

GŁÓWNA KOMISJA ORZEKAJĄCA
W SPRAWACH O NARUSZENIE
DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

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

Nr 3/2013

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

Redakcja i kolportaż:
Biuro
Dyscypliny Finansów Publicznych
Ministerstwa Finansów

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

Druk: www.ardruk.waw.pl

SPIS TREŚCI

I. Orzeczenia Komisji Orzekających pierwszej instancji.....	7
1. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 18 marca 2013 r. sygn. akt DB-0965/19/13.....	7
2. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu z dnia 25 marca 2013 r. sygn. akt ZDB-4100-3/2013	27
3. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu z dnia 25 marca 2013 r. sygn. akt DFP-53-28/2012.....	42
4. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 9 kwietnia 2013 r. sygn. akt RIO.XII.53-05/2013	52
II. Orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej.....	65
5. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 15 lipca 2013 r. sygn. akt BDF1/4900/31/36/13/RWPD-28007	65
6. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 15 lipca 2013 r. sygn. akt BDF1/4900/46/51/13/RWPD-44814	72
7. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 26 listopada 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/98/97RN-18/12/2683	78

III. Orzeczenia sądów administracyjnych	86
8. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 czerwca 2012 r., sygn. akt II GSK 820/11	86
9. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 stycznia 2011 r., sygn. akt V SA/Wa 2011/10	95
Indeks wybranych haseł	105

Szanowni Państwo,

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

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

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

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

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

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

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

Z wyrazami szacunku
Redakcja

I. Orzeczenia Komisji Orzekających pierwszej instancji

1.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 18 marca 2013 r. sygn. akt DB-0965/19/13

Na podstawie art. 135 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168)

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

Przewodnicząca:

Krystyna Stróżyk

Członkowie:

Zofia Kowalska

Marta Marciniak

Protokolant:

Aneta Błochowiak

Oskarżyciel:

Z-ca RzDFP

Marek Ślusarski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 marca 2013 r. przy udziale oskarżyciela, sprawy z wniosku o ukaranie: Nr RD-213f/2012 z dnia 10 lutego 2013 r. (wpływ do RKO w dniu 11 lutego 2013 r.) złożonego przez oskarżyciela, przeciwko:

Pani (...) – zamieszkałej: ul. (...), pełniącej w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Publicznego Przedszkola w (...)

1. obwinionej o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, (art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy obowiązującej w czasie popełnienia czynu), polegające na udzieleniu zamówienia publicznego o wartości szacunkowej 211.200 zł (umowa z dnia 8.09.2011 r.) firmie (...), której cena oferty była wyższa od oferty firmy (...). Jedynym kryterium oceny ofert była cena a zatem wybór oferty firmy (...) stanowi o naruszeniu przepisów art. 7 ust. 1 i art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych;
2. obwinionej o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na unieważnieniu postępowania ogłoszonego w dniu 11.07.2011 r. o udzielenie zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego

postępowania. Zamawiający jako przyczynę unieważnienia podał, że wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć, podczas gdy taka przesłanka nie miała miejsca. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.). Data popełnienia czynu: 26.07.2011 r.;

3. obwinionej o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającym na nie sporządzeniu sprawozdań:

- Rb-28S – sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych,
- Rb-N – sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych,
- Rb-Z – sprawozdanie o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji

za okres od początku roku do 31.12.2011 r. w obowiązującym terminie, co jednocześnie skutkowało ich nieterminowym przekazaniem. O przedmiotowej nieprawidłowości świadczy data sporządzenia ww. sprawozdań tj. 13.02.2012 r. i 15.03.2012 r. Data popełnienia czynu: 2.02.2012 r.

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów § 9 ust. 2 i § 18 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 03.02.2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 20, poz. 103.) oraz § 4 ust. 1 pkt 1, § 6 ust. 1 pkt 4 i § 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra finansów z dnia 4 marca 2010 r. w sprawie sprawozdań jednostek sektora finansów publicznych w zakresie operacji finansowych (Dz. U. Nr 43, poz. 247).

orzeka

1. Uznaje Obwinioną Panią (...) – pełniącą w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Publicznego Przedszkola w (...) winną popełnienia czynu z art. 17 ust. 1c w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168) polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego o wartości szacunkowej 211.200 zł (umowa z dnia 8.09.2011 r.) firmie (...), której cena oferty była wyższa od oferty firmy (...). Jedynym kryterium oceny ofert była cena, a zatem wybór oferty firmy (...) stanowi o naruszeniu przepisów art. 7 ust. 1 i art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.).
2. Uznaje Obwinioną Panią (...) – pełniącą w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Publicznego Przedszkola w (...) winną popełnienia czynu z art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168) polegającego na unieważnieniu w dniu 26 lipca 2011 r. postępowania ogłoszonego w dniu 11.07.2011 r. o udzielenie zamówienia publicznego na przygo-

towanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania. Zamawiający jako przyczynę unieważnienia podał, że wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć, podczas gdy taka przesłanka nie miała miejsca. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.).

3. Uznaje Obwinioną Panią (...) – pełniącą w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Publicznego Przedszkola w (...) winną popełnienia czynu z art. 18 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168) polegającego na nie sporządzeniu sprawozdań:
- Rb-28S – sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych,
 - Rb-N – sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych,
 - Rb-Z – sprawozdanie o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji,

za okres od początku roku do 31.12.2011 r. w obowiązującym terminie, co jednocześnie skutkowało ich nieterminowym przekazaniem. O przedmiotowej nieprawidłowości świadczy data sporządzenia ww. sprawozdań tj. 13.02.2012 r. i 15.03.2012 r. Data popełnienia czynu: 2.02.2012 r.

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów § 9 ust. 2 i § 18 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 03.02.2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 20, poz. 103.) oraz § 4 ust. 1 pkt 1, § 6 ust. 1 pkt 4 i § 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra finansów z dnia 4 marca 2010 r. w sprawie sprawozdań jednostek sektora finansów publicznych w zakresie operacji finansowych (Dz. U. Nr 43, poz. 247).

4. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 37 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168) wymierza karę upomnienia.
5. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168) obciąża obwinioną kosztami postępowania w wysokości 291,71 zł.

Pouczenie:

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

UZASADNIENIE

W dniu 11 lutego 2013 r. (pismo Nr RD-213f/2012 z dnia 10 lutego 2013 r.) Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izby Obrachunkowej złożył do Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu wniosek o ukaranie karą nagany

Panią (...) – Dyrektora Publicznego Przedszkola w (...)

za nieumyślnie naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, (art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy obowiązującej w czasie popełnienia czynu), polegające na udzieleniu zamówienia publicznego o wartości szacunkowej 211.200 zł (umowa z dnia 8.09.2011 r.) firmie (...), której cena oferty była wyższa od oferty firmy (...). Jedynym kryterium oceny ofert była cena, a zatem wybór oferty firmy (...) stanowi o naruszeniu przepisów art. 7 ust. 1 i art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych;

- 1) za nieumyślnie naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, polegające na unieważnieniu postępowania ogłoszonego w dniu 11.07.2011 r. o udzielenie zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania. Zamawiający jako przyczynę unieważnienia podał, że wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć, podczas gdy taka przesłanka nie miała miejsca. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.). Data popełnienia czynu: 26.07.2011 r.;
- 2) za nieumyślnie naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, polegające na nie sporządzeniu sprawozdań:
 - Rb-28S – sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych,
 - Rb-N – sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych,
 - Rb-Z – sprawozdanie o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji,

za okres od początku roku do 31.12.2011 r. w obowiązującym terminie, co jednocześnie skutkowało ich nieterminowym przekazaniem. O przedmiotowej nieprawidłowości świadczy data sporządzenia ww. sprawozdań tj. 13.02.2012 r. i 15.03.2012 r. Data popełnienia czynu: 2.02.2012 r.

Powyższe stanowiło naruszenie przepisów § 9 ust. 2 i § 18 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 03.02.2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz.U. Nr 20, poz. 103.) oraz § 4 ust. 1 pkt 1, § 6 ust. 1 pkt 4 i § 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra finansów z dnia 4 marca 2010 r. w sprawie sprawozdań jednostek sektora finansów publicznych w zakresie operacji finansowych (Dz.U. Nr 43, poz. 247).

Do wniosku zostały dołączone dowody w sprawie.

Działając na podstawie art. 114 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2013 r. poz. 168) Przewodnicząca Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej postanowiła w dniu 22 lutego 2013 r. o doręczeniu wniosku oskarżyciela stronom i skierowała do rozpoznania na rozprawie.

Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła i zważyła, co następuje:

Podstawę wszczęcia postępowania i wystąpienia z wnioskiem o ukaranie stanowiło zawiadomienie Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 19 grudnia 2012 r. W zawiadomieniu wskazano na ujawnione naruszenia dyscypliny finansów publicznych w przedszkolu Publicznym w (...), gdzie wskazano, że „(...) w wyniku kontroli kompleksowej gospodarki finansowej Miasta i Gminy (...) za okres od 01.01.2011 roku do 31.12.2011 roku zakończonej podpisaniem protokołu kontroli w dniu 26 lipca 2012 roku stwierdzono naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu przepisów:

- a) art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na unieważnieniu postępowania ogłoszonego w dniu 11.07.2011 r. o udzielenie zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznej Przedszkola w (...),
- b) art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nie sporządzeniu i nie przekazaniu w terminie sprawozdań: Rb-28S – z wykonania planu wydatków budżetowych jednostki samorządu terytorialnego za okres od początku roku do 31 grudnia 2011 roku, Rb-Z o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji na koniec IV kwartału 2011 r. i Rb-N o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych na koniec IV kwartału 2011 r.

W uzasadnieniu zawiadomienia przedstawiono okoliczności w jakich doszło do naruszeń. Do zawiadomienia załączono kserokopie dokumentów dotyczących zarzucanych czynów. Jako obwinionego zawiadamiający wskazał Dyrektora Przedszkola Publicznego w (...) Panią (...). Oskarżyciel, po przeprowadzeniu czynności wyjaśniających wnioskiem objął Panią (...) i czyny z art. 17 ust. 1c, art. 17 ust. 3 oraz art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu wniosku o ukaranie Zastępcą Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wskazał, że bezsporne w sprawie jest, że zarzucane czyny miały miejsce w 2011 roku oraz 2.02.2012 r., tj. w stanie prawnym określonym ustawą z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych przed

nowelizacją. W ocenie Zastępcy Rzecznika przepisy obowiązujące w momencie popełnienia czynów nie były względniejsze, zatem oceny zarzucanych czynów pod kątem spełnienia znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych oraz ich szkodliwości dla ładu i porządku finansów publicznych dokonał na podstawie przepisów obowiązujących w czasie formułowania niniejszego wniosku.

1. W odniesieniu do zarzutu z art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, polegającego na unieważnieniu postępowania ogłoszonego w dniu 11.07.2011 r. o udzielenie zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) oskarżyciel podniósł, że unieważnienie nastąpiło z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania. Zamawiający jako przyczynę unieważnienia podał, że wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć, podczas gdy taka przesłanka nie miała miejsca. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.
2. W odniesieniu do zarzutu z art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego o wartości szacunkowej 211.200 zł (umowa z dnia 8.09.2011 r.) firmie (...), której cena oferty była wyższa od oferty firmy (...). Oskarżyciel podniósł, iż jedynym kryterium oceny ofert była cena, a zatem wybór oferty firmy (...) stanowi o naruszeniu przepisów art. 7 ust. 1 i art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.
3. W odniesieniu do zarzutu z art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, polegającego na nie sporządzeniu sprawozdań:
 - Rb-28S – sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych,
 - Rb-N – sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych,
 - Rb-Z – sprawozdanie o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji,

za okres od początku roku do 31.12.2011 r. w obowiązującym terminie, co jednocześnie skutkowało ich nieterminowym przekazaniem.

Zachowaniem tym, w ocenie Zastępcy Rzecznika, po rozważeniu zasad prawa międzyczasowego określonego art. 24 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Pani (...) – Dyrektor Publicznego Przedszkola w (...) zrealizowała znamiona czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych w zakresie przedstawionym we wniosku i to ona ponosi odpowiedzialność za te naruszenia.

Za popełnienie zarzucanych czynów oskarżyciel domagał się wymierzenia Obwinionej kary nagany.

W toku postępowania przed Zastępcą Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pani (...) złożyła wyjaśnienia.

Rozpoznanie sprawy nastąpiło na rozprawie w dniu 18 marca 2013 roku z udziałem oskarżyciela. Obwiniona prawidłowo zawiadomiona nie przybyła na rozprawę jak i nie wniosła o zmianę terminu rozpatrzenia sprawy. Stosownie zatem do postanowień art. 121 ust. 2 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i zgodnie z pouczeniem zawartym w zawiadomieniu o terminie rozprawy doręczonym obwinionej, Regionalna Komisja Orzekająca postanowiła rozpoznać sprawę bez udziału obwinionej.

Regionalna Komisja Orzekająca, na podstawie materiału dowodowego ujawnionego na rozprawie ustaliła, co następuje.

I.

W odniesieniu do zarzutu z art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych o unieważnieniu postępowania na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...).

Bezsporne w sprawie jest, że ogłoszeniem z dnia 11.07.2011 r. Zamawiający – Publiczne Przedszkole w (...) wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na udzielenie zamówienia na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) w okresie od 01 września 2011 r. do 31 sierpnia 2012 r. z wyłączeniem przerwy wakacyjnej (zamówienie o wartości niższej poniżej kwot określonych w art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych). Opis przedmiotu zamówienia: codzienne przygotowywanie w kuchni przedszkolnej w godzinach od 7⁰⁰–15⁰⁰ i wydawanie ok. 120 śniadań, ok. 120 obiadów i ok. 20 podwieczorków dla dzieci. Posiłki – przygotowywane na miejscu w kuchni Przedszkola przez 5 roboczych dni tygodnia.

W postępowaniu zostały złożone trzy oferty. Wartość poszczególnych ofert na przygotowanie i wydanie jednego dnia 120 śniadań + 120 obiadów + 20 podwieczorków wyliczona w oparciu o ceny jednostkowe podane w ofertach złożonych przez poszczególnych wykonawców przedstawiała się następująco:

- Oferta nr 1 złożona przez Konsorcjum firm (...) – 1.295,80 zł,
- Oferta nr 2 złożona przez PPHU – (...) – 628,00 zł.
- Oferta nr 3 złożona przez (...) (...) – 610,00 zł.

W wyniku przeprowadzonego postępowania Zamawiający uznał cenę oferty nr 1 za przekraczającą jego możliwości finansowe, a cenę oferty nr 2 i 3 za rażąco niską. Mimo tego Zamawiający nie zwrócił się do wykonawców o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny.

Następnie Zamawiający postanowił o unieważnieniu tego postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych, podając jako uzasadnienie faktyczne, że: „wpłynęły 3 oferty, w tym jedna oferta przewyższała kwotę, którą Zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia. Natomiast dwie następne oferty zawierały rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Przedstawione ceny w ofertach dla poszczególnych posiłków, w szczególności cena

podwieczorku, nie gwarantują prawidłowego wykonania zamówienia. Ceny nierealne, niewiarygodne wskazują na fakt realizacji zamówienia poniżej kosztów”.

W piśmie z dnia 14.01.201 r. Obwiniona wyjaśniła, że:

1. „Uzasadniając unieważnienie Zamawiający podał przyczyny:

- prawne – na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 6 wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć,
- faktyczne – złożono 3 oferty, w tym jedna oferta przewyższała kwotę, którą Zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia. Natomiast dwie następne oferty zawierały rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Przedstawione ceny w ofertach dla poszczególnych posiłków, a w szczególności cena podwieczorku, nie gwarantują prawidłowego wykonania zamówienia. Ceny nierealne, niewiarygodne wskazują na fakt realizacji zamówienia poniżej kosztów.

2. Unieważniając postępowanie kierowano się interesem publicznym, dobrem dzieci przedszkolnych i ich rodziców – klientów przedszkola. Dzieci przedszkolne, które miały być beneficjentem tej usługi, powinny spożywać posiłki wysokiej jakości, zgodnie z wytycznymi SIWZ. Ceny posiłków podane w ofertach Wykonawców były, zdaniem Komisji, rażąco niskie, dużo niższe od skalkulowanych minimalnych kosztów funkcjonowania stołówki przedszkolnej w poprzedzającym przetargu roku szkolnym 2010/2011, które przyjęto za punkt odniesienia. Można śmiało rzec, że były na poziomie tzw. wsadu do kotła 5,00 zł, a przecież należało jeszcze wziąć pod uwagę koszty przygotowania posiłków. Ponadto ceny artykułów spożywczych w tym czasie ulegały podwyżce. Fakty te zaniepokoiły komisję przetargową i kierownika Zamawiającego. Ich zdaniem, ceny podane przez Wykonawców, nie gwarantowały prawidłowego wykonania zamówienia.
3. Uznano, że ceny posiłków podane przez wykonawców, zwłaszcza cena podwieczorku, jest znacznie niższa od kosztów wytworzenia tej usługi i należy ją traktować jako nierealistyczną. Zamawiający, unieważniając postępowanie, miał nadzieję, że w kolejnym postępowaniu, Wykonawcy składający oferty, okażą się bardziej odpowiedzialni i podają ceny posiłków, gwarantujące prawidłowe wykonanie zamówienia.
4. W opinii Komisji Przetargowej, którą się kierowałam unieważniając postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na przygotowywanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...), przesłanka wynikająca z przepisów art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp była spełniona”.

(Dowód:

- pismo obwinionej z dnia 14.01.2013 r.
- pełna dokumentacja z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) ogłoszonego dnia 11.07.2011 r., unieważnionego dnia 26.07.2011 r.
- pismo PPHU (...) z dnia 28.07.2011 r. o niezgodnej z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych czynności zamawiającego).

II.

W odniesieniu do zarzutu z art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych o polegającego na udzieleniu dnia 8.09.2011 r. zamówienia publicznego o wartości szacunkowej 211.200 zł na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...).

Po unieważnieniu postępowania opisanego powyżej Zamawiający przeprowadził drugie postępowanie o udzieleniu zamówienia publicznego o wartości szacunkowej 211.200 zł (umowa z dnia 8.09.2011 r.) „Przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...)”

W postępowaniu wpłynęły 3 oferty:

Numer oferty	Nazwa (firma) i adres wykonawcy	Cena ogółem Brutto
1	Przedsiębiorstwo Usługowe (...) Sp. z o.o. ul. (...) (...) Polska Sp. z o.o. ul. (...)	10,99 zł
2	PPHU – „(...)” (...)	5,60 zł
3	„(...)” (...), (...)	5,80 zł

W specyfikacji istotnych warunków zamówienia zamawiający dokonał opisu sposobu obliczenia ceny i kryteriów oceny oferty. Zgodnie z tymi zapisami:

1. wykonawca może złożyć tylko jedną ofertę jednowariantową proponując wykonanie usług objętych przedmiotem zamówienia {punkt XII}
2. cenę oferty stanowi suma ceny śniadania + obiadu + podwieczorka (załącznik nr 2 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia – formularz oferty)

Mimo tak ustalonego kryterium oceny ofert Zamawiający udzielił zamówienia firmie (...), której cena oferty była wyższa o 20 groszy niż cena oferty firmy (...). Oferta firmy (...) została odrzucona

W piśmie z dnia 6.02.2013 r. Obwiniona wyjaśniła między innymi, że „Nie zgadzam się z opinią, jakoby najkorzystniejszą ofertą, czyli z najniższą ceną, była oferta firmy (...). Oczywiście, jedynym kryterium oceny ofert była cena. Ale ważna w przetargu na przygotowywanie i wydawanie posiłków dla Przedszkola w (...) była również ich ilość. Podkreślam, iż SIWZ zawierała podaną dokładną ilość posiłków. Było to 120 śniadań, 120 obiadów, i tylko 20 podwieczorków. Ważne są w tym przypadku ceny jednostkowe posiłków: śniadania, obiadu, podwieczorku. Jeżeli podane przez oferentów ceny posiłków przemnożymy przez ilość posiłków dzienną, miesięczną czy roczną, to zawsze oferta firmy (...) jest najtańsza.”

(Dowód:

- pismo obwinionej z dnia 14.01.2013 r.
- pełna dokumentacja z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) ogłoszonego dnia 01.08.2011 r.

- pismo PPHU (...) z dnia 02.09.2011 r. o niezgodnej z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych czynności zamawiającego,
- umowa z dnia 8.09.2011 r. zawarta z firmą (...) (...),
- ogłoszenie o udzieleniu zamówienia z dnia 9.09.2011 r.
- umowa najmu lokalu użytkowego [bez daty] na okres od 8.09.2011 r. do 31.08.2012 r.
- sprawozdanie roczne o udzielonych zamówieniach w 2011 r. – ZP-SR1,
- rejestr zamówień udzielonych w 2011 r.).

III.

W odniesieniu do zarzutu z art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych o nie sporządzeniu sprawozdań za okres od początku roku do 31.12.2011 r. w obowiązującym terminie i ich nieterminowym przekazaniu (Rb-28S, Rb-Z i Rb-N).

Obwiniona zaniechała sporządzenia sprawozdań jednostkowych z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych, tj.:

- Rb-28S – sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych,
- Rb-N – sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych,
- Rb-Z – sprawozdanie o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji

za okres od początku roku do 31.12.2011 r. w obowiązującym terminie, co jednocześnie skutkowało ich nieterminowym przekazaniem.

Odbiorcą sprawozdań winien być Urząd Miasta i Gminy w (...). Sprawozdania te nie zawierają informacji o ich złożeniu organowi Miasta i Gminy (...).

Wszystkie sprawozdania opatrzone zostały podpisem Obwinionej. W stopce opatrzone są datą sporządzenia dnia 13.02.2012 r. (Rb-28S) i dnia 15.03.2012 r. (Rb-N i Rb-Z).

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

1. „sprawozdanie jednostkowe Rb-N, Rb-Z sporządzone za okres od początku roku do 31 grudnia 2011 r. zostało opatrzone datą 15.03.2012 r., natomiast jeśli chodzi o sprawozdanie Rb -28S z wykonania planu wydatków budżetowych zostało opatrzone datą 13.02.2012 r., tj. dzień, kiedy pracownik księgowości w programie (...) dokonał ostatecznego zamknięcia i zatwierdzenia sprawozdania. Przez nieuwagę pracownika w programie (...) nie została zmieniona data na 02.02.2012 r.
2. pracownik odpowiedzialny merytorycznie za sporządzanie sprawozdań jednostkowych Rb-N, Rb-Z i Rb-28S jest pracownikiem UMiG w (...), gdzie jest prowadzona księgowość dla Przedszkola w (...).”

(Dowód:

- pismo obwinionej z dnia 14.01.2013 r.
- roczne sprawozdania:
 - Rb-28S – sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych,
 - Rb-N – sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych,
 - Rb-Z – sprawozdanie o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji,

za okres od początku roku do 31.12.2011 r.)

Powyższych ustaleń Regionalna Komisja Orzekająca dokonała na podstawie powołanych wyżej dokumentów, gdyż w ocenie Komisji, nie budziły one wątpliwości co do swojej wiarygodności i korelowały ze sobą.

Oskarżyciel podtrzymał wniosek w zakresie winy i kary.

Regionalna Komisja Orzekająca rozpoznając sprawę dopuściła jako dowody w sprawie dokumenty zgromadzone w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Zastępcę Rzecznika i dołączone do wniosku.

Komisja uznała wskazane dowody za pozwalające w sposób bezsporny ustalić stan faktyczny w sprawie, zgodnie z zasadą prawdy obiektywnej.

W świetle powyższych ustaleń, **Regionalna Komisja Orzekająca zważyła**, co następuje.

W ocenie Komisji, w świetle przepisów ustrojowych dotyczących samorządu terytorialnego (m. in. ustawy o samorządzie gminnym) jednostki samorządu terytorialnego w celu wykonywania zadań mogą tworzyć jednostki organizacyjne, a taką jednostką organizacyjną – jest Publiczne Przedszkole w (...) jako jednostka budżetowa Miasta i Gminy (...) zaliczane do samorządowego sektora finansów publicznych na mocy art. 9 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych. Zatem jednostki sektora finansów publicznych są zobowiązane do stosowania zasad gospodarki finansowej określonych w przepisach tej ustawy, a nałożonych ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (w art. 2). W niniejszej sprawie:

Zarzucone czyny we wniosku oskarżyciela zostały popełnione przed 11 lutego 2012 roku, stąd Komisja w pierwszej kolejności odniosła się do kwestii stosowania zasad prawa międzyczasowego określających, jakie prawo należy stosować w razie zmiany ustawy (stanu prawnego) po popełnieniu naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zasady te unormowane są w art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową z tym, że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza

dla sprawcy. Przepis ten przyznaje priorytet ustawie nowej jako podstawie orzekania, a ustawie starej jedynie wówczas, gdy jest ona względniejsza dla sprawcy. W ugruntowanym orzecznictwie ukształtował się pogląd, iż przez obowiązywanie w czasie orzekania ustawy innej niż w czasie popełniania naruszenia dyscypliny finansów publicznych rozumieć należy cały obowiązujący w danym czasie stan prawny odnoszący się do badanego czynu. Dlatego przez pojęcie ustawy należy rozumieć nie tylko ustawę o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ale także przepisy innych ustaw szczególnych, służących do opisu znamion czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Oceny naruszenia prawa jak i przypisania odpowiedzialności z tytułu naruszenia wykazanego przez oskarżyciela Komisja dokonała w oparciu o przepisy ustawy obowiązującej w dacie orzekania jako względniejszej dla obwinionej.

I.

Art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych o unieważnieniu postępowania na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...).

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej bezsporne jest, że dnia 26 lipca 2011 r. unieważniono postępowanie ogłoszone w dniu 11.07.2011 r. o udzielenie zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania. Zamawiający jako przyczynę unieważnienia podał, że wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć, a powyższe naruszało przepis art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, a w uzasadnieniu faktycznym podał, że wpłynęły 3 oferty, w tym jedna oferta przewyższała kwotę, którą zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia. Natomiast dwie następne oferty zawierały rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Przedstawione ceny w ofertach dla poszczególnych posiłków, w szczególności cena podwieczorku, nie gwarantują prawidłowego wykonania zamówienia. Ceny nierealne, niewiarygodne wskazują na fakt realizacji zamówienia poniżej kosztów.

Komisja odniosła się, co do stanu prawnego przyjętego za podstawę wydawanego w sprawie rozstrzygnięcia, stosownie do zapisu art. 24 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W niniejszej sprawie podstawą oceny postawionego zarzutu jest art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych. W dacie popełnienia czynu (unieważnienie postępowania 26.07.2011 r.) jak i w dacie orzekania przepis ten stanowi, iż „zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć”. Oceniając zarzut popełnienia czynu wskazanego we wniosku, Komisja w świetle zgromadzonego materiału dowodowego podniosła.

Unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych oznacza, że wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć. Z przepisu tego wynika, że:

- 1) zmiana okoliczności faktycznie wystąpiła;
- 2) jest istotna – znacząca zmiana okoliczności, zmiana powodująca, że zarówno dalsze prowadzenie postępowania, jak też wykonanie zamówienia nie leży już w interesie publicznym;
- 3) wystąpienia okoliczności tej zmiany nie można było, patrząc w kategoriach obiektywnych, wcześniej przewidzieć, a więc była ona nieprzewidywalna obiektywnie, a nie tylko dla zamawiającego.

W związku z tym przed podjęciem decyzji o unieważnieniu postępowania zamawiający powinien znaleźć szczegółowe uzasadnienie swojej czynności, w szczególności wykazanie, iż wszystkie elementy przesłanki faktycznie zaistniały. Istotne jest przy tym prawidłowe „posłużenie się pojęciem interes publiczny”, który nie musi być tożsamy z interesem zamawiającego. Powołując się na komentowaną przesłankę unieważnienia, zamawiający powinien wskazać, jaki interes publiczny wymaga dokonania by unieważniono postępowanie. Tylko w ten sposób będzie bowiem w stanie udowodnić, że przesłanka ta rzeczywiście wystąpiła. W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej – „Skład orzekający Izby w pełni popiera stanowisko Sądu Okręgowego w Warszawie wyrażone w wyroku z dnia 10 lipca 2002 r., który uznał, że nie można postawić znaku równości pomiędzy interesem publicznym a brakiem środków na realizację przedsięwzięcia objętego postępowaniem (...). Dopiero wykazanie, że wykonanie zamówienia będzie godzić w interes publiczny, może powodować, iż środki nań przeznaczone nie powinny być wydane, a zamówienie nie powinno być udzielone.”¹⁾ Interes publiczny w przedmiotowej sprawie nie został w ogóle wykazany. Ograniczono się do informacji, że „jedna oferta przewyższała kwotę, którą zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia. Natomiast dwie następne oferty zawierały rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia”. Przesłanki unieważnienia postępowania należy bowiem interpretować ściśle i nie jest dopuszczalne w tym zakresie arbitralna, nie znajdujące faktycznego oparcia w przepisach decyzja o unieważnieniu postępowania. Pojęcie interesu publicznego należy rozumieć wąsko i nie można go utożsamiać z interesem strony postępowania, którą jest zamawiający.²⁾ W każdym przypadku zamawiający ma obowiązek wskazać, o jaki interes publiczny chodzi i udowodnić, że jest on na tyle ważny i znaczący, iż bezwzględnie wymaga ograniczenia uprawnienia wykonawców³⁾. Przepisu art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawa zamówień publicznych nie należy odnosić do naruszenia przez zamawiającego ustawy, jakiego mógł się dopuścić w toku prowadzonego przez siebie postępowania, ale należy go wiązać z innymi okolicznościami, jakie mogą wystąpić w postępowaniu. Z tych też powodów nie zasługują na uwzględnienie wyjaśnienia obwinionej. W przedmiotowej sprawie przesłanek wynikających z przepisów art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy zamawiający nie wskazał, a:

- Przepisy art. 93 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych nie przewidują unieważnienia postępowania w sytuacji, gdy zamawiający uzna, że oferty zawierają rażąco niską cenę,

1) Wyrok KIO z dnia 29.04.2009 r. sygn. KIO/UZP 498/09

2) Wyrok KIO z dnia 28.04.2009 r. sygn. KIO/UZP 497/09

3) Wyrok ZA z dnia 28.01.2005 r. sygn. KIO/ZO/-143/05

- Wskazane uzasadnienie prawne i uzasadnienie faktyczne są ze sobą niezgodne, bowiem uzasadnienie faktyczne unieważnienia nie odpowiada przesłankom określonym przepisami art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy, przywołanych przez zamawiającego w uzasadnieniu prawnym,
- Uzasadnienie faktyczne powinno zawierać przytoczenie okoliczności, które sprawiły wystąpienie przesłanki i wskazanie, w jaki sposób ją wyczerpują.

Stosownie do przepisu art. 89 ust. 1 pkt 4 Prawa zamówień publicznych zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Przesłanka odrzucenia jest uprzednie zastosowanie przez zamawiającego art. 90 ust. 1 Prawa zamówień publicznych. Dokumentacja z postępowania nie wskazuje, by zamawiający zwrócił się do wykonawców o wyjaśnienie podanej przez nich ceny przygotowania posiłku, nie odrzucił ich ofert, a więc nie można mówić o wystąpieniu przesłanki unieważnienia postępowania.

Na powyższe nieprawidłowości również wskazywał w piśmie z dnia 28.07.2011 r. PPHU (...) skierowanym do zamawiającego informujące o niezgodnych z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych czynnościach zamawiającego w tym postępowaniu.

Zatem, działanie zamawiającego naruszało przepis art. 93 ust. 1 pkt 6 Prawa zamówień publicznych i wypełnia znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Po zmianie ustawy od 11.02.2012 r. treść art. 17 ust. 3 cyt. ustawy pozostała nie zmieniona i stanowi, iż „naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania”.

Podstawową zasadą odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest zasada wynikająca z art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którą odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Dla prawidłowej kwalifikacji prawnej naruszenia oraz ustalenia istnienia ustawowych przesłanek odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych konieczne jest więc dokonanie jego podwójnej oceny tj. w świetle ustawy obowiązującej w chwili popełnienia naruszenia oraz ustawy obowiązującej w chwili orzekania, stosownie do normy zawartej w art. 24 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z powyższego wynika, że przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w dacie popełnienia czynu i w dacie orzekania nie są względniejsze dla obwinionej, stąd Komisja dokonała oceny w oparciu o przepisy ustawy obowiązującej w dacie orzekania.

W przedmiotowej sprawie nie budzi wątpliwości że obwiniona unieważniła postępowanie bez spełnienia przesłanek.

II.

Art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych o udzieleniu zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...).

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej bezsporne jest, że przy udzieleniu zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) o wartości szacunkowej 211.200 zł na podstawie umowy z dnia 8.09.2011 r. udzielono zamówienia firmie (...) z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych) poprzez wybór najkorzystniejszej oferty z naruszeniem warunków specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) (art. 91 ust. 1 Prawa zamówień publicznych).

W pierwszej kolejności Komisja odniosła się, co do stanu prawnego przyjętego za podstawę wydawanego w sprawie, rozstrzygnięcia, stosownie do zapisu art. 24 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W niniejszej sprawie podstawą oceny postawionego zarzutu jest art. 7 ust. 1 i art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. W dacie popełnienia czynu jak i w dacie orzekania przepisy te stanowią, „zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców” oraz „zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia”. W ocenie Komisji nie budzi wątpliwości, że określono w SIWZ kryteria i sposób oceny ofert. Poza sporem jest, że ceną oferty jest cena za 1 posiłek obejmujący śniadanie, obiad i podwieczorek i to tylko taka cena podlegała ocenie zgodnie z opisem w punkcie XIII specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Wyjaśnienia obwinionej wskazujące na sposób wyliczenia ceny przez Zamawiającego (a stanowiące podstawę wyboru wykonawcy) jako wartość zamówienia rocznego – nie znajduje jakiegokolwiek umocowania w SIWZ, a zatem jest sprzeczny z przepisami art. 91 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, stanowiącymi, że „zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia”. Jeżeli w SIWZ i formularzu ofertowym zamawiający nie podał, że cenę najkorzystniejszą wyliczy jako sumę poszczególnych posiłków pomnożoną przez ilość ich podania w skali miesiąca a następnie roku to zastosowanie przez niego tej metody oceny ofert było niedopuszczalne. Wykonawca, w ocenie Komisji nie może ponosić negatywnych skutków zaniedbań zamawiającego. Tezę tę również potwierdza wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 22 lipca 2005 r., UZP/ZO/0-1808/05). Także w wyrokach Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych m.in. z dnia 29 kwietnia 2011 r. sygn. KIO 813/11 „To zamawiający wyznacza granice oceny ofert i podczas dokonywania czynności oceny nie może ich przekroczyć”.

Kryteria oceny ofert mają istotne znaczenie dla całego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, gdyż stanowią dla każdego wykonawcy wskazówkę określającą w jako sposób zamawiający będzie dokonywał oceny ofert. Przy ocenie złożonych ofert dokonanie wyliczenia ceny oferty w sposób sprzeczny z postanowieniami SIWZ stanowi naruszenie fundamentalnej zasady równego traktowania wykonawców wyrażonej w art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych.

W przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nie budzi wątpliwości Komisji, że powyższe naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych miały wpływ na wynik przedmiotowego postępowania i wypełnia znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych przed zmianą 11 lutego 2012 r. Po zmianie ustawy od 11.02.2012 r. jest to art. 17 ust. 1c.

W brzmieniu sprzed nowelizacji, tj. przed dniem 11 lutego 2012 r., przepis art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, stanowił iż, „naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego, z innym, niż wymienione w pkt 1–3, naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego”.

W obecnym brzmieniu ustawy przepis art. 17 ust. 1c ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych stanowi, iż „Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych w inny sposób niż określony w ust. 1 i 1b, jeżeli miało ono wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, chyba że nie doszło do udzielenia zamówienia publicznego”.

Zmianą w stosunku do poprzedniego brzmienia przepisów, jest m.in. to, iż ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (w dacie przed 11.02.2012 r.) wiązała odpowiedzialność z tytułu ww. naruszeń z udzieleniem zamówienia, które następowało w momencie podpisania umowy. Datą popełnienia czynu była więc data zawarcia umowy. Powyższe skutkowało tym, iż zgodnie z jednolitym w tej kwestii orzecnictwem organów orzekających, to jedynie podpisujący umowę i udzielający tym samym zamówienia mógł ponosić odpowiedzialność za opisane powyżej naruszenia. Umowę na „na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...)” z wykonawcą zawarła obwiniona jako kierownik jednostki w dniu 8.09.2011 r. Zatem udzieliła zamówienia.

Podstawową zasadą odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest zasada wynikająca z art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którą odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Dla prawidłowej kwalifikacji prawnej naruszenia oraz ustalenia istnienia ustawowych przesłanek odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych konieczne jest więc dokonanie jego podwójnej oceny tj. w świetle ustawy obowiązującej w chwili popełnienia naruszenia oraz ustawy obowiązującej w chwili orzekania, stosownie do normy zawartej w art. 24 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z powyższego wynika, że przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w dacie popełnienia czynu nie są względniejsze dla obwinionej. W dacie udzielenia zamówienia odpowiedzialność była powiązana z udzieleniem zamówienia publicznego, gdzie z mocy przepisów prawa uprawnionym do udzielania zamówienia mógł być tylko kierownik jednostki bądź osoba dysponująca pełnomocnictwem. Natomiast

przepisy po zmianie 11.02.2012 r. wiążą odpowiedzialność z opisaniem przedmiotu zamówienia. Załączona dokumentacja wykazuje, iż dokonała tego opisu obwiniona, tym samym można przypisać jej odpowiedzialność. Porównanie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w dacie popełnienia czynu i po zmianie 11.02.2012 r. wykazuje, że przepisy ustawy w dacie popełnienia nie są względniejsze dla obwinionej.

Warunkiem ponoszenia odpowiedzialności za działania lub zaniechania wypełniające znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych jest – stosownie do przepisów art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialność – zasada, że odpowiedzialność ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. O winie, będącej podmiotową podstawą odpowiedzialności, można mówić wówczas, gdy uzasadnione jest postawienie sprawcy nieprawidłowości zarzutu popełnienia czynu zabronionego, przy czym zarzut ten oparty jest na możliwości dania posłuchu normie prawnej. Dla przypisania winy niezbędna jest bezprawność postępowania, polegająca na sprzeczności z ustawą.

Uwzględniając powyższy stan faktyczny i prawny Komisja podzieliła stanowisko oskarżyciela, że obwiniona Pani (...) ponosi odpowiedzialność za czyn udzielenia zamówienia publicznego na przygotowanie i wydawanie posiłków dla Publicznego Przedszkola w (...) w dniu 8.09.2011 r. z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych) poprzez wybór najkorzystniejszej oferty z naruszeniem warunków specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 91 ust. 1 Prawa zamówień publicznych).

III.

Art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszeniu dyscypliny finansów publicznych o nie sporządzeniu sprawozdań za okres od początku roku do 31.12.2011 r. w obowiązującym terminie i ich nieterminowym przekazaniu.

Bezspornym jest, że Publiczne Przedszkole w (...) nie sporządziło i nie przekazało w terminie sprawozdań z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych i ich rozdysponowania, tj.: sprawozdań za okres od początku roku do 31.12.2011 r.:

- Rb-28S – sprawozdanie z wykonania planu wydatków budżetowych,
- Rb-N – sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych,
- Rb-Z – sprawozdanie o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji.

Ww. sprawozdania sporządzono dnia 13.02.2012 r. (Rb-28S) i dnia 15.03.2012 r. (Rb-N i Rb-Z. Wszystkie sprawozdania opatrzone zostały podpisem Obwinionej.

Przepis art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych stanowi, że naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest „niesporządzenie lub nieprzekazanie w terminie sprawozdania z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych i ich rozdysponowania albo wykazanie w tym sprawozdaniu danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej”.

Do sprawozdań z wykonywania procesów gromadzenia środków publicznych i ich rozdysponowania w okresie objętym postępowaniem w rozpatrywanej (w dacie popełnienia czyn jak i w dacie orzekania) sprawie należały sprawozdania sporządzone na podstawie rozporządzeń Ministra Finansów:

- z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz.U. Nr 20, poz. 103),
- z dnia 4 marca 2010 r., w sprawie sprawozdań jednostek sektora finansów publicznych w zakresie operacji finansowych (Dz.U. Nr 43, poz. 247).

Obwiniona nie wywiązała się z obowiązku sporządzenia i przekazania sprawozdań w terminach określonych w załączniku Nr 44 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej i w załączniku Nr 7 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 4 marca 2010 r. w sprawie sprawozdań jednostek sektora finansów publicznych w zakresie operacji finansowych, które określają kto, w jakiej formie i do jakiego terminu powinien otrzymać sprawozdanie. Z analizy przedłożonych dowodów wynika, że sprawozdania objęte wnioskiem sporządzono i w konsekwencji przedłożono po terminie określonym powyższymi rozporządzeniami, tj. 1.02.2012 r. W przedmiotowej sprawie nie budzi wątpliwości, że obwiniona była zobowiązana do sporządzenia ww. sprawozdań.

Zgodnie z art. 41 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych ustawodawca stanowi, że jednostki sektora finansów publicznych sporządzają sprawozdania finansowe z wykonania procesów polegających na gromadzeniu środków publicznych i ich rozdysponowaniu. Z treści § 4 pkt 3 oraz § 9 ust. 1 i 2 i § 18 pkt 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej wynika, że do sporządzania sprawozdań wyszczególnionych w przedmiotowej sprawie zostali zobowiązani kierownicy jednostek budżetowych. Winni je sporządzać rzetelnie i prawidłowo pod względem merytorycznym i formalno – rachunkowym oraz wykazywać w nich kwoty zgodne z danymi wynikającymi z ewidencji, a także są zobowiązani do terminowego przekazania tych sprawozdań odbiorcom sprawozdań. Podobne unormowania zawiera rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 4.03.2010 r.

Komisja podnosi, że sprawozdawczość budżetowa jest jednym z bardzo ważnych elementów spełnienia zasady jawności i przejrzystości finansów publicznych, a także pozwala ocenić realizację wpływów i wydatków budżetowych w ciągu roku budżetowego, jak również po jego zakończeniu.

Nie ulega wątpliwości, iż obwiniona podpisując omawiane wyżej sprawozdanie sporządziła je nie w terminie jak i nie dochowała terminu przekazania odbiorcy sprawozdań. Czyn taki wypełnia znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komisja uwzględniła w tym zakresie także dyspozycję art. 4 ust. 5 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2013 r. poz. 330), którą należało stosować w zakresie prowadzenia rachunkowości, a z której jednoznacznie wynika, że kierownik jednostki ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości (...), w tym z tytułu nadzoru,

również w przypadku, gdy określone w zakresie rachunkowości (...) obowiązki zostaną powierzone innej osobie za jego zgodą. Przyjęcie odpowiedzialności przez inne osoby powinno być stwierdzone dokumentem, co w omawianej sprawie nie zostało uczynione. Odpowiedzialność ta spoczywa bowiem na kierowniku jednostki sektora finansów publicznych i nie sposób skutecznie odpowiedzialność tę przenieść w drodze powierzenia obowiązków. Zatem wyjaśnienia obwinionej nie zasługują na uwzględnienie, gdyż obwiniona, z racji pełnionych funkcji w czasie popełnienia czynu jest odpowiedzialna za naruszenie dyscypliny określone art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i nie ma znaczenia, że ewidencja księgowa Publicznego Przedszkola była prowadzona przez Urząd Miejski w (...).

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

Podstawę odpowiedzialności podmiotowej stanowi wina. Wina zachodzi wówczas, gdy sprawcy naruszenia postawić można zarzut 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” (porównaj orzeczenie GKO DF/GKO/Odw.-46/62/2002. LEX nr 196184). Tym samym nie danie przez obwinioną posłuchu normie prawnej mimo, iż miała obiektywnie możliwość postąpienia zgodnie z tą normą stanowi przesłankę przypisania winy obwinionej.

W przedmiotowej sprawie Obwiniona unieważniła postępowanie bez spełnienia przesłanek, udzieliła zamówienia Wykonawcy, którego oferta była droższa od oferty Nr 2 oraz zaniechała sporządzenia sprawozdań Rb-27S, Rb-Z i Rb-N w obowiązującym terminie i zaniechała przekazania ich w terminie, a zatem jest odpowiedzialna za naruszenie dyscypliny określone w art. 17 ust. 1c, art. 17 ust. 3 i art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy Komisja nie podzieliła wniosku oskarżyciela w zakresie kary nagany dla obwinionej (...) Postanowiła na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych o wymierzaniu kary upomnienia uznając, że jest ona adekwatna do popełnionych czynów naruszenia. Komisja uwzględniła fakt, że obwiniona w 2011 r. przeprowadziła tylko 2 postępowania o udzielenie zamówienia

publicznego w trybie przetargu nieograniczonego i obydwie były objęte niniejszym wnioskiem oskarżyciela. Zatem brakowało jej doświadczenia w udzielaniu zamówień publicznych, co w ocenie Komisji uzasadnia wymierzenie łącznej kary upomnienia. Wzięto również pod uwagę nieumyślny charakter popełnionego czynu i fakt, że obwiniona nie była wcześniej karana za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uwzględniając powyższe postanowiono, jak w sentencji.

O kosztach Komisja orzekła na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168).

2.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu z dnia 25 marca 2013 r. sygn. akt ZDB-4100-3/2013

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

Przewodnicząca	Anita Berg
Członkowie	Barbara Wołczak Alicja Zembaczyńska
Protokolant	Bożena Zamirska

przy udziale Rzecznika dyscypliny finansów publicznych Arkadiusza Talika, po przeprowadzeniu w dniu 25 marca 2013 r. w Opolu rozprawy w sprawie:

Pani (...), zatrudnionej w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy w (...) na stanowisku Wójta Gminy, zam. (...), obwinionej o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu, który wyczerpuje dyspozycję:

- 1) art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań finansowych jednostki sektora finansów publicznych poprzez zaciągnięcie zobowiązań przekraczających granice kwot wydatków określonych w planie finansowym jednostki Urząd Gminy w (...) w związku z:
 - zawarciem dnia 2 listopada 2011 r. umowy nr 14/11/B/2011 z Przedsiębiorstwem (...) S.A. ul. (...) w przedmiocie wykonania zadania pn. „Remont nawierzchni dróg w miejscowości (...)” na kwotę 36.900 zł, co przekroczyło na dzień 2 listopada 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 600, rozdział 60016, § 4300 klasyfikacji budżetowej o 8.828,97 zł;
 - zawarciem dnia 26 sierpnia 2011 r. nienumerowanej umowy z (...) prowadzącym działalność pod firmą Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane „(...)”, ul. (...), (...), której przedmiotem było wykonanie zadania polegającego na przystosowaniu pomieszczeń mieszkalnych socjalnych na 2 mieszkania komunalne w (...) przy ul. (...) – roboty instalacyjne, o wartości 19.447,23 zł, co przekroczyło na dzień 26 sierpnia 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 700, rozdział 70004, § 4270 klasyfikacji budżetowej o 16.348,17 zł;

- wystawieniem dnia 14 stycznia 2011 r. Przedsiębiorstwu Produkcyjno-Handlowo-Usługowemu „(...)” (...) zlecenia nr Poż.5543.1.11 o wartości 12.999,99 zł, którego przedmiotem była wymiana zbiornika wodnego w samochodzie pożarniczym OSP (...), co przekroczyło na dzień 14 stycznia 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 754, rozdział 75412, § 4270 klasyfikacji budżetowej o 10.999,99 zł;

co jest niezgodne z art. 261 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych;

- 2) art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przeprowadzeniu inwentaryzacji niezgodnie z przepisami o rachunkowości – czas popełnienia czynu 31 grudnia 2010 r. poprzez zaniechanie sporządzenia – pomimo wystąpienia nadwyżek oraz niedoboru – protokołu z weryfikacji różnic inwentaryzacyjnych przeprowadzonej za 2009 rok inwentaryzacji, w wyniku czego nadwyżki dotyczące wiat przystankowych zlokalizowanych w miejscowości (...) zostały przyjęte do ewidencji w roku następnym, tj. w dniu 31.12.2010 r. na podstawie dowodu PK nr 173 pomimo, że inwentaryzacja przeprowadzona została w 2009 r.,

co jest niezgodne z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2009 r. nr 152, poz. 1223 ze zm.);

- 3) art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niesporządzeniu – czas popełnienia czynu 2 lutego 2012 r. – jednostkowego sprawozdania Rb-27S z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego za okres od początku roku do dnia 31.12.2011 r. w zakresie dochodów, które wpływają na rachunek budżetu gminy i są ewidencjonowane na koncie o symbolu 133 – „Rachunek budżetu”, a nie są ujęte w planach finansowych jednostek budżetowych, tj.:

- podatków oraz niepodatkowych należności budżetowych, pobieranych przez jednostki samorządu terytorialnego oraz pobieranych przez urzędy skarbowe na rzecz jednostek samorządu terytorialnego – 87.201,60 zł,
- udziałów jednostki samorządu terytorialnego we wpływach z podatku dochodowego od osób fizycznych, przekazanych z centralnego rachunku bieżącego budżetu państwa na rachunek budżetu jednostki samorządu terytorialnego – 2.312.300,00 zł,
- dotacji celowych i subwencji ogólnej otrzymanych z budżetu państwa – 11.029.667,15 zł,
- dotacji celowych z państwowych funduszy celowych oraz dotacji celowych na zadania realizowane przez jednostkę samorządu terytorialnego na podstawie porozumień pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego – 1.023.616,88 zł,

co jest niezgodne z § 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 18 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. z 2010 r. nr 20,

poz. 103) w związku z § 2 ust. 1 pkt 1, 3, 4, 5 instrukcji sporządzania sprawozdań budżetowych w zakresie budżetów jednostek samorządu terytorialnego stanowiącej załącznik nr 39 do rozporządzenia;

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 (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 168)

orzeka:

1. Uznaje (...) odpowiedzialną za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w:

- 1) art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań finansowych jednostki sektora finansów publicznych poprzez zaciągnięcie zobowiązań przekraczających granice kwot wydatków określonych w planie finansowym jednostki Urząd Gminy w (...) w związku z:
 - zawarciem dnia 2 listopada 2011 r. umowy nr 14/11/B/2011 z Przedsiębiorstwem (...) S.A. w (...) na wykonanie zadania pn. „Remont nawierzchni dróg w miejscowości (...)” na kwotę 36.900 zł, co przekroczyło na dzień 2 listopada 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 600, rozdział 60016, § 4300 klasyfikacji budżetowej o 8.828,97 zł;
 - zawarciem dnia 26 sierpnia 2011 r. nienumerowanej umowy z (...) prowadzącym działalność pod firmą Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane „(...)” w (...) na wykonanie zadania polegającego na przystosowaniu pomieszczeń mieszkalnych socjalnych na 2 mieszkania komunalne w (...) przy ul. (...) – roboty instalacyjne, o wartości 19.447,23 zł, co przekroczyło na dzień 26 sierpnia 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 700, rozdział 70004, § 4270 klasyfikacji budżetowej o 16.348,17 zł;
 - wystawieniem dnia 14 stycznia 2011 r. Przedsiębiorstwu Produkcyjno-Handlowo-Usługowemu „(...)” (...) zlecenia nr Poż.5543.1.11 o wartości 12.999,99 zł na wymianę zbiornika wodnego w samochodzie pożarniczym OSP (...), co przekroczyło na dzień 14 stycznia 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 754, rozdział 75412, § 4270 klasyfikacji budżetowej o 10.999,99 zł;

co jest niezgodne z art. 261 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych;

- 2) art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na przeprowadzeniu inwentaryzacji za 2009 rok niezgodnie z przepisami o rachunkowości poprzez zaniechanie sporządzenia protokołu z weryfikacji różnic inwentaryzacyjnych dotyczących wiat przystan-

kowych zlokalizowanych w miejscowości (...), co jest niezgodne z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości;

- 3) art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na niesporządzeniu jednostkowego sprawozdania Rb-27S z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego za okres od początku roku do dnia 31.12.2011 r. w zakresie dochodów, które wpływają na rachunek budżetu gminy i są ewidencjonowane na koncie o symbolu 133 – „Rachunek budżetu”, a nie są ujęte w planach finansowych jednostek budżetowych, tj.:

- podatków oraz niepodatkowych należności budżetowych, pobieranych przez jednostki samorządu terytorialnego oraz pobieranych przez urzędy skarbowe na rzecz jednostek samorządu terytorialnego – 87.201,60 zł,
- udziałów jednostki samorządu terytorialnego we wpływach z podatku dochodowego od osób fizycznych, przekazanych z centralnego rachunku bieżącego budżetu państwa na rachunek budżetu jednostki samorządu terytorialnego – 2.312.300,00 zł,
- dotacji celowych i subwencji ogólnej otrzymanych z budżetu państwa – 11.029.667,15 zł,
- dotacji celowych z państwowych funduszy celowych oraz dotacji celowych na zadania realizowane przez jednostkę samorządu terytorialnego na podstawie porozumień pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego – 1.023.616,88 zł,

co jest niezgodne z § 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 18 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej w związku z § 2 ust. 1 pkt 1, 3, 4, 5 instrukcji sporządzania sprawozdań budżetowych w zakresie budżetów jednostek samorządu terytorialnego stanowiącej załącznik nr 39 do rozporządzenia.

2. Na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstępuje od wymierzenia kary.
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 291,71 zł (słownie: dwieście dziewięćdziesiąt jeden złotych 71/100).

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

Wnioskiem z dnia 15 lutego 2013 r. sygn. akt ZRD-4110-47/2012 Rzecznik dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu wniósł o uznanie Pani (...), pełniącej w czasie popełnienia zarzuczanych naruszeń dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy (...), za odpowiedzialną – na podstawie art. 19 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – określone w treści dyspozycji:

a) art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań finansowych jednostki sektora finansów publicznych poprzez zaciągnięcie zobowiązań przekraczających granice kwot wydatków określonych w planie finansowym jednostki Urząd Gminy w (...) w związku z:

- zawarciem dnia 2 listopada 2011 r. umowy nr 14/11/B/2011 z Przedsiębiorstwem (...) S.A. ul. (...) w przedmiocie wykonania zadania pn. „Remont nawierzchni dróg w miejscowości (...)” na kwotę 36.900 zł, co przekroczyło na dzień 2 listopada 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 600, rozdział 60016, § 4300 klasyfikacji budżetowej o 8.828,97 zł;
- zawarciem dnia 26 sierpnia 2011 r. nienumerowanej umowy z (...) prowadzącym działalność pod firmą Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane „(...)”, ul. (...), (...), której przedmiotem było wykonanie zadania polegającego na przystosowaniu pomieszczeń mieszkalnych socjalnych na 2 mieszkania komunalne w (...) przy ul. (...) – roboty instalacyjne, o wartości 19.447,23 zł, co przekroczyło na dzień 26 sierpnia 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 700, rozdział 70004, § 4270 klasyfikacji budżetowej o 16.348,17 zł;
- wystawieniem dnia 14 stycznia 2011 r. Przedsiębiorstwu Produkcyjno-Handlowo-Usługowemu „(...)” (...) zlecenia nr Poż.5543.1.11 o wartości 12.999,99 zł, którego przedmiotem była wymiana zbiornika wodnego w samochodzie pożarniczym OSP (...), co przekroczyło na dzień 14 stycznia 2011 r. wielkość planu finansowego jednostki w części dotyczącej wydatków zaplanowanych po stronie działu 754, rozdział 75412, § 4270 klasyfikacji budżetowej o 10.999,99 zł;

co jest niezgodne z art. 261 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych;

b) art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na przeprowadzeniu inwentaryzacji niezgodnie z przepisami o rachunkowości – czas popełnienia czynu 31 grudnia 2010 r. poprzez zaniechanie sporządzenia – pomimo wystąpienia nadwyżek oraz niedoboru – protokołu z weryfikacji różnic inwentaryzacyjnych przeprowadzonej za 2009 rok inwentaryzacji, w wyniku czego nadwyżki dotyczące wiat przystankowych zlokaliz-

zowanych w miejscowości (...) zostały przyjęte do ewidencji w roku następnym, tj. w dniu 31.12.2010 r. na podstawie dowodu PK nr 173 pomimo, że inwentaryzacja przeprowadzona została w 2009 r., co jest niezgodne z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2009 r. nr 152, poz. 1223 ze zm.);

- c) art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na niesporządzeniu – czas popełnienia czynu 2 lutego 2012 r. – jednostkowego sprawozdania Rb-27S z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego za okres od początku roku do dnia 31.12.2011 r. w zakresie dochodów, które wpływają na rachunek budżetu gminy i są ewidencjonowane na koncie o symbolu 133 – „Rachunek budżetu”, a nie są ujęte w planach finansowych jednostek budżetowych, tj.:
- podatków oraz niepodatkowych należności budżetowych, pobieranych przez jednostki samorządu terytorialnego oraz pobieranych przez urzędy skarbowe na rzecz jednostek samorządu terytorialnego – 87.201,60 zł,
 - udziałów jednostki samorządu terytorialnego we wpływach z podatku dochodowego od osób fizycznych, przekazanych z centralnego rachunku bieżącego budżetu państwa na rachunek budżetu jednostki samorządu terytorialnego – 2.312.300,00 zł,
 - dotacji celowych i subwencji ogólnej otrzymanych z budżetu państwa – 11.029.667,15 zł,
 - dotacji celowych z państwowych funduszy celowych oraz dotacji celowych na zadania realizowane przez jednostkę samorządu terytorialnego na podstawie porozumień pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego – 1.023.616,88 zł,

co jest niezgodne z § 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 18 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. z 2010 r. nr 20, poz. 103) w związku z § 2 ust. 1 pkt 1, 3, 4, 5 instrukcji sporządzania sprawozdań budżetowych w zakresie budżetów jednostek samorządu terytorialnego stanowiącej załącznik nr 39 do rozporządzenia.

Wniosek zawierał szczegółowy opis czynów zarzucanych Obwinionej oraz wskazanie motywów, którymi Rzecznik kierował się przy jego sporządzaniu. Za popełnienie zarzucanych czynów Rzecznik wniósł o wymierzenie Obwinionej kary upomnienia oraz obciążenie obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania.

Na rozprawę wyznaczoną na dzień 25 marca 2013 r. Pani (...) stawiała się osobiście. Na rozprawie podtrzymała wszystkie swoje wyjaśnienia złożone przed Rzecznikiem dyscypliny finansów publicznych.

Komisja Orzekająca ustaliła, następujący stan faktyczny:

Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że w Urzędzie Gminy w (...) w 2011 r. zaciągnięto zobowiązania finansowe ponad ustalony planem finansowym jednostki w trzech różnych podziałkach klasyfikacji budżetowej.

W ramach działu 600 rozdziału 60016 § 4300 w 2011 r. doszło do zaciągnięcia zobowiązań finansowych przekraczających granice kwot wydatków określonych w planie finansowym na dzień 02.11.2011 r. Plan wydatków na dzień 02.11.2011 r. w ww. podziale klasyfikacji budżetowej wynosił 79 000,00 zł (*d.k. 117-102*) natomiast wykonane wydatki wynosiły 55 262,97 zł. (*d.k.122*). W dniu 02.11.2011 r. zawarto umowę nr 14/11/B/2011 o wartości 36 900,00 zł (kwota 4 334,00 zł została wydatkowana w ramach działu 900 rozdziału 90095 § 4300), na wykonanie remontu dróg gminnych w miejscowościach (...), (...), i (...). (*d.k.120-119*).

Wysokość zaciągniętych zobowiązań pieniężnych na dzień 02.11.2011 r. wynosiła 32 566,00 i przekraczała plan finansowy o kwotę 8 828,97 zł. Umowę podpisał Wójt Gminy (...).

W ramach działu 700 rozdziału 70004 § 4270 w 2011 r. doszło do zaciągnięcia zobowiązań finansowych przekraczających granice kwot wydatków określonych w planie finansowym na dzień 26.08.2011 r. Plan wydatków na dzień 26.08.2011 r. w ww. podziale klasyfikacji budżetowej wynosił 21 000,00 zł, ustalony zarządzeniem Wójta Gminy nr 1U/2011 z dnia 31.01.2011 r. oraz zarządzeniem Wójta Gminy nr 18U/2011 z dnia 28.06.2011 r. Kolejne zwiększenie planu nastąpiło w wyniku wydania zarządzenia Wójta Gminy nr 22U/2011 z dnia 30.08.2011 r. (*k.d.87-72*). Wykonane wydatki w wymienionej podziale klasyfikacji budżetowej wynosiły 4 732,54 zł. (*d.k. 97*).

Wysokość zaciągniętych zobowiązań pieniężnych na dzień 26.08.2011 r. wynosiła 32 615,63 zł i przekraczała plan finansowy o kwotę 16 348,17 zł w związku z zawarciem przez Wójta (...) nienumerowanej umowy z dnia 26.08.2011 r., której przedmiotem było wykonanie zadania polegającego na przystosowaniu pomieszczeń mieszkalnych socjalnych na 2 mieszkania komunalne w (...) przy ul. (...) – roboty instalacyjne, o wartości 19 447,23 zł. (*d.k.95-88*).

W ramach działu 754 rozdziału 75412 § 4270 w 2011 r. doszło do zaciągnięcia zobowiązań finansowych przekraczających granice kwot wydatków określonych w planie finansowym na dzień 14.01.2011 r. Plan wydatków na dzień 14.01.2011 r. w ww. podziale klasyfikacji budżetowej wynosił 2.000,00 zł. Został określony w planie finansowym Urzędu Gminy ustalonym zarządzeniem Wójta Gminy nr 1U/2011 z dnia 31.01.2011 r. Wykonane wydatki wynosiły 0,00 zł. (*d.k.65*).

W dniu 14.01.2011 r. wystawiono zlecenie nr Poż.5543.1.11, podpisane przez Wójta, na wymianę zbiornika wodnego w samochodzie pożarniczym OSP (...) na kwotę 12 999,99 zł. Wysokość zaciągniętych zobowiązań pieniężnych na dzień 14.01.2011 r. wynosiła 12 999,99 zł i przekraczała plan finansowy o kwotę 10 999,99 zł. (*d.k.63*).

Ze złożonych wyjaśnieniach przez (...) wynikają następujące okoliczności zaciągnięcia zobowiązań:

- 1) remonty dróg w rozdziale 60016 § 4300 zostały podjęte, gdy okazało się, że powstały oszczędności na wydatkach inwestycyjnych. Dokonanie zmiany planu pomiędzy wydatkami bieżącymi a inwestycyjnymi mogła dokonać Rada Gminy, w związku z tym, że wykonanie tych prac determinowała zbliżająca się zima podjęłam decyzję o podpisaniu umowy na remont dróg, aby wykorzystać środki.

- 2) adaptacja na mieszkania komunalne była przeprowadzana etapami, pracownik który realizuje wydatki w tym zakresie informował mnie o posiadaniu środków na realizację tego zadania, podpisując umowę nie wiedziałam, że dotyczy to planu środków całego rozdziału 70004.
- 3) podpisanie zlecenia na remont zbiornika w samochodzie OSP (...) wynikał z awarii jakiemu uległ zbiornik, działałam w stanie wyższej konieczności, zdarzenie miało miejsce w zimie, dodatkowo w projekcie budżetu mocno zostały ograniczone środki na wydatki bieżące w tym dla OSP i nie było planowanych środków w budżecie na remonty”.

(d.k. 42).

Ponadto (...) w wyjaśnieniach z dnia 15 lutego 2013 r., złożonych w związku z postępowaniem prowadzonym przez Rzecznika ponownie przywołała wskazane okoliczności stwierdzając w szczególności, że: (...) *przed zaciągnięciem zobowiązań posiadałam zapewnienie pracowników merytorycznych Urzędu i Skarbnika o tym, że umowy mogę zaciągnąć. Jeżeli chodzi o drogi sprawa przedstawiała się w ten sposób, że kończąc schetynówkę zorientowaliśmy się, iż posiadamy możliwości finansowania jeszcze dodatkowego zadania na drogach, dlatego 2.11.2011 r. podpisaliśmy umowę na remont nawierzchni dróg. Musieliśmy działać szybko żeby zdążyć przed końcem roku, i dlatego niestety wpadliśmy w to przekroczenie. Nadmieniam, że w momencie podpisania umowy brakowało nam zabezpieczenia na około 8.800 zł, ale dokonaliśmy odpowiedniej zmiany planu wydatków, która zabezpieczenie planu przywróciła. Nie było żadnego niebezpieczeństwa realizacji wydatku niezgodnie z przeznaczeniem, gdyż kwestię owej dodatkowej umowy z 2.11.2011 r. konsultowałam z radnymi, którzy wręcz naciskali na podpisanie umowy i realizowanie zadania, skoro pojawiły się środki, które na ten cel można było przeznaczyć. W odniesieniu do przekroczenia planu na dzień 26.08.2011 r. powiedzieć mogę tyle, że z uwagi na stan remontowanych pomieszczeń nie było możliwe precyzyjne oszacowanie wielkości angażowanych środków, gdyż w dziale 700, rozdział 70004, § 4270 sukcesywnie od początku roku wydatkowane były środki zgodnie z zawieranymi umowami bądź porozumieniami. Zauważam, że pracownik prowadzący sprawę dopuścił się w tym stanie uchybienia powierzonym mu obowiązkom, gdyż ciągle uzyskiwałam zapewnienie, że w powołanej podziale klasyfikacyjnej posiadam środki „wolne”, stąd też zaciągając 26.08.2011 r. zobowiązanie związane z zawarciem umowy na przystosowanie mieszkań socjalnych przy (...) byłam przekonana, iż działam zgodnie z przepisami stanowiącymi podstawę gospodarki finansowej gminy (...) Ostatnia kwestia dotycząca zlecenia wymiany zbiornika wodnego w samochodzie OSP (...) związana była z okolicznością szczególną, jaką jest kwestia bezpieczeństwa publicznego i zabezpieczenia przeciwpożarowego gminy. Temat ten jest zawsze priorytetowy i niezmiernie istotny, gdyż mówimy tutaj zarówno o bezpieczeństwie ludzi jak i o ochronie ich mienia, zatem w sytuacji konieczności realizacji wydatku w tym zakresie zapewniającego prawidłowość funkcjonowania OSP nie miałam możliwości innego zachowania jak natychmiastowe, po zgłoszeniu, że zbiornik w pojeździe przecieka i tym samym wóz jest wyłączony z potencjalnej akcji, zlecenie wymiany owego zbiornika wodnego. Nadmieniam, iż zlecenie z 14.01.2011 r. zostało uregulowane na podstawie faktury wystawionej 1.03.2011 r., a zatem realizacja wydatku nastąpiła zgodnie z prawem, a plan wydatków w kontekście jego zmiany został również niezwłocznie*

dostosowany do właściwego limitu. Nadmieniam, iż jesteśmy gminą typowo wiejską, i mobilność jednostek straży pożarnej jest poza jakąkolwiek dyskusją. Dostrzegam tutaj pewną sprzeczność, gdyż z jednej strony mowa jest o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, a z drugiej strony szybkość reakcji w omawianej sytuacji spotkała się z niezwykle pozytywnym odbiorem społecznym i radnych. (d.k.143-142).

Na podstawie zarządzenia nr (...) Wójta Gminy (...) z dnia 28 września 2009 r. w 2009 r. w Urzędzie Gminy (...) przeprowadzono inwentaryzację środków trwałych, drogą spisu z natury (d.k. 38-32). Inwentaryzacja wykazała różnice pomiędzy stanem ustalonym, podczas inwentaryzacji a stanem księgowym. Stwierdzone różnice wykazano w zestawieniach różnic inwentaryzacyjnych, a wyniki inwentaryzacji zostały udokumentowane w arkuszach spisowych. Jak ustalono pomimo wystąpienia nadwyżek oraz niedoboru nie sporządzono protokołu z weryfikacji różnic inwentaryzacyjnych. W przypadku nadwyżek, 17 pozycji przyjęto do ewidencji konta 011 – „środki trwałe” pod datą 31.12.2009 r. na podstawie dowodów od nr RI 26/1 do nr RI 35/1, natomiast w pozostałych 2 przypadkach nadwyżki dotyczące wiat przystankowych zlokalizowanych w miejscowości (...) zostały przyjęte dopiero do ewidencji w roku następnym, tj. w dniu 31.12.2010 r. na podstawie dowodu PK nr 173 pomimo, że inwentaryzacja przeprowadzona została w 2009 r. (d.k.30).

Jak wynika ze złożonych w trakcie postępowania wyjaśnień (...) – Skarbnika Gminy „Wprowadzając różnice inwentaryzacyjne do ksiąg rachunkowych (przy dekretowaniu) arkusz z rozliczenia inwentaryzacji dotyczący 2 wiat przystankowych w Wysokiej został przeoczony. Różnice zaksięgowano w księgach roku 2010 przy uzgadnianiu kont. Również z wyjaśnień złożonych w dopiero 15 lutego 2013 r. przez (...) wynika, że czynności inwentaryzacyjne realizowane były przez pracowników jednostki i w trakcie tego procesu wystąpiły błędy techniczne, które stanowiły podstawę ustaleń RIO. Podobnie jak w przypadku zobowiązań w celu realizacji zaleceń pokontrolnych RIO poleciłam przeprowadzać procedury inwentaryzacyjne zgodnie z wymogami przepisów prawa i naszych aktów wewnętrznych w jednostce, tj. instrukcji inwentaryzacyjnej (d.k.23).

Urząd Gminy w (...) sporządził sprawozdanie jednostkowe Rb-27S z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego za okres od początku roku do dnia 31.12.2011 r., które obejmowało dochody z tytułu podatków, opłat oraz niepodatkowych należności budżetowych zrealizowanych przez Urząd jako jednostki budżetowej. Łączna kwota wykonanych dochodów wykazana w sprawozdaniu wyniosła 3 392 376,36 zł. Na podstawie konta 901 – „Dochody budżetu” łączną kwotę dochodów z tytułu dochodów budżetu zrealizowanych przez Gminę w 2011 r. wyniosła 14.452.786,63 zł. Urząd Gminy w (...) nie sporządził sprawozdania jednostkowego Rb-27S z wykonania planu dochodów budżetowych jednostki samorządu terytorialnego za okres od początku roku do dnia 31.12.2011 r. w zakresie dochodów, które wpływają na rachunek budżetu gminy i są ewidencjonowane na koncie o symbolu 133 – „Rachunek budżetu”, a nie są ujęte w planach finansowych jednostek budżetowych, tj. w zakresie dotyczącym:

- podatków oraz niepodatkowych należności budżetowych, pobieranych przez jednostki samorządu terytorialnego oraz pobieranych przez urzędy skarbowe na rzecz jednostek samorządu terytorialnego – 87.201,60 zł,

- udziałów jednostki samorządu terytorialnego we wpływach z podatku dochodowego od osób fizycznych, przekazanych z centralnego rachunku bieżącego budżetu państwa na rachunek budżetu jednostki samorządu terytorialnego – 2.312.300,00 zł,
- dotacji celowych i subwencji ogólnej otrzymanych z budżetu państwa – 11.029.667,15 zł,
- dotacji celowych z państwowych funduszy celowych oraz dotacji celowych na zadania realizowane przez jednostkę samorządu terytorialnego na podstawie porozumień pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego – 1.023.616,88 zł.

W trakcie prowadzonego postępowania kontrolnego Pani (...) wyjaśniła, iż *Gmina prowadzi jeden rachunek bankowy budżetu i zapisem wtórnym na koncie 130 ewidencjonuje tylko dochody podatkowe i niepodatkowe urzędu rozliczane przez konto 222, natomiast subwencje, dotacje, udziały oraz dochody pobierane przez urzędy skarbowe księguje się bezpośrednio na konto 901 z podziałką klasyfikacji budżetowej. Wykonanie tych dochodów ujmowane było w łącznym sprawozdaniu z wszystkimi jednostkami. Skarbnik Gminy nie zwrócił uwagi, że od 2010 roku zgodnie z nowym rozporządzeniem w sprawie sprawozdawczości budżetowej należy sporządzać odrębne sprawozdanie Rb-27S z wykonania dochodów z tych tytułów. Program FK służący ewidencji księgowej jest przystosowany do sporządzenia takiego sprawozdania (d.k.9).*

Komisja zważyła, co następuje:

Wstępnie należy stwierdzić, iż Komisja Orzekająca dokonała oceny stanu prawnego obowiązującego w okresie popełnienia przypisanych Obwinionej czynu, a datą orzekania i przeanalizowała niniejsze w oparciu o art. 24 ust. 1 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 sprawy. Do oceny popełnienia przedmiotowych czynów, Komisja Orzekająca postanowiła stosować przepisy obowiązujące obecnie uznając, iż stan prawny obowiązujący w chwili popełnienia czynów nie był względniejszy dla sprawy.

Komisja Orzekająca analogiczne rozważania przeprowadziła również mając na względzie konsekwencje wejścia w życie ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 240, poz. 1429) i uznała, że przepisy dotychczasowe nie są korzystniejsze dla Obwinionej, zatem również w tym przypadku postanowiła o zastosowaniu przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązującej w dniu orzekania.

Reguły zaciągania zobowiązań przez jednostki sektora finansów publicznych określa co do zasady zapis art. 46 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, zgodnie z którym, jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do sfinansowania w danym roku do wysokości wynikającej z planu wydatków lub kosztów jednostki, pomniejszonej o wydatki na wynagrodzenia i uposażenia, składki

na ubezpieczenie społeczne i Fundusz Pracy, inne składki i opłaty obligatoryjne oraz płatności wynikające z zobowiązań zaciągniętych w latach poprzednich.

Z kolei zgodnie z dyspozycją art. 261 cyt. ustawy kierownik samorządowej jednostki budżetowej może, w celu realizacji zadań, zaciągać zobowiązania pieniężne do wysokości kwot wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym jednostki.

Zakres upoważnienia do zaciągania zobowiązań, jak jednoznacznie wynika z ustalonej linii orzeczniczej Głównej Komisji Orzekającej (orzeczenie z 18.06.2001 r. nr DF/GKO/Odw.-62/83-84/2001), określa wysokość zaplanowanych w planach finansowych kwot wydatków bowiem „plan finansowy wydatków jednostki jest nie tylko limitem wydatków na dany rok, ale także limitem zobowiązań w granicach którego dopuszczalne jest ich zaciąganie”. Ponadto w aktualnym stanie prawnym nie ma znaczenia, czy zaciągnięte zobowiązanie jest wymagalne czy też stanie się wymagalne w późniejszym terminie, bowiem jak wynika z dyspozycji powoływanego art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych „istotny jest sam fakt przekroczenia upoważnienia do zaciągnięcia zobowiązania, co oznacza, że nawet w przypadku, gdy zobowiązanie przestanie istnieć przed upływem terminu jego wymagalności osoba odpowiedzialna narusza dyscyplinę finansów publicznych (np. T. Robaczyński, P. Gryśka, *Dyscyplina finansów publicznych Komentarz*, Warszawa 2006, s. 145).

W ustalonym stanie faktycznym i prawnym stwierdzić należy, że Pani (...) naruszyła zasady wynikające z art. 261 w zw. art. 46 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, co implikuje spełnieniem dyspozycji art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest zaciągnięcie zobowiązania z przekroczeniem zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań jednostki sektora finansów publicznych. Ustalone okoliczności popełnienia czynów naruszających dyscyplinę finansów publicznych zarówno w zakresie dot. wykonania remontów dróg gminnych jak i sytuowane w formule „przeoczeń pracownika merytorycznego i niewychwycenia sprawy przez Skarbnika sprawującego nadzór nad komórką finansową” czy stanu „wyższej konieczności” nie wyłączają możliwości przypisania zawinienia kierownikowi jednostki – (...).

Stosownie do art. 4 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości inwentaryzacja polega na okresowym ustalaniu lub sprawdzaniu rzeczywistego stanu aktywów i pasywów. Obejmuje postępowanie polegające na ustaleniu rzeczywistego stanu składników majątkowych i długów jednostki w celu zweryfikowania danych o nich, wykazanych w księgach rachunkowych, źródeł ich pochodzenia, porównanie wyników ustaleń inwentaryzacji z danymi wynikającymi z ewidencji, wyjaśnienie i rozliczenie ewentualnych różnic inwentaryzacyjnych w księgach rachunkowych oraz doprowadzenie danych wynikających z ksiąg rachunkowych do zgodności ze stanem rzeczywistym. Jak podkreśliła Główna Komisja Orzekająca, wszelkie odstępstwa od „warunków inwentaryzowania wynikających z ustawy o rachunkowości, a więc zarówno niepodjęcie inwentaryzacji, jak i niepełne jej przeprowadzenie, czy też przeprowadzenie jej w taki sposób, że nie zostanie odzwierciedlony stan rzeczywisty wszystkich składników majątkowych danej jednostki, musi skutkować odpowiedzialnością sprawcy” (orzeczenie GKO z dnia 6 października 2003 r., DF/GKO/Odw.-29/45-46/2003, LEX nr 81706).

Obowiązki w zakresie inwentaryzacji wynikają z przepisów art. 26 i art. 27 ustawy o rachunkowości. Zgodnie z art. 27 ust.1 ustawy o rachunkowości przeprowadzenie i wyniki inwentaryzacji należy odpowiednio udokumentować i powiązać z zapisami ksiąg rachunkowych, natomiast z ust. 2 wynika, że ujawnione w toku inwentaryzacji różnice między stanem rzeczywistym a stanem wykazanym w księgach rachunkowych należy wyjaśnić i rozliczyć w księgach rachunkowych tego roku obrotowego, na który przypadał termin inwentaryzacji. Rozliczenia inwentaryzacji powinno zatem nastąpić na ostatni dzień roku obrotowego, nie później niż na dzień zamknięcia ksiąg za rok obrotowy, tak aby różnice inwentaryzacyjne wpłynęły na wynik finansowy tego roku. Bezsprzecznie w stanie faktycznym sprawy doszło do naruszenia ww przepisu art.27 ust.2 ustawy o rachunkowości, gdyż na koniec 2009 r. nie rozliczono nadwyżki dot. wiat przystankowych.

Wstępnie wskazać należy, iż z dniem 1 stycznia 2010 r., na podstawie art. 65 pkt 6 ustawy z dnia 29 sierpnia 2009 r. Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 157, poz. 1241 z późn. zm.) znowelizowano przepis art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wprowadzając nowe delikty finansowe związane z niesporządzeniem lub nieprzekazaniem w terminie sprawozdania z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych i ich rozdysponowania albo wykazanie w tym sprawozdaniu danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej. Oznacza to, że niesporządzenie lub nieprzekazanie w terminie sprawozdania stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych w odniesieniu do sprawozdań, które powinny być sporządzone lub przekazane właściwej jednostce po ww. dacie, tj. po dniu 1 stycznia 2010 r. Sytuacja taka ma miejsce w sprawie.

Stosownie do art. 2 u.o.n.d.f.p. określenia zawarte w dziale II ustawy w tym m.in. „sprawozdanie z wykonania procesów gromadzenia środków publicznych i ich rozdysponowania” mają znaczenie nadane im w ustawie o finansach publicznych, która obowiązuje od dnia 1 stycznia 2010 r.

Obowiązki w zakresie sporządzania sprawozdań z wykonania procesów, o których mowa w art. 3 u.f.p., wynikają z art. 41 ust. 1 tej ustawy. Sprawozdania dotyczą procesów związanych z gromadzeniem środków publicznych oraz ich rozdysponowaniem. Rodzaje, formy, terminy i sposoby sporządzania sprawozdań, a także jednostki obowiązane do sporządzania poszczególnych sprawozdań oraz odbiorców tych sprawozdań określa rozporządzenie Ministra Finansów, wydane na podstawie art. 41 ust. 2 u.f.p., tj. rozporządzenie z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. z 2010 r. Nr 20, poz. 103).

Sprawozdawczość jest istotnym, z punktu widzenia zapewnienia bieżącej informacji o sytuacji finansowej jednostek sektora finansów publicznych i jawności finansów publicznych, elementem gospodarki finansowej. Wagę prawidłowo i rzetelnie sporządzanych sprawozdań budżetowych i ich znaczenie dla publicznej gospodarki finansowej wielokrotnie podkreślała w swoim orzecznictwie Główna Komisja Orzekająca, podnosząc, że „sprawozdawczość budżetowa jest jednym z bardzo ważnych elementów spełnienia zasady jawności i przejrzystości finansów publicznych, a także pozwala ocenić realizację wpływów i wydatków budżetowych w ciągu roku budżetowego, jak również po jego zakończeniu” (orzeczenie GKO z dnia 8 stycznia 2001 r., DF/GKO/Odw.-148/242-243/RN-82-83/2000, niepubl.). „

Stosownie do treści § 4 pkt 3 lit. b ww. rozporządzenia MF z dnia 3 lutego 2010 r. do sporządzania i przekazywania sprawozdań w imieniu jednostki są obowiązani, w zakresie budżetów jednostek samorządu terytorialnego, kierownicy jednostek organizacyjnych podległych jednostkom samorządu terytorialnego w zakresie sprawozdań Rb-27S, natomiast z brzmienia § 6 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia wynika, że sprawozdania jednostkowe są sporządzane przez kierowników jednostek organizacyjnych na podstawie ksiąg rachunkowych. Wskazani Kierownicy jednostek są obowiązani do terminowego sporządzania i przekazywania sprawozdań ich odbiorcom (§ 18 ust. 1 rozporządzenia). Terminy przekazywania sprawozdań oraz odbiorców sprawozdań w zakresie jednostek budżetowych określa załącznik nr 44 do rozporządzenia. Zgodnie z nim sprawozdania miesięczne Rb-27S do zarządu jednostki samorządu terytorialnego winne być złożone nie później niż 10 dni po upływie okresu sprawozdawczego, a roczne nie później niż do 1 lutego.

Zgodnie z § 2 ust. 1 instrukcji sporządzania sprawozdań budżetowych w zakresie budżetów jednostek samorządu terytorialnego stanowiącej załącznik nr 39 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej jednostka samorządu terytorialnego sporządza sprawozdanie jednostkowe z następujących dochodów budżetowych:

- 1) z tytułu podatków, opłat oraz niepodatkowych należności budżetowych, pobieranych przez jednostki samorządu terytorialnego,
- 2) dochodów jednostki budżetowej,
- 3) udziałów jednostki samorządu terytorialnego we wpływach z podatku dochodowego od osób fizycznych, przekazanych z centralnego rachunku bieżącego budżetu państwa na rachunek budżetu jednostki samorządu terytorialnego,
- 4) dotacji celowych i subwencji ogólnej otrzymanych z budżetu państwa,
- 5) dotacji celowych z państwowych funduszy celowych oraz dotacji celowych na zadania realizowane przez jednostkę samorządu terytorialnego na podstawie porozumień pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego.

W ustalonym stanie faktycznym spełniono jedynie wymóg sporządzenia jednostkowego sprawozdania w zakresie dochodów jednostki budżetowej, natomiast nie dopełniono wymogu sporządzenia sprawozdania w pozostałym zakresie.

W kontekście przywołanych przepisów przez „sporządzenie sprawozdania” rozumieć należy jego wypełnienie zgodnie z przepisami oraz podpisanie. Do momentu podpisania przez kierownika jednostki wypełniony formularz stanowi jedynie projekt sprawozdania. „Nieprzekazanie sprawozdania w terminie” następuje natomiast w razie uchybienia terminowi przekazania sporządzonego sprawozdania właściwemu organowi, określonego w przepisach rozporządzeń wydanych na podstawie art. 41 u.f.p.

Z omówionych wcześniej ustaleń faktycznych jednoznacznie wynika, iż Pani (...), jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych – Urzędu Gminy (...) – jest odpowiedzialna, zgodnie z dyspozycjami § 4 pkt 3 lit. b) w zw. z § 6 ust. 1 pkt 1, w zw. z § 18 ust. 1 i w związku z § 2 ust. 1 pkt 1, 3, 4, 5 instrukcji sporządzania sprawozdań budżetowych w zakresie budżetów jednostek samorządu terytorialnego stanowiącej

załącznik nr 39 do rozporządzenia MF z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej, że sporządzanie i przekazywanie sprawozdania w imieniu Gminy (...). Uchybiła wskazanym obowiązkom, bowiem dopuściła do niesporządzenia sprawozdania Rb- 27S z wykonania planu dochodów budżetowych za okres od 1 stycznia 2011 do 31 grudnia 2011 r. w terminach do dnia 1 lutego 2012 r.

Komisja ustaliła, iż Obwiniona znajdują się w kręgu osób podlegających odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 4 ust.1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W momencie popełnienia zarzucanych czynów pełniła bowiem funkcję kierownika jednostki sektora finansów publicznych.

W odniesieniu do strony podmiotowej, Komisja Orzekająca podzieliła pogląd Rzecznika dyscypliny finansów publicznych wyrażony we wniosku o ukaranie. Zgodnie z art. 19 ust. 1 ustawy, odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Należy podkreślić, iż sprawstwo Obwinionej nie budzi wątpliwości Komisji. Nie ulega bowiem wątpliwości, że to na Obwinionej jako na kierowniku jednostki sektora finansów publicznych ciążyły obowiązki z zakresu gospodarki finansowej m. in. dotyczące zaciągania zobowiązań, rozliczania inwentaryzacji i sprawozdawczości budżetowej.

Zakres podmiotowy dotyczący naruszenia dyscypliny finansów publicznych pozostaje w zw. z art. 53 ustawy o finansach publicznych, a w zakresie czynu objętego art.18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych należy go powiązać z art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości. Z zapisu tego jednoznacznie wynika, iż za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości, w tym za przeprowadzenie i rozliczenie inwentaryzacji, odpowiedzialny jest kierownik jednostki. W odniesieniu do zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 18 pkt 2 należy dodatkowo odnieść do § 4 pkt 3 lit b rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie sprawozdawczości budżetowej, zgodnie z którym do sporządzenia i przekazania sprawozdań w imieniu jednostki obowiązany jest kierownik jednostki.

Oceniając stopień zawinienia Obwinionej (...) mając na względzie treść art. 19 ust. 2 ustawy (*odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia*), RKO rozważyła, czy Obwiniona miała możliwość innego zachowania, które pozwoliłoby uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W ocenie Komisji, Obwiniona bezwzględnie powinna znać i stosować regulacje prawne dotyczące gospodarki finansowej, w tym zasady zaciągania zobowiązań jednostki, którą kieruje oraz zagadnienia dotyczące inwentaryzacji i sprawozdawczości budżetowej. Powyższe obejmuje w szczególności bieżące monitorowanie wywiązywania się przez osoby prowadzące obsługę gospodarki finansowo-księgowej jednostki z obowiązków w zakresie kontroli stanu zaciąganych zobowiązań do możliwości wynikających z planu wydatków, rozliczania przeprowadzonej inwentaryzacji i sporządzania sprawozdań budżetowych. Komisja Orzekająca uznała więc, iż w tym stanie sprawy Obwiniona obiektywnie miała możliwość takiego zachowania, które w konsekwencji pozwoliłoby uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Obwiniona, jak wykazują w szczególności złożone wyjaśnienia, jako kierownik jednostki w sposób nadmierny zawierzyła pracownikom jednostki, którzy prowadzili obsługę finansowo-księgową jednostki.

Główna Komisja Orzekająca w swoich orzeczeniach niejednokrotnie zajmowała stanowisko odnoszące się do odpowiedzialności kierownika jednostki w kontekście jego zaufania do innych pracowników, stwierdzając, iż kierownik jednostki, przyjmując powierzone mu stanowisko, przyjmuje w ten sposób także pełną odpowiedzialność związaną z wykonywaniem tej funkcji” (orzeczenie GKO z dnia 13 stycznia 2003 r., DF/GKO/Odw.-100/131-132/2002); „obwiniony w nadmierny sposób obdarzył zaufaniem główną księgową jednostki, powierzając jej w sposób niemal nieograniczony całą gospodarkę finansową jednostki, sam natomiast skupił się na jej działalności merytorycznej. Taki sposób działania w jednoznaczny sposób świadczy o niedochowaniu staranności, która powinna być wymagana od osób pełniących kierownicze funkcje w jednostkach sektora finansów publicznych” (orzeczenie GKO z dnia 20 listopada 2006 r. DF/GKO-4900-65/82/06/1980, Biuletyn orzecznictwa w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych 2007, nr 2, poz. 6).

Mając na uwadze wyżej opisane ustalenia w zakresie zarzutów postawionych Obwinionej, a także biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, Komisja Orzekająca postanowiła w oparciu o art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odstąpić od wymierzenia kary w stosunku do Obwinionej (...). Komisja Orzekająca odstępując od wymierzenia kary, miała na względzie w szczególności nieznaczny skalę przekroczenia zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań finansowych jednostki sektora finansów publicznych ustalonego planem finansowym jednostki, a także uwarunkowania faktyczne związane z zawarciem umów, które ww. zdarzenia spowodowały, a to działanie na rzecz istotnych z punktu społeczności gminnej zadań w zakresie remontu dróg, czy ochrony przeciwpożarowej. Komisja Orzekająca zwróciła także uwagę, iż mimo zaniechania sporządzenia i złożenia jednostkowego sprawozdania z wykonania planów dochodów budżetowych jednostek samorządu terytorialnego w sprawozdaniu zbiorczym Rb-27S za 2011 rok wykazano prawidłowe dane. Komisja Orzekająca uwzględniła również okoliczności związane z następczą zmianą planu finansowego, postawę Obwinionej po popełnieniu naruszenia dyscypliny finansów publicznych i podjęte działania, które w przyszłości mają zapobiec podobnym naruszeniom. Mając powyższe na względzie Komisja uznała, że odstąpienie od wymierzenia kary będzie również pozytywnym bodźcem, do przestrzegania wymogów określonych przepisami prawa i zapobiegac będzie naruszeniom dyscypliny finansów publicznych w przyszłości.

Z uwagi na przypisaną Obwinionej odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja Orzekająca, działając na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który stanowi, że każdy uznany za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zwraca na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w wysokości 10% przeciętnego wynagrodzenia, obciążyła Obwinioną zapłatą tych kosztów, orzekając jak w sentencji.

3.
Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej
w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych
przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu
z dnia 25 marca 2013 r.
sygn. akt DFP-53-28/2012

Na podstawie art. 135 ust. 1 w związku z art. 51 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r. poz. 168; dalej – „uondfp”),

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

Przewodniczący:	Marek Głód (spr.)
Członkowie:	Ewa Pudło
	Henryk Kamieniecki
Protokolant:	Regina Tołściuk

przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Elżbiety Piekarskiej, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 marca 2013 roku sprawy z wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu z dnia 12 listopada 2012 roku, Nr RDFP/51-15/5/2012, o ukaranie karą upomnienia

Pana (...), zamieszkałego w (...), w czasie popełnienia zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych (i nadal) Burmistrza (...), odpowiedzialnego – na zasadach określonych w art. 19 ust. 1 i 2 zdanie 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1b pkt 1 ww. ustawy, polegające na udzieleniu w dniu 17 listopada 2011 roku zamówienia publicznego na wykonanie dokumentacji projektowych dotyczących planowanych do realizacji zadań inwestycyjnych:

- 1) Rewaloryzacja Parku Miejskiego w (...) – umowa nr (...) o wartości 62.730 zł,
- 2) Docieplenie, wymiana stolarki oraz adaptacja poddasza na cele dydaktyczne – centrum edukacji ekologicznej w obiekcie przy Placu (...) w (...) – umowa nr (...) o wartości 23.370 zł,
- 3) Wymiana nawierzchni ul. (...) wraz z wymianą sieci wodno-kanalizacyjnej i przyłączami – umowa nr (...) o wartości 44.280 zł,

wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, pomimo że łączna wartość zamówienia przekraczała równowartość 14.000 Euro, tj. z naruszeniem przepisów art. 7 ust. 3, w związku z art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), dalej Pzp,

orzeka

- 1) uznać **Pana (...)** winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1b pkt 1) uodfnp, polegającego na udzieleniu w dniu 17 listopada 2011 roku zamówienia publicznego na wykonanie dokumentacji projektowych dotyczących planowanych do realizacji zadań inwestycyjnych:
 - rewaloryzacja Parku Miejskiego w (...) – umowa nr (...) o wartości 62.730 zł,
 - docieplenie, wymiana stolarki oraz adaptacja poddasza na cele dydaktyczne – centrum edukacji ekologicznej w obiekcie przy Placu (...) w (...) – umowa nr (...) o wartości 23.370 zł,
 - wymiana nawierzchni ul. (...) wraz z wymianą sieci wodno-kanalizacyjnej i przyłączami – umowa nr (...) o wartości 44.280 zł,wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, pomimo że łączna wartość zamówienia przekraczała równowartość 14.000 Euro, tj. z naruszeniem przepisów art. 7 ust. 3, w związku z art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), dalej Pzp,
- 2) na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odstąpić od wymierzenia kary,
- 3) na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciążyć Obwinionego kosztami postępowania w wysokości 291,71 zł (słownie: dwieście dziewięćdziesiąt jeden złotych 71/100),

Pouczenie:

Stosownie do art. 138 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r. poz. 168), na niniejsze orzeczenie – w terminie 14 dni od daty doręczenia – służy odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej za pośrednictwem tutejszej Komisji.

UZASADNIENIE

Postępowanie przeciwko Obwinionemu – Panu (...) – pełniącemu w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza (...), zostało wszczęte na wniosek Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu z dnia 12 listopada 2012 roku, Nr RDFP/51-15/5/2012. Wniosek został sporządzony w oparciu o zawiadomienie złożone przez Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu, na podstawie wyników kontroli doraźnej, przeprowadzonej w Urzędzie Miejskim w (...) przez inspektorów Regionalnej

Izby Obrachunkowej w okresie od 1 do 22 grudnia 2011 r. Przedmiotem kontroli była ocena prawidłowości stosowania, przy realizacji zadań publicznych w latach 2008–2011, przepisów ustawy z 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych. Kontrolujący stwierdzili m.in., że w uchwale nr (...) z 2 lutego 2011 roku w sprawie budżetu Gminy (...) na 2011 rok zaplanowano wydatki w kwocie 1.340.000 zł na realizację dwóch inwestycji: „Rewaloryzacji Parku Miejskiego w (...)” oraz „Docieplenia, wymiany stolarki oraz adaptacji poddasza na cele dydaktyczne – centrum edukacji ekologicznej w obiekcie przy Placu (...) w (...)”. Natomiast w uchwale nr (...) Rady Miejskiej w (...) z 22 czerwca 2011 roku w sprawie zmiany uchwały budżetowej na 2011 rok na realizację zadania pn. „Przygotowanie dokumentacji do wniosków aplikacyjnych”, w ramach którego miała być realizowana inwestycja „Wymiana nawierzchni ul. (...) wraz z wymianą sieci wodno-kanalizacyjnej i przyłączami” zaplanowano środki w wysokości 65.000 zł. Wykonanie dokumentacji projektowej do tych zadań zlecono tej samej firmie „(...)” (...) ul. (...), bez stosowania procedur przewidzianych ustawą Prawo zamówień publicznych, zawierając z tym wykonawcą trzy umowy (nr (...) na kwotę 62.730 zł, nr (...) na kwotę 23.370 zł i nr (...) na kwotę 44.280 zł) o łącznej wartości 130.380 zł, tego samego dnia, tj. 17 listopada 2011 roku. Każda z zawartych umów obejmowała identyczny zakres czynności projektowych, tj. wykonanie wielobranżowej dokumentacji budowlanej, wielobranżowej dokumentacji wykonawczej, przedmiaru robót, kosztorysu inwestorskiego, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót, wersji elektronicznej wymienionych opracowań (format PDF) – 1 komplet na nośniku CD. Przedmiot każdej z umów miał być wykonany w tym samym terminie tj. do 30 grudnia 2011 roku. Wszystkie umowy w imieniu Gminy (...) podpisał Obwiniony, pełniący w tym czasie funkcję Burmistrza.

Zdaniem składającego wniosek o ukaranie, opisanym działaniem Obwiniony naruszył dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1b pkt 1 undfp, który stanowi, że naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Podpisując w dniu 17 listopada 2011 r. umowy nr (...), nr (...) oraz nr (...) z firmą „(...)” Obwiniony udzielił w imieniu Gminy (...) zamówienia publicznego o wartości (bez podatku od towarów i usług) 106.000 zł, tj. równowartości 26.370,78 euro, wg kursu obowiązującego od 1 stycznia 2012 roku a wg kursu obowiązującego w czasie udzielenia zamówienia 27.611,36 euro, na usługi projektowe, na które składało się wykonanie dokumentacji dotyczących planowanych do realizacji zadań inwestycyjnych. Udzielenie zamówienia, którego wartość przekraczała wyrażoną w złotych równowartość 14 000 euro nie było poprzedzone wyborem wykonawcy w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

Zarówno w trakcie kontroli, jak i prowadzonego przez Rzecznika postępowania wyjaśniającego, Obwiniony prezentował stanowisko, zgodnie z którym wykonanie dokumentacji projektowych planowanych do realizacji wskazanych powyżej zadań inwestycyjnych stanowiło trzy odrębne zamówienia. W świetle złożonych wyjaśnień, przy szacowaniu wartości zamówień na usługi projektowe przyjęto zasadę, że wartość ta jest pochodną przewidywanej wartości zadania inwestycyjnego, którego dokumentacja dotyczy. Wskaźnik udziału prac projektowych w stosunku do planowanej wartości zadania, przyjęto na poziomie średniej (2,07%) ze wskaźników uzyskanych przez

Urząd Miejski w (...) latach 2006 – 2010. Ustalono w ten sposób całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, dla każdego zamówienia z osobna, nie przekraczało równowartości kwoty 14.000 euro, co pozwalało na udzielenie trzech zamówień na podstawie art. 4 pkt 8 Pzp. Przepisy w nim zawarte stanowią bowiem, że ustawy nie stosuje się do zamówień, których wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 14 000 euro.

W ocenie Rzecznika okoliczności udzielenia tego konkretnego zamówienia wskazują, że w tym przypadku dokonano podziału zamówienia na części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, co stoi w sprzeczności z zasadą określoną w art. 32 ust. 2 Pzp. Przedmiotem zleconych prac projektowych były bowiem tożsame rodzajowo usługi a to oznacza, że stanowiły one jeden przedmiot zamówienia.

W tym przypadku spełnione zostały trzy kryteria, w oparciu o które zamawiający obowiązany jest dokonywać oceny, czy ma do czynienia z jednym zamówieniem, czy kilkoma odrębnymi zamówieniami. W przedmiotowej sprawie wystąpiła tożsamość przedmiotowa zamówienia (1), czego nie zmienia fakt zawarcia trzech odrębnych umów ani też różnorodność zadań inwestycyjnych, których prace projektowe dotyczyły, tożsamość czasowa (2) zarówno udzielenia zamówienia jak i jego wykonania oraz możliwość wykonania tego zamówienia przez jednego wykonawcę (3). Oznacza to, że prawidłowo określona wartość szacunkowa przedmiotu zamówienia, obejmującego wykonanie prac projektowych dotyczących trzech zadań inwestycyjnych, obligowała zamawiającego do zastosowania trybu określonego w przepisach o zamówieniach publicznych. W toku prowadzonego postępowania Rzecznik dokonał oceny, czy usługi te mogły być zlecone temu samemu wykonawcy posiadającemu uprawnienia do projektowania we wszystkich dziedzinach, których dotyczył zakres wymienionych wyżej prac projektowych. Jak wynika z dokumentów dołączonych do złożonych przez Obwinionego wyjaśnień, zamawiający skierował zaproszenia do składania ofert na opracowanie dokumentacji projektowych dotyczących przedmiotowych zadań inwestycyjnych, w zakres których miały wchodzić: wielobranżowa dokumentacja budowlana, wielobranżowa dokumentacja wykonawcza, przedmiar robót, kosztorys inwestorski, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót, wersja elektroniczna /format PDF/ – 1 komplet na nośniku CD. Zaproszenia skierowano do trzech wykonawców tj. „(...)” „(...)” ul. (...), (...), (...). Każdy z zaproszonych wykonawców mógł zatem wykonać usługę projektową, obejmującą wykonanie dokumentacji na trzy odrębne zadania inwestycyjne co oznacza, że nie łączyła się ona z koniecznością posiadania szczególnych uprawnień z dziedziny projektowania w związku z różnymi zadaniami inwestycyjnymi. Brak szczególnych wymagań co do posiadanych uprawnień potwierdza również dobór wykonawców i tak:

- „(...)” „(...)” to Zakład Usługowy, Sieci i Instalacje Sanitarne Wodno-Kanalizacyjne, Gazowe, CO;
- (...) – właściciel z uprawnieniami do projektowania instalacji sanitarnych w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych;
- (...) – właściciel z uprawnieniami do projektowania instalacji w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.

Przytoczone okoliczności przesądają – zdaniem Rzecznika – o tym, że przedmiotem zleconych prac projektowych były tożsame rodzajowo usługi, co jest wystarczające dla uznania, że zamawiający miał do czynienia z jednym przedmiotem zamówienia i jego obowiązkiem było łączne szacowanie wartości zamówienia na te usługi. Zamawiający błędnie zatem przyjął, że różne w swej istocie zadania inwestycyjne upoważniają go do odrębnego szacowania wartości prac projektowych dotyczących tych zadań. Zamawiający przyjął zasadę obowiązującą przy określaniu przedmiotu zamówienia na roboty budowlane, gdzie o odrębności zamówienia decyduje cel społeczno-gospodarczy obiektu budowlanego, którego dotyczą roboty budowlane. Zasada ta nie może być przenoszona automatycznie na zamówienia publiczne, których przedmiotem są usługi projektowe. Przepisy ustawy Pzp dotyczące zasad szacowania wartości zamówienia mają charakter norm generalnych, wymagających odpowiedniej interpretacji w konkretnych okolicznościach danego przypadku. Interpretacja taka winna być zawsze dokonywana z należytą starannością. Zasadnym jest zwrócenie uwagi, że w obowiązującym od 22 grudnia 2009 roku stanie prawnym tj. po wejściu w życie ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 206, poz. 1591), za sprawą przepisów art. 26 ust. 2b Pzp, krąg podmiotów mogących wykonać określony rodzaj zamówienia znacznie się zwiększył. Przepisy te bowiem stanowią, że wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków. Wprowadzony przepis ma na celu zwiększenie konkurencyjności postępowań o udzielenie zamówienia przez umożliwienie większej liczbie wykonawców wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, w tym przede wszystkim małym i średnim przedsiębiorcom. Według Rzecznika, wymienieni wyżej wykonawcy, zaproszeni przez zamawiającego do złożenia ofert na dokumentację projektową trzech różnych zadań inwestycyjnych, również korzystali z uprawnień wynikających z powołanych przepisów, w celu wykonania przedmiotu zamówienia. Jednak to zamawiający zdecydował o doborze wykonawców, a nie – jak winno być zgodnie z prawem, po powzięciu informacji o toczącym się postępowaniu o zamówienie publiczne, sami wykonawcy powinni podjąć decyzję o wzięciu w nim udziału.

Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w myśl art. 17 ust. 1b pkt 1 uondfp ponosi, zdaniem składającego wniosek o ukaranie – Obwiniony, któremu można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. Jako kierownik zamawiającego, udzielając zamówienia nie wykazał należytej ostrożności wymaganej od osób dysponujących środkami publicznymi przyjmując, że działania osób wykonujących powierzone im zadania z zakresu zamówień publicznych nie wymagają weryfikacji. Stosownie do przepisów art. 23 ust. 1 uondfp nieświadomość tego, że działanie lub zaniechanie stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie wyłącza odpowiedzialności. W wyniku powyższych ustaleń Rzecznik postawił Obwinionemu zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art 17 ust. 1b pkt 1 uondfp i zawnioskował o wymierzenie Obwinionemu kary upomnienia.

Na rozprawę w dniu 25 marca 2013 roku Obwiniony stawiał się osobiście wraz z Pełnomocnikiem. Pełnomocnik Obwinionego dokonała obszernej analizy stanu faktycznego i prawnego, w której nie zgodziła się z zarzutami sformułowanymi we

wniosku o ukaranie. Zwróciła uwagę na przepis art. 32 ust. 1 ustawy Pzp stanowiący o tym, że zamawiający jest zobowiązany ustalić wartość szacunkową zamówienia przed wszczęciem postępowania i że wartością szacunkową zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez podatku od towarów i usług ustalone przez zamawiającego z należytą starannością. Przepis ten jest uzupełniony normą wynikającą z art. 32 ust. 2 ustawy Pzp, zawierającą zakaz dzielenia zamówienia na części w celu uniknięcia obowiązku stosowania przepisów ustawy. Pełnomocnik podkreśliła, że przepisy te mają na gruncie ustawowym wymiar dosyć abstrakcyjny i tak naprawdę dopiero w przypadku przeniesienia ich na realia rzeczywistości i konkretnego zamówienia możemy mówić o tym czy doszło, czy nie doszło do podziału zamówienia na części.

Pełnomocnik zwróciła uwagę, że kluczowe w tej sprawie jest ustalenie czy mamy do czynienia z jednym zamówieniem udzielanym w częściach, czy też z trzema odrębnymi zamówieniami. Żeby mówić o jednym zamówieniu, absolutnie niezbędne jest łączne wystąpienie trzech przesłanek tożsamości: czasowej, podmiotowej i przedmiotowej. W okolicznościach zaistniałego stanu faktycznego nie można zgodzić się ze stanowiskiem, że mamy do czynienia z tożsamością przedmiotową. Jeśli chodzi o przedmiot zamówienia, bo to były trzy odrębne dokumentacje projektowe i wbrew stanowisku zawartym w uzasadnieniu wniosku, tu nie chodzi o sporządzenie dokumentacji. To nie jest kwestia sporządzenia dokumentu, jego kopii elektronicznych, tylko konkretnego dzieła. Bo niewątpliwie dokumentacja projektowa jest dziełem i w każdym z przypadków odnosiła się ona do innego obiektu budowlanego. To właśnie decyduje o tym, że mamy do czynienia z odrębnymi zamówieniami, a nie z jednym zamówieniem udzielanym w częściach. To jest dosyć często pojawiający się na gruncie udzielania zamówień publicznych problem. Ponieważ przyjęcie takiej interpretacji, że wszystko co jest podobne, czyli co jest dokumentacją projektową stanowi jedno zamówienie udzielane w częściach prowadzi do takich sytuacji, w których pomijamy granice pomiędzy zamówieniami na dostawy lub usługi powtarzające się okresowo, a zamówieniami tak specyficznymi, jak prace projektowe. Nie można zgodzić się ze stanowiskiem, że te zasady na które wskazuje Urząd Zamówień Publicznych i Prezes UZP dotyczące szacowania wartości zamówienia na roboty budowlane nie mogą mieć zastosowania do ustalania wartości szacunkowej zamówienia na dokumentację projektową, dlatego że ta dokumentacja projektowa właśnie odnosi się do konkretnych obiektów budowlanych, do wykonania robót budowlanych. Nie można mówić o tożsamości przedmiotowej tylko ze względu na to, że tu jest ten sam efekt w dokumencie. To są trzy odrębne zamówienia, trzy odrębne obiekty i trzy odrębne dokumentacje projektowe.

Tutaj nie mamy do czynienia z jednym zamówieniem udzielanym w częściach, dlatego że zamówieniem publicznym jest umowa odpłatna, (z definicji legalnej) której przedmiotem są w tym przypadku usługi. Umowa odpłatna zawierana pomiędzy zamawiającym a wykonawcą, której przedmiotem są usługi projektowe. Niewątpliwie mamy do czynienia z trzema umowami, więc nie ma podstaw do tego, żeby uznać, że mamy do czynienia z jednym zamówieniem udzielanym w częściach, a w konsekwencji nie ma podstaw ku temu, żeby uznać, że doszło do podziału jednego zamówienia na części w celu uniknięcia obowiązku stosowania przepisów ustawy Pzp.

Obwiniony podtrzymał swoje wyjaśnienia składane w trakcie prowadzonego postępowania. Zwrócił uwagę, że projekty dotyczą odrębnych obiektów budowlanych i nie mają ze sobą nic wspólnego. Nie można więc mówić, że są to zadania tożsame przedmiotowo. Odnosnie czynności związanych z szacowaniem zamówień Obwiniony podkreślił, że zgodnie z przyjętym regulaminem, zajmuje się tym odpowiedni wydział, w którym zatrudnieni są doświadczeni fachowcy. Po to jest wyraźny podział kompetencji, uprawnień i wiedzy, żeby z tego jak najlepiej korzystać.

Po wysłuchaniu Obwinionego oraz jego Pełnomocnika, Rzecznik podtrzymała stanowisko wyrażone we wniosku o ukaranie, również w zakresie wnioskowanej kary.

Po wnikliwej analizie całości materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie Komisja zważyła, co następuje:

Stosownie do art. 24 z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, z tym że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy.

Na tej podstawie, Komisja Orzekająca postanowiła w niniejszej sprawie zastosować przepisy nowej uondfp – uwzględniającej zmiany wprowadzone ustawą z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 240, poz. 1429). W ocenie Składu Orzekającego, przepisy ustawy przed nowelizacją, w tej konkretnej sprawie nie są względniejsze dla sprawcy zarzucanego czynu.

Nowelizacja z dnia 19 sierpnia 2011 r. nie zmieniając reguły odpowiedzialności wyłącznie za czyn zawiniony, zrezygnowała z funkcjonującego dotychczas podziału na umyślne lub nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wprowadzając w to miejsce regułę, zgodnie z którą nie można przypisać winy, jeżeli naruszenia nie można było uniknąć mimo dołożenia staranności wymaganej od osoby odpowiedzialnej za wykonanie obowiązku, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie stanowi czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych.

Komisja Orzekająca uznała, że fakt popełnienia czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jest należycie udokumentowany, a osobista odpowiedzialność Obwinionego nie budzi wątpliwości. Komisja w pełni podziela w tym zakresie stanowisko Rzecznika zaprezentowane we wniosku o ukaranie.

Zgodnie z treścią art. 4 pkt 8 Pzp, przepisów ustawy nie stosuje się do zamówień i konkursów, których wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości 14.000 euro. Trzeba jednak zwrócić uwagę, że w każdym przypadku, gdy zachodzi okoliczność kwalifikowania zamówienia jako podlegającego wyłączeniu ze względu na wartość, zamawiający winien mieć na uwadze przepisy o ustalaniu wartości zamówienia zawarte w ustawie, a w szczególności o zakazie dzielenia zamówienia w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy.

Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy Pzp, podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością. W myśl art. 32 ust. 2 ustawy Pzp, zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy dzielić zamówienia na części lub zaniżać jego wartości. Zamawiający nie może więc dokonywać podziału zamówienia przez zaniżenie jego wartości w taki sposób, aby na skutek ustalenia wartości dla każdej z wydzielonych części zamówienia doszło do nieuprawnionego wyłączenia stosowania przepisów ustawy Pzp odnoszących się do zamówień o wartości powyżej określonego progu, czy też do nieuprawnionego zastosowania przepisów odnoszących się do zamówień o wartości poniżej określonego progu. Co do zasady, nie jest zakazany podział zamówienia na części, lecz zakazany jest podział, którego skutkiem jest uniknięcie stosowania przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp właściwych dla zamówienia o określonej wartości szacunkowej.

Zamawiający może z określonych względów (np. organizacyjnych, ekonomicznych, celowościowych itp.) dokonać podziału jednego zamówienia na części, dla których będzie prowadził odrębne postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, przy czym wartością każdej z części zamówienia, będzie łączna wartość wszystkich części zamówienia. Stosownie do postanowienia art. 32 ust. 4 ustawy Pzp, jeżeli zamawiający dopuszcza możliwość składania ofert częściowych albo udziela zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, wartością zamówienia jest łączna wartość poszczególnych części zamówienia. A zatem, przy udzieleniu każdej z części zamówienia zamawiający będzie zobowiązany do stosowania przepisów ustawy Pzp właściwych dla łącznej wartości zamówienia.

Dla ustalenia, czy w danym przypadku mamy do czynienia z jednym zamówieniem czy z odrębnymi zamówieniami, konieczna jest analiza okoliczności konkretnego przypadku. W literaturze przedmiotu powszechnie przyjmuje się, że w tym celu należy posługiwać się takimi kryteriami jak tożsamość przedmiotowa zamówienia (dostawy, usługi, roboty budowlane tego samego rodzaju i o tym samym lub podobnym przeznaczeniu), tożsamość czasowa zamówienia (możliwe udzielenie zamówienia w tym samym czasie) i możliwość wykonania zamówienia przez jednego wykonawcę. Innymi słowy konieczne jest ustalenie, czy dany rodzaj zamówienia mógł być wykonany w tym samym czasie, przez tego samego wykonawcę. Tak więc, jeżeli udzielane zamówienia mają to samo przeznaczenie oraz dodatkowo istnieje możliwość ich uzyskania u jednego wykonawcy, należy uznać, że mamy do czynienia z jednym zamówieniem.

W ocenie Komisji prace polegające na opracowaniu dokumentacji projektowych robót budowlanych winny być kwalifikowane jako jedno zamówienie (bez względu na uzasadnioną zazwyczaj potrzebę podziału takiego zamówienia na części odnoszące się do poszczególnych obiektów budowlanych) w przypadku, gdy posiadają tożsamy lub podobny charakter przejawiający się m. in. opracowywaniem dokumentów, wymagających podobnej wiedzy fachowej, potencjału technicznego lub osobowego, co w sposób bezpośredni przekłada się na możliwość wykonania zamówienia przez jednego wykonawcę. Natomiast w przypadku, w którym wykonanie dokumentacji projektowych będzie łączyło się z koniecznością sporządzenia specjalistycznych opracowań związanych z posiadaniem przez wykonawców szczególnych uprawnień z dziedziny projektowania, których zazwyczaj nie posiadają inni wykonawcy, zlecenia

opracowania tych dokumentacji powinny zostać objęte odrębnymi procedurami udzielania zamówień.

Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie wskazuje, że w tym przypadku:

- wszystkie zamówienia na usługi projektowe odnosiły się do obiektów położonych w tym samym obszarze geograficznym – Gmina (...),
- zamówienia zostały udzielone przez tego samego zamawiającego (Gminę (...)),
- trzy odrębne zamówienia na opracowanie dokumentacji projektowej zostały udzielone temu samemu wykonawcy w obrębie jednego roku budżetowego (trzy odrębne umowy zawarte tego samego dnia),
- wartość szacunkowa każdego z zamówień nie przekraczała równowartości kwoty 14 000 euro, natomiast łączna wartość tożsamyh rodzajowo zamówień przekraczała ww. kwotę,
- poszczególne umowy na prace projektowe obejmowały identyczny zakres czynności projektowych, tj. wykonanie wielobranżowej dokumentacji budowlanej, wielobranżowej dokumentacji wykonawczej, przedmiaru robót, kosztorysu inwestorskiego, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót, wersji elektronicznej (format PDF) – 1 komplet na nośniku CD.

Przedmiotem zleconych prac projektowych były zatem tożsame rodzajowo usługi (tj. prace projektowe), co jest wystarczające dla uznania, że w tym przypadku mamy do czynienia z jednym przedmiotem zamówienia, co w konsekwencji wiąże się z obowiązkiem łącznego szacowania wartości zamówienia na te usługi. Co więcej, materiał dowodowy wskazuje, że objęte przedmiotowymi umowami usługi mogły być zlecone temu samemu wykonawcy posiadającemu uprawnienia budowlane do projektowania we wszystkich dziedzinach, których dotyczy zakres prac projektowych. Stanowi to o konieczności szacowania wartości zamówienia łącznie dla prac projektowych dotyczących wymienionych wyżej obiektów budowlanych, w związku z unormowaniami art. 32 i następnych ustawy Pzp.

Komisja nie podzieliła stanowiska zaprezentowanego na rozprawie przez Pełnomocnika Obwinionego, jakoby nie można było mówić w tym przypadku o jednym zamówieniu, bowiem zamówieniem publicznym jest umowa odpłatna, a ponieważ zawarto trzy umowy, to nie ma podstaw do tego, żeby uznać, że mamy do czynienia z jednym zamówieniem.

Trudności w interpretacji przepisów zakazujących podziału zamówienia na części polegają na ustaleniu znaczenia słowa „zamówienie”, którym posługuje się ustawodawca. Nie można przyjąć tutaj definicji z art. 2 pkt 13, który stanowi, że zamówieniem jest umowa, z uwagi na to, że zakaz podziału zamówienia nie powoduje powstania obowiązku zawierania jednej umowy ani też nie narusza swobody zamawiającego co do ustalenia treści tej umowy. Zamówieniem w tym znaczeniu są dostawy, usługi lub roboty budowlane, które ze względu na określone wyróżniające cechy można traktować jako jeden proces. Wskazówką co do cech wyróżniających zamówienia może być orzeczenie TSUE z dnia 5 października 2000 r. w sprawie *C-16/98 Komisja Wspólnot Europejskich v. Republika Francuska*, w którym przy rozpatrywaniu

zagadnienia niedozwolonego podziału zamówienia zwrócono uwagę na następujące elementy: czas wszczęcia procedury, warunki udzielenia zamówienia, podmiot będący zamawiającym, gospodarcze i techniczne przeznaczenie zamówienia.

Podkreślić należy, iż przy udzielaniu zamówień publicznych zamawiający zobowiązany jest stosować się do nadrzędnych zasad ich udzielania wyrażonych w art. 7 ust. 1 i 3 Pzp, zgodnie z którymi zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, a także że zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Niestosowanie się do tych norm skutkuje m.in. odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w tym – jak w niniejszej sprawie – określoną w art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zgodnie z tym przepisem naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Udzielenie zamówienia publicznego następuje wraz z zawarciem umowy odpłatnej między zamawiającym a wykonawcą, której przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane. Pan (...) podpisując będące przedmiotem tego postępowania umowy udzielił w imieniu Gminy (...) zamówień publicznych, ponosi więc wszystkie konsekwencje z tym związane. Odpowiedzialność Obwinionego za przypisane mu czyny wynika także z przepisów art. 18 ust. 1 Pzp, który stanowi, że za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego. To właśnie kierujący jednostką ostatecznie odpowiada za poprawność formalną i merytoryczną przeprowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. Od kierownika zamawiającego wymagać można, aby posiadał podstawową wiedzę w zakresie przepisów o zamówieniach publicznych oraz świadomość okoliczności związanych z udzieleniem konkretnego zamówienia. Jego obowiązkiem było należyte zbadanie, czy przy udzielaniu zamówień publicznych zobowiązany był stosować przepisy o zamówieniach publicznych oraz w jakim trybie należy udzielić zamówień publicznych.

Odstępując od wymierzania kary Komisja uwzględniła wszystkie przedstawione przez Obwinionego okoliczności popełnienia przypisanego czynu, jego aktywny udział w postępowaniu, podjęcie (bezpośrednio po naruszeniu dfp) działań zmierzających do wprowadzenia przejrzystego systemu udzielania zamówień publicznych w Urzędzie Miejskim w (...), a także jego dotychczasową niekaralność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

To wszystko pozwala przyjąć, że pomimo odstąpienia od wymierzenia kary cele postępowania zostaną osiągnięte, a Obwiniony w przyszłości nie naruszy dyscypliny finansów publicznych.

Koszty jakimi obciążono Obwinionego ustalono na podstawie art. 167 ust. 1 uondfp, który stanowi, iż: każdy uznany za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zwraca – na rzecz Skarbu Państwa – koszty postępowania. Koszty te określa się ryczałtowo w wysokości 10% przeciętnego wynagrodzenia.

4.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 9 kwietnia 2013 r. sygn. akt RIO.XII.53-05/2013

Regionalna Komisja Orzekająca w składzie:

Przewodnicząca: Barbara Leśniewska

Członkowie: Anna Michalak

Janusz Facon

Protokolant: Jolanta Borys

Przy udziale Sebastiana Budzyły – Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 kwietnia 2013 r. sprawy wynikającej z wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, z dnia 14 lutego 2013 r. o ukaranie (...), zamieszkałego przy ul. (...), pełniącego w czasie popełnienia czynu funkcję Burmistrza (...), w Urzędzie Miejskim w (...), z siedzibą przy ul. (...), odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegającym na opisanii przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, poprzez zatwierdzenie w dniu 24 stycznia 2011 r. specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na szacunkową kwotę netto 100 286,17 zł w wyniku, którego w dniu 7 lutego 2011 r. podpisano umowę z (...) Sp. z o.o. na dostawę samochodu marki Skoda Superb Elegance, która to specyfikacja określając parametry techniczne pojazdu, czyli m.in. typ samochodu sedan, całkowita długość pojazdu min. 4835 mm, rozstaw osi min. 2750 mm, silnik diesel z turbodoładowaniem minimum 170 KM, pojemność silnika min/max 1950 cm³/2000 cm³ oraz wymagane wyposażenie obejmujące m.in. poduszkę powietrzną chroniącą kolana kierowcy, napęd na oś przednią, system kontroli ciśnienia w oponach TPM, podgrzewane dysze spryskiwaczy przedniej szyby, dwustrefową klimatyzację automatyczną, podgrzewane fotele przednie i podgrzewane zewnętrzne miejsca tylnej kanapy, dodatkową nagrzewnicę dla silnika Diesel, serwis w autoryzowanych stacjach obsługi na terenie województwa warmińsko-mazurskiego, umożliwiła jedynie zakup samochodu marki Skoda Superb Elegance, czym naruszył art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawa zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113 poz. 759 z późn. zm.), tj. o czyn z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

w oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy – na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2, art. 19 ust. 1 i 2, art. 24 ust. 1, art. 33, 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 (t. j. Dz. U. z 2013 r., poz 168) – zwanej dalej ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

ORZEKA:

- I Uznaje (...), zamieszkałego przy ul. (...), pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, funkcję Burmistrza (...), zatrudnionego w Urzędzie Miejskim w (...), z siedzibą przy ul. (...), za odpowiedzialnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 17 ust 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na opisanu przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, poprzez zatwierdzenie w dniu 24 stycznia 2011 r. specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na szacunkową kwotę netto 100 286,17 zł w wyniku, którego w dniu 7 lutego 2011 r. podpisano umowę z (...) Sp. z o.o. na dostawę samochodu marki Skoda Superb Elegance, która to specyfikacja określając parametry techniczne pojazdu, czyli m.in. typ samochodu sedan, całkowita długość pojazdu min. 4835 mm, rozstaw osi min. 2750 mm, silnik diesel z turbodoładowaniem minimum 170 KM, pojemność silnika min/max 1950 cm³/2000 cm³ oraz wymagane wyposażenie obejmujące m.in. poduszkę powietrzną chroniącą kolana kierowcy, napęd na oś przednią, system kontroli ciśnienia w oponach TPM, podgrzewane dysze spryskiwaczy przedniej szyby, dwustrefową klimatyzację automatyczną, podgrzewane fotele przednie i podgrzewane zewnętrzne miejsca tylnej kanapy, dodatkową nagrzewnicę dla silnika Diesel, serwis w autoryzowanych stacjach obsługi na terenie województwa warmińsko-mazurskiego, umożliwiała jedynie zakup samochodu marki Skoda Superb Elegance, czym naruszył art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawa zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113 poz. 759 z późn. zm.).
- III Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1, art. 33 oraz art. 36 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza Panu (...) karę upomnienia.
- IV Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obciąża Pana (...) obowiązkiem uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 291,71 zł (dwieście dziewięćdziesiąt jeden złotych siedemdziesiąt jeden groszy).

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 Główniej Komisji Orzekającej w sprawach

o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Finansów – w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tutejszej Regionalnej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

W dniu 18 października 2012 r. do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie – zwanego dalej Rzecznikiem Dyscypliny Finansów Publicznych, wpłynęło zawiadomienie, sygn. RIO.II.611-21/2012, Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie, Pani Iwony Bendorf-Bundorf, o ujawnionych okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przez Pana (...) – zamieszkałego przy ul. (...), pełniącego w czasie popełnienia zarzucanego czynu, funkcję Burmistrza (...), zatrudnionego w Urzędzie Miejskim w (...) z siedzibą przy ul. (...).

Zawiadomienie Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie, było następstwem kontroli kompleksowej przeprowadzonej w Urzędzie Miejskim w (...), w dniach od 2 kwietnia do 25 maja 2012 r., przez inspektorów Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie. Kontroli poddano gospodarkę finansową Miasta (...) w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2011 r., a w przypadkach koniecznych okres wcześniejszy i późniejszy.

Zawiadomienie, informowało o tym, że Pan (...) – Burmistrz (...), jako zamawiający przygotował (poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudniał uczciwą konkurencję) i przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób niezapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, czym naruszył art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.) – zwanej dalej ustawą Prawo zamówień publicznych.

W toku kontroli, w dniach 18 i 22 maja 2012 r. Burmistrz (...) złożył pisemne wyjaśnienia, w których wyjaśnił, że w początkowym etapie tworzenia postępowania wraz z oszacowaniem jego wartości, założeniem było auto spełniające kryteria aut wyszczególnionych na etapie szacowania wartości zamówienia. Natomiast w dalszym etapie, zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia wraz z parametrami technicznymi auta ewaluowały i tym samym nie znalazły pełnego odzwierciedlenia technicznego do aut wcześniej oszacowanych, mimo określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia minimalnych parametrów. Zamawiający działając w dobrej wierze, żądał parametrów auta klasy wyższej, co nie zamykało drogi innym wykonawcom, których marki nie spełniały podanych warunków. Zdaniem Obwinionego nieuprawnionym jest twierdzenie, że ograniczył, zapisami w specyfikacji istotnych warunków zamówienia konkurencję, skoro ta nie ujawniła się w toku postępowania oraz po jego zakończeniu. Jeśli chodzi o parametry techniczne dotyczące

systemu kontroli ciśnienia w oponach TPM oraz podgrzewanie foteli przednich i zewnętrznych miejsc tylnej kanapy to zdaniem Obwinionego są to parametry, które również są stosowane w różnych opisach technicznych marek aut np. Audi, Volvo czy Jaguar. Opisując przedmiot zamówienia korzystał z opisu segmentu aut marki „Skoda”, gdyż był zmuszony do posługiwania się nazewnictwem zapożyczonym z opisów technicznych aut, wzorużądanego wyposażenia auta i innych szczegółów technicznych w związku z profesjonalnym i aktualnym podejściem do szybko zmieniającego się rynku samochodowego na świecie. W ocenie Obwinionego, cytowana nomenklatura, była niczym innym jak systemem podgrzewanych foteli przednich i tylnej kanapy, czy to dzielonej czy innej, działającej na tej samej zasadzie. Wyjaśniał, że w postępowaniu dopuszczalny był system monitorujący ciśnienie w oponach określane różnie w zależności od producenta i tak: system monitorujący ciśnienie w oponach TPMS (Tire Pressure Monitoring System) oraz TPM (Tyce Pressure Monitoring). Obwiniony uważa, że działał w dobrej wierze, żądał parametrów auta klasy wyższej, co nie zamykało drogi innym wykonawcom, których marki nie spełniały podanych warunków. Marka „Skoda” i jej poszczególne auta nie były preferowane przez Obwinionego w postępowaniu, chociażby patrząc na okres gwarancji na poszczególne części auta. Obwiniony był otwarty na sugestie, uwagi i krytykę każdego wykonawcy reprezentującego różne podmioty. Ponadto inni wykonawcy, a nawet inni dealerzy „Skody” nie byli zainteresowani udziałem w przedmiotowym postępowaniu, na co nie miał wpływu (karty 124–128).

W trakcie czynności sprawdzających, dnia 22 listopada 2012 r., Burmistrz (...) złożył pisemne wyjaśnienie podtrzymując swoje wyjaśnienia złożone w trakcie kontroli. Ponadto dodał, że w dniu 24 stycznia 2011 r. na podstawie zarządzenia, powołał komisję przetargową w składzie: (...), (...) i (...). Komisja przetargowa wykonywała czynności związane z przygotowaniem postępowania, a zatem dokonywała również opisu przedmiotu zamówienia. Do przetargu przystąpił jeden wykonawca, firma (...) Sp. z o.o., (...). Przedstawiona oferta była poprawnie przygotowana, kompletna i odpowiadała wszystkim wymaganiom określonym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Oferta została oceniona, jako najkorzystniejsza w oparciu o podane kryteria wyboru. W dniu 7 lutego 2011 r. została zawarta umowa z (...) Sp. z o.o., (...). Obwiniony podkreślił, że działał w dobrej wierze, żądał parametrów auta klasy wyższej, co nie zamykało drogi innym Wykonawcom, których marki nie spełniały podanych warunków (karty 131–136).

W związku z tymi zawiadomieniem w oparciu o zebrany materiał Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, w dniu 20 grudnia 2012 r. wydał postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego, wobec Pana (...), pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję, Burmistrza (...), zatrudnionego w Urzędzie Miejskim w (...), z siedzibą przy ul. (...), w sprawie naruszenia przez niego dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 17 ust.1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W toku postępowania wyjaśniającego, w piśmie z dnia 4 stycznia 2013 r. (...) podtrzymał swoje wcześniejsze wyjaśnienia. Ponadto stwierdził, że nieuprawnionym jest twierdzenie, że ograniczył zapisami w specyfikacji istotnych warunków zamówienia konkurencję, skoro ta nie jest wykazywana i nie ujawnia się w toku postępowania oraz po

jej zakończeniu. Słusznym natomiast jest twierdzenie, że inni wykonawcy (dostawcy), także inni dealerzy Skody, nie byli zainteresowani udziałem w przedmiotowym zamówieniu (karta 297).

W dniu 14 lutego 2013 r. Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, skierował do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie – zwanej dalej Regionalną Komisją Orzekającą, wniosek o ukaranie Pana (...), pełniącego w czasie popełnienia czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych, funkcję Burmistrza (...) (sygn. akt RDFP-53-83/2012).

Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych zarzucił Obwinionemu, naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, które polegało na opisanu przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencji poprzez zatwierdzenie w dniu 24 stycznia 2011 r. specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na szacunkową kwotę netto 100 286,17 zł w wyniku, którego w dniu 7 lutego 2011 r. podpisano umowę z (...) Sp. z o.o. na dostawę samochodu marki Skoda Superb Elegance, która to specyfikacja określając parametry techniczne pojazdu, czyli m.in. typ samochodu sedan, całkowita długość pojazdu min. 4835 mm, rozstaw osi min. 2750 mm, silnik diesel z turbodoładowaniem minimum 170 KM, pojemność silnika min/max 1950 cm³/2000 cm³ oraz wymagane wyposażenie obejmujące m.in. poduszkę powietrzną chroniącą kolana kierowcy, napęd na oś przednią, system kontroli ciśnienia w oponach TPM, podgrzewane dysze spryskiwaczy przedniej szyby, dwustrefową klimatyzację automatyczną, podgrzewane fotele przednie i podgrzewane zewnętrzne miejsca tylnej kanapy, dodatkową nagrzewnicę dla silnika Diesel, serwis w autoryzowanych stacjach obsługi na terenie województwa warmińsko-mazurskiego, umożliwiała jedynie zakup samochodu marki Skoda Superb Elegance, czym naruszył art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 ustawy Prawa zamówień publicznych.

Za wyżej opisane czyny Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o wymierzenie Obwinionemu kary 1- krotnego wynagrodzenia miesięcznego, tj. kwoty 11 000 zł. Obwiniony nie był dotychczas karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W aktach sprawy znajduje się odpowiedź z Głównej Komisji Orzekającej w Warszawie potwierdzająca niekaralność Obwinionego (karta 298).

Na podstawie art. 113 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Przewodniczący Regionalnej Komisji Orzekającej, zarządzeniem z dnia 11 marca 2013 r., zarządziła doręczenie Obwinionemu, odpisu wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 lutego 2012 r.

Zarządzeniem z dnia 11 marca 2013 r. Przewodniczący Regionalnej Komisji Orzekającej wyznaczyła rozpoznanie sprawy na rozprawie w dniu 9 kwietnia 2013 r. w zakresie zarzutu określonego we wniosku o ukaranie.

Na rozprawie przed Regionalną Komisją Orzekającą w dniu 9 kwietnia 2013 r. stawili się: Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Sebastian Budzyła, Obwiniony – (...) oraz Pełnomocnik Obwinionego – Robert Lewandowski.

Zawiadomienie o terminie rozprawy zostało doręczone prawidłowo. W aktach sprawy znajduje się zwrotne poświadczenie odbioru zawiadomienia, podpisane w dniu 12 marca 2013 r. W związku z tym Przewodniczący Składu Orzekającego stwierdziła, że nie ma przeszkód do rozpoznania sprawy.

Następnie Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych odczytał wniosek o ukaranie.

Przewodniczący Składu Orzekającego ujawniła wszystkie dowody zgromadzone w sprawie (na kartach od 1 do 298).

Obwiniony wraz z Pełnomocnikiem na rozprawie wyjaśnili, że: sporządzona specyfikacja, jest niefortunna. Sam przedmiot nabycia jest też specyficzny, gdzie w specyfikacji określono szereg warunków, które miał spełniać przedmiot nabycia. Biorąc pod uwagę różne kryteria takie jak wygoda pojazdu, czy parametry techniczne, zastanawiali się jak daleko w sporządzaniu specyfikacji można było pójść podając warunki, którym przedmiot nabycia miał odpowiadać. W załączniku nr 1 do specyfikacji określono minimalne parametry techniczne wymagane przez zamawiającego, oczekując podania przez oferentów parametrów technicznych równych lub lepszych od minimalnych wymaganych przez zamawiającego. Specyfikację przygotowywały osoby niebędące specjalistami w dziedzinie motoryzacji. Trudno było im określić czy symbole zawarte w załączniku specyfikacji są charakterystyczne dla wszystkich pojazdów, czy dla specyficznych marek. Trudno stwierdzić, że system kontroli ciśnienia w oponach TPM, jest charakterystyczny dla Skody, wskazując, jedynie, że inne firmy mają podobne systemy, ale nazwane inaczej np. TPNS. W specyfikacji była mowa o tym, że mają to być parametry techniczne równe lub lepsze. Obwinionemu trudno jest ocenić czy ten system jest równy lub lepszy od tego, który był podany w specyfikacji. Obwiniony stwierdził, że nie jest specjalistą w dziedzinie motoryzacji. Przygotowanie specyfikacji zlecił pracownikom urzędu. Pracownik, w jego ocenie znał dokładnie ustawę Prawo zamówień publicznych. Korzystał też ze szkoleń w tym zakresie. Tak sporządzona specyfikacja, jest wynikiem braku doświadczenia pracownika. Obwiniony nie zgodził się z zarzutem, że tak sporządzona specyfikacja, miała wyeliminować konkurencję. Nie ukrywał, że wynik postępowania przetargowego był dla niego satysfakcjonujący, ponieważ nabyli w dobrej cenie dobry samochód. Środki publiczne nie doznały żadnego uszczerbku. Skoda w tej klasie jest bezkonkurencyjna cenowo. Nawet, jeśli tak przygotowana specyfikacja miała ograniczyć konkurencję, to z jego strony nie było to działanie celowe czy zamierzone. Dodał, że specyfikacja określała minimalne spełnienie oczekiwań niektórych parametrów np., że ogrzewanie miało dotyczyć trzech foteli, więc jeśli były pojazdy, które miały ogrzewaną całą kanapę to również mogły uczestniczyć w postępowaniu. Wykonawca mógł złożyć ofertę wpisując, że dodatkowo zaproponują całą ogrzewaną kanapę, a nie tylko zewnętrzne miejsca w tej kanapie. W całej procedurze zamówienia publicznego istnieje możliwość składania zapytań, gdzie wyjaśniliby wszystkie powstałe wątpliwości. Nie było konkurencji i nie było zapytań. Przed przygotowaniem specyfikacji rozmawia z pracownikiem i określił, żeby był to samochód klasy średniej wyższej, wygodny z przestrzenią w środku, silnik diesel z automatyczną skrzynią biegów. Nie wskazywał wzorcowego modelu, choć porównywano różne modele np. Passat, Opel, ale żadnego nie narzucono. Obwiniony nie zaprzeczył, że specyfikacja jest sporządzona dość niefortunnie i niektóre parametry

ujęte w specyfikacji pasują do określonej marki i modelu. Obwiniony dodał, że nie wiedział, iż wymagania, jakie miał spełniać przedmiot postępowania przetargowego są zaczerpnięte z modelu Skody. Na dzień dzisiejszy Obwiniony udziela pełnomocnictwa do przygotowania specyfikacji i odpowiedzialność będzie ponosić osoba, która przygotowuje specyfikację.

Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych podtrzymał swoje stanowisko, zarówno w zakresie przypisania odpowiedzialności Obwinionemu za czyny opisane we wniosku o ukaranie z dnia 14 lutego 2013 r., a także odnośnie wymierzenia kary.

Obwiniony wniósł o łagodniejszy wymiar kary.

Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła następujący stan faktyczny:

(...) zamieszkały przy ul. (...), pełnił w czasie popełnienia zarzucanego czynu, funkcję Burmistrza (...) i był zatrudniony w Urzędzie Miejskim w (...) z siedzibą przy ul. (...).

Burmistrz (...), zarządzeniem Nr 36/11 z dnia 24 stycznia 2011 r., powołał Komisję Przetargową, do przeprowadzenia przetargu nieograniczonego, na dostawę fabrycznie nowego samochodu osobowego typu sedan, dla Urzędu Miejskiego w (...). Do zarządzenia dołączono Regulamin pracy Komisji Przetargowej, z którego wynika, iż komisja przygotowując postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, przygotowuje i przekazuje do zatwierdzenia przez kierownika jednostki, projekt specyfikacji istotnych warunków zamówienia (karty 27–29).

Burmistrz (...), (...) zatwierdził specyfikację istotnych warunków zamówienia, do której dołączono dokument pod nazwą: Potwierdzenie spełnienia parametrów technicznych i obsługi przez oferowany samochód – zwany dalej specyfikacją parametrów technicznych i obsługi samochodu (karty 32–47).

Zamówienie publiczne na dostawę fabrycznie nowego samochodu osobowego typu sedan dla Urzędu Miejskiego w (...) było udzielone w trybie przetargu nieograniczonego.

W dniu 24 stycznia 2011 r., Urząd Miasta w (...) zamieścił w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 27159-2011, ogłoszenie o zamówieniu – dostawie, z którego wynika, iż przedmiotem zamówienia jest dostawa fabrycznie nowego samochodu osobowego z silnikiem TDI o mocy min. 170 KM z rocznika 2011, wcześniej nie rejestrowanego, o przebiegu nie większym niż 50 km, czterodrzwiowego, pięcioosobowego o parametrach i wyposażeniu wymienionym w załączniku nr 1 do SIWZ tj: w specyfikacji parametrów technicznych i obsługi samochodu (karty 70–71).

Jak wynika ze specyfikacji parametrów technicznych i obsługi samochodu, wśród minimalnych parametrów technicznych samochodu osobowego, których wymagał zamawiający były: typ samochodu sedan, całkowita długość pojazdu min. 4835 mm, rozstaw osi min. 2750 mm, silnik diesel z turbo doładowaniem minimum 170 KM, pojemność silnika min/max 1950 cm³/2000 cm³, wymagane wyposażenie: poduszka powietrzna chroniąca kolana kierowcy, napęd na oś przednią, system kontroli ciśnienia w oponach TPM, podgrzewane dysze spryskiwaczy przedniej szyby, dwustrefowa klimatyzacja automatyczna, podgrzewane fotele przednie i podgrzewane zewnętrzne miejsca tylnej kanapy, dodatkowa nagrzewnica dla silnika Diesel, serwis w autory-

zowanych stacjach obsługi na terenie województwa warmińsko-mazurskiego (karty 48–51).

Z protokołu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, wynika, że do upływu terminu składania ofert, wpłynęła jedna oferta od firmy (...) Sp. z o.o., (...) (karty 102–107).

W dniu 7 lutego 2011 r. zawarto umowę Nr KI. 272.2.2011 pomiędzy Gminą (...), Urząd Miejski w (...), ul. (...), reprezentowaną przez (...) – Burmistrza (...) a (...) Sp. z o.o., ul. (...), reprezentowanym przez (...) – Prezesa Zarządu (...) Sp. z o.o., na dostawę fabrycznie nowego samochodu osobowego typu sedan dla Urzędu Miejskiego w (...), za wynagrodzenie w kwocie 111 900,00 zł. (karty 112–115).

Regionalna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje:

Regionalna Komisja Orzekająca stwierdziła, że w rozpatrywanej sprawie zachodzi sytuacja określona art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie, z którym, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, chyba, że ustawa obowiązująca w czasie popełnienia naruszenia jest względniejsza dla sprawcy. Popełniony czyn realizował znamiona czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obowiązującej w czasie jego popełnienia. Obecnie czyn ten został określony w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Dlatego też Regionalna Komisja Orzekająca biorąc pod uwagę, iż popełniony przez Obwinionego czyn wyczerpywał znamiona czynu określonego zarówno pod rządami starej ustawy, jak również obecnie obowiązującej, zastosowała przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązującej w czasie orzekania.

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego powinno być prowadzone zgodnie z zasadami określonymi w ustawie Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Stosownie do art. 29 ust 2 cytowanej ustawy, przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję.

Jedną z najistotniejszych czynności dokonywanych przez zamawiającego w celu przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia, jest dokonanie opisu przedmiotu zamówienia. Przedmiot zamówienia powinien być opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, tak by wykonawcy byli w stanie bez dodatkowych interpretacji zidentyfikować, co jest przedmiotem zamówienia. Zamawiający nie ma jednak swobody w sposobie opisywania przedmiotu zamówienia. Zakazane jest, bowiem, dokonywanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, poprzez wskazywanie konkretnego produktu, czy parametrów technicznych charakterystycznych dla jednego producenta. Zakaz ten jednak nie oznacza konieczności nabycia przez zamawiającego dostawy czy usługi nieodpowiadających

jego potrzebom, zarówno, co, do jakości, funkcjonalności czy wymaganych parametrów technicznych, a jedynie nakazuje dopuścić konkurencję między wykonawcami mogącymi spełnić postawione wymogi, bez ograniczenia dostępu do niego. Istotne jest, aby przedmiot zamówienia został opisany w sposób neutralny i nieutrudniający uczciwej konkurencji. Należy, zatem eliminować z opisu przedmiotu zamówienia wszelkie sformułowania, które mogłyby wskazywać konkretnego wykonawcę, bądź wykluczałyby konkretnych wykonawców, uniemożliwiając im złożenie ofert.

W przedmiotowej sprawie w specyfikacji parametrów technicznych i obsługi samochodu, która stanowi załącznik nr 1 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, opisując przedmiot zamówienia publicznego wskazano, iż ma to być samochód typu sedan, całkowita długość pojazdu to min. 4835 mm, rozstaw osi min. 2750 mm, silnik diesel z turbo doładowaniem minimum 170 KM, pojemność silnika min/max 1950 cm³/2000 cm³, wymagane wyposażenie: poduszka powietrzna chroniąca kolana kierowcy, napęd na oś przednią, system kontroli ciśnienia w oponach TPM, podgrzewane dysze spryskiwaczy przedniej szyby, dwustrefową klimatyzacją automatyczną, podgrzewane fotele przednie i podgrzewane zewnętrzne miejsca tylnej kanapy, dodatkowa nagrzewnica dla silnika Diesel, serwis w autoryzowanych stacjach obsługi na terenie województwa warmińsko-mazurskiego. Zamawiający określił, że są to minimalne parametry techniczne wymagane przez zamawiającego, a wykonawca może zaoferować parametry techniczne równe lub lepsze od minimalnych.

Obwiniony przyznaje, że opis przedmiotu zamówienia był sporządzony dość niefortunnie gdyż przedmiot nabycia był dość specyficzny. Jednak jego zamiarem nie było ograniczenie konkurencji. W specyfikacji istotnych warunków zamówienia określono szereg warunków, które przedmiot nabycia miał spełniać. Biorąc pod uwagę różne kryteria takie jak wygoda pojazdu, czy parametry techniczne, zastanawiano się jak daleko w sporządzaniu specyfikacji można pójść podając warunki, którym przedmiot nabycia miał odpowiadać. W załączniku nr 1 do specyfikacji określono minimalne parametry techniczne wymagane przez zamawiającego, oczekując podania przez oferentów parametrów technicznych równych lub lepszych od minimalnych wymaganych przez zamawiającego. Specyfikację przygotowywały osoby niebędące specjalistami w dziedzinie motoryzacji i niemające wiedzy czy symbole zawarte w załączniku specyfikacji były charakterystyczne dla wszystkich pojazdów, czy dla konkretnej marki. Ponadto specyfikacja określała minimalne spełnienie oczekiwań niektórych parametrów np. ogrzewanie zewnętrznych miejsc w tylnej kanapie, zatem zamawiający dopuścił możliwość składania ofert zawierających np. ogrzewanie całej kanapy. Ponadto w całej procedurze zamówienia publicznego istnieje możliwość składania zapytań, gdzie istniała możliwość wyjaśnienia wszelkich powstałych wątpliwości, jednak wykonawcy nie skorzystali z takiej możliwości. Zdaniem Obwinionego nieuprawnionym jest twierdzenie, że ograniczył, zapisami w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, konkurencję, skoro ta nie ujawniła się w toku postępowania oraz po jego zakończeniu. Wykonawcy, nie byli, zatem zainteresowani udziałem w przedmiotowym postępowaniu, na co Obwiniony nie miał wpływu.

Zdaniem Regionalnej Komisji Orzekającej w Urzędzie Miejskim w (...), dokonując opisu przedmiotu zamówienia bardzo szczegółowo określono parametry techniczne wymaganego samochodu. Mimo, że zastosowano zapis, iż są to minimalne parametry

techniczne wymagane przez zamawiającego a wykonawcy mogą zaoferować samochód o parametrach równych lub lepszych od wymaganych, to np. przy pojemności silnika określono granice minimalne i maksymalne min/max 1950 cm³/2000 cm³. Ponadto niektóre z określeń użytych przy opisie zamówienia są wprost zapożyczone ze specyfikacji Skody (model Superb) jak np. system kontroli ciśnienia w oponach TPM czy podgrzewane fotele przednie i zewnętrzne miejsca tylnej kanapy. Wskutek zbiegu wielu szczegółowych wymagań oraz zastosowania parametrów technicznych charakterystycznych jedynie dla jednego producenta samochodów, jakim jest Skoda, doszło do tego, że większość dilerów samochodów innych marek, nie spełniała warunków udziału w postępowaniu. Analizując wymagania określone przez Zamawiającego oraz specyfikacje techniczne oferowanych na rynku samochodów stwierdzić należy, że Zamawiający określił parametry utrudniające uczciwą konkurencję. Żaden samochód, poza Skodą Superb Elegance, nie oferuje modelu samochodu typu sedan spełniającego w całości wymagania Zamawiającego. W swoich wyjaśnieniach Obwiniony również nie potrafił wskazać samochodu innej marki niż Skoda, który spełniałby jednocześnie wszystkie parametry.

Zdaniem Regionalnej Komisji Orzekającej, nieuzasadnione jest twierdzenie, iż zamawiający nie ograniczył, zapisami w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, konkurencji skoro ta nie ujawniła się w toku postępowania oraz po jego zakończeniu, oraz że to wykonawcy nie byli zainteresowani udziałem w przedmiotowym postępowaniu, na co nie miał wpływu. Zamawiający miał na to wpływ, bowiem to do niego należy właściwe i precyzyjne opisanie wymagań. Wskazane wymagania są wiążące dla zamawiającego i wykonawców w toku postępowania i tylko wobec warunków i wymagań wyrażonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia można dokonać prawidłowej oceny ich spełniania. Na tej podstawie, bowiem wykonawcy ustalają, czy są w stanie przystąpić do postępowania, podejmują decyzję o wzięciu bądź nie udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zatem tylko przez przyzmat wymagań określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia możliwe jest dokonanie badania i oceny złożonych ofert (podobnie Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych w wyroku z dnia 29 grudnia 2011 r. sygn. akt KIO 2668/11).

Ponadto należy zaznaczyć, że opis przedmiotu zamówienia nie musi być sporządzony w sposób umożliwiający jego realizację przez każdego zainteresowanego wykonawcę a nawet wysokie wymagania dotyczące przedmiotu zamówienia są dopuszczalne o ile są one uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego (Uchwała KIO z dnia 6 lutego 2012 r. sygn. akt KIO/KD 14/12).

Opis przedmiotu zamówienia w postępowaniu przetargowym, którego celem było zakupienie nowego fabrycznie samochodu osobowego typu sedan dla Urzędu Miejskiego w Morgu był niezgodny z art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Regionalna Komisja Orzekająca uznała, że wskutek zbiegu wielu szczegółowych wymagań oraz zastosowania parametrów technicznych charakterystycznych jedynie dla jednego producenta samochodów, przedmiot zamówienia został opisany w sposób, który mógł utrudnić uczciwą konkurencję. Tego typu działanie wyczerpuje znamiona czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który stanowi, iż naruszeniem dyscypliny finansów

publicznych jest opisanie przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję.

Oceniając, czy na podstawie art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, można Obwinionemu (...) przypisać odpowiedzialność za stwierdzone w Urzędzie Miejskim w (...) czyn stanowiący naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Regionalna Komisja Orzekająca uznała, że Obwiniony pełnił w czasie popełnienia czynu funkcję Burmistrza (...).

Zgodnie z art. 18 ust 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego.

Jednocześnie w świetle art. 18 ust 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiadają także inne osoby w zakresie, w jakim powierzono im czynności w postępowaniu oraz czynności związane z przygotowaniem postępowania. Kierownik zamawiającego może powierzyć pisemnie wykonywanie zastrzeżonych dla niego czynności, określonych w niniejszym rozdziale, pracownikom zamawiającego.

Z wyjaśnień Obwinionego oraz z protokołu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, wynika, że osobami przygotowującymi opis przedmiotu zamówienia, byli członkowie komisji przetargowej, czyli: (...), (...) oraz (...). Zgodnie z regulaminem pracy komisji przetargowej do członków tej komisji należało przygotowanie jedynie projektów dokumentów związanych z postępowaniem przetargowym, w tym między innymi projektu specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w której opisano przedmiot zamówienia, i przekazanie ich do zatwierdzenia, kierownikowi jednostki. Z regulaminu pracy komisji przetargowej nie wynika, by kierownik zamawiającego powierzył skutecznie wykonywanie zastrzeżonych dla niego czynności, pracownikom zamawiającego. Obwiniony nie dysponował również dokumentami, które miałyby postać upoważnienia, indywidualnie adresowanego dla danego pracownika z wymienieniem czynności z zakresu postępowania przetargowego, które zostały mu powierzone.

Kierownik zamawiającego może powierzyć pisemnie wykonywanie zastrzeżonych dla niego czynności pracownikom zamawiającego. Jednakże takie powierzenie musi mieć postać upoważnienia indywidualnie adresowanego dla danego pracownika z wymienieniem czynności z zakresu postępowania przetargowego, które zostały mu powierzone (orzeczenie GKO z dnia 22 lutego 2010 r. Nr BDF1/4900/87/89/09/48).

Zatem należy uznać, że Obwiniony nie powierzył konkretnej osobie obowiązku i odpowiedzialności za opisanie przedmiotu zamówienia, zatem sam podejmował czynności w toku postępowania i to on ponosi odpowiedzialność za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania przetargowego.

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

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej, Obwinionemu można przypisać winę za powyższe nieprawidłowości, gdyż reprezentując profesjonalnego zamawiającego znał przepisy z zakresu zamówień publicznych, miał, więc nie tylko możliwość, ale i obowiązek przeprowadzenia postępowania zgodnie z tymi przepisami. Opisanie przedmiotu zamówienia wbrew przepisom art. 29 ust 2 ustawy Prawo zamówień publicznych było suwerenną decyzją Obwinionego. Poleganie na wiedzy i doświadczeniu pracowników, którzy ze względu na posiadane kompetencje przeprowadzali postępowanie przetargowe i przygotowując dokumenty związane z postępowaniem przetargowym opisali przedmiot zamówienia w taki sposób, iż możliwy był zakup samochodu tylko określonej marki, nie wyłącza odpowiedzialności Obwinionego. To na kierowniku zamawiającego ciąży obowiązek znajomości określonych przepisów prawa, a w szczególności ustawy Prawo zamówień publicznych. Kierownik jednostki powinien dołożyć wszelkich starań, aby przedmiot zamówienia był opisany w taki sposób, aby nie utrudniać uczciwej konkurencji. Burmistrz (...) w przedmiotowym zakresie nie zachował właściwej kierownikowi sektora finansów publicznych rozważ. Postawa Obwinionego dowodzi, iż co najmniej godził się na wystąpienie zarzucanego czynu, bowiem naruszenia tego można było uniknąć przeprowadzając postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z należytą starannością.

Regionalna Komisja Orzekająca uznała, więc, że Obwiniony jest odpowiedzialny za naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Za popełnione czyny Regionalna Komisja Orzekająca biorąc pod uwagę ustawowe dyrektywy wymiaru kary i zasady indywidualizacji kary zgodnie z art. 31 ust. 1 pkt 1 oraz art. 33 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych postanowiła wymierzyć Obwinionemu karę upomnienia.

Rozważając wymiar kary za powyższe naruszenie dyscypliny finansów publicznych Regionalna Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę stopień szkodliwości tego naruszenia dla finansów publicznych, jak również motywy, sposób i okoliczności działania Obwinionego. Regionalna Komisja Orzekająca uznała, iż w tym przypadku stopień szkodliwości czynu dla finansów publicznych jest znaczny, gdyż została naruszona jedna z podstawowych zasad zamówień publicznych, tj. zasada uczciwej konkurencji, określona w art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Nie mniej jednak Regionalna Komisja Orzekająca uznała, że w przedmiotowej sprawie znajdują zastosowanie przepisy art. 36 ust. 1 i ust 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie, z którymi w przypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie można, biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub właściwości i warunki osobiste sprawcy naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wymierzyć karę łagodniejszego rodzaju. Jako okoliczność łagodzącą można uwzględnić w szczególności działanie ze szczególnych pobudek lub w szczególnych warunkach.

Regionalna Komisja Orzekająca wymierzyła karę upomnienia. Za taką oceną przemawia w szczególności fakt, iż Obwiniony działał w zaufaniu do swoich pracowników. Jego celem było zakupienie nowego samochodu osobowego o podwyższonym standardzie, za rozsądną cenę. Chciał by samochód był wygodny i oszczędny. Zlecił,

zatem pracownikom przygotowanie postępowania przetargowego w celu wybrania najlepszej oferty. Obwiniony nie jest specjalistą w zakresie motoryzacji. Przygotowanie postępowania zlecił pracownikom urzędu, którzy w jego ocenie znali dokładnie ustawę Prawo zamówień publicznych, gdyż uczestniczyli w różnych szkoleniach w tym zakresie. Zakładał, zatem, że postępowanie nie będzie obarczone wadami. Chcąc wykazać się profesjonalnym i aktualnym podejściem do szybko zmieniającego się rynku samochodowego na świecie, dokonując opisu przedmiotu zamówienia posłużyło się nazewnictwem zapożyczonym z opisów technicznych aut, wzorużądanego wyposażenia aut i innych szczegółów technicznych. Opisując przedmiot zamówienia skorzystano z opisu aut marki „Skoda”. W specyfikacji parametrów technicznych i obsługi samochodu, która była załączona do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, znalazły się parametry, które są charakterystyczne tylko dla jednego typu samochodu, nie zastanawiając się czy te symbole są stosowane przez innych producentów czy tylko jednego. Tak opisany przedmiot zamówienia spowodował, że producenci innych marek samochodów nie spełniali wymogów określonych przez zamawiającego.

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej powyższe wskazuje, że Obwiniony nie miał zamiaru naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Komisja wzięła także pod uwagę dotychczasową niekaralność Obwinionego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, pozytywną opinię w zakresie wywiązywania się z obowiązków służbowych. Z opinii tej wynika, że Rada Miejska w (...) pozytywnie ocenia działalność swojego Burmistrza, udzielając mu jednogłośnie absolutorium z wykonania budżetu za kolejne lata. Poza tym najbardziej miarodajną ocenę z działalności (...) wystawili mu wyborcy wybierając go na Burmistrza (...), po raz trzeci.

Regionalna Komisja Orzekająca wymierzyła Obwinionemu karę określoną w art. 31 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. karę upomnienia uznając, iż jest ona adekwatna do stopnia zawinienia.

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej kara upomnienia spełni cele zapobiegawcze i dyscyplinujące określone w art. 33 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wymierzona kara w przyszłości będzie skutkować brakiem naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez Obwinionego, w szczególności poprzez dołożenie większej staranności podczas wypełniania obowiązków Burmistrza (...).

O kosztach postępowania orzeczono w myśl art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie, z którym każdy uznany za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zwraca na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

II. Orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej

5.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 15 lipca 2013 r. sygn. akt BDF1/4900/31/36/13/RWPD-28007

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	Maciej Berek (spr.)
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Jadwiga Walaszczyk-Fedorowicz
	<i>Członek GKO:</i>	Zdzisława Wasążnik
Protokolant:		Anna Jedlińska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Roberta Wydry,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 lipca 2013 r. odwołania, które wniósł Obwiniony (...), od orzeczenia Międzyresortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Administracji i Cyfryzacji z dnia 28 lutego 2013 r., nr MAC-MKO-361/118/84/2012, którym uznano Obwinionego (...) zam. (...), pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję (...) Województwa (...), odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu w dniu 29 czerwca 2010 r. firmie (...), zamówienia publicznego w przedmiocie dostawy Systemu Informacji Prawnej (...) dla samorządu terytorialnego, z naruszeniem przepisów art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a i lit. b ustawy – Prawo zamówień publicznych,

oraz odstąpiono od wymierzenia kary Obwinionemu, natomiast obciążono obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 297,47 zł,

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uchyła zaskarżone orzeczenie w całości:

1. na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 ustawy uniewinnia Obwinionego,
2. na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

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

UZASADNIENIE

Międzyresortowa Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Administracji i Cyfryzacji, nazywana dalej także MKO, orzeczeniem z dnia 28 lutego 2013 r. uznała Pana (...), pełniącego w czasie popełnienia przypisanych mu czynów funkcję Sekretarza Województwa (...), odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168 oraz z 2012 r. poz. 1529) – zwana dalej ustawą (art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a tej ustawy w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia czynu), polegającego udzieleniu w dniu 29 czerwca 2010 r. firmie (...) zamówienia publicznego na dostawę Systemu Informacji Prawnej (...) dla Samorządu Terytorialnego, z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a i b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. Komisja odstąpiła od wymierzenia Obwinionemu kary oraz obciążyła Obwinionego kosztami postępowania w wysokości 297,47 zł.

W uzasadnieniu orzeczenia MKO wskazała, że stwierdzenie przedmiotowego naruszenia przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, dokonane zostało w pierwszej kolejności w ustaleniach kontroli, którą Urząd Zamówień Publicznych przeprowadził w Urzędzie Marszałkowskim (...), a następnie potwierdzone w uchwale z dnia 4 kwietnia 2012 r. Krajowej Izby Odwoławczej, która rozpatrywała zastrzeżenia wniesione do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

MKO ustaliła następujące okoliczności faktyczne przypisanego Obwinionemu czynu. W dniu 15 czerwca 2010 r. Zarząd Województwa (...) podjął uchwałę w sprawie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki, na dostawę Systemu Informacji Prawnej (...) dla Samorządu Terytorialnego. W dniu 29 czerwca 2010 r. (...), Sekretarz Województwa (...), działając w imieniu i na rzecz Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...), udzielił firmie (...) przedmiotowego zamówienia o wartości 245.740,95 zł. MKO ustaliła, że Obwiniony był upoważniony do udzielenia przedmiotowego zamówienia. Analizując okoliczności prawne, Komisja Orzekająca I instancji podkreśliła, że podstawowymi trybami udzielania zamówień publicznych są przetarg nieograniczony oraz przetarg ograniczony, a zastosowanie pozostałych przewidzianych przez ustawę – Prawo zamówień publicznych trybów, uzależnione jest od spełnienia przesłanek określonych w ustawie. Zgodnie z art. 67 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, zamawiający może udzielić zamówienia w trybie z wolnej ręki, jeżeli dostawa lub usługa może być zrealizowana tylko przez jednego wykonawcę:

- z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze,
- z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych, wynikających z odrębnych przepisów,
- w przypadku udzielania zamówienia w zakresie działalności twórczej lub artystycznej.

MKO podkreśliła, że istnienie tylko jednego wykonawcy zdolnego do realizacji zamówienia musi być oczywiste i wynikać z obiektywnych, niebudzących wątpliwości faktów, a nie z subiektywnego przekonania zamawiającego. Komisja przeanalizowała każdą z wymienionych powyżej przesłanek dopuszczalności trybu z wolnej ręki, uznając następnie, że Obwiniony nie udowodnił, aby przedmiotowe zamówienie mogło być zrealizowane wyłącznie przez jednego wykonawcę. Komisja podkreśliła, że Obwiniony nie przedstawił żadnych dowodów na przeprowadzenie w jakiejkolwiek formie rzeczywistego rozeznania rynku, oparł się natomiast na oświadczeniu samego wykonawcy, któremu udzielił zamówienia. MKO, powołując się na ustalenia kontroli Urzędu Zamówień Publicznych, uznała, że na rynku działa, co najmniej trzech wykonawców, którzy w dacie udzielenia zamówienia posiadali w swej ofercie systemy informacji prawnej odpowiadające wymaganiom zamawiającego określonym w ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia publicznego. MKO podkreśliła, że z ogłoszenia o udzieleniu zamówienia publicznego nie wynika, aby jedną z okoliczności decydujących o wyborze trybu były warunki stawiane wykonawcy takie jak wymóg uporządkowania bazy danych aktów prawnych opublikowanych w wojewódzkich dziennikach urzędowych w oparciu o hasła tematyczne, czy wykluczenie możliwości korzystania z bazy aktów prawnych opublikowanych w wojewódzkich dziennikach urzędowych poprzez linki do właściwych stron internetowych. Zdaniem MKO, „skonstruowany” przez zamawiającego przedmiot zamówienia miał niewątpliwie więcej niż jednego „adresata”.

W odwołaniu od orzeczenia MKO, Obwiniony wniósł o uchylenie orzeczenia MKO i umorzenie postępowania, ponieważ czyn przypisany Obwinionemu nie ma, w jego ocenie, znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Odwołujący wyjaśnił, że przygotowując się do wszczęcia postępowania w trybie z wolnej ręki dysponował już wiedzą pochodzącą od bezpośrednich użytkowników (zatrudnionych w Urzędzie informatyków oraz prawników) innych niż (...) systemów informacji prawnej. Z tego względu jako zamawiający ograniczył rozpoznanie rynku tych systemów do uzyskania oświadczenia firmy (...) (wytwórcy programu (...)), które to oświadczenie potwierdziło zdobytą wcześniej wiedzę. Zdaniem Obwinionego, taki sposób działania zamawiającego okazał się w zupełności wystarczający dla uzyskania rzeczywistego obrazu rynku, ponieważ z informacji uzyskanych w późniejszym terminie przez zamawiającego wynika, że ani program (...) (oferowany przez (X)) ani program (...) (oferowany przez (Y)) nie dają kompletnego i swobodnego dostępu do ujednoliconych tekstów aktów prawnych opublikowanych w wojewódzkich dziennikach urzędowych 16 województw od dnia 1 stycznia 1999 roku. Obwiniony wskazał, że program (...) posiada bazę aktów prawnych opublikowanych w wojewódzkich dziennikach urzędowych od dnia 1 stycznia 2009 r., nie jest ona jednak porządkowana w oparciu o hasła tematyczne, co w znacznym stopniu utrudnia korzystanie z tej bazy danych. Natomiast dostęp

do aktów wcześniejszych odbywa się poprzez tzw. linki do właściwych stron internetowych, na których publikowane są wojewódzkie dzienniki urzędowe. Obwiniony podniósł problem ewentualnych ograniczeń w dostępie do tej części aktów ze względu na możliwe problemy techniczne związane z dostępem do zewnętrznych stron internetowych, a także kwestię pracowników zamawiającego, z których część – ze względów bezpieczeństwa – pracuje na stanowiskach komputerowych pozbawionych w sposób trwały dostępu do sieci internetowej, co oznaczałoby uniemożliwienie tym osobom korzystanie z części takiego systemu informacji prawnej. Obwiniony wskazał także, że w wojewódzkich dziennikach urzędowych nie są publikowane teksty ujednolicone aktów prawa miejscowego. Zdaniem Obwinionego, w chwili wszczynania przedmiotowego postępowania i nadal system informacji prawnej (...) jest jedynym tego typu systemem umożliwiającym dostęp do ujednoliconych tekstów aktów prawnych opublikowanych w wojewódzkich dziennikach urzędowych 16 województw od dnia 1 stycznia 1999 r.

Dodatkowo Obwiniony wskazał, że zakres przedmiotowego zamówienia obejmował również aktualizacje dotychczas użytkowanego przez zamawiającego oprogramowania, a aktualizacja taka dokonana być może w sposób oczywisty jedynie przez podmiot posiadający odpowiednie prawa wyłączne do aktualizowanego oprogramowania.

Przytoczone powyżej okoliczności w przekonaniu Obwinionego przesądzają o dopuszczalności zastosowania w przedmiotowym postępowaniu trybu z wolnej ręki, na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a i b ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Obwiniony podniósł także, że w związku z odmową wszczęcia postępowania w sprawie naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez (...) – Skarbnika Województwa (...), komisją właściwą do rozpoznania sprawy Obwinionego nie jest Międzyresortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy ministrze właściwym do spraw administracji, właściwą jest bowiem regionalna komisja orzekająca właściwa terytorialnie dla Regionalnej Izby Obrachunkowej w (...), a w konsekwencji właściwym do prowadzenia postępowania jest także rzecznik dyscypliny finansów publicznych właściwy dla regionalnej komisji orzekającej.

Główna Komisja Orzekająca, nazywana dalej także GKO, rozpoznała odwołanie na rozprawie w dniu 15 lipca 2013 r. W pierwszej kolejności GKO odniosła się do zawartego w treści odwołania wniosku Obwinionego o przywrócenie terminu do wniesienia odwołania. GKO odnotowała, że Przewodniczący GKO nie rozpatrzył przedmiotowego wniosku jako wniosku o przywrócenie terminu – ponieważ środek zaskarżenia został wniesiony z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 138 ust. 3 ustawy.

GKO rozważyła także, podniesiony przez Obwinionego fakt wydania orzeczenia w I instancji przez niewłaściwą komisję. W istocie w świetle brzmienia art. 49 ustawy nie budzi wątpliwości, że Międzyresortowa Komisja Orzekająca przy Ministrze Administracji i Cyfryzacji nie jest właściwa do rozpoznawania sprawy, w której obwinionym jest osoba pełniąca funkcję sekretarza województwa. Niezweryfikowanie tej okoliczności przez MKO należy poddać stanowczej negatywnej ocenie, zgodnie bowiem z art. 111 ust. 1 ustawy, komisje orzekające badają swoją właściwość z urzędu. GKO podkreśla jednak, że wydane przez MKO orzeczenie – pomimo wskazanego

uchybień – jest ważne i jako takie może być przedmiotem odwołania. Zgodnie bowiem z art. 111 ust. 2 ustawy, stwierdzenie niewłaściwości przez komisję i przekazanie sprawy właściwej komisji orzekającej może nastąpić nie później niż do otwarcia postępowania dowodowego. Po otwarciu postępowania dowodowego nie ma możliwości prawnej skorygowania zaistniałego błędu co do właściwości komisji orzekającej I instancji.

GKO, zgodnie z wymogiem określonym w art. 24 ust. 1 ustawy, uznała, że stan prawny obowiązujący w dacie popełnienia czynu nie jest dla Obwinionego względniejszy, co przesądziło o przyjęciu jako podstawy rozstrzygnięcia sprawy przez GKO, stanu prawnego obowiązującego w dacie orzekania. GKO w tym miejscu stwierdza, że w uzasadnieniu orzeczenia MKO brak jest informacji o dokonaniu przez MKO uzasadnionego wyboru właściwego stanu prawnego w rozumieniu art. 24 ust. 1 ustawy stanowiącego podstawę orzekania.

W trakcie rozprawy przed Główną Komisją Orzekającą, Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o oddalenie odwołania i utrzymanie w mocy orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji.

Przyjęty przez zamawiającego tryb postępowania w sprawie o udzielenie zamówienia publicznego powoduje istotne ograniczenie w prowadzonej dokumentacji postępowania. Ze zgromadzonych w aktach dokumentów przywołać więc należy treść uchwały nr (...) Zarządu Województwa (...) z dnia 15 czerwca 2010 r. w sprawie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki, w treści której wskazano, że przedmiotem zamówienia jest zakup Systemu Informacji Prawnej (...) dla Samorządu Terytorialnego. W uzasadnieniu uchwały wskazano, że zastosowanie trybu określonego w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a i b ustawy – Prawo zamówień publicznych, wynika z możliwości świadczenia usługi przez jednego wykonawcę z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze oraz z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych. Zgodnie z uzasadnieniem uchwały, programy o nazwach: (...) Omega, (...) dla Samorządu Terytorialnego, (...) dla Sędziego i Prokuratora w wersji na DVD, (...) dla Sędziego i Prokuratora Plus w wersji na DVD – są jedynymi dostępnymi na rynku (w sprzedaży) programami dającymi dostęp w okresie abonamentowym do modułu „Prawo miejscowe”, który obejmuje w sposób kompletny ujednolicone teksty aktów prawnych opublikowanych w wojewódzkich dziennikach urzędowych 16 województw w okresie od dnia 1 stycznia 1999 r. W tym miejscu GKO pragnie podkreślić, że sam fakt podjęcia takiej uchwały przez Zarząd Województwa nie przesądza jeszcze o braku odpowiedzialności Obwinionego za ewentualne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie bowiem z art. 29 ust. 2 ustawy, ekskulpacja uzależniona jest od określonych działań osoby wykonującej tego typu uchwałę.

W ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia (data zamieszczenia: 6 października 2010 r.) wskazano jako przedmiot zamówienia zakup Systemu Informacji Prawnej (...) dla Samorządu Terytorialnego, a w uzasadnieniu zastosowanego trybu wskazano te same okoliczności, jak w uzasadnieniu uchwały Zarządu Województwa.

Zdaniem GKO, treść przywołanych dokumentów jednoznacznie wskazuje, że zamawiający zamierzał nabyć system informacji prawnej, którego jednym z elementów miało być zapewnienie dostępu użytkownikom programu do ujednoliconych tekstów aktów

prawnych opublikowanych od dnia 1 stycznia 1999 r. w wojewódzkich dziennikach urzędowych 16 województw. Okoliczność ta uznana została, jak się wydaje, także przez organy prowadzące postępowanie na wcześniejszych jego etapach, w tym przez Komisję Orzekającą I instancji. Ustalenie to ma kluczowe znaczenie dla oceny prawidłowości zarzutu sformułowanego przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, a podzielonego przez MKO sprowadzającego się do stwierdzenia, że w dacie udzielania zamówienia istniały na rynku inne podmioty (niż ten, z którym umowę zawarł zamawiający), które mogły dostarczyć zamawiającemu produkt zgodny z określonymi przez niego wymaganiami.

Weryfikacja tego stwierdzenia może być przeprowadzona na kilka sposobów, w ocenie GKO, wystarczającym jest oparcie się o znajdujące się w aktach sprawy oświadczeniach firm oferujących produkty konkurencyjne w stosunku do systemu, który nabył zamawiający. Zgodnie z oświadczeniem przedstawiciela firmy (Y) (k. 79), system informacji prawnej (...) gwarantuje dostęp do kompletnej bazy aktów prawa miejscowego począwszy od wprowadzenia obowiązku ich publikacji w wersji elektronicznej, tj. od 2009 r. Z treści oświadczenia wynika więc *a contrario*, że system (...) nie gwarantuje dostępu do kompletnej bazy aktów prawa miejscowego z okresu przed 1 stycznia 2009 r., a to oznacza, że system ten nie spełnia wymagań określonych przez zamawiającego.

Z oświadczenia złożonego w imieniu firmy (X) (k. 78 odwrot) wynika, że system informacji prawnej (...) umożliwia pobieranie i przeglądanie tekstów aktów prawnych opublikowanych w wojewódzkich dziennikach urzędowych – bezpośrednio z wojewódzkich dzienników urzędowych zamieszczonych na stronach internetowych urzędów wojewódzkich, za pomocą linków zawartych w systemie informacji prawnej odsyłających do tych dzienników. Ustalenie, czy w wojewódzkich dziennikach urzędowych publikowane są teksty jednolite aktów prawa miejscowego dotyczy faktu notoryjnego, którego potwierdzenie było obowiązkiem organów prowadzących postępowanie w przedmiotowej sprawie. W uzasadnieniu orzeczenia MKO takiego ustalenia brak, gdyby było ono zamieszczone musiałoby negatywnie odpowiedzieć na pytanie o powszechną dostępność w wojewódzkich dziennikach urzędowych ujednoliconych tekstów aktów prawnych.

Twierdzenie MKO, iż „tak sformułowany przedmiot zamówienia miał niewątpliwie więcej niż jednego adresata” nie wytrzymuje więc konfrontacji z dokumentami zawartymi w aktach sprawy oraz elementarnymi regułami wnioskowania. W ocenie GKO, ani Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych, ani Komisja Orzekająca I instancji nie wykazały, na czym polega rzekoma fałszywość oświadczenia zamawiającego, że warunki określone przez niego w prowadzonym postępowaniu spełniał tylko jeden z systemów informacji prawnej dostępnych na rynku. Rozważania MKO zbędnie odnoszą się do kwestii uporządkowania lub nieuporządkowania dostępnej w ramach jednego z systemów bazy danych według haseł przedmiotowych, bez znaczenia dla sprawy jest także – prawidłowe – ustalenie przez MKO, że warunki określone przez zamawiającego w stosunku do przedmiotu zamówienia nie uwzględniały braku możliwości odsyłania przez system informacji prawnej do zewnętrznych serwerów, na których udostępniane są wojewódzkie dzienniki urzędowe. Skoro postępowanie prowadzone jest w ramach zarzutu naruszenia przesłanek zastosowania trybu z wolnej

ręki, to kluczowym elementem analizy powinna być bowiem rzetelna weryfikacja, czy produkty konkurencyjne spełniały wymagania postawione przez zamawiającego.

Już tylko na marginesie godzi się zauważyć, że w przywołanym wcześniej oświadczeniu składanym w imieniu firmy (Y) wprost znajduje się stwierdzenie, że dostęp do aktów prawa miejscowego poczynwszy od dnia 1 stycznia 1999 r. może spełnić tylko jeden dostępny na rynku produkt wydawnictwa (...). Stwierdzenie to zostało całkowicie pominięte w wywodzie dokonywanym przez MKO. MKO uprawniona jest oczywiście i zobowiązana do krytycznej analizy zgromadzonego materiału dowodowego, ale obowiązek taki oznacza także wskazanie, w oparciu o jakie dowody, Komisja uznaje znajdujący się w aktach dokument za niewiarygodny albo błędny.

Podobnie bez znaczenia dla istoty sprawy pozostają twierdzenia Obwinionego, że przedmiotem zamówienia objęta była także aktualizacja istniejącego w Urzędzie oprogramowania. Okoliczność taka oczywiście nie wynika z treści ogłoszenia o udzieleniu zamówienia. Za niedopuszczalną należałoby także uznać konstrukcję, w której przedmiotem kolejnych zamówień jest aktualizacja posiadanego wcześniej przez zamawiającego oprogramowania, bo w oczywisty sposób prowadziłyby to do uniemożliwienia ubiegania się o zamówienie dostawców konkurencyjnych systemów.

W ocenie GKO, kluczowym dla oceny zachowania Obwinionego jest fakt ujęcia w prowadzonym postępowaniu warunku zapewnienia dostępu użytkownikom programu do ujednoliconych tekstów aktów prawnych opublikowanych od dnia 1 stycznia 1999 r. w wojewódzkich dziennikach urzędowych 16 województw. Tak sformułowany warunek spełnić mógł – jak wynika z akt sprawy – dostawca tylko jednego systemu informacji prawnej. Starania organów prowadzących postępowania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, aby udowodnić, że takich dostawców mogło być więcej nie znajdują uzasadnienia wobec faktów ustalonych w tymże postępowaniu.

Działanie Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych w przedmiotowej sprawie, a następnie wywód Komisji Orzekającej I instancji obarczony był jednak istotnym błędem, którego skutkiem jest niezwyfikowanie dopuszczalności zastosowania przez zamawiającego tak sformułowanego opisu przedmiotu zamówienia. Zgodnie bowiem z art. 29 ust. 2 ustawy –Prawo zamówień publicznych, przedmiotu zamówienia nie można opisywać sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, a czyn taki stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy. GKO nie przesądza, czy do naruszenia wskazanych przepisów doszło, wymagałoby to prowadzenia postępowania, którego przedmiot oraz zakres oczywiście wykracza poza właściwość komisji II instancji, a które w szczególności musiałyby obejmować ustalenie, czy dokonywanie zakupu na potrzeby urzędu marszałkowskiego uzasadnia oczekiwanie zapewnienia dostępu w najbardziej pełnej technicznie formie do aktów prawa miejscowego, czy też wskazanie tej formy miało jedynie na celu uniemożliwienie konkurencji w ramach danego zamówienia.

Wskazane powyżej okoliczności, z których kluczowym jest opis oraz kwalifikacja prawna przypisanego Obwinionemu naruszenia dyscypliny finansów publicznych przesądziły o uniewinnieniu Obwinionego od postawionego mu zarzutu.

6.
Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej
w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych
z dnia 15 lipca 2013 r.
sygn. akt BDF1/4900/46/51/13/RWPD-44814

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	Maciej Berek
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Jadwiga Walaszczyk-Fedorowicz (spr.)
	<i>Członek GKO:</i>	Zdzisława Wasążnik
Protokolant:		Anna Jedlińska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Roberta Wydry,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 lipca 2013 r. odwołania Obwinionego (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu z dnia 25 marca 2013 r., nr DFP-53-27/2012, którym uznano Obwinionego (...), zam. (...), pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Skarbnika Gminy (...), winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 6 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zaniechaniu przekazywania w terminie do budżetu w należnej wysokości dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu:

- „a) udostępniania danych osobowych uzyskanych w okresach:
- od 21 września do 20 grudnia 2009 r. w łącznej kwocie 205,58 zł,
 - od 21 stycznia do 31 grudnia 2010 r. w łącznej kwocie 1.207,45 zł,
 - od 11 stycznia do 20 września 2011 r. w łącznej kwocie 209,43 zł,
- b) opłat z tytułu wydawania dowodów osobistych uzyskanych w okresie od 11 września do 31 grudnia 2009 r. w łącznej kwocie 3.818,50 zł,
- c) zwrotu wypłaconej zaliczki alimentacyjnej uzyskanych w okresach:
- od 11 września do 31 grudnia 2009 r. w łącznej kwocie 2.602,34,
 - od 11 stycznia do 31 grudnia 2010 r. w łącznej kwocie 6.634,36 zł,
 - od 11 stycznia do 10 października 2011 r. w łącznej kwocie 1.893,57 zł,
- d) zwrotu wypłaconego funduszu alimentacyjnego uzyskanych w okresach:
- od 11 września do 31 grudnia 2009 r. w łącznej kwocie 5.749,51 zł,
 - od 01 stycznia do 31 grudnia 2010 r. w łącznej kwocie 48.797,91 zł,
 - od 01 stycznia do 10 października 2011 r. w łącznej kwocie 55.219,6 zł,

czym naruszono § 8 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 24 lipca 2006 r. w sprawie planów finansowych zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami, przekazywania dotacji

celowych i przekazywaniu pobranych dochodów związanych z realizacją tych zadań (Dz. U. Nr 135, poz. 955) – obowiązującego do 1 stycznia 2011 r. oraz art. 255 ust. 1 ustawy o finansach publicznych – obowiązującego od 1 stycznia 2010 r.”,

oraz wymierzono Obwinionemu karę upomnienia i obciążono obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł,

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uchyła zaskarżone orzeczenie w całości:

- 1) na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 i ust. 3 ustawy uniewinnia Obwinionego,
- 2) na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

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

UZASADNIENIE

Orzeczeniem z 25 marca 2013 r. Regionalna Komisja Orzekająca przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu (RKO) uznała pana (...), Skarbnika Gminy (...), winnym zaniechania przez Gminę, w okresie od września 2009 r. do końca III kwartału 2011 r., przekazywania do budżetu – w terminie i w należnej wysokości – dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu udostępniania danych osobowych, opłat za wydawanie dowodów osobistych, zwrotu wypłaconej zaliczki alimentacyjnej oraz zwrotu wypłaconego funduszu alimentacyjnego, tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168 oraz z 2012 r. poz. 1529) – zwana dalej uondfp.

Kwoty dochodów z poszczególnych tytułów, przekazane we wskazanym wyżej okresie z opóźnieniem, zostały określone w sentencji orzeczenia.

Jako naruszone przez Obwinionego przepisy prawa materialnego wskazano w sentencji orzeczenia przepisy § 8 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 24 lipca 2006 r. w sprawie planów finansowych zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami, przekazywania dotacji celowych i przekazywania pobranych dochodów związanych z realizacją tych zadań (Dz. U. Nr 135, poz. 955) obowiązującego do 1 stycznia 2011 r. (powinno być: do 31 grudnia 2010 r.) oraz przepisy art. 255 ust. 1 ustawy o finansach publicznych obowiązujące od 1 stycznia 2010 r.

Obwinionemu wymierzono karę upomnienia. Obwiniony nie był uprzednio karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu orzeczenia RKO uznała za udowodniony w toku postępowania stan faktyczny w zakresie nieterminowego przekazywania dochodów należnych Skarbowi Państwa i odnotowała, że Obwiniony nie kwestionował ustaleń kontroli w tym zakresie.

Oceniając stan prawny, stosownie do dyspozycji art. 24 uondfp, Komisja uznała, że żaden z przepisów obowiązujących w czasie popełnienia naruszenia, mających zastosowanie w rozpatrywanej sprawie, nie był względniejszy dla Obwinionego, zatem należało stosować ustawę nową. Zgodnie z art. 4 pkt 3 uondfp, zarówno w dacie popełnienia czynu, jak i w dacie orzekania, odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponoszą m.in. pracownicy jednostek sektora finansów publicznych, którym powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej. Również przepisy określające terminy przekazywania przez gminy dochodów budżetowych, tj. wymienione wyżej rozporządzenie Ministra Finansów oraz ustawa o finansach publicznych, zawierają identyczne regulacje.

RKO – na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego – uznała, że Obwinionemu skutecznie powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej, w tym wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi. RKO uzasadniła swoje stanowisko następująco:

- na gruncie art. 53 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, powierzenie przez wójta, burmistrza (prezydenta) obowiązków w zakresie gospodarki finansowej innej osobie jest możliwe, jeżeli osoba przejmująca odpowiedzialność wyrazi na to zgodę, a powierzenie obowiązków nastąpi w formie pisemnej, na podstawie dokumentu,
- na podstawie art. 54 ustawy o finansach publicznych, kierownik jednostki powierzył Skarbnikowi obowiązki i odpowiedzialność w zakresie m.in. wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi,
- zgodnie z przyjętym przez Obwinionego 8 września 2008 r. „Zakresem czynności, uprawnień, obowiązków i odpowiedzialności” do zadań Skarbnika jako Głównego Księgowego Budżetu Gminy oraz Głównego Księgowego Urzędu, należało m.in. wykonywanie dyspozycji środkami pieniężnymi,
- czynność przekazania dochodów stanowiących dochody Skarbu Państwa jest czynnością mieszczącą się w zakresie powierzonego Skarbnikowi zadania „wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi”.

W obszernych rozważaniach na temat winy, jako okoliczności warunkującej możliwość przypisania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych osobie obwinionej, RKO powołała się na orzecznictwo GKO. W tym zakresie przytoczyła art. 19 ust. 2 oraz art. 80 ust. 1 uondfp (stanowiące odpowiednio, że odpowiedzialność ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia, oraz że na każdym etapie postępowania należy uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść obwinionego), a także pogląd NSA wyrażony w wyroku z 8 stycznia 2002 r., zgodnie z którym wina stanowi podmiotową podstawę dochodzenia odpowiedzialności i nie podlega tej odpowiedzialności osoba, której nie można przypisać winy. Rozważań tych nie odniesiono jednak do konkretnej sytuacji osoby obwinionej w sprawie rozpatrywanej przez Komisję.

Rozstrzygając o karze, RKO wzięła pod uwagę okoliczności przytoczone w uzasadnieniu oraz wcześniejszą niekaralność Obwinionego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. RKO uznała, wnioskowaną przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych karę upomnienia – najłagodniejszą z kar przewidzianych w uondfp – za odpowiednią do stopnia szkodliwości popełnionego czynu.

W odwołaniu od tego orzeczenia Obwiniony stwierdził, że nie miał obiektywnych możliwości postąpić zgodnie z przepisami dotyczącymi terminów odprowadzania środków do budżetu państwa, ponieważ nie miał żadnych informacji o problemach związanych z dotrzymaniem terminów – ani od osoby bezpośrednio odpowiedzialnej, ani od kierownika Wydziału Finansowo-Budżetowego, ani też od pracownika zajmującego się kontrolą zarządcą (o czym informował RIO, w przekazanym jej piśmie z 3 stycznia 2013 r.), dlatego też nie czuje się osobiście winny zaistniałej sytuacji.

Jako drugi powód złożenia odwołania, Obwiniony wskazał wątpliwość, dotyczących skuteczności powierzenia mu obowiązków w zakresie gospodarki finansowej, w tym wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi, ponieważ upoważnienie imienne dotyczące jego obowiązków jako skarbnika, wydane na podstawie art. 53 ust. 2 i art. 54 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, otrzymał od obecnego Burmistrza 13 lutego 2013 r. (Burmistrz pełni swą funkcję od marca 2010 r.).

W związku z opinią RKO, że czynność przekazania dochodów stanowiących dochody Skarbu Państwa mieści się w zakresie zadania „wykonywanie dyspozycji środkami pieniężnymi”, które zostało ujęte w zakresie czynności Obwinionego z 8 września 2008 r., nadanym przez poprzedniego burmistrza, Obwiniony powołał się na orzeczenie GKO z 22 stycznia 2009 r. (BDF/4900/92/79/08/16), zgodnie z którym *wykonywanie dyspozycji środkami pieniężnymi nie jest tożsame z dysponowaniem środkami finansowymi. W pracy codziennej wykonywanie dyspozycji środkami pieniężnymi, to wykonywanie czynności związanych z przesunięciem środków pieniężnych w wyniku decyzji podjętych przez kierownika jednostki sektora finansów publicznych i nie stanowi podstawy odpowiedzialności głównego księgowego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (...)* Zatem księgowy (skarbnik) może ponosić odpowiedzialność wtedy, gdy powierzone zostaną mu określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej jednostki na zasadach określonych w art. 53 ust.2 ustawy o finansach publicznych, w formie odrębnego imiennego upoważnienia. Takie upoważnienie Obwiniony otrzymał 13 lutego 2013 r.

Ponadto Obwiniony zwrócił uwagę na fakt, że opinia Burmistrza i materiały przedstawione w jego wyjaśnieniach, które również stanowiły podstawę wniosku rzecznika dyscypliny o ukaranie, były skonstruowane tak, aby przedstawić Obwinionego w niekorzystnym świetle, z uwagi na konflikt istniejący między nim a Burmistrzem (o tym konflikcie również informował RKO, w piśmie z 3 stycznia 2013 r.).

Obwiniony zwrócił się do GKO o rozważenie jego argumentów i uchylenie kary upomnienia.

Rozpoznając sprawę, Główna Komisja Orzekająca – zgodnie z art. 24 ust. 1 uondfp – rozważyła kwestię ewentualnej względności dla Obwinionego przepisów obowiązujących w czasie popełnienia zarzucanych mu czynów. GKO potwierdziła ocenę

Komisji Orzekającej I instancji, że żaden z tych przepisów nie był względniejszy dla Obwinionego. Wprawdzie zawarty w ustawie o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych opis czynu zarzucanego Obwinionemu uległ zmianie (czego nie odnotowała RKO), jednak zmiana art. 6 pkt 1 ww. ustawy miała głównie charakter redakcyjny, a pominięcie wyrazu „pobranych”, odnoszącego się do dochodów należnych Skarbowi Państwa, również nie ma znaczenia merytorycznego, gdyż okoliczność ta wynika z przepisów prawa materialnego.

Stan faktyczny w sprawie, ustalony przez Regionalną Komisję Orzekającą, nie był kwestionowany przez Obwinionego.

Weryfikując ocenę stanu prawnego, dokonaną przez RKO, Główna Komisja Orzekająca stwierdziła, że RKO popełniła poważne błędy, dyskwalifikujące wydane rozstrzygnięcie, a zatem odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Przed wszystkim stwierdzenie przez RKO, że Obwinionemu skutecznie powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej, w tym wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi, nie zostało w żaden sposób udowodnione. Uzasadniając to stwierdzenie, RKO przywołała jednocześnie przepisy ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (na datę ustawy wskazuje numeracja artykułów) i „Zakres czynności, uprawnień, obowiązków i odpowiedzialności” Obwinionego z 8 września 2008 r., tj. dokument, który nie mógł być wydany na podstawie tej ustawy.

Zawarte w uzasadnieniu zdanie: „Na podstawie art. 54 upf kierownik jednostki powierzył Skarbnikowi obowiązki i odpowiedzialność w zakresie m.in. wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi” jest nieprawdziwe. Nie było takiego dokumentu w okresie objętym kontrolą (...) Urzędu Wojewódzkiego. Jedynym dokumentem, który w okresie objętym ww. kontrolą spełniał wymogi upoważnienia imiennego, wydanego skarbnikowi przez kierownika jednostki na podstawie ustawy o finansach publicznych, było upoważnienie z 3 grudnia 2007 r., wydane przez poprzedniego burmistrza na podstawie art. 44 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 45 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, jednak nie zawierało ono upoważnienia do prowadzenia gospodarki finansowej (ani też do wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi).

Regionalna Komisja Orzekająca nie odniosła się ani do tego dokumentu, ani do regulaminów organizacyjnych Urzędu Miejskiego w (...) z 12 lipca 2004 r. oraz z 5 sierpnia 2011 r. Również te regulaminy nie przewidywały obowiązku prowadzenia gospodarki finansowej przez Skarbnika Gminy.

Upoważnienie dla Skarbnika Gminy (...) do prowadzenia gospodarki finansowej, w tym do wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi, zostało wydane przez Burmistrza Gminy na podstawie m.in. art. 53 ust. 2 i art. 54 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych w dniu 13 lutego 2013 r., tj. dopiero wówczas, gdy wcześniejsze upoważnienia okazały się niewystarczające.

Odnosząc się do argumentu RKO, że czynność przekazania dochodów stanowiących dochody Skarbu Państwa jest czynnością mieszczącą się w zakresie powierzonego Skarbnikowi zadania „wykonywania dyspozycji środkami pieniężnymi”, należy zauważyć, że wykonywanie dyspozycji środkami pieniężnymi jest czynnością organizacyjno-techniczną, o charakterze „kasowym”. Pojęcie „wykonywania dyspozycji”

zakłada istnienie dysponenta, tj. osoby, *wydającej* dyspozycje, które kto inny *wykonuje*. W jednostkach sektora finansów publicznych – w rozumieniu ustawy o finansach publicznych – osobą tą jest albo kierownik jednostki, albo prawidłowo przez niego upoważniony pracownik tej jednostki.

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem GKO, główny księgowy jednostki (tu: Skarbnik Gminy) nie ponosi odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych związane z wykonywaniem dyspozycji środkami pieniężnymi, chyba że zostały mu powierzone określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej jednostki w trybie i na zasadach określonych w ustawie o finansach publicznych, co w rozpatrywanej sprawie nie miało miejsca.

Tak więc, mimo obszernego wyводу RKO na temat konieczności przypisania winy osobie, której zamierza się postawić zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych, w rozpatrywanej sprawie Obwinionemu winy nie wykazano i nie udowodniono.

W odniesieniu do dwóch pozostałych zarzutów odwołania, GKO stwierdziła, że nie miały one znaczenia w rozpatrywanej sprawie ani wpływu na jej rozstrzygnięcie przez GKO.

Argument Obwinionego, dotyczący braku możliwości zapewnienia terminowego odprowadzania środków do budżetu państwa na skutek braku informacji od innych osób o problemach związanych z dotrzymaniem terminów, nie jest trafny, ponieważ brak informacji od pracowników nie zwalnia przełożonego z jego obowiązków w zakresie nadzoru. Ten aspekt sprawy nie był jednak przedmiotem oceny GKO.

Zarzut dotyczący oparcia oskarżenia na opinii Burmistrza i materiałach przedstawionych w jego wyjaśnieniach, jest w zasadzie zarzutem pod adresem Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych i odnosi się do wcześniejszego etapu postępowania, tj. postępowania wyjaśniającego.

GKO podziela zastrzeżenia Obwinionego, dotyczące formułowania zarzutów wobec jednej z osób obwinianych o naruszenie dyscypliny finansów publicznych (tj. wskazanych w zawiadomieniu o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, jako odpowiedzialne za to naruszenie) na podstawie materiałów sporządzonych przez drugą z tych osób lub z jej inicjatywy. Materiały uzasadniające wniosek Burmistrza o odwołanie Obwinionego z funkcji Skarbnika Gminy i negatywna opinia Burmistrza o pracy Obwinionego, z pewnością nie stanowią obiektywnego materiału dowodowego i powinny być traktowane przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z bardzo dużą ostrożnością.

GKO zauważa jednak, że Obwiniony sam przyczynił się do pogorszenia swojej sytuacji, rezygnując z przysługującego mu prawa do składania wyjaśnień na etapie postępowania wyjaśniającego. Potwierdza to także fakt, że w toku rozprawy przed RKO Rzecznik, po wysłuchaniu informacji Obwinionego o trudnościach kadrowych w Wydziale Finansowo-Księgowym, zmienił swoje stanowisko w sprawie kary, wnosząc o wymierzenie Obwinionemu kary upomnienia, a nie nagany.

Biorąc pod uwagę przedstawione wyżej okoliczności, Główna Komisja Orzekająca orzekła, jak w sentencji.

7.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 26 listopada 2012 r. sygn. akt BDF1/4900/98/97RN-18/12/2683

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

Przewodnicząca:	<i>Członek GKO:</i>	Iwona Bendorf-Bundorf
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Artur Walasik (spr.)
	<i>Członek GKO:</i>	Anna Dąbrowska-Puszkiewicz
Protokolant:		Anna Jedlińska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Anny Rotter,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 listopada 2012 r. odwołania Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu z dnia 20 lipca 2012 r., nr ZDB-4100-13/2012, którym uznano Obwinionego (...), pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy (...),

1. odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone 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 z późn. zm.)
 - zwanej dalej ustawą, polegające na zaciągnięciu w dniu 4 stycznia 2010 r. zobowiązania finansowego – udzielenie zlecenia (...), na realizację zadania „Wykonanie drzwi wewnętrznych dwóch sztuk do Szkoły (...)” nieujętego w planie wydatków w uchwale budżetowej Rady Gminy (...), nr (...) z dnia 29 grudnia 2009 r., w sprawie uchwalenia budżetu gminy na rok 2010, co jest niezgodne z art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych;
 - art. 17 ust. 6 ustawy, polegające na dokonaniu Aneksem nr 1 z dnia 19 marca 2009 r. zmiany umowy nr (...) z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, tj. art. 144 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych;
2. za wyżej przypisane czyny wymierzono Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążono obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł;
3. uniewinniono Obwinionego od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 11 ustawy, polegającego na dokonaniu w dniu 29 stycznia

2010 r. wydatku niezaplanowanego w uchwale budżetowej Rady Gminy (...) nr (...) z dnia 29 grudnia 2009 r., w sprawie uchwalenia budżetu gminy na rok 2010, w wysokości 4.980 zł z tyt. realizacji faktury VAT nr 1/2010 wystawionej przez (...) za wykonanie i montaż drzwi wewnętrznych do Szkoły (...);

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uchyla zaskarżone orzeczenie w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu.

Pouczenie

Od niniejszego orzeczenia środek zaskarżenia nie przysługuje.

UZASADNIENIE

W przedmiotowej sprawie zawiadomienie o okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych złożył w dniu 13 grudnia 2011 r. z upoważnienia Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Opolu Naczelnik Wydziału Kontroli Gospodarki Finansowej.

W dniu 6 kwietnia 2012 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych złożył wniosek o uznanie Pana (...), pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy (...), odpowiedzialnego za naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w:

- a) 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 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą, polegające na zaciągnięciu w dniu 4 stycznia 2010 r. nielimitowanego kwotowo zobowiązania finansowego – udzielenie zlecenia (...) na realizację zadania „Wykonanie drzwi wewnętrznych dwóch sztuk do Szkoły (...)”, niezaplanowanego po stronie planu wydatków uchwały budżetowej Rady Gminy (...) nr (...) z dnia 29 grudnia 2009 r. w sprawie uchwalenia budżetu gminy na rok 2010,

co jest niezgodne z art. 46 ust. 1 ustawy o finansach publicznych;

- b) art. 11 ustawy, polegające na dokonaniu w dniu 29 stycznia 2010 r. wydatku niezaplanowanego w uchwale budżetowej Rady Gminy (...) nr (...) z dnia 29 grudnia 2009 r. w sprawie uchwalenia budżetu gminy na rok 2010, w wysokości 4.980 zł z tytułu realizacji faktury VAT nr 1/2010 wystawionej przez (...) za wykonanie i montaż drzwi wewnętrznych do Szkoły (...),

co jest niezgodne z art. 44 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych;

- c) art. 17 ust. 6 ustawy, polegające na dokonaniu dnia 19 marca 2009 r. aneksem nr 1 do umowy nr (...) z dnia 17 czerwca 2008 r. zmiany umowy w sprawie zamówienia

publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, tj. art. 144 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Wniesiono o wymierzenie kary nagany.

W przedmiotowej sprawie rozprawa odbyła się w dniu 20 lipca 2012 r. W orzeczeniu z dnia 20 lipca 2012 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu, uznała Pana (...) odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w:

- a) art. 15 ustawy polegające na zaciągnięciu w dniu 4 stycznia 2010 r. zobowiązania finansowego – udzielenie zlecenia (...) na realizację zadania „Wykonanie drzwi wewnętrznych dwóch sztuk do Szkoły (...)”, nieuwjętego w planie wydatków uchwały budżetowej Rady Gminy (...) nr (...) z dnia 29 grudnia 2009 r. w sprawie uchwalenia budżetu gminy na rok 2010,

co jest niezgodne z art. 46 ust. 1 ustawy o finansach publicznych;

- b) art. 17 ust. 6 ustawy, polegające na dokonaniu Aneksem nr 1 z dnia 19 marca 2009 r., zmiany umowy nr (...) z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie zamówienia publicznego,

czym naruszył art. 144 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 i art. 35 ustawy, wymierzono karę łączną upomnienia.

Uniewinniono Pana (...) od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 11 ustawy, polegającego na dokonaniu w dniu 29 stycznia 2010 r. wydatku niezaplanowanego w uchwale budżetowej Rady Gminy (...) nr (...) z dnia 29 grudnia 2009 r. w sprawie uchwalenia budżetu gminy na rok 2010, w wysokości 4.980 zł z tytułu realizacji faktury VAT nr 1/2010 wystawionej przez (...) za wykonanie i montaż drzwi wewnętrznych do Szkoły (...),

co jest niezgodne z art. 44 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych.

W dniu 24 sierpnia 2012 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych złożył odwołanie na niekorzyść Obwinionego, w którym wniósł o uchylenie orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję Orzekającą I instancji w części dotyczącej:

- a) uniewinnienia od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych z powodu naruszenia art. 78 ust. 1 pkt 1 w związku z ust. 3 ustawy, poprzez bezpodstawne przyjęcie, że Obwiniony nie popełnił zarzucanego czynu,
- b) wymierzenia kary łącznej upomnienia z powodu naruszenia art. 35 ustawy, z uwagi na bezpodstawne przyjęcie, że w ustalonym stanie stopień szkodliwości naruszenia nie jest znaczny.

W uzasadnieniu wskazano, jak wynika z uzasadnienia skarżonego orzeczenia, że podstawa uniewinnienia przez Komisję Obwinionego sprowadza się do następującej argumentacji:

- w ocenie Komisji Orzekającej I instancji analiza materiału dowodowego pozwoliła na stwierdzenie, że bezsprzecznie w Urzędzie Gminy w (...) zostały naruszone przepisy, poprzez dokonanie wydatków nieujętych w planie finansowym jednostki, co jednoznacznie potwierdza zgromadzony w sprawie materiał dowodowy;
- Komisja nie podzieliła zdania Rzecznika odnośnie wskazania, że Obwiniony popełnił zarzucany mu czyn, ponieważ faktura wystawiona w dniu 18 stycznia 2010 r. za realizację przedmiotu zlecenia, została zatwierdzona do zapłaty przez Sekretarza Gminy – (...);
- jak wynika z materiału dowodowego Sekretarz Gminy posiadała stosowne upoważnienia wydane przez Wójta. Adnotacja na fakturze wykonana przez Obwinionego, opisująca ją pod względem merytorycznym, potwierdza jedynie realizację zdarzenia gospodarczego, tj. wykonanie i montaż dwóch sztuk drzwi wewnętrznych i nie może być zdaniem Komisji Orzekającej I instancji traktowana, jako zatwierdzenie wydatku do zapłaty.

W świetle powyższego Rzecznik podniósł, iż w trakcie rozprawy zgromadzony przez niego materiał dowodowy nie budził żadnych wątpliwości, na co wskazuje protokół z posiedzenia w części dotyczącej prowadzonego postępowania dowodowego, w którym jest zapis o braku przesłanek do rozpatrywania zakresu podmiotowej odpowiedzialności innej osoby niż Obwiniony. W innym przypadku winna zostać zastosowana dyspozycja art. 130 ustawy, zgodnie z którą, jeżeli w toku rozprawy okaże się, że jest zasadne postawienie zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych osobie niewymienionej we wniosku o ukaranie i nie ma przeszkód w łącznym rozpoznaniu sprawy komisja orzekająca na wniosek oskarżyciela odracza – w celu wspólnego rozpoznania – rozprawę do czasu wystąpienia z wnioskiem o ukaranie, co stosownie do podstawowych zasad i celów postępowania winno być przez komisję, co najmniej zasygnalizowane.

Niezależnie od powyższego, w powołanym zakresie Komisja pominęła fakt, iż wyjaśnienia Skarbnik Gminy dotyczące tego, że merytorycznie fakturę do zapłaty zaakceptowała Sekretarz Gminy, a w Jej zastępstwie Pani (...), która posiadała upoważnienie do akceptacji w przypadku Jej nieobecności tego rodzaju wydatków, które wprost zaprzeczają tezie, że adnotacja na fakturze wykonana przez Obwinionego nie może być traktowana jako zatwierdzenie wydatku do wypłaty. Rzecznik wskazuje, że przywołane przez Komisję upoważnienie (karta 85) (...) m.in. do podpisywania faktur, czeków, przelewów, rachunków w świetle jego podstawy prawnej nie może być identyfikowane z zakresem regulacji art. 53 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, gdyż warunkiem skutecznego powierzenia obowiązków w zakresie gospodarki finansowej jednostki pracownikom jest ich przyjęcie przez te osoby potwierdzone dokumentem w formie odrębnego imiennego upoważnienia albo wskazania w regulaminie organizacyjnym jednostki.

W rozpatrywanej sprawie potwierdzenia takiego w aktach sprawy nie ma, zatem nawet w przypadku wątpliwości Komisji przyjąć należało, iż za działania (...) odpowiedzialność winien ponosić Obwiniony, jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych. Strona skarżąca zwraca uwagę, iż w trakcie prowadzonego postępowania Obwiniony nie kwestionował swojej odpowiedzialności.

Jak wynika z uzasadnienia Komisji Orzekającej I instancji, podstawą zastosowania art. 35 ustawy, jest treść wystąpienia pokontrolnego Obwinionego oraz przekonanie Komisji, że kara spełniać będzie cele w zakresie postępowania Obwinionego w przyszłości.

Rzecznik nie podziela takiej argumentacji, gdyż uprzednio wymierzona Obwinionemu kara za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (orzeczenie z dnia 14 czerwca 2011 r.) polegająca na przekroczeniu upoważnienia do zaciągania zobowiązań finansowych nie spełniła funkcji indywidualnej prewencji. Strona skarżąca wskazała ponadto, że wartość bezprawnie wydatkowanych środków publicznych określa skala 16% w stosunku do umowy podstawowej, zatem uzasadnienie Komisji Orzekającej I instancji, że wartość zamówienia stanowi niewielką część całości zamówienia nie zasługują na uwzględnienie w świetle dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 33 ustawy.

Rzecznik wskazuje ponadto, że w części dotyczącej rozpatrywanego naruszenia zasadnym jest wskazanie możliwości zaistnienia przesłanek z art. 34a pkt 4 ustawy, gdyż powołany przepis odnosząc się do znamion udzielenia zamówienia publicznego z istotnym naruszeniem zasady uczciwej konkurencji lub zasady równego traktowania wykonawców nie wprowadza jakiegokolwiek progu minimalnego związanego z wartością bezprawnie udzielonych zamówień.

Główna Komisja Orzekająca odnosząc się do zastrzeżeń wskazanych przez stronę skarżącą, rozważyła, co następuje.

W odniesieniu do zarzucanego Obwinionemu czynu polegającego na dokonaniu wydatku bez upoważnienia, należy wziąć pod uwagę, iż, zgodnie z zebrany materiał dowodowy, Obwiniony nie zatwierdził przedmiotowego wydatku do zapłaty. Wskazana w odwołaniu argumentacja Rzecznika, zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, wymaga szczegółowego rozważenia. Podstawową zasadą postępowania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest określone w art. 76 ust. 1 ustawy, domniemanie niewinności Obwinionego, tym samym argumentacja Rzecznika, iż Obwiniony nie kwestionował swojej odpowiedzialności, nie może stać się podstawą dla przypisania mu odpowiedzialności. Ustawa w przywołanym przepisie wyraźnie wymaga po pierwsze udowodnienia odpowiedzialności (aspekt materialny), po drugie potwierdzenia tej odpowiedzialności prawomocnym orzeczeniem w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych (aspekt formalny).

W przedmiotowej sprawie, co wskazuje Rzecznik, nie można na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego (upoważnienie dla Sekretarza Gminy) jednoznacznie uznać, iż Obwiniony w sposób wymagany przepisami ustawy o finansach publicznych, skutecznie powierzył obowiązki w zakresie gospodarki finansowej Urzędu Gminy Sekretarzowi Gminy.

Główna Komisja Orzekająca zwraca uwagę, iż, zgodnie z art. 53 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, dla skutecznego powierzenia obowiązków muszą zostać spełnione koniunktywnie następujące warunki.

Zgodnie z art. 53 ust. 2 zd. 1 ustawy o finansach publicznych, kierownik jednostki (w przedmiotowej sprawie wójt jako kierownik urzędu gminy – gminnej jednostki budżetowej) powierza określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej pracownikom jednostki. W szczególności oznacza to, po pierwsze, iż kierownik danej jednostki sektora finansów publicznych może powierzyć wyłącznie „określone” obowiązki, niedopuszczalnym będzie więc powierzenie obowiązków, które nie zostały doprecyzowane, w szczególności powierzenie obowiązków w ogóle. Po drugie, powierzenie obowiązków może nastąpić wyłącznie pracownikowi tej samej jednostki sektora finansów publicznych, czyli w przedmiotowej sprawie – Wójt, jako kierownik Urzędu Gminy nie mógłby powierzyć obowiązków w zakresie gospodarki finansowej tego urzędu, pracownikom innych gminnych jednostek budżetowych.

Ponadto, zgodnie z art. 53 ust. 2 zd. 2 ustawy o finansach publicznych, dla skutecznego powierzenia obowiązków konieczne jest przyjęcie określonych obowiązków w zakresie gospodarki finansowej przez pracownika jednostki w formie odrębnego imiennego upoważnienia albo wskazania w regulaminie organizacyjnym jednostki.

Oznacza to, że obok działania kierownika, który, zgodnie ze zd. 1 tego przepisu, nie ma takiego obowiązku, to w przypadku przejęcia obowiązków przez pracownika, bezwzględnie konieczne będzie działanie drugiej strony, to jest pracownika, poprzez ich pisemne przyjęcie.

W przedmiotowej sprawie na podstawie przedstawionego przez Rzecznika wraz z wnioskiem o ukaranie materiału dowodowego nie można uznać, iż doszło do skutecznego – w rozumieniu art. 53 ust. 2 ustawy o finansach publicznych – powierzenia obowiązków przez Obwinionego Sekretarzowi Gminy. Jednakże, mając na względzie dyrektywy określone w art. 76 ust. 2 ustawy, Obwiniony nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności, a zgodnie z art. 76 ust. 3 ustawy, niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść obwinionego. W związku z powyższym, Główna Komisja Orzekająca rekomenduje Komisji Orzekającej I instancji ponownie rozpatrującej sprawę albo zgromadzenie materiału dowodowego pozwalającego uznać, iż Obwiniony skutecznie powierzył obowiązki Sekretarz Gminy (dla uniewinnienia go od zarzucanego czynu), albo przeprowadzenie analizy regulacji prawnych ustawy o finansach publicznych oraz ustawy o samorządzie gminnym dla rozstrzygnięcia nasuwającej się wątpliwości, czy w przypadku nieskutecznego w rozumieniu ustawy o finansach publicznych, powierzenia określonego pracownikowi obowiązków przez kierownika, i dokonania wydatku przez tego pracownika, możliwe będzie przypisanie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych kierownikowi. Pierwsza z powyższych dysjunkcji pozwoli również, uchylić zarzut, podniesiony przez Rzecznika w odwołaniu, co do braku zastrzeżeń Komisji Orzekającej I instancji w zakresie ujawnionego materiału dowodowego. Główna Komisja Orzekająca pozwala sobie zwrócić uwagę Komisji Orzekającej I instancji na konieczność uwzględnienia, określonych w dziale II ustawy, zasad odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w szczególności art. 19 ust. 1 i 2 oraz art. 21 zd. 1 ustawy.

Odnosząc się do kwestii związanych z czynem zaciągnięcia zobowiązania przez Obwinionego, Główna Komisja Orzekająca zwraca uwagę, iż dołączony do wniosku o ukaranie materiał dowodowy nie zawiera niezbędnych dla ustalenia czy speł-

nione zostały znamiona zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W materiale dowodowym brak jest uchwały budżetowej, a zgodnie z art. 76 ust. 4 ustawy, podstawą rozstrzygania mogą być jedynie dowody ujawnione w postępowaniu przed organem orzekającym. Nie można więc orzec o odpowiedzialności w oparciu o przekonanie, domniemanie, że dowód jest znany stronom postępowania oraz Składowi Orzekającemu. Ponadto, zdaniem Głównej Komisji Orzekającej w przedmiotowej sprawie nie jest możliwym przypisanie odpowiedzialności na podstawie uchwały budżetowej.

Po pierwsze, uchwała budżetowa nie zawiera wystarczająco szczegółowego ujęcia wydatków, wymagana ustawowo szczegółowość, tj. podział wydatków według podziałek klasyfikacji budżetowej: dział i rozdział, nie pozwala na ustalenie rodzaju planowanych wydatków, co określone jest poprzez podziałkę, paragraf wydatków (vide art. 39 ustawy o finansach publicznych), tym samym wywodzenie na podstawie protokołów posiedzenia Komisji Rady Gminy oraz wyjaśnień Skarbnika, że nie zaplanowano przedmiotowego wydatku, nie może być traktowane jako dowód dla działania (zaciągnięcia zobowiązania) bez upoważnienia.

Po drugie uchwała budżetowa nie identyfikuje podmiotowo gminnych jednostek budżetowych, w planach finansowych, których określone zostają szczegółowo wydatki budżetu gminy. Zgodnie z art. 249 ust. 2 w związku z ust. 1 pkt 1 ustawy o finansach publicznych, jednostki organizacyjne dostosowują w terminach określonych w § 8 ust. 5 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 7 grudnia 2010 r. w sprawie sposobu prowadzenia gospodarki finansowej jednostek budżetowych i samorządowych zakładów budżetowych, projekty planów finansowych (sporządzanych zgodnie z § 5 ust. 2 tego rozporządzenia w szczególności dział, rozdział, paragraf) do uchwały budżetowej, na podstawie informacji o ostatecznych kwotach dochodów i wydatków tych jednostek. Uwzględniając, iż w przedmiotowej sprawie zarzuty stawiane są Wójtowi, Główna Komisja Orzekająca zwraca uwagę na art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy, zgodnie z którym odpowiedzialność ponoszą kierownicy jednostek sektora finansów publicznych i ewentualnie członkowie organów jednostek wykonujących budżet (art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy). Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, konieczne będzie ustalenie zakresu upoważnienia Obwinionego do dokonywania wydatków budżetu Gminy na podstawie planu finansowego Urzędu Gminy, w którym, zgodnie z art. 249 ust. 3 ustawy o finansach publicznych, ujmuje się wszystkie wydatki budżetowe nieuwjęte w planach finansowych innych jednostek budżetowych.

Główna Komisja Orzekająca, realizując swoje uprawnienia określone w art. 150 ust. 2 ustawy, rekomenduje Komisji Orzekającej I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy, ustalenie, na dzień popełnienia zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, kwot ujętych albo w planie finansowym, albo w projekcie planu finansowego, jeżeli plan nie został jeszcze przyjęty (data naruszenia przypada kilka dni po uchwaleniu uchwały budżetowej, możliwa jest więc sytuacja *de lege artis*, kiedy podstawą gospodarki finansowej urzędu gminy jest jeszcze projekt planu) i uzupełnienie w tym zakresie materiału dowodowego. Uwaga powyższa powinna mieć również zastosowanie do ustalenia, czy spełnione zostały znamiona naruszenia polegającego na dokonaniu wydatku bez upoważnienia. Konieczność ustalenia kwot wydatków wynikających z planu finansowego samorządowej jednostki

budżetowej na dzień naruszenia dyscypliny finansów publicznych jest konsekwencją dyrektywy stosowania przy orzekaniu o tej odpowiedzialności dyspozycji art. 21 zd. 1 ustawy, w warunkach kiedy ustawa o finansach publicznych dopuszcza dokonywanie zmian wydatków w uchwalonej uchwale budżetowej poprzez ich przenoszenie między rozdziałami, w obrębie działu przez organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego oraz dopuszcza upoważnienie kierownika samorządowej jednostki budżetowej do przeniesień wydatków ujętych w planie finansowym kierowanej przez niego jednostki.

Główna Komisja Orzekająca, odnosząc się do zarzutów Rzecznika dotyczących wymierzonej Obwinionemu kary upomnienia zwraca uwagę, iż nowelizacja ustawy, która weszła w życie 11 lutego 2012 r., związała dyrektywy kary ściślej ze skutkami naruszenia dyscypliny finansów publicznych (skutek finansowy, szkodliwość dla finansów publicznych) w miejsce ich powiązania – przed nowelizacją – z przyczynami naruszenia (umyślność, nieumyślność działania lub zaniechania działania). W związku z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję Orzekającą I instancji, Główna Komisja Orzekająca rekomenduje powtórne rozważenie skutków działania Obwinionego, nie tylko w wymiarze skutku finansowego (uszczerplenia środków publicznych), w szczególności, w odniesieniu do czynu związanego z zamówieniami publicznymi. W tym miejscu Główna Komisja Orzekająca zwraca uwagę, iż, zgodnie z art. 2 ustawy, używane w dziale II ustawy, pojęcie „finanse publiczne” należy rozumieć tak jak zostało ono określone w art. 3 ustawy o finansach publicznych. Ustawa o finansach publicznych rozróżnia stricte finansową kategorię „środki publiczne” od procesualnie zdefiniowanej kategorii „finanse publiczne”, rozumianej jako ogół procesów związanych z gromadzeniem i rozdysponowaniem środków publicznych. Szkoda dla finansów publicznych w rozumieniu ich legalnej definicji nie może być spowodowana wyłącznie do wymiaru pieniężnego, dotyczącego gromadzenia środków publicznych lub ich rozdysponowania. Szkodliwe dla finansów publicznych (procesów związanych z operacjami finansowymi) może być również działanie lub zaniechanie działania, które niewpływając na wielkość środków publicznych pozostających w dyspozycji sektora finansów publicznych, zniekształca legalność przebiegu procesów ich gromadzenia lub rozdysponowania.

Mając na uwadze powyższe Główna Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji.

III. Orzeczenia sądów administracyjnych

8.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 czerwca 2012 r., sygn. akt II GSK 820/11

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

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

po rozpoznaniu w dniu 27 czerwca 2012 r. na rozprawie w Izbie Gospodarczej skargi kasacyjnej Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 12 stycznia 2011 r. sygn. akt V SA/Wa 2092/10 w sprawie ze skargi (X) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 27 maja 2010 r. nr BDF1/4900/23/27-28/RN-12-13/10/589 w przedmiocie naruszenia dyscypliny finansów publicznych

1. uchyła wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu w Warszawie;
2. zasądza od (X) na rzecz Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych 280 (dwieście osiemdziesiąt) zł tytułem kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 12 stycznia 2011 r. o sygn. akt V SA/Wa 2092/10 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie po rozpoznaniu sprawy ze skargi (X) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 27 maja 2010 r., nr BDF1/4900/23/27-28/RN-12-13/10/589, w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uchylił zaskarżone orzeczenie oraz stwierdził, że nie podlega ono wykonaniu.

Sąd pierwszej instancji orzekał w następującym stanie sprawy:

Sprawa naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez (X) oraz (Y) wpłynęła do Głównej Komisji Orzekającej po raz drugi.

Pierwotnie organ orzekający pierwszej instancji uniewinnił obydwie wskazane powyżej osoby od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekroczeniu upoważnienia do dokonania wydatku w kwocie 10 000,00 zł na rzecz spółki (...) w (...), z tytułu dofinansowania zakupu samochodu do przewozu osób niepełnosprawnych dla (...) Stowarzyszenia (...). W uzasadnieniu tego orzeczenia uznano, że (...), jako Wójt Gminy (...), miał prawo dokonać wydatku, jak również, że zapłata 10000,00 zł stanowiła realizację zobowiązania wynikającego z umowy zawartej 2 listopada 2006 r. o współfinansowanie zakupu samochodu, o którym mowa powyżej. Podkreślono jednocześnie, że odmowa zapłaty mogła skutkować powstaniem strat dla samorządu.

Główna Komisja Orzekająca za bezsporny uznała fakt, iż (X) – Wójt Gminy (...), jak i (Y) – Skarbnik Gminy, dokonali przekazu środków pieniężnych w wysokości 10 000,00 zł, jako wykonanie zobowiązania wynikającego z wcześniej zawartej umowy o dofinansowanie zakupu samochodu przeznaczonego do przewozu osób niepełnosprawnych. Zapłaty dokonano z paragrafu przeznaczonego na zakup materiałów i wyposażenia, podczas gdy w planie finansowym gmina nie posiadała środków w grupie wydatków majątkowych, lecz tylko w wydatkach bieżących. W tej sytuacji, Główna Komisja Orzekająca uznała, że zarówno (X), jak i (Y), przekroczyli upoważnienie do dokonania wydatków, gdyż zgodnie z treścią art. 35 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatków zgodnie z Sygn. akt II GSK 820/11 przepisami, dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków, a wydatek związany ze współfinansowaniem zakupu samochodu nie może być zaliczany do wydatków bieżących, lecz do wydatków majątkowych. Mając jednak na względzie treść art. 146 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, sprawę przekazano do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji.

Po ponownym rozpatrzeniu sprawy Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu, orzeczeniem z dnia 18 grudnia 2009 r., uznała (X) i (Y) za winnych naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekroczeniu upoważnienia do dokonania wydatku w kwocie 10000,00 zł. Jednocześnie, organ pierwszej instancji orzekł o odstąpieniu od wymierzenia kary obojgu obwinionym, wskazując, że nie byli oni dotychczas karani za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Organ podał również, że przedmiotowy przypadek zasługuje na szczególne potraktowanie ze względu na to, że (...) Stowarzyszenie (...) jest jedynym stowarzyszeniem zajmującym się pomocą osobom niepełnosprawnym dotkniętym tą chorobą oraz dlatego, że poniesiony wydatek stanowi niewielką kwotę. Ponadto, uznano, że samo postępowanie spełniło względem obwinionych rolę prewencyjną.

Od powyższego orzeczenia złożył odwołanie Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych, który podkreślił, że wydatkowana kwota stanowiła 72% planu we właściwym rozdziale budżetowym. Z tego też względu, w jego ocenie, zarówno (X), jak i (Y), powinni zostać ukarani karą upomnienia.

Rozpoznając powyższe odwołanie, Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, orzeczeniem z dnia 27 maja 2010 r.:

- 1) uchyliła zaskarżone orzeczenie w zakresie odstąpienia od wymierzenia kary (X),
- 2) na podstawie art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierzyła wymienionemu obwinionemu karę upomnienia,
- 3) w pozostałym zakresie utrzymała w mocy orzeczenie wydane przez organ pierwszej instancji.

W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia Główna Komisja Orzekająca wskazała, że okoliczności popełnienia czynu oraz wina obojga obwinionych nie budzą wątpliwości. Uzasadnione jest jednak odstąpienie od ukarania (Y), pełniącej funkcję skarbnika. Zachowanie (X), na którym, jako na Sygn. akt II GSK 820/11 kierownik jednostki, ciążyła odpowiedzialność za całokształt gospodarki finansowej, powinno być jednak ocenione surowiej. Jego podpis oznaczał bowiem w istocie ostateczne zatwierdzenie wydatku, a faktyczne przekazanie środków stanowiło przekroczenie upoważnienia do dokonania wydatku, albowiem plan finansowy gminy, w tym rozdziale klasyfikacji budżetowej, przewidywał jedynie środki na zakup materiałów i wyposażenia oraz usług zdrowotnych. Plan nie przewidywał wydatków w formie dotacji dla stowarzyszeń ani wydatków na zakupy inwestycyjne. Organ odwoławczy nie podzielił również przekonania organu pierwszej instancji, co do pozytywnego wpływu na obwinionego samego postępowania w sprawie.

Od powyższego orzeczenia (X) złożył skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, wnosząc o zmianę zaskarżonego orzeczenia i wydanie przez sąd wyroku uniewinniającego.

Uchylając zaskarżone orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej, sąd pierwszej instancji uznał, że ustalenia faktyczne poczynione w sprawie są niesporne. Istotą tych ustaleń jest zasadne stwierdzenie, że skarżący, jako kierownik jednostki, ponosi odpowiedzialność za całokształt jej gospodarki finansowej. Odpowiedzialność ta spada jednak również na głównego księgowego, który pełnił wówczas funkcję skarbnika. Zdaniem sądu pierwszej instancji, organ odwoławczy zasadnie uznał zatem, że (Y) dokonała wydatku wspólnie z (X), albowiem wspólnie z nim zatwierdziła jego dokonanie.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wskazał następnie, że wójt gminy, jako organ wykonawczy, podejmuje określone decyzje bądź samodzielnie, bądź we współdziałaniu z określonymi podmiotami. Kierownik jednostki ma prawo zakładać, że główna księgowa, w zakresie przysługujących jej uprawnień, działa w granicach prawa i w oparciu o obowiązujące ją przepisy. Powyższe oznacza zatem, że odpowiedzialność skarżącego oraz (Y) nie powinna być różnicowana, gdy chodzi o konsekwencje wynikające z ewidentnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, jakie miało miejsce w przedmiotowej sprawie.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że Regionalna Komisja Orzekająca odstąpiła od wymierzenia kary w stosunku do obydwójga obwinionych, zaś Główna Komisja Orzekająca zastosowała tę instytucję tylko wobec jednego z nich (głównego księgowego).

W ocenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, nie budzi wątpliwości, iż wskazane rozstrzygnięcie było prawnie dopuszczalne, jako że orzekanie o karach, Sygn. akt II GSK 820/11 względnie też o odstąpieniu od ich wymierzania, w oparciu o przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

wiąże się z uznaniem administracyjnym. Rozstrzygnięcia podejmowane w ramach owego uznania pozostają jednak pod kontrolą sądu, chociaż zakres tej kontroli jest ograniczony. Sąd bada bowiem zgodność z prawem podjętego rozstrzygnięcia, nie wnikając w jego celowość. Stąd też, sądowa kontrola takich rozstrzygnięć zmierza do ustalenia, czy na podstawie przepisów prawa dopuszczalne było jego wydanie, czy organ, wydając rozstrzygnięcie, nie przekroczył granic uznania i czy uzasadnił je dostatecznie zindywidualizowanymi przesłankami, tzn. tak, że nie można postawić mu zarzutu dowolności. W takim przypadku, jak podkreślił sąd pierwszej instancji, badaniu podlega to, czy przy podjęciu rozstrzygnięcia spełniona została powinność uwzględnienia słusznego interesu społecznego i słusznego interesu strony, a nadto, czy respektowana była konstytucyjna zasada równości wobec prawa (art. 7 Kpa).

Następnie, przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy, Wojewódzki Sąd Administracyjny zauważył, iż rozstrzygnięcie organu odwoławczego w części dotyczącej wymierzenia kary upomnienia jedynie skarżącemu nie zostało uzasadnione w sposób przekonujący. Wywołuje ono bowiem wątpliwości także co do tego, czy obie osoby uznane za obwinione zostały potraktowane zgodnie z wyżej wymienioną zasadą równości wobec prawa.

Mając to na uwadze, sąd pierwszej instancji, uchylając zaskarżone orzeczenie, zobowiązał Główną Komisję Orzekającą, aby przy ponownym rozpoznaniu sprawy wzięła pod uwagę „powyższe uwarunkowania”. Nie zgadzając się z takim rozstrzygnięciem, Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych zaskarżyła powyższy wyrok w całości, wnosząc o jego uchylenie i oddalenie skargi albo przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu w Warszawie.

W skardze kasacyjnej podniesiono zarzuty naruszenia:

- 1) art. 174 pkt 2 i art. 145 § 1 pkt 1 lit. c ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (dalej, w skrócie: P.p.s.a) oraz art. 137 ust. 2 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, poprzez uznanie, że orzeczenie Główny Komisji Orzekającej nie zawierało przekonującego uzasadnienia dla zastosowania kary upomnienia jedynie wobec obwinionego (X), podczas gdy orzeczenie było w tym Sygn. akt II GSK 820/11 zakresie właściwie uzasadnione, a zatem Główna Komisja Orzekająca swoim orzeczeniem nie naruszyła obowiązujących przepisów – co miało istotny wpływ na wynik postępowania przed sądem pierwszej instancji,
- 2) art. 174 pkt 1 P.p.s.a. przez niewłaściwe zastosowanie art. 33 ust. 1, 2 i 3 oraz art. 35 i 36 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nieuwzględnieniu, że Główna Komisja Orzekająca, wymierzając karę ma obowiązek brać pod uwagę, między innymi sposób działania i okoliczności działania lub zaniechania każdego z obwinionych – sposób i okoliczności działania (X) oraz (Y) różniły się – różnice te organ odwoławczy, działając w ramach uznania, uwzględnił rozstrzygając o wymiarze kar, a przyjęcie przez sąd odmiennych wniosków powoduje naruszenie przepisu art. 145 § 1 pkt 1 lit. a P.p.s.a. w związku z, przywołanymi powyżej, przepisami ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

- 3) art. 174 pkt 1 P.p.s.a. przez naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 145 § 1 pkt 1 lit. a P.p.s.a. poprzez nakaz zastosowania art. 7 Kodeksu postępowania administracyjnego, podczas gdy ustawa ta nie ma zastosowania w postępowaniu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uzasadniając powyższe zarzuty, Główna Komisja Orzekająca wskazała, iż nietrafny jest, jej zdaniem, zarzut niewłaściwego uzasadnienia zaskarżonego rozstrzygnięcia w kwestii wymierzenia obwinionemu (X) kary upomnienia. W uzasadnieniu tego orzeczenia organ odwoławczy podkreślił bowiem, że inaczej ocenia postępowanie (X) i (Y), ponieważ na obwinionym, jako na kierowniku, ciążyła odpowiedzialność za całokształt gospodarki finansowej jednostki. Główna Komisja Orzekająca wskazała także, że to podpis obwinionego oznaczał ostateczne zatwierdzenie wydatku, bowiem bez jego podpisu wydatek nie mógłby zostać zrealizowany. Ponadto, organ drugiej instancji wyraźnie zaznaczył, że nie podziela przekonania Regionalnej Komisji Orzekającej przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu o pozytywnym wpływie samego postępowania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych na umocnienie właściwej postawy (X).

Główna Komisja Orzekająca zwróciła też uwagę, że mimo przytoczenia przez Wojewódzki Sąd Administracyjny przepisów dotyczących wymiaru kary, sąd nie zastosował ich w sposób konsekwentny, bowiem błędnie przyjął, że przekroczone zasady uznania, wynikające z art. 33 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Organ odwoławczy wskazał następnie, że odstąpienie od wymierzenia kary obwinionemu nie gwarantuje zapewnienia celów kary, jakie powinny zostać osiągnięte wobec niego, bowiem w toku postępowania (X) podnosił, że nie zmienia swojego postępowania w przyszłości, albowiem nie widzi w nim żadnych nieprawidłowości. Z kolei, jak podkreślił organ, postawa (Y) w tym względzie była inna – zdawała sobie ona sprawę z zaistniałych nieprawidłowości i uzasadniała swoje zachowanie działaniem na polecenie wójta. W oparciu o art. 33 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uwzględniono zatem, jak podkreślono w dalszym ciągu uzasadnienia skargi kasacyjnej, sposób i okoliczności działania obwinionych, a więc w szczególności to, że ostateczna decyzja o zatwierdzeniu wydatku należała do wójta, który ponosi odpowiedzialność za całość gospodarki finansowej kierowanej jednostki.

Reasumując, Główna Komisja Orzekająca wskazała także, że żadne przepisy nie nakazują stosowania przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a zgodnie z art. 25 ust.1 tej regulacji, odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest niezależna od odpowiedzialności określonej innymi przepisami prawa.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest zasadna i skutkuje uchyleniem zaskarżonego wyroku oraz przekazaniem sprawy do ponownego rozpatrzenia przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie.

W szczególności należy podkreślić, że zgodnie z treścią art. 174 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 270, w skrócie: P.p.s.a.) skargę kasacyjną można oprzeć na następujących podstawach: 1) naruszeniu prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie; 2) naruszeniu przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

Naczelny Sąd Administracyjny jest związany podstawami skargi kasacyjnej, bowiem, stosownie do treści art. 183 § 1 P.p.s.a., rozpoznając sprawę w granicach skargi kasacyjnej, bierze pod rozwagę z urzędu jedynie nieważność postępowania, która w niniejszej sprawie nie zachodzi.

Skarga kasacyjna została oparta na obydwu prawem przewidzianych podstawach, tj. zarówno na zarzucie naruszenia prawa materialnego – art. 174 pkt 1 P.p.s.a., jak i na zarzucie naruszenia przepisów postępowania – art. 174 P.p.s.a. pkt 2. Takie sprecyzowanie podstaw skargi kasacyjnej wymaga rozpoznania w pierwszej kolejności zarzutu uchybień procesowych. Tylko bowiem poprawnie ocenione przez sąd pierwszej instancji postępowanie administracyjne, jak i prawidłowe proceduralnie postępowanie sądowoadministracyjne, pozwala Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu ocenić prawidłowość zastosowania przepisów prawa materialnego. Niewłaściwe zastosowanie przepisów prawa materialnego oznacza bowiem dokonanie wadliwej subsumcji przepisu do ustalonego stanu faktycznego.

Tytułem wstępu należy podkreślić, że przepis – art. 145 § 1 pkt 1 P.p.s.a. stanowi, że: „Sąd uwzględniając skargę na decyzję lub postanowienie:

- 1) uchyła decyzję lub postanowienie w całości albo w części, jeżeli stwierdzi:
 - a) naruszenie prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy,
 - b) naruszenie prawa dające podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego,
 - c) inne naruszenie przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na wynik sprawy”.

Zgodnie zaś z art. 134 § 1 P.p.s.a., sąd nie jest związany granicami skargi, co oznacza, że skarga zostaje uwzględniona, jeśli tylko wojewódzki sąd administracyjny, niezależnie od zarzutów w niej podniesionych i wniosków w niej sformułowanych, wyda któryś z typów wyroków, określonych w art. 145–150. Przepisy te nakazują bowiem sądowi administracyjnemu wybrać właściwy, przewidziany w nich sposób rozstrzygnięcia skargi, niezależnie od treści skargi, a więc zakresu, w jakim akt lub czynność została zaskarżona, oraz od sformułowanych w niej zarzutów i wniosków. Uregulowanie takie nakazuje więc sądowi administracyjnemu stosować z urzędu właściwy sposób rozstrzygnięcia. Tak więc, wojewódzki sąd administracyjny, w sytuacji stwierdzenia naruszenia przepisów prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy (art. 145 § 1 pkt 1 lit. a) lub przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na wynik sprawy (art. 145 § 1 lit. c) jest uprawniony wydać orzeczenie przewidziane w art. 145 § 1 P.p.s.a. Z wymienionych powyżej względów, sąd jest zobowiązany także wskazać przepisy prawa materialnego oraz przepisy postępowania, które naruszono,

a nadto uzasadnić, że stwierdzone naruszenie przepisów proceduralnych miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia.

Tymczasem, w rozpoznawanej sprawie, W ocenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, rozstrzygnięcie Głównej Komisji Orzekającej, w części dotyczącej wymierzenia kary upomnienia jedynie (X), nie zostało uzasadnione w sposób przekonujący. Wywołuje ono bowiem, w przekonaniu sądu pierwszej instancji, wątpliwości co do tego, czy obie osoby uznane za obwinione zostały potraktowane zgodnie z zasadą równości wobec prawa wyrażoną w art. 7 ustawy z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t. j. Dz. U z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.).

Takie stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego pozwala uznać podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty proceduralne za uzasadnione.

Na wstępie wskazać należy, że wbrew pogładowi wyrażonemu w uzasadnieniu weryfikowanego wyroku, art. 7 Kodeksu postępowania administracyjnego nie dotyczy konstytucyjnej zasady równości wobec prawa (powyższą kwestię reguluje bowiem art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej), a jest przepisem natury proceduralnej, nakładającym na organy administracji państwowej obowiązek podejmowania z urzędu lub na wniosek stron wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli.

Jednocześnie, wskazać także należy, że powyższy przepis nie znajdował zastosowania w niniejszej sprawie. Rozpoznawanie spraw w przedmiocie naruszenia dyscypliny finansów publicznych odbywa się bowiem w trybie i na zasadach określonych ustawą z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, która nie odsyła, w tym zakresie, do innych regulacji ustawowych. Tak więc, przytaczanie powyższego przepisu w uzasadnieniu omawianego wyroku, a także nakazywanie stosowania go przez Główną Komisję Orzekającą przy ponownym rozpoznawaniu spraw, stanowi, jak trafnie podkreślono w skardze kasacyjnej, naruszenie powyższej regulacji, aczkolwiek jest to naruszenie prawidłowości zastosowania przepisu proceduralnego, a nie materialnego.

Jeżeli chodzi o pozostałe zarzuty natury procesowej, wskazać należy, że art. 137 ust. 2 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych stanowi, iż uzasadnienie orzeczenia powinno zawierać między innymi przytoczenie okoliczności, które skład orzekający miał na względzie przy wymierzaniu kary albo odstąpieniu od jej wymierzenia, w tym w szczególności wskazanie okoliczności, które komisja uwzględniła przy wymiarze kary albo odstąpieniu od jej wymierzenia.

Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego orzekającego w niniejszej sprawie, w obszernym uzasadnieniu swojego orzeczenia Główna Komisja Orzekająca wskazała okoliczności, które miała na względzie, odstępując od ukarania (Y) oraz okoliczności, które uwzględniła przy wymierzaniu kary upomnienia wobec (X). Organ odwoławczy wskazał nadto, że inaczej ocenia postępowanie obojga obwinionych i uzasadnił dlaczego. Główna Komisja Orzekająca podkreśliła także, że to podpis (X), jako kierownika jednostki, oznaczał ostateczne zatwierdzenie wydatku oraz zaznaczyła, że nie podziela przekonania Regionalnej Komisji Orzekającej przy Regionalnej

Izbie Obrachunkowej w Opolu o pozytywnym wpływie samego postępowania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych na umocnienie właściwej postawy obwinionego, mając na względzie jego przekonanie o legalności swojego postępowania.

Z tego też względu także przytoczony powyżej zarzut skargi kasacyjnej zasługiwał na uwzględnienie bowiem sąd pierwszej instancji, uchylając wydane w sprawie orzeczenie, nie wskazał konkretnych przepisów postępowania, których naruszenie skutkowało uchyceniem orzeczenia Główniej Komisji Orzekającej, ograniczając się do ogólnikowego stwierdzenia, że rozstrzygnięcie organu odwoławczego, w części dotyczącej wymierzenia kary upomnienia jedynie skarżącemu, nie zostało uzasadnione w sposób przekonujący.

Zasadnie autor skargi kasacyjnej zarzucił także Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu niewłaściwe zastosowanie art. 33 ust. 1, 2 i 3 oraz art. 35 i 36 ust. 1 i 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.), co skutkowało naruszeniem przepisu art. 145 § 1 pkt 1 lit. a P.p.s.a.

Na wstępie należy zauważyć, iż w świetle art. 33 ust. 1 tej ustawy organ orzekający wymierza karę według swego uznania, w granicach określonych w ustawie. Okoliczność, że organ wymierza karę według swojego uznania nie oznacza jednak dowolności w ramach ustawowego katalogu kar (art. 31 ust. 1), w tym możliwości odstąpienia od wymierzenia kary (art. 36 ust. 1), wydając orzeczenie organ ma bowiem obowiązek dokonać wszechstronnej oceny rodzaju i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zauważyć przy tym należy, że uznanie administracyjne oznacza przyznanie organowi administracji publicznej, przepisem prawa materialnego, pewnego „luzu decyzyjnego”. Taki zakres swobody decyzyjnej (władzy dyskrecjonalnej) nie dowodzi jednak przyzwolenia na nieograniczoną dowolność i arbitralność działania. Uznanie administracyjne charakteryzuje się bowiem tym, że organ administracji publicznej ma możliwość wyboru pozytywnego lub negatywnego rozstrzygnięcia dla strony. Wybór ten poprzedzać musi jednak prawidłowe ustalenie stanu faktycznego i przeprowadzenie wnioskowania opartego na zasadach logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego.

Oceniając w tych kategoriach orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych w przedmiocie odpowiedzialności (X) na naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Naczelny Sąd Administracyjny podziela stanowisko skarżącej, iż organowi odwoławczemu nie można zarzucić przekroczenia granic uznania administracyjnego. Główna Komisja Orzekająca, w oparciu o art. 33 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w dostatecznym stopniu rozważyła sposób i okoliczności działania lub zaniechania każdego z obwinionych z osobna. Uwzględniono w szczególności to, że ostateczna decyzja o zatwierdzeniu wydatku należała do wójta, który ponosi odpowiedzialność za całość gospodarki finansowej kierowanej jednostki oraz, że (Y) zgodziła się na zatwierdzenie wydatku pod wpływem (X), który chciał dokonania tego wydatku. Organy uwzględniły zatem różną rolę obwinionych przy naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, inny zakres ich odpowiedzialności,

oraz brak dostrzeżenia nieprawidłowości w swoim zachowaniu przez (X). Główna Komisja Orzekająca uwzględniła również, że środki zostały przekazane na zasadny społecznie cel.

Zgodnie z art. 36 ust.1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w przypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie można, biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub właściwości i warunki osobiste sprawcy naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wymierzyć karę łagodniejszego rodzaju, a nawet odstąpić od jej wymierzenia. Zadaniem organu jest zatem rozważenie, czy nie zachodzą przesłanki wymienione w art. 36 ust. 1 i 2 ustawy, przemawiające za odstąpieniem od wymierzenia kary bądź szczególne okoliczności łagodzące.

W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego, niewątpliwie sposób i okoliczności działania (X) oraz (Y) różniły się i te różnice Sygn. akt II GSK 820/11 Główna Komisja Orzekająca, działając w ramach uznania administracyjnego, zasadnie uwzględniła.

Zaznaczyć ponadto należy, że sądowa kontrola decyzji uznaniowych nie obejmuje celowości wyboru przez organ administracji publicznej konkretnego rozstrzygnięcia, ale ogranicza się do zbadania, czy wybór ten nie nosi cech dowolności. Przedmiotem oceny sądu, jest więc kwestia, czy organ zebrał w sprawie cały materiał dowodowy i dokonał wyboru sposobu jej rozstrzygnięcia po rozważeniu istotnych okoliczności sprawy, a stanowisko wyrażone w decyzji uzasadnił w sposób wymagany przepisami prawa.

Wojewódzki Sąd Administracyjny takiej oceny weryfikowanego orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej nie przeprowadził.

Błędne jest również wskazanie, jako podstawy prawnej rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji, art. 145 § 1 pkt 1 lit. e P.p.s.a., albowiem artykuł ten nie zawiera takiej jednostki redakcyjnej.

Mając na uwadze wszystkie wskazane powyżej argumenty, stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, wyrażone w zaskarżonym orzeczeniu, ocenić należało jako nieprawidłowe.

Z powyższych względów Naczelny Sąd Administracyjny, w oparciu o art. 185 § 1 P.p.s.a. oraz art. 203 pkt 2 P.p.s.a. i art. 205 § 2 P.p.s.a. w związku z § 14 ust. 2 pkt 2 lit. a rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.), orzekł jak w sentencji.

9.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 stycznia 2011 r., sygn. akt V SA/Wa 2011/10

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w składzie następującym:

Przewodniczący	<i>Sędzia NSA</i>	Dorota Mydlowska
	<i>Sędzia WSA</i>	Mirosława Pindelska
	<i>Sędzia WSA</i>	Jarosław Stopczyński (spr.)
Protokolant	<i>specjalista</i>	Marcin Waclawek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 stycznia 2011 r. sprawy ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 czerwca 2010 r. nr BDF1/4900/45/51/10/1296 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

oddala skargę

UZASADNIENIE

Orzeczeniem z dnia 14 marca 2010 r. Nr BDF1/4900/45/51/10/1296 Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych:

1. uchyliła w całości orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy z dnia 23 lutego 2010 r.
2. uznała obwinioną (...) winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego wart. 17 ust. 1 pkt. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych polegającego na udzieleniu zamówie publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych na wykonanie dostawy i montażu mebli o ogólnej wartości 88 892,95 zł. netto (108449,40 zł brutto) tj. naruszenia art. 7 ust. 3 w zw. z art. 32 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.
3. na podstawie art. 31 ust. 1 pkt. 1 ustawy wymierzyła obwinionej karę upomnienia,
4. na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy obciążyła obwinioną obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 271,67 zł.

Powyższe rozstrzygnięcie oparte zostało na następujących ustaleniach rozważaniach. W dniu 26 sierpnia 2009 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy skierował wniosek o ukaranie karą

upomnienia (...), pełniącej w czasie popełnienia naruszenia, funkcję (...) Lekarza Weterynarii, stawiając jej zarzut nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.). Naruszenie to polegało na dokonaniu w 2008 r. podziału zamówienia publicznego, pn. „Wykonanie, dostawa i montaż mebli biurowych dla (...) Inspektoratu Weterynarii w (...)” o wartości netto 88.892,95 zł, w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) – zwanej dalej Pzp, co stanowiło naruszenie przepisów art. 7 ust. 3, w związku z art. 32 ust. 2 tej ustawy.

Na rozprawie Obwiniona potwierdziła, że zakupu mebli biurowych dokonała z dodatkowych środków finansowych, które otrzymała z rezerwy budżetowej, nieprzewidzianych w planie finansowym jednostki. W związku z powyższym oraz zgodnie z tym, że każde zamówienie nie przekraczało kwoty 14.000 euro była przekonana, że nie miała obowiązku wyboru wykonawcy w trybie określonym w Pzp. Podkreśliła także, że zagadnienia zamówień publicznych objęte są w jednostce ustalonymi na piśmie procedurami, których się przestrzega, a w razie wystąpienia wątpliwości, korzysta się z fachowej prasy i konsultantów z zakresu prawa zamówień publicznych. Dodała także, że firmę pana (...) wybrano między innymi z uwagi na fakt, że firma ta zgodziła się na montaż mebli w godzinach popołudniowych i w dni wolne od pracy, nie pobierając z tego tytułu dodatkowej opłaty.

Organ I instancji ustalił, że (...) Inspektorat Weterynarii w (...) funkcjonuje w formie jednostki budżetowej wchodząc w skład zespolonej administracji (...) i jako taki jest jednostką sektora finansów publicznych.

Jednostki budżetowe zobowiązane są przy udzielaniu zamówień publicznych stosować przepisy Pzp. Obowiązek ten nakładał na Obwinioną art. 35 ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, obowiązujący w czasie popełnienia zarzucanego czynu. Wbrew tym przepisom, Obwiniona, pełniąc funkcję Kierownika (...) Inspektoratu Weterynarii w (...), udzieliła w 2008 r. zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Ustalono, że zamówienie na wykonanie, dostawę i montaż mebli biurowych, o wartości ogółem 88.892,95 zł netto, udzielone zostało jednemu wykonawcy, tj. firmie – (...) z siedzibą w (...). Z wymienionym wykonawcą Obwiniona zawarła dwie umowy:

- umowę Nr 6/2008 z dnia 5 grudnia 2008 r., zgodnie ze złożoną w dniu 3 grudnia 2008 r. ofertą wykonawcy z terminem wykonania do 29 grudnia 2008 r., na kwotę 35.746,00 zł brutto (29.300 zł netto);
- umowę Nr 8/2008 z dnia 10 grudnia 2008 r., zgodnie ze złożonymi przez wykonawcę ofertami z dnia 17 września 2008 r. i 17 grudnia 2008 r., z terminem wykonania do 31 grudnia 2008 r., na kwotę 55.684,40 zł brutto (45.643,95 zł netto).

Łącznie wartość udzielonego zamówienia z powyższych umów wynosiła 74.942,95 zł netto (brutto 91.430,40 zł) i przekraczała wartość progową określoną w art. 4 pkt 8 Pzp (19.329,64 euro).

Oprócz ww. dostaw zrealizowanych na podstawie podanych umów, ten sam dostawca zrealizował w dniu 26 listopada 2008 r. zamówienie na dostawę i montaż mebli biurowych – bez umowy, na kwotę 13,950,00 zł netto (17.019 zł brutto). Ogółem więc udzielone firmie (...) zamówienie w 2008 r., wyniosło kwotę 88,892,95 zł netto i 108.449,40 zł brutto.

Podpisanie ww. umów z tym samym wykonawcą potwierdza, że zamawiający, znając rodzaj i termin dostaw i usług, warunki organizacyjno-techniczne, w jakich mają być realizowane oraz możliwość wykonania zamówienia przez jednego wykonawcę, dokonał podzielenia zamówienia, co stanowiło naruszenie przepisów art. 7 ust. 3, w związku z art. 32 ust. 2 Pzp.

Udzielenie ww. zamówień wykonawcy nie wybranemu na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, stanowi również naruszenie zasad gospodarki jednostek sektora finansów publicznych, wyrażonych w art. 35 ust. 4 z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (obecnie art. 44 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych) oraz naruszenie dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 17 ust. 1 pkt. 1 ustawy.

Odpowiedzialność z tego tytułu ponosi Obwiniona, która podpisała umowy z (...), udzielając zamówienia publicznego wykonawcy nie wybranemu na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych. Odpowiedzialność ta, wynika również z racji zajmowania – w dacie popełnienia zarzucanych czynów – stanowiska kierownika jednostki, który odpowiada za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia stosownie do przepisu art. 18 ust. 1 Pzp oraz odpowiada za całość gospodarki finansowej jednostki, zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 o finansach publicznych obecnie art. 53 ust. 1 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych).

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej, zgromadzone w sprawie dowody oraz ujawnione w trakcie rozprawy okoliczności wskazują, że Obwiniona miała możliwość innego zgodnego z prawem zachowania się, a to przesądza, że można jej przypisać winę. W ocenie RKO zarzucane czyny zostały popełnione nieumyślnie, Obwiniona, udzielając przedmiotowego zamówienia wykonawcy, który nie został wybrany w trybie przepisów Pzp, działała w przekonaniu, że działa zgodnie z prawem w czym utwierdził ją podpis radcy prawnego na złożonych wnioskach o udzielenie zamówienia publicznego. Mając powyższe na uwadze, RKO uznała Obwinioną winną nieumyślnego popełnienia zarzucanych jej czynów i wymierzyła jej karę upomnienia jako najlżejszą karę z katalogu przewidzianego art. 31 ustawy.

Od wydanego orzeczenia, odwołanie złożyła Obwiniona (...).

Orzeczeniu zarzuciła naruszenie przepisów ustawy, tj.:

- art. 17 ust. 1 pkt 1 poprzez przyjęcie, że zamawiający udzielił zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach Pzp,
- art. 28 poprzez nieuwzględnienie przepisu, że nie dochodzi się odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, którego stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy,

- oraz art. 32 ust. 2 Pzp, poprzez przyjęcie, iż zamawiający dokonał podziału jednego zamówienia na części.

Obwiniona wniosła o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości oraz uniewinnienie jej lub odstąpienie od wymierzenia kary, bądź uchylenie orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Komisji Orzekającej I instancji do ponownego rozpoznania.

Główna Komisja Orzekająca, postanowiła nie uwzględnić odwołania i utrzymać orzeczenie RKO w mocy.

W ocenie GKO, wnioski i argumenty podniesione przez Obwinioną i jej obrońcę nie zasługują na uwzględnienie i są niewystarczające do odmiennej oceny stanu faktycznego i prawnego, niż miało to miejsce w postępowaniu przed Regionalną Komisją Orzekającą.

Zgodnie z treścią art. 7 ust. 1–3 Pzp, zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Wykonawca zamówienia na meble firma (...) z siedzibą w (...) nie został wybrany w trybie przewidzianym przepisami Pzp, a zamówienia udzielono na podstawie przedłożonych przez niego ofert z dnia: 17 września, 5 listopada, 3 i 17 grudnia 2008 r. – łącznie na kwotę 88.892,95 zł netto. Powyższa kwota stanowi równowartość 22.927,69 euro i stosownie do przepisów art. 4 pkt 8 Pzp, przekroczyła wartość progową 14.000 euro, do której to wartości zamówienia, nie stosuje się przepisów Pzp.

Zarówno Obwiniona, jak i jej obrońca, sytuacje te uzasadniali tym, że zamówienia były realizowane z dodatkowo otrzymywanych środków finansowych (poza planem) i że nie znano zarówno terminu ich otrzymania jak i ich wysokości. Stwierzeń tych, nie potwierdzają jednak dowody zgromadzone w sprawie.

Na początku lipca 2008 r. Obwiniona wystąpiła do (...) z wnioskiem o uruchomienie II transzy z rezerwy celowej cz. 83 poz. 16 budżetu, przeznaczonej na zwalczanie chorób zakaźnych na łączną kwotę 5.496.412 zł, w tym wskazała między innymi potrzeby w § 4210 na zakup materiałów i wyposażenia w kwocie 371.000 zł.

(...), decyzją Nr (...) z dnia 7 sierpnia 2008 r., zwiększył plan wydatków na 2008 r., i przyznał (...) Inspektoratowi Weterynarii kwotę 5.946.412 zł – w tym na § 4210 kwotę 371.000 zł. W decyzji tej (...) zaznaczył, że środki objęte decyzją powinny być wykorzystane do końca 2008 r. i nie mogą być ujęte w wykazie wydatków, które nie wygasają z upływem roku budżetowego.

Podobna sytuacja dotyczy decyzji NR (...) z dnia 20 listopada 2008 r., (...). Decyzja ta poprzedzona była prośbą Obwinionej do (...) (pismo z dnia 6 listopada 2008 r.) o zwiększenie planu finansowego wydatków budżetowych na 2008 r. o kwotę 700.000 zł w tym 300.000 zł dla (...) Inspektoratu Weterynarii, Jednocześnie wnosząc tę prośbę, Obwiniona wskazała potrzeby w § 4210 w kwocie 180.000 zł dotyczące zakupu materiałów i wyposażenia.

Tak więc twierdzenie Obwinionej, że nie posiadała informacji na temat przyznaných dodatkowych środków mija się z prawdą. Wiedzę tę posiadała zanim (...) wydał

wskazane wyżej decyzje, gdyż zwiększenie środków finansowych odbywało się przy jej czynnym udziale (korespondencja, wnioski itp.).

Istotne są tu także, kolejne działania podjęte w sprawie udzielenia zamówienia na meble, a mianowicie zgodnie z obowiązującą w Inspektoracie procedurą, poszczególne komórki organizacyjne złożyły wnioski o zakup mebli i tak;

- w dniu 8 września 2008 r. – wniosek 361/118/2008 Zakładu Higieny na zakup mebli laboratoryjnych z terminem wykonania do dnia 31 grudnia 2008 r., za kwotę 54.000 zł – z dodatkowych pieniędzy,
- w dniu 8 i 15 września 2008 r. – wniosek 56/2008 Zespołu Administracyjno-Gospodarczego i Zaopatrzenia na zakup mebli i wyposażenia z terminem wykonania do 31 grudnia 2008 r., za kwotę 54.200 zł – z dodatkowych pieniędzy,
- w dniu 8 i 12 listopada 2008 r. – wniosek 58/2008 Zespołu Administracyjno-Gospodarczego i Zaopatrzenia na zakup mebli i wyposażenia, z terminem wykonania do dnia 31 grudnia 2008 r., za kwotę 54.200 zł – z II transzy dodatkowych pieniędzy.

Powyższe wnioski złożone zostały, gdy znane były decyzje o przyznaniu dodatkowych pieniędzy – pierwsza decyzja wojewody na kwotę 371 tys. zł z dnia 7 sierpnia 2008 r., a druga na kwotę 180 tys. zł. z dnia 12 listopada 2008 r.

Oferty otrzymane od wykonawcy noszą daty: 17 września 2008 r., 3 i 7 grudnia 2008 r., a umowy podpisano: umowę Nr 6 w dniu 5 grudnia 2008 r.; umowę Nr 8 w dniu 10 grudnia 2008 r.

Zgodnie z wyżej wskazanymi datami wykonanych czynności zmierzających do zakupu mebli, a także ze stanowiskiem Obrońcy, który stwierdził, że postępowanie o zamówienie rozpoczynały wnioski właściwych komórek organizacyjnych, GKO stwierdziło, że nie było przeszkód, aby Obwiniona w niniejszym zamówieniu zastosowała się do procedur wynikających z Pzp.

Już na etapie składania wniosków o zakup znane były wysokości dodatkowych środków finansowych niezbędnych na pokrycie zamówienia. Znane też były potrzeby, bowiem wszystkie wnioski dotyczyły zakupu mebli. Każdy wniosek przewidywał wartość zamówienia w wysokości do 14.000 euro, a więc nie było przeszkód, aby te wartości zsumować i ustalić całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, zgodnie z art. 32 ust. 1 Pzp. W ocenie GKO, w niniejszej sprawie mamy do czynienia z jednym zamówieniem, o wartości przekraczającej wartość progową 14 tys. euro i wobec tego wykonawca tego zamówienia winien być wyłoniony z zachowaniem przepisów Pzp. czego nie uczyniono. Doszło zatem do naruszenia określonego w art. 17 ust. 1 pkt. 1 ustawy, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

Odpowiedzialność, stosownie do przepisów art. 19 ust. 1 i 2 ustawy ponosi Obwiniona, która podpisała umowy z (...). Odpowiedzialność ta wynika również z racji zajmowanego stanowiska kierownika jednostki w dacie popełnienia zarzucanych czynów, który stosownie do przepisów art. 18 ust. 1 Pzp. odpowiada za przygotowanie przeprowa-

dzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego a także jako kierownik jednostki, odpowiada za całość gospodarki finansowej jednostki, zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (obecnie art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych).

Główna Komisja Orzekająca podzieliła stanowisko Regionalnej Komisji Orzekającej, że, w świetle zgromadzonych dowodów oraz ujawnionych okoliczności, Obwiniona miała możliwość innego zgodnego z prawem zachowania się, a to przesądza o tym, że można Jej przypisać winę w czasie popełnienia czynu. GKO, podzieliła w tej sprawie także stanowisko wyrażone przez Z-cę Głównego Rzecznika, który, odnosząc się do kwestii winy stwierdził, że winę udowadnia się także na podstawie przedstawionych dowodów, pewnej ich sekwencji i zamiarów, jakie na podstawie poszczególnych działań wynikają, a nie tylko na podstawie przyznania się Obwinionego do popełnienia czynu.

W tej sprawie to właśnie sekwencja dat, działań powiązanych z tymi datami jednoznacznie wskazuje, że Obwiniona świadomie, mając wiedzę o danych środkach podejmowała decyzje, które doprowadziły do postawienia jej zarzutu podziału postępowania o zamówienia publiczne. Trudno także przyjąć za przekonujące wyjaśnienia Obwinionej i jej Obrońcy, że podzielono zamówienia ze względu na przedmiot zamówienia (meble laboratoryjne i biurowe). Z oferty cenowej dla jednostki oraz specyfikacji do faktury VAT 1038/2008 jednoznacznie wynika, że zakupione meble nie były meblami laboratoryjnymi tylko meblami biurowymi zakupionymi do pomieszczeń laboratoryjnych. Jedynie jedną z pozycji (regały laboratoryjne z półkami szklanymi na kwotę 2.800 zł + VAT) z czternastu wyszczególnionych na ww. dokumentach można ewentualnie uznać za meble laboratoryjne. Potwierdzeniem powyższego stanu jest także to, że wszystkie zamówione meble mógł wykonać ten sam wykonawca.

Odnosząc się do zarzutu nie uwzględnienia przez Regionalną Komisję Orzekającą, przepisów art. 28 ustawy GKO nie znalazła argumentów na poparcie go. Obwiniona postawiła bowiem zarówno siebie jak i finanse publiczne w sytuacji takiej oto, że nie ma pewności i nie jest możliwe obecnie sprawdzenie, czy zakupów tych nie można było dokonać po znacznie niższych cenach, czyli wydatkować mniej środków budżetowych. Dlatego zarzut postawiony Obwinionej nie dotyczy kwestii wyboru najlepszej oferty (np. najtańszej), a dotyczy naruszenia fundamentalnych zasad, jakimi winna się kierować jednostka sektora finansów publicznych udzielając zamówienia, zasad określonych w art. 7 Pzp. – zapewniających zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców. Niestosowania tych zasad nie można traktować jako naruszenia o znikomym stopniu szkodliwości dla finansów publicznych, o którym mówi art. 28 ustawy.

GKO podzieliła stanowisko RKO w zakresie wymierzenia Obwinionej kary upomnienia. Kara ta, zdaniem GKO, odniesie w przyszłości zamierzony skutek w postaci zwiększenia staranności w postępowaniach o zamówienia publiczne.

Skargę na orzeczenie organu odwoławczego wniosła (...) domagając się jej uchylenia oraz zarzucając m.in. naruszenie art. 28 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu skargi podkreślono m.in., że:

Główna Komisja Orzekająca wydała wewnętrznie sprzeczne orzeczenie. W sentencji orzeczenia z dnia 14 czerwca 2010 r. w pkt 1 GKO stwierdziła, że uchyla w całości orzeczenie RKO w Bydgoszczy a w pkt 2, że uznaje obwinioną winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego wart. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. W pkt 3 GKO wymierzyła karę upomnienia. Natomiast na stronie 5 uzasadnienia GKO stwierdziła, że po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zebranego materiału dowodowego znajdującego się w aktach sprawy i w odwołaniu, postanowiła nie uwzględnić odwołania i utrzymać orzeczenie RKO w mocy. Takie postępowanie zdaniem skarżącej stanowi naruszenie zasady państwa prawa wynikającej z art.2 Konstytucji RP. Jeżeli przyjąć zasadę, że w sentencji orzeczenia zawarte jest rozstrzygnięcie i że treść sentencji jest decydująca dla kształtu rozstrzygnięcia, to treść uzasadnienia w tej części jest sprzeczna z art. 137 ust.2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Skarżąca uważa, że Główna Komisja Orzekająca bezpodstawnie zmieniła kwalifikację prawną zarzucanego jej czynu. Regionalna Komisja Orzekająca w Bydgoszczy wydała orzeczenie dotyczące odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na dzieleniu w 2008 r. Zamówienia publicznego pn. „Wykonanie, dostawa i montaż mebli biurowych dla (...) Inspektoratu Weterynarii w (...)” na części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Natomiast GKO bez żadnego uzasadnienia zmieniło kwalifikację prawną czynu na nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy polegające na udzieleniu zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Poza tym zmiana kwalifikacji prawnej czynu nastąpiła po wniesieniu przez obwinioną odwołania od decyzji RKO w Bydgoszczy a takie działanie jest niedopuszczalne i stanowi naruszenie art. 146 ust. 1 zd. 2 ustawy o dyscyplinie finansów publicznych, gdyż organ II instancji faktycznie orzekł na niekorzyść w sytuacji, gdy tylko obwiniona wniosła odwołanie od decyzji.

W ocenie skarżącej argumenty podniesione w czasie postępowania przed Regionalną Komisją Orzekającą a także przed Główną Komisją Orzekającą jak i zebrany materiał dowodowy nie stanowią podstawy do uznania jej winną zarzucanego czynu a także do ukarania karą upomnienia. Nałożona kara jest bowiem nieadekwatna do popełnionego przez nią czynu. Organy orzekające naruszyły także wynikającą z art. 31 ust. 2 Konstytucji RP zasadę proporcjonalności. Skarżąca zwróciła uwagę, że zamówienia przedmiotowych mebli dokonała mając pewność, że to działanie jest zgodne z przepisami prawa. W tym przekonaniu utwierdzili ją również pracownicy, którzy przygotowywali zamówienie w tym m.in. główna księgowa i pracownik do spraw zamówień publicznych. Podniosła również okoliczności, które stanowiły podstawę zakupu mebli tj. remont w siedzibie (...). Organy orzekające nie wykazały poza tym, że finanse publiczne doznały jakiegokolwiek uszczuplenia w wyniku jej postępowania. W trakcie postępowania nie wykazano również, że w przypadku stosowania przepisów o zamówieniach publicznych możliwe było uzyskanie niższej ceny niż cena uzyskana w postępowaniu, którego dotyczy niniejsza sprawa. A zatem w przypadku skarżącej

wystąpił znikomy stopień szkodliwości społecznej czynu, co w świetle art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych stanowi podstawę do odstąpienia, od dochodzenia od obwinionej odpowiedzialności.

W odpowiedzi na skargę organ wniósł o jej oddalenie podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko.

Sąd zważył, co następuje:

Skarga nie jest zasadna.

Jeżeli chodzi o ocenę zarzutów przedstawionych przez jej autora to przedstawia się ona następująco:

zarzut naruszenia art. 2 oraz art. 31 ust. 2 Konstytucji jest chybiony albowiem w toku postępowania administracyjnego nie doszło do naruszenia żadnego z ww. przepisów. Pierwszy z nich stanowi, że Rzeczypospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Drugi zaś wskazuje, że każdy obowiązany jest szanować wolności i prawa innych. Poza tym nikogo nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje.

W ocenie skarżącego naruszenie powyższych przepisów miałoby się wiązać z tym, że Główna Komisja Orzekająca wydała orzeczenie sprzeczne wewnętrznie, albowiem w jego sentencji stwierdziła, że orzeczenie pierwszoinstancyjne uchyla w całości a obwinioną uznaje winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy podczas gdy jednocześnie na stronie 5 swojego rozstrzygnięcia stwierdza, że postanowiła nie uwzględniać odwołania i orzeczenie organu I instancji utrzymać w mocy. Dokładna analiza orzeczeń wydanych w obu instancjach prowadzi jednak do wniosku, iż sprzeczność na, którą powołuje się skarga ma charakter pozorny.

Organ I instancji uznał bowiem skarżącą winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na dzieleniu na części zamówienia publicznego w 2008 r. „wykonanie, dostawa i montaż mebli biurowych dla (...) Instytutu Weterynarii w (...)” w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Za tak przypisany czyn wymierzył jednocześnie karę upomnienia.

Z kolei organ odwoławczy uznał skarżącą winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonych w art. 17 ust. 1 pkt. 1 ustawy polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych na wykonanie dostawy i montażu mebli, których dotyczyły cztery różne faktury (szczegółowo opisane w orzeczeniu) o wysokości ogółem 88 892,95 zł netto (108 449,40 zł brutto).

Za wyżej opisany czyn organ odwoławczy wymierzył skarżącej również karę upomnienia.

Porównanie obu ww. orzeczeń prowadzi do wniosku, że skarżąca w obu instancjach została ukarana identyczną karą za ten sam czyn. Różnica dotyczy jedynie opisu czynu, który jest bardziej szczegółowy. Organ odwoławczy wskazuje nadto czas popełnienia czynu oraz przepisy prawa, które zostały naruszone.

Uchylenie orzeczenia pierwszoinstancyjnego (pkt 1 orzeczenia organu II instancji) miało więc w istocie charakter porządkujący i nie pociągało za sobą naruszenia zakazu *reformatio in peius*.

Jeśli chodzi natomiast o ten fragment uzasadnienia Główniej Komisji Orzekającej w, którym mowa jest o nie uwzględnieniu odwołania i utrzymaniu orzeczenia RKO w mocy to uznać należy, iż jest on co najwyżej wyrazem pewnej niezręczności słownej, która jednakże nie ma wpływu na ocenę oraz rozumienie istoty podjętego przez organ odwoławczy rozstrzygnięcia.

W tym stanie rzeczy za bezpodstawny uznać należy zarzut naruszenia art. 146 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. nr 14 z 2005 r. poz. 144 ze zm.) jak już bowiem wykazano wcześniej Główna Komisja Orzekająca w sprawie niniejszej ani nie zaostrzyła skarżącej wymierzonej w I instancji kary, ani też nie ukarała jej za popełnienie czynu innego niż określony przez Komisję Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy.

Sąd nie podziela również tego jakoby w postępowaniu administracyjnym doszło do naruszenia art. 28 w/w ustawy.

Przepis ten stanowił, że:

1. Nie dochodzi się odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, którego stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy (ust. 1),
2. Przy ocenie stopnia szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych uwzględnia się wagę naruszonych obowiązków, sposobu i okoliczności ich naruszenia, a także skutki naruszenia biorąc pod uwagę w szczególności:
 - a. wysokość uszczuplenia środków publicznych,
 - b. kwotę środków publicznych niewpłaconych lub niezwróconych na właściwy rachunek budżetu państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innej jednostki sektora finansów publicznych,
 - c. kwotę środków publicznych wydatkowaną bez upoważnienia lub z jego przekroczeniem albo niezgodnie z przeznaczeniem,
 - d. wysokość zobowiązań zaciągniętych bez upoważnienia lub z jego przekroczeniem,
 - e. kwotę odsetek, kar opłat zapłaconych wskutek zwłoki w opłaceniu należności (ust. 2).

Odnosząc się do powyższego przepisu zauważyć należy, iż katalog przyczyn, które mają wpływ na ocenę stopnia szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie został przez ustawodawcę określony w sposób wyczerpujący.

W tym miejscu godzi się przypomnieć także treść art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. nr 113 z 2010 r. poz. 759 tekst jedn.), który stanowi, że zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Przechodząc na grunt sprawy niniejszej zauważyć należy, że skarżącej przypisano popełnienie czynu, który polegał na naruszeniu w/w przepisu. Jest przy tym niesporne, że skarżąca była kierownikiem jednostki sektora finansów publicznych a zatem podmiotem odpowiedzialnym za całość gospodarki finansami publicznymi tej jednostki. Odpowiedzialność ta wynika w oczywisty sposób z treści art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. (Dz. U. nr 157 z 2009 r. poz. 1240 ze zm.). Oczywistym jest również to, że jako kierownik tejże jednostki dopuściła do sytuacji w, której nie zapewniono zachowania uczciwej konkurencji w rozumieniu art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, albowiem udzielono zamówienia publicznego na wykonanie, dostawę i montaż mebli wykonawcy, który nie został wybrany w trybie przewidzianym przez ww. ustawę. Doszło bowiem do sytuacji w, której zamówienie to „podzielono” i to tylko po to aby nie przekroczyć kwoty wskazanej wart. 4 pkt. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych. Dopuszczono więc do obejścia tego przepisu, który wymusza na zamawiającym postępowanie zgodne z procedurą przewidzianą w ustawie. Takie zachowanie skarżącej wiązało się więc także z naruszeniem art. 32 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W ocenie Sądu powyższe oznacza, iż w przedmiotowej sprawie o zastosowanie art. 28 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie mogło być mowy.

Bez znaczenia jest przy tym fakt, że skarżąca przy podejmowaniu określonych czynności posilkowała się opiniami, których źródłem byli wyspecjalizowani pracownicy bądź fachowa literatura. Nawet błędność takich opinii nie zwalnia od odpowiedzialności tego, który był uprawniony do ich podjęcia. Z takim uprawnieniem wiąże się bowiem odpowiedzialność przewidziana wart. 53 ustawy o finansach publicznych.

Indeks wybranych haseł

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

„domniemanie niewinności” (art. 76 uondfp) – 7

„finanse publiczne” (pojęcie) – 7

„interes publiczny” (pojęcie) – 1

inwentaryzacja: zaniechanie przeprowadzenia lub rozliczenia inwentaryzacji albo przeprowadzenie lub rozliczenie inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości (art. 18 pkt 1 uondfp) – 2

kary za naruszenie dyscypliny finansów publicznych:

- odstąpienie od wymierzenia kary (art. 36 uondfp) – 8
- wymiar kary (art. 33 uondfp) – 7, 8
- zakres uznania komisji orzekającej / „uznanie administracyjne” – 8

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

podmiotowy zakres odpowiedzialności:

- kierownik jednostki (art. 4 ust. 1 pkt 2 uondfp) – 1, 2, 4, 9
- pracownicy jednostek sektora finansów publicznych, którym powierzono wykonywanie obowiązków w tej jednostce (art. 4 ust. 1 pkt 3 uondfp) – 6, 7

skarga kasacyjna (podstawy kasacyjne) – 8

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

„szkodliwość” i „szkoda” (pojęcia) – 7

stopień szkodliwości naruszenia (art. 28 uondfp) – 9

uniewinnienie: brak znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych (art. 78 ust. 1 pkt 2 uondfp) – 6

uzasadnienie – wymagania określone przepisami prawa (art. 137 ust. 2) – 8

wina (art. 19 ust. 2 uondfp) – 1, 2, 6

właściwość komisji (art. 111 uondfp) – 5

wydatki: dokonanie wydatku bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 11 uondfp) – 7, 8

zastosowanie przepisów nowych lub względniejszych dla obwinionego (art. 24 ust. 1 uondfp) – 1, 2, 5, 6

zamówienia publiczne:

- opisanie przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję (art. 17 ust. 1 pkt 1 uondfp) – 4, 9
- udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielenia zamówienia publicznego: negocjacji bez ogłoszenia, z wolnej ręki lub zapytania o cenę (art. 17 ust. 1b pkt 2 uondfp) – 5
- naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych (w inny sposób niż wymieniony w art. 17 ust. 1 i 1b), jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 17 ust. 1c uondfp) – 1
- unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania (art. 17 ust. 3) – 1
- zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych (art. 17 ust. 6 uondfp) – 7
- zamówienie z wolnej ręki – 5
- zasada uczciwej konkurencji – 4
- specyfikacja istotnych warunków zamówienia – 4

zakaz wydania orzeczenia surowszego (zakaz „reformationis in peius”) (art. 151 uondfp) – 9

zobowiązania: zaciągnięcie zobowiązań bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 15 uondfp) – 2, 7