

UCHWAŁA Nr 18/274/20  
Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Białymstoku  
z dnia 30 listopada 2020 r.

Kolegium Izby w składzie:

Przewodniczący: Dariusz Renczyński  
Członkowie: Beata Chmielewska  
Ewa Czołpińska  
Paweł Gałko  
Katarzyna Gawrońska  
Agnieszka Gerasimiuk  
Małgorzata Rutkowska  
Małgorzata Sokół-Kreczko  
Marcin Tyniewicki  
Maria Wasilewska

Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5a i art. 25b ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2137)

**po rozpatrzeniu zastrzeżeń wniesionych w trybie art. 9 ust. 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych przez Burmistrza Knyszyna do wniosków nr 9 i nr 18 zawartych w wystąpieniu pokontrolnym Regionalnej Izby Obrachunkowej w Białymstoku z dnia 14 października 2020 r., wydanym w wyniku kompleksowej kontroli gospodarki finansowej gminy Knyszyn**

**postanawia:**

- uwzględnić zastrzeżenia do wniosku nr 9,
- oddalić zastrzeżenia do wniosku nr 18.

UZASADNIENIE

Regionalna Izba Obrachunkowa w Białymstoku przeprowadziła w dniach 5 lutego – 27 kwietnia i 23 czerwca – 14 sierpnia 2020 r. w Urzędzie Miejskim w Knyszynie kompleksową kontrolę gospodarki finansowej gminy Knyszyn. Ustalenia kontroli zostały zawarte w protokole podpisanym w dniu 4 września 2020 r. Na podstawie wyników kontroli Prezes Izby skierował do Burmistrza Knyszyna wystąpienie pokontrolne z dnia 14 października 2020 r. (RIO.I.6001-3/20), zawierające opis stwierdzonych nieprawidłowości oraz wnioski zmierzające do ich usunięcia i usprawnienia badanej działalności.

Burmistrz Knyszyna pismem z dnia 23 października 2020 r. (Or.1710.1.2020) wniósł zastrzeżenia do zawartych w wystąpieniu pokontrolnym wniosków nr 9 i nr 18.

Wnioskiem nr 9 zalecono „Opracowanie taryf za dostarczanie ciepła do budynków w m. Knyszyn Zamek przy zastosowaniu zasad wynikających z przepisów rozporządzenia Ministra Klimatu z dnia 7 kwietnia 2020 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło, mając na uwadze w szczególności, że sprzedaż ciepła do obiektów znajdujących się poza lokalizacją kotłowni nie może być opierana o stawkę za 1m<sup>2</sup> ogrzewanej powierzchni, w związku z czym niezbędne jest zainstalowanie układu pomiarowo-rozliczeniowego umożliwiającego ustalenie stawki za 1 GJ energii.”

Kontrola wykazała, że gmina Knyszyn posiada kotłownię, w której wytwarza ciepło do ogrzewania budynków mieszkalnych zarządzanych przez 3 wspólnoty mieszkaniowe w miejscowości Knyszyn Zamek oraz właściciele lokali znajdujących się w budynku, w którym zarząd wspólnoty nie został powołany. Urząd Miejski zajmował się sprzedażą ciepła od 2016 r. – po likwidacji Zakładu Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w Knyszynie. Rozliczenia z tytułu sprzedaży ciepła prowadzono na podstawie stawki skalkulowanej w odniesieniu do 1 m<sup>2</sup> ogrzewanej powierzchni; koszty dostarczenia ciepła przez gminę Knyszyn są corocznie weryfikowane. W wystąpieniu pokontrolnym zwrócono uwagę, że aktami wykonawczymi do ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz. U. z 2020 r. poz. 833) uregulowano, iż w przypadku wytwarzania ciepła w lokalnym źródle ciepła, które nie jest wyposażone w układ pomiarowo-rozliczeniowy, taryfa zawiera stawki opłaty miesięcznej i sezonowej; stawki te wyraża się w złotych za MW zamówionej mocy cieplnej lub w złotych za metr kwadratowy powierzchni lokali. Zatem zawarte w taryfach stawki opłat mogą być wyrażone w złotych za metr kwadratowy powierzchni tylko w przypadku wytwarzania ciepła w lokalnym źródle ciepła, które nie jest wyposażone w układ pomiarowo-rozliczeniowy. Lokalne źródło ciepła to zlokalizowane w obiekcie źródło ciepła bezpośrednio zasilające instalacje odbiorcze wyłącznie w tym obiekcie. Zwrócono zatem uwagę, że brak podstaw, aby zlokalizowanej w kompleksie 4 budynków kotłowni przypisać cechy lokalnego źródła ciepła dla zaopatrywanych w energię cieplną wspólnot mieszkaniowych. Tym samym taryfa i rozliczenie nie mogą być ustalane na podstawie stawki za metr kwadratowy powierzchni, a powinny – stosownie do § 7 ust. 8 rozporządzenia Ministra Klimatu z dnia 7 kwietnia 2020 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf... – zawierać ceny za zamówioną moc cieplną wyrażone w złotych za MW oraz ceny ciepła wyrażone w złotych za GJ. Zasady te mają zastosowanie w przypadku źródła ciepła, w którym zainstalowana moc cieplna nie przekracza 5MW. Dla ich przestrzegania niezbędne jest zainstalowanie układu pomiarowo-rozliczeniowego zdefiniowanego w § 2 pkt 16 rozporządzenia. W wyjaśnieniu złożonym w tej sprawie podczas kontroli Burmistrz Knyszyna wskazał, że (...) *Urząd Miejski w Knyszynie kontynuuje sposób rozliczania kosztów przyjęty przez Zakład Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w Knyszynie który zlikwidowany został 31.12.2015 r. (...)*.

W treści uzasadnienia zastrzeżeń do wniosku nr 9 Burmistrz Knyszyna przedstawił w pierwszej kolejności „Opis stanu faktycznego”, w którym zawarł w szczególności następujące informacje:

- moc kotłowni wynosi 0,47MW,
- w dniu 16 czerwca 2020 r. Rada Miejska w Knyszynie podjęła uchwałę Nr XVI/111/20 w sprawie zaprzestania działalności gospodarczej polegającej na wytwarzaniu i dostarczaniu ciepła, na podstawie której gmina miała zaprzestać tej działalności z dniem 31 lipca 2020 r.,
- na wniosek mieszkańców wspólnot Rada Miejska podjęła w dniu 21 sierpnia 2020 r. uchwałę zmieniającą wyżej przywołaną uchwałę z dnia 16 czerwca 2020 r. w ten sposób, że dzień zaprzestania prowadzenia działalności w zakresie wytwarzania i dostarczania ciepła przesunięto na 30 czerwca 2021 r.,
- w dniu 24 września 2020 r. zawarto umowy o dostawę energii cieplnej ze wspólnotami mieszkaniowymi (kwestia braku umów była podnoszona w protokole kontroli), które przewidują ustalenie kosztów ogrzewania jako stawkę za 1m<sup>2</sup> ogrzewanej powierzchni.

Druga część uzasadnienia zastrzeżeń do tego wniosku nazwana jest „Stan prawny”. Burmistrz Knyszyna wskazuje w niej, że art. 45 Prawa energetycznego nakłada obowiązek ustalenia taryfy dla energii na przedsiębiorstwo energetyczne, stosownie do wykonywanej przez nie działalności gospodarczej. Jednak zgodnie z zakresem tej działalności wynikającym z art. 32 ust. 1 pkt 1 Prawa energetycznego wyłączeniu z zakresu działalności podlega wytwarzanie ciepła w źródłach o łącznej mocy nieprzekraczającej 5MW. Kwestionuje tym samym zgodność z ustawą przepisu § 7 ust. 8 rozporządzenia Ministra Klimatu z dnia 7



kwietnia 2020 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf... określającego zasady opracowywania taryf określone jako mające zastosowanie w przypadku źródła ciepła, w którym zainstalowana moc cieplna nie przekracza 5MW.

Kolejnym argumentem przytoczonym przez Burmistrza Knyszyna w ramach składanych zastrzeżeń do wniosku nr 9 jest definicja pojęcia „przedsiębiorstwo energetyczne”, które na podstawie art. 3 pkt 12 Prawa energetycznego należy rozumieć jako „podmiot prowadzący działalność gospodarczą” m.in. w zakresie wytwarzania i dystrybucji ciepła. Pojęciem przedsiębiorstwa energetycznego posługuje się – na określenie adresata zasad określania taryf – także rozporządzenie Ministra Klimatu z dnia 7 kwietnia 2020 r. Dalszy wywód prowadzi do wniosku o braku możliwości przyznania gminie przymiotu przedsiębiorcy – jako nie działającej w celu zarobkowym a przez to nieprowadzącej działalności gospodarczej – co skutkuje tym, iż żadne z przepisów Prawa energetycznego i wydanych na jego podstawie aktów wykonawczych nie miały w tym stanie faktycznym zastosowania przy ustalaniu odpłatności za ciepło.

Kończąc uzasadnienie Burmistrz Knyszyna wskazuje, że z uwagi na fakt, iż gmina zaprzestanie w 2021 r. sprzedaży ciepła – co wynika z przywołanych wyżej uchwał Rady Miejskiej – zainstalowany układ pomiarowo-rozliczeniowy byłby wykorzystywany przez około 4 miesiące. Jego instalowanie przez gminę byłoby zatem nieuzasadnionym wydatkiem w świetle art. 44 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 poz. 869, ze zm.).

Składając zastrzeżenia do wniosku nr 18 Burmistrz zakwestionował przyjętą przez Izbę w wystąpieniu pokontrolnym interpretację, na podstawie której zalecono „Wyegzekwowanie od obecnych i byłych przewodniczących i wiceprzewodniczących Rady Miejskiej w Knyszynie zwrotu diet wypłaconych za listopad 2018 r. w kwocie zawyżonej łącznie o 1.902,74 zł z powodu nieuwzględnienia faktu niesprawowania mandatu radnego przez część tego miesiąca (...)”. Zalecenie to miało na celu usunięcie skutków wypłacenia przewodniczącym i wiceprzewodniczącym Rady Miejskiej w Knyszynie za listopad 2018 r. (zarówno pełniącym tę funkcję w poprzedniej kadencji kończącej się w listopadzie 2018 r., jak i rozpoczynającym kadencję w listopadzie 2018 r.) diet w pełnej ryczałtowej wysokości należnej za miesiąc, ustalonej uchwałą Nr VI/45/11 Rady Miejskiej w Knyszynie z dnia 17 czerwca 2011 r. W wystąpieniu pokontrolnym stan ten oceniono jako sprzeczny z prawem, ponieważ doszło do wypłacenia całych ryczałtowo określonych uchwałą diet miesięcznych, mimo że przez część listopada 2018 r. poszczególne osoby nie pełniły tych funkcji w Radzie.

Burmistrz Knyszyna w uzasadnieniu zastrzeżeń złożonych do wniosku nr 18 przedstawił na wstępie ogólny stan prawny w zakresie podstawy otrzymywania przez radnych diet, powołując przepisy art. 25 ust. 4 i 7 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2020 r. poz. 713, ze zm.) oraz przytaczając tezy wynikające z orzecznictwa. Wskazać należy zwłaszcza na zawarte w uzasadnieniu sformułowania, iż dieta „ma stanowić ekwiwalent utraconych korzyści, jakich radny nie uzyskuje w związku z wykonywaniem mandatu przedstawicielskiego” oraz „radny ma zatem prawo do diety”. Dalej składający zastrzeżenia podniósł, że według uchwały Nr VI/45/11 Rady Miejskiej w Knyszynie z dnia 17 czerwca 2011 r. dieta przewodniczącego i wiceprzewodniczącego nie jest uzależniona od ilości posiedzeń w danym miesiącu oraz obecności na tych posiedzeniach, co o oznacza, że ma charakter miesięczny. Konstatacją wyводу stanowiącego uzasadnienie zastrzeżeń do tego wniosku jest stwierdzenie, że uchwała nie przewiduje wypłaty diet w proporcjonalnej wysokości w przypadku zakończenia kadencji w trakcie miesiąca, co powoduje, iż należy uznać, że ustępującym jak i nowym przewodniczącym i wiceprzewodniczącym powinna przysługiwać dieta w pełnej wysokości za dany miesiąc. Kończąc Burmistrz Knyszyna wskazał



jeszcze, że takie właśnie stanowisko zaprezentowała RIO we Wrocławiu w piśmie z dnia 6 września 2018 r.

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Białymstoku zważyło, co następuje:

W odniesieniu do wniosku nr 9 Kolegium Izby potwierdza stanowisko skarżącego, że adresem zasad opracowywania taryf za ciepło określonych Prawem energetycznym i aktami wykonawczymi do tej ustawy jest przedsiębiorstwo energetyczne. W świetle definicji przedsiębiorstwa energetycznego oraz definicji działalności gospodarczej wynikającej z ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019 r. poz. 1292, ze zm.) brak dostatecznych podstaw, aby uznać Urząd Miejski w Knyszynie za podmiot prowadzący działalność o cechach działalności gospodarczej w zakresie sprzedaży ciepła z kotłowni w m. Knyszyn Zamek. Zatem nie powinien zostać wydany wniosek pokontrolny zalecający zastosowanie szczegółowych zasad opracowywania taryfy za ciepło wynikających z przepisów rozporządzenia Ministra Klimatu z dnia 7 kwietnia 2020 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf... Kolegium Izby przyjmuje takie stanowisko mimo, że Rada Miejska w Knyszynie w przywołanej wyżej uchwale Nr XVI/111/20 z dnia 16 czerwca 2020 r. postanowiła o „zaprzestaniu działalności gospodarczej polegającej na wytwarzaniu i dostarczaniu ciepła”, co wskazuje, iż kontrolowana jednostka do czasu otrzymania zaleceń pokontrolnych traktowała tę działalność jako działalność gospodarczą.

Niezależnie od przyczyny uwzględnienia zastrzeżenia złożonego do wniosku nr 9 Kolegium Izby pragnie zwrócić uwagę, że w przypadku poinformowania przez kontrolowaną jednostkę o zmianach w stanie faktycznym, jakie miały miejsce między zakończeniem wykonywania czynności kontrolnych przez inspektora badającego przedmiotowe zagadnienie (27 kwietnia 2020 r.) a datą podpisania protokołu kontroli (4 września 2020 r.) – tj. podjęcia 16 czerwca i 21 sierpnia 2020 r. uchwał o rezygnacji z prowadzenia działalności w zakresie sprzedaży ciepła – wniosek pokontrolny nr 9 nie zostałby w ogóle wydany. Również powołanie się na podjęcie tych uchwał w odpowiedzi o sposobie wykonania wniosków pokontrolnych – jako okoliczności powodującej niecelowym wykonywanie wniosku nr 9 – należałoby potraktować jako informację o uzasadnionej przyczynie odmowy wykonania wniosku pokontrolnego na podstawie art. 9 ust. 3 zd. 1 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych.

Podstawą zakwestionowania wniosku pokontrolnego nr 18 jest przyjęcie przez Burmistrza Knyszyna odmiennego – od zaprezentowanego w wystąpieniu pokontrolnym Izby – sposobu interpretowania charakteru prawnego diety radnego, wynikającego z ustawy o samorządzie gminnym, a także z dorobku doktryny i orzecznictwa. Przy czym Kolegium Izby pragnie wskazać, że nie prezentuje w tym zakresie poglądów stojących w opozycji do wyżej zacytowanych, zawartych w uzasadnieniu zastrzeżeń. W pełni zgadza się w szczególności z tezami przywołanymi przez Burmistrza o ekwiwalentnym charakterze diety, jako stanowiącej rekompensatę utraconych przez radnego korzyści „w związku z wykonywaniem mandatu”, oraz że „radny” ma prawo do diety.

Rozbieżność interpretacyjna między stanowiskiem organu kontroli a składającego zastrzeżenia wynika natomiast stąd, iż składający zastrzeżenia przyjmuje – mimo przywołania przedstawionych wyżej zasad – model wykładni, którego skutkiem ma być uzyskanie przez przewodniczącego i wiceprzewodniczącego diety w wysokości i formie przewidzianej dla tej funkcji również za okres, w którym tej funkcji nie pełnili. W ocenie Kolegium Izby interpretacja taka narusza wprost art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym, ponieważ świadczenia wypłacone za listopad 2018 r. radnym pełniącym wskazane funkcje w poprzedniej kadencji i radnym, którzy je dopiero w trakcie tego miesiąca objęli, nie miały cechy ekwiwalentności. Diety wypłacone bowiem zostały w pełnej miesięcznej wysokości mimo

niepełnienia przez część miesiąca funkcji, z którymi związane jest nabycie prawo do ich otrzymywania. W ocenie Kolegium Izby prawo do otrzymania jedynie części diety miesięcznej – w wysokości proporcjonalnej do okresu pełnienia funkcji w danym miesiącu, wywodzi się wprost z art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym. Dieta przysługuje bowiem „radnemu” i powinna zachowywać ekwiwalentność z pełnioną funkcją (posiadaniem mandatu). Interpretacja art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym powinna w ocenie Kolegium Izby skutkować stwierdzeniem, że dozwolone jest otrzymywanie diety właściwej dla danej funkcji w radzie wyłącznie w związku z wykonywaniem tej funkcji. W konsekwencji tego Kolegium Izby stoi na stanowisku, że to uzyskanie prawa do diety za okres niepełnienia danej funkcji w radzie (nie zaś brak takiego prawa, jak sugeruje składający zastrzeżenia) musiałoby wynikać z konkretnej regulacji prawnej (w tym uchwały). W systemie prawa przykładem takiego przepisu jest art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz. U. z 2018 r. poz. 1799) wskazujący *expressis verbis*, że miesięczne uposażenie przysługuje posłom i senatorom od pierwszego posiedzenia Sejmu lub Senatu, także za niepełne miesiące sprawowania mandatu.

Analogiczną interpretację Kolegium RIO w Białymstoku przyjęło w uchwale Nr 6/104/20 z dnia 23 marca 2020 r.

Z przedstawionych względów Kolegium Izby orzekło jak w sentencji.



Przewodniczący  
*[Signature]*  
Dariusz Renczyński

Otrzymuje:  
Burmistrz Knyszyna