

GŁÓWNA KOMISJA ORZEKAJĄCA
W SPRAWACH O NARUSZENIE
DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Biuletyn orzecznictwa
w sprawach o naruszenie
dyscypliny finansów publicznych

Nr 4/2009

Redakcja: 00–916 Warszawa, ul. Świętokrzyska 12
tel. 0/22 694–43–36, 0/22 694–33–91

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: Drukarnia Nr 1, Przedsiębiorstwo Państwowe
02–521 Warszawa, ul. Rakowiecka 37

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 15 czerwca 2009 r. sygn. akt 0965-DB/71/09	7
2. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy z dnia 26 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO/KO/4111/7/2009.....	21
3. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu z dnia 14 maja 2009 r. sygn. akt ZDB-4100-4/2009.....	27
4. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 16 czerwca 2009 r. sygn. akt 0965-DB/75/09	44
5. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Krakowie z dnia 8 czerwca 2009 r. sygn. akt RKO-522/34/09	50
6. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 30 grudnia 2008 r. sygn. akt RIO.XII.3157-42/2008	68
7. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie z dnia 8 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO-51/DFP-84/2008.....	80
8. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie z dnia 25 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO-51/DFP-57/2009	90

9. Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 5 marca 2009 r. sygn. akt Ds. 61/2008	104
10. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 2 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO-IV-R-177/08-K-09/09.....	109
11. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Zielonej Górze z dnia 21 sierpnia 2009 r. sygn. akt RIO-VI-0021-11-09	119
II. ORZECZENIA GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ	128
12. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 19 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/51/51-RN-8/09/1822 ..	128
13. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 22 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/50/50/09/1809	137
Indeks haseł	145

Szanowni Państwo,

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

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

Zainteresowanie naszą publikacją wskazuje, że cieszy się ona Państwa uznaniem i stanowi użyteczny instrument w rozwiązywaniu kwestii, jakie napotkać można w pracy zawodowej i orzeczniczej.

Dokonując wyboru orzeczeń, Redakcja uwzględniła Państwa sugestie dotyczące zagadnień prawnych.

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.

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 15 czerwca 2009 r. sygn. akt 0965-DB/71/09

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: Zofia Ligocka

Członkowie: Aniela Michalec

Lech Dworaczyk

Protokolant: Aneta Ziętek

Oskarżyciel: Z-ca RzDFP Marek Ślusarski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 czerwca 2009 r. przy udziale stron, sprawy z wniosku o ukaranie Nr RD-43/2009 z dnia 16 kwietnia 2009 r. (pismo z dnia 15 kwietnia 2009 r.) złożonego przez Oskarżyciela, przeciwko:

Panu (...) – zamieszkałemu: (...), pełniącemu w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...)

1. Obwinionemu o nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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.), poprzez udzielenie dotacji Klubowi Sportowemu (...) z (...) w kwocie 72.000 zł w dniu 26.02.2007r. na wsparcie wykonania zadania publicznego, który przedłożył ofertę niekompletną i niezgodną z wymogami formalnymi określonymi w Regulaminie otwartego konkursu oraz w ogłoszeniu o konkursie ofert. Stanowiło to naruszenie zasad sporządzania ofert określonych w załączniku Nr 1 do rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 27.12.2005 r. w sprawie wzoru oferty realizacji zadania publicznego, ramowego wzoru umowy o wykonanie zadania publicznego i wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania (Dz. U. Nr 264, poz. 2207) oraz zasadami określonymi w regulaminie otwartego konkursu oraz wymaganiami określonymi w ogłoszeniu o konkursie ofert. Powyższe naruszało zasadę uczciwej konkurencji określoną przepisami art. 5 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolonta-

riacie. Ponadto ogłoszenie o konkursie nie zostało opublikowane w prasie oraz na stronie internetowej Urzędu a obowiązek ten wynika z przepisów art. 13 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznym i o wolontariacie.

2. Obwinionemu o nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 15 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.), poprzez zaciągnięcie zobowiązania bez upoważnienia polegające na zawarciu umowy w dniu 27.02.2007 r. na zakup paliwa w okresie od 01.03.2007 r. do 01.03.2009 r. o wartości 200.000zł. W dacie zawarcia umowy Zamawiający był upoważniony przez Radę do samodzielnego zaciągania zobowiązań „z tytułu umów, których realizacja w roku następnym jest niezbędna do zapewnienia ciągłości działania jednostki i termin zapłaty upływa w roku następnym”. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów art. 36 ust. 1 i art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.) oraz przepisów art. 60 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.).
3. Obwinionemu o nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2b 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 udzieleniu zamówień publicznych oferentowi w dniu 27.02.07 r. na dostawę oleju opałowego na okres od 01.03.2007 r. do 01.03.2009 r., mimo zaniechania obowiązku zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na stronie internetowej oraz w siedzibie Zamawiającego. W dokumentacji brak potwierdzenia spełnienia przez Zamawiającego wymogów określonych w art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.).
4. Obwinionemu o nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 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.), poprzez postawienie wymogu w SIWZ sporządzonej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę paliw (umowa z dnia 27.02.2007 r.) aby cena obejmowała rabat, którego wysokość miała być podana w formularzu ofertowym. Powyższe było sprzeczne z przepisami art. 91 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych i naruszało zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania oferentów.
5. Obwinionemu o nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu 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 ze zm.), poprzez udzielenie zamówienia publicznego na dostawę paliw (umowa z dnia 27.02.2007 r.) oferentowi, którego oferta winna być odrzucona na podstawie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Oferent w formularzu ofertowym nie podał ceny oferowanego przedmiotu zamówienia. W postępowaniu wpłynęła tylko jedna oferta a zatem postępowanie winno być unieważnione na podstawie przepisów art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

orzeka:

1. Uznaje Obwinionego Pana (...) – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) winnym nieumyślnego popełnienia czynu polegającego na udzieleniu w dniu 26 lutego 2007 r. dotacji Klubowi Sportowemu (...) z (...) w wysokości 72.000 zł mimo, iż:
 - w postępowaniu poprzedzającym udzielenie dotacji zaniechano opublikowania w prasie oraz na stronie internetowej Urzędu ogłoszenia o konkursie ofert na wsparcie zadania publicznego w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu czym naruszono przepis art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.),
 - Klub Sportowy (...) przedłożył ofertę nieważną z powodu podpisania jej przez osobę nieuprawnioną i niekompletną z uwagi na to, że nie zawierała harmonogramu planowanych działań i informacji o środkach uzyskanych od sponsorów a w kosztorysie nie ujęto cen jednostkowych co było niezgodne z warunkami konkursu ofert i narusza zasadę uczciwej konkurencji wynikającą z przepisu art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.),
 - tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 8 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.).
2. Na podstawie przepisu art. 78 ust. 3 w związku z art. 78 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.) uniewinnia Pana (...) – pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) od zarzutu nieumyślnego popełnienia czynu z art. 15 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.).
3. Uznaje Obwinionego Pana (...) – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) winnym nieumyślnego popełnienia czynu polegającego na udzieleniu w dniu 27.02.07 r. zamówienia publicznego na dostawę paliwa na okres od 01.03.2007 r. do 01.03.2009 r., mimo zaniechania obowiązku zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu na stronie internetowej oraz w siedzibie Zamawiającego co jest sprzeczne w art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.) tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 2b 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.).
4. Uznaje Obwinionego Pana (...) – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) winnym nieumyślnego popełnienia czynu polegającego na udzieleniu w dniu 27.02.07 r. zamówienia publicznego na dostawę paliwa po przeprowadzeniu postępowania na podstawie specyfikacji istotnych warunków zamówienia w której ustalono jedyne kryterium „cena” zdefiniowana jako „rabat od ceny w dniu zakupu” co jest

sprzeczne z przepisem art. 91 ust. 2 w związku z przepisem art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.) i narusza zasadę uczciwej konkurencji, a postępowanie jako obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy winno być unieważnione na podstawie przepisu art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 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.).

5. Na podstawie przepisu art. 78 ust. 3 w związku z art. 78 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.) uniewinnia Pana (...) – pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) od zarzutu nieumyślnego popełnienia czynu tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z 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 ze zm.).
6. 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.
7. 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 obwinionego kosztami postępowania w wysokości 257,83 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

Na podstawie zawiadomienia złożonego przez Prezesa Regionalnej Izby Obračunkowej w Poznaniu z dnia 23.02.2009 r., Z-ca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wystąpił w dniu 16 kwietnia 2009 r. z wnioskiem o ukaranie karą nagany Pana (...) pełniącego funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych a mianowicie:

1. art. 8 pkt 1 ustawy poprzez udzielenie dotacji Klubowi Sportowemu (...) z (...) w kwocie 72.000 zł w dniu 26.02.2007 r. na wsparcie wykonania zadania publicznego, który przedłożył ofertę niekompletną i niezgodną z wymogami formalnymi określonymi w Regulaminie otwartego konkursu oraz w ogłoszeniu o konkursie ofert. Stanowiło to naruszenie zasad sporządzania ofert określonych w załączniku Nr 1 do rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 27.12.2005 r. w sprawie wzoru oferty realizacji zadania publicznego, ramowego wzoru umowy o wykonanie zadania publicznego i wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania (Dz. U. Nr 264, poz. 2207) oraz zasadami

- określonymi w regulaminie otwartego konkursu oraz wymaganiami określonymi w ogłoszeniu o konkursie ofert. Powyższe naruszało zasadę uczciwej konkurencji określoną przepisami art. 5 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Ponadto ogłoszenie o konkursie nie zostało opublikowane w prasie oraz na stronie internetowej Urzędu a obowiązek ten wynika z przepisów art. 13 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznym i o wolontariacie,
2. art.15 ustawy poprzez zaciągnięcie zobowiązania bez upoważnienia polegające na zawarciu umowy w dniu 27.02.2007 r. zakup paliwa w okresie od 01.03.2007 r. do 01.03.2009 r. o wartości 200.000 zł. W dacie zawarcia umowy Zamawiający był upoważniony przez Radę do samodzielnego zaciągania zobowiązań „z tytułu umów, których realizacja w roku następnym jest niezbędna do zapewnienia ciągłości działania jednostki i termin zapłaty upływa w roku następnym”. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów art. 36 ust. 1 i art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.) oraz przepisów art. 60 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.).
 3. art.17 ust.1 pkt. 2b ustawy, polegającego na udzieleniu zamówień publicznych oferentowi w dniu 27.02.07 r. na dostawę oleju opałowego na okres od 01.03.2007 r. do 01.03.2009 r., mimo zaniechania obowiązku zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na stronie internetowej oraz w siedzibie Zamawiającego. W dokumentacji brak potwierdzenia spełnienia przez Zamawiającego wymogów określonych w art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.),
 4. art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy poprzez postawienie wymogu w SIWZ sporządzonej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę paliw (umowa z dnia 27.02.2007 r.) aby cena obejmowała rabat, którego wysokość miała być podana w formularzu ofertowym. Powyższe było sprzeczne z przepisami art. 91 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych i naruszało zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania oferentów.
 5. art.17 ust. 1 pkt 4 ustawy poprzez udzielenie zamówienia publicznego na dostawę paliw (umowa z dnia 27.02.2007 r.) oferentowi, którego oferta winna być odrzucona na podstawie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Oferent w formularzu ofertowym nie podał ceny oferowanego przedmiotu zamówienia. W postępowaniu wpłynęła tylko jedna oferta a zatem postępowanie winno być unieważnione na podstawie przepisów art.93 ust.1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W uzasadnieniu wniosku Z-ca Rzecznika wskazał, że kontrola dotacji celowej w zakresie „propagowania i organizowania sportu oraz stworzenia społeczeństwu Miasta i Gminy i młodzieży szkolnej odpowiednich warunków do uprawiania sportu”, udzielonej w 2007 roku Klubowi Sportowemu (...) z (...) w kwocie 72.000 zł wykazała, że:

- 1) ogłoszenie o konkursie nie zostało opublikowane w prasie oraz na stronie internetowej Urzędu a obowiązek ten wynika z przepisów art. 13 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznym i o wolontariacie,
- 2) w złożonej przez Klub Sportowy ofercie stwierdzono, że:

- nie określono w jakiej formie zadanie będzie realizowane tj. powierzenia wykonywania zadania, czy wspierania wykonywania zadania,
 - w cz. II pkt. 5 oferty nie podano harmonogramu planowanych działań,
 - w cz. III pkt 2 oferty nie ujęto wszystkich wymaganych elementów kosztorysu: tj. ilości jednostek oraz kosztu jednostkowego,
 - w cz. IV pkt 2 oferty brak informacji o środkach uzyskanych przez sponsorów,
- 3) podpis pod ofertą złożył (...) a z żadnego dokumentu nie wynikało, by był osobą do tego upoważnioną,
- 4) do oferty załączono kserokopie: nieaktualnego zaświadczenia z dnia 24.02.2005 r. o dokonaniu wpisu do rejestru stowarzyszeń oraz nieaktualnego odpisu z KRS-u z dnia 24.03.2004 r.,

W ocenie Z-cy Rzecznika treść oferty wraz z załącznikami w ww. zakresie nie spełniała wymogów określonych w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 27 grudnia 2005r. w sprawie wzoru oferty realizacji zadania publicznego, ramowego wzoru umowy o wykonanie zadania publicznego i wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania (Dz. U. Nr 264, poz. 2207), co było wymagane w ogłoszeniu.

W piśmie z dnia 12.03.2009 r. Obwiniony wyjaśnił, że *nieprawidłowości, w przeprowadzeniu konkursu na udzielenie w 2007 roku dotacji celowej w zakresie „Propagowanie i organizowania sportu...”, powstały głównie przez pośpiech w przygotowaniu konkursu i niesolidne przygotowanie oferty przez oferenta. W 2007 roku zadania te wykonywał pracownik, który w latach poprzednich, pod nadzorem Obwinionego przygotował konkurs bez zarzutów. Osoba ta obecnie nie pracuje już w Urzędzie i być może zamiar zmiany miejsca zatrudnienia był powodem niedopilnowania obowiązków.*

W związku z powyższym, dokonaliśmy dogłębnej analizy konkursu na rok 2008, sprawą konkursu zajęli się już inni pracownicy. Obwiniony podkreślił, że pomimo pewnych błędów formalnych związanych z powierzeniem Klubowi Sportowemu (...) wykonania zadania publicznego Gmina (...) nie poniosła żadnej szkody. W/w klub jest jedynym tego typu klubem działającym na terenie Gminy, spajającym miejscową społeczność w krzewieniu kultury fizycznej. Brak jest i było jakichkolwiek innych podmiotów, które mogłyby wykonać zadanie, o jakim mowa w ogłoszeniu o konkursie. Ogłoszenie o konkursie było powszechnie znane, ponieważ informacja podana była na tablicy informacyjnej Urzędu Miasta i Gminy w (...). Kwota 72.000,00 zł wydatkowana została przez klub w sposób prawidłowy, zakupiono m.in. sprzęt sportowy, który służy mieszkańcom Gminy”.

W odniesieniu do zarzutu przekroczenia uprawnień do zaciągania zobowiązań Z-ca Rzecznika ustalił, że w dniu 27.02.2007 r. Obwiniony zawarł umowę Nr ZP-341/04/07 na „zakup paliwa i produktów z ropy naftowej do pojazdów i sprzętu należącego do jednostek organizacyjnych samorządu gminnego w (...) (dotyczy wielokrotnego tankowania paliwa)” o wartości szacunkowej 200.000 zł. Umowa została zawarta na okres od 01.03.2007r. do 01.03.2009r. przez Burmistrza Miasta i Gminy (...) – (...), podczas gdy w dacie zawarcia umowy Zamawiający był upoważniony przez Radę do samodzielnego zaciągania zobowiązań z tytułu umów, których realizacja w roku następnym jest niezbędna do zapewnienia ciągłości działania jednostki i termin zapłaty

upływa w roku następnym. Na podstawie w/w umowy zaciągnięto zobowiązania na 2008 r. w wysokości 126.355,78 zł i na 2009 r. w wysokości 10.216,23 zł. W 2007 r. na zakup paliw wydatkowano kwotę 101.407,05 zł a zatem, w okresie od 1.03.2007 r. do 10.03.2009 r. łącznie wydatkowano kwotę 237.979,06 zł tj. w kwocie powyżej szacunkowej wartości zamówienia.

W piśmie z dnia 12.03.2009 r. Obwiniony wyjaśnił, że mimo, iż umowę zawarto na 2 lata, Rada Miasta i Gminy w (...) na każdy rok uchwałała środki budżetowe na zakup paliwa.

Dalszej części uzasadnienia Z-ca Rzecznika wskazał, że kontrola dokumentacji z postępowania o udzielenie zamówienia na zakup paliwa i produktów z ropy naftowej do pojazdów i sprzętu należącego do jednostek organizacyjnych samorządu gminnego w (...) (umowa z dnia 27.02.2007 r.) ujawniła następujące nieprawidłowości:

- Zamawiający zaniechał wykonania obowiązku zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na stronie internetowej oraz w siedzibie Zamawiającego. W dokumentacji brak potwierdzenia spełnienia przez Zamawiającego wymogów określonych w art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.),
- w SIWZ wymogu sporządzonej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę paliw Zamawiający postawił wymóg aby cena obejmowała rabat, którego wysokość miała być podana w formularzu ofertowym. Powyższe było sprzeczne z przepisami art.91 ust.3 ustawy Prawo zamówień publicznych i naruszało zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania oferentów, bowiem taki warunek dotyczył możliwości ekonomicznych potencjalnych dostawców
- udzielono zamówienia publicznego na dostawę paliw (umowa z dnia 27.02.2007 r.) oferentowi, którego oferta winna być odrzucona na podstawie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Oferent w formularzu ofertowym nie podał ceny oferowanego przedmiotu zamówienia. W postępowaniu wpłynęła tylko jedna oferta a zatem postępowanie winno być unieważnione na podstawie przepisów art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W piśmie z dnia 12.03.2009 r. Obwiniony wyjaśnił, że „*Nieprawidłowości związane z przygotowaniem i przeprowadzeniem przetargu na „zakup paliwa i produktów z ropy naftowej do pojazdów i sprzętu należącego do jednostek organizacyjnych samorządu gminnego w (...) (dotyczy wielokrotnego tankowania paliwa)”, były spowodowane nieuwagą pracownika i pośpiechem w „załatwianiu sprawy”. Bezpośrednio odpowiedzialnym za przygotowanie i przeprowadzenie procedury przetargowej, był długoletni pracownik, który kilkakrotnie w ciągu roku stosuje przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych. Podczas dodatkowych szkoleń organizowanych w Urzędzie i poza nim, wykazywał się znajomością tych przepisów. Pracownik ten, na co dzień zajmuje się również wieloma innymi sprawami Gminy, jego stanowisko również podlegało przebudowie – także poprzez wykonywanie dodatkowych obowiązków. W ocenie Obwinionego w tej konkretnej sytuacji nałożyło się wiele czynników, które miały wpływ na efekt końcowy – ujawniony podczas kontroli.*

Wspólnie wyciągnęliśmy wnioski, stanowisko zostało wzmocnione poprzez zatrudnienie nowego przełożonego, który przejął część obowiązków, jednocześnie reorganizując pracę podległych pracowników. Wprowadziliśmy dodatkową analizę przygoto-

wywanych materiałów i prawidłowości wyboru właściwej procedury przetargowej. Obwiniony podkreślił, iż pomimo naruszenia procedury Gmina (...) nie poniosła z tego tytułu żadnych strat. Ogłoszenie o zamówieniu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamieszczono w Biuletynie Zamówień Publicznych. Pomimo nie zamieszczenia tej informacji na stronie internetowej Urzędu, informacja o przetargu była znana okolicznym przedsiębiorcom. Przedsiębiorca, który wygrał przetarg, dał cenę najniższą z możliwych, co potwierdziła analiza rynku. Umowa wykonywana była z Jego strony w sposób należyty, ponadto ten sam dostawca ponownie został wyłoniony, już w drodze prawidłowo przeprowadzonego postępowania w 2009 roku, co potwierdza tylko, że Gmina nie poniosła szkody. W/w oferent, zarówno w roku 2007 jak i w 2009 był jedynym przystępującym do przetargu."

Z-ca Rzecznika ocenił, że wyjaśnienia Obwinionego stanowią potwierdzenie stawianych zarzutów.

Stosownie do przepisów art.44 ust.1 ustawy o finansach publicznych kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej, w tym za wykonywanie określonych ustawą obowiązków w zakresie kontroli finansowej. W przedmiotowej sprawie wszystkie decyzje podejmował Obwiniony, a zatem jest odpowiedzialny za naruszenie dyscypliny określone art. 8 pkt 1, art. 15, art. 17 ust. 1 pkt 2b, pkt 3 i pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uzasadnieniem wnioskowanej kary nagany dla Obwinionego jest niebywały rozmiar stwierdzonych nieprawidłowości oraz fakt, że działania Obwinionego stanowiły rażące naruszenie podstawowych zasad wynikających z przepisów ustawy o finansach publicznych jak również z przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

W jednym z wyroków Sąd Najwyższy stwierdził, że nie budzi wątpliwości, że celem rozwiązań prawnych przyjętych w przepisach ogólnych ustawy dotyczącej udzielania zamówień publicznych jest zagwarantowanie równego traktowania wszystkich uczestników postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, wyeliminowanie zjawisk o charakterze korupcyjnym i w konsekwencji ochronę rynku, który powinien być zorganizowany przy zachowaniu zasady równości wszystkich uczestniczących w nim podmiotów. W innym miejscu w/w wyroku Sąd ocenił, że udzielenie zamówienia z pominięciem obowiązkowej procedury przetargowej niweczy wskazany wyżej cel i charakter zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają kierownicy jednostek sektora finansów publicznych a zatem Obwiniony jako osoba spełniająca przesłanki określone w w/w przepisach jest odpowiedzialny za naruszenia dyscypliny finansów publicznych wymienione w sentencji niniejszego wniosku.

Do wniosku załączono dokumenty załączone do zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych oraz uzupełnione przez Obwinionego w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Z-cę Rzecznika.

Rozpoznanie sprawy nastąpiło na rozprawie w dniu 15 czerwca 2009 r. przy udziale Z-cy Rzecznika Dyscypliny Pana Marka Ślusarskiego oraz obwinionego Pana (...) i jego obrońcy Radcy Prawnego Pana (...).

Uczestniczący w rozprawie Obwiniony stwierdził, iż zdaje sobie sprawę z tego, że to kierownik jednostki jest odpowiedzialny całościowo, jednak wszystkie konkretne

zadania wykonują współpracownicy, z którymi pracował przez wiele lat jako Sekretarz Gminy i którym wyznaczał kierunki pracy oraz miał i ma nadal zaufanie do tych pracowników. Obwiniony wyjaśnił, że obejmując w listopadzie 2006 roku funkcję Burmistrza, zajął się projektami, które musiały być wykonane najszybciej. Obwiniony potwierdził, że wszystko to co zostało zawarte we wniosku o ukaranie i jednocześnie wskazał, że był początek jego działalności na stanowisku Burmistrza i uważał, że zadania te znajdują się w bezpiecznych rękach. Przyznał, że powinien bardziej kontrolować działania pracowników.

Obwiniony poinformował, że pełniąc funkcję Sekretarza Gminy uczestniczył w procesie udzielania zamówień publicznych, jako Przewodniczący Komisji Przetargowej.

W odniesieniu do udzielania zamówienia na dostawę paliwa Obwiniony zaznaczył, że (...) jest małą miejscowością, gdzie długo funkcjonowała tylko jedna stacja benzynowa, dopiero później ktoś wpadł na pomysł i powstała kolejna. Chcieliśmy pobierać paliwo na miejscu, a kiedyś był problem i mogliśmy dostarczać paliwo tylko z (...) lub (...), co powodowało dla nas dodatkowe koszty; to wtedy właśnie został wprowadzony ten zapis z rabatem i powielenie pewnych zachowań skutkowało naruszeniem przepisów.

Komisja Orzekająca rozpoznając sprawę dopuściła jako dowody w sprawie dokumenty dołączone do wniosku o ukaranie, wyjaśnienia Obwinionego złożone w toku rozprawy.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych stwierdził, iż podtrzymuje wniosek o uznanie Obwinionego winnym i ukaranie.

Radca prawny Pan (...) w imieniu Obwinionego wniósł o odstąpienie od wymierzenia kary za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, stosownie do przepisu art. 36 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U z 2005 Nr 14, poz. 114 ze zm.) z uwagi na rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, właściwości i warunki osobiste sprawcy oraz że przewinienia dokonane zostały z winy nieumyślnej. Przyjęcie jako okoliczności łagodzących wyróżnianie się Obwinionego przed popełnieniem naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wzorowym spełnianiem przez niego obowiązków zawodowych, przyczynienie się do usunięcia szkodliwych następstw naruszenia dyscypliny finansów publicznych i podjęcie o to starań.

Obrońca uzasadniał, iż Obwiniony (...) w dacie popełnienia zarzuczanych naruszeń był zupełnie nowym burmistrzem sprawującym swoją funkcję po raz pierwszy (I kadencja). Zawsze kierował się dobrem Gminy w której mieszkał i pracował będąc wcześniej sekretarzem Gminy (...). Nigdy nie był dotychczas karany. Fakt dokonania naruszeń dyscypliny finansów publicznych jest bezsporny. Na podkreślenie zasługuje jednak, że stopień szkodliwości tych naruszeń dla finansów publicznych jest znikomy. Nie doszło bowiem do uszczuplenia jakichkolwiek środków publicznych, a wydatkowane środki bez upoważnienia lub z przekroczeniem zostały potwierdzone przez najwyższy organ stanowiący i kontrolny – Radę Miasta i Gminy (...) stosowną uchwałą.

Odnosząc się już do poszczególnych zarzutów, obrońca podkreślił co następuje:

1. udzielenie dotacji na rzecz Klubu Sportowego (...) nastąpiło co prawda z naruszeniem zasad, o których pisał Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych,

jednakże zadanie publiczne przez w/w podmiot zostało wykonane, zgodnie z oczekiwaniami dotującego, społeczności lokalnej, a co najważniejsze zostało rozliczone w sposób prawidłowy i nie doszło do uszczuplenia finansów publicznych w żaden sposób.

Podpisanie oferty przez Pana (...) potwierdzone zostało przez władze Klubu. W prawie polskim dopuszczalne jest potwierdzenie pełnomocnictwa *ex post*, co wynika z przepisu art. 103 Kodeksu cywilnego. Nie powstała żadna szkoda z tego tytułu.

Wyżej wymieniony Klub Sportowy jest jedynym tego rodzaju na terenie Gminy (...), skupia miejscową społeczność i daje gwarancje należytego wykonania zadań powierzanych przez Gminę. W kolejnych latach także przystępował do konkursu na wykonanie zadania publicznego, dawał najlepsze oferty, dobrze realizował powierzone zadania i je rozliczał.

2. Podpisanie umowy na zakup paliw i produktów ropopochodnych stanowiło zaciągnięcie zobowiązania bez upoważnienia, jednakże zostało to zobowiązanie potwierdzone uchwałą Rady Gminy. Także i to naruszenie zasad nie spowodowało uszczuplenia finansów publicznych. W kolejnych latach także i ten Dostawca, który w 2007 roku został wyłoniony w sposób nieprawidłowy, przedstawiał najkorzystniejszą ofertę i wyłaniany był w sposób prawidłowy w kolejnych postępowaniach. (...) nie jest ośrodkiem, w którym funkcjonuje szeroki rynek dostawców paliw. Z dwóch firm, tylko jedna była zainteresowana współpracą na warunkach zamawiającego, a co najważniejsze była to firma lokalna.

Obrońca podniósł także, iż wszystkie zarzucane czyny zostały przez obwinionego (...) popełnione z winy nieumyślnej. Obwiniony nie miał zamiaru ich popełnić. Faktem jest jednak, że nie dochował należytej staranności.

Pomimo tego, co jest najważniejsze, nie powstała żadna szkoda, a stopień szkodliwości popełnionych czynów dla finansów publicznych jest znikomy. Obwiniony wyciągnął już wnioski z przeprowadzonej kontroli. W Urzędzie Miasta i Gminy (...) dokonano reorganizacji na stanowiskach pracy tak aby zapewnić lepszą kontrolę finansów publicznych i wyższy poziom stosowania prawa zamówień publicznych. Sam obwiniony jeszcze bardziej wnikliwie analizuje podpisywane w przedmiotowym zakresie dokumenty.

Reasumując należy jeszcze raz podkreślić, że przeprowadzona kontrola spełniła już wszystkie cele służące poprawie pracy Obwinionego i w zakresie przestrzegania przez niego dyscypliny finansów publicznych. Samo postępowanie przed tutejszym organem jest już najlepszą nauką na przyszłość dla Obwinionego.

Dlatego też jako obrońca Pana (...), wniósł o odstąpienie od wymierzenia mu kary, biorąc pod uwagę jego dotychczasową nienaganą postawę, znikomą szkodliwość popełnionych czynów dla finansów publicznych i przyczynienie się przez obwinionego do usunięcia szkodliwych następstw poprzez reorganizację pracy w kierowanym urzędzie. Postępowanie organów RIO spełniło już swój cel, a postawa Obwinionego zarówno w całym jego dotychczasowym życiu zawodowym jak i po popełnieniu zarzucanych czynów gwarantują, że wyciągnął już stosowne wnioski i nie dopuści do powstania kolejnych naruszeń dyscypliny finansów publicznych.

Komisja Orzekająca w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz złożone wyjaśnienia ustaliła i zważyła co następuje:

Bezsporne jest, iż Obwiniony w dniu 26 lutego 2007 r. udzielił dotacji celowej Klubowi Sportowemu (...) z (...) na 2007 rok z przeznaczeniem na realizację powierzonego zadania z zakresu „propagowania i organizowania sportu oraz stworzenia społeczeństwu Miasta i Gminy i młodzieży szkolnej odpowiednich warunków do uprawiania sportu” w kwocie 72.000 zł mimo, że w postępowaniu konkursowym poprzedzającym udzielenie dotacji stwierdzono, że:

- ogłoszenie o konkursie nie zostało opublikowane w prasie oraz na stronie internetowej Urzędu, a obowiązek ten wynika z przepisów art. 13 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznym i o wolontariacie. W myśl przepisu art. 13 ust. 3 wyżej cytowanej ustawy ogłoszenie o otwartym konkursie ofert, zamieszcza się, w zależności od rodzaju zadania, w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim lub lokalnym oraz Biuletynie Informacji Publicznej, a także w siedzibie organu administracji publicznej w miejscu przeznaczonym na zamieszczanie ogłoszeń,
- Klub Sportowy (...) przedłożył ofertę nieważną z powodu podpisania jej przez osobę nieuprawnioną do składania oświadczeń woli w imieniu stowarzyszenia i niekompletną z uwagi na to, że w cz. II pkt. 5 oferty nie zawarto harmonogramu planowanych działań i w cz. IV pkt 2 oferty nie zamieszczono informacji o środkach uzyskanych przez sponsorów oraz w cz. III pkt 2 oferty nie ujęto wszystkich wymaganych elementów kosztorysu: tj. ilości jednostek oraz kosztu jednostkowego. W ofercie nie określono również w jakiej formie zadanie będzie realizowane tj. powierzenia wykonywania zadania, czy wspierania wykonywania zadania. Zatem wybrana oferta była niezgodna z warunkami konkursu ofert, a jej wybór w tych okolicznościach narusza zasadę uczciwej konkurencji wynikającą z przepisu art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.).

Powyższe wynika z akt sprawy a Obwiniony nie kwestionował tych faktów w toku postępowania przed Rzecznikiem oraz na rozprawie.

Komisja nie uwzględniła wyjaśnień Obrońcy Obwinionego w części dotyczącej informacji, iż podpisanie oferty Klubu Sportowego (...) przez Pana (...) potwierdzone przez władze klubu ex post, bowiem uzupełniania ofert nie przewidywały warunki konkursu.

W ocenie Komisji Obwiniony przy udzielaniu dotacji na realizację zadań publicznych zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu w 2007 r. naruszył zasadę jawności przy ogłaszaniu konkursu ofert oraz zasady postępowania konkursowego przy ocenie oferty konkursowej, a wymienione nieprawidłowości wyczerpują znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w przepisie art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja stwierdziła, iż w postępowaniu nie został udowodniony zarzut, iż do oferty Klubu Sportowego (...) załączono kserokopie nieaktualnego zaświadczenia z dnia 24.02.2005 r. o dokonaniu wpisu do rejestru stowarzyszeń oraz nieaktualnego odpisu z KRS-u z dnia 24.03.2004 r. W postępowaniu konkursowym nie ustalono żadnego wymogu w zakresie terminu wystawienia dokumentu lub poświadczenia jego aktualności, a zatem jeżeli nie zostało udowodnione, iż po terminie wystawienia ww. dokumentów zaistniały jakiegokolwiek zmiany to należy uznać, iż dokumenty są aktualne.

Nie potwierdził, się zarzut zaciągnięcia zobowiązania bez upoważnienia przez zawarcie umowy w dniu 27.02.2007 r. na dostawę paliwa w okresie od 01.03.2007 r. do 01.03.2009r. o wartości 200.000 zł.

Burmistrz jako organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego stosownie do przepisu art. 36 ust. 1 ustawy o finansach publicznych może zaciągać zobowiązania do sfinansowania w danym roku do wysokości wynikającej z budżetu gminy i planu finansowego Urzędu ustalonego na podstawie danych wynikających z budżetu. Zobowiązania wykraczające poza rok budżetowy, a obciążające wydatki bieżące budżetów lat następnych z wyłączeniem wydatków remontowych organ wykonawczy może zaciągać jeżeli organ stanowiący ustali wysokość sumy do której Burmistrz może samodzielnie zaciągać zobowiązania. Rada Miasta i Gminy (...) uchwalając budżet na 2007 r. (uchwała Nr III/20/06 z dnia 28 grudnia 2006 r.) w postanowieniu § 13 zadecydowała, iż ustala sumę w wysokości 2.750,000 zł do której Burmistrz może samodzielnie zaciągać zobowiązania. Postanowienie to ma oparcie w przepisie art. 18 ust. 2 pkt 10 ustawy o samorządzie gminnym. Natomiast w przepisie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit „e” ustawy o samorządzie gminnym ustawodawca zagwarantował radzie gminy wyłączną właściwość do podejmowania decyzji w zakresie zobowiązań związanych z podejmowaniem inwestycji i remontów wykraczających poza budżet danego roku.

Należy również odróżnić uprawnienie do zaciągania zobowiązań w ramach sumy określonej na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 10, od upoważnienia z art. 184 ust. 1 pkt 10 lit „b” ustawy o finansach publicznych, tj. upoważnienia do zaciągania zobowiązań z tytułu umów, których realizacja w roku następnym jest niezbędna dla zapewnienia ciągłości działania jednostki i termin zapłaty upływa w roku następnym. Upoważnienie to wymaga łącznego spełnienia dwóch warunków, tj. zobowiązanie musi być niezbędne dla zapewnienia ciągłości działania jednostki oraz termin zapłaty zobowiązania upływa w roku następnym.

Zatem Obwiniony mógł na podstawie postanowienia § 13 uchwały budżetowej zaciągnąć w trakcie roku budżetowego 2007 jedno lub kilka zobowiązań, których suma nie przekroczy 2.750.000 zł, które obciążą wydatki bieżące (poza remontami) budżetów lat następnych. Rzecznik w postępowaniu nie udowodnił, iż Obwiniony sumę do której może samodzielnie zaciągać zobowiązania określoną w postanowieniu § 13 uchwały budżetowej na 2007 r. wykorzystał przed zawarciem umowy na dostawę paliwa. W ocenie Komisji zobowiązanie na dostawę paliwa w roku 2008 i 2009 mieściło się w granicy sumy określonej w § 13 uchwały budżetowej na 2007 r., a zatem Obwiniony nie działał bez uprawnienia do zaciągania zobowiązań. W tym stanie rzeczy Komisja uniewinniła Obwinionego od zarzutu z art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Bezsporne jest, iż w dniu 27.02.2007 r. Obwiniony udzielił zamówienia publicznego na dostawę paliwa na okres od 01.03.2007 r. do 01.03.2009 r., mimo iż w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zaniechano zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu na stronie internetowej oraz w siedzibie Zamawiającego. Powyższy fakt potwierdził Obwiniony w pisemnych wyjaśnieniach oraz na rozprawie. Z akt sprawy wynika, że ogłoszenie o zamówieniu na dostawę paliwa zostało zamieszczone na portalu UZP o numerze OWP/2007/02/09-1176831 w dniu 9 lutego 2007 r.

Zaniechanie zamieszczenia ogłoszenia o wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na stronie internetowej oraz w siedzibie Zamawiającego

pozostaje w sprzeczności z art. 40 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, który stanowi, że zamawiający wszczyna postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, zamieszczając ogłoszenie o zamówieniu w miejscu publicznie dostępnym w swojej siedzibie oraz na stronie internetowej. Przepis ten dotyczy wszystkich postępowań niezależnie od ich wartości.

W ocenie Komisji Obwiniony udzielił 27.02.2007 r. zamówienia na dostawę paliwa po, przeprowadzeniu postępowania z naruszeniem przepisu art. 40 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, a czyn ten stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu przepisu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja podzieliła stanowisko Rzecznika z zakresie wadliwego określenia jednego kryterium oceny ofert „cena”. Obwiniony zatwierdził specyfikację istotnych warunków zamówienia (SIWZ) na dostawę paliw i produktów z ropy naftowej w której w pkt. XIII ppkt 4 określono, że kryterium cena oznacza „Rabat od ceny w dniu zakupu”. W formularzy ofertowym stanowiącym załącznik Nr 1 do SIWZ zamawiający wymagał podania ceny w następujący sposób „cena ofertowa wysokość rabatu %”.

Stosownie do przepisu art. 2 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych ilekroć w ustawie jest mowa o cenie – należy przez to rozumieć cenę w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. Nr 97, poz. 1050, z późn. zm.). W myśl art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o cenach, cena – oznacza wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę; w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. Zatem cena winna być wyrażona każdorazowo w jednostkach pieniężnych i tylko taka mogła być porównywana. Porównywanie procentowych rabatów od cen w dniu zakupu nie zapewnia wyboru oferty z najniższą ceną. W postępowaniu o zamówienie publiczne wykonawca ma możliwość złożenia oferty z ceną wyrażoną w jednostkach pieniężnych po zastosowaniu rabatu od ceny detalicznej i równocześnie zamawiający ma prawo ustalania sposobu waloryzacji ceny w SIWZ.

W ocenie Komisji Obwiniony udzielając w dniu 27.02.2007 r. zamówienia publicznego na dostawę paliwa po przeprowadzeniu postępowania w którym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia ustalono jako jedyne kryterium cena rozumiana jako rabat od ceny w dniu zakupu działał sprzecznie z przepisem art. 91 ust. 2 w związku z art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.) i naruszył zasadę uczciwej konkurencji, a postępowanie jako obciążone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy winno być unieważnione na podstawie przepisu art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych. Wymieniony czyn stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 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.).

Za wymienione wyżej czyny odpowiedzialność ponosi obwiniony Pan (...), który działając jako Burmistrz Miasta i Gminy (...) zawarł w dniu 26.02.2007 r. umowę o udzielenie dotacji oraz w dniu 27.02.2007 zawarł umowę na dostawę paliw.

W ocenie Komisji Obwiniony popełnił przypisane mu czyny nieumyślnie poprzez nie zachowanie należytej ostrożności przy podejmowaniu decyzji o rozstrzygnięciu konkursu ofert oraz postępowania o zamówienie publiczne. Jak sam Obwiniony przyznał na rozprawie zawierzył pracownikom, iż właściwie wykonują swoje obowiązki i nie kontrolował czynności przez nich wykonanych w toku prowadzonych postępowań. Zatem w ocenie Komisji Obwiniony, przy zachowaniu należytej staranności, mógł nie dopuścić do popełnienia czynów naruszających dyscyplinę finansów publicznych.

Komisja wymierzyła Obwinionemu za przypisane mu czyny karę upomnienia. Komisja nie podzieliła poglądu Obwinionego i jego obrońcy, że czyny popełnione przez Obwinionego mają znikomą bądź nieznaczłą szkodliwość dla finansów publicznych. Szkodliwość czynu ma nie tylko wymiar straty finansowej, lecz również naruszenia ładu prawnego, który doprowadza do zmniejszenia lub ograniczenia liczby oferentów lub wykonawców w prowadzonych postępowaniach, a także wyboru oferty która nie jest najkorzystniejsza. Komisja uznała, że Obwiniony nie działał ze szczególnych pobudek lub w szczególnych warunkach. Okolicznością taką nie jest w przekonaniu Komisji fakt krótkiego pełnienia funkcji Burmistrza, z uwagi na fakt, iż Obwiniony w tej Gminie przez wiele lat był zatrudniony na stanowisku Sekretarza Gminy i równocześnie pełnił funkcje Przewodniczącego Komisji Przetargowej. Powyższe rozważania doprowadziły Komisję do przekonania, iż wymierzona kara upomnienia jest najniższą karą, którą mogła orzec za przypisane Obwinionemu czyny i jest adekwatna do rozmiaru naruszeń oraz stopnia ich szkodliwości.

Komisja uniewinnia Obwinionego od zarzutu nieumyślnego popełnienia czynu polegającego na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy, który złożył ofertę na dostawę paliw tj. od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych z 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 ze zm.). W ocenie Komisji wykonawca złożył ofertę zgodnie z treścią SIWZ z zatem brak było podstaw do odrzucenia oferty na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zdaniem Komisji przyczyną wadliwego wyrażenia ceny w ofercie wykonawcy była nieprawidłowo sformułowana specyfikacja w części określającej kryteria oceny ofert oraz załącznika Nr 1 obejmującego formularz ofertowy. Zatem skoro Komisja uznała SIWZ za wadliwą w stopniu uniemożliwiającym zawarcie ważnej umowy i skutkującym unieważnieniem postępowania to zarzut oceny ofert w oparciu o tę specyfikację staje się bezprzedmiotowy.

2.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy z dnia 26 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO/KO/4111/7/2009

Regionalna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy, Skład Orzekający w osobach:

Przewodniczący:	Włodzimierz Bartkowiak
Członkowie:	Ewa Chojecka Danuta Galaria
Protokolant:	Maja Ziętak

z udziałem Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pana *Andrzeja Zubiela* rozpatrzył sprawę Pana (...), zam. (...) pełniącego funkcję Burmistrza (...), któremu zarzucono naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na: udzieleniu wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych – Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej i Wodociągowej Sp. z o.o. w (...) zamówienia publicznego na wykonanie robót budowlanych, co stanowiło naruszenie przepisów art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2006r. Nr 164 poz. 1163 ze zm.), tj. popełnienie czynu w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 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.).

Skład Orzekający na podstawie przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zawartych w:

- art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 pkt 1,
- art. 17 ust. 1 pkt 1,
- 36 ust.1,
- art. 137 ust. 5, art. 138 ust. 1 i 2, art. 141 ust. 1,
- art. 167 ust. 1.

orzeka:

1. Uznać Pana (...) winnym z winy nieumyślnej dopuszczenia do naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez:
udzielenie wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych t.j. Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej i Wodociągowej Sp. z o.o. w (...) zamówienia publicznego na wykonanie robót budowlanych
i odstąpić od wymierzenia kary.

2. Od niniejszego orzeczenia służy odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów za pośrednictwem Komisji przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy, w terminie 14 dni od dnia otrzymania orzeczenia. Po tym terminie orzeczenie staje się prawomocne.

3. Orzeka się zwrot od Obwinionej na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 257,83zł.

Zasądzoną kwotę należy przekazać w terminie 7 dni od daty uprawomocnienia orzeczenia na konto Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy

NBP O/O BYDGOSZCZ, nr rachunku 42101010780046202231000000

W przypadku nieuiszczenia kwoty w orzeczonej wysokości i w wyznaczonym terminie zostanie ona wyegzekwowana w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

UZASADNIENIE

Zawiadomienie o ujawnionych okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miejskim w (...) (określanym dalej Urzędem lub Zamawiającym) złożył do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pierwszej Instancji (dalej Rzecznik) Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy w wyniku kontroli kompleksowej gospodarki finansowej i zamówień publicznych gminy.

Rzecznik skierował w dniu 13.01.2009r. do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej przy RIO w Bydgoszczy wniosek o ukaranie karą upomnienia Pana (...), stawiając mu zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych tj. popełnienie czynu w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zleceniu Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej i Wodociągowej Spółce z o.o. w (...) (spółce ze 100% udziałem Miasta (...)) wykonania robót drogowych o łącznej wartości brutto 727.978,10 zł bez stosowania procedur wynikających z ustawy – Prawo zamówień publicznych, co stanowiło naruszenie przepisów art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Przewodniczący Komisji Orzekającej w dniu 13.01.2009 r. zarządził doręczenie Panu (...) odpisu wniosku o ukaranie i skierował sprawę do rozpatrzenia przez Skład Orzekający na rozprawie.

Rozpoznanie sprawy nastąpiło na rozprawie w dniu 26 czerwca 2009 roku przy udziale Obwinionego Pana (...) oraz Pełnomocnika Obwinionego – Radcę Prawnego Pana (...). Na wniosek Rzecznika do akt sprawy dołączono opinię służbową z dnia 30.01.2009 r. dotyczącą Obwinionego wystawioną przez Przewodniczącego Rady Miejskiej (...).

Na rozprawie Obwiniony potwierdził ustalony przez Rzecznika stan faktyczny i złożył osobiście oraz przez swojego Pełnomocnika wyjaśnienia.

Pełnomocnik Obwinionego podniósł, że Obwiniony zlecając Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej i Wodociągowej, spółce z o.o. w (...) (dalej spółce gminnej) wykonanie robót drogowych bez stosowania ustawy o zamówieniach publicznych był przekonany, że działał zgodnie z prawem, bowiem do zakresu działalności spółki określonej w § 3 aktu założycielskiego spółki należała m.in. realizacja robót budow-

lanych, a wyliczenie zawarte w dalszej części określające rodzaje robót miało charakter przykładowy i nie było katalogiem zamkniętym. Obwiniony był przekonany, że roboty drogowe mieszczą się w zakresie działalności spółki. Nadto Rada Miejska (...) jeszcze przed objęciem przez Obwinionego funkcji Burmistrza przekazała spółce w 2004 r. w zarząd drogi publiczne, chodniki i tereny zielone znajdujące się na terenie (...) i na tej też podstawie spółka wykonywała roboty drogowe.

Nie bez znaczenia był również fakt, iż roboty drogowe realizowane były zgodnie z wieloletnim planem inwestycyjnym gminy. Część przedmiotowych robót drogowych realizowana przez spółkę w 2007 roku była kontynuacją robót rozpoczętych w 2006 roku tj. przed objęciem przez Obwinionego funkcji Burmistrza.

Na zakończenie Pełnomocnik Obwinionego zwrócił się do Komisji o uwzględnienie wyjaśnień złożonych przez Obwinionego na rozprawie, zawartych w nich racji i uzasadnień oraz uwzględnienie okoliczności, w jakich doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Na podstawie całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie oraz złożonych w trakcie rozprawy wyjaśnień RKO ustaliła i zważyła, co następuje:

Pan (...) w czasie popełnienia zarzucanego czynu pełnił funkcje Burmistrza (...) (od dnia 6.12.2006 r.). Jednostki samorządu terytorialnego, udzielając zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi, są zobowiązane stosować procedury wynikające z ustawy o zamówieniach publicznych. Stosownie, bowiem do postanowień art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo Zamówień publicznych, w związku z art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych gminy są zamawiającymi w rozumieniu art. 2 pkt 12 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Obwiniony z racji pełnionej funkcji zobowiązany był także do przestrzegania podstawowych zasad gospodarki finansowej określonych przepisem art. 35 ustawy o finansach publicznych. Przepis nakłada na jednostki sektora finansów publicznych obowiązek zawierania umów na usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w ustawie z dnia 29 stycznia 2004r. – Prawo zamówień publicznych. Stosowanie tej ustawy ma być gwarancją udzielania najkorzystniejszych dla jednostek sektora finansów publicznych zamówień.

Obwiniony pełniąc funkcję kierownika Urzędu Miejskiego w (...) (art. 33 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym) zlecił w 2007 roku spółce handlowej powołanej przez gminę tj. Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej i Wodociągowej w (...) (dalej spółce gminnej) bez przetargu odpłatne wykonanie robót budowlanych polegających na przebudowie chodników i nawierzchni ulic tj.:

- a) budowie chodnika i nawierzchni na ulicy Wiśniowej w (...) o łącznej wartości netto 347.237,10 zł, na podstawie zlecenia z dnia 05.04.2007 r. oraz faktury z dnia 29.06.2007 r. i z dnia 25.09.2007 r.,
- b) budowie chodnika i nawierzchni na ulicy Świerkowej w (...) o wartości netto 196.467,50 zł, na podstawie zlecenia z dnia 05.04.2007 r. oraz faktury z dnia 22.11.2007 r.,
- c) budowie chodnika na ulicy (...) w (...) o łącznej wartości netto 91.173,52 zł, na podstawie ustnego zlecenia i faktury z dnia 29.06.2007 r. i z dnia 25.09.2007 r.,
- d) budowie chodników na ulicy (...) w (...) o wartości netto 79.175,62 zł, na podstawie ustnego zlecenia i faktury z dnia 31.10.2007 r.,

e) budowie chodników na ulicy (...) w (...) o wartości netto 13.924,36 zł, na podstawie ustnego zlecenia i faktury z dnia 31.10.2007 r.,

Spółka utworzona została na podstawie uchwały Rady Miejskiej (...) Nr XXXIV/191/01 z dnia 30 sierpnia 2001 r. Akt założycielski spółki zawarty został w formie aktu notarialnego (repetitorium A nr 4475/2001) w dniu 4 października 2001 r. W rozpatrywanej sprawie istotnym jest czy zadania zlecone do realizacji spółce przez Obwionego są zadaniami statutowymi, ustalonymi uchwałą organu stanowiącego gminy. Z postanowień § 3 aktu założycielskiego PGKiW Sp. z o.o. wynika, iż „Przedmiotem działania Spółki jest prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie objętym następującymi pozycjami Polskiej Klasyfikacji Działalności PKD”. W dalszej części tego paragrafu wymieniono 28 pozycji Polskiej Klasyfikacji Działalności PKD obejmujących działalność gospodarczą dotyczącą:

- świadczenia usług w zakresie: poboru, uzdatniania i rozprowadzania wody, wywozu śmieci i odpadów, odprowadzania ścieków, usługi sanitarne i pokrewne, wynajem nieruchomości na własny rachunek, zarządzania nieruchomościami mieszkalnymi i niemieszkalnymi, zagospodarowania terenów zielonych,
- wykonywania robot budowlanych w zakresie: rozbiórki i burzenia obiektów budowlanych, robót ziemnych, wznoszenia budynków, obiektów liniowych, rozdzielczych obiektów liniowych, obiektów inżynierskich gdzie indziej nie sklasyfikowanych, wykonywanie: konstrukcji i pokryć dachowych, robót murarskich, instalacji elektrycznych budynków i budowli, instalacji elektrycznych sygnalizacyjnych, robot budowlanych izolacyjnych, instalacji centralnego ogrzewania i wentylacyjnych, wodnokanalizacyjnych, pozostałych instalacji budowlanych, robót wykończeniowych,
- wynajmu sprzętu budowlanego i burzącego.

W akcie założycielskim nie wskazano symbolu 45.23.A. PKD obejmującego budowę dróg. Zgodnie z załącznikiem do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 października 1997 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD), obowiązującego w czasie sporządzenia aktu założycielskiego Spółki, działalności gospodarczej polegającej na budowie dróg kołowych i szynowych nadany został symbol 45.23.A. Podklasa ta obejmuje m.in. budowę dróg kołowych miejskich i zamiejskich (drogi, ulice, autostrady, itp.). Wszystkie zawarte w akcie założycielskim symbole działalności dotyczące robót budowlanych są symbolami czterocyfrowymi z wyróżnikiem literowym, co oznacza, że określają one podklasę działalności nie dzielącą się już na inne elementy.

Wobec powyższego należy uznać, że Burmistrz Miasta zlecił spółce odpłatne wykonanie zadania przebudowy chodników i nawierzchni ulic, które nie mieściło się w zakresie zadań komunalnych, dla których gmina powołała tę jednostkę. Wobec czego powierzenie spółce tych zadań w drodze umowy (zlecenia) winno nastąpić na zasadach wskazanych w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej.

Przepis ten upoważnia gminę do powierzenia wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej, w drodze umowy na zasadach ogólnych – z uwzględnieniem przepisów o finansach publicznych lub, odpowiednio, przepisów o zamówieniach publicznych i przepisów działalności

pożytku publicznego i o wolontariacie. Sformułowanie użyte w przepisie „z uwzględnieniem” przepisów oznacza, że przepisy powołane w tym artykule powinny być stosowane w całości.

Nie ma wątpliwości, że do katalogu podmiotów wymienionych w art. 3 ust. 1 ustawy o gospodarce komunalnej zalicza się między innymi komunalne osoby prawne, czyli spółki prawa handlowego powołane przez gminę. Spółka prawa handlowego utworzona przez gminę nie wchodzi w strukturę organizacyjną gminy, stanowi samodzielny podmiot prawa prywatnego (nie jest powiązana zależnością organizacyjną z gminą) i w rozumieniu tych przepisów jest dla gminy kontrahentem (stroną).

Z powyższego przepisu jednoznacznie wynika, że jeżeli jednostka samorządu terytorialnego nie ma podstaw, aby zastosować regulacje prawne zawarte w ustawie o finansach publicznych lub ustawie o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, to powierzenia wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej na podstawie umowy cywilnoprawnej powinno następować w drodze procedur przewidzianych przepisami Prawa zamówień publicznych.

Zgodnie z przyjętą w tym zakresie linią orzecniczą, w stosunkach zachodzących pomiędzy gminą i utworzoną przez nią jednostką organizacyjną jest również miejsce na zawarcie umowy o realizację zamówienia publicznego na rzecz gminy. Jednakże pod warunkiem, że mamy do czynienia ze zleceniem zamówienia niemieszczącego się w zakresie zadań, dla których gmina powołała tę jednostkę (wyrok NSA z 11 sierpnia 2005 r., sygn. Akt II GSK 105/05).

Obwiniony zlecając odpłatne wykonanie robót drogowych wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych naruszył przepis art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, zgodnie, z którym zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Dowodami udzielenia przez Obwinionego zamówienia publicznego są zlecenia i faktury, załączone do akt sprawy (por. orzeczenie GKO z 28.06.2004r., Nr DF/GKO/odw. -33/46-47/2004/522, LEX nr 141916).

Udzielenie przez Obwinionego zamówienia bez stosowania jakiegokolwiek trybu jest naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Ponosi on z tego tytułu odpowiedzialność na zasadach określonych w art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja uznała, że niezasadna jest podnoszona przez Obwinionego opinia, że katalog działalności gospodarczej, którą może zajmować się Spółka, zawarty w jej akcie założycielskim nie ma cech katalogu zamkniętego i wyliczenie w nim zawarte ma charakter przykładowy, a roboty drogowe wykonywane przez Spółkę można zaliczyć do robót budowlanych.

W ocenie Komisji, uchwała Rady Miejskiej (...) nr XVII/130/04 z dnia 24.03.2004 r. na którą powoływał się Obwiniony dotyczyła spraw z zakresu zarządzania mieniem i nie mogła stanowić podstawy do udzielania spółce zamówień na wykonanie robót drogowych, w trybie bezprzetargowym.

Również twierdzenie Obwinionego, że część przedmiotowych robót drogowych realizowana przez spółkę w 2007 roku była kontynuacją robót rozpoczętych w 2006 roku tj. przed objęciem przez Obwinionego funkcji Burmistrza nie znajduje potwierdzenia w dokumentacji dowodowej.

O braku winy nie może stanowić błędne przekonanie spowodowane nieznajomością prawa, bowiem Obwiniony, pełniąc funkcję organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego i kierownika Urzędu (art. 26 ust. 1, art. 33 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym) winien znać podstawowe zasady gospodarki finansowej jednostek sektora finansów publicznych, nie może również przesądzać o braku winy krótki okres pełnienia funkcji Burmistrza.

Zważywszy na powyższe, Obwinionego uznać należało za winnego nieumyślnego popełnienia zarzucanego mu czynu, albowiem nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnił go na skutek nie dołożenia należytej staranności wymaganej w tych okolicznościach. Przy czym istotnym jest, że skutki czynu mógł przewidzieć.

W świetle zgromadzonego materiału oraz wyjaśnień Obwinionego, Komisja przypisując Obwinionemu nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uznała, w oparciu o przepisy art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, że istnieją podstawy do odstąpienia wobec Obwinionego od wymierzenia kary. Przemawia za tym przede wszystkim:

- a) dotychczasowa niekaralność Obwinionego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- b) fakt, że w 2008 roku stosowane są procedury przetargowe na roboty związane z budową i remontem dróg gminnych, a które dotychczas zlecane były przedmiotowej spółce bez stosowania ustawy o zamówieniach publicznych,
- c) fakt, że popełnienie czynu nastąpiło w niedługim czasie po objęciu przez Obwinionego funkcji Burmistrza.

Zdaniem Komisji, mimo odstąpienia od wymierzenia kary istnieją podstawy do założenia, że prowadzone postępowanie odniesie swój cel prewencyjny wobec Obwinionego.

Stwierdzając powyższe, RKO orzekła, jak w sentencji orzeczenia.

3.

**Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej
w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych
przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu
z dnia 14 maja 2009 r.
sygn. akt ZDB-4100-4/2009**

Na podstawie art. 42 ust. 1, art. 51 oraz art. 135 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.) Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu w składzie:

Przewodnicząca
Członkowie

Barbara Bieluszewska
Elżbieta Brachowska
Barbara Wołczak

Protokolant

Joanna Nandzik

przy udziale Rzecznika dyscypliny finansów publicznych Arkadiusza Talika, po przeprowadzeniu w dniu 14 maja 2009 r. w Opolu rozprawy w sprawie:

1. Pana (...), zatrudnionego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy w (...) na stanowisku Wójta Gminy (...), zam. (...), obwinionego o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj.:
 - a) popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekazaniu z budżetu gminy (...) dotacji Stacji Diecezji (...) z naruszeniem zasad i trybu jej udzielania – z zaniechaniem przeprowadzenia otwartego konkursu ofert realizacji zadania z uwzględnieniem zasad pomocniczości, efektywności, uczciwej konkurencji i jawności – w: 2006 roku, na podstawie umowy z dnia 5 stycznia 2006 r. w wys. 39.000 zł, oraz w 2007 roku, na podstawie umowy z dnia 1 lutego 2007 r. w wys. 47.000 zł, co narusza dyspozycję art. 26 i art. 28 ustawy o pomocy społecznej (Dz. U. z 2004 r., nr 64, poz. 593, z późn. zm.),
 - b) popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zaniechaniu prawidłowego rozliczenia 30.01.2007 r. oraz 30.01.2008 r. udzielonych w latach 2006-2007 z budżetu gminy dotacji na realizację zadań publicznych w zakresie przedmiotowym określonym na podstawie zawartych przez Gminę (...) umów:
 - nr On 0115/3-2/06 z dnia 17 lutego 2006 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie popularyzacji gier i zabaw rekreacyjnych wśród młodzieży wiejskiej gminy (...) oraz dbałość o zdrowie i sprawność fizyczną uczniów,
 - nr On-0115/3-1/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Klubem Tenisa Stołowego „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania tenisa stołowego w środowisku przez udział w rozgrywkach ligowych,

- nr On 0115/3-2/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Gminnym Zrzeszeniem „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie rozwoju i upowszechniania kultury fizycznej,
 - nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzania wolnego czasu,
 - nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” we (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzania wolnego czasu,
- co narusza dyspozycję art. 16 oraz art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2003 r., nr 96, poz. 873, z późn. zm.) w zw. z §§ 3 ust. 2 powołanych wyżej umów,
- c) popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na nieustaleniu odpowiednio w dniach 28.02.2007 r. oraz 28.02.2008 r. kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu w zakresie przedmiotowym związanym z zawartymi przez Gminę (...) umowami:
- nr On 0115/3-2/06 z dnia 17 lutego 2006 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) w wysokości 2.141 zł (zakup sprzętu sportowego 1.641 zł, transport na zawody 500 zł),
 - nr On-0115/3-1/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Klubem Tenisa Stołowego „(...)” w (...) w wysokości 500 zł (opłata startowa),
 - nr On 0115/3-2/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Gminnym Zrzeszeniem „Ludowe Zespoły Sportowe” w (...) w wysokości 723,56 zł (prowizje i opłaty bankowe w wys. 678 zł, zakup artykułów biurowych 45,56 zł),
 - nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) w wysokości 325,67 zł (delegacje 225,67 zł, opłata skarbową 21 zł, prowizja bankowa 79 zł),
 - nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” we (...) w wysokości 159 zł (prowizja bankowa),
- co narusza dyspozycję art. 16 w zw. z art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, a także art. 145 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 145 ust. 4 i art. 146 ustawy o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.),
- d) popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niezłożeniu w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych w 2007 r. „Wykonanie remontu dróg na terenie Gminy (...)” oraz „Remont budynku wielofunkcyjnego (...)” oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. z 2007 r. Dz. U. nr 223, poz. 1655, z późn. zm.), co narusza dyspozycję art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych;

2. Pani (...) [kierownik], zatrudnionej w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Zespole Obsługi Oświaty, Kultury i Sportu w (...) na stanowisku Kierownika, zam. (...), obwinionej o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zaniechaniu prawidłowego rozliczenia 30.01.2007 r. oraz 30.01.2008 r. udzielonych w latach 2006-2007 z budżetu gminy dotacji na realizację zadań publicznych w zakresie przedmiotowym określonym na podstawie zawartych przez Gminę (...) umów:
- nr On 0115/3-2/06 z dnia 17 lutego 2006 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie popularyzacji gier i zabaw rekreacyjnych wśród młodzieży wiejskiej gminy (...) oraz dbałość o zdrowie i sprawność fizyczną uczniów,
 - nr On-0115/3-1/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Klubem Tenisa Stołowego „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania tenisa stołowego w środowisku przez udział w rozgrywkach ligowych,
 - nr On 0115/3-2/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Gminnym Zrzeszeniem „Ludowe Zespoły Sportowe” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie rozwoju i upowszechniania kultury fizycznej,
 - nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzania wolnego czasu,
 - nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” we (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzania wolnego czasu,
- co narusza dyspozycję art. 16 oraz art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie w zw. z §§ 3 ust. 2 powołanych wyżej umów;
3. Pani (...), zatrudnionej w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy w (...) na stanowisku Sekretarza Gminy (...), zam. (...), obwinionej o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych poprzez dokonywanie wydatków z przekroczeniem na dzień 13.06.2007 r. kwot określonych dla działu 600, rozdz. 60016, § 4300 planu finansowego jednostki (Urząd Gminy (...)) na kwotę 3.791,14 zł (zapłata faktur: nr 20/2007 z 1.06.2007 r. – zapłacona 12.06.2007 r.; nr 13/2007 z 24.05.2007 r. – zapłacona 13.06.2007 r.), co narusza dyspozycję art. 35 ust. 1 oraz art. 189 ust. 1 w zw. z art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych;
4. Pana (...), zatrudnionego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy w (...) na stanowisku Skarbnika Gminy (...), zam. (...), obwinionego o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na

przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych poprzez dokonywanie wydatków z przekroczeniem na dzień 13.06.2007 r. kwot określonych dla działu 600, rozdz. 60016, § 4300 planu finansowego jednostki (Urząd Gminy (...)) na kwotę 3.791,14 zł (zapłata faktur: nr 20/2007 z 1.06.2007 r. – zapłacona 12.06.2007 r.; nr 13/2007 z 24.05.2007 r. – zapłacona 13.06.2007 r.), co narusza dyspozycję art. 35 ust. 1 oraz art. 189 ust. 1 w zw. z art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych;

orzeka:

I. 1. Na podstawie art. 4 pkt 2, art. 19 ust. 1 i 2, art. 22 ust. 1 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uznaje Pana (...) [wójta] winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Gminie (...), tj.:

- a) popełnienia czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekazaniu z budżetu gminy (...) dotacji Stacji Diecezji (...) z naruszeniem zasad i trybu jej udzielania – z zaniechaniem przeprowadzenia otwartego konkursu ofert realizacji zadania z uwzględnieniem zasad pomocniczości, efektywności, uczciwej konkurencji i jawności – w: 2006 roku, na podstawie umowy z dnia 5 stycznia 2006 r. w wys. 39.000 zł, oraz w 2007 roku, na podstawie umowy z dnia 1 lutego 2007 r. w wys. 47.000 zł, co narusza dyspozycję art. 26 i art. 28 ustawy o pomocy społecznej (Dz. U. z 2004 r., nr 64, poz. 593, z późn. zm.),
- b) popełnienia czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zaniechaniu prawidłowego rozliczenia 30.01.2007 r. oraz 30.01.2008 r. udzielonych w latach 2006-2007 z budżetu gminy dotacji na realizację zadań publicznych w zakresie przedmiotowym określonym na podstawie zawartych przez Gminę (...) umów:
 - nr On 0115/3-2/06 z dnia 17 lutego 2006 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie popularyzacji gier i zabaw rekreacyjnych wśród młodzieży wiejskiej gminy (...) oraz dbałość o zdrowie i sprawność fizyczną uczniów,
 - nr On-0115/3-1/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Klubem Tenisa Stołowego „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania tenisa stołowego w środowisku przez udział w rozgrywkach ligowych,
 - nr On 0115/3-2/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Gminnym Zrzeszeniem „Ludowe Zespoły Sportowe” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie rozwoju i upowszechniania kultury fizycznej,
 - nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzania wolnego czasu,
 - nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” we (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzania wolnego czasu,

co narusza dyspozycję art. 16 oraz art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2003 r., nr 96, poz. 873, z późn. zm.) w zw. z § 3 ust. 2 powołanych wyżej umów,

- c) popełnienia czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na nieustaleniu odpowiednio w dniu 28.02.2007 r. oraz 28.02.2008 r. kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu w zakresie przedmiotowym związanym z zawartymi przez Gminę (...) umowami:

- nr On 0115/3-2/06 z dnia 17 lutego 2006 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) w wysokości 2.141 zł (zakup sprzętu sportowego 1.641 zł, transport na zawody 500 zł),
- nr On-0115/3-1/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Klubem Tenisa Stołowego „(...)” w (...) w wysokości 500 zł (opłata startowa),
- nr On 0115/3-2/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Gminnym Zrzeszeniem „Ludowe Zespoły Sportowe” w (...) w wysokości 723,56 zł (prowizje i opłaty bankowe w wys. 678 zł, zakup artykułów biurowych 45,56 zł),
- nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) w wysokości 325,67 zł (delegacje 225,67 zł, opłata skarbową 21 zł, prowizja bankowa 79 zł),
- nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) w wysokości 159 zł (prowizja bankowa),

co narusza dyspozycję art. 16 w zw. z art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, a także art. 145 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 145 ust. 4 i art. 146 ustawy o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.),

- d) popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niezłożeniu w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych w 2007 r. „Wykonanie remontu dróg na terenie Gminy (...)” oraz „Remont budynku wielofunkcyjnego (...)” oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2007 r. Dz. U. nr 223, poz. 1655, z późn. zm.), co narusza dyspozycję art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych;

I. 2. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 i art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza łączną karę upomnienia.

I. 3. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych orzeka zwrot kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 257,83 zł (słownie: dwieście pięćdziesiąt siedem złotych 83/100).

II. 1. Na podstawie art. 135 w związku z art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnia Panią (...) [kierownik] od zarzutu nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Zespole Obsługi Oświaty, Kultury i Sportu w (...), tj. popełnienia czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zaniechaniu prawidłowego rozliczenia 30.01.2007 r. oraz 30.01.2008 r. udzielonych w latach 2006-2007 z budżetu

gminy dotacji na realizację zadań publicznych w zakresie przedmiotowym określonym na podstawie zawartych przez Gminę (...) umów:

- nr On 0115/3-2/06 z dnia 17 lutego 2006 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie popularyzacji gier i zabaw rekreacyjnych wśród młodzieży wiejskiej gminy (...) oraz dbałość o zdrowie i sprawność fizyczną uczniów,
- nr On-0115/3-1/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Klubem Tenisa Stołowego „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania tenisa stołowego w środowisku przez udział w rozgrywkach ligowych,
- nr On 0115/3-2/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Gminnym Zrzeszeniem „Ludowe Zespoły Sportowe” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie rozwoju i upowszechniania kultury fizycznej,
- nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzania wolnego czasu,
- nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” we (...) – zlecająca realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzania wolnego czasu,

II. 2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

III. 1. Na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych umarza postępowanie wobec Obwinionej (...) [sekretarz] w zakresie postawionego zarzutu dotyczącego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Gminie (...), to jest popełnienia czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych poprzez dokonywanie wydatków z przekroczeniem na dzień 13.06.2007 r. kwot określonych dla działu 600, rozdz. 60016, § 4300 planu finansowego jednostki (Urząd Gminy (...)) na kwotę 3.791,14 zł (zapłata faktur: nr 20/2007 z 1.06.2007 r. – zapłacona 12.06.2007 r.; nr 13/2007 z 24.05.2007 r. – zapłacona 13.06.2007 r.);

III. 2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

IV. 1. Na podstawie art. 135 w związku z art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnia Pana (...) [skarbnika] od zarzutu nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Gminie (...), tj. popełnienia czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych poprzez dokonywanie wydatków z przekroczeniem na dzień 13.06.2007 r. kwot określonych dla działu 600, rozdz. 60016, § 4300 planu finansowego jednostki (Urząd Gminy (...)) na kwotę 3.791,14 zł (zapłata faktur: nr 20/2007 z 1.06.2007 r. – zapłacona 12.06.2007 r.; nr 13/2007 z 24.05.2007 r. – zapłacona 13.06.2007 r.);

IV. 2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

Stosownie do art. 138 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, od orzeczenia służy odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej za pośrednictwem Regionalnej Komisji Orzekającej przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu w terminie 14 dni od dnia doręczenia odpisu orzeczenia.

UZASADNIENIE

Rzecznik dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji złożył do Regionalnej Komisji Orzekającej przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu pismem z dnia 4 lutego 2009 r. (sygn. akt ZRD-4110-63/2008) wniosek o ukaranie:

- 1) (...), pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy (...), odpowiedzialnego za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w:
 - art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na przekazaniu z budżetu gminy (...) dotacji Stacji Diecezji Opolskiej Caritas Rejon Racibórz z naruszeniem zasad i trybu jej udzielania w 2006 i 2007 roku, co jest niezgodne z art. 26 i art. 28 ustawy o pomocy społecznej,
 - art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na zaniechaniu prawidłowego rozliczenia na dzień 30.01.2007 r. oraz 30.01.2008 r. udzielonych w latach 2006-2007 z budżetu gminy dotacji na realizację zadań publicznych w zakresie przedmiotowym określonym na podstawie zawartych przez Gminę (...) umów, co jest niezgodne z art. 16 oraz art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie w zw. z § 3 ust. 2 powołanych umów,
 - art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nieustaleniu odpowiednio w dniach 28.02.2007 r. oraz 28.02.2008 r. kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu w zakresie przedmiotowym związanym z zawartymi przez Gminę (...) umowami, co jest niezgodne z art. 16 w zw. z art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, art. 145 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 145 ust. 4 i art. 146 ustawy o finansach publicznych,
 - art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na niezłożeniu w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych w 2007 r. oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, co jest niezgodne z art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.
- 2) (...), pełniącej w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Zespołu Obsługi Oświaty, Kultury i Sportu w (...) za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w treści dyspozycji art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na zaniechaniu prawidłowego rozliczenia 30.01.2007 r. oraz 30.01.2008 r. udzielonych w latach 2006-2007 z budżetu gminy

dotacji na realizację zadań publicznych w zakresie przedmiotowym określonym na podstawie zawartych przez Gminę (...) umów, co jest niezgodne z art. 16 oraz art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie w zw. z § 3 ust. 2 powołanych umów.

- 3) (...), pełniącej w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Sekretarza Gminy (...) za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w treści art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych, co jest niezgodne z art. 35 ust. 1 oraz art. 189 ust. 1 w zw. z art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych,
- 4) (...), pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Skarbnika Gminy za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w treści dyspozycji art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych, co jest niezgodne z art. 35 ust. 1 oraz art. 189 ust. 1 w zw. z art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych.

Wniosek zawierał opis czynów zarzucanych Obwinionym, wskazanie motywów, którymi Rzecznik kierował się przy jego sporządzaniu, oraz propozycję w zakresie wymiaru kary.

Na wyznaczoną na dzień 14 maja 2009 r. rozprawę stawili się osobiście Obwinieni. Na rozprawie Obwinieni zrezygnowali z udzielenia dodatkowych wyjaśnień.

Skład Orzekający ustalił, co następuje:

Odnośnie do czynu polegającego na przekazaniu z budżetu gminy (...) dotacji Stacji Diecezji (...) z naruszeniem zasad i trybu jej udzielania:

W dniu 5 stycznia 2006 r. (...) [wójt] reprezentujący Gminę (...) zawarł nienumerowaną umowę z (...) Diecezji (...) zlecającą prowadzenie Gabinetu Rehabilitacyjnego w (...) w 2006 roku, przyznającą dotację na wykonanie zadania w wysokości 39.000 zł oraz w dniu 1 lutego 2007 r. nienumerowaną umowę z (...) Diecezji (...) zlecającą prowadzenie Gabinetu Rehabilitacyjnego w (...) w 2007 roku i przyznającą dotację na wykonanie zadania w wysokości 47.000 zł. Udzielenie tych dwóch dotacji Stacji Diecezji (...) nie zostało poprzedzone przeprowadzeniem otwartych konkursów ofert realizacji zadania z uwzględnieniem zasad pomocniczości, efektywności, uczciwej konkurencji i jawności. W złożonych inspektorowi Regionalnej Izby Obrachunkowej wyjaśnieniach Obwiniony (...) [wójt] stwierdził: *Nie ogłaszałem konkursu na prowadzenie Gabinetu Rehabilitacyjnego, gdyż uważam, że świadczenia udzielane przez (...) na terenie Urzędu Gminy nie mają charakteru świadczeń z zakresu pomocy społecznej. Są to usługi o charakterze leczniczym, udzielane na podstawie skierowań właściwych lekarzy, nie mieszczące się w katalogu zadań gminy określonym w art. 17 i art. 18 ustawy o pomocy społecznej. O tym, że świadczenia te nie są udzielane na zasadzie przepisów ustawy o pomocy społecznej świadczy to, że udzielanie ich nie jest uzależnione od analizy sytuacji osobistej lub majątkowej usługobiorcy. W związku z powyższym, w sytuacji, gdy chodzi o świadczenia spoza zakresu obowiązywania ustawy pomocy społecznej brak było*

podstaw do stosowania jej przepisów, w tym również art. 26, 28 i 33. Dodatkowo wyjaśniam, że gmina realizuje to zadanie jako kontynuację umowy zawartej z (...) od dnia 15 września 1995 r. bez przerwy i zgodnie z nią (§ 4 umowy) pokrywa całość kosztów związanych z wynagrodzeniem, koszty mediów i zakupu środków czystości. Pozostałe koszty związane z wyposażaniem technicznym (urządzenia do rehabilitacji) ponosi (...) Diecezji (...). Dotację dla (...) przyznaje się po weryfikacji na podstawie składanego każdego roku projektu do budżetu gminy preliminarza (...) w zakresie wydatków, o których mowa wyżej. (dowód k. 249).

Odnosnie do czynu polegającego na zaniechaniu prawidłowego rozliczenia 30.01.2007 r. oraz 30.01.2008 r. udzielonych w latach 2006-2007 z budżetu gminy dotacji na realizację zadań publicznych w zakresie przedmiotowym określonym na podstawie zawartych przez Gminę (...) umów:

W 2006 i 2007 roku Gmina (...) reprezentowana przez Wójta Gminy (...) zawarła m. in. następujące umowy na realizację zadań publicznych:

- nr On 0115/3-2/06 z dnia 17 lutego 2006 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) zlecającą realizację zadania w zakresie popularyzacji gier i zabaw rekreacyjnych wśród młodzieży wiejskiej gminy (...) oraz dbałość o zdrowie i sprawność fizyczną uczniów;
- nr On-0115/3-1/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Klubem Tenisa Stołowego „(...)” w (...) zlecającą realizację zadania w zakresie propagowania tenisa stołowego w środowisku przez udział w rozgrywkach ligowych;
- nr On 0115/3-2/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Gminnym Zrzeszeniem „Ludowe Zespoły Sportowe” w (...) zlecającą realizację zadania w zakresie rozwoju i upowszechniania kultury fizycznej;
- nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) zlecającą realizację zadania w zakresie propagowania kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzenia wolnego czasu;
- nr On 0115/3-3/07 z dnia 21 marca 2007 r. z Międzyszkolnym Uczniowskim Klubem Sportowym „(...)” w (...) zlecającą realizację zadania w zakresie propagowanie kultury fizycznej wśród młodzieży wiejskiej jako sposobu spędzenia wolnego czasu.

W powołanych umowach (o jednolitej strukturze) zawarto w § 3 ust. 2 regulacje o treści: „Zadanie zostanie wykonane zgodnie z ofertą oraz zaktualizowanym stosownie do przyznanej dotacji kosztorysem, który jest wymieniony w części III oferty”.

W trakcie realizacji zadania Międzyszkolny Uczniowski Klub Sportowy „(...)” w (...), Gminne Zrzeszenia „Ludowe Zespoły Sportowe” w (...), Międzyszkolny Klub Sportowy „(...)” Włodzienin zwróciły się do Wójta Gminy z prośbą o możliwość zmiany wykonania zaplanowanych w ofercie kwot poszczególnych kosztów z możliwością przesunięcia wydatków pomiędzy punktami zawartymi w kosztorysie, na co Wójt wyraził zgodę.

W rozliczeniu złożonym przez Międzyszkolny Uczniowski Klub Sportowy „(...)” w (...) za 2006 rok wykazano wydatki nieujęte w kosztorysie realizacji zadania stanowiącego załącznik do umowy zlecającej realizację zadania. W kosztorysie zaplanowano wydatki finansowane ze środków pochodzących z dotacji na stroje sportowe w kwocie 1.050 zł oraz puchary, medale, dyplomy, nagrody w wysokości 1.450 zł.

Ponadto w kosztorysie podano, że ze środków własnych sfinansowane będą płace za prowadzenie zajęć na kwotę 1.000 zł oraz zakup artykułów spożywczych na 1.500 zł. Natomiast w rozliczeniu wykazano następujące koszty podlegające sfinansowaniu ze środków z dotacji: zakup strojów sportowych 359,00 zł, zakup sprzętu sportowego 1.641 zł, transport na zawody w wysokości 500 zł.

Wydatki na zakup sprzętu sportowego i na transport na zawody w łącznej kwocie 2.141 zł nie były ujęte w kosztorysie, zarówno jako podlegające sfinansowaniu z dotacji, jak i ze środków własnych.

W złożonym przez Klub Tenisa Stołowego (...) w (...) za 2007 rok rozliczeniu wykazano wydatki nieujęte w kosztorysie realizacji zadania stanowiącego załącznik do umowy zlecającej realizację zadania. W kosztorysie zaplanowano wydatki finansowane ze środków pochodzących z dotacji na transport na mecze i turnieje w kwocie 2.000 zł. Ponadto w kosztorysie podano, że ze środków własnych sfinansowany będzie zakup sprzętu i piłeczek na kwotę 2.000,00 zł. Natomiast w rozliczeniu wykazano następujące koszty podlegające sfinansowaniu ze środków z dotacji: opłata startowa 500,00 zł, zakup paliwa 1.500 zł.

Wydatek na opłatę startową w kwocie 500,00 zł nie był ujęty w kosztorysie, zarówno jako podlegający sfinansowaniu z dotacji, jak i ze środków własnych.

W rozliczeniu złożonym przez Gminne Zrzeszenie Ludowe Zespoły Sportowe w (...) za 2007 rok wykazano wydatki nieujęte w kosztorysie realizacji zadania stanowiącym załącznik do umowy zlecającej realizację zadania. W kosztorysie zaplanowano wydatki finansowane zarówno ze środków pochodzących z dotacji, jak i własnych, na: zgłoszenie do rozgrywek, ubezpieczenie zawodników, badania lekarskie, delegacje sędziowskie, zakup sprzętu, utrzymanie obiektów, pranie strojów, dojazdy na zawody, zakup napojów, wynagrodzenie trenerów. Natomiast w rozliczeniu wykazano poza kosztami na w/w zadania również prowizje i opłaty bankowe w wysokości 678,00 zł oraz zakup artykułów biurowych w wysokości 45,56 zł.

Wydatki na prowizje i opłaty bankowe oraz zakup artykułów biurowych w łącznej kwocie 723,56 zł nie były ujęte w kosztorysie, zarówno jako podlegające sfinansowaniu z dotacji, jak i ze środków własnych.

W rozliczeniu złożonym przez Międzyszkolny Uczniowski Klub Sportowy „(...)” w (...) za 2007 rok wykazano wydatki nieujęte w kosztorysie realizacji zadania stanowiącym załącznik do umowy zlecającej realizację zadania. W kosztorysie zaplanowano wydatki finansowane z środków pochodzących z dotacji na zakup sprzętu, strojów sportowych w kwocie 3.000,00 zł. Ponadto w kosztorysie podano, że ze środków własnych sfinansowane będą płace instruktorów na kwotę 6.000,00 zł. Kwota przyznanej dotacji w 2007 roku wg umowy wyniosła 2.000,00 zł. Natomiast w rozliczeniu wykazano następujące koszty podlegające sfinansowaniu ze środków z dotacji: zakup strojów i sprzętu sportowego 1.674,33 zł, delegacje 225,67 zł, opłata skarbową 21,00 zł, prowizja bankowa 79,00 zł.

Wydatki na delegacje, opłatę skarbową i prowizję bankową w łącznej kwocie 325,67 zł nie były ujęte w kosztorysie, zarówno jako podlegające sfinansowaniu z dotacji, jak i ze środków własnych.

W rozliczeniu złożonym przez Międzyszkolny Uczniowski Klub Sportowy „(...)” w (...) za 2007 rok wykazano wydatki nieujęte w kosztorysie realizacji zadania stanowiącym załącznik do umowy zlecającej realizację zadania. W kosztorysie zaplano-

wano wydatki finansowane ze środków pochodzących z dotacji, jak i ze środków własnych, na zakup sprzętu sportowego, obóz sportowy, organizację zawodów i transport. Natomiast w rozliczeniu wykazano następujące koszty podlegające sfinansowaniu ze środków z dotacji: zakup koszulek 800 zł, zakup stroju sportowego i piłek 1.041 zł, prowizja bankowa 159 zł.

Wydatki na prowizję bankową w kwocie 159 zł nie były ujęte w kosztorysie, zarówno jako podlegające sfinansowaniu z dotacji, jak i ze środków własnych.

Łączna kwota dokonanych wydatków, które nie zostały przewidziane w kosztorysach będących załącznikami do umów, a tym samym dokonanych niezgodnie z przeznaczeniem ustalonym przez dotującego i jako takie podlegających zwrotowi do budżetu gminy, wyniosła 3.849,23 zł. Z protokołów z kontroli przeprowadzonych w dniu 10.01.2007 r. i 21.01.2008 r. z realizacji zadania publicznego „Rozwój i upowszechnianie kultury fizycznej” przez Gminne Zrzeszenie LZS (...) za rok 2006 i 2007, podpisanych przez Główną Księgową ZOOKiS, wynika, iż dotacje udzielone LZS (...) (...), (...) zostały w pełnych kwotach uznane za rozliczone. Z wyjaśnień złożonych przez Obwinionego (...) [wójta] wynika, iż: *Wyraziłem Stowarzyszeniom zgodę na przesuwanie środków finansowych pomiędzy punktami złożonej oferty, gdyż uważałem, że brak takiej zgody spowodowałby jej niewykorzystanie i uniemożliwiłaby tym Stowarzyszeniom prowadzenie założonych zadań związanych z upowszechnianiem sportu na terenie gminy. Uważałem, że zaistniałe nieprawidłowości w rozliczeniu dotacji powstały ze złego odczytania przez wyznaczoną przeze mnie do kontroli komórkę organizacyjną w/w zgody (dowód k. 109). Również z wyjaśnień złożonych przez Obwinioną (...) [kierownik] wynika, że: zgodnie z wyrażoną zgodą Wójta Gminy (...) z dnia 10.04.2007 r. nr On-154/3/07 na dokonanie zmian w umowie o udzielenie dotacji na realizację zadania „Rozwój i upowszechnianie kultury fizycznej” pomiędzy zadaniami zawartymi w ofercie złożonej przez kluby sportowe (zgoda ta dotyczyła wszystkich podmiotów biorących udział w otwartym konkursie zadań na realizację sportu). Odczytałyśmy zgodę Wójta na przesunięcie w planach realizowanych ze środków własnych jak też ze środków pochodzących z dotacji” (dowód k. 110).*

Odnosnie do czynu polegającego na nieustaleniu odpowiednio w dniach 28.02.2007 r. oraz 28.02.2008 r. kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu w zakresie przedmiotowym związanym z zawartymi przez Gminę (...) umowami:

Z treści § 3 oraz § 4 umów wynika, że zadanie zostanie wykonane zgodnie z ofertą oraz zaktualizowanym stosownie do przyznanej dotacji kosztorysem. Zleceniobiorca jest zobowiązany do wykorzystania przekazanych środków finansowych zgodnie z celem, na jaki je uzyskał, i warunkach określonych w umowie. Z przedłożonych sprawozdań z wykonania otrzymanych dotacji wynika, że środki były wydatkowane na inne cele, niż wynikające z kosztorysu. Ustalono, że Wójt Gminy, jako organ udzielający dotacji, nie wydał decyzji określającej wysokość kwoty dotacji przypadającej do zwrotu w związku z wykorzystaniem dotacji niezgodnie z wielkościami ustalonymi w kosztorysie oraz na wydatki nieujęte w kosztorysie. Nieustalenie kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu gminy dla poszczególnych Klubów wyniosły na: Międzyszkolny Uczniowski Klub Sportowy (...) – 2.141 zł i 325.67zł, Klub Tenisa Stołowego (...) – 500 zł, Gminne Zrzeszenie LZS – 723,56 zł oraz Międzyszkolny Uczniowski Klub Sportowy (...) – 159 zł.

Dopiero skutek działań kontrolnych (...) [wójt] „wydał decyzje zobowiązujące jednostki niezaliczone do sektora finansów publicznych do zwrotu części dotacji wydatkowanych niezgodnie z umową zawartą na podstawie otwartego konkursu ofert.

Odnosnie do czynów polegających na niezłożeniu przez Wójta Gminy (...) (będącego Kierownikiem zamawiającego) oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego:

W postępowaniach o udzielenie następujących zamówień publicznych na wykonanie:

- remontu dróg na terenie gminy (...) (postępowanie prowadzono od 28.06.2007 r. do 20.07.2007 r.),
- remontu budynku wielofunkcyjnego (...) (postępowanie prowadzono w okresie od 04.06.2007 r. do 14.06.2007 r.)

Kierownik jednostki – (...) [wójt] – nie złożył pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Z wyjaśnień Obwinionego wynika, że *przyczyną niezłożenia oświadczenia było przeoczenie. Zgodnie z dyspozycją art.17 nie podlegałem i nie podlegałam wyłączeniu z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, gdyż nigdy nie wyczerpałem znamion art.17 ust.1 ustawy Prawo zamówień publicznych.*

Odnosnie do czynu polegającego na dokonaniu wydatków z przekroczeniem kwot określonych w planie finansowym jednostki:

Podczas wykonywania budżetu w 2007 r. doszło do przekroczenia kwoty określonej w planie finansowym jednostki. Z zebranego materiału dowodowego wynika, że w budżecie Gminy w dziale 600 rozdziale 60016 § 4300 na dzień 13.06.2007 r. przekroczenie planu wyniosło 3.791,14 zł. Jak ustalono na podstawie ewidencji księgowej wydatków do tej podziałki klasyfikacyjnej wykonane wydatki na dzień 13.06.2007 r. wynosiły 80.768,14 zł, przy planie 76.977 zł. Przekroczenie granic kwot wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym nastąpiło w wyniku dokonania wydatków na podstawie niżej wymienionych dowodów księgowych:

- faktura VAT nr 20/2007 z dnia 01.06.2007 r. wystawiona przez Przedsiębiorstwo Usługowo-Budowlane, (...) s.c., dot. wykonania projektu remontu obiektu mostowego na kwotę 4.392,00 zł; zapłacona dnia 12.06.2007 r.,
- faktura VAT nr 13/2007 z dn. 24.05.2007 r. wystawiona przez Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowo-Produkcyjne (...), dot. usługi załadunku szlaki na kwotę 97,60 zł, zapłacona dnia 13.06.2007 r.

Zwiększenie planu finansowego w wymienionej podziałce klasyfikacji budżetowej nastąpiło w dniu 26 czerwca 2007 r. Uchwałą Nr IX/47/07 Rady Gminy (...) z dnia 26 czerwca 2007 r., zmieniającą budżet Gminy (...) na 2007 rok, i zarządzeniem Wójta Gminy (...) nr 27G/2007 z dnia 27 czerwca 2007 r., na podstawie których zwiększono plan finansowy po stronie wydatków o 17.812,00 zł, do kwoty 94.789,00 zł.

Ze złożonych przez Obwinioną (...) [sekretnarz] inspektorowi kontroli gospodarki finansowej RIO w Opolu wyjaśnień wynika, że *zatwierdziłam dokumenty (faktury) do wypłaty wierząc, że w planie finansowym są zabezpieczone środki finansowe na te cele, tym bardziej, że wcześniej podpisał je Skarbnik Gminy (dowód k. 73).* Natomiast

Obwiniony (...) [skarbnik] w złożonych wyjaśnieniach podniósł, iż: *dokonanie wydatku środków w dniu 13.06.2007 r. mogło nastąpić bez sprawdzenia limitu wydatków jaki mógł być zrealizowany z danej podziałki klasyfikacji budżetowej lub w trakcie sprawdzania limitu pominięto wcześniej zapłaconą fakturę. Spraw tych nie potrafię jednoznacznie określić.* (dowód k. 72).

Skład Orzekający zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 17 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej do zadań własnych gminy należy organizowanie i świadczenie usług opiekuńczych, w tym specjalistycznych, w miejscu zamieszkania, z wyłączeniem specjalistycznych usług opiekuńczych dla osób z zaburzeniami psychicznymi. Stosownie do brzmienia § 2 pkt 3 lit. a rozporządzenia Ministra Polityki Społecznej z dnia 22 września 2005 r. w sprawie specjalistycznych usług opiekuńczych do specjalistycznych usług opiekuńczych zalicza się między innymi rehabilitację fizyczną i usprawnianie zaburzonych funkcji organizmu w zakresie nieobjętym przepisami ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – zgodnie z zaleceniami lekarskimi lub specjalisty z zakresu rehabilitacji ruchowej lub fizjoterapii. W świetle określenia przedmiotu umowy oraz powołanych regulacji prowadzenie Gabinetu Rehabilitacyjnego (...) w (...) jednoznacznie identyfikować należy z zakresem zadań własnych gminy określonych w ustawie o pomocy społecznej. Zgodnie z art. 26 i 28 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej konkurs ofert realizacji zadania z zakresu pomocy społecznej odbywa się przy uwzględnieniu zasady pomocniczości, efektywności, uczciwej konkurencji i jawności, oraz organ planujący zlecenie realizacji zadania podmiotom uprawnionym ogłasza otwarty konkurs ofert z terminem składania ofert nie krótszym niż 30 dni. Zaniechanie przeprowadzenia otwartych konkursów w powołanym uprzednio zakresie narusza powołane przepisy ustawy o pomocy społecznej oraz wypełnia dyspozycje art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych literalnie stanowiącą, iż naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania. Odpowiedzialność za to naruszenie przypisać należy Obwinionemu (...) [wójtowi].

Zebrany w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, iż w gminie (...) doszło do naruszenia art. 17 pkt 1 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, stanowiący odpowiednio, iż organ administracji publicznej, zlecający zadanie publiczne, dokonuje kontroli i oceny realizacji zadania, a w szczególności stanu realizacji zadania i prawidłowości wykorzystania środków publicznych otrzymanych na realizację zadania. Konsekwencją niedokonania prawidłowego rozliczenia przyznanej dotacji było nieustalenie kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu Gminy (...).

W związku z powyższym należy uznać, że wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem części przedmiotowych dotacji winno podlegać zwrotowi na podstawie dyspozycji art. 145 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 145 ust. 4 ustawy o finansach publicznych. Ponieważ zwrotu dotacji nie dokonano, organ lub inny dysponent części budżetowej, który udzielił dotacji, powinien wydać decyzję (określającą kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki) do 28 lutego 2007 r. i do 28 lutego 2008 r. Niewydanie wymienionej decyzji stanowi naruszenie przepisu art. 146 ust. 1 cyt. ustawy o finansach publicznych.

Zgodnie z art. 8 pkt 2 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest:

- nierozliczenie przekazanej dotacji lub nieterminowe rozliczenie tej dotacji (pkt 2),
- nieustalenie kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu (pkt 3).

Jak jednoznacznie wskazuje się w literaturze przedmiotu (L. Lipiec, Komentarz do art. 8 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych), pod pojęciem rozliczenia dotacji, o którym mowa w komentowanym przepisie, należy rozumieć czynności donatora (Gminy (...)), mające na celu merytoryczną, formalną i rachunkową kontrolę dokumentów przekazanych przed podmiot, który dotację otrzymał. Wyniki tak dokonanego rozliczenia będą stanowić podstawę ewentualnego ustalenia kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu w razie jej wykorzystania niezgodnie z przeznaczeniem lub pobrania nienależnie lub w nadmiernej wysokości.

Skład Orzekający ustalił, że na podstawie materiału dowodowego iż powyższych naruszeń dopuścił się Obwiniony (...) [wójt] w 2006 r. i w 2007 r.

Ustawa Prawo zamówień publicznych nakazuje wszystkim osobom po stronie zamawiającego, wykonującym czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, składanie pisemnych oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności skutkujących wyłączeniem z postępowania. Przepis ten stanowi instytucjonalne wcielenie i gwarancję wyrażonych w art. 7 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych zasad uczciwej konkurencji oraz bezstronności i obiektywizmu. Z tego względu ustawodawca określił formę pisemną takich oświadczeń oraz obwarował je rygorem odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań. W ocenie Składu Orzekającego, prowadzenie postępowań o udzielenie zamówień publicznych w 2007 przez Obwinionego (...) [wójta] w odniesieniu do:

- remontu dróg na terenie gminy (...),
- remontu budynku wielofunkcyjnego (...),

który nie złożył pisemnych oświadczeń w myśl art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, stanowiło naruszenie zasady uczciwej konkurencji, uniemożliwiało bowiem ustalenie, czy osoba ta jest bezstronna w prowadzonych postępowaniach. Zgodnie z ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za niezłożenie wymaganych oświadczeń odpowiadają osoby zobowiązane do ich składania, o ile oczywiście mieszczą się w katalogu osób podlegających odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (art. 4), a bezspornym jest, że Obwiniony (...) [wójt] do nich należy.

Zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest dokonanie wydatku ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia. Zakres upoważnienia do dokonywania wydatków w jednostkach sektora finansów publicznych wyznacza art. 35 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym wydatki publiczne mogą być ponoszone na cele i w wysokości ustalonej w planie finansowym jednostki. Całokształt ustalonego stanu faktycznego dotyczącego stwierdzonych przekroczeń planu wydatków pozwala jednoznacznie stwierdzić, iż w aspekcie przedmiotowym ustalony stan narusza art. 138 pkt 3 w zw. z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych. Zgodnie z odeśłaniem zawartym w treści art. 189 ust. 1 ustawy o finansach publicznych (w toku

wykonywania budżetu jednostki samorządu terytorialnego obowiązują odpowiednio zasady gospodarki finansowej określone w art. 138 i 139), wskazać należy, iż w toku wykonywania budżetu (planu finansowego) winna obowiązywać zasada gospodarki finansowej określona brzmieniem art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych – dokonywanie wydatków następuje w granicach kwot określonych w planie finansowym, z uwzględnieniem prawidłowo dokonanych przeniesień i zgodnie z planowanym przeznaczeniem, w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów.

Powołana zasada stanowi odzwierciedlenie dyspozycji sytuowanych w Dziale I „Zasady ogólne finansów publicznych” Rozdział 4 „Zasady gospodarki finansowej jednostek sektora finansów publicznych” ustawy o finansach publicznych reguł dysponowania środkami publicznymi. Jak wynika z dyspozycji art. 34 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych, wydatki stanowią nieprzekraczalny limit, a dyrektywny charakter wydatków oznacza, że jednostka sektora finansów publicznych może dysponować tylko takimi środkami, jakie zostaną jej przyznane w planie finansowym, i nie może dokonywać wydatków przekraczających wysokość zatwierdzoną w planie ani zaciągając przekraczających ten plan zobowiązań.

W ocenie Składu Orzekającego Obwiniona (...), pełniąc funkcję Sekretarza, dopuściła się zarzucanego jej czynu, przekraczając plan finansowy jednostki w rozdziale 600 § 4300 na dzień 13.06.2007 o kwotę zł 3.791,14 zł.

W zakresie przypisania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Skład Orzekający stwierdził, iż Obwiniony (...), pełniący 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. 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, określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Stosownie do brzmienia art. 22 ust. 1 cyt. ustawy, odpowiedzialność jest ponoszona zarówno za umyślne, jak i nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zgodnie z art. 22 ust. 3 ustawy naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest popełnione nieumyślnie, jeżeli sprawca, nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnił je jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych przewidywał albo mógł przewidzieć.

W ocenie Składu Orzekającego całokształt zgromadzonego materiału dowodowego, w tym złożone w trakcie kontroli i podtrzymane na rozprawie wyjaśnienia Obwinionego, pozwala na przyjęcie kwalifikacji nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 8 pkt.1, 2 i 3, art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Mając jednak na względzie okoliczności naruszenia oraz fakt, iż Obwiniony (...) [wójt] nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Skład Orzekający, na podstawie art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych postanowił wymierzyć łączną karę upomnienia.

Skład Orzekający uznał, że Obwiniona (...) jako Sekretarz jednostki pozostaje w kręgu osób podlegających odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów

publicznych, zgodnie z dyspozycją art. 4 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Skład Orzekający oceniając skutki przypisanego Obwinionej (...) [sekretarz] naruszenia dyscypliny finansów publicznych, stwierdził, że choć zapłata za przedmiotowe faktury nastąpiła z przekroczeniem planu wydatków, nie doszło do uszczuplenia środków publicznych. Skład Orzekający wziął również pod uwagę kwotę środków publicznych wydatkowanych z przekroczeniem zakresu upoważnienia, która w stosunku do planu wydatków jednostki ogółem była stosunkowo niewielka.

Warunkiem dochodzenia odpowiedzialności od osób wymienionych w art. 4 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest ustalenie, że szkodliwość zarzucanego czynu jest dla dobra finansów publicznych większa niż znikoma. Zgodnie z art. 28 ust. 1 cyt. ustawy nie dochodzi się odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, którego stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy. W przedmiotowej sprawie Skład Orzekający, analizując przesłanki, o których mowa w art. 28 ust. 2 ustawy, tj. mając na względzie wagę naruszonych obowiązków, sposób i okoliczności naruszenia, a także skutki tego naruszenia. Mając powyższe na względzie, Skład Orzekający uznał, że szkodliwość zarzucanego czynu dla finansów publicznych jest znikoma.

W tym stanie rzeczy, stosownie do art. 28 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie dochodzi się odpowiedzialności. W związku z powyższym wypełnione zostały przesłanki, o których mowa w art. 78 ust. 1 pkt 7 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, co uzasadnia umorzenie postępowania wobec Obwinionej (...) [sekretarz].

Analizując zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz wyjaśnienia Obwinionego (...) [skarbnika], Skład Orzekający ustalił, iż bezsporne jest, iż zatwierdzenia w/w faktur do zapłaty dokonał Skarbnik Gminy. Oceniając stopień zawinienia i odpowiedzialność głównego księgowego, Skład Orzekający zastosował linię orzeczniczą Główniej Komisji Orzekającej, z której wynika, iż Główny Księgowy wykonuje dyspozycję środkami publicznymi. Wykonywanie dyspozycji nie jest tożsame z dysponowaniem środkami publicznymi. Dysponowanie oznacza najczęściej podejmowanie przez Kierownika jednostki lub pracownika upoważnionego w trybie art. 44 ust. 2 ustawy o finansach publicznych decyzji o wydatkowaniu środków publicznych w określonej wysokości i na dany cel. Natomiast wykonywanie dyspozycji środkami pieniężnymi polega na zapewnieniu pod względem finansowym prawidłowości umów zawieranych przez jednostkę sektora finansów publicznych, terminowość dochodzenia przysługujących należności i roszczeń spornych oraz spłaty zobowiązań. Wykonywanie dyspozycji środkami pieniężnymi nie oznacza upoważnienia głównego księgowego do dokonywania wydatków publicznych w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych. Zatem wykonanie dyspozycji środkami pieniężnymi nie może być utożsamiane z dokonywaniem wydatku w rozumieniu art. 11 ust. 1 w/w ustawy, gdyż zdaniem GKO jest to czynność organizacyjno-techniczna, a nie decyzyjna. Skoro Obwiniony nie posiadał upoważnienia wydanego w trybie art. 44 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, a wykonywał jedynie dyspozycje środkami pieniężnymi, to nie można mu przypisać czynu polegającego na przekroczeniu upoważnienia do dokonywania wydatków (orzeczenie GKO z dnia 28 lutego 2005 r. DF/GKO/Odw.-115/156/2004/13366. LEX nr 150171).

Mając zatem powyższe na uwadze, Skład Orzekający na podstawie art. 135 w związku z art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnił Pana (...) [skarbnika] od zarzutu polegającego na przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych.

W zakresie przypisania odpowiedzialności Obwinionej (...) [kierownik] za czyn z art. 8 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Skład Orzekający stwierdził, iż rozliczenie przekazanej dotacji jest obowiązkiem ciążącym na donatorze dotacji, którym był Urząd Gminy (...). Przekazanie tego obowiązku do innej jednostki, jaką jest Zespół Obsługi Oświaty, Kultury i Sportu, nie znajduje umocowania w zebranych materiale dowodowym, w szczególności obowiązek realizacji tego zadania nie wynika z regulaminu organizacyjnego jednostki, jak również z zakresu obowiązków Obwinionej z dnia 5 stycznia 2005 r. Powyższy dokument upoważniał Obwinioną do reprezentowania na zewnątrz Zespołu Obsługi Oświaty, Kultury i Sportu, podpisywania umów, porozumień z zakresu działania zespołu, kontrolowania podległych pracowników zespołu oraz korzystania z uprawnień wynikających z ustawy o pracownikach samorządowych. Pani (...) [kierownik] nie zostały powierzone obowiązki dotyczące rozliczania dotacji udzielonej z budżetu gminy, stąd nie można przypisać jej winy za czyn polegający na zaniechaniu prawidłowego rozliczenia dotacji udzielonych w latach 2006-2007 z budżetu gminy. W związku z tym, odnośnie stawianego Obwinionej zarzutu, Skład Orzekający postanowił, na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 powołanej ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uniewinnić Obwinioną (...) [kierownik] od zarzucanego czynu.

Orzeczenie o zwrocie kosztów postępowania w stosunku do Obwinionego (...) [wójta] uzasadnia treść art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie finansów publicznych. Stosownie do treści art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w przypadku uniewinnienia – Obwinionych (...) [kierownik] i (...) [skarbnika], oraz umorzenia postępowania – wobec Obwinionej (...) [sekretarz], koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

4.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 16 czerwca 2009 r. sygn. akt 0965-DB/75/09

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:	Anna Samelak Danuta Szczepańska
Protokolant:	Aneta Ziętek
Oskarżyciel:	Z-ca RzDFP Marek Ślusarski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 czerwca 2009 r. przy udziale stron, sprawy z wniosku o ukaranie Nr RD-55/2009 z dnia 22 kwietnia 2009 r. (pismo z dnia 20 kwietnia 2009 r.) złożonego przez Oskarżyciela, przeciwko:

Panu (...) – zamieszkałemu: (...), pełniącemu w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Zakładu Wodociągów i Kanalizacji w (...)

1. Obwinionemu o nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2b 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.), poprzez nie zamieszczenia ogłoszenia o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych co stanowiło naruszenie przepisów art. 95 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.
2. Obwinionemu o nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 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.), poprzez:
 - zamieszczenie na stronie 5 w pkt 5 SIWZ żądania, aby w przypadku Oferentów składających wspólną ofertę, warunki opisane powyżej, tj. wymienione w art. 22 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych musi spełniać każdy z Oferentów składających wspólną ofertę, czyli żaden z członków konsorcjum nie może podlegać wykluczeniu. Powyższe naruszało zasadę uczciwej konkurencji określonej przepisami art. 22 ust. 2 i art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych;
 - wskazanie w opisie przedmiotu zamówienia (w kosztorysie inwestorskim) nazwy producenta materiałów firmy (...) bez dopuszczenia możliwości złożenia oferty równoważnej, co stanowiło naruszenie przepisów art. 29 ust.3 ustawy Prawo zamówień publicznych;

Naruszenia popełniono w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie termomodernizacji oraz malowanie elewacji budynków w Stacji Uzdatniania Wody w (...) – umowa z dnia 10.04.2007 r. o wartości 114.374,84 zł.

orzeka:

1. Uznaje Obwinionego Pana (...) – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Zakładu Wodociągów i Kanalizacji w (...) winnym nieumyślnego popełnienia czynu polegającego na niezamieszczeniu ogłoszenia o udzieleniu zamówienia publicznego na wykonanie termomodernizacji oraz malowanie elewacji budynków w Stacji Uzdatniania Wody w (...) – umowa z dnia 10.04.2007 r. o wartości 114.374,84 zł, w Biuletynie Zamówień Publicznych, co stanowiło naruszenie przepisów art. 95 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 2b 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.).
2. Uznaje Obwinionego Pana (...) – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Zakładu Wodociągów i Kanalizacji w (...) winnym nieumyślnego popełnienia czynu polegającego na wskazaniu w opisie przedmiotu zamówienia publicznego na wykonanie termomodernizacji oraz malowanie elewacji budynków w Stacji Uzdatniania Wody w (...) – umowa z dnia 10.04.2007 r. o wartości 114.374,84 zł – w kosztorysie inwestorskim nazwy własnej materiałów, które mają być użyte przy realizacji zamówienia ((...) UNI-GRUNT, (...) STOPTER K20), bez dopuszczenia możliwości zastosowania równoważnych materiałów, tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 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.).
3. Na podstawie art. 78 ust. 3 w związku z art. 78 ust. 1 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.) uniewinnia Pana (...) – pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Zakładu Wodociągów i Kanalizacji w (...), od zarzutu popełnienia czynu z art. 17 ust. 1 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 zamieszczeniu na stronie 5 w pkt 5 SIWZ żądania, aby w przypadku Oferentów składających wspólną ofertę, warunki opisane powyżej, tj. wymienione w art. 22 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych musi spełniać każdy z Oferentów składających wspólną ofertę, czyli żaden z członków konsorcjum nie może podlegać wykluczeniu.
4. Na podstawie art. 36 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.) odstępuje od wymierzenia kary.
5. 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 obwinionego kosztami postępowania w wysokości 257,83 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

Pismem z dnia z dnia 20 kwietnia 2009 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Poznaniu złożył wniosek o ukaranie karą upomnienia Pana (...), pełniącego funkcję Dyrektora Zakładu Wodociągów i Kanalizacji w (...), za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w przepisach:

- 1) art. 17 ust. 1 pkt 2b ustawy poprzez niezamieszczenie ogłoszenia o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych, co stanowiło naruszenie przepisów art. 95 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych,
- 2) art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy poprzez:
 - zamieszczenie na stronie 5 w pkt 5 SIWZ żądania aby w przypadku Oferentów składających wspólną ofertę, warunki opisane powyżej tj. wymienione w art. 22 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych musi spełniać każdy z Oferentów składających wspólną ofertę, czyli żaden z członków konsorcjum nie może podlegać wykluczeniu. Powyższe naruszało zasadę uczciwej konkurencji określonej przepisami art. 22 ust. 2 i art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych
 - wskazanie w opisie przedmiotu zamówienia (w kosztorysie inwestorskim) nazwy producenta materiałów firmy (...) bez dopuszczenia możliwości złożenia oferty równoważnej co stanowiło naruszenie przepisów art. 29 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Powyższe w ocenie Rzecznika naruszało zasadę uczciwej konkurencji określonej przepisami art. 22 ust. 2 i art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Jako dowody potwierdzające naruszenie dyscypliny finansów publicznych – do wniosku załączono:

- zawiadomienie z dnia 9.03.2009 r. wraz z załącznikami,
- pismo Obwinionego z dnia 25.03.2009 r. wraz z załącznikami,
- pismo Obwinionego z dnia 16.04.2009 r.

W uzasadnieniu Rzecznik podał, iż do popełnienia zarzucanych czynów doszło w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie termomodernizacji oraz malowanie elewacji budynków w Stacji Uzdatniania Wody w (...) – umowa z dnia 10.04.2007 r.

W toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Rzecznika, Obwiniony złożył wyjaśnienia na piśmie z dnia 16.04.2009r., w których przyznał, że:

„1. Bezsprzeczne jest, iż naruszono przepisy art. 95 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych publikując ogłoszenie o zamówieniu tylko na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej Gminy (...) nie zaś Biuletynu Zamówień Publicznych.

2. Określone na stronie 5 pkt.5 SIWZ żądanie by warunki udziału w postępowaniu spełniał każdy z wykonawców składających ofertę wspólną spowodowane zostało błędnym zastosowaniem wcześniej obowiązujących przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.
3. Bezsprzeczne jest, iż w opisie przedmiotu zamówienia (w kosztorysie inwestorskim) wskazano nazwę producenta materiałów firmę (...), nie mniej w Szczegółowej Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych w pkt. 2.5 określono jednak możliwość wariantowego zastosowania materiałów w wykonywanych robotach.

Zawarte w punktach 1 do 3 wyjaśnień popełnione uchybienia nie wynikły ze świadomego naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych”.

W ocenie Rzecznika wyjaśnienia Obwinionego nie dają podstaw do uwolnienia go od odpowiedzialności, gdyż w przedmiotowej sprawie Obwiniony udzielił przedmiotowego zamówienia, a zatem jest odpowiedzialny za naruszenie dyscypliny określone art. 17 ust. 1 pkt 2b i pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zarządzeniem Nr DB/75/2/09 z dnia 05 maja 2009 r. Przewodnicząca Komisji zarządziła doręczenie odpisu wniosku o ukaranie Obwinionemu i skierowała sprawę do rozpoznania na rozprawę.

Rozpoznanie sprawy nastąpiło na rozprawie w dniu 16 czerwca 2009 r. przy udziale Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych oraz Obwinionego Pana (...), prawidłowo zawiadomionego o terminie i miejscu rozprawy.

W toku postępowania Obwiniony wyjaśnił, iż zdaje sobie sprawę z tego, że odpowiada w pełni za całą dokumentację przetargową. Jednak wiele czynności z tego zakresu wykonywali właściwi pracownicy, którzy są ustawicznie szkoleni w zakresie zamówień publicznych. Ponadto Obwiniony dodał, że po kontroli i wykazaniu tych uchybień przeprowadził spotkanie z pracownikami, podczas którego szczegółowo omówił błędy, jakie miały miejsce. Wydał również stosowne zarządzenia w celu ustalenia wzorcowej specyfikacji istotnych warunków zamówienia, aby uniknąć w przyszłości podobnych błędów. Szczegółowe wyjaśnienia w tej kwestii Obwiniony złożył Burmistrzowi. Obwiniony dodał, że wyniku zaistniałych uchybień nie doszło do ubytku finansów publicznych, nie było też protestów wykonawców. Zarówno kadra, jak i skład komisji przetargowej, zostały przeszkolone, aby nie dopuścić w przyszłości do podobnych uchybień.

Na tej podstawie Komisja ustaliła i zważyła, co następuje:

Bezsprzeczne w sprawie jest, że Obwiniony podpisując umowę na: „Wykonanie termomodernizacji oraz malowanie elewacji budynków w Stacji Uzdatniania Wody w (...)” udzielił zamówienia publicznego. Obwiniony zatwierdził także SIWZ oraz protokół z prowadzonego postępowania. Bezsprzeczne jest również to, że zamawiający w imieniu którego działał Obwiniony nie zamieścił ogłoszenia o udzielonym zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Zgodnie z art. 95 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 2007 r. w sprawie wartości zamówień oraz konkursów od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń w Urzędzie Oficjalnych

Publikacji Wspólnot Europejskich, zamawiający niezwłocznie po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego zamieszcza ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Prowadzone postępowanie wykazało, a Obwiniony to przyznał zarówno w postępowaniu wyjaśniającym jak i na rozprawie, że ogłoszenie o udzieleniu zamówienia publicznego na „Wykonanie termomodernizacji oraz malowanie elewacji budynków w Stacji Uzdatniania wody w (...)” nie zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych. Ograniczono się tylko do publikacji ogłoszenia o zamówieniu na stronie internetowej BIP Gminy (...).

Powyższe wyczerpuje znamiona czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2b ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Przepis ten stanowi, że naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, dotyczących obowiązku zamieszczenia ogłoszenia w postępowaniu o udzieleniu zamówienia publicznego. Odpowiedzialność za ten czyn ponosi Obwiniony, który jako kierownik jednostki odpowiada za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania. Również orzecznictwo Głównej Komisji Orzekającej odnośnie naruszeń kwalifikowanych w art. 17 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest jednoznaczne. Powierzenie określonych obowiązków w zakresie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (w tym dotyczących ogłoszeń) nie może być podstawą ekskulpacji osoby, która udziela zamówienia publicznego poprzedzonego naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych.

Analiza przedłożonych w sprawie dokumentów i złożone przez Obwinionego wyjaśnienia dają podstawę do uznania, że użycie w opisie przedmiotu zamówienia w kosztorysie szczegółowym nazw produktów, które mają być użyte przy jego wykonaniu, a mianowicie: emulsja (...) - Uni-Grunt, zaprawa klejowa (...), masa tynkarska (...), farba akrylowa było niewłaściwe i narusza przepis art. 29 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z art. 29 ustawy Prawo zamówień publicznych przedmiotu zamówienia nie można opisywać poprzez 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, ale wówczas wskazaniu takiemu muszą towarzyszyć wyrazy „lub równoważny” (art. 29 ust.3 p.z.p.).

Dzięki takiemu wskazaniu wymienione konkretne produkty zyskują charakter przykładowy. Jednocześnie z przepisu art. 30 ust. 5 ustawy p.z.p. wynika wymaganie, że jeżeli zamawiający powołuje się na to, że dopuszcza rozwiązanie równoważne to ma obowiązek dokonać dokładnego opisu jakie produkty uznane zostaną za równoważne. Podobnie przyjmuje się w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej (np. wyrok z dnia 29 kwietnia 2009 r. sygn. akt KIO/UZP.466/09/486/09).

Zamawiający wskazując w SIWZ na konkretny produkt, a pomijając minimalne wymagania dające obraz realnych oczekiwań, co do oferowanego produktu nie tylko narusza zasadę określoną w art. 29 ust. 3 ustawy p.z.p., ale także zasadę uczciwej konkurencji i zasadę równego dostępu do zamówienia publicznego.

Powyższe wyczerpuje znamiona czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Odpowie-

działność za to naruszenie także ponosi Obwiniony, gdyż jako kierownik jednostki zatwierdził SIWZ wraz z załącznikami w tym: „0” kosztorys inwestorski (zał. Nr 6) oraz specyfikację techniczną wykonania odbioru robót budowlanych (zał. Nr 7). Wprowadzie w specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót znajduję się punkt 2.5 zatytułowany: „Wariantowe zastosowanie materiałów”, ale wbrew tym zapisom ani dokumentacja projektowa ani szczegółowa specyfikacja techniczna nie przewidywały wariantowego zastosowania rodzaju materiału w wykonywanych robotach.

W odniesieniu do czynu dotyczącego zapisu w SIWZ w brzmieniu: W przypadku oferentów składających wspólną ofertę warunki opisane wyżej musi spełniać każdy z oferentów składający wspólną ofertę czyli żaden z członków konsorcjum nie może podlegać wykluczeniu – Komisja stwierdza, że zapis ten może budzić wątpliwości.

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego mogą brać udział m.in. wykonawcy występujący wspólnie (konsorcjum). Dopuszcza to art. 23 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wykonawców występujących w konsorcjach należy traktować jak wykonawcę samodzielnie ubiegającego się o udzielenie zamówienia z tą różnicą, że członkowie konsorcjum składają wspólną ofertę, a obowiązek spełnienia warunków udziału odnosi się do konsorcjum jako całości, a nie do poszczególnych członków konsorcjum. Takie uregulowanie uwzględnia istotę konsorcjum, które jest zawierany przez przedsiębiorców porozumieniem celowym.

Zamawiający formułując warunki dotyczące wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia nie może ograniczyć swobody tworzenia konsorcjum. Zawiązanie konsorcjum pozwala niejako sumować spełnianie „warunków”. Nie można natomiast dzielić spełnienia konkretnego warunku między kilku członków konsorcjum (wyrok KIO z dnia 30.04.2008 r. sygn. akt KIO/UZP.359/08). Zamawiający nie może żądać aby wykonawca występujący wspólnie – każdy oddzielnie – spełniali wymogi o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy p.z.p. Wyjątek dotyczy jedynie warunku niepodlegania wykluczeniu, który musi spełniać każdy członek konsorcjum oddzielnie. Z zapisu zawartego w rozdziale VIII pkt 5 nie wynika wprost, aby zamawiający wymagał od każdego z wykonawców spełnienia warunków z art. 22 ust. 1 tylko, że żaden z członków konsorcjum nie może podlegać wykluczeniu. Przesłanki wykluczenia z udziału w postępowaniu określa art. 24 ustawy p.z.p.

Art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy p.z.p. stanowi natomiast, że z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyklucza się również wykonawców, którzy nie złożyli oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub dokumentów potwierdzających spełnienie tych warunków.

W przypadku, gdy istnieją przesłanki do wykluczenia jednego z wykonawców ubiegających się wspólnie o udzielenie zamówienia, zamawiający nie mogąc wykluczyć tylko jednego – winien wykluczyć wszystkich pozostałych wykonawców. Nie jest dopuszczalne udzielenie zamówienia wykonawcom z których choćby jeden podlega wykluczeniu. Do podmiotów wspólnie ubiegających się o zamówienie publiczne stosuje się te same przepisy, co do pojedynczego wykonawcy. Odpowiednie ich stosowanie oznacza, że każdy uczestnik wspólnej oferty musi udokumentować, iż posiada uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności i nie podlega wykluczeniu. Natomiast przy ocenie spełniania warunków o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 2 i 3 należy brać pod uwagę łączny potencjał techniczny i kadrowy, ich łączne kwalifikacje i doświadczenie oraz łączną sytuację ekonomiczną.

Biorąc powyższe pod uwagę Skład Orzekający uznał, że zapis zawarty w pkt 5.2. SIWZ nie narusza zasady uczciwej konkurencji określonej przepisami art. 22 ust. 2 i art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, a Obwiniony nie popełnił w tym zakresie czynu z art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W tym zakresie Komisja orzekła o uniewinnieniu Obwinionego od tego zarzutu.

Na podstawie dokonanych ustaleń Komisja stwierdza, że Obwiniony popełnił czyn o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 2b ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez niezamieszczenie ogłoszenia o udzieleniu zamówienia publicznego w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz czyn z art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez wskazanie w opisie przedmiotu zamówienia nazw producenta materiałów, które miały być użyte przy wykonaniu przedmiotu zamówienia. Komisja podzieliła ocenę Zastępcy Rzecznika, że naruszenia te popełnione zostały z winy nieumyślnej. Zważywszy na wagę stwierdzonych naruszeń, ich wpływ na wynik postępowania oraz skutek dla ładu finansów publicznych, Komisja orzekła o odstąpieniu od wymierzenia kary. Komisja wzięła także pod uwagę dotychczasową niekaralność Obwinionego oraz opinię o Obwinionym wystawioną przez Burmistrza (...). W ocenie Komisji prowadzone postępowanie spełni swój cel prewencyjny.

O kosztach orzeczono 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.).

5.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Krakowie z dnia 8 czerwca 2009 r. sygn. akt RKO-522/34/09

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

Przewodniczący:	Wanda Chmielowska
Członkowie:	Barbara Fabin
	Stanisława Szlachta
Protokolant:	Magdalena Melerowicz

rozpoznała na rozprawie w dniu 8 czerwca 2009 r. – przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pana Józefa Zonia wnioszek o ukaranie Pana (...) zamieszkałego w (...), pełniącego od dnia 29 października 1998 r. funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...), adres pracodawcy: Urząd Miasta i Gminy (...) ul. (...) – Obwinionego o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

1. Pan (...) działając w imieniu Miasta i Gminy (...) przekazał dotacje z budżetu gminy na 2006 r. umowami zawartymi w dniu 3 marca 2006 r. z jedenastoma klubami sportowymi, którym powierzono realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu – z naruszeniem przepisów art. 13 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, art. 131 ust. 2 pkt 5 w związku z art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych oraz postanowień § 6 ust. 2 załącznika Nr 1 do uchwały Nr XXXI/236/2005 Rady Miejskiej w (...) z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie przyjęcia programu współpracy Gminy (...) z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2006, gdyż w postępowaniu poprzedzającym zawarcie umów o wykonanie przedmiotowych zadań – przeprowadzonym w trybie konkursu ofert, wystąpiły nieprawidłowości polegające na: niewywiązaniu się z obowiązku określenia zasad przyznawania dotacji w zaproszeniach do składania ofert oraz nie ustaleniu w zawartych umowach terminu i sposobu rozliczania dotacji. Nieprawidłowości polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad lub trybu ich udzielania – w rozpatrywanej wyżej sprawie ustalonych przepisami art. 13 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.) oraz art. 131 ust. 2 pkt 5 w związku z art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104 z późn. zm.) – noszą znamiona czynów naruszających dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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).
2. Pan (...) działając w imieniu Miasta i Gminy (...) przekazał dotacje z budżetu gminy na 2006 r. podpisanymi w dniu 23 listopada 2006 r. siedmioma aneksami do umów zawartych uprzednio z klubami sportowymi na wykonanie zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu – łącznie w kwocie 29.070,00 zł, z pominięciem zastosowania właściwej procedury wymaganej przepisami ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.), to jest bez ogłoszenia nowego otwartego konkursu ofert.
Nieprawidłowości polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad lub trybu ich udzielania – w rozpatrywanej wyżej sprawie ustalonych przepisami art. 11 ust. 2, art. 13 – 15 oraz art. 16 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.) w związku z art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104 z późn. zm.) – noszą znamiona czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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).
3. Pan (...) działając w imieniu Miasta i Gminy (...) przekazał dotacje z budżetu gminy na 2006 r. dla Ludowego Klubu Sportowego „(...)” na podstawie dwóch porozumień: z dnia 23 maja 2006 r. o przekazanie dotacji w kwocie 10.000,00 zł na sfinansowanie „prac remontowych w budynku położonym w (...) stanowiącego mienie komunalne gminy (...), w którym prowadzi działalność Ludowy Klub

Sportowy „(...)” oraz z dnia 31 października 2006 r. o przekazanie dotacji w kwocie 4.000,00 zł na dofinansowanie remontu dachu na tym budynku – z pominięciem zastosowania właściwej procedury wymaganej przepisami ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.), w związku z unormowaniami art. 176 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

Nieprawidłowości polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad lub trybu ich udzielania – w rozpatrywanej wyżej sprawie ustalonych przepisami art. 11 ust. 2, art. 13 – 15 oraz art. 16 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.) w związku z art. 176 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104 z późn. zm.) – noszą znamiona czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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).

4. Pan (...) działając w imieniu Miasta i Gminy (...) przekazał dotacje z budżetu gminy na 2007 r. umowami zawartymi w dniu 12 marca 2007 r. z jedenastoma klubami sportowymi, którym powierzono realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu – z naruszeniem przepisów art. 13 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, art. 131 ust. 2 pkt 5 w związku z art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych oraz postanowień § 6 ust. 2 (tiret czwarte) załącznika Nr 1 do uchwały Nr III/12/2007 Rady Miejskiej w (...) z dnia 25 stycznia 2007 r. w sprawie przyjęcia programu współpracy Gminy (...) z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2007, gdyż w postępowaniu poprzedzającym zawarcie umów o wykonanie przedmiotowych zadań – przeprowadzonym w trybie konkursu ofert, wystąpiła nieprawidłowości polegające na: niewywiązaniu się z obowiązku określenia zasad przyznawania dotacji w zaproszeniach do składania ofert oraz nie ustaleniu w zawartych umowach terminu i sposobu rozliczania dotacji.

Nieprawidłowości polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad lub trybu ich udzielania – w rozpatrywanej wyżej sprawie ustalonych przepisami art. 13 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.) oraz art. 131 ust. 2 pkt 5 w związku z art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104 z późn. zm.) – noszą znamiona czynów naruszających dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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).

5. Pan (...) działając w imieniu Miasta i Gminy (...) przekazał dotacje z budżetu gminy na 2007 r. podpisanymi w dniach: 30 marca 2007 r., 31 maja 2007 r., 7 i 28 grudnia 2007 r. ośmioma aneksami do umów zawartych uprzednio z klubami sportowymi na wykonanie zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu – łącznie w kwocie 104.791,00 zł, z pominięciem zastosowania właściwej procedury wymaganej przepisami ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z

późn. zm.), to jest bez ogłoszenia nowego otwartego konkursu ofert. Nieprawidłowości polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad lub trybu ich udzielania – w rozpatrywanej wyżej sprawie ustalonych przepisami art. 11 ust. 2, art. 13 – 15 oraz art. 16 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.) w związku z art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104 z późn. zm.) – noszą znamiona czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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).

6. Pan (...) działając w imieniu Miasta i Gminy (...) przekazał dotacje z budżetu gminy na 2007 r. dla Miejskiego Klubu Sportowego „(...)” w (...) jako refundacje wydatków w kwocie ogółem 19.240,82 zł udokumentowanych fakturami wyszczególnionymi w zestawieniu stanowiącym załącznik nr 32 do protokołu kontroli gminy przez RIO w Krakowie, które zostały poniesione przez Klub w okresie od 1 stycznia do 11 marca 2007 r., to jest przed zawarciem umowy z dnia 12 marca 2007 r. a zarazem przed przeprowadzeniem i zakończeniem właściwej procedury wymaganej przepisami ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.), w związku z unormowaniami art. 176 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

Nieprawidłowości polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad lub trybu ich udzielania – w rozpatrywanej wyżej sprawie ustalonych przepisami art. 11 ust. 2, art. 13 – 15 oraz art. 16 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.) w związku z art. 176 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104 z późn. zm.) – noszą znamiona czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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).

7. Pan (...) działając jako Burmistrz Miasta i Gminy (...) a zarazem kierownik jednostki budżetowej Urzędu Miasta (...), dokonał w dniach 13 i 20 kwietnia 2006 r. wydatków przekraczających o kwotę 63.109,75 zł limit ustalony w budżecie gminy i w planie finansowym wyżej określonej jednostki budżetowej, według stanu na 20 kwietnia 2006 r. na zadania budżetowe w dziale 600 rozdział 60016 w paragrafie 4300, poprzez wydanie swym podpisem dyspozycji zapłaty ze środków publicznych niżej wyszczególnionych wydatków. Według stanu na dzień 20 kwietnia 2006 r. plan wydatków w wyżej określonej podziale klasyfikacji budżetowej wynosił 300.000,00 zł a wykonanie 363.109,75 zł (z uwzględnieniem wydatków zrealizowanych w tym dniu), zatem wydatki poniesione powyżej planu osiągnęły ogółem kwotę 63.109,75 zł. Przekroczenie obowiązującego limitu wydatków nastąpiło w wyniku zatwierdzenia do zapłaty przez Pana (...) wydatków udokumentowanych następującymi rachunkiem i fakturami:

- rachunek Nr 5/2006 z dnia 11.04.2006 r. na kwotę 6.937,77 zł – w wyniku zapłaty rachunku w dniu 13 kwietnia 2006 r. (RK Nr 36/06), przekroczenie planu wyniosło 4.228,55 zł,

- faktury VAT z dnia 4 kwietnia 2006 r.: Nr 21/04/06 na kwotę 4.088,60 zł i Nr 22/04/06 na kwotę 1.207,40 zł – w wyniku zapłaty w/w faktur przelewem na łączną kwotę 5.296,00 zł w dniu 13 kwietnia 2006 r., przekroczenie planu narastająco wyniosło 9.524,55 zł,
- faktury VAT z dnia 4 kwietnia 2006 r.: Nr 19/04/06 na kwotę 6.999,20 zł i Nr 20/04/06 na kwotę 1.795,00 zł – w wyniku zapłaty w/w faktur przelewem na łączną kwotę 8.794,20 zł w dniu 13 kwietnia 2006 r., przekroczenie planu narastająco wyniosło 18.318,75 zł,
- faktury VAT z dnia 4 kwietnia 2006 r.: Nr 462/04/2006 na kwotę 2.368,00 zł, Nr 461/04/2006 na kwotę 5.672,20 zł, Nr 460/04/2006 na kwotę 1.982,60 zł i Nr 459/04/2006 na kwotę 12.556,20 zł – w wyniku zapłaty w/w faktur przelewem na łączną kwotę 22.579,00 zł w dniu 20 kwietnia 2006 r., przekroczenie planu narastająco wyniosło 40.897,75 zł,
- faktura VAT Nr 18/04/06 z dnia 4 kwietnia 2006 r. na kwotę 3.287,00 zł – w wyniku zapłaty faktury przelewem w dniu 20 kwietnia 2006 r., przekroczenie planu narastająco wyniosło 44.184,75 zł,
- faktury VAT z dnia 3 kwietnia 2006 r.: Nr 24//2006RBM na kwotę 9.216,20 zł, Nr 23/2006RBM na kwotę 5.947,60 zł i Nr 22/2006RBM na kwotę 3.761,20 zł – w wyniku zapłaty w/w faktur przelewem na łączną kwotę 18.925,00 zł w dniu 20 kwietnia 2006 r., przekroczenie planu narastająco wyniosło 63.109,75 zł.

Doprowadzając do wyżej określonych przekroczeń planu wydatków Pan (...) naruszył zasadę gospodarki finansowej ustaloną art. 138 pkt 2 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104). Powołane przepisy ustalają, iż dokonywanie wydatków winno następować w granicach kwot określonych w planie finansowym, z uwzględnieniem prawidłowo dokonanych przeniesień i zgodnie z planowym przeznaczeniem, w sposób celowy i oszczędny. Niedostosowanie się do tych wymogów stanowi przekroczenie zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych i nosi znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 11 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).

8. Pan (...) działając jako Burmistrz Miasta i Gminy (...) a zarazem kierownik jednostki budżetowej Urzędu Miasta (...), dokonał w dniach 28 czerwca, 4 lipca i 20 sierpnia 2006 r. wydatków łącznie na kwotę 76.257,18 zł, bez planu we właściwej dla tych wydatków podziałce klasyfikacji budżetowej, to jest w dziale 600 rozdział 60014 w paragrafie 6050, poprzez wydanie swym podpisem dyspozycji zapłaty ze środków publicznych niżej wyszczególnionych faktur – które to wydatki zostały ujęte w nieprawidłowym rozdziale 60016 – Drogi publiczne gminne a następnie w dniu 25 września 2006 r. przeksięgowane PK Poleceniem księgowania zatwierdzonym przez Pana (...) (WB/1475/06) do rozdziału 60014 – Drogi publiczne powiatowe. Przedmiotowe wydatki dokonane bez planu dokumentują następujące faktury zatwierdzone do zapłaty przez Pana (...):

- faktura VAT Nr 18/V/VI/2006 z dnia 27.06.2006 r. na kwotę 23.725,79 zł – zapłacona przelewem w dniu 28 czerwca 2006 r.,
- faktura VAT Nr 19/V/VI/2006 z dnia 28.06.2006 r. na kwotę 29.255,01 zł – zapłacona przelewem w dniu 4 lipca 2006 r.,

- faktura VAT Nr 36/V/VIII/2006 z dnia 16.08.2006 r. na kwotę 23.276,38 zł – zapłacona przelewem w dniu 20 sierpnia 2006 r.

Doprowadzając do realizacji wyżej określonych wydatków bez planu Pan (...) naruszył zasadę gospodarki finansowej ustaloną art. 138 pkt 2 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104). Powołane przepisy ustalają, iż dokonywanie wydatków winno następować w granicach kwot określonych w planie finansowym, z uwzględnieniem prawidłowo dokonanych przeniesień i zgodnie z planowym przeznaczeniem, w sposób celowy i oszczędny. Niedostosowanie się do tych wymogów stanowi przekroczenie zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych i nosi znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 11 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).

9. Pan (...) podpisując w imieniu gminy w okresie od 5 czerwca 2006 r. do 25 września 2006 r. dwanaście umów na roboty związane z wykonaniem chodników dla pieszych przy drogach powiatowych, zaciągnął zobowiązania obciążające budżet gminy na 2006 r., bez upoważnienia do zaciągania zobowiązań – ponieważ według stanu na dzień zawarcia poszczególnych umów wymienionych niżej w pozycjach od 1 do 11 nie został przewidziany limit wydatków we właściwej dla zaciąganych zobowiązań podziale klasyfikacji budżetowej, to jest w dziale 600 rozdział 60014 Drogi publiczne powiatowe, paragraf 6050 Wydatki inwestycyjne jednostek budżetowych, a w dniu zawarcia umowy wymienionej w poz. 12 zaciągane zobowiązanie nie znajdowało pokrycia w planie, gdyż plan ustalony uchwałą Nr XXXVII/288/2006 Rady Miejskiej z dnia 21 września 2006 r. wynosił 196.700,00 zł a zaangażowanie osiągnęło kwotę 212.815,71 zł. Dotyczy to następujących umów:

- 1) umowa nr 28/2006 zawarta w dniu 5 czerwca 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na wykonanie chodnika dla pieszych wzdłuż drogi powiatowej (...) 86 mb. – na kwotę 23.725,79 zł w cenach brutto,
- 2) umowa nr 32/2006 zawarta w dniu 12 czerwca 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na wykonanie chodnika dla pieszych wzdłuż drogi powiatowej (...) 105 mb. – na kwotę 29.255,01 zł w cenach brutto,
- 3) umowa nr V/1/2006/ZP zawarta w dniu 7 sierpnia 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na roboty budowlane związane z budową chodnika dla pieszych zad. Nr 1 – droga powiatowa K 1730 w m. (...) – na kwotę 20.213,39 zł w cenach brutto,
- 4) umowa nr V/2/2006/ZP zawarta w dniu 7 sierpnia 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na roboty budowlane związane z budową chodnika dla pieszych zad. Nr 2 – droga powiatowa K 1785 w m. (...) – na kwotę 23.540,27 zł w cenach brutto,
- 5) umowa nr V/3/2006/ZP zawarta w dniu 7 sierpnia 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na roboty budowlane związane z budową chodnika dla pieszych zad. Nr 3 – droga powiatowa K 1717 w m. (...) – na kwotę 32.485,09 zł w cenach brutto,
- 6) umowa nr V/4/2006/ZP zawarta w dniu 7 sierpnia 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na roboty budowlane związane z budową chodnika dla

- pieszych zad. Nr 4 – droga powiatowa K 1784 w m. (...) – na kwotę 25.383,81 zł w cenach brutto,
- 7) umowa nr V/5/2006/ZP zawarta w dniu 7 sierpnia 2006 r. z Przedsiębiorstwem Komunalnym „(...)” Sp. z o.o. na roboty budowlane związane z budową chodnika dla pieszych zad. Nr 5 – droga powiatowa K 1782 w m. (...) – na kwotę 42.041,20 zł w cenach brutto,
 - 8) umowa nr V/1a/2006/ZP zawarta w dniu 12 sierpnia 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na roboty budowlane dodatkowe związane z budową chodnika dla pieszych wzdłuż drogi powiatowej K 1730 w m. (...) – na kwotę 2.698,40 zł w cenach brutto,
 - 9) umowa nr V/2a/2006/ZP zawarta w dniu 8 września 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na roboty budowlane dodatkowe związane z budową chodnika dla pieszych wzdłuż drogi powiatowej K 1785 w m. (...) – na kwotę 3.998,55 zł w cenach brutto,
 - 10) umowa nr V/3a/2006/ZP zawarta w dniu 18 września 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na roboty budowlane dodatkowe związane z budową chodnika dla pieszych wzdłuż drogi powiatowej K 1717 w m. (...) – na kwotę 2.422,32 zł w cenach brutto,
 - 11) umowa nr V/5a/2006/ZP zawarta w dniu 20 września 2006 r. z Przedsiębiorstwem Komunalnym „(...)” Sp. z o.o. na roboty budowlane dodatkowe związane z budową chodnika dla pieszych wzdłuż drogi powiatowej K 1782 w m. (...) – na kwotę 7.051,19 zł w cenach brutto,
 - 12) umowa nr V/4a/2006/ZP zawarta w dniu 25 września 2006 r. z Zakładem Wykonawczym „(...)” na roboty budowlane dodatkowe związane z budową chodnika dla pieszych wzdłuż drogi powiatowej K 1784 w m. (...) – na kwotę 2.001,29 zł w cenach brutto.

Działania te stoją w sprzeczności z przepisami art. 36 ust. 1 oraz art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249 poz. 2104), z których wynika między innymi, że podstawą zaciągania zobowiązań przez jednostki sektora finansów publicznych jest plan wydatków jednostki. Niedostosowanie się do tych unormowań nosi znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych o którym mowa w art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114).

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Krakowie – biorąc pod uwagę zebrane materiały dowodowe ujawnione na rozprawie, na podstawie: art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 oraz art. 4 pkt. 2, art. 19 ust. 1 i 2, art. 22 ust. 3, art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr 14, poz. 114)

orzeka:

- I. Uznaje Pana (...) zamieszkałego w Brodach nr 512 34-130 (...), pełniącego od dnia 29 października 1998 r. funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...), odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu

art. 8 pkt 1, art. 11 i art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr 14, poz. 114) przez popełnienie czynów opisanych we wniosku o ukaranie.

- II. Na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr 14, poz. 114) odstępuje od wymierzenia kary (...).
- III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114) zasądza od Pana (...) zwrot na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 257,82 zł (słownie: dwieście pięćdziesiąt siedem zł 82/100) co stanowi 10% przeciętnego wynagrodzenia.

Pouczenie:

Stosownie do art. 137 ust. 5 i art. 138 ustawy o z dnia 17 grudnia 2004 r o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114) od niniejszego orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych w terminie 14 dni od daty doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tut. Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych skierował do Komisji Orzekającej I instancji w dniu 25 marca 2009r. wniosek o ukaranie Pana (...) zamieszkałego w (...), pełniącego od dnia 29 października 1998 r. funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...),

Rzecznik wniósł o uznanie Pana (...) za odpowiedzialnego za nieumyślne naruszenia dyscypliny finansów publicznych dyscypliny w rozumieniu art. 8 pkt 1, art. 11 i art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Przewodnicząca Regionalnej Komisji Orzekającej zarządzeniem z dnia 9 kwietnia 2009 r. zarządziła o doręczeniu wniosku o ukaranie Obwinionemu, a także wyznaczyła skład orzekający oraz zarządziła przekazanie zawiadomienia o rozprawie.

Na rozprawie w dniu 8 czerwca 2009 r. Obwiniony stawiał się. Regionalna Komisja Orzekająca w wyniku rozpatrzenia sprawy, opierając się na materiałach zgromadzonych w sprawie, ustaliła następujący stan faktyczny i prawny sprawy.

Komisja ustaliła, iż Pan (...) pełnił w dniu popełnienia naruszeń dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...). Ponosi zatem, zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialność odpowiednio jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych. Miasto (...) należy, zgodnie z zapisem art. 4 ust 1 pkt 3 ustawy o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. nr 249, poz.2104 ze zm.) do sektora finansów publicznych.

Rozpatrując zarzut popełnienia czynów określonych przepisem art.8 pkt 1, art. 11 i art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja Orzekająca stwierdziła, co następuje.

Zgodnie z art. 19 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) obo-

wiązującej w dacie orzekania odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia.

Postępowanie wyjaśniające przeprowadzone w oparciu o analizę zgromadzonego materiału dowodowego i ustaleń kontroli przeprowadzonej przez RIO w Mieście i Gminie (...) wykazało, że w latach 2006 i 2007 z budżetu gminy udzielono dotacji dla jedenastu działających na terenie gminy klubów sportowych, na realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu, z uchybieniem przepisom art. 13 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, oraz art. 131 ust. 2 pkt 5 w związku z art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych a także postanowieniom § 6 ust. 2 załącznika Nr 1 do uchwały Nr XXXI/236/2005 Rady Miejskiej w (...) z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie przyjęcia programu współpracy Gminy (...) z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2006.

Zgodnie z art. 8 pkt 1 ustawy naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania. Ustawa o finansach publicznych nie zawiera szczególnych regulacji dotyczących zasad udzielenia dotacji, jedynie można wskazać ogólne zasady wynikające z art. 35 tej ustawy tj. zasadę dokonywania wydatków w sposób celowy i oszczędny, umożliwiający terminową realizację zadań oraz w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań. Zgodnie z ustawą o finansach publicznych podstawą udzielania dotacji z budżetu jednostki samorządu terytorialnego podmiotom niezaliczanym do sektora finansów publicznych i nie działającym w celu osiągnięcia zysku jest ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. nr 96 poz. 873 późn. zm.).

Przepis art. 13 ust. 2 pkt 3 powołanej wyżej ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie stanowi, że ogłoszenie otwartego konkursu ofert powinno zawierać między innymi informacje o zasadach przyznawania dotacji, a przepis art. 131 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych wymaga aby umowa z organizacją pozarządową o realizację zadań podlegających dotowaniu, określała między innymi termin i sposób rozliczenia udzielonej dotacji celowej. W postępowaniach poprzedzających zawarcie umów wymienionych w pkt 1 i 4 sentencji – przeprowadzonych w trybie konkursu ofert na realizację 2006 r. i w 2007 r. zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu w Mieście i Gminie (...), wystąpiły nieprawidłowości polegające na niewywiązaniu się z obowiązku określenia zasad przyznawania dotacji w zaproszeniach do składania ofert, natomiast w umowach zawartych z poszczególnymi klubami nie ustalono terminu i sposobu rozliczania dotacji.

Obwiniony (...) w swych wyjaśnieniach (k. 614–617) w części dotyczącej zarzutu pkt 1 i 4 wniosku o ukaranie podnosi, „iż w zaproszeniu do składania ofert na realizację zadań publicznych na terenie Gminy (...) na rok 2006 i 2007 zgodnie z art. 13 pkt 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie zawarto: rodzaj zadania ..., wysokość środków finansowych na dany rok, termin realizacji zadania, termin składania ofert, termin wyboru ofert, kryteria wyboru ofert – liczba ofert objętych działaniem, zaplecze i posiadany sprzęt, ...koszty realizacji działania w tym wysokość środków własnych, zasady przyznawania dotacji..”

Analizując materiał dowodowy Komisja Orzekająca ustaliła, że gmina udzieliła w latach 2006 i 2007 dotacji z budżetu dla klubów sportowych działających na jej terenie, których nie poprzedziły żadne czynności przewidziane w przepisach art. 13, art. 14 i art. 15 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie – bądź to na podstawie wymienionych w pkt 2 i 5 sentencji aneksów do umów o realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu zawartych uprzednio w trybie wyżej powołanej ustawy, bądź w drodze porozumień o sfinansowanie określonych robót (jak w pkt 3), bądź – jak w przypadku MKS „(...)” (pkt 6) – poprzez dokonanie refundacji wydatków poniesionych przed zawarciem umowy o realizację zadań publicznych.

Obwiniony (...) przedstawił rzecznikowi dyscypliny finansów publicznych następujące stanowisko w kwestii zarzutu pkt 6 wniosku o ukaranie (k. 614-617) – „W roku 2007 zostały przekazane zaliczkowo środki finansowe dla Miejskiego Klubu Sportowego „(...)”... Środki te pozwoliły na bieżące utrzymanie obiektu sportowego stanowiącego własność gminy (...). Styczeń, luty jest okresem bardzo trudnym ze względu na konieczność ponoszenia kosztów m.in. ogrzewania budynku, energii elektrycznej, wody a klub nie miał możliwości pokrycia tych wydatków w ramach środków własnych.”

Natomiast wyjaśniając zarzut przedstawiony w pkt 3 wniosku o ukaranie dotyczący przekazania środków finansowych na remont budynku stanowiącego mienie komunalne gminy a będącego w użytkowaniu przez Ludowy Klub Sportowy (...) Obwiniony tłumaczył koniecznością przeprowadzenia prac w związku z obfitymi opadami śniegu, które naruszyły konstrukcję dachu. „Nadmieniam, że przekazane dodatkowe środki finansowe zostały wykorzystane zgodnie z przeznaczeniem, rozliczone fakturami i każdorazowo potwierdzone podczas wizji terenowych”.

Na podstawie zebranego materiału dowodowego Komisja Orzekająca ustaliła, iż przy udzielaniu tych dotacji nie dopełniono wymogów ustalonych przepisami art. 13, art. 14 i art. 15 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, a przede wszystkim: nie określono w trybie przewidzianym w ustawie zadań publicznych z zakresu ustawowych zadań gminy, które miały być powierzone do realizacji podmiotowi niezaliczanemu do sektora finansów publicznych i stanowić przedmiot dotacji z budżetu, nie ogłoszono otwartego konkursu ofert zgodnie z wymogami ustawy, oraz nie dopełniono wymogu rozpatrzenia ofert (lub oferty) – przy czym dotowane kluby nie złożyły ofert realizacji dodatkowych zadań nie objętych uprzednio zawartymi z nimi przez gminę umowami lub wykonania dodatkowego zakresu już zleconych zadań. Wobec powyższego należy uznać, że udzielenie dotacji o których mowa w pkt 2, 3, 5 i 6 sentencji wniosku nastąpiło z naruszeniem zasad i trybu udzielania dotacji ustalonych przepisami art. 11 ust. 2, art. 13, art. 14, art. 15 i art. 16 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, w związku z unormowaniem art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

W swoich wyjaśnieniach dotyczących zarzutu z punk. 2 i 5 wniosku o ukaranie Burmistrz (...) podał (k.616), iż dodatkowe środki finansowe przekazywane dla klubów dotyczyły zadań, które nie były zaplanowane, wyniknęły w trakcie roku budżetowego i wymagały indywidualnego rozpatrzenia. W/w środki wykorzystywane były na przeprowadzenie niezbędnych prac remontowych w obiektach sportowych m.in.

wynikających ze szkód powstałych w związku z zaistniałymi warunkami pogodowymi (wichury i podtopienia) a także z konieczności poprawy bezpieczeństwa korzystania z obiektów sportowych.

Regionalna Komisja ustaliła, iż bezspornym jest, że w Urzędzie Miasta i Gminy (...) przy udzielaniu zamówień na realizację zadań publicznych w okresie 2006 i 2007 roku naruszono przy przekazywaniu dotacji zasady i tryb jej udzielania wyrażone w ustawach z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. nr 96 poz. 873 późn. zm.), za które w dacie popełnienia czynów odpowiada Pan (...), który w datach przedstawionych w punktach od 1-6 wniosku o ukaranie podpisywał umowy, porozumienia i faktury.

Odpowiedzialność za wyżej określone nieprawidłowości obciąża Pana (...), który jako Burmistrz udzielił przedmiotowych dotacji podpisując umowy i porozumienia z beneficjentami a ponadto z tytułu pełnienia funkcji kierownika jednostki sektora finansów publicznych, odpowiada za całość gospodarki finansowej w jednostce na mocy przepisu art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych – między innymi za wydatkowanie środków publicznych, w tym w formie dotacji z budżetu – stanowiących rodzaj wydatków podlegających szczególnym zasadom rozliczania. Gospodarka finansowa jednostki stanowiąca element systemu finansów publicznych, obejmuje bowiem procesy związane z gromadzeniem środków publicznych oraz z ich rozdysponowaniem – w rozumieniu art. 3 ustawy o finansach publicznych.

Wobec powyższego uwzględniając wskazane wyżej kolejno przepisy prawa, Pan (...) z tytułu pełnienia funkcji kierownika jednostki na mocy art. 33 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142 poz. 1591 z późn. zm.) jest odpowiedzialny za rozpatrywane wyżej nieprawidłowości, noszące zarazem znamiona naruszeń dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Jak wynika ze zgromadzonych dokumentów, powołanych jako dowody w sprawach objętych treścią pkt 7 i 8 sentencji wniosku, w Mieście i Gminie (...) doszło w 2006 r. do wydatkowania środków publicznych z przekroczeniem limitu wydatków ustalonego w budżecie w dziale 600 rozdział 60016 w paragrafie 4300, jak również do dokonania wydatków bez planu we właściwej dla wydatków związanych z budową chodników dla pieszych przy drogach powiatowych podziałce klasyfikacji budżetowej, to jest w dziale 600 rozdział 60014 w paragrafie 6050. Podstawę przedmiotowych ustaleń w zakresie dotyczącym wydatków w dziale 600 rozdział 60016 w paragrafie 4300, stanowi porównanie planu wydatków budżetu na 2006 r. podlegających realizacji przez Urząd Miasta i Gminy w (...) – ustalonego zarządzeniami Burmistrza w sprawie w układzie wykonawczego na podstawie uchwały budżetowej na 2006 r. z uwzględnieniem późniejszych zmian – z wykonaniem wydatków w wyżej określonej podziałce klasyfikacji budżetowej wynikającym z ewidencji księgowej, według stanów w datach zapłaty poszczególnych dowodów księgowych wyszczególnionych w sentencji. W odniesieniu natomiast do wydatków wyszczególnionych w pkt 8 istotne znaczenie ma fakt braku limitu wydatków w dziale 600 rozdział 60014 w paragrafie 6050 w momencie dokonywania zapłaty trzech wymienionych w sentencji faktur, dotyczących budowy chodników dla pieszych przy drogach powiatowych, w związku z porozumieniem Nr 1/(...) Z./2006 z dnia 30 czerwca 2006 r. zawartym pomiędzy

Powiatem Wadowickim a Gminą (...). Okresowe, niezgodne z obowiązującą klasyfikacją budżetową ujęcie tych wydatków w ewidencji księgowej w rozdziale 60016 – Drogi publiczne gminne (do czasu ich przeksięgowania w dniu 25 września 2006 r. do właściwego rozdziału), nie może być podstawą do uznania, że przedmiotowe wydatki zostały zaplanowane i znajdowały pokrycie w budżecie. Rozpatrując przedmiotowe sprawy należy zatem wskazać, że zakres upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych wyznaczają limity określone w obowiązującym budżecie lub planie finansowym jednostki sektora finansów publicznych – zgodnie z unormowaniami art. 35 ust. 1 i art. 138 pkt 3 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych. Z łącznego odczytania wymienionych przepisów wynika bowiem, że wydatki ujęte w budżetach i planach finansowych jednostek sektora finansów publicznych mają charakter nieprzekraczalnych limitów oraz że wydatki publiczne mogą być ponoszone na cele i w wysokości ustalonej w ustawie budżetowej, uchwale budżetowej jednostki samorządu terytorialnego i planie finansowym jednostki sektora finansów publicznych. Kierownik jednostki sprawuje nadzór w zakresie gospodarowania środkami publicznymi pod względem legalności, gospodarności i celowości – a jego podpis decyduje ostatecznie o dokonaniu zapłaty określonego zobowiązania i powstaniu wydatku, który winien podlegać ocenie między innymi pod względem zgodności z aktualnym planem finansowym.

Regionalna Komisja Orzekająca na podstawie zebranych w sprawie dokumentów ustaliła, że odpowiedzialność z tego tytułu obciąża Pana (...), bowiem działając jako Burmistrz a zarazem jako kierownik jednostki budżetowej – Urzędu Miasta i Gminy w (...), zatwierdził do zapłaty wskazane w sentencji dowody poniesienia wydatków, którymi przekroczono plan oraz dokonano wydatków bez planu, we wskazanych podziałkach klasyfikacji budżetowej. Wobec powyższego uzasadnione jest twierdzenie, że Pan (...) dokonał przedmiotowych wydatków ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia, czym dopuścił się czynów naruszających dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zgodnie z orzeczeniem GKO z dnia 26 stycznia 2006 r., DF/GKO/Odw.-92/121/2005/936 „kierownik jednostki sektora finansów publicznych, niezależnie od wielkości przyznanych jednostce środków finansowych i ich stosunku do faktycznych potrzeb jednostki, ma obowiązek przestrzegać ustawowo określonych zasad prowadzenia publicznej gospodarki finansowej, a niedobór środków nie upoważnia do łamania tych zasad”.

Burmistrz (...) wyjaśnił (k. 615), iż „przekroczenie... nastąpiło z winy nieumyślnej. Nadmienić tutaj należy, że zgodnie z zał. Nr 2 do uchwały budżetowej Rady Miasta Nr XXXII/243/2006 z dnia 23 lutego 2006 r. zabezpieczono środki na wydatki budżetowe w dziale 600 Transport i Łączność w wysokości 2.750.000 zł, w tym Drogi Publiczne Gminne – 2.380.000 zł.”

Zgodnie z przepisami art. 36 ust. 1 oraz art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do wysokości wynikającej z planu wydatków jednostki, pomniejszonej o wydatki na wynagrodzenia i uposażenia oraz obligatoryjne wypłaty płatnika. Jednocześnie unormowanie art. 193 wyżej powołanej ustawy stanowi, że kierownik jednostki budżetowej samorządu terytorialnego może w celu realizacji zadań, zaciągać

zobowiązania pieniężne do wysokości kwot określonych w zatwierdzonym planie finansowym jednostki. Zaciągnięcie zobowiązania bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań jednostki sektora finansów publicznych, stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych o którym mowa w art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Jak wynika z dokumentów powołanych jako dowody w sprawach stanowiących przedmiot zarzutów w poz. 9 sentencji wniosku o ukaranie, zaciągane zobowiązania w datach podpisania wszystkich dwunastu umów nie znajdowały pokrycia w budżecie gminy, przy czym w przypadku umów wyszczególnionych w pkt od 1 do 11 brak było planu wydatków we właściwej dla tych zobowiązań podziałce klasyfikacji budżetowej, to jest w dziale 600 rozdział 60014 Drogi publiczne powiatowe, paragraf 6050 Wydatki inwestycyjne jednostek budżetowych, natomiast w dniu zawarcia umowy wymienionej w pkt 12 dotychczasowe zaangażowanie wydatków przekraczało plan w wyżej określonej podziałce klasyfikacji budżetowej. Ustalenia powyższe wskazują, że w rozpatrywanych sprawach doszło do uchybienia powołanym na wstępie przepisom art. 36 ust. 1 i art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

Odpowiadając na zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych opisany w punkcie 9 wniosku o ukaranie Burmistrz (...) wyjaśnił, iż „inicjatywa zakresie budowy chodników w ciągach dróg powiatowych winna być ze strony Starostwa Powiatowego w (...) jako administratora i zarządcy tych dróg, a Gmina powinna tylko wspomóc finansowo. Z uwagi jednak na ogromną presję społeczną mieszkańców i oczekiwania w tym zakresie Gmina w 2006 r. zgodnie z zawartym porozumieniem z powiatem Wadowickim podjęła się roli inwestora, gdyż jest to na terenie naszej Gminy. Opóźnienia w realizacji zadania przez Powiat, który do 2005 roku był inwestorem, ...było powodem, że Gmina (...) przejęła rolę inwestora i podjęła czynności związane z ogłoszeniem przetargu na roboty. Ogłoszenie przetargu po sesji wrześniowej ...mogłoby doprowadzić do sytuacji, że w trudnych warunkach pogodowych (miesiące jesienno zimowe) byłoby niemożliwe wykonanie prac drogowych. Zgodnie z uchwałą Rady Miejskiej w (...) nr XXXVII/288/2006 r. z dnia 21 września 2006r ujęto dziale 600 „Transport i łączność” na drogi publiczne globalnie kwotę 851.984 zł zabezpieczając na drogi powiatowe w tym wydatki majątkowe kwotę 196.700 zł. Zapłata za wykonane prace związane z realizacją umów na budowę chodników dla pieszych przy drogach powiatowych nastąpiła w miesiącach październik – listopad 2006 r.”

Jak wynika z dokumentów powołanych jako dowody w sprawach stanowiących przedmiot zarzutów w poz. 9 sentencji wniosku, zaciągane zobowiązania w datach podpisania wszystkich dwunastu umów nie znajdowały pokrycia w budżecie gminy, przy czym w przypadku umów wyszczególnionych w pkt od 1 do 11 brak było planu wydatków we właściwej dla tych zobowiązań podziałce klasyfikacji budżetowej, to jest w dziale 600 rozdział 60014 Drogi publiczne powiatowe, paragraf 6050 Wydatki inwestycyjne jednostek budżetowych, natomiast w dniu zawarcia umowy wymienionej w pkt 12 dotychczasowe zaangażowanie wydatków przekraczało plan w wyżej określonej podziałce klasyfikacji budżetowej. Ustalenia powyższe wskazują, że w rozpatrywanych sprawach doszło do uchybienia powołanym przepisom art. 36 ust. 1 i art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

Źródłem zakresu przedmiotowego upoważnienia do zaciągania zobowiązań jest kwota wydatków planowanych na dany cel w budżecie (układzie wykonawczym, planie finansowym konkretnej jednostki zaciągającej zobowiązanie) co wynika z art. 36 i art. 193 ustawy o finansach publicznych oraz art. 60 ust 2 pkt 1 ustawy o samorządzie gminnym.

Zgodnie z przepisem art. 60 ust 2 pkt 1 ustawy o samorządzie gminnym Burmistrzowi przysługuje wyłączne prawo do zaciągania zobowiązań mających pokrycie w ustalonych w uchwale budżetowej kwotach wydatków. Pan (...) z mocy w/w przepisów ustaw zobowiązany był do zaciągania zobowiązań tylko w granicach posiadanego umocowania.

Zaciąganie zobowiązań ponad kwoty ustalone w rocznym planie finansowym, stanowi działanie z przekroczeniem zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań i wyczerpuje znamiona czynu określonego w art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Odnosnie odpowiedzialności podmiotowej, to co do zasady za czyn polegający na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań obciążających budżet odpowiada kierownik jednostki, bowiem odpowiada on za całość gospodarki finansowej (art. 44 ust 1 ustawy o finansach publicznych).

W świetle powyższego Komisja uznała, że Pan (...) podpisując wymienione umowy skutkujące zaciąganiem zobowiązań bez upoważnienia do zaciągania zobowiązań gminy – dopuścił się naruszeń dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Dla uznania Pana (...) za osobę odpowiedzialną za naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 1, art. 11 i art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie wystarczy udowodnienie, że czyny naruszające dyscyplinę finansów publicznych zostały popełnione. Warunkiem koniecznym jest udowodnienie winy osobie wskazanej.

Charakter odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jak również poglądy wyrażana w literaturze i orzecznictwie Główniej Komisji Orzekającej pozwalają odwołać się w zakresie koncepcji winy do teorii prawa karnego. Czyny Obwinionego należy uznać jako zawinione. Nie zawierając przedmiotowych umów, porozumień czy nie podpisując faktur Obwiniony (...) nie naruszyłby dyscypliny finansów publicznych – miał tym samym możliwość innego, zgodnego z prawem zachowania się. Komisja uznała, że Obwiniony we wszystkich opisanych w sentencji orzeczenia czynach miał możliwość uniknięcia naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej, biorąc pod uwagę wyjaśnienia Obwinionego, naruszenia dyscypliny finansów publicznych popełnione zostały w sposób nieumyślny. Obwiniony nie miał bowiem zamiaru popełnienia przypisanych czynów, popełnił je na skutek niezachowania ostrożności wymaganej przy sprawowaniu powierzonych mu funkcji.

Ustalając odpowiedzialność Obwinionego Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę materiały zgromadzone w sprawie, w szczególności:

- umowy zawarte z klubami sportowymi o realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu w 2006 r., wymienione wyżej w pkt 1

- 11 (karty nr: 170-171, 173-174, 176-177, 179-180, 182-183, 184-185, 186-188, 190-191, 193-194, 196-197, 198-199),
- zaproszenie do składania ofert (karty nr 204-205),
- zarządzenie Nr 186/2006 Burmistrza Miasta (...) z dnia 2 marca 2006 r. w sprawie podziału środków finansowych przyznanych w budżecie gminy na działalność Klubów Sportowych (karta nr 203),
- uchwała Rady Miejskiej w (...) Nr XXXI/236/2005 z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie programu współpracy Gminy (...) z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2006 (karty nr 571-578),
- wydruki z ewidencji księgowej na 2006 r. „Obroty na wybranych kontach” – dla poszczególnych klubów sportowych dotowanych z budżetu gminy (karty nr 156-167),
- wyciągi z rachunku bankowego i polecenia przelewu dokumentujące przekazanie dotacji z budżetu gminy w 2006 r. dla poszczególnych klubów sportowych (karty nr 356-464),
- aneksy do umów z klubami sportowymi o realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu w 2006 r. – wymienione wyżej w pkt 1 – 7 (karty nr: 172, 175, 178, 181, 189, 192, 195),
- umowy z klubami sportowymi o realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu w 2006 r., którymi zawarto aneksy (karty nr: 173-174, 176-177, 179-180, 182-183, 190-191, 193-194, 196-197),
- uchwała Rady Miejskiej w (...) Nr XXXI/236/2005 z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie programu współpracy Gminy (...) z organizacjami pozarządowymi i innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2006 (karty nr 571-578),
- wydruki z ewidencji księgowej na 2006 r. „Obroty na wybranych kontach” – dla poszczególnych klubów sportowych dotowanych z budżetu gminy (karty nr 156-167),
- wyciągi z rachunku bankowego i polecenia przelewu dokumentujące przekazanie dotacji z budżetu gminy w 2006 r. dla poszczególnych w/w klubów sportowych (karty nr 356-367, 384-416, 426-454),
- Porozumienie Nr 2/2006 o przekazaniu środków finansowych na sfinansowanie prac remontowych budynku stanowiącego mienie komunalne gminy, zawarte w dniu 23 maja 2006 r. (karta nr 169),
- Porozumienie Nr 2/2006 o przekazaniu środków finansowych na dofinansowanie remontu dachu na budynku Ludowego Klubu Sportowego „(...)” w (...), zawarte w dniu 31 października 2006 r. (karta nr 168),
- wydruk z ewidencji księgowej na 2006 r. „Obroty na wybranych kontach” – dotyczący Ludowego Klubu Sportowego „(...)” (karty nr 161-162),
- wyciągi z rachunku bankowego i polecenia przelewu dokumentujące przekazanie dotacji z budżetu gminy w 2006 r. dla Ludowego Klubu Sportowego „(...)” na podstawie porozumień: z dnia 23 maja 2006 r. oraz z dnia 31 października 2006 r. (karty nr 409-412),
- uchwała Rady Miejskiej w (...) Nr XXXI/236/2005 z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie programu współpracy Gminy (...) z organizacjami pozarządowymi i in-

- nymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego na rok 2006 (karty nr 571-578),
- umowy zawarte z klubami sportowymi o realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu w 2007 r., wymienione wyżej w pkt 1 – 11 (karty nr: 101-102, 103-104, 107-108, 110-111, 113-114, 118-119, 120-121, 124-125, 128-129, 130-131, 134-135),
 - zaproszenie do składania ofert (karty nr 141-142),
 - zarządzenie Nr 25/2007 Burmistrza Miasta (...) z dnia 12 marca 2007 r. w sprawie podziału środków finansowych przyznanych w budżecie gminy na działalność Klubów Sportowych (karta nr 140),
 - wydruki z ewidencji księgowej na 2007 r. „Obroty na wybranych kontach” – dla poszczególnych klubów sportowych dotowanych z budżetu gminy (karty nr 90-100),
 - wyciągi z rachunku bankowego i polecenia przelewu dokumentujące przekazanie dotacji z budżetu gminy w 2007 r. dla poszczególnych klubów sportowych (karty nr 465-572),
 - aneksy do umów z klubami sportowymi o realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu w 2007 r. – wymienione wyżej w pkt 1 – 8 (karty nr: 105-106, 109, 112, 115-117, 122-123, 126-127, 132-133, 136),
 - umowy z klubami sportowymi o realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu w 2007 r., którymi zawarto aneksy (karty nr: 103-104, 107-108, 110-111, 113-114, 120-121, 124-125, 130-131, 134-135),
 - wydruki z ewidencji księgowej na 2007 r. „Obroty na wybranych kontach” – dla poszczególnych klubów sportowych dotowanych z budżetu gminy (karty nr 90-100),
 - wyciągi z rachunku bankowego i polecenia przelewu dokumentujące przekazanie dotacji z budżetu gminy w 2007 r. dla poszczególnych w/w klubów sportowych (karty nr 473-501, 510-556, 565-572),
 - „Wydatki sfinansowane przez Urząd Miasta w (...) z dotacji celowej przed zawarciem umów z organizacjami pozarządowymi tj. w okresie 1.01.2007 – 11.03.2007” (karta nr 89),
 - faktury i rachunki dokumentujące wydatki MKS „(...)” poniesione w okresie od 1.01.2007 – 11.03.2007 (karty nr 64-88),
 - Sprawozdanie końcowe z wykonania zadania publicznego w okresie od 1 stycznia 2007 r. do 31 grudnia 2007 r. określonego w umowie nr 11/2007 r. zawartej w dniu 12 marca 2007 r. z Miejskim Klubem Sportowym „(...)” (karty nr 595-599),
 - wyciągi z rachunku bankowego i polecenia przelewu dokumentujące przekazanie dotacji z budżetu gminy w 2007 r. dla Miejskiego Klubu Sportowego „(...)” (karty nr 557-564),
 - faktury wymienione wyżej w sentencji dokumentujące wydatki dokonane z przekroczeniem planu w dziale 600 rozdział 60016 § 4300, oraz inne dokumenty związane z ich zapłatą (karty nr 39-58),
 - „Zestawienie obrotów kont analitycznych” w 2006 r. dla działu 600 rozdział 60016 paragraf 4300 (karty nr 22-28),
 - fragmenty Uchwały Budżetowej Rady Miejskiej w (...) na 2006 rok Nr XXXII/243/2006 z dnia 23 lutego 2006 r. (karty nr 16-17),

- fragmenty zarządzeń Burmistrza Miasta (...): Nr 189/2006 z dnia 16 marca 2006 r., Nr 203/2006 z dnia 27 kwietnia 2006 r., Nr 210/2006 z dnia 30 maja 2006 r. i Nr 225/2006 z dnia 30 czerwca 2006 r. (karty nr 29-37),
- karta wzorów podpisów (karta nr 276-277),
- faktury wymienione wyżej w sentencji dokumentujące wydatki dokonane z przekroczeniem planu w dziale 600 rozdział 60014 § 6050, oraz inne dokumenty związane z ich zapłatą (karty nr 3-14),
- „Zestawienie obrotów kont analitycznych” w 2006 r. dla działu 600 rozdział 60014 paragraf 6050 (karty nr 1-2 oraz 302-303),
- PK Polecenie księgowania z dnia 25.09.2006 r. (karta nr 15),
- „Zestawienie zmian planu” – dot. działu 600 rozdział 60014 paragraf 6050 (karty nr 20 i 301),
- fragmenty Uchwały Budżetowej Rady Miejskiej w (...) na 2006 rok Nr XXXII/243/2006 z dnia 23 lutego 2006 r. (karty nr 16-17),
- uchwała Nr XXXVII/288/2006 Rady Miejskiej w (...) z dnia 21 września 2006 r. (290-296),
- fragmenty zarządzeń Burmistrza Miasta (...): Nr 189/2006 z dnia 16 marca 2006 r., Nr 203/2006 z dnia 27 kwietnia 2006 r., Nr 210/2006 z dnia 30 maja 2006 r. i Nr 225/2006 z dnia 30 czerwca 2006 r. (karty nr 18-19, 29-37),
- zarządzenie Nr 227/2006 Burmistrza Miasta i Gminy (...) z dnia 31 lipca 2006 r. (karty nr 297-300),
- zarządzenia Burmistrza Miasta i Gminy (...): Nr 234/2006 z dnia 26 września 2006 r. i Nr 243/2006 z dnia 29 listopada 2006 r. (karty nr 278-289),
- porozumienie Nr 1/(...) Z./2006 z dnia 30 czerwca 2006 r. zawarte pomiędzy Powiatem (...) a Gminą (...) (karta nr 21),
- karta wzorów podpisów (karta nr 276-277),
- dwanaście umów wymienionych wyżej, zawartych przez Miasto i Gminę (...) z wykonawcami zadań obejmujących budowę chodników przy drogach powiatowych (karty nr 304-355),
- „Zestawienie obrotów kont analitycznych” w 2006 r. dla działu 600 rozdział 60014 paragraf 6050 (karty nr 1-2 oraz 302-303),
- „Zestawienie zmian planu” – dot. działu 600 rozdział 60014 paragraf 6050 (karta nr 301),
- uchwała Nr XXXVII/288/2006 Rady Miejskiej w (...) z dnia 21 września 2006 r. (290-296),
- zarządzenia Burmistrza Miasta i Gminy (...): Nr 234/2006 z dnia 26 września 2006 r. i Nr 243/2006 z dnia 29 listopada 2006 r. (karty nr 278-289),
- zarządzenie Nr 227/2006 Burmistrza Miasta i Gminy (...) z dnia 31 lipca 2006 r. (karty nr 297-300),
- karta wzorów podpisów (karta nr 276-277),
- porozumienie Nr 1/(...) Z./2006 z dnia 30 czerwca 2006 r. zawarte pomiędzy Powiatem Wadowickim a Gminą (...) (karta nr 21),
- pismo Burmistrza Miasta i Gminy (...) do Rzecznika z dnia 6 lutego 2009 r. ZOK-0424/3/2009 (612-614),
- zawiadomienie wniesione do Rzecznika przez Prezesa Regionalnej Izby Obračunkowej w Krakowie (karty nr 267-270),

- protokół kontroli przeprowadzonej w gminie przez Inspektorów Regionalnej Izby Obrechnkowej w Krakowie – str. 82-87 (karty nr 257-262),
- wyjaśnienia złożone przez Burmistrza Miasta i Gminy (...) Inspektorom Kontroli RIO w Krakowie (karty nr 234, 237, 241-242), wyjaśnienia złożone Rzecznikowi przez Pana (...) (karty nr 615-617).

Postępowanie dowodowe wykazało, iż stan faktyczny nie jest sporny. Obwiniony, zachowując należytą ostrożność, mógł co najmniej przewidzieć możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, czego – jak wynika ze zgromadzonych w sprawie materiałów – nie uczynił. Ustosunkowując się do wyjaśnień Obwinionego Komisja Orzekająca uznała, że nie mogą one stanowić okoliczności zwalniających od odpowiedzialności za podejmowanie działań niezgodnych z obowiązującymi przepisami prawa, a do których Pan (...) jako kierownik, był zobowiązany. Wobec powyższego Komisja nie znalazła okoliczności, które by przemawiały za uchyleniem odpowiedzialności Obwinionego.

Jednocześnie Komisja Orzekająca zadecydowała o odstąpieniu od wymierzenia Obwinionej kary, mając na uwadze – stosownie do art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca oceniła, że Obwiniony popełnił przypisane czyny nieumyślnie. Uwzględniając, iż

- dotychczasowe postępowanie w sprawie spełniło cele zapobiegawcze i dyscyplinarne w stosunku do Obwinionego,
- zawinione czyny nie spowodowały negatywnych skutków finansowych,
- Obwiniony nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych
- dobrą opinię za długoletnią pracę w samorządzie (jako Burmistrz Miasta i Gminy (...)) od 1990 r (k. 620).

Regionalna Komisja Orzekająca odstępując od wymierzenia kary działała według własnego uznania, w granicach określonych w ustawie, uwzględniła motywy i sposób działania Obwinionego Burmistrza Miasta i Gminy (...), okoliczności działania, jak również właściwości osobiste Pana (...), jego prawie dwudziestoletnie doświadczenie zawodowe (od 1990 r. jako burmistrz Miasta i Gminy), sposób wywiązywania się z obowiązków służbowych oraz zachowanie po naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

Skład Orzekający uznał, iż odstąpienie w przedmiotowym przypadku od wymierzenia kary Obwinionej odzwierciedlać będzie skutki i stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych oraz stopień winy dokonanego czynu.

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

6.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 30 grudnia 2008 r. sygn. akt RIO.XII.3157-42/2008

Skład Orzekający w osobach:

Przewodniczący:	Ireneusz Rek
Członkowie:	Anna Michalak
	Halina Stanny
Protokolant:	Łukasz Pierechod
Przy udziale:	Sebastiana Budzyły – Z-cy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przez Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 grudnia 2008 r. sprawy wynikającej z wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 5 grudnia 2008 r. o ukaranie:

(...), zam. w (...), pełniącego w czasie popełnienia zarzucanych czynów funkcję Burmistrza (...), Urząd Miejski w (...) z siedzibą przy ul. (...), obwinionego o umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania poprzez zawarcie w dniu 29 marca 2007r. umowy Nr 1/S/2007, w oparciu o którą przekazano Miejskiemu Klubowi Sportowemu w (...) dotację w wysokości 75.000 zł na realizację zadań gminy w 2007 r. w zakresie organizacji zawodów (widerowisk) sportowych o zasięgu lokalnym i regionalnym, upowszechnianie kultury fizycznej i sportu w środowisku dzieci i młodzieży, gdyż oferta Miejskiego Klubu Sportowego w (...) nie spełniała wymogów formalnych; nie zawierała aktualnego wypisu z właściwego rejestru oraz zawierała w kosztorysie koszty na działania, które nie były przewidziane Załącznikiem Nr 1 do Zarządzenia Burmistrza (...) Nr 20/2007 z dnia 8 lutego 2007r., do czego nie ustosunkowano się przy wyborze oferty oraz zawarcie w dniu 19 grudnia 2006r. umowy Nr OG.0717-7/06, w oparciu o którą przekazano na rzecz podmiotu Opieka Długoterminowa spółka z o.o. w (...) dotację w kwocie 650.160,00 zł na realizację zadań z zakresu polityki społecznej – świadczenie usług opiekuńczych osobom starszym, samotnym, chorym i niepełnosprawnym, zagrożonym ubóstwem i społeczną marginalizacją, gdyż przedmiotową dotację przekazano podmiotowi nie będącemu organizacją pozarządową; czym naruszono art. 3 ust. 2, art. 11 ust. 3, art. 15 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2003 r., Nr 96, poz. 873) oraz art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. 2004r. Nr 64, poz. 593 z późn. zm.) tj. o czynny z art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie działając na podstawie

art. 4 pkt 2, art. 22 ust. 1, art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 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.), zwanej dalej – ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

orzeka:

1. 1. Uznaje Obwinionego (...) zam. w (...), pełniącego w czasie popełnienia zarzucanych czynów funkcję Burmistrza (...), Urząd Miejski w (...) z siedzibą przy (...), odpowiedzialnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to, że w dniu 29 marca 2007 r. zawarł umowę Nr 1/S/2007, w oparciu o którą przekazano Miejskiemu Klubowi Sportowemu w (...) dotację w wysokości 75.000 zł na realizację zadań gminy w 2007 r. w zakresie organizacji zawodów (widerisk) sportowych o zasięgu lokalnym i regionalnym, upowszechnianie kultury fizycznej i sportu w środowisku dzieci i młodzieży, podczas gdy oferta Miejskiego Klubu Sportowego w (...) nie spełniała wymogów formalnych; nie zawierała aktualnego wypisu właściwego rejestru oraz zawierała koszty na działania, które nie były przewidziane Załącznikiem Nr 1 do Zarządzenia Burmistrza (...) Nr 20/2007 z dnia 8 lutego 2007 r. w wyniku czego naruszył art. 3 ust. 2, art. 11 ust. 1 pkt 3, art. 15 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.)

1.2 Uznaje Obwinionego (...) zam. w (...), pełniącego w czasie popełnienia zarzucanych czynów funkcję Burmistrza (...), Urząd Miejski w (...) z siedzibą przy (...), odpowiedzialnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to, że w dniu 19 grudnia 2006r. zawarł umowę Nr OG.0717-7/06, w oparciu o którą przekazano na rzecz podmiotu Opieka Długoterminowa spółka z o.o. w (...) dotację w kwocie 650.160,00 zł na realizację zadań z zakresu polityki społecznej – świadczenie usług opiekuńczych osobom starszym, samotnym, chorym i niepełnosprawnym, zagrożonym ubóstwem i społeczną marginalizacją, w wyniku czego przedmiotową dotację przekazano podmiotowi nie będącemu organizacją pozarządową – czym naruszył art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 2008 r., Nr 115, poz. 728 z późn. zm.)

1.3. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt. 1 i art. 33 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza Obwinionemu (...) karę upomnienia.

1.4. Na podstawie z art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pana (...) kosztami postępowania w wysokości 227,54 zł (dwieście dwadzieścia siedem złotych, pięćdziesiąt cztery grosze).

Pouczenie:

Stosownie do 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

Pismem z dnia 1 września 2008 r. znak sprawy BR. 0902-2/08 Przewodnicząca Rady Miejskiej w (...) Pani (...) w wyniku realizacji Uchwały Nr XXVII/156/08 Rady Miejskiej w (...) z dnia 29 sierpnia 2008 r. w sprawie złożenia zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych przez Burmistrza (...) – złożyła zawiadomienie o ujawnieniu okoliczności wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych przez Pana (...) – Burmistrza (...).

Z-ca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, po przeprowadzeniu czynności sprawdzających, postanowieniem Nr RDFP-3024-41/2008 z dnia 7 listopada 2008 r. wszczął postępowanie wyjaśniające w stosunku do (...). W dniu 5 grudnia 2008 r. skierował do Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie wniosek o ukaranie (...) za umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu wniosku Z-ca Rzecznika wskazał, że „ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U.03.96.873) reguluje m.in. prowadzenie działalności pożytku publicznego przez organizacje pozarządowe i korzystanie z tej działalności przez organy administracji publicznej w celu wykonywania zadań publicznych.

Art. 3 ust. 1 w/w ustawy stanowi, że działalnością pożytku publicznego jest działalność społecznie użyteczna, prowadzona przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych określonych w ustawie. Organizacjami pozarządowymi zgodnie z ust. 2 art. 3 cyt. ustawy są, niebędące jednostkami sektora finansów publicznych, w rozumieniu przepisów o finansach publicznych, i niedziałające w celu osiągnięcia zysku, osoby prawne lub jednostki nieposiadające osobowości prawnej utworzone na podstawie przepisów ustaw, w tym fundacje i stowarzyszenia, z licznymi jednak, określonymi przez ustawodawcę zastrzeżeniami definiuje ust. 4 art. 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. W/w przepis zakłada, że części norm ustawy, tzn. przepisów działu II nie stosuje się m.in. do klubów sportowych będących spółkami działającymi na podstawie przepisów ustawy z dnia 18 stycznia 1996r. o kulturze fizycznej (Dz. U. z 2001r. Nr 81, poz. 889 z późn. zm.). Zaznaczyć należy, że podmioty występujące w przedmiotowej sprawie nie są wymienione w katalogu określonym w/w ust. 4.

Podkreślić trzeba, że również art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 2004 r., Nr 64, poz. 593 z późn. zm.) stanowi, że organy administracji rządowej i samorządowej, zwane dalej „organami”, mogą zlecać realizację zadania z zakresu pomocy społecznej, udzielając dotacji na finansowanie lub dofinansowanie realizacji zleconego zadania: organizacjom pozarządowym prowadzącym działalność w zakresie pomocy społecznej bądź osobom prawnym i jednostkom organizacyjnym działającym na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancji wolności

sumienia i wyznania, jeżeli ich cele statutowe obejmują prowadzenie działalności w zakresie pomocy społecznej – zwanym dalej „podmiotami uprawnionymi”.

Podsumowując przedmiotową analizę, w świetle powyższego należy zauważyć, że działalność pożytku publicznego oraz realizacja zadania z zakresu pomocy społecznej, prowadzona winna być przez organizacje pozarządowe, bądź inne uprawnione podmioty.

Nadmienić ponadto trzeba, że organy Gminy Miejskiej w (...), czyli Rada Miejska w (...) w uchwale Nr V/23/2007 z dnia 16 lutego 2007r. w sprawie uchwalenia programu współpracy Gminy (...) z organizacjami pozarządowymi w 2007r. oraz Burmistrz (...) w Załączniku Nr 1 do Zarządzenia Nr 20/2007 Burmistrza (...) z dnia 8 lutego 2007r. w sprawie ogłoszenia otwartego konkursu ofert na wspieranie realizacji zadań publicznych Gminy (...) w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu (k. 34-36) oraz w Ogłoszeniu otwartego konkursu ofert z dnia 15.11.2006r. (k. 95-97), określili w sposób jednoznaczny oczekiwania jakie powinien spełniać podmiot ubiegający się o dotację.

Materiał dowodowy wskazuje jednak, że Obwiniony przekazał określone w zarzucie dotacje niestosując rzeczonych zasad.

Uchybienie wskazanym powyżej przepisom materialnym stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności... definiuje bowiem, że naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania.

Należy w tym miejscu podzielić pogląd zajęty przez Regionalną Komisję Orzekającą w orzeczeniu z dnia 27 kwietnia 2007r. KO.0022-85-1-16/07, w którym stwierdzono, że za zasady i tryb udzielenia dotacji należy uznać te wszystkie normy, które określają sposób ustalenia wysokości dotacji, krąg podmiotów, którym dotacja może być przekazana, rodzaj zadań, na które dotacja może zostać udzielona, sposób przekazania środków. Wszystkie te elementy powinny wynikać bądź z obowiązujących przepisów, bądź z decyzji odpowiednich organów, posiadających kompetencje do określenia tych zasad (Biul.NDFP 2007/3/4).

Zauważyć trzeba, że Burmistrz (...), opisując okoliczności wystąpienia nieprawidłowości, w złożonych wyjaśnieniach dotyczących uzupełnienia oferty MKS (...) i przekazania aktualnego odpisu właściwego rejestru podnosił, iż „... urzędnik odpowiedzialny za prowadzenie tych spraw nie wyegzekwował tego dokumentu po ustalonym terminie”. Podobnie w sprawie zawarcia umowy z firmą Opieka Długoterminowa Sp. z o.o. stwierdzał, że „... komisja dokonała wyboru oferty, a ja ją zatwierdziłem i zawarłem umowę z podmiotem. Mogę tylko dodać, iż przyjąłem, że wybór został dokonany właściwie, zwłaszcza, że komisja składała się z doświadczonych urzędników. Ten fakt nastąpił w grudniu 2006 r. tj. kilkanaście dni po objęciu przeze mnie funkcji Burmistrza i tak naprawdę nie miałem powodu sądzić, że wybrano ofertę, która powinna być przez komisję odrzucona z przyczyn formalnych, ponieważ nie była to organizacja pozarządowa”. Wskazał więc podmioty, które jego zdaniem przyczyniły się bezpośrednio do wystąpienia uchybienia. Jednak koniecznym jest wskazanie, że ustawa o finansach publicznych w art. 44 ust. 1 wyraźnie wskazuje, że to kierownik jednostki sektora finansów publicznych, jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej, w tym za wykonywanie określonych ustawą obowiązków w zakresie kontroli finansowej. W wyroku z dnia 06.08.2003r. III SA 3148/0 NSA potwierdził, że osobą odpowiedzialną za prowadzenie gospodarki finansowej jest kierownik jednostki (...). Powierzenie pracownikom wykonywania (...) czynności nie wyklucza odpowiedzialności kierownika”.

Zaznaczyć ponadto trzeba, że zgromadzony materiał dowodowy wskazuje, że Obwiniony miał świadomość, iż MKS (...) nie przedstawił wypisu z właściwego rejestru – potwierdza to m.in. zapis zawarty w umowie oraz dowodzi może tego skierowane do w/w podmiotu pismo z dnia 21.03.2007 r. – o przedstawienie w/w dokumentu. Również argumentacja dotycząca drugiego z zarzucanych czynów nie jest przekonująca. Fakt zawarcia umowy ze spółką prawa handlowego jednoznacznie wskazuje, że mamy do czynienia, z podmiotem, którego celem działania jest chęć osiągnięcia zysku. Podnoszone przez Obwinionego orzeczenie Sądu Najwyższego mówi, że spółka prawa handlowego może nabyć status organizacji pozarządowej, jednak fakt zaistnienia wskazanej powyżej możliwości nie przesądza o zaistnieniu rzeczowej okoliczności.

Umyślność działania Obwinionego w zakresie powyższego zarzutu potwierdzają także jego wyjaśnienia, w których stwierdza on, że za podpisaniem w/w umowy przemawiał aspekt społeczny. Podkreślić trzeba, że element ten nie zwalnia z konieczności stosowania obowiązujących procedur.

Nadmienić trzeba również, że cytowana powyżej ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie określa także procedurę realizacji działalności pożytku publicznego. Ustawodawca w art. 15 ust. 1 ustawy nałożył na organ administracji publicznej przy rozpatrywaniu ofert obowiązek dokonania oceny możliwości realizacji zadania przez organizację pozarządową, oceny przedstawionej kalkulacji kosztów realizacji zadania, w tym w odniesieniu do zakresu rzeczowego zadania oraz konieczność uwzględnienia wysokości środków publicznych przeznaczonych na realizację zadania. Wytyczne powyższe zgodnie z ust. 2 mają zastosowanie także, gdy w wyniku ogłoszenia otwartego konkursu ofert została zgłoszona jedna oferta. Ust. 3 z kolei zakłada, że organ administracji publicznej obowiązany jest w uzasadnieniu wyboru oferty ustosunkować się do spełniania przez oferenta wymogów określonych w ustawie oraz w ogłoszeniu, o którym mowa w art. 13 ustawy, Obwiniony nie zastosował się jednak do dyspozycji cytowanego przepisu.

Uzasadniając fakt nie ustosunkowania się do zawartych w kosztorysie MKS (...) kosztów na działania, które nie były przewidziane Załącznikiem Nr 1 do Zarządzenia Burmistrza (...) Nr 20/2007 z dnia 8 lutego 2007r. obwiniony podkreślił, że: „... wyliczenie przykładowych kosztów ma charakter instruktażowy i nie ma ono charakteru zamkniętego”. Jednak redakcja zapisów Załącznika Nr 1 do Zarządzenia Burmistrza (...) Nr 20/2007 z dnia 8 lutego 2007r. nie potwierdza powyższej tezy. Tym samym należy uznać, że Burmistrz (...) naruszył zasady określone w w/w zarządzeniu”.

Wobec powyższego Z-ca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o uznanie (...) za odpowiedzialnego umyślnego naruszenia dyscypliny z art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i wymierzenie kary nagany.

Zastępca Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie w dniu 19 listopada 2008 r. zarządziła rozpoznanie sprawy wobec Obwinionego (...).

W dniu 23 grudnia 2008 r. do Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunko-

wej w Olsztynie wpłynął wniosek Obwinionego (...) o dopuszczenie w sprawie dowodów z dokumentów:

1. kosztów 1 godziny opieki obowiązujących w sąsiednich gminach w 2007 r.,
2. rejestru stowarzyszeń prowadzonego w Starostwie (...),
3. pisma radnych Rady Miejskiej (wysłanego do Izby w dniu 19.12.08 r.),
4. wyboru Burmistrza (...).

Ponadto Obwiniony (...) wniósł „o przesłuchanie zawnioskowanych świadków”:

1. (...) zam. (...)
2. (...) zam. (...)
3. (...) zam. (...).

W dniu 24 grudnia 2008 r. Przewodniczący Składu Orzekającego wydał zarządzenie o włączeniu do akt sprawy powyższych dokumentów.

Na rozprawę w dniu 30 grudnia 2008 r. stawili się: Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Pan Sebastian Budzyła, Obwiniony – Pan (...) oraz świadek: (...).

Obwiniony złożył wyjaśnienia i wniósł o umorzenie postępowania ze względu na znikomą szkodliwość naruszenia dla finansów publicznych.

Z-ca Rzecznika w stosunku do obwinionego (...) podtrzymał swoje stanowisko i wniósł jak we wniosku o ukaranie.

Regionalna Komisja Orzekająca w toku postępowania dowodowego na rozprawie, działając na podstawie art. 129 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ujawniła dowody zgromadzone w aktach sprawy na kartach od 1 do 88 i dowody zawnioskowane przez Obwinionego powołanym wyżej pismem.

Regionalna Komisja Orzekająca, biorąc za podstawę zgromadzony materiał dowodowy oraz wyjaśnienia Obwinionego i świadków, ustaliła następujący stan faktyczny i zważyła, co następuje:

I. Zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają kierownicy jednostek sektora finansów publicznych. Obwiniony (...) w dniu 6 grudnia 2006 r. złożył ślubowanie i objął obowiązki Burmistrza Miasta (...).

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych określonym w art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania. Oznacza to dokonanie wydatku przez dotującego na rzecz beneficjenta dotacji w sposób uchybiający przepisom prawa stanowiącemu lub decyzjom odpowiednich organów w zakresie ustalenia wysokości dotacji, kręgu beneficjentów, rodzajów zadań finansowanych ze środków pochodzących z dotacji lub sposobu przekazania tych środków.

Zasady przekazywania, udzielania i rozliczania dotacji uregulowane są w ustawie o finansach publicznych oraz w aktach wykonawczych do niej. Na podstawie art. 176 ust. 1, 2 i 3 ustawy o finansach publicznych podmioty niezaliczane do sektora finansów publicznych i niedziałające w celu osiągnięcia zysku mogą otrzymywać z budżetu jednostki samorządu terytorialnego dotacje na cele publiczne związane z realizacją zadań tej jednostki. Zlecenie zadania i udzielenie dotacji następuje zgodnie z przepisami ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, a jeżeli dotyczy ono

innych zadań niż określone w tej ustawie – na podstawie umowy jednostki samorządu terytorialnego z podmiotem, o którym mowa wyżej, po uprzednim określeniu w drodze uchwały przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego trybu postępowania o udzielenie dotacji, sposobu jej rozliczania oraz sposobu kontroli wykonywania zleconego zadania przy zapewnieniu jawności postępowania. Na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 14 w związku z art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie prowadzenie działalności pożytku publicznego przez organizacje pozarządowe i korzystanie z tej działalności przez organy administracji publicznej w celu wykonywania zadań publicznych w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu odbywa się na zasadach i w trybie określonym w tej ustawie. Z art. 3 ust. 1 i 2, art. 11 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie wynika, że działalnością pożytku publicznego jest działalność społecznie użyteczna, prowadzona przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych określonych w tej ustawie, organizacjami pozarządowymi są, niebędące jednostkami sektora finansów publicznych, w rozumieniu przepisów o finansach publicznych, i niedziałające w celu osiągnięcia zysku, osoby prawne lub jednostki nieposiadające osobowości prawnej utworzone na podstawie przepisów ustaw, w tym fundacje i stowarzyszenia; zaś w otwartym konkursie ofert uczestniczą organizacje pozarządowe, podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, spółdzielnie socjalne oraz jednostki organizacyjne podległe organom administracji publicznej lub przez nie nadzorowane.

Na podstawie art. 15 ust. 2 i 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie organ administracji publicznej obowiązany jest w uzasadnieniu wyboru oferty ustosunkować się do spełniania przez oferenta wymogów określonych w ustawie oraz w ogłoszeniu, o którym mowa w art. 13. Przepis ten stosuje się odpowiednio w przypadku gdy w wyniku ogłoszenia otwartego konkursu ofert została zgłoszona jedna oferta.

W dniu 8 lutego 2007 r. działając na podstawie art. 5 ust. 4 pkt 2, art. 11 ust. 2 i art. 13 ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, Obwiniony (...) jako Burmistrz Miasta i Gminy (...) wydał zarządzenie nr 20/2007 w sprawie ogłoszenia otwartego konkursu ofert na wspieranie realizacji zadań publicznych Gminy (...) w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu (k-33). Z § 2 powołanego zarządzenia wynika, że załącznikami do niego są między innymi – ogłoszenie o konkursie (zał. nr 1.) i szczegółowe wymagania wobec ofert przy ubieganiu się o środki w ramach zadania „Organizacja zawodów (widowisk) sportowych o zasięgu lokalnym lub regionalnym” (zał. Nr 2). Na podstawie zał. Nr 2 Rozdział IV – Przygotowanie oferty konkursowej stwierdza się, że wymagany załącznikiem jest aktualny odpis potwierdzający wpis do właściwej ewidencji lub rejestru dotyczący statusu prawnego uprawnionego podmiotu i prowadzonej przez niego działalności (ważny do 3 miesięcy od daty uzyskania) – (k-35).

Komisja Konkursowa do spraw rozpatrzenia ofert na wspieranie zadań publicznych Gminy (...) w zakresie kultury fizycznej pismem znak OK. 0717/11/2007 z dnia 21 marca 2007 r. po otwarciu oferty Miejskiego Klubu Sportowego w (...) stwierdziła niekompletność złożonych dokumentów i poprosiła o uzupełnienie oferty m.in. o aktualny odpis z rejestru ważny do 3 m-cy od daty wystawienia (k-150). Miejski Klub Sportowy w (...) pismem z dnia 23 marca 2007 r. dotyczącym uzupełnienia oferty poinformował, że nie jest w stanie przedstawić aktualnego odpisu z rejestru w związku ze zmianą statutu oraz zmia-

nami w składzie zarządu. MKS w (...) zobowiązał się do uzupełnienia tego dokumentu do dnia 30 maja 2007 r. (k– 149).

Obwiniony (...) w uzasadnieniu do wniosku z dnia 23 grudnia 2008 r. o dopuszczenie w sprawie dowodów z dokumentów (o którym mowa wyżej) podniósł, że wbrew twierdzeniom MKS (...) posiadał wpis do rejestru stowarzyszeń prowadzonego przez Starostę (...), nie posiadał jednak wpisu do KRS (uzyskał go dopiero w 2008 r.). Jako dowód Obwiniony (...) powołał Wykaz stowarzyszeń kultury fizycznej działających na terenie powiatu (...). Wykaz ten składa się z dwóch części – z wykazu stowarzyszeń kultury fizycznej działających na terenie powiatu (...), gdzie jest umieszczony pod pozycją „6” Miejski Klub Sportowy w (...) i z wykazu klubów sportowych działających w formie stowarzyszenia, których statuty nie przewidują prowadzenia działalności gospodarczej działających na terenie powiatu kętrzyńskiego gdzie MKS (...) nie figuruje.

Odnosząc się do powyższego Komisja Orzekająca stwierdza, że na podstawie art. 7a ust. 1 i 2 w związku z art. 7 ust. 4 ustawy z dnia 18 stycznia 1996 r. o kulturze fizycznej (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 226, poz. 1675 ze zm.) szczególnym rodzajem klubu sportowego jest uczniowski klub sportowy. Uczniowski klub sportowy działa na zasadach przewidzianych w ustawie z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (t. j. Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855 ze zm.) z wyłączeniem przepisów dotyczących rejestracji. Uczniowskie kluby sportowe podlegają wpisowi do ewidencji, prowadzonej przez starostów właściwych ze względu na siedzibę klubów. Przepisy powyższe stosuje się również do klubów sportowych działających w formie stowarzyszenia, których statuty nie przewidują prowadzenia działalności gospodarczej. Takie kluby sportowe uzyskują osobowość prawną z chwilą wpisanie do ewidencji, o której mowa wyżej. Wobec powyższego Komisja Orzekająca stwierdza, że w dniu podpisania umowy oferta MKS (...) nie spełniała warunków formalnych ponieważ nie zawierała aktualnego odpisu potwierdzającego wpis do właściwej ewidencji lub rejestru dotyczący statusu prawnego uprawnionego podmiotu i prowadzonej przez niego działalności.

Ponadto w załączniku Nr 2 do zarządzenia Nr 20/07 Burmistrza (...) z dnia 8 lutego 2007 r. w sprawie ogłoszenia otwartego konkursu ofert na wspieranie realizacji zadań publicznych Gminy (...) w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu w ustępie 4 postanowiono, że w ofercie (kosztorysie) mogą być uwzględnione koszty: wynajmu obiektów, zakupu sprzętu niezbędnego do prowadzenia zajęć, koszty poboru energii elektrycznej w obiektach własnych, płace osób prowadzących zajęcia, koszty ubezpieczenia dzieci i młodzieży uczestniczącej w zajęciach, koszty niezbędnych badań lekarskich, koszty dożywiania w dniu zawodów, uprawiania dyscypliny, zakupu niezbędnych środków medycznych (k-37). Oferta MKS (...) w Rozdziale III – Kalkulacja przewidywanych kosztów ust. 2 – Kosztorys ze względu na rodzaj kosztów zawiera również inne koszty w tym „kursy podnoszenie kadry kwalifikacji kadry instruktorskiej”, koszty obsługi finansowej, i materiały i usługi biurowe i bankowe (k-45).

Obwiniony (...) wyjaśnił że: „... wyliczenie przykładowych kosztów ma charakter instruktażowy i nie ma ono charakteru zamkniętego”. Komisja Orzekająca nie podziela takiego stanowiska, gdyż przeczy temu redakcja postanowienia ustępu 4 załącznika Nr 2 do powołanego Zarządzenia, która brzmi „w ofercie mogą być uwzględnione koszty”. W ocenie Komisji Orzekającej taka redakcja powoduje, że tylko te koszty,

które są określone mogą być uwzględnione w ofercie. Komisja Orzekająca podzieliła stanowisko Oskarżyciela, zgodnie z którym „ustawodawca w art. 15 ust. 1 ustawy nałożył na organ administracji publicznej przy rozpatrywaniu ofert obowiązek dokonania oceny możliwości realizacji zadania przez organizację pozarządową, oceny przedstawionej kalkulacji kosztów realizacji zadania, w tym w odniesieniu do zakresu rzeczowego zadania oraz konieczność uwzględnienia wysokości środków publicznych przeznaczonych na realizację zadania. Wytyczne powyższe zgodnie z ust. 2 mają zastosowanie także, gdy w wyniku ogłoszenia otwartego konkursu ofert została zgłoszona jedna oferta. Ust. 3 z kolei zakłada, że organ administracji publicznej obowiązany jest w uzasadnieniu wyboru oferty ustosunkować się do spełniania przez oferenta wymogów określonych w ustawie oraz w ogłoszeniu, o którym mowa w art. 13 ustawy.... Tym samym należy uznać, że Burmistrz (...) naruszył zasady określone w w/w zarządzeniu”.

Pomimo tych okoliczności Obwiniony (...) podpisał w dniu 29 marca 2007 r. umowę Nr 1/S/2007, w oparciu o którą przekazano Miejskiemu Klubowi Sportowemu w (...) dotację w wysokości 75.000 zł na realizację zadań gminy w 2007 r. w zakresie organizacji zawodów (widerok) sportowych o zasięgu lokalnym i regionalnym, upowszechnianie kultury fizycznej i sportu w środowisku dzieci i młodzieży. Podpisując powyższą umowę Obwiniony (...) naruszył art. 3 ust. 2, art. 11 ust. 3, art. 15 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.) i § 2 Zarządzenia Burmistrza (...) Nr 20/2007 z dnia 8 lutego 2007 r. w sprawie ogłoszenia otwartego konkursu ofert na wspieranie realizacji zadań publicznych Gminy (...) w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu w wyniku czego popełnił czyn określony w art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zgodnie z art. 22 ust. 1, 2 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialność jest ponoszona zarówno za umyślne, jak i nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie jest popełnione umyślnie, jeżeli sprawca miał zamiar je popełnić, to jest chciał je popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godził. Naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest popełnione nieumyślnie, jeżeli sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia popełnił je jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych przewidywał albo mógł przewidzieć.

Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że „umyślność znaczy tyle co zamiar popełnienia czynu o znamionach przedmiotowych określonych w ustawie. Zamiar to przede wszystkim «chcenie» lub «godzenie się» (dolus directus i dolus eventualis)” (wyrok NSA z dnia 3 marca 2000 r., III SA 840/99), natomiast Główna Komisja Orzekająca, definiując pojęcie zamiaru naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wyraziła następujący pogląd: „Podstawową przesłanką umyślności działania lub zaniechania jest występowanie zamiaru bezpośredniego lub ewentualnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zamiar bezpośredni oznacza po prostu chęć popełnienia takiego czynu przez sprawcę. W przypadku zamiaru ewentualnego sprawca nie ma co prawda bezpośredniego zamiaru naruszenia dyscypliny, ale przewidując taką możliwość, godzi się na to” (orzeczenie GKO z dnia 13 maja 2004 r., DF/GKO/Odw.-29/140/2004/450).

Komisja podzieliła stanowisko Z-cy Rzecznika – wnioskującego o uznanie, że czyn polegający na tym że Obwiniony (...) zawarł w dniu 29 marca 2007 r. umowę Nr 1/S/2007, w oparciu o którą przekazano Miejskiemu Klubowi Sportowemu w (...) dotację w wysokości 75.000 zł na realizację zadań gminy w 2007 r. w zakresie organizacji zawodów (wieloletnich) sportowych o zasięgu lokalnym i regionalnym, upowszechnianie kultury fizycznej i sportu w środowisku dzieci i młodzieży został popełniony z winy umyślnej. Świadczy o tym zebrany materiał dowodowy z którego wynika, że Obwiniony (...) w dniu podpisania umowy wiedział, że oferta MKS (...) nie zawiera wypisu z właściwego rejestru – potwierdza to pismo MKS (...) z dnia 20 marca 2007 r. (k-144) jak i pismo z 21 marca 2007 r. – o przedstawienie w/w dokumentu (k-150).

Wobec powyższego w ocenie Komisji Orzekającej Obwiniony (...) podpisując przedmiotową umowę działał umyślnie z zamiarem ewentualnym gdyż przewidując możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych na to się godził.

II. Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych określonym w art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania. Oznacza to dokonanie wydatku przez dotującego na rzecz beneficjenta dotacji w sposób uchybiający przepisom prawa stanowionego lub decyzjom odpowiednich organów w zakresie ustalenia wysokości dotacji, kręgu beneficjentów, rodzajów zadań finansowanych ze środków pochodzących z dotacji lub sposobu przekazania tych środków.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej organy administracji rządowej i samorządowej, zwane dalej „organami”, mogą zlecać realizację zadania z zakresu pomocy społecznej, udzielając dotacji na finansowanie lub dofinansowanie realizacji zleconego zadania: organizacjom pozarządowym prowadzącym działalność w zakresie pomocy społecznej, osobom prawnym i jednostkom organizacyjnym działającym na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancji wolności sumienia i wyznania, jeżeli ich cele statutowe obejmują prowadzenie działalności w zakresie pomocy społecznej – zwanym dalej „podmiotami uprawnionymi”.

W dniu 19 grudnia 2006 r. Obwiniony (...) zawarł umowę Nr OG.0717-7/06, w oparciu o którą przekazano na rzecz podmiotu Opieka Długoterminowa spółka z o.o. w (...) dotację w kwocie 650.160,00 zł na realizację zadań z zakresu polityki społecznej – świadczenie usług opiekuńczych osobom starszym, samotnym, chorym i niepełnosprawnym, zagrożonym ubóstwem i społeczną marginalizacją.

W doktrynie prawa pojęcie organizacji społecznych i pozarządowych nie jest jednoznacznie definiowane. Sięgając do unormowań zawartych w polskim systemie prawa, można powołać się na definicję organizacji pozarządowych, zawartą w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 z późn. zm.), zgodnie z którą organizacjami tymi są, niebędące jednostkami sektora finansów publicznych (w rozumieniu przepisów o finansach publicznych) i niedziałające w celu osiągnięcia zysku, osoby prawne lub jednostki nieposiadające osobowości prawnej, utworzone na podstawie przepisów ustaw, w tym fundacje i stowarzyszenia. W literaturze organizacje społeczne definiuje się jako trwałe zrzeszenia osób fizycznych lub prawnych, niewchodzące w skład szeroko rozumianego aparatu państwowego i zarazem niebędące spółkami prawa prywatnego.

Zgodnie z art. 1 § 2 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.) spółkami handlowymi są: spółka jawna, spółka partnerska, spółka komandytowa, spółka komandytowo-akcyjna, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka akcyjna.

Wobec powyższego niewątpliwie spółka z o. o. nie jest podmiotem uprawnionym w rozumieniu art. 25 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o pomocy społecznej, by zlecać jej realizację zadania z zakresu pomocy społecznej, udzielając dotacji na finansowanie lub dofinansowanie zleconego zadania.

Podpisując w dniu 19 grudnia 2006 r. umowę Nr OG.0717-7/06, w oparciu o którą przekazano na rzecz podmiotu Opieka Długoterminowa spółka z o.o. w (...) dotację w kwocie 650.160,00 zł na realizację zadań z zakresu polityki społecznej – świadczenie usług opiekuńczych osobom starszym, samotnym, chorym i niepełnosprawnym, zagrożonym ubóstwem i społeczną marginalizacją, w wyniku czego przedmiotową dotację przekazano podmiotowi nie będącemu organizacją pozarządową. Obwiniony (...) naruszył art. 25 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej, co stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Oskarżyciel przypisując Obwinionemu powyższy czyn wskazał, że został on popełniony z winy umyślnej motywując to tym, że w sprawie zawarcia umowy z firmą Opieka Długoterminowa Sp. z o.o. Obwiniony stwierdził, że „... komisja dokonała wyboru oferty, a ja ją zatwierdziłem i zawarłem umowę z podmiotem. Mogę tylko dodać, iż przyjąłem, że wybór został dokonany właściwie, zwłaszcza, że komisja składała się z doświadczonych urzędników. Ten fakt nastąpił w grudniu 2006r. tj. kilkanaście dni po objęciu przeze mnie funkcji Burmistrza i tak naprawdę nie miałem powodu sądzić, że wybrano ofertę, która powinna być przez komisję odrzucona z przyczyn formalnych, ponieważ nie była to organizacja pozarządowa”. Wskazał więc podmioty, które jego zdaniem przyczyniły się bezpośrednio do wystąpienia uchybienia. Jednak koniecznym jest wskazanie, że ustawa o finansach publicznych w art. 44 ust. 1 wyraźnie wskazuje, że to kierownik jednostki sektora finansów publicznych, jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej, w tym za wykonywanie określonych ustawą obowiązków w zakresie kontroli finansowej. W wyroku z dnia 06.08.2003r. III SA 3148/00 NSA potwierdził, że osobą odpowiedzialną za prowadzenie gospodarki finansowej jest kierownik jednostki (...). Powierzenie pracownikom wykonywania (...) czynności nie wyklucza odpowiedzialności kierownika..... . Również argumentacja dotycząca drugiego z zarzucanych czynów nie jest przekonywująca. Fakt zawarcia umowy ze spółką prawa handlowego jednoznacznie wskazuje, że mamy do czynienia, z podmiotem, którego celem działania jest chęć osiągnięcia zysku. Umyślność działania Obwinionego potwierdzają także jego wyjaśnienia, w których stwierdza on, że za podpisaniem w/w umów przemawiał aspekt społeczny. Podkreślić trzeba, że element ten nie zwalnia z konieczności stosowania obowiązujących procedur”.

W powołanym wyżej wniosku dowodowym Obwinionego z dnia 19 grudnia 2008 r. Obwiniony (...) wyjaśnia „w chwili zawarcia obu umów nie miałem zamiaru naruszenia dyscypliny finansów publicznych, nie miałem także świadomości, że bezpodstawnie, jak się później okazało założyłem, że oba postępowania (uruchomione przed dniem objęcia stanowiska Burmistrza) były prowadzone prawidłowo a wykonawcy wyłonieni zgodnie z obowiązującymi przepisami, że nie doszło do żadnych naruszeń.

Moje wyjaśnienie, które złożyłem w sprawie opierało się na wiedzy podjętej później, w oparciu o poczynione ustalenia”.

Ponadto świadek (...) – Dyrektor Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w (...) – Członek Komisji Konkursowej zeznał na rozprawie, że „świadczenie usług opiekuńczych jest obowiązkiem Gminy, my jako Ośrodek jesteśmy za to odpowiedzialni. Zlecenie tego firmie zewnętrznej jest dużo tańsze. Będąc członkiem komisji wybraliśmy podmiot, który był znany. Został tylko przekształcony – ze stowarzyszenia wyodrębniła się spółka. Nie było innych oferentów i cena była atrakcyjna. To była dobra oferta.

Przewodniczący: Czy był Pan świadomy tego że w takiej formie organizacyjnej – spółki prawa handlowego – podmiot w tej procedurze nie mógł ubiegać się o realizację tego zadania ?

(...) [świadek]: Miałem świadomość, ale w tym momencie to była wyższa konieczność. Był koniec roku. Mamy pod opieką 52 osoby i nie mieliśmy czasu by procedurę powtórzyć.

Przewodniczący: Czy rozmawiał Pan z Obwinionym o tym problemie ?

(...) [świadek]: Rozmawialiśmy tylko wewnątrz komisji. To była jedyna oferta i że tak powiem to był stan wyższej konieczności. Nie informowałem o tym Burmistrza.”

Powyższe – w ocenie Komisji Orzekającej – świadczy o tym, że Obwiniony nie chciał i nie godził się (a więc nie można mu przypisać winy umyślnej) z możliwością wystąpienia nieprawidłowości w przypadku podpisania w dniu 19 grudnia 2006 r. umowy Nr OG.0717-7/06, w oparciu o którą przekazano na rzecz podmiotu Opieka Długoterminowa spółka z o.o. w (...) dotację w kwocie 650.160,00 zł na realizację zadań z zakresu polityki społecznej – świadczenie usług opiekuńczych osobom starszym, samotnym, chorym i niepełnosprawnym, zagrożonym ubóstwem i społeczną marginalizacją.

W ocenie Komisji Orzekającej Obwiniony (...) podpisując przedmiotową umowę działał niedbale, gdyż nie zachował należytej ostrożności wymaganej przy jej podpisaniu, tzn. miał możliwość (ze względu na pełnioną funkcję i oczekiwaną wiedzę z tym związaną) przewidzieć, że jego zachowanie będzie skutkowało naruszeniem dyscypliny finansów publicznych.

Na koniec postępowania Obwiniony (...) wniósł o umorzenie postępowania ze względu na znikomą szkodliwość naruszenia dla finansów publicznych, a w powołanym wyżej wniosku dowodowym z dnia 19 grudnia 2008 r. stwierdził, że „... skutki naruszenia dyscypliny finansów publicznych tj. uszczerbek w dobrach materialnych jednostki sektora finansów publicznych nie wystąpił”.

Odnosząc się do powyższego Komisja Orzekająca stwierdza za Główną Komisją Orzekającą: „nie należy wymiennie traktować pojęć szkodliwość i szkoda. Szkodliwość jest pojęciem szerszym, w którym obok aspektu szkody w rozumieniu materialnym, bierze się pod uwagę właśnie wagę naruszonych obowiązków, sposób i okoliczności naruszenia, częstotliwość ogólną i szczególną ich naruszania, skutki naruszenia, prewencyjne oddziaływanie ewentualnej kary i to tak w aspekcie ogólnym, jak i szczególnym” (orzeczenie GKO z dnia 30 czerwca 2007 r., DF/GKO/Odw.-4900-35/39/07/1535.)

Komisja uznała, że rodzaj naruszenia i okoliczności przedmiotowej sprawy, pozwalają na wymierzenie Obwinionemu (...) kary upomnienia. Wymierzając Obwinionemu

(...) karę upomnienia Komisja Orzekająca uwzględniła dotychczasową niekaralność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Obwinionego, uznając, iż warunki osobiste (...) pozwalają przypuszczać, że wymierzenie kary upomnienia pozwoli osiągnąć cele postępowania.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do postanowień art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nakazującego obciążyć kosztami na rzecz Skarbu Państwa każdego Obwinionego uznanego za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji.

7.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie z dnia 8 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO-51/DFP-84/2008

Na podstawie art. 135 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.) Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie w składzie:

Przewodniczący

– Piotr Ciszewski,

Członkowie

– Joanna Janik,

– Mirosława Strzemecka,

z udziałem protokolanta

– Moniki Garbackiej,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 2 października 2008 r., 8 stycznia 2009 r., 11 maja 2009 r. i 8 czerwca 2009 r. sprawy z wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie, p. Jacka Kęcika z dnia 27 maja 2008 r. o uznanie p. (...), zam. (...), w dniu popeśnienia zarzucanych jej czynów pełniącą funkcję dyrektora zarządzającego ds. finansowo – administracyjnych Centrum Onkologii Ziemi (...) Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...), za winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegającego na:

- 1) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 13 września 2005 r. zamówienia publicznego na obsługę serwisową i zakup części zamiennych do akcelatora Mevatron-Primus oraz symulatora Simview 3000CT – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popeśnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

- 2) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 24 sierpnia 2005 r. zamówienia publicznego na dostawę akcelatora z funkcją IMRT w technice IGRT – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- 3) udzieleniu 30 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego na świadczenie usługi ochrony obiektów COZL, którego warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, przez opisanie kryterium „doświadczenie zawodowe” w sposób dopuszczający subiektywne odczucia członków komisji przetargowej, z naruszeniem art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych;
- 4) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 29 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego na dostawę leku o nazwie RITUXIMAB – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- 5) nieodrzczeniu a następnie wyborze – w postępowaniu o udzielenie 6 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego na dostawę leków onkologicznych – oferty (...) Polska Spółka z o.o., której treść nie odpowiadała treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia: wg załącznika nr 1 do specyfikacji przedmiotem zamówienia była dostawa leku Epoetin Beta 30.000 j.m. w ilości 1250 szt., podczas, gdy wykonawca w ofercie zaoferował jedynie 60 szt. tego leku.
Stanowiło to naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych i wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.
- 6) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 5 maja 2006 r. zamówienia publicznego na obsługę serwisową tomografu komputerowego Somatom Emotion Duo i symulatora terapeutycznego Simview N SDJ – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- 7) udzieleniu 31 maja 2006 r. zamówienia publicznego na dostawę odczynników do wykonywania badań immunologicznych wraz z dzierzawą analizatora immunologicznego Spółce (...), tj. wykonawcy, który podlegał wykluczeniu z postępowania o udzielenie tego zamówienia publicznego z powodu niezłożenia informacji banku, potwierdzającej posiadanie przez wykonawcę środków finansowych lub zdolności kredytowej w wysokości co najmniej 10% ceny oferty.
Stanowiło to naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych i wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

- 8) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 31 maja 2006 r. zamówienia publicznego na dostawę odczynników do wykonywania badań immunologicznych wraz z dzierżawą analizatora immunologicznego – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.
- 9) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 7 czerwca 2006 r., Spółce z o.o. (...) w (...) i Spółce z o.o. (...) w Warszawie, zamówienia publicznego na „Doposażenie aparatu do brachyterapii HDR Gommamed Plus w związku z unowocześnieniem aparatury medycznej w Zakładzie Teleradioterapii COZL” – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- 10) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 5 lipca 2006 r. zamówienia publicznego na obsługę serwisową wraz z wymianą części zamiennych do symulatora terapeutycznego Simview NT IDI oraz dostarczenie i zamontowanie lampy RTG do symulatora – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- 11) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 9 i 10 marca 2006 r., zamówienia publicznego na dostawę leków (47 zadań) – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- 12) niezłożeniu – w postępowaniu o udzielenie 8 czerwca 2006 r., zamówienia publicznego na dostawę leków (12 zadań) – pisemnego oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

orzeka:

I. Uznać p. (...) – byłego dyrektora zarządzającego ds. finansowo-administracyjnych Centrum Onkologii Ziemi (...) Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...), odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu 31 maja 2006 r. zamówienia publicznego na dostawę odczynników do wykonywania badań immunologicznych wraz z dzierżawą analizatora immunologicznego Spółce (...), tj. wykonawcy, który podlegał wykluczeniu z postępowania o udzielenie tego zamówienia publicznego z powodu niezłożenia informacji banku, potwierdzającej posiadanie przez wykonawcę środków finanso-

wych lub zdolności kredytowej w wysokości co najmniej 10% ceny oferty, co stanowiło naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych i wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

II. Na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 78 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnić p. (...) od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na nieodrzczeniu, a następnie wyborze – w postępowaniu o udzielenie 6 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego na dostawę leków onkologicznych – oferty (...) Polska Spółka z o.o., której treść nie odpowiadała treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

III. Na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 78 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnić p. (...) od pozostałych zarzutów.

IV. Na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstąpić od wymierzenia p. (...) kary.

V. W oparciu o przepis art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zobowiązać p. (...) do zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 257,82 zł (słownie złotych: dwieście pięćdziesiąt siedem 82/100).

Pouczenie:

Od orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Główniej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tutejszej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

We wniosku o ukaranie nr RIO-Rz 52/125¹/2007 z dnia 27 maja 2008 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie (Rzecznik) zarzucił p. (...) – w dniu popełnienia czynów pełniące funkcję dyrektora zarządzającego ds. finansowo – administracyjnych Centrum Onkologii Ziemi (...) Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) – nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na:

- 1) niezłożeniu, w niżej wymienionych postępowaniach, pisemnych oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, wbrew dyspozycji art. 17 ust. 2 tej ustawy, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych:
 - o udzielenie w dniu 13 września 2005 r. zamówienia publicznego na obsługę serwisową i zakup części zamiennych do akceleratora Mevatron – Primus oraz symulatora Simview 3000CT,

- o udzielenie w dniu 24 sierpnia 2005r. zamówienia na dostawę akceleratora z funkcją IMRT w technice IGRT,
 - o udzielenie w dniu 29 grudnia 2005 r. zamówienia na dostawę leku o nazwie RTU-XIMAB,
 - o udzielenie w dniu 5 maja 2006 r. zamówienia na obsługę serwisową tomografu komputerowego Somatom Emotion Duo i symulatora terapeutycznego Simview N SDJ,
 - o udzielenie w dniu 31 maja 2006 r. zamówienia na dostawę odczynników do wykonywania badań immunologicznych wraz z dzierżawą analizatora immunologicznego,
 - o udzielenie w dniu 7 czerwca 2006 r. Spółce z o.o. (...) w (...) i Spółce z o.o. (...) w Warszawie, zamówienia publicznego na doposażenie aparatu do brachyterapii HDR Gommamed Plus w związku z unowocześnieniem aparatury medycznej w Zakładzie Teleradioterapii COZL,
 - o udzielenie w dniu 5 lipca 2006 r. zamówienia na obsługę serwisową wraz z wymianą części zamiennych do symulatora terapeutycznego Simview NT IDI oraz dostarczenie i zamontowanie lampy RTG do symulatora,
 - o udzielenie w dniach 9 i 10 marca 2006 r. zamówienia na dostawę leków (47 zadań),
 - o udzielenie w dniu 8 czerwca 2006 r. zamówienia na dostawę leków (12 zadań),
- 2) udzieleniu w dniu 30 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego na świadczenie usługi ochrony obiektów COZL, którego warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, przez opisanie kryterium doświadczenia zawodowego w sposób dopuszczający subiektywne odczucia członków komisji przetargowej, z naruszeniem art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, tj. na popełnieniu czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 3) nieodrzczeniu, a następnie wyborze w dniu 6 grudnia 2005 r. oferty firmy (...) – na dostawę leków onkologicznych, której treść nie odpowiadała treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia: w załączniku nr 1 do specyfikacji przedmiotem zamówienia była dostawa leku Epoetin Beta 30.000 j.m. w ilości 1250 sztuk, podczas gdy wykonawca zaoferował jedynie 60 sztuk tego leku – co było niezgodne z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych i stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 4) udzieleniu w dniu 31 maja 2006 r. zamówienia publicznego na dostawę odczynników do wykonywania badań immunologicznych wraz z dzierżawą analizatora spółce (...), tj. wykonawcy, który podlegał wykluczeniu z postępowania z powodu niezłożenia informacji banku, potwierdzającej posiadanie przez wykonawcę środków finansowych lub zdolności kredytowej w wysokości co najmniej 10% ceny oferty, co jest niezgodne z art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych i wyczerpuje znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Rzecznik wnosił o wymierzenie obwinionej p. (...) kary upomnienia. Wniosek znajduje się w aktach sprawy na kartach 317-322.

Zawiadomienie o naruszeniu złożył Dyrektor Urzędu Kontroli Skarbowej w Lublinie (k. 289-305). Nieprawidłowości zostały ujawnione w trakcie kontroli przeprowadzonej przez inspektorów kontroli UKS w dniach od 5 lutego 2007 r. do 9 maja 2007 r. (protokół kontroli – k. 270-288).

Sprawa była rozpatrywana przez Regionalną Komisję Orzekającą na rozprawie w dniach: 2 października 2008 r., 8 stycznia 2009 r., 11 maja 2009 r. i 8 czerwca 2009 r. Obwiniona nie przyznała się do winy, składała na rozprawie wyjaśnienia. Komisja, w ramach postępowania dowodowego, m.in. przesłuchiwała świadków: p. (...), p. (...), p. (...) i p. (...). Po przeprowadzonym postępowaniu dowodowym Rzecznik podtrzymał wniosek co do odpowiedzialności i kary p. (...), obwiniona zaś wносиła o uniewinnienie.

Komisja Orzekająca ustaliła i zważyła, co następuje:

W odniesieniu do zarzutu niezłożenia pisemnych oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności powodujących wyłączenie z postępowania p. (...) w dziewięciu w/w postępowaniach, Rzecznik przedstawił dokumentację z poszczególnych postępowań oraz protokół kontroli przeprowadzonej przez pracowników UKS, z którego wynika, że obwiniona nie złożyła w nich oświadczeń wymaganych przepisami Prawa zamówień publicznych. Obwiniona uczestniczyła w tych postępowaniach bądź jako kierownik zamawiającego, podpisując umowy bądź jako uczestnik negocjacji lub rokowań z wykonawcami.

P. (...) nie zgodziła się z zarzutem braku oświadczeń. Zdaniem obwinionej oświadczenia były przez nią składane do każdego postępowania, to obecna dyrekcja Szpitala Onkologicznego próbuje ją oczernić. Wiadomo obwinionej, że na polecenie obecnej dyrektor szpitala prowadzone są kontrole zmierzające do zdyskredytowania poprzedniego kierownictwa. Być może w trakcie takich działań po prostu wyciągnięto te oświadczenia z dokumentacji poszczególnych postępowań. Obwiniona wniosła o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków: p. (...) – byłego kierownika Działu Zamówień Publicznych Centrum Onkologicznego i p. (...) – byłego radcę prawnego szpitala – na okoliczność kompletności dokumentacji postępowań o udzielenie przez Centrum zamówień publicznych w latach 2005-2006. Komisja przyjęła wniosek za zasadny.

Z zeznań świadków przesłuchanych na rozprawie w dniu 8 stycznia 2009 r. (protokół z rozprawy – k. 745-746) wynika, że w Centrum Onkologii obowiązywały standardy prowadzenia postępowań i poszczególni pracownicy zajmujący się procedurą dbali, aby przed podpisaniem umowy, w teczce dotyczącej danego zamówienia były wszystkie wymagane prawem dokumenty. P. (...) [świadek – b. radca prawny szpitala] stwierdziła, że nazwy przedmiotów zamówień nie są dla niej obce, ale nie pamięta ich szczegółów po takim czasie, jednakże wielokrotnie była świadkiem podpisywania przez p. (...) [obwinioną] tego rodzaju oświadczeń – przebywając w pokoju p. dyrektor widziała, jak pracownicy przynosili dokumenty p. (...) [obwinionej]. P. (...) [świadek – b. kierownik działu zamówień] zeznała, że takie oświadczenia były przedkładane p. dyrektor do podpisu i załączane do dokumentacji postępowania. Świadek podkreśliła, że jeśli sama prowadziła procedurę, to z całą pewnością takie oświadczenia p. dyrek-

tor podpisywała, ale również pozostali pracownicy sekcji zamówień publicznych mieli obowiązek przedłożenia do podpisu oświadczenia – jeżeli p. dyrektor podpisywała umowę, to druk ZP-11 musiał być załączony do teczek. Ponadto świadek powiedziała, że kiedy pracowała w Centrum Onkologii, z całą pewnością zawartość dokumentacji była pełna, natomiast podczas jej nieobecności kilka osób, w tym nowe kierownictwo i nowi pracownicy, miało dostęp do tych dokumentów.

Biorąc pod uwagę powyżej przytoczone dowody Komisja Orzekająca uznała, że brak jest podstaw do przypisania obwinionej czynów określonych w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegających na niezłożeniu oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. O braku tych oświadczeń, z całą pewnością, możemy mówić w czasie przeprowadzania kontroli przez pracowników UKS, czyli w pierwszej połowie 2007 r. W tym czasie obwiniona nie pełniła już funkcji zastępcy dyrektora Centrum – co nie oznacza niezbicie, że nie było ich w czasie prowadzonych postępowań. Przekonanie o ich istnieniu wyrażała obwiniona i dwóch przesłuchanych świadków. Pozostałe wobec tego wątpliwości, zdaniem Komisji, należało rozstrzygnąć na korzyść obwinionej i uniewinnić p. (...) od stawianych jej zarzutów w punktach 1-2, 4, 6, 8-12 – z powodu braku czynu – w rozumieniu art. 78 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W punkcie 3 wniosku o ukaranie Rzecznik zarzucił obwinionej naruszenie zasad uczciwej konkurencji w rozumieniu art 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie miało miejsce przy udzieleniu zamówienia na świadczenie usług ochrony obiektów COZL, którego obwiniona udzieliła spółce z o.o. (...) Polska umową nr ZP/159/05 z dnia 30 grudnia 2005 r. (k. 165-168). Zdaniem Rzecznika do naruszenia doszło przez opisanie, w załączniku nr 2 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, kryterium „doświadczenie zawodowe” w sposób dopuszczający subiektywne odczucia członków komisji przetargowej.

Z załącznika nr 2 (k. 188) wynika, że w punktach od 3 do 6 przewidziano dla komisji przetargowej możliwość oceniania poszczególnych aspektów doświadczenia zawodowego oferenta i przyznawania za nie od 0 do 6 punktów – wedle oceny członka komisji.

Zdaniem Komisji Orzekającej nie mamy tu do czynienia z czynem, który zarzuca Rzecznik p. (...) w sentencji wniosku. Naruszeniem w tym przypadku – w świetle przepisu art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, na który powołuje się Rzecznik – jest udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji. Tak więc, aby mówić o naruszeniu – przedmiot lub warunki postępowania muszą być wadliwie określone, podczas gdy Rzecznik kwestionuje sposób oceny tych warunków, jakiej ma dokonać komisja przetargowa. Nieprawidłowe określenie sposobu oceny warunków zamówienia – naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie stanowi. „Subiektywna” punktacja, podnoszona przez Rzecznika, znajduje się w kolumnie „sposób oceny” załącznika nr 2 do siwz. Warunki zaś, w odniesieniu do kryterium doświadczenia zawodowego, zawarto w kolumnie „opis zamawiającego”.

W tym stanie rzeczy Komisja Orzekająca uznała za uzasadnione uniewinnienie p. (...) od zarzutu zawartego w punkcie 3 wniosku o ukaranie z powodu braku czynu – w

rozumieniu art. 78 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W odniesieniu do zarzutu zawartego w punkcie 5 wniosku – nieodrzczenia, a następnie wyboru oferty (...) Polska, której treść nie odpowiadała treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia na dostawę leków onkologicznych – Rzecznik oparł się na ofercie wykonawcy (k. 158) i protokole kontroli UKS (k. 275). Niezgodność oferty ze specyfikacją wystąpiła w ilości leku Epoetin Beta 30.000 j.m. amp. – strz. – specyfikacja opiewała na ilość 1250 sztuk, oferta zawierała 60 sztuk. W trakcie postępowania uzupełniono materiał dowodowy o brakującą specyfikację (k. 750-765), z załącznika nr 1 do niej wynika ilość 1250 sztuk. Obwiniona w trakcie rozprawy w dniu 2 października 2008 r. wyjaśniła, że nie jest farmaceutą, a wyspecyfikowanie leku w ofercie należało do kierownika apteki, dlatego też przyjęła za prawidłowe nazewnictwo i określoną w dokumentacji postać leku. Jednocześnie przyznała, że faktycznie nastąpił błąd w tym postępowaniu, wynikający z przeoczenia członków komisji. Ponadto obwiniona stwierdziła, że na skutek tej umowy szpital nie poniósł uszczerbku finansowego, jednakże nie może wyjaśnić tych rozbieżności i wnosi o przesłuchanie świadka p. (...) – kierowniczkę apteki.

Jednakże przesłuchanie kierowniczkę apteki nie rozwiało wątpliwości. Zgodnie z zeznaniami p. (...) [świadek – kierownik apteki], apteka zamówiła 60 sztuk ampułko – strzykawek i taka ilość jest określona w umowie. Zamówienie dostarczone było do komórki zamówień publicznych i zapewne tam doszło do pomyłki. Istotą dociekań Komisji była odpowiedź na pytanie, o jaką ilość leku toczono postępowanie. Świadek zeznała, że nie wie, która liczba (60 czy 1250 sztuk) jest prawidłowa – nie brała udziału w opracowywaniu specyfikacji. Oferta została zatwierdzona przez farmaceutę i na tej podstawie dokonano wyboru i zawarto umowę. Rzecznik wniósł o wezwanie w charakterze świadka p. (...) – zastępcy kierownika apteki szpitalnej, uczestniczącej w komisji przetargowej oraz o dostarczenie ogłoszenia o przetargu.

Z dostanego ogłoszenia nie wynika jednak ilość leku Epoetin Beta 30.000 j.m. (k. 384-793). Zdaniem świadka, p. (...) [zastępca kierownika apteki], zamówienie z apteki trafiało do sekcji zamówień i na tej podstawie p. (...) (sekretarz komisji) pisał specyfikację i świadek nie wie, skąd w specyfikacji znalazła się taka ilość leku. P. (...) jako przewodnicząca komisji przetargowej sprawdzała ofertę pod względem merytorycznym i nie zakwestionowała jej, co oznacza, że wszystko musiało się zgadzać – firma (...) odpowiedziała na taką ilość leku, na jaką było zadanie.

Zdaniem obwinionej tylko firma (...) mogła być dostawcą tego leku.

Ponadto w dostanym materiale dowodowym znajduje się zapotrzebowanie z apteki (k. 749), podpisane przez p. (...) [świadek – kierownik apteki] na 60 sztuk tego leku, jak również informacja obecnej dyrektorki szpitala, z której wynika, że do postępowania przetargowego w pozycji Epoetin Beta w dawce 30.000 j.m. amp. – strz. wyspecyfikowano 60 sztuk produktu leczniczego i na jej podstawie podano szacunkową wartość zamówienia. Taka ilość została podana w SIWZ.

W świetle powyżej przeprowadzonych dowodów nie można jednoznacznie stwierdzić, że oferta firmy (...) była niezgodna ze specyfikacją i podlegała odrzuceniu. Wprawdzie przysłana specyfikacja zawierała liczbę 1250 sztuk leku, ale nie potwierdza tego żaden z ujawnionych i ocenianych dowodów – w ich świetle należy wnosić, że postępowanie toczono o 60 sztuk przedmiotowego leku.

Dlatego też popełnienie przez obwinioną czynu nieodrżucenia oferty niezgodnej ze specyfikacją w postępowaniu zakończonym podpisaniem umowy 6 grudnia 2005 r. na dostawę leków onkologicznych, nie znajduje oparcia w ujawnionym materiale dowodowym.

W tym stanie faktycznym i prawnym należało obwinioną p. (...) uniewinnić od stawianego zarzutu, ponieważ brakuje w nim znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W zakresie zarzutu z punktu 7 wniosku o ukaranie, polegającego na udzieleniu 31 maja 2006 r. zamówienia publicznego na dostawę odczynników do wykonywania badań immunologicznych wraz z dzierżawą analizatora immunologicznego spółce (...) – wykonawcy, który podlegał wykluczeniu z powodu informacji banku potwierdzającej posiadanie przez wykonawcę środków finansowych lub zdolności kredytowej w wysokości co najmniej 10% ceny oferty, Rzecznik zgromadził specyfikację istotnych warunków zamówienia (k. 125), informację z banku dotyczącą firmy (...) (k. 116), powiadomienie o wykluczeniu firmy (...) (k. 114-115), umowę (k. 106-108). Z zebranego materiału wynika, że w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w rozdziale III „Opis warunków udziału w postępowaniu oraz oceny spełniania tych warunków” lit. B pkt 6 dla oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu wymagano dostarczenia informacji z banku, w którym wykonawca ma prowadzony rachunek bankowy, potwierdzającej posiadanie środków finansowych w wysokości co najmniej 10% ceny oferty (wystawionej nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert). W odpowiedzi na ten wymóg firma (...) Poland Sp. z o.o. (jeden z oferentów) złożyła opinię bankową z Banku (...) w Warszawie, w której stwierdza się, że obroty tej firmy z ostatnich trzech miesięcy na rachunku bieżącym w PLN wyrażały się kwotą dziewięciocyfrową po stronie debetowej i kwotą dziewięciocyfrową po stronie kredytowej. Ponadto bank stwierdza, że współpraca dotyczy bieżącej obsługi w/w rachunku oraz innych subkont, a także świadczeń w ramach posiadanej linii kredytowej, na dzień 13.03.2006 r. konta firmy (...) wolne są od zajęć sądowych, a dotychczasowa współpraca oceniana jest przez bank pozytywnie (k. 116). Firma (...) wygrała przetarg i w dniu 31 maja 2006 r. zawarła z nią dwie umowy: Nr ZP/87/2006 na dostawę odczynników do wykonywania badań immunologicznych (na kwotę 408.633,05 zł brutto) i Nr ZP/88/2006 na dzierżawę analizatora AXYM – na 12 miesięcy z ceną po 488 zł za miesiąc (5.856 zł) – k. 106-108 i 110-113. Oferta firmy (...) nie znajduje się w materiale dowodowym.

Obwiniona na rozprawie wyjaśniła, że zamówienie na dostawę odczynników prowadzona była przez komisję powołaną przez Dyrektora Centrum. Przed zawarciem umowy wystawiono pozytywną opinię prawną w zakresie prawidłowości przedstawionego zabezpieczenia finansowego wykonawcy. P. (...) podkreśliła, że ona podpisała tylko umowę, bo to wynikało z zakresu jej czynności, ale oparła się na wynikach prac komisji przetargowej, opinii prawnej co do tego zamówienia oraz akceptacji dyrektora naczelnego.

Ponadto Komisja Orzekająca ustaliła, że inny oferent – firma (...) z Warszawy – została wykluczona z postępowania z powodu braku – w informacji z banku – określenia salda oraz informacji o zdolności kredytowej wykonawcy (k. 114-115). Podkreślenia wymaga fakt, że informacja z banku firmy (...) również nie zawiera salda tej firmy, ani jej zdolności kredytowej.

W tym stanie rzeczy Komisja Orzekająca zważyła, że pojęcia „obroty” i „saldo” nie są pojęciami tożsamymi. Z definicji ekonomicznych pojęcia „obroty” (np. strona internetowa www.gospodarka.pl, www.neoinfo.pl, www.newtrader.pl) wynika, iż są to operacje gospodarcze, księgowane na danym koncie, będące miarą efektywności firmy w określonym czasie – wskazują liczbę kontraktów. Natomiast „saldo” stanowi stan konta (dodatni lub ujemny), jaki w danym okresie ujawnia się po zaksięgowaniu operacji gospodarczych (obrotów). Obroty mogą być wielocyfrowe, ale saldo w efekcie będzie ujemne (rozchody przewyższają wpływy), co oznacza, że kontrahent nie posiada zdolności finansowych. Specyfikacja wymagała potwierdzenia posiadania środków finansowych na rachunku bankowym oferenta, a więc informacji o wielkości salda. Informacja o obrotach nie była wymagana przez specyfikację i nie była istotna dla tego postępowania.

Reasumując – oferta firmy (...) nie spełniała wymogów specyfikacji istotnych warunków zamówienia i w świetle art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych podlegała wykluczeniu. Komisja Orzekająca uznała, że naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego – ponieważ wybrano wykonawcę, który powinien być wykluczony z postępowania – w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z powyższych względów uznano p. (...) winną popełnienia czynu określonego w punkcie 7 wniosku o ukaranie. Obwiniona w tym przypadku wystąpiła jako kierownik zamawiającego i za naruszenie dyscypliny odpowiada na mocy art. 4 pkt 2 w/w ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Rozstrzygając o przypisanym obwinionej czynie należało orzec o rodzaju odpowiedzialności. Komisja Orzekająca postanowiła przychylić się do wniosku Rzecznika i uznała, że p. (...) za winną nieumyślnego popełnienia tego czynu. Obwiniona podpisała umowę w zaufaniu do prac komisji przetargowej i opinii prawnej i nie miała zamiaru popełnienia naruszenia. Wskazane było jednak zachowanie większej ostrożności w danych okolicznościach, zwłaszcza że popełnienie naruszenia można było przewidzieć.

Biorąc pod uwagę fakt, że od znacznej większości zarzutów (11) obwiniona została uniewinniona – przypisano tylko jeden – nie pełni ona już funkcji dyrektora jednostki sektora finansów publicznych Komisja Orzekająca postanowiła odstąpić od wymierzenia p. (...) kary, w oparciu o art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do treści art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym to przepisem ponosi je każdy uznany za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, również ten, wobec którego odstąpiono od wymierzenia kary.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia orzeczono jak w sentencji.

8.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie z dnia 25 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO-51/DFP-57/2009

Na podstawie art. 135 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.) Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie w składzie:

Przewodniczący	– Jacek Grządka,
Członkowie	– Urszula Tkaczuk,
	– Wojciech Janek,
z udziałem protokolanta	– Moniki Garbackiej,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 czerwca 2009 r. sprawy z wniosku Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie, p. Krystyny Kunaszewskiej z dnia 21 maja 2009 r. o uznanie **p. (...)**, zam. (...), wójta gminy (...) – winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegającego na:

- 1) przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych, tj. na popełnieniu czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych w myśl art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przez dokonanie wydatków budżetowych w wysokościach przekraczających kwoty ujęte w planie finansowym Urzędu Gminy na 2006 r. (stanowiącym część układu wykonawczego budżetu gminy na 2006 r.) – w dziale 600 „Transport i łączność”, rozdziale 60016 „Drogi publiczne gminne”, § 4300 „Zakup usług pozostałych” – w okresie od 2 do 11 sierpnia 2006 r. o łączną kwotę 9.595,56 zł, tj. w dniach:

- 2 sierpnia 2006 r. – o kwotę 1.899,60 zł,
- 4 sierpnia 2006 r. – o łączną kwotę 4.746 zł,
- 11 sierpnia 2006 r. – o łączną kwotę 2.949,96 zł.

Naruszono w ten sposób przepisy art. 35 ust. 1 i art. 138 pkt 3 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

- 2) nierozliczeniu przekazanej dotacji i nieustaleniu kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu gminy, tj. na popełnieniu czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl art. 8 pkt 2 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przez niekwestionowanie wydatków:

- a) poniesionych przez dotowane podmioty przed datą obowiązywania zawartych z nimi umów lub dotyczących zadań wykonywanych przed zawarciem tych umów: w przypadku (...) Klubu Sportowego „(...)” – w kwocie 1.003,22 zł,

w przypadku Stowarzyszenia Wspierania Inicjatyw Lokalnych „(...)” – w kwocie 2.160,00 zł,

- b) dokonanych winnych kwotach, niż określono w ofercie i zaakceptowanym umowie, w niektórych pozycjach kosztów, czym naruszono przepisy art. 16 ust. 1 oraz 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.), w związku z art. 131 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, a także przepisy art. 146 ust. 1 w związku z art. 190 tej ustawy,
- 3) przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągnięcia zobowiązań pieniężnych obciążających budżet gminy w 2006r., związanych z realizacją inwestycji pn. „Odbudowa drogi gminnej nr 2246010 w miejscowości (...)”, w tym:
 - a) o kwotę 2.618,38 zł – przez zawarcie 9 czerwca 2006 r. umowy na realizację etapu V o wartości 33.472,76 zł, w sytuacji, kiedy łączny plan wydatków na dzień zawarcia umowy na realizację IV i V etapu wynosił 81.000 zł, a do tego dnia zaciągnięto zobowiązania w wysokości 50.145,62 zł;
 - b) o kwotę 15.998,11 zł – przez zawarcie 25 sierpnia 2006 r. umowy na realizację etapu VI o wartości 48.798,11 zł, w sytuacji, kiedy plan wydatków na realizację tego etapu na dzień zawarcia umowy wynosił 35.000 zł, a do tego dnia zaciągnięto zobowiązania w wysokości 2.200 zł.

Naruszało to przepisy art. 36 ust. 1 i art. 193 ustawy o finansach publicznych i stanowiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

- 4) wykazaniu w sprawozdaniach budżetowych danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, tj. na popełnieniu czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w tym:
 - a) wykazanie w sprawozdaniu jednostkowym jednostki samorządu terytorialnego Rb-27S „Miesięczne/roczne sprawozdanie z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego” za okres od początku roku do 31 grudnia 2006 r. danych niezgodnych z ewidencją analityczną i szczegółową do konta 221/J „Należności z tytułu dochodów budżetowych” dotyczących zaległości, w tym:
 - w dziale 756 rozdziale 75616 § 0310 stanu zaległości w kwocie 162.797,94 zł, podczas gdy z ewidencji księgowej na 31 grudnia 2006 r. wynikał stan zaległości w kwocie 162.127,94 zł (różnica 670,00 zł),
 - w dziale 756 rozdziale 75616 § 0320 stanu zaległości w kwocie 99.894,62 zł, podczas gdy z ewidencji księgowej na 31 grudnia 2006 r. wynikał stan zaległości w kwocie 99.827,62 zł (różnica 67,00 zł),
 - b) wykazanie w sprawozdaniu jednostkowym Urzędu Gminy Rb-28S „Miesięczne/roczne sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych jednostki samorządu terytorialnego” za okres od początku roku do 31 grudnia 2006 r. danych, w zakresie zobowiązań niewymagalnych, niezgodnych z ewidencją księgową – w dziale 700 rozdziale 70005 § 4300 nie wykazano żadnych danych – z ewidencji księgowej wynikała kwota 4.514,74 zł.

Naruszono w ten sposób przepisy § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 115 poz. 781 z późn. zm.),

- 5) przeprowadzeniu na dzień 31 grudnia 2006 r. inwentaryzacji należności i zobowiązań wykazanych na koncie 221/J „Należności z tytułu dochodów budżetowych” w sposób niezgodny z przepisami art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 z późn. zm.), tj. na popełnieniu czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów, w myśl art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przez ujawnienie nierzeczywistego stanu rozrachunków na tym koncie.
- Na koncie 221/J wykazano przedawnione należności: podatkowe – w kwocie 53.164,48 zł, z tytułu czynszu dzierżawy – w kwocie co najmniej 650,80 zł, z tytułu użytkowania wieczystego – w kwocie co najmniej 2.542,50 zł,
- 6) dopuszczeniu do przedawnienia – w okresie od 1 kwietnia 2006 r. do 1 kwietnia 2007 r. – należności gminy w kwocie co najmniej 1.795,80 zł, z tytułu czynszu dzierżawnego i opłat rocznych za użytkowanie wieczyste gruntu, tj. na popełnieniu czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl przepisów art. 5 ust. 1 pkt 3 i ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

orzeka:

- I. Uznać p. (...) – wójta gminy (...), odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na:
- 1) przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych, tj. popełnienie czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych w myśl art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przez dokonanie wydatków budżetowych w wysokościach przekraczających kwoty ujęte w planie finansowym Urzędu Gminy na 2006 r. (stanowiącym część układu wykonawczego budżetu gminy na 2006 r.) – w dziale 600 „Transport i łączność”, rozdziale 60016 „Drogi publiczne gminne”, § 4300 „Zakup usług pozostałych” – w okresie od 2 do 11 sierpnia 2006 r. o łączną kwotę 9.595,56 zł, tj. w dniach:
 - 2 sierpnia 2006 r. – o kwotę 1.899,60 zł,
 - 4 sierpnia 2006 r. – o łączną kwotę 4.746 zł,
 - 11 sierpnia 2006 r. – o łączną kwotę 2.949,96 zł,czyż naruszono przepisy art. 35 ust. 1 i art. 138 pkt 3 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),
 - 2) przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągnięcia zobowiązań pieniężnych obciążających budżet gminy w 2006r., związanych z realizacją inwestycji pn. „Odbudowa drogi gminnej nr 2246010 w miejscowości (...)”, w tym:
 - a) o kwotę 2.618,38 zł – przez zawarcie 9 czerwca 2006 r. umowy na realizację etapu V o wartości 33.472,76 zł, w sytuacji, kiedy łączny plan wydatków na dzień zawarcia umowy na realizację IV i V etapu wynosił 81.000 zł, a do tego dnia zaciągnięto zobowiązania w wysokości 50.145,62 zł;
 - b) o kwotę 15.998,11 zł – przez zawarcie 25 sierpnia 2006 r. umowy na realizację etapu VI o wartości 48.798,11 zł, w sytuacji, kiedy plan wydatków na

realizację tego etapu na dzień zawarcia umowy wynosił 35.000 zł, a do tego dnia zaciągnięto zobowiązania w wysokości 2.200 zł.

Naruszało to przepisy art. 36 ust. 1 i art. 193 ustawy o finansach publicznych i stanowiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

- 3) wykazaniu w sporządzonych 10 lutego 2007 r. sprawozdaniach budżetowych danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, tj. na popełnieniu czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w tym:

- a) wykazanie w sprawozdaniu jednostkowym jednostki samorządu terytorialnego Rb-27S „Miesięczne/roczne sprawozdanie z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego” za okres od początku roku do 31 grudnia 2006 r. danych niezgodnych z ewidencją analityczną i szczegółową do konta 221/J „Należności z tytułu dochodów budżetowych” dotyczących zaległości, w tym:

- w dziale 756 rozdziale 75616 § 0310 stanu zaległości w kwocie 162.797,94 zł, podczas gdy z ewidencji księgowej na 31 grudnia 2006 r. wynikał stan zaległości w kwocie 162.127,94 zł (różnica 670,00 zł),
- w dziale 756 rozdziale 75616 § 0320 stanu zaległości w kwocie 99.894,62 zł, podczas gdy z ewidencji księgowej na 31 grudnia 2006 r. wynikał stan zaległości w kwocie 99.827,62 zł (różnica 67,00 zł),

- b) wykazanie w sprawozdaniu jednostkowym Urzędu Gminy Rb-28S „Miesięczne/roczne sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych jednostki samorządu terytorialnego” za okres od początku roku do 31 grudnia 2006 r. danych, w zakresie zobowiązań niewymagalnych, niezgodnych z ewidencją księgową – w dziale 700 rozdziale 70005 § 4300 nie wykazano żadnych danych – z ewidencji księgowej wynikała kwota 4.514,74 zł.

Naruszono w ten sposób przepisy § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 115 poz. 781 z późn. zm.),

- 4) dopuszczeniu do przedawnienia – w okresie od 1 kwietnia 2006 r. do 1 kwietnia 2007 r. – należności gminy w kwocie 1.750,80 zł, z tytułu czynszu dzierżawnego i opłat rocznych za użytkowanie wieczyste gruntu, tj. na popełnieniu czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl przepisów art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

- II. Na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 78 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnić p. (...) od zarzutu:

- 1) nierozliczenia przekazanej dotacji i nieustalenia kwoty dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu gminy, przez niekwestionowanie wydatków:

- a) poniesionych przez dotowane podmioty przed datą obowiązywania zawartych z nimi umów lub dotyczących zadań wykonywanych przed zawarciem tych umów: w przypadku (...) Klubu Sportowego „(...)” – w kwocie

- 1.003,22 zł, w przypadku Stowarzyszenia Wspierania Inicjatyw Lokalnych „(...)” – w kwocie 2.160,00 zł,
- b) dokonanych w innych kwotach, niż określone w ofercie i zaakceptowane w umowie, w niektórych pozycjach kosztów, czym naruszono przepisy art. 16 ust. 1 oraz 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.), w związku z art. 131 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, a także przepisy art. 146 ust. 1 w związku z art. 190 tej ustawy,
- 2) przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2006 r. inwentaryzacji należności i zobowiązań wykazanych na koncie 221/J „Należności z tytułu dochodów budżetowych” w sposób niezgodny z przepisami art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 z późn. zm.), przez ujawnienie nierzeczywistego stanu rozrachunków na tym koncie.
- III. Na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstąpić od wymierzenia p. (...) kary.
- IV. W oparciu o przepis art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zobowiązać p. (...) do zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 257,82 zł (słownie złotych: dwieście pięćdziesiąt siedem 82/100).

Pouczenie:

Od orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Główniej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tutejszej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpatrywanych przez tut. Komisję Orzekającą, zwany dalej „Rzecznikiem”, we wniosku z 21 maja 2009 roku domagał się ukarania karą upomnienia p. (...), wójta gminy (...), któremu zarzucił nieumyślne popełnienie szeregu wskazanych we wniosku naruszeń dyscypliny finansów publicznych.

Po pierwsze, obwiniony aprobując dokonane w dniach 2, 4 i 11 sierpnia 2006 roku wydatki zaklasyfikowane do poniesienia w dziale 600, rozdziale 60016 w § 4300 przekroczył o kwotę 9.595,56 zł wysokość przewidzianych w planie finansowym Urzędu Gminy wydatków. W opisanym stanie faktycznym doszło zatem do przekroczenia zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków, a więc naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu 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 ze zm.), zwanej dalej „ustawą o odpowiedzialności...”.

Po drugie, obwiniony w efekcie nierozliczenia udzielonej w 2006 roku dotacji dla klubu sportowego oraz stowarzyszenia kulturalnego, nie ustalił kwot podlegających zwrotowi do budżetu, w sytuacji gdy podmioty te wykorzystały środki z dotacji na

wydatki poniesione przed podpisaniem stosownych umów, bądź w innych kwotach niż było to określone w ich ofertach. Takie działanie wypełniało dyspozycję przepisu art. 8 pkt. 2 i 3 ustawy o odpowiedzialności....

Po trzecie, przy zaciąganiu zobowiązań związanych z realizacją inwestycji p.n. Odbudowa drogi gminnej w m. (...) w ramach etapu V i VI, doszło do sytuacji, w której wysokość zaciągniętych na nie zobowiązań, przy uwzględnieniu już dokonanych czynności tego rodzaju, przekroczyła limit przewidzianych w budżecie środków na wspomniane zadania. Kolidowało to z dyspozycją art. 15 ustawy o odpowiedzialności..., który za naruszenie dyscypliny uznaje zaciągnięcie zobowiązania bez upoważnienia lub z jego przekroczeniem.

Po czwarte, obwiniony zatwierdził dwa sprawozdania budżetowe za rok 2008, jedno o symbolu Rb-27S, drugie o symbolu Rb-28S, w których w trzech pozycjach wykazano dane odbiegające od tych, które wynikały z ewidencji księgowej. A takie działanie objęte jest dyspozycją art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności... .

Po piąte, w sposób niezgodny z przepisami art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r., Nr 76, poz. 694 ze zm.), zwanej dalej „ustawą o rachunkowości” została przeprowadzona na koniec 2006 roku inwentaryzacja w zakresie dotyczącym należności i zobowiązań, skutkiem czego było ujawnienie nierzeczywistego stanu rozrachunków na koncie 221/J „Należności z tytułu dochodów budżetowych”. Tym samym obwiniony naruszył dyspozycję art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności... .

Po szóste wreszcie, w okresie od 1 kwietnia 2006 roku do 1 kwietnia 2007 roku, obwiniony dopuścił do przedawnienia należności gminy w kwocie co najmniej 1.795,80 zł z tytułu czynszu dzierżawnego i opłat za użytkowanie wieczyste. Przepis art. 5 ust. 1 pkt 3 i ust. 2 ustawy o odpowiedzialności... uznaje takie zachowanie za godzące w dyscyplinę finansów publicznych.

W wyjaśnieniach złożonych w trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Rzecznika, a następnie podtrzymanych na rozprawie przed Komisją Orzekającą obwiniony, co do zasady, nie kwestionował ustaleń faktycznych, które były podstawą do sformułowania przeciwko niemu zarzutów naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Wskazał przy tym, że w zakresie dokonywania wydatków i zaciągania zobowiązań, działał w zaufaniu do decyzji skarbnika gminy, która każdą z kwestionowanych czynności poprzedzała swoją aprobatą, co w świetle wewnętrznych unormowań obowiązujących w gminie, oznaczało m.in., że są one zgodne z wielkościami przyjętymi w planie finansowym (budżecie). Nie zgodził się z tezą wniosku o ukaranie odnoszącą się do udzielonych w 2006 roku dotacji dla klubu sportowego i stowarzyszenia kulturalnego, a kwestionującą sposób ich rozliczenia. Przekazane przez te podmioty sprawozdania z wykorzystania dotacji były weryfikowane pod kątem zgodności ujętych w nich wydatków ze zleconym im do wykonania zadaniem. Nie kwestionowano wydatków poniesionych przed zawarciem umów dotacyjnych, albowiem w istocie były one zobowiązaniami, których faktyczna realizacja miała miejsce już po podpisaniu umów, bądź wynikały one z ciągłego charakteru prowadzonej przez te podmioty działalności. Odchylenia występujące w kalkulacji kosztów uznano przy tym za nieznaczne, a skoro ponadto ustalono, że dotacje wykorzystane zostały w całości na realizację zleconych tym podmiotom zadań, to brak było podstaw do żądania zwrotu ich części.

Nieprawidłowości wykazane w sprawozdaniach budżetowych, to efekt braku należytej staranności w wykonywaniu powierzonych skarbnikowi zadań. Miały one niewielki zakres i nie wpłynęły na uszczuplenie finansów publicznych.

Wykazanie w ramach prowadzonej w 2006 roku inwentaryzacji przedawnionych należności czy to podatkowych, czy to cywilno-prawnych, związane było z tym, że zaległości te ewidencjonowano na koncie 221/J, były one uwzględniane w wielkościach sald podlegających weryfikacji ujętych w protokole porównania danych ksiąg rachunkowych z dokumentami sporządzonymi według stanu na koniec 2006 roku. Nie dokonywano przy tym aktualizacji należności.

W zakresie odnoszącym się do zarzutu dopuszczenia do przedawnienia należności gminy z tytułu czynszu dzierżawnego i opłat za wieczyste użytkowanie obwiniony stwierdził, że jakkolwiek w istocie doszło do ich przedawnienia, to jednak istnieje realna możliwość odzyskania przedawnionych kwot, na co mogą wskazywać uzgodnienia z jedną z takich osób, która mimo częściowego przedawnienia należności z tytułu dzierżawy wpłaciła w 2007 roku całość zadłużenia, w tym i w części przedawnionej.

Komisja Orzekająca ustaliła, co następuje:

Stan faktyczny sprawy, w zasadniczej jego części, nie był przedmiotem określonych kontrowersji. Można zatem w tym zakresie odwołać się do ustaleń, które wynikają z dołączonego do wniosku o ukaranie materiału dowodowego. Zachowując przyjętą w tym wniosku kolejność sformułowanych zarzutów należy przyjąć następujące ustalenia.

1. W dniach 2, 4 i 11 sierpnia 2006 roku obwiniony zatwierdził do realizacji trzy wydatki, zaklasyfikowane do działu 600, rozdziału 60016 i § 4300, o łącznej wartości 9.615,96 zł (k. 433, 435 i 437). Plan wydatków dla tej podziałki klasyfikacyjnej przyjęty w układzie wykonawczym budżetu, wedle stanu na dzień dokonania pierwszego z wymienionych wydatków, wynosił 78.400 zł (k. 449). Poniesione do tej daty wydatki w ramach tego paragrafu wyniosły 78.347,60 zł (k. 438). Korekta planu finansowego w tym zakresie, polegająca na jego zwiększeniu do kwoty 88.400 zł, dokonana została zarządzeniem nr 48/2006 z dnia 31 sierpnia 2006 r. (k. 439-444). Z obowiązujących w tym czasie regulacji o charakterze wewnętrznym dotyczącym obiegu i kontroli finansowej dokumentów oraz kontroli wewnętrznej wynika, że do obowiązków skarbnika gminy należała tzw. wstępna kontrola finansowa, której końcowym efektem winien być jego podpis na dokumencie dotyczącym danej operacji. Oznaczał on m.in., że zobowiązanie (wydatek) mieści się w planie finansowym (k. 422-431). Osobie pełniącej to stanowisko (skarbnika) obwiniony w 2005 roku powierzył obowiązki w zakresie wymienionym w art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 1998 roku o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 ze zm.) (k. 432). Na każdym dokumencie, o których była mowa wyżej, aprobującym poniesione w tym czasie wydatki był podpis skarbnika gminy. Z ustaleń kontroli przeprowadzonej w Urzędzie Gminy (...) przez inspektorów RIO w Lublinie wynika, że przekroczenie zaplanowanych wydatków stwierdzono jedynie we wskazanym paragrafie klasyfikacyjnym, przy czym badano ten problem wyrywkowo w sześciu innych paragrafach wedle stanu na trzy wymieniane w protokole terminy (k. 460).

2. Obwiniony, działając w imieniu Gminy (...) ogłosił w 2006 roku otwarty konkurs ofert na realizację zadań publicznych z zakresu upowszechniania kultury fizycznej i sportu oraz kultury, sztuki, ochrony dóbr kultury i tradycji. W wyniku rozpatrzenia złożonych w jego ramach ofert, 20 kwietnia 2006 roku podpisane zostały umowy z KKS „(...)” na kwotę 26.000 zł oraz ze Stowarzyszeniem Wspierania Inicjatyw Lokalnych (SWIL) „(...)” na kwotę 9.300 zł (k. 265-268 i 399-402). W obydwu umowach określenie zleconego zadania nastąpiło poprzez odesłanie do złożonej oferty, w tym również do ujętego w nim kosztorysu (§ 3 ust. 2 umów). Zadania miały być realizowane w okresie od 21 kwietnia do 20 (w przypadku SWIL) i 29 (w przypadku KKS) grudnia 2006 roku. W ofercie złożonej przez KKS „(...)” nazwę zadania określono jako „kultura fizyczna”, a jej szczegółowy opis zawierał stwierdzenie, że obejmuje ono „szkolenie grup piłkarskich – juniorzy i seniorzy. Organizacja meczy w ramach rozgrywek LZPN. Utrzymanie obiektów stadionu, szatnie”. W pozycji dotyczącej kalkulacji przewidywanych kosztów realizacji zadania wyspecyfikowano 6 rodzajów kosztów z określeniem wysokości limitu dla każdego z nich (k.403-409). Z kolei w ofercie SWIL nazwę zadania określono jako „prowadzenie młodzieżowego zespołu tańca ludowego”, a jego szczegółowy opis zawierał dodatkowe ustalenia, że zajęcia nauki tańca ludowego prowadzone będą w okresie od kwietnia do grudnia 2006 roku, przewidziany jest udział w festynach i uroczystościach gminnych, powiatowych i innych regionalnych, jak również udział w przeglądach i konkursach. Konieczna jest także renowacja i zakup nowych strojów ludowych. W kalkulacji przewidywanych kosztów realizacji zadania uwzględniono dwie pozycje, dla których określono limity kwotowe wydatków (k. 252-257). Obydwa wymienione wyżej podmioty złożyły stosowne sprawozdania z wykorzystania udzielonej im dotacji (k. 258-261 i 391-398). W sprawozdaniu KKS „(...)” w części dotyczącej rozliczenia ze względu na rodzaj kosztów, zgrupowano je w cztery kategorie nieco różniące się z tymi, które były wskazane w ofercie. Wśród kosztów uwzględnionych w rozliczeniu (sprawozdaniu) ujęto takie, których tytuły do ich poniesienia powstały przed podpisaniem umowy dotacyjnej (delegacje sędziowskie, zakupy sprzętu, opłaty), bądź skutki wykraczały poza jej ramy czasowe (ubezpieczenia zawodników) (k. 329, 331, 333-4, 374-5, 381 i 386). Z kolei w sprawozdaniu SWIL co prawda wskazano te same dwa rodzaje kosztów co w ofercie, ale nie zachowano określonych tam limitów wydatkowych przekraczając je w jednej pozycji o 155 zł, by drugą o wskazaną kwotę pomniejszyć. Wśród kosztów uwzględniono wypłacone 27 kwietnia 2006 roku wynagrodzenie instruktora prowadzącego naukę tańca za okres od stycznia do podpisania umowy dotacyjnej (kwota 2.160,00 zł). Na obydwu sprawozdaniach widnieje podpis skarbnika gminy o ich sprawdzeniu. Dodatkowo w styczniu 2007 roku została przeprowadzona kontrola wykorzystania przez KKS „(...)” udzielonej mu dotacji, która nie stwierdziła nieprawidłowości (k. 269-270).
3. Nie są sporne okoliczności, w jakich doszło do podpisania przez obwinionego umów, a więc i w konsekwencji do zaciągnięcia zobowiązań z nich wynikających, związanych z realizacją V i VI etapu odbudowy drogi gminnej w m. (...). Zarówno w pierwszym jak i w drugim przypadku, budżet gminy przewidywał na te etapy, przy uwzględnieniu już zaciągniętych zobowiązań, nieco niższe kwoty. Początkowo ogólnie ustalony plan wydatków na to zadanie wynosił 100.000 zł (k. 231). W

kwietniu 2006 roku w ramach tego zadania wyodrębniono jego IV i V etap ustalając dla nich plan odpowiednio w kwotach 47.000 zł i 32.000 zł (k. 212). Pod koniec maja zwiększono plan V etapu o 2.000 zł (k. 206). Łącznie zatem na wykonanie tej odbudowy w ramach IV i V etapu, wedle stanu na dzień zaciągnięcia zobowiązania, tj. na 9 czerwca 2006 roku, budżet przewidywał 81.000 zł. Tymczasem wielkość zaciągniętych na ten cel zobowiązań wynikających z umowy na IV etap (46.545,62 zł, k. 223-25), umowy na nadzór inwestorski (3.600 zł, k. 216) oraz umowy na V etap (33.472,76 zł, k. 220-22) wynosiła kwotę 83.618,38 zł. Podobnie rzecz się ma, jeżeli chodzi o kolejny VI etap budowy tej drogi. Został on wprowadzony do budżetu uchwałą Rady Gminy z 11.07.06 roku z planem w kwocie 35.000 zł (k. 202). W wykonaniu tych postanowień zaciągnięto zobowiązania związane z nadzorem inwestorskim (2.200 zł, k. 200) oraz umową wykonawczą robót z 25.08.06 r. na kwotę 48.798,11 zł (k. 217-19). Zmiana wielkości planu na to zadanie dokonana została 27.09.2006 r.; zwiększono go o 17.000 zł do wysokości 52.000 zł (k. 196). Wszystkie umowy związane z realizacją odbudowy drogi w m. (...), o których była mowa wyżej, posiadają kontrasygnatę skarbnika gminy.

4. Nie budzą również kontrowersji ustalenia dotyczące nieprawidłowości, które zostały stwierdzone w trakcie kontroli, w dwu sporządzonych za 2006 rok jednostkowych sprawozdaniach budżetowych. W sprawozdaniu o symbolu Rb-27S o dochodach w dwu pozycjach wykazano dane niezgodne z tymi, które widniały w ewidencji księgowej (k. 181-183). W dwu paragrafach (0310 i 0320) rozdziału 75616 wykazano nieco zawyżony stan zaległości, w pierwszym z nich o 670 zł, a w drugim o 67 zł (k. 184 i 191). Jak wynika z ustaleń kontroli oraz wyjaśnień skarbnika gminy, różnice wynikły „w związku z wykazaniem w kolumnie 10 sprawozdania, należności ogółem zamiast należności wymagalnych na dzień 31.12.2006r. wynikających ze zbiorczego dziennika obrotów za okres od stycznia do grudnia 2006 r.” (k. 181 i 193).

Z kolei w sprawozdaniu o symbolu Rb-28S o wydatkach w dziale 700, rozdziale 70005, § 4300 nie wykazano, mimo iż takowe były, zobowiązań niewymagalnych w kwocie 4.514,74 zł (k. 166-170). Z wyjaśnień skarbnika gminy wynika, że kwota ta była wykazana w zestawieniu pomocniczym sporządzonym dla celów sprawozdawczych, ale na skutek pomyłki nie przeniesiono jej do właściwego sprawozdania (k. 171 i 180). Obydwa sprawozdania sporządzone zostały 10 lutego 2007 roku i podpisali je skarbnik gminy i obwiniony.

5. Inwentaryzacja aktywów i pasywów jednostki, w kwestionowanym przez Rzecznika zakresie odnoszącym się do weryfikacji należności i zobowiązań wykazanych na kontach 221/J na koniec 2006 roku, została przeprowadzona w oparciu o obowiązujące regulacje wewnętrzne zatwierdzone przez obwinionego (k. 98-110). Zgodnie z nimi weryfikację stanów ewidencyjnych mieli przeprowadzać pracownicy prowadzący, zgodnie z zakresem czynności, podlegające weryfikacji konta analityczne lub w przypadku prowadzenia wyłącznie ewidencji syntetycznej – konta syntetyczne. W ramach wymienionej wyżej inwentaryzacji stosowne protokoły z weryfikacji konta 221/J zostały sporządzone przez merytorycznych pracowników i następnie zostały one zatwierdzone przez skarbnika gminy i obwinionego (k. 111-120). Z ich treści wynika, że dla poszczególnych rodzajów należności (podatkowe i cywilnoprawne), a w ich ramach również według tytu-

łów wskazujących na źródło należności (konkretny podatek czy opłata), określono stan zaległości „zgodnie z ewidencją analityczną”.

6. Zasadniczo nie są również kwestionowane okoliczności i ustalenia dotyczące zarzutów dopuszczenia do przedawnienia należności gminy z tytułu opłat czynszowych od dwu dzierżawców wskazanych we wniosku o ukaranie oraz opłat za użytkowanie wieczyste od również dwu podatników korzystających z mienia gminy w oparciu o ten tytuł prawny. Nie ma zatem potrzeby powtarzania, przytoczonego w uzasadnieniu wniosku, materiału dowodowego, na podstawie którego Rzecznik dokonał stosownych ustaleń. Zasadnym będzie natomiast zwrócenie uwagi na to, że umowa dzierżawy nieruchomości zawarta 17 listopada 2003 roku, a obowiązująca od 1 stycznia tego roku do 31 grudnia 2005 roku, nie określała wysokości czynszu (k. 52-53).

Komisja Orzekająca zważyła, co następuje :

Jest poza sporem, że obwiniony naruszył dyscyplinę finansów publicznych tak przy dokonywaniu wymienionych we wniosku o ukaranie wydatków budżetowych, jak i zaciągając również tam wskazane zobowiązania. Zbliżone w swej treści przepisy art. 11 ust. 1 i art. 15 ustawy o odpowiedzialności... uznają za godzące w dyscyplinę finansową czyny polegające na dokonywaniu wydatku lub zaciąganiu zobowiązania z przekroczeniem zakresu upoważnienia, bądź też bez takiego upoważnienia. W konkretnym stanie faktycznym zakres upoważnienia do dokonywania tych czynności limitowany był ustaleniami aktualnie obowiązującej uchwały budżetowej (budżetem). Na to powiązanie i wzajemny związek wskazują właściwe przepisy ustawy o finansach publicznych (art. 35 ust. 1 i art. 36 ust. 1). W ustalonym stanie faktycznym, w datach dokonywania czynności polegających na zaciąganiu zobowiązań oraz dokonywania wydatków, budżet na taki zakres wydatku (zobowiązania) nie zezwalał. Stąd też zasadnym było przypisanie obwinionemu naruszenia przez niego dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu wskazanych wyżej przepisów ustawy o odpowiedzialności... . Tej odpowiedzialności nie może wyłączać, co stara się sugerować obwiniony w swoich wyjaśnieniach, powierzenie określonych zadań z zakresu gospodarki finansowej innej osobie, w tym przypadku skarbnikowi gminy. Za całość gospodarki finansowej jednostki sektora finansów publicznych, zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, odpowiada bowiem jej kierownik. Równoległa, czy też niezależna odpowiedzialność pracownika jednostki, a więc nie jej kierownika, uzależniona jest od zachowania wymienionych w przepisie art. 44 ust. 2 tej ustawy, warunków formalnych przekazania mu określonych obowiązków z zakresu tej gospodarki. W niniejszej sprawie pomimo określenia w regulacjach wewnętrznych pewnego zakresu obowiązków dla skarbnika gminy w procesie wstępnej kontroli dokumentów finansowych, do ostatecznej aprobaty obwinionego należały tak czynności polegające na dokonywaniu określonych wydatków, jak i zaciąganiu zobowiązań. Fakt uprzedniej aprobaty dla tych czynności ze strony skarbnika może jedynie świadczyć o pewnych uchybieniach – trudno przesądzać czy zawinionych – w pracy osoby zajmującej to stanowisko, nie może jednak zwalniać z odpowiedzialności osoby, od której zależała zewnętrzna skuteczność tych czynności. Stąd za udowodnione należało uznać przypisanie obwinionemu odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o których mowa w pkt. 1 i 3 wniosku o ukaranie.

Na zbliżonych zasadach i w oparciu o podobne uzasadnienie można uznać za udowodnione naruszenie polegające na wykazaniu we wskazanych sprawozdaniach budżetowych, w trzech pozycjach, danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej. Przepis art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności... uznaje takie działanie za naruszające dyscyplinę finansów publicznych. Sprawcą tego czynu jest ten, kto wykazuje takie nieprawidłowe dane. Nie sposób przyjąć, że jest to inna osoba aniżeli ta, która podpisuje określone sprawozdanie. To, że w procesie jego przygotowywania może uczestniczyć wiele osób sporządzających wycinkowe dane, nie zmienia sformułowanej wyżej zasady odpowiedzialności podmiotowej za poprawność sporządzonych sprawozdań. Przepis § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 roku w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 115, poz. 781 ze zm.) wymaga przy tym, ażeby kwoty wykazywane w sprawozdaniach były zgodne z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej. Tylko wówczas bowiem sprawozdanie można uznać za wiarygodne, oddające w sposób rzetelny sytuację finansową jednostki sektora finansów publicznych.

W ocenie Komisji Orzekającej za zasadne należało uznać również przypisanie obwinionemu odpowiedzialności za dopuszczenie do przedawnienia należności przysługujących gminie z tytułu zawartych umów o dzierżawę gruntów oraz z tytułu opłat za wieczyste użytkowanie. Ustalenia w tym zakresie nie pozostawiają żadnych wątpliwości, iż na skutek braku skutecznych działań windykacyjnych doszło do przedawnienia określonych we wniosku o ukaranie kwot, przy czym ich wielkość byłaby jeszcze wyższa, gdyby nie upływ terminu przedawnienia karalności poszczególnych czynów, o których mowa w art. 38 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności... . Inną sprawą jest to, że przedawnione kwoty nie są zbyt wysokie. Gmina podejmowała pewne, pozaprocesowe działania, mające skłonić dłużników do uregulowania ustalonych należności. Wobec jednego z nich przeprowadziła działania o charakterze kompensacyjnym, które jednak nie objęły całości jego istniejących w tym czasie zaległości czynszowych. Komisja Orzekająca skorygowała wysokość ostatecznie przypisanych należności, które uległy przedawnieniu o kwotę 45 zł. Rzecznik przyjął bowiem, że dłużnik p. T. Boleślawski był zobowiązany do uiszczenia w latach 2003-4 czynszu dzierżawnego odpowiednio w wysokości 27,80 zł i 17,20 zł. Tymczasem z poczynionych ustaleń wynika, że co prawda została z nim zawarta w dniu 17 listopada 2003 roku umowa dzierżawy, z mocą obowiązującą od początku roku, jednakże w jej treści nie ma określonej stawki czynszu. Z oczywistych względów o dopuszczeniu do przedawnienia należności można jedynie wówczas mówić, gdy ta należność zostanie uprzednio ustalona. Skoro – jak w niniejszym stanie faktycznym – nie miało to miejsca, to i z przedawnieniem nieustalonej należności nie mamy do czynienia. W tej sytuacji Rzecznik powinien ewentualnie rozważyć sformułowanie zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych w oparciu o przepis art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności... . Za pozbawioną podstaw prawnych należy przy tym uznać próbę – na co wskazuje lektura uzasadnienia wniosku – ustalenia wysokości stawki czynszowej na podstawie obowiązujących regulacji wewnętrznych, np. ustalonych w 1998 roku przez Zarząd Gminy w (...) warunków i zasad dysponowania mieniem komunalnym, czy zarządzeń wójta ustalających wysokość stawek czynszowych na dany rok. Dyspozycje zawarte w tych aktach miały wewnętrzny charakter, skierowane były do podległego wójtowi aparatu wykonawczego, który obowiązany był przenieść je do treści już zawartych,

bądź zawieranych w tym okresie umów. Dla podmiotów trzecich, nie powiązanych organizacyjnie z gminą, nie miały one wiążącego charakteru.

Jak wskazano wyżej przypisanie obwinionemu odpowiedzialności za dopuszczenie do przedawnienia, w niewielkim tylko zakresie skorygowanych, należności w oparciu o przepis art. 5 ust. 1 pkt 3 jest w pełni uprawnione. Brak jest natomiast podstaw, przynajmniej nie zostały one wykazane, ani tym bardziej uzasadnione, do przypisania obwinionemu odpowiedzialności w oparciu o przepis art. 5 ust. 2 tej ustawy. Wiąże on określony w nich skutek w postaci uszczuplenia wpływów należnych jednostce samorządu terytorialnego – co w stanie faktycznym sprawy istotnie miało miejsce – z zaniedbaniami w wypełnianiu przez kierownika jednostki jego obowiązków w zakresie kontroli finansowej. Ten ostatni aspekt warunkujący ewentualną odpowiedzialność kierownika jednostki (obwinionego), nie został objęty jakimikolwiek ustaleniami faktycznymi (dowodowymi) pozwalającymi na potencjalną możliwość analizy sprawy w tym jej kontekście.

Komisja Orzekająca uznała, że w ustalonym stanie faktycznym brak jest wystarczających przesłanek do przypisania obwinionemu odpowiedzialności z tytułu nierozliczenia dotacji podlegających zwrotowi do budżetu gminy, a także przeprowadzenia inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości. W pierwszym przypadku istota problemu sprowadza się do rozstrzygnięcia kwestii czy ujęte w sprawozdaniach końcowych z wykorzystania dotacji kwoty wydatków poniesionych przed zawarciem umów dotacyjnych, czy też dotyczące zadań wykonywanych przed tymi umowami, a także w wielkościach odbiegających od wskazanych w ofertach grupach przewidywanych kosztów, podlegały zwrotowi do budżetu gminy. W ocenie Komisji Orzekającej brak jest podstaw do sformułowania takich wniosków. W obydwu bowiem przypadkach zlecone zadania określone były w sposób dość ogólny („kultura fizyczna” czy „prowadzenie zespołu tańca ludowego”). W ofertach złożonych przez podmioty uczestniczące w konkursach, zgodnie z ramowymi warunkami odnoszącymi się do tego trybu postępowania, w istocie były zawarte kwoty niezbędne do realizacji zleconych zadań, z wyodrębnieniem określonych grup kosztów, ale limity tam określone miały jedynie charakter prowizorycznych, przewidywanych do poniesienia wydatków na wyspecyfikowane cele składające się, czy wchodzące w skład realizowanego zadania. Co prawda umowy zawarte ze wskazanymi we wniosku stowarzyszeniami odwoływały się w swej treści do złożonych ofert, ale nie zawierały wyraźnego określenia co do wiążącego charakteru kwot zawartych w kosztorysie realizacji zadania przedstawionych jako przewidywane jego koszty. Nie sposób w tym miejscu nie zauważyć, że środki dotacyjne skierowane zostały do podmiotów prowadzących swoją działalność z wykorzystaniem społecznej aktywności swoich członków ; nie są to podmioty profesjonalne. W takiej sytuacji, skoro zawarte umowy wprost i wyraźnie nie określały charakteru przedstawianych przez oferentów częściowych limitów wydatkowych, to brak jest przesłanek do kwestionowania ich ewentualnego przekroczenia wówczas, gdy nie ma wątpliwości, że dany wydatek związany był bezpośrednio z realizowanym zadaniem. W ocenie Komisji Orzekającej nie można również kwestionować kosztów, czyli wydatków poniesionych przed podpisaniem umów dotacyjnych, jeżeli są one związane ze zleconymi zadaniami. Szczególnie wtedy, gdy działalność prowadzona przez stowarzyszenia, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, ma charakter ciągły i niemal w całości finansowana jest ze środ-

ków dotacyjnych. Niewątpliwie w takich okolicznościach organ dotujący powinien rozważyć potrzebę wcześniejszego uruchomienia procedury ofertowej, nawet – gdy nie ma uchwalonego jeszcze budżetu gminy – w oparciu o obowiązujący jego projekt. Pozwoliłoby to uniknąć w przyszłości sporów co do możliwości uwzględnienia wcześniejszych kosztów. Można to samo osiągnąć przez zawarcie stosownych zapisów w umowie dotacyjnej; ramowy jej charakter określony centralnym rozporządzeniem nie wyłącza takiej możliwości.

W drugim przypadku zarzut sformułowano w oparciu o przepis art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności... . We wniosku o ukaranie stwierdzono, że przeprowadzona na dzień 31 grudnia 2006 roku inwentaryzacja należności i zobowiązań wskazanych na koncie 221/J „Należności z tytułu dochodów budżetowych” została dokonana w sposób niezgodny z przepisami art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości. Dalej zapisano, że ta niezgodność polegała na „ujawnieniu nierzeczywistego stanu rozrachunków na tym koncie. Na koncie 221/J wykazano przedawnione należności podatkowe – w kwocie 53.164,48 zł, z tytułu czynszu dzierżawy – w kwocie co najmniej 650,80 zł, z tytułu użytkowania wieczystego – w kwocie co najmniej 2.542,50 zł”.

Przepis art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości stanowi, że jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację środków trwałych, do których dostęp jest znacznie utrudniony, gruntów, należności spornych i wątpliwych, a w bankach również należności zagrożonych, z tytułów publicznoprawnych, a także aktywów i pasywów nie wymienionych w pkt. 1 i 2 oraz wymienionych w pkt. 1 i 2, jeżeli przeprowadzenie ich spisu z natury lub uzgodnienie z przyczyn uzasadnionych nie było możliwe – drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników. Jak można sądzić, Rzecznik podważa prawidłowość przeprowadzonej inwentaryzacji w związku z tym, że wykazała ona należności tak podatkowe, jak i cywilnoprawne, których wykazać nie powinna, gdyż miały one charakter należności przedawnionych. Przy czym nie wiadomo, czy należności te tak już zostały określone w ewidencji księgowej gminy, czy też taki charakter powinny one uzyskać w wyniku porównania ksiąg rachunkowych z właściwymi dokumentami odnoszącymi się do źródeł ich powstania. Nie wiadomo również, czy osoby dokonujące weryfikacji stanów ewidencyjnych danego konta posiadały uprawnienia do kwalifikowania określonych należności do kategorii przedawnionych, spornych czy wątpliwych, czy też w tym zakresie obowiązywała odrębna, wewnętrzna procedura. Jest poza sporem, że inwentaryzacja należności na wskazanym koncie została przeprowadzona i wykazała ona kwoty zaległości zgodne z ewidencją analityczną, w tym również zapewne i te, które mogły być przedawnione. Jeżeli jednak w odrębnym trybie nie podjęto indywidualnych decyzji kwalifikujących określone należności do kategorii przedawnionych, czego postępowanie dowodowe nie wykazało, to ich ujęcie w ramach przeprowadzonej inwentaryzacji nie można uznać za godzące w istotę tej instytucji. W konsekwencji więc, nie można obwinionemu zasadnie udowodnić naruszenia przepisu art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności... .

W ocenie Komisji Orzekającej obwiniony przy zachowaniu wymaganej w danych okolicznościach od osoby pełniącej ważne funkcje publiczne ostrożności mógł zachować się w sposób zgodny z prawem, a więc istnieją przesłanki do przypisania mu winy (art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności...). Być może przyczyną zaistniałych

naruszeń było przesadne zaufanie do podległego mu personelu finansowego, w tym głównie skarbnika gminy. Nie jest wykluczone, że i ten personel miał utrudnione, z przyczyn natury organizacyjnej czy szczupłości kadrowej, możliwości uprzedniego reagowania na potencjalne naruszenia. Miały one jednak miejsce i za jako takie odpowiedzialność ponosi osoba, która podejmowała końcowe decyzje rodzące skutki w postaci naruszeń dyscypliny finansów publicznych. Komisja Orzekająca nie stwierdziła przy tym, aby obwiniony działał z zamiarem popełnienia naruszeń. Podobnie jak i Rzecznik przyjął, że zostały one popełnione nieumyślnie. Dalej można stwierdzić, że zachodzą przesłanki do odstąpienia od wymierzenia obwinionemu kary. Przepis art. 36 ust. 1 stanowi, że w przypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie można podjąć taką decyzję, biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, właściwości i warunki osobiste sprawcy, a także inne okoliczności łagodzące wskazane w ust. 2 tegoż artykułu. Zważyć bowiem należy, że skala przekroczeń wydatków czy zobowiązań, a także kwota dopuszczonych do przedawnienia należności, była relatywnie nieznaczna. Przekroczenia miały miejsce w miesiącach letnich (czerwiec-sierpień), tradycyjnie wykorzystywanych przez pracowników w celach urlopowych, co znacznie utrudnia bieżące prowadzenie czynności księgowo-analitycznych. W istocie legalizacja tych czynności (wydatki i zobowiązania) mogła być przeprowadzona – i częściowo była – przez samego obwinionego, w drodze wykorzystania udzielonych mu przez organ stanowiący uprawnień do dokonywania zmian budżetowych. Wpływ obwinionego na poprawność sporządzanych sprawozdań budżetowych jest, z oczywistych względów, znacznie ograniczony i głównie bazuje na zaufaniu do pracowników odpowiedzialnych za te czynności. Nawiasem mówiąc, nie ma formalnych przeszkód do przekazania określonego pracownikowi, np. skarbnikowi gminy, upoważnienia do podpisywania z upoważnienia wójta sprawozdań budżetowych. Komisja Orzekająca podziela – w pewnym zakresie – stanowisko obwinionego, co do możliwości egzekwowania nawet i takich należności, które mają przedawniony charakter. Jest oczywiste, że są to dalece ograniczone możliwości, odwołujące się raczej do zasad moralnych, a nie prawnych. Dotychczasowa niekaralność obwinionego, jego długoletnia, pozytywnie oceniana praca na odpowiedzialnym stanowisku wójta gminy dodatkowo przemawiają za odstąpieniem od wymierzenia mu kary.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania postanowiono zgodnie z treścią art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności... . Ponosi je każdy uznany za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w wysokości 10% przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 26 tej ustawy.

9.

Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 5 marca 2009 r. sygn. akt Ds. 61/2008

Resortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości w składzie:

Przewodniczący: – Urszula Krebs
Członkowie: – Waldemar Śledzik
– Mariusz Kramarczuk
Protokolant: – Magdalena Piwowarska

z udziałem Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Jacka Zielińskiego, po rozpatrzeniu w dniu 2 lutego 2009 roku oraz 3 marca 2009 roku wniosku Rzecznika Rz. 66/08 przeciwko:

(...) – Prokuratorowi Okręgowemu w (...), adres Prokuratury Okręgowej w (...). Obwinionego o to, że:

w 2007 r. pełniąc funkcję Prokuratora Okręgowego w (...), nieumyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że w trakcie robót remontowych budynku przeznaczonego na siedzibę Prokuratury Rejonowej w (...), wykonywanych po przeprowadzeniu przetargu nieograniczonego i zawarciu w dniu 23.10. 2007 r. umowy z przedsiębiorstwem Budowlano-Handlowym „(...)” sp. z o.o. w (...) o wartości 693.875,51 zł. netto tj. 846.531,78 zł brutto, zrealizował do końca 2007 r. zamówienie z wolnej ręki na wykonanie prac dodatkowych i zamiennych na łączną kwotę 132.660,59 zł, nie zawierając pisemnej umowy, czym naruszył dyspozycję art. 139 ust. 2 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych; tj. o czyn z art. 17 ust. 2 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, z późn. zm.).

postanowiła:

1. uznać obwinionego (...) – Prokuratora Okręgowego w (...) za winnego nieumyślnego naruszenia art. 17 ust. 2 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, z późn. zm.) i na podstawie art. 36 ust. 1 powołanej ustawy odstąpić od wymierzenia kary obwinionemu;
2. na podstawie art. 167 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.) obciążyć obwinionego kosztami postępowania w kwocie 227,54 zł (dwieście dwadzieścia siedem złotych pięćdziesiąt cztery grosze).

Pouczenie:

Zgodnie z art. 138 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych od niniejszego orzeczenia przysługuje odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów – za pośrednictwem Resortowej Komisji – w terminie 14 dni od doręczenia orzeczenia.

UZASADNIENIE

W związku z zawiadomieniem Dyrektora Generalnego Ministerstwa Sprawiedliwości, Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości złożył w dniu 16 grudnia 2008 roku wniosek o ukaranie Pana (...) – Prokuratora Okręgowego w (...), któremu postawił zarzut o to, że: w 2007 roku, pełniąc funkcję Prokuratora Okręgowego w (...), nieumyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że w trakcie robót remontowych budynku przeznaczonego na siedzibę Prokuratury Rejonowej w (...), wykonywanych po przeprowadzeniu przetargu nieograniczonego i zawarciu w dniu 23.10. 2007 roku umowy z przedsiębiorstwem Budowlano-Handlowym „(...)” sp. z o.o. w (...) o wartości 693.875.51 złotych netto tj. 846.531,78 złotych brutto, zrealizował do końca 2007 roku zamówienie z wolnej ręki na wykonanie prac dodatkowych i zamiennych na łączną kwotę 132.660,59 złotych, nie zawierając pisemnej umowy, czym naruszył dyspozycję art. 139 ust. 2 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych; tj. o czyn z art. 17 ust. 2 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, z późn. zm.).

W toku przeprowadzonego postępowania dowodowego Komisja ustaliła co następuje:

Pan (...) został powołany do pełnienia funkcji Prokuratora Okręgowego w (...) decyzją Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego z dnia 31 października 2002 roku – z dniem 1 listopada 2002 roku. Z nałożonych obowiązków wywiązuje się bardzo dobrze – sprawnie i z zaangażowaniem kieruje pracą drugiej co do wielkości prokuratury okręgowej apelacji gdańskiej. Dzięki jego inicjatywie i przedsiębiorczości w ostatnim okresie w sposób znaczący poprawiono warunki pracy w Prokuraturze Rejonowej w (...), w Prokuraturze Rejonowej w (...), a nadto pozyskano obiekt na siedzibę Prokuratury Okręgowej w (...) (opinia służbowa – k. 193).

W roku 2007 Prokuratura Okręgowa w (...) realizowała zadanie „remont budynku przeznaczonego na siedzibę Prokuratury Okręgowej w (...)”. W dniu 23 października 2007 roku pan (...), jako Prokurator Okręgowy w (...), po przeprowadzeniu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, zawarł umowę w przedmiocie remontu z przedsiębiorstwem Budowlano-Handlowym „(...)” sp. z o.o. w (...) o wartości 693.875.51 złotych netto tj. 846.531,78 złotych brutto.

Zadanie, którego dotyczyło postępowanie, było bardzo złożone i planowano jego zamknięcie na 31 grudnia 2007 roku. Jego realizacja wymagała od wszystkich stron umowy wyjątkowego zaangażowania i szybkiego tempa. Rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania przetargowego oraz podpisanie umowy w wykonawcę, i wreszcie rozpoczęcie prac nie było możliwe w terminie wcześniejszym pomimo przepro-

wadzonej sprawnie i terminowo wszystkich niezbędnych postępowań i czynności administracyjno – prawnych z konieczności poprzedzających rozpoczęcie remontu. Dotyczyło to terminu faktycznego przekazania nieruchomości Prokuraturze Okręgowej w (...) przez Starostwo Powiatowe protokołem zdawczo – odbiorczym, przeprowadzenia postępowania w zakresie wyłonienia wykonawcy na realizację projektu, wykonanie projektu, uzyskanie niezbędnych uzgodnień branżowych oraz z konserwatorem zabytków oraz uzyskanie pozwolenia na budowę. Dopiero taki stan prawny pozwolił na przeprowadzenie postępowania i wyłonienie wykonawcy, z którym było możliwe podpisanie umowy. W tej sytuacji na realizację bardzo dużego i złożonego postępowania pozostało niewiele czasu (dwa miesiące i tydzień).

W trakcie prac, celem rzetelnego stwierdzenia rzeczywistego stanu elementów budynku realizowano roboty budowlane zgodnie z zaleceniem projektanta. Ograniczony budżet umożliwiał inwestorowi remont jedynie do określonego etapu, będącego jedynie częścią projektu, co wymusiło ustalenie innej kolejności prac, celem zachowania zgodności technologicznej i zapewnienia zasady ciągłości, celowości i oszczędności. Takie podejście przełożyło się też na prawidłową realizację drugiego etapu remontu prowadzonego w roku 2008, kiedy to realizowano prace nie przewidziane pierwotnie w specyfikacji istotnych warunków zamówienia – w tym zakresie inwestor prowadził postępowanie z wolnej ręki, udzielając dotychczasowemu wykonawcy zamówień dodatkowych, nieobjętych zamówieniem podstawowym i nieprzekraczającym łącznie 50 % wartości realizowanego zamówienia. Zamówienia dodatkowe opiewały na łączną kwotę 132.660,59 zł, przy czym odnośnie tych zamówień nie zawarta została pisemna umowa z wykonawcą robót. Zamówienia te były niezbędne do pełnej realizacji całego zadania, a ich wykonanie stało się konieczne na skutek powstania sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia. Postępowanie takie w pewnej mierze wynikało z przyczyn technicznych i gospodarczych, gdyż oddzielenie zamówienia dodatkowego od podstawowego wymagałoby poniesienia niewspółmiernie wysokich kosztów, a wykonanie zamówienia podstawowego było uzależnione od wykonania zamówienia dodatkowego. Zamawiający każdorazowo zapraszał wykonawcę do negocjacji przekazując mu informacje niezbędne do przeprowadzenia postępowania. Na prośbę inwestora wykonawca przystępował do negocjacji i w efekcie składał ofertę. Wszystkie prace zostały wykonane i odebrane, co znalazło odzwierciedlenie w protokołach odbioru i kosztorysach powykonawczych (protokół z kontroli problemowej – k. 148 -163, dokumenty – k. 4 -147, wyjaśnienia obwinionego – k. 174 – 176).

W swoich pisemnych wyjaśnieniach obwiniony (...) przyznał fakty wynikające z zawiadomieniu o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych i jego wyjaśnienia są w całości zgodne z przyjętym przez Komisję stanem faktycznym. Obwiniony podał w swoich wyjaśnieniach, między innymi, że niedopatrzaniem ze strony inwestora ze względu na różny i rozproszony zakres realizacji zadań częściowych, objętych tym zakresem prac było niesporządzenie protokołu postępowania zawierającego między innymi wskazanie zastosowanego trybu oraz niezachowanie pisemnej formy zawartej umowy. Wskazał, że pomimo to wszystkie kolejne etapy prac były wcześniej szczegółowo uzgadniane, a inwestor wyrażał na nie zgodę. Podkreślił, że zaniedbanie polegające na zaniechaniu zawarcia pisemnej umowy na prace dodatkowe było niezamierzone, o czym świadczy fakt, że w późniejszym terminie w analogicznej sytuacji zachowano formę pisemną podpisując stosowną umowę – dotyczyło to ostatniego eta-

pu remontu, kiedy to stwierdzono problem silnego zawilgocenia i ustalono potrzebę wykonania prac zabezpieczających. Obwiniony podniósł na koniec, że brak zachowania formy pisemnej umowy był wynikiem przeoczenia i silnego stresu pracowników, wynikającego ze złożoności zadania i konieczności działania pod presją czasu przy jego realizacji, a także dodatkowym spiętrzeniem zadań realizowanych w końcu 2007 roku. Wyraził także przypuszczenie, że w znaczący sposób do błędu mogły przyczynić się bardzo trudne warunki pracy, bowiem od dłuższego czasu Prokuratura Okręgowa w (...) boryka się z ogromnymi problemami lokalowymi, czego skutkiem jest to, że urzędnicy wykonują swoje zadania służbowe w ciasnych pomieszczeniach, co sprzyja pomyłkom i przeoczeniom (wyjaśnienia – k. 174-176).

Komisja zważyła, co następuje:

Komisja uznała za wiarygodne fakty przytoczone w zawiadomieniu złożonym przez Dyrektora Generalnego Ministerstwa Sprawiedliwości, jak również korespondujące z nimi wyjaśnienia obwinionego. Fakty te są bezsporne. Komisja podzieliła w całości wyjaśnienia złożone na piśmie przez obwinionego, jako, że dotyczą one okoliczności bezspornych i brak jest jakichkolwiek podstaw do kwestionowania ich wiarygodności i szczerości.

Na wstępie jednak należy wskazać, iż w pierwszym rzędzie rozstrzygnięcia wymaga kwestia związana z immunitetem chroniącym obwinionego jako prokuratora, a w szczególności odpowiedzieć na pytanie, czy immunitet ten obejmuje także czyny naruszające dyscyplinę finansów publicznych.

Zgodnie z art. 54 ust. 1 oraz art. 66 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 roku o prokuraturze prokurator nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez zgody sądu dyscyplinarnego, a za przewinienia służbowe, w tym za oczywistą obrazę prawa, odpowiada tylko dyscyplinarnie.

Zdaniem Komisji immunitet ten nie chroni jednak obwinionego jako prokuratora przed ponoszeniem odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Podnieść bowiem należy, iż immunitet jest instytucją prawną, na mocy której osoba z niej korzystająca nie podlega określonym przepisom, do przestrzegania których inne osoby są zobowiązane. Immunitet może także oznaczać ograniczenie odpowiedzialności prawnej danej osoby z tytułu pełnienia przez nią określone funkcji – z uwagi na konieczność zagwarantowania prawidłowego wykonywania obowiązków służbowych. Taki immunitet zarówno w aspekcie formalnym, jak i materialnym chroni prokuratora na podstawie art. 54 ust. 1 i art. 66 ust. 1 ustawy o prokuraturze. Wspomniana ustawa w art. 3 ust. 1 szczegółowo wymienia obowiązki prokuratora i należy – w ocenie Komisji przyjąć – że prokurator korzysta z ochrony immunitetu przy wykonywaniu tych czynności.

Dokonując analizy tychże czynności w kontekście okoliczności sprawy niniejszej, Komisja doszła do przekonania, iż w realiach sprawy obwiniony nie działał jako prokurator wykonujący swoje obowiązki, o których mowa w powołanym przepisie, lecz jako kierownik jednostki organizacyjnej prokuratury. Z racji sprawowania tej funkcji obwiniony obowiązany jest do wykonywania szeregu czynności, który to obowiązek nakładają na niego przepisy szczególne – a w konkretnej sytuacji – kodeks pracy oraz przepisy ustawy z dnia 18 grudnia 1998 roku o pracownikach sądów i prokuratury (Dz.U. Nr 162, poz. 1125). W przypadku uchybienia tym przepisom w taki sposób,

że skutkuje ono odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ponosi z tego tytułu odpowiedzialność na podstawie art. 4 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, z późn. zm.). Bezsporne jest przy tym, że pomimo represyjnego charakteru, odpowiedzialność z tytułu naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie jest odpowiedzialnością karną, co wynika z jej zakresu przedmiotowego i podmiotowego, a także funkcji, jaką spełnia. Odpowiedzialność ta została bowiem związana z wykonywaniem obowiązków w zakresie gospodarowania mieniem i środkami publicznymi powierzonymi w ramach stosunku pracy, a w nin. przypadku w ramach sprawowanej funkcji i wywołującej skutki w ramach tej funkcji i łączy się z czynami szkodliwymi dla finansów dyscypliny finansów publicznych.

Z tych względów Komisja przyjęła, że zakres immunitetu obwinionego jako prokuratora nie obejmuje odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Przechodząc w tym miejscu do rozważań związanych z postawionym obwinionemu zarzutem podnieść należy, że zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych, za całość gospodarki finansowej odpowiada kierownik jednostki, którym jest Prokurator Okręgowy w (...). Taką odpowiedzialność nakłada na kierownika jednostki również przepis art. 18 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych.

Nie ulega żadnym wątpliwości, że brak formy pisemnej spowodował naruszenie dyspozycji art. 139 ust. 2 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych, bowiem zgodnie z w/wymienionym przepisem umowa wymaga, pod rygorem nieważności, zachowania formy pisemnej.

W tym stanie rzeczy, przy tak poczynionych ustaleniach, Komisja stwierdziła, że okoliczności dopuszczenia się przez obwinionego naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie budzą wątpliwości i jego czyn należało zakwalifikować jako naruszenie, o jakim mowa w art. 17 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 roku Nr 14, poz. 114, z późn. zm.). Jednocześnie zarówno z okoliczności sprawy jak i złożonych wyjaśnień można przyjąć, że zarzucany czyn miał charakter nieumyślny. Okoliczności te dają jednocześnie podstawę do wnioskowania m. in. o odstąpienie od wymierzenia kary, w oparciu o art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Jednocześnie jednak Komisja doszła do przekonania, iż okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, w szczególności okoliczności wynikające z wyjaśnień złożonych przez Pana (...), który wskazał powody, dla których doszło do naruszenia, a także biorąc pod uwagę bardzo dobrą opinię o dotychczasowym przebiegu pracy obwinionego, pozwalają na stwierdzenie, iż mamy do czynienia z przypadkiem zasługującym na szczególne uwzględnienie w rozumieniu art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wobec powyższego Komisja postanowiła odstąpić od wymierzenia kary obwinionemu, uznając, iż nawet najłagodniejsza kara przewidziana przez ustawę byłaby niewspółmiernie surowa mając na uwadze całokształt okoliczności w jakich doszło do naruszenia przez obwinionego dyscypliny finansów publicznych.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zapadło w oparciu o art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 roku, Nr 14, poz. 114 ze zm.)

Z tych wszystkich względów i na podstawie powołanych wyżej przepisów Komisja postanowiła, jak w orzeczeniu.

10.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 2 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO-IV-R-177/08-K-09/09

Skład Orzekający:

Przewodnicząca	– Ewa Wielgórska
Członkowie	– Waldemar Rycharski
	– Kamil Krauschar
przy udziale protokolanta	– Magdaleny Ostrowskiej

w wyniku rozpoznania w dniu 23 marca i 02 czerwca 2009 r. na rozprawie z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pani Beaty Płuciennik, zarzutów zawartych w złożonym przez Nią wniosku o ukaranie z dnia 20 stycznia 2009 r., w sprawie przeciwko:

Panu (...) – zam. (...), pełniącemu funkcję Dyrektora Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) w czasie popełnienia czynu, obwinionemu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na udzieleniu w dniu 1 grudnia 2005 r. w Warszawie umową nr AZ/243/05 o wartości 153.840,78 zł. zawartą z (...) prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą „(...)” zamówienia publicznego na dostawę sprzętu komputerowego oraz oprogramowania, pomimo iż wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania ponieważ nie złożył dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu. W pkt 4.8.5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia wskazano, że wykonawca złoży wraz z ofertą „Wykaz zrealizowanych prac w zakresie przedmiotu zamówienia z ostatnich 3 lat (wg wzoru stanowiącego załącznik Nr 5 do SIWZ). Dodatkowo 3 referencje z ostatnich 3 lat z zakresu przedmiotu zamówienia.”. Wykonawca „(...)” złożył wraz z ofertą „Wykaz zrealizowanych prac”, w którym wykazał wykonanie 3 prac ale nie złożył 3 referencji z ostatnich 3 lat z zakresu przedmiotu zamówienia i w związku z tym powinien zostać wykluczony z postępowania a złożona przez niego oferta powinna zostać uznana za odrzuconą;

Powyższe stanowi naruszenie art. 7 ust. 3 i art. 24 ust. 2 pkt 3 i ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. z 2007 r. Dz. U. Nr 223 poz. 1655 z późn. zm.),

tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu 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.).

Regionalna Komisja Orzekająca w oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy, na podstawie art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51, art. 135 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych:

orzeka:

- I. Uznaje Pana (...) – zam. (...), pełniącego funkcję Dyrektora Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) (ZGN: (...)) w czasie popełnienia czynu, winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w dniu 1 grudnia 2005 r. w Warszawie umową nr AZ/243/05 o wartości 153.840,78 zł. zawartą z (...) prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą „(...)” zamówienia publicznego na dostawę sprzętu komputerowego oraz oprogramowania, pomimo iż wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania ponieważ nie złożył dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu. W pkt 4.8.5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia wskazano, że wykonawca złoży wraz z ofertą „*Wykaz zrealizowanych prac w zakresie przedmiotu zamówienia z ostatnich 3 lat (wg wzoru stanowiącego załącznik Nr 5 do SIWZ). Dodatkowo 3 referencje z ostatnich 3 lat z zakresu przedmiotu zamówienia*”. Wykonawca „(...)” złożył wraz z ofertą „Wykaz zrealizowanych prac”, w którym wykazał wykonanie 3 prac ale nie złożył 3 referencji z ostatnich 3 lat z zakresu przedmiotu zamówienia i w związku z tym powinien zostać wykluczony z postępowania a złożona przez niego oferta powinna zostać uznana za odrzuconą, czym naruszył art. 7 ust. 3 i art. 24 ust. 2 pkt 3 i ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. z 2007 r. Dz. U. Nr 223 poz. 1655 z późn. zm.) oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.
Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza Obwinionemu karę upomnienia.
- II. Na podstawie art. 167 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pana (...) – zam. (...), pełniącego funkcję Dyrektora Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) (ZGN: (...)) w czasie popełnienia czynu, na rzecz Skarbu Państwa, kosztami postępowania w wysokości 257,83 zł. (słownie: dwieście pięćdziesiąt siedem złotych osiemdziesiąt trzy grosze), co stanowi 10% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, ogłoszonego obwieszczeniem Prezesa GUS z dnia 19 lutego 2009 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w 2008 r. i w drugim półroczu 2008 r. (M. P. Nr 11, poz. 138).

Pouczenie:

Stosownie do art. 137 ust. 5, art. 138 ust. 1 i 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych od niniejszego orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w terminie 14 dni od daty doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tutejszej Regionalnej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Komisja Orzekająca rozpatrując sprawę, ustaliła:

Naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Zakładzie Gospodarowania Nieruchomościami w (...) (ZGN (...)) zostało ujawnione w wyniku przeprowadzonej w tym Urzędzie kontroli przez Biuro Kontroli Wewnętrznej i Audytu Urzędu (...). Stwierdzono, iż w ZGN (...) w grudniu 2005 roku udzielono zamówienia wykonawcy, który powinien zostać wykluczony z postępowania.

W zawiadomieniu złożonym Rzecznikowi Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie w dniu 23 października 2007 roku Prezydent m.st. Warszawy wskazała, jako osobę której zarzuca naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Pana (...) – Dyrektora ZGN (...) w (...) (karty 44-41 akt sprawy).

Postanowieniem z dnia 26 listopada 2008 roku Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wszczęła postępowanie wyjaśniające w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych wobec Pana (...) – Dyrektora ZGN (...) w zakresie objętym w/w zawiadomieniem (karta 152-151 akt sprawy).

W dniu 21 stycznia 2009 roku Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wniosła do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wniosek o ukaranie Pana (...) w zakresie czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 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.) tj. udzielenie w dniu 01 grudnia 2005 roku w Warszawie, w imieniu ZGN (...), zamówienia publicznego firmie „(...)” na dostawę sprzętu komputerowego oraz oprogramowania, pomimo iż wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania (karty 171-167 akt sprawy).

Rzecznik uznała, iż zarzucany czyn został popełniony nieumyślnie. Poinformowała również, że przed popełnieniem zarzucanego czynu obwiniony (...) nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i wniosła o wymierzenie dla Obwinionego kary upomnienia.

W toku postępowania prowadzonego przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych w dniu 31 grudnia 2008 do akt sprawy wpłynęły wyjaśnienia Obwinionego (karty 163-162 akt sprawy). W swoich wyjaśnieniach obwiniony (...) stwierdził m.in., iż:

– nie ma dostępu do akt dokumentacji (od 01 czerwca 2007r. nie jest Dyrektorem ZGN (...)) a postępowania nie pamięta,

- w czasie pełnienia funkcji dyrektora ZGN (...) w sposób szczególnie dbał o finanse publiczne, rzetelnie gospodarował mieniem publicznym i środkami publicznymi i w żaden sposób nie naruszył dyscypliny finansów publicznych,
- zgodnie z regulaminem zamówień publicznych i regulaminem komisji przetargowej do wyłącznej kompetencji Dyrektora ZGN należało m.in. zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego,
- decyzje podejmował na wniosek komisji przetargowej, która była jego zespołem pomocniczym powołanym do oceny spełniania przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz do badania i oceny ofert,
- komisja ta każdorazowo przedstawiała propozycje wykluczenia wykonawcy, odrzucenia oferty oraz wyboru najkorzystniejszej oferty, a także występowała z wnioskiem o unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia,
- nie miał fizycznej możliwości przeglądania każdej oferty osobiście, skąd te obowiązki były delegowane na członków komisji,
- za przygotowanie przedmiotowego postępowania od strony formalno-prawnej odpowiadał Kierownik Zespołu Zamówień Publicznych a za przygotowanie postępowania od strony merytorycznej odpowiadał kierownik komórki organizacyjnej składającej wniosek o wszczęcie postępowania.

Zaznaczył na zakończenie swoich wyjaśnień, iż od 10 lat zajmuje stanowiska w sektorze finansów publicznych i dba o ład tych finansów nigdy nie naruszając dyscypliny finansów publicznych.

Na rozprawę w dniu 23 marca 2009 roku stawili się Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych oraz Pan (...) osobiście o terminie rozprawy powiadomieni prawidłowo.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego i wysłuchaniu stron postępowania Komisja Orzekająca postanowiła uzupełnić zebrany materiał dowodowy z urzędu oraz uwzględniając wniosek Obwinionego o przesłuchanie świadków odroczyć rozprawę do dnia 02 czerwca 2009 roku do godz. 10.30.

W dniu 10 kwietnia 2009 roku do akt sprawy wpłynął materiał dowodowy (karty 227-192 akt sprawy) o który tut. Komisja Orzekająca wystąpiła pismem z dnia 25 marca 2009 roku (karta 186 akt sprawy).

Na rozprawę w dniu 02 czerwca 2009 roku stawili się Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych oraz obwiniony (...) osobiście. Stawili się również wezwani na rozprawę świadkowie. Wszystkie strony postępowania o terminie rozprawy zostały powiadomione prawidłowo.

Komisja Orzekająca dokonała oceny stanu prawnego w okresie popełnienia przypisanego czynu a datą rozstrzygnięcia i przeanalizowała niniejsze w oparciu o art. 24 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych który nakazuje by rozpoznając i oceniając popełniony czyn stosować przepisy ustawy obecnie obowiązującej, chyba że przepisy obowiązujące w chwili popełnienia czynu były względniejsze dla sprawcy. Do oceny popełnionego czynu Komisja Orzekająca zastosowała przepisy obowiązujące obecnie uznając, iż stan prawny obowiązujący w chwili popełnienia czynów nie był względniejszy dla sprawcy.

Komisja Orzekająca na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego stanowiącego całość akt sprawy (karty 01-249 akt sprawy) oraz przeprowadzonej w dniu 23 marca i 02 czerwca 2009 roku rozprawy ustaliła bezspornie, iż postępowawa-

nie o udzielenie zamówienia na „dostawę sprzętu komputerowego oraz oprogramowania” w trybie przetargu nieograniczonego zostało wszczęte 27 października 2005 r. (ogłoszenia o przetargu – karta nr 35, 49 – 52 akt sprawy). Specyfikację istotnych warunków zamówienia zatwierdził Dyrektor ZGN (...) (siwz – karty nr 19 – 34, 53 – 68 akt sprawy). W postępowaniu wpłynęły 2 oferty, złożyli je wykonawcy:

- (...) Spółka Jawna z (...) z ceną brutto 192.131,70 zł. (oferta – karty nr 78 – 88 akt sprawy),
- (...) z (...) z ceną brutto 153.840,78 zł. (oferta – karty nr 5 – 8, 89 – 121, 144 akt sprawy),

(protokół z postępowania – karty nr 11 – 14 i 17 – 18, 122 – 124, 130 – 133 akt sprawy). Uznano, że obaj wykonawcy spełniają warunki udziału w postępowaniu, nie wykluczono żadnego wykonawcy, nie odrzucono żadnej oferty (druk ZP-14 – karty nr 17 i 123 akt sprawy; druk ZP-2 – karty nr 12 i 131 akt sprawy). Za najkorzystniejszą uznano ofertę złożoną przez (...). Z wybranym wykonawcą Dyrektor ZGN (...) zawarł w dniu 01 grudnia 2005 r. umowę nr AZ/243/05 o wartości 153.840,78 zł. na dostawę sprzętu komputerowego oraz oprogramowania (umowa – karty nr 9 – 10 i 145 – 149 akt sprawy).

Dalej Komisja Orzekająca ustaliła, iż w celu potwierdzenia posiadania przez wykonawcę niezbędnej wiedzy i doświadczenia zamawiający zażądał w pkt 4.8.5 specyfikacji, że do oferty należy załączyć *„Wykaz zrealizowanych prac w zakresie przedmiotu zamówienia z ostatnich 3 lat (wg wzoru stanowiącego załącznik Nr 5 do SIWZ). Dodatkowo 3 referencje z ostatnich 3 lat z zakresu przedmiotu zamówienia”* (zapisy na kartach nr 32 i 66 akt sprawy). W pkt 4.8 specyfikacji zapisano również, że *„nie zastosowanie się do powyższego spowoduje odrzucenie oferty”* (zapisy na kartach nr 31 i 65 akt sprawy). Z oferty złożonej przez (...) wynika, że wykonawca załączył wykaz zrealizowanych prac lecz nie dołączył wymaganych referencji (wykaz – karta nr 118 akt sprawy). Brak referencji potwierdza zapis w protokole z kontroli przeprowadzonej przez Biuro Kontroli i Audytu Wewnętrznego Urzędu m.st. Warszawy oraz zapis w pkt 13 dokumentu pn. „Lista kontrolna dokumentacji postępowania w zakresie materiałów przedkładanych przez oferentów...” (zapis w protokole z kontroli – karta nr 37 akt sprawy; lista dokumentacji zamówienia – karty nr 15 – 16 akt sprawy). Należy więc uznać, że wykonawca (...) nie złożył dokumentu potwierdzającego spełnienie warunków udziału w postępowaniu i powinien zostać wykluczony z postępowania, do czego obliguje art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. z 2007r. Dz. U. Nr223 poz.1655 z póź. zm.) zarówno w brzmieniu obowiązującym w chwili popełnienia czynu jak i obecnie. Na podstawie art. 24 ust. 4 cyt. ustawy oferta złożona przez tego wykonawcę powinna zostać uznana za odrzuconą.

Udzielając zatem w dniu 01 grudnia 2005 r. omawianego zamówienia publicznego Pan (...) naruszył art. 24 ust. 2 pkt 3 i ust. 4 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych oraz jedną z podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych określoną w art. 7 ust. 3 tej ustawy, zgodnie z którą zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy oraz dyscyplinę finansów publicznych określoną w art.17 ust.1 pkt 4 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w świetle którego *„naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego ... z ... naruszeniem przepisów*

o zamówieniach publicznych, jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego”. Znamiona tak określonego czynu zostały wypełnione, ponieważ naruszenie w/w przepisów ustawy miało wpływ na wynik postępowania: zamówienia publicznego udzielono wykonawcy, który powinien zostać wykluczony z postępowania a jego oferta powinna zostać uznana za odrzuconą. Natomiast zamówienia publicznego należało udzielić drugiemu wykonawcy, który złożył ofertę, tj. firmie (...) Spółka Jawna, choć oferta tej firmy zawierała wyższą cenę co pozwoliłoby na uniknięcie naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego i przeprowadzonego postępowania Komisja Orzekająca uznała, iż odpowiedzialność za powyższe ponosi Pan (...) – Dyrektor ZGN (...) w zakresie przypisanego orzeczeniem niniejszym czynu.

Odpowiedzialność ta, zdaniem Komisji Orzekającej, wynika z art. 4 pkt 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż zgodnie z:

- art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z póź. zm.) do sektora finansów publicznych zalicza się m.in. jednostki budżetowe a taką jest Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy (...),
- art. 44 cyt. ustawy o finansach publicznych kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej natomiast z art. 35 ust. 4 tejże ustawy wynika, iż jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych,
- art. 3 ust. 1 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych przepisy tejże ustawy stosuje się do udzielania zamówień publicznych m.in. przez jednostki sektora finansów publicznych, natomiast za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiada kierownik zamawiającego – art. 18 ust. 1 tej ustawy.

Ustosunkowując się do wyjaśnień złożonych przez Obwinionego Komisja Orzekająca uznała, iż nie mogą one stanowić okoliczności zwalniających od odpowiedzialności za podejmowanie działań niezgodnych z obowiązującymi przepisami prawa, a do których stosowania Obwiniony, jako kierownik, był zobowiązany.

W toku postępowania Komisja Orzekająca przeanalizowała argumenty złożone przez Obwinionego zauważając, iż wyjaśnienia złożone w toku prowadzonego postępowania sprowadzają się do stwierdzenia, iż za przeprowadzenie przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiedzialna była Komisja Przetargowa powołana przez Obwinionego, Kierownik Referatu Zamówień Publicznych oraz kierownik komórki organizacyjnej składający wniosek o wszczęcie postępowania a Obwiniony nie poczuwa się do odpowiedzialności. Zdaniem Obwinionego to Komisja Przetargowa, po dokonaniu wszystkich czynności dokonała wyboru oferty i popełniła błąd. Postępowaniem przedmiotowym nie zajmował się osobiście Obwiniony cyt. „... są to setki dokumentów, nie byłem w stanie przeglądać wszystkich dokumentów...” (karty 242-241, 183-182, 163-162 akt sprawy)

Komisja Orzekająca zauważa, iż przedmiotem niniejszego postępowania jest naruszenie przez Obwinionego dyscypliny finansów publicznych poprzez udzielenie

objętego niniejszym orzeczeniem zamówienia publicznego z innym, niż wymienione w art. 17 ust. 1 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zgodnie z przepisami regulującymi kwestie zamówień publicznych przez zamówienie publiczne należy rozumieć umowy odpłatne zawierane między zamawiającym a wykonawcą, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane (art. 2 pkt 13 ustawy Pzp zarówno w dacie popełnienia czynu jak i w dacie orzekania) zatem udzielenie zamówienia publicznego to udzielenie (zawarcie) umowy odpłatnej zawieranej między zamawiającym a wykonawcą, której przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane. Bezsporne zarówno dla Komisji Orzekającej jak i dla Obwinionego jest, iż przedmiotową umowę podpisał właśnie Obwiniony czyli Pan (...) – Dyrektor ZGN (...) w czasie popełnienia czynu.

Art. 15 ust. 2 ustawy Pzp zarówno w dacie popełnienia czynu jak i w dacie orzekania stanowi, iż zamawiający może powierzyć przygotowanie lub przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, oczywiście udzielając stosowne pełnomocnictwo, jednak zapis ten nie dotyczy udzielenia zamówienia. Art. 18 ust. 1 ustawy Pzp zarówno w dacie popełnienia czynu jak i w dacie orzekania stanowi, iż za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiada kierownik zamawiającego. Fakt ten nie oznacza, że to kierownik zamawiającego sam powinien postępowanie przygotować i przeprowadzić. Kierownik zamawiającego może skorzystać z uprawnień wyżej opisanych (art. 15 ust. 2 Pzp) oraz z art. 18 ust. 2 Pzp który stanowi, iż za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiadają także inne osoby w zakresie w jakim powierzono im czynności w postępowaniu. Dotyczy to czynności zastrzeżonych dla kierownika zamawiającego i to powierzonych pracownikom zamawiającego. Zatem i w tym przypadku mamy, zdaniem Komisji Orzekającej, doczynienia z przygotowaniem i przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego a nie udzieleniem tego zamówienia publicznego. Komisja Orzekająca w pełni podziela stanowisko Zespołu Arbitrów przy Urzędzie Zamówień Publicznych wyrażone w wyroku z dnia 08 grudnia 2004 roku (UZP/ZO/0-2095/04), iż wszelkie czynności dotyczące zamówienia publicznego należą do czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu, więc do dokonania tych czynności potrzebne jest pełnomocnictwo rodzajowe zgodnie z art. 98 zd. 2 Kc, bądź inne dopełnienie sposobu reprezentacji jednostki. W toku całego postępowania dowodowego w niniejszej sprawie, nie przedłożono stosownych pełnomocnictw. Ponadto wskazać należy, iż przesłuchani w sprawie świadkowie zeznali, iż nie otrzymali od Dyrektora ZGN (...) w tym konkretnym postępowaniu żadnych odrębnych pełnomocnictw do udzielenia zamówienia (świadkowie: (...) – karta 246 akt sprawy oraz (...) – karta 243 akt sprawy). Świadek (...) zeznał, iż nic nie pamięta z tego postępowania.

Dalej Komisja Orzekająca pragnie zauważyć, iż zgodnie z art. 20 ustawy Pzp zarówno w dacie popełnienia niniejszego czynu jak i w dacie orzekania Komisja Przetargowa jest zespołem pomocniczym kierownika zamawiającego powołanym do oceny spełnienia przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz do badania i oceny ofert co potwierdza również sam Obwiniony w swoich wyjaśnieniach (karta 162 akt sprawy). Powołanie tej Komisji

zostało ustawowo przypisane kierownikowi zamawiającego. To on decyduje m.in. o tym kto wejdzie w skład tej komisji, jakie członek komisji musi spełniać predyspozycje i uwarunkowania. Wskazać tu należy, iż członkowie komisji będący pracownikami zamawiającego odpowiadają przed kierownikiem zamawiającego na podstawie prawa pracy za wszelkiego rodzaju nieprawidłowości. Jak z powyższego wynika to nie Komisja Przetargowa udziela zamówienia publicznego a jest ona tylko zespołem pomocniczym kierownika zamawiającego. Również zgodnie z § 19.4 regulaminu udzielania zamówień publicznych w tejże jednostce (karty 223-200 akt sprawy) Komisja jest zespołem pomocniczym Dyrektora zamawiającego natomiast zgodnie z § 30.1 tegoż regulaminu umowy w sprawach zamówień publicznych podpisuje Dyrektor zamawiającego a zatem jak już wyżej Komisja Orzekająca wykazała to Dyrektor udziela zamówienia publicznego. Natomiast §11.1 regulaminu komisji przetargowej w tej jednostce (karty 198-193 akt sprawy) stanowi, iż Komisja proponuje wybór oferty. Komisja Orzekająca pragnie wskazać, iż oba wskazane regulaminy zostały wydane i podpisane przez obwinionego (...) (karta 226 akt sprawy).

Również Obwiniony wskazywał, iż to komisja przetargowa rekomendowała Obwinionemu wybór najkorzystniejszej oferty co też Obwiniony uczynił i udzielił przedmiotowego zamówienia podpisując tą umowę. Zdaniem Komisji Orzekającej nie można obwiniać Komisji Przetargowej za przedmiotowe naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż to nie Komisja Przetargowa udzieliła omawianego zamówienia publicznego a obwiniony (...) podpisując umowę na realizację przedmiotowego zadania.

Komisja Orzekająca uważa, iż nie odrzucenie oferty (...) miało jak najbardziej wpływ na wynik postępowania, ponieważ właśnie temu wykonawcy, którego oferta powinna zostać odrzucana, udzielono zamówienia publicznego na realizację zadania pn. „Dostawa sprzętu komputerowego i oprogramowania”.

Nie można, zdaniem Komisji Orzekającej, mówić również o znikomym stopniu szkodliwości popełnionego czynu przypisanego niniejszym orzeczeniem dla finansów publicznych jak wnosi Obwiniony powołując się na art. 28 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja Orzekająca zauważa, że warunkiem stwierdzenia, iż naruszono dyscyplinę finansów publicznych nie jest jedynie wymierna szkoda dla finansów publicznych. Dobrem chronionym w przepisach regulujących odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest także ład prawny systemu finansów publicznych. Wszystkie naruszenia prawa określone jako naruszenie dyscypliny finansów publicznych w art. od 5 do art. 18 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zostały przez ustawodawcę uznane za szkodliwe dla niniejszego ładu prawnego. Stanowisko takie przyjęła również Główna Komisja Orzekająca w swoim orzecznictwie (DF/GKO/Odw. – 127/163/2003). Jednocześnie Komisja Orzekająca pragnie zauważyć, iż katalog wskazany w art. 28 ust. 2 cyt. ustawy a zawierający jak to określił Obwiniony 5 przesłanek, nie jest katalogiem zamkniętym na co wskazuje zapis „...w szczególności” jak również przytoczone wyżej orzeczenie.

Komisja Orzekająca podkreśla, iż zarówno ustawa o finansach publicznych jak i ustawa Prawo zamówień publicznych stanowią fundament przepisów prawa regulujących zagadnienia gospodarki finansowej jednostek sektora finansów publicznych i ich naruszenie w zakresie określonym zapisami ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlega penalizacji. Osoby na stanowiskach

kierowniczych odpowiedzialne za gospodarkę finansową powinny same wykazywać niezbędną wiedzę i orientację prawną w podstawowych uregulowaniach prawnych, które wiążą się z funkcjonowaniem kierowanej przez siebie jednostki, a do takich regulacji niewątpliwie należy ustawa o zamówieniach publicznych. (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie Sygn.akt III SA/Wa 1730/04).

Zdaniem Komisji Orzekającej Obwiniony jako kierownik zarówno jednostki sektora finansów publicznych jak i zamawiającego powinien, z uwagi na szczególnie rodzaj odpowiedzialności Mu przypisanej, analizować i upewniać się co do zgodności z przepisami prawa o słuszności podejmowanych przez siebie decyzji w tym przypadku poprzez przeanalizowanie całej dokumentacji przetargowej co do jej zgodności z prawem przed podpisaniem przedmiotowej umowy co zapewne pozwoliłoby na uniknięcie naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Na wniosek Obwinionego Komisja Orzekająca przesłuchiwała również świadków przez Niego wskazanych. Z przeprowadzenia tego dowodu wynika, iż w przedmiotowym postępowaniu wchodzili oni w skład Komisji Przetargowej. Świadek (...) stwierdził, iż niczego z tego postępowania nie pamięta. Natomiast świadkowie (...) zeznały, iż nie posiadały odrębnego upoważnienia Dyrektora ZGN (...) do udzielania przedmiotowego zamówienia publicznego, podstawą do wskazania na ofertę (...) była cena ponadto nic więcej nie pamiętały.

Wyjaśnienia te Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę przy określeniu rodzaju naruszenia dyscypliny finansów publicznych oraz przy wymiarze kary.

Obwiniony na rozprawie stwierdził, iż nie poczuwa się do winy (karta 182 akt sprawy).

Ustosunkowując się do tegoż stwierdzenia Komisja Orzekająca pragnie zauważyć, iż wina stanowi podmiotową (subiektywną) podstawę odpowiedzialności. 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) a więc nie danie przez Obwinionego posłuchu normie prawnej mimo, iż Obwiniony miał obiektywnie możliwość postąpienia zgodnie z tą normą. Zakres przedmiotowy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określa art. 4 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych co Komisja Orzekająca wykazała we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia.

Dalej Komisja Orzekająca ustaliła:

Obwiniony sprawował funkcje Dyrektora ZGN (...) od 01 sierpnia 2003 roku. Z materiału dowodowego znajdującego się w aktach sprawy wynika, iż Obwiniony wprowadził w kierowanej przez siebie jednostce w dniu 07 kwietnia 2004 roku regulamin udzielania zamówień publicznych oraz regulamin komisji przetargowej w związku z wejściem w życie ustawy Prawo zamówień publicznych (§ 1 tegoż zarządzenia nr 12/04 – karta 226 akt sprawy) zatem znał przepisy regulujące kwestie udzielania zamówień publicznych. Przypisany Obwinionemu czyn został popełniony w grudniu 2005 roku. Zatem, zdaniem Komisji Orzekającej Obwiniony mógł posiadać niezbędną wiedzę umożliwiającą prowadzenie gospodarki finansowej bez łamania prawa. Podej-

mując się sprawowania funkcji kierowniczej w jednostce sektora finansów publicznych Obwiniony musi się liczyć również z tym, iż przyjdzie Mu pracować w różnych sytuacjach nietypowych, nieoczekiwanych i odbiegających od przewidywań. Błąd czy pomyłka popełniona przez pracowników ZGN (...) w przedmiotowym postępowaniu, zdaniem Komisji Orzekającej, nie może stanowić okoliczności uwalniających Obwinionego od naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Komisja Orzekająca pragnie również zauważyć, iż to na kierowniku jednostki ciąży obowiązek zapewnienia w kierowanej przez siebie placówce takiej organizacji pracy, która pozwala na prawidłowe wykonywanie obowiązków jednostki (orzeczenie GKO z dn. 29.02.2004r. nr DF/GKO/Odw.-88/117/2003).

Biorąc pod uwagę przeprowadzone postępowanie dowodowe, zebrany w sprawie materiał dowodowy jak i okoliczności w jakich działał Obwiniony, w tym również brak powiadomienia Obwinionego o nie złożeniu przez (...) wszystkich wymaganych siwz dokumentów, Komisja Orzekająca doszła do przekonania, że obwiniony (...) nieumyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych. Gdyby Obwiniony zachował należytą ostrożność wymaganą w danych okolicznościach to uniknąłby naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Owa ostrożność, zdaniem Komisji Orzekającej, winna przejawiać się właśnie w zapoznaniu się z całą dokumentacją przetargową przed udzieleniem zamówienia tj. podpisaniem przedmiotowej umowy, co do jej zgodności z przepisami prawa. Obwiniony powinien powstrzymać się z podpisaniem umowy a tym samym udzieleniem zamówienia publicznego, przed dokonaniem wyżej wskazanych czynności zapoznawczych co do zgodności z przepisami prawa przez co uniknąłby naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Natomiast zawierając przedmiotową umowę bez sprawdzenia zawierzył swoim pracownikom mogąc przez to przewidzieć możliwość naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Jak wykazano w niniejszym uzasadnieniu Obwiniony miał możliwość zachowania się zgodnie z przepisami prawa. Obwiniony podjął ryzyko, które zakończyło się naruszeniem przypisanej odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zdaniem Komisji Orzekającej to samo zadanie mogło zostać wykonane na podstawie umowy zawartej zgodnie z przepisami w/w ustawy Pzp. Oferent (...) powinien zostać wykluczony z postępowania a Jego ofertę należało uznać za odrzuconą na podstawie art.24 ust.2 pkt 3 i ust.4 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych a z pozostałym oferentem podpisać umowę na realizację przedmiotowego zadania co pozwoliłoby również na uniknięcie naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W świetle przedstawionego stanu prawnego oraz bezsprzecznego faktu, iż to Obwiniony udzielił zamówienia publicznego podpisując przedmiotową umowę, złożony przez Obwinionego wniosek o uniewinnienie, zdaniem Komisji Orzekającej nie mógł się ostać.

Komisja Orzekająca uważa, iż w oparciu o zgromadzony i ujawniony na rozprawie materiał dowodowy, вина Obwinionego została w przedmiotowym zakresie udowodniona i nie budzi wątpliwości.

Za przypisany czyn Komisja Orzekająca na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wymierzyła Panu (...) karę upomnienia. Przy wymiarze kary Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę okoliczności w jakich doszło do przedmiotowego naruszenia oraz fakt, iż Obwiniony nie był wcześniej karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja Orzekająca uważa, że przeprowadzone postępowanie dowodowe wobec Obwinionego oraz orzeczona kara przyczynią się do umocnienia właściwej postawy oraz wytworzą przekonanie, że naruszenie ustalonego porządku prawnego spotyka się z odpowiednią reakcją.

O kosztach orzeczono zgodnie z art. 167 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Stwierdzając powyższe Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji orzeczenia.

11.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Zielonej Górze z dnia 21 sierpnia 2009 r. sygn. akt RIO-VI-0021-11-09

Na podstawie art. 42 ust. 1 i art. 46 pkt 4 i art. 51 i art. 72 ust. 3 oraz 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 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Zielonej Górze w składzie:

Przewodniczący	– Eleonora Urbanowicz-Cichocka
Członkowie	– Krzysztof Scheuring
	– Marek Lewandowski
Protokolant	– Joanna Stręk

rozpoznała na rozprawie w dniu 21-08-2009 r., przy udziale Pani Iwony Porowskiej – Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Zielonej Górze i obwinionych: Pana (...) – Starosty Powiatu (...), Pana (...) – Wicestarosty Powiatu (...), Pana (...) – Członka Zarządu Powiatu (...) oraz pod nieobecność obwinionych: Pana (...) i Pana (...) – Członków Zarządu Powiatu (...), sprawę wynikającą z wniosku z dnia 11.05.2009 r. złożonego przez Panią Iwonę Porowską – Zastępcę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, o ukaranie Panów: (...) – Starostę Powiatu (...), zam. (...), (...) – Wicestarostę Powiatu (...), zam. (...), (...) – Członka Zarządu Powiatu (...), zam. (...), (...) – Członka Zarządu Powiatu (...), zam. (...), (...) – Członkowi Zarządu Powiatu (...), zam. (...), w którym to wniosku zarzucono obwinionym nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na umorzeniu w 2007 r. przez Zarząd Powiatu (...) należności przypadających Powiatowi (...) od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) z tytułu zapłaconych przez Powiat odsetek od poręczonego kredytu w łącznej wysokości 673.000 zł : Pan (...) [starosta powiatu] ponosi odpowiedzialność za

umorzenie kwoty 527.500 zł; Pan (...) [wicestarosta powiatu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 673.000 zł; Pan (...) [członek zarządu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 673.000 zł; Pan (...) [członek zarządu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 611.144,51 zł i Pan (...) [członek zarządu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 527.500 zł – z naruszeniem art. 43 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104).

orzeka:

1.

I. Na podstawie art. 4 pkt 1 oraz art. 19 ust. 1 i 2 i art. 20 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – uznać Pana (...) Starostę Powiatu (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na umorzeniu w 2007 r. należności przypadających Powiatowi (...) od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) z tytułu zapłaconych przez Powiat odsetek od poręczanego kredytu w kwocie 527.500 zł – z naruszeniem art. 43 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz.2104).

II. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za czyn, o którym mowa w pkt I, wymierzyć Panu (...) [staroście powiatu] karę upomnienia.

III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciążyć Pana (...) [starostę powiatu] kosztami postępowania w wysokości 257,82 zł.

2.

I. Na podstawie art. 4 pkt 1 oraz art. 19 ust. 1 i 2 i art. 20 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – uznać Pana (...) Wicestarostę Powiatu (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na umorzeniu w 2007 r. należności przypadających Powiatowi (...) od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) z tytułu zapłaconych przez Powiat odsetek od poręczanego kredytu w kwocie 673.000 zł – z naruszeniem art. 43 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104).

II. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za czyn, o którym mowa w pkt I, wymierzyć Panu (...) [wicestaroście powiatu] karę upomnienia.

III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciążyć Pana (...) [wicestarostę powiatu] kosztami postępowania w wysokości 257,82 zł.

3.

I. Na podstawie art. 4 pkt 1 oraz art. 19 ust. 1 i 2 i art. 20 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – uznać Pana (...) Członka Zarządu Powiatu (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych

w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na umorzeniu w 2007 r. należności przypadających Powiatowi (...) od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) z tytułu zapłaconych przez Powiat odsetek od poręczzonego kredytu w kwocie 673.000 zł – z naruszeniem art. 43 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz.2104).

II. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za czyn, o którym mowa w pkt I, wymierzyć Panu (...) [członkowi zarządu powiatu] karę upomnienia.

III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciążyć Pana (...) [członka zarządu powiatu] kosztami postępowania w wysokości 257,82 zł.

4.

I. Na podstawie art. 4 pkt 1 oraz art. 19 ust. 1 i 2 i art. 20 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – uznać Pana (...) Członka Zarządu Powiatu (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na umorzeniu w 2007 r. należności przypadających Powiatowi (...) od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) z tytułu zapłaconych przez Powiat odsetek od poręczzonego kredytu w kwocie 611.144,51 zł – z naruszeniem art. 43 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz.2104).

II. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za czyn, o którym mowa w pkt I, wymierzyć Panu (...) [członkowi zarządu powiatu] karę upomnienia.

III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciążyć Pana (...) [członka zarządu powiatu] kosztami postępowania w wysokości 257,82 zł.

5.

I. Na podstawie art. 4 pkt 1 oraz art. 19 ust. 1 i 2 i art. 20 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – uznać Pana (...) Członka Zarządu Powiatu (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na umorzeniu w 2007 r. należności przypadających Powiatowi (...) od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) z tytułu zapłaconych przez Powiat odsetek od poręczzonego kredytu w kwocie 527.500 zł – z naruszeniem art. 43 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz.2104).

II. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za czyn, o którym mowa w pkt I, wymierzyć Panu (...) [członkowi zarządu powiatu] karę upomnienia.

III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciążyć Pana (...) [członka zarządu powiatu] kosztami postępowania w wysokości 257,82 zł.

Pouczenie:

Na niniejsze orzeczenie przysługuje stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych w Warszawie, ul. Świętokrzyska 12 – w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia – za pośrednictwem tutejszej Regionalnej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 11 maja 2009 r. Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej – Iwona Porowska wystąpiła o ukaranie karą upomnienia członków Zarządu Powiatu (...): Pana (...) – Starosty Powiatu (...); Pana (...) – Wicestarosty Powiatu (...); Pana (...) – Członka Zarządu Powiatu (...), Pana (...) – Członka Zarządu Powiatu (...) oraz Pana (...) – Członka Zarządu Powiatu (...).

W przedmiotowym wniosku Rzecznik wniosła o uznanie ww. „za odpowiedzialnych na zasadach określonych w art. 19 ust. 1 i 2, w związku z art. 4 pkt.1 i art. 20 ust. 1 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 5 ust. 1 pkt. 3 w/w ustawy, polegające na umorzeniu w 2007 r. przez Zarząd Powiatu (...) należności przypadających Powiatowi (...) od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) z tytułu zapłaconych przez Powiat odsetek od poręczonego kredytu w łącznej wysokości 673.000 zł: Pan (...) [starosta powiatu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 527.500 zł; Pan (...) [wicestarosta powiatu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 673.000 zł; Pan (...) [członek zarządu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 673.000 zł; Pan (...) [członek zarządu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 611.144,51 zł i Pan (...) [członek zarządu powiatu] ponosi odpowiedzialność za umorzenie kwoty 527.500 zł – naruszeniem art. 43 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz.2104 ze zm.).”

Rozpoznanie sprawy nastąpiło na rozprawie w dniu 21 sierpnia 2009 r. przy udziale Pani Iwony Porowskiej – Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Zielonej Górze oraz obwinionych: (...) [starostę powiatu], (...) [wicestarostę powiatu] oraz (...) [członka zarządu powiatu]. W trakcie rozprawy Rzecznik podtrzymał wnioski i zarzuty zgłoszone we wniosku o ukaranie. Obwinieni zgodzili się z treścią stawianych im zarzutów, natomiast nie przyznali się co do winy, wnosząc o uniewinnienie. Zarówno w trakcie rozprawy, jak i w swych wcześniejszych pismach obwinieni podkreślili konieczność oraz zasadność zaciągnięcia zobowiązania i spłat rat kredytu, z punktu widzenia interesu społeczności lokalnej, gdyż to pozwoliło uratować Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w (...) od bankructwa. Z kolei umorzenia, których dokonał Zarząd były również niezbędne, ponieważ Szpital uzyskał poprzez to około 10 mln zł, co pozwoliło ww. podmiotowi zejść o 10 mln zł ze świadczeń socjalnych. Dokonując umorzenia Zarząd Powiatu uznał, że SP ZOZ w (...) jest jednostką organizacyjną Powiatu (...) a rozliczenia wzajemne pomiędzy własnymi jednostkami należy traktować w sposób szczególny, z uwzględnieniem wpływu tych stosunków na budżet powiatu, bez zastosowania trybu wskazanego w art. 43 ust. 2 ustawy o finansach publicznych. W efekcie, z uwagi na

brak jednoznacznych uregulowań dotyczących wzajemnych rozliczeń powiatowych osób prawnych, przyjęto, iż Zarząd Powiatu może samodzielnie dokonać umorzenia należności przypadających od własnej jednostki organizacyjnej, albowiem w świetle orzecznictwa samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej jest jednostką organizacyjną powiatu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2004 r., sygn. akt I PK 81/04, opubl. OSNP z 2005 r. nr 14, poz. 210).

Skład Orzekający w świetle zgromadzonego materiału dowodowego ustalił następujący stan faktyczny:

Rada Powiatu (...), jako organ założycielski dla Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...), postanowiła poręczyć spłatę kredytu zaciągniętego przez ww. Zakład. Zgodnie z przepisami prawa oraz wymogami umowy środki te zostały zabezpieczone w budżecie Powiatu. Sytuacja finansowa SP ZOZ spowodowała, iż nie był on w stanie samodzielnie spłacić zaciągniętego zobowiązania i Zarząd Powiatu (...) zmuszony był do uruchomienia środków na ten cel i spłaty rat kredytu obejmujących kapitał oraz odsetki, realizując umowę poręczenia. (okoliczność bezsporna)

W roku 2007 r. SP ZOZ siedmiokrotnie kierował wnioskiem do Zarządu Powiatu o umorzenie zobowiązań Szpitala z tytułu spłaty odsetek od poręczonego kredytu. (dowód: pismo SPZOZ/1151/2007 z dnia 18 czerwca 2007 r., pismo SP ZOZ/1413/2007 z dnia 10 sierpnia 2007 r., pismo SP ZOZ/1500/2007 z dnia 29 sierpnia 2007 r., pismo SP ZOZ/1601/2007 z dnia 17 września 2007 r., pismo SP ZOZ/1843/2007 z dnia 5 listopada 2007 r., pismo SP ZOZ/2013/2007 z dnia 03 grudnia 2007 r. oraz pismo SP ZOZ/2178/2007 z dnia 28 grudnia 2007 r. – karty 34, 49, 64, 75, 82, 85, 90).

Sformułowane w ww. pismach wnioski o umorzenie należności Powiatu z tytułu zapłaconych przez Powiat odsetek od poręczonego kredytu rozpatrywane były na posiedzeniach Zarządu Powiatu (...), którego skład w 2007 r. przedstawiał się następująco: (...) – Starosta, (...) – Wicestarosta, (...) – członek Zarządu, (...) – członek Zarządu oraz (...) – członek Zarządu.

Z protokołów z posiedzeń Zarządu Powiatu (...) wynika, że Zarząd Powiatu nad poszczególnymi wnioskami głosował w przedstawiony niżej sposób:

Na posiedzeniu Zarządu Powiatu (...) odbytym w dniu 20 czerwca 2007 r. – za umorzeniem kwoty 55.693,15 zł głosowali – (...) – Starosta, (...) – Wicestarosta i (...) członek Zarządu; dwie osoby (...) [członkowie zarządu] wstrzymały się od głosu. (dowód: Protokół Nr 21/2007 z dnia 20.06.2007 r., karty 91-93)

Na posiedzeniu Zarządu Powiatu (...) odbytym w dniu 31 sierpnia 2007 r. – za umorzeniem kwoty 65.492,59 zł głosował cały Zarząd. (dowód: Protokół Nr 25/2007 z dnia 31.08.2007 r., karty 86-87)

Na posiedzeniu Zarządu Powiatu (...) odbytym w dniu 25 września 2007 r. – za umorzeniem kwoty 62.387, 20 zł głosował cały Zarząd. (dowód: Protokół Nr 28/2007 z dnia 25.09.2007 r., karty 76-79)

Na posiedzeniu Zarządu Powiatu (...) odbytym w dniu 14 listopada 2007 r. – za umorzeniem kwoty 136.829,22 zł głosował cały Zarząd. (dowód: Protokół Nr 32/2007 z dnia 14.11.2007 r., karty 68-69)

Na posiedzeniu Zarządu Powiatu (...) odbytym w dniu 30 listopada 2007 r. – za umorzeniem kwoty 61.855,49 zł głosowali – (...) – Starosta, (...) – Wicestarosta, (...) i (...) – członkowie Zarządu; nieobecny był (...) [członek zarządu].

(dowód: Protokół Nr 35/2007 z dnia 30.11.2007 r., karta 58-60)

Na posiedzeniu Zarządu Powiatu (...) odbytym w dniu 13 grudnia 2007 r. – za umorzeniem kwoty 145.500,00 zł głosowali – (...) – Wicestarosta, (...) i (...) – członkowie Zarządu; nieobecni byli (...) [starosta powiatu] i (...) [członek zarządu].

(dowód: Protokół Nr 37/2007 z dnia 13.12.2007 r., karty 49-52)

Na posiedzeniu Zarządu Powiatu (...) odbytym w dniu 31 grudnia 2007 r. – za umorzeniem kwoty 145.242, 35zł głosował cały Zarząd.

(dowód: Protokół Nr 40/2007 z dnia 31.12.2007 r., karty 41-42)

Podczas umarzania ww. należności obowiązywał przepis art. 43 ust 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), który stanowi, że w przypadkach uzasadnionych ważnym interesem dłużnika lub interesem publicznym należności pieniężne, do których nie stosuje się przepisów Ordynacji podatkowej, przypadające jednostce samorządu terytorialnego lub jej jednostkom organizacyjnym mogą być umarzane, a ich spłata odraczana lub rozkładana na raty, na zasadach określonych przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego. Delegację do podjęcia takiej uchwały oraz jej zakres określono w przepisie art. 43 ust. 2 ustawy o finansach publicznych. W okresie podejmowanych rozstrzygnięć nie obowiązywała żadna uchwała Rady Powiatu regulująca zasady o których mowa w art. 43 ust. 2 ustawy o finansach publicznych.

W 2007 r., w związku z postanowieniami art. 241 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, nie miała już również mocy obowiązującej Uchwała Nr VI/29/2003 Rady Powiatu (...) z dnia 11 kwietnia 2003 r. w sprawie szczególnych zasad i trybu umarzania wierzytelności jednostek organizacyjnych Powiatu (...) z tytułu należności pieniężnych, do których nie stosuje się przepisów ustawy – Ordynacja podatkowa, udzielania innych ulg w spłacaniu tych należności oraz wskazania organów do tego uprawnionych.

Z pisma Starosty Powiatu z dnia 28 stycznia 2009 r. Nr FN-3110-1/09 wynika, że Rada Powiatu (...) podjęła uchwałę w oparciu o art. 43 ust. 2 ustawy o finansach publicznych dopiero w dniu 20 czerwca 2008 r. – uchwała Nr XX/114/08. W ślad za powyższą uchwałą – ale dopiero po upływie półrocza od jej podjęcia – Zarząd Powiatu (...) Uchwałą Nr 1/09 z dnia 15 stycznia 2009 r. uchylił swoje decyzje o umorzeniu należności w wysokości 673.000 zł, zaś Rada Powiatu (...) Uchwałą Nr XXVIII/160/09 z dnia 30 stycznia 2009 r. wyraziła zgodę na ponowne umorzenie przez Zarząd Powiatu (...) „należności przypadających Powiatowi od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w (...) z tytułu zapłaty w 2007 rat poręczzonego kredytu bankowego w wysokości 673.000 zł wraz z odsetkami”.

W tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Komisja zważyła co następuje:

Zgodnie z art. 5 ust 1, pkt. 3) ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszenie takie stanowi, niezgodne z przepisami umorzenie należności Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innej jednostki sektora finansów publicznych albo dopuszczenie do przedawnienia tej należności. Szczegółowe zasady, sposób i tryb udzielania ulg w spłacie należności pieniężnych przypadających jednostce samorządu terytorialnego lub jej jednostkom organizacyjnym oraz organy lub osoby do tego uprawnione określa organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego w drodze uchwały (art. 43 ust. 2 ustawy o finansach pu-

blicznych). Podjęcie tej uchwały jest, w świetle ustawy o finansach publicznych, obligatoryjne.

Całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym także wyjaśnienia obwinionych pozwalają przesądzić, iż do popełnienia zarzucanych czynów doszło.

Zarząd Powiatu (...) przy dokonywaniu czynności umorzenia nie dysponował uchwałą Rady Powiatu, która winna być podjęta w oparciu o art. 43 ust. 2 ustawy o finansach publicznych.

Zgodnie z przepisami odpowiedzialność za opisane naruszenie dotyczy wszystkich obwinionych. W myśl art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odpowiedzialność z tego tytułu ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. W myśl ust 2 powołanego wyżej przepisu, odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. Zgodnie z art. 20 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – osoba, o której mowa w art. 4 pkt. 1 (czyli osoba wchodząca w skład organu wykonującego budżet lub plan finansowy jednostki sektora finansów publicznych albo jednostki niezaliczanej do sektora finansów publicznych otrzymującej środki publiczne lub zarządzającego mieniem tych jednostek), uczestnicząca w podejmowaniu uchwały zawierającej polecenie lub upoważnienie do popełnienia czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych w przypadku niezgłoszenia sprzeciwu do tej uchwały, odpowiada na zasadach określonych w art. 19 ust. 3. Tym samym uczestniczenie w podjęciu uchwały w rozumieniu art. 20 ust. 1 ustawy oznacza zarówno branie udziału w głosowaniu, jak również wstrzymanie się od głosu. Odpowiedzialność za uczestniczenie w podejmowaniu uchwały jest wyłączona w razie zgłoszenia sprzeciwu do tej uchwały. Ekskulpującym sprzeciwem jest jedynie sprzeciw do uchwały zgłoszony pisemnie lub ustnie do protokołu, a także głosowanie przeciwko uchwale. Z żadnym tego typu przypadkiem nie mieliśmy do czynienia w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy. Ergo odpowiedzialność za czyn rozciąga się na wszystkich obwinionych.

W stanie rzeczy dającym ustalić się w oparciu o zebrany materiał dowodowy nie sposób przyjąć, iż obwinieni winni zostać uniewinnieni od zarzucanych im czynów. Na uzasadnienie swego wniosku o uniewinnienie obwinieni powołują się z jednej strony na przeświadczenie, iż dokonując płatności, Zarząd realizował uchwały Rady Powiatu, w tym uchwałę budżetową wydaną zgodnie z art. 32 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tj. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.), a tym samym nie musiał dysponować uchwałą Rady Powiatu, podjętą w oparciu o art. 43 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. ustawy o finansach publicznych.

Z drugiej strony, okoliczność, że Zarząd uznał, iż SP ZOZ w (...) jest jednostką organizacyjną powiatu a rozliczenia wzajemne pomiędzy własnymi jednostkami należy traktować w sposób szczególny, z uwzględnieniem wpływu tych stosunków na budżet powiatu, bez zastosowania trybu wskazanego w art. 43 ust. 2 ustawy o finansach publicznych. Z uwagi na brak jednoznacznych uregulowań dotyczących wzajemnych rozliczeń powiatowych osób prawnych Zarząd przyjął na własny użytek interpretację, według której może samodzielnie dokonać umorzenia należności przypadających od własnej jednostki organizacyjnej, albowiem w świetle orzecznictwa samodzielny pu-

bliczny zakład opieki zdrowotnej jest jednostką organizacyjną powiatu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2004 r., sygn. akt I PK 81/04, opubl. OSNP z 2005 r. nr 14, poz. 210).

Powołane powyżej argumenty należałoby rozważyć na gruncie art. 23 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, dotyczącego wyłączenia takiej odpowiedzialności w przypadku błędu do prawa. Wyłączający winę błąd co do prawa (*error iuris*), zachodzi wówczas, gdy sprawca dopuszcza się naruszenia dyscypliny finansów publicznych w błędnym przekonaniu, że jego zachowanie jest legalne. Błędem jest niezgodność pomiędzy tym, co istnieje w rzeczywistości, i odbiorem tej rzeczywistości w świadomości człowieka, a jego konsekwencją jest zdekompletowanie strony podmiotowej naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uchyla jedynie nieświadomość usprawiedliwiona, że podjęte przez sprawcę działanie lub zaniechanie stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Artykuł 23 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uzależnia możliwość przypisania winy, a w konsekwencji odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, od możliwości uświadomienia sobie przez sprawcę bezprawności jego zachowania. Nie oznacza to absolutnie przekreślenia na gruncie omawianego przepisu ogólnej zasady, że nieznanomość prawa szkodzi (*ignorantia iuris nocet*). W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz Główniej Komisji Orzekającej wielokrotnie podkreślano, że nieznanomość prawa przez osobę dysponującą środkami publicznymi nie może stanowić usprawiedliwienia popełnienia czynu (por. np. orzeczenie GKO z dnia 11 marca 2004 r., DF/GKO/Odw.-118/153/2003, LEX nr 141884). Usprawiedliwienie błędu co do prawa możliwe będzie jedynie według kryteriów obiektywnych. Nieświadomość bezprawności może być usprawiedliwiona, jeżeli wzorcowy, modelowy dysponent środków publicznych, znajdujący się w analogicznych okolicznościach, jak sprawca analizowanego naruszenia, również nie rozpoznałby nieświadomości bezprawności tego czynu. Z drugiej jednak strony uwzględnić należy okoliczności odnoszące się do konkretnego sprawcy, na które składa się jego wiedza i doświadczenie, zdolności intelektualne, działanie pod wpływem stresu, zmęczenia czy też napięcia emocjonalnego. Wśród okoliczności usprawiedliwiających błąd wskazać można na tyle niejasną lub błędną redakcję przepisu, że uniemożliwia to jego zrozumienie i stosowanie, częste i liczne zmiany (*inflacja prawa*), *vacatio legis* na tyle krótkie, że zapoznanie się z brzmieniem nowych regulacji prawnych było w praktyce niemożliwe, albo specjalistyczny charakter naruszonej regulacji prawnej. Żadna z powołanych okoliczności nie występuje w sprawie. W ocenie Komisji przepis art. 43 ustawy o finansach publicznych sformułowany jest na tyle jasno i precyzyjnie, że nie powinien budzić wątpliwości interpretacyjnych, zwłaszcza u osób z długim doświadczeniem i wiedzą z zakresu administracji i finansów, jakimi zapewne są obwinieni. Nie znajduje również uzasadnienia argument, że „w świetle orzecznictwa samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej jest jednostką organizacyjną powiatu”. Argument ten został wywiedziony z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2004 r. (sygn. akt I PK 81/04, OSNP z 2005 r. nr 14, poz. 210), dotyczącego sfery prawa pracy i uznania starosty powiatowego za kierownika zakładu pracy w odniesieniu do samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej utworzonego przez powiat. Powyższe nie znajduje jakiegokolwiek przełożenia na stan faktyczny rozpoznawanej sprawy.

Tym samym uznać należy, iż obwinieni ponoszą odpowiedzialność za naruszenie ustawy. Jest to odpowiedzialność na zasadach jej art. 22 ust 3, czyli odpowiedzialność za naruszenie popełnione nieumyślnie. W danym stanie faktycznym oczywistym jest, że sprawcy nie mając zamiaru popełnienia czynu, popełnili go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych winni byli przewidzieć.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za zarzucany czyn Komisja wymierzyła wszystkim obwinionym karę upomnienia.

O kosztach orzeczono w oparciu o art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

II. Orzeczenia Główniej Komisji Orzekającej

12.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 19 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/51/51-RN-8/09/1822

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Piotr Kaczorkiewicz (spr.)
Członkowie:	Członek GKO:	Jadwiga Walaszczyk-Fedorowicz
	Członek GKO:	Waldemar Śledzik
Protokolant:		Wioletta Domińska-Steć

rozpoznała na rozprawie w dniu 19 października 2009 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Jacka Krawczyka – odwołanie Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Zdrowia wniesione na niekorzyść Pana (...) – Dyrektora Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...), od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia z dnia 7 kwietnia 2009 r., sygn. akt: RKO-76/2006, w części, w której Resortowa Komisja Orzekająca przy Ministrze Zdrowia umorzył postępowanie wobec Pana (...) w zakresie zarzutów naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 14 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegających na:

- 1) opłaceniu przez jednostkę sektora finansów publicznych składek na ubezpieczenia społeczne z przekroczeniem terminu zapłaty, co miało miejsce w stosunku do:
 - a) składek za miesiąc czerwiec 2004 r. w kwocie 66.430,89 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2004 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 28 lipca 2005 r.;
 - b) składek za miesiąc lipiec 2004 r. w kwocie 67.081,42 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2004 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 1 sierpnia 2005 r.;
 - c) składek za miesiąc sierpień 2004 r. w kwocie 68.835,65 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2004 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 1 sierpnia 2005 r.;
 - d) składek za miesiąc wrzesień 2004 r. w kwocie 66.425,01 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 października 2004 r., a zostały opłacone dopiero:

- w dniu 1 sierpnia 2005 r. w części obejmującej kwotę 37.700,41 zł,
 - w dniu 19 sierpnia 2005 r. w części obejmującej kwotę 2.109,80 zł,
 - w dniu 4 października 2005 r. w części obejmującej kwotę 5.760,70 zł,
 - w dniu 4 listopada 2005 r. w części obejmującej kwotę 5.760,70 zł,
 - w dniu 5 grudnia 2005 r. w części obejmującej kwotę 5.760,70 zł,
 - w dniu 6 stycznia 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.760,70 zł,
 - w dniu 6 lutego 2006 r. w części obejmującej kwotę 3.572,00 zł;
- e) części składek za miesiąc październik 2004 r. w kwocie 25.296,44 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2004 r., a zostały opłacone dopiero:
- w dniu 3 marca 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.810,50 zł,
 - w dniu 4 kwietnia 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.830,90 zł,
 - w dniu 4 maja 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.830,90 zł,
 - w dniu 2 czerwca 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.830,90 zł,
 - w dniu 5 lipca 2006 r. w części obejmującej kwotę 1.993,24 zł;
- f) części składek za miesiąc listopad 2004 r. w kwocie 28.677,29 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 grudnia 2004 r., a zostały opłacone dopiero:
- w dniu 5 lipca 2005 r. w części obejmującej kwotę 3.837,66 zł,
 - w dniu 4 sierpnia 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.900,00 zł,
 - w dniu 5 września 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.900,50 zł,
 - w dniu 5 października 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.900,50 zł,
 - w dniu 3 listopada 2006 r. w części obejmującej kwotę 5.900,50 zł,
 - w dniu 4 grudnia 2006 r. w części obejmującej kwotę 1.238,13 zł;
- g) części składek za miesiąc grudzień 2004 r. w kwocie 34.244,03 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 stycznia 2005 r., a zostały opłacone dopiero:
- w dniu 4 grudnia 2006 r. w części obejmującej kwotę 4.672,47 zł,
 - w dniu 4 stycznia 2007 r. w części obejmującej kwotę 5.979,00 zł,
 - w dniu 5 lutego 2007 r. w części obejmującej kwotę 5.979,00 zł,
 - w dniu 5 marca 2007 r. w części obejmującej kwotę 5.979,00 zł,
 - w dniu 4 kwietnia 2007 r. w części obejmującej kwotę 5.979,00 zł,
 - w dniu 4 maja 2007 r. w części obejmującej kwotę 5.655,56 zł;
- h) części składek za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 14.906,78 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero:
- w dniu 4 maja 2007 r. w części obejmującej kwotę 323,44 zł,
 - w dniu 4 czerwca 2007 r. w części obejmującej kwotę 6.006,70 zł,
 - w dniu 4 lipca 2007 r. w części obejmującej kwotę 6.049,70 zł,
 - w dniu 3 sierpnia 2007 r. w części obejmującej kwotę 2.526,94 zł;
- i) części składek za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 47.756,45 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero:
- w dniu 3 sierpnia 2007 r. w części obejmującej kwotę 3.522,86 zł,
 - w dniu 4 września 2007 r. w części obejmującej kwotę 6.115,10 zł,
 - w dniu 4 października 2007 r. w części obejmującej kwotę 6.119,60 zł,
 - w dniu 5 listopada 2007 r. w części obejmującej kwotę 6.122,70 zł,
 - w dniu 5 grudnia 2007 r. w części obejmującej kwotę 6.116,70 zł,
 - w dniu 4 stycznia 2008 r. w części obejmującej kwotę 6.119,70 zł,
 - w dniu 4 lutego 2008 r. w części obejmującej kwotę 6.119,70 zł,

- w dniu 4 marca 2008 r. w części obejmującej kwotę 6.119,60 zł,
- w dniu 4 kwietnia 2008 r. w części obejmującej kwotę 1.400,49 zł;
- j) części składek za miesiąc marzec 2005 r. w kwocie 17.121,71 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero:
 - w dniu 4 kwietnia 2008 r. w części obejmującej kwotę 4.728,91 zł,
 - w dniu 5 maja 2008 r. w części obejmującej kwotę 6.196,40 zł,
 - w dniu 4 czerwca 2008 r. w części obejmującej kwotę 6.196,40 zł;
- 2) opłaceniu przez jednostkę sektora finansów publicznych składek na ubezpieczenie zdrowotne z przekroczeniem terminu zapłaty, co miało miejsce w stosunku do:
 - a) składki za miesiąc czerwiec 2004 r. w kwocie 13.550,10 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 lipca 2004 r., a została opłacona dopiero w dniu 28 lipca 2005r.,
 - b) składki za miesiąc lipiec 2004 r. w kwocie 13.551,80 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 16 sierpnia 2004 r., a została opłacona dopiero w dniu 1 sierpnia 2005 r.,
 - c) składki za miesiąc sierpień 2004 r. w kwocie 13.633,97 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 września 2004 r., a została opłacona dopiero w dniu 1 sierpnia 2005 r.,
 - d) składki za miesiąc wrzesień 2004 r. w kwocie 13.797,08 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 października 2004 r., a została opłacona dopiero w dniu 1 sierpnia 2005 r.;
- 3) opłaceniu przez jednostkę sektora finansów publicznych składek na Fundusz Pracy z przekroczeniem terminu zapłaty, co miało miejsce w stosunku do:
 - a) składek za miesiąc czerwiec 2004 r. w kwocie 4.759,16 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2004 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 28 lipca 2005r.;
 - b) składek za miesiąc lipiec 2004 r. w kwocie 4.761,40 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2004 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 1 sierpnia 2005 r.;
 - c) składek za miesiąc sierpień 2004 r. w kwocie 4.848,17 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2004 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 1 sierpnia 2005 r.;
 - d) składek za miesiąc wrzesień 2004 r. w kwocie 4.861,99 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 października 2004 r., a zostały opłacone dopiero:
 - w dniu 4 października 2005 r. w części obejmującej kwotę 930,60 zł,
 - w dniu 4 listopada 2005 r. w części obejmującej kwotę 930,60 zł,
 - w dniu 5 grudnia 2005 r. w części obejmującej kwotę 930,60 zł,
 - w dniu 6 stycznia 2006 r. w części obejmującej kwotę 930,60 zł,
 - w dniu 6 lutego 2006 r. w części obejmującej kwotę 930,50 zł,
 - w dniu 3 marca 2006 r. w części obejmującej kwotę 209,09 zł;
 - e) składek za miesiąc październik 2004 r. w kwocie 4.842,61 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2004 r., a zostały opłacone dopiero:
 - w dniu 3 marca 2006 r. w części obejmującej kwotę 730,31 zł,
 - w dniu 4 kwietnia 2006 r. w części obejmującej kwotę 941,90 zł,
 - w dniu 4 maja 2006 r. w części obejmującej kwotę 941,90 zł,
 - w dniu 2 czerwca 2006 r. w części obejmującej kwotę 941,90 zł,

- w dniu 5 lipca 2006 r. w części obejmującej kwotę 941,90 zł,
- w dniu 4 sierpnia 2006 r. w części obejmującej kwotę 344,70 zł;
- f) składek za miesiąc listopad 2004 r. w kwocie 4.825,50 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 grudnia 2004 r., a zostały opłacone dopiero:
 - w dniu 4 sierpnia 2006 r. w części obejmującej kwotę 604,30 zł,
 - w dniu 5 września 2006 r. w części obejmującej kwotę 953,20 zł,
 - w dniu 5 października 2006 r. w części obejmującej kwotę 953,10 zł,
 - w dniu 3 listopada 2006 r. w części obejmującej kwotę 953,20 zł,
 - w dniu 4 grudnia 2006 r. w części obejmującej kwotę 953,10 zł,
 - w dniu 4 stycznia 2007 r. w części obejmującej kwotę 408,60 zł;
- g) składek za miesiąc grudzień 2004 r. w kwocie 5.527,62 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 stycznia 2005 r., a zostały opłacone dopiero:
 - w dniu 4 stycznia 2007 r. w części obejmującej kwotę 551,80 zł,
 - w dniu 5 lutego 2007 r. w części obejmującej kwotę 965,80 zł,
 - w dniu 5 marca 2007 r. w części obejmującej kwotę 965,80 zł,
 - w dniu 4 kwietnia 2007 r. w części obejmującej kwotę 965,80 zł,
 - w dniu 4 maja 2007 r. w części obejmującej kwotę 965,90 zł,
 - w dniu 4 czerwca 2007 r. w części obejmującej kwotę 965,80 zł,
 - w dniu 4 lipca 2007 r. w części obejmującej kwotę 146,72 zł;
- h) składek za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 2.158,32 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero:
 - w dniu 4 lipca 2007 r. w części obejmującej kwotę 828,88 zł,
 - w dniu 3 sierpnia 2007 r. w części obejmującej kwotę 977,30 zł,
 - w dniu 4 września 2007 r. w części obejmującej kwotę 352,14 zł;
- i) składek za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 7.534,08 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero:
 - w dniu 4 września 2007 r. w części obejmującej kwotę 632,26 zł,
 - w dniu 4 października 2007 r. w części obejmującej kwotę 988,60 zł,
 - w dniu 5 listopada 2007 r. w części obejmującej kwotę 988,50 zł,
 - w dniu 5 grudnia 2007 r. w części obejmującej kwotę 988,60 zł,
 - w dniu 4 stycznia 2008 r. w części obejmującej kwotę 988,60 zł,
 - w dniu 4 lutego 2008 r. w części obejmującej kwotę 988,60 zł,
 - w dniu 4 marca 2008 r. w części obejmującej kwotę 988,60 zł,
 - w dniu 4 kwietnia 2008 r. w części obejmującej kwotę 970,32 zł;
- j) części składek za miesiąc marzec 2005 r. w kwocie 2.020,28 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero:
 - w dniu 4 kwietnia 2008 r. w części obejmującej kwotę 18,48 zł,
 - w dniu 5 maja 2008 r. w części obejmującej kwotę 1.000,90 zł,
 - w dniu 4 czerwca 2008 r. w części obejmującej kwotę 1.000,90 zł;

Tym samym orzeczeniem Resortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia uznała Pana (...) winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na:

- l) nieopłaceniu przez jednostkę sektora finansów publicznych składek na ubezpieczenia społeczne, co miało miejsce w stosunku do:
 - a) części składek za miesiąc czerwiec 2005 r. w kwocie 30.674,78 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,

- b) części składek za miesiąc lipiec 2005 r. w kwocie 32.832,41 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.;
- 2) nieopłaconiu przez jednostkę sektora finansów publicznych składek na Fundusz Pracy, co miało miejsce w stosunku do:
- a) składek za miesiąc czerwiec 2005 r. w kwocie 5.026,53 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
- b) składek za miesiąc lipiec 2005 r. w kwocie 5.212,09 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
- c) części składek za miesiąc sierpień 2005 r. w kwocie 5.016,88 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2005 r.,

co stanowiło naruszenie odpowiednio: w przypadku składek na ubezpieczenia społeczne – art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.) oraz w przypadku składek na Fundusz Pracy – 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.).

Za przypisane czyny Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 257,83 zł.

Główna Komisja Orzekająca – biorąc pod uwagę zebrane w sprawie materiały – na podstawie:

- art. 42 ust. 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.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust.1 pkt 3 ustawy,

orzeka:

Uchyła orzeczenie w części zaskarżonej przez rzecznika I instancji i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez komisję orzekającą.

Pouczenie:

Na niniejsze orzeczenie środek zaskarżenia nie przysługuje.

UZASADNIENIE

Stan faktyczny sprawy nie był między stronami sporny i prezentował się w sposób następujący.

Obwiniony pełnił funkcję Dyrektora Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...). Jednostka funkcjonowała jako jednostka sektora finansów publicznych i jej podstawowymi kontrahentami były placówki służby zdrowia w regionie, zaś największym Szpital Wojewódzki w (...). Począwszy od połowy 2004 r. sytuacja finansowa jednostki była coraz trudniejsza, zaś jedną z podstawowych przyczyn były zaległości płatnicze z tytułu zobowiązań ze strony Szpitala Wojewódzkiego w (...).

Jednocześnie jednostka nie odprowadzała w terminach przewidzianych przepisami prawa składek na ubezpieczenia społeczne za okres od czerwca 2004 r. do marca 2005 r. oraz od czerwca do sierpnia 2005 r.; składek na ubezpieczenia zdrowotne za okres od czerwca 2004 r. do września 2004 r.; składek na Fundusz Pracy za okres od czerwca 2004 r. do marca 2005 r. oraz od czerwca do sierpnia 2005 r. Część z powyższych składek została przez jednostkę opłacona z opóźnieniem, co do części nie stwierdzono, aby doszło do płatności.

W dniu 20 września 2005 r. została zawarta między Zakładem Ubezpieczeń Społecznych Oddział w (...) a Regionalnym Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa umowa Nr DE-451-R/141/2005 przewidująca rozłożenie należności z tytułu nieopłaconych składek na raty. Umowa zawierała również, jako załącznik będący jej integralną częścią, harmonogram spłat zadłużenia. Umowa obejmowała składki na ubezpieczenie społeczne oraz składki na Fundusz Pracy za okres od września 2004 do sierpnia 2005 r. Umowa nie obejmowała składek na ubezpieczenie zdrowotne, gdyż w momencie jej podpisania wszystkie zaległości z tego tytułu były uregulowane.

Opierając się na powyższym stanie faktycznym, rzecznik dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia w dniu 4 lipca 2008 r. wszczął postępowanie wyjaśniające.

Rzecznik umorzył w dniu 25 sierpnia 2008 r. postępowanie wyjaśniające w odniesieniu do czynu polegającego na nieopłaceniu składek na ubezpieczenie społeczne i Fundusz Pracy za okres marzec – maj 2005 r. oraz w zakresie tych części z ww. składek, które zostały opłacone z opóźnieniem, ale ich płatności zostały dokonane przed dniem 4 lipca 2005 r. podstawą umorzenia postępowania było stwierdzenie, iż karalność naruszenia dyscypliny finansów publicznych w odniesieniu do tych czynów uległa już przedawnieniu, jako że od czasu ich popełnienia minęły 3 lata.

Z czynności podjętych przez rzecznika można ustalić, iż przyjął on następujący sposób rozumowania odnośnie do czasu popełnienia czynu: czyn polegający na nieopłaceniu składki popełniany jest w pierwszym dniu przypadającym po terminie zapłaty, zatem przedawnieniu uległy wszystkie czyny dotyczące nieopłacenia składek, których terminy opłacenia przypadały przed dniem 4 lipca 2005 r. Natomiast czyn polegający na opłaceniu składki z przekroczeniem terminu jej opłacenia jest popełniany w momencie dokonania opóźnionej płatności, może zatem być popełniany częściami w odniesieniu do składki za dany miesiąc i przedawnieniu uległy te części, które zostały opłacone przed dniem 4 lipca 2005 r.

Kierując się tym rozumowaniem, w dniu 18 grudnia 2008 r., rzecznik złożył wniosek o ukaranie w pozostałym zakresie, tj. wnosił o uznanie Obwinionego odpowiedzialnym umyślnych naruszeń dyscypliny finansów publicznych polegających na:

- opłaceniu z przekroczeniem terminu zapłaty składek na ubezpieczenie społeczne za okres czerwiec 2004 r. – marzec 2005 r.;
- opłaceniu z przekroczeniem terminu zapłaty składek na ubezpieczenie zdrowotne za okres czerwiec 2004 r. – wrzesień 2004 r.;
- opłaceniu z przekroczeniem terminu zapłaty składek na Fundusz Pracy za okres czerwiec 2004 r. – marzec 2005 r.;
- nieopłaceniu składek na ubezpieczenie społeczne za okres czerwiec 2005 r. – sierpień 2005 r.;

- nieopłaceniu składek na Fundusz Pracy za okres czerwiec 2005 r. – sierpień 2005 r.

Komisja orzekająca nie podzieliła sposobu rozumowania rzecznika. Uznała, iż bez znaczenia jest fakt, czy składka została opłacona, czy też nie i w odniesieniu do wszystkich czynów dotyczących składek, których termin płatności przypadał przed dniem 4 lipca 2005 r. umorzyła postępowanie ze względu na przedawnienie karalności.

Orzeczenie powyższe, konsekwentnie podtrzymując dotychczasowe stanowisko, zaskarżył na niekorzyść Obwinionego rzecznik, zarzucając naruszenie prawa materialnego, tj. art. 14 w zw. z art. 21 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zwanej dalej ustawą) przez ich niewłaściwą interpretację. Rzecznik wniósł o uchylenie orzeczenia w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję I instancji. W toku rozprawy przed GKO odwołanie zostało podtrzymane.

Obwiniony reprezentowany przez pełnomocnika wniósł o oddalenie odwołania w całości. Oprócz dotychczas prezentowanych argumentów dotyczących trudnej sytuacji jednostki wskazał, iż są poważne rozbieżności w interpretacji przepisów, wobec czego winna znaleźć zastosowanie zasada *in dubio pro reo* wyrażona w art. 76 ust. 3 ustawy. Nadto wskazał, iż w sytuacji zastosowania interpretacji rzecznika może dochodzić do sytuacji, w której za opłacenie składek z przekroczeniem terminu będzie odpowiadała osoba, która dopiero co objęła stanowisko kierownicze i nakazała opłacić składki, zaś od odpowiedzialności wolna będzie osoba, która doprowadziła do patologicznej sytuacji i niedochowała terminu zapłaty.

Główna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

Odwołanie jest zasadne, zaś argumenty w nim podniesione zasługują na uwzględnienie. Konsekwencją ich uwzględnienia jest nierozpoznanie przez Komisję I instancji istoty sprawy i konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w znacznej części, czyli okoliczności uniemożliwiające GKO orzeczenie merytoryczne w sprawie. Z tego względu orzeczenie musi zostać, w części zaskarżonej przez rzecznika, uchylone.

W pierwszym rzędzie należy odnieść się do argumentu dotyczącego naruszenia zasady *in dubio pro reo*. Zdaniem GKO, zasada ta jedynie w sporadycznych wypadkach może znaleźć zastosowanie w odniesieniu do okoliczności prawnych sprawy. Konstrukcja tej zasady zakłada uzupełnienie tych luk w ustalonym stanie sprawy, których nie można uniknąć za pomocą dopuszczalnych środków dowodowych wynikających z prawa i zasad logiki domniemań. Zatem podstawową rolą tej zasady jest przyjęcie, iż w sytuacji gdy żadne metody nie pozwalają uniknąć luki w rozumowaniu, to należy przyjąć taki przebieg wypadków, który jest dla Obwinionego najkorzystniejszy. Zastosowanie takiego rozumowania jest znacząco utrudnione, jeśli nie niemożliwe, w odniesieniu do stanu prawnego sprawy, gdyż jest sprzeczne z obowiązującą w polskim prawodawstwie teorią racjonalnego ustawodawcy. Zdaniem GKO, nie może istnieć stan, w którym treści przepisów prawnych i ich znaczenia nie da się ustalić przy użyciu dostępnych metod wykładni. Jedyna teoretycznie możliwa – zdaniem GKO – sytuacja zastosowania art. 76 ust. 3 ustawy, to wątpliwości natury prawnej występujące, gdy przepisy różnych ak-

tów prawnych, równego rzędu nakładają niedające się ze sobą pogodzić obowiązki. Sytuacji tej można uniknąć przez zastosowanie najkorzystniejszego z rozumowań, tj. przyjęcie, niewyrażonej wprost, lecz obecnej w systemie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych instytucji bezprawności w zachowaniu Obwinionego. W sytuacji, gdy mamy do czynienia z ustalaniem brzmienia konkretnych przepisów na gruncie jednego aktu prawnego nie będzie w ogóle miała zastosowania zasada *in dubio pro reo*, w szczególności nie może znaleźć zastosowania dla przyjęcia, iż jedna z metod interpretacji przepisów jest korzystniejsza od innych.

Zdaniem GKO, ze względu na fakt, iż przepisy ustawy penalizują określone zachowania, podstawową metodą interpretacji przepisów jest wykładnia gramatyczna, zaś inne metody ustalania treści norm prawnych będą miały zastosowanie jedynie posiłkowo.

Podstawowym problemem niniejszej sprawy jest ustalenie czasu popełnienia czynu polegającego na „nieopłaceniu składki” i czynu polegającego na „opłaceniu składki z przekroczeniem terminu zapłaty”. Możliwe są różne teoretyczne ujęcia tego problemu. Podstawową okolicznością wpływającą na rozumienie rozpatrywanych przepisów jest fakt, iż w swej istocie /choć nie w literalnym brzmieniu/ czyny te polegają na wywołaniu i utrzymywaniu się przez dłuższy czas stanu bezprawnego.

Najbliżej intencji ustawodawcy zdaje się być występująca w prawie karnym teoria tzw. „czynu ciągłego”, tj. czynu, który będąc jednym zachowaniem nie jest jednakże popełniany w jednej chwili lecz trwa przez czas dłuższy. Szczególne zastosowanie ma ta teoria w odniesieniu do czynów polegających na zaniechaniu – sytuacji, gdy osoba odpowiedzialna utrzymuje przez czas dłuższy stan sprzeczny z prawem. Jedynie sporadycznie (np. czyn polegający na nielegalnym posiadaniu broni) może konstrukcja czynu ciągłego mieć zastosowanie do czynów polegających na działaniu.

W myśl normy „czyn uważa się za popełniony w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania” zgodnie z poglądem utrwalonym w doktrynie i w judykaturze (por. wyrok Sądu Najwyższego m.in. z dnia 7 maja 1976 r. II KR 69/79, OSNPG 1976, z. 11, poz. 95, z dnia 10 sierpnia 1988 r., V KRN 160/88, OSNPG 1989, z. 2, poz. 20, z dnia 29 stycznia 1992 r., II KRN 423/91, OSNKW 1992, z. 5-6, poz. 39), za czas popełnienia przestępstw rozciągniętych w czasie, wieloczynowych, trwałych, a także o charakterze ciągłym, traktować należy ostatni moment działania sprawcy.

Zdaniem GKO konstrukcja czynu ciągłego, choć najlepiej oddająca intencję ustawodawcy nie może zostać przyjęta w systemie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Brak jest bowiem odniesienia umożliwiającego odpowiednie stosowanie przepisów karnych, zaś w ustawie o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych brak przepisu analogicznego do art. 12 Kodeksu karnego. Przeciwnie odpowiedniej interpretacji art. 21 ustawy przemawia fakt, iż byłaby to interpretacja niezgodna z gramatycznym brzmieniem art. 14, w którym mowa wszak o czynach dokonanych a nie trwających.

Druga możliwa interpretacja wynika z przyjętych w prawie cywilnym zasad rządzących czasem wykonalności zobowiązań. Jeżeli ustawa nakazuje wykonanie obowiązku do dnia 15 danego miesiąca, to obowiązek taki został naruszony w dniu 16 tegoż miesiąca. W tym dniu nie jest bowiem możliwe już zachowanie czyniące zadość przepisom prawa. Taka interpretacja zastosowana przez Komisję I instancji w odniesie-

niu do wszystkich czynów jest zdaniem GKO dopuszczalna jedynie w odniesieniu do czynu polegającego na zaniechaniu, tj. czynu polegającego na „nieopłaceniu składek”. Prawdziwym problemem jest przy zastosowaniu tej interpretacji sprzeczność, jaką dopuścił ustawodawca określając czyn polegający na utrzymywaniu stanu sprzecznego z prawem przez użycie czasownika w formie dokonanej – „nieopłacenie”.

W tej sytuacji dochodzi do zderzenia wykładni celowościowej /”czyn jest zaniechaniem, zaś jego ratio legis jest ochrona przed stanem nieregulowania zobowiązań ze składek”/ z wykładnią gramatyczną /„penalizowane jest jedynie zaniechanie dokonane w pierwszym dniu terminu przypadającego po dniu zapłaty pozostałe dni są poza zakresem ustawy”/. Zdaniem GKO w sytuacji sprzeczności poszczególnych metod wykładni pierwszeństwo znajdzie zawsze wykładnia gramatyczna. Przypadkiem jest to wykładnia najkorzystniejsza dla Obwinionego, gdyż rozpoczęcie terminu przedawnienia wiąże z najwcześniejszym z jego działań.

Ta sama metoda wykładni gramatycznej nie jest już tak korzystna przy analizowaniu drugiego z czynów tj. „opłacenia składek z przekroczeniem terminu”.

Przyjęcie, jak tego dokonała Komisja I instancji, iż wskazane wyżej metody ustalenia czasu popełnienia czynu mają również zastosowanie do czynu polegającego na nieterminowym opłaceniu składek jest błędne.

Po pierwsze abstrahuje od wyraźnie wskazanej woli ustawodawcy, który wiąże moment czynu z zachowaniem polegającym na działaniu – „naruszeniem dyscypliny jest opłacenie składek z przekroczeniem terminu”.

Po drugie zaś zakłada, że nie ma żadnej różnicy między wskazanymi czynami. Zdaniem GKO, czyn polegający na „nieopłaceniu składek” a ich „opłaceniu z przekroczeniem terminu” różni się tylko jednym znamieniem czynu – faktem ostatecznego spełnienia zobowiązania. Przyjęcie, iż jedyne wyróżniające znamię czynu pozostaje bez znaczenia dla rozumienia jego treści, nie jest rozumowaniem poprawnym.

GKO zdaje sobie sprawę z praktycznych trudności w znalezieniu celu, w jakim ustawodawca dokonał takiego a nie innego rozróżnienia. Faktem jest, iż czasem popełnienia czynu jest to z zachowań Obwinionego, które nie jest uważane za naganne. Faktem jest, iż z punktu widzenia Obwinionego czyn bardziej naganny /w ogóle „niepłacenie składek”/ jest dla niego korzystniejszy przy ocenie, czy doszło już do przedawnienia niż czyn powodujący mniejsze szkody dla ładu finansów publicznych, tj. „opłacenie składek lecz ze zwłoką”. Jednakże obowiązek stosowania wykładni gramatycznej przepisów penalizujących nie może doznawać wyjątków celowościowych.

Podsumowując powyższe GKO, doceniając motyw, jakimi kierowała się Komisja I instancji szukająca racjonalizacji zapisów ustawy, podziela pogląd rzecznika wyrażony w odwołaniu, iż czyny polegające na opłaceniu składek z przekroczeniem terminu zapłaty muszą być uważane za popełnione w momencie dokonania płatności, gdyż takie jest gramatyczne brzmienie przepisów.

GKO, zwracając sprawę do ponownego rozpoznania zwraca uwagę, iż zarówno Komisja I Instancji, jak i obie strony postępowania pominęły okoliczność mającą istotne znaczenie dla przypisania odpowiedzialności – zawarcie w dniu 20 września 2005 r. umowy między Zakładem Ubezpieczeń Społecznych Oddział w (...) a Regionalnym Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa umowa Nr DE-451-R/141/2005

przewidującej rozłożenie należności z tytułu nieopłaconych składek na raty. Komisja I instancji, nie dokonując rozpoznania istoty sprawy, pominęła również i tę kwestię, tymczasem, zdaniem GKO, ma ona podstawowe znaczenie dla przypisania odpowiedzialności. Ustalenie, czy zdaniem organu orzekającego doszło do zmiany zasad spłaty zobowiązania, ma podstawowe znaczenie dla stwierdzenia, czy w ogóle zaistniały niektóre z zarzucanych czynów. Zadaniem Komisji I instancji w tym względzie będzie porównanie treści umowy z zakresem zarzutów stawianych przez rzecznika i ustalenie, które ze składek nie zostały w ogóle opłacone, gdyż termin ich płatności przypadał po dniu złożenia wniosku o ukaranie. Zadaniem Komisji będzie również odniesienie się do zagadnienia bezprawności w szczególności, czy i na jakich podstawach można przypisać odpowiedzialność za okresy opóźnień w zapłacie przypadające po dacie wejścia w życie umowy oraz do, fundamentalnej dla przypisania odpowiedzialności, kwestii umyślności bądź nieumyślności działania oraz kwestii winy, tj. czy obwiniony miał obiektywną możliwość zachowania się zgodnie z prawem.

13.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 22 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/50/50/09/1809

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Artur Walasik (spr.)
Członkowie:	Członek GKO:	Alfred Beszterda
	Członek GKO:	Przemysław Szellerski
Protokolant:		Bartosz Głuszko

rozpoznała na rozprawie w dniu 22 października 2009 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Pawła Laudańskiego – odwołanie wniesione przez Obrońcę Pana (...), zam. (...) – p. o. Dyrektora Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy (...), w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 11 maja 2009 r., sygn. akt: RIO-IV-R-125/07-K-66/08.

Zaskarżonym orzeczeniem uznano Pana (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 17 ust. 2 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu umową z dnia 28 sierpnia 2006 r. w Warszawie – w imieniu Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) – zamówienia publicznego na świadczenie usług w zakresie medycyny pracy oraz dodatkowych usług medycznych, wykonawcy

– Medycyna (...) Warszawa Sp. z o.o. na czas nieoznaczony, czym naruszył art. 142 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

Za przypisany czyn Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 257,83 zł.

Główna Komisja Orzekająca – biorąc pod uwagę zebrane w sprawie materiały – na podstawie:

- art. 42 ust. 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.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy,

orzeka:

Utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie Regionalnej komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Ob Rachunkowej w Warszawie

Pouczenie:

Orzeczenie niniejsze jest prawomocne w dniu jego wydania (art. 142 ustawy).

Stosownie do art. 169 ustawy 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

W przedmiotowej sprawie zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożył w dniu 20 września 2007 r. Prezydent Miasta Stołecznego Warszawy. W zawiadomieniu wskazano, iż w wyniku przeprowadzonej przez Biuro Kontroli Wewnętrznej i Audytu Urzędu m.st. Warszawy kontroli w Zakładzie Gospodarowania Nieruchomościami w (...) – w zakresie realizacji zadań statutowych, polityki kadrowej oraz gospodarowania środkami finansowymi, stwierdzono, iż została naruszona dyscyplina finansów publicznych w ten sposób, że Pan (...) – pełniący obowiązki Dyrektora Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) w sierpniu 2006 r. udzielił zamówienia wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, co stanowi naruszenie art. 7 ust. 3 ustawy – *Prawo zamówień publicznych* w związku z art. 35 ust. 4 ustawy o finansach publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W uzasadnieniu zawiadomienia wskazano, co następuje. Po pierwsze, w dniu 28 sierpnia 2006 r. Pan (...) zawarł umowę na usługi medyczne z Medycyną (...) Warszawa Sp. z o.o. Po drugie, z ustaleń przeprowadzonej kontroli wynika, że wykonawcę usługi wyłoniono z pominięciem procedury postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, na co wskazują następujące fakty. W treści zawartej umowy nie zamieszczono informacji, w jakim trybie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyłoniono wykonawcę usługi. Postanowieniami umowy nie

objęto tak istotnych informacji, jak wartość zamówienia oraz maksymalny okres na jaki można przedłużyć obowiązywanie umowy. Po trzecie w przedstawionej do kontroli dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wskazano, iż postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zostało przeprowadzone w trybie z wolnej ręki. Po czwarte z ustaleń kontroli wynika, że dokumentacja postępowania została sporządzona po dacie zawarcia umowy, zawarto w niej nieprawdziwe fakty oraz poświadczono nieprawdę.

W dniu 21 stycznia 2008 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wszczęła postępowanie wyjaśniające w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych wobec Pana (...) w zakresie objętym zawiadomieniem oraz udzieleniu tego zamówienia na czas nieokreślony. W dniu 23 października 2008 r. Rzecznik wydała postanowienie o umorzeniu postępowania wyjaśniającego w części w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* polegające na udzieleniu w dniu 28 sierpnia 2006 r. zamówienia publicznego na świadczenie usług w zakresie medycyny pracy oraz dodatkowych usług medycznych wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym *ustawą – Prawo zamówień publicznych* z uwagi na niepopelnienie zarzucanego czynu.

W dniu 23 października 2008 r. Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wniosła o uznanie (...) w dacie popełnienia zarzucanego czynu p.o. Dyrektora Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) za odpowiedzialnego – na zasadzie art. 19 ust. 1 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* za umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 2 pkt 2 *ustawy o ondfp*, polegające na udzieleniu dnia 28 sierpnia 2006 r. w Warszawie – w imieniu Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) – zamówienia publicznego na świadczenie usług w zakresie medycyny pracy oraz dodatkowych usług medycznych, wykonawcy – Medycyna (...) Warszawa Sp. z o.o. na czas nieoznaczony, tj. z naruszeniem art. 142 ust. 1 *Prawa zamówień publicznych*. Rzecznik wniosła o wymierzenie Obwinionemu kary nagany. W uzasadnieniu wniosku wskazano, iż w pkt 9 przedmiotowej umowy strony postanowiły, co następuje (cyt.) „Umowa niniejsza wchodzi w życie z dniem 1 września 2006 r. i obowiązuje przez okres 1 roku. Umowa niniejsza ulega automatycznemu przedłużeniu na kolejne okresy 1-roczone, jeżeli żadna ze stron najpóźniej na 1 miesiąc przed upływem danego okresu obowiązywania nie złoży pisemnego oświadczenia, że nie zamierza przedłużać umowy” (koniec cyt.). Zdaniem Rzecznika, oznacza to, że przedmiotowa umowa została zawarta na czas nieoznaczony, co jest sprzeczne z art. 142 ust. 1 *Prawa zamówień publicznych* obowiązującej w dacie udzielenia zamówienia i w dacie złożenia wniosku o ukaranie. Ustalona przez Rzecznika szacunkowa wartość przedmiotowego zamówienia wynosi: na 1 rok – 317.760,00 zł netto (tyle samo brutto); na 2 lata – 635.520,00 zł netto (tyle samo brutto); na 3 lata – 953.280,00 zł netto (tyle samo brutto). W ocenie Rzecznika zarzucany czyn został popełniony przez Obwinionego umyślnie, bowiem podpisując przedmiotową umowę musiał znać treść umowy, co oznacza, że miał zamiar popełnienia zarzucanego czynu. Uwzględniając niekaralność Obwinionego wniesiono o wymierzenie kary nagany.

W przedmiotowej sprawie odbyły się dwie rozprawy w dniach 16 lutego i 11 maja 2009 r. W orzeczeniu z dnia 11 maja 2009 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie orzekła co następuje. Uznano Pana (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu umową z dnia 28 sierpnia 2006 r. w Warszawie – w imieniu Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) – zamówienia publicznego na świadczenie usług w zakresie medycyny pracy oraz dodatkowych usług medycznych, wykonawcy – Medycyna (...) Warszawa Sp. z o.o. na czas nieoznaczony, czym naruszył art. 142 ust.1 *ustawy Prawo zamówień publicznych* oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 2 pkt 2 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* wymierzono karę upomnienia.

W uzasadnieniu orzeczenia Regionalna Komisja Orzekająca wskazała, co następuje. Zgodnie z pkt. 9 przedmiotowej umowy, weszła ona w życie w dniu 1 września 2006 r. i obowiązywała przez okres jednego roku. Dalej zapisano, iż przedmiotowa umowa ulega automatycznemu przedłużeniu na kolejne okresy jednoroczne, jeżeli żadna ze stron nie złoży pisemnego oświadczenia, że nie zamierza przedłużać umowy. Zdaniem Komisji, zapis umowy nie rozstrzyga jednoznacznie o terminie obowiązywania a kwestie ustalenia terminu w którym strony przestają być zapisami umowy związane jest uzależniona od przyszłej woli stron w formie pisemnego oświadczenia. Oznacza to, iż przedmiotowa umowa została zawarta na czas nieokreślony, czym naruszono art. 142 ust. 1 *Prawa zamówień publicznych*, obowiązujący zarówno w dacie udzielenia przedmiotowej umowy oraz w dacie orzekania.

Na podstawie zebranego materiału dowodowego uznano, iż odpowiedzialność ponosi Obwiniony, co zdaniem Komisji wynika z art. 4 pkt 2 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*, gdyż zgodnie z:

- art. 4 ust. 1 pkt 3 *ustawy o finansach publicznych* do sektora finansów publicznych zalicza się m.in. jednostki budżetowe, a taką jest Zakład Gospodarowania Nieruchomościami;
- art. 44 *ustawy o finansach publicznych* kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej, natomiast z art. 35 ust. 4 *ustawy o finansach publicznych* wynika, iż jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych;
- art. 3 ust.1 *Prawa zamówień publicznych*, przepisy tej ustawy stosuje się do udzielania zamówień publicznych m.in. przez jednostki sektora finansów publicznych, natomiast za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiada kierownik zamawiającego – art. 18 ust. 1 *Prawa zamówień publicznych*;
- udzielonym pełnomocnictwem nr PW-0158/3223/2006 z dnia 31 lipca 2006 r. przez Prezydenta m.st. Warszawy Obwiniony posiadał upoważnienie m.in. do dokonywania czynności kierownika zamawiającego wynikających z *Prawa zamówień publicznych*.

Zdaniem Komisji, nie można uznać za uwalniające od odpowiedzialności wyjaśnienia Obwinionego i obrony, iż (cyt.) „(...) umowa została zawarta na czas okre-

ślony, na co wskazuje treść wniosku rozpoczynającego procedurę postępowania jak i protokołu z przeprowadzonych rokowań i treść umowy (...) zebrany materiał nie budzi wątpliwości, że projektowany uzgodniony między stronami czas obowiązywania tej umowy został ustalony na 3 lata. Świadczy o tym podpisany protokół rokowań (...)” (koniec cyt.). Zdaniem Komisji umowa powinna być czytelna, zrozumiała i nie powinna budzić żadnych wątpliwości, natomiast dokumentacja zebrana w toku postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego jest materiałem wyjściowym do zawarcia konkretnej umowy z konkretnym wykonawcą na przedmiot zamówienia publicznego. Argumentacja Komisji zawarta w uzasadnieniu przedstawia się następująco. Zgodnie z regułą ogólną zawartą w art. 142 ust. 1 *Prawa zamówień publicznych*, umowę w sprawie zamówienia publicznego zawiera się na czas oznaczony. Ustawodawca dopuszcza zawieranie umów o charakterze terminowym, ulegających rozwiązaniu z nadejściem ustalonej w umowie daty. Obowiązywanie terminu, do którego umowa obowiązuje, następuje najczęściej poprzez wskazanie konkretnej daty kalendarzowej zakończenia, stosunku prawnego, ale także poprzez określenie czasu jego trwania, oznaczenie momentu końcowego albo konkretnego zdarzenia o charakterze prawnym. Komisja ustaliła, iż w przedmiotowej umowie oznaczenia terminu nie ma. Po analizie materiału dowodowego Komisja doszła do przekonania, iż z umowy wynika, że będzie przedłużana z roku na rok, aż do momentu złożenia przez jedną ze stron stosownego pisemnego oświadczenia, zatem nie został określony końcowy termin obowiązywania tejże umowy. Przyjmując, że tym momentem mogłoby być zdarzenie polegające na złożeniu stosownego oświadczenia, to zdarzenie to musi być jeszcze zdarzeniem o charakterze pewnym. Odnośnie do winy, Komisja wskazała, iż Obwiniony jako kierownik zamawiającego powinien, z uwagi na szczególny rodzaj odpowiedzialności przypisanej, analizować i upewniać się co do zgodności z przepisami prawa o słuszności podejmowanych przez siebie decyzji. W przedmiotowej sprawie działanie takie powinno polegać na analizie dokumentacji przetargowej, co do jej zgodności z prawem przed podpisaniem umowy. Gdyby Obwiniony zachował należytą ostrożność wymaganą w danych okolicznościach, uniknąłby naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zawierając przedmiotową umowę bez sprawdzenia, zawierzył swoim pracownikom, mogąc przewidzieć możliwość naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W dniu 16 czerwca 2009 r. obrońca z wyboru Obwinionego złożył odwołanie od orzeczenia. Wydanemu orzeczeniu zarzucono:

- 1) błędną interpretację art. 14 i art.139 ust. 1 *Prawa zamówień publicznych*, która skutkowałą przypisaniem Obwinionemu odpowiedzialności z art. 17 ust. 2 pkt 2 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*;
- 2) naruszenie postanowień art. 89 ust. 1 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* poprzez brak wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego polegającego na:
 - a) pominięciu w całości w treści wydanego orzeczenia protokołu rokowań NW-146/U/06, z którego jednoznacznie wynikał okres zawarcia i obowiązywania umowy,
 - b) wybiórczym przywołaniu zeznań świadka (...),
 - c) pominięciu przy ocenie dowodów reguł wykładni oświadczeń woli zawartych w *ustawie Kodeks cywilny*,

- d) dokonaniu wykładni umowy przez Komisję Orzekającą na podstawie reguł znanych wyłącznie Komisji wbrew regułom interpretacyjnym wynikającym z obowiązujących przepisów prawa jak i stanowiska doktryny;
- 3) naruszenie postanowień art. 80 ust. 1 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* poprzez pominięcie istotnych okoliczności przemawiających na korzyść Obwinionego;
- 4) naruszenie postanowień art. 76 ust. 3 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* poprzez rozstrzygnięcie wszelkich wątpliwości na niekorzyść Obwinionego;
- 5) niekonsekwencji i błędy w sposobie prowadzenia postępowania oraz treści uzasadnienia wydanego orzeczenia.

W opinii Głównej Komisji Orzekającej rozstrzygnięcie w przedmiotowej sprawie wymaga ustalenia, czy Obwiniony, reprezentując Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w (...), zawierając w dniu 28 sierpnia 2006 r. w Warszawie umowę świadczenia usług w zakresie medycyny pracy oraz dodatkowych usług medycznych dopuścił się naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego na czas nieoznaczony.

Obwinionemu przypisano naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 2 pkt 2 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*, to jest zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego na czas dłuższy niż określony w przepisach o zamówieniach publicznych lub na czas oznaczony, z wyjątkiem przypadków dopuszczonych w przepisach o zamówieniach publicznych. Treść przepisu jest tożsama w dacie orzekania oraz dacie naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, przesłanki naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 2 pkt 2 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* są następujące:

- a) zawarcie przez Obwinionego umowy w sprawie zamówienia publicznego – w związku z dyrektywą art. 21 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*, zgodnie z którą naruszenie uważa się za popełnione w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany;
- b) treść umowy zawiera zapisy, zgodnie z którymi umowa została zawarta na czas dłuższy niż dopuszczony w przepisach o zamówieniach publicznych albo na czas nieoznaczony, za wyjątkiem przypadków dopuszczonych przepisami o zamówieniach publicznych.

W przedmiotowej sprawie uznano, iż czynem przypisanym Obwinionemu naruszono dyscyplinę finansów publicznych poprzez zawarcie umowy na czas nieoznaczony, w związku z czym, zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, konieczne będzie rozstrzygnięcie następujących kwestii: po pierwsze, czy Obwiniony zawarł umowę w sprawie zamówienia publicznego; po drugie czy przedmiot umowy określony został w sposób taki, iż dopuszcza zgodnie z przepisami o zamówieniach publicznych zawarcie jej na czas nieoznaczony; po trzecie, czy zawarta umowa zawiera zapisy, zgodnie z którymi czas jej obowiązywania nie został w dacie jej podpisania oznaczony.

Zgodnie z zebrany w sprawie materiałem dowodowym bez wątpliwości ustalono, iż Obwiniony w dniu 28 sierpnia 2006 r. w Warszawie zawarł w imieniu Zakładu Gospodarowania Nieruchomościami w (...) umowę świadczenia usług w zakresie me-

dycyny pracy oraz dodatkowych usług medycznych. Zawarcie wskazanej umowy poprzedzone było przeprowadzeniem procedury postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, co poświadczają dokumenty postępowania, w szczególności Wniosek nr NW-146/U/06 rozpoczynający procedurę postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego wartość przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 60.000 euro; protokół postępowania o udzielenie zamówienia o wartości zamówienia mniejszej od kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych; protokół negocjacji z zaproszonym do udziału oferentem Medycyna (...) Warszawa Sp. z o.o.; ogłoszenie o wyniku postępowania. Ze wskazanych dokumentów wynika, iż podejmowane czynności zmierzały do zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego, poprzez udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie usług medycznych w zakresie medycyny pracy oraz pozostałych usług medycznych. Przeprowadzone w kierowanej przez Obwinionego jednostce sektora finansów publicznych działania doprowadziły do zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego w tożsamym przedmiocie.

Przedmiotem zawartej przez Obwinionego umowy, zgodnie z §1 pkt 2 zleceniodawca zobowiązał się do świadczenia na rzecz zleceniodawcy, w odniesieniu do osób uprawnionych ze strony zleceniodawcy, usług medycznych w zakresie: medycyny pracy; pozostałych usług medycznych, określonych w załączniku nr 4 do umowy. Przepisy prawa zamówień publicznych dopuszczają zawarcie umowy na czas nieoznaczony – zgodnie z art. 143 ust. 1 – w przypadku zamkniętego katalogu dostaw: wody za pomocą sieci wodno-kanalizacyjnej lub odprowadzanie ścieków do takiej sieci; energii elektrycznej z sieci elektroenergetycznej; gazu z sieci gazowej; ciepła z sieci ciepłowniczej; licencji na oprogramowanie komputerowe. W rozpatrywanej sprawie, przedmiotem umowy jest świadczenie usług z zakresu medycyny. W związku z powyższym, ustalenie, czy doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 2 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, wymaga skoncentrowania się na ustaleniu, czy w dacie zawarcia umowy, jej zapisy umowy pozwalają określić czas, w którym będzie obowiązywała.

Główna Komisja Orzekająca nie podziela zdania Obwinionego oraz ustanowione go przez Niego Pełnomocnika, iż treść zapisu § 9 przedmiotowej umowy pozwala na określenie, iż w dacie zawarcia umowy określony był skończony okres jej obowiązywania. W pkt 1 wskazanego paragrafu umowy, umowa wchodzi w życie z dniem 1 września 2006 r. i obowiązuje przez okres 1 – go roku. Treść tego zapisu nie pozostawiała wątpliwości co do oznaczenia terminu obowiązywania. Treść pkt 2 tego paragrafu zawiera natomiast zapis budzący wątpliwość oznaczenia czasu obowiązywania umowy, albowiem zgodnie z nim umowa ulega automatycznemu przedłużeniu na kolejne okresy 1-roczone, jeżeli żadna ze stron najpóźniej na 1 miesiąc przed upływem danego okresu obowiązywania nie złoży pisemnego oświadczenia, że nie zamierza przedłużać umowy. Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, wskazana treść oznacza, iż Obwiniony w dacie zawarcia umowy nie oznaczył w sposób jednoznaczny okresu jej obowiązywania, określając wyłącznie warunek przerwania nieoznaczonego okresu obowiązywania umowy.

Obwiniony miał możliwość ukształtowania w ten sposób treści umowy, aby oznaczenie terminu było jednoznaczne. W tym miejscu Główna Komisja Orzekająca zwraca

ca uwagę, iż kierownik samorządowej jednostki budżetowej, odpowiadając zgodnie z art. 44 ustawy o finansach publicznych za całość gospodarki finansowej tej jednostki, zobowiązany jest bezwzględnie do przestrzegania przepisów w zakresie gospodarowania środkami publicznymi, które pozostawione zostały do jego dyspozycji. Zasady gospodarowania środkami publicznymi określone zostały w szczególności w rozdziale 4 działu I ustawy o finansach publicznych. W przedmiotowej sprawie, na uwagę zasługuje w szczególności art. 142 ust. 1 Prawa zamówień publicznych w związku z art. 35 ust. 4 ustawy o finansach publicznych. Zgodnie z dyspozycjami wskazanych przepisów, jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych. Umowy w sprawach zamówień publicznych zawiera się na czas oznaczony. Obwiniony, któremu powierzono obowiązki kierownika samorządowej jednostki budżetowej obowiązany jest do podejmowania działań w imieniu tej jednostki, które zgodne będą z dyspozycją przepisów, których adresem są jednostki sektora finansów publicznych. Działania Obwinionego powinny doprowadzić do takiego ukształtowania treści umowy, zgodnie z którą w sposób nie budzący wątpliwości można byłoby ustalić, na jaki oznaczony czas umowa w sprawie zamówienia publicznego została zawarta.

Główna Komisja Orzekająca nie uznaje również, iż w przedmiotowej sprawie należy jako wiążącej traktować treści protokołu negocjacji oraz treści dokumentów postępowania dotyczących trzyletniego terminu. W przypadku negocjacji, późniejsza niż data negocjacji, data zawarcia umowy przesądza o tym, iż ostateczną treść stosunku prawnego strony określiły w umowie. Dokumentacja postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego nie może być uznana za kształtującą zakres przedmiotowy zobowiązania oferenta.

Przyjmując powyższe Główna Komisja Orzekająca uznała, iż działanie Obwinionego spełnia przesłanki naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 2 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Główna Komisja Orzekająca przychyliła się do argumentacji Komisji I instancji w zakresie nieumyślności działania oraz winy Obwinionego. GKO uznała również, że kara upomnienia, wymierzona Obwinionemu jest adekwatna do wagi naruszonych obowiązków i okoliczności popełnienia naruszenia. Zdaniem GKO nie nastąpiły jednocześnie przesłanki do zastosowania instytucji odstąpienia od wymierzenia kary.

W związku z powyższym, Główna Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji.

Indeks wybranych haseł

liczby podane za hasłem oznaczają nr orzeczenia

art. podane w nawiasach odnoszą się

do ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

czas popełnienia czynu (naruszenia dyscypliny finansów publicznych) (art. 21)

– 12, 13

dotacje:

- przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania (art. 8 pkt 1)
– 1, 3, 5, 6
- nierozliczenie przekazanej dotacji lub nieterminowe rozliczenie tej dotacji
(art. 8 pkt 2) – 3, 8
- nieustalenie kwoty dotacji podlegającej zwrotowi (art. 8 pkt 3) – 3, 8

działalność pożytku publicznego i wolontariat – 1, 2, 3, 5, 6, 8

inwentaryzacja: zaniechanie przeprowadzenia lub rozliczenia inwentaryzacji albo przeprowadzenie lub rozliczenie inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości (art. 18 pkt 1) – 8

„immunitet” (definicja) a odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – 9

należności: niezgodne z przepisami umorzenie należności lub dopuszczenie do przedawnienia należności (art. 5 ust. 1 pkt 3) – 8, 11

nieumyślność czynów (art. 22 ust. 3) – 2, 6, 10, 11

umyślność czynów (art. 22 ust. 2) – 6

podmiotowy zakres odpowiedzialności:

- osoby wchodzące w skład organu wykonującego budżet lub plan finansowy jednostki sektora finansów publicznych albo jednostki niezaliczanej do sektora finansów publicznych otrzymującej środki publiczne lub zarządzającego mieniem tych jednostek (art. 4 pkt 1) – 11
- kierownik jednostki (art. 4 pkt 2 i art. 44 ust. 1 ustawy o finansach publicznych)
– 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 13
- pracownicy jednostek sektora finansów publicznych, którym powierzono obowiązki w zakresie gospodarki finansowej (art. 4 pkt 3 i art. 44 ust. 2 ustawy o finansach publicznych) – 3

składki: nieopłacenie składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy oraz opłacenie tych składek z przekroczeniem terminu zapłaty (art. 14 pkt 1–3) – 12

sprawozdanie budżetowe: wykazanie w sprawozdaniu budżetowym danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej (art. 18 pkt 2) – 8

„szkodliwość” i „szkoda” (pojęcia) – 6

teoria racjonalnego ustawodawcy – 12

teoria „czynu ciągłego” – 12

uniewinnienie:

- zarzuconego czynu nie popełniono (art. 78 ust. 1 pkt 1) – 1, 3, 7, 8
- w zarzucanym czynie brak jest znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych (art. 78 ust. 1 pkt 2) – 4, 7

umorzenie postępowania ze względu na znikomy stopień szkodliwości dla finansów publicznych (art. 78 ust. 1 pkt 7 i art. 28) – 3,

usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności czynu (art. 23) – 11

wykładnia gramatyczna a wykładnia celowościowa – 12

wina: 8, 10, 11

wydatki: dokonanie wydatku bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 11 ust. 1) – 3, 5, 8

zastosowanie przepisów względniejszych dla obwinionego (art. 24 ust. 1) – 10

zamówienia publiczne:

- udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych (art. 17 ust. 1 pkt 1) – 2
- udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących obowiązku przekazania lub zamieszczenia ogłoszenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b) – 1, 4
- udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji (art. 17 ust. 1 pkt 3) – 1, 4, 7
- udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych (innych niż wymienione w art. 17 ust. 1 pkt 1-3), jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 17 ust. 1 pkt 4) – 1, 7
- udzielenie zamówienia publicznego bez zachowania formy pisemnej (art. 17 ust. 2 pkt 1) – 9

- zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego na czas dłuższy niż określony w przepisach o zamówieniach publicznych lub na czas nieoznaczony, z wyłączeniem przypadków dopuszczonych w przepisach o zamówieniach publicznych (art. 17 ust. 2 pkt 2) – 13
- niezłożenie przez członka komisji przetargowej lub inną osobę występującą w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w imieniu zamawiającego oświadczeń wymaganych przepisami o zamówieniach publicznych (art. 17 ust. 4) – 3
- zasada uczciwej konkurencji – 1, 3
- pojęcie „cena” – 1
- pojęcia „obroty” i „saldo” – 7

zasada in dubio pro reo – niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść obwinionego (art. 76 ust. 3) – 12

zobowiązania: zaciągnięcie zobowiązań bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 15) – 1, 5, 8