

Solec-Zdrój, dn. 01 marca 2023 r.

**Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Kielcach**

za pośrednictwem

Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w
Kielcach

ZASTRZEŻENIA

Na podstawie art. 9 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1668) Gmina Solec-Zdrój składa następujące zastrzeżenia do wystąpienia pokontrolnego Regionalnej Izby Obrachunkowej w Kielcach z dnia 16.02.2023 r. znak: WK.60.19.2022:

- 1) *co do części II pkt 3 (wniosek pokontrolny nr 9) - przez błędną wykładnię art. 1a ust. 1 pkt 3a i pkt 4 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych poprzez przyjęcie, że związek międzygminny NIDA 2000 nie prowadzi działalności gospodarczej a co za tym idzie podatnik ten nie powinien składać deklaracji na podatek od nieruchomości i nie być opodatkowany podatkiem od nieruchomości*

Zdaniem kontrolującego podatnik działający w formie związku międzygminnego wykonuje zadania publiczne w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę okolicznych gmin, które to działania nie spełniają definicji działalności gospodarczej a celem świadczenia usług nie jest działalność zarobkowa. Co za tym idzie kontrolujący stwierdził, że podatnik ten nie ma przedmiotów podlegających opodatkowaniu na terenie tut. gminy i nie powinien składać deklaracji na podatek od nieruchomości. Zdaniem Gminy jednak działalność związku międzygminnego ma znamiona prowadzenia działalności gospodarczej, podobnie jak miałyby takie znamiona analogiczna aktywność (sprzedaż wody) przez inny podmiot taki jak jednostka organizacyjna gminy lub sam urząd gminy. Zgodnie z ukształtowaną linią orzeczniczą realizacja przez gminę zadań własnych może stanowić działalność gospodarczą (tak uchwały Sądu Najwyższego: z dnia 30 listopada 1992 r. za sygn. akt III CZP 134/92; z dnia 9 marca 1993 r., III CZP 156/92; z dnia 14 marca 1995 r. III CZP 6/95, czy z dnia 13 stycznia 2006 r. III CZP 124/05), gdzie Sąd Najwyższy wskazał, że póty działalność wykazuje takie cechy jak: fachowość, podporządkowanie regułom opłacalności i zysku lub zasadzie racjonalnego gospodarowania, działanie na własny rachunek, powtarzalność działań oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym, to mamy do czynienia z działalnością gospodarczą. Zatem jeśli działalność samej gminy w zakresie zaspokajania

zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych może zostać uznana za działalność gospodarczą (tak postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1999 r., III CZ 112/99 oraz wyrok tego Sądu z dnia 10 kwietnia 2008 r., IV CSK 28/08), to również i działalność związku międzygminnego, który te zadania w imieniu gminy wykonuje.

Niezależnie od powyższego wskazać należy, że Gmina Solec-Zdrój nie jest od 01.01.2014 r. członkiem przedmiotowego związku międzygminnego, zatem kupuje wodę na zasadach rynkowych i nie ma wpływu na określenie ceny, gdyż nie jest członkiem przedmiotowego związku. Gmina wodę mogłoby zakupić od jakiegokolwiek innego podmiotu rynkowego. Dlatego nie ma podstaw do tego, ażeby inaczej traktować tego podatnika od innych podatników podatku od nieruchomości. Nadmieniam się również, że związek międzygminny prowadzi również sprzedaż detaliczną.

W toku kontroli przedłożono kontrolującemu dokumenty potwierdzające, że cena sprzedaży wody dla Gminy Solec-Zdrój jest ceną hurtową (uchwała Nr 2/2016 Zarządu Związku Międzygminnego NIDA 2000 z dnia 28 stycznia 2016 roku w sprawie ustalenia ceny m³ wody w sprzedaży hurtowej dla Gminy Solec-Zdrój, uchwała Nr 6/2019 Zarządu Związku Międzygminnego NIDA 2000 z dnia 14 listopada 2019 roku w sprawie ustalenia ceny m³ wody w sprzedaży hurtowej dla Gminy Solec-Zdrój, uchwała Nr 3/2021 Zarządu Związku Międzygminnego NIDA 2000 z dnia 15 marca 2021 roku w sprawie ustalenia ceny m³ wody w sprzedaży hurtowej dla Gminy Solec-Zdrój) oraz oparta jest na kalkulacjach ceny zawierających podatek od nieruchomości. Nadto w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2021 roku za sygn. akt SK 39/19 (Dz. U. poz. 401) do tego czasu grunty, budynki i budowle będące w posiadaniu przedsiębiorcy lub podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą uznawano na podstawie art. 1a ust 1 pkt 3 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych za związane z działalnością gospodarczą z uwagi na samo ich posiadanie, co w tym wypadku miało odzwierciedlenie właśnie w ww. kalkulacji cen.

2) co do co do części IV pkt 2 (wniosek pokontrolny nr 23) – przez błędną wykładnię pojęcia "wykorzystania dotacji", o którym mowa w § 1 ust. 4 umowy dotacji nr 1/DOT/PAR/2021 z dn. 18.05.2021 r. tj. w oderwaniu od wykładni art. 251 ust. 4 w zw. z art. 168 ust. 4 ustawy o finansach publicznych

W art. 251 ust. 4 ustawy o finansach publicznych posłużono się zwrotem „w szczególności”, co pozwala na zakwalifikowanie jako wykorzystania dotacji również przypadków innych niż wyraźnie wymienione. Zdaniem Gminy dotacja została wykorzystana w terminie, ponieważ Parafia zobowiązała się do zapłaty za realizację dotowanego zadania zrealizowanego w terminie na wykorzystanie dotacji, pomimo że termin zapłaty przypadł po terminie na wykorzystanie dotacji. Beneficjent dotacji terminowo zatem wykonał dotowane zadanie, wobec czego zwrócenie środków otrzymane na jego sfinansowanie wydaje się nieprawidłowe. Zdaniem Gminy zapis umowny (§ 1 ust. 4 umowy dotacji) stanowił wyjście poza delegację ustawową i nie można przyjmować prymatu zapisu umownego ponad ustawą. Wobec sprzeczności ww. zapisu z wykładnią art. 251 ust. 4 ustawy o finansach publicznych prymat należy nadać ustawie i wobec tego przyjąć, że dotacja została wykorzystana w terminie. Stanowisko takie znajduje m. in. uzasadnienie w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 listopada 2014 r. za sygn. akt II GSK 1107/13 (podobnie WSA

w Poznaniu w wyroku z dnia 13 stycznia 2017 r. w sprawie za sygn. akt I SA/Po 2425/15) gdzie wskazano, że brak jest podstaw do zawężania warunku wykorzystania dotacji tylko do zapłaty za zrealizowane zadania i że tylko zapłata za faktury oznacza wykorzystanie dotacji.

Mając na uwadze powyższe wnosimy o rozpatrzenie zastrzeżeń i ich uwzględnienie.

Adam Pałys

Wójt Gminy Solec-Zdrój