

GŁÓWNA KOMISJA ORZEKAJĄCA
W SPRAWACH O NARUSZENIE
DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

**Biuletyn orzecznictwa
w sprawach o naruszenie
dyscypliny finansów publicznych**

Nr 3/2012

Redakcja: 00-916 Warszawa, ul. Świętokrzyska 12
tel. (22) 694 43 36, 694 33 91

Redakcja i kolportaż:
Biuro
Dyscypliny Finansów Publicznych
Ministerstwa Finansów

„Biuletyn” dostępny jest także w formie elektronicznej
na stronie internetowej Ministerstwa Finansów
<http://www.mf.gov.pl>

Druk: www.ardruk.waw.pl

SPIS TREŚCI

I. ORZECZENIA KOMISJI ORZEKAJĄCYCH PIERWSZEJ INSTANCJI.	7
1. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 8 maja 2012 r. sygn. akt DB-0965/14/44/12	7
2. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 19 czerwca 2012 r. sygn. akt RIO.XII.53-13/2012	19
II. Orzeczenia Główniej Komisji Orzekającej	28
3. Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 10 maja 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/30/28/12/571	28
4. Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 maja 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/39/37/12/940	37
5. Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 11 czerwca 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/46/45/12/1122	48
6. Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 11 czerwca 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/43/42/RN-6/12/997.....	57
7. Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 czerwca 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/55/55/12/1436.....	66

III. Orzeczenia sądów administracyjnych	75
8. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27 czerwca 2012 r., sygn. akt II GSK 821/11	75
9. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 maja 2012 r., sygn. akt V SA/Wa 216/12	80
10. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 26 lipca 2012 r., sygn. akt II GSK 1009/11	87
Indeks wybranych haseł	97

Szanowni Państwo,

Pragniemy Państwu zaprezentować kolejny numer kwartalnika „Biuletyn orzecznictwa w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych”.

Przedstawiamy Państwu wybór najciekawszych rozstrzygnięć sądów administracyjnych, Głównej Komisji Orzekającej oraz organów orzekających I instancji.

Na państwa opinie i uwagi oczekujemy pod adresem redakcji (00-916 Warszawa, ul. Świętokrzyska 12) lub pod adresem elektronicznym magdalena.zych@mofnet.gov.pl).

Wersja elektroniczna naszego kwartalnika dostępna jest na stronach internetowych Ministerstwa Finansów: www.mf.gov.pl.

Ponadto, zwracamy uwagę, że 19 sierpnia 2011 r. Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie z dniem 11 lutego 2012 r.

Podstawowym celem tej dużej nowelizacji jest poprawa skuteczności i sprawności egzekwowania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez usprawnienie postępowania, w tym usprawnienie działania organów orzekających, a także wzmocnienie zapobiegawczej roli postępowania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Ponadto, nowelizacja służyć ma uporządkowaniu obowiązujących regulacji oraz zwiększeniu precyzji niektórych przepisów.

Nowelizacja ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych dotyczy między innymi: zakresu podmiotowego i przedmiotowego odpowiedzialności, zasad odpowiedzialności oraz kar za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Ustawa znowelizowała także regulacje w zakresie postępowania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, czynności sprawdzających i postępowania wyjaśniającego, a także zasad wzruszania rozstrzygnięć organów orzekających.

Z wyrazami szacunku
Redakcja

I. Orzeczenia Komisji Orzekających pierwszej instancji

1.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 8 maja 2012 r. sygn. akt DB-0965/14/44/12

Na podstawie art. 135 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.)

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

Przewodnicząca: Grażyna Wróblewska
Członkowie: Danuta Szczepańska
Marzena Kalembe
Protokolant: Aneta Ziętek
Oskarżyciel: Z-ca RzDFP Marek Ślusarski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 maja 2012 r. przy udziale Oskarżyciela, spraw z wniosków o ukaranie: Nr RD-146b/2011 z dnia 22 lutego 2012 r. (wpływ do RKO w dniu 29 lutego 2012 r.) oraz Nr RD-26a/2012 z dnia 2 kwietnia 2012 r. (wpływ do RKO dnia 4 kwietnia 2012 r.) złożonego przez Oskarżyciela, przeciwko:

Pani (...) – zamieszkałej: (...), pełniącej w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Środowiskowego Domu Samopomocy w (...)

1. obwinionej o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 14 pkt 1, 2 i 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.), polegającym na nieterminowym przekazywaniu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz Fundusz Pracy co przedstawiają poniższe zestawienia:

Wyszczególnienie składek	ZUS DRA kwota	Data zapłaty składek	Ilość dni zwłoki	Stan konta bankowego w ustawowym terminie płatności
styczeń		11.02.2011	6	13 674,46 w tym 9 842,68 dochody
Ubezpieczenie zdrowotne	2 202,27			
Fundusz Pracy	646,37			

Wyszczególnienie składek	ZUS DRA kwota	Data zapłaty składek	Ilość dni zwłoki	Stan konta bankowego w ustawowym terminie płatności
kwiecień	10 741,39	1.08.2011	87	16 637,97 w tym 6 251,66 dochody
Składki na ubezpieczenie społeczne	8 003,41			
Ubezpieczenia zdrowotne	2 113,48			
Fundusz pracy	624,50			
maj		7.09.2011	94	9 767,52 w tym 6 359,86 dochody
Ubezpieczenia zdrowotne	2 133,64			
Fundusz pracy	643,82			
czerwiec		22.09.2011	79	8 150,25 w tym 6 356,10 dochody
Fundusz pracy	624,50			

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów z przepisów:

- *art. 47 ust. 1 pkt 2* ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.),
- *art. 87 ust. 1* ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, z późn. zm.) oraz
- *art. 107 ust. 1* ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415, z późn. zm.)

Daty popełnienia czynu: 6 dzień każdego następnego miesiąca po miesiącach wypłacenia wynagrodzeń, wskazanych w/w zestawieniach.

2. obwinionej o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 18 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.), polegające na nie sporządzeniu w 2010 r. sprawozdania z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych – sprawozdania jednostkowego Rb-27ZZ, w tym wg stanu na 31.12.2010 r. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów § 4 pkt 3 lit „b”, i § 9 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 08.02.2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 20, poz. 103.). Data popełnienia czynu: 2.02.2011 r.

orzeka:

1. Na podstawie art. 78 ust. 3 w związku z art. 78 ust. 1 pkt 2 i art. 26 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) uniewinnia Panią (...)

– pełniącą w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Środowiskowego Domu Samopomocy w (...) od zarzutu popełnienia czynu z art. 14 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.), polegającego na nieterminowym przekazywaniu składek na Fundusz Pracy, według poniższego zestawienia:

Wyszczególnienie składek	ZUS DRA kwota	Data zapłaty składek	Ilość dni zwłoki	Stan konta bankowego w ustawowym terminie płatności
styczeń		11.02.2011	6	13 674,46 w tym 9 842,68 dochody
Fundusz Pracy	646,37			
kwiecień		1.08.2011	87	16 637,97 w tym 6 251,66 dochody
Fundusz pracy	624,50			
maj		7.09.2011	94	9 767,52 w tym 6 359,86 dochody
Fundusz pracy	643,82			
czerwiec		22.09.2011	79	8 150, 25 w tym 6 356,10 dochody
Fundusz pracy	624,50			
Razem	2.539,19			

2. Uznaje Obwinioną Panią (...) – pełniącą w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Środowiskowego Domu Samopomocy w (...) winną popełnienia czynu z art. 14 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.), polegającego na nieterminowym przekazywaniu składek na ubezpieczenie społeczne, według poniższego zestawienia:

Wyszczególnienie składek	ZUS DRA kwota	Data zapłaty składek	Ilość dni zwłoki	Stan konta bankowego w ustawowym terminie płatności
kwiecień		1.08.2011	87	16 637,97 w tym 6 251,66 dochody
Składki na ubezpieczenie społeczne	8 003,41			

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów z przepisów art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.).

Data popełnienia czynu: 6 dzień następnego miesiąca po miesiącu wypłacenia wynagrodzenia, wskazanego w w/w zestawieniu.

3. Uznaje Obwinioną Panią (...) – pełniącą w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Środowiskowego Domu Samopomocy w (...) winną popełnienia czynu z art. 14 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.), polegającego na nieterminowym przekazywaniu składek na ubezpieczenie zdrowotne, według poniższego zestawienia:

Wyszczególnienie składek	ZUS DRA kwota	Data zapłaty składek	Ilość dni zwłoki	Stan konta bankowego w ustawowym terminie płatności
styczeń		11.02.2011	6	13 674,46 w tym 9 842,68 dochody
Ubezpieczenie zdrowotne	2 202,27			
kwiecień		1.08.2011	87	16 637,97 w tym 6 251,66 dochody
Ubezpieczenia zdrowotne	2 113,48			
maj		7.09.2011	94	9 767,52 w tym 6 359,86 dochody
Ubezpieczenia zdrowotne	2 133,64			
Razem	6.449,39			

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów z przepisów art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, z późn. zm.).

Daty popełnienia czynu: 6 dzień każdego następnego miesiąca po miesiącach wypłacenia wynagrodzeń, wskazanych w w/w zestawieniach.

4. Uznaje Obwinioną Panią (...) – pełniącą w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Środowiskowego Domu Samopomocy w (...) winną popełnienia czynu z art. 18 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.), polegającego na niesporządzeniu w 2010 r. sprawozdania z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych – sprawozdania jednostkowego Rb-27ZZ, w tym wg stanu na 31.12.2010 r. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów § 4 pkt 3 lit „b”, i § 9 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 08.02.2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 20, poz. 103.). Data popełnienia czynu: 2.02.2011 r.

5. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) wymierza karę upomnienia.
6. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) obciąża Obwinioną kosztami postępowania w wysokości 291,71 zł.

Pouczenie:

Od orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej, ul. Świętokrzyska 12, 00-916 Warszawa, w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tutejszej Regionalnej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Wnioskiem o ukaranie z dnia 22 lutego 2012 roku, Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, działając na podstawie art. 109 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14 poz. 114 ze zm.) wniósł o ukaranie karą upomnienia Pani (...) pełniącą funkcję Kierownika Środowiskowego Domu Samopomocy w (...), za nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w przepisie art. 14 pkt 1, 2 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającym na nieterminowym przekazywaniu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz Fundusz Pracy. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów z przepisów:

- art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.),
- art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, z późn. zm.) oraz
- art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415, z późn. zm.)

Podstawą sformułowania wniosku o ukaranie było zawiadomienie Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 15.12.2011 r. o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Środowiskowym Domu Samopomocy w (...). Nieprawidłowości ujawniono w toku kontroli doraźnej gospodarki finansowej przeprowadzonej w Urzędzie Miasta (...) obejmującej m.in. zobowiązania Miasta i Gminy według stanu na dzień 31.08.2011 r. ze szczególnym uwzględnieniem tytułów powstałych zobowiązań, terminowości zapłaty zobowiązań, rzetelności wykazywania zobowiązań w sprawozdaniach oraz sposób ich ujęcia w księgach rachunkowych, zakończonej podpisaniem protokołu kontroli w dniu 12.10.2011 roku.

Wnioskiem o ukaranie z dnia 2 kwietnia 2012 roku, Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, działając na podstawie art. 109 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14 poz. 114 ze zm.) wniósł o ukaranie karą upomnienia Pani (...) pełniącą funkcję Kierownika Środowiskowego Domu Samopomocy w (...), za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w przepisie art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych polegające na nie sporządzeniu w 2010 r. sprawozdania z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych – sprawozdania jednostkowego Rb-27ZZ, w tym wg stanu na 31.12.2010 r.

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów § 4 pkt 3 lit „b”, i § 9 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 08.02 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 20, poz. 103.). Data popełnienia czynu: 2.02.2011 r.

Podstawą sformułowania wniosku o ukaranie było zawiadomienie Wicewojewody Wielkopolskiego z dnia 17.01.2012 r. (uzupełnione pismem z dnia 2.02.2012 r.) o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miasta i Gminy (...). Nieprawidłowości ujawniono w wyniku kontroli problemowej przeprowadzonej w okresie od 21 listopada 2011 r. do 2 grudnia 2011 r. w Urzędzie Miejskim w (...), w zakresie prawidłowości wykorzystania dotacji udzielonych w 2010 r. i 2011 r. z budżetu państwa na zadanie zlecone z zakresu administracji rządowej – Środowiskowe Domy. Do wniosku dołączone zostały dokumenty potwierdzające fakt popełnienia zarzucanych czynów, które zostały dopuszczone jako dowody w sprawie.

W uzasadnieniu wniosków Zastępca Rzecznika wskazał okoliczności w jakich doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych i jakie zostały naruszone przepisy prawa. Do wniosków dołączone zostały dokumenty potwierdzające fakt popełnienia zarzucanego czynu, które zostały dopuszczone jako dowody w sprawie.

Zarządzeniem z dnia 6 kwietnia 2012 r. Przewodnicząca Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych wyznaczyła termin do łącznego rozpoznania spraw na dzień 8 maja br.

Rozpoznanie sprawy nastąpiło na rozprawie w dniu 8 maja 2012 r. przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych. Obwiniona prawidłowo zawiadomiona nie stawiała się na rozprawie, nie wniosła też o odroczenie terminu rozpoznania sprawy.

Rozpoznając sprawę Komisja dopuściła jako dowody w sprawie dokumenty dołączone do wniosków o ukaranie, w tym wyjaśnienia Obwinionej Pani (...).

Na tej podstawie Komisja ustaliła i zważyła, co następuje.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia dyscyplin finansów publicznych w rozumieniu art. 14 pkt 1,2 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, bezsporne w sprawie jest, że Środowiskowy Dom Samopomocy Społecznej w (...) opłacał składki na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne i Fundusz Pracy,

w łącznej kwocie 16.991,99 zł naliczonych od wynagrodzeń wypłacanym pracownikom z naruszeniem ustawowego terminu, co przedstawia poniższe zestawienie:

Wyszczególnienie składek	ZUS DRA kwota	Data zapłaty składek	Ilość dni zwłoki	Stan konta bankowego w ustawowym terminie płatności
styczeń		11.02.2011	6	13 674,46 w tym 9 842,68 dochody
Ubezpieczenie zdrowotne	2 202,27			
Fundusz Pracy	646,37			
kwiecień	10 741,39	1.08.2011	87	16 637,97 w tym 6 251,66 dochody
Składki na ubezpie- czenie społeczne	8 003,41			
Ubezpieczenia zdrowotne	2 113,48			
Fundusz pracy	624,50			
maj		7.09.2011	94	9 767,52 w tym 6 359,86 dochody
Ubezpieczenia zdrowotne	2 133,64			
Fundusz pracy	643,82			
czerwiec		22.09.2011	79	8 150, 25 w tym 6 356,10 dochody
Fundusz pracy	624,50			

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów z przepisów:

- art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.),
- art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, z późn. zm.) oraz
- art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415, z późn. zm.)

W wyjaśnieniach złożonych w toku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego Obwiniona poinformowała między innymi, że:

1. „Naruszenie przeze mnie dyscypliny finansów publicznych nastąpiło nieumyślnie, lecz z przyczyn od siebie niezależnych tzn. z powodu braku dostatecznych środków na rachunku bankowym środowiskowego domu Samopomocy w (...).

2. W dniu 5 lutego 2011 r. na rachunku było 13 674,46 jednakże na tą sumę 9 842,68 stanowiły dochody (tj. odpłatność uczestników za usługi świadczone w ośrodku), które zobowiązani jesteśmy odprowadzić na rachunek Urzędu Miejskiego w (...) albowiem stanowią one dochody budżetu państwa, nie terminowe ich przekazanie stanowi również naruszenie dyscypliny finansów publicznych.
3. W dniu 5 maja 2011 r. stan konta wynosił 16 637,97, w tym 6 251,66 to dochody budżetu państwa, ponadto z uwagi na niebezpieczeństwo utraty niektórych mediów oraz usług zadecydowałam o zapłacie wymagalnych płatności za pobór energii, wody, odprowadzenie ścieków oraz za zakup żywności.
4. W dniu 3 czerwca 2011 r. (4i 5 brak operacji bankowych) na rachunku widniała kwota 9 767,52 z czego 6 359,86 stanowiły dochody budżetu państwa.
5. W dniu 11 lipca 2011 r. na koncie ośrodka posiadano kwotę 8 150,25 z czego 6 356,10 stanowiły dochody (odpłatności uczestników).
6. Główną przyczyną powstałych nieprawidłowości była trudna sytuacja finansowa ośrodka, która spowodowana była zmniejszającymi się dotacjami z budżetu Wojewody na to samo przedmiotowe zadanie, O pogarszającej się sytuacji materialnej ośrodka informowałam p. Dyrektor Wydziału Polityki Społecznej przy Wielkopolskim Urzędzie Wojewódzkim w Poznaniu, jednakże pisma odwrotnie informowały mnie o braku dodatkowych środków na przedmiotowe zadanie”.

Zdaniem Komisji powyższe wyjaśnienia stanowią okoliczności łagodzące, jednakże nie mogą być podstawą odstąpienia od dochodzenia odpowiedzialności za zarzucane czyny z następujących przyczyn:

1. Stan rachunku bankowego w ostatnim dniu wymagalności zobowiązania pozwalał na terminową zapłatę przedmiotowych należności nawet po odliczeniu wskazanych przez Obwinioną dochodów
2. Zgodnie z utrwalonym poglądem w orzecznictwie składki z tytułu ubezpieczeń społecznych, zdrowotnych i na Fundusz Pracy jako zobowiązania publiczno-prawne należy traktować jako priorytetowe tj. mające pierwszeństwo zapłaty przed innymi zobowiązaniami jeżeli tylko wielkość zgromadzonych środków finansowych na rachunku bankowym jednostki pozwala na przekazanie.

Z zasady ogólnej sformułowanej w art. 53 ust. 1 ustawy o finansach publicznych obowiązującej w czasie popełnienia czynu wynika, że za całość gospodarki finansowej jest odpowiedzialny kierownik jednostki sektora finansów publicznych. Z racji pełnionej funkcji Obwiniona winna znać zasady gospodarki finansowej konsekwencje ich naruszenia, a w razie wątpliwości interpretacyjnych powinna dokładnie przeanalizować sytuację i przepisy przed podjęciem decyzji, nie ograniczając się do dania wiary jednej opinii lub tej opinii, która zgodna była z jej oczekiwaniami (orzeczenie GKO z dnia 26 lipca 2004 r.). Podniesione okoliczności nie uchylają zatem odpowiedzialności za stwierdzone naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Na kierowniku jednostki ciąży bowiem obowiązek zapewnienia w kierowanej przez siebie placówce takiej organizacji pracy, która pozwala na prawidłowe wykonywanie obowiązków jednostki (orzeczenie GKO z dn. 29.02.2004 r. nr DDF/GKO/Odw.-88/I 17/2003). Obwiniona przez zaniechanie terminowego opłacenia składek wymienionych w petitum wniosku

doпустиła się naruszenia obowiązujących przepisów prawa, a zatem jest odpowiedzialna za naruszenie dyscypliny określone w art. 14 pkt 1 i pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W ocenie Komisji, w działaniach Obwinionej brak jest cech celowego zamiaru popełnienia zarzucanego jej czynu. Jednak Obwiniona nie mając zamiaru jego popełnienia popełniła je na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych przewidywała albo mogła przewidzieć. Kierownik jednostki sektora finansów publicznych, niezależnie od okoliczności występujących w danej sprawie ma obowiązek przestrzegania ustawowo określonych zasad prowadzenia publicznej gospodarki finansowej. W odniesieniu do naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 14 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Komisja mając na uwadze art. 26 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, orzekła o uniewinnieniu Obwinionej Pani (...).

Również w odniesieniu do zarzutu naruszenia dyscyplin finansów publicznych w rozumieniu art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, bezsporne jest, że Środowiskowy Dom Samopomocy w (...) tj. jednostka realizująca przedmiotowe zadanie nie sporządzała sprawozdań Rb-27ZZ – kwartalne sprawozdanie z wykonania planu dochodów związanych z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami. Zatem Obwiniona zaniechała w 2010 r. sporządzenia sprawozdań z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych tj. sprawozdań jednostkowych Rb-27ZZ, w tym sprawozdania wg stanu na 31.12.2010 r.

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów § 4 pkt 3 lit „b”, i § 9 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 08.02 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 20, poz. 103.).

W wyjaśnieniach złożonych w toku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego Obwiniona Pani (...) poinformowała, że: „(...) powodem wyżej wymienionego zaniechania była niedostateczna na ten czas moja wiedza dot. w/w sprawozdania, przy równoczesnym braku reakcji na ich brak ze strony Skarbnika Miasta i Gminy (...). W związku z powyższym uważam, iż moje działanie tj. zaniechanie sporządzania sprawozdania RB 27ZZ nie było działaniem zamierzonym – umyślnym. Aczkolwiek brak mojej wiedzy nie jest argumentem przemawiającym na moją korzyść, to reakcja Skarbnika w chwili sporządzania sprawozdania zbiorczego (posiadając wiedzę, iż jednostka odprowadza systematycznie dochody) spowodowałaby realizację obowiązku w wymaganych terminach”.

Powyższe wyjaśnienia nie mogą być podstawą do odstąpienia dochodzenia odpowiedzialności za zarzucany czyn. Zgodnie z przepisami § 4 pkt 3 lit „b” rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie sprawozdawczości budżetowej do sporządzania i przekazywania sprawozdań w imieniu jednostki organizacyjnej sektora finansów publicznych są obowiązani kierownicy jednostek organizacyjnych podległych jednostkom samorządu terytorialnego (dotyczy: sprawozdań Rb-27S, Rb-27ZZ, Rb-28S, Rb-50). W świetle powyższego Obwiniona była zobowiązana do sporządzania sprawozdań Rb-27ZZ

W orzeczeniu nr BDF1 /4900/10/11-12/RN-6-7/10/145 z dnia 15.11.2010 r. GKO mając na uwadze wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2010 r., sygn. akt V S.A./Wa 103/10 jednoznacznie stwierdziła, że „(...) w art. 44 ust. 2 ustawa o finansach publicznych (art. 53 ust. 2 ustawy o finansach publicznych z 2009 r.) umożliwia kierownikowi jednostki powierzenie pracownikom jednostki określonych obowiązków w zakresie gospodarki finansowej. W takim sformułowaniu nie mieści się jednak możliwość powierzenia sprawozdawczości budżetowej pracownikowi jednostki. Taka możliwość wymagałaby wyraźnego zastrzeżenia w ustawie. Cytowany przepis takich zastrzeżeń nie zawiera. Nie można zatem tego zakresu czynności powierzyć pracownikowi jednostki”. W świetle zacytowanego orzeczenia bez znaczenia jest, kto przygotowuje projekt sprawozdania, bowiem odpowiedzialność za wykonanie obowiązku sporządzenia sprawozdań budżetowych zawsze będzie spoczywać na kierowniku jednostki.

Powyższe oznacza, że Obwiniona, z racji pełnionych funkcji w czasie popełnienia czynu jest odpowiedzialna za naruszenie dyscypliny określone art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W świetle ugruntowanego poglądu w doktrynie sprawozdania budżetowe dokumentują z jednej strony działalność finansowa jednostki, a z drugiej są ważnym elementem planowania jej działań w przyszłości. Z tych powodów ustawodawca przywiązuje do poprawnego i terminowego sporządzania sprawozdań budżetowych istotną wagę.

Z zasady ogólnej sformułowanej w art. 53 ust. 1 ustawy o finansach publicznych obowiązującej w czasie popełnienia czynu wynika, że za całość gospodarki finansowej jest odpowiedzialny kierownik jednostki sektora finansów publicznych. Z racji pełnionej funkcji Obwiniona powinna znać zasady gospodarki finansowej konsekwencje ich naruszenia, a w razie wątpliwości interpretacyjnych powinien dokładnie przeanalizować sytuację i przepisy przed podjęciem decyzji, nie ograniczając się do dania wiary jednej opinii lub tej opinii, która zgodna była z jego oczekiwaniami (orzeczenie GKO z dnia 26 lipca 2004 r). Podniesione okoliczności nie uchylają zatem odpowiedzialności za stwierdzone naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Na kierowniku jednostki ciąży bowiem obowiązek zapewnienia w kierowanej przez siebie placówce takiej organizacji pracy, która pozwala na prawidłowe wykonywanie obowiązków jednostki (orzeczenie GKO z dn. 29.02.2004 r. nr DDF/GKO/Odw.-88/I 17/2003).

Podmiotową (subiektywną) podstawę odpowiedzialności stanowi wina. Wina zachodzi wówczas, gdy sprawcy naruszenia postawić można zarzut z popełnienia czynu zabronionego, przy czym zarzut ten oparty jest na możliwości dania posłuchu normie prawnej. Jak wynika z doktryny oraz orzecznictwa GKO „dla przypisania komuś winy niezbędna jest obiektywna niewłaściwość, to znaczy bezprawność postępowania, polegająca na sprzeczności z ustawą” (orzeczenie GKO DF/GKO/Odw.-46/62/2002. LEX nr 196184). Tym samym nie danie przez Obwinioną posłuchu normie prawnej mimo, iż Obwiniona miała obiektywnie możliwość postąpienia zgodnie z tą normą stanowi przesłankę przypisania winy Obwinionej

W przedmiotowej sprawie Obwiniona poprzez zaniechanie sporządzenia sprawozdań Rb-27ZZ dopuściła się naruszenia obowiązujących przepisów prawa, a zatem jest

odpowiedzialna za naruszenie dyscypliny określone w art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Z wniosku o ukaranie wynika, że zarzucane czyny popełnione zostały w 2011 roku. W dacie orzekania obowiązuje ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, po zmianach dokonanych ustawą z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw. W pierwszej kolejności należało zatem odnieść się do kwestii stosowania zasad prawa międzyczasowego określających, jakie prawo należy stosować w razie zmiany ustawy (stanu prawnego) po popełnieniu naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zasady te unormowane są w art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową z tym, że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. Przepis ten przyznaje priorytet ustawie nowej, jako podstawie orzekania, a ustawie starej jedynie wówczas, gdy jest ona względniejsza dla sprawcy. Przyjęcie zasady stosowania nowej ustawy nie oznacza, iż bez znaczenia dla kwalifikacji prawnej zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych jest ocena stanu prawnego obowiązującego w dacie popełnienia czynu. Podstawową zasadą odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest zasada wynikająca z art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którą odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Nie można zatem pociągnąć do odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych osoby, której działanie lub zaniechanie nie stanowiło takiego naruszenia, w świetle przepisów obowiązujących w czasie takiego działania albo zaniechania lub nie stanowi naruszenia w dacie orzekania. Dla prawidłowej kwalifikacji prawnej naruszenia oraz ustalenia istnienia ustawowych przesłanek odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych konieczne jest więc dokonanie jego podwójnej oceny tj. w świetle ustawy obowiązującej w chwili popełnienia naruszenia oraz ustawy obowiązującej w chwili orzekania. W stanie prawnym obowiązującym w dacie popełnienia zarzucanych czynów, jak i obowiązujących w dacie orzekania, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest zarówno nieterminowe opłacanie należnych składek o którym mowa w art. 14 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak i niesporządzenie wymaganych prawem sprawozdań, co penalizowane jest art. 18 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W świetle dokonanych ustaleń, Komisja nie znalazła podstaw do u niewinnienia Obwinionej Pani (...) od postawionych zarzutów naruszenia dyscypliny finansów publicznych. U niewinnienie dotyczy tylko nieterminowego opłacania składek na Fundusz Pracy, z uwagi na kwotę, która nie została terminowo opłacona. Stosownie bowiem do postanowień art. 26 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie stanowi naruszenia dyscypliny finansów publicznych działanie lub zaniechanie określone w art. 5–16, którego przedmiotem są środki finansowe w wysokości nieprzekraczającej jednorazowo, a w przypadku więcej niż

jednego działania lub zaniechania – łącznie w roku budżetowym, kwoty minimalnej. Kwota ta w 2012 roku wynosi 2.917,14 zł.

W odniesieniu do pozostałych czynów, Komisja uznała Obwinioną Panią (...) winną ich popełnienia.

W ocenie Komisji, Obwiniona nie miała zamiaru popełnienia czynu zabronionego, popełniła go jednak, bowiem w swych działaniach nie zachowała staranności wymaganej od niej jako kierownika jednostki.

Komisja wzięła pod uwagę wszystkie okoliczności w jakich doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, jak i mając na uwadze dotychczasową niekaralność Obwinionej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i wymierzyła Obwinionej karę upomnienia. Kara upomnienia jest najłagodniejszą karą z katalogu kar za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W ocenie Komisji kara upomnienia jest adekwatna do czynów, jakie popełniła Obwiniona.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do przepisów art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

2.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 19 czerwca 2012 r. sygn. akt RIO.XII.53-13/2012

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie w składzie:

Przewodniczący: Anna Michalak
Członkowie: Barbara Leśniewska
Ewa Bulik
Protokolant: Adriana Krassowska

Przy udziale: Sebastiana Budzyła – Z-cy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 czerwca 2012 r. sprawy z wniosku Z-cy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, z dnia 11 maja 2012 r., o uznanie (...) zamieszkałego przy ul. (...), pełniącego w czasie popełnienia czynu funkcję Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...), z siedzibą przy ul. (...), odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na naruszeniu przepisów Prawa zamówień publicznych w postępowaniu o szacunkowej wartości zamówienia na kwotę netto 570 750,32 zł poprzez odrzucenie, w imieniu zamawiającego w dniu 31 marca 2009 r. oferty firmy (...) Zakład Ogólnobudowlany z (...) w postępowaniu w wyniku, którego podpisano w dniu 15.06.2009 r. umowę nr (...) z Przedsiębiorstwem (...) w (...), na budowę drogi powiatowej nr (...) dr. Nr (...), (...)-(…) (dr (...)) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+724 dł 1,130 km za wynagrodzeniem brutto 587 295,19 zł, ze względu na okoliczność niezrealizowania w okresie ostatnich pięciu lat przed ogłoszeniem przetargu co najmniej 2 zadań odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia, mimo iż w/w wykonawca przedłożył w dniu 26 marca 2009 r. referencje dotyczące wykonania podbudów takich, jak w projekcie budowlanym, protokół odbioru i przekazania do użytkowania oraz protokół odbioru końcowego inwestycji, co miało wpływ na wynik postępowania, gdyż oferta (...) Zakład Ogólnobudowlany z (...) opiewała na kwotę brutto 577 050,80 zł, czyli na niższą od kwoty zawartej umowy; czym naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawa zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113 poz. 759 z późn. zm.), tj. o czyn z art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, działając na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2, art. 24 ust. 1, art. 42 ust. 1,

art. 46 pkt 4, art. 51 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, Dz. U. z 2006 r. Nr 79, poz. 551, Dz. U. z 2009 r. Nr 19 poz. 101, Dz. U. z 2009 r. Nr 157, poz. 1241, Dz. U. z 2009 r. Nr 223, poz. 1778, Dz. U. z 2010 r. Nr 182, poz. 1228, Dz. U. z 2011 r. Nr 240, poz. 1429), zwanej dalej – ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

orzeka:

- I. Uznaje (...) zamieszkałego przy ul. (...) w (...), pełniącego w czasie popełnienia czynu funkcję Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...), z siedzibą przy ul. (...), odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że w postępowaniu o szacunkowej wartości zamówienia na kwotę netto 570 750,32 zł, odrzucił w imieniu zamawiającego w dniu 31 marca 2009 r. oferty firmy (...) Zakład Ogólnobudowlany z (...) w postępowaniu w wyniku, którego podpisano w dniu 15 czerwca 2009 r. umowy nr (...) z Przedsiębiorstwem (...), na budowę drogi powiatowej nr (...) dr. Nr (...) (...)-(...) (dr Nr (...)) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+724 dł. 1,130 km za wynagrodzeniem brutto 587 295,19 zł, ze względu na okoliczność niezrealizowania w okresie ostatnich pięciu lat przed ogłoszeniem przetargu co najmniej 2 zadań odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia, mimo iż w/w wykonawca przedłożył w dniu 26 marca 2009 r. referencje dotyczące wykonania podbudów takich, jak w projekcie budowlanym, protokół odbioru i przekazania do użytkowania oraz protokół odbioru końcowego inwestycji, co miało wpływ na wynik postępowania, gdyż oferta (...) Zakład Ogólnobudowlany z (...) opiewała na kwotę brutto 577 050,80 zł, czyli na niższą od kwoty zawartej umowy, czym naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawa zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113 poz. 759 z późn. zm.),
- II. Na podstawie art. 33 ust. 1,2,3, art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza Panu (...) karę upomnienia.
- III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pana (...) kosztami postępowania w wysokości 291,71 zł (dwieście dziewięćdziesiąt jeden złotych siedemdziesiąt jeden groszy).

Pouczenie:

Zgodnie z art. 137 ust. 5 oraz art. 138 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – od niniejszego orzeczenia służy stronom prawo wniesienia odwołania do Głównej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Finansów – w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tutejszej Regionalnej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

W dniu 30 stycznia 2012 r. do Rzecznika dyscypliny finansów publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, zwanego dalej „Rzecznikiem”, wpłynęło zawiadomienie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (...) o stwierdzonym naruszeniu przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych przez Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg Publicznych w (...) – Pana (...), przy udzielaniu zamówienia publicznego na budowę drogi powiatowej Nr (...) N dr Nr (...) (...) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+724 dł. 1,130 km, poprzez naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, w związku z nieuzasadnionym odrzuceniem oferty wykonawcy – Zakładu Ogólnobudowlanego (...) w (...), co według Zawiadamiającego, stanowi czyn z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zawiadamiający stwierdził, że w pkt 9.1d SIWZ, w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia polegającego na zrealizowaniu w ciągu ostatnich pięciu lat co najmniej 2 zadań odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia, zamawiający żądał przedłożenia przez wykonawców w ofercie „wykazu wykonanych robót budowlanych w okresie ostatnich pięciu lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia, z podaniem ich wartości oraz daty i miejsca wykonania oraz załączeniem dokumentów potwierdzających, że roboty te zostały wykonane należycie”. Urząd Zamówień Publicznych podniósł, iż Zamawiający nie wskazał w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, jakie roboty uzna za odpowiadające swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia. Zapisał jedynie, iż przedmiotem zamówienia jest budowa drogi powiatowej nr (...) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+724 dł. 1,130 km. Ponadto, Zamawiający w pkt 3 SIWZ zapisał, iż w ramach budowy planuje się wykonanie prac przygotowawczych, roboty ziemne, odwodnienie, podbudowę, nawierzchnię.

W celu potwierdzenia spełniania określonego przez Zamawiającego warunku wiedzy i doświadczenia wykonawca Zakład Ogólnobudowlany (...) przedłożył wraz z ofertą „Wykaz wykonanych w ciągu ostatnich pięciu lat robót budowlanych” oraz dokumenty potwierdzające należyte wykonanie następujących zadań:

1. „Modernizację drogi dojazdowej do gruntów rolnych w miejscowości (...) gm. (...) od km 0+000 do km 1+830” – w ramach w/w zadania wykonawca wykazał się wykonaniem robót ziemnych, warstwy odsączającej, podbudowy z gruntu stabilizowanego cementem, warstwy wiążącej, powierzchniowego utrwalenia emulsją asfaltową i grysami bazaltowymi, zjazdów na posesje oraz do gruntów rolnych o nawierzchni żwirowej;
2. „Budowę drogi gminnej (...)” – w ramach w/w zadania wykonawca wykonał następujące prace: profilowanie i zagęszczanie podłoża pod warstwy konstruk-

cyjne, podbudowę gr. 15 cm z kruszyw łamanych, podbudowę gr. 10 cm z kruszyw łamanych, nawierzchnie z mieszanek mineralno-bitumicznych warstwa wiążąca, nawierzchnie z mieszanek mineralno-bitumicznych warstwa ścieralna.

Mimo przedłożenia w/w dokumentów Zamawiający pismem z dnia 26 marca 2009 r. działając na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Prawo wezwał (...) do uzupełnienia wykazu o robót odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia zgodnie z pkt 8 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, ze względu na fakt, iż wskazane przez wykonawcę roboty oraz załączone referencje nie odpowiadały w pełni warunkom w zakresie wykonania podbudowy zgodnie z projektem budowlanym, przedmiarem robót i kosztorysem ofertowym.

W odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów pismem z dnia 27 marca 2009 r. wykonawca przedłożył dodatkowe referencje, które w jego opinii potwierdzały spełnienie warunku w zakresie doświadczenia dotyczące wykonania podbudów takich jak w projekcie budowlanym, protokół odbioru i przekazania do użytkowania oraz protokół odbioru końcowego inwestycji.

Po analizie w/w dokumentów w piśmie z dnia 31 marca 2009 r. Zamawiający zawiadomił wykonawcę Zakład Ogólnobudowlany (...) o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy.

Postanowieniem z dnia 26 marca 2012 r. Z-ca Rzecznika wszczął postępowanie wyjaśniające wobec (...) o czyn z art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Obwiniony (...) w złożonych wyjaśnieniach podał, że: „Postępowanie, którego przedmiotem była budowa drogi powiatowej nr (...) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+724 dł 1,130 km, rozpoczęliśmy od ogłoszenia przetargu nieograniczonego na podstawie projektu technicznego oraz szczegółowych specyfikacji technicznych i zaplanowanej inwestycji w budżecie. Zarówno projekt, jak i specyfikacje wskazywały na zastosowanie określonej technologii, dla której niezbędnym surowcem ogólnodostępnym było spoiwo hydrauliczne pod nazwą silment. Wcześniej wykonaliśmy dwa inne odcinki przedmiotowej drogi w tej technologii i w naszej ocenie wskazanym było wykonanie kolejnego odcinka w tej samej technologii. Wcześniejsze przetargi wygrywał Przedsiębiorstwo (...). Przedmiotowe roboty wykonano, o ile mnie pamięć nie myli, w latach 2007 i 2008.

Na przetarg w 2009 r. wpłynęły dwie oferty – firmy (...) i Przedsiębiorstwa (...). Po zweryfikowaniu ofert, a w szczególności referencji z wcześniej wykonanych robót przez wykonawców stwierdzono, że firma (...) pomimo dużych doświadczeń w przedmiocie wykonania podbudów dróg nigdy ich nie wykonywał w technologii określonej w projekcie i specyfikacji technicznej.

Wybierając droższą firmę kierowałem się jakością wykonania robót. O tym natomiast świadczyły dobitnie dokumenty złożone przez wykonawcę, który wygrał przetarg. Technologia określona w projekcie i specyfikacjach jest technologią ogólnie znaną i przewidziane materiały do wykorzystania są ogólnie dostępne. Firma (...) nie wykazał się doświadczeniem w wykonywaniu robót w tej technologii i z tego powodu jej oferta została odrzucona. Użyte w SIWZ sformułowania dotyczące przedsta-

wianych referencji w brzmieniu: „roboty odpowiadające swoim rodzajem robotom stanowiącym przedmiot zamówienia” nie powinny być rozumiane w oderwaniu do określonego przez nas przedmiotu zamówienia, a tym samym wymaganej przez nas technologii.

Stosowanie innych surowców, w których użyciu Firma (...) miała doświadczenie spowodować mogło błędy technologiczne, których następstwem byłaby szybka degradacja nowo wykonanej drogi. Skutkiem tego byłoby to, iż na wykonanie remontów, czy przebudowy odcinków drogi konieczne byłoby wydatkowanie kolejnych środków finansowych. Aby uniknąć możliwości tej sytuacji postanowiono wybrać firmę droższą, która wykazała się wymagany doświadczeniem w zakresie stosowania wymaganych materiałów. Technologia wskazana ofercie (...), czyli wykorzystanie spoiwa silment nie była poparta referencjami wobec tego odrzuciliśmy w/w ofertę.” Obwiniony stwierdził ponadto, że jego zdaniem nie naruszył dyscypliny finansów publicznych.

W dniu 11 maja 2012 r. Z-ca Rzecznika skierował wniosek o ukaranie (...) karą nagany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu wniosku o ukaranie Z-ca Rzecznika stwierdził, że zebrany materiał dowodowy wskazuje, iż Obwiniony popełnił zarzucany mu czyn.

W ocenie Z-cy Rzecznika Zamawiający zastosował dyspozycję art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych i odrzucił ofertę ze względu na fakt, iż wykonawca nie wykazał się zrealizowaniem w ciągu ostatnich pięciu lat co najmniej 2 zadań odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia.

Niewykazanie spełniania warunków udziału w postępowaniu, w myśl art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, skutkuje wykluczeniem takiego wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Ust. 4 w/w przepisu zakłada, iż ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą. Z-ca Rzecznika stwierdził, że okoliczność ewentualnego niewykazania przez wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu nie może wpływać na ocenę treści oferty w kontekście treści SIWZ.

Obwiniony nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Przewodniczący Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie (zwanej dalej „Komisją”), Zarządzeniami z dnia 23 maja 2012 r. zarządziła doręczenie odpisu wniosku o ukaranie Obwinionemu i rozpoznanie sprawy na rozprawie w dniu 19 czerwca 2012 r.

Na rozprawę w dniu 19 czerwca 2012 r. stawił się Z-ca Rzecznika – Pan Sebastian Budzyła. Obwiniony prawidłowo zawiadomiony o terminie rozprawy nie stawił się. Rozprawa prowadzona była pod nieobecność Obwinionego.

Przewodniczący Składu Orzekającego odczytała wyjaśnienia Obwinionego złożone w postępowaniu wyjaśniającym oraz ujawniła wszystkie dowody zebrane w sprawie, zgromadzone w aktach sprawy na kartach od nr 1 do nr 86.

Z-ca Rzecznika podtrzymał wniosek o ukaranie i wniósł o wymierzenie Obwinionemu kary nagany.

Komisja ustaliła następujący stan faktyczny:

Powiatowy Zarząd Dróg w (...) ogłosił przetarg nieograniczony na budowę drogi powiatowej Nr (...).

W specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej – siwz) w pkt 3 określono, iż przedmiotem zamówienia jest: Budowa drogi powiatowej Nr (...) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+ 724 dł. 1,130 km, CPV:45233140-2 Roboty drogowe. Szczegółowe określenie zakresu przedmiotu zamówienia zawarte jest w projekcie budowlanym, przedmiarze robót (do wykonania w 2009 r. i Szczegółowych Specyfikacjach Technicznych). W pkt 8 ppkt 2c siwz zawarto zapis, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy zrealizowali w ciągu ostatnich pięciu lat co najmniej 2 zadania odpowiadające swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia(k.9–10).

Wykonawca Zakład Ogólnobudowlany (...) w (...) w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu złożył wraz z ofertą za cenę brutto 577.050,80 zł, „Wykaz wykonanych w ciągu ostatnich pięciu lat robót budowlanych” oraz dokumenty potwierdzające należyte wykonie zadań:

1. „Modernizację drogi dojazdowej do gruntów rolnych w miejscowości (...) od km0+000 do km 1+830”. Zadanie polegało na wykonaniu robót ziemnych, warstwy odsączającej, podbudowy z gruntu stabilizowanego cementem, warstwy wiążącej, powierzchniowego utrwalenia emulsją asfaltową i grysami bazaltowymi, zjazdów na posesje oraz do gruntów rolnych o nawierzchni żwirowej,
2. „Budowę drogi gminnej (...)”, gdzie wykonawca wykonał: profilowanie i zagęszczanie podłoża pod warstwy konstrukcyjne, podbudowę grubości 15 cm z kruszyw łamanych, podbudowę grubości 10 cm z kruszyw łamanych, nawierzchnie z mieszanek mineralno-bitumicznych warstwa wiążąca, nawierzchnie z mieszanek mineralno-bitumicznych warstwa ścieralna (k.2, 18, 22–24).

W dniu 26 marca 2009 r. Obwiniony pełniąc funkcję Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...) wezwał Zakład Ogólnobudowlany (...) w (...) do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego Nr (...) na budowę drogi powiatowej Nr (...) (...) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+ 724 dł. 1,130 km (k. 60).

W odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów wykonawca przedłożył dodatkowe referencje, które w jego opinii, potwierdzały spełnienie warunku w zakresie dotyczącym podbudów takich jak w projekcie budowlanym oraz referencje potwierdzające wymogi posiadanego doświadczenia (k.61–67).

W dniu 31 marca 2009 r. Obwiniony pełniąc funkcję Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...) zawiadomił Zakład Ogólnobudowlany (...) w (...) o odrzuceniu oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (k.62).

W dniu 15 czerwca 2009 r. Obwiniony jako Dyrektor Powiatowego Zarządu Dróg w (...) zawarł umowę Nr (...) z Przedsiębiorstwem (...) na budowę drogi powiatowej Nr (...) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+ 724 dł. 1,130 km -, za cenę brutto 587.295,19 zł (k. 69–72).

Komisja zważyła co następuje:

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia stosuje się ustawę nową, z tym że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. Komisja Orzekająca przy orzekaniu zastosowała przepisy znowelizowanej ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż przepisy obowiązujące w dacie powstania zarzucanych Obwinionemu nieprawidłowości nie są względniejsze dla Obwinionego.

W myśl art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają kierownicy jednostek sektora finansów publicznych. Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (j. t. Dz. U z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zawiadamiającego.

Stosownie do art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

W przedmiotowej sprawie w siwz w pkt 3 określono, iż przedmiotem zamówienia jest: Budowa drogi powiatowej Nr (...) w lokalizacji od km 1+594 do km 2+724 dł. 1,130 km, CPV:45233140-2 Roboty drogowe. Szczegółowe określenie zakresu przedmiotu zamówienia zawarte jest w projekcie budowlanym, przedmiarze robót (do wykonania w 2009 r. i Szczegółowych Specyfikacjach Technicznych). W pkt 8 ppkt 2c siwz zawarto zapis, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy zrealizowali w ciągu ostatnich pięciu lat co najmniej 2 zadania odpowiadające swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia.

W ocenie Komisji skoro w siwz nie sprecyzowano, jakim rodzajem i wartością robót mają odpowiadać zrealizowane wcześniej przez wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia zadania, to przy ocenie doświadczenia wykonawców kryterium odnosiło się jedynie do rodzaju i wartości robót w rozumieniu ogólnym. Dlatego też nie mogą zasługiwać na uwzględnienie wyjaśnienia Obwinionego, iż zarówno projekt jak i specyfikacje techniczne wskazywały na zastosowanie określonej technologii, dla której niezbędnym surowcem ogólnodostępnym było spoiwo

hydrauliczne pod nazwą silment. Taki warunek nie wynikał bowiem wprost ze siwz. Zgodnie z powołanym wyżej przepisem art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych do obowiązków zamawiającego należy dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, nie budzący wątpliwości, tak by wykonawcy, bez dokonywania zbędnych interpretacji mogli odczytać, co faktycznie jest przedmiotem zamówienia (wyrok Sądu Okręgowego w (...) z dnia 23.06.2008 r., sygn. XIX Ga 214/08, Lex nr 621195). Zgodnie z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej ocena ofert powinna być dokonywana przez zamawiającego na podstawie kryteriów opisanych przez niego w siwz i w granicach tam zakreślonych. Niedopuszczalna jest ocena oparta o intencje zamawiającego nie wyrażone wprost w siwz (wyrok KIO z 06.03.2012 r. sygn. KIO 352/12, Lex nr 1126981). Wykonawca nie może ponosić negatywnych konsekwencji w związku z niezastosowaniem się do niejasnych wymagań siwz, a wszystkie wątpliwości interpretacyjne powinny być rozstrzygane na korzyść wykonawcy. Precyzyjne i jasne formułowanie warunków przetargu, a następnie ich literalne i ścisłe egzekwowanie jest jedną z podstawowych gwarancji realizacji zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (wyrok z dnia 21.03.2012 r., sygn. KIO 468/12, Lex nr 1131242).

Biorąc powyższe pod uwagę Komisja doszła do przekonania, iż w przedmiotowej sprawie nie zaistniały ustawowe przesłanki do odrzucenia przez Obwinionego oferty Zakładu Ogólnobudowlanego (...). Zdaniem Komisji wykonawca wykazał się realizacją w ciągu ostatnich pięciu lat co najmniej dwóch zadań odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom stanowiącym przedmiot zamówienia, czyli budowlami dróg wraz z podbudowami takimi jak w projekcie budowlanym. Nieprecyzyjne określenie w siwz, przez zamawiającego, przedmiotu zamówienia, w ocenie Komisji, nie mogło spowodować negatywnych skutków dla wykonawcy i odrzucenia jego oferty.

Zdaniem Komisji odrzucenie przez Obwinionego oferty wykonawcy, bez zaistnienia ustawowych przesłanek do jej odrzucenia, określonych w art. 89 ustawy Prawo zamówień publicznych miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, poprzez wybór oferty droższej, w stosunku do ceny proponowanej przez wykonawcę, którego oferta została odrzucona. Powyższe wyczerpuje znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który stanowi, że naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych w inny sposób niż określony w ust. 1 i 1b, jeżeli miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych i której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. Winę sprawcy można przypisać wówczas jeżeli osoba nie dała posłuchu normie prawnej w sytuacji, gdy miała możliwość zachowania zgodnego z prawem.

W ocenie Komisji Obwinionemu można przypisać winę za powyższe nieprawidłowości, gdyż reprezentując profesjonalnego zamawiającego znał przepisy z zakresu zamówień publicznych, miał więc nie tylko możliwość ale i obowiązek przeprowadzenia postę-

powania i udzielenia zamówienia publicznego zgodnie z tymi przepisami. Odrzucenie oferty wykonawcy wbrew przepisom art. 89 ustawy Prawo zamówień publicznych było suwerenną decyzją Obwinionego.

Rozważając wymiar kary za powyższe naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja wzięła pod uwagę stopień szkodliwości tego naruszenia dla finansów publicznych, jak również motyw, sposób i okoliczności działania Obwinionego. Komisja uznała, iż w tym przypadku stopień szkodliwości czynu dla finansów publicznych jest znaczny, gdyż została naruszona jedna z podstawowych zasad zamówień publicznych, tj. zasada równego traktowania wykonawców, określona w art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Biorąc jednak pod uwagę motyw działania Obwinionego Komisja stwierdziła, iż w tym przypadku znajduje zastosowanie przepis art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych można wymierzyć karę łagodniejszego rodzaju. Komisja uwzględniła przy tym motyw działania Obwinionego, który wybierając wykonawcę kierował się oferowaną jakością wykonania robót i zaufaniem do rzetelności wybranej firmy. Jego celem było więc zrealizowanie zadania w najlepszej z możliwych technologii, a opis przedmiotu zamówienia zawarty w siwz interpretował w powiązaniu z wymaganiami technologii określonej w przedmiarze robót i szczegółowych specyfikacjach technicznych. W ocenie Komisji powyższe wskazuje więc, że Obwiniony nie miał zamiaru naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Komisja wzięła także pod uwagę dotychczasową niekaralność Obwinionego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i wymierzyła Obwinionemu najniższą z katalogu kar określonych w art. 31 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. karę upomnienia uznając, iż jest ona adekwatna do stopnia zawinienia i spełni cele postępowania.

O kosztach postępowania orzeczono w myśl art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który nakazuje każdego uznanego za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciążyć kosztami postępowania na rzecz Skarbu Państwa.

II. Orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej

3.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 10 maja 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/30/28/12/571

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	Piotr Gryśka (<i>spr.</i>)
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Ireneusz Piasecki
	<i>Członek GKO:</i>	Jadwiga Walaszczyk-Fedorowicz
Protokolant:		Hanna Kąkol

przy udziale zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Roberta Wydry,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 maja 2012 r. odwołania 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 Katowicach z dnia 2 grudnia 2011 r., sygn. akt: RKO/7101/68/11, w zakresie którym uznano Obwinionego (...) winnym nieumyślnych naruszeń dyscypliny finansów publicznych określonych w:

- art. 8 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.)
- zwanej dalej także ustawą, poprzez to, że przyjął w roku 2008, do rozliczenia dotacji przekazanych jednostkom spoza sektora finansów publicznych na realizację zadań z zakresu upowszechniania sportu, faktury i inne dokumenty potwierdzające dokonanie wydatków przed datą podpisania umów, doprowadzając powyższym do nieustalenia kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu w przypadku dotacji przekazanych Uczniowskiemu Ludowemu Klubowi Sportowemu (...) na podstawie umowy Nr 43/03/08 z 27 marca 2008 r. oraz umowy Nr 99/08/08 z 27 sierpnia 2008 r. w łącznej kwocie 2.879,46 zł, czym naruszył art. 17 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 z późn. zm.), postanowień zawartych umów o dotację oraz art. 176 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), a obecnie art. 221 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.) w związku z art. 16 ww. ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie;

– art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to, że (...) zaciągnął w dniu 20 sierpnia 2008 r. zobowiązanie w wysokości 197.015,58 zł brutto na zadanie p.n. "Przebudowa (...)", pomimo braku zabezpieczenia środków w kwocie 134.851,58 zł na to zadanie w planie finansowym Urzędu na 2008 r., czym naruszył art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych a obecnie art. 261 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych;

oraz wymierzono Obwinionemu karę upomnienia i obciążono kosztami postępowania,

1. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uchyla zaskarżone orzeczenie w zakresie naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 8 pkt 3 ustawy i na podstawie art. 78 ust 1 pkt 2 w zw. z ust. 3 uniewinnia Obwinionego od tego zarzutu,
2. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2a w zw. z art. 78 ust. 1 pkt 7 i art. 28 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uchyla zaskarżone orzeczenie w zakresie dotyczącym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 15 ustawy i umarza postępowanie w tym zakresie,
3. na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

Orzeczenie niniejsze 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

Orzeczeniem z dnia 2 grudnia 2011 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach uznała (...) – wójta Gminy (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w:

- 1) art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to, że przyjął w roku 2008 do rozliczenia dotacji przekazanych jednostkom spoza sektora finansów publicznych na realizację zadań z zakresu upowszechniania sportu, faktury i inne dokumenty potwierdzające dokonanie wydatków sprzed daty podpisania umów. Powyższe doprowadziło do nieustalenia kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu w łącznej kwocie 2.879,46 zł. Czyn dotyczy dotacji przekazanych Uczniowskiemu Ludowemu Klubowi Sportowemu (...) na podstawie umowy Nr 43/03/08 z 27 marca 2008 r. oraz umowy Nr 99/08/08 z 27 sierpnia 2008 r. Czynem tym obwiniony naruszył art. 17 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, postanowienia zawartych umów oraz art. 176 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach

publicznych, a w chwili orzekania art. 221 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych w związku z art. 16 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie;

- 2) art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to, że w (...) zaciągnął w dniu 20 sierpnia 2008 r. zobowiązanie w wysokości 197.015,58 zł brutto na zadanie p.n. „Przebudowa ul. (...)”, pomimo braku zabezpieczenia środków w kwocie 134.851,58 zł na to zadanie w planie finansowym Urzędu na 2008 r., czym naruszył art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, a w chwili orzekania art. 261 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych.

Komisja orzekająca pierwszej instancji za przypisane czyny wymierzyła obwinionemu karę upomnienia.

Tym samym orzeczeniem Komisja orzekająca pierwszej instancji uniewinniła obwinionego od zarzutów naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 8 pkt 1 i art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu wydanego orzeczenia, Komisja orzekająca pierwszej instancji, w odniesieniu do czynów przypisanych obwinionemu, stwierdziła, że do obowiązków dotującego należy przyjęcie sprawozdania i rozliczenie dotacji pod względem merytorycznym, formalnym i rachunkowym oraz z uwzględnieniem warunków określonych w umowie. Wyniki tak dokonanego rozliczenia powinny stanowić podstawę zwrotu kwoty dotacji, bowiem zgodnie z art. 126 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych dotacje są to – podlegające szczególnym zasadom rozliczania – środki z budżetu jednostek samorządu terytorialnego przeznaczone, na podstawie odrębnych ustaw, na finansowanie lub dofinansowanie realizacji zadań publicznych. Zdaniem komisji, akceptacja sprawozdania, w którym ujęto wydatki poniesione przed terminem rozpoczęcia zadania wynikającym z umowy dotacyjnej wyczerpuje znamiona czynu określonego w art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Odnosnie do czynu z art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja orzekająca pierwszej instancji wskazała, że na dzień zawarcia umowy nr 92/08/2008 z Przedsiębiorstwem Robót Drogowo-Mostowych Spółka z o.o. na wykonanie robót budowlanych obejmujących remont – przebudowę ul. (...) (tj. 20 sierpnia 2008 r.) w rozdz. 60016 *Drogi publiczne gminne* plan wydatków bieżących wynosił 131 000 zł, a wykonanie wynosiło 68 836 zł. Zgodnie z umową wynagrodzenie wynosiło 197 015,58 zł, w związku z powyższym zobowiązanie to nie znajdowało pokrycia w planie finansowym na kwotę 134 851,58 zł. Zmiany planu wydatków w rozdziale 60016 *Drogi publiczne gminne* dokonano w dniu 29 sierpnia 2008 r. Po zmianach planowane wydatki w tym rozdziale wynosiły 278 000 zł, a wykonanie 68 836,05 zł.

Działaniem powyższym naruszono przepis art. 261 ustawy o finansach publicznych, zgodnie którym kierownik samorządowej jednostki budżetowej może, w celu realizacji zadań, zaciągać zobowiązania pieniężne do wysokości kwot wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym. Zgodnie z art. 46 ust. 1 ustawy o finansach

publicznych, jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do sfinansowania w danym roku do wysokości wynikającej z planu wydatków lub kosztów jednostki, pomniejszonej o wydatki na wynagrodzenia i uposażenia, składki na ubezpieczenie społeczne i Fundusz Pracy, inne składki obligatoryjne oraz płatności wynikające z zobowiązań zaciągniętych w latach poprzednich. W ocenie Komisji, zaciągnięcie zobowiązania przez podpisanie umowy Nr 92//08/2008 w dniu 20 sierpnia 2008 r. bez zabezpieczenia w planie finansowym w odpowiednim dziale, rozdziale, paragrafie wymaganej kwoty wyczerpuje znamiona czynu określonego w art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W ocenie Komisji orzekającej pierwszej instancji, odpowiedzialność za czyny polegające na nieustaleniu kwoty dotacji do zwrotu oraz zaciągnięciu zobowiązania bez zabezpieczenia środków w budżecie ponosi kierownik jednostki, bowiem odpowiada on za całość gospodarki finansowej. Obowiązek taki wynika z ogólnych zasad gospodarki finansowej jednostek sektora finansów publicznych. Komisja stwierdziła, iż obwiniony (...), pełniący w czasie popełnienia czynu funkcję Wójta Gminy (...), jest osobą podlegającą odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o której mowa w art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W działaniach obwinionego Komisja nie dopatrzyła się zamiaru popełnienia zarzucanych czynów lecz uznała, że obwiniony popełnił je na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w zaistniałych okolicznościach.

Komisja postanowiła wymierzyć obwinionemu najniższą z możliwych kar przewidzianych w ustawie o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zdaniem Komisji, kara upomnienia spełnia rolę prewencyjną i dyscyplinującą.

Obwiniony odwołał się od orzeczenia Komisji orzekającej pierwszej instancji pismem z dnia 9 stycznia 2012 r., składając w tym samym piśmie wniosek o wznowienie postępowania w sprawie zakończonej prawomocnym orzeczeniem Komisji orzekającej pierwszej instancji z dnia 20 maja 2011 r.

Odwołując się od orzeczenia pierwszej instancji, wniósł o uchylenie skarżonego orzeczenia w całości, jako podjętego z naruszeniem licznych przepisów merytorycznych i proceduralnych, w tym zwłaszcza: art. 28, art. 40 ust. 3, art. 78 ust. 1 pkt 7, art. 79, art. 80 ust. 1, art. 89 ust. 1, art. 97 ust. 3, 104 ust. 2, art. 137 ust.1, art. 153 ust. 1 pkt 8, art. 154 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz o umorzenie postępowania na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 7 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uchybienia prowadzonego postępowania, w ocenie obwinionego, polegały w szczególności na tym, że:

- 1) postępowanie było prowadzone przez Rzecznika przez okres ponad ośmiu miesięcy, przy czym Rzecznik nie uzyskał zgody na przedłużenie ustawowego terminu, naruszając tym samym przepisy art. 97 ust. 3 i art. 104 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 2) mimo spełnienia ustawowych przesłanek, postawionych w sprawie zarzutów nie połączono w jednym postępowaniu, co jest sprzeczne z wymogami przepisu art. 79 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

- 3) wniosek o ukaranie sporządzony przez Rzecznika zawierał wzmiankę o zatartym skazaniu, co jest sprzeczne z przepisem art. 40 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a nadto jest okolicznością nieprawdziwą,
- 4) w toku postępowania nie podjęto próby ustalenia, stosownie do art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ani liczbowo ani przynajmniej w sposób opisowy, ujemnych skutków dla finansów publicznych, wynikających z zarzucanych czynów. Prowadzi to do wniosku, że jeżeli nawet takie skutki zaistniały, to były znikomymi, uzasadniającymi umorzenie postępowania stosownie do art. 78 ust. 1 pkt 7 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 5) wbrew przepisom 89 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie uwzględniono żadnego z wniosków dowodowych jakie obwiniony zgłosił na rozprawie, a sądząc po lakonicznym uzasadnieniu orzeczenia, być może nawet ich nie zaprotokołowano,
- 6) w sprawie występują liczne wątpliwości, zwłaszcza natury prawnej. W żadnym przypadku Komisja orzekająca pierwszej instancji nie rozstrzygnęła ich na korzyść obwinionego, do czego obliguje przepis art. 80 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 7) odpis orzeczenia doręczono obwinionemu z kilkudniowym przekroczeniem terminu określonego w art. 137 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Obwiniony wskazał również, że od 2010 r. jest niepracującym emerytem i nie nosi się z zamiarem podejmowania pracy, orzeczenia Komisji orzekającej pierwszej instancji są więc niewykonalne w części określonej w art. 153 ust. 1 pkt 2 i art. 154 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i niewykonalność ta ma charakter trwały. Wymierzona kara nie spełnia w związku z tym wymogów prewencji szczególnej.

W odniesieniu do przypisanych mu orzeczeniem pierwszej instancji czynów obwiniony powtórzył wyjaśnienia, które składał w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, wskazując w szczególności, że zarzut z art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych był nieaktualny, ponieważ posiłkując się wynikami pracy zespołu kontrolnego RIO, obwiniony ustalił kwotę dotacji podlegającą zwrotowi do budżetu, w związku z czym beneficjenci zostali zobowiązani do zwrotu kwot wykorzystanych niezgodnie z postanowieniami umowy, łącznie z przypadającymi od tych kwot odsetkami. Na dowód obwiniony załączył uwierzytelnione odpisy decyzji w tych sprawach.

Odnosnie do drugiego z przypisanych zarzutów obwiniony wskazał, że nie nastąpiło zaciągnięcie zobowiązań w wysokości przekraczającej limity określone w poszczególnych działach budżetu ani przekroczenie zakresu upoważnienia udzielonego mu przez Radę Gminy do dokonywania przeniesień w planie wydatków w obrębie paragrafów i rozdziałów. W orzeczeniu pierwszej instancji nie wskazano ujemnych skutków zarzucanego czynu dla finansów publicznych, zaistnienie których jest koniecznym warunkiem naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Orzeczenie skupia się

natomiast na kilkudniowej rozbieżności między datą umowy rodzącej zobowiązanie, a datą zarządzenia przenoszącego środki pomiędzy paragrafami zatwierdzonego planu finansowego.

Rozpoznając sprawę, Główna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Główna Komisja Orzekająca zobowiązana była rozważyć stan prawny, który przyjęty zostanie za podstawę wydawanego w sprawie rozstrzygnięcia. Stosownie bowiem do art. 24 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, z tym, że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. Przepis powyższy ma zastosowanie nie tylko do ustawy będącej podstawą wydawania orzeczenia przez organy orzekające (tj. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) ale również do wszystkich ustaw szczególnych, mających znaczenie dla rozpoznania postawionego zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W dniu 11 lutego 2012 r. weszła w życie nowelizacja ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych dokonana ustawą z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 240, poz. 1429). Przywołana ustawa w zasadniczy sposób zmieniła sposób uregulowania zakresu podmiotowego oraz przedmiotowego odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Ustawa, pozostawiając podstawową zasadę odpowiedzialności, polegającą na konieczności przypisania sprawcy winy w czasie popełnienia czynu, zrezygnowała z rozróżniania działań umyślnych i nieumyślnych oraz regulowania wynikających z tego konsekwencji. Mimo niezmienionego katalogu kar za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, modyfikacji uległy zasady ich wymiaru. Wszystkie te elementy muszą zostać rozważone przy podejmowaniu decyzji o wyborze stanu prawnego będącego podstawą oceny działania obwinionego.

Główna Komisja Orzekająca uznała, że zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, rozpozna sprawę na podstawie stanu prawnego obowiązującego w dniu orzekania. W ocenie GKO, przemawia za tym przede wszystkim fakt, iż obwiniony jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest osobą mieszczącą się w kręgu osób odpowiadających za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zarówno w dotychczasowym, jak i w zmienionym stanie prawnym, zakres przedmiotowy czynów przypisanych obwinionemu orzeczeniem pierwszej instancji nie uległ praktycznie zmianie (art. 8 pkt 3 uondfp nie był nowelizowany, zmiana art. 15 uondfp jest zmianą doprecyzowującą, która nie powoduje niekorzystnej dla obwinionego zmiany zakresu karalności) a zmiana art. 26 uondfp, poprzez rozszerzenie zakresu jego zastosowania, korzystnie wpłynęła na sytuację obwinionego.

Przechodząc do merytorycznego rozpoznania zarzutów, Główna Komisja Orzekająca uznała, że w obowiązującym w czasie orzekania stanie prawnym przypisany obwinionemu czyn z art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie wypełnia znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Komisja orzekająca pierwszej instancji ustaliła, że nieustalenie dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu dotyczy dotacji przekazanych Uczniowskiemu Ludowemu Klubowi Sportowemu (...) na podstawie umowy Nr 43/03/08 z 27 marca 2008 r. oraz umowy Nr 99/08/08 z 27 sierpnia 2008 r. na łączną kwotę 2.879,46 zł. Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w brzmieniu obowiązującym w czasie orzekania, nie stanowi naruszenia dyscypliny finansów publicznych działanie lub zaniechanie określone w art. 5–16, którego przedmiotem są środki finansowe w wysokości nieprzekraczającej jednorazowo, a w przypadku więcej niż jednego działania lub zaniechania – łącznie w roku budżetowym, kwoty minimalnej. Na dzień orzekania kwota minimalna wynika z obwieszczenia prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z dnia 18 lutego 2011 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w 2010 r. i w drugim półroczu 2010 r. (M.P. Nr 15, poz. 156) w związku z art. 5a ustawy z dnia 22 grudnia 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z realizacją ustawy budżetowej (Dz. U. Nr 291, poz. 1707) i wynosi 2917,14 zł. W związku z tym, iż kwota przypisanego naruszenia nie przekracza obowiązującej w dniu orzekania kwoty minimalnej w rozumieniu ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obwinionego należało uniewinnić od tego zarzutu.

Uniewinniając obwinionego na powyższej podstawie GKO nie rozważała szczegółowo pozostałych kwestii poruszanych w trakcie postępowania dowodowego w drugiej instancji a odnoszących się do powyższego zarzutu. W szczególności dotyczy to dowodów, na jakich Komisja orzekająca pierwszej instancji oparła ustalenie, że obwiniony zaakceptował przedstawione rozliczenia dotacji oraz wpływu na ocenę czynu faktu wydania decyzji o ich zwrocie. W ocenie GKO, elementy te są niezwykle istotne dla możliwości przypisania obwinionemu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, a nie zostały w należyty sposób opisane w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. Wobec jednak ustalenia GKO w zakresie kwoty przypisanego naruszenia, nie mają wpływu na wynik rozstrzygnięcia w powyższym zakresie.

Orzekając jak powyżej, Główna Komisja Orzekająca stanęła na stanowisku, że wskazane w art. 26 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zastrzeżenie, aby w przypadku więcej niż jednego działania lub zaniechania – kwota naruszeń nie przekraczała kwoty minimalnej łącznie w roku budżetowym odnosi się do działań lub zaniechań w ramach jednego zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, rozumianego jako kwalifikacja tych czynów z jednego przepisu ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W ocenie GKO, za taką interpretacją przemawia brzmienie początkowej treści przepisu, gdzie mówi się o wyłączeniu karalności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, a więc czynów (działań lub zaniechań) z jednej kwalifikacji prawnej. Z tego względu Główna Komisja Orzekająca nie dokonała łączenia kwot odnoszących się do przypisanych obwinionemu zarzutów z odrębnymi kwalifikacjami, tj. z art. 8 pkt 3 i art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, co w konsekwencji doprowadziło do uniewinnienia obwinionego od jednego z zarzutów naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Odnosnie do przypisanego obwinionemu czynu polegającego na zaciągnięciu zobowiązania pomimo braku zabezpieczenia środków w kwocie 134.851,58 zł na to zadanie

w planie finansowym Urzędu na 2008 r., Główna Komisja Orzekająca potwierdziła zasadnicze ustalenia Komisji orzekającej pierwszej instancji, co do faktu jego popełnienia. W szczególności istotne i prawidłowe, potwierdzone w dotychczasowym orzecznictwie w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jest stwierdzenie, że zakres upoważnienia do zaciągania zobowiązań należy odnosić do takiej szczegółowości planu finansowego w jakiej on obowiązuje i dnia, w którym następuje działanie, tj. czynność polegająca na zaciągnięciu zobowiązania (najczęściej jest to dzień zawarcia umowy). Z tego względu nie mogły zostać uwzględnione, jako zwalniające obwinionego od odpowiedzialności, wskazywane przez niego okoliczności, iż kwota planu w dziale budżetu nie została przekroczona oraz, że miał on upoważnienie Rady Gminy do dokonania przeniesień w planie wydatków, czego dokonał w kilka dni po podpisaniu umowy.

W ocenie Głównej Komisji Orzekającej, okoliczności wskazywane przez obwinionego muszą natomiast zostać rozważone przy ocenie stopnia szkodliwości przypisanego czynu dla ładu finansów publicznych. W tym zakresie GKO potwierdziła zarzuty obwinionego wobec uzasadnienia wydanego w sprawie orzeczenia pierwszej instancji. Rzeczywiście Komisja orzekająca pierwszej instancji w uzasadnieniu nie odniosła się do wyjaśnień, jakie obwiniony składał w postępowaniu, jego twierdzeń co do zasadności postawionych zarzutów, a także okoliczności, jakie ustawa nakazuje uwzględniać przy ocenie stopnia szkodliwości czynu (art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych). Z protokołu rozprawy w pierwszej instancji jednoznacznie wynika, że obwiniony nie zgodził się z postawionymi zarzutami. Podniósł również zarzuty o charakterze proceduralnym. Uzasadnienie w takiej sytuacji powinno być dużo bardziej szczegółowe i wyczerpująco wskazywać motywy oraz przebieg rozumowania, który doprowadził skład orzekający do takich, a nie innych rozstrzygnięć.

Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, okoliczności niniejszej sprawy uzasadniają umorzenie postępowania na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 28 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Oczywiście jest, że przed podpisaniem umowy, obwiniony powinien wyegzekwować, aby służby finansowe urzędu przygotowały niezbędne dokumenty do dokonania zmiany planu, do której – jak sam obwiniony zauważa – był uprawniony. Dopiero po dokonaniu takiej zmiany powinno nastąpić podpisanie umowy. Potwierdzając fakt naruszenia dyscypliny finansów publicznych, Główna Komisja Orzekająca uwzględniła jednak okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez obwinionego obowiązków oraz skutki popełnionego naruszenia. Przede wszystkim należy podnieść, że popełniony przez obwinionego czyn nie wywołał bezpośrednich skutków finansowych w postaci np. uszczuplenia środków finansowych czy ich wydatkowania niezgodnie z przeznaczeniem. Bezpośredni obowiązek prowadzenia rachunkowości i ewidencji finansowej spoczywa na służbach finansowych urzędu, w szczególności skarbniku gminy, co oczywiście nie wyłącza odpowiedzialności obwinionego, jako kierownika jednostki sektora finansów publicznych. Za umorzeniem postępowania, w ocenie GKO, przemawia jednak relacja kwoty przekroczenia do ogólnej kwoty wydatków gminy, fakt następczej zmiany w planie i doprowadzenie do zgodności na etapie dokonywania wydatku. Główna Komisja Orzekająca uwzględniła również, że każde postępowanie w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych (nawet takie,

w którym odstąpiono od wymierzenia kary) powinno spełniać swój cel zapobiegawczy w stosunku do obwinionego. Uwzględniając obecną sytuację obwinionego, prowadzone postępowanie celu tego osiągnąć nie może.

Z tego względu Główna Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji niniejszego orzeczenia.

Biorąc pod uwagę powyższe rozstrzygnięcie GKO nie rozstrzygała szczegółowo formalnych zarzutów, które obwiniony postawił prowadzonemu w sprawie postępowaniu. Według GKO uchybienia te nie miały wpływu na wynik sprawy i jako takie nie mogą stanowić podstawy do innego rozstrzygnięcia w drugiej instancji. W szczególności przekroczenie terminów, które ustawodawca ustanowił jako instrukcyjne nie mogą wpływać na merytoryczne rozstrzygnięcie GKO. Uchybienia te mogą natomiast (w tym zakresie Główna Komisja Orzekająca zgadza się ze stanowiskiem zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wyrażonym na rozprawie w drugiej instancji) być przesłanką stosownych działań dyscyplinujących podejmowanych przez organy nadzorcze (Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych albo przewodniczącego GKO w ramach nadzoru administracyjnego nad działalnością organów orzekających pierwszej instancji).

4.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 maja 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/39/37/12/940

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	Maciej Berek (spr.)
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Agata Kasica
	<i>Członek GKO:</i>	Teresa Warszawska
Protokolant:		Bartosz Głuszko

przy udziale zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Jacka Krawczyka,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 maja 2012 r. odwołania Obwinionej (...) od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości z 31 stycznia 2012 r., sygn. akt: Ds. 40/2011, którym uznano Obwinioną (...) – pełniącą w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Prezesa Sądu Rejonowego w (...) – winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą”, polegającego na tym iż w okresie od 21 maja 2010 r. do 30 grudnia 2010 r. przekroczyła zakres upoważnienia do wykonywania wydatków ze środków publicznych ujętych w planie finansowym w 7 paragrafach klasyfikacji budżetowej (§ 4170, 4260, 4270, 4300, 4430, 4440, 4750) w łącznej kwocie 86.603,80 zł, tj. wyższej niż ujęta w planie finansowym, postępując w ten sposób niezgodnie z dyspozycją art. 44 ust. 1 pkt. 3 oraz art. 162 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.) oraz odstąpiono od wymierzenia Obwinionej kary i obciążono kosztami postępowania w wysokości 282,27 zł.

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy uchyla zaskarżone orzeczenie w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Międzyresortową Komisję Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia środek zaskarżenia nie przysługuje.

UZASADNIENIE

Zaskarżone w przedmiotowej sprawie orzeczenie wydane zostało przez Resortową Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości (nazywaną dalej także RKO) w dniu 31 stycznia 2012 r. Orzeczeniem tym RKO uznała Panią (...), pełniącą w czasie przypisanych czynów funkcję Prezesa Sądu Rejonowego w (...), winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych „polegającego na tym, iż w okresie od 21 maja 2010 r. do 30 grudnia 2010 r. nieumyślnie naruszyła dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że przekroczyła zakres upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych ujętych w planie finansowym w 7 paragrafach klasyfikacji budżetowej (§ 4170, 4260, 4270, 4300, 4440, 4650) w łącznej kwocie 86.603,80 zł tj. wyższej niż ujęta w planie finansowym, postępując w ten sposób niezgodnie z dyspozycją art. 44 ust. 1 pkt 3 oraz art. 162 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych” i tym samym popełniła czyn określony w art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zwanej dalej ustawą). RKO odstąpiła od wymierzenia Obwinionej kary oraz obciążyła Obwinioną kosztami postępowania w wysokości 282,27 zł.

W uzasadnieniu RKO wskazała, że odpowiedzialność Obwinionej w zakresie podmiotowym wynika z faktu pełnienia przez Obwinioną funkcji prezesa sądu, który jest kierownikiem jednostki i który ponosi odpowiedzialność za gospodarkę finansową sądu w przypadku niepowołania kierownika finansowego sądu. Analizując zakres przedmiotowy przypisanego naruszenia, RKO wskazała na dokonane przez Obwinioną w okresie od 21 maja 2010 r. do 30 grudnia 2010 r. naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na dokonaniu w siedmiu paragrafach klasyfikacji budżetowej (§ 4170, 4260, 4270, 4300, 4440, 4650) wydatków na łączną kwotę 86.603,80 zł powyżej wielkości ustalonej w planie finansowym Sądu. Przeniesienia planowanych wydatków w obrębie podziałek klasyfikacji budżetowej następowały dopiero po dokonaniu wydatków. RKO w dalszej części uzasadnienia opisuje 7 przypadków tego typu wydatków, ustalając każdorazowo stan środków w danym paragrafie klasyfikacji budżetowej na określony dzień, wysokość wykonania planu (ze wskazaniem wysokości przekroczenia kwoty wynikającej z planu) oraz datę zmiany planu przeprowadzanej po zrealizowanych wydatkach. Komisja przeanalizowała następnie każdy z dokonanych w powyższych sposób wydatków, w szczególności odnosząc się do podnoszonej przez Obwinioną kwestii szczególnych lub nagłych okoliczności uzasadniających dokonanie płatności albo braku możliwości precyzyjnego zaplanowania wysokości środków niezbędnych do pokrycia danego rodzaju wydatków.

W zakresie wydatków z § 4170 obejmujących wydatki na wynagrodzenia biegłych, RKO wskazała, że jakkolwiek prawdziwe jest stwierdzenie, że niemożliwe jest zaplanowanie wydatków związanych z kosztami konkretnego postępowania (obejmujących koszty przejazdu świadków, zwrot utraconego zarobku oraz wynagrodzenia biegłych), to jednak zasady regulowania tych należności oparte są o reguły określone w przepisach powszechnie obowiązujących. Opłacanie należności odbywa się na podstawie uprzednio przedłożonych, a następnie akceptowanych w formalnej procedurze dokumentów.

Wydatki z § 4260 dotyczyły zakupu energii ciepłej – płatności regulowane były na podstawie faktury wystawionej przez dostawcę mediów, posiadały określone, stałe terminy płatności. Ewentualne wcześniejsze uiszczenie należności w stosunku do wystawcy faktury, związane z intencją Obwinionej, aby „nie przenosić” zobowiązań na następny rok budżetowy, nie znosiło obowiązku i możliwości uprzedniego zabezpieczenia środków we właściwym paragrafie planu finansowego.

W zakresie § 4270 dokonywano płatności z tytułu zakupu usług remontowych elewacji Sądu oraz naprawą i konserwacją kserokopiarki. W zakresie wydatków związanych z naprawą kserokopiarki, RKO podkreśliła, iż z działalnością każdej jednostki korzystającej ze sprzętu biurowego wiąże się konieczność zaplanowania i zabezpieczenia odpowiednich środków, w granicach związanych ze zwykłą eksploatacją tego typu sprzętu. W zakresie remontu elewacji Sądu RKO nie podzieliła oceny Obwinionej, że brak możliwości zaplanowania wydatków wynikał z konieczności pilnego wykonania robót, które były niezbędne ze względu na ochronę życia i zdrowia ludzi. RKO nie podzieliła także argumentu, iż sposób postępowania Obwinionej można uzasadnić faktem, że funkcję Prezesa Sądu pełniła dopiero od 1 maja 2010 r. Zdaniem RKO, stan techniczny budynku był Obwinionej znany z racji pełnienia od dnia 1 stycznia 2004 r. funkcji wiceprezesa Sądu, w czasie tym stan techniczny budynku – zgodnie z rocznymi przeglądami – nie uległ poprawie. Następnie RKO wskazała, że zgodnie z zawartą umową, której przedmiotem był remont elewacji, termin wykonania robót określony został na dzień 10 grudnia 2010 r., co powodowało konieczność zaplanowania na miesiąc grudzień niezbędnych środków, przy czym uwzględnienie tego w planie finansowym powinno nastąpić już z dniem zaciągnięcia zobowiązania, czyli podpisania umowy. RKO podkreśliła, że termin płatności na rzecz wykonawcy robót wynosił 14 dni od dnia dostarczenia zamawiającemu prawidłowo wystawionej faktury VAT.

W zakresie § 4300 obejmującego wydatki na aktualizację programu LEX, Currenda oraz wydatki na sprzątanie i ochronę mienia, RKO zwróciła uwagę, że wszystkie te wydatki mają związek z bieżącą działalnością Sądu, która powinna podlegać rutynowemu monitorowaniu oraz że wynikały one z zawartych wcześniej umów. Ponadto RKO wskazała, że termin płatności faktury dotyczącej aktualizacji programu LEX to 28 stycznia 2011 r., a w rzeczywistości faktura została zapłacona w dniu 30 grudnia 2010 r. Faktura wystawiona przez firmę Currenda Sp. z o.o. wskazywała jako termin płatności 17 stycznia 2011 r., a płatności z jej tytułu dokonano w dniu 29 grudnia 2010 r. Dwie faktury wystawione przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe (...) (wystawione zresztą w terminie wcześniejszym niż wynikający z odpowiednich umów) wskazywały jako termin zapłaty 5 stycznia 2011 r., a należności uiszczone zostały w dniu 22 grudnia 2010 r., czyli jeszcze przed końcem okresu, na jaki zostały zawarte umowy i przed końcem okresu, w jakim wykonywana była usługi. W odniesieniu do wszystkich wydatków dokonywanych z tego paragrafu Obwiniona fakt wcześniejszego niż wymagany przez faktury uregulowania należności tłumaczyła dysponowaniem środkami finansowymi.

W zakresie wydatków z § 4430 dokonano płatności z tytułu opłaty administracyjnej za zajęcie pasa drogowego w związku z remontem elewacji budynku Sądu. RKO wskazała, że konieczność poniesienia tej opłaty wynikała z treści zawartej przez Obwinioną umowy z wykonawcą prac remontowych. Ponadto Sąd, zgodnie z przedmiotową

umową, czterokrotnie występował o wydanie zezwolenia na zajęcie pasa drogowego, tym samym już po wydaniu w tym zakresie pierwszej decyzji Obwiniona dysponowała informacją o zasadach i sposobie naliczania tych opłat. Wobec powyższego na etapie występowania o kolejne przedłużenia zajęcia pasa drogowego, możliwe było ustalenie odpowiedniej wielkości środków finansowych oraz ich uwzględnienie w planie finansowym.

W zakresie § 4440 dokonywano odpisu na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych. RKO wskazała, że ustawa z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych oraz przepisy wykonawcze do tej ustawy określają terminy dokonywania oraz zasady ustalania wysokości odpisów, więc wydatki te nie mogą być traktowane jako nieprzewidywalne.

W zakresie § 4750 dokonywano wydatków na akcesoria komputerowe. RKO ponownie wskazała, że wydatki te związane są z bieżącą działalnością każdej jednostki i nie stanowią elementu nieprzewidywalnego.

RKO przywołała w uzasadnieniu wyjaśnienia złożone przez Obwinioną w toku kontroli prowadzonej przez Delegaturę Najwyższej Izby Kontroli w (...), wskazujące na brak możliwości monitorowania, przy pomocy programu finansowo-księgowego używanego w Sądzie, ewentualnego przekroczenia planu w momencie sporządzania dokumentów do wypłaty; brak możliwości precyzyjnego zaplanowania w grudniu, wobec dużej liczby wpływających dokumentów, z którego paragrafu będą największe wydatki; przyjętą w Sądzie zasadę dokonywania wypłat tak, aby zobowiązania były jak najmniejsze i aby nie przekroczono planu wydatków przewidzianych na dany rok. W wyjaśnieniach Obwiniona podkreślała, że w określonych dniach nastąpiło wprowadzenie przekroczenia planu wydatków w we wskazanych paragrafach, ale jednocześnie nie przekroczono ogólnego planu wydatków.

Analizując stan prawny, RKO wskazała, że zgodnie z art. 162 pkt 3 oraz art. 44 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, wydatki mogą być dokonywane na cele oraz w wysokościach określonych w planie finansowym jednostki, z uwzględnieniem prawidłowo dokonanych przeniesień. Działania Obwinionej dokonywane więc były z naruszeniem tych przepisów.

RKO uznała, że brak jest podstaw do uniewinnienia Obwinionej albo do umorzenia postępowania ze względu na znikomą szkodliwość czynu. RKO podkreśliła, że dokonywane z naruszeniem prawa wydatki miały związek z bieżącą działalnością Sądu, wynikały z przepisów prawa albo zwartych umów, co wyłącza możliwość uznania znikomej szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Żaden z inkryminowanych wydatków nie miał cech obiektywnie uzasadniających niemożliwość ich zaplanowania. RKO nie przychyliła się tym samym do tezy, że za znikomą szkodliwością miałoby przemawiać nieprzekroczenie ogólnego limitu wydatków Sądu wskazanego w jego planie finansowym. W ocenie RKO, brak wystąpienia szkody finansowej, materialnej – wobec charakteru przypisanych Obwinionej czynów – także nie może stanowić o uznaniu znikomej szkodliwości tych naruszeń. RKO wskazała także na okoliczności, które w przekonaniu RKO uzasadniają odstąpienie od wymierzenia Obwinionej kary.

Odwołanie od powyższego orzeczenia złożyła Obwiniona, zarzucając orzeczeniu:

naruszenie przez RKO przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy:

- 1) art. 89 ust. 1 i art. 80 ust. 1 ustawy poprzez niewykonanie obowiązku wyczerpującego zebrania i wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego oraz uchybienie zasadzie obiektywizmu przy rozstrzyganiu sprawy, zasady swobodnej oceny dowodów oraz rozstrzygnięcie sprawy „w oparciu o kryteria nieznane nauce prawa”,
- 2) art. 76 ust. 1 ustawy poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść Obwinionej,
- 3) art. 137 ust. 2 ustawy poprzez sporządzenie uzasadnia, które nie odpowiada wymogom prawa, jest wewnętrznie sprzeczne oraz pomija szereg okoliczności istotnych dla przedmiotu postępowania, przez co orzeczenie nie poddaje się kontroli odwoławczej;

naruszenie prawa materialnego:

- 1) niewłaściwe zastosowanie art. 11 ust. 1 w zw. z art. 19 ust. 1 ustawy poprzez niewskazanie, na czym polega wina Obwinionej i rodzaju tej winy w odniesieniu do poszczególnych przypisanych Obwinionej czynów,
- 2) art. 27 ustawy poprzez brak wyczerpującego zebrania i wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego oraz poprzez „bezzasadne i wbrew regule in dubio pro reo uznaniu, iż w przypadku zakupu usług remontowych w związku z remontem elewacji budynku Sądu, nie mamy do czynienia z działaniem podjętym (...) wyłącznie w celu ograniczenia skutków zdarzenia losowego i uznanie w konsekwencji, że zdarzenie tego rodzaju faktycznie nie miało miejsca”,
- 3) art. 28 ustawy poprzez błędną jego wykładnię i przyjęcie, że „co do pozostałych zdarzeń objętych postępowaniem”, brak jest podstaw do umorzenia postępowania z uwagi na znikomy stopień szkodliwości naruszenia,
- 4) art. 24 ustawy, jako że „w sytuacji wejścia w życie ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw (...) i istotnych zmian szczególnie w zakresie prawa materialnego i zasad odpowiedzialności osób odpowiedzialnych za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, rozważenia wymaga kwestia kolizji ustaw, tym bardziej, że ustawa obowiązująca obecnie jest (...) względniejsza”.

Obwiniona wniosła o uchylenie orzeczenia RKO i rozstrzygnięcie sprawy co do istoty poprzez uniewinnienie Obwinionej w części stawianego zarzutu dotyczącego zakupu usług remontowych w związku z remontem elewacji budynku Sądu oraz umorzenie postępowania w pozostałym zakresie z uwagi na znikomy stopień szkodliwości dla finansów publicznych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję I instancji.

Obwiniona wskazała, że uznaje orzeczenie RKO za niesłuszne, motywacja RKO razi brakiem obiektywizmu, a orzeczenie zawiera wiele błędów logicznych i prawnych oraz

narusza szereg zasad, którymi winna się kierować komisja orzekająca. Obwiniona wskazała, że RKO powinna, zgodnie z art. 137 ust. 2 ustawy, wskazać, na jakich dowodach opiera ustalenia każdego istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy faktu, a więc powinna rozważyć wszystkie dowody przemawiające za przyjętymi ustaleniami faktycznymi lub przeciwko nim, wyjaśnić istotne wątpliwości i sprzeczności oraz ustosunkować się do nich. Zdaniem Obwinionej, RKO obowiązana jest także, w razie istnienia sprzeczności między dowodami, wyjaśnić w uzasadnieniu, na których z nich się oparła i dlaczego oraz dlaczego odrzuciła inne. Obwiniona poddaje następnie krytyce czytelność oraz spójność orzeczenia. Obwiniona uznaje za niedopuszczalne stwierdzenie RKO, zgodnie z którym wydanie orzeczenia uniewinniającego Obwinioną zaprzeczałoby zasadzie prewencji ogólnej, jako że okoliczność przypisania winy lub braku winy za przypisany czyn nie może być uzależniania od celu związanego z prewencją ogólną. Zdaniem Obwinionej, wskazane w odwołaniu fragmenty uzasadnienia wskazują na brak obiektywizmu i bezstronności RKO przy orzekaniu.

Obwiniona stwierdza jednocześnie: „Nigdy nie kwestionowałam, że w przedmiotowych 7 paragrafach klasyfikacji budżetowej dokonane przemieszczenia planowanych wydatków następowały dopiero po dokonaniu wydatków. Podnosiłam natomiast, że niektóre z nich (choćby w zakresie zakupu usług remontowych) miały znamiona działania w stanie wyższej konieczności, a co do pozostałych zdarzeń ma zastosowanie dyspozycja art. 28 ustawy. Samo przekroczenie zakresu uprawnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych nie oznacza automatycznej odpowiedzialności z art. 11 ust. 1 ustawy. Tego rodzaju działanie musi bowiem nosić znamię zawinienia”. Obwiniona kwestionuje należyte wykazanie w orzeczeniu RKO winy Obwinionej, wskazując na specyfikę poszczególnych wydatków, które dokonywane były przed wprowadzeniem odpowiednich zmian do planu wydatków. Jednocześnie w odwołaniu stwierdza się, że nie można przypisać winy osobie, której nie można zarzucić obowiązku przewidzenia danego zdarzenia. Zdaniem Obwinionej, dokonywane przez nią płatności wynikały ze zdarzeń i okoliczności, których nie można było przewidzieć. Stwierdza jednocześnie Obwiniona: „(...) mam świadomość, że niektórych wydatków można było dokonać w sposób zgodny z dyscypliną budżetową. Jednakże Komisja nie wzięła pod uwagę, że nie wszystkie wypadki przekroczenia upoważnienia były takie same, że sześć spośród siedmiu przypadków przekroczeń dotyczyło ostatnich dni grudnia, a budżet Sądu w tym okresie jest niezwykle napięty, prawie wszystkie paragrafy są wykonane w niemalże w 100%, trudno zatem normalnie funkcjonować i z wyprzedzeniem planować wydatki a dokonywać ich po uprzednim wprowadzeniu zmian w planie finansowym w poszczególnych wydatkach”.

W zakresie wydatków związanych z remontem elewacji budynku Sądu, Obwiniona kwestionuje ocenę RKO, wedle której Obwiniona знаła stan techniczny budynku z racji pełnienia wcześniej funkcji wiceprezesa Sądu. Obwiniona stwierdza, że wiedzą taką nie dysponowała, a ówczesna prezes Sądu nie informowała Obwinionej o konieczności remontu. Obwiniona podtrzymuje stwierdzenie, że przedmiotowy remont przeprowadzany był ze względu na pilną potrzebę ochrony życia i zdrowia osób przechodzących przy budynku Sądu. Obwiniona podnosi także, że w momencie otrzymania oferty od wykonawcy na przeprowadzenie prac otrzymała od głównej księgowej Sądu zapewnienie posiadania środków finansowych na powyższy cel, co

znalazło potwierdzenie w podpisie złożonym na umowie w sprawie przeprowadzenia prac złożonym przez księgową. Podobna sytuacja miała miejsce, zdaniem Obwinionej, przy zakupie akcesoriów komputerowych (tonerów) oraz naprawy i konserwacji kopiarek.

Obwiniona podnosi także, iż na ustalenie jej ewentualnej odpowiedzialności musi mieć wpływ stwierdzenie, że czynności przygotowawcze do poszczególnych płatności były wykonywane przez upoważnionych i kompetentnych pracowników Sądu, w szczególności głównego księgowego Sądu.

Obwiniona jako istotny ocenia fakt, że przy rozpoznaniu sprawy przez RKO pominięty został wniosek Obwinionej o dopuszczenie dowodu z akt dyrektora finansowego Sądu Okręgowego w (...), który „również odpowiadał przed RKO” i według oceny Obwinionej „czyn jego był ściśle związany z przedmiotowym postępowaniem”. Obwiniona wskazuje przy tym na fakt, że to dyrektor Sądu Okręgowego jako dysponent II stopnia akceptował „kwestie techniczno-organizacyjne związane z wydatkowaniem” środków przez Obwinioną.

Obwiniona kwestionuje także rozstrzygnięcie oraz jego uzasadnienie dokonane przez RKO na okoliczność ewentualnej znikomej szkodliwości przypisanych Obwinionej naruszeń dyscypliny finansów publicznych, w tym w szczególności podnosi Obwiniona nienależyte ocenienie przez RKO faktu, iż stwierdzone naruszenia nie spowodowały szkody finansowej.

Obwiniona stwierdza ponadto, iż wobec wejścia w życie ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw (nazywanej dalej ustawą zmieniającą) „aktualizuje się kwestia względności ustaw przy rozstrzyganiu niniejszej sprawy”.

Obwiniona podniosła także kwestię niedopuszczalności ponoszenia przez Obwinioną odpowiedzialności przed komisjami orzekającymi w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych „z racji bycia sędzią i przysługiwania (...) immunitetu przewidzianego treścią art. 80 ustawy z dnia 27 sierpnia 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych. (...) Z kolei zgodnie z art. 81 cyt. ustawy „za wykroczenia sędzia odpowiada wyłącznie dyscyplinarnie”.

Obwiniona wniosła o przeprowadzenie przez Główną Komisję Orzekającą następujących dowodów:

- z zeznań byłego prezesa Sądu Rejonowego w (...) na okoliczność ustalenia, że Obwinionej z racji sprawowanej funkcji stan techniczny budynku nie był znany oraz że stan ten nie był przedmiotem relacji ówczesnego prezesa Sądu;
- z przesłuchania w charakterze świadka (...) oraz (...), Kierownika Administracji – w wypadku uznania przez GKO za niewystarczający dowodu załączonego do odwołania oświadczenia (...) z dnia 5 marca 2012 r., w którym (...) oświadcza, że każdorazowo przez składaniem zamówienia do akceptacji Obwinionej, ustalał (...), głównym księgowym Sądu, czy są środki finansowe na składane zamówienie.

Główna Komisja Orzekająca (nazywana dalej także GKO) rozpoznała przedmiotową sprawę na rozprawie w dniu 14 maja 2012 r. W trakcie rozprawy Zastępca Głównego

Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych uznał, że czyny przypisane Obwinionej nie są objęte immunitetem sędziowskim i brak jest przeszkód do orzekania w przedmiotowej sprawie. Odnosząc się do zarzutów podniesionych w odwołaniu, Zastępca Głównego Rzecznika wskazał, że nie dostrzega w przypisanych Obwinionej czynach działania w stanie wyżej usprawiedliwionej konieczności, podkreślił, że nawet parafa głównej księgowej aprobującej poszczególne operacje finansowej nie wyłącza odpowiedzialności kierownika jednostki – konkludując wniósł o utrzymanie orzeczenia RKO w mocy.

GKO w pierwszej kolejności rozważyła podniesiony przez Obwinioną zarzut niedopuszczalności rozpatrywania w trybie określonym przepisami ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialności osoby pełniącej urząd sędziego. W tym zakresie wskazać należy, że przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie zawierają tego typu wyłączenia z zakresu podmiotowego. Przywołana przez Obwinioną ustawa – Prawo o ustroju sądów powszechnych wskazuje w art. 80 w ust. 1 zakres immunitetu formalnego sędziego – sędzia nie może być zatrzymany ani pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez zezwolenia właściwego sądu dyscyplinarnego. Przepis ten odpowiada wprost treści art. 181 Konstytucji. Literalna wykładnia przepisu ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych nie pozostawia wątpliwości, że immunitet jest ograniczony do odpowiedzialności karnej, która – co oczywiste – dochodzona jest w trybie odrębnym od przepisów, na podstawie których właściwe komisje orzekają w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Brak jest także przesłanek, aby zakres immunitetu poprzez wykładnię rozszerzającą rozciągnąć także na inne reżimy odpowiedzialności, szczególnego argumentu dostarcza tutaj zmiana przepisu art. 80 ust. 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych, która weszła w życie z dniem 14 stycznia 2004 r., a której istotą było wykreślenie z tego przepisu immunitetu obejmującego odpowiedzialność dyscyplinarną. Przepis art. 81 Prawa o ustroju sądów powszechnych wskazuje natomiast, że za wykroczenia sędzia odpowiada wyłącznie dyscyplinarnie. Przypisywane Obwinionej naruszenia oczywiście nie stanowią wykroczeń. Wobec powyższego GKO stwierdziła brak przeszkód formalnych do rozpoznania sprawy. Już tylko dodatkowo wskazać należy, że odpowiedzialność z tytułu naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie jest związana ze sprawowaniem przez Obwinioną urzędu sędziego, ale z czynnościami o charakterze administracyjno-finansowym, które Obwiniona wykonuje w ramach zajmowanego stanowiska prezesa sądu, wobec niepowołania kierownika finansowego sądu.

W dalszej kolejności GKO, mając na względzie regułę określoną w art. 24 ustawy, przyjęła jako podstawę rozpoznania sprawy ustawę obowiązującą w dacie orzekania, jako że pomimo zmiany brzmienia zarówno przepisów materialnych – w szczególności art. 11 ust. 1, który zastąpiony został nowym brzmieniem art. 11 – oraz proceduralnych, to brak jest przesłanek pozwalających uznać, że ustawa obowiązująca w dacie popełnienia czynów jest dla Obwinionej względniejsza. Okolicznością taką nie jest obowiązywanie w dacie popełnienia czynu art. 22 ustawy określającego formy winy, gdyż istota zarzutów formułowanych przez Obwinioną sprowadza się do rzekomego nieprzypisania albo wadliwego przypisania jej przez RKO winy w ogólności, a nie konkretnej formy winy, a element winy jako przesłanki odpowiedzialności z tytułu

dyscypliny finansów publicznych pozostaje w ustawie po nowelizacji niezmienny co do istoty.

GKO przyjmuje stan faktyczny ustalony przez RKO – co do faktu dokonywania wydatków wskazanych w orzeczeniu RKO, w wysokości oraz w datach określonych w tym orzeczeniu, faktu dokonywania wydatków z przekroczeniem kwot wskazanych w poszczególnych paragrafach klasyfikacji budżetowej oraz co do faktu następczego w stosunku do dokonanych płatności zmian w tychże paragrafach – jako ustalony prawidłowo. Faktów tych nie tylko nie kwestionuje też Obwiniona, ale wprost w złożonym odwołaniu je potwierdza. Istota podlegającego rozpoznaniu odwołania sprowadza się więc do oceny, czy RKO w prawidłowy sposób zinterpretowała i zastosowała przepisy stanowiące podstawę orzekania oraz przepisy, o których zastosowanie wносиła Obwiniona.

GKO w pełni podziela dokonane przez RKO ustalenia co do przepisów materialnych, do których naruszenia doszło poprzez dokonanie przedmiotowych wydatków. Co do zarzutów naruszenia przepisu art. 27 ust. 1 ustawy, zgodnie z którym nie dochodzi się odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w przypadku działania lub zaniechania podjętego wyłącznie w celu ograniczenia skutków zdarzenia losowego, to w pierwszej kolejności dostrzec należy, że ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych formułuje legalną definicję zdarzenia losowego w ust. 2 art. 27 – zgodnie z tym przepisem, zdarzeniem losowym, o którym mowa w ust. 1, jest zdarzenie wywołane przez czynniki zewnętrzne, którego nie można przewidzieć z pewnością, w szczególności zagrażające bezpośrednio życiu lub zdrowiu ludzi lub grożące powstaniem szkody niewspółmiernie większej niż spowodowana działaniem lub zaniechaniem naruszającym dyscyplinę finansów publicznych. W tym kontekście należy oceniać przypisany Obwinionej czyn polegający na dokonywaniu wydatków na remont elewacji budynku bez uprzedniej zmiany planu finansowego jednostki, którą kierowała Obwiniona. Nie można by więc kwestionować działań (albo zaniechań) podejmowanych przez Obwinioną, a ukierunkowanych na bezpośrednią reakcję na zdarzenie losowe, w szczególności ochronę życia lub zdrowia ludzi. W zakresie czynu związanego z remontem elewacji budynku, można by więc teoretycznie dopuścić jako działania niezbędne, podejmowane nawet z naruszeniem przepisów obowiązujących w sytuacjach „zwykłych”, prace takie jak: wyłączenie niebezpiecznego terenu przed budynkiem sądu z ruchu pieszych, ustawienie prowizorycznych zabezpieczeń nad wejściami itp. Oczywiście jest, że decyzja o remoncie elewacji (nawet zlecanym do pilnego wykonania) związana jest z procedurą pozyskania wykonawcy, ustalenia zakresu prac i zawarcia umowy, następnie umowa jest wykonywana, wystawiany jest rachunek za wykonane prace, rachunek podlega formalnej akceptacji i dopiero dokonywana jest płatność. Osoba kierująca jednostką sektora publicznych musi posiadać wiedzę, że w przypadku jednoosobowego kierownictwa jednostki, dokonanie niezbędnej zmiany planu finansowego jest oczywiście możliwe w czasie co najmniej nie dłuższym niż wszystkie prace przygotowawcze do zlecenia robót budowlanych, a tym bardziej w czasie krótszym niż upływający do zaakceptowania rachunku za wykonane prace. W ocenie GKO, nie ma żadnego związku między koniecznością ochrony zdrowia i życia ludzi a zapewnieniem w dacie płatności faktury zgodności wykonywanego wydatku z planem finansowym. Ustalenia RKO są więc

w tym zakresie prawidłowe, ale w istocie nadmiarowe dla ustalenia odpowiedzialności Obwinionej.

Wzgląd na powyższe okoliczności uzasadniał oddalenie przez przewodniczącego składu orzekającego, na podstawie art. 89 ust. 3 pkt 1 w zw. z art. 124 i 149 ustawy, wniosku o przesłuchanie w charakterze świadka byłego prezesa Sądu Rejonowego w (...). Ustalenie, czy Obwiniona z racji sprawowanej funkcji wiceprezesa знаła stan techniczny budynku oraz czy o stan ten był przedmiotem rozmów Obwinionej z ówczesnym prezesem Sądu – jest irrelevantna dla rozpatrywanej sprawy.

GKO podziela ocenę dokonaną przez RKO co do pozostałych wydatków. Żaden z wydatków dokonywanych z naruszeniem obowiązującego w dacie wydatku planu finansowego nie ma charakteru, który w najmniejszym stopniu uzasadniałby działanie bez zapewnienia uprzedniej zgodności wydatku z planem. Przeciwnie, wydatki dokonywane przez Obwinioną związane są z rutynowym zabezpieczaniem działalności sądu lub wynikają z dokumentów księgowych wystawianych przez kontrahentów sądu, z określonym standardowym terminem płatności. GKO nie kwestionuje prawdziwości załączonego do odwołania oświadczenia (...) z dnia 5 marca 2012 r., uznaje jednak, że objęta tym oświadczeniem okoliczność nie ma znaczenia dla sprawy, dlatego przewodniczący składu orzekającego, na podstawie art. 89 ust. 3 pkt 1 i 2 w zw. z art. 124 i 149 ustawy, oddalił wniosek o przesłuchanie w charakterze świadka (...) oraz (...).

W ocenie GKO, tak przebieg rozpraw przed RKO, odzwierciedlony w protokołach, jak i treść uzasadnienia orzeczenia RKO, wskazują na należyte zgromadzenie i rozpatrzenie przez RKO okoliczności sprawy, w tym w szczególności zebranego materiału dowodowego. Zarzuty podnoszone przez Obwinioną co do naruszenia przez RKO art. 89 ust. 1, art. 80 ust. 1 i art. 76 ust. 3 ustawy stanowią w istocie polemikę z istotą przyjętym przez RKO rozstrzygnięciem, nie wskazują natomiast na rzeczywiste uchybienia w sposobie rozpatrywania sprawy przez RKO. W szczególności brak jest wątpliwości, które rozstrzygano by na niekorzyść Obwinionej. Przeciwnie, w ocenie GKO, stan faktyczny w przedmiotowej sprawie został ustalony i opisany przez RKO odpowiednio klarownie i jednoznacznie. GKO nie podziela oceny Obwinionej, aby okoliczności związane ze stanem technicznym budynku – w zakresie mającym znaczenie dla orzeczenia – zostały ustalone z naruszeniem normy art. 76 ust. 3 ustawy. Rozstrzygnięcia w sprawie dyrektora Sądu Okręgowego w (...) nie mają znaczenia dla ustaleń w przedmiotowej sprawie. Przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 stycznia 2008 r. w sprawie szczegółowych zasad prowadzenia gospodarki finansowej i działalności inwestycyjnej sądów powszechnych nie ustanawiają norm, które modyfikowałaby wynikający z przywołanych wcześniej przepisów ustawy o finansach publicznych nakaz dokonywania wydatków w sposób zgodny z obowiązującym planem finansowym jednostki.

GKO nie podziela także zarzutów Obwinionej co do naruszenia art. 137 ust. 2 ustawy, wskazując, że uzasadnienie RKO w rozbudowany i dokładny sposób analizuje każdy z przypisanych Obwinionej czynów, zarówno w zakresie ustaleń faktycznych, jak i w zakresie niezbędnej analizy prawnej.

W ocenie GKO, prawidłowo została dokonana przez RKO ocena stopnia szkodliwości przypisanej Obwinionej czynów w zakresie niezbędnym do oceny dopuszczalności

zastosowania przepisu art. 28 ust. 1 ustawy, w szczególności oczywistym jest, że typ kwalifikacji prawnej przypisanych Obwinionej czynów czyni bezprzedmiotowym okoliczność, że czyny te nie wiązały się z ujemnymi skutkami finansowymi. Istota czynów, o których mowa w art. 11 ustawy (art. 11 ust. 1 w dacie popełnienia przypisanych Obwinionej czynów) polega na uchybieniu obowiązкови o charakterze formalnym, oderwanym od wpływu tego uchybienia na stan finansów publicznych.

Sformułowany przez Obwinioną, pełniącą – co Obwiniona podkreśla – funkcję sędziego, zarzut naruszenia przez RKO art. 24 ustawy, w sytuacji gdy w dacie orzekania przez RKO nowelizacja ustawy jeszcze nie weszła w życie, należy z oczywistych powodów uznać za nietrafny.

Całokształt uzasadnienia orzeczenia RKO pozwala uznać, iż RKO w prawidłowy sposób ustaliła winę Obwinionej za przypisane jej naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W szczególności orzeczenie RKO wskazuje łatwy do osiągnięcia model postępowania, który zapewniałby zgodność dokonywanych czynności z przepisami prawa. Istotne jest także nastawienie Obwinionej, przywoływane na kolejnych etapach postępowania, zgodnie z którym Obwiniona i podlegli jej pracownicy Sądu nastawieni byli na maksymalizowanie wydatków możliwych do dokonania w danym roku budżetowym. Takie nastawienie, bez odpowiedniej dbałości o formalną poprawność poszczególnych czynności, stwarzało warunki do zaistnienia przedmiotowych naruszeń. Pozytywne odniesienie się GKO do ustaleń RKO nie może oczywiście obejmować stwierdzenia zawartego w uzasadnieniu RKO, które sugeruje zależność pomiędzy ustaleniem winy lub niewinności Obwinionej a prewencją ogólną orzeczenia. W oczywisty sposób o prewencji szczególnej i ogólnej można mówić wyłącznie w przypadku zaistnienia przesłanek do wydania orzeczenia przypisującego odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych osobie winnej tego naruszenia. W świetle całości uzasadnienia RKO, w ocenie GKO, uznać należy ten fragment za zawierający oczywistą omyłkę, pozostającą bez wpływu na prawidłowość ustaleń RKO.

GKO uznała jednak, że orzeczenie RKO nie może się ostać ze względu na naruszenie art. 135 ust. 3 pkt 1 ustawy, zgodnie z którym orzeczenie przypisujące odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zawierać powinno: określenie naruszenia, z podaniem sposobu i czasu jego popełnienia. W rozpatrywanej sprawie oznacza to obowiązek komisji I instancji do wskazania w petitum orzeczenia niezbędnych cech każdego z zachowań kwalifikowanych jako naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Za niezgodne z ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uznać należy „agregowanie” w orzeczeniu przypisanych czynów – zarówno we wskazaniu kwoty kwestionowanego wydatku, daty popełnienia czynów oraz innych elementów stanowiących istotę opisu poszczególnych inkryminowanych zachowań.

Biorąc powyższe pod uwagę, GKO orzekła jak w sentencji.

5.
Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej
w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych
z dnia 11 czerwca 2012 r.
sygn. akt BDF1/4900/46/45/12/1122

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	Agata Kasica (<i>spr.</i>)
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Władysław Budzeń
	<i>Członek GKO:</i>	Teresa Warszawska
Protokolant:		Danuta Gzyra

przy udziale zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Jacka Krawczyka,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 czerwca 2012 r. odwołania wniesionego przez obwinionego (...), zam. (...) – pełniącego w czasie przypisanego mu czynu funkcję Sekretarza Miasta (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Łodzi z dnia 6 lutego 2012 r., sygn. akt: NDB-5000/Ł/64/2011, w zakresie uznania go odpowiedzialnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienia czynu wypełniającego dyspozycję art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą, (cyt. z sentencji orzeczenia): „zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, poprzez udzielenie w imieniu Miasta (...) zamówień publicznych, których przedmiot stanowiła termomodernizacja budynków 4 szkół na terenie Miasta (...), na podstawie następujących umów:

- nr RI.342/6/2009 z dnia 15 kwietnia 2009 r., na mocy której zamawiający zlecił na rzecz Zakładu Usługowego (...), wykonanie zadania pn. „Termomodernizacja budynków szkolnych w (...) z zakresem rzeczowym Termomodernizacja budynku Szkoły Podstawowej nr 2 w (...)”, za wynagrodzeniem wykonawcy w kwocie 500.856,37 zł brutto,
- nr RI.342/14/2009 z dnia 22 kwietnia 2009 r., na mocy której zamawiający zlecił na rzecz Zakładu Usługowego (...), wykonanie zadania pn. „Termomodernizacja budynków szkolnych w (...) z zakresem rzeczowym Termomodernizacja budynku Zespołu Szkół Zawodowych nr 2 w (...)”, za wynagrodzeniem wykonawcy w kwocie 654.091,63 zł brutto,
- nr RI.342/17/2009 z dnia 20 kwietnia 2009 r., na mocy której zamawiający zlecił na rzecz Zakładu Ogólnobudowlanego (...), wykonanie zadania pn. „Termomodernizacja budynków szkolnych w (...) z zakresem rzeczowym

Termomodernizacja budynku Gimnazjum nr 1”, za wynagrodzeniem wykonawcy w kwocie 1.478.545,13 zł brutto,

- nr RI.342/31/2009 z dnia 4 czerwca 2009 r., na mocy której zamawiający zlecił na rzecz Zakładu Ogólnobudowlanego (...), wykonanie zadania pn. „Termomodernizacja budynków szkolnych w (...) z zakresem rzeczowym Termomodernizacja budynku Zespołu (...) Szkół (...)”, za wynagrodzeniem wykonawcy w kwocie 1.032.385,25 zł brutto,

po przeprowadzeniu postępowań o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, w których przedmiot zamówienia opisano poprzez wskazanie nazw produktów i producentów, z naruszeniem art. 29 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych”,

za które to czyny Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 282,27 zł,

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy uchyla orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w zaskarżonym zakresie i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania.

Pouczenie:

Na niniejsze orzeczenie środek zaskarżenia nie przysługuje.

UZASADNIENIE

30 listopada 2011 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Łodzi przekazał Przewodniczącemu tej Komisji wniosek o ukaranie karą upomnienia obwinionego (...) za popełnione z winy nieumyślnej czyny polegające na:

1. udzieleniu w imieniu Miasta (...) zamówień publicznych, których przedmiot stanowiły prace projektowe dla termomodernizacji budynków 4 szkół na terenie Miasta (...) na podstawie czterech umów o numerach i wartości netto:

Nr RI.341/55/2008 z 5.11.2008 r. kwota 16.200 zł,

Nr RI. 341/57/2008 z 10.11.2008 r. kwota 32.600 zł,

Nr RI. 341/58/2008 z 10.11.2008 r. kwota 20.000 zł,

Nr RI. 341/60/2008 z 28.11.2008 r. kwota 19.500 zł

z pominięciem przepisów o zamówieniach publicznych mimo, że łączna wartość zamówienia wynosiła netto 88.300 zł i przekraczała progową kwotę 14 tys. euro, tj. z naruszeniem art. 32 ust. 2 i 4 oraz art. 7 ust.3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, co, zdaniem Rzecznika, wypełniło dyspozycję art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

2. udzieleniu w imieniu Miasta (...) zamówień publicznych, których przedmiot stanowiła termomodernizacja budynków 4 szkół na terenie Miasta (...), na podstawie czterech umów o numerach i wartości brutto:

RI.342/6/2009 z 15.04.2009 r. kwota 500.856,37 zł,

RI.342/14/2009 z 22.04.2009 r. kwota 654.091,63 zł,

RI.342/17/2009 z 20.04.2009 r. kwota 1.478.545,13 zł,

RI.342/31/2009 z 04.06.2009 r. kwota 1.032.385,25 zł.

Zamówień tych dokonano po przeprowadzeniu postępowań o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, w których przedmiot zamówienia opisano poprzez wskazanie nazw produktów i producentów, z naruszeniem art. 29 ust. 3 ustawy PZP, co, zdaniem Rzecznika, wypełniło dyspozycję art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Podstawą przeprowadzenia postępowania przez Rzecznika i przesłania przedmiotowego wniosku do RKO było zawiadomienie z dnia 27 czerwca 2011 r. Dyrektora (...) Urzędu (...) w (...), działającego z upoważnienia Marszałka (...), o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miejskim w (...) wraz z kserokopiami informacji pokontrolnej oraz wydanych na jej podstawie zaleceń pokontrolnych.

Po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 6 lutego 2012 r. Regionalna Komisja Orzekająca wydała orzeczenie, w którym uznała obwinionego (...) odpowiedzialnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienia czynu wypełniającego dyspozycję art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, poprzez udzielenie w imieniu Miasta (...) zamówień publicznych, których przedmiot stanowiła termomodernizacja budynków 4 szkół na terenie Miasta (...).

Za powyższe naruszenie, RKO wymierzyła obwinionemu karę upomnienia i obciążyła kosztami postępowania w kwocie 282,27 zł.

Mając na względzie przepis art. 78 ust. 1 pkt 1 w związku z przepisem art. 78 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, RKO uniewinniła Pana (...) od zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu do orzeczenia, Komisja I instancji ustaliła, co następuje.

Miasto (...), w związku z projektem dotyczącym termomodernizacji budynków szkolnych, przeprowadziło cztery postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, wszczęte na podstawie ogłoszeń o zamówieniu, zamieszczonych odpowiednio w Biuletynie Zamówień Publicznych. W wyniku tych postępowań zawarto następujące umowy:

- umowę RI.342/6/2009 z dnia 15.04.2009 r. z zakładem Usługowym (...) na termomodernizację budynku szkolnego Szkoły Podstawowej Nr 2 w (...) za wynagrodzeniem w kwocie brutto 500.856,37 zł,

- umowę RI.342/14/2009 z dnia 22.04.2009 r. z Zakładem Usługowym (...) na termomodernizację budynku Zespołu Szkół Zawodowych nr 2 w (...) za wynagrodzeniem w kwocie brutto 654.091,63 zł,
- umowę RI.342/17/2009 r. z dnia 20.04.2009 r. z Zakładem Ogólnobudowlanym (...) na termomodernizację budynku Gimnazjum nr 1 w (...) za wynagrodzeniem brutto 1.478.545,13 zł,
- umowę RI.342/31/2009 z dnia 04.06.2009 r. z Zakładem Ogólnobudowlanym (...) na termomodernizację budynku Zespołu (...) Szkół (...) za wynagrodzeniem 1.032.385,25 zł.

Przedmiotem zamówienia we wszystkich przypadkach były roboty budowlane obejmujące termomodernizację obiektów szkolnych. Szczegółowy zakres robót określała – stanowiąca załącznik do SIWZ – dokumentacja projektowa, przedmiary robót i specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót budowlanych. Z dokumentów tych wynikało między innymi, co następuje.

Opis techniczny pkt 7 – roboty budowlane przewidziane do wykonania:

- struktura oraz paleta kolorystyczna wg projektu kolorystyki, paleta barw firmy (...), alternatywnie wg wytycznych i zaleceń inwestora oraz upodobań własnych użytkownika obiektu,
- docieplenie stropodachu wentylowanego metodą wdmuchiwania granulatu (...) firmy (...),

pkt.8 – technologia wykonania izolacji:

- przygotowanie podłoża zapisano: „podłoże na którym będzie mocowany system (...)” oraz „podłoże problematyczne należy przygotować do przyklejenia izolacji najpierw przez oczyszczenie mechaniczne i zmycie, a następnie przez zagruntoowanie emulsją (...)”,
- przyklejenie płyt styropianowych zapisano: „styropian należy przykleić do podłoża przy pomocy kleju (...) lub (...)”
- wykonywanie warstwy zbrojonej zapisano: „warstwa zbrojona na powierzchni styropianu wykonywana jest jako minimum 3 mm grubości gładź z kleju (...)”,
- wykonywanie podkładu tynkarskiego (...),
- nakładanie tynku szlachetnego (...).

W dokumentacji tej zawarto informacje, że „technologia wykonania prac termoizolacyjnych pobrana została ze strony internetowej firmy (...)”.

Z treści „specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót” w zakresie docieplenia stropodachu, w pkt 5 – wykonanie robót, ppkt 5.5. – „zasady wykonania robót izolacyjnych”, wskazano m. in., co następuje:

w zakresie ocieplenia stropodachu – technologia zakłada wykonanie docieplenia i pokrycia dachu wg następującej kolejności:

- wykonanie podkładu gruntującego np. (...),
- przyklejenie płyt styropianowych dachowych gr. 15 cm paskami kleju bitumicznego np. (...),
- wykonanie pokrycia z papy samoprzylepnej np. (...),
- wykonanie pokrycia z papy termozgrzewalnej nawierzchniowej np. (...),
- Rynny i rury spustowe z PCV typu np. (...).

Dołączona do dokumentacji projektowej część rysunkowa obejmująca, m. in.: rozwiązanie styku ocieplenia z dachem płaskim, dylatacji ściany, dylatacji ściany w narożniku wewnętrznym, dylatacji w narożniku zewnętrznym, ocieplenia nadproża okiennego z wykorzystaniem siatki, zawiera logo firmy (...) oraz sporządzona została z wykorzystaniem wyłącznie produktów wskazanej firmy.

Na podstawie powyższego stanu faktycznego, Regionalna Komisja Orzekająca stwierdziła, że sporządzony opis przedmiotu zamówienia narusza przepisy art. 29 ust. 3 ustawy Pzp – w brzmieniu obowiązującym od dnia 25 maja 2009 r. – zgodnie z którym przedmiotu zamówienia nie można opisywać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, chyba że jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”.

RKO stwierdziła, na podstawie stanu faktycznego sprawy, iż tylko w odniesieniu do palety kolorystycznej, określono paletę barw firmy (...) zgodnie z wymogami art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, tj. użyciem słowa „alternatywnie”, w pozostałym zakresie nie dano oferentom wyboru, gdyż wskazano konkretne nazwy własne produktów i nazwy ich producentów. Komisja I instancji uznała więc, że zamawiający udzielił zamówień publicznych z naruszeniem art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia przez wykazanie produktów i znaków towarowych firmy (...) i firmy (...), co wypełniło znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem jest udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji.

Zdaniem RKO, odpowiedzialność z tytułu opisanego naruszenia ponosi Pan (...) – Sekretarz Miasta (...), który udzielił przedmiotowych zamówień publicznych z upoważnienia Prezydenta miasta (...) stosownie do pisma z dnia 24 września 2007 r. OG.0113-210/07. Odpowiedzialność tę obwiniony ponosi na mocy art. 4 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jako pracownik jednostki sektora finansów publicznych, któremu powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej.

RKO orzekła, że obwiniony w swoim działaniu nie zachował wymaganej od niego ostrożności i nie zweryfikował specyfikacji pod względem jej zgodności z prawem. Komisja I instancji wskazała także, że nie znalazła okoliczności, które uzasadniałyby wnioskowane przez obwinionego odstąpienie od wymierzenia kary. Powoływanie

się obwinionego na długoletnie doświadczenie w prowadzeniu spraw zamówień publicznych nie uzasadnia, zdaniem RKO, odstąpienia od wymierzenia kary, a wręcz odwrotnie, Komisja uznała, że w takim przypadku od osoby doświadczonej należy wymagać większej znajomości i staranności w postępowaniu i wymierzyła obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła kosztami postępowania.

Od niniejszego orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 6 lutego 2012 r., pismem z dnia 12 marca 2012 r., obwiniony Pan (...) wniósł odwołanie, w którym wniósł o:

1. uniewinnienie od zarzutów naruszenia art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 ze względu na brak znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zarzucanych czynach,
- lub ewentualnie o
2. odstąpienie od wymierzenia kary na podstawie art. 36 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 1 i 2 ze względu na działanie obwinionego w szczególnych warunkach oraz wyróżnianie się obwinionego przed popełnieniem naruszenia wzorowym spełnianiem obowiązków służbowych.

Uzasadniając odwołanie, obwiniony wskazał, że w rozpatrywanych Specyfikacjach Istotnych Warunków Zamówienia zamawiający nie posługiwał się nazwami własnymi produktów, ani nazwami producentów. Nazwy własne użyte zostały tylko w szczegółowej specyfikacji technicznej w części docieplenia stropodachu przy zasadach wykonywania robót izolacyjnych. Przy czym, jak twierdzi obwiniony „(...) w każdym przypadku zamawiający zaznaczył, w sposób jasny i zrozumiały dla oferentów, że jest to jedynie przykładowy produkt lub producent, poprzez użycie słów: alternatywnie, na przykład” i dalej: „(...) opisanie przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń nie było możliwe, głównie ze względu na brak wiedzy specjalistycznej pracowników (...) z zakresu materiałów budowlanych (w szczególności parametrów technicznych i składów mieszanek)”. Te argumenty uznał obwiniony za wystarczające do spełnienia przesłanki zastosowania w przedmiotowych zamówieniach wyjątku przewidzianego w art. 29 ust. 3 ustawy Pzp. W tym stanie rzeczy obwiniony uznał, że przedmiotowe naruszenie, ze względu na okoliczności jego popełnienia, nie uzasadniają orzeczonego wymiaru kary.

Obwiniony zarzucił także Komisji I instancji, że nie odniosła się w sposób wymagany ustawą do wszystkich okoliczności uzasadniających taki, a nie inny wymiar kary oraz do przyczyn przesądzających o braku możliwości zastosowania wobec obwinionego instytucji odstąpienia od wymierzenia kary. Zdaniem odwołującego się, RKO uwzględniła jedynie okoliczności przemawiające na niekorzyść obwinionego, pomijając okoliczności łagodzące, tym samym zarzucił Komisji I instancji, iż ta nie rozważyła całokształtu materiału dowodowego. Powołując się na orzeczenie GKO z 27 kwietnia 2007 r. sygn. DF/GKO-4900-103/124/06/3542 wskazał, że Komisja Orzekająca powinna w uzasadnieniu orzeczenia wskazać, dlaczego nie skorzystała z instytucji odstąpienia od wymierzenia kary, nie wyjaśniając przy tym, dlaczego nie uwzględniła podnoszonej na rozprawie okoliczności w postaci braku wiedzy

specjalistycznej pracowników Urzędu z zakresu materiałów budowlanych, która skutkowałą koniecznością posłużenia się nazwami własnymi produktów.

Zdaniem strony skarżącej, mając na uwadze podniesione w odwołaniu argumenty, zasadne stało się wniesienie przedmiotowego odwołania.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych rozpoznała wniesione odwołanie na rozprawie w dniu 11 czerwca 2012 r. Rozprawa została przeprowadzona bez udziału obwinionego i jego obrońcy, którzy nie stawili się na rozprawę (prawidłowo powiadomieni).

Główna Komisja Orzekająca stwierdziła, że 11 lutego 2012 r. weszła w życie ustawa z 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 240, poz. 1429). Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy, GKO zobowiązana jest rozważyć, czy ustawa obowiązująca przed wejściem w życie tej nowelizacji była „względniejsza” dla sprawy w niniejszym postępowaniu.

Dokona przez GKO, przy udziale Z-cy Głównego Rzecznika obecnego na rozprawie, analiza przepisów art. 17 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych przed wejściem jej nowelizacji i po wejściu w życie ustawy o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw wykazała, co następuje.

- Przepis art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy obowiązującej do 10 lutego 2012 r. brzmiał: „naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego – którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji”. Po nowelizacji, odpowiadający będącemu przedmiotem niniejszego postępowania naruszeniu jest przepis art. 17 ust. 1 pkt. 1 w brzmieniu: „naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niezgodne z przepisami o zamówieniach publicznych – opisanie przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, którym mogłoby utrudniać uczciwą konkurencję”, w sytuacji gdy udzielono zamówienia publicznego (art. 17 ust. 1a pkt 2).
- W świetle powyższego, wg nowej ustawy, naruszeniem jest niezgodne z przepisami o zamówieniach publicznych opisanie przedmiotu zamówienia publicznego, który mogłoby utrudniać uczciwą konkurencję (pod warunkiem, że dojdzie do udzielenia zamówienia). Z przepisu tego wynika, że odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych można przypisać nie tylko osobie, która udzieliła zamówienia – podpisała umowę, (co było warunkiem w „starej” ustawie – art. 17 ust. 1 pkt 3), ale także osobie, która opisała przedmiot zamówienia publicznego w sposób, który mógł utrudniać uczciwą konkurencję, a do udzielenia zamówienia publicznego doszło.
- Teoretycznie więc, odpowiedzialność w myśl „nowej ustawy” może być przypisana osobie – która niezgodnie z przepisami o zamówieniach publicznych opisała przedmiot zamówienia, ale nie była osobą udzielającą zamówienia, lub osobie, która jednocześnie niezgodnie z przepisami o zamówieniach opisała przedmiot zamówienia i udzieliła zamówienia.

W niniejszej sprawie, w oparciu o dokonaną analizę obowiązujących przepisów prawa, GKO uznała, że przepisy ustawy obowiązujące poprzednio nie są względniejsze dla sprawcy, zatem sprawa winna być rozpoznana na podstawie ustawy obowiązującej w dniu orzekania.

GKO, rozpatrując sprawę stwierdziła, że w trakcie postępowania o zamówienia publiczne prowadzone w Mieście (...) doszło do naruszenia przepisów art. 29 ust. 3 ustawy Pzp. Wynika to zarówno z postępowania przed Komisją I instancji jak i potwierdził to obwiniony w swoim odwołaniu, przytaczając zarówno cytaty z literatury przedmiotu jak i z orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej Urzędu Zamówień Publicznych oraz Głównej Komisji Orzekającej, w świetle których przyznaje, że nastąpiło naruszenie zasad określonych w art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, gdyż w opisie przy wskazaniu produktów i ich producentów należało zawrzeć wyrazy „alternatywnie” czy „przykładowo”, czego nie uczyniono.

Główna Komisja Orzekająca uznała za bezspornie, że do naruszenia przepisów w przedmiotowym postępowaniu doszło, zarówno pod rządami ustawy obowiązującej w czasie popełnienia naruszenia jak i ustawy obowiązującej w dniu orzekania przez GKO.

Obecny na rozprawie Zastępca Głównego Rzecznika potwierdził, że znamiona czynów opisanych w art. 17 ust. 1 pkt 3 starej ustawy i art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy obowiązującej w dniu orzekania, jakkolwiek inaczej opisane, bo w czasie naruszenia momentem jego popełnienia było udzielenie zamówienia, ale zważywszy na fakt, że ustawodawca w czasie orzekania wiąże zaistnienie tego naruszenia ze spełnieniem warunku udzielenia zamówienia pozwala sądzić, że opisany czyn wypełnił znamiona zarówno naruszenia opisanego wg stanu prawnego w dniu popełnienia naruszenia jak i w dniu orzekania. Wątpliwością jest jednak to, czy obwinionemu z całą pewnością można postawić zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych w brzmieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zdaniem GKO, w tej konkretnie sprawie mamy do czynienia ze zmianą kwalifikacji prawnej czynu. Mając na uwadze dwuinstancyjność postępowania oraz to, że umowy o zamówienie publiczne zostały podpisane, a naruszenie art. 29 ust. 3 ustawy Pzp jest udowodnione, to zmiany kwalifikacji prawnej czynu może dokonać jedynie Komisja I instancji w oparciu o nowe brzmienie art. 17 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Mając powyższe na uwadze, GKO, dzieląc wniosek Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych uchyliła orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej przy RIO w Łodzi w zaskarżonym zakresie i przekazała sprawę do ponownego rozpatrzenia ze wskazaniem zastosowania właściwej kwalifikacji prawnej wynikającej z nowego brzmienia art. 17 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

GKO, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania zauważa, że ze zgromadzonych w sprawie materiałów nie wynika, kto dokonał opisu szczegółowego zakresu robót stanowiących załącznik do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, w którym naruszono przepisy art. 29 ust. 3 ustawy Pzp. Na podstawie zgromadzonych w sprawie materiałów, zdaniem GKO, brak jest wystarczających dowodów na przypisanie

obwinionemu odpowiedzialności wg obowiązujących w czasie orzekania przez GKO, tj. dowodów potwierdzających popełnienie przez obwinionego czynu opisanego w art. 17 ust. 1 pkt 1 przepisów za „opisanie przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję”.

Z materiału dowodowego (str. 3 SIWZ) wynika, że opisu przedmiotu zamówienia z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dokonano w „Dokumentacji projektowej oraz Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych” stanowiących załącznik do SIWZ. Ze zgromadzonej dokumentacji nie wynika, kto dokonywał opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję poprzez wskazania produktów i znaków towarowych firmy (...) i firmy (...) i co za tym idzie, był niezgodny z przepisami art. 29 ust. 3 ustawy Pzp. W tym zakresie, zdaniem GKO, postępowanie wymaga uzupełnienia w kierunku ustalenia, czy obwiniony był osobą, której można przypisać odpowiedzialność za opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który mógł utrudniać uczciwą konkurencję. Dopiero po uzupełnieniu materiału dowodowego w powyższym zakresie możliwe będzie ustalenie odpowiedzialności obwinionego.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

6.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 11 czerwca 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/43/42/RN-6/12/997

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	Agata Kasica
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Władysław Budzeń (spr.)
	<i>Członek GKO:</i>	Teresa Warszawska
Protokolant:		Danuta Gzyra

przy udziale zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Jacka Krawczyka,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 czerwca 2012 r. odwołania wniesionego przez Rzecznika I instancji na niekorzyść obwinionej (...), zam. (...) – pełniącej w czasie przypisanego jej czynu funkcję Burmistrza Miasta (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu z dnia 30 stycznia 2012 r., sygn. akt: ZDB-4100-33/2011, którym Komisja Orzekająca uznała obwinioną odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miejskim w (...), określone w art. 6 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą, polegające (cyt. z sentencji orzeczenia): „na nieterminowym przekazaniu w 2009 roku do budżetu – na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego – w należnej wysokości pobranych dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu wydania dowodów osobistych i udostępniania danych osobowych wg poniższych zestawień:

1) kwoty dochodów przekazane przez Urząd Miejski w (...) na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego wg stanu środków określonego na 10 dzień miesiąca po terminie 15 dnia danego miesiąca:

Lp.	Rozdział §	Pobrane dochody wg stanu na 10 dzień danego miesiąca		Przekazane dochody do OUW w terminie do 15-tego	Kwota dochodów przekazanych po terminie do OUW wg przelewów za miesiące		
		miesiąc	kwota	kwota	data	kwota	ile dni po terminie
1	2	3	4	7	8	9	10
1	Rozdz. 75011 § 2350	styczeń	510,00	0,00	05-02-2009	484,50	21
2	Rozdz. 75011 § 2350	luty	240,00	0,00	09-03-2009	228,00	21
3	Rozdz. 75011 § 2350	marzec	450,00	0,00	09-04-2009	427,50	25
4	Rozdz. 75011 § 2350	kwiecień	540,00	0,00	07-05-2009	513,00	22
5	Rozdz. 75011 § 2350	maj	390,00	0,00	08-06-2009	370,50	23
6	Rozdz. 75011 § 2350	czerwiec	360,00	0,00	07-07-2009	342,00	23
7	Rozdz. 75011 § 2350	lipiec	210,00	0,00	05-08-2009	199,50	21
8	Rozdz. 75011 § 2350	sierpień	480,00	0,00	08-09-2009	456,00	24
9	Rozdz. 75011 § 2350	wrzesień	540,00	0,00	07-10-2009	513,00	22
10	Rozdz. 75011 § 2350	październik	546,00	0,00	03-11-2009	518,70	19
11	Rozdz. 75011 § 2350	listopad	300,00	0,00	01-12-2009	285,00	16
12	Rozdz. 75011 § 2350	grudzień	330,00	0,00	31-12-2009	313,50	16
Razem			4 896,00	0,00	–	4 651,20	–

- 2) kwoty dochodów przekazane przez Urząd Miejski w (...) na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego wg stanu środków określonego na 20 dzień miesiąca po terminie 25 dnia danego miesiąca:

Lp.	Rozdział §	Pobrane dochody wg stanu na 20 dzień danego miesiąca		Przekaz, dochody do OUW w terminie do 25-tego	Kwota dochodów przekazanych po terminie do OUW wg przelewów za miesiąc		
		miesiąc	kwota	kwota	data	kwota	ile dni po terminach
1	2	3	4	5	6	7	8
1	75011 § 2350	styczeń	540,00	0,00	05-02-2009	513,00	11
2	75011 § 2350	luty	540,00	0,00	09-03-2009	513,00	12
3	75011 § 2350	marzec	450,00	0,00	09-04-2009	427,50	15
4	75011 § 2350	kwiecień	420,00	0,00	07-05-2009	399,00	13
5	75011 § 2350	maj	120,00	0,00	08-06-2009	114,00	13
6	75011 § 2350	czerwiec	570,00	0,00	07-07-2009	541,50	12
7	75011 § 2350	lipiec	481,00	0,00	05-08-2009	456,95	11
8	75011 § 2350	sierpień	570,00	0,00	08-09-2009	541,50	14
9	75011 § 2350	wrzesień	210,00	0,00	07-10-2009	199,50	12
10	75011 § 2350	październik	542,00	0,00	03-11-2009	514,90	9
11	75011 § 2350	listopad	150,00	0,00	01-12-2009	142,50	6
12	75011 § 2350	grudzień	150,00	0,00	31-12-2009	142,50	6
	Razem		4 734,00	0,00	–	4 505,85	–

co jest niezgodne z art. 255 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych”,

za który to czyn Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia kary obwinionej (...), natomiast obciążyła ją obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł,

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy uchyła zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania.

Pouczenie:

Na niniejsze orzeczenie środek zaskarżenia nie przysługuje.

UZASADNIENIE

Zawiadomienie do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych przez panią (...) złożyła w dniu 10.02.2011 r. pani (...) – Dyrektor Delegatury Najwyższej Izby Kontroli w Opolu.

W zawiadomieniu, pani (...) poinformowała Rzecznika o ujawnieniu okoliczności wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miejskim w (...), którego dopuściła się pani (...), pełniąca funkcję Burmistrza (...) w okresie od 12.11.2006 r. do dnia zakończenia kontroli, zamieszkała w (...).

Pani (...) przekazywała do budżetu – z opóźnieniem wynoszącym od 16 do 25 dni – w stosunku do terminów określonych w art. 255 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych – pobrane wg stanu na dzień 10 i 20 każdego miesiąca 2009 r. dochody należne Skarbowi Państwa, wypełniając tym samym dyspozycje art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Przeprowadzona przez Delegaturę Opolską NIK w okresie od 11.01 do 2.03 2011 r. kontrola w Urzędzie Gminy (...) w zakresie powiązań budżetu Urzędu (wybrane dochody i wydatki) z budżetem państwa w 2009 r. wykazała, że pobrane w 2009 r. dochody z tytułu wydania dowodów osobistych i udostępniania danych osobowych w łącznej wysokości 9.630 zł przekazywane były na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego z naruszeniem terminów określonych w § 8 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 24 lipca 2006 r. w sprawie planów finansowych zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami oraz przekazywania dotacji celowych i przekazywania pobranych dochodów związanych z realizacją tych zadań, a obecnie w art. 255 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych. Pobrane dochody wg stanu na 10 i 15 dzień danego miesiąca były przekazywane odpowiednio po 15 i 25 dniu każdego miesiąca, natomiast opóźnienia w przekazywaniu tych dochodów wynosiły od 16 do 25 dni.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych I instancji po dokonaniu czynności sprawdzających w dniu 15.04.2011 roku wszczął postępowanie wyjaśniające wobec pani (...) za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w treści art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nieterminowym przekazaniu w 2009 r. do budżetu na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego – w należnej wysokości pobranych dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu wydania dowodów osobistych i udostępniania danych osobowych w łącznej wysokości 9.630 zł.

Po zakończeniu postępowania wyjaśniającego, Rzecznik w dniu 15.05.2011 r. wystąpił do Przewodniczącego Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu z wnioskiem o uznanie pani (...), pełniącej obowiązki Burmistrza Urzędu Miejskiego w (...), odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w treści dyspozycji art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nieterminowym przekazywaniu w 2009 r. do budżetu – na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego – w należnej wysokości pobranych dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu wydania dowodów osobistych i udostępniania danych osobowych w łącznej wysokości 9.630 zł.

Powyższe działania są niezgodne z art. 255 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (w czasie popełnienia czynu z § 8 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 24 lipca 2006 r. w sprawie planów finansowych zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami oraz przekazywania dotacji celowych i przekazywania pobranych dochodów związanych z realizacją tych zadań).

Rzecznik wnioskował o wymierzenie obwinionej kary upomnienia.

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu, na rozprawach w dniu 7.11.2011 r. oraz 30.01.2012 r. uznała obwinioną (...) odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miejskim w (...) określone w art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na nieterminowym przekazywaniu w 2009 r. do budżetu – na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego – w należnej wysokości pobranych dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu wydania dowodów osobistych i udostępniania danych osobowych wg poniższych zestawień – co jest niezgodne z art. 255 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych i na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. (z późn. zm.) – odstąpiła od wymierzenia kary.

Jednocześnie na podstawie art. 167 ust. 1 ww. ustawy orzekła zwrot od obwinionej kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł.

W uzasadnieniu RKO stwierdziła, że mając na względzie treść art. 24 ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych stosuje przepisy obowiązujące w dniu orzekania, uznając, że stan prawny obowiązujący w czasie popełnienia naruszenia nie jest względniejszy dla sprawy.

Zgromadzony materiał dowodowy jednoznacznie potwierdza nieterminowe przekazywanie pobranych dochodów na dochody budżetu państwa. Komisja nie stwierdziła również skutecznego powierzenia przez obwinioną obowiązków w przedmiotowym zakresie innemu pracownikowi Urzędu Miejskiego i tym samym Burmistrz Gminy (...) ponosi odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a ponadto, uznała zasadność przyjęcia kwalifikacji nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 22 ust. 3 ustawy. Obwiniona nie miała zamiaru popeł-

nienia czynu zabronionego, a popełniła go jednak, bowiem w swoich działaniach nie zachowała staranności wymaganej od niej na zajmowanym stanowisku.

Rozstrzygając o odstąpieniu od wymierzenia kary, Komisja uznała o możliwości zastosowania art. 36 ustawy, mając na względzie treść ust. 3, zgodnie z którą odstąpienia od wymierzenia kary nie stosuje się wobec sprawcy naruszenia dyscypliny finansów publicznych popełnionego w czasie, gdy nie uległo zatarciu prawomocne orzeczone ukaranie za inne naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja wzięła pod uwagę fakt, że kara upomnienia wymierzona obwinionej orzeczeniem z dnia 6.11.2009 r. uległa zatarciu 24.12.2011 r., jak również regulację art. 40 ust. 3 ustawy, zgodnie z którym z chwilą zatarcia ukarania uważa się je za niebyłe. Wobec osoby, której ukaranie uległo zatarciu nie mogą być stosowane żadne ograniczenia, jakie prawo wiąże z faktem uprzedniej karalności.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu, pismem z dnia 15 marca 2012 r. wniósł odwołanie na niekorzyść obwinionej (...) do Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 30.01.br.

W odwołaniu, Rzecznik wniósł o uchylenie orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z powodu niezgodności z art. 36 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającej na naruszeniu ustawowego zakazu możliwości zastosowania odstąpienia od wymierzenia kary sprawcy naruszenia dyscypliny finansów publicznych popełnionego w czasie, gdy nie uległo zatarciu prawomocnie orzeczone ukaranie za inne naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W ocenie Rzecznika, przyjęta przez Komisję I instancji wykładnia art. 36 ust. 3 pkt 1 ustawy nie zasługuje na uwzględnienie. Brzmienie ww. przepisu w sposób jednoznaczny rozstrzyga, że odstąpienia od wymierzenia kary nie stosuje się wobec sprawcy naruszenia dyscypliny finansów publicznych popełnionego w czasie, gdy nie uległo zatarciu prawomocnie orzeczone ukaranie za inne naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W ustalonym stanie faktycznym obwiniona (...) naruszyła dyscyplinę finansów publicznych w czasie, gdy nie uległo zatarciu prawomocnie orzeczone ukaranie za inne naruszenie, zatem orzeczone odstąpienie od wymierzenia kary naruszyło dyspozycję art. 36 ust. 3 pkt 1 ww. ustawy, przy czym dyrektywnego charakteru rozpatrywanej regulacji o charakterze przepisu szczególnego w ocenie Rzecznika nie ma prawnego znaczenia fakt wydania przez Komisję orzeczenia w dniu 30.01.2012 r., tj. po zatarciu ukarania za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż powołana okoliczność nie posiada bezpośredniego związku z przedmiotem powoływanego art. 36 ust. 3 pkt 1 ustawy.

Rzecznik ponadto stwierdził, że wymierzając karę, organ orzekający, stosownie do wymogów art. 33 ust. 2 ustawy, winien uwzględnić między innymi właściwości, warunki osobiste osoby odpowiedzialnej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jej

doświadczenie zawodowe, sposób wywiązywania się z obowiązków służbowych oraz zachowanie po naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

Rzecznik, nie negując skutków zatarcia ukarania, zauważa jednak, iż mogą one mieć wpływ na wymiar kary w odniesieniu do innych, niż określona art. 36 ust. 3 pkt 1 ustawy regulacji, np. zgodnie z art. 34 ust. 2 ustawy, karę określoną w art. 31 ust. 1 pkt 4 ustawy można wymierzyć również w przypadku ponownego ukarania za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W tym stanie wniesienie odwołania na podstawie art. 137 ust. 5 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. od przywołanego orzeczenia RKO znajduje uzasadnienie.

Główna Komisja Orzekająca, na przeprowadzonej w dniu 11 czerwca 2012 r. rozprawie dokonała analizy zebranego materiału dowodowego, w tym orzeczenia Komisji I instancji i odwołania Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych na niekorzyść obwinionej. Ponadto, dokonana została – zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r., analiza i ocena treści art. 6 pkt 1 ww. ustawy w brzmieniu obowiązującym w czasie popełnienia naruszenia i w czasie orzekania.

GKO podzieliła przedstawiony przez Rzecznika w odwołaniu wniosek o uchylenie orzeczenia Komisji I instancji w całości i przekazania sprawy do jej ponownego rozpatrzenia.

Analiza zabranego materiału dowodowego w tej sprawie, pozwoliła GKO na jednoznaczne stwierdzenie zaistnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. poprzez nieterminowe przekazywanie w 2009 r. należnych Skarbowi Państwa dochodów z tytułu wydawania dowodów osobistych i opłat za udostępnianie danych osobowych. Pobierane przez Urząd Miejski w (...) opłaty z tych tytułów powinny być przekazywane na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego w terminach określonych w art. 255 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w czasie popełnienia czynu w § 8 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 24 lipca 2006 r. w sprawie planów finansowych zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami oraz przekazywania dotacji celowych i przekazywania pobranych dochodów związanych z realizacją tych zadań. Według ww. unormowań, dochody pobrane do dnia 10 danego miesiąca powinny być przekazane na dochody budżetu państwa do dnia 15 tego miesiąca, a odpowiednio dochody pobrane do 20, do 25 tego miesiąca.

W zebranej dokumentacji znajdują się kserokopie przelewów bankowych potwierdzające tytuły i terminy pobierania opłat przez Urząd Miejski w (...), jak i terminy przekazywania ich na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego, co pozwala na jednoznaczne stwierdzenie naruszenia wymaganych terminów. W tym zakresie nie występują rozbieżności w ocenie Komisji I instancji, Rzecznika oraz obwinionej i jej pełnomocnika.

GKO w oparciu o dokonaną analizę znajdujących się w zgromadzonym materiale dowodowym dokumentacji dotyczącej organizacji Urzędu oraz stosownych zakresów czynności – podzieliła w pełni stanowisko Komisji I instancji dotyczące nieskutecznego powierzenia przez obwinioną – jako kierownika jednostki sektora finansów publicznych

– obowiązków w zakresie terminowego odprowadzania na rachunek Opolskiego Urzędu Wojewódzkiego pobieranych przez Urząd Gminy w (...) opłat stanowiących dochody Skarbu Państwa. Tym samym, GKO nie podzieliła stanowiska przedstawionego przez pełnomocnika obwinionej na rozprawie w dniu 11 czerwca 2012 r.

Ponadto, GKO podzieliła również stanowisko Komisji I instancji co do wystąpienia przesłanek i okoliczności uzasadniających zakwalifikowanie popełnionych czynów do kategorii nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W tym miejscu należy zauważyć, że od 11 lutego 2012 r. ustawa nie odnosi się do pojęć umyślności i nieumyślności ale do samego pojęcia winy, co Komisja Orzekająca musi wziąć pod uwagę przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

GKO nie podzieliła jednak stanowiska Komisji I instancji dotyczącego zarówno samej możliwości zastosowania, jak i faktycznego zastosowania w wydanym orzeczeniu odstąpienia od wymierzenia kary – postanowień art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W tym zakresie, GKO podzieliła w pełni argumentację i uwarunkowania przedstawione przez Rzecznika w przesłanym odwołaniu od orzeczenia Komisji I instancji.

GKO nie neguje samej możliwości zarówno rozważania jak i ewentualnego zastosowania postanowień art. 36 ww. ustawy, w tym ust. 1 i 2, ale w ścisłym powiązaniu i obligatoryjnym uwzględnieniu ust. 3, a w tym przypadku pkt 1 tego ustępu. Jest bezsporne, że obwiniona została ukarana karą upomnienia orzeczeniem z dnia 6 listopada 2009 r. z wpisem do rejestru od 25.12.2009 r. Kara uległa zatarciu 24.12.2011 r., co uniemożliwia w kontekście ust. 3 pkt 1 zastosowania kategorii odstąpienia od wymierzenia kary.

Komisja I instancji w uzasadnieniu orzeczenia stwierdziła takie umieszcza, jednakże, zdaniem GKO, w odniesieniu do terminu rozprawy, tj. 30.01.2012 r., a więc po terminie 24.12.2011 r. stanowiącym zatarciu uprzednio orzeczonej kary upomnienia. Komisja uznała więc za uzasadnione odniesienie się do art. 40 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Faktem bezspornym jest jednakże popełnienie czynów naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonych w art. 6 pkt 1 w okresie 2009 roku (zgodnie treścią art. 21 ustawy), a więc w czasie, gdy wydane zostało orzeczenie o karze upomnienia oraz nastąpiło wpisanie kary do rejestru i nie uległo zatarciu ukaranie.

Wykładnia przepisów art. 36 ust. 3 pkt 1 oraz art. 40 ust. 3 ustawy prowadzi do wniosku, że przepis dotyczący możliwości zastosowania odstąpienia od wymierzenia kary należy traktować jako przepis szczególny – wyjątek od zasady wyrażonej w art. 40 ust. 3 ustawy. Taka interpretacja pozostaje w zgodzie także z zasadą racjonalnego ustawodawcy. Należy bowiem zwrócić uwagę, że inne rozumowanie prowadziłoby do sytuacji, w której przepis art. 36 ust. 3 pkt 1 ustawy nie miałby w praktyce zastosowania – tzn. miałby zastosowanie tylko wtedy, jeżeli ukaranie nie uległoby zatarciu zarówno w czasie popełnienia naruszenia jak w czasie orzekania o nim. Wydaje się, że intencje ustawodawcy były takie, aby piętnować naruszenia popełnione w warunkach tzw. recydywy. Nie bez znaczenia jest też to, że konsekwencje poprzedniego ukarania (w czasie, gdy nie uległo ono zatarciu) materializują się w czasie orzekania, jednakże

wynikają z zachowania następującego w czasie, kiedy nie miał zastosowania art. 40 ust. 3 ustawy.

W kontekście powyższego, GKO stwierdza, że Komisja I instancji nie miała podstaw do zastosowania wobec obwinionej, w podjętym orzeczeniu postanowień art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. i odstąpienia od wymierzenia kary, poprzez przyjęcie terminu 30.01.2012 r. jako terminu skutecznego przy zatarciu kary i tym samym uzasadniającego do odstąpienia od jej wymierzenia.

Zdaniem GKO, powyższe okoliczności i dokonane ustalenia uzasadniają podjęcie takiego rozstrzygnięcia i powinny być uwzględnione podczas ponownego rozpoznawania sprawy przez Komisję I instancji.

Tym samym, GKO orzekła, jak w sentencji.

7.

**Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej
w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych
z dnia 14 czerwca 2012 r.
sygn. akt BDF1/4900/55/55/12/1436**

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	Ireneusz Piasecki (<i>spr.</i>)
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Zdzisława Wasążnik
	<i>Członek GKO:</i>	Tomasz Słaboszowski
Protokolant:		Anna Jedlińska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pawła Laudańskiego,

(...) od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach z 9 marca 2012 r., sygn. akt: RKO/7101/2/12, którym uznano Obwinionego (...) zam. (...), pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta (...), winnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego art. 17 ust. 1 pkt 4 (w dacie popełnienia czynu) ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą, a obecnie art. 17 ust. 1c tej ustawy, polegającego na udzieleniu w (...), w dniu 5 sierpnia 2009 r. zamówienia publicznego na „Rozbudowę i modernizację budynku Miejskiego Przedszkola z (...)” z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.), polegającym na odrzuceniu oferty Przedsiębiorstwa Budowlanego (...))

oraz odstąpiono od wymierzenia kary i obciążono kosztami postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł,

1. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy:

- 1) uchyla zaskarżone orzeczenie w zaskarżonym zakresie dotyczącym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego art. 17 ust. 1 pkt 4 (w dacie popełnienia czynu) ustawy, a obecnie art. 17 ust. 1c tej ustawy, polegającego na udzieleniu w (...), w dniu 5 sierpnia 2009 r. zamówienia publicznego na „Rozbudowę i modernizację budynku Miejskiego Przedszkola (...)” z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.), polegającym na odrzuceniu oferty Przedsiębiorstwa Budowlanego (...)),
- 2) na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 w związku z ust. 3 ustawy uniewinnia Obwinionego od tego zarzutu,

2. na podstawie art. 167 koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

Orzeczenie niniejsze 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

Pismem z 18 kwietnia 2011 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach, otrzymał zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miasta (...), złożone przez Zastępcę Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach. Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych we wniosku o ukaranie z 2 grudnia 2011 r. zarzucił panu (...), pełniącemu w dniu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta (...), naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone:

- w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą, polegające na udzieleniu 5 sierpnia 2009 r. zamówienia publicznego polegającego na „Rozbudowie i modernizacji budynku Miejskiego Przedszkola (...)” z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.) – zwanej dalej Pzp, poprzez odrzucenie oferty Przedsiębiorstwa Budowlanego (...) w przeprowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego,
- w art. 8 pkt 1 ustawy, polegające na przekazaniu 30 stycznia 2009 r. dotacji dla Miejskiego Klubu Sportowego „(...)” z naruszeniem art. 14 pkt 6 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2003 r. Nr 96, poz. 873 z późn. zm.) oraz postanowienia § 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 27 grudnia 2005 r. w sprawie wzoru oferty realizacji zadania publicznego, ramowego wzoru z wykonania zadania publicznego i wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania (Dz. U. z 2005 r. nr 264, poz. 2207), a obecnie § 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 15 grudnia 2010 r. w sprawie wzoru oferty i ramowego wzoru umowy dotyczących realizacji zadania publicznego oraz wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania (Dz. U. z 2011 r. Nr 6, poz. 25) poprzez przyjęcie i rozpatrzenie niekompletnej oferty na zadanie publiczne w dziedzinie sportu, kultury fizycznej i rekreacji oraz upowszechniania kultury fizycznej i sportu.

Zastępca Rzecznika wniosł o wymierzenie Obwinionej kary upomnienia.

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach po przeprowadzeniu 9 marca 2011 r. rozprawy w sprawie naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez pana (...) przy udziale Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, Obwinionego i jego obrońcy, orzekła o:

- 1) odstąpieniu od wymierzenia kary w zakresie czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy, a obecnie w art. 17 ust. 1 c tej ustawy, działając na podstawie art. 36 ust. 1 i 2 ustawy,
- 2) uniewinnieniu pana (...) od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 8 pkt 1 ustawy, z powodu braku znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zarzucanym czynie,
- 3) zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy obciążeniu pana (...) kosztami postępowania w wysokości 291,71 zł na rzecz Skarbu Państwa.

W uzasadnieniu orzeczenia Regionalna Komisja Orzekająca stwierdziła, co następuje.

W 2009 roku w Urzędzie Miasta (...) przeprowadzono postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na realizację zadania pn. „Rozbudowa i modernizacja budynku Miejskiego Przedszkola (...)”. W toku postępowania na podstawie pisma ZI-2222/13/2009 z 29 maja 2009 r. Zamawiający dokonał modyfikacji SIWZ, nakazując w przedmiarze robót w pozycjach 517–542 dotyczących dostawy i montażu ścianek systemowych przyjęcie do wyceny ścianki systemowe z płyt HPL zamiast z płyt MDF.

W wyznaczonym terminie ofertę złożyły dwa podmioty:

1. Przedsiębiorstwo Budowlane (...) z ceną 4.959.142,39 zł,
2. Konsorcjum firm: (...) z ceną 4.991.904,35 zł.

Po dokonaniu otwarcia ofert Zamawiający pismem ZI-2222/13/555/09 z 22 czerwca 2009 r. powiadomił Przedsiębiorstwo Budowlane (...) o poprawieniu oferty w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych „z uwagi na fakt, iż błąd ten mieści się w kategorii omyłek polegających na niezgodności oferty z SIWZ, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty” (w kosztorysie ofertowym wykazano w poz. 517 – 542 ściany z płyty MDF zamiast HPL). Wykonawca pismem z 22 czerwca 2009 r. potwierdził, że do wyceny przyjął ceny płyt HPL. Z informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty z 23 czerwca 2009 r. skierowanym do wykonawców wynika, że Zamawiający wybrał ofertę Przedsiębiorstwa Budowlanego (...). 29 czerwca 2009 r. do Zamawiającego wpłynął protest złożony przez Konsorcjum firm: (...). Przedmiotem protestu było zaniechanie odrzucenia przez Zamawiającego oferty Przedsiębiorstwa Budowlanego (...) z powodu niezgodności oferty z treścią specyfikacji. Protestujący uzasadnił konieczność odrzucenia ww. oferty faktem, iż Zamawiający wymagał w SIWZ w poz. 517 – 542 dotyczących dostawy i montażu ścianek systemowych płyt HPL. Wykonawca zaoferował ścianki z płyt MDF. Zmiana żadanego systemu płyt została wprowadzona zmianą do specyfikacji. Zamawiający uznał za zasadny protest i pismem z dnia 6 lipca 2009 r. zawiadomił Przedsiębiorstwo Budowlane (...).

o odrzuceniu ofert w trybie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych. W dniu 14 lipca 2009 r. Przedsiębiorstwo Budowlane (...) wniosło protest na bezpodstawne odrzucenie oferty protestującego oraz zaniechaniu odrzucenia oferty drugiego wykonawcy. W zakresie odrzucenia jego oferty wykonawca uzasadnił protest między innymi wskazując, że Zamawiający dokonał uprzednio poprawy błędu zawartego w kosztorysie ofertowym, w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Protestujący podkreślił również, że wyceniając pozycje od 517 do 542 brał pod uwagę wartość cen płyt HPL (płyta MDF jest pięć razy tańsza od płyty HPL).

17 lipca 2009 r. wpłynęło do Zamawiającego pismo Lidera konsorcjum – (...), będące przystąpieniem do protestu wniesionego przez Przedsiębiorstwo Budowlane (...). Zamawiający rozstrzygnął protest pismem z 23 lipca 2009 r. oddalając protest w części dotyczącej bezzasadności odrzucenia oferty Przedsiębiorstwa Budowlanego (...). Zamawiający uwzględnił argument podniesiony przez PPHU (...), jako przystępującego do protestu, zgodnie z którym Przedsiębiorstwo Budowlane (...) nie mogło skutecznie wnieść protestu w zakresie odrzucenia jego oferty ze względu na brak przystąpienia przez (...) do pierwszego protestu wniesionego przez (...). Powyższe wynikało z art. 181 ust. 7 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Pismem 3 sierpnia 2009 r. Zamawiający zawiadomił ww. konsorcjum o poprawieniu oczywistej omyłki w trybie art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp, wskutek czego oferta cenowa została zmieniona na kwotę 4.995.911,61 zł. Wykonawca wyraził zgodę na poprawę omyłki pismem z dnia 4 sierpnia 2009 r. W dniu 5 sierpnia 2009 r. zawarto umowę nr ZI-32/2009 na wykonanie tego zadania.

W ocenie RKO, zachowanie Zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego było niekonsekwentne i nieprawidłowe. Zamawiający odrzucił ofertę tańszego wykonawcy z powodu zawarcia w treści kosztorysu ofertowego w niektórych pozycjach informacji o zamiarze wykonania ścianek systemowych z płyt MDF zamiast HPL. Początkowo ofertę tańszego wykonawcy uznano za prawidłową i wybrano jako najkorzystniejszą, po dokonaniu poprawy omyłki w treści oferty na zasadzie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Po wniesieniu protestu przez drugiego oferenta, komisja przetargowa odrzuciła ofertę firmy (...) jako niezgodną z treścią SIWZ.

Komisja Orzekająca uznała, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie budzi żadnych wątpliwości co do ustaleń faktycznych.

Skład Orzekający nie podzielił wywodów Obwinionego przedstawionych w wyjaśnieniach z 29 września 2011 r. złożonych na piśmie Rzecznikowi Dyscypliny Finansów Publicznych na etapie postępowania wyjaśniającego, jak również wyjaśnień Pełnomocnika Obwinionego, przedstawionych w toku rozprawy, iż błędy których dopuścił się oferent nie były do poprawienia. Zdaniem Komisji, nie można też przypisać odpowiedzialności za to naruszenie Członkom Komisji Przetargowej (jak sugerowała pani Pełnomocnik na rozprawie). RKO zwraca uwagę, że pan (...) – Burmistrz Miasta (...) nie tylko podpisał 5 sierpnia 2009 r. umowę na realizację zadania, lecz aktywnie uczestniczył w prowadzonym postępowaniu, o czym świadczą podpisane przez Burmistrza pisma dotyczące między innymi: rozstrzygnięcia protestu, odrzucenia oferty, wyboru najkorzystniejszej oferty. Zdaniem Komisji Orzekającej, skoro oferta firmy (...) została

skutecznie poprawiona bez wpływu na zmianę ceny, a oferent w piśmie z 22 czerwca 2009 r. potwierdził, że do wyceny pozycji 517–542 kosztorysu ofertowego przyjął ceny płyt HPL, to niewątpliwie nie było podstaw do odrzucenia ofert na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy – Pzp. Przepis ten stanowi, że Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Podkreślenia wymaga, że opisane działanie Zamawiającego miało bezpośredni wpływ na wynik postępowania, gdyż Zamawiający odrzucił ofertę najkorzystniejszą.

Opisany stan faktyczny w dacie popełnienia czynu nosił znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy. Obecnie (w wyniku zmiany ustawy, dokonanej ustawą z dnia 19 sierpnia 2011 r.) czyn ten spenalizowany został w art. 17 ust. 1 c tej ustawy.

Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi (...), który jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych zgodnie z art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej tej jednostki. Osoba pełniąca funkcję kierowniczą w jednostce sektora finansów publicznych zobligowana jest do wzmożonej staranności oraz znajomości i przestrzegania przepisów z zakresu finansów publicznych oraz z zakresu udzielania zamówień publicznych. Prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego Zamawiający powinien w sposób jednakowy wobec wszystkich uczestników postępowania egzekwować postawiony warunek. Tylko takie postępowanie gwarantuje przestrzeganie zasady równości i konkurencyjności udzielania zamówień publicznych. Komisja Orzekająca uznała, że do naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miasta (...) doszło wskutek braku dołożenia szczególnej staranności wymaganej od kierownika jednostki w zaistniałych okolicznościach. Zabrakło także w działaniach Obwinionego właściwego nadzoru nad pracownikami bezpośrednio zajmującymi się udzielaniem zamówień publicznych.

Komisja Orzekająca, biorąc jednak pod uwagę okoliczności popełnienia czynu, stopień jego szkodliwości dla ładu finansów publicznych oraz dotychczasową niekaralność Obwinionego, uznała za możliwe zastosowanie przesłanek wynikających z art. 36 ust. 1 i 2 i postanowiła odstąpić od wymierzenia kary wobec pana (...). Zdaniem Komisji Orzekającej I instancji, sam fakt prowadzenia postępowania w niniejszej sprawie spełnił cel postępowania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jakim jest cel zapobiegawczy.

Drugi zarzut postawiony panu (...) dotyczył czynu określonego w art. 8 pkt 1 ustawy, tj. przekazania lub udzielenia dotacji z naruszeniem zasad lub trybu przekazywania lub udzielania dotacji. Komisja Orzekająca I instancji na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 i ust. 3 ustawy, postanowiła uniewinnić Obwinionego (...) od ww. zarzutu.

Rozstrzygając o kosztach RKO działała na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy i obciążyła pana (...) zwrotem kosztów postępowania w wysokości 291,71 zł na rzecz Skarbu Państwa, ponieważ każda osoba uznana za odpowiedzialnego, za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi koszty postępowania.

Od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej, 12 kwietnia 2012 roku odwołanie wniósł Obwiniony, zarzucając orzeczeniu błąd w ustaleniach faktycznych i błędnej

interpretacji art. 17 ust. 1 c ustawy oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Obwiniony w swoim odwołaniu odniósł się do pkt 1 i 3 orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji.

W uzasadnieniu do odwołania Obwiniony podniósł, że rozstrzygnięcie Komisji Orzekającej I instancji jest nieuzasadnione i dla Obwinionego krzywdzące, a w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie doszło do naruszenia Pzp. Zdaniem Obwinionego, w toku postępowania słusznie odrzucono ofertę Przedsiębiorstwa Budowlanego (...), bowiem PB (...) w swojej ofercie uwzględniło inny materiał niż ten, który zakładała Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia. W SIWZ Zamawiający (Gmina (...)) przewidziała wykonanie prac z płyt HPL, a oferent (PB (...)) w swojej ofercie zaproponował płyty MDF. Taka niezgodność nie mogła być przez Zamawiającego uznana za omyłkę, którą mógłby on poprawić w trybie przewidzianym w art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, dlatego też konieczne stało się odrzucenie oferty zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Obwiniony nie zgodził się z poglądem że, w toku ww. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego działań niekonsekwentnie i nieprawidłowo. Zarówno sam Obwiniony, jak i członkowie powołanej przez niego Komisji Przetargowej mieli przede wszystkim na względzie interes Gminy (...), w imieniu której działali, dlatego też początkowo dokonali interpretacji zgodnej z jej interesem i wybrali najkorzystniejszą pod względem cenowym ofertę, tj. ofertę PB (...). Biorąc pod uwagę nieprecyzyjność zapisów ustawowych i szerokie pole interpretacyjne, taka decyzja wydawała się w pierwszym etapie postępowania jak najbardziej słuszną i uzasadnioną. Jednakże na skutek złożonego protestu, konieczna stała się zmiana stanowiska Zamawiającego, bowiem protestujący oferent – Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe (...) przedstawił przekonujące argumenty m.in. w postaci orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej przesądzające o kierunku interpretacyjnym wskazanych wyżej przepisów Pzp. Najbardziej aktualne orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej również potwierdza stanowisko zajęte ostatecznie przez Zamawiającego, w postaci odrzucenia oferty PB (...) (wyrok KIO/UZP 1792/09 z 29 stycznia 2010 r. i wyrok KIO/1420/10 z 20 lipca 2010 r.).

W ocenie Obwinionego, w analizowanej sprawie trudno przypisać mu jakąkolwiek odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w sytuacji, kiedy, działając na podstawie budzącej szereg wątpliwości interpretacyjnych ustawy, zastosował wykładnię powszechnie przyjmowaną przez organ, który został ustawowo powołany de facto do rozstrzygania wątpliwości, co do interpretacji Pzp.

Obwiniony podkreślił ponadto, że zgodnie z art. 24 ustawy, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, z tym, że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawy.

W ocenie Obwinionego, względniejsza jest ustawa w nowym brzmieniu, tj. obowiązującym od dnia 11 lutego 2012 r., a przedstawiony mu zarzut należy rozpatrywać na gruncie art. 17 ust. 1 c ustawy. Przepis art. 17 zmienił swoje brzmienie po nowelizacji, bowiem wcześniej spenalizowane były szerzej działania związane z udzieleniem zamó-

wienia. Obecnie precyzyjnie wymienione zostały czynności związane z udzieleniem zamówienia (wśród, których nie ma tej zarzucanej Obwinionemu), natomiast w art. 17 ust. 1 c ustawy, mowa jest o innym (niż samo udzielenie zamówienia) naruszeniu przepisów o zamówieniach publicznych. W tym kontekście, Obwiniony nie był już wyłącznym decydem i osobą podejmującą określone czynności, bowiem dochowując należytej staranności powołał Komisję Przetargową, w skład, której weszły osoby z odpowiednimi kwalifikacjami i doświadczeniem w zakresie postępowań o udzielenie zamówień publicznych.

Obwiniony wniósł o uniewinnienie od zarzutu popełnienia czynu polegającego na udzieleniu 5 sierpnia 2009 r. zamówienia publicznego polegającego na „Rozbudowie i modernizacji budynku Miejskiego Przedszkola (...)” z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, poprzez odrzucenie oferty Przedsiębiorstwa Budowlanego (...), w przeprowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego.

Główna Komisja Orzekająca na rozprawie, która odbyła się 14 czerwca 2012 r. uwzględniła stanowisko Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Pawła Laudańskiego, wnioskującego o uwzględnienie odwołania złożonego przez Pełnomocnika Obwinionego i uchyliła w zaskarżonym zakresie orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji uniewinniając Obwinionego.

GKO na podstawie zgromadzonych dokumentów, podzieliła podniesiony w odwołaniu Pełnomocnika Obwinionego zarzut dokonania przez Regionalną Komisję Orzekającą niewłaściwej interpretacji art. 87 ust 2 pkt 3 w związku z art. 89 ust 1 pkt 2 Pzp, w przedmiotowym stanie faktycznym.

W ocenie Głównej Komisji Orzekającej, odrzucenie oferty Przedsiębiorstwa Budowlanego (...), było właściwym zachowaniem obwinionego. W ofercie tej bowiem PB (...) uwzględniło inny materiał niż ten, który zakładała Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia. W SIWZ Zamawiający (Gmina (...)) przewidziała wykonanie prac z płyt HPL, a oferent (PB (...)) w swojej ofercie zaproponował płyty MDF. Taka niezgodność nie mogła być przez Zamawiającego uznana za omyłkę, którą mógłby on poprawić w trybie przewidzianym w art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, dlatego też konieczne stało się odrzucenie oferty zgodnie z art. 89 ust.1 pkt 2 Pzp. GKO podzieliła stanowisko wynikające z komentarza autorstwa Justyny Olszewskiej-Stompel, z którego wynika, że „(...) gdy wykonawca wskazuje inne materiały niż żądane przez Zamawiającego lub brak pewnego zakresu prac w ofercie wykonawcy, w szczególności brak wycenionych materiałów budowlanych, które nie występują w innych pozycjach kosztorysowych lub zestawieniu materiałów budowlanych w ofercie wykonawcy, bądź też materiały te mają inne parametry, a tym samym nie jest znana ich cena jednostkowa. Zamawiający nie może bowiem wskazywać ceny jednostkowej za poszczególne zastosowane przez Wykonawcę materiały byłoby to bowiem istotną i niedozwoloną ingerencją Zamawiającego w treść oferty wykonawcy”.

Tezę tę potwierdza także wyrok z 23 grudnia 2008 r. Krajowej Izby Odwoławczej Sygn. Akt KIO/UZP 1444/08, w którym, w ocenie Izby, popełnione przez Odwołującego błędy (polegające na zastosowaniu w kosztorysie niewłaściwego materiału) nie są

omyłkami podlegający poprawie na podstawie ww. regulacji. W uzasadnieniu tego wyroku czytamy, że „Niezgody te nie stanowią omyłek nie powodujących istotnych zmian w treści oferty. Chcąc poprawić ww. błędy Zamawiający zmuszony byłby wskazać ceny jednostkowe za pręty o innej niż wycenione przez Odwołującego średnicy. Takie działanie Zamawiającego jest niedopuszczalne – jedynym podmiotem, który może wskazać w ofercie cenę za realizację przedmiotu zamówienia lub jego części jest Wykonawca. Zamawiający nie jest uprawniony do samodzielnej jego wyceny tym bardziej, że podana przez Zamawiającego w ramach poprawienia oferty cena byłaby dowolną ceną przyjętą przez Zamawiającego, co z zasady budzi wątpliwości, lub ceną przyjętą po uzgodnieniach z Wykonawcą, na co z kolei nie pozwala art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. Twierdzenie Odwołującego zawarte w treści protestu, iż cena za pręty o różnej średnicy jest jednakowa nie może się ostać (...)”.

Podobne stanowisko wyrażone zostało w wyroku z 29 stycznia 2010 r. Krajowej Izby Odwoławczej sygn. akt: KIO/UZP 1792/09, w którym w adekwatnej sytuacji czytamy, „W ocenie Izby zaistniałe omyłki nie są omyłkami, które mogą być poprawione przez Zamawiającego w trybie przewidzianym w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Są to co prawda omyłki polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, jednakże ich poprawienie spowodowałoby istotną zmianę w treści oferty. Podkreślić należy, iż urządzenia zaoferowane przez odwołującego się stanowiły elementy składające się na przedmiot zamówienia, tj. stanowiły o tym, w jaki sposób wykonawca miałby wykonać zobowiązanie. Zdaniem Izby wskazanie urządzeń, jakie wykonawca obowiązuje się zastosować przy wykonywaniu zamówienia ma charakter przedmiotowo istotny elementarny, identyfikujący zobowiązanie wykonawcy. W tej sytuacji wprowadzenie jakichkolwiek poprawek w tej części oferty zawsze będzie powodowało istotną zmianę jej treści, a to ze względu na to, że zmiany dotyczyć będą *essentialia negotii* oferty. Bez znaczenia jest przy tym fakt, iż zmiany te dotyczą tylko sześciu elementów kosztorysu. Tym samym, wobec braku możliwości zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, Zamawiający zasadnie odrzucił ofertę odwołującego się na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp”.

GKO rozpatrując odwołanie złożone przez Obwinionego, zgodnie z orzeczeniem Głównej Komisji Orzekającej z 11 maja 2006 r. DF/GKO/Odw.-105/138-139/2005/77 *Biuletyn orzecznictwa w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych* Nr 4/2006, opierając się na materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie, stwierdza, że dla przypisania Obwinionemu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 (teza zachowując aktualność w obecnym stanie prawnym w odniesieniu do art. 17 ust 1 c) ustawy, należy ustalić:

- czy udzielono zamówienia publicznego,
- czy w toku postępowania w sprawie zamówienia publicznego, naruszono konkretny przepis lub przepisy o zamówieniach publicznych.

Nie budzi wątpliwości, że w objętej postępowaniem sprawie doszło do udzielenia zamówienia publicznego, czego nie kwestionuje sam Obwiniony. GKO jednoznacznie wskazuje, że w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego polegającego na „Rozbudowie i modernizacji budynku Miejskiego Przedszkola (...)” nie doszło do naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, a odrzucenie oferty było prawidłowym działaniem

w tym stanie faktycznym. W związku z tym, w ocenie Głównej Komisji Orzekającej, w zarzucanym Obwinionemu czynie brak jest znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W omawianym stanie faktycznym doszło do odrzucenia oferty, jednakże takie działanie nie miało charakteru naruszenia dyscypliny finansów publicznych i nie zostały wyczerpane przesłanki wynikające z art. 17 ust. 1 pkt 4 (obecnie art. 17 ust 1c) ustawy. Dlatego też stosownie do art. 78 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 78 ust 3 ustawy, GKO orzekła o uniewinnieniu Obwinionego.

Odnosząc się do kwestii przedstawionej przez Pełnomocnika Obwinionego w odwołaniu, że, w jego ocenie, względniejsza jest ustawa w nowym brzmieniu, tj. obowiązującym od dnia 11 lutego 2012 r. (art. 17 ust. 1 c ustawy), GKO w świetle uznania, iż czyn zarzucany Obwinionemu nie ma znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych uznaje, iż bezzasadne jest czynienie rozważań, czy względniejszy dla Obwinionego jest zapis art. 17 ust 1 pkt 4 ustawy obowiązujący przed 11 lutego 2012 r., czy też art. 17 ust 1 c ustawy obowiązującego od tej daty.

W świetle art. 24 ustawy, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, z tym że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. Aby GKO mogła wskazać, które przepisy są względniejsze dla sprawcy musiałoby dojść do popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, do którego w omawianej sprawie nie doszło.

III. Orzeczenia sądów administracyjnych

8.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27 czerwca 2012 r., sygn. akt II GSK 821/11

Naczelnny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący	<i>Sędzia NSA</i>	Maria Jagielska
	<i>Sędzia NSA</i>	Małgorzata Korycińska (spr.)
	<i>Sędzia dei. WSA</i>	Nadzieja Karczmarczyk-Gawęcka
Protokolant		Anna Ważbińska

po rozpoznaniu w dniu 27 czerwca 2012 r. na rozprawie w Izbie Gospodarczej skargi kasacyjnej (...) od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 grudnia 2010 r. sygn. akt V SA/Wa 1566/10 w sprawie ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 15 marca 2010 r. nr BDF1/4900/13/15/10/277 w przedmiocie naruszenia dyscypliny finansów publicznych

1. oddala skargę kasacyjną;
2. odstępuje od zasądzenia kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

I

Wyrokiem objętym skargą kasacyjną Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie oddalił skargę (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 15 marca 2010 r. w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Relacjonując przebieg postępowania Sąd I instancji podał, że orzeczeniem z dnia 1 grudnia 2009 r. Regionalna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie uznała Wójta Gminy (...) winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na:

- a. zaciągnięciu 11 października 2005 r. zobowiązania bez uprawnienia poprzez zawarcie umowy na wykonanie zadania: Przebudowa drogi gruntowej (...) o wartości 369.416,92 zł, podczas gdy w budżecie Gminy (...) na 2005 r. zadanie to nie było uwzględnione;

- b. zaciągnięciu 19 października 2005 r. zobowiązania z przekroczeniem zakresu upoważnienia poprzez zawarcie umowy na budowę sieci kanalizacji sanitarnej grawitacyjno – tłocznej w miejscowości (...) o wartości 523.265,81 zł, podczas gdy zabezpieczone w budżecie Gminy na 2005 r. środki na to zobowiązanie, z uwzględnieniem dodatkowych wydatków, wynosiły 201.372,44 zł;
- c. zaciągnięciu 20 listopada 2005 r. zobowiązania w kwocie 27.592,84 zł bez upoważnienia poprzez zawarcie aneksu nr 1 do powyższej umowy na wykonanie robót dodatkowych i zamiennych wynikłych ze zmiany trasy kanalizacji oraz wykonania jednego przykanalika, podczas gdy budżet Gminy (...) na 2005 r. nie zabezpieczał środków na to zadanie.

Na podstawie art. 31 ust.1 pkt 3 ustawy z dnia z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, dalej powoływanej jako u.o.n.d.f.p.) skarżącemu wymierzono łączną karę pieniężną w wysokości półtorakrotności wynagrodzenia, o którym mowa w art. 31 ust. 2 u.o.n.d.f.p.

Orzeczeniem z 15 marca 2010 r. Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych uchyliła zaskarżone orzeczenie w części dotyczącej kary i wymierzyła skarżącemu karę pieniężną w wysokości jednokrotnego miesięcznego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 31 ust. 2 u.o.n.d.f.p. W pozostałej części orzeczenie zostało utrzymane w mocy.

Wojewódzki Sąd Administracyjny oddalając skargę podał, że w sprawie jest niesporne, że środki na kolejne inwestycje zostały uwzględnione w budżecie już po zawarciu poszczególnych umów. Stan faktyczny sprawy upoważniał Komisję do uznania, że skarżący w sposób zawiniony naruszył podstawowe przepisy dotyczące gospodarowania publicznymi środkami finansowymi, przy czym zawinienie to miało charakter umyślny. Do umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych dochodzi wtedy, gdy sprawca obejmuje swoją świadomością wszystkie znamiona czynu.

Skarżący znał budżet swojej Gminy, a zatem miał pełną świadomość, że jej plan finansowy w dacie zawierania poszczególnych umów nie zapewnia sfinansowania żadnego z przedmiotowych zobowiązań, których treść i wartość była mu doskonale znana. Działania skarżącego zostały zakwalifikowane jako rażące naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zgodnie bowiem z art. 34 u.o.n.d.f.p. zaciągnięcie zobowiązania bez upoważnienia stanowi rażące naruszenie dyscypliny finansów publicznych zagrożone karą zakazu pełnienia funkcji związanych z dysponowaniem środkami publicznymi. W tych okolicznościach Komisja nie mogła zastosować art. 28 u.o.n.d.f.p., dokonała jednak oceny szkodliwości czynów skarżącego dla finansów publicznych.

Następnie Sąd I instancji wyjaśnił, że orzeczenie wymierzające karę ma charakter decyzji uznaniowej, zaś rolą Sądu jest jedynie kontrola, czy uwzględnione zostały wszystkie okoliczności mogące mieć wpływ na rodzaj kary lub odstępianie od jej wymierzenia i czy organ przy ich ocenie nie przekroczył granic swobodnej oceny. W rozpoznawanej sprawie nie było podstaw do postawienia organowi zarzutu dowolności oceny.

U podstaw wyroku powołano art. 151 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jednolity: Dz. U. z 2012 r., poz. 270), zwanej dalej p.p.s.a.

II

(...) zaskarżając wyrok w całości domagał się jego uchylenia i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz zasądzenia kosztów postępowania. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1. art. 38 ust. 1 u.o.n.d.f.p. polegające na tym, że ustała karalność naruszenia dyscypliny finansów publicznych;
2. art. 78 ust. 1 pkt 3 7 – polegające na tym, iż postępowanie winno ulec umorzeniu;
3. art. 78 ust.2 w związku z art. 28 ust. 1 i ust. 2 u.o.n.d.f.p. nie doszło do odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ponieważ stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy;
4. art. 36 ust. 1 i ust. 2 polegające na braku obiektywizmu – orzekająca komisja mogła skorzystać z danego jej prawa i wymierzyć karę łagodniejszego rodzaju, a nawet odstąpić od jej wymierzenia;
5. art. 149 ust. 2 w zw. z art. 135 ust. 2 pkt 8) u.o.n.d.f.p. – organ orzekający nie pouczał o terminie i trybie zaskarżenia.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej podano, że zdarzenia dające początek rzekomej odpowiedzialności obwinionego miały miejsce w miesiącu październiku i w listopadzie 2005 r. Łączny okres karalności wynosi pięć lat i dla najpóźniejszego zdarzenia dającego podstawę do wymierzenia kary dyscyplinarnej zakończył się 20 listopada 2010 r., w związku, z czym Sąd I instancji orzekał w czasie, kiedy karalność zarzucanych obwinionemu czynów uległa przedawnieniu. Orzekając jednak w sprawie ewidentnie naruszył przepis art. 78 ust.1 pkt 3 i 7 ustawy, ponieważ nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy nastąpiło przedawnienie karalności. Ponadto postawa obwinionego oraz jego doświadczenie pozwala twierdzić, że Komisja Orzekająca a za nią Sąd mogły, mimo przypisania obwinionemu odpowiedzialności, odstąpić od wymierzenia kary.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną, organ, którego działanie zaskarżono skargą wniesioną do Sądu I instancji domagał się jej oddalenia.

III

Na rozprawie pełnomocnicy stron podtrzymali stanowiska zajęte odpowiednio w skardze kasacyjnej i w odpowiedzi na skargę kasacyjną. Ponadto pełnomocnik skarżącego zwrócił uwagę, że od czasu popełnienia zarzucanych skarżącemu upłynęło siedem lat i że skarżący od tylu też lat nie pełni żadnej funkcji publicznej.

IV

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie. Została ona bowiem oparta na całkowicie błędnym poglądzie, iż sąd administracyjny jest kolejną instancją uprawnioną do wydania orzeczenia o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Opierając się na tej nieuprawnionej tezie, autor skargi kasacyjnej – w której zamiast skarżącego wskazuje się obwinionego, jako podmiot wnoszący środek odwoławczy – zarzucił Sądowi I instancji naruszenie przepisów obligujących organy orzekające w sprawie naruszenia dyscypliny finansów publicznych do uwzględnienia z urzędu przedawnienia karalności, znikomego stopnia szkodliwości dla finansów publicznych, wymiaru kary, czy też odstąpienia od jej wymierzenia, upatrując wadliwość wyroku w niezastosowaniu przez Sąd I instancji tych przepisów, ale nie w procesie kontroli legalności zaskarżonego orzeczenia, tylko w postępowaniu sądowoadministracyjnym, w którym skarżący, „winien być od stawianych mu zarzutów uwolniony i prawomocnie uniewinniony”.

Naczelny Sąd Administracyjny wyjaśnia zatem, że zgodnie z art.184 Konstytucji RP sądy administracyjne sprawują w zakresie określonym w ustawie kontrolę działalności administracji publicznej. W myśl natomiast art.1 § 1 i 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269 ze zm.) sądy administracyjne sprawują wymiar sprawiedliwości przez kontrolę działalności administracji publicznej, a kontrola ta sprawowana jest pod względem zgodności z prawem, jeżeli ustawy nie stanowią inaczej. Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie stanowi inaczej, a to oznacza, że kontrola sprawowana przez sąd administracyjny w sprawach, w których przedmiotem są wskazane w art.169 ust.1 powołanej ustawy, prawomocne orzeczenia i postanowienia Głównej Komisji Orzekającej kończące postępowania, obejmuje ocenę zgodności zaskarżonych aktów z przepisami prawa materialnego i zgodności z przepisami regulującymi postępowanie przed organami właściwymi w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Sąd administracyjny rozpoznając skargę wniesioną w oparciu o art. 169 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, nie przejmuje sprawy, rozstrzygniętej przez powołane organy, do dalszego jej załatwienia, lecz kontroluje działalność tych organów. Sąd administracyjny nie zastępuje zatem Głównej Komisji Orzekającej i nie wydaje orzeczenia o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, chociaż oczywiście wydaje wyrok rozstrzygający sprawę sądowoadministracyjną, co oznacza, iż rozstrzyga jedynie o legalności zachowań prawnych Głównej Komisji Orzekającej w sprawie zakończonej, zaskarżonym do sądu administracyjnego, orzeczeniem tego organu.

Tymczasem autor skargi kasacyjnej, z pominięciem omówionych przepisów, wadliwości zaskarżonego wyroku upatruje w niezastosowaniu przez Sąd I instancji art. 38 ust.1 oraz art. 78 ust. 1 pkt 3 i art. 78 ust.2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zarzut 1 i 2 petitum skargi kasacyjnej). Przepis art. 38 ust.1 tej ustawy reguluje kwestię przedawnienia karalności naruszenia dyscypliny

finansów publicznych. Kolejne powołane przepisy określają konsekwencje nastąpienia przedawnienia karalności (niewszczynanie postępowania i umorzenie wszczętego). Natomiast art. 78 ust.2 nakłada obowiązek uwzględnienia m.in. przedawnienia karalności w każdej fazie postępowania i obowiązek wydania w takiej sytuacji postanowienia o umorzeniu postępowania.

W sprawie pozostaje bezsporne, iż w dacie wydania orzeczenia przez Główną Komisję Orzekającą nie nastąpiło przedawnienie karalności. Przyznaje to autor skargi kasacyjnej, jednakże uważa, że skoro określony w art.38 ust.1 omawianej ustawy czas, po którym sprawca naruszenia nie może być ukarany za popełniony czyn, upłynął w dacie orzekania przez Sąd I instancji, to Sąd „nie powinien orzekać, co do meritum” tylko uchylić orzeczenia obydwu instancji i umorzyć postępowanie w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Omawiane zarzuty, z przyczyn powyżej podanych, są oczywiście bezzasadne. Z tego samego powodu całkowicie nieusprawiedliwione są zarzuty naruszenia przez Sąd art. 28 ust.1 i 2 w związku z art. 78 ust.2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak i zarzut naruszenia art.36 ust.1 i 2 tej ustawy (zarzuty 3 i 4 petitu m skargi kasacyjnej). Zauważyć przy tym należy, iż uzasadniając naruszenie tego ostatniego przepisu autor skargi kasacyjnej twierdzi, że „zaskarżony wyrok w sposób bezkrytyczny i nieuzasadniony odmawia zastosowania wobec rzekomego obwinionego w/w przepisów”. Zestawiając treść przepisu z uzasadnieniem zarzutu podkreślić raz jeszcze należy, że kasator od sądu administracyjnego domagał się wymierzenia kary łagodniejszego rodzaju lub odstąpienia od jej wymierzenia, co pozostaje w absolutnej sprzeczności z treścią art.184 ust.1 Konstytucji i art.1 § 1 i 2 ustawy prawo o ustroju sądów administracyjnych.

Ostatni z zarzutów skargi kasacyjnej obejmuje naruszenie art. 149 „ust. 2” w związku z art. 135 ust. 2 pkt 8 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Przyjmując, iż wskazanie na nieistniejącą jednostkę redakcyjną art.149 jest oczywistą pomyłką pisarską, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdza, iż jest to jedyny zarzut związany z oceną legalności kontrolowanego przez Sąd I instancji orzeczenia. Zarzut ten jest jednak nieusprawiedliwiony. Nie budzi bowiem wątpliwości Naczelnego Sądu Administracyjnego, że Sąd I instancji prawidłowo ustalił, iż zaskarżone orzeczenie zawiera pouczenie o terminie i trybie zaskarżenia, o którym mowa w art. 135 ust. 2 pkt 8 omawianej ustawy. W przesłanych wraz ze skargą aktach administracyjnych znajduje się zaskarżone orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej, w którym zawarto pouczenie o przysługującej skardze do sądu administracyjnego i terminie do jej wniesienia.

Z przedstawionych przyczyn Naczelny Sąd Administracyjny na podstawie art.184 p.p.s.a. orzekł jak w punkcie 1 sentencji. Odstępując, w punkcie 2 wyroku, od zasądzenia kosztów postępowania kasacyjnego skład orzekający uwzględnił całokształt okoliczności podniesionych zarówno w skardze kasacyjnej jak i na rozprawie, a dotyczących obecnej sytuacji skarżącego i rozstrzygnięcie w tym zakresie oparł na art. 207 ust. 2 p.p.s.a.

9.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 maja 2012 r., sygn. akt V SA/Wa 216/12

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w składzie następującym:

Przewodnicząca	<i>Sędzia WSA</i>	Beata Blankiewicz-Wółtańska
	<i>Sędzia WSA</i>	Jolanta Bożek (spr.)
	<i>Sędzia WSA</i>	Małgorzata Rysz
Protokolant	<i>sto sekr. sąd.</i>	Agnieszka Groszek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 maja 2012 r. sprawy ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 13 października 2011 r., nr BDF1/4900/86/93/11/2654 w przedmiocie umorzenia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

oddala skargę.

UZASADNIENIE

Dotychczasowy przebieg postępowania wyglądał następująco:

Zawiadomienie o ujawnieniu okoliczności wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Zarządzie Dróg (...) skierowała – do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, Dyrektor Wydziału Kontroli (...), pismem z 1 grudnia 2010 r.

W związku z ww. zawiadomieniem, Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wszczął postępowanie wyjaśniające wobec skarżącego postanowieniem z 21 lutego 2011 r.

Pismem z 21 marca 2011 r. ww. skierował do Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach (zwana dalej RKO), na podstawie art. 78 ust.1 pkt 7 i ust.2 w zw. z art. 28 ust. 1 ustawy, umorzyła postępowanie w sprawie skarżącego. Od tego orzeczenia w dniu 18 lipca 2011 r. wpłynęło odwołanie, w którym wniesiono o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i rozstrzygnięcie sprawy co do istoty przez orzeczenie o uniewinnieniu obwinionego.

Orzeczeniem z 13 października 2011 r., GKO utrzymała w mocy zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji.

Pismem z 28 grudnia 2011 r. pełnomocnik (...) skierowała skargę na orzeczenie GKO do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, wnosząc o:

1. uchylenie orzeczenia w całości, względnie stwierdzenie jego nieważności oraz poprzedzającego orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej;
2. zasądzenie na rzecz skarżącego kosztów postępowania według norm przypisanych.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła naruszenie:

1. w postępowaniu przed Rzecznikiem Dyscypliny Finansów Publicznych:
 - a) art. 96 ust.1 i art. 97 ustawy, przez nie podjęcie na podstawie zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych jakichkolwiek czynności w celu ustalenia podstaw do wszczęcia postępowania wyjaśniającego,
 - b) art.100 ust. 1 w zw. z art. 78 ust. 1 ustawy przez bezpodstawne wszczęcie postępowania wyjaśniającego przy całkowitym braku dowodów, by czyn będący przedmiotem doniesienia popełnił obwiniony (...),
 - c) art. 104 ust.1 i 2 ustawy przez rażące nieuzasadnione naruszenie terminu przewidzianego w ust. 1 oraz nie uzyskanie zgody na jego przedłużenie od Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych
 - d) art. 102 ust. 2 ustawy przez uniemożliwienie obwinionemu złożenia wyjaśnień w sprawie i przedstawienie dowodów;
2. w postępowaniu przed Regionalną Komisją Orzekającą:
 - a) art.112 ust. 1 i 2 ustawy, przez zaniechanie wstępnej kontroli wniosku o ukaranie pomimo jego oczywistych braków (art.110 ust. 1 pkt 4–6 ustawy) uzasadniających zwrot tego wniosku Rzecznikowi,
 - b) art. 89 ust. 1 ustawy, przez brak po zamknięciu postępowania wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego sprawy, a w konsekwencji (naruszenie) art.19 ust. 1 ustawy przez przyjęcie, że obwiniony popełnił zarzucony mu czyn określony wart. 14 pkt 5 ustawy,
3. w postępowaniu przed Główną Komisją Orzekającą:
 - a) błędną interpretacją przepisów art. 4 pkt 2 i 3 ustawy,
 - b) błędną interpretacją art. 53 ust. 2 ustawy o finansach publicznych,
 - c) błędną ocenę materiału dowodowego sprawy a poprzez to naruszenie art. 134 ust. 1 ustawy.

W uzasadnieniu skargi podniosła, że wydane w sprawie orzeczenia są nietrafne i wymagają uchylenia, względnie stwierdzenia ich nieważności, przez wzgląd na liczne, rażące naruszenia prawa, którymi dotknięte było postępowanie w tej sprawie na wszystkich jego etapach.

Odwołała się do wyjaśnień skarżącego złożonych na rozprawie przed Regionalną Komisją Orzekającą w formie pisemnego załącznika do protokołu oraz skargi z 6 kwietnia 2011 r. do Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, który według pełnomocnika podniesione zarzuty w całości podzielił pismem z 24 maja 2011 r.

W przywołanych przepisach:

- wskazano na nieprawidłowości na etapie czynności sprawdzających postępowania wyjaśniającego, prowadzonych przez rzecznika,
- przyznano, że doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, ale odpowiedzialność za to ponosi inna osoba,
- wskazano, że odpowiedzialność obwinionego mogłaby ewentualnie dotyczyć zaniedbania albo niedopełnienia obowiązków w zakresie kontroli finansowej (art. 16 ust. 2 ustawy), ale takiego zarzutu wniosek o ukaranie nie zawierał, ponadto skarżący dochował wszelkiej staranności, jakiej można od niego oczekiwać przez wydzielenie w strukturze Zarządu Dróg (...) jednostki organizacyjnej i osób odpowiedzialnych za gospodarkę finansową oraz nadzór nad jej funkcjonowaniem (§ 7 w zw. z § 11 regulaminu),
- podniesiono, że powyższe okoliczności stanowiły odpowiednio (w zależności od etapu postępowania) podstawę do odmowy wszczęcia postępowania, umorzenia postępowania, a po złożeniu wniosku o ukaranie – uniewinnienia.

W uzasadnieniu skargi powtórzono, że gdyby przy czynnościach sprawdzających Rzecznika przestrzegał zasad, procedur i uprawnień (...) to uwzględniłby przedstawione przez niego dowody i odmówił wszczęcia postępowania wyjaśniającego, ale skoro je wszczął to powinien je umorzyć, ewentualnie wszcząć przeciwko innej, właściwej osobie, zgodnie z art. 99 pkt 1 ustawy.

Osobą, przeciwko której powinno być wszczęte postępowanie wyjaśniające jest wg. pełnomocnika skarżącego (...), która jako pracownik jednostki sektora finansów publicznych ma określone obowiązki w tym zakresie zgodnie z art. 4 pkt 3 w zw. z art. 14 pkt 5 ustawy o finansach publicznych. Dodatkowo wskazała, że Przewodniczący Regionalnej Komisji Orzekającej po przeprowadzeniu wstępnej kontroli wniosku Rzecznika ze względu na braki w zakresie wymaganych przez przepis art. 110 ust. 1 pkt 4–6 ustawy i naruszenie art. 102 ust. 2 ustawy powinien zwrócić ten wniosek Rzecznikowi.

Dodatkowo podniósł, że stanowisko komisji orzekającej zakłada praktycznie nieograniczoną i bezpośrednią odpowiedzialność kierownika jednostki za każde naruszenie dyscypliny finansów publicznych choćby naruszenia dopuścił się inny pracownik, któremu powierzono określone obowiązki, a gospodarka finansowa w jednostce była prawidłowo zorganizowana, a taki pogląd czyniłby bezprzedmiotowym przepis art. 4 pkt 3 ustawy, zaś GKO, utrzymując w mocy orzeczenie RKO pominęła naruszenia i uchybienia wskazane w skardze, jako zarzuty wstępne (pkt 1 lit. a–d i pkt 2 lit a) choć powinna je wziąć pod uwagę także z urzędu. Według skarżącego, GKO sprzecznie z treścią art. 53 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, stanęła na stanowisku, że czynności podjęte przez obwinionego w celu prawidłowego zorganizowania w jednostce gospodarki finansowej nie zwalniają go od odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. GKO wyraziła także pogląd, że o winie skarżącego przesądza wszczęcie przez Rzecznika postępowania wyjaśniającego i złożenie wniosku o ukaranie.

GKO jak również RKO nie zauważyła, że Rzecznik zarówno w postępowaniu sprawdzającym jak i wyjaśniającym w rzeczywistości nie podjął jakichkolwiek czynności procesowej poza przepisaniem i zredagowaniem doniesienia.

Ani pełnomocnik jak i jej mocodawca nie wnosili o umorzenie postępowania w sprawie, co zostało błędnie zapisane w uzasadnieniu orzeczenia GKO a wnosili o uniewinnienie od zarzucanych czynów.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie zważył, co następuje:

Skarga nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie należy zauważyć, że uprawnienia wojewódzkich sądów administracyjnych, określone przepisami m. in. art. 1 par. 1 i par. 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269) oraz art. 3 par. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.), zwanej dalej: „p.p.s.a.”, sprowadzają się do kontroli działalności administracji publicznej pod względem legalności, tj. kontroli zgodności zaskarżonego aktu z przepisami postępowania administracyjnego, a także prawidłowości zastosowania i wykładni norm prawa materialnego.

Ponadto, co wymaga podkreślenia, w myśl art. 134 par. 1 p.p.s.a. sąd administracyjny I instancji rozstrzyga sprawę w granicach sprawy administracyjnej, nie będąc jednak związany zarzutami i wnioskami skargi oraz powołaną podstawą prawną. Niezwiązanie sądu administracyjnego granicami skargi oznacza m.in., że sąd ma obowiązek rozpatrzyć sprawę rozstrzygniętą zaskarżonym orzeczeniem z punktu widzenia zgodności z prawem całego postępowania administracyjnego, a podstawę orzekania przez sąd stanowi cały materiał dowodowy zgromadzony przez organy administracji w toku całego prowadzonego w danej sprawie postępowania, gdyż zgodnie z art. 133 par. 1 p.p.s.a. sąd rozpoznaje sprawę na podstawie akt sprawy.

Należy wskazać, że GKO rozpoznawała odwołanie skarżącego na orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji, która umorzyła sprawę z uwagi na znikomy stopień szkodliwości dla finansów publicznych, a nie orzeczenie o przypisaniu odpowiedzialności.

Zgodnie z art. 76 ustawy obwinionego uważa się za niewinnego, dopóki jego odpowiedzialność nie zostanie udowodniona potwierdzona prawomocnym orzeczeniem w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zatem orzeczenia o umorzeniu postępowania nie można utożsamiać z orzeczeniem o przypisaniu odpowiedzialności.

Odnosząc się do zarzutów skargi i Sąd podzielił argumenty zawarte w uzasadnieniach orzeczeń komisji orzekających GKO.

Czynności polegające na wszczęciu postępowania i złożeniu wniosku o ukaranie należą do wyłącznej kompetencji rzecznika dyscypliny i są niezaskarżalne. Jeżeli rzecznik uzna, że informacje i dowody załączone do wniosku o ukaranie wystarczają do wszczęcia postępowania i złożenia wniosku o ukaranie może to zrobić, a decyzje rzecznika są weryfikowane po złożeniu wniosku o ukaranie przez komisję orzekającą. Jeżeli wniosek o ukaranie i poprzedzające go postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego, są niezasadne lub zachodzą okoliczności wyłączające prowadzenie

postępowania. Braki formalne wniosku o ukaranie mogą natomiast skutkować zwróceniem go do uzupełnienia rzecznikowi dyscypliny, ale tylko na etapie wstępnej kontroli tego wniosku przez przewodniczącego komisji orzekającej I instancji.

Przekroczenie przez Rzecznika Dyscypliny terminu na złożenie wniosku o ukaranie bez uzyskania zgody Głównego Rzecznika na przedłużenie tego terminu nie powinno wystąpić i GKO uznał taką sytuację za nieprawidłową, jednak w doktrynie i orzecznictwie jednoznacznie uznaje się, że termin określony w art.104 ustawy ma charakter instrukcyjny i jego przekroczenie nie skutkuje niemożnością dochodzenia odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Takie stanowisko zostało potwierdzone między innymi patrz – wyroki Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie z dnia 29 czerwca 2010 roku. (sygn. akt VSA/Wa 175/10) oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 grudnia 2011 r. (sygn. akt II GSK 1248/10).

GKO uznała – jak tego chciał Skarżący, że możliwość składania wyjaśnień oraz wniosków dowodowych nie powinna być ograniczana również na etapie czynności prowadzonych przez rzecznika. W postępowaniu odwoławczym przed GKO nie sposób jednak uzupełnić braków postępowania polegających na uniemożliwieniu obwinionemu odniesienia się do postępowania o wszczęciu postępowania wyjaśniającego na etapie postępowania przed Rzecznikiem Dyscypliny I instancji, gdyż GKO nie ma uprawnień do zwrócenia Rzecznikowi sprawy do jej ponownego rozpatrzenia z zachowaniem uprawnień obwinionego. Argumenty obwinionego są natomiast weryfikowane przez komisję i mogą przesądzić o uniewinnieniu lub umorzeniu postępowania.

Postępowanie przed komisją orzekającą prowadzone jest na podstawie wniosku o ukaranie i załączonego do niego materiału dowodowego. Przewodniczący RKO nie zwrócił wniosku o ukaranie ze względu na braki formalne na etapie wstępnej kontroli wniosku o ukaranie. Na późniejszym etapie postępowania zwrócenie wniosku o ukaranie nie jest możliwe, natomiast komisje orzekające mogą, jeśli uznają to za wskazane, uzupełnić materiał dowodowy.

W tej sprawie komisje orzekające uznały, że zgromadzone dowody są wystarczające do umorzenia postępowania wobec skarżącego, z uwagi na znikomą szkodliwość czynu dla finansów. (...) nie sprecyzował, w jakim zakresie materiał dowodowy powinien być uzupełniony; miał także możliwość zgłaszania wniosków dowodowych w toku postępowania przed komisjami orzekającymi. Nie może zatem przyjąć, że organy postępowania uznały materiał dowodowy za kompletny w stopniu uniemożliwiającym rozpoznanie sprawy.

GKO nie podzielał poglądu, iż RKO nie rozpatrzyła w sposób wszechstronny materiału dowodowego (naruszając art. 89 ust. 1 ustawy), a w konsekwencji bezpodstawnie przyjęła, że obwiniony popełnił zarzucony mu czyn (naruszając art. 19 ust. 1 ustawy). GKO trafnie umorzyła postępowanie z uwagi na znikomą szkodliwość zarzucanego naruszenia.

Należy wskazać, że zadaniem GKO jest weryfikacja orzeczeń komisji orzekających. Bezsporne jest, że w jednostce obwinionego doszło do opóźnienia w opłaceniu wpłat na PFRON. W zakresie orzeczenia RKO i orzeczenia GKO podstawowym zarzutem, z którego wywodzi się naruszenie innych przepisów jest argument o niewłaściwej

interpretacji art. 53 ust. 2 ustawy o finansach publicznych i art. 4 pkt 2 i 3 ustawy, w kontekście przypisania Skarżącemu odpowiedzialności. Skarżący próbował stwierdzić, że obowiązki, których niewypełnienie lub nienależyte wypełnienie może skutkować naruszeniem dyscypliny finansów publicznych, określonym wart. 14 pkt 5 ustawy, zostały powierzone innej osobie.

W tym celu podnosił zakres obowiązków pani (...) – specjalisty w Zarządzie Dróg (...). Przywoływał, że w dokumencie tym znajdują się następujące zapisy: „Pracownik ponosi odpowiedzialność służbową za wykonanie wymienionych obowiązków wymienionych w zakresie czynności i skutki prawne zaniechania lub zaniedbania działań, do których był zobowiązany. Odpowiada za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w zakresie powierzonych obowiązków i wykonywanych czynności, wynikających z naruszenia przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o ubezpieczeniu społecznym i zdrowotnym, ustawy PFRON, ordynacji podatkowej oraz ustawy o finansach publicznych. (...) Sporządza deklaracje PFRON” Analizując powyższe zapisy należy przyjąć, tak jak uczyniła to GKO, że nie powierzono tej osobie obowiązków w zakresie skutkującym możliwością poniesienia odpowiedzialności za naruszenie określone wart. 14 pkt 5 ustawy. Zgodnie z tym przepisem, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest nieopłacenie przez jednostkę sektora finansów publicznych wpłat na Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych albo ich opłacenie w kwocie niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia lub z przekroczeniem terminu zapłaty.

Naruszenie to może zatem popełnić tylko osoba, której powierzono obowiązki w zakresie dokonywania tych wpłat. Te obowiązki nie zostały wskazane w ww. zakresie obowiązków. Obowiązki w zakresie dokonywania wpłat na PFRON nie zostały także powierzone konkretnemu pracownikowi w regulaminie organizacyjnym jednostki. W szczególności nie przekazano tych obowiązków w § 7 i 11 tego regulaminu (wskazanych przez Skarżącego). W tej sytuacji, gdy żadnej osobie nie powierzono obowiązków ww. zakresie, należało uznać, że osobą odpowiedzialną za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na nieopłaceniu w terminie wpłat na PFRON jest kierownik jednostki, jako osoba wskazana wart. 4 pkt 2 ustawy, ponosząca tę odpowiedzialność w związku z treścią art. 53 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej jednostki. Nie chodzi zatem o nieograniczoną odpowiedzialność kierownika jednostki, ale o odpowiedzialność za zaniechanie dokonania wpłat, w sytuacji gdy nie było pracownika, któremu skutecznie powierzono obowiązki w zakresie opłacania tych wpłat.

Sąd uznał, że GKO wydając orzeczenie doszła do wniosku, że odpowiedzialność za zarzucane obwinionemu naruszenie finansów publicznych może ponieść tylko obwiniony, jednocześnie potwierdziła ustalenia RKO w zakresie znikomej szkodliwości czynu dla finansów publicznych. W tej sytuacji z mocy art. 78 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 28 ust. 1 ustawy zachodziły przesłanki do umorzenia postępowania. Z uwagi na treść art. 78 ust. 2 i 3 ustawy można uznać, że jeżeli nie ma podstaw do uniewinnienia (z uwagi na niedopełnienie zarzucanego czynu lub brak w zarzucanym czynie znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych) postępowanie powinno być umorzone.

Swoje rozstrzygnięcie GKO wydała na podstawie całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, zatem zarzut naruszenia art. 134 ust. 1 ustawy jest nieuzasadniony.

Skarżący słusznie podnosił, że nie może ponosić odpowiedzialności w toczącym się postępowaniu za nieprawidłową kontrolę finansową (kontrola zarządcza), tzn. czyn określony wart. 16 ust. 2 ustawy, ponieważ wniosek o ukaranie nie obejmował takiego czynu.

Nie miał jednak racji twierdząc, że kierownik jednostki wyzbywa się odpowiedzialności w tym zakresie przez upoważnienie pracowników tej jednostki do czynności w zakresie kontroli zarządczej. Należy podkreślić, że kierownik jednostki, nawet gdy skutecznie przekazuje określone uprawnienia i obowiązki swoim pracownikom to nie wyzbywa się odpowiedzialności za brak kontroli zarządczej. Przeciwna teza byłaby sprzeczna z obowiązującymi przepisami i prowadziłaby do wniosku, że kierownik jednostki może tak ukształtować regulaminy i upoważnienia w jednostce, że za nic nie będzie ponosił odpowiedzialności. Wbrew twierdzeniu pełnomocnika skarżącego, jakoby o winie obwinionego przesądzało wszczęcie przez rzecznika postępowania wyjaśniającego i złożenia wniosku o ukaranie.

W tym stanie rzeczy Sąd z mocy art. 151 p.p.s.a. skargę oddalił.

10.
Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie
z dnia 26 lipca 2012 r.,
sygn. akt II GSK 1009/11

Naczelnny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący	<i>Sędzia NSA</i>	Stanisław Gronowski
	<i>Sędzia NSA</i>	Andrzej Kuba
	<i>Sędzia del. WSA</i>	Nadzieja Karczmarczyk-Gawęcka (spr.)
Protokolant		Michał Stępkowski

po rozpoznaniu w dniu 26 lipca 2012 r. na rozprawie w Izbie Gospodarczej skargi kasacyjnej (...) od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 stycznia 2011 r. sygn. akt V SA/Wa 2011/10 w sprawie ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 czerwca 2010 r. nr BDF1/4900/45/51/10/1296 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i wymierzenia kary upomnienia

1. oddala skargę kasacyjną,
2. zasądza od (...) na rzecz Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych kwotę 180 (słownie: sto osiemdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 21 stycznia 2011 r., sygn. akt V SAIWa 2011/10. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie oddalił skargę (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 czerwca 2010 r., nr BDF1/4900/45/51/10/1296. w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Sąd pierwszej instancji uwzględnił następujący stan sprawy.

W dniu 26 sierpnia 2009 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy skierował wniosek o ukaranie karą upomnienia (...) pełniącej wówczas funkcję (...) Lekarza Weterynarii. stawiając jej zarzut nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie to polegało na dokonaniu w 2008 r. podziału zamówienia publicznego. pod nazwą: „Wykonanie. dostawa i montaż mebli biurowych dla (...) Inspektoratu Weterynarii w (...) „ o wartości netto 88 892,95 zł. w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. co stanowiło naruszenie przepisów art. 7 ust. 3 w związku z art. 32 ust. 2 tej ustawy.

W trakcie przeprowadzonej rozprawy obwiniona potwierdziła, że zakupu mebli biurowych dokonała z dodatkowych środków finansowych, które otrzymała z rezerwy budżetowej, nieprzewidzianych w planie finansowym jednostki. W związku z powyższym oraz zgodnie z tym, że każde zamówienie nie przekraczało kwoty 14 000.00 Euro była przekonana, że nie miała obowiązku wyboru wykonawcy w trybie określonym w ustawie – Prawo zamówień publicznych.

W trakcie prowadzonego postępowania Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy ustaliła, że (...) Inspektorat Weterynarii w (...) funkcjonuje w formie jednostki budżetowej, wchodząc w skład zespolonej administracji rządowej (...) i jako taki jest jednostką sektora finansów publicznych. Jednostki budżetowe zobowiązane są przy udzielaniu zamówień publicznych stosować przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych. Wbrew tym przepisom obwiniona, pełniąc funkcję Kierownika (...) Inspektoratu Weterynarii w (...), udzieliła w 2008 r. zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Ustalono ponadto, że zamówienie na wykonanie, dostawę i montaż mebli biurowych, o wartości ogółem 88 892,95 zł netto i 108 449,40 brutto, udzielone zostało jednemu wykonawcy, to jest firmie – „(...)”, z siedzibą w (...). Powyższe postępowanie, jak przyjął organ pierwszej instancji, stanowi naruszenie zasad gospodarki jednostek sektora finansów publicznych, wyrażonych wart. 35 ust. 4 z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (obecnie art. 44 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych) oraz naruszenie dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 17 ust. 1 pkt 1 tej ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, obwiniona, udzielając przedmiotowego zamówienia, działała w przekonaniu, że działa zgodnie z prawem, w czym utwierdził ją podpis radcy prawnego na złożonych wnioskach o udzielenie tego zamówienia.

Mając powyższe na uwadze, organ pierwszej instancji, orzeczeniem z 23 lutego 2010 r., uznał (...) winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegającego na dzieleniu w 2008 r. zamówienia publicznego na części, w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych i wymierzyła jej karę upomnienia.

W wyniku rozpatrzenia odwołania do tego rozstrzygnięcia, Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, orzeczeniem z 14 czerwca 2010 r.:

1. uchyliła w całości zaskarżone orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 23 lutego 2010 r.,
2. uznała obwinioną (...) winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego wart. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, na wykonanie dostawy i montażu mebli

o ogólnej wartości 88 892,95 zł netto i 108 449,40 zł brutto (według wyszczególnionych faktur), czym naruszyła art. 7 ust. 3 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych;

3. na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wymierzyła obwinionej karę upomnienia;
4. na podstawie art. 167 ust. 1 wymienionej ustawy, obciążyła (...) obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 271,67 zł.

W uzasadnieniu swojego orzeczenia organ odwoławczy wskazał, że postanowił nie uwzględnić odwołania i utrzymać orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w mocy.

W ocenie Głównej Komisji Orzekającej, wnioski i argumenty podniesione przez obwinioną i jej obrońcę nie zasługują na uwzględnienie i są niewystarczające do odmiennej oceny stanu faktycznego i prawnego, niż miało to miejsce w postępowaniu przed Regionalną Komisją Orzekającą. Wykonawca zamówienia na meble – firma „(...)” z siedzibą w (...) nie został bowiem wybrany w trybie przewidzianym przepisami ustawy – Prawo zamówień publicznych, a zamówienia udzielono na podstawie przedłożonych przez niego ofert opiewających łącznie na kwotę 88 892,95 zł netto. Powyższa kwota stanowi równowartość 22 927,69 Euro, stosownie zatem do przepisów art. 4 pkt 8 wymienionej ustawy, przekroczyła wartość progową 14 000,00 Euro, do której to wartości zamówienia nie stosuje się przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Twierdzenie obwinionej, jak w dalszym ciągu uzasadnienia swojego rozstrzygnięcia wskazał organ, że nie posiadała informacji na temat przyznaných dodatkowych środków do wydatkowania, mija się z prawdą, albowiem to obwiniona wystąpiła do (...) z wnioskiem o uruchomienie drugiej transzy z rezerwy celowej oraz z prośbą o zwiększenie planu finansowego wydatków budżetowych na 2008 r. o kwotę 700000,00 zł, w tym 300000,00 zł dla (...) Inspektoratu Weterynarii. Już zatem na etapie składania wniosków o zakup mebli i wyposażenia przez poszczególne komórki organizacyjne znane były wysokości dodatkowych środków finansowych niezbędnych na pokrycie zamówienia. Każdy wniosek przewidywał wartość zamówienia w wysokości do 14 000,00 Euro, a więc nie było przeszkód, aby te wartości zsumować i ustalić całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

W ocenie Głównej Komisji Orzekającej, w niniejszej sprawie doszło do naruszenia określonego wart. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

Organ odwoławczy podzielił stanowisko Regionalnej Komisji Orzekającej, że w świetle zgromadzonych dowodów oraz ujawnionych okoliczności, obwiniona miała możliwość innego, zgodnego z prawem, zachowania się, a to przesądza o tym, że można jej przypisać winę.

Główna Komisja Orzekająca nie uznała również za przekonujące wyjaśnienia obwinionej, że zamówienie podzielono ze względu na jego przedmiot (meble laboratoryjne i biurowe). Z oferty cenowej dla jednostki oraz specyfikacji do faktury VAT 1038/2008 jednoznacznie wynika bowiem, że zakupione meble nie były meblami laboratoryjnymi, tylko meblami biurowymi zakupionymi do pomieszczeń laboratoryjnych.

Nadto, organ podkreślił, że zarzut postawiony obwinionej nie dotyczy kwestii wyboru najlepszej oferty, lecz naruszenia fundamentalnych zasad, jakimi winna się kierować jednostka sektora finansów publicznych, udzielając zamówienia, to jest zasad określonych w art. 7 ustawy – Prawo zamówień publicznych – zapewniających zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców. Niewątpliwie, w ocenie Głównej Komisji Orzekającej, niestosowania tych zasad nie można traktować jako naruszenia o znikomym stopniu szkodliwości dla finansów publicznych, o którym mówi art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z tego też względu organ odwoławczy nie podzielił zarzutu naruszenia przez Regionalną Komisję Orzekającą art. 28 wymienionej ustawy.

Reasumując, Główna Komisja Orzekająca podzieliła stanowisko organu pierwszej instancji w zakresie wymierzenia obwinionej kary upomnienia.

Od powyższego orzeczenia (...) wniosła skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, domagając się jego uchylenia oraz zarzucając między innymi naruszenie art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu skargi podkreślono między innymi, że Główna Komisja Orzekająca wydała wewnętrznie sprzeczne orzeczenie. W sentencji orzeczenia, w pkt 1 stwierdziła bowiem, że uchyła w całości orzeczenie organu pierwszej instancji, a w pkt 2, że uznaje obwinioną winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Natomiast, na stronie 5 uzasadnienia swojego rozstrzygnięcia organ odwoławczy stwierdził, że postanowił nie uwzględnić odwołania i utrzymać orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w mocy. Takie postępowanie, zdaniem skarżącej, stanowi naruszenie zasady państwa prawa wynikającej z art. 2 Konstytucji RP. Jeżeli przyjąć zasadę, że w sentencji orzeczenia zawarte jest rozstrzygnięcie i że jej treść jest decydująca dla kształtu rozstrzygnięcia, to treść uzasadnienia w tej części jest sprzeczna z art. 137 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Oddalając skargę, sąd pierwszej instancji uznał, że zarzut naruszenia art. 2 oraz art. 31 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej jest chybiony, albowiem w toku postępowania administracyjnego nie doszło do naruszenia żadnego z wymienionych przepisów. Dokładna analiza orzeczeń wydanych w obu instancjach prowadzi bowiem do wniosku, iż sprzeczność, na którą powołuje się skarżąca, ma charakter pozorny. (...) w obu instancjach została ukarana identyczną karą za ten sam czyn. Różnica dotyczy jedynie opisu czynu, który został przez organ odwoławczy opisany w sposób bardziej szczegółowy. Nadto, Główna Komisja Orzekająca wskazała czas popełnienia czynu oraz przepisy prawa, które zostały naruszone. Uchylenie orzeczenia pierwszoinstan-

cyjnego (pkt 1 orzeczenia organu drugiej instancji) miało więc w istocie charakter porządkujący i nie pociągało za sobą naruszenia zakazu *reformatio in peius*. Jeśli chodzi natomiast o fragment uzasadnienia Głównej Komisji Orzekającej, w którym mowa jest o nieuwzględnieniu odwołania i utrzymaniu orzeczenia organu pierwszej instancji w mocy, sąd pierwszej instancji uznał, iż jest on wyrazem pewnej niezręczności słownej, która jednakże nie ma wpływu na ocenę oraz rozumienie istoty, podjętego przez organ odwoławczy, rozstrzygnięcia.

W tym stanie rzeczy, za bezpodstawny uznano zarzut naruszenia art. 146 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Sąd pierwszej instancji nie podzielił również zarzutu naruszenia art. 28 wymienionej ustawy.

Zdaniem sądu pierwszej instancji, bez znaczenia jest również fakt, że skarżąca przy podejmowaniu określonych czynności posiłkowała się opiniami, których źródłem byli wyspecjalizowani pracownicy bądź fachowa literatura. Błędność takich opinii nie zwalnia od odpowiedzialności tego, który był uprawniony do ich podjęcia. Z takim uprawnieniem wiąże się bowiem zawsze odpowiedzialność przewidziana wart. 53 ustawy o finansach publicznych.

Nie zgadzając się z takim wyrokiem, (...), działając za pośrednictwem swojego pełnomocnika, wniosła skargę kasacyjną do Naczelnego Sąd Administracyjny podnosząc, na podstawie art. 174 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, zarzut naruszenia:

- 1) art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez uznanie, że Główna Komisja Orzekająca nie wydała wewnątrznie sprzecznego orzeczenia, w którym zachodziła wyraźna sprzeczność pomiędzy sentencją i uzasadnieniem;
- 2) art. 131, art. 147 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 149 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez niezastosowanie tego przepisu oraz poprzez uznanie, że Główna Komisja Orzekająca, mogła zmienić kwalifikację prawną czynu obwinionej przyjętą przez Regionalną Komisję Orzekającą;
- 3) art. 28 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez niezastosowanie tego przepisu.

Uzasadniając powyższe zarzuty, podkreślono, że Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie błędnie uznał, iż Główna Komisja Orzekająca nie dopuściła się naruszenia przepisów prawa poprzez wydanie wewnątrznie sprzecznego orzeczenia. Z treści zaskarżonego orzeczenia wynika bowiem, że zachodzi wyraźna sprzeczność pomiędzy sentencją orzeczenia, w której dodatkowo zmieniono kwalifikację prawną czynu obwinionej, a treścią uzasadnienia.

Zdaniem wnoszącego skargę kasacyjną, taka ocena sądu pierwszej instancji stanowi naruszenie zasady państwa prawa wynikającej z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Przyjmując zasadę, że w sentencji orzeczenia zawarte jest rozstrzygnięcie i że treść sentencji jest decydująca dla kształtu rozstrzygnięcia, to treść uzasadnienia w tej części jest sprzeczna z art. 137 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Jak podniesiono w dalszym ciągu uzasadnienia skargi kasacyjnej, sąd pierwszej instancji również błędnie uznał, że dopuszczalna była zmiana kwalifikacji prawnej czynu obwinionej. Jej zdaniem, jeżeli Główna Komisja Orzekająca uznała, że Regionalna Komisja Orzekająca błędnie zakwalifikowała czyn obwinionej, to organ odwoławczy, zgodnie z art. 147 ust.1 pkt 3 ustawy, powinien uchylić orzeczenie w całości lub w części i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania przez komisję orzekającą. Na poparcie tego stanowiska wskazano na art. 131 ust. 2 który daje obwinionemu i jego obrońcy możliwość złożenia wniosku o odroczenie rozprawy po to, aby móc należycie przygotować się do obrony przed zarzutem sformułowanym na nowej podstawie prawnej. Działanie Głównej Komisji Orzekającej uniemożliwiło skorzystanie obwinionej z przysługującego jej prawa, przez co została pozbawiona możliwości należytego reprezentowania swoich interesów, co stanowi naruszenie art. 74 ust.1 ustawy. Dlatego, zdaniem autora skargi kasacyjnej, uzasadnione jest twierdzenie o naruszeniu art. 131, art. 147 ust.1 pkt 3 w zw. z art. 149 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Nadto, w ocenie autora skargi kasacyjnej, w niniejszej sprawie wystąpiły szczególne okoliczności, które stanowią uzasadnienie twierdzenia o znikomej szkodliwości społecznej zarzucanego czynu. Okolicznością przemawiającą na korzyść skarżącej było to, że nie podejmowała ona decyzji pochopnie, ale po upewnieniu się, że działa zgodnie z przepisami prawa. Nadto, Skarb Państwa i finanse publiczne nie doznały szkody w związku z popełnieniem przez obwinioną zarzucanego jej czynu. Dlatego uzasadniony jest zarzut, że Wojewódzki Sąd Administracyjny błędnie uznał, iż nie można zastosować w niniejszej sprawie art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie ma usprawiedliwionych podstaw dlatego podlega oddaleniu.

Na wstępie wskazać należy, że w postępowaniu kasacyjnym obowiązuje, wynikająca z art. 183 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.), dalej w skrócie: P.p.s.a., zasada związania Naczelnego Sądu Administracyjnego, wskazanymi w skardze kasacyjnej, podstawami i granicami zaskarżenia. Przytoczone w tym środku prawnym przyczyny wadliwości kwestionowanego orzeczenia determinują zakres jego kontroli przez sąd drugiej instancji. Do podjęcia działań z urzędu Naczelny Sąd Administracyjny zobowiązany jest jedynie w sytuacjach określonych w art. 183 § 2 P.p.s.a., które w rozpoznawanej sprawie nie wystąpiły.

Stosownie do treści art. 174 P.p.s.a. skarga kasacyjna może być oparta na następujących podstawach:

- naruszeniu prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie;
- naruszeniu przez sąd pierwszej instancji przepisów postępowania w sposób, który mógł mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

Są to dwie odrębne podstawy kasacyjne, które nie podlegają łączeniu, ponieważ odnoszą się do różnego rodzaju uchybień. O ile zarzut naruszenia prawa procesowego

ma na celu wykazanie, że stan faktyczny przyjęty przez sąd w zaskarżonym wyroku jest nieprawidłowy, o tyle przy ocenie zarzutu naruszenia prawa materialnego przez jego niewłaściwe zastosowanie, ocenie podlega proces subsumcji danego stanu faktycznego pod zastosowany przez sąd przepis prawa materialnego.

Kwestie dotyczące ustalenia stanu faktycznego podważać można za pomocą zarzutu naruszenia art. 145 § 1 pkt 1 lit. c P.p.s.a. w powiązaniu z odpowiednimi przepisami postępowania administracyjnego, zaś podstawę prawną rozstrzygnięcia – za pomocą zarzutu naruszenia prawa materialnego (w ramach podstawy wskazanej w art. 174 pkt 1 P.p.s.a.), ewentualnie poprzez zarzut naruszenia art. 145 § 1 pkt 1 lit. a P.p.s.a. w powiązaniu z przepisami prawa materialnego.

Dla skutecznego podania należycie określonej podstawy kasacyjnej konieczne jest szczegółowe wskazanie naruszonego przez sąd pierwszej instancji przepisu, uzasadnienie zarzutu jego obrazu, a w sytuacji oparcia skargi kasacyjnej na podstawie art. 174 pkt 2 P.p.s.a. konieczne jest też wykazanie, że uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (*vide* wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 listopada 2011 r., sygn. akt II FSK 1045/10, LEX nr 1067926).

Ze względu na to, że skarga kasacyjna jest bardzo sformalizowanym środkiem prawnym, jest obwarowana przymusem adwokacko – radcowskim (art. 175 § 1–3 P.p.s.a.), który opiera się on na założeniu, że powierzenie tej czynności wykwalifikowanym prawnikom zapewni skardze odpowiedni poziom merytoryczny i formalny.

Mając na uwadze powyższe, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że podniesione w części wstępnej skargi kasacyjnej zarzuty naruszenia prawa materialnego postępowania przez sąd pierwszej instancji są wadliwie skonstruowane.

Formułując zarówno zarzuty naruszenia prawa materialnego (art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 28 ustawy z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – Dz. U. z 2005 r., Nr 14, poz. 114 ze zm.), jak i zarzuty naruszenia przepisów postępowania (art. 131, art. 147 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 149 wskazanej powyżej ustawy), pełnomocnik skarżącej skonstruował je bardzo ogólnikowo, bez uwzględnienia wymogów prawnych, jakie stawiają skardze kasacyjnej, wymienione powyżej, przepisy art. 174 pkt 1 i 2 oraz art. 176 P.p.s.a.

I tak, zaskarżonemu wyrokowi zarzucono naruszenie art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, który stanowi, że „*Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej*”, nie wiążąc go z jakimkolwiek przepisem natury materialnej czy proceduralnej zastosowanym w niniejszej sprawie. Tymczasem, przytoczony przepis jest źródłem gwarancji i praw, a tym samym spełnia rolę wzorca konstytucyjnego posiadającego szczególne znaczenie w procesie interpretacji szczegółowych ustaw zwykłych. W sprawie, w ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego, nie doszło do naruszeń prawa, które wymagałyby funkcjonalnej oceny konstytucyjności prawidłowo zastosowanych unormowań. Ponadto, jak już wskazano powyżej, takiego zarzutu w skardze kasacyjnej nie podniesiono.

Nie doszło także – jak twierdzi autor skargi kasacyjnej – do wydania orzeczenia, w którym ma miejsce wyraźna sprzeczność pomiędzy jego sentencją, w której dodatkowo zmieniono kwalifikację prawną czynu obwinionej, a treścią uzasadnienia.

Pomimo bowiem wadliwości sformułowania zawartego na stronie 5 uzasadnienia decyzji organu odwoławczego, gdzie wskazano, że Główna Komisja Orzekająca „*po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zebranego materiału dowodowego znajdującego się w aktach sprawy i w odwołaniu, postanowiła nie uwzględnić odwołania i utrzymać orzeczenie RKO w mocy*”, analiza tego rozstrzygnięcia nie nasuwa wątpliwości co do jego treści i charakteru. Organ odwoławczy wskazał bowiem wyraźnie w swoich rozważaniach i sentencji rozstrzygnięcia, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, a następnie uchylił w całości zaskarżone orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej, dzieląc stanowisko organu pierwszej instancji w zakresie wymierzenia obwinionej kary upomnienia.

Jeżeli chodzi natomiast o zmianę kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego (...), a także naruszenie w związku z tym art. 131 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, podzielić należy pogląd zaprezentowany w uzasadnieniu wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, że porównanie orzeczeń organu pierwszej instancji odwoławczego prowadzi do wniosku, że skarżąca w obu instancjach została ukarana identyczną karą za ten sam czyn. Różnica dotyczy jedynie opisu czynu, który w decyzji Głównej Komisji Orzekającej jest bardziej szczegółowy. Organ odwoławczy wskazał bowiem czas jego popełnienia oraz przepisy prawa, które zostały naruszone. Uchylenie zatem orzeczenia pierwszoinstancyjnego (pkt 1 orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej) miało w istocie charakter porządkujący, nie nastąpiła też zmiana kwalifikacji czynu zarzucanego obwinionej, a jedynie doprecyzowano jego opis.

Mając na uwadze powyższe, jako niezrozumiały ocenić należy zarzut skargi kasacyjnej dotyczący naruszenia art. 147 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 149 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Art. 149 wymienionej ustawy stanowi bowiem wprost, że przed Główną Komisją Orzekającą stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu przez komisją orzekającą, a zgodnie z art. 147 ust. 1 pkt 2 tej ustawy organ odwoławczy, rozpoznając odwołanie, uprawniony jest do uchylenia orzeczenia w całości i rozstrzygnięcia sprawy co do istoty i właśnie ten przepis stanowił podstawę rozstrzygnięcia organu odwoławczego.

Niezrozumiały jest również zarzut naruszenia art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który stanowi, że nie dochodzi się odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, którego stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy. Instytucja ta nie była stosowana przez Główną Komisję Orzekającą, bowiem po analizie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie uznała ona, że brak ku temu przesłanek. W tym miejscu wskazać należy, że sądowa kontrola decyzji uznaniowych nie obejmuje celowości wyboru przez organ administracji publicznej konkretnego rozstrzygnięcia, ale ogranicza się do zbadania, czy wybór ten nie nosi cech dowolności. Przedmiotem oceny sądu jest więc kwestia, czy organ zebrał w sprawie cały materiał dowodowy i dokonał wyboru sposobu jej rozstrzygnięcia po rozważeniu istotnych okoliczności sprawy, a stanowisko wyrażone w decyzji uzasadnił w sposób wymagany przepisami prawa.

Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, Wojewódzki Sąd Administracyjny taką ocenę weryfikowanego orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej przeprowadził,

aczkolwiek zauważyć należy, że zarzutów wadliwości postępowania sądu pierwszej instancji w tym zakresie w skardze kasacyjnej nie podniesiono.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy, że przedstawione w skardze kasacyjnej zarzuty nie zasługiwały na uwzględnienie, a nadto zostały one niedostatecznie sformułowane, przedstawione i uzasadnione. Należy bowiem zauważyć, że prawidłowe skonstruowanie zarzutu naruszenia prawa materialnego, o którym mowa w art. 174 pkt 1 P.p.s.a., tj. zarzutu „błędnej wykładni” lub „niewłaściwego zastosowania” wymaga, aby wskazano w skardze kasacyjnej:

1. na czym polega błędna wykładnia lub niewłaściwe zastosowanie, które zarzuca się sądowi pierwszej instancji oraz
2. jak powinna wyglądać w ocenie wnoszącego skargę kasacyjną prawidłowa wykładnia danego przepisu oraz jego właściwe zastosowanie.

Jak już wskazano na wstępie, przepis art. 176 P.p.s.a. nakłada na wnoszącego skargę kasacyjną obowiązek przytoczenia podstaw kasacyjnych (przewidzianych w art. 174 pkt 1 i 2 tej ustawy) i ich uzasadnienie. Niespełnienie tych wymogów przesądza o wadliwości sformułowania zarzutów kasacyjnych. Należy mieć bowiem na względzie, że w myśl wskazanych powyżej przepisów i art. 183 § 1 P.p.s.a. Naczelny Sąd Administracyjny nie tylko nie jest zobowiązany, ale wręcz nie jest uprawniony do precyzowania za stronę zarzutów skargi kasacyjnej bądź do poszukiwania za nią naruszeń prawa, jakich mógł się dopuścić wojewódzki sąd administracyjny (por. wyrok NSA z dnia 7 stycznia 2010 r., sygn. akt II FSK 1289/08, opubl.: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

W rozpatrywanej sprawie, na co wskazują przedstawione powyżej zarzuty skargi kasacyjnej, również treść jej uzasadnienia nie precyzowała, na jakie wadliwe rozumienie lub niewłaściwe zastosowanie przepisów prawa materialnego przez sąd pierwszej instancji wskazuje autor skargi kasacyjnej oraz jaka powinna być prawidłowa wykładnia tych przepisów oraz ich właściwe zastosowanie.

Z kolei, jeżeli chodzi o zarzuty proceduralne, to zarówno w części wstępnej, jak i w uzasadnieniu skargi kasacyjnej, w ogóle nie wskazano, na ile uchybienie powołanym przepisom postępowania mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, co jest wymogiem przewidzianym w art. 174 pkt 2 P.p.s.a.

Wobec stwierdzenia zatem, że żaden z postawionych zarzutów nie ma usprawiedliwionych podstaw, Naczelny Sąd Administracyjny skargę kasacyjną oddalił na podstawie art. 184 P.p.s.a.

O kosztach postępowania orzeczono na mocy art. 204 pkt 1 P.p.s.a. w zw. z art. 205 § 2 P.p.s.a. i § 14 ust. 2 pkt 2 lit. a w zw. z pkt 1 lit. c rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Indeks wybranych haseł

*liczby podane za hasłem oznaczają nr orzeczenia
skrót: „uondfp” oznacza ustawę z dnia 17 grudnia 2004 r.
o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*

czynności sprawdzające i postępowanie wyjaśniające – terminy instrukcyjne (art. 97 i art. 104 uondfp) – 9

dotacje: nieustalenie kwoty dotacji podlegającej zwrotowi (art. 8 pkt 3 uondfp) – 3

formalne wymogi orzeczenia (art. 135 uondfp) – 4

„immunitet” a odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – 4

kary za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (art. 31–37 uondfp) – 6

– odstąpienie od wymierzenia kary (art. 36 uondfp) – 6

kwota minimalna (art. 26 ust. 3 uondfp): sumowanie (w ramach roku budżetowego) kwoty będącej przedmiotem naruszeń tego samego rodzaju (art. 26 ust. 1) – 3

nieprzekazanie w terminie dochodów należnych Skarbowi Państwa lub jednostce samorządu terytorialnego (art. 6 pkt 1 uondfp) – 6

podmiotowy zakres odpowiedzialności:

- kierownik jednostki (art. 4 pkt 2 uondfp i art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, wcześniej art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, art. 18 ust. 1 ustawy - Prawo zamówień publicznych) – 1, 2, 4, 7, 9
- pracownicy jednostek sektora finansów publicznych, którym powierzono obowiązki w zakresie gospodarki finansowej (art. 4 pkt 3 uondfp i art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, wcześniej art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych) – 1, 5, 9

pouczenie o terminie i trybie zaskarżenia (art. 135 ust. 2 pkt 8 uondfp) – 8

przedawnienie ukarania (art. 38 uondfp) – 8

skargi:

- zakres rozpoznania przez sąd skargi na orzeczenie GKO (art. 169 uondfp) – 8
- skarga kasacyjna (podstawy kasacyjne) – 10

składki: nieopłacenie w terminie składek na określone fundusze oraz wpłat na Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych: albo ich opłacenie w kwocie niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia (art. 14 uondfp) – 2

sprawozdanie budżetowe: niesporządzenie lub nieprzekazanie w terminie sprawozdania z gromadzenia i rozdysponowania środków publicznych albo wykazanie w sprawozdaniu budżetowym danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej (art. 18 pkt 2 uondfp) – 1

stopień szkodliwości naruszenia (art. 28 uondfp) – 3, 4, 10

umorzenie postępowania: stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy (art. 78 ust. 1 pkt 7 uondfp) – 3, 9

uniewinnienie: brak znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych (art. 78 ust. 1 pkt 2 uondfp) – 1, 7

uzasadnienie – wymagania określone przepisami prawa (art. 137 ust. 2) – 4

wina (art. 19 ust. 2 uondfp) – 1, 2

wnioski dowodowe (art. 89 uondfp) – 4

wszechstronne rozpatrzenie materiału dowodowego (art. 89 ust. 1 uondfp) – 9

wydatki: dokonanie wydatku bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 11 uondfp) – 4

zastosowanie przepisów nowych lub względniejszych dla obwinionego (art. 24 ust. 1 uondfp) – 1, 3, 4, 5, 7

zamówienia publiczne:

- udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych (art. 17 ust. 1b pkt 1 uondfp) – 10
- opisanie przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję (art. 17 ust. 1 pkt 1 uondfp) – 5
- naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych (w inny sposób niż wymieniony w art. 17 ust. 1 i 1b), jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 17 ust. 1c uondfp) – 2, 7
- omyłka a niezgodność oferty ze siwz – 7

zasada in dubio pro reo – niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść obwinionego (art. 76 ust. 3 uondfp) – 4

zatarcie ukarania (art. 40 uondfp) – 6

zdarzenia losowe a odpowiedzialność za naruszenie dfp (art. 27 uondfp) – 4

zobowiązania:

- zaciągnięcie zobowiązań bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 15 uondfp) – 3
- „zasada uprzedniości budżetu” – 8

