Załącznik nr 1 do Zarządzenia Nr 7/2010

Prezesa RIO w Łodzi z dnia 31 marca 2010 r.

# WNIOSEK O UDZIELENIE WYJAŚNIENIA W ZAKRESIE STOSOWANIA PRZEPISÓW O FINANSACH PUBLICZNYCH

**SP.300.1.2012**

Podstawa prawna: Art. 13 pkt 11 ustawy z dnia 7 października 1992 o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz.U. z 2001, Nr 55, poz. 577 z późn. zm.)

**A. ADRESAT WNIOSKU**

Regionalna Izba Obrachunkowa w Łodzi, ul. Zamenhofa 10, 90-431 Łódź 13

**B. DANE WNIOSKODAWCY**

B. 1. DANE IDENTYFIKACYJNE

Rodzaj wnioskodawcy (zaznaczyć właściwy kwadrat)

☐ 1. jednostka samorządu terytorialnego ☐ 2. związek międzygminny ☐ 3. stowarzyszenie gmin, gmin i powiatów

☐ 4. związek, stowarzyszenie powiatów ☐ 5. samorządowe jednostki organizacyjne (w tym samorządowe osoby prawne) ☐ 6. beneficjenci dotacji z budżetów jst (w zakresie ich wykorzystania)

B.2. NAZWA PEŁNA

**Powiat Bełchatowski**

B.3. ADRES SIEDZIBY

**97-400 Bełchatów, ul. Pabianicka 17/19**

**C. ZAKRES WNIOSKU**

C1. PRZEDMIOT WNIOSKU

☐ zaistniały stan faktyczny ☐ zdarzenie przyszłe

C.2. RODZAJ SPRAWY

Wyjaśnienie w zakresie stosowania przepisów Ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej i Ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego.

C.3. WSKAZANIE PRZEPISÓW O FINANSACH PUBLICZNYCH BĘDĄCYCH PRZEDMIOTEM WYJAŚNIENIA W ZAKRESIE ICH STOSOWANIA

Należy wskazać jednostki redakcyjne przepisów wraz z nazwą aktu prawnego do każdego zaistniałego stanu faktycznego lub zdarzenia przyszłego (bez przytaczania treści przepisów)

Art. 191 Ustawy z dnia 09.06.2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. z 2011 r. Nr 149, poz. 887 z późn. Zm), art. 46 Ustawy z dnia 13.11.2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (t.j. Dz.U. z 2010 r. Nr 80, poz.526)

**D. WYCZERPUJĄCE PRZEDSTAWIENIE ZAISTNIAŁEGO STANU FAKTYCZNEGO (STANÓW FAKTYCZNYCH), ZDARZENIA PRZYSZŁEGO (ZDARZEŃ PRZYSZŁYCH ) I PYTANIA (PYTAŃ)**

Opis stanu faktycznego (stanów faktycznych), zdarzenia przyszłego (zdarzeń przyszłych)

1. Przepisy art. 191 ust. 1 Ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej z dnia 09.06.2011 r. (Dz.U. z 2011 r. Nr 149, poz. 887 z późn. zm.) zobowiązują Powiaty właściwe ze względu na miejsce zamieszkania dziecka przed umieszczeniem go po raz pierwszy w pieczy zastępczej do ponoszenia:

1) wydatków na opiekę i wychowanie dziecka umieszczonego w rodzinie zastępczej albo rodzinnym domu dziecka,

2) średnich miesięcznych wydatków przeznaczonych na utrzymanie dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej, regionalnej placówce opiekuńczo-terapeutycznej albo interwencyjnym ośrodku preadopcyjnym,

3) wydatków na finansowanie pomocy na kontynuowanie nauki i usamodzielnienie.

Art. 191 ust. 4 ww. ustawy - w przypadku powrotu dziecka do rodziny i ponownego umieszczenia go w pieczy zastępczej, wydatki ponosi powiat właściwy ze względu na miejsce zamieszkania dziecka przed ponownym umieszczeniem go w pieczy zastępczej.

Art. 191 ust. 5 ww. ustawy - Powiat, na terenie którego funkcjonują mogące przyjąć dziecko rodzina zastępcza, rodzinny dom dziecka lub placówka opiekuńczo-wychowawcza, zawiera z innym powiatem porozumienie w sprawie przyjęcia dziecka z jego terenu oraz warunków pobytu dziecka i wysokości wydatków na jego opiekę i wychowanie.

Artykuł ten określa także proporcje, w jakich gminy i powiaty ponoszą koszty na opiekę i wychowanie dzieci umieszczonych w pieczy zastępczej.

2. Przepisy art. 46 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego z dnia 13.11.2003 r. (t.j. Dz.U. z 2010 r. Nr 80, poz. 526 z późn. zm.) określają, iż jednostka samorządu terytorialnego realizująca zadania z zakresu działania innych jednostek samorządu terytorialnego, na mocy porozumień zawartych z tymi jednostkami, otrzymuje od tych jednostek dotacje celowe w kwocie wynikającej z zawartego porozumienia, o ile odrębne przepisy nie stanowią inaczej.

3. Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Łodzi w piśmie skierowanym do Centrum Administracyjnego do obsługi Placówek Opiekuńczo-Wychowawczych w Bełchatowie zaproponował zmianę zawartych porozumień w części dotyczącej formy rozliczeń, dotychczasową formę w postaci dotacji celowej proponuje zastąpić formą zwrotu za wykonanie usługi przez jst od innych jst (§ 4330) powołując się na stanowisko Radcy Prawnego.

Pytanie (pytania) przyporządkowane do stanu faktycznego (stanów faktycznych) lub zdarzenia przyszłego (zdarzeń przyszłych) przedstawionego wyżej

1. Czy do porozumień zawieranych pomiędzy powiatami zgodnie z art. 191 ust. 5 Ustawy z dn. 09.06.2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. z 2011 r. Nr 149, poz. 887 z późn. zm), należy stosować odpowiednio przepisy o dotacjach (ustawa o dochodach jednostek samorządu terytorialnego i ustawa o finansach publicznych), czy też należy je traktować jako należności cywilnoprawne i klasyfikować jako zakup usług przez jst od innych jst z zastosowaniem odpowiednio § 2900 „Wpływy z wpłat gmin i powiatów na rzecz innych jst oraz związków gmin lub związków powiatów na dofinansowanie zadań bieżących"- po dochodach oraz 4330 „Zakup usług przez jst od innych jst"- po wydatkach?.

## E. WŁASNE STANOWISKO W SPRAWIE OCENY PRAWNEJ ZAISTNIAŁEGO STANU FAKTYCZNEGO LUB ZDARZENIA PRZYSZŁEGO

Stanowisko wnioskodawcy do pytania (pytań) przedstawionego w części D.

**Ad. 1.** W naszej ocenie w zakresie porozumień zawieranych pomiędzy powiatami, zgodnie z art. 191 ust. 5 Ustawy z dn. 09.06.2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. z 2011 r. Nr 149, poz. 887 z późn. zm), nie mają zastosowania przepisy art. 46 Ustawy o dochodach jst i należy je traktować jako należności cywilnoprawne klasyfikując jako zakup usług przez jst od innych jst z zastosowaniem odpowiednim § 2900 – po dochodach oraz § 4330 – po wydatkach.

## F. INFORMACJA O ZAŁĄCZNIKACH

1. Kserokopia pisma Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w Łodzi z dnia 07.08.2012 r. znak MOPS-WPRiD-413/Od/207/12.
2. Kserokopia stanowiska Radcy Prawnego MOPS w Łodzi w przedmiocie charakteru świadczeń objętych porozumieniami zawartymi pomiędzy powiatami zgodnie z art. 191 ust. 4 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej.

Należy wymienić załączniki przesłane (złożone) razem z wnioskiem

| Data wypełnienia wniosku | Imię i nazwisko kierownika jednostki lub osoby upoważnionej | Podpis kierownika jednostki lub osoby upoważnionej |
|---|---|---|
| 05.09.2012 | Szczepan Chrzęst | STAROSTA<br>Szczepan Chrzęst |

Miejski Ośrodek
Pomocy Społecznej

1463

Łódź, 7 sierpnia 2012 r.

MOPS-WPRiD-413/Od/207/12

**Centrum Administracyjne**
**do obsługi Placówek Opiekuńczo –**
**wychowawczych w Bełchatowie**
**ul. Czaplinieckа 66**
**97-400 Bełchatów**

Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Łodzi, przesyła 4 jednobrzmiące egzemplarze Aneksów do porozumień z dnia 27 lutego 2012 r., 28 lutego 2012 r. i 1 marca 2012 r. w sprawie przyjęcia oraz warunków pobytu i wysokości wydatków na opiekę i wychowanie dzieci Michała Szadkowskiego, Jakuba Czubaka i Eweliny Ławrynowicz w placówce opiekuńczo - wychowawczej prowadzonej przez Powiat Bełchatowski.

Zgodnie z interpretacją Departamentu Pomocy i Integracji Społecznej Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej, wydatki ponoszone przez Miasto Łódź na utrzymanie dziecka w pieczy zastępczej nie mają charakteru dotacji celowej, lecz stanowią zapłatę za wykonanie usług. Wydatek z tego tytułu powinien być klasyfikowany w § 4330 – Zakup usług przez jednostki samorządu terytorialnego od innych jednostek samorządu terytorialnego.

W związku z powyższym w załączeniu przesyłamy Aneksy do porozumień, uwzględniające interpretację Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej.

Uprzejmie proszę o akceptację, podpisanie i odesłanie dwóch egzemplarzy Aneksu do każdego z porozumień, w tym po jednym podpisanym przez naszego radcę prawnego.

W załączeniu:

1. cztery jednobrzmiące egzemplarze Aneksu do porozumienia z dnia 27 lutego 2012 r., Aneksu do porozumienia z dnia 28 lutego 2012 r. oraz Aneksu do porozumienia z dnia 1 marca 2012 r.,
2. kopia pisma nr MOPS-OPiA-0324/1/246/V/2012 z dnia 29.06.2012 z Wydziału Budżetu Urzędu Miasta Łodzi,
3. kopia stanowiska radcy prawnego MOPS w sprawie klasyfikowania środków przekazywanych do innych powiatów na podstawie podpisanych porozumień.

mgr Jolanta [illegible]

Prowadząca sprawę: Renata Żur Tel.: 042 632-40-34 wew.101

1463

Łódź, dnia 6 kwietnia 2012r.

**Stanowisko**
**w przedmiocie charakteru świadczeń objętych porozumieniami zawartymi pomiędzy powiatami zgodnie z art. 191 ust. 4 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej**

Przedmiotem opinii jest odpowiedź na poniższe pytania:

1. czy do porozumień zawieranych pomiędzy powiatami, zgodnie z art. 191 ust. 4 o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (zwanej dalej Ustawą), należy stosować odpowiednio przepisy o dotacjach (ustawa o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, ustawa o finansach publicznych) czy też należy traktować je jako należności typowo cywilnoprawne?
2. czy w przypadku zwłoki w przekazywaniu środków należy naliczać odsetki ustawowe czy też odsetki jak dla zaległości podatkowych?

ad. 1

Zgodnie z art. 191 ust 4 Ustawy *powiat, na terenie którego funkcjonują mogące przyjąć dziecko rodzina zastępcza, rodzinny dom dziecka lub placówka opiekuńczo-wychowawcza, zawiera z powiatem, właściwym ze względu na miejsce zamieszkania dziecka przed umieszczeniem go po raz pierwszy w pieczy zastępczej, porozumienie w sprawie przyjęcia dziecka oraz warunków jego pobytu i wysokości wydatków na jego opiekę i wychowanie.* Kwestia charakteru prawnego owych porozumień jest sporna, gdyż z jednej strony ponoszone jest stanowisko, iż mają one charakter porozumienia administracyjnego, do którego zastosowanie znajduje przepisy art. 46 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, a z drugiej strony pojawia się interpretacja, iż są to umowy o charakterze cywilnoprawnym.

Stosownie do art. 46 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego *jednostka samorządu terytorialnego realizująca zadania z zakresu działania innych jednostek samorządu terytorialnego, na mocy porozumień zawartych z tymi jednostkami, otrzymuje od tych jednostek dotacje celowe w kwocie wynikającej z zawartego porozumienia, o ile odrębne przepisy nie stanowią inaczej.*

Z uzasadnienia postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 października 2005r. sygn. akt: I OW 217/05 (LEX nr 201439) wynika, iż *porozumienie, o którym mowa w normie art. 86 u.p.s. nie ma charakteru aktu administracyjnego lecz umowy cywilnoprawnej.* Analogiczne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 4 marca 2008r. sygn. akt: I OW 132/07 (LEX nr 471280). Na gruncie postanowienia wydanego w sprawie sygn. akt: I OW 217/05 Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej w piśmie z dnia 9

listopada 2007r. adresowanym do Starosty Krapkowickiego zajęło stanowisko, iż owe porozumienia mają charakter umowy cywilnoprawnej, stąd rozliczenia z tym związane można klasyfikować w poniższy sposób:

- wydatki: w § 430 „Zakup usług pozostałych";
- dochody: w § 290 „Wpływy z wpłat gmin i powiatów na rzecz innych jednostek samorządu terytorialnego oraz związków gmin lub związków powiatów na dofinansowanie zadań bieżących".

Natomiast według opinii Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy zawartej w piśmie adresowanym do Starosty Bydgoskiego z dnia 18 stycznia 2012r. z uwagi na fakt, że przepisy Ustawy nie wskazują innej formy finansowania w odniesieniu do ww. zadań realizowanych przez powiaty, proponowana przez Powiat Bydgoski forma rozliczeń znajduje uzasadnienie w ustawie o dochodach jednostek samorządu terytorialnego. Jednakże zdaniem Izby wydatek ponoszony przez powiat z ww. tytułu powinien być klasyfikowany w § 4330 jako zakup usług przez jednostki samorządu terytorialnego od innych jednostek samorządu terytorialnego.

Uwzględniając przywołane powyżej stanowisko Sądu Najwyższego oraz Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej, w ocenie opiniującej, przekonująca jest interpretacja, iż porozumienia zawarte na gruncie art. 191 ust. 4 Ustawy mają charakter cywilnoprawny i nie ma do nich zastosowania przepis art. 46 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego. Co prawdaż argumentacja Ministerstwa jak i Sądu Najwyższego wydana została na gruncie art. 86 ustawy o pomocy społecznej, jednakże z uwagi na fakt, iż jest on analogiczny do art. 191 ust 4 Ustawy, ustalenia poczynione na gruncie art. 86 ustawy o pomocy społecznej znajdą odpowiednie zastosowanie do art. 191 ust. 4 Ustawy. Mianowicie środki przekazywane przez jeden powiat innemu powiatowi na podstawie Ustawy nie są „dotacją celową", gdyż obowiązek ich zwrotu wynika *ex lege* tj. z mocy ustawy a nie z dobrowolnego porozumienia, o jakim mowa w art. 46 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego.

W przypadku uznania charakteru owych porozumień jako cywilnoprawnych i klasyfikowania wydatku jako § 4330 tj. zakup usług przez jednostki samorządu terytorialnego od innych jednostek samorządu terytorialnego niezbędne jest uzyskiwanie not obciążeniowych bądź rachunków od innych powiatów.

Ostatecznie podnoszę, iż z uwagi na istniejące rozbieżności interpretacyjne zasadne jest zwrócenie się z wnioskiem do Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej bądź do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Łodzi z zapytaniem w przedmiotowej sprawie, co bez wątpienia pozwoli na prawidłowe klasyfikowanie dokonywanych między powiatami rozliczeń.

ad. 2 W ocenie opiniującej, bez względu na ustalony charakter porozumień czy to cywilnoprawnych czy administracyjnych, do których zastosowanie znajdzie przepis art. 46 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego w przypadku zwłoki w przekazywaniu środków powiat uprawniony jest do żądania zapłaty wyłącznie odsetek ustawowych.

Oczywistym jest, iż jeśli porozumienia między powiatami, zawarte na podstawie art. 191 ust. 4 Ustawy będą miały charakter cywilnoprawny, to w kwestii odsetek znajdzie zastosowanie przepis art. 481 § 1 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym *jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.* Ponadto stosownie do art. 359 § 2 Kodeksu cywilnego *jeżeli wysokość odsetek nie jest w inny sposób określona, należą się odsetki ustawowe.*

W oparciu o te same regulacje ustalana będzie kwestia wysokości odsetek w sytuacji uznania, iż porozumienia zawarte na podstawie art. 191 ust. 4 Ustawy będą miały charakter administracyjny, do których zastosowanie znajdzie przepis art. 46 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego. Po pierwsze przepis art. 48 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego stanowi, iż *szczegółowe zasady i terminy przekazywania dotacji na realizację przez jednostkę samorządu terytorialnego zadań na mocy porozumień, o których mowa w art. 45 i 46, określają te porozumienia.* Powyższe oznacza, iż ustawodawca, w przeciwieństwie do innych regulacji w ww. ustawie bądź w ustawie o finansach publicznych, nie uregulował kwestii konieczności zwrotu odsetek w wysokości liczonej jak dla zaległości podatkowych. Po wtóre do powyższej kwestii nie może znaleźć zastosowania przepis art. 252 ustawy o finansach publicznych. Mianowicie powyższe dotyczy zwrotu dotacji wykorzystanych niezgodnie z przeznaczeniem lub pobranych nienależnie lub w nadmiernej wysokości, co nie może znaleźć odpowiedniego zastosowania do dotacji, o których mowa w art. 46 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego. Ostatecznie z całą pewnością nie można zgodzić się ze stanowiskiem, iż ową kwestię reguluje przepis art. 49 ustawy o finansach publicznych, z uwagi na fakt, iż dotyczy one dotacji z budżetu państwa, z którą w analizowanym przypadku nie mamy do czynienia

Aleksandra Działak

radca prawny

REGIONALNA IZBA
OBRACHUNKOWA

ul. Zamenhofa 10, 90-431 Łódź
tel. (42) 636 68 96, 636 69 11, fax (42) 636 74 24

Łódź, 9 listopada 2012 roku

***Pan***
***Szczepan Chrzęst***
***Starosta***
***Powiatu Bełchatowskiego***

WA 4120-18/2012/w/

W odpowiedzi na pismo Pana Starosty zawierające wniosek o udzielenie przez Regionalną Izbę Obrachunkową w Łodzi wyjaśnienia w zakresie stosowania przepisów o finansach publicznych, to jest wskazanie, czy do porozumień zawieranych między powiatami zgodnie z art. 191 ust. 5 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 roku o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej ( Dz.U. z 2011r. Nr 149, poz. 887 ze zm.), należy stosować odpowiednio przepisy o dotacjach, czy też należy traktować je jako należności cywilnoprawne (...) – uprzejmie informuję, że w przedmiotowej sprawie Izba podziela stanowisko zaprezentowane we wniosku Pana Starosty.

W uzupełnieniu przedstawionej przez Pana Starostę argumentacji należy zauważyć, że w kwestii tej wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny, który w postanowieniu z dnia 23 marca 2012 roku (I OW 31/2012) stwierdził, że:

***Porozumienie między powiatami w sprawie przyjęcia dziecka oraz warunków jego pobytu i wysokości wydatków na jego opiekę i wychowanie ma charakter umowy cywilnoprawnej.***

Rozstrzygnięcie to zapadło w związku z rozstrzyganiem sporu o właściwość między organami administracji publicznej. NSA odmówił rozstrzygnięcia uzasadniając to tym, iż sprawa będąca przedmiotem sporu, a dotycząca kwestii zawartych w art. 191 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej nie ma przymiotu sprawy administracyjnej, gdyż porozumienie między jst ma charakter umowy cywilnoprawnej.

W uzasadnieniu do w/w postanowienia NSA przypomniał, iż materia uregulowana przez obecnie obowiązujący art. 191 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy była uregulowana przez art. art. 86 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. 2009 r. Nr 175 poz. 1362 ze zm.). Już wówczas w orzecznictwie sądów administracyjnych utrwalony jest pogląd, że porozumienie, o którym mowa w tym przepisie prawa nie miało charakteru aktu administracyjnego lecz umowy cywilnoprawnej. Jeżeli zatem sprawa pokrywania kosztów umieszczenia i pobytu dziecka w placówce opiekuńczo – wychowawczej załatwiana jest w formie porozumienia (umowy) między powiatami, to znaczy, że w tym przypadku nie mamy do czynienia ze sprawą administracyjną.

Z dniem 1 stycznia 2012 r. przepis art. 86 ustawy o pomocy społecznej został uchylony na podstawie art. 218 pkt 16 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej. Jednocześnie w ustawie tej zawarto art. 191 ust. 4, który stanowi odpowiednik uchylonego art. 86 ustawy o pomocy społecznej. Zgodnie z treścią tego przepisu powiat, na

terenie którego funkcjonują mogące przyjąć dziecko rodzina zastępcza, rodzinny dom dziecka lub placówka opiekuńczo – wychowawcza, zawiera z powiatem, właściwym ze względu na miejsce zamieszkania dziecka przed umieszczeniem go po raz pierwszy w pieczy zastępczej, porozumienie w sprawie przyjęcia dziecka oraz warunków jego pobytu i wysokości wydatków na jego opiekę i wychowanie.

W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego pogląd, wyrażony pod rządami poprzednio obowiązującego art. 86 ustawy o pomocy społecznej, że porozumienie między powiatami w sprawie przyjęcia dziecka oraz warunków jego pobytu i wysokości wydatków na jego opiekę i wychowanie ma charakter umowy cywilnoprawnej, pozostaje aktualny w obecnym stanie prawnym.

Powyższe oznacza również, że można za prawidłowe uznać stanowisko, iż w zakresie porozumień o treści opisanej powyżej nie mają zastosowania przepisy art. 46 ustawy o dochodach jst i należy je traktować jako należności cywilnoprawne, klasyfikując jako zakup usług przez jst od innych jst z zastosowaniem odpowiednim par. 2900 – po dochodach oraz par 4330 – po wydatkach.

Z poważaniem

PREZES
Regionalnej Izby Obrachunkowej w Łodzi
dr Ryszard Paweł Krawczyk