



**Prezes
Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Łodzi**

Łódź, dnia 29 stycznia 2015 r.

Ryszard Paweł Krawczyk

WA- 4111- 7/L / 2015

**Pani
Hanna Majszczyk
Podsekretarz Stanu
Ministerstwo Finansów**

Szanowna Pani Minister.

Regionalna Izba Obrachunkowa w Łodzi, zwraca się z uprzejmą prośbą o interpretację przepisów § 3 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2011 r. w sprawie szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego /tj. Dz. U. z 2011r. Nr 298, poz.1767/.

Zgodnie z przywołanym wyżej przepisem wśród zobowiązań zaliczanych do tytułów dłużnych znajdują się m.in. 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, których cena jest płatna w ratach, umowy leasingu zawarte z producentem lub finansującym, 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.

Uwzględniając treść przytoczonego wyżej przepisu oraz cel regulacji, pojawia się problem, czy tytuły dłużne, o których mowa w przywołanym wyżej rozporządzeniu obejmują swoim zakresem także - pojawiające się ostatnio w praktyce jednostek samorządu terytorialnego - umowy sprzedaży nieruchomości jest, zawierające jednocześnie postanowienia /zobowiązania/ do odkupu w oznaczonym terminie /dłuższym niż rok/ sprzedanej nieruchomości oraz postanowienia

zobowiązujące do zawarcia umowy dzierżawy, mocą której nabywca nieruchomości /przedsiębiorca/ oddaje jednostce samorządu nieruchomości do używania i pobierania pożytków.

Nadmienić należy, że oświadczenia woli w przedmiocie sprzedaży i dzierżawy zawarte są najczęściej w odrębnych umowach.

Zastosowana w omawianej sytuacji konstrukcja prawna polega na odpłatnym przeniesieniu prawa własności rzeczy z obowiązkiem ponownego jej nabycia po upływie ustalonego czasu, przy zachowaniu przez zbywcę wyłącznego prawa do korzystania z rzeczy i pobierania pożytków za wynagrodzeniem na rzecz nowego właściciela (do czasu odkupu). Konstrukcja ta budowana jest w oparciu o trzy umowy o charakterze cywilnoprawnym [1] sprzedaż - umożliwiającą odpłatne przeniesienie własności, [2] dzierżawa - utrwalająca wzajemne świadczenie obu stron oraz [3] umowa przedwstępna sprzedaży przesądzająca o czasowym charakterze realizowanej transakcji. Przy czym czynności te powinny być analizowane łącznie, jako komponenty wielopłaszczyznowej relacji normatywnej, dla uchwycenia istotnych jej elementów i faktycznej woli stron tego stosunku prawnego.

Sprzedający poprzez wyzbycie się składnika majątku nabywa aktywa pieniężne zachowując wciąż, na zasadach wyłączności, możliwość korzystania z rzeczy. Z kolei kupujący w wyniku przekazania rzeczy wraz z prawem do pobierania pożytków rezygnuje z korzyści wynikających z dysponowania tą rzeczą w zamian za wynagrodzenie płatne w formie czynszu dzierżawnego przez cały okres, aż do chwili ponownego przeniesienia własności. Zatem od momentu pierwotnej sprzedaży do chwili odkupu sprzedający nie traci kontroli nad przedmiotem sprzedaży, a kupujący otrzymuje wynagrodzenie wraz z gwarancją odkupu. **Żadna ze stron nie jest więc w rzeczywistości zainteresowana sprzedażą (przeniesieniem posiadania), lecz przepływem środków pieniężnych wynikającym z obrotu umówionymi składnikami majątku.** Dlatego rozpatrywanie w tym przypadku sprzedaży, dzierżawy i odkupu odrębnie jako klasycznych umów cywilnoprawnych jest daleko niewystarczające. **Występując łącznie tworzą instrument obrotu aktywami pieniężnymi, oparty na zwrotnym przenoszeniu prawa własności.** W tym kontekście zastosowana konstrukcja staje się instrumentem finansowania analogicznym, jak kredyt lub pożyczka, o których mowa w art. 89 i art. 90 ustawy o finansach publicznych. Podnieść należy, że jedynym kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty była wysokość „czynszu dzierżawnego”, czyli kosztów, jakie korzystający z nieruchomości będzie musiał ponieść w toku realizacji umowy dzierżawy, a nie oferowana cena nieruchomości.

Uzasadnione jest w tej sytuacji stanowisko, że istotą konstrukcji normatywnej określonej, jako sprzedaż zwrotna było pozyskanie środków pieniężnych z przeznaczeniem na „finansowanie” budżetu (wydatków, rozchodów), które to środki, w konsekwencji czasowego charakteru zawartych umów, zostaną zwrócone do podmiotu finansującego. Ponadto, za korzystanie z tych środków Gmina zapłaci stosowne wynagrodzenie w postaci czynszu dzierżawnego. Środki uzyskane przez gminę od tzw. parabanku stanowią wobec tego dochody budżetu jedynie w znaczeniu formalnym – w efekcie powiązania operacji udostępnienia tych środków z transakcją zbycia nieruchomości. Obciążenie gminy bezwarunkowym i nieodwołalnym obowiązkiem odkupu nieruchomości za taką samą kwotę przesądza zaś, że w sensie ekonomicznym uzyskane środki posiadają charakter zwrotny. Również w aspekcie wyłącznie formalnym należy traktować, jako wydatek obowiązkowy zwrot kapitału udostępnionego gminie przez „parabank” – w efekcie powiązania obowiązku zwrotu kapitału z ponownym przeniesieniem na gminę własności nieruchomości. Ponoszone przez gminę wydatki tytułem czynszu dzierżawnego należy ocenić, jako opłacenie kosztów udostępnienia gminie środków zwrotnych przez konkretny „parabank”.

Przeprowadzona transakcja wywołuje, zatem w zakresie gospodarki finansowej gminy skutki analogiczne do umowy długoterminowego kredytu lub pożyczki. Zawarcie w jej treści postanowień o dwukrotnym przeniesieniu własności nieruchomości nie zmienia faktu istnienia obowiązku zwrotu przez gminę kapitału w wysokości udostępnionej przez „parabank”. Zobowiązuje też gminę do corocznego angażowania środków budżetu na opłacanie czynszu. Niezależnie od tego, czy ciążące na gminie obowiązki w zakresie zapłaty środków na rzecz „parabanku” byłyby określone, jako wydatki czy rozchody, gmina musi wygospodarować środki na ich sfinansowanie, co ma jednakowe znaczenie z punktu widzenia zdolności płatniczych.

Pozyskanie środków finansowych, w ramach czynności kreującej dług publiczny¹, odbywa się jednak z pominięciem rygorów wynikających z przepisów ustawy o finansach publicznych odnoszących się do zaciągania długu (np. obowiązek uzyskania opinii regionalnej izby obrachunkowej w sprawie możliwości spłaty kredytu lub pożyczki). W konsekwencji nie będą także mogły być zastosowane reguły ograniczające spłatę

¹ Z uwagi na treść § 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2011 roku w sprawie szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego (Dz. U. Nr 298, poz. 1767), umowy te – zdaniem RIO Łódź należy traktować, jako kreujące zobowiązanie zaliczane do państwowego długu publicznego.

zobowiązań, w szczególności dłużnych (art. 243 ustawy o finansach publicznych). Wykorzystanie omawianej formuły pozyskania środków wynika z sytuacji finansowej gmin, która nie pozwalała na zaciągnięcie zobowiązania dłużnego w potrzebnej wysokości, przy zachowaniu ograniczeń ustalonych w obowiązujących przepisach.

Regionalna Izba Obrachunkowa w Łodzi stoi na stanowisku, że powyższe umowy związane z finansowaniem usług i dostaw, których celem jest pozyskanie przez jst środków pieniężnych, a spłata długu odbywa się poprzez spłatę kapitału /cena odkupu/ i zapłatę czynszu dzierżawnego, winny być uznane na gruncie przepisów art. 72 i art. 73 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009r. o finansach publicznych /Dz. U z 2013r. poz.885 z póź. zm/ oraz przywołanego wyżej rozp. Ministra Finansów jako umowy wywołujące skutki ekonomiczne podobne do umowy pożyczki lub kredytu i zakwalifikowane jako tytuły dłużne zaliczane do państwowego długu publicznego.

Przejęcie innej interpretacji doprowadzi w istocie do niekontrolowanego zaciągania zobowiązań /bez wymaganej opinii RIO o możliwości spłaty pożyczki lub kredytu wydawanej na podstawie art. 91 ustawy o finansach publicznych/, poza procedurami ostrożnościowymi, o których mowa w art. 86 i n. ustawy o finansach publicznych.

Na taką interpretację wskazuje także treść poz. 5 i 14 wzoru Wieloletniej Prognozy Finansowej. W poz. 5. 1 WPF zamieszcza się spłaty rat kapitałowych kredytów i pożyczek oraz wykup papierów wartościowych sfinansowanych rozchodami, zaś w poz. 14.3.2 - Danych uzupełniających o dług i jego spłacie jednostka winna wskazać wydatki zmniejszające dług związane z umowami zaliczanymi do tytułów dłużnych wliczanych do państwowego długu publicznego.

Kolejne wątpliwości natury prawnej jakie wyłaniają się na tle powyższych rozważań, to kwestia sprowadzająca się do udzielenia odpowiedzi na następujące pytanie, a mianowicie:

czy do wyliczenia wskaźnika spłaty zobowiązań, o którym mowa w art. 243 ustawy o finansach publicznych należy przyjąć spłaty dotyczące stricte umów pożyczek i kredytów wraz z należnymi odsetkami, czy umowy te należy rozumieć tak,

jak wynika to z treści przywoływanego wyżej przepisu § 3 rozporządzenia Ministra Finansów. Przepis art. 243 ust. 1 pkt 1 ustawy wyraźnie wskazuje, że do wyliczenia relacji, należy przyjąć spłaty rat kredytów i pożyczek, o których mowa w art. 89 ust. 1 pkt 2-4 oraz art. 90, tak więc nie daje wprost odpowiedzi na postawione wyżej pytanie. Jeżeli uwzględnimy treść art. 226 ustawy, zgodnie z którym WPF winien zawierać m.in. kwotę długu jst oraz relacje, o których mowa w art. 242-244, to uwzględniając regulację systemową wydaje się, że pożyczki i kredyty o których mowa w art. 243 winny być rozumiane tak, jak wynika to z treści § 3 rozp. Tylko taka interpretacja zapewnia spójność regulacji dotyczących wyliczenia długu oraz wyliczania wskaźnika jego spłaty.

W ocenie RIO w Łodzi stosując wyłącznie wykładnię literalną przepisu art. 243 ustawy przy ustalaniu dopuszczalnego wskaźnika spłat pominięte zostaną niektóre wieloletnie zobowiązania jst, chociaż ustawodawca w sposób wyraźny wyłączył spod reżimu ust. 1 art. 243 jedynie zobowiązania, o których mowa w ust. 3 i 3a tegoż artykułu.

Reasumując tę część rozważań, należy przyjąć, że stosując wykładnię systemową i celowościową wymienionych przepisów ustawy o finansach publicznych, należy przyjąć, że do umów kredytów i pożyczek, o których mowa w przepisie art. 243 ust. 1 pkt 1 należą również kategorie umów, o których mowa w § 3 przywoływanego wyżej rozporządzenia Ministra Finansów.

Będę wdzięczny za zajęcie stanowiska w sprawie.

2 *połączony*

~~PREZES~~
Regionalnej Izby Rachunkowej w Łodzi
dr Ryszard Paweł Krawczyk

