

WNIOSEK O UDZIELENIE WYJAŚNIENIA W ZAKRESIE STOSOWANIA PRZEPISÓW O FINANSACH PUBLICZNYCH

Podstawa prawna: *Art. 13 pkt 11 ustawy z dnia 7 października 1992 o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz.U. z 2016 poz. 561 z późn. zm.)*

A. ADRESAT WNIOSKU

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

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 wykorzystania przyznanych dotacji)

Nazwa pełna

GMINA TUSZYN

B.2. ADRES SIEDZIBY

Powiat	Gmina	Miejscowość
ŁÓDZKI WSCHODNI	TUSZYN	TUSZYN
Ulica	**Nr domu**	**Nr lokalu**
PIOTRKOWSKA 2/4		

Kod pocztowy	Poczta
95-080	TUSZYN

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

Należy wskazać jednostki redakcyjne przepisów będących przedmiotem wniosku o wyjaśnienie wraz z nazwą aktu prawnego w odniesieniu do każdego podniesionego problemu (bez przytaczania treści przepisów).

Art. 44 ust.2 i ust.3 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (tekst jednolity Dz.U. z 2017 roku, poz.2077) w związku z art.18 ust.1 pkt 3 i art. 3 pkt 22 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku Prawo energetyczne (tekst jednolity Dz.U. z 2017 roku, poz.220 z późniejszymi zmianami).

Art.33 ust.1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (tekst jednolity Dz.U. z 2017 roku, poz.2077)

C. OPIS PROBLEMU SKUTKUJĄCEGO WĄTPLIWOŚCIAMI INTERPRETACYJNYMI ORAZ PYTAŃ (co do których składany jest wniosek o udzielenie wyjaśnień)

Opis problemu

Polska Grupa Energetyczna . z siedzibą dąży do podpisania z Gminą Tuszyn umowy dotyczącej dzierżawy konstrukcji wsporczych napowietrznych linii elektroenergetycznych i stacji transformatorowych Sn/nN w celu podwieszenia na nich urządzeń oświetlenia ulicznego. Właścicielem konstrukcji wsporczych, czyli słupów oświetleniowych jest PGE a właścicielem opraw oświetleniowych, posadowionych na tych słupach, jest Gmina Tuszyn. Umowa przewiduje odpłatność za dzierżawę w formie miesięcznej stawki dzierżawy konstrukcji wsporczych za jeden słup. Z treści umowy wynika, że czynsz będzie podlegać zmianie wraz ze zmianą stawek „Katalogu usług lub czynności dodatkowych" – pozataryfowych (nie ujętych w cenniku), a zmiana czynszu nie wymaga zawierania aneksu do umowy. Postanowienia umowy mają wiązać strony na czas nieokreślony. Umowa

zawiera również postanowienie, że cyt. „Strony postanawiają, że zarówno treść niniejszej umowy jak i wszelkie dotyczące Wydzierżawiającego informacje uzyskane przez Dzierżawcę w związku z jej zawarciem i wykonywaniem – bez względu na ich źródło oraz formę udostępniania, w tym w szczególności dotyczące informacji technicznych, technologicznych, ekonomicznych, finansowych, handlowych, prawnych i organizacyjnych Wydzierżawiającego, stanowią informacje poufne objęte tajemnicą przedsiębiorcy Wydzierżawiającego (informacje poufne), zaś Dzierżawca zobowiązuje się do jej nieujawniania, bez pisemnej zgodny Zamawiającego, bez ograniczeń czasowych po jej wykonaniu, rozwiązaniu, wygaśnięciu lub odstąpieniu od jej wykonania". Umowa dotyczy zarówno dzierżawy kontrukcji wsporczych służących wyłącznie oświetleniu ulicznemu jak również konstrukcji wsporczych służących do lokowania linii elektroenergetycznych i wykorzystywanych przez PGE do dystrybucji energii elektrycznej.

Biorąc pod uwagę treść art.18 ust.1 pkt 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku Prawo energetyczne do zadań własnych gminy w zakresie zaopatrzenia w energię elektryczną, ciepło i paliwa gazowe należy finansowanie oświetlenia znajdujących się na terenie gminy:
a) ulic,
b) placów,
c) dróg gminnych, dróg powiatowych i dróg wojewódzkich,
d) dróg krajowych, innych niż autostrady i drogi ekspresowe w rozumieniu ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych, przebiegających w granicach terenu zabudowy,
e) części dróg krajowych, innych niż autostrady i drogi ekspresowe w rozumieniu ustawy z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym, wymagających odrębnego oświetlenia:
– przeznaczonych do ruchu pieszych lub rowerów,
– stanowiących dodatkowe jezdnie obsługujące ruch z terenów przyległych do pasa drogowego drogi krajowej.

Pod pojęciem finansowania oświetlenia należy rozumieć, zgodnie z treścią art.3 pkt 22 niniejszej ustawy, finansowanie kosztów energii elektrycznej pobranej przez punkty świetlne oraz koszt ich budowy i utrzymania.

Obowiązki wskazane w treści art.18 ust.1 pkt 3 ustawy Prawo energetyczne, wyznaczające zakres finansowania oświetlenia, ustawodawca wiąże z pojęciem „punktu świetlnego", nie definiując jednak w żaden sposób tego pojęcia. Pomocne w tej kwestii może być stanowisko Polskiego Komitetu Oświetleniowego Stowarzyszenia Elektryków Polskich, który uznaje za punkt świetlny kompletną oprawę oświetleniową - czyli kompletne urządzenie służące do rozsyłania, filtrowania lub przekształcania światła wysyłanego przez źródło, zawierające elementy niezbędne do mocowania i ochrony źródła światła, oraz do przyłączenia go do obwodu zasilającego. Zatem słupy oświetleniowe czy kable sterownicze wykraczają już poza zakres definicji punktu świetlnego. Spółki dystrybucyjne na własny użytek rozszerzają jednak wykładnię pojęcia punktu świetlnego uznając, że na punkt świetlny składa się oprawa oświetleniowa ze źródłem światła oraz konstrukcja wsporcza. Wskazać należy, że w omawianym stanie faktycznym mamy do czynienia z dwoma sytuacjami. Najczęściej konstrukcje wsporcze, wskazane w przedłożonej Gminie Tuszyn umowie, są jednocześnie miejscem lokowania linii elektroenergetycznej średniego bądź niskiego napięcia wykorzystywanych do dystrybucji energii elektrycznej. Zdarza się także, że kostrukcje te służą wyłącznie do umieszczenia gminnego oświetlenia ulicznego. Należy jednak przyjąć, iż w obu przypadkach konstrukcja wsporcza stanowi element infrastruktury dystrybucyjnej – sieci dystrybucyjnej i do obowiązków przedsiębiorstwa energetycznego zajmującego się przesyłaniem lub dystrybucją energii elektrycznej należy utrzymywanie zdolności urządzeń instalacji i sieci do realizacji zaopatrzenia w energię w sposób ciągły i niezawodny w myśl art.4 ustawy Prawo energetyczne. Obowiązek ten realizowany jest przez przedsiębiorstwo dystrybucyjne poprzez nakładanie na odbiorców energii elektrycznej opłaty dystrybucyjnej. Koszty budowy, utrzymania i modernizacji sieci, na którą składają się poszczególne urządzenia dystrybucyjne (konstrukcje wsporcze) uwzględniane są bowiem w sporządzanej przez spółkę taryfie dystrybucyjnej podlegającej zatwierdzeniu Przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Koszty te znajdują swoje odzwierciedlenie w fakturze na energię, które ponosi zarówno gmina jak i indywidualni odbiorcy energii elektrycznej.

Pytania, co do których składany jest wniosek o udzielenie wyjaśnień przyporządkowane do opisu problemów przedstawionych wyżej

Czy ponoszenie dodatkowych kosztów z tytułu eksploatacji majątku przedsiębiorstwa dystrybucyjnego w formie czynszu dzierżawnego przy jednoczesnym ponoszeniu kosztów z tytułu opłat dystrybucyjnych, którymi obciążana jest gmina w fakturze za dostarczenie energii można uznać za wydatek celowy i legalny z punktu widzenia obowiązujących przepisów prawa?

Czy zasadnym jest ponoszenie kosztów utrzymania konstrukcji wsporczych w formie czynszu dzierżawnego służących wyłącznie oświetleniu ulicznemu na terenie gminy?

Czy jednostka samorządu terytorialnego jest uprawniona do podpisania umowy zawierającej cytowaną treść w zakresie „Tajemnicy przedsiębiorstwa" wobec treści art.33 ust.1 ustawy o finansach publicznych zgodnie z którym gospodarka środkami publicznymi jest jawna?

D. WŁASNE STANOWISKO W SPRAWIE OCENY PRAWNEJ ZAISTNIAŁEJ SYTUACJI

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

W ocenie wnioskodawcy finansowanie utrzymania sieci dystrybucyjnej należy do obowiązków przedsiębiorstwa energetycznego zajmującego się przesyłaniem lub dystrybucją energii elektrycznej zgodnie z art.4 ustawy Prawo energetyczne. Koszty stałe związane z utrzymaniem i funkcjonowaniem sieci elektroenergetycznych, których częścią są konstrukcje wsporcze, powinny być pokrywane przez przedsiębiorstwo dystrybucyjne z pobieranej przez spółkę stałej stawki sieciowej (część opłaty dystrybucyjnej), którą opłaca zarówno Gmina Tuszyn jak i indywidualni odbiorcy energii elektrycznej. Działalnie, które polegałoby na podwójnym finansowaniu tej samej usługi, jest sprzeczne z zasadą legalności, gospodarności oraz rzetelności wydatków ponoszonych przez jednostki samorządu terytorialnego. Utrzymanie i finansowanie kosztów oświetlenia, który prowadziłby do współfinansowania utrzymania sieci dystrybucyjnej przedsiębiorstwa dystrybucyjnego jest sprzecznym z podstawową zasadą finansów publicznych określoną w art.44 ust.3 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych.

Wskazać należy, że Wydzierżawiający, na prośbę o wskazanie przepisów prawa upoważniających do pobierania czynszu dzierżawnego w celu powieszenia oprawy oświetleniowej na słupie służącym jednocześnie dystrybucji energii elektrycznej, nie wskazał żadnych ogólnie obowiązujących przepisów prawa upoważniających do pobierania takiej opłaty. Powołał się jednocześnie na kwestie porządkowania i podnoszenia efektywności zarządzania posiadanym majątkiem, co w ocenie wnioskującego nie stanowi wystarczającej argumentacji do ponoszenia nieuprawnionych opłat z budżetu gminy.

Przedstawiony problem dotyka wszystkich okolicznych gmin sąsiadujących z Gminą Tuszyn. W przypadku niektórych jednostek temat został przez PGE „chwilowo zawieszony" dopóki nie są podejmowane żadne działania związane z koniecznością ingerencji w sieć oświetleniową. Jeżeli jednostka ubiega się o wydanie warunków przyłączenia się do sieci lub o podłączenie się do sieci po wykonaniu inwestycji PGE warunkuje wydanie zgody podpisaniem umowy na dzierżawę konstrukcji wsporczych.

Zdaniem wnioskującego bezzasadne jest również ponoszenie kosztów dzierżawy konstrukcji wsporczych na rzecz PGE w sytuacji, w której kostrukcje te służą wyłącznie do oświetlenia ulicznego. W tym przypadku również naliczana jest przez PGE opłata dystrybucyjna i pobierana przy każdej fakturze. Ponadto gmina realizuje obowiązek utrzymania punktów świetlnych służących oświetleniu ulicznemu poprzez konserwację oświetlenia ulicznego w drodze udzielenia zamówienia.

Zdaniem wnioskującego cytowanie zapisy umowy dzierżawy dotyczące tajemnicy przedsiębiorstwa pozostają w sprzeczności z treści art. 33 ust.1 ustawy o finansach publicznych zgodnie z którym gospodarka środkami publicznymi jest jawna. Zawarta umowa dzierżawy stanowiłaby podstawę wydatkowania środków z budżetu Gminy Tuszyn, a ujawnienia jej treści nie może podlegać żadnym ograniczeniom z punktu widzenia finansów publicznych. Postanowienie w umowie dotyczy objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa treści umowy tj. niewątpliwie również kwestii dotyczących podstaw ponoszenia wydatków ze środków publicznych czyli gospodarki środkami publicznymi. Nadmienić należy również, że umowa zawiera mechanizm waloryzacyjny, na który gmina nie będzie miała jakiegokolwiek wpływu, bowiem zmiana stawek czynszu nie będzie wymagała zmiany do umowy w formie aneksu, a zmiana stawek pozataryfowych czynszu nie wiąże się z zatwierdzeniem tych stawek przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki.

Data wypełnienia wniosku	Imię i nazwisko wnioskodawcy lub osoby upoważnionej	Podpis wnioskodawcy lub osoby upoważnionej
12.02.2018		BURMISTRZ

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

Łódź, dnia 23 kwietnia 2018 roku

Burmistrz Tuszyna

Urząd Miasta w Tuszynie
ul. Piotrkowska 2/4
95-080 Tuszyn

WA 4120-10/2018-w

W odpowiedzi na pismo Pana Burmistrza z dnia 12 lutego 2018 roku, w sprawie udzielenia wyjaśnień odnośnie ponoszenia dodatkowych kosztów z tytułu eksploatacji majątku przedsiębiorstwa dystrybucyjnego w formie czynszu dzierżawnego przy jednoczesnym ponoszeniu kosztów z tytułu opłat dystrybucyjnych, którymi obciążana jest gmina w fakturze za dostarczanie energii elektrycznej, zasadności ponoszenia w formie czynszu dzierżawnego kosztów utrzymania konstrukcji wsporczych służących wyłącznie oświetleniu ulicznemu na terenie gminy oraz zawierania umów zawierających klauzule o zachowaniu tajemnicy przedsiębiorstwa, na wstępie pragnę zaznaczyć, że w ramach wyjaśnień w zakresie stosowania przepisów o finansach publicznych regionalne izby obrachunkowe nie są uprawnione do wyrażania stanowiska w sprawach indywidualnych, a taki charakter ma złożony przez Pana Burmistrza wniosek.

Uwzględniając jednak wagę przedstawionego problemu oraz przepisy nakładające na gminy obowiązek ponoszenia kosztów oświetlenia ulicznego Regionalna Izba Obrachunkowa w Łodzi uprzejmie informuje, że popiera Państwa stanowisko zawarte we wniosku.

Dla rozstrzygnięcia zagadnień ujętych we wniosku należy odnieść się do regulacji ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne oraz art. 7 ust. 1 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym do zadań własnych gminy należy zaspokajanie potrzeb wspólnoty, w tym m.in. zaopatrzenie w energię elektryczną i cieplną oraz gaz.

Art. 18 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 3 pkt 22 Prawa energetycznego, enumeratywnie wymieniają zadania własne gminy w zakresie zaopatrzenia w energię elektryczną oraz zakres finansowania. Zgodnie z tymi regulacjami zadaniem własnym gminy jest finansowanie oświetlenia znajdujących się na terenie gminy ulic, placów oraz wymienionych kategorii dróg, jednakże pod pojęciem finansowania oświetlenia należy rozumieć finansowanie kosztów energii elektrycznej pobranej prze punkty świetlne oraz koszt budowy i utrzymania tych punktów świetlnych. Wynika z tego jednoznacznie, że ustawodawca ograniczył zakres finansowania przez gminę zaopatrzenia w energię elektryczną jedynie do trzech rodzajów wydatków:

1) finansowania kosztów energii elektrycznej pobranej prze punkty świetlne,
2) finansowania kosztów budowy punktów świetlnych,
3) finansowanie kosztów utrzymania punktów świetlnych.

Są to jedyne kategorie wydatków, jakie może ponosić gmina w zakresie zaopatrzenia w energię elektryczną, co oznacza, że ustawodawca nie przewidział innych wydatków w tym zakresie.

Co prawda ustawodawca nie opracował definicji legalnej punktu oświetleniowego, jednakże można w tym przedmiocie odwołać się do stanowiska Polskiego Komitetu Oświetleniowego Stowarzyszenia Elektryków Polskich, co też uczynił wnioskodawca w złożonym wniosku: „Punkt świetlny nie obejmuje sobą konstrukcji wsporczej (nośnej)" (na podstawie pracy zbiorowej: „Instalacje elektryczne i teletechniczne – Poradnik montera i inżyniera elektryka", Wyd. Verlag Dashöfer, Warszawa 2001, ISBN 978-83-88285-11-0).

W przypadku, zatem gdy gmina wykorzystuje konstrukcję wsporczą linii elektroenergetycznych należących do przedsiębiorstwa przesyłowego, do lokowania punktów świetlnych, konstrukcja ta stanowi element infrastruktury dystrybucyjnej – sieci dystrybucyjnej. W takim przypadku koszty stałe utrzymania oraz funkcjonowania powinny znaleźć pokrycie w przychodach przedsiębiorstwa przesyłowego z tytułu nakładanej na odbiorców energii elektrycznej opłaty dystrybucyjnej. Koszty budowy, utrzymania i modernizacji sieci, na którą składają się poszczególne urządzenia dystrybucyjne (konstrukcje wsporcze) uwzględnianie są bowiem w sporządzanej przez spółkę taryfie dystrybucyjnej podlegającej zatwierdzeniu przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Koszty te znajdują więc pokrycie w opłatach dystrybucyjnych, które ponosi nie tylko gmina jako odbiorca energii elektrycznej, ale także wszyscy inni odbiorcy energii elektrycznej.

Powyższe znajduje także potwierdzenie w stanowisku wyrażonym przez podsekretarza stanu Andrzeja Piotrowskiego działającym z upoważnienia Ministra Energii. W odpowiedzi na interpelację poselską (interpelacja nr 13457 i odpowiedź na interpelację nr 13457) w sprawie ponoszonych przez gminy cen dzierżawy słupów energetycznych, Minister bezpośrednio wskazuje, że w przypadku, gdy słup, „na którym zainstalowana jest oprawa świetlna, jest elementem infrastruktury dystrybucyjnej energii (stanowi konstrukcję wsporczą dla przewodów elektroenergetycznych do dystrybucji energii), to wówczas koszty jego budowy, utrzymania i modernizacji pokrywają odbiorcy energii elektrycznej poprzez opłaty za dystrybucję tej energii".

Jednocześnie zwracamy uwagę, że pomocna dla Państwa może być analiza przeprowadzona przez Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w uzasadnieniu wyroku z dnia 31 stycznia 2013r., sygn. akt VI A Ca 950/12. Z przywołanego wyroku wynika m.in. że obowiązek finansowania zadań jest konsekwencją obowiązku ich wykonywania. Finansowanie - to pojęcie związane z prowadzoną przez gminę gospodarką finansową w zakresie działalności wskazanej w tej części jej zadań. W przypadku tego przepisu działalność ta polega na oświetleniu ulic, placów i dróg publicznych znajdujących się na terenie gminy. W ujęciu szerokim finansowanie to planowanie dochodów i wydatków gminy (budżetowanie) oraz ponoszenie tych wydatków (zapłata należności). Definicję finansowania w sensie ścisłym zawiera natomiast art. 3 pkt 22 Prawa energetycznego. Zgodnie z tym przepisem finansowanie oświetlenia to "finansowanie kosztów energii elektrycznej pobranej przez punkty świetlne oraz koszty ich budowy i utrzymania". Ponadto - we wspomnianym wyżej wyroku - sąd odniósł się także do praw i obowiązków przedsiębiorstwa energetycznego.

Co do kolejnego problemu poruszonego we wniosku, dotyczącego klauzuli poufności w proponowanej Gminie umowie, to zalecić należy daleko idącą ostrożność w stosowaniu takich klauzul w umowach, a to z racji art. 33 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym gospodarka środkami publicznymi jest jawna, ponadto uwzględnić należy również zapisy ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Jednocześnie pragnę podkreślić, że jest to jedynie stanowisko Regionalnej Izby Obrachunkowej w Łodzi, która nie posiada uprawnień do dokonywania powszechnie obowiązującej wykładni prawa.

Z poważaniem

PRZYJĘTO do WYSŁANIA
2018 -04- 23