



ORZECZENIE
GLÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH
O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Warszawa, dnia 13 lutego 2017 r.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych w składzie:

Przewodnicząca:	<i>Członek GKO:</i>	<i>Agata Mikołajczyk</i>
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	<i>Przemysław Szelerski</i>
	<i>Członek GKO:</i>	<i>Leszek Biedka (spr.)</i>
Protokolant:		<i>Dorota Machnicka</i>

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Roberta Wydry, po rozpoznaniu, na rozprawie w dniu 13 lutego 2017 r., odwołania wniesionego przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych na niekorzyść obwinionego - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy, od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Rzeszowie z dnia 10 listopada 2016 r., sygn. akt 4010/22/2016, którym uniewinniono obwinionego od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168 oraz z 2012 r. poz. 1529 z późn. zm.), zwanej uondfp, polegającego na zaciągnięciu zobowiązania długoterminowego poprzez zawarcie z firmą umowy o restrukturyzację zadłużenia w kwocie 1.200.000 zł bez zgody Rady Gminy, bez upoważnienia określonego uchwałą budżetową i zabezpieczenia tej umowy wekslem *in blanco*;

oraz orzekła, że koszty postępowania ponosi Skarb Państwa,

orzeka:

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 1 uodnfp, utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie.

Pouczenie:

Niniejsze orzeczenie jest prawomocne w dniu jego wydania. Na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Głównej Komisji Orzekającej.

Uzasadnienie

Regionalna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Rzeszowie (zwana dalej RKO) rozpatrywała sprawę obwinionego, wójta gminy, obwinionego o naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zwanej dalej ustawą o odpowiedzialności) polegającego na zaciągnięciu zobowiązania finansowego bez upoważnienia określonego uchwałą budżetową oraz o zaciągnięciu zobowiązania długoterminowego bez zgody Rady Gminy i zabezpieczenie jej wekslem *in blanco* z firmą w dniu 29 grudnia 2015 r. na podstawie umowy o restrukturyzację zadłużenia w kwocie 1 200 000 zł. z tytułu kredytu krótkoterminowego zaciągniętego w banku z terminem spłaty zobowiązania wyznaczonym na dzień 31 marca 2016 r.

Orzeczeniem z dnia 10 listopada 2016 r. (sygn. akt: 4010/22/2016) RKO, na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy o odpowiedzialności uniewinniła obwinionego od zarzutów przywołanych wyżej.

W uzasadnieniu orzeczenia RKO wskazała, że Rada Gminy w uchwale budżetowej na rok 2015 upoważniła wójta do zaciągania kredytów i pożyczek krótkoterminowych z przeznaczeniem na sfinansowanie przejściowego deficytu budżetu w kwocie 1 200 000 zł. Ustalono również limit zobowiązań z tytułu kredytów i pożyczek krótkoterminowych – 1 200 000 zł oraz długoterminowych – 697 530,06 zł (w tym ostatnim przypadku dotyczy to wcześniej zaciągniętych zobowiązań z tytułu kredytów i pożyczek). Na podstawie ww. uchwały gmina zawarła z bankiem umowę kredytu krótkoterminowego w rachunku bieżącym na kwotę 1 200 000 zł na pokrycie przejściowego deficytu budżetowego, wraz z zabezpieczeniem wekslem *in blanco*. Termin spłaty kredytu przewidziano na 31 grudnia 2015 r.

Zgodnie z ustaleniami RKO w listopadzie 2015 r. rozpoczęto procedurę wyłaniania kredytodawcy na udzielenie kredytu długoterminowego w kwocie 697 530,06 zł, z przeznaczeniem na spłatę wcześniejszych kredytów i pożyczek. Rozstrzygnięcie przetargu nie doprowadziło do wyboru wykonawcy, a zbliżający się koniec roku nie pozwalał na przeprowadzenie kolejnego postępowania. W tych warunkach, gmina zawarła z firmą umowę o restrukturyzację zadłużenia i przejęcie długu. Zgodnie z umową spółka zobowiązała się zrestrukturyzować zadłużenie gminy poprzez przejęcie obowiązku spłaty długu w kwocie 1 200 000 zł stosownie do art. 518 § 1 pkt 3 K.c. Ustalono spłatę długu na dzień 29 grudnia 2015 r. w drodze dokonania przelewu na rachunek bieżący, w którym był udzielony gminie kredyt krótkoterminowy. Na zabezpieczenie roszczeń spółki wobec gminy wystawiono weksel własny *in blanco*, a gmina zobowiązała się do jego spłaty. Ponadto ustalono, że w warunkach spłaty przez spółkę przejętego zadłużenia, gmina spłaci zadłużenie na kwotę 1 200 000 zł. na warunkach określonych w odrębnym porozumieniu. Porozumienie to miało być zawarte w terminie 7 dni od dnia dokonania zapłaty i miało miejsce 5 stycznia 2016 r. W porozumieniu ustalono termin spłaty kwoty głównej na dzień 31 marca 2016 r.

Według rzecznika dyscypliny finansów publicznych zarzut dotyczy zaciągnięcia długoterminowego zobowiązania finansowego bez upoważnienia wynikającego z uchwały budżetowej oraz z naruszenia przepisów dotyczących zaciągania zobowiązań, tj. zaciągnięcia zobowiązania bez zgody rady gminy i zabezpieczenia go wekslem *in blanco*. Zdaniem rzecznika naruszono art. 18 ust. 2 pkt 4 i 10 ustawy o samorządzie gminnym (dalej zwana u.s.g.), a także art. 46 ust. 1 i art. 211 ust. 4 ustawy o finansach publicznych (dalej zwana u.f.p). Rzecznik wskazuje, że doszło tu do zaciągnięcia dwóch zobowiązań: pierwsze

dotyczy restrukturyzacji zadłużenia, natomiast drugie polega na zaciągnięciu zobowiązania z weksla.

W dalszej części uzasadnienia RKO przytacza argumentację rzecznika, zgodnie z którą umowy cywilnoprawne powinny być zawierane do wysokości wynikającej z planu wydatków wynikającego z uchwalonego budżetu, przy czym wójt może zaciągnąć zobowiązanie ponad limit wydatków na podstawie upoważnienia, o którym mowa w art. 18 ust. 2 pkt 10 u.s.g. Upoważnienie to dotyczy zobowiązań przeznaczonych na wydatki bieżące i nie dotyczy rozchodów.

RKO nie podzieliła zdania rzecznika o tym, że wystawienie weksla własnego *in blanco* skutkuje możliwością powstania zobowiązania w następnym roku budżetowym. W ocenie rzecznika zastosowanie znajduje art. 94 u.f.p., nie mniej jednak zdaniem RKO przepis ten dotyczy poręczeń i gwarancji udzielanych na wypadek, gdy dłużnik nie spełnia zobowiązania, przy czym dłużnikiem tym jest osoba trzecia, a nie poręczyciel (gmina). Oznacza to, że o odrębnym zobowiązaniu wekslowym można mówić tylko w okolicznościach poręczenia cudzego długu (długu osoby trzeciej), a nie w przypadku wystawienia weksla przez dłużnika – w tym przypadku Gminę.

W dalszej części uzasadnienia RKO podjęła się rozważań dotyczących skutków prawnych zawarcia przez Gminę z firmą umowy o restrukturyzacji zadłużenia i przejęciu długu w trybie art. 518 § 1 pkt 3 K.c., a w szczególności czy umowa ta kreuje nowe zobowiązanie długoterminowe. Zgodnie z art. 518 § 1 pkt 3 K.c. osoba trzecia, która spłaca wierzyciela, nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości dokonanej zapłaty, jeżeli działa za zgodą dłużnika w celu wstąpienia w prawa wierzyciela. W dalszej części uzasadnienia RKO przywołała wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 28 sierpnia 2014 r. (sygn. akt: I SA/Po 316/14), w którym stwierdzono, że *„ przy surogacji stosunek zobowiązaniowy nie ulega, mimo zaspokojenia wierzyciela, wygaśnięciu, lecz trwa nadal ze zmienionym jednak podmiotem po stronie wierzyciela. Zwykle udziela jej dłużnik dlatego, aby uzyskać od osoby trzeciej – to znaczy swojego przyszłego wierzyciela – korzystniejszą sytuację prawną ... Wstąpienie w prawa zaspokojonego wierzyciela dokonuje się jednak tylko w zakresie zaspokojenia wierzyciela. ... w przypadku konwersji długu, pomiędzy osobą trzecią a dłużnikiem nie dochodzi do zawarcia umowy, w której osoba trzecia zobowiązuje się przenieść na własność biorącego (dłużnika) określoną ilość pieniędzy, a biorący zobowiązuje*

się zwrócić tę samą ilość pieniędzy. Stąd też zaspokojenia osoby trzeciej w miejsce spłaconego wierzyciela nie można traktować jako zwrotu pożyczki udzielonej przez osobę trzecią ...”.

W ocenie organu orzekającego zawarcie umowy o przejęciu długu w trybie art. 518 § 1 pkt 3 K.c. z tytułu kredytu lub pożyczki nie jest zaciąganiem nowego zobowiązania, a przyszłe zaspokojenie podmiotu, który przejął dług nie może być traktowane jako spłata tego kredytu lub pożyczki. W ocenie RKO obwiniony, ww. umową o restrukturyzację nie zaciągnął nowego zobowiązania, a w konsekwencji w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowanie art. 89 i 91 u.f.p. oraz at. 18 ust. 2 pkt 9 lit. c u.s.g

RKO przywołała również uchwałę nr 6 z dnia 10 czerwca 2011 r. Krajowej Rady Regionalnych Izb Obrachunkowych, w której jako tryb poprawy warunków spłaty istniejącego w jednostkach samorządu terytorialnego długu wskazano m.in. możliwość wstąpienia *„w prawa zaspokojonego wierzyciela (518 § 1 pkt 3 k.c.)*.

W końcowej części uzasadnienia RKO wskazała, że *„ ...w orzecznictwie administracyjnym nie budzi wątpliwości możliwość dokonania przez organ wykonawczy modyfikacji/zmiany istotnych postanowień zawartych umów kredytowych/pożyczkowych. Takie zmiany umów nie są traktowane jako zaciągnięcie nowych zobowiązań z tytułu pożyczki/kredytu lecz zmianę istniejącego stosunku zobowiązaniowego. W przypadku zaś subrogacji oprócz zmiany warunków zaspokojenia wierzyciela następuje jeszcze zmiana samego wierzyciela.”*.

Do powyższego orzeczenia zdanie odrębne złożył jeden z członków składu orzekającego. W zdaniu odrębnym zakwestionowano stanowisko RKO, zgodnie z którym skutkiem zawarcia w dniu 29 grudnia 2015 r. umowy pomiędzy Gminą a firmą nie było zaciągnięcie przez gminę nowego zobowiązania, co ma wynikać z błędnego założenia, że w przypadku spłacenia wierzyciela przez osobę trzecią decydujące znaczenie ma wola osoby trzeciej lub dłużnika. Zdaniem autora zdania odrębnego, skutek prawny w postaci wstąpienia osoby trzeciej w prawa zaspokojonego wierzyciela następuje *ex lege* na podstawie art. 518 K.c. i nie jest zależny od woli osoby trzeciej lub dłużnika lecz od spełnienia przesłanki określonej w tym przepisie. Ponadto do oceny skutków prawnych takiego wstąpienia należy stosować odpowiednio przepisy o przelewie wierzytelności, a więc ocenić czy wstąpieniu w

prawa zaspokojonego wierzyciela nie sprzeciwiają się przepisy ustawy albo właściwość zobowiązania.

W dalszej części zdania odrębnego podniesiono, że wywody zawarte w uzasadnieniu zostały poczynione w oderwaniu od charakteru wierzytelności, której dotyczy umowa o restrukturyzację i przejęcie długu oraz od przepisów u.s.g. i u.f.p. regulujących kompetencje organów gminy w przedmiocie zaciągania zobowiązań. Z umowy kredytowej zawartej pomiędzy Gminą a bankiem wynika, że jej podpisanie poprzedzone było przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego. Natomiast umowa o restrukturyzację i przejęcie zadłużenia nie została zawarta w tym trybie, wskutek czego doszło do niedopuszczalnego przejęcia zamówienia publicznego przez podmiot, który nie był wyłoniony na zasadach określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych (dalej zwana P.z.p.). Podkreślono również, że pierwszą z omawianych umów podpisano z instytucją działającą na podstawie ustawy Prawo bankowe, a drugą z umów z instytucją parbankową, która nie działa na podstawie tej ustawy. W konsekwencji firma nie mogła wejść w stosunek prawny kredytu bankowego, jako wierzyciel Gminy oraz dokonać zmiany warunków spłaty tego rodzaju zobowiązania.

W zdaniu odrębnym podkreślono również, że subrogacja, o której mowa w art. 518 § 1 pkt 3 K.c. stanowi postać tzw. konwersji długu polegającej na zamianie jednego długu na inny. Wynikająca z tego przepisu możliwość zachowania ciągłości zobowiązania, pomimo dokonania zmiany po stronie wierzyciela oraz warunków spłaty musi być oceniana z punktu widzenia właściwości zobowiązania, a także przepisów określających prawne ramy odwołania się do tej instytucji przez jednostki samorządu terytorialnego. Ocena możliwości skorzystania przez te podmioty z instytucji subrogacji musi uwzględniać nie tylko przepisy, których adresatem są wszystkie podmioty ale również przepisy regulujące zasady gospodarki finansowej j.s.t.

Zdaniem autora zdania odrębnego Gmina zaciągnęła wobec firmy pożyczkę długoterminową, z terminem zapłaty wykraczającym poza rok budżetowy 2015. Umowa ta nie określała terminu spłaty zobowiązania ale z uwagi na towarzyszące jej okoliczności, w szczególności porozumienie z dnia 5 stycznia 2016 r. nr 4404/2015, należałoby przyjąć, że zaciągnięte w dniu 29 grudnia 2015 r. zobowiązanie pieniężne będzie mogło być spłacone w następnym roku budżetowym.

Niezależnie od powyższego, wystawienie weksla *in blanco* na zabezpieczenie przez gminę pożyczki zaciągniętej w firmie wynikającej z umowy z dnia 29 grudnia 2015 r. oraz porozumienia z dnia 5 stycznia 2016 r. – zdaniem autora zdania odrębnego – należy traktować jako zaciągnięcie zobowiązania warunkowego, o charakterze akcesoryjnym, którego realizacja zależy od zdarzeń związanych ze spłatą zabezpieczonego zobowiązania.

W dalszej części uzasadnienia zdania odrębnego wskazano na art. 12 ust. 2 pkt 9 i 10 oraz art. 60 ust. 1 pkt 1 i 2 u.s.g., a także art. 44, art. 91, art. 212 ust. 1 pkt 6, ust. 2 pkt 1 i art. 261 u.f.p., z których wynika, że wójt może zaciągać zobowiązania pieniężne, w tym z tytułu kredytów i pożyczek, w ramach upoważnień udzielonych przez radę gminy w uchwale budżetowej lub w odrębnych uchwałach. Obwiniony w dniu 29 grudnia 2015 r. zawarł z firmą umowę o restrukturyzację zadłużenia i przejęcie długu z przekroczeniem upoważnień udzielonych przez Radę Gminy w uchwale budżetowej na 2015 r. oraz w odrębnych uchwałach.

W końcowej części zdania odrębnego wskazano, że „... *obwiniony ponosi odpowiedzialność ... za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż ... przed zawarciem umowy z ... firmą mógł skierować na zwołaną na dzień 29 grudnia 2015 r. sesję Rady Gminy projekt stosownej uchwały ..., w którym byłoby określone upoważnienie dla obwinionego do zaciągnięcia zobowiązania pieniężnego przekraczającego granice określone do tej pory w uchwale budżetowej na 2015 r. oraz w odrębnych uchwałach.*”.

W końcowej ocenie wskazano na okoliczności przemawiające na korzyść obwinionego (*brak zgłoszeń ze strony banków ofert w ogłoszonym w listopadzie 2015 r. przez obwinionego postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na udzielenie kredytu długoterminowego ...*) oraz na niekorzyść polegające na zaciągnięciu „*w parabanku zobowiązania o znacznej wartości noszącego w istocie znamiona pożyczki z wyrażeniem przez obwinionego zgody na nadanie umowie stanowiącej podstawę do jego zaciągnięcia tego zobowiązania innego charakteru ...*”.

W tym stanie rzeczy, autor zdania odrębnego uznał za zasadne wymierzenie obwinionemu kary upomnienia.

Od powyższego orzeczenia Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w Sprawach o

Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Rzeszowie (dalej zwany rzecznikiem) wniósł odwołanie na niekorzyść obwinionego, zaskarżając przedmiotowe orzeczenie w całości oraz wnosząc o jego uchylenie w całości i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu rzecznik wskazał, że wystąpił z wnioskiem o ukaranie obwinionego za czyn z art. 15 ustawy o odpowiedzialności polegający na zaciągnięciu zobowiązania finansowego bez upoważnienia określonego uchwałą budżetową oraz z naruszeniem przepisów dotyczących zaciągania zobowiązań, tj. zaciągnięcia zobowiązania długoterminowego bez zgody rady gminy i zabezpieczenia go wekslem *in blanco*. Kontynuując swój wywód rzecznik przedstawił stan faktyczny, który w niniejszej sprawie jest bezsporny. W prawnej części uzasadnienia rzecznik zarzuca RKO przyjęcie, że wójt mógł zaciągnąć zobowiązanie finansowe, które zważywszy że dotyczy spłaty rozchodów budżetu gminy nie może być objęte zakresem upoważnienia z art. 18 ust. 2 pkt 10 u.s.g., „*a z drugiej strony twierdzi, że objęte subrogacją ustawową zobowiązanie z tytułu kredytu nie stanowi nowego zobowiązania ... z tytułu pożyczki, a w konsekwencji obwiniony nie był zobowiązany do stosowania art. 89 i 91 u.f.p. oraz art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. c u.s.g.* W ocenie rzecznika wójt gminy mógłby samodzielnie – bez upoważnienia w formie uchwały rady gminy - zaciągać zobowiązania finansowe obciążając dowolnie budżety lat przyszłych i kreować budżety lat przyszłych w zakresie spłaty takich zobowiązań, co stanowiłoby naruszenie art. 18 ust. 2 pkt 4 u.s.g.

Rzecznik nie zgodził się z twierdzeniem RKO, „*że umowa o restrukturyzacji zadłużenia ... nie jest zaciągnięciem nowego zobowiązania z tytułu pożyczki/kredytu a zaspokojenie podmiotu, który przejął dług nie może być traktowane jako spłata pożyczki/kredytu.*”. W dalszej kolejności rzecznik przytoczył orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 7 lutego 2013 r. (sygn.. akt: I Ca 814/12), zgodnie z którym istotą zobowiązania wynikającego z umowy pożyczki jest przeniesienie własności przedmiotu pożyczki z pożyczkodawcy na pożyczkobiorcę i odwrotnie przy zwrocie pożyczki, przy czym przedmiotem powrotnego przeniesienia własności nie muszą być te same pieniądze lub te same rzeczy zamienne, o ile mają tę samą ilość i jakość, przy czym przeniesienie własności przedmiotu pożyczki może nastąpić w dowolny sposób, przewidziany prawem – wpłata gotówki, przelew bankowy, udzielenie kredytu na rachunku bankowym, wręczenie czeku, weksła lub innego papieru wartościowego, przelew wierzytelności, uiszczenie długu

obciążającego pożyczkobiorcę. W tym miejscu rzecznik podzielił stanowisko zawarte w zdaniu odrębnym dotyczące charakteru prawnego zobowiązania będącego przedmiotem umowy o restrukturyzację zadłużenia.

Rzecznik podniósł również, że „... w przypadku tak skonstruowanej w umowie subrogacji ustawowej nie zachodzi domniemanie jakiegokolwiek kompetencji organu wykonawczego gminy do podjęcia autonomicznej decyzji o zaciągnięciu takiego długoterminowego zobowiązania finansowego bez zgody organu stanowiącego. W art. 60 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym wymieniono katalog wyłącznych kompetencji wójta, do których nie należy zaciąganie zobowiązań przekraczających plan uchwały budżetowej. Organ wykonawczy zaciągając zobowiązania długoterminowe obciążające budżety lat przyszłych może działać wyłącznie na podstawie upoważnień ustawowych lub upoważnień zawartych w uchwałach organu stanowiącego podjętych na podstawie upoważnień ustawowych. W oparciu o przepis art. 89 ustawy o finansach publicznych i w ramach limitu zobowiązań określonych w art. 91 ustawy o finansach publicznych wójt gminy, w sytuacji braku możliwości spłaty kredytu krótkoterminowego w danym roku budżetowym, powinien najpierw rozważyć możliwość zaciągnięcia nowego kredytu na spłatę zobowiązań i w tym zakresie dokonać odpowiednich zmian budżetu, limitu zobowiązań oraz wystąpić do organu stanowiącego o podjęcie uchwały w sprawie wyrażenia zgody na zaciągnięcie takiego kredytu ... W przedmiotowej sprawie restrukturyzowanie kredytu krótkoterminowego nie odbyło się w ten sposób, a Obwiniony wybrał rozwiązanie, w którym spłata nowego zobowiązania zaciąganego w roku 2015 nie będzie planowana i ujmowana w budżecie gminy na rok 2015 po stronie przychodów i budżetu roku 2016 po stronie rozchodów. W związku z tym spłata zobowiązania wobec firmy w tym z tytułu przejętego kredytu w kwocie 1200000 zł i prowizji w kwocie 23760 zł ewentualnego zobowiązania akcesoryjnego z tytułu wystawionego weksla mogła obciążać budżet gminy w 2016 r. jedynie w formie wydatków budżetowych, a w takim zakresie uzasadnione jest zaciąganie zobowiązań przykładowo w ramach upoważnienia w zakresie wydatków bieżących na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 10 ustawy o samorządzie gminnym. ... Obwiniony miał możliwość i prawny obowiązek do wystąpienia do Rady Gminy ze stosownym projektem uchwały upoważniającej go do zaciągnięcia przedmiotowego zobowiązania długoterminowego i zabezpieczenia go wekslem in blanco oraz podpisania umowy jedynie po otrzymaniu takiego upoważnienia ...”.

W toku rozprawy przed Główną Komisją Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych (zwaną dalej GKO) obrońca podniósł, że w niniejszej sprawie wyłaniają się dwa zagadnienia prawne, z których pierwsze związane jest z wystawieniem weksla *in blanco*. Zdaniem obrońcy: 1) zobowiązanie wekslowe ma charakter akcesoryjny i służy wyłącznie zabezpieczeniu zobowiązania wynikającego ze stosunku podstawowego, czyli z umowy o restrukturyzację zadłużenia, 2) zamieszczony w zdaniu odrębnym pogląd, iż mamy do czynienia z zobowiązaniem warunkowym w postaci weksla *in blanco* jest nieporozumieniem, 3) spełnienie świadczenia podstawowego uprawnia dłużnika wekslowego do żądania wydania weksla i również mogłoby być podstawą skutecznego zarzutu w postępowaniu gdyby ktoś chciał ten weksel wykorzystać celem ponownego dochodzenia wcześniej spełnionego świadczenia, 4) wyemitowanie weksla mogłoby stanowić zobowiązanie w sytuacji gdyby zabezpieczało wierzytelność względem osoby trzeciej.

W przedmiocie zagadnienia drugiego, dotyczącego stosunku prawnego łączącego gminę z firmą obrońca wskazał na nietrafność zawartego w odwołaniu poglądu rzecznika dyscypliny finansów publicznych o tym, że wolą stron nie było wstąpienie przez firmę w miejsce zaspokojonego wierzyciela, lecz wykreowanie nowego stosunku zobowiązaniowego. Zdaniem obrońcy, o tym jaka jest treść stosunku, który strony wykreują decydują przepisy prawa materialnego, tj. przepisy prawa cywilnego, a w szczególności art. 65 K.c., który w § 1 odnosi się do wykładni obiektywnej, a w § 2 odnosi się do wykładni subiektywnej, przy czym daje prymat tej drugiej. Podniósł również, że klasyczna konwersja długu zmierza do tego, że dłużnik osiąga korzyść, która może polegać na preferencyjnym rozłożeniu terminów płatności, na obniżeniu oprocentowania, przy czym i mamy cały czas do czynienia z jednym stosunkiem obligacyjnym. Zacytował art. 178 pkt 2 Kodeksu zobowiązań „Wstąpienie w prawa wierzyciela jest umowne gdy dłużnik spłaca wierzyciela sumą pożyczoną w celu zapłacenia długu i podstawienia wypożyczającego w prawa wierzyciela. Ażeby podstawienie to było ważne potrzeba aby oświadczenie o zaciągnięciu pożyczki, poświadczenie jej odbioru i pokwitowanie zapłaty wierzyciela sporządzone były w jednym akcie przed notariuszem oraz aby w akcie mieściło się oświadczenie, że spłata dopełniona została pieniędzmi dostarczonymi w tym celu przez nowego wierzyciela”. Powiedział, że na gruncie tego przepisu zapadały orzeczenia przedwojenne, które są przywołane w uzasadnieniu orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, na które powołuje się rzecznik dyscypliny finansów publicznych. Obrońca przywołał również aktualnie obowiązujący przepis regulujący problematykę subrogacji ustawowej, tj. art. 518 § 1 pkt 3 K.c. Zdaniem obrońcy, porównanie

tych dwóch przepisów uprawnia, nawet z punktu widzenia wykładni historycznej, do stwierdzenia, że zerwano z poglądem, iż to jest pożyczka i uznano, że jest to ten sam stosunek zobowiązaniowy, który był wcześniej, a zmienia się tylko jedna ze stron tego stosunku. Obrońca podkreślił, że organ wykonawczy gminy może samodzielnie, bez uzyskiwania dodatkowego upoważnienia, doprowadzić do przesunięcia terminów płatności, może zawrzeć aneks do umowy w którym umownie zmodyfikuje wysokość oprocentowania, może zawrzeć umowę o odroczenie płatności rat na określony okres albo na przyszłość, więc może wykonać wszystkie te elementy, które pojawiają się w związku z zawarciem umowy subrogacji. Podniósł, że jedyny element, który stanowi różnicę to jest podstawienie nowego wierzyciela i trudno doszukać się *ratio legis*, które przemawiałoby za tym, żeby tę sytuację w jakiś bardziej rygorystyczny, nieprzyjazny, sformalizowany sposób traktować. Następnie obrońca przywołał okoliczności faktyczne, w jakich znalazła się gmina w grudniu 2015 r., gdy okazało się, w związku z wykryciem zmniejszonej ściągłości podatków, że będzie trudność z zapłatą zobowiązań. W takich warunkach obwiniony wybrał rozwiązanie, które minimalizowało negatywne efekty. Obrońca odniósł się również do punktu znajdującego się w zdaniu odrębnym, który odmawia umowie subrogacji ustawowej charakteru umowy, albowiem skutek prawny następuje *ex lege*. Odnosząc się to tego zarzutu obrońca podniósł, że art. 518 § 1 pkt 3 K.c. mówi wprost o zgodzie dłużnika, więc ewidentnie jest to stosunek umowny. Zdaniem obrońcy, umowny charakter zobowiązania, które wprowadza nowego wierzyciela w miejsce poprzedniego wynika wprost z brzmienia przepisu art. 518 § 1 pkt 3 K.c., stąd wywiedziona przez rzecznika dyscypliny finansów publicznych interpretacja jest *contra legem*.

Obecny na rozprawie Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych: 1) poparł odwołanie w całości, 2) wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Regionalną Komisję Orzekającą, 3) podtrzymał argumentację zawartą w odwołaniu, 4) podzielił stanowisko zaprezentowane w zdaniu odrębnym wniesionym przez jednego z członków składu orzekającego w pierwszej instancji. W jego ocenie, mamy do czynienia z nową umową cywilno-prawną, dlatego ta umowa nie ma charakteru restrukturyzacji zadłużenia, natomiast ma elementy dotyczące przejęcia zadłużenia oraz ma elementy zobowiązaniowe. Stwierdził, że obwiniony zobowiązany był do posiadania zgody na zaciągnięcie zobowiązania, takiej zgody nie posiadał i to rzeczą podstawową w niniejszej sprawie. Zauważył, że wywody prawne dotyczące rodzaju umów mają charakter uboczny, w sytuacji kiedy

obowiązkiem obwinionego jest posiadanie zgody na zaciągnięcie zobowiązania, w tym również wykraczającego poza rok finansowy.

Tytułem repliki obrońca stwierdził, że można zrobić prosty test dla ustalenia czy wykreowano nowy stosunek zobowiązaniowy, a mianowicie, czy po zawarciu umowy restrukturyzacji zadłużenia gmina ma dodatkowe zadłużenie w wysokości 1 200 000 zł. W niniejszej sprawie nie miało to miejsca, natomiast zmienił się termin zapłaty, a to oznacza, że jest to ten sam stosunek zobowiązaniowy.

GKO podziela ustalenia faktyczne poczynione przez organ pierwszej instancji i uważa je za swoje. W ocenie prawnej GKO zważyła, co następuje.

Zgodnie z art. 518 § 1 K.c. osoba trzecia, która spłaca wierzyciela, nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości dokonanej zapłaty:

- 1) jeżeli płaci cudzy dług, za który jest odpowiedzialna osobiście albo pewnymi przedmiotami majątkowymi;
- 2) jeżeli przysługuje jej prawo, przed którym spłacona wierzytelność ma pierwszeństwo zaspokojenia;
- 3) jeżeli działa za zgodą dłużnika w celu wstąpienia w prawa wierzyciela; zgoda dłużnika powinna być pod nieważnością wyrażona na piśmie;
- 4) jeżeli to przewidują przepisy szczególne.

Institucja opisana w cytowanym przepisie nosi nazwę subrogacji ustawowej (*cessio legis*) lub podstawienia i może mieć zastosowanie wyłącznie do wierzytelności pieniężnych. Z przywołanego przepisu wynika, że wskutek spłaty cudzego długu osoba trzecia spłacająca ten dług wstępuje *ex lege* w pozycję prawną wierzyciela tzn. nabywa spłaconą wierzytelność, do wysokości dokonanej zapłaty.

Nabycie wierzytelności albo jej części w trybie komentowanego unormowania ma charakter translatywny, co oznacza, że przedmiotem nabycia jest prawo już istniejące, w przeciwieństwie do nabycia konstytutywnego, w którym nabywca uzyskuje prawo uprzednio nieistniejące. W konsekwencji, w przypadku nastąpienia subrogacji ustawowej sytuacja prawna dłużnika nie ulega zmianie, dłużnikowi przysługują przeciwko nowemu wierzycielowi wszystkie zarzuty, które mógł podnieść przeciwko pierwotnemu wierzycielowi. Natomiast, jeżeli wierzytelność zabezpieczona jest prawem akcesoryjnym np. zastawem lub hipoteką, podmiot nabywający wierzytelność

w trybie subrogacji nabędzie ją z tym zabezpieczeniem.

Stosownie do przytoczonego wyżej art. 518 § 1 pkt 3 K.c. nabycie spłaconej wierzytelności następuje wówczas, gdy osoba trzecia za pisemną zgodą dłużnika spłaca wierzyciela w celu wstąpienia w prawa zaspokojonego wierzyciela. Jest to tzw. konwersja długu, dzięki której następuje zmiana wierzyciela. Przyczyny, dla których następuje zmiana wierzyciela wynikają ze stosunku zobowiązaniowego łączącego nowego wierzyciela z dłużnikiem i najczęściej mają na celu polepszenie sytuacji dłużnika, np. poprzez odroczenie terminu płatności zobowiązania, zmniejszenie oprocentowania. W konsekwencji w strukturze stosunku zobowiązaniowego osoba trzecia spełniająca wierzyciela zajmuje jego miejsce.

W tym miejscu GKO podziela pogląd RKO dotyczący skutków prawnych zawarcia przez gminę z firmą umowy o restrukturyzacji zadłużenia i przejęciu długu w trybie art. 518 § 1 pkt 3 K.c. - osoba trzecia, która spłaca wierzyciela, nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości dokonanej zapłaty, jeżeli działa za zgodą dłużnika w celu wstąpienia w prawa wierzyciela. W niniejszej słusznie przywołano wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 28 sierpnia 2014 r. (sygn. akt: I SA/Po 316/14), w którym stwierdzono, że *„przy surogacji stosunek zobowiązaniowy nie ulega, mimo zaspokojenia wierzyciela, wygaśnięciu, lecz trwa nadal ze zmienionym jednak podmiotem po stronie wierzyciela. Zwykle udziela jej dłużnik dlatego, aby uzyskać od osoby trzeciej – to znaczy swojego przyszłego wierzyciela – korzystniejszą sytuację prawną.”*

Zawarcie umowy o przejęciu długu w trybie art. 518 § 1 pkt 3 K.c. z tytułu kredytu lub pożyczki nie jest zaciąganiem nowego zobowiązania, a zaspokojenie podmiotu, który przejął dług nie może być traktowane jako spłata przez gminę wcześniej zaciągniętego kredytu, a w konsekwencji w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowanie art. 89 i 91 u.f.p. oraz at. 18 ust. 2 pkt 9 lit. c u.s.g.

Do wyżej przedstawionych wniosków prowadzi również literalna wykładnia zdania wstępnego przepisu przywołanego *in principio* powyższego akapitu, zgodnie z którym: *„Osoba trzecia, która spłaca wierzyciela nabywa spłaconą wierzytelność ...”*. Na szczególną uwagę zasługuje fraza *„nabywa ... wierzytelność...”*. Taka redakcja przepisu jednoznacznie wskazuje, że nabywana jest istniejąca wierzytelność, nie powstaje wierzytelność nowa, a jedyne konsekwencje konwersji długu (w niniejszej

sprawie – restrukturyzacji zadłużenia) dotyczą zmiany podmiotowej po stronie wierzyciela i ewentualnie (jak w niniejszej sprawie) korzystniejszych dla gminy warunków spłaty, co jest najczęściej występującą przyczyną stosowania komentowanego przepisu. Zważywszy na powyższe, należy uznać, że nie może być mowy o zaciągnięciu nowego zobowiązania lecz jedynie o podmiotowej zmianie po stronie wierzyciela oraz o pewnych modyfikacjach istniejącego zobowiązania, nie ingerujących w jego treść w stopniu, który mógłby być uznany za zaciągnięcie zobowiązania nowego.

W przedmiocie zarzutu zaciągnięcia zobowiązania wynikającego – w przedmiotowym stanie faktycznym i prawnym – z wystawienia weksła *in blanco* zgodzić należy się z poglądem RKO, zgodnie z którym art. 94 u.f.p. „... *dotyczyć może udzielanych przez Gminę poręczeń i gwarancji na wypadek gdy dłużnik nie spełnia zobowiązania. Dłużnikiem tym nie może być jednakże sam poręczyciel lecz inny podmiot.*”. Również pogląd prawny wyartykułowany przez obrońcę zasługuje na uwzględnienie. W swoim wywodzie obrońca podniósł, że zobowiązanie wynikające z weksła *in blanco* wystawionego przez gminę ma na celu zabezpieczenie roszczeń wynikających z umowy o restrukturyzację zadłużenia, a tym samym ma charakter akcesoryjny, natomiast spełnienie świadczenia podstawowego uprawnia gminę do żądania wydania weksła przez firmę. Należy przyjąć, że wyemitowanie weksła mogłoby stanowić zobowiązanie w sytuacji gdyby zabezpieczało wierzytelność względem osoby trzeciej – innego podmiotu niż spłacający wierzytelność firmy. W sprawie niniejszej zobowiązanie wekslowe mogłoby zaktualizować się w przypadku niewykonania zobowiązania wynikającego z podstawowego stosunku prawnego opisanego w umowie restrukturyzacyjnej i będącym jej konsekwencją porozumieniu. Wystawienie weksła *in blanco* na zabezpieczenie roszczenia głównego nie kreuje po stronie gminy obowiązku zapłaty dodatkowej kwoty w wysokości 1 200 000 zł. ponad to, co wynika ze stosunku podstawowego. W konsekwencji nie doszło do zaciągnięcia nowego zobowiązania finansowego.

Z powyższych rozważań wynika, że zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 15 ustawy o odpowiedzialności polegający na zaciągnięciu zobowiązania finansowego bez upoważnienia określonego uchwałą budżetową oraz zaciągnięciu zobowiązania długoterminowego bez zgody rady gminy nie znajduje uzasadnienia.

W tym stanie rzeczy postanowiono, jak w sentencji.