



UCHWAŁA NR 6/38/2020
KOLEGIUM REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ W ŁODZI
z dnia 20 lutego 2020 r.

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w składzie:

- | | |
|--|---------------------------------|
| 1/ Ryszard Paweł Krawczyk | 9/ Bogusław Wenus |
| 2/ Beata Kaczmarek | 10/ Radosław Hrychorczuk |
| 3/ Roman Drozdowski | 11/ Paweł Dobrzyński |
| 4/ Iwona Kopczyńska | 12/ Zofia Dolewka |
| 5/ Anna Kaźmierczak | 13/ Krzysztof Kozik |
| 6/ Bogdan Łągwa | 14/ Tomasz Karwicki |
| 7/ Łukasz Szczepanik | 15/ Anna Adamczewska |
| 8/ Agnieszka Kamyczek - Maszewska | |

po rozpoznaniu uchwały Rady Gminy Łyszkowice z dnia 31 grudnia 2019 r., Nr XVI/67/2019 w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Łyszkowice na 2020 r., działając na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 256), w związku z art. 91 ust. 5 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 506 ze zm.).

uchwała, co następuje:

umarza się postępowanie nadzorcze wszczęte w stosunku do uchwały Rady Gminy Łyszkowice Nr XVI/67/2019 z dnia 31 grudnia 2019 roku w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Łyszkowice na 2020.

UZASADNIENIE

Rada Gminy Łyszkowice w dniu 31 grudnia 2019 roku podjęła uchwałę Nr XVI/67/2019 w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Łyszkowice na 2020 r., która została doręczona Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Łodzi w dniu 24 stycznia 2020 r. Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Łodzi wszczęło postępowanie nadzorcze w stosunku do przedmiotowej uchwały, zawiadamiając o posiedzeniu Kolegium Izby przedstawicieli Gminy Łyszkowice.

W piśmie nadesłanym do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Łodzi Wójt Gminy Łyszkowice zakwestionował w przyjętej przez Radę Gminy Łyszkowice uchwale budżetowej na 2020 r. przyznanie dotacji celowej dla Ochotniczej Straży Pożarnej w Gzince w wysokości 15.000,00 zł na dofinansowanie remontu pomieszczeń sanitarnych w budynku remizy strażackiej stanowiącej własność tego OSP działającego w formie stowarzyszenia. Zdaniem Wójta pomieszczenia sanitarne znajdują się w dobrym stanie technicznym i nie wymagają radykalnej modernizacji, ich remont przeznaczony będzie wyłącznie w celu podniesienia poziomu standardu tych pomieszczeń wynajmowanych przez OSP w celach komercyjnych i nie będzie służył sprawom związanym z wyposażeniem, utrzymaniem, wyszkoleniem i zapewnieniem gotowości bojowej ochotniczej straży pożarnej w rozumieniu przepisu art. 32 ust. 2 ustawy o ochronie przeciwpożarowej, a to wyklucza możliwość udzielenia takiej dotacji OSP w Gzince. W ocenie Wójta OSP w Gzince wynajmując pomieszczenia strażnicy na imprezy okolicznościowe prowadzi *de facto* działalność gospodarczą w celu osiągnięcia zysku, tym samym udzielenie dotacji celowej OSP w Gzince może budzić

wątpliwości natury prawnej, szczególnie w aspekcie zgodności z przepisem art. 221 ust. 1 ustawy o finansach publicznych.

W innym piśmie, nadesłanym do Izby przez czterech radnych i dwóch sołtysów tej Gminy podniesiono, że dokonana w budżecie Gminy zmiana w postaci przyznania dotacji celowej dla OSP w Gzince w związku z remontem toalet znajdujących się w budynku strażnicy będzie miała na celu wyłącznie zwiększenie atrakcyjności pomieszczeń OSP, które będą wykorzystywane w celach komercyjnych, a nie bojowych. Ponadto zarzucono, iż przedmiotowa uchwała budżetowa została podjęta z naruszeniem przepisów uchwały Rady Gminy Łyszkowice Nr III/14/2011 z dnia 26 stycznia 2011 r. w sprawie trybu prac nad projektem uchwały budżetowej, że złożone wnioski w sprawie zmian do budżetu procedowane w trakcie uchwalania budżetu gminy na 2020 rok nie odpowiadały wymaganiom ustawy o finansach publicznych oraz że w podjętej uchwale budżetowej Gminy Łyszkowice na 2020 r. zdjęto zadania pierwotnie planowane w budżecie tj. remont drogi dojazdowej do pól miejscowości Stachlew oraz zakup samochodu strażackiego dla OSP w Polesiu.

Kolegium Izby badając uchwałę budżetową Gminy Łyszkowice na podstawie zgromadzonych w sprawie dokumentów, w tym protokołu z sesji Rady Gminy Łyszkowice z dnia 31 grudnia 2019 r. oraz wyjaśnień złożonych na posiedzeniu przez przedstawicieli Gminy Łyszkowice Kolegium Izby ustaliło, co następuje:

Do projektu budżetu Gminy Łyszkowice na 2020 rok zostały zgłoszone wnioski wniesione przez radnych oraz sołectwa (Stachlew i Polesie). W trakcie sesji w dniu 31 grudnia 2019 roku odbyło się głosowanie nad złożonymi wnioskami. Z przebiegu obrad wynika, że Przewodnicząca Rady odczytała wnioski dotyczące zmian do budżetu Gminy na 2020 r, które poddała pod głosowanie Radzie. W wyniku głosowania zgłoszone wnioski radnych zostały przyjęte, natomiast wnioski sołectw (Stachlew i Polesie) zostały odrzucone. Następnie Przewodnicząca Rady poddała pod głosowanie projekt uchwały budżetowej wraz z przyjętymi przez radnych wnioskami. W głosowaniu jawnym wzięło udział 14 radnych, w tym za przyjęciem uchwały budżetowej było 7 radnych, przeciw 6 radnych, wstrzymał się 1 radny, nieobecny był 1 radny, tym samym uchwała budżetowa Gminy Łyszkowice na 2020 rok została przez Radę Gminy Łyszkowice przyjęta.

Przeprowadzona analiza zgromadzonego materiału wykazała, że radni Rady Gminy Łyszkowice zgłosili poprawki do projektu budżetu w zakresie zadań inwestycyjnych dotyczących modernizacji dróg gminnych (wydatki planowane w dziale 600 rozdział 60016) oraz zadania pn. zakup samochodu OSP Polesie (wydatki planowane w dziale 754 rozdział 75412), co spowodowało zmniejszenie wydatków budżetu Gminy o kwotę 963.700,00 zł. Jednocześnie Rada Gminy przyjęła 9 nowych zadań inwestycyjnych, dla których zaplanowano wydatki w łącznej kwocie 447.200,00 zł. Dokonane zmiany spowodowały zmniejszenie o kwotę 516.500,00 zł planowanej pierwotnie w projekcie budżetu kwoty kredytu w wysokości 5.530.942,00 zł do kwoty 5.014.442,00 zł oraz zmniejszenie o tę kwotę planowanego deficytu budżetu. W wyniku dokonanych zmian nie zdjęto zadań, na które zostały już zaciągnięte zobowiązania.

Kolegium Izby zważyło, co następuje:

W postępowaniu nadzorczym organ nadzoru bada uchwały i zarządzenia organu jednostki samorządu terytorialnego wyłącznie pod kątem ich zgodności z prawem. Badając zgodność z prawem uchwały budżetowej Kolegium Izby ocenia, czy nie doszło do naruszenia przepisów prawa regulujących kompetencje organów uczestniczących w procedurze budżetowej, czy uchwała została podjęta zgodnie z przepisami prawa regulującymi procedurę budżetową i czy treść uchwały odpowiada wymaganiom stawianym przez przepisy prawa. Kolegium Izby nie dokonuje ocen w zakresie celowości zaplanowanych zadań i wydatków.

W pierwszej kolejności należy ocenić, czy doszło do naruszenia przepisów powszechnie obowiązującego prawa określających zakres kompetencji organów gminy w zakresie procedury uchwalania budżetu gminy.

Podział kompetencji między organami gminy w zakresie uchwalania budżetu wynika zarówno z przepisów ustawy o samorządzie gminnym, jak i też ustawy o finansach publicznych. Uchwalanie budżetu stosownie do art. 18 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym należy do wyłącznej właściwości rady gminy, natomiast wyłączność wójta w zakresie inicjatywy w sprawie sporządzenia projektu uchwały budżetowej, o prowizorium budżetowym oraz w sprawie zmiany tej uchwały wynika z art. 233 w zw. z art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 869 ze zm.). Stopień związania rady gminy złożonym projektem uchwały budżetowej wynika z treści art. 240 ust. 2 ustawy o finansach publicznych. Przyjęcie, że organ stanowiący może tylko przyjąć proponowany projekt uchwały budżetowej w całości, pozostawałby w sprzeczności z tym przepisem, który zakazuje organowi stanowiącemu wprowadzania zmian w projekcie uchwały budżetowej bez zgody organu wykonawczego w dwóch przypadkach, gdyby powodowały one zmniejszenie dochodów jednostki lub gdyby powodowały zwiększenie wydatków, o ile w każdym z tych przypadków powodowałyby jednocześnie zwiększenie deficytu budżetu Gminy.

Kolegium Izby podziela stanowisko wyrażone w orzecznictwie sądów administracyjnych, i w literaturze przedmiotu (np. M. Królikowska, W. Miemiec, Z. Ofiarski, K. Sawicka „Ustawa o finansach publicznych. Komentarz” Wrocław 2010, s. 644 – 646) dotyczące roli poszczególnych organów jednostki samorządu terytorialnego w uchwalaniu budżetu. Jak stwierdził Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 21 czerwca 2007 r. (sygn. II GSK 82/07), prawo do podejmowania uchwał obejmuje nie tylko uprawnienie do przyjęcia danego aktu, ale też uprawnienie do decydowania o jego treści. Podobne stanowisko zajął Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 10 lutego 2004 r. (sygn. I SA/Wr 2544/03), w którym wyraził pogląd, że rada gminy nie ma obowiązku uchwalania budżetu gminy w wersji przedstawionej przez organ wykonawczy, a ewentualne wątpliwości co do rozłożenia kompetencji w procesie uchwalania budżetu pomiędzy organem stanowiącym a organem wykonawczym rozstrzygać należy na rzecz organu stanowiącego. Ten sam Sąd w wyroku z dnia 14 kwietnia 2004 r. (sygn. I SA 3239/03), stwierdził, że rada gminy może uchwalać zmiany w projekcie budżetu w innym kształcie, niż proponowane przez wójta, polegające zarówno na zwiększeniu dochodów, jak i zwiększeniu wydatków, które nie prowadzą do wzrostu deficytu, lecz inaczej rozkładają proporcje. Natomiast Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie w wyroku z dnia 11 czerwca 2014 r. (sygn. akt I SA/OI 441/14) wyraził pogląd, że „co do zasady inicjatywa uchwałodawcza organu wykonawczego

nie wiąże organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego. Przysługującą organowi wykonawczemu inicjatywę uchwałodawczą rozumieć należy bowiem jedynie jako prawo do wniesienia projektu uchwały z takim skutkiem, że organ stanowiący zobowiązany jest uczynić go przedmiotem swoich obrad. Powyższe nie oznacza, że organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego musi podjąć uchwałę w kształcie przedstawionym przez zarząd. Inicjatywa uchwałodawcza co do zasady nie wiąże bowiem organu stanowiącego, w tym znaczeniu, że nie pozbawia go możliwości decydowania o treści uchwalanych aktów. (...) organ stanowiący może dokonać zmian w projekcie budżetu jednostki samorządu terytorialnego, z zachowaniem wymogów określonych w art. 240 ust. 2 ustawy, tj. pod warunkiem, iż w wyniku tych zmian nie wzrośnie deficyt jednostki samorządu terytorialnego. Nie sposób bowiem odmówić organowi stanowiącemu prawnej możliwości wpływania na treść podejmowanej przez ten organ uchwały budżetowej.”

Zarówno z literatury przedmiotu jak i orzecznictwa sądów administracyjnych wynika zatem, że organ stanowiący w granicach prawa może ustalić dochody i wydatki budżetu w innej wysokości, niż to przewiduje projekt organu wykonawczego i że rada gminy jest ograniczona w kształtowaniu treści uchwały budżetowej, w tym także dotyczącej zmiany budżetu w trakcie roku budżetowego – tylko w takim zakresie, jaki wyraźnie wynika z art. 240 ust. 2 ustawy o finansach publicznych. Należy bowiem odróżnić prawo do podejmowania inicjatywy uchwałodawczej, przejawiającej się w uprawnieniu do przygotowania projektu, od prawa do podejmowania uchwał rozumianego jako prawo wyrażania woli w zakresie tego, co ma być uchwalone. W rozpatrywanej sprawie organ stanowiący dokonał zmian w projekcie budżetu z zachowaniem wymagań określonych w art. 240 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, tym samym nie ma podstaw do kwestionowania prawa Rady Gminy do zmiany projektu budżetu przygotowanego przez organ wykonawczy.

Kolegium Izby nie dopatrzyło się również naruszenia prawa w trybie podjęcia uchwały budżetowej będącej przedmiotem postępowania nadzorczego. Zgodnie z uchwałą Gminy Łyszkowice z dnia 30 listopada 2012 r. Nr XXIV/130/2012 w sprawie uchwalenia statutu Gminy Łyszkowice, która jest aktem prawa miejscowego, wnioski zarówno radnych, jak i sołectw zostały odczytane na sesji budżetowej i poddane pod głosowanie. Rada Gminy wnioski radnych przyjęła do budżetu większością głosów, zaś wnioski sołectw (Stachlew i Polesie) większością głosów odrzuciła i w konsekwencji nie przyjęła ich do budżetu. Z protokołu z sesji budżetowej z dnia 31 grudnia 2019 r. wynika, że Wójt Gminy Łyszkowice nie przygotował autopoprawek do projektu budżetu zgodnie ze złożonymi wnioskami, natomiast wnioskował za utrzymaniem stanu (projektu budżetu), który został pozytywnie zaopiniowany przez Regionalną Izbę Obrachunkową. W ocenie Kolegium Izby procedowanie uchwały budżetowej odbyło się zgodnie z przepisami prawa, w tym z trybem głosowania uregulowanym w statucie Gminy Łyszkowice, zaś okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia sprawy zostały wyjaśnione. Nie budzi wątpliwości organu nadzoru, że radni Gminy Łyszkowice dyskutowali nad zmianami do projektem budżetu Gminy Łyszkowice oraz że głosowali nad uchwałą budżetową Gminy na 2020 rok z uwzględnieniem tych zmian wprowadzonych wolą większości radnych do budżetu na sesji Rady w dniu 31 grudnia 2019 r., o czym świadczy m.in. protokół z sesji Rady Gminy Łyszkowice zwołanej na dzień 31 grudnia 2019 r., załączony do materiałów przekazanych do Izby przez przedstawiciela Gminy Łyszkowice w dniu 17 lutego 2020 r. Kolegium Izby nie dokonało oceny uchwały będącej przedmiotem postępowania nadzorczego pod kątem jej zgodności z uchwałą Rady Gminy Łyszkowice Nr III/14/2011 z dnia 26 stycznia 2011 r.w

sprawie trybu prac nad projektem uchwały budżetowej, ponieważ postanowienia tej uchwały nie mają mocy przepisów powszechnie obowiązującego prawa.

Kolejnym problemem wymagającym dokonania oceny przez Kolegium Izby jest możliwość ujęcia w budżecie dotacji celowej dla OSP w Gzince.

Działalność Ochotniczej Straży Pożarnej oparta jest na przepisach ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 713) i statucie tej straży. Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy, stowarzyszenie jest dobrowolnym, samorządowym, trwałym zrzeszeniem o celach niezarobkowych. Dochód z działalności gospodarczej stowarzyszenia służy realizacji celów statutowych i nie może być przeznaczony do podziału między jego członków. Działalność gospodarcza o celach zarobkowych nie może być celem statutowym stowarzyszenia, może być tylko działalnością uboczną, jako jedno ze źródeł dochodów służących realizacji celów statutowych.

Ochotnicza Straż Pożarna w Gzince zgodnie ze swoim statutem (§ 36) może prowadzić działalność gospodarczą według ogólnych zasad określonych w odrębnych przepisach i wyłącznie w rozmiarze służącym realizacji celów statutowych OSP. Według tego statutu dochód z działalności gospodarczej i uzyskane fundusze OSP służą w całości realizacji celów statutowych i nie mogą być przeznaczone do podziału między członków OSP.

Przepis art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.) stanowi, że działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Z definicji tej możemy wywieść trzy podstawowe kryteria według których daną działalność kwalifikuje się jako działalność gospodarczą tj. cel zarobkowy, ciągłość działania i zorganizowanie działania. Nieco inną definicję działalności gospodarczej zawiera art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 106.); tutaj działalność gospodarcza obejmuje w szczególności czynności polegające na wykorzystywaniu towarów lub wartości niematerialnych i prawnych w sposób ciągły dla celów zarobkowych. Także w tej definicji na czoło wysuwa się kryterium ciągłości działania i celów zarobkowych.

W wyroku z dnia 16 sierpnia 2012 r. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu (sygn. akt II SA/Po 427/12) rozważał „czy działalność Ochotniczej Straży Pożarnej polegająca na zorganizowaniu na przestrzeni kilku lat zabaw tanecznych z wyszynkiem piwa miała charakter zarobkowy oraz czy wykonywana była w sposób zorganizowany i ciągły”. Sąd uznał, że „W działalności OSP polegającej na organizowaniu zabaw tanecznych z wyszynkiem piwa nie sposób dopatrzeć się jakiegokolwiek ciągłości, zarówno ze względu na minimalną ilość tego rodzaju zdarzeń, jak i odstępy czasowe pomiędzy nimi. Organizowanie tych imprez miało charakter incydentalny i sporadyczny”. Z kolei w wyroku z dnia 17 września 1997 r. Naczelny Sąd Administracyjny (sygn. akt II SA 1089/96) uznał, że: „Nie jest działalnością gospodarczą w rozumieniu art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej sporadyczne dokonywanie czynności wynajmu lokalu albo wdzierżawienie urządzeń”.

Z powyższego wynika, że jednoznaczne przesądzenie, czy dana aktywność OSP kwalifikuje się jako działalność gospodarcza, wymaga zawsze indywidualnej analizy. Nauka prawa i orzecznictwo sądowe wypracowało kryteria rozumienia działalności gospodarczej pomocne w zakwalifikowaniu danej działalności jako gospodarczej. Kryteria ciągłości, zarobkowości i zorganizowania należy każdorazowo „przymierzać” do działalności OSP polegającej np. na sporadycznym wynajmie remizy, autokaru, organizacji zabaw itp., i na tej podstawie rozstrzygać, czy taka działalność jest już działalnością gospodarczą.

Stosownie do przepisu art. 29 pkt 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1372, 1518, 1593) koszty funkcjonowania jednostek ochrony przeciwpożarowej pokrywane są m.in. z budżetu jednostek samorządu terytorialnego. Zasada ta znajduje swoje rozwinięcie w przepisach art. 32 tejże ustawy, zgodnie z którymi koszty wyposażenia, utrzymania, wyszkolenia i zapewnienia gotowości bojowej ponosi gmina, z zastrzeżeniem art. 35 ust. 1, zgodnie z którym koszty szkolenia członków ochotniczej straży pożarnej prowadzi nieodpłatnie Państwowa Straż Pożarna.

Jednocześnie w trybie art. 221 ust. 1 ustawy o finansach publicznych gmina może przekazywać dotacje celowe na inne niż opisane w art. 32 ust. 2 ustawy o ochronie przeciwpożarowej, cele publiczne związane z realizacją jej zadań, w tym na dofinansowanie inwestycji. Wyznacznikiem dokonania wydatku z budżetu gminy pozostaje okoliczność, czy dany wydatek pozostaje w związku z utrzymaniem gotowości bojowej ochotniczej straży pożarnej, przy czym ustawodawca nie wskazuje zamkniętego katalogu czynności, które zapewniają gotowość bojową, ani też nie wymaga bezpośredniego związku pomiędzy tymi czynnościami i gotowością bojową. Gmina podejmując decyzję w przedmiocie dofinansowania modernizacji strażnicy powinna przeanalizować zagadnienie pod kątem zgodności z prawem wydatku dla potrzeb zapewnienia gotowości bojowej.

Według wyjaśnień złożonych przez Przewodniczącą Rady Gminy Łyszkowice w ostatnim czasie liczba członków OSP w Gzince zarówno mężczyzn, jak i kobiet znacząco wzrosła i wymaga urządzenia odrębnych sanitariatów dla kobiet i mężczyzn, co uzasadnia modernizację tych pomieszczeń. W ocenie Kolegium Izby prowadzenie przez OSP działalności w zakresie wynajmu jej pomieszczeń na imprezy okolicznościowe nie może determinować decyzji organu gminy o nieprzyznaniu dotacji celowej dla OSP, i modernizacja pomieszczeń sanitarnych (nawet jeśli są wykorzystywane w czasie imprez okolicznościowych organizowanych w budynku strażnicy) może być finansowana przez gminę, gdyż mieści się w pojęciu kosztów utrzymania ochotniczej straży pożarnej w rozumieniu art. 32 ust. 2 ustawy o ochronie przeciwpożarowej. Fakt prowadzenia przez OSP działalności o charakterze niekomercyjnym, polegającej w szczególności na udostępnianiu pomieszczeń budynku remizy strażackiej na imprezy okolicznościowe organizowane dla mieszkańców gminy nie wyklucza możliwości finansowania OSP przez Gminę, gdyż zakres tej działalności (okolicznościowy) wprost wskazuje, że nie ma ona charakteru zarobkowego. Tym samym Rada Gminy Łyszkowice mogła dokonać zmiany projektu uchwały budżetowej planując w budżecie środki na dotację celową na remont pomieszczeń sanitarnych w budynku strażnicy Ochotniczej Straży Pożarnej w Gzince.

Z uwagi na to, że Kolegium Izby nie dopatrzyło się w badanej uchwale naruszenia prawa, postanowiło o umorzeniu postępowania nadzorczego.

Uchwała nie podlega zaskarżeniu.

**Przewodniczący Kolegium
Prezes RIO w Łodzi**

Ryszard Paweł Krawczyk