszone w związku z czasowymi trudnościami finansowymi spółki, potrzebą jej dokapitalizowania, koniecznością poniesienia dodatkowych nakładów inwestycyjnych /A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 1-300 Kodeksu spółek handlowych*, Opublikowano: LEX/el. 2021/.

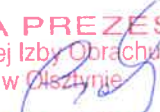
Zgodnie z objaśnieniami do Załącznika Nr 4 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie szczegółowej klasyfikacji dochodów, wydatków, przychodów i rozchodów oraz środków pochodzących ze źródeł zagranicznych /Dz. U. z 2014 r. poz. 1053, zm./ dopłaty, o których mowa w art. 177 k.s.h. powinno klasyfikować się w paragrafie 415 „Dopłaty w spółkach prawa handlowego”.

Przedmiotowy wydatek z tytułu dopłat zalicza się do wydatków bieżących, które są uwzględniane przy ustalaniu relacji z art. 242 i 243 u.f.p.

Z kolei, wydatki na zakup i objęcie akcji oraz z tytułu wniesienia wkładów do spółek prawa handlowego, należy odpowiednio zaklasyfikować do paragrafu 601 „Wydatki na zakup i objęcie akcji i udziałów” oraz paragrafu 603 „Wniesienie wkładów do spółek prawa handlowego oraz na uzupełnienie funduszy statutowych banków państwowych i innych instytucji finansowych”.

Stosownie do art. 124 ust. 4 u.f.p. powyższe wydatki zalicza się do wydatków majątkowych, które nie są uwzględniane przy ustalaniu relacji, o których mowa w art. 242 i 243 u.f.p.

W tym miejscu należy wskazać, że Izba nie ma uprawnień do dokonywania powszechnie obowiązującej wykładni przepisów prawa. W związku z tym niniejsze wyjaśnienie należy potraktować, jako stanowisko Izby, które nie jest wiążące dla wnioskującego o udzielenie wyjaśnienia, jak również dla organów rozstrzygających w konkretnych sprawach.

Z-CA PREZESA
Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Olsztynie

Bogdan Gaber

