

GŁÓWNA KOMISJA ORZEKAJĄCA
w SPRAWACH o NARUSZENIE
DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

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

Nr 3/2008

Redakcja: 00-916 Warszawa, ul. Świętokrzyska 12
tel. 0/22 694-46-65, fax 0/22 826-53-76

Redakcja i kolportaż:
Zespół – Biuro
Dyscypliny Finansów Publicznych
MINISTERSTWA FINANSÓW

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

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

SPIS TREŚCI

Orzeczenia

Komisji Orzekających Pierwszej Instancji

1. Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach
o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych
przy Ministrze S. z dnia 27 września 2007 r. Ds. 47/2007 5
2. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów
Publicznych
przy RIO z dnia 23 października 2007 r., NDB-5000/23/2007 9
3. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów
Publicznych przy RIO
z dnia 7 grudnia 2007 r., NDB/22/2007 12
4. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów
Publicznych przy RIO
z dnia 14 stycznia 2008 r., 0965-DB/141/07 18
5. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów
Publicznych przy RIO
z dnia 26 lutego 2008 r., DFP-RKO.530-1/9/08 27
6. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów
Publicznych przy RIO
z dnia 28 lutego 2008 r., DFP-53-18/2007 33

Orzeczenia

Głównej Komisji Orzekającej

7. Orzeczenie GKO z dnia 19 listopada 2007 r.,
DF/GKO-4900-57/61/RN-20/07/2356 37
8. Orzeczenie GKO z dnia 14 stycznia 2008 r.,
DF/GKO-4900-83/91/07/3594 40
9. Orzeczenie GKO z dnia 28 stycznia 2008 r.,
DF/GKO-4900/25/23/08/1085 45
10. Orzeczenie GKO z dnia 28 stycznia 2008 r.,
DF/GKO-4900-74/81/07/3382 52
11. Orzeczenie GKO z dnia 3 marca 2008 r.,
DF/GKO-4900-76/83/RN-29/07/3418 56

12. Orzeczenie GKO z dnia 17 marca 2008 r., DF/GKO/4900-92/105/RN-41/07/4078	62
13. Orzeczenie GKO z dnia 27 marca 2008 r., DF/GKO-4900-2/2/08/103	66
14. Orzeczenie GKO z dnia 27 marca 2008 r., DF/GKO-4900-71/77RN-25/07/3130	70
15. Orzeczenie GKO z dnia 14 kwietnia 2008 r., DF/GKO-4900/7/7/08/338	73
16. Orzeczenie GKO z dnia 21 kwietnia 2008 r., DF/GKO-4900-6/6/08/339.....	78
17. Orzeczenie GKO z dnia 29 maja 2008 r., DF/GKO-4900-24/22/08/1047.....	84
Indeks haseł	91

1.

ORZECZENIE

Resortowej Komisji Orzekającej z dnia 27 września 2007 r.

Ds. 47/2007

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

Przewodniczący: Mariusz Kramarczuk

Członkowie: Grażyna Piwowarska

Iwona Podolska

Protokolant: Edyta Krzewska

z udziałem Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych: Jacka Zielińskiego, po rozpatrzeniu na rozprawie w dniu 01.08.2007 r. oraz w dniu 27.09.2007 r. wniosku Rzecznika Ds./Rz 45/07 z dnia 14.06.2007 r. przeciwko Grzegorzowi D.– byłemu Dyrektorowi Gospodarstwa Pomocniczego przy Zakładzie Karnym w B. obwinionemu o to, że:

w dniu 30 października 2006 r. pełniąc funkcję Dyrektora Gospodarstwa Pomocniczego przy Zakładzie Karnym w B. umyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że z pominięciem procedur w zakresie zamówień publicznych, dokonał zakupu sprzętu komputerowego od firmy C. Serwis spółka z o.o. w B. dla Centralnego Zarządu Służby Więziennej na łączną kwotę 1.546.246,30 zł, co było niezgodne z art. 4 pkt 8 obowiązującej od 2 marca 2004 r. ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19 poz. 177 ze zm.),

tj. o czyn z 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 ze zm.)

orzeka:

- 1) uznaje Grzegorza D. za winnego umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że w dniu 30 października 2006 r. pełniąc funkcję Dyrektora Gospodarstwa Pomocniczego przy Zakładzie Karnym w B. z pominięciem procedur w zakresie zamówień publicznych, dokonał zakupu sprzętu komputerowego od firmy C. Serwis spółka z o.o. w B. dla Centralnego Zarządu Służby Więziennej na łączną kwotę 1.546.246,30 zł, co było niezgodne z art. 4 pkt 8 obowiązującej od 2 marca 2004 r. ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19 poz. 177 ze zm.), tj. za winnego popełnienia czynu wyczerpującego znamiona 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 ze zm.) i za to na podstawie ww. przepisów oraz art. 31 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, ze zm.) wymierza karę nagany,
- 2) na podstawie art. 167 ust 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr14, poz. 114 ze zm.) obciąża Grzegorza D. kosztami postępowania– na rzecz Skarbu Państwa– w kwocie 205,99 zł. (dwieście pięć złotych dziewięćdziesiąt dziewięć groszy).

Pouczenie:

Na podstawie art. 138 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.) od niniejszego orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej – za pośrednictwem Resortowej Komisji Orzekającej przy Ministrze S. w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych – w terminie 14 dni od doręczenia orzeczenia.

UZASADNIENIE

W dniu 14 czerwca 2007 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. działając na podstawie art. 109 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – wniósł do Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. wniosek o uznanie Grzegorza D. – byłego Dyrektora Gospodarstwa Pomocniczego przy Zakładzie Karnym w B. za winnego umyślnego naruszenia art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych zarzucił obwinionemu, że w dniu 30 października 2006 r. pełniąc funkcję Dyrektora Gospodarstwa Pomocniczego przy Zakładzie Karnym w B. umyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że z pominięciem procedur w zakresie zamówień publicznych, dokonał zakupu Sprzętu komputerowego od firmy C. Serwis spółka z o.o. w B. dla Centralnego Zarządu Służby Więziennej na łączną kwotę 1.546.246,30 zł, co było niezgodne z art. 4 pkt 8 obowiązującej od 2 marca 2004 r. ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą – Prawo zamówień publicznych, tj. o czyn z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uznając, iż powyższe działania stanowią naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. wniósł o uznanie obwinionego za winnego zarzucanego mu czynu i wymierzenie kary nagany.

W uzasadnieniu złożonego wniosku Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych poinformował, iż zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych dokonał w dniu 2 maja 2007 r. Dyrektor Generalny Służby Więziennej.

Powyższe zawiadomienie opracowano w oparciu o załączone kopie dokumentów dotyczących zakupu sprzętu komputerowego, a naruszenie dyscypliny finansów publicznych stwierdzono w wyniku kontroli. Ponadto w przedmiotowej sprawie w dniu 21 maja 2007 r. wszczęto postępowanie wyjaśniające w toku którego ustalono, że naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegało na postępowaniu z pominięciem zasad określonych w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych oraz w ustawie z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych

W dniu 30 czerwca 2007 r. Przewodniczący Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. wydał zarządzenie o skierowaniu sprawy do rozpoznania na rozprawie oraz zarządzenie o doręczeniu obwinionemu wniosku o ukaranie.

W wyniku przeprowadzonego postępowania dowodowego w niniejszej sprawie Komisja ustaliła następujący stan faktyczny:

W wyniku kontroli przeprowadzonej przez Zakład Karny w B., która miała miejsce w okresie 2 kwietnia – 24 kwietnia 2007 r. ujawniono naruszenie dyscypliny finansów publicznych objęte zawiadomieniem oraz wnioskiem o ukaranie przedłożonym Komisji przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych.

Dyrektor Generalny Służby Więziennej dokonując zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych załączył szereg materiałów mających świadczyć o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych. z treści nadesłanego zawiadomienia oraz z treści dokumentacji dopuszczanej w trakcie postępowania jako dowody bezsporne wynika, iż w Gospodarstwie Pomocniczym przy Zakładzie Karnym w B. w VI kwartale 2006 r. doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że:

- dokonano zakupu sprzętu komputerowego od firmy C. Serwis spółka z o.o. w B. dla Centralnego Zarządu Służby Więziennej na łączną kwotę 1.546.246,30 zł z pominięciem procedur w zakresie zamówień publicznych.

Natomiast ze złożonych wyjaśnień obwinionego wynika, że nie przyznaje się do winy, lecz także nie wynika, iż w zakresie zakupu sprzętu komputerowego została przeprowadzona procedura zgodna z przepisami ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Z analizy materiałów zgromadzonych w toku postępowania brak jest dowodów na okoliczność zastosowania przy zakupie sprzętu komputerowego jakichkolwiek przepisów dotyczących zamówień publicznych, w tym także brak jest dowodów o zawarciu umowy na piśmie.

Prośba obwinionego, w związku z jego wyjaśnieniami o zamknięcie lub umorzenie postępowania, nie została uwzględniona przez Komisję ze względu na brak podstaw prawnych i faktycznych wynikających z oceny materiału dowodowego.

Ponadto obwiniony w ramach złożonych wyjaśnień ze względu na trudną sytuację finansową i zły stan zdrowia, poprosił o pomoc prawną w celu cywilizowanej i sprawiedliwej obrony. Komisja rozumiejąc prośbę obwinionego o przydzielenie obrońcy nie przychyliła się do tego wniosku z uwagi na brak podstawy prawnej dającej Komisji takie uprawnienie. w sprawie tej prośby została przekazana obwinionemu informacja na piśmie.

Stwierdzając powyższe fakty Komisja Orzekająca uwzględniła jako materiał dowodowy, w szczególności:

- kopia pisma Dyrektora Gospodarstwa Pomocniczego przy Zakładzie Karnym w B. z dnia 19.10.2006 r. (wraz z załącznikami) podpisanego przez obwinionego skierowane do Centralnego Zarządu Służby Więziennej przedstawiające ofertę na dostawę sprzętu komputerowego,
- kopia faktury VAT nr 6902118 z dnia 07.12.2006 r. na kwotę 1.523.049,30 zł wystawionej przez Computerland Serwis sp. z o.o. dla Gospodarstwa Pomocniczego przy Zakładzie Karnym w B. podpisana przez obwinionego, jako osoby przyjmującej uprawnionej do otrzymania faktury,
- kopia pisma Gospodarstwa Pomocniczego przy Zakładzie Karnym w B. z dnia 03.04.2007 r. (wraz z załącznikami) podpisanego przez Dyrektora Zakładu Teresę S. w przedmiocie przedstawienia sytuacji związanej z zakupem w IV kw. 2006 r. sprzętu komputerowego,
- wyjaśnienia obwinionego Grzegorza D. złożone na piśmie z dnia 3 czerwca 2007 r.,
- pismo Zastępcy Przewodniczącego Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze S. z dnia 03 sierpnia 2007 r. przekazane Grzegorzowi D. w dniu 13.08.2007 r.

Dokonując oceny całokształtu zgromadzonego materiału Komisja Orzekająca uznała, co następuje:

Działanie obwinionego Grzegorza D. wyczerpują znamiona czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zgodnie z treścią powyższej regulacji naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Zgodnie z treścią art. 10 ustawy – Prawo zamówień publicznych podstawowymi trybami udzielania zamówień są przetarg nieograniczony oraz ograniczony, a zamawiający może udzielić zamówienia w trybie negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego, negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki, zapytania ofertowego albo licytacji elektronicznej tylko w przypadkach określonych w cyt. ustawie.

Obwiniony nie zastosował żadnego z określonych trybów ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Wyłączenia przedmiotowe stosowania ustawy – Prawo zamówień publicznych wynikają z art. 4. w zakresie objętym przedmiotowym zakupem Sprzętu komputerowego wyłączenie stosowania ustawy – Prawo zamówień publicznych nie dotyczy również wyłączenia zawartego w art. 4 pkt 8 tejże ustawy, z którego przepisu wynika, iż ustawy tej nie stosuje się do zamówień i konkursów, których wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 6.000 euro, tj. kwoty obowiązującej w dacie zakupu przedmiotowego Sprzętu komputerowego.

Obecnie wartość zamówienia zwolniona ze stosowania ustawy – Prawo zamówień publicznych wynosi równowartość 14.000 euro. Wartość dokonanych przez obwinionego zakupów sprzętu komputerowego znacznie przekracza kwotę stanowiącą próg stosowania tejże ustawy.

Natomiast zgodnie z treścią art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych ustawę stosuje się do udzielania zamówień publicznych przez jednostkę sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych i Gospodarstwo Pomocnicze Zakład Prefabrykacji przy Zakładzie Karnym w B. jako taka jednostka musi stosować przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Obwiniony nie zastosował żadnej procedury i zasady wynikających z ustawy – Prawo zamówień publicznych, w tym zasady wynikającej z art. 7 ust. 3 tejże ustawy, że zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Na podstawie art. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają między innymi kierownicy jednostki sektora finansów publicznych. Komisja uznała, iż w rozpatrywanej sprawie obowiązki kierownika w Gospodarstwie Pomocniczym przy Zakładzie Karnym w B. pełnił Grzegorz D.

Zgodnie z regulacją art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jej obowiązywania.

Zgodnie z treścią art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) odpowiedzialnym za całość gospodarki finansowej w podległej jednostce jest dyrektor Gospodarstwa Pomocniczego.

W rozpatrywanej sprawie Komisja ustaliła, że czynu, o którym jest mowa w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych dokonał osobiście ówczesny dyrektor jednostki Grzegorz D.

Zgodnie z regulacją art. 22 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych naruszenie dyscypliny finansów publicznych popełnione jest umyślnie, jeżeli sprawca miał zamiar je popełnić, to jest chciał je popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godzi. w rozpatrywanej sprawie Komisja uznała, iż zachowanie obwinionego Grzegorza D. nosi znamiona umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zakresie wyczerpania znamion czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ponieważ kierownik jednostki sektora finansów publicznych, jakim był obwiniony musiał znać przepisy dotyczące zamówień publicznych i w związku z tym działanie obwinionego musiało być świadome.

Orzekając o wymierzeniu obwinionemu kary nagany Komisja uwzględniła regulację art. 33 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w tym skutki i stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych dla finansów publicznych, stopień winy, jak również cele jakie kara ma spełniać stosunku do ukaranego. Oceniając zachowanie obwinionego wynikające ze złożonych wyjaśnień w piśmie z dnia 03 czerwca 2007 r. Komisja nie uznała argumentów jako dowodów na korzyść obwinionego w zakresie okoliczności dotyczących zakupu przez obwinionego sprzętu komputerowego, takich jak „prowadzenie rozmowy z firmą M. sp. z o.o. jako jedynym przedstawicielem na Polskę”, oświadczenie obwinionego o działaniu w dobrej wierze i zgodnie z jego wiedzą, wyborze przez CZSW oferty jako najkorzystniejszej – na czym zyskał Skarb Państwa oraz, że od początku współpracy obwinionego z M. zarówno CZSW jak i Zakład Karny w B. byli informowani na bieżąco o formie współpracy obwinionego w monopolistą sprzedaży wyrobów M. na rynku polskim, ponieważ argumenty te nie dowodzą, iż obwiniony zastosował przepisy dotyczące zamówień publicznych zawarte w ustawie – Prawo zamówień publicznych i nie dowodzą o braku odpowiedzialności obwinionego w tego tytułu.

Jedynie stosując prawidłowo przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych, w tym stosując tryby konkurencyjne, takie jak np. przetarg nieograniczony lub przetarg ograniczony, można twierdzić, że została wybrana najkorzystniejsza oferta.

Natomiast argumenty obwinionego dotyczące monopolizacji sprzedaży wyrobów M. na rynku polskim jako jedyne go przedstawiciela na Polskę należałoby udowodnić i udokumentować w trakcie prawidłowego przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzieleniu zamówienia publicznego, np. w trybie zamówienia z wolnej ręki, również zgodnie z procedurami wynikającymi z ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Jedynie wówczas można byłoby twierdzić o zyskach dla Skarbu Państwa, a tym dla jednostki, której kierownikiem był obwiniony i który odpowiada za działania lub zaniechania w powyższym zakresie.

Ponadto wymierzając karę nagany obwinionemu Komisja wzięła pod uwagę opinię o przebiegu pracy zawodowej obwinionego zażadaną przez Komisję od pracodawcy na okoliczność stwierdzenia w jaki sposób obwiniony wywiązywał się z obowiązków. Niestety w okresie, w którym został popełniony przez obwinionego czyn naruszenia dyscypliny finansów publicznych, opinia dotycząca pracy obwinionego nie jest pozytywna.

Biorąc pod uwagę powyższe Komisja uznała, iż brak jest okoliczności aby wymierzyć obwinionemu karę łagodniejszego rodzaju i postanowiła jak w sentencji orzeczenia.

Uznając obwinionego Grzegorza D. za winnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych Komisja orzekła o kosztach postępowania zgodnie z regulacją art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

2.

ORZECZENIE

Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 23 października 2007 r.

NDB-5000/23/2007

Na podstawie art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 i art. 72 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. nr 14, poz. 114 z późn.zm.) Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w składzie:

Przewodniczący: Elżbieta Staszyńska

Członkowie: Wiesława Łabińska

Urszula Wiktorowska

Protokolant : Sylwia Śpiewak

przy udziale Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Lucyny M.

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23.10.2007 r. w postępowaniu zaocznym sprawy:

Janusza R. – Burmistrza Miasta i Gminy D., obwinionego o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu określonego w:

- art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na dokonaniu wydatku ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia, poprzez wydatkowanie w dniu 30 grudnia 2005 r. z budżetu Gminy kwoty 8.500 zł, z przeznaczeniem na nagrody pieniężne dla sołtysów, tj. z naruszeniem art. 28 ust. 2 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (t.j. z 2003 r. Dz. U. nr 15, poz. 148 z późn zm.) zgodnie, z którym jednostki sektora finansów publicznych zobowiązane były do dokonywania wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków;
- art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zaniechaniu przeprowadzenia lub rozliczenia inwentaryzacji albo przeprowadzeniu lub rozliczeniu inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994r o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. nr 76, poz. 694 z późn. zm.), poprzez zaniechanie przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2004 r. inwentaryzacji środków trwałych, objętych ewidencją księgową konta 011 i 013 oraz poprzez zaniechanie przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2005 r. inwentaryzacji pozostałych środków trwałych objętych ewidencją księgową konta 013, tj. z naruszeniem art. 26 ustawy o rachunkowości.

orzeka:

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

1. Uznaje Janusza R. odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu określonego w:
 - art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na dokonaniu wydatku ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia, poprzez wydatkowanie w dniu 30 grudnia 2005 r. z budżetu Gminy kwoty 8.500 zł, z przeznaczeniem na nagrody pieniężne dla sołtysów, tj. z naruszeniem art. 28 ust. 2 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (t.j. z 2003 r. Dz. U. nr 15, poz. 148 z późn. zm.) zgodnie, z którym jednostki sektora finansów publicznych zobowiązane były do dokonywania wydatków zgodnie przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków,
 - art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na zaniechaniu przeprowadzenia lub rozliczenia inwentaryzacji albo przeprowadzeniu lub rozliczeniu inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 z późn. zm.), poprzez zaniechanie przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2004 r. inwentaryzacji środków trwałych, objętych ewidencją księgową konta 011 i 013 oraz poprzez zaniechanie przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2005 r. inwentaryzacji pozostałych środków trwałych objętych ewidencją księgową konta 013, tj. z naruszeniem art. 26 ustawy o rachunkowości i na podstawie

- art. 31 ust. 1 pkt 1 oraz art. 33 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza karę upomnienia.
2. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża obwinionego Janusza R. na rzecz Skarbu Państwa kosztami postępowania w wysokości 205,99 zł.

Pouczenie:

Na podstawie art. 72 ust. 1, art. 137 ust. 5 i art. 138 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 z późn. zm.) od niniejszego orzeczenia służy stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów za pośrednictwem Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w terminie 14 dni licząc od dnia doręczenia orzeczenia.

UZASADNIENIE

W dniu 23 października 2007 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy RIO rozpoznała sprawę Janusza R. – Burmistrza Miasta i Gminy D., obwinionego o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na dokonaniu wydatku ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia, poprzez wydatkowanie w dniu 30 grudnia 2005 r. z budżetu Gminy kwoty 8.500 zł, z przeznaczeniem na nagrody pieniężne dla sołtysów, tj. z naruszeniem art. 28 ust. 2 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (t.j. z 2003 r. Dz. U. nr 15, poz. 148 z późn.

13

zm.), zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych zobowiązane były do dokonywania wydatków zgodnie przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków oraz art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na zaniechaniu przeprowadzenia lub rozliczeniu inwentaryzacji albo przeprowadzenie lub rozliczenie inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 z późn. zm.), poprzez zaniechanie przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2004 r. inwentaryzacji środków trwałych, objętych ewidencją księgową konta 011 i 013 oraz poprzez zaniechanie przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2005 r. inwentaryzacji pozostałych środków trwałych objętych ewidencją księgową konta 013, tj. z naruszeniem art. 26 ustawy o rachunkowości.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o ukaranie obwinionego karą upomnienia.

Na rozprawę nie stawiał się obwiniony, któremu zawiadomienie o terminie rozprawy zostało prawidłowo doręczone.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy Komisja Orzekająca ustaliła, co następuje:

W wyniku kompleksowej kontroli gospodarki finansowej i zamówień publicznych przeprowadzonej w Gminie i Mieście D. przez RIO stwierdzono okoliczności wskazujące na możliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez Janusza R. – Burmistrza Miasta i Gminy D. w zakresie art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tzn. dokonanie wydatków ze środków publicznych bez upoważnienia, poprzez wydatkowanie w dniu 30 grudnia 2005 r. z budżetu Gminy kwoty 8.500 zł, z przeznaczeniem na nagrody pieniężne dla sołtysów.

Kontrola wykazała również naruszenie dyscypliny finansów publicznych w zakresie art. 18 pkt 1 ustawy poprzez zaniechanie przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2004 r. inwentaryzacji środków trwałych, objętych ewidencją księgową konta 011 i 013 oraz poprzez zaniechanie przeprowadzenia na dzień 31 grudnia 2005 r. inwentaryzacji pozostałych środków trwałych objętych ewidencją księgową konta 013.

O stwierdzonych naruszeniach pismem WK-602-1/8/2007 z dnia 17 kwietnia 2007 r. Prezes RIO powiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy RIO.

Rozpatrując zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zakresie art. 11 ust. 1 ustawy Komisja Orzekająca ustaliła, że pismem z dnia 28 grudnia 2005 r. Burmistrz Gminy i Miasta D. przyznał nagrody za 2005 r. dla sołtysów Gminy D. w kwocie 500,00 zł brutto dla każdego. Ogółem na nagrody wydatkowano z budżetu Gminy kwotę 8.500,00 zł. Wydatku dokonano w dniu 30 grudnia 2005 r. Burmistrz zatwierdził również do wypłaty listę płac. Ze złożonych przez obwinionego wyjaśnień na etapie postępowania przez

Rzecznikiem wynika, że nagrody dla sołtysów stanowiły rekompensatę za wydatny wkład pracy związany z realizacją zadań Gminy, a w szczególności zadań inwestycyjnych realizowanych w poprzedniej kadencji Rady. Przeprowadzona została kanalizacja wszystkich miejscowości wchodzących w skład Gminy. To przedsięwzięcie wymagało pomocy ze strony sołtysów. Sołtysi zaangażowani byli również w przekonywanie mieszkańców co do celowości prowadzenia selektywnej zbiórki odpadów oraz podpisywanie w tym zakresie umów. Obwiniony uznał, że za wykonaną na rzecz Gminy pracę, wykraczającą poza zakres obowiązków sołtysów, należy im się zapłata a jako formę tej zapłaty wybrał nagrodę pieniężną.

Zgodnie jednak z przepisami ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym sołtysom przysługuje jedynie dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej i to stosownie do art. 37b ww. ustawy na zasadach ustalonych przez radę gminy. Obowiązujące przepisy nie przewidują możliwości wypłacania sołtysom innych świadczeń pieniężnych.

Co do zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zakresie art. 18 pkt 1 ustawy Komisja Orzekająca na podstawie zgromadzonego materiału ustaliła, że majątek Gminy i Miasta D. objęty ewidencją konta 011 i 013 nie znajdował się na terenie strzeżonym, w związku z czym zgodnie z art. 16 ust. 1 ustawy o rachunkowości powinien być inwentaryzowany na dzień 31 grudnia każdego roku. w zakresie środków trwałych zaniechano przeprowadzenia inwentaryzacji na dzień 31 grudnia 2004 r. (inwentaryzację przeprowadzono na dzień 31 grudnia 2000 r., a następnie na dzień 31 grudnia 2005 r.), a w przypadku środków trwałych pozostałych zaniechano przeprowadzenia inwentaryzacji na dzień 31 grudnia 2004 r. i na dzień 31 grudnia 2005 r. (ostatnią inwentaryzację przeprowadzono na dzień 31 grudnia 2003 r.).

Według sald ewidencji księgowej wartość objętych ewidencją środków wynosiła:

- konto 011 – 49.612.560,01 zł – na dzień 31 grudnia 2004 roku,
- konto 013 – 1.197.587,10 zł – na dzień 31 grudnia 2004 roku,
- konto 013 – 1.494.470,78 zł – na dzień 31 grudnia 2005 roku.

W złożonych wyjaśnieniach przed Rzecznikiem Janusz R. zapewnił, że na przyszłość inwentaryzacja będzie przeprowadzana zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości.

Komisja Orzekająca uznała, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy potwierdza fakt popełnienia przez Obwinionego naruszenia dyscypliny finansów publicznych zarówno w zakresie art. 11 ust. 1 jak i art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Jednocześnie Komisja uznała, że Obwiniony nie miał zamiaru popełnienia zarzucanych mu czynów, doprowadził jednak do naruszenia dyscypliny finansów publicznych wskutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach co wskazuje, że naruszenia zostały popełnione nieumyślnie. Waga tych nieprawidłowości, które zostały wykazane dopiero w czasie kontroli (tzn. przyznania nagród w formie niepodlegającej nadzorowi zgodnie z ustawą o samorządzie oraz nieprzeprowadzenie inwentaryzacji przez kilka lat) miały znaczny wpływ na ład finansów publicznych.

Mając powyższe na uwadze Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji.

3.

ORZECZENIE

Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 7 grudnia 2007 r.

NDB-5000/L/22/2007

Na podstawie art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 i art. 72 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. nr 14, poz. 114 z późn.zm.) Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w składzie:

Przewodniczący: Paweł Jaśkiewicz
Członkowie: Beata Kaczmarek
Małgorzata Michalek
Protokolant: Małgorzata Czarnecka

przy udziale Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych: Lucyny Michejdy,
po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 5 i 11 października 2007 r. oraz 7 grudnia 2007 r. w postępowaniu zwyczajnym sprawy:

1. Wojciecha B. – byłego Dyrektora Miejskiego Zakładu Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w K.,
 2. Elżbiety G. – Głównej Księgowej Miejskiego Zakładu Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w K.,
- obwinionych o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu określonego w:
- art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na nieustaleniu w 2004 r. należności albo ustaleniu należności w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia w kwocie 5.301,14 zł oraz niedochodzeniu i niepobraniu należności w kwocie 235.608,53 zł, co spowodowało uszczuplenie wpływów należnych zakładowi budżetowemu w łącznej kwocie 240.909,67 zł, co naruszało art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w powiązaniu z § 3 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 18 grudnia 2001 r. w sprawie szczegółowych zasad rachunkowości oraz planu kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego oraz niektórych jednostek sektora finansów publicznych w związku z art. 14 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych;
 - art. 6 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niedokonaniu przez zakład budżetowy wpłaty nadwyżki środków obrotowych na koniec okresu sprawozdawczego roku 2004 w kwocie 345.304,00 zł, co spowodowało uszczuplenie wpływów należnych budżetowi gminy, co stanowi naruszenie § 34 ust. 4 i ust. 6 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 29 grudnia 2000 r. w sprawie szczegółowych zasad gospodarki finansowej jednostek budżetowych, zakładów budżetowych, gospodarstw pomocniczych, jednostek budżetowych oraz szczegółowych zasad i terminów rocznych rozliczeń i wpłat do budżetu przez zakłady budżetowe i gospodarstw pomocnicze jednostek budżetowych w związku z art. 19 ust. 11 i art. 32 ustawy o finansach publicznych;
 - art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na wykazaniu w sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, co stanowi naruszenie § 10 ust. 1 i ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 13 marca 2001 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej w związku z art. 15 ust. 2 pkt 1, 2 i 5 ustawy o finansach publicznych.

orzeka:

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

1. Uznaje Wojciecha B. odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu określonego w:
 - art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na:
 - a) nienaliczaniu lub naliczaniu w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia opłat z tytułu zaliczek na pokrycie kosztów zarządu nieruchomością wspólną, na fundusz remontowy oraz

pozostałych opłat takich jak za dostawę energii cieplnej, wody, wywóz nieczystości, odprowadzenie ścieków, na kwotę 9.470,30 zł,

b) niedochodzeniu lub niepobraniu należności (w wyniku bezzasadnego odpisywania należności) z tytułu:

- braku właściwego udokumentowania zasadności wyksięgowania przypisu mieszkalnego za 2003 rok w kwocie 90.000 zł,
 - wprowadzenia bezzasadnych korekt w arkuszach rozliczeniowych zawierających naliczenia dotyczące czynszów za okres od września do grudnia 2004 roku w kwocie 48.000 zł,
 - zaniżenia przychodów z tytułu sprzedaży worków, pojemników i usług wywozu nieczystości w kwocie 1.937,40 zł,
 - zastosowania nieudokumentowanej ulgi na wymianę okien w kwocie 1.500 zł,
 - braku wykazania należnych przychodów z tytułu sprzedaży usługi polegającej na korzystaniu z noclegowni w kwocie 708,75 zł,
 - bezzasadnego wyksięgowania zaliczki kosztów własności w korespondencji z kontem rozrachunków z tytułu czynszów mieszkalnych w kwocie 42.529,11 zł,
 - zaewidencjonowania nieudokumentowanej operacji gospodarczej polegającej na przeprowadzeniu kompensaty zobowiązań w kwocie 1.783,20 zł;
- art. 6 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niedokonaniu wpłaty do budżetu nadwyżki środków obrotowych za rok 2004 w wysokości wynikającej z prawidłowego jej obliczenia, to jest kwoty 345.304 zł;
- art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na wykazaniu w sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej to jest:
- wykazanie w dziale C kod pozycji 010 sprawozdania kwoty 34.142,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 134.142,00 zł,
 - wykazanie w dziale C kod pozycji 030 sprawozdania kwoty 16.871,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 17.143,25 zł,
 - wykazanie w dziale C kod pozycji W, symbol 020 kwoty 1.096.677,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 994.677,00 zł,
 - wykazanie w dziale B kolumna 15 stanu zobowiązań w kwocie 380.836,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 333.273,51 zł,
 - wykazanie w dziale B kod pozycji P § 100 kwoty 17.035,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 1.858,25 zł;

i na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 2, art. 33 ust. 1-3, art. 37 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza łączną karę nagany.

2. Mając na względzie art. 78 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 78 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnia Wojciecha B. od zarzutu nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienia czynu określonego w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na :

a) zawyżeniu naliczenia należności Zakładu z tytułu różnicy w naliczaniu zaliczek na pokrycie kosztów zarządu nieruchomością wspólną w kwocie 4.169,16 zł,

b) zawyżeniu należności (w wyniku bezzasadnego przypisywania należności) z tytułu:

- dwukrotnego ujęcia przychodów ze sprzedaży usług na rzecz NZOZ "Zdrowie" w kwocie 3.812,08 zł,
- podwójnego zaliczenia do pozostałych przychodów operacyjnych, środków uzyskanych z tytułu refundacji wynagrodzeń za praktyki zawodowe uczniów w kwocie 536,92 zł,
- nieudokumentowanych księgowani w kwocie „per saldo” w kwocie 1.092,400 zł,
- wystąpienia różnic pomiędzy bilansem zamknięcia 2003 roku a bilansem otwarcia roku 2004 w kwocie 135,52 zł,
- niewpłacenia do kasy utargów w kwocie 810,00 zł,
- rozliczenia różnicy w zakresie rozliczeń materiałowych w kwocie 1.983,91 zł,
- nieuregulowania faktury Nr 12/09/03 w kwocie 274,50 zł,

c) dokonywania następujących operacji gospodarczych:

- zaewidencjonowania nieudokumentowanych operacji dotyczących zwiększenia stanu magazynowego o kwotę 10.916,58 zł,
 - podwójnego zarachowania w koszty uzyskanych przychodów wydatków dotyczących zakupu energii elektrycznej w kwocie 7.006,49 zł,
 - podwójnego zarachowania w koszty uzyskanych przychodów wydatków dotyczących usług sprzętowych w kwocie 13.110,00 zł,
 - zaliczenia w koszty uzyskania przychodów nieudokumentowanych wydatków w kwocie 386,71 zł,
 - nieudokumentowanego zwiększenia stanu zapasów magazynowych dotyczących materiałów w kwocie 3.105,20 zł,
 - nieudokumentowanego zmniejszenia stanu zobowiązań dotyczących składek ZUS w kwocie 3.180,06 zł,
 - nieudokumentowanego zwiększenia stanu zapasów w magazynie w kwocie 2.944,06 zł,
 - nieudokumentowanego zmniejszenia stanu zobowiązań z tytułu dostaw energii elektrycznej w kwocie 1.632,48 zł,
 - błędnie zaksięgowanej kwoty za usługę w kwocie 100,00 zł,
 - zawyżenia kosztów własnych dotyczących kont 712-2 i 718-1 z tytułu wprowadzenia do ksiąg nieistniejących zdarzeń gospodarczych w kwocie 15.000,00 zł.
1. Uznaje Elżbietę G. odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu określonego w:
 - a) art. 6 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niedokonaniu wpłaty do budżetu nadwyżki środków obrotowych za rok 2004 w wysokości wynikającej z prawidłowego jej obliczenia, to jest kwoty 345.304, 00 zł;
 - b) art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na wykazaniu w sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej to jest:
 - wykazanie w dziale C kod pozycji 010 sprawozdania kwoty 34.142,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 134.142,00 zł,
 - wykazanie w dziale C kod pozycji 030 sprawozdania kwoty 16.871,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 17.143,25 zł,
 - wykazanie w dziale C kod pozycji W, symbol 020 kwoty 1.096.677,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 994.677,00 zł,
 - wykazanie w dziale B kolumna 15 stanu zobowiązań w kwocie 380.836,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 333.273,51 zł,
 - wykazanie w dziale B kod pozycji P § 100 w kwocie 17.035,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 1.858,25 zł;
 i na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1, art. 33 ust. 1-3, art. 37 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza łączną karę upomnienia.
 2. Mając na względzie art. 78 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 78 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnia Elżbietę G. od zarzutu nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienia czynu określonego w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na nieustaleniu w roku 2004 należności albo ich ustaleniu w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia.
 3. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Wojciecha B. na rzecz Skarbu Państwa kosztami postępowania w kwocie 205,99 zł.
 4. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Elżbietę G. na rzecz Skarbu Państwa kosztami postępowania w kwocie 205,99 zł.

Pouczenie

Na podstawie art. 72 ust. 1, art. 137 ust. 5 i art. 138 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, od niniejszego orzeczenia służy stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów za pośrednictwem Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w terminie 14 dni licząc od dnia doręczenia orzeczenia.

UZASADNIENIE

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej na rozprawie w dniu 5 i 11 października 2007 r. oraz 7 grudnia 2007 r. dokonała analizy zgromadzonych w sprawie dokumentów, tj.:

- protokołu kontroli przeprowadzonej w Miejskim Zakładzie Gospodarki Komunalnej w K. w sierpniu – grudniu 2006 r. przez Urząd Kontroli Skarbowej,
- zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożonego przez Dyrektora Urzędu Kontroli Skarbowej,
- wniosku o ukaranie skierowanego przez Z-cę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej,
- kserokopii załączników do protokołu kontroli przesłanych przez Urząd Kontroli Skarbowej na wniosek Przewodniczącej Regionalnej Komisji Orzekającej przy RIO,
- wyjaśnień składanych przez obwinionych do akt sprawy, jak i w trakcie rozprawy, i ustalił następujący stan faktyczny :

1. W zakresie naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, to jest popełnienia czynów, polegających na nieustaleniu należności jednostki sektora finansów publicznych albo ustaleniu takiej należności w wysokości niższej niż wynikającej z prawidłowego obliczenia oraz niepobraniu lub niedochodzeniu należności jednostki sektora finansów publicznych albo pobraniu lub dochodzeniu tej należności w wysokości niższej niż wynikającej z prawidłowego obliczenia.

Skład orzekający w wyniku analizy wniosku o ukaranie doszedł do przekonania, iż sformułowane tam zarzuty nie pozwalają na skuteczne ustalenie stanu faktycznego, a tym samym przypisanie odpowiedzialności osobom obwinionym.

Powodem takiego stanu rzeczy było podawanie kwot będących wynikiem naruszenia przepisów w ujęciu „per saldo” oraz określanie zarzutu, o którym mowa w wyżej cytowanych przepisach jako ustalania należności w wysokości „innej” niż prawidłowa, zamiast w wysokości „niższej” niż prawidłowa.

W tym stanie rzeczy skład orzekający bacząc na skalę ujawnionych nieprawidłowości w procesie kontroli, postanowił zwrócić się do Urzędu Kontroli Skarbowej o dosłanie kserokopii części załączników do protokołu by można było ustalić stan faktyczny w odniesieniu do poszczególnych zdarzeń gospodarczych, a nie tylko odnieść się do wielkości względnych stanowiących różnicę pomiędzy nieuprawnionymi zwiększeniami i zmniejszeniami należności.

W wyniku analizy dostarczonych materiałów skład orzekający doszedł do następujących konkluzji.

W zakresie czynu polegającego na nienaliczaniu lub naliczaniu w nieprawidłowej wysokości opłat z tytułu zaliczek na pokrycie kosztów zarządu nieruchomością wspólną, na fundusz remontowy oraz pozostałych opłat doszło do ich zaniżenia o kwotę 9.470,30 zł, a nie jak we wniosku o ukaranie o kwotę 5.301,14 zł (różnicą pomiędzy wykazanym wyżej zaniżeniem, a bezzasadnym jej zawyżeniem w wysokości 4.169,16 zł).

W zakresie czynu polegającego na niedochodzeniu lub niepobraniu należności doszło do ich zaniżenia w kwotach i w przypadkach przywołanych w pkt 1 sentencji orzeczenia.

Skład orzekający ustalił, na podstawie zapisów protokołu kontroli i dokumentu stanowiącego podsumowanie wyników kontroli, iż na podstawie różnych przyczyn, jednak najczęściej w wyniku dokonywania bezzasadnych odpisów należności i to przez osobę lub osoby, których tożsamości nie udało się kontrolującym ustalić, dochodziło do zaniżenia kwot należności Zakładu. Skład orzekający doszedł do przekonania, iż odpowiedzialność za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w powyższym zakresie ponosi Wojciech B. pełniący funkcję Dyrektora Zakładu, a zatem zgodnie z treścią art. 4 ust. 5 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, a także art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych odpowiada on za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości, jak i za całość gospodarki finansowej jednostki sektora finansów publicznych. w wyniku analizy materiału to jest str. 28–36 i 93–139 protokołu kontroli, a w szczególności zapisów str. 19 wyników kontroli, str. 16 protokołu i str. 33 wyników kontroli, str. 17 wyników kontroli i str. 128 protokołu kontroli, uznano, iż popełnienie czynu zostało w pełni udowodnione, a w wyniku lektury oświadczeń składanych w trakcie kontroli jak i wyjaśnień dokonywanych przez obwinionego na rozprawie Skład orzekający doszedł do przekonania, iż czyn popełniono z winy nieumyślnej.

Nie uznano za trafne wyjaśnienia obwinionego jakoby skala realizowanych zadań przez Zakład, jak i ich różnorodność wykluczała możliwość osobistego sprawdzenia wszystkich czynności. Natomiast w odniesieniu do pozostałych zarzutów objętych tą częścią wniosku o ukaranie skład orzekający uznał, iż nie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

I tak czyny opisane w pkt 2 lit. a i b sentencji orzeczenia nie są objęte katalogiem czynów stanowiących naruszenia, o których mówi art. 5 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż polegają na nieuprawnionym zawyżeniu należności – co wprawdzie jest niedopuszczalne acz nie wiąże się z tego typu odpowiedzialnością dyscyplinarną.

Natomiast czyny opisane w pkt 2 lit. c sentencji orzeczenia w ocenie składu orzekającego skutkują naruszeniem prawa, lecz nie są wymieniane przez przepisy jako czyny stanowiące naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Podwójne zarachowanie w koszty operacji gospodarczych lub też zarachowanie kosztów operacji, które nie miały miejsca wpływają na wynik działalności, skutkują koniecznymi zmianami w ustalaniu poziomu nadwyżki środków obrotowych, lecz nie można ich uznać wprost jako zaniżanie stanu należności poprzez ich nieustalenie lub też niedochodzenia ich we właściwej wysokości.

Stąd też Skład orzekający uniewinnił obwinionego Wojciecha B. od wyżej wymienionych czynów.

W odniesieniu do ustalenia odpowiedzialności Elżbiety G. za czyny, o których mowa w art. 5 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, to Skład orzekający w oparciu o zakres obowiązków obwinionej stanowiący załącznik do protokołu kontroli, jak i po wysłuchaniu wyjaśnień złożonych na rozprawie uznał, iż nie można przypisać jej odpowiedzialności za ww. czyny. W szczególności ustaleniem i dochodzeniem należności zajmował się odpowiedni dział merytoryczny Zakładu, a służby finansowo-księgowe dysponowały jedynie danymi zbiorczymi. Zatem w sytuacji, gdy Głównemu Księgowemu nie powierzono przedmiotowych zadań nie było podstaw do czynienia go odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w tym względzie.

2. W zakresie naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 6 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, to jest niedokonanie przez zakład budżetowy wpłaty nadwyżki środków obrotowych lub nieterminowe dokonanie tej wpłaty do budżetu.

Zgodnie z postanowieniem § 34 ust. 4 i ust. 6 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 29 grudnia 2000 r. w sprawie szczegółowych zasad gospodarki finansowej jednostek budżetowych, zakładów budżetowych, gospodarstw pomocniczych jednostek budżetowych oraz szczegółowych zasad i terminów rocznych rozliczeń i wpłat do budżetu przez zakłady budżetowe i gospodarstwa pomocnicze jednostek budżetowych (Dz. U Nr 122, poz. 1333) zakład budżetowy zobowiązany jest wpłacić do budżetu w terminie 15 dni od dnia złożenia rocznego sprawozdania finansowego różnicę między faktycznym a planowanym stanem środków obrotowych na koniec roku. Poza wszelką wątpliwością obowiązek taki nie został wypełniony.

Według ustaleń dokonanych w trakcie kontroli prowadzonej przez Urząd Kontroli Skarbowej Zakład nie wykazał w sprawozdaniu Rb-30 osiągniętej nadwyżki środków obrotowych w kwocie 191.275,00 zł, a nadto konsekwencje ustaleń tej kontroli w postaci ujawnienia zaniżenia przez Zakład przychodów w kwocie 80.073.00 zł oraz zawyżenia kosztów w kwocie 73.956,00 zł spowodowały konieczność dalszej korekty poziomu owej nadwyżki do kwoty 345.304,00 zł.

Skład orzekający nie uznał za trafne wyjaśnień składanych przez obwinionych do akt sprawy jak i w trakcie samej rozprawy. Brak wolnych środków finansowych jaki w istocie wystąpił nie jest tutaj wystarczającym argumentem, gdyż samo ustalenie kwoty nadwyżki było obarczone błędem w postaci wcześniejszego zafałszowania poziomu kosztów i przychodów – był zatem skutkiem a nie przyczyną tego stanu rzeczy. Nie zmienia to jednak faktu, iż obowiązek wpłaty nadwyżki w prawidłowo wyliczonej wysokości wynika wprost z przywołanych wyżej przepisów. Dlatego też nie został uznany za trafny pogląd obwinionych, iż nie dokonywali takiej wpłaty, gdyż cyt: „Nigdy nie było polecenia wpłaty nadwyżki do budżetu”.

Skład orzekający uznał popełnienie przedmiotowego czynu za w pełni udowodnione. Pogląd taki oparto na zapisach zawartych na st r.10-93 i 155-156 protokołu kontroli, a szczególnie na st r.25 dokumentu zatytułowanego „wyniki kontroli”, gdzie zaprezentowano prawidłowy sposób ustalenia nadwyżki. Nadto Skład orzekający nie znalazł podstaw do kwestionowania ustaleń kontroli w zakresie nieuprawnionych korekt przychodów i kosztów funkcjonowania Zakładu.

Czyn został popełniony z winy nieumyślnej, gdyż w świetle składanych przez obwinionych wyjaśnień nie mieli oni zamiaru popełnienia zarzucanego im czynu, doprowadzili jednak do naruszenia dyscypliny finansów

publicznych wskutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach. Odpowiedzialnymi za ten stan rzeczy są :

- Wojciech B., który zgodnie z art. 4 ust. 5 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, oraz zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej jednostki sektora finansów publicznych (art. 28a ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych),
- Elżbieta G., która prowadząc księgowość w wyżej opisany sposób doprowadziła do powstania nieprawidłowości, a która zgodnie z art. 45 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych przyjęła obowiązki i odpowiedzialność za prowadzenie rachunkowości jednostki (art. 35 ust. 1 pkt 1 obowiązującej w czasie popełnienia czynu ustawy o finansach publicznych).

3. W zakresie naruszenia art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

Skład orzekający w wyniku analizy dokumentów zgromadzonych w sprawie oraz po wysłuchaniu wyjaśnień obwinionych uznał, iż naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na wykazaniu w rocznym sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej miało miejsce i zostało w pełni udowodnione. Przekonanie takie oparto na lekturze st r.152-155 protokołu kontroli.

Skład orzekający nie uznał za trafne wyjaśnień składanych przez obwinionych jakoby fakt, iż większość nieprawidłowości dotyczyła części B sprawozdania zawierającej dane uzupełniające, powodował zmniejszenie wagi owych nieprawidłowości. Wszystkie części sprawozdania stanowią jego nierozdzielalną całość, a ustawodawca formułując zapis art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie odnosił go do poszczególnych części składowych sprawozdań. Nieprawidłowości w części C sprawozdania polegające na nieuprawnionym zaniżeniu wartości środków pieniężnych przy równoczesnym zawyżeniu poziomu należności o tę samą kwotę, będące najprawdopodobniej wynikiem pomyłki, z punktu widzenia oceny zgodności sprawozdania z urządzeniami księgowymi stanowią jednak naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Odpowiedzialność za powyższy stan rzeczy ponoszą :

- Wojciech B., który zgodnie z art. 4 ust. 5 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą,
- Elżbieta G., która prowadząc księgowość doprowadziła do powstania nieprawidłowości, a która zgodnie z art. 45 ust. 1 pkt 1 przyjęła obowiązki i odpowiedzialność za prowadzenie rachunkowości (art. 35 ust. 1 pkt 1 obowiązującej w czasie popełnienia czynu ustawy o finansach publicznych).

W tej sytuacji orzeczono jak w sentencji.

4.

ORZECZENIE

Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 14 stycznia 2008 r.

0965-DB/141/07

Na podstawie art. 135 ust. 1 ustawy z dnia 19 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) Regionalna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych w składzie:

Przewodnicząca: Krystyna Stróżyk

Członkowie: Aniela Michalec

Danuta Szczepańska

Protokolant: Izabela Janik

Oskarżyciel: z-ca RzDFP Marek Ślusarski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 stycznia 2008 r. przy udziale stron, sprawy z wniosku o ukaranie Nr RD-165/07 z dnia 06 grudnia 2007 r. (pismo z dnia 05 grudnia 2007 r.) złożonego przez oskarżyciela, przeciwko:

Janowi W. pełniącemu w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy K. obwinionemu o nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad jej udzielania na realizację trzech zadań publicznych określonych w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 ze zm.).

Umowy zawarto z 6 podmiotami w dniu 1.01.2006 r.– łącznie przekazano dotacje w kwocie 155.700zł, a mianowicie:

- zasady jawności – w ogłoszeniu brak elementów określonych art. 13 ust. 2 i 3 ustawy,
- zasady uczciwej konkurencji wyrażonej w art. 5 ust. 2 ustawy,
- zasady finansowania poprzez brak określenia czy umowy dotyczą wsparcia finansowego czy powierzenia zadania.

orzeka:

3. Na podstawie art. 78 ust. 3 w zw. z art. 78 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) uniewinnia Jana W. – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy – od zarzutu nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 8 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) przy udzielaniu zamówień na realizację zadań publicznych w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2006 r. na podstawie otwartego konkursu ofert ogłoszonego 1 grudnia 2005 r. tj. od zarzutu nie zamieszczenia ogłoszenia w dzienniku ogólnie polskim lub lokalnym oraz od zarzutu udzielenia dotacji niezgodnie z treścią ofert (w wysokościach niższych od wnioskowanych), co miało wpływ na zakres realizowanych zadań
4. Uznaje Obwinionego Jana W. – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta i Gminy – winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 8 pkt. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.), że przy udzielaniu zamówień na realizację zadań publicznych w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2006 r. na podstawie otwartego konkursu ofert ogłoszonego 1 grudnia 2005 r. dla trzech zadań publicznych:
 - a) naruszono jedną z podstawowych zasad gospodarki finansów publicznych wyrażoną w art. 33 ust. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 349, poz. 2104 ze zm.) w zw. z art. 5 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.) poprzez wskazanie w ogłoszeniu otwartego konkursu ofert (zarządzenie Nr 534/2005

- Burmistrza z dnia 1.12.2005 r.) podmiotów, do których kierowano określone kwoty dotacji, co jest sprzeczne z przepisami art. 11 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie;
- b) naruszono zasadę jawności wyrażoną w art. 12 ust. 1 i ust. 3 pkt 3 lit. a ustawy o finansach publicznych poprzez:
- nie zamieszczenie wszystkich wymaganych informacji w ogłoszeniu otwartego konkursu ofert, co narusza postanowienia art. 13 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie;
 - zaniechanie określenia w ogłoszeniu, czy umowy dotyczą wsparcia, czy powierzenia zadania, co narusza postanowienia art. 11 ust. 1 w zw. z art. 13 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie;
 - zaniechanie uzasadnienia wyboru ofert poprzez ustosunkowanie się do spełnienia przez oferentów wymogów określonych w ustawie oraz ogłoszeniu, co narusza postanowienia art. 15 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie;
- c) naruszono zasadę uczciwej konkurencji poprzez zawarcie umowy z podmiotami, które nie spełniały wszystkich warunków określonych przepisami ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (tj. K. Towarzystwo Kulturalne, Stowarzyszenie J., LKS „S.”, Kl „P.” i UKS „S.”) oraz zawarcie umowy z podmiotem (Orkiestra Dęta przy Ochotniczej Straży Pożarnej w K.), który działa w strukturach Ochotniczej Straży Pożarnej i nie posiada statusu organizacji pozarządowej, co narusza postanowienia art. 3 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie.
3. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) wymierza karę upomnienia.
4. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) obciąża obwinionego kosztami postępowania w wysokości 205,99 zł.

Pouczenie:

Od orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tutejszej Regionalnej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

W dniu 06 grudnia 2007 r. (pismo Nr RD-165/2007 z dnia 05 grudnia 2007 r.) Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Regionalnej Izby Obrachunkowej złożył do Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej wnioski o ukaranie karą upomnienia:

Burmistrza Miasta i Gminy K. za nieumyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad jej udzielania na realizację trzech zadań publicznych określonych w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 ze zm.).

Umowy zawarto z 6 podmiotami w dniu 1.01.2006 r.– łącznie przekazano dotacje w kwocie 155.700zł, a mianowicie:

- zasady jawności – w ogłoszeniu brak elementów określonych art. 13 ust. 2 i 3 ustawy
- zasady uczciwej konkurencji wyrażonej w art. 5 ust. 2 ustawy.
- zasady finansowania poprzez brak określenia czy umowy dotyczą wsparcia finansowego czy powierzenia zadania.

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 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) Przewodnicząca Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej postanowiła w dniu 12 grudnia 2007 r. o doręczeniu wniosku Rzecznika stronom i skierowała do rozpoznania na rozprawie.

Rozpoznanie sprawy nastąpiło na rozprawie w dniach 14 stycznia 2008 r. przy udziale Marka Ślusarskiego – Z-cy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych i obwinionego.

Na rozprawie obwiniony wyjaśnił:

Jestem świadomy postawionych naruszeń. Kontrola NIK nie wykazała nieprawidłowości. Na pytanie, czy prowadzone były negocjacje z podmiotami biorącymi udział w przedmiotowym postępowaniu oświadczył, że były takie negocjacje prowadzone. z klubami sportowymi prowadziłem osobiście negocjacje. Nie zmieniałem harmonogramu prac. Zadania były takie same jak w ogłoszeniu za niższą kwotę dotacji.

Na pytanie dlaczego nie uzasadnił wyboru ofert w zakresie spełnienia wymogów w ogłoszeniu oświadczył, że jest to nieprawidłowe, ale wybór poszczególnych podmiotów był spowodowany dotychczasową dobrą współpracą z tymi podmiotami. Uważam, że wydałem mniej pieniędzy niż dostałem, jak i byłem oszczędny przy realizacji zadań.

W konkluzji złożonych wyjaśnień Obwiniony wniósł o łagodny wymiar kary w taki sposób, by nie stracić na emeryturze. Rzecznik podtrzymał złożony wniosek o uznanie obwinionego winnym stwierdzonego naruszenia jak i ukaranie.

Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła następujący stan faktyczny:

Zawiadomienie o ujawnionym naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miasta i Gminy skierował do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej pismem z dnia 12 listopada 2007 r. w zawiadomieniu wskazał naruszenie przepisów:

- 1) art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na ustaleniu w zaniżonej wysokości za okres styczeń 2003 r. – maj 2006 r. należności Miasta i Gminy z tytułu czynszu za najem lokalu mieszkalnego. Czynsz za najem lokalu (umowa zawarta 18.04.1996 r.) był ustalany od powierzchni lokalu 55,45 m² podczas, gdy co najmniej od m-ca grudnia 2002 r. lokator korzystał z lokalu o powierzchni 72,80 m². Powyższe spowodowało zaniżenie wysokości czynszu stanowiącego dochód budżetu Gminy za w/w okres w łącznej kwocie 912,93 zł i stanowiło naruszenie przepisów art. 138 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r., o finansach publicznych, obecnie art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 2) art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na przekazaniu dotacji z naruszeniem zasad jej udzielania na realizację trzech zadań publicznych określonych w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z zm.). Umowy zawarto z 6 podmiotami w dniu 1.01.2006 r.

Jako osobę odpowiedzialną za ujawnione nieprawidłowości Zawiadamiający wskazał Burmistrza Miasta i Gminy

Nieprawidłowości ujawniono na podstawie kontroli kompleksowej gospodarki finansowej Miasta i Gminy przeprowadzonej przez Regionalną Izbę Obrachunkową, a obejmującej rok budżetowy 2006.

Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych podzielił stanowisko Zawiadamiającego, iż pan naruszył w dacie popełnienia dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. w odniesieniu do zarzutu popełnienia czynu z art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Z-ca Rzecznika wydał postanowienie o umorzeniu postępowania.

Na podstawie dokumentacji zgromadzonej przez Rzecznika w toku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego Komisja ustaliła, co następuje.

W dniu 01.01.2006 r. Gmina zawarła umowy z sześcioma podmiotami na realizację trzech zadań publicznych określonych w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z zm.). Zawarcie umów poprzedzone zostało ogłoszeniem w dniu 01.12.2005 r. otwartego konkursu ofert.

W ogłoszeniu z dnia 01.12.2005 r. otwartego konkursu ofert na realizację w okresie od 01.01.2006 r. do 31.12.2006 r. trzech zadań publicznych naruszono przepisy ustawy o pożytku publicznym i o wolontariacie, poprzez:

- 1) nie umieszczenie wszystkich wymaganych informacji, tj. informacji o warunkach (standardach) realizacji zadania, o zrealizowanych przez gminę w roku ogłoszenia otwartego konkursu ofert i w roku poprzednim zadaniach publicznych tego samego rodzaju i związanych z nimi kosztami, ze szczególnym uwzględnieniem wysokości przekazanych dotacji,
- 2) wskazanie podmiotów, na rzecz których będzie przyznana dotacja. w ogłoszeniu wskazano nazwy zadań publicznych w następujący sposób:
 - Zadanie nr 1 wspierające działalność orkiestry dętej OSP,

- Zadanie nr 2 wspierające działalność kulturalną i artystyczną skierowaną na działalność Towarzystwa Kulturalnego oraz J.,
 - Zadanie nr 3 rozwój sportu masowego dzieci i młodzieży, skierowane na działalność klubów sportowych z terenu gminy: KS Piast, LKS Spółdzielca, UKS S., LOK
- 3) treść ogłoszenia została zamieszczona w BIP na stronie internetowej, gazecie lokalnej oraz w gablocie Urzędu jako sposób zwyczajowo przyjęty,
- 4) w pięciu przypadkach dotacje udzielono niezgodnie z treścią ofert konkursowych, tj. w wysokościach niższych od wnioskowanych. Według zapisów w zawartych umowach oferty stanowiły ich integralną część. Skutkiem tego umowy w swej treści zawierały sprzeczne zapisy. Umowy zostały zawarte:
- a) na zadanie nr 1 – z Orkiestrą Dętą przy Ochotniczej Straży Pożarnej. Wnioskowana wysokość dotacji wynosiła 46.000 zł; dotację przyznano w kwocie 45.500 zł,
 - b) na zadanie nr 2:
 - z Towarzystwem Kulturalnym. Wnioskowana wysokość dotacji wynosiła 37.000 zł z tego na pozycję nr 3 kosztorysu „Wydanie 3 kolejnych numerów Zeszytów Historycznych” kwota 7.000 zł. Dotację przyznano w kwocie 6.000 zł (na wydanie zeszytów),
 - ze Stowarzyszeniem na Rzecz Rozwoju Dzieci i Młodzieży „J.”. Wnioskowana wysokość dotacji wynosiła 14.000 zł; dotację przyznano w kwocie 6.000 zł,
 - c) na zadanie nr 3:
 - z Klubem Sportowym „P.” Wnioskowana wysokość dotacji wynosiła 65.000 zł; dotację przyznano w kwocie 63.000 zł,
 - z Ludowym Klubem Sportowym „S.”. Wnioskowana wysokość dotacji wynosiła 19.000 zł; dotację przyznano w kwocie 19.000 zł,
 - z Uczniowskim Klubem Sportowym „S.” przy Szkole Podstawowej Wnioskowana wysokość dotacji wynosiła 37.060 zł; dotację przyznano w kwocie 16.200 zł,
- 5) umowy w sprawie przyznania dotacji zostały zawarte mimo, iż złożone przez podmioty oferty nie spełniały wszystkich warunków określonych we wzorze oferty, tj. nie zawierały:
- dołączonych aktualnych odpisów z rejestru,
 - dołączonych sprawozdań finansowych za poprzedni rok,
 - kompletnych informacji dotyczących wykonania zadania.
- Złożone przez Towarzystwo Kulturalne, Stowarzyszenie „J.” oraz LKS „S.” odpisy z Krajowego Rejestru Sądowego były sporządzone po podpisaniu umów tj. po dniu 01.01.2006 r. Po tym dniu KL „P.” i UKS „S.” złożyły „Wyciągi” z ewidencji klubów sportowych,
- 6) na realizację zadania nr 1 zawarto umowę z Orkiestrą Dętą przy Ochotniczej Straży Pożarnej reprezentowaną przez Prezesa i Skarbnika Orkiestry, tj. z jednostką nie posiadającą statusu organizacji pozarządowej. Przyznaną dotację w kwocie 45.500 zł przekazano na rachunek bankowy Orkiestry.
- 7) Gmina nie uzasadniła wyboru ofert poprzez ustosunkowanie się do spełniania przez oferentów wymogów określonych w ustawie oraz w ogłoszeniu.
- W piśmie dnia 28.11.2007 r. Obwiniony wyjaśnił co następuje:
- W zakresie przekazanych dotacji na realizację 3 zadań publicznych określonych w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie Gmina zawarła umowy z 6 podmiotami. Nieprawidłowości w zakresie przekazanych dotacji spowodowane były:
1. Treść ogłoszenia w sprawie otwartego konkursu ofert została zamieszczona w sposób najbardziej dostępny dla organizacji pozarządowych działających na terenie naszej gminy z pożytkiem dla jej mieszkańców. Ogłoszenie powyższe zostało zamieszczone na stronie BIP Gminy w gablocie Urzędu Miejskiego oraz w gazecie lokalnej. Według mnie zostały wyczerpane najbardziej skuteczne możliwości dotarcia z informacją do społeczeństwa lokalnego.
 2. Oferty konkursowe złożone zostały na realizację zadań za wyższe kwoty niż przewidywała uchwała budżetowa gminy na rok 2006. Oferenci jednak wyrazili zgodę na realizację zadań za niższe kwoty, tak aby cel został osiągnięty i już odpowiednio w rozliczeniu dostosowali się do niższych kwot. Zgoda na realizację zadań przez organizacje pozarządowe za niższe kwoty była z korzyścią dla budżetu gminy. Oferenci znali kwoty przeznaczone na realizację zadań i nie potrafili wyjaśnić, dlaczego nie dostosowali się do nich w swoich ofertach. Dla mnie było to oczywiste.

3. Sprawozdania finansowe za poprzedni rok jak i informacja dotyczące wykonania zadania zostały złożone w chronologicznym porządku. Oferenci przystępujący do konkursu na realizację zadania byli jeszcze w trakcie realizacji poprzedniego zadania z roku 2005. Sprawozdania finansowe za poprzedni rok zostały złożone zgodnie z podpisaną umową na realizację zadań w roku 2005, ale już po podpisaniu umów na rok 2006. Udokumentowanie realizacji powyższych zadań łączy się w czasie, co zapewnia ciągłość zadania.
4. Umowa na realizację zadania wspierającego działalność orkiestry dętej OSP została podpisana przez osoby nieupoważnione, co wynikało z niedopatrzenia i obecnie stosuje się zawieranie umowy z władzami OSP, zgodnie ze statutem. Orkiestra działa w ramach struktur OSP, posiada swoje władze (Prezesa i Skarbnika Orkiestry), co nie jest umocowane prawnie. Omyłkowo dotację na działalność Orkiestry Dętej przy Ochotniczej Straży Pożarnej potraktowano dosłownie, że jest to dotacja dla orkiestry. Mało wnikliwie przeanalizowano rejestr sądowy, dlatego umowy podpisali przedstawiciele orkiestry, zamiast przedstawiciele OSP.
5. Gmina wskazując podmioty w treści ogłoszenia o konkursie, na rzecz których będzie przyznawana dotacja zabezpieczyła się przed napływem ofert spoza gminy, z obawy że nie upadną nasze organizacje.

W ocenie oskarżyciela powyższe wyjaśnienia nie mogą stanowić o uwolnieniu od odpowiedzialności. Podnosi, iż wobec braku ustawowych ograniczeń stosowania art. 8 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych należy uznać, że zakres przedmiotowy tego przepisu obejmuje wszystkie przewidziane przez ustawę o finansach publicznych dotacje z budżetu państwa, w tym dotacje na cele publiczne. Beneficjentem dotacji z budżetu mogą być zarówno jednostki sektora finansów publicznych, jak i podmioty do tego sektora niezliczone (w tym fundacje i stowarzyszenia), z uwzględnieniem przepisów ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

Zgodnie z art. 8 pkt 1 ustawy naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania. Ponieważ art. 8 pkt 1 nie wprowadza żadnych ograniczeń odnośnie wpływu naruszenia zasady lub trybu udzielenia dotacji na samo jej udzielenie, należy uznać, że każde uchybienie w procedurze będzie skutkowało naruszeniem dyscypliny finansów publicznych.

W ocenie Z-cy Rzecznika odpowiedzialność Obwinionego Burmistrza Miasta i Gminy, za ujawnione nieprawidłowości nie ulega wątpliwości. Na Obwinionym jako kierowniku jednostki spoczywa obowiązek kontroli w zakresie gospodarki finansowej na mocy zasady ogólnej sformułowanej w art. 44 ust. 1 ustawy o finansach publicznych.

Komisja rozpoznając sprawę dopuściła jako dowody w sprawie dokumenty zgromadzone w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Z-cę Rzecznika i dołączone do wniosku, treść wyjaśnień obwinionego złożonych w toku postępowania wyjaśniającego i na rozprawie.

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

Regionalna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje:

Bezspornym jest, że w Urzędzie Miasta i Gminy przy udzielaniu zamówień na realizację zadań publicznych w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2006 r. na podstawie otwartego konkursu ofert ogłoszonego 1 grudnia 2005 r. dla trzech zadań publicznych (zarządzenie Nr 534/2005 Burmistrza z dnia 1.12.2005 r.) naruszono przy przekazaniu dotacji zasady jej udzielania i tryb udzielania, a wyrażone w ustawach; 1) ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96 poz. 873 ze zm.), dalej udp. i 2) ustawie z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.), dalej ufp.

W ocenie Komisji Urząd Miasta i Gminy jako jednostka organizacyjna – jednostka budżetowa jest zaliczana do samorządowego sektora finansów publicznych w rozumieniu art. 4 ust 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, a zatem zobowiązany jest do stosowania przy wydatkowaniu środków publicznych zasad gospodarki finansowej określonych w przepisach tej ustawy w zakresie dokonywania wydatków, a nałożonych ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (w art. 2).

I. W odniesieniu do zarzutu naruszenia zasady powszechności ubiegania się o prawo realizacji zadań finansowanych ze środków publicznych Komisja podnosi:

Stosownie do przepisów art. 33 ust. 1 i 2 ustawy finansach publicznych, prawo realizacji zadań finansowanych ze środków publicznych przysługuje ogółowi podmiotów, a podmiot wnioskujący o przyznanie środków na realizację zadania wyodrębnionego powinien przedstawić ofertę wykonania zadania zgodnie z

zasadami uczciwej konkurencji, gwarantującą wykonanie zadania w sposób efektywny, oszczędny i terminowy.

W odniesieniu do jednostek spoza sektora finansów publicznych i nie działających w celu osiągnięcia zysku (a z takimi podpisano umowy w dniu 1.01.2006 r.) podstawą udzielenia dotacji z budżetu Miasta i Gminy jest ustawa o działalności pożytku publicznego i wolontariacie. Przepisem art. 11 ust. 2 tej ustawy organy administracji samorządowej wspierające lub powierzające zadania publiczne organizacjom pozarządowym obligatoryjnie muszą poprzedzić powierzenie zadań otwartym konkursem ofert z zachowaniem zasad ustalonych art. 33 ufp. w ocenie Komisji w zarządzeniu Nr 534/2005 Burmistrza z dnia 1.12.2005 r. o ogłoszeniu otwartego konkursu ofert na realizację zadań publicznych już samo wskazanie podmiotów, do których kierowano określone kwoty dotacji narusza zasadę powszechności ubiegania się o prawo realizacji zadań finansowanych ze środków publicznych, uniemożliwiające wprowadzenie konkurencyjności pomiędzy uczestnikami konkursu ofert.

Ograniczenie dostępu do środków publicznych poprzez wskazanie w ogłoszeniu o otwartym konkursie ofert podmiotów, do których kierowana jest dotacja narusza normę prawną wyrażoną w art. 33 ust. 1 ufp, jest jednocześnie naruszeniem zasady udzielania dotacji (art. 11 ust. 2 udppiw), a w konsekwencji wyczerpuje znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o których mowa w art. 8 pkt 1 ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

II. W odniesieniu do zarzutu naruszenia zasady jawności Komisja podnosi:

Ogłoszenie o konkursie ofert na realizację przedmiotowych zadań zgodnie z postanowieniami art. 13 ust. 1 udppiw winno nastąpić z co najmniej trzydziestodniowym wyprzedzeniem i zawierać informacje o (art. 13 ust. 2 udppiw):

- 1) rodzaju zadania,
- 2) wysokości środków publicznych przeznaczonych na realizację tego zadania,
- 3) zasadach przyznawania dotacji,
- 4) terminach i warunkach realizacji zadania,
- 5) terminie składania ofert,
- 6) terminie, trybie i kryteriach stosowanych przy dokonaniu wyboru oferty,
- 7) realizowanych przez organ administracji publicznej w roku ogłoszenia otwartego konkursu ofert i w roku poprzednim zadaniach publicznych tego samego rodzaju i związanych z nimi kosztami, ze szczególnym uwzględnieniem wysokości dotacji przekazanych organizacjom pozarządowym, podmiotom, o których mowa w art. 3 ust. 3 oraz organizacjom podległym organom administracji publicznej lub przez nie nadzorowanym.

Zamieszczenie w ogłoszeniu niepełnej treści, o której mowa w art. 13 ust. 2 cyt. ustawy, a w szczególności nie umieszczenie informacji o warunkach realizacji zadania czy nie zamieszczenie informacji o zrealizowanych przez gminę w roku ogłoszenia otwartego konkursu ofert i w roku poprzednim zadaniach publicznych tego samego rodzaju i związanych z nimi kosztami, ze szczególnym uwzględnieniem wysokości przekazanych dotacji.

W myśl postanowień art. 11 ust. 2 udppiw wspieranie i powierzanie zadań publicznych realizowanych przez organy administracji samorządowej odbywa się po przeprowadzeniu otwartego konkursu ofert. To ogłoszenie o otwartym konkursie ofert określa rodzaj zadania oraz zasady przyznawania dotacji. Zważywszy, że zlecenie zadań organizacjom pozarządowym następuje w dwóch formach, tj. powierzania wykonania zadań publicznych wraz z udzieleniem dotacji na finansowanie ich realizacji lub wspierania takich zadań wraz z udzieleniem dotacji na dofinansowanie ich realizacji, to forma dofinansowania obligatoryjnie musi być określona w ogłoszeniu o otwartym konkursie ofert jako zasada przyznania dotacji (art. 13 ust. 2 pkt 3 udppiw).

Oferty złożone przez podmioty w przedmiotowym postępowaniu na realizację 3 zadań publicznych winny podlegać ocenie przez organ ogłaszający otwarty konkurs. Ocena ofert dokonana winna być na zasadach określonych w art. 15 udppiw. Organ, wybierając ofertę, ma obowiązek uwzględnić wysokość środków publicznych przeznaczonych na realizację zadania. Zgodnie z art. 15 ust. 3 udppiw Burmistrz zobowiązany był w uzasadnieniu wyboru oferty ustosunkować się do spełnienia przez oferentów wymogów określonych w ustawie oraz ogłoszeniu. w przedmiotowym postępowaniu nie sporządzono dokumentów dotyczących oceny złożonych ofert (zał. nr 91/4 do protokołu kontroli). w ocenie Komisji, takie kryteria oceny ofert winny być zamieszczone w ogłoszeniu (art. 13 ust. 2 pkt 6 udppiw) dla zwiększenia przejrzystości działania organu.

Przekazanie dotacji z naruszeniem zasad i trybu jej udzielania podmiotom nie zaliczanym do sektora finansów publicznych i nie działających w celu osiągnięcia zysku narusza wyżej omówione postanowienia ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie oraz zasadę jawności wyrażoną w art. 12 ust. 1 i ust. 3 pkt 3 lit a ufp, a stanowiące, że gospodarka środkami publicznymi jest jawna.

Realizacja tej zasady dokonywana jest przez ocenę konkretnych obowiązków nałożonych na jednostkę samorządu terytorialnego w celu zapewnienia jawności finansów. w art. 12 ust. 3 pkt 2 lit. a w zw. z art. 12 ust. 3 pkt 7 ufp nałożono na jednostki samorządu obowiązek podania do publicznej wiadomości kwot udzielonych dotacji z budżetu jak i udostępniania wykazu podmiotów spoza sektora finansów publicznych, którym ze środków publicznych została udzielona dotacja. Ogłoszenie o otwartym konkursie ofert jest jedną z form udostępniania informacji (podania do publicznej wiadomości). Zatem nie przekazanie pełnych informacji w ogłoszeniu o otwartym konkursie ofert w zakresie przedmiotowych zadań narusza zasadę jawności w rozumieniu wyżej cytowanych przepisów prawa, a w konsekwencji wyczerpuje znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o których mowa w art. 8 pkt 1 ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

W ocenie Komisji nie znajduje uzasadnienia zarzut nie zamieszczenia ogłoszenia o otwartym konkursie ofert w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim lub lokalnym. w świetle zgromadzonego materiału dowodowego i złożonych wyjaśnień przez obwinionego ogłoszenie zamieszczono w sposób najbardziej dostępny dla organizacji działających na terenie gminy.

Zamieszczenie ogłoszenia w BIP na stronie internetowej w dniu 2.12.2005 r. gazecie lokalnej i gazecie lokalnej Nr 81 rok XIV oraz w gablocie Urzędu, spełnia wymogi art. 13 ust. 3 udppi. Komisja wskazuje, iż wymóg zamieszczenia ogłoszenia w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim lub lokalnym został zastosowany przez ustawodawcę zamiennie i jest spełniony, gdy zostanie zamieszczone ogłoszenie w jednym z tych dzienników, co zostało uczynione poprzez zamieszczenie ogłoszenia w dzienniku lokalnym i gazecie lokalnej. z tych powodów Komisja postanowiła o uniewinnieniu od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 78 ust. 3 w zw. z art. 78 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja również nie podziela wniosku oskarżyciela w odniesieniu do udzielenia dotacji niezgodnie z treścią ofert (w wysokościach niższych od wnioskowanych). Komisja dała wiarę złożonym wyjaśnieniom, iż harmonogram realizowanych zadań nie został zmieniony, a ustalony zakres zadań wykonano za niższe kwoty dotacji, których wysokość została określona w ogłoszeniu o otwartym konkursie ofert jak i wynikała z wielkości dotacji ustalonych przez radę w uchwalonym budżecie na 2006 r. Zatem w ocenie Komisji zarzucanego czynu udzielenia dotacji niezgodnie z treścią ofert nie popełniono. Komisja postanowiła o uniewinnieniu od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 78 ust. 3 w zw. z art. 78 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

III. w odniesieniu do zarzutu naruszenia uczciwej konkurencji poprzez zawarcie umów podmiotami, które nie spełniały warunków określonych ustawą o działalności pożytku publicznego i wolontariacie bezspornym jest, że w dniu 1.01.2006 r. zawarto umowy w sprawie przyznania dotacji mimo, iż złożone przez podmioty oferty nie spełniały wszystkich warunków określonych we wzorze oferty, tj. nie zawierały:

- dołączonych aktualnych odpisów z rejestru,
- dołączonych sprawozdań finansowych za poprzedni rok,
- kompletnych informacji dotyczących wykonania zadania.

Złożone przez Towarzystwo Kulturalne, Stowarzyszenie „J.” oraz LKS „S.” odpisy z Krajowego Rejestru Sądowego były sporządzone po podpisaniu umów tj. po dniu 01.01.2006 r. (tj. dnia 9.01.2006 r., a Stowarzyszenie „J.” – dnia 4.01.2006 r.) Po tym dniu kluby sportowe – KL „P.” i UKS „S.” złożyły „Wyciągi” z ewidencji klubów sportowych (dnia 27.01.2006 r.).

Bezspornym jest nie złożenie przez oferentów wymaganych sprawozdań finansowych za rok poprzedzający wykonanie zadania, jak i złożone oferty nie zawierały kompletnych informacji dotyczących wykonania zadania (np. oferta Stowarzyszenia na Rzecz Rozwoju Dzieci i Młodzieży „J.” w części IV „Inne wybrane informacje dotyczące zadania” nie zawiera wypełnionych danych dotyczących pkt 1, 2, 4, 5 i 6, tj. zasobów kadrowych, doświadczenia w realizacji podobnego rodzaju zadań jak i dotychczas realizowanych zadań we współpracy z administracją publiczną. Powyższe narusza postanowienia art. 14 pkt. 4 i 5 udppi jak i postanowienia zarządzenia Nr 534/2005 Burmistrza z dnia 1.12.2005 r. w sprawie ogłoszenia otwartego konkursu ofert na realizację zadań publicznych. Nie wypełnienie powyższych postanowień w myśl art. 33 ust. 2 ustawy o

finansach publicznych stanowi naruszenie zasady uczciwej konkurencji, gwarantującej wykonanie zadania w sposób efektywny, oszczędny i terminowy. Ograniczenie dostępu do środków publicznych poprzez dopuszczenie do wyboru ofert podmiotów w otwartym konkursie ofert, których oferty naruszają normę prawną wyrażoną w art. 33 ust. 2 ufp, jest jednocześnie naruszeniem zasady udzielania dotacji, a w konsekwencji wyczerpuje znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o których mowa w art. 8 pkt 1 ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

W ocenie Komisji, nie budzi wątpliwości, że umowę o udzielenie dotacji w wyniku ogłoszenia otwartego konkursu ofert na realizację zadań publicznych w oparciu o program współpracy Gminy z organizacji pozarządowymi zawarto z Orkiestrą Dętą działającą w strukturach Ochotniczej Straży Pożarnej i nie posiadającej statusu organizacji pozarządowej. w myśl postanowień art. 3 ust. 2 uodppiw organizacjami pozarządowymi są niebędące jednostkami sektora finansów publicznych, w rozumieniu przepisów o finansach publicznych i nie działające w celu osiągnięcia zysku, osoby prawne lub jednostki nie posiadające osobowości prawnej utworzone na podstawie przepisów ustaw, w tym fundacje i stowarzyszenia. Jak wskazuje przepis art. 3 ust. 2 uodppiw jednostki organizacyjne muszą być utworzone na podstawie ustaw. Orkiestra Dęta przy OSP nie stanowi jednostki organizacyjnej utworzonej w oparciu o przepisy ustawowe, działa w strukturze OSP (wg zapisów KRS). Zatem brak podstawy prawnej, by Orkiestra Dęta przy OSP występowała do organów administracji z ofertą o dotację, a podpisanie umowy z Orkiestrą było prawnie nieskuteczne. Powyższym działaniem Gmina ograniczyła uprawnionym podmiotom dostęp do środków publicznych dopuszczając do wyboru ofertę Orkiestry, co narusza normę prawną wyrażoną w art. 33 ust. 2 ufp, jest jednocześnie naruszeniem zasady udzielania dotacji, a w konsekwencji wyczerpuje znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o których mowa w art. 8 pkt 1 ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

Zgodnie z art. 8 pkt 1 ustawy naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania. Ustawa o finansach publicznych nie zawiera szczególnych regulacji dotyczących zasad udzielania dotacji. Uwzględniając ogólne zasady dokonywania wydatków ze środków publicznych sformułowane w art. 35 tej ustawy, tj. zasadę dokonywania wydatków w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów, w sposób umożliwiający terminową realizację zadań oraz w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań. Zgodnie z ustawą o finansach publicznych podstawą udzielania dotacji z budżetu jednostki samorządu terytorialnego podmiotom niezaliczonym do sektora finansów publicznych i nie działającym w celu osiągnięcia zysku jest ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, zatem na realizację zadań publicznych na podstawie otwartego konkursu ofert ogłoszonego 1 grudnia 2005 r. (zarządzenie Nr 534/2005 Burmistrza z dnia 1.12.2005 r.) naruszono przy przekazaniu dotacji zasady jej udzielania, za które odpowiada w dacie popełnienia czynu Burmistrz, który podjął w 2006 r. decyzję o podpisaniu umów z oferentami.

Zgodnie z art. 44 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej, w tym za wykonywanie określonych ustawą obowiązków w zakresie kontroli finansowej. Zatem na Obwinionym jako kierowniku jednostki (Burmistrzu) spoczywa obowiązek kontroli w zakresie gospodarki finansowej. Stąd nie można mieć wątpliwości, że Obwinionemu można przypisać winę za w/w naruszenia. o przypisaniu obwinionemu winy można mówić wówczas, gdy można postawić zarzut, że nie zachował się w sposób zgodny z prawem, chociaż miał taką możliwość. Innymi słowy – wina – zarzucalność popełnienia czynu – oparta musi być na możliwości dania posłuchu normie prawnej. Charakter odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak również poglądy wyrażane w literaturze i w orzecznictwie Głównej Komisji Orzekającej pozwalają odwołać się w zakresie koncepcji winy do teorii prawa karnego. Opierając się na powyższym, Komisja uznała, że Obwiniony ponosi winę za w/w naruszenia dyscypliny finansów publicznych, uznała, iż Rzecznik wykazał, że działanie Obwinionego w przedmiotowym zakresie zostało przez niego zawinione. Podkreśla, że Obwiniony miał możliwość uniknięcia stwierdzonego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Był świadomy skutków tych czynności dla finansów publicznych i na nie się godził. Dodatkowym argumentem jest, że w praktyce zawodowej mógł posiadać niezbędną wiedzę umożliwiającą prowadzenie gospodarki finansowej bez łamania prawa. Zatem nie można mieć wątpliwości, że Obwinionemu można przypisać winę.

W ocenie Komisji nie budzi wątpliwości, że czyn popełniono z winy nieumyślnej (co również dowodzi oskarżyciel), tzn. Obwiniony popełnił czyn zabroniony na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach. Zgodnie z art. 22 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny

finansów publicznych nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest popełnione, jeżeli sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia je jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych przewidywał albo mógł przewidzieć. Obwiniony w istocie rzeczy nie dołożył należytej staranności, by uniknąć naruszenia prawa. Zatem działanie Obwinionego nosi przesłanki działania nieumyślnego.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy Komisja podzieliła wniosek Rzecznika w zakresie kary upomnienia dla obwinionego. Nie dopatrzyła się okoliczności, które mogłyby wpłynąć na złagodzenie kary zważywszy, że obwiniony jako kierownik jednostki zaniedbał obowiązki w zakresie kontroli finansowej, czym dopuścił do przekazania dotacji z naruszeniem zasad jej udzielania. Komisja orzekając najniższą z katalogu kar wzięła również pod uwagę nieumyślny charakter popełnionych czynów, jak i fakt, że kara ta będzie działać dyscyplinująco i powinna skutecznie przeciwdziałać popełnieniu przez Obwinionego tego rodzaju naruszeń dyscypliny finansów publicznych.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do postanowień art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. 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, tj. w wysokości 205,99 zł.

5.

ORZECZENIE

Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 26 lutego 2008 r.

DFP-RKO.530-1/9/08

Na podstawie art. 51, art. 135 oraz art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114), Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Przeździecka

Członkowie: Ewa Czołpińska

Anna Ostrowska

po rozpatrzeniu na rozprawie w dniach 20 września 2007 r., 25 października 2007 r. oraz 26 lutego 2008 r. przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej Barbary S., sprawy:

– Mirosława B. pełniącego w dniu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy J. obwinionego o:

- 1) dopuszczenie do uszczuplenia wpływów należnych Gminie na skutek niewypełnienia obowiązków w zakresie kontroli finansowej nad realizacją dochodów gminy z tytułu wykonywania zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych ustawami, tj. naruszenie dyscypliny finansów określone w art. 5 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 2) zlecenie dostaw paliwa oraz drewna opałowego dostawcom, którzy nie zostali wybrani na zasadach przewidzianych ustawą Prawo zamówień publicznych, tj. naruszenie dyscypliny finansów określone w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 3) przeprowadzanie inwentaryzacji w sposób niezgodny z ustawą o rachunkowości, tj. naruszenie dyscypliny finansów określone w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 4) wykazanie w sprawozdaniu Rb-27S z wykonania planu dochodów budżetowych za 2005 r. danych o należnościach niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, tj. naruszenie dyscypliny finansów określone w art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 5) rozliczenie inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości tj. naruszenie dyscypliny finansów określone w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

oraz sprawy Doroty B. pełniącej w czasie popełnienia naruszenia funkcję Skarbnika Gminy obwinionej o:

- 1) wykazanie w sprawozdaniu Rb-27S z wykonania planu dochodów budżetowych za 2005 r. danych o należnościach niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, tj. naruszenie dyscypliny finansów określone w art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 2) rozliczenie inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości tj. naruszenie dyscypliny finansów określone w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

orzeka:

1. Uznać obwinionego Mirosława B. odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 5 ust. 2, w art. 17 ust. 1 pkt 1, w art. 18 pkt 1 oraz w art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 wymierzyć łączną karę upomnienia.
2. Uznać obwinioną Dorotę B. odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 18 ust. pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i na podstawie art. 36 ust. 1 odstąpić od wymierzenia kary.

3. Uniewinnić obwinioną Dorotę B. od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.
4. Obciążyć obwinionych Mirosława B. oraz Dorotę B. na rzecz Skarbu Państwa kosztami postępowania w kwocie po 205,99 zł.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia w terminie 14 dni od daty jego otrzymania stronom przysługuje prawo wniesienia odwołania do Głównej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów za pośrednictwem tutejszej komisji.

UZASADNIENIE

Na podstawie wniosków o ukaranie z dnia 6.08.2007 r. sygn: DFP-Rz-520-19/8/07 oraz z dnia 21.01.2008 r. sygn. DFP-Rz-520-1/4/08 złożonych przez Zastępcę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej Barbarę S., Przewodniczący Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej zarządził doręczenie wniosków o ukaranie Mirosławowi B., pełniącemu w dniu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy J., obwinionemu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 5 ust. 2, 17 ust. 1 pkt 1 oraz art. 18 pkt 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 z późn. zm.) oraz Dorocie B. pełniącej w czasie popełnienia naruszenia funkcję Skarbnika Gminy, obwinionej o naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 18 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Na podstawie art. 79 ww. ustawy Przewodniczący Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej zarządził łączne rozpoznanie powyższych spraw.

Z uzasadnienia obu wniosków o ukaranie wynika, iż zawiadomieniem nr RIO.I.0760-3/07 Naczelnik Wydziału Kontroli Regionalnej Izby Obrachunkowej poinformował właściwego rzecznika o nieprawidłowościach w zakresie stosowania zarówno ustawy o rachunkowości jak i ustawy Prawo zamówień publicznych.

W trakcie przeprowadzonego przez Rzecznika postępowania wyjaśniającego uzyskano szczegółowy opis zaistniałej sytuacji. Wynika z niego, że:

1. W roku 2005 gmina J. realizując dochody z tytułu opłat za wydawanie dowodów osobistych oraz udostępnianie danych z gminnych zasobów meldunkowych pobrała 14.100 zł. Zgodnie z § 7 rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie szczegółowych zasad, trybu i terminów opracowywania planów finansowych zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami oraz przekazywania jednostkom samorządu terytorialnego dotacji celowych na realizację tych zadań, kierownik jednostki przekazał na właściwy rachunek dysponenta budżetu państwa pobrane dochody, nie pomniejszając ich o określone w odrębnych przepisach dochody przysługujące jednostce samorządu terytorialnego z tytułu wykonywania ww. zadań. w ten sposób zaniechał pobrania na rzecz budżetu gminy 705 zł.
2. W roku 2005 dokonano zakupów paliw płynnych na kwotę 64.494,38 zł (co stanowiło równowartość 14.700 EURO) u dwóch dostawców: stacji PKN „Orlen” w J. oraz SKR w J. Zakupów tych dokonano bez zastosowania ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych. Jedynym dokumentem dotyczącym zakupów paliwa jest notatka z dnia 27 sierpnia 2003 r. sporządzona przez trzyosobową komisję, z której wynika, że „bardziej korzystne” jest dokonywanie zakupu paliwa w SKR J.
3. W tym samym roku dokonano również zakupu drewna opałowego do kotłowni ogrzewającej Zespół Szkół w J. i pobliskie budynki mieszkalne na sumę 130.745,50 zł (tj. 29.802,94 EURO). w celu wyłonienia dostawcy nie przeprowadzono żadnego postępowania, a zakupów dokonywano w Nadleśnictwie C., ponieważ miało najniższe ceny, co zostało ustalone „drogą telefoniczną i osobiście w trakcie rozmowy”. z wyjaśnień obwinionego Mirosława B. złożonych rzecznikowi dyscypliny finansów publicznych wynikało, że sprzedaż drewna opałowego liściastego w dużych ilościach na naszym terenie prowadzi wyłącznie nadleśnictwo C., a jako jednostka Lasów Państwowych, nie uczestniczy w przetargach na dostawę opału, a jedynie sama ogłasza przetargi na sprzedaż drewna.

4. Na podstawie zarządzenia nr 14/1/05 Wójta Gminy z dnia 20 grudnia 2005 r. przeprowadzono na dzień 31 grudnia 2005 r. inwentaryzację m.in. ilościowego stanu substancji płynnych w zbiornikach (paliwa) oraz ilościowego stanu opału. Obie inwentaryzacje zgodnie z zarządzeniem Wójta Gminy miały zostać przeprowadzone na podstawie kartotek. Na zakończenie inwentaryzacji sporządzono dwa dokumenty: „Stan paliwa na dzień 31 grudnia 2005 r.” oraz „Stan paliwa i opału na dzień 31.XII.2005 r.”
5. Na podstawie zarządzenia Wójta Gminy nr 30/1/2004 r. z dnia 30 listopada 2004 r. przeprowadzono inwentaryzację środków trwałych drogą spisu z natury. Po przeprowadzeniu inwentaryzacji komisja inwentaryzacyjna sporządziła protokół rozliczenia wyników inwentaryzacji, w którym stwierdzono różnice między stanem faktycznym, a stanem ewidencyjnym inwentaryzowanych składników majątku. Według spisu z natury wartość zinwentaryzowanych środków trwałych wyniosła 14.055.781,50 zł, podczas gdy saldo konta 011 „Środki trwałe” na dzień 31 grudnia 2004 r. wskazywało kwotę 13.823.119,40 zł. Różnica między stanem ewidencji syntetycznej, a stanem wg inwentaryzacji wynosiła zatem 232.262,85 zł i dotyczyła oświetlenia ulicznego, które nie było objęte ewidencją wartościową na koncie syntetycznym, natomiast zostało ujęte w ewidencji analitycznej – w księdze środków trwałych. Stwierdzonej różnicy nie ujęto jednak w księgach 2004 roku.
6. Sprawozdanie Rb-27S za 2005 r. wykazało należności jednostki w kwocie 8.144.039 zł, dochody wykonane w kwocie 8.050.897 zł, należności pozostałe do zapłaty 93.998 zł, zaś nadpłaty 256 zł. Ewidencja księgowa natomiast na koncie 221 „Należności z tytułu dochodów budżetowych” wykazywała na dzień 31.12.2005 r. saldo Wn (należności pozostałe do zapłaty) w kwocie 115.204,70 zł. Wobec tego występująca różnica pomiędzy ewidencją, a sprawozdaniem wyniosła 21.206,70 zł. i była zdaniem obwinionej wynikiem przeoczenia.

We wniosku o ukaranie rzecznik dyscypliny finansów publicznych wskazał, że zarzuty powyższe zostały postawione byłemu Wójtowi Gminy J. Mirosławowi B., natomiast zarzuty wskazane w pkt 5 i 6 również Skarbnikowi Gminy Dorocie B.

Na posiedzeniach w dniach 20 września 2007 r., 25 października 2007 r. oraz 26 lutego 2008 r. Komisja orzekająca zważyła, co następuje:

Z zestawienia pobranych kwot stanowiących dochody budżetu państwa oraz ich rozliczenia w 2005 r. wynika, że gmina J. pobrała 14.100 zł i przekazała je na rachunek dochodów budżetu państwa. z powyższego zestawienia wynika także, że jednostka nie zastosowała przepisu art. 4 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. Nr 203, poz. 1966), zgodnie z którym źródłem dochodów własnych gminy jest 5% dochodów uzyskanych na rzecz budżetu państwa, w związku z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych ustawami. w 2005 r. kwota nie przekazana na dochody własne gminy wyniosła zatem 705 zł.

Z wyjaśnień obwinionego wynika, że zaniechanie to nastąpiło wskutek przeoczenia i niewypełnienia obowiązków w zakresie kontroli finansowej.

W ocenie Komisji, nie ma wątpliwości, co do naruszenia przez obwinionego dyscypliny finansów publicznych. Komisja uznała, że nieprzekazanie na dochody własne gminy 5% dochodów uzyskanych na rzecz budżetu państwa w związku z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej bezwzględnie naruszało przepis cytowanego wyżej rozporządzenia, a tym samym stanowiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za które odpowiedzialność ponosi, zgodnie z art. 44 ustawy o finansach publicznych, kierownik jednostki sektora finansów publicznych, jako odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej, w tym za wykonywanie określonych ustawą obowiązków w zakresie kontroli finansowej. Wątpliwości w tym zakresie nie dostarcza zarówno materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, jak i wyjaśnienia samego obwinionego.

Wyjaśniając okoliczności zakupu paliw płynnych oraz drewna opałowego w 2005 r., obwiniony stwierdził, iż zlecenie dostaw bez przeprowadzenia pełnego postępowania przewidzianego w ustawie Prawo zamówień publicznych wynikało z niewłaściwej interpretacji ustawy. Powołał się również na notatkę służbową znajdującą się w aktach sprawy, z treści której wynikało, że korzystniejsze jest zaopatrywanie się w paliwo w SKR J. Wyjaśniając wszelkie okoliczności Komisja stwierdziła, że notatka służbowa, na którą powołuje się zarówno rzecznik dyscypliny finansów publicznych jak i obwiniony jest z 27 sierpnia 2003 r., a więc została sporządzona znacznie przed czasem objętym kontrolą. Według wyjaśnień obwinionego była wówczas zawarta umowa na dostawę paliwa, jednak ani tej umowy ani żadnego innego dokumentu świadczącego o tym, że w 2005 r. przy zakupie paliwa zastosowano przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych komisji nie przedstawiono. Podobnie brak było dokumentów wskazujących na zastosowanie zamówień publicznych przy

zakupie drewna opałowego. w aktach sprawy znajduje się wyłącznie umowa kupna-sprzedaży Nr 46/2005 r. z dnia 19 stycznia 2005 r. zawarta między Nadleśnictwem C. a Urzędem Gminy w J. na kupno sortymentów drzewnych w okresie od 19 stycznia 2005 r. do 31 grudnia 2005 r. Zawarcie powyższej umowy nie zostało natomiast poprzedzone odpowiednim postępowaniem o zamówienie publiczne. Obwiniony w swoich wyjaśnieniach wskazał, że Nadleśnictwo C. było jedynym kontrahentem mogącym zapewnić dostawę takich ilości drewna liściastego, a ponieważ nie uczestniczył w przetargach nie było możliwości jego zorganizowania. Obwiniony stwierdził jednocześnie, że był pewien, iż pracownicy zajmujący się zakupem drewna prowadzą negocjacje i stosują tryb z wolnej ręki. Komisja jednak nie stwierdziła istnienia jakichkolwiek dokumentów świadczących o stosowaniu przy ww. zakupach ustawy Prawo zamówień publicznych.

W świetle wskazanej ustawy jednostka samorządu terytorialnego przy zawieraniu umów odpłatnych, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane ma obowiązek stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych. Wyjątki wskazuje sama ustawa i dotyczą one m.in. kwoty dokonywanych zakupów. w rozpatrywanej sprawie, zarówno zakupu paliwa jak i drewna opałowego dokonano na kwotę przekraczającą próg ustalony przez ustawodawcę i zwalniający z obowiązku stosowania ustawy.

Jedną z podstawowych zasad stosowanych przy zamówieniach publicznych jest zasada pisemności. Oznacza ona, że cała procedura stosowana przy udzielaniu zamówień publicznych powinna mieć swoje odzwierciedlenie na piśmie. Zatem zarówno wybór trybu, oferta, protokoły komisji, a przede wszystkim sama umowa, także w przypadku udzielenia zamówienia z wolnej ręki winny być sporządzone na piśmie. Dokładne zasady w tym zakresie zostały omówione w art. 96-98 ustawy. Stąd Komisja uznała, że mimo istnienia w przypadku zakupu drewna opałowego pisemnej umowy, wymagane ustawą postępowanie nie zostało przeprowadzone, co stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W sprawie przeprowadzenia inwentaryzacji w roku 2005 Wójt Gminy wydał zarządzenie nr 14/1/05 z dnia 20 grudnia 2005 r., na podstawie którego postanowił przeprowadzić na dzień 31 grudnia 2005 r. inwentaryzację składników majątkowych. Ustalono przy tym, że ilościowy stan substancji płynnych w zbiornikach (paliwa) oraz ilościowy stan opału zostanie sprawdzony na podstawie kartotek. z wyjaśnień obwinionego wynika, że powyższa inwentaryzacja w rzeczywistości dokonana została na podstawie spisu z natury, błąd był jedynie w zarządzeniu. w aktach sprawy brak jednak arkuszy spisu z natury oraz potwierdzenia porównania wartości z danymi z ksiąg rachunkowych, a przedstawione dokumenty wskazują wyłącznie stan paliwa i opału na dzień 31.12.2005 r.

W ocenie Komisji ustalona w zarządzeniu nr 14/1/05 z dnia 20 grudnia 2005 r. metoda inwentaryzacji stanów paliwa oraz opału bez wątpienia naruszała przepisy art. 17 ust. 2 pkt 4 i art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy o rachunkowości, z których wynika, że wskazane rzeczowe składniki aktywów obrotowych inwentaryzuje się drogą spisu ich ilości z natury, czyli ustalenia rzeczywistego, nie zaś ewidencyjnego stanu. Stała również w sprzeczności z postanowieniami zawartymi w załączniku Nr 2 do zarządzenia Wójta Nr 3/2/05 z dnia 16 lutego 2005 r. w sprawie wprowadzenia zasad rachunkowości. Zgodnie z zasadami ustalonymi przez Wójta Gminy J. w instrukcji inwentaryzacyjnej, spis z natury rzeczowych i pieniężnych składników majątkowych powinien bowiem polegać na ustaleniu ich rzeczywistej ilości i wpisaniu do arkusza spisu z natury lub protokołu.

W dalszej części instrukcji zostały opisane obowiązki osób dokonujących spisu z natury. z akt sprawy wynika, że jedynymi dokumentami, poza zarządzeniem Wójta, świadczącymi o tym, że inwentaryzacja paliw i opału została przeprowadzona jest „Stan paliwa na dzień 31 grudzień 2005 r.” oraz „Stan paliwa i opału na dzień 31.XII.2005 r.” Oba te dokumenty w żaden sposób nie stanowią dowodu na właściwe przeprowadzenie inwentaryzacji, co zdaniem komisji orzekającej potwierdza naruszenie w tym zakresie dyscypliny finansów publicznych.

W okresie od 7.12.2004 r. do 5.01.2005 r. na podstawie zarządzenia Nr 30/1/2004 z dnia 30 listopada 2004 r. w urzędzie gminy w J. przeprowadzono inwentaryzację środków trwałych drogą spisu z natury. w wyniku przeprowadzonej inwentaryzacji, środki trwałe wyceniono na kwotę 14.055.381,50 zł, natomiast saldo konta syntetycznego 011 – środki trwałe na dzień 31.12.2004 r. wskazywało kwotę 13.823.119,40 zł. Różnica dotyczyła oświetlenia ulicznego, które nie zostało objęte ewidencją wartościową na koncie syntetycznym, natomiast ujęte zostało w ewidencji analitycznej w księdze środków trwałych. Po przeprowadzonej inwentaryzacji komisja inwentaryzacyjna sporządziła protokół, w którym stwierdzono powyższą różnicę i decyzję w sprawie jej rozliczenia pozostawiono kierownikowi jednostki, który miał określić również termin wprowadzenia przez głównego księgowego odpowiednich korekt w księgach ewidencyjnych. z akt sprawy

wynika, że decyzja powyższa nie została podjęta, co potwierdzają w swoich wyjaśnieniach obwinieni. Mirosław B. oświadczył dodatkowo, że wyżej wskazany protokół nie został mu przedstawiony, w związku z czym nie miał możliwości podjęcia stosownej decyzji.

Nierozliczenie przeprowadzonej w okresie od 7.12.2004 r. do 5.01.2005 r. inwentaryzacji środków trwałych jest, zgodnie z art. 18 pkt 1 ustawy, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych. Także przepis art. 27 ust. 2 ustawy o rachunkowości wskazuje jednoznacznie, że ujawnione w toku inwentaryzacji różnice między stanem rzeczywistym, a stanem wykazanim w księgach rachunkowych należy wyjaśnić i rozliczyć w księgach rachunkowych tego roku obrotowego, na który przypadał termin inwentaryzacji. z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy wynika, że rozliczenia takiego nie dokonano, co potwierdzają również obwinieni.

Zarzutem tym objęci zostali zarówno były wójt gminy, jak i skarbnik. Zgodnie z art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości kierownik jednostki ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, w tym z tytułu nadzoru, również w przypadku, gdy określone obowiązki w zakresie rachunkowości – z wyłączeniem odpowiedzialności za przeprowadzenie inwentaryzacji w formie spisu z natury – zostaną powierzone innej osobie za jej zgodą. Przyjęcie odpowiedzialności przez inną osobę powinno być stwierdzone w formie pisemnej. z akt sprawy nie wynika, aby obowiązek rozliczenia inwentaryzacji został przekazany innemu pracownikowi. Komisja nie stwierdziła tego faktu także w stosunku do skarbnika gminy. z tego względu kwestia ta pozostaje w zakresie bezpośredniej odpowiedzialności kierownika. Komisja wzięła pod uwagę wyjaśnienia obwinionego wskazujące na nie przedstawienie mu protokołu rozliczenia wyników inwentaryzacji. w ocenie Komisji może to jednak wskazywać wyłącznie na rodzaj winy obwinionego, nie zwalnia go natomiast z odpowiedzialności za wskazany czyn.

W zakresie sporządzania sprawozdań budżetowych za 2005 r. stwierdzono, że w sprawozdaniu Rb-27S z wykonania planu dochodów jednostki wykazano należności jednostki (saldo początkowe plus przypisy minus odpisy) w kwocie 8.144.039 zł, dochody wykonane (wpływy minus zwroty) w kwocie 8.050.897 zł, należności pozostałe do zapłaty 93.998 zł oraz nadpłaty 256 zł. Porównując powyższe zapisy z ewidencją księgową stwierdzono, że na koncie 221 „Należności z tytułów dochodów budżetowych” saldo Wn (należności pozostałe do zapłaty) wskazywało kwotę 115.204,70 zł. z powyższego wynika, że suma należności pozostałych do zapłaty wynikająca ze sprawozdania Rb-27S różni się od zapisu w ewidencji księgowej o 21.204,70 zł.

Postępowanie wyjaśniające przeprowadzone w zakresie tego zarzutu potwierdziło, że w sprawozdaniu Rb-27S w kolumnie 9 – należności pozostałe do zapłaty nie ujęto zaktualizowanych odsetek. Według wyjaśnień obwinionej doszło do tego w wyniku przeoczenia.

Na rozprawie w dniu 26 lutego 2008 r. obwiniona podniosła także, że zmieniły się przepisy dotyczące sprawozdawczości budżetowej i obecnie nie ma obowiązku umieszczania odsetek w sprawozdaniu Rb-27S. Zagadnienie to reguluje rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 roku w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 115, poz. 781 z późn. zm.), które zostało zmienione rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 25 stycznia 2008 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 16, poz. 100). Zmiana rozporządzenia nie wprowadziła jednak zmian dotyczących zasad wykazywania w sprawozdaniu budżetowym należności pozostałych do zapłaty. w kwestii wątpliwości, które budziły zasady ujmowania w sprawozdaniu Rb-27S odsetek za zwłokę pochodzących jednak od należności innych niż podatkowe wypowiedział się Minister Finansów w piśmie z dnia 22 stycznia 2008 r. nr ST2-4834/17/HSZ/2008/1975 wskazując, że – w związku z ich odmiennym charakterem – naliczone odsetki od należności wynikających z umów cywilnoprawnych, a więc do których nie stosuje się przepisów ustawy Ordynacji podatkowej należy wykazywać w sprawozdaniu budżetowym Rb-27S stosownie do § 3 ust. 1 pkt 8 załącznika Nr 34 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 roku w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 115, poz. 781 z późn. zm.) – w odrębnych paragrafach odsetkowych w kolumnie „należności pozostałe do zapłaty ogółem” jak i w kolumnie „zaległości”.

Rzetelne i staranne sporządzanie sprawozdań budżetowych Rb-27S z wykonania planu dochodów budżetowych na podstawie danych księgowości podatkowej oraz dokumentacji podatkowej to obowiązek wynikający z § 9 ust. 1 i 2 wyżej cytowanego rozporządzenia. Sprawozdania dokumentują z jednej strony działalność finansową jednostki, a z drugiej są ważnym elementem planowania jej działań w przyszłości. z tych powodów ustawodawca przywiązuje istotną wagę do poprawnego sporządzania sprawozdań budżetowych. Odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych za powyższy czyn podlegają osoby, które „wykazują” tzn. sporządzają stosowne sprawozdanie.

Biorąc pod uwagę wszystkie aspekty sprawy Komisja uznała, że obwiniony mimo oczywistości popełnionych błędów, naruszył dyscyplinę finansów publicznych nieumyślnie. Okoliczności popełnienia czynów świadczą o tym, że obwiniony nie zachował wymaganej ostrożności mimo, że powinien był przewidzieć możliwość naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Nie ma jednak podstaw do stwierdzenia, że działał on z zamiarem popełnienia zarzucanych mu czynów, a więc umyślnie. Niemniej jednak, brak przygotowania w zakresie księgowości, nie zwalnia obwinionego od sprawowania nadzoru nad przestrzeganiem obowiązujących przepisów. Tym bardziej, że ustawa o rachunkowości wyraźnie nakłada na kierownika jednostki konkretnie określoną odpowiedzialność.

Podobnie Komisja oceniła naruszenie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Zasada powszechnego stosowania tej ustawy przy wydawaniu środków publicznych (poprzednio ustawy o zamówieniach publicznych) weszła w życie w 1995 r. Niezastosowanie zatem któregośkolwiek z przewidzianych ustawą trybów w celu wyłonienia wykonawcy może świadczyć o braku dopełnienia obowiązków ciążących na kierowniku jednostki.

Wymierzając karę Komisja – biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, uwzględniając przyczyny popełnionych czynów, nieumyślność działania obwinionego, dotychczasową niekaralność oraz jego postawę – zastosowała nadzwyczajne złagodzenie kary. Komisja uznała, że łączna kara upomnienia winna stanowić dostateczną przestrożę na przyszłość, w szczególności dochowywania należytej staranności przy wykonywaniu swoich obowiązków.

Komisja uniewinniła obwinioną Dorotę B. od zarzutu zaniechania rozliczenia inwentaryzacji. Wszelkie rozbieżności między dokumentami inwentaryzacyjnymi, a księgami oznaczają wystąpienie różnic inwentaryzacyjnych, które należy wyjaśnić, odpowiednio rozliczyć i zaksięgować, aby doprowadzić do stanu zgodności ksiąg rachunkowych ze stanem rzeczywistym, ustalonym w toku inwentaryzacji. Zadaniem komisji inwentaryzacyjnej było ustalenie ewentualnych różnic i wyjaśnienie ich pochodzenia, co zostało wykazane w protokole. Natomiast zaakceptowanie tych różnic i ostateczny sposób ich ujęcia należał do kierownika jednostki. Brak takiej decyzji uniemożliwił w rezultacie terminowe rozliczenie ujawnionych rozbieżności. Dlatego też komisja uznała, że obwiniona nie była osobą odpowiedzialną za zaniechanie rozliczenia przeprowadzonej inwentaryzacji, tym bardziej, że nie wchodziła nawet w skład komisji inwentaryzacyjnej.

W ocenie komisji osobą odpowiedzialną za naruszenie dyscypliny finansów publicznych był w zakresie powyższego zarzutu wyłącznie wójt gminy.

Natomiast art. 4 ust. 3 ustawy o rachunkowości, który stanowi, że rachunkowość jednostki obejmuje m.in. sporządzanie sprawozdań finansowych, niewątpliwie nakłada na głównego księgowego obowiązek i odpowiedzialność za ich sporządzanie. Komisja uznała, że obwiniona nie dołożyła należytej staranności przy wykonywaniu swoich obowiązków, nie mniej jednak nie działała z zamiarem popełnienia zarzucanego jej czynu.

Komisja, odstępując od wymierzenia kary wzięła pod uwagę fakt, że czyn, którego dopuściła się obwiniona, nie spowodował uszczuplenia finansów publicznych, a także nieumyślność działania obwinionej, jej dotychczasową niekaralność oraz pozytywną opinię pracodawcy o sposobie wywiązywania się z obowiązków służbowych.

Biorąc pod uwagę powyższe Komisja orzekła jak w sentencji.

6.

ORZECZENIE

Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 28 lutego 2008 r.

DFP-53-18/2007

Na podstawie art. 135 ust. 1 w związku z art. 51 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114), Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w składzie:

Przewodniczący : Henryk Kamieniecki
Członkowie : Alicja Szwabowicz-Sala
Ewa Pudło
Protokolant: Regina Tołściuk

przy udziale Zastępcy Rzecznika dyscypliny finansów publicznych – Elżbiety P.,
po rozpoznaniu na rozprawie w 28 lutego 2008 roku, sprawę z wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych o uznanie Zbigniewa S. pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję p.o. Kierownika Zarządu Dróg Powiatowych w B., odpowiedzialnym – na zasadach określonych art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – za:

- 1) nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu, w wyniku przeprowadzonego przetargu nieograniczonego, w dniu 6 listopada 2006 roku zamówienia publicznego na wykonanie zadania "Kompleksowe zimowe utrzymanie dróg powiatowych powiatu b. w sezonach zimowych 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010", poprzez zawarcie umowy nr U/29/06 na wartość 1.998.760 złotych z PHU "W." z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących obowiązku przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich, wynikającego z przepisów art. 40 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych /t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 224, poz. 1655/.
- 3) nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na udzieleniu określonego wyżej zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów art. 38 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, co miało wpływ na wynik postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego. Zamawiający przed upływem terminu składania ofert dokonał modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia poprzez zmianę warunków udziału w postępowaniu, wbrew przepisom zawartym w art. 38 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Przepisy te stanowią, że modyfikacja treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie może dotyczyć kryteriów oceny ofert, warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu oceny ich spełniania.

orzeka:

- 1) uznać Obwinionego Zbigniewa S. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b) i pkt 4 ustawy z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) poprzez to, że udzielił zamówienia publicznego na zadanie pn. "Kompleksowe zimowe utrzymanie dróg powiatowych powiatu b. w sezonach zimowych 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010" z naruszeniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, dotyczących obowiązku przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich, wynikającego z przepisów art. 40 ust. 3 ustawy oraz z naruszeniem art. 38 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, co miało wpływ na wynik postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, i na podstawie art. 31 ust. 1 pkt. 1 ustawy z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierzyć łączną karę upomnienia;

- 2) obciążyć Obwinionego Zbigniewa S. – stosownie do art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – kosztami postępowania w wysokości 227,54 zł (słownie złotych: dwieście dwadzieścia siedem 54/100).

Pouczenie

Stosownie do art. 138 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14, poz. 114), na niniejsze orzeczenie – w terminie 14 dni od daty jego doręczenia – służy odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów za pośrednictwem tutejszej Komisji.

UZASADNIENIE

Postępowanie przeciwko Obwinionemu zostało wszczęte na podstawie wniosku o ukaranie, złożonego przez Zastępcę Rzecznika Dyscypliny Finansów publicznych z dnia 23 października 2007 r. sygn. Rd/p/50-3/25/07.

Zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b) i pkt 4 ustawy z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114) postawiono Obwinionemu w związku z zawiadomieniem o ujawnionym naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Zarządzie Dróg Powiatowych, złożonym przez Starostę B. 10 maja 2007 roku.

Stwierdzenie okoliczności wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych ujawnione zostało podczas oceny dokumentów dotyczących postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, wykonanej po kontroli Komisji Rewizyjnej Rady Powiatu B. Komisja Rewizyjna wykonała czynności kontrolne po interpelacjach radnych Powiatu w zakresie jakości usług związanych z zimowym utrzymaniem dróg powiatowych.

W oparciu o zgromadzony materiał dowodowy ustalono następujący stan faktyczny:

W dniu 12 września 2006 roku Zarząd Dróg Powiatowych w B. dokonał ustalenia wartości zamówienia na kompleksowe zimowe utrzymanie dróg powiatowych Powiatu B. w sezonach 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010, która wyniosła 1.869.158,88 zł tj. równowartość 426.067,67 euro. Ustalenia wartości dokonano w oparciu o wartość wydatków poniesionych na zimowe utrzymanie dróg w sezonie zimowym 2005/2006. Czteroletni okres świadczenia usług został przyjęty w następstwie decyzji podjętej przez Zarząd Powiatu B. na posiedzeniu w dniu 7 września 2006 roku. Otrzymana wartość przedmiotu zamówienia obligowała zamawiającego, z mocy art. 40 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, do przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich. Przepis ten stanowi, że jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, zamawiający przekazuje ogłoszenie o zamówieniu Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich. Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 roku w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (Dz. U. Nr 87, poz. 604 ze zm.) kwota powyższa dla usług udzielanych przez zamawiających należących do podsektora samorządowego, została ustalona w wysokości 211.000 euro. Zamawiający wszczynając postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na udzielenie przedmiotowego zamówienia, którego wartość w wynosiła 426.068 euro, nie dopełnił obowiązku przekazania ogłoszenia Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich, czym naruszył przepisy art. 40 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zdaniem Zastępcy Rzecznika udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych dotyczących obowiązku przekazania ogłoszenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Ponadto w przedmiotowym postępowaniu o zamówienie publiczne zamawiający przed upływem terminu składania ofert dokonał modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia poprzez zmianę warunków udziału w postępowaniu, wbrew przepisom zawartym w art. 38 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Przepis ten stanowi, że modyfikacja treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie może dotyczyć kryteriów oceny ofert, warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu oceny ich spełniania. Zamawiający wprowadzając modyfikację treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia wyeliminował ustanowiony pierwotnie warunek posiadania przez wykonawców doświadczenia przy pracach związanych z zimowym utrzymaniem dróg, polegający na wykonaniu usługi zimowego utrzymania dróg na długości co najmniej 50 km

dróg w ciągu ostatnich trzech lat (pkt 8 litera e SIWZ). w ślad za powyższym ograniczył ilość wymaganych dokumentów, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, eliminując informację o świadczeniu usług przy zimowym utrzymaniu dróg w ciągu ostatnich 3 lat wraz z załączeniem referencji (pkt 11 lit. j SIWZ).

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia oraz wprowadzona modyfikacja znajdują się w aktach sprawy. Zmiana warunków działu w postępowaniu mogła mieć wpływ na wynik postępowania, bowiem ustanowiony pierwotnie wymóg posiadania doświadczenia w wykonywaniu usług stanowiących przedmiot zamówienia, mógł ograniczyć krąg wykonawców spełniających ten warunek. Część wykonawców po zapoznaniu się z treścią ogłoszenia mogło bowiem nie śledzić dalszego przebiegu postępowania, gdy tymczasem warunek uniemożliwiający im udział w przetargu został wycofany.

W toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Zastępcę Rzecznika Zbigniew S. złożył wyjaśnienia odnośnie zarzutów zawartych w postanowieniu o wszczęciu postępowania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. z wyjaśnień tych wynika, że interpretując przepisy dotyczące obowiązku przekazania ogłoszenia Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich był przekonany, że zamówienia udzielane przez podsektor samorządowy są z tego obowiązku zwolnione, bez względu na wartość przedmiotu zamówienia. Na taką interpretację przepisów wskazała również pisemna opinia radcy prawnego Starostwa Powiatowego w B., co utwierdziło Obwinionego o trafności postępowania.

Natomiast zmiana warunków, jakie wykonawcy zobowiązani byli spełniać, aby ubiegać się o zamówienie, podyktowana była wynikiem badania rynku, według którego na rynku lokalnym nie było żadnego potencjalnego wykonawcy spełniającego warunki w zakresie doświadczenia, określone pierwotnie w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Obwiniony podnosił, że zbyt późne ogłoszenie przetargu i możliwość wczesnego nastania zimy nie pozwalało na przeprowadzenie procedury unieważnienia przetargu i wszczęcia ponownego postępowania przetargowego.

Zdaniem Zastępcy Rzecznika badanie rynku winno być czynnością poprzedzającą wszczęcie postępowania o zamówienie publiczne a jego wyniki winny być wykorzystane do opracowania podstawowych dokumentów postępowania jakimi są ogłoszenie oraz specyfikacja istotnych warunków zamówienia. Jest to tym bardziej istotne, że stosownie do przepisów art. 38 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych ich modyfikacja nie może dotyczyć kryteriów oceny ofert, warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu oceny ich spełnienia. Podobnie nie może stanowić uzasadnienia do zaniechania unieważnienia postępowania brak czasu na powtórzenie przetargu ze względu na możliwość wystąpienia warunków zimowych. Obwiniony winien mieć świadomość, że popełnione naruszenia przepisów o zamówieniach publicznych uniemożliwiały zawarcie ważnej umowy.

W myśl przepisów art. 146 ust. 1 pkt 1 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych umowa jest nieważna jeżeli ogłoszenie o zamówieniu nie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej czy też jeżeli w postępowaniu o udzielenie zamówienia doszło do naruszenia przepisów określonych w ustawie, które miało wpływ na wynik tego postępowania.

We wniosku o ukaranie z 23 października 2007 roku Zastępca Rzecznika zakwalifikował winę Obwinionego jako umyślną. Wniosek ten został zweryfikowany na rozprawie w dniu 28 lutego 2008 roku w związku z nowymi dowodami w sprawie. Zbigniewowi S. nie była znana opinia radcy prawnego, w której wskazywano na naruszenie przepisów art. 38 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. w opinii radcy "zmiana wymagań podmiotowych dotyczących doświadczenia w realizacji przedmiotu zamówienia jest niedopuszczalna z uwagi na to, że prowadzi do zmiany grupy podmiotów, które mogły ubiegać się o udzielenie zamówienia" (opinia w aktach sprawy). Na potwierdzenie trafności zajętogo stanowiska radca prawny powołał wyrok Zespołu Arbitrów przy Urzędzie Zamówień Publicznych w podobnej sprawie.

Zastępca Rzecznika uznał, iż Obwiniony nie miał zamiaru popełnienia czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych, chociaż możliwość taką mógł i powinien był przewidzieć, w związku z czym zakwalifikował winę jako nieumyślną.

Skład Orzekający po analizie materiału dowodowego stwierdził, co następuje:

Materiał dowodowy bezsprzecznie wskazuje, iż z pominięciem regulacji prawnych określonych w ustawie o finansach publicznych, które nakazują przy zakupach dostaw, usług i robót budowlanych stosowanie zasad określonych w przepisach o zamówieniach publicznych (art. 28 ust. 4) – udzielono zamówienia publicznego.

Na rozprawie Obwiniony przyznał się do winy nieumyślnej. Stwierdził, iż zdaje sobie sprawę z niezgodności z przepisami niektórych jego działań, natomiast w żadnym wypadku nie miał świadomości łamania prawa i były to działania nieumyślne.

Zbigniew S. podejmując decyzję o kontynuowaniu postępowania przetargowego nie posiadał wiedzy o jego niezgodności z przepisami prawa.

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

W postępowaniu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja zobowiązana jest m.in. ustalić indywidualną odpowiedzialność osoby, której zamierza postawić zarzut naruszenia dfp oraz określić charakter możliwej do przypisania tej osobie winy w oparciu o materiał dowodowy i wszechstronną jego analizę. Stosownie do dyspozycji art. 19 ust. 2 uo dfp odpowiedzialność za naruszenie dfp ponosi jedynie ta osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. w przedmiotowym stanie faktycznym Obwinionego uznaje się winnym zarzucanego czynu, choć popełniając go, działał On w sposób nieumyślny, albowiem – w ocenie Komisji – działał bez zachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach i chociaż nie miał bezpośredniego zamiaru popełnienia zarzucanych mu czynów, to możliwość ich popełnienia mógł przewidzieć. w ocenie Komisji w swoim postępowaniu zawierzył profesjonalizmowi swoich współpracowników, nie dokonując własnych działań sprawdzających ich postępowanie.

Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wiąże odpowiedzialność z tytułu naruszenia przepisów o zamówieniach publicznych. Datą popełnienia czynu jest data zawarcia umowy. Jednolite w tej kwestii orzecznictwo organów orzekających, przesądziło, iż to podpisujący umowę i udzielający tym samym zamówienia odpowiadają za poprawność formalną i merytoryczną przeprowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. Odpowiedzialności tej nie ponosili ich podwładni, członkowie komisji przetargowej czy radca prawny.

W złożonych wyjaśnieniach w postępowaniu wyjaśniającym, jak również na rozprawie Obwiniony wskazywał, jako usprawiedliwienie naruszenia prawa skutkującego naruszeniem dyscypliny finansów publicznych, na nagłość podejmowania decyzji wymuszonych okolicznościami.

Komisja uznała, iż nieznanomość przepisów bądź ich błędna interpretacja nie zwalniają Obwinionego z odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jest to jedna z zasad odpowiedzialności określona w art. 23 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie to zostało popełnione nieumyślnie na skutek niezachowania ostrożności wymaganej od osób dysponujących środkami publicznymi.

Biorąc pod uwagę wszystkie przytoczone wyżej okoliczności oraz wcześniejszą niekaralność Obwinionego za naruszenie dyscypliny budżetowej, Skład Orzekający postanowił zastosować karę upomnienia – wnioskowaną przez Rzecznika Dyscypliny finansów publicznych. w ocenie Składu Orzekającego naruszenie zasad postępowania przy udzielaniu zamówień publicznych w istotny sposób narusza ład finansów publicznych. Winę Obwinionego w zakresie popełnionego naruszenia dyscypliny finansów publicznych Skład Orzekający zakwalifikował jako winę nieumyślną, z materiału dowodowego wynika bowiem, że nie miał zamiaru popełnienia czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych, chociaż możliwość taką mógł i powinien był przewidzieć. Poza podpisaniem umowy oraz zatwierdzeniem dokumentacji postępowania u zamawiającego, nie przedstawiono dowodów świadczących by Obwiniony miał zamiar je popełnić, to jest chciał je popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godził.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

7.

Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej z dnia 19 listopada 2007 r.

DF/GKO-4900-57/61/RN-20/07/2356

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Iwona Bendorf-Bundorf
Członkowie:	Członek GKO:	Agata Kasica
	Członek GKO:	Barbara Potocka (spr.)
Protokolant:		Wioletta Domińska-Steć

rozpoznała na rozprawie w dniu 19 listopada 2007 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Jacka Krawczyka – odwołanie wniesione przez Rzecznika dyscypliny finansów publicznych na niekorzyść Obwinionego Piotra S., od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K. z dnia 21 czerwca 2007 r., sygn. akt: KDF-53/23/2007.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uniewinniła Piotra S., (cyt.) „w zakresie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 5 ust. 1 pkt 2 w/w ustawy wynikającego z naruszenia art. 189 ust. 1 w związku z art. 138 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) polegającym na niedochodzeniu należności jednostki sektora finansów publicznych.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy,

orzeka:

1. Uchyla zaskarżone orzeczenie w całości.
2. Uznaje Piotra S. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez niedochodzenie po dniu 25 września 2006 r. należności jednostki sektora finansów publicznych z tytułu kar umownych przewidzianych w § 9 pkt 2 umowy z dnia 16 sierpnia 2006 r.
3. Na podstawie art. 33 odstępuje od wymierzenia kary.
4. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża go kosztami postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 205,99zł.

Pouczenie:

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

Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Główniej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Główna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych ustaliła, co następuje.

Zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożył w dniu 2 lutego 2007 r. Marszałek Województwa, informując Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego do występowania w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w K., że w toku kontroli przeprowadzonej od dnia 15 listopada 2006 r. do dnia 8 grudnia 2006 r. w Teatrze w K. stwierdzono, że: „Nie naliczono i nie pobrano należności za nieterminową dostawę zgodnie z zawartą umową na realizację zadania pod nazwą „Zakup reflektorów scenicznych z osprzętem „ pomiędzy Teatrem w K., a Firmą Handlowo-Usługową E.– L. z

K. Zgodnie z § 9 pkt. 2 a w/w umowy, „Dostawca zapłaci zamawiającemu kary umowne za zwłokę w dostawie przedmiotu umowy w wysokości 0,2% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki.” Termin realizacji zamówienia ustalono na dzień 25 września 2006 r. w dniu 25 września 2006 r. Komisja przetargowa dokonała odbioru sprzętu. z powyższych czynności został sporządzony stosowny protokół. w dokumentach przetargowych znajduje się notatka służbowa sporządzona w dniu 25 września 2006 r. dotycząca zestawienia brakujących pozycji z zamówienia podstawowego niezgodnych ze SIWZ wraz z adnotacją „przewidywany termin dostawy brakującego sprzętu – 28.10.2006 r.”. w dniu 28 października 2006 r. Komisja przetargowa potwierdziła odbiór brakującej części zamówienia, sporządzając odpowiedni protokół. Opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy wyniosło 33 dni wobec terminu wskazanego umową. Zatem zamawiający winien naliczyć kary umowne w wysokości 17.616,49 zł.

Rzecznik dyscypliny finansów publicznych właściwy do występowania w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w K. wszczął w dniu 6 kwietnia 2007 r. postępowanie wyjaśniające wobec Piotra S. dyrektora Naczelnego i Artystycznego Teatru w K. w wyniku którego w dniu 7 maja 2007 r. wniosł wniosek o ukaranie Piotra S. za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, poprzez popełnienie czynu określonego w art. 5 ust. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wskutek nie dochodzenia należności jednostki sektora finansów publicznych na kwotę 17.616,49 zł z tytułu nieterminowej dostawy wynikającej z zawartej 16 sierpnia 2006 r. umowy z Firmą Handlowo-Usługową E.-L. z K. Termin wykonania umowy określony był na 25 września 2006 r., a faktyczne wykonanie miało miejsce 28 października 2006 r. Tym samym naruszono przepis art. 189 ust. 1 w związku z art. 138 pkt. 1 ustawy o finansach publicznych. Rzecznik wniosł o ukaranie Piotra S. karą upomnienia.

Regionalna Komisja Orzekająca, rozpatrzyła sprawę na rozprawie w dniu 21 czerwca 2007 r. z udziałem Obwinionego.

Obwiniony wyjaśniał na rozprawie, że nie było podstaw do naliczenia kar umownych, gdyż faktycznie nieliczne składniki dostarczonego sprzętu posiadały wady polegające na niezgodnościach ich cech ze specyfikacją (np. inna kolorystyka). Nie były to jednak wady, które czyniłyby sprzęt bezużytecznym. w umowie nie przewidziane były kary za dostarczenie sprzętu z wadami.

Regionalna Komisja Orzekająca uniewinniła Obwinionego w zakresie zarzuczonego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Komisja stwierdziła, że: „...Zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala na uznanie, że Obwiniony Piotr S. naruszył dyscyplinę finansów publicznych...” w sposób określony w art. 5 ust. 1 pkt. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komisja Orzekająca, wobec braku dowodu w postaci SIWZ, nie mogła jednoznacznie stwierdzić, iż faktycznie sprzęt wymieniony w notatce służbowej, utożsamianej przez Obwinionego z aneksem do umowy, zawiera wady polegające na niezgodności ze specyfikacją. Wątpliwość tę Komisja Orzekająca rozstrzygnęła na korzyść Obwinionego. Analiza postanowień umowy oraz dalszych uzgodnień zamawiającego z dostawcą wskazała na to, że dostawca cały czas dążył do należytego wykonania umowy. Trudno zatem było – zdaniem Komisji Orzekającej I instancji – uznać, iż Obwiniony Piotr S. powinien przystąpić do egzekwowania kary umownej.

Od orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji wniosł odwołanie, na niekorzyść Obwinionego, Rzecznik dyscypliny finansów publicznych, wnioskując o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia. Rzecznik uzasadniał, że Regionalna Komisja Orzekająca źle oceniła stan faktyczny. Obwiniony wiedział, że zgodnie z zawartą umową „(...) zobowiązany był do naliczenia kary umownej za zwłokę w dostawie przedmiotu umowy (...)” Zapis umowy dotyczący obowiązku naliczania kary umownej był jednoznaczny i nie pozostawiał Obwinionemu możliwości odstąpienia od naliczenia tej kary. Obwiniony jednostronnie, bez jakichkolwiek wniosków Wykonawcy, zaniechał naliczania kary umownej. Rzecznik nie zgodził się również z argumentem Komisji Orzekającej, iż nie mogła ona jednoznacznie stwierdzić, że sprzęt dostarczony zawierał wady polegające na niezgodności ze specyfikacją – gdyż okoliczność ta została potwierdzona przez Obwinionego i świadka Elżbietę P. Zdaniem Rzecznika, nie zachodziły w sprawie żadne przesłanki wyłączające nieumyślną winę Obwinionego.

Główna Komisja Orzekająca, rozpatrując przedmiotową sprawę, uwzględniła przedstawione w toku rozprawy wyjaśnienia Obwinionego, że drobne wady dostarczonego sprzętu nie powodowały niemożności jego odebrania. Obwiniony uważał, że sprzęt został dostarczony, ale był wadliwy i istniała potrzeba wymiany niektórych dostarczonych elementów. Biorąc ponadto pod uwagę, że teatr nie poniósł żadnych strat, w tym także finansowych – Obwiniony uważał, że nie ma obowiązku egzekwowania kar umownych.

W tym stanie faktycznym Główna Komisja Orzekająca postanowiła wydać rozstrzygnięcie merytoryczne, nie znajdując uzasadnienia do przekazywania sprawy do ponownego rozpatrzenia Komisji Orzekającej I instancji, uznając wyjaśnienia Obwinionego za wystarczające. Takie stanowisko Głównej Komisji Orzekającej było zgodne ze zmodyfikowanym wnioskiem Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych. Główna Komisja Orzekająca przypisała Obwinionemu Piotrowi S. popełnienie czynu określonego w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, poprzez nie dochodzenie należności jednostki sektora finansów publicznych z tytułu nieterminowego wykonania, zawartej w dniu 16 sierpnia 2006 r., umowy z Firmą Handlowo-Uslugową E.-L. z K. Dostawa została wykonana z 33-dniowym opóźnieniem, za co należało po dniu 25 września 2006 r. naliczyć kary umowne w wysokości 17.616,49 zł. Naruszony został zatem przepis art. 189 ust. 1 w związku z art. 138 pkt 1 ustawy o finansach publicznych.

Główna Komisja Orzekająca oceniła, że Obwiniony popełnił przypisany czyn w sposób nieumyślny, błędnie oceniając, że sporządzona notatka służbowa, zawierająca wykaz sprzętu nie spełniającego warunków określonych w SIWZ, spełnia wymogi aneksu do wcześniejszej umowy.

Uwzględniając, że:

- dotychczasowe postępowanie w sprawie spełniło cele zapobiegawcze i dyscyplinujące w stosunku do Obwinionego,
- opóźnienie terminu wykonania dostawy nie spowodowało negatywnych skutków ekonomicznych i społecznych, gdyż planowana premiera odbyła się w przewidywanym terminie, z wykorzystaniem nowoczesnego sprzętu,
- Obwiniony nie był dotychczas karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a jego działania miały na celu dobro jednostki którą kierował,

Główna Komisja Orzekająca postanowiła odstąpić od wymierzenia kary Obwinionemu.

8.

Orzeczenie

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 14 stycznia 2008 r.

DF/GKO-4900-83/91/07/3594

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Iwona Bendorf-Bundorf
Członkowie:	Członek GKO:	Anna Dąbrowska-Puszkiewicz
	Przewodniczący GKO:	Cezary Kosikowski (spr.)
Protokolant:		Zbigniew Zieliński

rozpoznała na rozprawie w dniu 14 stycznia 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Pawła Laudańskiego – odwołanie wniesione przez Marcina I. – kierownika finansowego Sądu Rejonowego w P. od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. z dnia 22 grudnia 2006 r., sygn. akt: Ds.162/2006, w zakresie uznania Marcina I. (cyt. z sentencji orzeczenia) „za winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, w ten sposób, że w dniu 1 sierpnia 2005 r., pełniąc funkcję kierownika finansowego Sądu Rejonowego w P., udzielił zamówienia publicznego na doręczanie przesyłek sądowych o łącznej wartości 55.606,75 zł z wykonawcą umowy – Janem S., który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych – wynikających z ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.), tj. za czyn z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17.12.2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.).”

Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia kary Obwinionemu oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 197,72 zł.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy,

orzeka:

w zaskarżonym zakresie utrzymuje w mocy orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S.

Pouczenie:

Orzeczenie niniejsze jest prawomocne w dniu jego wydania (art. 142 ustawy). Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Główniej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Pismem z dnia 14 czerwca 2006 r. Prezes Sądu Apelacyjnego w P. złożył zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych przez Marcina I. – kierownika finansowego Sądu Rejonowego w P.

Postanowieniem z dnia 16 sierpnia 2006 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. wszczął wobec Marcina I. postępowanie wyjaśniające.

W dniu 7 września 2006 r. Rzecznik skierował do Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. (dalej cyt. jako RKO) wniosek o ukaranie Marcina I., zarzucając mu, że:

- 1) umyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że z pominięciem procedur wynikających z ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych:

- podpisał w dniu 1 września 2005 r. umowę na parkowanie oraz przemieszczanie pojazdów zabezpieczonych jako dowody rzeczowe w sprawach sądowych z firmą, która nie została wybrana w trybie określonym w Prawie zamówień publicznych,
- w dniu 1 sierpnia 2005 r. podpisał umowę na czas nieokreślony na doręczanie przesyłek sądowych z wykonawcą, który nie został wybrany w trybie Prawa zamówień publicznych, przy czym wysokość wynagrodzenia w okresie od stycznia do lipca 2005 r. wyniosła 99.285,40 zł, a w okresie od sierpnia do grudnia 2005 r. – 55.606,75 zł,
- w 2005 r. podpisywał umowy zlecenia o podobnym charakterze, bez stosowania przepisów o zamówieniach publicznych, w łącznej wysokości 347.124,10 zł z naruszeniem art. 34 Prawa zamówień publicznych,

to jest popełnienie czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (dalej cyt. jako ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych);

- 2) nieumyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że wskutek zaniedbania lub niewypełnienia obowiązków w zakresie kontroli finansowej, w okresie od maja 2005 r. do marca 2006 r. nie doprowadził do dochodzenia należności Skarbu Państwa za wynajmowane mieszkanie, w wyniku czego w okresie od kwietnia 2003 r. do marca 2006 r. należności za to mieszkanie wyniosły 16.608,96 zł wraz z odsetkami w kwocie 3.036,69 zł,

to jest popełnienie czynu określonego w art. 5 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a wcześniej w art. 138 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 138 ust. 3 ustawy o finansach publicznych z 1998 r.

Rzecznik wniósł o uznanie Marcina I. winnym zarzucanych mu czynów i wymierzenie kary nagany.

Po przeprowadzeniu rozpraw w dniach: 16 października, 20 listopada i 21 grudnia 2006 r. RKO wydała w dniu 22 grudnia 2006r. orzeczenie (sygn. akt. Ds.162/06), w którym:

- 1) uznała Obwinionego za winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że w dniu 1 sierpnia 2005 r., pełniąc funkcje kierownika finansowego Sądu Rejonowego w P. udzielił zamówienia publicznego na doręczanie przesyłek sądowych o łącznej wartości wynagrodzenia 55.606,75 zł z wykonawcą, który nie został wybrany w trybie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, tj. o czyn z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i na podstawie art. 36 ust. 1 tej ustawy odstąpiła od wymierzenia kary Obwinionemu;

- 2) od pozostałych zarzutów postawionych Obwinionemu przez Rzecznika uniewinniła Obwinionego na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 w zw. z ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

- 3) obciążyła Obwinionego obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania.

Z uzasadnienia orzeczenia wynika, że RKO ustaliła następujący stan faktyczny w sprawie:

- Marcin I. został zatrudniony w Sądzie Rejonowym w P. na stanowisku kierownika finansowego od 1 maja 2005 r. i tego okresu może dotyczyć jego odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych; umowa podpisana przez Obwinionego i Prezesa Sądu, w dniu 1 września 2005 r. nie wymagała zastosowania procedur wyboru wykonawcy zamówienia publicznego, gdyż nie przekraczała swoją wartością wynagrodzenia równowartości w złotych kwoty 6 tys. euro;
- umowa z dnia 1 sierpnia 2005 r., dotycząca doręczania przesyłek sądowych, została podpisana przez Obwinionego i Prezesa Sądu, na czas nieokreślony. bez zastosowania wyboru wykonawcy zgodnie z przepisami Prawa zamówień publicznych, chociaż Obwiniony wiedział o tym, że analogiczna umowa, zawarta bez udziału Obwinionego, dotycząca okresu od stycznia do końca lipca 2005 r., przewidywała wynagrodzenie przekraczające próg 6 tys. euro;
- pozostałe umowy zlecenia o podobnym charakterze na łączną kwotę ponad 347 tys. zł, nie były, co do zasady, podpisywane przez Obwinionego; te, które Obwiniony podpisywał miały inny charakter, a łączna wartość przedmiotu zamówienia nie przekraczała równowartości 6.000 euro;
- Obwiniony podjął wszystkie działania niezbędne do ustalenia należności Skarbu Państwa za wynajmowanie mieszkania oraz ich dochodzenia kroki postawiony.

Ponadto RKO w uzasadnieniu orzeczenia wskazała m.in., że:

- 1) obwiniony przyznał, że poprzez zawarcie umowy w dniu 1 sierpnia 2005 r. doszło do naruszenia przepisów dotyczących trybu udzielania zamówień publicznych, chociaż dzięki temu koszty doręczania przesyłek były 3,5-krotnie niższe,
 - 2) fakt ten został potraktowany przez Komisję jako okoliczność łagodząca, uzasadniająca możliwość odstąpienia od wymierzenia kary;
 - 3) okolicznością łagodzącą jest także dotychczasowa niekaralność Obwinionego i dobra opinia o wykonywaniu przez niego obowiązków służbowych;
 - 4) czyn Obwinionego został popełniony nieumyślnie i istnieje pozytywna prognoza co do tego, że nie dojdzie do jego popełnienia w przyszłości;
 - 5) istnieją przesłanki do uniewinnienia Obwinionego od pozostałych zarzutów, gdyż nie mogą być one przypisane Obwinionemu ze względów podmiotowych lub przedmiotowych.
- Pismem z dnia 17 października 2007 r. Obwiniony odwołał się od orzeczenia RKO, w zakresie pkt 1. Wniósł o umorzenie postępowania w tej części na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 28 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. w ocenie Obwinionego zaskarżonemu orzeczeniu należy zarzucić to, że w toku postępowania nie wykazano powstania wymiernej szkody dla finansów publicznych w związku z podpisaniem w dniu 1 sierpnia 2005 r. umowy na doręczanie przesyłek sądowych. RKO nie dokonała więc oceny stopnia szkodliwości czynu dla finansów publicznych, lecz założyła, że czyn ten jest szkodliwy w stopniu wyższym niż znikomy (w przeciwnym razie postępowanie powinno zostać umorzone). Ponadto Obwiniony podnosi, że umowę podpisano kierując się nakazem dokonywania wydatków publicznych w sposób celowy i oszczędny, co w niniejszej sprawie miało miejsce i co czynią także inne sądy. Obwiniony nie podniósł innych zarzutów oraz nie przytoczył innych argumentów. Uznaje bowiem, że postępowanie wobec niego powinno być umorzone, a orzeczeniem, na mocy którego odstąpiono od wymierzenia kary, czuje się ukarany.

GKO, po przeprowadzeniu rozprawy i dokonaniu analizy odwołania przyjęła, co następuje.

Z protokołów przeprowadzonych rozpraw przed RKO nie wynika, aby Komisja pominęła jakiegokolwiek fakty i dowody, istotne dla sprawy i zgłaszane przez Obwinionego, chociaż ten dwukrotnie nie stawiał się na wyznaczone terminy posiedzeń RKO.

Stan faktyczny sprawy został ustalony przez RKO w sposób wyczerpujący, w tym także w oparciu o dowody zgłoszone przez Obwinionego. Rzecznik nie wnosił o uzupełnienie materiału dowodowego. Obwiniony sam wyliczył zaś, że, według jego oceny, zawarcie umowy z Poczta Polska byłoby kosztowniejsze niż powierzenie doręczania przesyłek woźnemu sądowemu. Oszczędności w 2005 r. r., według Obwinionego, wyniosły około 390 tys. zł RKO wzięła to pod uwagę przy wymiarze kary. Natomiast słusznie nie uwolniła Obwinionego od zarzutu, iż nie zastosował on wyboru wykonawcy w trybie przepisów o zamówieniach publicznych. Prawo zobowiązuje bowiem udzielających zamówień publicznych do oceny najkorzystniejszej oferty, lecz w ramach odpowiedniego trybu udzielania zamówień publicznych, nie zaś poza nim.

W ocenie GKO, orzeczenie RKO odpowiada w pełni wymaganiom określonym w art. 135 ust. 2 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. w szczególności RKO prawidłowo ustaliła czas i sposób popełnienia zarzucanego czynu oraz trafnie wskazała na naruszony przepis prawa. Mając na uwadze to, że czyn został popełniony w dniu 1 sierpnia 2005 r. RKO prawidłowo wskazała na podstawę odpowiedzialności Obwinionego w postaci przepisu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Nie budzi wątpliwości GKO także uzasadnienie zaskarżonego w części orzeczenia RKO.

W związku z tym GKO uznała, że odwołanie Obwinionego nie zasługuje na uwzględnienie. Obwiniony popełnił czyn wymieniony w art. 17 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy. Opisane w nim znamiona czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych dotyczą wyłącznie tego, iż udzielenie zamówienia publicznego nastąpiło na rzecz wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Odpowiedzialność oparta na art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy nie jest więc zależna od ustalenia, jaką wymierną szkodę dla finansów publicznych spowodował popełniony czyn.

Taki charakter mają zresztą wszystkie czyny opisane w art. 17 ustawy, ponieważ są one związane z nieprawidłowościami dotyczącymi udzielania zamówień publicznych. Za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ustawodawca uznał więc wszelkie nieprawidłowości dotyczące udzielania zamówień publicznych, wymienione w art. 17 ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych. w ten sposób zapewnił też sankcje dla norm zawartych w ustawie – Prawo zamówień publicznych. Uznając te czyny za naruszenie

dyscypliny finansów publicznych ustawodawca przyjął zatem, że ze swej istoty są one szkodliwe dla finansów publicznych.

Natomiast wysokość szkody, ustalonej w myśl art. 28 ust. 2 ustawy, może jedynie wpływać na to, że przy znikomym stopniu szkodliwości dla finansów publicznych nie dochodzi się odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (art. 28 ust. 1 ustawy) lub też okoliczność tę uwzględnia się przy wymiarze kary (art. 33 ustawy).

Nie ma więc racji Obwiniony, gdy w odwołaniu twierdzi, że jego zachowanie przyniosło korzyści (dla Sądu Rejonowego, a więc dla jednostki sektora finansów publicznych), nie zaś wyrządziło szkodę dla finansów publicznych. Tak twierdzą wszyscy, którzy omijają przepisy o zamówieniach publicznych. To zaś jest bogato udokumentowane w orzecznictwie GKO. Słusznie postąpiła więc RKO przytaczając niektóre z tych orzeczeń. Jeśli Obwiniony chciał jak najkorzystniej działać na rzecz Sądu Rejonowego, to powinien zastosować tryb udzielania zamówień publicznych przewidziany w ustawie i w tych ramach dokonywać najlepszego wyboru. Tymczasem Obwiniony tego trybu nie uruchomił i to zarówno w odniesieniu do tej umowy, jak i innych podpisywanych przez niego w 2005 r. umów.

Ze składanych na rozprawie przed GKO wyjaśnień Obwinionego wynika, że tryb zamówień publicznych zaczął stosować dopiero po tym, jak kontrola przeprowadzona w Sądzie Rejonowym wykazała nieprawidłowości w tym zakresie. Obwiniony uniknął odpowiedzialności za inne czyny o takim samym charakterze tylko dlatego, że zawarte umowy dotyczyły wynagrodzeń mniejszych od ówczesnego progu, warunkującego obowiązek stosowanie ustawy – Prawo zamówień publicznych (równowartość 6.000 euro), bądź też dlatego, że były podpisywane (też bez zachowania trybu zamówień publicznych) przez inną osobę.

Udzielający zamówienia publicznego, nie może wbrew przepisom o zamówieniach publicznych, sam decydować o tym, co jest korzystniejsze dla finansów publicznych i dla jednostki sektora finansów publicznych z pominięciem obowiązującego prawa. Dlatego też ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie toleruje postępowania polegającego na omijaniu przepisów o zamówieniach publicznych, nawet gdyby postępowanie udzielającego zamówienia publicznego miało przynieść korzyści dla jednostki sektora finansów publicznych. Nakaz dokonywania wydatków publicznych w sposób celowy i oszczędny nie uchyla bowiem nakazu dokonywania wydatków w sposób legalny, czyli na podstawie prawa i w trybie przez prawo określonym.

Należy podkreślić, że od kierownika finansowego sądu można i należy wymagać znajomości przepisów o zamówieniach publicznych w szczególności tych, które stanowią o powszechności ich stosowania (art. 3 Prawa zamówień publicznych). Dlatego niezastosowanie tych przepisów musi zostać ocenione jako działanie zawinione, zwłaszcza, że na rozprawie przed GKO Obwiniony wyjaśnił, że zgodnie z obowiązującymi w wymiarze sprawiedliwości zasadami korespondencję sądową może doręczać Poczta Polska, komornicy sądowi i woźni sądowi. Przetargu nie ogłoszono, to tryb ten nie został uruchomiony. Natomiast od 1 stycznia 2007 r. przesyłki sądowe Sądu Rejonowego w P. doręcza Poczta Polska. Potwierdza to fakt, że nie muszą być one dostarczane przez woźnego sądowego, który nie był zresztą zatrudniony w Sądzie Rejonowym na podstawie umowy o pracę, lecz na podstawie umowy zlecenia. Był to więc ze strony Obwinionego dość ryzykowny wybór wykonawcy, który wcześniej nie pracował w Sądzie i nie był mu znany. Obwiniony wyjaśnił, że umowę z nim zawarł na polecenie Prezesa Sądu. Nie można jednak zastosować do tej sytuacji art. 29 ustawy, gdyż polecenia nie wydano na piśmie, a Obwiniony nie odmówił w ogóle, a tym bardziej na piśmie wykonania tego polecenia. w ten sposób stał się też podmiotem odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Żądanie Obwinionego dotyczące umorzenia postępowania na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 28 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie jest zasadne, ponieważ w świetle art. 28 ust. 2 ustawy przy ocenie stopnia szkodliwości za naruszenie dyscypliny należy brać pod uwagę wagę naruszonych obowiązków, sposób i okoliczności ich naruszenia, a także skutki naruszenia.

Obwiniony, pełniąc obowiązki kierownika finansowego Sądu Rejonowego w P., był osobą, na której spoczywał obowiązek respektowania przepisów o zamówieniach publicznych. Obwinionego nie powołano na zajmowane stanowisko po to, aby prowadził politykę finansową Sądu Rejonowego z naruszeniem obowiązujących przepisów prawnych. Gdyby inaczej rozumieć rolę kierownika finansowego, to należałoby przyjąć, iż wszystko co on uczyni on z myślą o interesach jednostki zasługuje na aprobatę, nawet jeśli odbywa się to z naruszeniem prawa.

Sposób i okoliczności naruszenia obowiązków przez Obwinionego RKO oceniła nie tylko prawidłowo, lecz także w sposób korzystny dla Obwinionego, skoro przyjęła, że:

- czyn Obwinionego został popełniony nieumyślnie, chociaż inaczej twierdził Rzecznik, a Obwiniony przyznał, że wiedział o obowiązku stosowania przepisów o zamówieniach publicznych, a jednak świadomie je ominął;
- Obwiniony jest niewinny od pozostałych zarzutów, chociaż nie stosował przepisów o zamówieniach publicznych przy zawieraniu także innych umów, lecz szczęśliwie dla niego wartość tych umów nie przekraczała progu 6.000 euro;
- naruszenie przez Obwinionego dyscypliny finansów publicznych podyktowane było chęcią zmniejszenia kosztów doręczania przesyłek sądowych i stanowi okoliczność łagodzącą oraz umożliwia zastosowanie instytucji odstąpienia od wymierzenia kary;
- należy uwzględnić też fakt dotychczasowej niekaralności Obwinionego i dobrej opinii o wykonywaniu przez niego obowiązków służbowych.

Wymierne skutki naruszenia dyscypliny przez Obwinionego należy oceniać przez pryzmat tego, co uczynił Obwiniony. Gdyby bowiem zastosował tryb wyboru wykonawcy z uwzględnieniem przepisów o zamówieniach publicznych, to wtedy dopiero mógłby w sposób legalny wykazać, że dokonany wybór wykonawcy zamówienia publicznego jest najbardziej korzystny. w tym tkwi właśnie istota i sens obowiązywania przepisów o zamówieniach publicznych. Obwiniony uznał natomiast, że sam wie lepiej, co jest bardziej korzystne dla finansów publicznych. Skutkiem jego zachowania było pozbawienie innych, potencjalnych, wykonawców możliwości ubiegania się o uzyskanie zamówienia na doręczanie przesyłek sądowych. w tym też tkwi istota szkody wyrządzonej finansom publicznym, a tego nie da się określić w sposób wymierny, jak chce tego Obwiniony. Szkodą dla finansów publicznych jest bowiem już sam fakt, że o wydatkach publicznych mogą decydować osoby, które nie przestrzegają obowiązującego prawa, same decydując o tym, co będzie dla finansów publicznych lepsze.

W konsekwencji GKO uznała, że orzeczenie RKO w pełni odpowiada wymaganiom przewidzianym w art. 33 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Odstępując od wymierzenia kary RKO działała według własnego uznania, w granicach określonych w ustawie, uwzględniając skutki i stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych, jak i stopień winy oraz efekt orzeczenia w zakresie społecznego oddziaływania, a także cele zapobiegawcze i dyscyplinujące. RKO uwzględniła też motyw i sposób działania, okoliczności działania, jak również właściwości osobiste Obwinionego, jego doświadczenie zawodowe, sposób wywiązywania się z obowiązków służbowych oraz zachowanie po naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

Obwiniony niesłusznie czuje się ukarany, mimo iż RKO odstąpiła od wymierzenia mu kary. z wyjaśnień Obwinionego złożonych przed GKO wynika, że ze względu na orzeczenie RKO nie doznał on najmniejszych przykrości ze strony pracodawcy. z utrzymania orzeczenia RKO może więc płynąć dla niego taka korzyść, że pracodawca w przyszłości przestanie wydawać mu polecenia, których wykonanie jest niezgodne z prawem. Być może Obwiniony będzie też teraz już wiedział, jak należy reagować na takie polecenia.

Ze względu na to, że Obwiniony został uznany winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych, zasadne jest obciążenie go kosztami postępowania (art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych).

Dlatego też w ustalonym przez GKO stanie faktycznym i prawnym orzeczono jak w sentencji.

9.

Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej z dnia 28 stycznia 2008 r.

DF/GKO/4900/25/23/08/1085

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Wiesława Miemieć
Członkowie:	Członek GKO:	Anna Dąbrowska-Puszkiewicz (ref.)
	Członek GKO:	Marcin Krzywoszyński
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 5 czerwca 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Pawła Laudańskiego – odwołanie wniesione przez Radcę Prawnego – Krzysztofa K., działającego w imieniu swojej mocodawczyni – Obwinionej Urszuli G. – Główniej Księgowej w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej w K., od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w O. z dnia 22 stycznia 2008 r., sygn. akt: ZDB-4100-31/2007.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Urszulę G. (cytat z sentencji orzeczenia): „winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej w K. określonego w:

- a) art. 6 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na nieterminowym przekazywaniu przez Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w K. pobranych dochodów budżetowych należnych Skarbowi Państwa na rachunek Urzędu Miasta K. w grudniu 2005 r. oraz na przestrzeni 2006 r. w ogólnej kwocie 20.944,79 zł, co stanowi naruszenie § 8 ust. 1 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;
- b) art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na wykazaniu przez Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w K. w sprawozdaniu budżetowym Rb-27 ZZ kwartalne sprawozdanie z wykonania planu dochodów związanych z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami za okres od początku roku do końca IV kwartału 2006 r. sporządzonym w dniu 8 stycznia 2007 r. danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, co odnieść należy do zapisów na koncie 221 Należności z tytułu dochodów budżetowych w związku z danymi wykazanymi w sprawozdaniu w kolumnie 5 Należności, kolumnie 9 Należności pozostałe oraz kolumnie 10 Zaległości, co stanowi naruszenie art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych i § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej”;
- c) Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia Obwinionej Urszuli G. kary za przypisane czyny, natomiast obciążyła ją obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 205,99zł.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą,

orzeka:

1. Na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy, uchyla orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w części dotyczącej Urszuli G. i uniewinnia ją od przypisanych czynów.
2. Na podstawie art. 147 ust. 2 ustawy, uchyla orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w części dotyczącej Marii F. i uniewinnia ją od przypisanych jej czynów.
3. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy, koszty postępowania w niniejszej sprawie ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

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

Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Głównej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Wojewoda O. w dniu 6 sierpnia 2007 r. zawiadomił Rzecznika dyscypliny finansów publicznych i instancji o okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej w K., które ujawniła przeprowadzona w tej jednostce w dniach od 30 maja do 9 lipca 2007 r. problemowa kontrola finansowa. Wg Wojewody, naruszeń dopuściły się Maria F. – sprawująca funkcję dyrektora MOPS oraz Urszula G. – pełniąca obowiązki głównej księgowej. w oparciu o powyższe zawiadomienie, Rzecznik dyscypliny finansów publicznych wszczął postępowanie wyjaśniające, dokonując analizy zebranych w trakcie kontroli materiałów, włączając je do akt sprawy. Zapoznał się z obszernymi wyjaśnieniami Urszuli G. i Marii F. oraz przesłuchał świadka.

Postępowanie prowadzone przez Rzecznika potwierdziło wyniki kontroli, a mianowicie, że w MOPS w K. w grudniu 2005 r. oraz w całym roku 2006 nie przestrzegano obowiązujących terminów przekazania, otrzymanych za pośrednictwem Komornika sądowego, dochodów z tytułu zwrotu zaliczek alimentacyjnych, na rachunek Urzędu Miasta w K. Łączna kwota dochodów przekazanych na rachunek Urzędu Miasta z naruszeniem obowiązujących terminów do ich przekazania, wynosiła 20.944,79 zł. Konsekwencją powyższego było nieterminowe przekazywanie wpłat do budżetu państwa przez Urząd Miasta.

Postępowanie prowadzone przez Rzecznika potwierdziło również, że w sprawozdaniu budżetowym Rb-27 ZZ kwartalne sprawozdanie z wykonania planu dochodów związanych z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami za okres od początku roku do końca IV kwartału 2006 r., sporządzonym w dniu 8 stycznia 2007 r., MOPS wykazał dane niezgodne z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej.

Na podstawie ustalonego stanu faktycznego, Rzecznik stwierdził, że działania zarówno Dyrektora MOPS-u jak i Głównej Księgowej, noszą znamiona naruszeń dyscypliny finansów publicznych, o których mowa w:

- art. 6 pkt 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nieterminowym przekazywaniu do budżetu pobranych dochodów należnych Skarbowi Państwa w grudniu 2005 r. oraz na przestrzeni 2006 r. w ogólnej kwocie 20.944,79 zł,
- art. 18 pkt 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na wykazaniu w sprawozdaniu budżetowym Rb-27 ZZ danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej.

Formułując powyższe zarzuty wobec Urszuli G. i Marii F. Rzecznik stwierdził, że obwinione nieumyślnie popełniły ww. naruszenia, tj., nie mając zamiaru naruszenia dyscypliny finansów publicznych, popełniły je jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo, że możliwość popełnienia naruszenia mogły przewidzieć.

Popełnieniu naruszeń towarzyszyła zatem, zdaniem Rzecznika, możliwość ich przewidzenia (nieświadoma nieumyślność). Cechą charakterystyczną nieświadomej nieumyślności, czyli niedbalstwa, jest niedoinformowanie sprawcy odnośnie do stanu faktycznego, będącego podstawą do podjęcia przez niego decyzji, co do jego zachowania. w przypadku niedbalstwa sprawca naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie przewiduje, chociaż powinien i mógł przewidzieć, że taki czyn zostanie przez niego dokonany. Istotą odpowiedzialności w tej sytuacji jest obowiązek i możliwość przewidywania sprzecznych z prawem skutków działania lub zaniechania.

Powyższe, zdaniem Rzecznika, potwierdzają wyjaśnienia złożone w trakcie postępowania przez Główną Księgową odnośnie do wątpliwości interpretacyjnych w zakresie przepisów dot. zaliczek alimentacyjnych. Biorąc pod uwagę ustalenia poczynione w trakcie postępowania wyjaśniającego – Rzecznik wnioskował o wymierzenie obwinionym kar upomnienia, jako adekwatnych do stopnia zawinienia i szkodliwości czynów dla finansów publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w O. rozpoznała wniosek Rzecznika i przeprowadziła postępowanie dowodowe na rozprawach w dniach 18 grudnia 2007 r. i 22 stycznia 2008 r. Orzeczeniem z 22 stycznia 2008 r.

uznała obwinione: Marię F. i Urszulę G. winnymi nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej w K., określonego w:

- a) art. 6 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na nieterminowym przekazywaniu przez Miejski Ośrodek Pomocy społecznej w K. pobranych dochodów budżetowych należnych Skarbowi Państwa na rachunek Urzędu Miasta K. w grudniu 2005 r. oraz na przestrzeni 2006 r. w ogólnej kwocie 20.944,79 zł, co stanowi naruszenie § 8 ust. 1 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,
- b) art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na wykazaniu przez Miejski Ośrodek Pomocy społecznej w K. w sprawozdaniu budżetowym Rb-27 ZZ kwartalne sprawozdanie z wykonania planu dochodów związanych z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami za okres od początku roku do końca IV kwartału 2006 r. sporządzonym w dniu 8 stycznia 2007 r. danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, co odnieść należy do zapisów na koncie 221 Należności z tytułu dochodów budżetowych w związku z danymi wykazanymi w sprawozdaniu w kolumnie 5 Należności, kolumnie 9 Należności pozostałe oraz kolumnie 10 Zaległości, co stanowi naruszenie art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych i § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej.

Uwzględniając treść art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Komisja odstąpiła od wymierzenia kary.

Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja orzekła zwrot kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 205,99 zł (słownie: dwieście pięć złotych 99/100).

Komisja przyjęła, że z materiału dowodowego zebranego w sprawie wynika, iż Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w K. w grudniu 2005 r. oraz na przestrzeni 2006 r. nie przestrzegał obowiązujących terminów przekazywania pobranych dochodów budżetowych z tytułu zwrotu zaliczek alimentacyjnych na rachunek Urzędu Miasta w K.

Komisja w tabeli przedstawiła daty wpływu na rachunek Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w K. dochodów z tytułu zwrotu zaliczek alimentacyjnych uzyskanych przez komorników oraz daty, w jakich zostały one przekazane na rachunek Urzędu Miasta w K.:

Lp.	Stan środków (dochodów) na rachunku MOPS wg stanu na:	Kwota (w zł)	Termin, do którego należało przekazać środki na rachunek Urzędu Miast	Data przekazania środków (dochodów)	Ilość dni po terminie
1	10.12.2005	230,46	13.12.2005	31.03.2006	108
2	20.12.2005	253,50	23.12.2005	31.03.2006	98
3	20.01.2006	222,30	23.01.2006	31.03.2006	67
4	10.02.2006	293,82	13.02.2006	31.03.2006	46
5	10.03.2006	477,38	13.03.2006	31.03.2006	18
6	20.03.2006	620,32	23.03.2006	31.03.2006	8
7	20.04.2006	401,17	23.04.2006	30.06.2006	68
8	10.05.2006	1.241,73	13.05.2006	30.06.2006	48
9	20.05.2006	208,94	23.05.2006	30.06.2006	38
65					
10	10.06.2006	1.866,56	13.06.2006	30.06.2006	17
11	20.06.2006	167,75	23.06.2006	30.06.2006	7

12	10.07.2006	334,06	13.07.2006	23.08.2006	41
13	20.07.2006	208,99	23.07.2006	23.08.2006	31
14	10.08.2006	642,63	13.08.2006	23.08.2006	10
15	10.09.2006	2.656,59	13.09.2006	14.09.2006	1
16	20.09.2006	8.380,75	23.09.2006	29.09.2006	6
17	10.10.2006	11,70	13.10.2006	24.10.2006	11
18	20.10.2006	167,83	23.10.2006	24.10.2006	1
19	10.11.2006	269,11	13.11.2006	13.12.2006	30
20	20.12.2006	2.289,00	23.11.2006	27.12.2006	4
Razem:		20.944,79	-	-	-

Łączna kwota dochodów przekazanych na rachunek Urzędu Miasta K. z naruszeniem terminów wyniosła 20.944,79 zł. Konsekwencją nieterminowego przekazywania dochodów przez MOPS było nieterminowe przekazywanie przez Urząd Miasta wpłat do budżetu państwa.

Komisja ustaliła również, że w sprawozdaniu budżetowym Rb-27 ZZ – kwartalne sprawozdanie z wykonania planu dochodów związanych z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami za okres od początku roku do końca IV kwartału 2006 r., sporządzonym w dniu 8 stycznia 2007 r. przez Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w K. i podpisanym przez obwinione Marię F. i Urszulę G., wykazane zostały dane niezgodne z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej.

Niezgodność danych dotyczyła zapisów na koncie 221 Należności z tytułu dochodów budżetowych, gdzie strona Winien na dzień 31 grudnia 2006 r. wynosiła 2.518.688,30 zł (składała się na to kwota BO z 2005 r. 571.991,81 plus przypis na 2006 r. w kwocie 1.946.696,49 zł), natomiast strona MA – 22.033,06 zł.

W sprawozdaniu w kolumnie 5 Należności (saldo początkowe + przypisy – odpisy) powinna być wykazana cała kwota wynikająca z ewidencji, natomiast wykazana została jedynie kwota 22.033,06 zł, czyli faktyczne wpłaty. w kolumnie 9 Należności pozostałe do zapłaty oraz kolumnie 10 Zaległości sprawozdania wykazano natomiast stany zerowe. z protokołu kontroli wynika jednocześnie, że dane w ewidencji księgowej (konto 221), w części dotyczącej należności z tytułu wypłaconej zaliczki alimentacyjnej, ustalone były nieprawidłowo. w ewidencji księgowej ujęto należności odpowiadające wysokości wypłaconych zaliczek, bez powiększenia kwoty należności o 5 % stosownie do art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 22 kwietnia 2005 r. o postępowaniu wobec dłużników alimentacyjnych oraz zaliczce alimentacyjnej.

Uzasadniając orzeczenie, Komisja wskazała, że stosownie do treści § 8 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z 24.07.2006 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 (poprzednio § 7 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 10 listopada 2000 r. w sprawie szczegółowych zasad, trybu i terminów opracowywania planów finansowych zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami oraz przekazywania jednostkom samorządu terytorialnego dotacji celowych na realizację tych zadań) jednostka organizacyjna przekazuje na rachunek podstawowy właściwej jednostki samorządu terytorialnego pobrane dochody budżetowe związane z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostce samorządu terytorialnego ustawami, według stanu środków na:

- 1) 10 dzień miesiąca – w terminie do dnia 13 danego miesiąca,
- 2) 20 dzień miesiąca – w terminie do dnia 23 danego miesiąca.

Pobrane i zgromadzone na wyodrębnionym rachunku bankowym środki pieniężne stanowią dochody budżetowe, które w ww. terminach podlegają przekazaniu na rachunek właściwej j.s.t. Obowiązki w zakresie terminowego przekazania środków zgromadzonych na wyodrębnionym rachunku są niezależne od obowiązków jednostki (w przedmiotowej sprawie MOPS w K.) w zakresie ustalania zaliczki alimentacyjnej na następny

kwartał i dokonywanych w tym celu rozliczeń pomiędzy wypłaconą zaliczką a wyegzekwowanym przez komornika świadczeniem alimentacyjnym.

Powyższe wskazuje, zdaniem Komisji, iż obwinione w momencie podpisywania przelewów na przekazanie dochodów otrzymanych od dłużników alimentacyjnych na rachunek Urzędu Miasta K. naruszały cyt. wyżej przepisy, co jest czynem wyczerpującym znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych zgodnie z art. 6 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zastosowane w jednostce rozwiązania organizacyjne nie mogą prowadzić do zniesienia obowiązków ustawowych i pominięcia terminów do przekazywania dochodów budżetowych do jednostki samorządu terytorialnego.

Komisja podkreśliła, że zebrany materiał dowodowy potwierdza również, iż obwinione Maria F. i Urszula G. wykazywały w sprawozdaniach budżetowych dane niezgodne z ewidencją księgową. Popełniony czyn narusza § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej, zgodnie z którym kwoty wykazane w sprawozdaniach powinny być zgodne z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej i spełnia dyspozycję art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Sprawozdania dokumentują bowiem z jednej strony działalność finansową jednostki, a z drugiej są ważnym elementem planowania jej działań w przyszłości.

Komisja wskazała ponadto, że odpowiedzialność Marii F. – Kierownika MOPS w K. oparta jest na treści art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a odpowiedzialność Głównej Księgowej – Urszuli G. – na treści art. 4 pkt 3 tejże ustawy.

Skład orzekający Komisji uznał, że obwinione, nie mając zamiaru popełnienia czynu zabronionego, popełniły go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w zaistniałych okolicznościach, minio że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych mogły przewidzieć.

Mając na względzie okoliczności naruszenia, fakt, iż obwinione nie były karane za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, problemy interpretacyjne w zakresie stosowania przepisów prawa, Komisja, uwzględniając treść art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych postanowiła odstąpić od wymierzenia kary obwinionym uznając, że rozstrzygnięcie jest adekwatne do stopnia zawinienia oraz spełni cele w zakresie społecznego oddziaływania.

Odwołanie od powyższego orzeczenia złożył obrońca Urszuli G., radca prawny Krzysztof K. podnosząc, że obwiniona nie może się zgodzić z rozstrzygnięciem, bowiem nie poczuwa się do jakiegokolwiek winy. Obrońca w odwołaniu wskazał na treść art. 19 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który stanowi, że odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której przypisać można winę w czasie popełnienia naruszenia. Na kanwie przywołanego przepisu, obrońca przeprowadził wywody teoretyczne na temat winy oraz wymienił znamiona charakteryzujące jej rodzaje.

Na tle tych rozważań, obrońca wskazał na okoliczności wyłączające, w jego ocenie, możliwość przypisania Urszuli G. jakiegokolwiek postaci winy. Przede wszystkim podkreślił, że kwestie, których dotyczy zaskarżone orzeczenie są stosunkowo nowe i istniały poważne trudności interpretacyjne w sposobie ujmowania w sprawozdaniu Rb27 ZZ 50 % lub 100 przypisu powiększonego, lub nie, o 5 % w części należącej budżetowi państwa lub gminy. w związku z tym, przyjęta została kasowa realizacja dochodów, tzn. w należnościach zostały wykazywane rzeczywiście zgromadzone dochody na koncie. Obwiniona wielokrotnie uczestniczyła w szkoleniach z zakresu rachunkowości budżetowej dotyczących świadczeń rodzinnych i zaliczki alimentacyjnej, podczas których wskazywano na trudności interpretacyjne i na zasadzie ostrożności proponowano wykazywanie w sprawozdaniach Rb-27 ZZ kasowej realizacji dochodów budżetowych, co też obwiniona robiła.

Nadto obrońca wskazał, że Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w K. jest jednostką samorządu gminnego działającą w formie jednostki budżetowej. Urząd Miasta, będący organem nadrzędnym w stosunku do MOPS-u, nie kwestionował formy rozliczeń dokonywanych przez obwinioną, nie dokonywał żadnych sugestii, w jaki sposób mają być wykonywane przedmiotowe rozliczenia. Wobec powyższego należy stwierdzić, iż obwiniona miała prawo przypuszczać, iż dokonywane przez nią rozliczenia są wykonywane w sposób prawidłowy i nie budzący żadnych zastrzeżeń.

Odwołujący się zwrócił uwagę również na fakt, że z przejęciem nowego zadania przez Ośrodki Pomocy Społecznej od 2004 r., aż do połowy 2007 r. nie było żadnej kontroli z Urzędu Miasta, ani Wojewody. Brak

kontroli prowadził do braku weryfikacji dokonywanych rozliczeń, a co za tym idzie, brak było jakichkolwiek stwierdzeń, iż dokonywane przez obwinioną rozliczenia były wykonywane w sposób nieprawidłowy.

Mając na uwadze powyższe, obrońca podniósł, że obwinionej nie sposób przypisać żadnej winy, nawet winy nieumyślnej. Obwiniona dołożyła bowiem należytej staranności w wykonywaniu powierzonych jej zadań. Uczestniczyła w szkoleniach, podczas których sugerowano dokonywanie przedmiotowych rozliczeń w sposób, w jaki wykonywała to obwiniona.

Przedstawiając powyższe rozważania, obrońca jest zdania, iż Urszuli G. nie można przypisać winy nawet nieumyślnej a w związku z tym, nie może ona ponosić odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zarzucając orzeczeniu z 22 stycznia 2008 r. naruszenie prawa materialnego – art. 19 § 2 w związku z art. 22 § 1 i § 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez jego błędną interpretację i zastosowanie przez przyjęcie, iż Urszula G. jest winna nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej w K., obrońca wniósł o uniewinnienie obwinionej Urszuli G.

Rozpoznając sprawę w postępowaniu odwoławczym na rozprawie w dniu 5 czerwca 2008 roku, Główna Komisja Orzekająca zważyła i ustaliła, co następuje.

Dokonana przez skład orzekający organu odwoławczego analiza materiału dowodowego – w szczególności stanu faktycznego wynikającego z akt sprawy, doprowadziła do wniosku, że odwołanie obwinionej Urszuli G. zasługuje na uwzględnienie.

Komisja Orzekająca I instancji swoje orzeczenie oparła na stwierdzeniu, że obwiniona, nie mając zamiaru popełnienia czynów zabronionych, popełniła je jednak z winy nieumyślnej, tj. na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w zaistniałych okolicznościach, mimo, że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych powinna przewidzieć. Komisja podkreśliła ponadto, że zastosowane w MOPS-ie rozwiązania organizacyjne nie mogą prowadzić do zniesienia obowiązków wynikających z ustaw i pominięcia terminów do przekazywania dochodów budżetowych jednostce samorządu terytorialnego. z powyższym stanowiskiem nie sposób się zgodzić, bowiem, w ocenie GKO, wynika ono z niewłaściwej oceny zdarzeń, a zwłaszcza okoliczności, w których zdarzenia te nastąpiły.

Bezsporne w niniejszej sprawie jest, że MOPS w K. był jednostką organizacyjną Gminy K., dokonującą m. in. wypłat zaliczek alimentacyjnych dla osób samotnie wychowujących dzieci, uprawnionych do świadczenia alimentacyjnego na podstawie tytułu wykonawczego, którego egzekucja prowadzona przez komornika sądowego jest bezskuteczna. Szczegółowe zasady wypłaty zaliczek oraz egzekwowania wypłacanych świadczeń od dłużników alimentacyjnych w drodze egzekucji sądowej, określiła ustawa z 22 kwietnia 2005 r. – o postępowaniu wobec dłużników alimentacyjnych oraz zaliczce alimentacyjnej (Dz. U. Nr 86, poz. 732).

Stosownie do treści art. 12 przywołanej ustawy, dłużnik alimentacyjny zobowiązany jest do zwrotu Miejskiemu Ośrodkowi Pomocy Społecznej, jako organowi dokonującemu wypłat zaliczek, należności w wysokości wypłaconej zaliczki, powiększonej o 5%, z czego 50 % stanowi dochód własny gminy, pozostałe zaś 50 % tej kwoty – stanowi dochód budżetu państwa. Powyższe uregulowania od samego początku nasuwały wiele wątpliwości interpretacyjnych, zwłaszcza dotyczących sposobu księgowania przekazywanych kwot, jak również sposobu ich wykazywania w sprawozdaniu Rb-27 ZZ.

Wątpliwości tych nie usunęły szkolenia, w których uczestniczyła Urszula G., jak również nie zainteresowała się nimi jednostka nadrzędna.

Dodatkowo sprawę skomplikowała treść art. 12 ust. 5 ww. ustawy, zgodnie z którym komornik sądowy przekazuje wyegzekwowane od dłużnika alimentacyjnego kwoty, na wyodrębniony rachunek bankowy organu wypłacającego świadczenia, który po upływie kwartału dokonuje rozliczenia pieniędzy wypłaconą zaliczką a wyegzekwowanym przez komornika świadczeniem alimentacyjnym (art. 10 ust. 7 ustawy z 22.04.2005 r.). w tym stanie prawnym, nie mając żadnych wzorców w tym zakresie, kierownik MOPS-u w K. w załączniku nr 13A do „Instrukcji służbowej Obiegu i kontroli wewnętrznej dokumentów księgowych” określił obieg dokumentów dotyczących, między innymi, zaliczki alimentacyjnej. Na tej podstawie otwarty został w MOPS wyodrębniony rachunek bankowy – pomocniczy, gdzie księgowano wypłaty alimentów łącznie z kosztami.

Następnie, po weryfikacji przekazanych wpłat, dokonanej przez dział merytoryczny, przeksięgowywano stosowne kwoty na subkonto dochodów adresata jednostki, skąd były przekazywane na rachunek Urzędu Miasta, jako dochody należne skarbowi państwa. Obwiniona Urszula G. – pełniąca obowiązki Główniej Księgowej w MOPS-ie w K., postępowała wg przyjętej w jednostce i określonej w „Instrukcji” procedury.

Skomplikowany, dwuetapowy i nie do końca uzgodniony sposób księgowania ściągniętych przez komornika alimentów, przekładał się na sprawozdawczość w tym zakresie. Na zasadzie ostrożności wykazywano w sprawozdaniach Rb-27 ZZ kasową realizację dochodów budżetowych. o tym, że obwiniona nie była jedyną główną księgową, która we wskazany sposób sporządzała rzeczzone sprawozdanie, świadczy znajdujące się w aktach sprawy pismo Wydziału Polityki Społecznej O. Urzędu Wojewódzkiego – kierowane do prezydentów, burmistrzów i wójtów miast i gmin województwa opolskiego, które wyjaśnia w sposób jednoznaczny zasady sporządzania sprawozdań Rb-27-ZZ w zakresie wykazywania należności oraz zaległości z tytułu zaliczek alimentacyjnych.

GKO zwraca uwagę, że pismo w tym przedmiocie, które wpłynęło do MOPS-u w K. nosi datę 15 czerwca 2007 r., a zakwestionowane sprawozdanie sporządzone zostało przez obwinioną Urszulę G. 8 stycznia 2007 r.

W tych okolicznościach uznać należy, że obwiniona działała w przekonaniu, że sprawozdanie Rb-27 ZZ sporządziła w sposób prawidłowy.

W orzecznictwie GKO ugruntował się pogląd, że do przypisania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych konieczne jest nie tylko formalne naruszenie obowiązującego prawa, ale również udowodnienie winy po stronie sprawcy a także wskazanie, czy czyn został popełniony w sposób umyślny, czy nieumyślny. Sprowadza się to m.in. do wskazania określonej świadomości faktycznej i prawnej w czasie popełnienia czynu oraz określonego stosunku sprawcy do popełnionego czynu.

W niniejszej sprawie nie można się zgodzić ze stanowiskiem Komisji I instancji, że obwiniona naruszyła dyscyplinę finansów publicznych na skutek niezachowania w czasie popełnienia czynów ostrożności wymaganej w zaistniałych okolicznościach.

W ocenie GKO właśnie zaistniałe okoliczności, w jakich działała obwiniona Urszula G., nie pozwalają na przypisanie tym działaniom jakiegokolwiek winy. Księgując wpłaty alimentów dokonywane przez komorników dwuetapowo, tj. najpierw na koncie pomocniczym, a następnie na subkoncie – dochody, obwiniona przekonana była, że postępuje prawidłowo, kierowała, się bowiem „Instrukcją” oraz przepisami ustawy z 22 kwietnia 2005 r.

Sporządzając po raz pierwszy sprawozdanie Rb-27 ZZ w zakresie należności i zaległości z tytułu zaliczek alimentacyjnych, miała prawo być przekonana, że sporządza je zgodnie z obowiązującymi wymogami, bowiem do dnia jego sporządzenia ani też po jego sporządzeniu, nie otrzymała w tej sprawie z Urzędu Gminy żadnych wyjaśnień ani wytycznych. Biorąc powyższe ustalenia i okoliczności pod uwagę, z całą pewnością nie można obwinionej postawić zarzutu, że możliwość naruszenia dyscypliny finansów publicznych mogła przewidzieć. Działanie obwinionej nie wyczerpuje przesłanek z art. 19 ust. 2 ustawy z 17.12.2004 r. – o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, bowiem zgromadzone w sprawie dowody nie dają podstawy do przypisania obwinionej winy. w tych okolicznościach nie można bowiem było wymagać od głównego księgowego, że zachowa się w inny sposób.

Na marginesie niniejszej sprawy GKO podkreśla, że podpis Głównego Księgowego obok podpisu Kierownika na sprawozdaniu oznacza tylko, że Główny Księgowy sporządził projekt sprawozdania. Odpowiedzialność za stan finansów, w tym również za zgodność danych zawartych w sprawozdaniu z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, ponosi kierownik jednostki.

Reasumując, skład orzekający doszedł do przekonania, że obwiniona nie miała zamiaru popełnienia czynów naruszających ład finansów publicznych. Działała według reguł ustalonych w MOPS w K. w przekonaniu, że działa prawidłowo.

Wobec powyższego uniewinnienie obwinionej od czynów objętych zaskarżonym orzeczeniem jest w pełni uzasadnione.

Mimo, że obwiniona Maria F. nie złożyła odwołania od orzeczenia z 22.01.2008 r., GKO stosownie do regulacji zawartej w art. 147 ust. 2 ustawy z 17.12.2004 r. – o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uniewinniając Urszulę G., tj. orzekając na korzyść obwinionej, orzeczeniem swym objęła również Marię F.

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

10.

Orzeczenie

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 28 stycznia 2008 r.

DF/GKO-4900-74/81/07/3382

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Zdzisława Wasążnik
Członkowie:	Członek GKO:	Alfred Beszterda (spr.)
	Członek GKO:	Marcin Krzywoszyński
Protokolant:		Dorota Korol

rozpoznała na rozprawie w dniu 28 stycznia 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Pawła Laudańskiego – odwołanie wniesione przez Obrońcę Tadeusza Ż. – dyrektora Wydziału Inwestycji Miejskich Urzędu Miasta S., od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 22 sierpnia 2007 r., sygn. akt: RIO-KO-28/2007.

Zaskarżonym orzeczeniem Regionalna Komisja Orzekająca uznała Tadeusza Ż. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na (cyt.) „udzieleniu w dniu 23 listopada 2006 r. Konsorcjum Firm: P. AB, P. i Przedsiębiorstwu Produkcyjno-Usługowemu K. zamówienia publicznego o wartości szacunkowej 1.447.740,00 zł na wykonanie dostawy pontonów do budowy pomostów pływających dla Ośrodka M. Pałacu Młodzieży z naruszeniem przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielania zamówienia publicznego oraz zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego poprzez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zmianami) bez spełnienia wynikających z tego przepisu przesłanek zastosowania tego trybu tj. zasady udzielania zamówień publicznych określonej w art. 10 ust. 1 i 2 ustawy”.

Za przypisany czyn Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w kwocie 214,56 zł.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 2
- art. 78 ust. 1 pkt 1 oraz ust. 3 ustawy,
- art. 19 ustawy

orzeka:

1. Uchyla zaskarżone orzeczenie w całości i uniewinnia Tadeusza Ż. od popełnienia przypisanego mu czynu.
2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy, koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

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

Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Główniej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w dniu 31 maja 2007 r. złożył wniosek o ukaranie

karą nagany Tadeusza Ż. – dyrektora Wydziału Inwestycji Miejskich Urzędu Miasta, zarzucając mu czyn określony we wstępie do niniejszego orzeczenia.

Komisja Orzekająca w I instancji rozpoznała wniosek o ukaranie na rozprawie w dniu 22 sierpnia 2007 r. i w tym samym dniu wydała zaskarżone orzeczenie rozpoznawane przez GKO.

Regionalna Komisja Orzekająca uznała Tadeusza Ż. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w dniu 23 listopada 2006 r. Konsorcjum Firm, wymienionemu we wniosku o ukaranie, zamówienia publicznego o wartości szacunkowej 1.447.740 zł na wykonanie dostawy pontonów do budowy pomostów pływających dla Ośrodka M. Pałacu Młodzieży z naruszeniem przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielania zamówienia publicznego (...) w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.) bez spełnienia ustawowych przesłanek zastosowania tego trybu – tj. zasady udzielania zamówień publicznych określonej w art. 10 ust. 1 i 2 tej ustawy i na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i wymierzyła mu karę upomnienia.

W uzasadnieniu wydanego w I instancji orzeczenia napisano, iż w piśmie datowanym na dzień 25 kwietnia 2007 r., Tadeusz Ż. wyjaśnił, że zamówienie publiczne, którego dotyczy postępowanie, objęte było programem przygotowania miasta do organizacji Finału r. w 2007 r.

W celu realizacji tego zadania w dniu 2 sierpnia 2006 r. wszczęto postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, w którym wpłynęły dwie oferty. W postępowaniu został wniesiony protest, którego zasadność zamawiający uznał. Ostatecznie postępowanie zostało unieważnione w dniu 25 października 2006 r. z powodu odrzucenia wszystkich ofert. Zadanie objęte powyższym postępowaniem gmina zamierzała realizować z wykorzystaniem dofinansowania ze środków kontraktu wojewódzkiego dla województwa w części wynoszącej 75% wartości zamówienia, a warunkiem otrzymania powyższych środków było wykonanie zadania do końca 2006 r. Regionalna Komisja Orzekająca uznała za słuszne stanowisko Wiceprezesa Urzędu Zamówień Publicznych, który podniósł, że zamawiający nie udowodnił, aby zamówienie wymagało natychmiastowego wykonania w rozumieniu art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, przez co przesłanki udzielenia zamówienia z wolnej ręki, określone w tym przepisie, nie zostały wypełnione. z dokumentów przedstawionych przez zamawiającego wynikało bowiem, że realizacja przedmiotu umowy, zawartej w wyniku udzielenia zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki, miała być realizowana wiele miesięcy, a nie „z dnia na dzień”, co tłumaczyłoby skorzystanie z tego trybu.

Według Komisji I instancji, w sprawie nie zaistniały przesłanki przemawiające za zastosowaniem trybu udzielenia zamówienia z wolnej ręki. „Konieczność spożytkowania” środków uzyskanych z kontraktu wojewódzkiego – nie stanowiła takiej przesłanki.

Nie dowiedziono także, że z innych przyczyn zamówienie wymagało natychmiastowej realizacji.

Od orzeczenia tego w imieniu Tadeusza Ż. odwołanie złożył jego obrońca. Wniósł on o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i uniewinnienie Obwinionego lub odstąpienie od wymierzenia kary. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie przepisu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. „a” ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz art. 10 ust. 1 i 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Według obrońcy, Regionalna Komisja Orzekająca mylnie uznała, że udzielający zamówienia publicznego nie znalazł się w sytuacji zmuszającej go do działania „z dnia na dzień”. Jego zdaniem, o potrzebie takiego działania przesądził fakt, że przeprowadzony przez miasto przetarg nieograniczony został – wskutek wniesionego protestu – unieważniony w dniu 25 października 2006 r. Przeprowadzenie drugiego przetargu nieograniczonego było już niemożliwe – zrealizowanie przedsięwzięcia uzależnione było bowiem od sfinansowania 75% ze środków otrzymanych tytułem dofinansowania przyznanego w ramach kontraktu wojewódzkiego dla województwa. Wykorzystanie tych środków możliwe było tylko do końca 2006 roku.

Obrońca, na poparcie swoich twierdzeń, dołączył do odwołania szereg dokumentów. Podkreślają one znaczenie tej imprezy dla popularyzacji i prestiżu Miasta. Podkreślił też, że zbudowanie dodatkowych pomostów było niezbędne dla umożliwienia cumowania statków w centralnym miejscu portu. Prezentacja statków stanowić miała jedną z największych atrakcji dla „publiczności”.

Główna Komisja Orzekająca, prowadząc postępowanie dowodowe na rozprawie w dniu 28 stycznia 2008 r., ustaliła dodatkowo, że:

- Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych w dniu 31 maja 2007 roku złożył wniosek o ukaranie zastępcy Prezydenta Miasta – Leszka D. za popełnienie tego samego czynu, który jest przedmiotem postępowania w stosunku do Obwinionego Tadeusza Ż. w niniejszym postępowaniu;

- Regionalna Komisja Orzekająca przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej rozpoznała wniosek o ukaranie Leszka D. w dniu 22 sierpnia 2007 r. i orzeczeniem nr RIO-KO-27/2007 uznała go winnym nieumyślnego popełnienia czynu, wymienionego na wstępie niniejszego orzeczenia oraz ukarała karą nagany; orzeczenie to nie zostało zaskarżone i jest prawomocne;
- z protokołów rozpraw przeprowadzonych w I instancji w dniu 22 sierpnia 2007 r. wynika, że sprawa nr 27/07 (Obwiniony L. D.) rozpoznana została o godz. 10.00, zaś sprawę nr 28/07 (Obwiniony T. Ż.) rozpoznano w tym samym dniu i tym samym składzie orzekającym o godz. 11.00;
- w obydwu sprawach przypisano każdemu z wymienionych wyżej popełnienie tego samego czynu, polegającego na zawarciu w dniu 23. 11. 2006 r. umowy dostawy nr CR UM 5784/2006, (o której mowa w przytoczonym na wstępie zarzucie). Jako „zamawiającego” wymieniono w umowie Gminę Miasta, w imieniu której działają Leszek D. – Zastępca Prezydenta Miasta i Tadeusz Ż. – Dyrektor Wydziału Inwestycji Miejskich.

Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych w czasie rozprawy przed GKO nie zgłosił dodatkowych wniosków; wniósł o utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia.

Rozważając powyższe ustalenia GKO doszła do wniosku, że zaskarżone orzeczenie ostać się nie może, acz z innych względów niż wymienione we wniesionym odwołaniu.

GKO uwzględniła przede wszystkim, iż zaskarżone orzeczenie wydano ignorując przepis art. 79 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ustalający zasadę postępowania: „Sprawy o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, pozostające ze sobą w ścisłym związku lub dotyczące naruszenia dyscypliny finansów publicznych popełnionego przez więcej niż jedną osobę, rozpoznaje się łącznie, chyba, że zachodzą okoliczności uniemożliwiające łączne rozpoznanie sprawy”.

W myśl tego przepisu, w przypadku zarzutu wspólnego działania, obwinieni powinni odpowiadać łącznie – w jednym postępowaniu. Ustalono przez GKO fakty postawienia przez oskarżyciela tego samego zarzutu dwóm sprawcom, w dwóch odrębnych postępowaniach, a następnie ukarania każdego z nich odrębnym orzeczeniem wydanym w wyniku odrębnie przeprowadzonego postępowania, a także zaskarżenie tylko jednego z wydanych orzeczeń (i to wyłącznie na korzyść Obwinionego) stwarzają znaczne trudności w rozpoznaniu i rozstrzygnięciu zawikłanej sytuacji.

W komentarzu do art. 79 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (T. Robaczyński, P. Gryśka – „Dyscyplina finansów publicznych. Komentarz. ” – Wydawnictwo C.H. Beck – Warszawa 2006 – st r. 330) podkreśla się znaczenie łącznego rozpoznania spraw tego rodzaju dla poprawności orzekania. Akcentuje także wagę tej zasady Paweł Kryczko („Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wprowadzenie.” Zakamycze 2005 – str. 49 -51).

W świetle litery prawa wadliwość zaskarżonego orzeczenia jest więc – zdaniem GKO – niewątpliwa.

GKO nie odniosła się do argumentacji przytaczanej przez obrońcę Obwinionego Żabińskiego, bowiem poprawnie ustalono w pierwszej instancji, iż w niniejszej sprawie okoliczności nie wskazywały na zasadność udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki.

Istnieje jednak potrzeba rozstrzygnięcia, czy w niniejszej sprawie udzielił zamówienia publicznego Obwiniony D. czy Obwiniony Ż., czy też działali oni wspólnie?

Zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych skierowane przez Urząd Zamówień Publicznych do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych oraz tekst zawartej w dniu 23 listopada 2006 umowy (akta sprawy – karta 55-57) wskazują, że działali oni wspólnie. Jednak odrębne postanowienia o wszczęciu postępowania, wydane przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, odrębne wnioski o ukaranie, odrębne orzeczenia o ukaraniu – przesądzają, iż GKO nie może rozpoznać sprawy łącznie. Przypisany każdemu z Obwinionych zarzut określa – bez jakichkolwiek wątpliwości – iż ukarany został „za udzielenie zamówienia”.

Orzeczenie dot. Obwinionego D. wydano wcześniej. Komisja I instancji, rozpoznając wniosek o ukaranie Obwinionego Ż., wiedziała że bezpośrednie sprawstwo tego czynu przypisano już Obwinionemu D. (i został on już ukarany).

GKO uwzględniła, że w aktach sprawy (karta 14) znajduje się podpisane przez Zastępcę Prezydenta Miasta – L. D. w dniu 14 listopada 2006 r. upoważnienie, w którym działa on jako kierownik zamawiającego i powierza, m.in. Tadeuszowi Ż. zastrzeżone dla siebie czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Chodzi oczywiście o takie czynności, których kierownik nie wykonuje osobiście. w rozpoznawanej sprawie zamówienia publicznego dokonano zawierając umowę podpisaną bezpośrednio przez Zastępcę Prezydenta Miasta – L. D. Podpisał ją także Tadeusz Ż.

W świetle art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tj. Dz. U. z 2001 Nr 142, poz. 1591 zm. Dz. U. z 2002 Nr 113, poz. 984) wójt (prezydent) lub jego upoważniony zastępca może skutecznie zaciągać zobowiązania w imieniu gminy. Jeżeli więc Obwiniony D. osobiście podpisał umowę (wykonał czynność zastrzeżoną dla kierownika), podpisanie tej umowy także przez Obwinionego Ż. jest okolicznością obojętną, z punktu widzenia art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. „a” ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Przepis ten określa jako naruszenie dyscypliny „udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów ...”. Zamówienia zaś w okolicznościach przewidzianych w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. „a” ustawy udzielił w niniejszej sprawie Obwiniony D. (za co został ukarany – jak o tym mowa wyżej).

GKO zauważa także, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie wchodzi także w rachubę ewentualna odpowiedzialność Obwinionego Ż. za „współudział”, „podżeganie”, czy „pomocnictwo”. Ustawa z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie przewiduje bowiem takiej formy popełnienia naruszenia.

Analizując sprawę, GKO nie dopatrzyła się również możliwości zastosowania na rzecz L. D. dobrodziejstwa art. 147 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w niniejszej sprawie. Okoliczności, które przemawiają na korzyść Tadeusza Ż. nie dotyczą Obwinionego L. D.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

11.

Orzeczenie

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 3 marca 2008 r.

DF/GKO-4900-76/83/RN-29/07/3418

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Agata Kasica
Członkowie:	Członek GKO:	Iwona Bendorf-Bundorf
	Członek GKO:	Marcin Krzywoszyński (ref.)
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 3 marca 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez Rzecznika dyscypliny finansów publicznych i instancji na niekorzyść Andrzeja B. T. – Dyrektora Wydziału Oświaty Urzędu Miasta P. – od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 17 września 2007 r., sygn. akt: 0965-DB/77/07.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uniewinniła Obwinionego Andrzeja B. T. od zarzutu nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych rozumieniu przepisów (cyt. z orzeczenia Komisji I instancji):

1. „art. 8 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14 z 2005 r., poz. 114 ze zm.) poprzez przekazanie II transzy dotacji w dniu 23.06.2006 r. w kwocie 40.000 zł na realizację zadania publicznego w zakresie wspierania działań dla dzieci i młodzieży służących promowaniu miasta Poznania Fundacji „P.”. Jak wynika z przedłożonego przez Fundację sprawozdania częściowego z dnia 15.06.2006 r. część zadania została zlecona do realizacji firmie A. mimo, że zgodnie z treścią § 6 umowy z dnia 11.04.2006 r. Zleceniodawca zabronił podzlecania części zadania. Tym samym zgodnie z treścią § 13 ust. 1 lit. „c” umowy nr Ow. IX-3420/27/2006 z 11 kwietnia 2006 r. dotujący był zobowiązany do rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym czego nie uczynił. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów art. 35 ust. 2 ustawy o finansach publicznych”.
2. „art. 8 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14 z 2005 r., poz. 114 ze zm.) poprzez nieterminowe rozliczenie udzielonej Fundacji „P.” dotacji na podstawie umowy nr OW.IX-3420/27/2006 z 11 kwietnia 2006 r. Termin realizacji zadania określono na 08.07.2006 r. do 29.07.2006 r. Zgodnie z umową rozliczenie dotacji winno nastąpić do dnia 28.09.2006 r. podczas gdy do dnia wydania niniejszego postanowienia rozliczenie nie zostało sfinalizowane oraz nie została wydana decyzja o której mowa w przepisach art. 132 ust. 3 ustawy o finansach publicznych co spowodowało, że Fundacja nie dokonała zwrotu nie wykorzystanej części dotacji w kwocie 392,42 zł. Jako datę popełnienia czynu należy przyjąć 31.01.2007 r. tj. dzień rozwiązania umowy z dnia 11.04.2006 r. nr Ow.IX-3420/27/2006”
3. „art. 8 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14 z 2005 r., poz. 114 ze zm.) poprzez nieustalenie w dniu 31.01.2007 r. przez dotującego kwoty 40.000 zł jako części dotacji podlegającej zwrotowi bowiem została ona nie należnie pobrana w nadmiernej wysokości. Część zadania została zlecona przez Fundację do realizacji podwykonawcy firmie A. (osobie trzeciej) na podstawie umowy z dnia 4.05.2006 r. sfinansowanej z dotacji w kwocie 40.000 zł co było zabronione postanowieniami § 6 umowy z dnia 11.04.2006 r. zawartej pomiędzy Fundacją a Miastem P. Powyższe zaniechanie stanowiło naruszenie przepisów art. 132 ust. 3 ustawy o finansach publicznych”.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy.

orzeka:

Utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji.

Pouczenie:

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

Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Głównej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Prezydent miasta P., działając na podstawie ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.) oraz uchwały Rady Miasta P. z 15 listopada 2005 r. w sprawie rocznego programu współpracy Miasta P. z organizacjami pozarządowymi, ogłosił otwarty konkurs ofert na wsparcie realizacji pięciu zadań miasta w zakresie nauki, edukacji, oświaty i wychowania w 2006 r. Jedno z zadań dotyczyło cyt. : ”wspierania działań dla dzieci i młodzieży służących promowaniu Miasta P. i środowiska lokalnego oraz służących prezentacji jej dorobku naukowego i wychowawczego”. Powołana przez Prezydenta Miasta Komisja Konkursowa, kierując się ustalonymi kryteriami, wybrała ofertę Fundacji „P.” z P. na zorganizowanie, w ramach tego zadania, obozu wypoczynkowego dla dzieci z Kazachstanu, Rosji, Białorusi i Polski, z którą, po negocjacjach, zawarta została w dniu 11 kwietnia 2006 r. umowa Nr OWIX-3420/27/2006 na realizację w dniach 08.07.2006 (rozpoczęcie) – 29.07.2006 r. (zakończenie) zadania publicznego szczegółowo określonego w ofercie Fundacji. w umowie zleceniodawca, tj. Miasto P., zobowiązał się do udzielenia dotacji na kwotę 80.000 zł, płatnej w dwóch równych ratach, każda po 40.000zł. Kwota dotacji, według uzgodnionego kosztorysu, pokrywała prawie 57 % kosztów przedsięwzięcia i dotyczyła kosztów wyżywienia i noclegów oraz biletów na przejazdy dzieci z zagranicy. Jej rozliczenie miało nastąpić w terminie 14 dni od wykonania zadania i w takim też terminie miały być zwrócone środki niewykorzystane przez beneficjenta. Umowa przewidywała między innymi obowiązek Fundacji do przedstawiania sprawozdań: częściowego – z wykorzystania pierwszej raty i końcowego – z wykonania zadania (§ 9) oraz zabraniała podzlecenia wykonywania zadania lub jego części (§ 9). Przy realizacji tego zadania publicznego doszło do nieprawidłowości wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych i w konsekwencji wszczęcia stosownego postępowania.

Podstawą wszczęcia, przez Zastępcę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, postępowania wyjaśniającego o naruszenie dyscypliny finansów publicznych było zawiadomienie złożone w dniu 16 kwietnia 2007 r. przez, działającego z upoważnienia i w imieniu Prezydenta Miasta P., Dyrektora Biura Audytu i Kontroli Wewnętrznej Urzędu Miasta P. Zawiadomienie to bazowało na wynikach kontroli wykorzystania i rozliczenia dotacji, przeprowadzonej w Fundacji „P.” przez pracowników Wydziału Oświaty tego Urzędu.

Zawiadamiający wskazywał na odpowiedzialność Prezesa Fundacji „P.” Wojciecha B., którego objęto odrębnym postępowaniem o naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych uznał, że nieprawidłowości powstały nie tylko przy wykorzystaniu dotacji przez Fundację „P.” ale także przy jej udzielaniu i rozliczaniu przez donatora, tj. Urząd Miasta P. i objął odrębnym postępowaniem wyjaśniającym (Postanowienie Nr RD-44a/2007 z dnia 18.06. 2007 r.) Dyrektora Wydziału Oświaty Urzędu Miasta P. Andrzeja T. , pełniącego w czasie popełnienia czynów tę funkcję. We wniosku o ukaranie złożonym w dniu 16.07.2007 r. Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o ukaranie karą upomnienia Andrzeja T. , zarzucając mu popełnienie następujących czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

- Art. 8 pkt 1 ustawy poprzez przekazanie II transzy dotacji w dniu 23.06.2006 r. w kwocie 40.000,00 zł na realizację zadania publicznego w zakresie wspierania działań dla dzieci i młodzieży służących promowaniu miasta P. Fundacji „P.”, z naruszeniem zasad udzielenia tej dotacji. z przedłożonego przez Fundację sprawozdania częściowego z dnia 15.06.2007 r., wynika, że część zadania została zlecona do realizacji firmie A. mimo, że zgodnie z treścią § 6 umowy z dnia 11 kwietnia 2006 r. Zleceniodawca zabronił podzlecenia części zadania. Tym samym, zgodnie z treścią §13 ust. 1 lit. c tej umowy, dotujący był zobowiązany do rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym, czego nie uczynił. Powyższe stanowiło naruszenie przepisów art. 35 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104, ze zm.)

- Art. 8 pkt 2 ustawy poprzez nieterminowe rozliczenie udzielonej Fundacji „P.” dotacji. Zgodnie z umową rozliczenie dotacji winno nastąpić do dnia 28.09.2006 r., jednakże do czasu wydania postanowienia rozliczenie nie zostało sfinalizowane oraz nie została wydana decyzja, o której mowa w art. 132 ust. 3 ustawy o finansach publicznych, o zwrocie niewykorzystanej części dotacji w kwocie 392,42 zł, ani też nie nastąpił faktyczny zwrot tej kwoty. Jako datę popełnienia tego czynu Rzecznik przyjął dzień 31.01.2007 r. tj. dzień rozwiązania umowy z dnia 11 kwietnia 2007 r.
- Art. 8 ust. 3 poprzez nie ustalenie przez dotującego w dniu 31.01.2007 r., tj. dniu rozwiązania umowy z Fundacją „P.”, kwoty 40.000,00 zł jako części dotacji podlegającej zwrotowi do budżetu, bowiem została ona nienależycie pobrana w nadmiernej wysokości. Część zadania została zlecona przez Fundację do realizacji podwykonawcy firmie A., co było zabronione postanowieniami umowy zawartej między Fundacją a Urzędem Miasta P. Powyższe zaniechanie stanowiło naruszenie przepisów art. 132 ust. 3 ustawy o finansach publicznych.

Rozprawa przed Regionalną Komisją Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej odbyła się w dniu 17 września 2007 r. Komisja uniewinniła Andrzeja T. od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zakresie wszystkich stawianych mu przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych czynów oraz orzekła o pokryciu kosztów postępowania przez Skarb Państwa.

Ustalenia dokonane w toku postępowania przez Regionalną Komisję Orzekającą potwierdziły fakty i okoliczności stwierdzone przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, a dotyczące między innymi:

- przekazania w dniu 23.06.2006 r. Fundacji „P.” drugiej transzy dotacji w kwocie 40.000,00 zł,
- nie złożenia przez Fundację „P.” sprawozdania końcowego do dnia 28.09.2006 r., jak przewidywała umowa, lecz złożenie go dopiero w dniu 23.10.2006 r.
- wszczęcia kontroli na zlecenie Andrzeja T. w Fundacji „P.” w dniu 23.10.2006 r. i zakończenia jej w dniu 30.01.2007 r. oraz ustaleń dokonanych w jej toku,
- zawarcia przez beneficjenta dotacji umowy na usługi hotelarskie i gastronomiczne z firmą A. w dniu 21.06.2006 r.

Regionalna Komisja Orzekająca nie zgodziła się natomiast z wnioskami Rzecznika prowadzącymi do konkluzji, iż Obwiniony w zakresie wszystkich trzech czynów naruszył dyscyplinę finansów publicznych. w szczególności Komisja zważyła, co następuje.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych należało wykazać, że Obwiniony, przekazując w dniu 23.06.2006 r. drugą transzę dotacji Fundacji „P.” w kwocie 40.000,00 zł, naruszył zasady udzielenia tej dotacji lub naruszył tryb jej udzielenia. Według Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Obwiniony wypełnił dyspozycję tej normy, co skutkowało naruszeniem dyscypliny finansów publicznych, bowiem z przedłożonego przez Fundację sprawozdania częściowego z dnia 15.06. 2006 r. wynika, że część zadania została zlecona do realizacji firmie A., mimo iż, zgodnie z treścią § 6 umowy z dnia 11 kwietnia 2006 r., Zleceniodawca zabronił podzlecania części zadania. Tak sformułowany zarzut nie wyczerpuje, zdaniem Komisji, normy wynikającej z art. 8 pkt 1 z uwagi na to, że Rzecznik nie powiązał tego zarzutu ze wskazaniem, jaka konkretnie zasada lub tryb zostały naruszone działaniem Obwinionego. Wywód Rzecznika w tym zakresie zawarty w uzasadnieniu wniosku o ukaranie, a sprowadzający się do stwierdzenia, iż „każde uchybienie procedurze będzie skutkowało naruszeniem dyscypliny finansów publicznych”, bez powiązania tego stwierdzenia ze stanem faktycznym i prawnym, musi prowadzić do wniosku, że brak jest uzasadnienia przypisania Obwinionemu naruszenia dyscypliny finansów publicznych w tym zakresie. Ponadto Komisja rozważyła czyn Obwinionego również w aspekcie regulacji zawartej w § 6 umowy z dnia 11 kwietnia 2006 r. i w normie wynikającej z art. 16 ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie, dochodząc do wniosku, że zlecenie czynności związanych z zakwaterowaniem i wyżywieniem firmie A. nie stanowiło naruszenia zasad określonych w umowie zawartej między donatorem a beneficjentem. w ocenie Komisji, każde zadanie posiada część istotną (rdzeń), na którą składają się czynności wynikające z celu tego zadania, jak i czynności o charakterze organizacyjno-technicznym służące realizacji istotnej (celowej) części zadania zleconego danemu podmiotowi zadania publicznego. w rozpatrywanej sprawie celem istotnym zadania z zakresu nauki, edukacji, oświaty i wychowania była „integracja młodzieży polskiej z młodzieżą Kazachstanu, Białorusi”. Natomiast czynności związane z zakwaterowaniem i wyżywieniem przybyłej młodzieży mieściły się w obrębie czynności organizacyjno-technicznych służących zrealizowaniu celu istotnego. w tym przypadku zatem nie można uznać,

że przez zlecenie zorganizowania zakwaterowania i wyżywienia młodzieży firmie Alwara nastąpiło naruszenie zasad i trybu udzielania dotacji wynikające z § 6 umowy z dnia 11 kwietnia 2006 r.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, we wniosku o ukaranie postawiono Obwinionemu zarzut nieterminowego rozliczenia dotacji udzielonej Fundacji „P.” z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że podmiot dotowany winien przedłożyć dotującemu sprawozdanie z wykonania zadania i rozliczenia dotacji do dnia 28.09.2006 r. Ponieważ sprawozdanie takie nie zostało w tym terminie złożone, Obwiniony zarządził kontrolę u beneficjenta, która rozpoczęła się w dniu 23.10.2006 r. i ostatecznie zakończyła w dniu 30.01.2007 r., w którym Zastępca Prezydenta Miasta P. przesłał Prezesowi Fundacji „P.” zalecenia pokontrolne. w zaleceniach tych sformułowany został między innymi wniosek dotyczący zwrotu niewykorzystanej kwoty dotacji w wysokości 392,42 zł wraz z należnymi odsetkami w tym stanie rzeczy nie można przypisać Obwinionemu zaniechania polegającego na nieterminowym rozliczeniu dotacji, bowiem podjął on czynności zmierzające do rozliczenia dotacji przez zarządzenie przeprowadzenia kontroli, w czasie której Prezes Fundacji wręczył kontrolującemu sprawozdanie końcowe z wykonania zadania publicznego. Chcąc rozliczyć dotację, trzeba posiadać dokumenty pozwalające na prawidłowe wykonanie tej czynności. Skoro Obwiniony nie dysponował tymi dokumentami, nie mógł dotacji właściwie rozliczyć.

W odniesieniu do zarzutu określonego w art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Komisja, biorąc pod uwagę przesłanki, jakimi kierowała się uzasadniając stanowisko w zakresie naruszenia przez Obwinionego przepisów art. 8 pkt 1, uznała, iż brak jest podstaw do przyjęcia, że w działaniu Obwinionego lub braku działania polegającego na zaniechaniu dochodzenia nienależycie pobranej przez Fundację drugiej raty dotacji w kwocie 40.000,00 zł, jak uważa Rzecznik, występują znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Odwołanie na niekorzyść Obwinionego od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej złożył, w dniu 9 października 2007 r., Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych. Orzeczeniu zarzucił obrazę przepisów prawa przez ich niewłaściwą interpretację i wniósł o zmianę zaskarżanego orzeczenia i wymierzenie Obwinionemu kary upomnienia z winy nieumyślnej, bądź uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Uzasadniając odwołanie Rzecznik podniósł, co następuje.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, argumentacja Regionalnej Komisji Orzekającej jest całkowicie błędna i nie znajduje oparcia w stanie faktycznym i prawnym. Rzecznik podkreślił, że celem zadania z zakresu nauki, edukacji i wychowania nie była integracja młodzieży polskiej z młodzieżą Kazachstanu i Białorusi, jak uznała Komisja, lecz wspieranie działań dla dzieci i młodzieży służących promowaniu Miasta P. i środowiska lokalnego oraz służących prezentacji jego dorobku naukowego. Przedstawiona w ofercie Fundacji kalkulacja kosztów zadania obejmowała 7 pozycji, w tym pozycje dotyczące zakwaterowania i wyżywienia. Dzielenie zadania na część istotną (rdzeń) oraz czynności o charakterze organizacyjno-technicznym nie znajdują żadnego uzasadnienia prawnego, zwłaszcza w kontekście przepisów art. 11 do 18 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Zdaniem Rzecznika, kwestia zorganizowania bazy noclegowej oraz wyżywienia stanowiła „główne sedno” realizowanego zadania polegającego na organizacji obozu wypoczynkowego. w § 1 umowy z dnia 11 kwietnia 2006 r. postanowiono, że oferta złożona przez Zleceniodawcę stanowi jej załącznik nr 1, gdzie szczegółowo określono zadanie publiczne.

Zleceniodawca zobowiązał się do wykonania zadania w zakresie i na warunkach określonych w umowie. Zgodnie z przepisami art. 16 ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, podmioty, przyjmując zlecenie, zobowiązują się do wykonania zadania w zakresie i na zasadach określonych w umowie. Powyższe oznacza obowiązek realizowania zadania przez strony umowy ściśle według postanowień w niej zawartych. Skoro, jak wynika ze sprawozdania częściowego, część zadania została zlecona podwykonawcy firmie handlowo-usługowej A., z naruszeniem § 6 umowy, to doszło do naruszenia art. 16 ust. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, zgodnie z którym zadanie publiczne nie może być zrealizowane przez podmiot nie będący stroną umowy, chyba, że umowa zezwala na wykonanie części zadania przez taki podmiot.

W przedmiotowej sprawie umowa wyraźnie zakazywała podzlecania części zadania, stąd dotujący, mając informację o naruszeniu przez Dotowanego postanowień umowy, był zobowiązany do rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym (§ 13 ust. 1 lit. c) oraz nie przekazywania drugiej transzy dotacji. Skoro tego nie zrobił, to naruszył dyscyplinę finansów publicznych.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Rzecznik podniósł, że zgodnie z tym przepisem, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest nie rozliczenie przekazanej dotacji lub nieterminowe rozliczenie tej dotacji. Zatem, nie można uznać za wykonanie rozliczenia dotacji zarządzenie przez Obwinionego przeprowadzenia kontroli u beneficjenta dotacji. Jak wynika z protokołu kontroli przeprowadzonej przez Wydział Oświaty, informację o wydatkowaniu dotacji w kwocie o 392,42 zł niższej od kwoty przekazanej dotacji, dotujący posiadał już w dniu 23.10.2006 r. Natomiast wezwanie do zwrotu przedmiotowej kwoty sporządzono dopiero w dniu 31 stycznia 2007 r. Mimo wezwania, do dnia rozprawy przed organem I Instancji (17 września 2007 r.), jak twierdzi Rzecznik, zwrotu tej kwoty nie uzyskano.

W odniesieniu do zarzutu określonego w art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wobec faktu podjęcia przez beneficjenta dotacji działań sprzecznych z umową podpisaną z donatorem polegających na podzleceniu części zadania (zakwaterowanie i wyżywienie) osobie trzeciej, jest bezsporne, zdaniem Rzecznika, że Obwiniony był zobowiązany do wydania, w trybie art. 145 ust 5 ustawy o finansach publicznych, decyzji ustalającej kwotę zwrotu dotacji. Zaniechanie wydania przedmiotowej decyzji o zwrocie dotacji, w razie zaistnienia ustawowych przesłanek jej zwrotu, wypełnia znamiona czynu, o którym mowa w art. 8 pkt 3 ustawy i skutkuje odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony posiadał już w czerwcu 2006 r. informację o sfinansowaniu z dotacji umowy zawartej przez beneficjenta z firmą A. Fakt podjęcia działań sprzecznych z postanowieniami § 6 umowy z dnia 11 kwietnia 2006 r. jest bezsporny, a zatem Obwiniony był zobowiązany do wydania decyzji ustalającej kwotę 40.000,00 zł jako podlegającej zwrotowi, bowiem została pobrana przez beneficjenta w nadmiernej wysokości, w związku z podzleceniem części zadania.

Główna Komisja Orzekająca (GKO), biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz uwzględniając stanowiska stron przedstawione na rozprawie, ustaliła, że odwołanie Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych na niekorzyść Obwinionego na uwzględnienie nie zasługuje. w szczególności GKO zważyła, co następuje.

W zakresie czynu określonego w art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodzić się należy z Regionalną Komisją Orzekającą, iż niezbędne jest wykazanie, jaka zasada lub tryb ustalenia dotacji przekazanej Fundacji „P.” zostały naruszone przez Obwinionego. Znamiona czynu określonego w pkt 1 tego artykułu ustawy odnoszą się do przekazania dotacji z naruszeniem zasad i trybu jej udzielenia. w przepisie tym wskazano na dwie czynności odnoszące się do dotacji, tj. „przekazanie” i „udzielanie” dotacji. Rozróżnienie tych dwóch terminów w ustawie daje podstawę do twierdzenia, że tych czynności nie należy z sobą utożsamiać.

Przez udzielanie dotacji należy rozumieć czynności polegające na przyznaniu dotacji, tj. prowadzące do określenia jej wysokości, celu na jaki ma być przeznaczona oraz podmiotu, który ma ją otrzymać. Odpowiedzialność za nieprawidłowości powstałe w procesie udzielania dotacji powstaje z chwilą przekazania dotacji, czyli dokonania wydatku przez dotującego. Za zasady i tryb udzielania dotacji należy uznać te wszystkie normy, które określają sposób ustalania wysokości dotacji, krąg podmiotów, którym dotacja może być przyznana, sposób i podstawę przekazania środków. Normy te wynikają z przepisów ustawy o finansach publicznych (głównie art. 176) oraz z przepisów ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (art. 11-16). Zgodnie z tymi przepisami podmioty nie zaliczone do sektora finansów publicznych i niedziałające w celu osiągnięcia zysku (np. stowarzyszenia, fundacje) mogą otrzymać z budżetu jednostki samorządu terytorialnego dotacje na cele publiczne związane z realizacją zadań tej jednostki. Zlecenie realizacji zadań publicznych odbywa się po przeprowadzeniu otwartego konkursu ofert, na podstawie zawartej umowy. w takim też trybie i na takich zasadach Urząd Miasta P. dokonał zlecenia Fundacji „P.” zadania publicznego pn. „Wspieranie działań dla dzieci i młodzieży służących promowaniu miasta i środowiska lokalnego oraz służących prezentacji jej dorobku naukowego i wychowawczego” zorganizowanego w formie obozu wypoczynkowego dla dzieci Kazachstanu, Rosji, Białorusi i Polski. Penalizacją w ramach przepisu art. 8 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie mogą być objęte czyny wykraczające poza obszar objęty procesem udzielania dotacji, a więc np. dotyczące wykorzystania dotacji przez podmiot, któremu dotację przekazano. Zdaniem GKO, działanie polegające na przekazaniu przez Obwinionego Fundacji „P.” drugiej transzy dotacji w kwocie 40.000,00 zł, pomimo, że część zadania (niezgodnie z obowiązującą umową) została zlecona przez Fundację do realizacji firmie A., nie narusza w żaden sposób wyżej opisanych zasad i trybu udzielania dotacji. Jeśli nawet uznać, że Fundacja „P.” w sposób

niewłaściwy, niezgodnie z umową zleciła usługę zakwaterowania i wyżywienia firmie A., a mimo to otrzymała drugą transzę dotacji, to jednak nic nie wskazuje na to, że Obwiniony naruszył zasady lub tryb udzielania dotacji.

Zważyć dodatkowo trzeba, że umowa z 11 kwietnia 2006 r. nie uzależniała przekazania drugiej transzy dotacji od spełnienia przez Fundację jakichkolwiek warunków. Można jedynie domniemywać, że przez wprowadzenie do umowy obowiązku przedkładania przez Fundację sprawozdania częściowego, dotujący chciał się przekonać, że zadanie publiczne jest przygotowywane zgodnie z celem, na jaki środki przekazano i nie ma, na tym etapie realizacji, zagrożeń należytego i terminowego jego wykonania. Dotujący miał pełną wiedzę o tym, że Fundacja „P.” nie posiada bazy lokalowej i urządzeń do przygotowania zakwaterowania i wyżywienia we własnym zakresie. Wskazując zatem w ofercie, że w tym przypadku korzystać będzie z bazy innego podmiotu (wskazano Zespół Szkół Gospodarki Żywnościowej), któremu tę czynność trzeba by było zlecić. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wskazał we wniosku o ukaranie, że kierując się zapisami umowy z dnia 11 kwietnia 2006 r., w związku z podzeleniem części zadania firmie A., Obwiniony był zobowiązany do rozwiązania umowy z Fundacją „P.” ze skutkiem natychmiastowym. Powołany na tę okoliczność przepis § 13 ust. 1 lit. c umowy wprowadza taką możliwość, to jednak nie jest obligatoryjnym nakazem, gdyż stanowi, że „umowa może być rozwiązana (...) jeżeli Zleceniodawca przekaze część lub całość dotacji osobie trzeciej, pomimo, że nie przewiduje to niniejsza umowa”. Inaczej mówiąc, umowa mogła być rozwiązana, ale nie musiała, jeśli dotujący uznałby, że faktycznie doszło do jej naruszenia wymagającego podjęcia tak nadzwyczajnych działań. Uznając, że w odniesieniu do zarzutu wynikającego z art. 8 pkt 1 nie doszło do przekazania dotacji z naruszeniem zasad i trybu jej udzielania, a więc nie pojawiły się przesłanki naruszenia dyscypliny finansów publicznych, co wykazano wyżej, GKO postanowiła nie odnosić się do innych aspektów sprawy podniesionych przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych we wniesionym odwołaniu, gdyż nie wpływają one na ocenę czynu Obwinionego.

W zakresie czynu określonego w art. 8 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, GKO uważa, że Regionalna Komisja Orzekająca prawidłowo oceniła stan prawny i faktyczny. Obwiniony, wobec niezłożenia przez Fundację „P.” sprawozdania końcowego w wymaganym umową z dnia 11 kwietnia 2006 r. terminie, zarządził kontrolę, której ustalenia zostały opisane w protokole z dnia 19 stycznia 2007 r. w dniu 30 stycznia 2007 r. zostały ostatecznie sformułowane wnioski pokontrolne, w tym żądające zwrotu niewykorzystanych środków dotacji w wysokości 392,42 zł wraz z należnymi odsetkami. GKO także zauważa, że wynikający z umowy z dnia 11 kwietnia 2006 r. obowiązek, nakazujący Fundacji rozliczyć dotację (dokonanie zwrotu kwoty niewykorzystanej) w terminie 14 dni od wykonania zadania publicznego (§ 10 ust 2), nie można w żaden sposób rozciągać na termin, w którym beneficjent jest zobowiązany rozliczyć donatora z przekazanej dotacji, na który składa się obowiązek wyegzekwowania rozliczenia (sprawozdania), jego sprawdzenia i akceptacji lub odrzucenia, wyegzekwowania niewykorzystanych środków. Fundacja „P.”, wbrew temu, co twierdził Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych we wniosku o ukaranie z dnia 16 lipca 2007 r., zwróciła środki na rachunek bankowy Urzędu Miasta P. w dniu 19 lutego 2007 r. (w aktach sprawy znajduje się uwiarygodniona kserokopia polecenia przelewu). Wobec powyższego, zdaniem GKO, zarzut nieterminowego rozliczenia dotacji przez Obwinionego jest bezpodstawny.

W odniesieniu do ostatniego zarzutu, naruszenia art. 8 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w kontekście argumentacji, jaką kierowała się GKO przedstawiając stanowisko w zakresie zarzutu naruszenia art. 8 pkt 1 ustawy, należy także podzielić stanowisko Regionalnej Komisji Orzekającej, iż w działaniu Obwinionego lub braku działania, jak uważa Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych, nie występują znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Należy dodatkowo zauważyć, że zadanie publiczne zostało wykonane, a środki dotacji wykorzystano na cel wyznaczony w umowie, z pewnymi zastrzeżeniami będącymi przedmiotem wystąpienia pokontrolnego skierowanego do Prezesa Fundacji.

Reasumując, Główna Komisja Orzekająca, podzielać stanowisko Regionalnej Komisji Orzekającej, że w zarzucanych Andrzejowi T. czynach brak było znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych, postanowiła, na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, utrzymać w mocy orzeczenie Komisji I instancji.

12.

Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej z dnia 17 marca 2008 r.

DF/GKO– 4900-92/105/RN-41/07/4078

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Anna Dąbrowska-Puszkiewicz
Członkowie:	Członek GKO:	Elżbieta Gnatowska (spr.)
	Członek GKO:	Marek Muszyński
Protokolant:		Anna Jedlińska

rozpoznała na rozprawie w dniu 17 marca 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez Rzecznika dyscypliny finansów publicznych na niekorzyść Obwinionego Alfreda P. – byłego dyrektora Zakładu Remontowo-Budowlanego w W., od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze S. z dnia 21 listopada 2007 r.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uniewinniła Obwinionego Alfreda P. od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 6 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.) polegającego na nieprzekazywaniu w okresie od 12 kwietnia 2005 r. do 31 maja 2005 r., do budżetu państwa dochodów z tytułu najmu i dzierżawy w wysokości 30.398,39 zł.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, Nr 249, poz. 2104 oraz z 2006 r. Nr 79, poz. 551) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy,
- art. 78 ust. 1 pkt 2 i ust. 3,
- art. 24 ust. 1 ustawy,

orzeka:

1. Uchyła zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w całości i uniewinni Alfreda P. od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 138 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.) polegającego na nieprzekazywaniu w okresie od 12 kwietnia 2005 r. do 31 maja 2005 r., do budżetu państwa dochodów z tytułu najmu i dzierżawy w wysokości 30.398,39 zł.
2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych koszty postępowania w sprawie Obwinionego ponosi Skarb Państwa.

86

Pouczenie:

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

Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Główniej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

W dniu 29 marca 2007 r. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych, właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Resortową Komisję Orzekającą przy Ministrze S., złożył wniosek o ukaranie Alfreda P., w czasie zaistnienia zdarzenia Dyrektora Zakładu Remontowo-Budowlanego. Zarzucił mu umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych dalej uondfp. (w chwili popełnienia czynu art. 138 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych), poprzez nieprzekazanie do

budżetu państwa dochodów w wysokości 30.398,39 zł, uzyskanych z najmu i dzierżawy w okresie od dnia 12 kwietnia 2005 r. do dnia 31 maja 2005 r., pomimo obowiązku wynikającego z art. 62 pkt 8 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych.

Uzasadniając wniosek o ukaranie, Rzecznik wskazał na brzmienie, przywołanego wyżej, art. 62 pkt 8 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym dochodami budżetu państwa są dochody z najmu i dzierżawy oraz z innych umów o podobnym charakterze składników majątkowych Skarbu Państwa, o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Zakład Remontowo-Budowlany, nie będąc właścicielem powierzonych mu składników majątkowych, nie mógł przyjmować dochodów z najmu i dzierżawy (czyli przychodów pomniejszonych o koszty), gdyż te, z mocy prawa, należało traktować jako dochody budżetu państwa, nie zaś ZRB KSP. Alfred P., w okresie pełnienia funkcji dyrektora ZRB KSP, pobrał od najemców kwotę 33.945, zł. Po uwzględnieniu poniesionych kosztów w kwocie 3.547,33 zł powinien przekazać do budżetu państwa kwotę 30.398,39 zł.

Orzeczeniem z dnia 21 listopada 2007 r. Resortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze S. uniewinniła Alfreda P. od zarzucanego mu czynu, określonego w art. 6 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Jak podniosła w uzasadnieniu orzeczenia Resortowa Komisja Orzekająca, art. 6 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określa czyn jako nieprzekazanie do budżetu w należnej wysokości pobranych dochodów należnych Skarbowi Państwa lub jednostce samorządu terytorialnego lub nieterminowe przekazanie tych dochodów. Obowiązujący w chwili zdarzenia art. 138 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, opisywał czyn jako niedokonanie pełnej i terminowej wpłaty do budżetu przez zakład budżetowy lub gospodarstwo pomocnicze jednostki budżetowej. w czasie zaistnienia zdarzenia, stanowiącego przedmiot zarzutu, obowiązywał także art. 20 ust. 10 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, nakazujący wpłatę do budżetu przez gospodarstwo pomocnicze jednostki budżetowej połowy osiągniętego zysku. Ponadto § 50 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 26 stycznia 2005 r. w sprawie gospodarki finansowej jednostek budżetowych, zakładów budżetowych i gospodarstw pomocniczych jednostek budżetowych oraz szczegółowych zasad i terminów rocznych rozliczeń i wpłat do budżetu – określający szczegółowe zasady gospodarki finansowej gospodarstw pomocniczych jednostek budżetowych – nie mówił o przekazywaniu do budżetu państwa dochodów z tytułu najmu i dzierżawy.

Dopiero w obecnie obowiązującej ustawie z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, art. 26 ust. 2 oraz 2a, w brzmieniu określonym ustawą z dnia 8 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw, doprecyzowały sposób postępowania z dochodami uzyskanymi z tytułu najmu lub dzierżawy.

Przepis ten nie może jednak mieć zastosowania do rozpatrywanego okresu tj., od dnia 12 kwietnia 2005 r. do dnia 31 maja 2005 r.

Komisja Orzekająca I instancji podniosła także, że w przedmiotowej sprawie trudno mówić o umyślności popełnienia czynu, a także trudno przypisać Alfredowi P. indywidualną odpowiedzialność. Zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, jakie skierował do Rzecznika, Komendant P., wymieniało pięć osób i łączne kwoty 348.265,67 zł za 2004 r. oraz 78.918,31 zł za 2005 r. Osobom tym nie przypisano kwot indywidualnie, lecz wszystkim łączną. To, zdaniem Komisji, nasuwa wątpliwości w zakresie kwoty wymienionej w czynie zarzuconym Obwinionemu Alfredowi P.

Od orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji odwołanie na niekorzyść Obwinionego wniósł Rzecznik dyscypliny finansów publicznych (odwołanie z dnia 19 grudnia 2007 r.).

Odwołujący się zarzucił ww. orzeczeniu:

- 1) obrazę prawa materialnego,
- 2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, a mający wpływ na jego treść.

Komisja Orzekająca I instancji przyjęła, że Obwiniony popełnił czyn nie wyczerpujący znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych, podczas gdy, zdaniem Rzecznika, wnikliwa analiza przepisów prowadzi do przeciwnego wniosku. Skoro z treści art. 62 pkt 8 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (obowiązującej w chwili popełnienia czynu) wynikało wprost, że dochodami budżetu państwa są dochody z najmu i dzierżawy składników majątkowych Skarbu Państwa, to powstawał obowiązek ich odprowadzenia w

pełnej wysokości. w tym przypadku nie dochodziło zatem, do powstania zysku w rozumieniu art. 20 ust. 10 ustawy o finansach publicznych, który podlegał odprowadzeniu tylko w połowie wysokości.

Rzecznik nie zgodził się także ze stwierdzeniem Komisji, że materiał dowodowy utrudnia przypisanie Obwinionemu czynu określonego w art. 6 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a także „że materiał ten nie pozwala ustalić świadomego udziału w zarzucanym czynie”. Rzecznik uznał, za wiarygodne i wystarczające informacje zawarte w protokole kontroli oraz zestawieniach stanowiących załączniki do tego protokołu. w kwestii umyślności działania Obwinionego, Rzecznik odwołał się do obowiązku znajomości przepisów prawa materialnego przez kierownika jednostki. Jego zdaniem, „jeżeli dyrektor nie wypełnia nakazu wynikającego z (...) przepisu, musi to robić świadomie i w jakimś celu, najpewniej w celu zwiększenia dochodów swojej jednostki” (już w tym miejscu Główna Komisja Orzekająca pragnie podkreślić, że zacytowane sformułowanie nie stanowi dowodu na umyślność działania Obwinionego lecz niedopuszczalne z punktu widzenia prawa domniemanie).

W opisanym stanie rzeczy, Rzecznik dyscypliny finansów publicznych wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Resortową Komisję Orzekającą.

Na rozprawie przed Główną Komisją Orzekającą w dniu 17 marca 2008 r. Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych nie poparł treści odwołania Rzecznika działającego w I instancji. Uznając za zasadne utrzymanie rozstrzygnięcia Komisji Orzekającej I instancji w zakresie uniewinnienia Obwinionego, wniósł o zmianę podstawy prawnej tego orzeczenia. w ocenie Z-cy Głównego Rzecznika, podstawą prawną uniewinnienia Obwinionego powinien być art. 24 ust. 1 uondfp. Komisja Orzekająca I instancji nie rozważała w sposób należyty przepisów dotyczących czasu popełnienia czynu przez Obwinionego. Obwiniony popełnił zarzucony czyn w okresie od dnia 12 kwietnia 2005 r. do dnia 31 maja 2005 r.; w tym czasie, w zakresie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązywały przepisy ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych.

Rzecznik zarzucił Obwinionemu naruszenie art. 6 ust. 1 uondfp, co jednocześnie miało wyczerpywać przesłanki określone w art. 138 ust. 1 pkt 6 ustawy o finansach publicznych z dnia 26 listopada 1998 r. (obowiązującej w chwili popełnienia czynu). Tymczasem treść obu przepisów nie jest tożsama. Czyn określony w art. 6 ust. 1 nowej uondfp nie jest tym samym czynem, który określała ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych w art. 138 ust. 1 pkt 6.

Art. 24 uondfp wskazuje, że jeżeli w czasie obowiązywania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązywała ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, z tym że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. Komisja Orzekająca I instancji nie wypowiedziała się, którą ustawę zastosowała w trakcie orzekania, ani też nie odniosła się do zasady stosowania ustawy względniejszej dla sprawcy. Zatem nie wiadomo, jakie przepisy zastosowała Komisja Orzekająca I instancji.

W ocenie Z-cy Głównego Rzecznika, nie można zgodzić się ze stwierdzeniem Komisji Orzekającej I instancji, iż przepisy uniemożliwiały Obwinionemu przekazywanie do budżetu dochodów należnych Skarbowi Państwa. Te dochody powinny być odprowadzane. Jednakże w chwili popełnienia czynu obowiązywał przepis z art. 138 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r., o finansach publicznych, zgodnie z którym naruszeniem było niedokonanie pełnej i terminowej wpłaty do budżetu przez zakład budżetowy lub gospodarstwo pomocnicze jednostki budżetowej. Dlatego Obwinionego należało uniewinnić, a podstawę prawną uniewinnienia powinien stanowić art. 24 uondfp.

Główna Komisja Orzekająca, analizując sprawę podzieliła stanowisko przedstawione na rozprawie przez Zastępcę Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Jak wynika z akt sprawy, zdarzenie (zaniechanie) będące podstawą postawienia Obwinionemu zarzutu popełnienia czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych, nastąpiło w okresie od dnia 12 kwietnia 2005 r. do dnia 31 maja 2005 r. w tym czasie, w zakresie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obowiązywały przepisy ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych. Zgodnie z art. 138 ust. 1 pkt 6 przywołanej ustawy, czynem naruszającym dyscyplinę finansów publicznych było niedokonanie pełnej i terminowej wpłaty do budżetu przez zakład budżetowy lub gospodarstwo pomocnicze jednostki budżetowej. Jednocześnie, art. 20 pkt 10 tej samej ustawy, nakazywał wpłatę do budżetu przez gospodarstwo pomocnicze jednostki budżetowej w wysokości połowy osiągniętego zysku.

Obowiązujący w chwili orzekania art. 6 uondfp nie określa czynu w ten sam sposób, w jaki określała go ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych w art. 138 ust. 1 pkt 6. Przepis art. 6 pkt 1 ustawy o

odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określa czyn jako nieprzekazanie do budżetu w należnej wysokości pobranych dochodów należnych Skarbowi Państwa lub jednostce samorządu terytorialnego lub nieterminowe przekazanie tych dochodów. Czyn popełniony przez Obwinionego, pod rządami obecnie obowiązującego prawa wypełniałby znamiona art. 6 pkt 1 nie zaś art. 6 pkt 2 uondfp.

W takiej sytuacji należało przywołać postanowienie art. 24 ustawy o ozndfp, zgodnie z którym należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. w sprawie będącej przedmiotem rozstrzygania GKO przepisy art. 138 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych są względniejsze dla Obwinionego Alfreda P., bowiem działanie (zaniechanie) Obwinionego nie wyczerpywało znamion czynów określonych w tym przepisie, w szczególności czynu określonego w art. 6 pkt 1 tego przepisu.

Z powyższych względów Obwinionego należało uniewinnić.

13.

Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej z dnia 27 marca 2008 r.

DF/GKO-4900-2/2/08/103

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Wiesława Miemieć
Członkowie:	Członek GKO:	Alfred Beszterda
	Członek GKO:	Maria Karlikowska (ref.)
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 27 marca 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Jacka Krawczyka – odwołanie wniesione przez Grzegorza R. – Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w C. – od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K. z dnia 20 listopada 2007 r., sygn. akt: RKO-511/61/07.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Grzegorza r. (cytat z sentencji orzeczenia): „odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegające na: wykorzystaniu w dniach 25 sierpnia, 5 września, 26 października i 23 listopada 2006 roku części dotacji celowej w kwocie łącznie: 7.600,00 zł., otrzymanej z budżetu państwa na dofinansowanie kosztów zabezpieczenia organizacyjno-technicznego wizyty Ojca Świętego Benedykta XVI na terenie Województwa M. niezgodnie z przeznaczeniem, tj. na sfinansowanie pomocy prawnej w zakresie sporządzania projektów aktów administracyjnych w postępowaniach administracyjnych, w których wystąpiły opóźnienia wynikłe z realizacji przygotowań do zabezpieczenia trasy przejazdu Ojca Świętego Benedykta XVI na terenie powiatu c. co stanowi naruszenie art. 9 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.)”.

Za przypisane Obwinionemu Grzegorzowi R. czyny, Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia kary, natomiast obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 205,99 zł.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy.

orzeka:

Uchyła zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania.

Pouczenie:

Na niniejsze orzeczenie środek zaskarżenia nie przysługuje.

UZASADNIENIE

Regionalna Komisja Orzekająca przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K., orzeczeniem z dnia 20 listopada 2007 r. (sygn. akt: RKO-511/61/07), uznała winnym nieumyślnego naruszenia w 2006 r. dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 9 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. wydatkowania dotacji niezgodnie z przeznaczeniem określonym przez udzielającego dotację, Grzegorza R. – Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w C. i odstąpiła od wymierzenia mu kary.

Postępowanie wyjaśniające w tej sprawie zostało wszczęte 10 września 2007 r. na podstawie zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożonego przez Starostę C. (pismo z dnia 31 lipca 2007 r.). w dniu 10 października 2007 r. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych właściwy w sprawach

rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w K. złożył wniosek o ukaranie Grzegorza R. karą upomnienia, zarzucając mu nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 9 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie to miało polegać na wykorzystaniu w dniach 25 sierpnia, 5 września, 26 października i 23 listopada 2006 r. części dotacji celowej (w łącznej kwocie 7.600 zł), otrzymanej z budżetu państwa na dofinansowanie kosztów zabezpieczenia organizacyjno-technicznego wizyty Ojca Świętego Benedykta XVI na terenie Województwa M., niezgodnie z przeznaczeniem. Część tej dotacji, wyżej określona, została bowiem wykorzystana na sfinansowanie pomocy prawnej w zakresie sporządzania projektów aktów administracyjnych w postępowaniach administracyjnych, w których wystąpiły opóźnienia wynikłe z realizacji przygotowań do zabezpieczenia trasy przejazdu Papieża na terenie Powiatu C. Działanie to stanowiło naruszenie dyspozycji art. 144 ust. 4 ustawy o finansach publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła, że:

- Powiat C. otrzymał w 2006 r. dotację celową z budżetu państwa w kwocie 18.000 zł z przeznaczeniem na dofinansowanie kosztów zabezpieczenia organizacyjno-technicznego wizyty Papieża na terenie Województwa M. o zwiększeniu planu dotacji celowych tą kwotą w dziale 710 (działalność usługowa), rozdział 71015 (nadzór budowlany) § 2110 (dotacje celowe przekazane z budżetu państwa na zadania bieżące z zakresu administracji rządowej oraz inne zadania zlecone ustawami realizowane przez powiat) Powiat został powiadomiony pismem M. Urzędu Wojewódzkiego z dnia 25 maja 2006 r.;
- zadania, które miały być dofinansowane z tej dotacji na terenie Powiatu C. realizował Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego w C., który jest jednostką budżetową. Funkcję jego kierownika pełnił Grzegorz R.;
- z rozliczenia dotacji celowej, sporządzonego przez Wojewódzki Inspektorat Nadzoru Budowlanego, który koordynował realizację dotowanego zadania, wynikało, że część dotacji wykorzystanej przez PINB w C. została wykorzystana na likwidowanie zaległości w realizowaniu bieżących spraw, poprzez finansowanie kosztów pomocy prawnej w zakresie postępowań prowadzonych przez PINB i wydawanych przez PINB decyzji (umowa z Wojciechem H., właścicielem Biura Prawnego „L.”, zawarta w dniu 31 maja 2006 r. na okres od 1 czerwca do 30 września 2006 r.).
- wynagrodzenie za udzieloną pomoc prawną wyniosło 7.600 zł. Wyplacono je w dniach: 25 sierpnia, 5 września, 26 października i 23 listopada 2006 r. każdorazowo po 1.900 zł;
- uznając powyższą kwotę dotacji za wykorzystaną niezgodnie z przeznaczeniem, Wojewoda M. wydał w dniu 18 maja 2007 r. decyzję o zwrocie tej kwoty przez Powiat C. do budżetu państwa. Powiat odwołał się od tej decyzji do Ministra Finansów, który jednak utrzymał decyzję Wojewody M. w mocy.

Obwiniony wyjaśniał, że w związku z wizytą Papieża, na Powiatowe Inspektoraty Nadzoru Budowlanego w M., nałożone zostały dodatkowe zadania, polegające na przeglądzie obiektów budowlanych znajdujących się na trasach przejazdu. Nie przyznano jednak na ich realizację dodatkowych pieniędzy. Prace te należało wykonać do 28 kwietnia 2006 r. Dotacja na ich realizację przyznana Powiatowi C. 23 maja 2006 r. wpłynęła na konto PINB 29 maja 2006 r. Wobec powyższego, zadania były realizowane ze środków posiadanych przez PINB, a dotacja stanowiła ich refundację. Prace były wykonywane przez pracowników Inspektoratu bez dodatkowego wynagrodzenia. Przy tym, potrzeba ich natychmiastowego wykonania, skutkowałą opóźnieniami w realizacji zadań statutowych PINB. Biorąc to pod uwagę, Obwiniony postanowił sfinansować zaległe prace częścią otrzymanych z dotacji środków, tak, by zapewnić ich realizację i jednocześnie odciążyć pracowników, którzy wcześniej realizowali dodatkowe zadania bez pieniężnej rekompensaty. Przeznaczenie środków z dotacji na wynagrodzenia dla pracowników nie było bowiem możliwe.

Obrońca Obwinionego zgodził się z tym, że Obwiniony wykorzystał część dotacji celowej niezgodnie z przeznaczeniem, zwrócił jednak uwagę na szczególne okoliczności czynu:

- fakt późnego otrzymania środków (dopiero po zrealizowaniu zadania),
- brak szkody w mieniu publicznym.

Regionalna Komisja Orzekająca uznała, że fakt naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 9 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych przez Obwinionego jest bezsporny. Wydał on bowiem część środków z dotacji na realizację zadań własnych Inspektoratu w II połowie 2006 r. Świadczy o tym jego podpis na umowie z Wojciechem H. oraz fakt zatwierdzenia przez niego do wypłaty faktur i poleceń przelewu środków na rzecz Biura Prawnego „L.”. Stwierdziła też, że Obwiniony popełnił zarzucony mu czyn nieumyślnie, gdyż nie działał z zamiarem popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Odstępując od wymierzenia Obwinionemu kary Regionalna Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę okoliczności popełnienia czynu, dotychczasową niekaralność Obwinionego, pozytywną opinię o wywiązywaniu się przez niego z obowiązków służbowych oraz postawę Obwinionego na rozprawie.

Odwołanie od powyższego orzeczenia wniósł Obwiniony, żądając jego uchylenia w całości i uniewinnienia go od postawionego mu zarzutu. Odwołujący się zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie prawa materialnego poprzez uznanie jego winy, podczas gdy z jednej strony okoliczności sprawy wymusiły jego działania w stanie wyższej konieczności, wyłączającym nie tylko winę ale i bezprawność działania, z drugiej zaś nie miał on w chwili popełnienia czynu innej, zgodnej z prawem, możliwości działania. Odwołujący się podkreślił też, że przyznanie i wykorzystanie dotacji celowej po wykonaniu zadania, na jakie jest przeznaczona, zawsze oznacza jej wykorzystanie niezgodne z przeznaczeniem. Państwo powinno najpierw zadbać o zapewnienie pieniędzy podmiotom realizującym zlecone przez nie zadania, a dopiero później oceniać, czy środki te zostały odpowiednio wykorzystane.

Główna Komisja Orzekająca uznała, że argumenty przedstawione przez Obwinionego w odwołaniu nie mogą stanowić podstawy do uniewinnienia go. Nie można się zgodzić, że działał on w stanie wyższej konieczności. Sytuację taką, wyłączającą odpowiedzialność, ustawodawca uregulował w art. 27 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zgodnie z nim, nie dochodzi się odpowiedzialności w przypadku działania lub zaniechania podjętego wyłącznie w celu ograniczenia skutków zdarzenia losowego. Wizyty Ojca Świętego za zdarzenie losowe w świetle ustępu 2 tego artykułu uznać nie można.

Nie można też zgodzić się ze Skarżącym, iż w sytuacji, w jakiej się znalazł, nie miał on możliwości zachować się zgodnie z prawem. Jeśli rozpatruje się jego czyn w aspekcie wydatkowania dotacji celowej, uznać należy, że zachowaniem zgodnym z prawem byłoby wydatkowanie środków na cel określony przez dotującego. Nie zachodziły zaś żadne okoliczności, które mu to uniemożliwiały, ani tym bardziej okoliczności, które skutkowałyby koniecznością wydatkowania środków pochodzących z dotacji na inne cele. Tym samym wydatkowanie środków dotacji niezgodnie z przeznaczeniem należałoby uznać za zawinione przez Obwinionego. Dotyczy to także sytuacji, gdy dotacja stanowi refundację wydatków poniesionych na realizację zadania zleconego. w tym przypadku można z niej zrefundować tylko wydatki poniesione na realizację zadania zleconego, a nie na jakiegokolwiek wydatki jednostki. Gdyby wydatki na zakup usług prawnych poniesione zostały w czasie realizacji zadania zleconego i w związku z jego realizacją, można byłoby zastanawiać się nad tym, czy zgodne z prawem było ich zrefundowanie ze środków dotacji. w rozważanej sprawie wydatki na usługi prawne ewidentnie nie wiązały się z zabezpieczeniem wizyty Papieża. Były one dokonane już po jego wizycie i w związku z realizacją bieżących zadań statutowych Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego.

Jednak zasadnicze wątpliwości budzi przypisanie kierownikowi jednostki budżetowej, jaką jest Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego, odpowiedzialności za wydatkowanie dotacji niezgodnie z przeznaczeniem. Regionalna Komisja Orzekająca w K. przyjęła taką kwalifikację prawną czynu Obwinionego, jak się wydaje, za oczywistą, choć w świetle ustawy o finansach publicznych taka oczywista ona nie jest. Nie wyjaśniła też w uzasadnieniu orzeczenia w dostateczny sposób jego podstawy prawnej, czego wymaga przepis art. 137 ust. 2 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, za wydatkowanie dotacji niezgodnie z przeznaczeniem, odpowiedzialność ponosić może kierownik (osoby wchodzące w skład organu wykonującego plan finansowy) jednostki sektora finansów publicznych, która otrzymała dotację. Tymczasem Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego raczej dotacji nie otrzymał, bo w świetle przepisów ustawy o finansach publicznych, jako jednostka budżetowa, nie mógł jej otrzymać. Jednostka budżetowa, zgodnie z art. 20 ustawy o finansach publicznych, to jednostka, która pokrywa swoje wydatki bezpośrednio z budżetu. Dalsze przepisy ustawy o finansach publicznych także nie przewidują dotowania jednostek budżetowych, a w prawie publicznym, do którego należy prawo finansowe, dozwolone jest tylko to, na co zezwalają przepisy. Również przepisy określające rodzaje dotacji (art. 106 ust. 2, art. 174 i art. 176 ustawy o finansach publicznych) nie przewidują w zasadzie możliwości udzielania dotacji jednostkom budżetowym. z przepisów tych wynika, że dotację celową mogą otrzymać jednostki samorządu terytorialnego, organizacje pozarządowe i organizacje pożytku publicznego oraz zakłady budżetowe (dotacje inwestycyjne). Wprawdzie mogą też otrzymać dotację celową z budżetu państwa inne niż jednostki samorządu terytorialnego jednostki realizujące ustawowo określone zadania (art. 106 ust. 2 pkt 1 lit. b ustawy o finansach publicznych), ale w tym przypadku Powiatowy Inspektorat

Nadzoru Budowlanego mógłby otrzymać dotację na realizację ustawowo określonych zadań, jeśli odrębne ustawy tak stanowią.

Nie wydaje się, aby w rozpatrywanej sprawie miało to miejsce, gdyż z jej akt wynika, że dotację otrzymał Powiat C. Dotacja dla powiatu jest jego dochodem (art. 3 ustawy z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego – Dz. U. Nr 203, poz. 1966 ze zm.). Powiatowa jednostka budżetowa dotacji z budżetu powiatu dostać nie może. Realizuje ona natomiast zadania powiatu na podstawie planu finansowego, który jest „przedłużeniem” budżetu powiatu. w przypadku realizacji zadań zleconych powiatowi, powiatowa jednostka budżetowa finansuje je środkami przekazanymi z budżetu powiatu (nie jest to forma dotacji), przy czym warunkiem dokonania wydatku w sposób legalny jest jego uwzględnienie w budżecie i w planie finansowym jednostki. Zmieniając przeznaczenie wydatków w stosunku do planu, kierownik jednostki mógł więc popełnić czyn polegający na dokonaniu wydatku ze środków publicznych bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 11 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych), nie mógł jednak przy takim trybie finansowania zadań popełnić czynu określonego w art. 9 pkt 1 ustawy.

Ponieważ z akt sprawy nie wynika, by Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego w C. otrzymał dotację, w uzasadnieniu orzeczenia wydanego w I instancji kwestia dotowania PINB w C. nie została dowiedziona i również w trakcie rozprawy przed GKO oskarżyciel nie był w stanie udowodnić, że Regionalna Komisja Orzekająca, przychylając się do wniosku o ukaranie, miała podstawy prawne do przypisania Grzegorzowi R. odpowiedzialności za zarzucony mu czyn, GKO orzekła, jak w sentencji.

Regionalna Komisja Orzekająca w K., ponownie rozpoznając sprawę, winna udowodnić, że czyn zarzucony Obwinionemu został przez niego popełniony, albo rozważyć możliwość zmiany jego kwalifikacji prawnej (wymaga to uzupełnienia dowodów). Jeśli nie zostanie udowodnione, że Obwiniony popełnił naruszenie dyscypliny finansów publicznych, należy go uniewinnić.

14.

Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej z dnia 27 marca 2008 r.

DF/GKO– 4900-71/77/RN-25/07/3130

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Tomasz Słaboszowski (spr.)
Członkowie:	Członek GKO:	Władysław Budzeń
	Członek GKO:	Franciszek Firmuga
Protokolant:		Anna Jedlińska

rozpoznała na rozprawie w dniu 21 stycznia 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Anny Rotter – odwołanie wniesione przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych na niekorzyść Obwinionej Anny Ś. – Dyrektora Domu Pomocy Społecznej w K., od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K. z dnia 21 sierpnia 2007 r., sygn. akt: KDF-53/52/2007.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uniewinniła Annę Ś., (cyt. z sentencji orzeczenia) „w zakresie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego na roboty malarskie z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.)”

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, Nr 249, poz. 2104 oraz z 2006 r. Nr 79, poz. 551) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy,

orzeka:

Utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K.

Pouczenie:

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

Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Główniej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

W przedmiotowej sprawie zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Domu Pomocy Społecznej im. Jana Pawła II w Kielcach, przekazał pismem z dnia 7 maja 2007 r. Prezydent Miasta Kielc. Stwierdzając, że doszło do naruszenia określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2, lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jako osobą ewentualnie odpowiedzialną wskazano – Dyrektora wyżej wymienionej jednostki budżetowej Annę Ś.

Pismem z dnia 2 sierpnia 2007 r., Rzecznik dyscypliny finansów publicznych sformułował wniosek o ukaranie, w którym wniósł o uznanie Anny Ś., pełniącej w okresie popełnienia zarzucanego czynu funkcję Dyrektora Domu Pomocy Społecznej w K., za odpowiedzialną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2, lit. a ustawy, polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego na roboty malarskie w korytarzu I i II piętra budynku czterokondygnacyjnego, dział C i D oraz roboty malarskie w korytarzu III piętra budynku czterokondygnacyjnego, dział E, z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielenia zamówienia

publicznego, tj. naruszenia art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164 ze zm.), (zwanej dalej ustawą – Prawo zamówień publicznych).

Naruszenie to zostało popełnione w następujących okolicznościach.

W dniu 24 listopada 2006 r. Dyrektor Domu Pomocy Społecznej w K., w związku z informacją o planowanych zmianach w budżecie DPS, zatwierdził wyłonienie wykonawców robót malarskich korytarzy I, II, III piętra w trybie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, zamówienie z wolnej ręki. Jako przyczynę zastosowania powyższego trybu podano:

- krótki termin realizacji,
- trudności w pozyskaniu wykonawców, którzy mogliby podjąć się wykonania robót.

W wyniku przeprowadzonych dwóch postępowań (roboty malarskie w korytarzu I i II piętra oraz roboty malarskie w korytarzu III piętra) wyłoniono wykonawców robót i podpisano z nimi umowy:

- umowę Nr DPS 32/12/06 z dnia 1 grudnia 2006 r., na roboty malarskie w korytarzu I i II piętra budynku czterokondygnacyjnego dział C i D. [Umowę podpisano z Zakładem Usług Remontowo-Budowlanych Wi-BUD w K. Wynagrodzenie za realizację przedmiotu ustalono na kwotę 48.236,91 zł (brutto)];
- umowę Nr DPS 31/12/06 z dnia 1 grudnia 2006, r., na roboty malarskie w korytarzu III piętra budynku czterokondygnacyjnego dział E. [Umowę podpisano z Zakładem Usługowo-Handlowym G. w K. Wynagrodzenie na realizację przedmiotu umowy ustalono na kwotę 21.659,28 zł (brutto)].

We wniosku wskazano, że Obwiniona nie była karana za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz wniesiono o wymierzenie jej kary upomnienia.

W wyniku rozpoznania sprawy w dniu 21 sierpnia 2007 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K., uniewinniła Annę Ś. od zarzucanego jej czynu. Komisja Orzekająca I instancji, analizując zgromadzone w sprawie dowody, w tym wyjaśnienia Obwinionej złożone na rozprawie, uznała, że w zaistniałych okolicznościach zastosowany tryb wyłonienia wykonawcy z wolnej ręki był prawidłowy. Istniała, bowiem, w związku z realizowanym zamówieniem, sytuacja, o której mowa w art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Konieczność pilnego zrealizowania zamówienia w bardzo krótkim czasie (dotacja pod rygorem jej zwrotu powinna zostać wykorzystana w ciągu miesiąca), w połączeniu z trudnościami występującymi na rynku usług budowlanych (popyt na usługi przeważający podaż wykonawców) złożyły się, w ocenie Komisji na to, iż realizowane przez Dom Pomocy Społecznej w K. zamówienie na roboty malarskie wymagało podjęcia natychmiastowego działania. Sytuacja, w jakiej znalazła się Obwiniona Anna Ś., z pewnością nie została spowodowana przez nią samą, a inwestycja nie mogła być zrealizowana w innym terminie, ponieważ otrzymana dotacja zostałaby niewykorzystana a roboty podnoszące standard życia mieszkańców Domu Pomocy Społecznej zostałyby odłożone na bliżej nieokreślony czas przyszły. w zaistniałej sytuacji, w ocenie Komisji, nie można było zachować terminów przewidzianych dla innych trybów udzielania zamówienia.

Pismem z dnia 17 września 2007 r. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych, wniósł odwołanie na niekorzyść Obwinionej żądając uchylecia orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K.

Zdaniem Oskarżenia, Komisja nie miała podstaw do uniewinnienia Obwinionej. Źle oceniła stan faktyczny. Szczególnego podkreślenia wg Rzecznika wymaga fakt, iż zamówienie z wolnej ręki pozostaje trybem wyjątkowym, ponieważ ograniczona jest tutaj zasada pełnego dostępu podmiotów do zamówień udzielanych na podstawie przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych. Zamawiający, negocjuje warunki udzielenia zamówienia tylko z jednym z wybranym przez siebie wykonawcą. z tego względu, zamówienie publiczne może być udzielone w trybie z wolnej ręki tylko w ściśle określonych (wyliczonych enumeratywnie) sytuacjach. Zamknięta lista przesłanek umożliwiających zastosowanie trybu z wolnej ręki zawarta została w art. 67 ust. 12 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

W ocenie Oskarżenia, w przedmiotowej sprawie nie wystąpiła ani sytuacja wyjątkowa, ani sytuacja, której Obwiniona nie mogła była przewidzieć, ani okoliczności warunkujące konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia, gdyż czymś innym jest konieczność realizacji zamówienia, a czymś innym pilność wykonania zamówienia publicznego.

Zdaniem Rzecznika, przesłanka określona w art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych ma zastosowanie przede wszystkim do zamówień, których konieczność udzielenia wynika z wystąpienia awarii, zagrożenia, wypadku lub innego nadzwyczajnego zdarzenia, wymagającego natychmiastowego usunięcia. Nie

można, zatem uznać wykonania robót malarskich w poszczególnych korytarzach jako konieczności wynikającej z nadzwyczajnego zdarzenia, jakim było przyznanie w dniu 27 listopada 2006 r. środków finansowych.

Ponadto, Rzecznik nie zgodził się z poglądem Komisji, iż przyznana dotacja, pod rygorem jej zwrotu, powinna zostać wykorzystana w ciągu miesiąca. Komisja nie wzięła pod uwagę faktu, iż środki te można było zabezpieczyć w budżecie i wydatkować w roku następnym, w postaci wydatków niewygasających.

Zatem, zdaniem Rzecznika, w przedmiotowej sprawie nie zachodziły żadne przesłanki wyłączające winę Obwinionej, co pozwala przypisać jej odpowiedzialność.

W dniu 21 stycznia 2008 r., przed Główną Komisją Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, odbyła się rozprawa, na którą stawiała się Obwiniona Anna Ś. oraz zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Anna Rotter. Obwiniona wniosła o utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji, a Oskarżyciel wniosł o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Komisji Orzekającej I instancji.

GKO stwierdziła, co następuje.

Przy rozstrzygnięciu sprawy zarówno na etapie I jak i II instancji, należy bezwarunkowo przestrzegać art. 24 ust. 1 ustawy. w konsekwencji organ zarówno I, jak i II instancji winien uwzględnić przepis art. 4 pkt 8 ustawy – Prawo zamówień publicznych w brzmieniu aktualnie obowiązującym, z którego wynika, że do zamówień publicznych o wartości nie przekraczającej równowartości 14.000 euro nie stosuje się ustawy – Prawo zamówień publicznych. Obydwa zamówienia publiczne, odpowiednio na kwoty 48.236,91 zł (brutto), 21.659,28 zł (brutto) nie przekraczały tej wartości, tym samym nie ma w chwili obecnej obowiązku stosowania do nich ustawy – Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym GKO, nie rozstrzygała, czy zasadne było zastosowanie do obydwu zamówień publicznych trybu z wolnej ręki, jako że, w przedstawionym stanie prawnym stało się to bezprzedmiotowe. Równocześnie GKO zwraca uwagę zarówno Komisji Orzekającej I instancji, jak i Rzecznikowi, o bezwarunkowym obowiązku stosowania art. 24 ust. 1 ustawy, gdyż gdyby przepis ten był uwzględniony w sposób konsekwentny w toku całego postępowania, sprawa mogłaby zakończyć się na wcześniejszym etapie postępowania. Do uwzględnienia braku znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zarzucanym czynie, na każdym etapie postępowania obliguje art. 78 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jednocześnie, z uwagi na fakt, że sentencja orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji jest w swej treści prawidłowa, postanowiono utrzymać je w mocy.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

15.

Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej z dnia 14 kwietnia 2008 r.

DF/GKO/4900/7/7/08/338

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Iwona Bendorf-Bundorf
Członkowie:	Członek GKO:	Artur Walasik
	Członek GKO:	Jadwiga Walaszczyk-Fedorowicz (spr.)
Protokolant:		Anna Jedlińska

rozpoznała na rozprawie w dniu 14 kwietnia 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Jacka Krawczyka – odwołanie wniesione przez Wojciecha B. – byłego dyrektora Miejskiego Zakładu Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w K. od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 7 grudnia 2007 r., sygn. akt: NDB-5000/22/2007.

Wojciech B. zaskarżył orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w części uznającej go winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, (cytat z sentencji orzeczenia) „tj. popełnienie czynu określonego w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na:

- a) nienaliczaniu lub naliczaniu w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia opłat z tytułu zaliczek na pokrycie kosztów zarządu nieruchomością wspólną, na fundusz remontowy oraz pozostałych opłat takich jak za dostawę energii cieplnej, wody, wywóz nieczystości, odprowadzenie ścieków, na kwotę 9.470,30 zł,
- b) niedochodzeniu lub niepobraniu należności (w wyniku bezzasadnego odpisywania należności) z tytułu:
 - braku właściwego udokumentowania wyksięgowania przypisu mieszkalnego za 2003 rok w kwocie 90.000 zł,
 - wprowadzenia bezzasadnych korekt w arkuszach rozliczeniowych zawierających naliczenia dotyczące czynszów za okres od września do grudnia 2004 roku w kwocie 48.000 zł,
 - zaniżenia przychodów z tytułu sprzedaży worków, pojemników i usług wywozu nieczystości w kwocie 1.937,40 zł,
 - zastosowania nieudokumentowanej ulgi na wymianę okien w kwocie 1.500 zł,
 - braku wykazania należnych przychodów z tytułu sprzedaży usługi polegającej na korzystaniu z noclegowni w kwocie 708,75 zł,
 - bezzasadnego wyksięgowania zaliczki kosztów własności w korespondencji z kontem rozrachunków z tytułu czynszów mieszkalnych w kwocie 42.529,11 zł, zaewidencjonowania nieudokumentowanej operacji gospodarczej polegającej na przeprowadzeniu kompensaty zobowiązań w kwocie 1.783,20 zł,
 - art. 6 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niedokonaniu wpłaty do budżetu nadwyżki środków obrotowych za rok 2004 w wysokości wynikającej z prawidłowego jej obliczenia, to jest kwoty 345.304 zł,
 - art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na wykazaniu w sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej to jest:
 - wykazanie w dziale C kod pozycji 010 sprawozdania kwoty 34.142,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 134.142,00 zł,
 - wykazanie w dziale C kod pozycji 030 sprawozdania kwoty 16.871,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 17.143,25 zł,
 - wykazanie w dziale C kod pozycji W, symbol 020 kwoty 1.096.677,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 994.677,00 zł,
 - wykazanie w dziale B kolumna 15 stanu zobowiązań w kwocie 380.836,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 333.273,51 zł,
 - wykazanie w dziale B kod pozycji P § 100 kwoty 17.035,00 zł, zamiast jak wynikało z ewidencji księgowej kwoty 1.858,25 zł”.

Za przypisane czyny Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu Wojciechowi B. łączną karę nagany i obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 205,99 zł.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, Nr 249, poz. 2104 oraz z 2006 r. Nr 79, poz. 551) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy.

orzeka:

Uchyła zaskarżone orzeczenie w części dotyczącej Wojciecha B. i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Komisję Orzekającą I instancji.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia odwołanie nie przysługuje.

UZASADNIENIE

Rozpatrując sprawę Główna Komisja Orzekająca ustaliła, co następuje.

W wyniku kontroli przeprowadzonej w 2006 r. przez Urząd Kontroli Skarbowej, w zakresie m.in. celowości i zgodności z prawem gospodarowania w 2004 r. środkami publicznymi przez Miejski Zakład Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w K. (zakład budżetowy Gminy K.), stwierdzone zostały nieprawidłowości dotyczące nieustalenia należności Zakładu bądź ustalenia ich w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia, niedochodzenia i niepobrania należności (co spowodowało uszczuplenie wpływów należnych Zakładowi), niedokonania przez Zakład wpłaty nadwyżki środków obrotowych na koniec okresu sprawozdawczego (co spowodowało uszczuplenie wpływów należnych budżetowi Gminy) oraz wykazania w sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej.

W ocenie dyrektora Urzędu Kontroli Skarbowej, który zawiadomił o nieprawidłowościach właściwego w sprawie rzeczownika dyscypliny finansów publicznych, osobami odpowiedzialnymi za ich powstanie byli: dyrektor Zakładu Wojciech B. oraz główna księgowa Elżbieta G.

Rzecznik skierował do przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej, wnioski o ukaranie wymienionych osób, zarzucając nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 6 pkt 2 oraz art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, i wnioskując o wymierzenie obwinionym kar nagany.

Obwinieni ustosunkowywali się do postawionych im zarzutów w następujący sposób:

- 1) odnośnie do nieustalenia należności Zakładu bądź ustalenia ich w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia: było to zwykłym przeoczeniem (nie było zamierzone), wynikało z braku możliwości osobistego sprawdzenia wszystkich czynności wykonywanych przez pracowników wobec wielości i różnorodności zadań, dotyczyło niewielkiego odsetka ogółu należności, ponadto w 2005 r. zostały podjęte działania zapobiegawcze,
- 2) odnośnie do niedochodzenia i niepobrania należności, powodującego per saldo uszczuplenie wpływów należnych Zakładowi: podejmowane były działania windykacyjne, w tym komornicze, lecz nie przynosiły wystarczających efektów ze względu na trudną sytuację materialną mieszkańców oraz brak jakiegokolwiek pomocy ze strony władz Gminy,
- 3) odnośnie do niedokonania przez Zakład wpłaty nadwyżki środków obrotowych na koniec okresu sprawozdawczego: wpłata nadwyżki (w kwocie 345.304 zł) nie była możliwa, gdyż Zakład nie dysponował takimi środkami; o swojej trudnej sytuacji finansowej, wynikającej m.in. z zadłużenia Gminy K. wobec Zakładu, informował ustawowe organy Gminy, a wyliczenie kwoty nadwyżki przez kontrolujących budzi wątpliwości, gdyż zostało dokonane z pominięciem przychodów i kosztów,
- 4) odnośnie do wykazania w sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej: niezgodność dotyczy danych uzupełniających (zobowiązań), które są

zliczane ręcznie z dokumentów źródłowych, gdyż program komputerowy ich nie generuje, natomiast pomyłkowo przesunięta między dwoma pozycjami należności kwota 100.000 zł nie miała wpływu na kwotę ogółem.

Komisja Orzekająca I instancji, w orzeczeniu z dnia 7 grudnia 2007 r., rozstrzygnęła sprawę w następujący sposób.

1. Wojciecha B. uznano odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w:

- art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nienaliczaniu lub naliczaniu w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia opłat należnych Zakładowi na kwotę 9.470,30 zł oraz na niedochodzeniu i niepobraniu należności, co spowodowało uszczuplenie wpływów należnych Zakładowi budżetowemu w łącznej kwocie 186,457,46 zł (z podaniem konkretnych kwot i tytułów należności),
- art. 6 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na niedokonaniu przez Zakład budżetowy wpłaty nadwyżki środków obrotowych na koniec okresu sprawozdawczego roku 2004 w kwocie 345.304 zł, co spowodowało uszczuplenie wpływów należnych budżetowi Gminy,
- art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na wykazaniu w sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej.

2. Elżbietę G. uznano odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w:

- art. 6 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na niedokonaniu wpłaty do budżetu nadwyżki środków obrotowych za rok 2004 w wysokości wynikającej z prawidłowego jej obliczenia, to jest kwoty 345.304 zł,
- art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na wykazaniu w sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej.

Od pozostałych zarzutów, ujętych we wniosku o ukaranie, oboje Obwinieni zostali uniewinnieni.

Wojciechowi B. wymierzono karę nagany, a Elżbiecie G. karę upomnienia.

W uzasadnieniu orzeczenia Komisja Orzekająca I instancji wskazała, że ustalenia w sprawie stanu faktycznego zostały dokonane na podstawie analizy zgromadzonych w sprawie dokumentów, tj.:

- protokołu kontroli przeprowadzonej w Miejskim Zakładzie Gospodarki Komunalnej w K. w 2006 r., przez Urząd Kontroli Skarbowej,
- zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożonego przez dyrektora Urzędu Kontroli Skarbowej,
- kserokopii załączników do protokołu kontroli przesłanych przez Urząd Kontroli Skarbowej na wniosek Przewodniczącej Komisji,
- wyjaśnień składanych przez Obwinionych do akt oraz w trakcie rozprawy.

W zakresie naruszenia określonego w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (gdzie, ze względu na wady wniosku o ukaranie, stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentów uzyskanych od UKS) Komisja Orzekająca I instancji przyjęła, że do zaniżenia kwot należności Zakładu doszło w wyniku dokonywania bezzasadnych odpisów należności przez osobę lub osoby, których tożsamości nie udało się kontrolującym ustalić. w związku z tym skład orzekający doszedł do przekonania, iż odpowiedzialność za to ponosi Wojciech B., jako dyrektor Zakładu, odpowiadający – zgodnie z ustawą z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 z późn. zm.) za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości, a zgodnie z ustawą z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) – za całość gospodarki finansowej jednostki. Komisja uznała, iż czyn popełniono z winy nieumyślnej, natomiast nie podzieliła stanowiska Obwinionego, iż skala realizowanych zadań oraz ich różnorodność wykluczały możliwość osobistego sprawdzenia wszystkich czynności wykonywanych przez pracowników.

W stosunku do Elżbiety G., Komisja – w oparciu o zakres obowiązków Obwinionej, stanowiący załącznik do protokołu kontroli, jak i po wysłuchaniu wyjaśnień złożonych na rozprawie – uznała, iż nie można przypisać jej odpowiedzialności za czyny określone w art. 5 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie

dyscypliny finansów publicznych, gdyż ustalaniem i dochodzeniem należności zajmował się odpowiedni dział merytoryczny Zakładu, a służby finansowo-księgowe dysponowały jedynie danymi zbiorczymi (skoro Głównemu Księgowemu nie powierzono realizacji zadań, nie było podstaw do czynienia go odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w tym zakresie).

W zakresie naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 6 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja nie miała wątpliwości, że obowiązek wpłacenia do budżetu w terminie 15 dni od dnia złożenia rocznego sprawozdania finansowego różnicy między faktycznym a planowanym stanem środków obrotowych na koniec roku, wynikający z rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 29 grudnia 2000 r. w sprawie szczegółowych zasad gospodarki finansowej jednostek budżetowych, zakładów budżetowych, gospodarstw pomocniczych jednostek budżetowych oraz szczegółowych zasad i terminów rocznych rozliczeń i wpłat do budżetu przez zakłady budżetowe i gospodarstwa pomocnicze jednostek budżetowych, nie został wypełniony. Według ustaleń kontroli UKS, jednostka kontrolowana nie wykazała w sprawozdaniu Rb-30 osiągniętej nadwyżki środków obrotowych w kwocie 191.275 zł, a ujawnione przez kontrolę zaniżenie przychodów w kwocie 80.073 zł oraz zawyżenie kosztów w kwocie 73.956 zł spowodowały konieczność korekty poziomu tej nadwyżki do kwoty 345.304 zł. Skład orzekający nie uznał za trafne wyjaśnień składanych przez Obwinionych (brak wolnych środków finansowych nie jest wystarczającym argumentem, gdyż samo ustalenie kwoty nadwyżki było obarczone błędem w postaci wcześniejszego zafałszowania poziomu kosztów i przychodów, natomiast polecenie wpłaty nadwyżki do budżetu nie było konieczne, gdyż obowiązek wpłaty nadwyżki w prawidłowo wyliczonej wysokości wynika wprost z przepisów).

W zakresie naruszenia art. 18 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja stwierdziła, że wykazanie w rocznym sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej, miało miejsce i zostało w pełni udowodnione. Przekonanie takie oparto na lekturze protokołu kontroli. Skład orzekający nie uwzględnił wyjaśnień Obwinionych, że większość nieprawidłowości dotyczyła części B sprawozdania, zawierającej dane uzupełniające, co zmniejsza wagę nieprawidłowości (zdaniem Komisji wszystkie części sprawozdania stanowią jego nierozdzielalną całość), natomiast nieprawidłowości w części C sprawozdania, tj. zaniżenie wartości środków pieniężnych przy równoczesnym zawyżeniu poziomu należności o tę samą kwotę, były wynikiem zwykłej pomyłki (zdaniem Komisji z punktu widzenia oceny zgodności sprawozdania z urządzeniami księgowymi stanowi to jednak, naruszenie dyscypliny finansów publicznych).

Od orzeczenia odwołał się Wojciech B. zarzucając mu następujące uchybienia:

- 1) odnośnie do nieprawidłowości dotyczących ustalania i pobierania należności można było jednoznacznie ustalić nazwisko osoby odpowiedzialnej (był to radny Rady Miejskiej w K., posiadający uprawnienia licencjonowanego zarządcy nieruchomości, który prawdopodobnie spłacał w ten sposób długi wyborcom), ponadto, za te nieprawidłowości odpowiadał główny księgowy jednostki,
- 2) odnośnie do niedokonania przez zakład budżetowy wpłaty nadwyżki środków obrotowych do budżetu, kontrolujący nie uwzględnili w wyliczeniach osiągniętych przychodów oraz poniesionych w roku sprawozdawczym kosztów,
- 3) odnośnie do nieprawidłowości w rocznym sprawozdaniu budżetowym Rb-30 za 2004 rok wykazane w sprawozdaniu dane nie wynikały z ewidencji księgowej, gdyż w ewidencji wykazuje się zobowiązania w kwotach brutto, a w sprawozdaniu w kwotach netto, dane do sprawozdania trzeba zliczać z dokumentów źródłowych (faktur, not księgowych, list płac itp.), w związku z czym nie można wykluczyć pomyłek (liczba dokumentów jest bardzo duża), natomiast, odpowiedzialna za błędne wykazanie dwóch pozycji należności jest główna księgowa, która została ukarana karą przewidzianą w ustawie o rachunkowości za nierzetelną sprawozdawczość.

Odwołujący się, uznał orzeczenie za krzywdzące dla niego i niesprawiedliwe. Podkreślił nieumyślność swojego działania oraz brak wiedzy i akceptacji dla popełnionych błędów. Wniósł o obniżenie wymiaru kary.

Na rozprawie przed Główną Komisją Orzekającą, Obwiniony podtrzymał odwołanie, natomiast Zastępca Głównego Rzecznika, wnioskował o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję Orzekającą I instancji z uwagi na niewłaściwą kwalifikację czynów zarzucanych i przypisanych Obwinionemu. Zdaniem Zastępcy Głównego Rzecznika, ewentualne zarzuty powinny dotyczyć kwestii sprawowania nadzoru i wykonywania obowiązków w zakresie kontroli finansowej. w szczególności organ orzekający I instancji powinien przeanalizować kwalifikację prawną dotyczącą czynu określonego w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o

odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zdaniem Zastępcy Głównego Rzecznika, zarzut powinien dotyczyć popełnienia przez Obwinionego czynu określonego w art. 5 ust. 2, o ile zostałyby udowodnione zaniedbanie obowiązków w zakresie kontroli finansowej), natomiast, odnośnie do art. 6 pkt 2 i art. 18 pkt 2 nie można jednoznacznie przypisać winy Obwinionemu, gdyż nie on był osobą zobowiązaną do dokonania wpłaty do budżetu, ani też osobą wykazującą dane w sprawozdaniach (w obu przypadkach mogłyby ewentualnie ponosić winę za brak nadzoru, lecz nie przewidują tego przepisy ww. artykułów).

Główna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

Żądanie zawarte w odwołaniu zasługuje na uwzględnienie. w świetle art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, możliwość wymierzenia kary nagany wykluczało bowiem przypisanie popełnienia czynów w sposób nieumyślny.

Zaskarżone rozstrzygnięcie zawiera ponadto szereg innych uchybień, tj.:

- 1) w orzeczeniu nie wskazano czasu i miejsca popełnienia czynów,
 - 2) nie dokonano analizy przepisów obowiązujących w dacie popełnienia czynów i w dacie orzekania z punktu widzenia ich względności dla Obwinionych,
 - 3) nie ustalono jednoznacznie okoliczności bardzo istotnej z punktu widzenia odpowiedzialności obojga Obwinionych, tj. czy i w jakim trybie Elżbiecie G. zostały powierzone (i przez nią przyjęte) obowiązki w zakresie gospodarki finansowej oraz obowiązki i odpowiedzialność za prowadzenie rachunkowości w rozumieniu przepisów ustawy o finansach publicznych, tj. na podstawie art. 28a ust. 2 i art. 35 ust. 1 pkt 1 ustawy obowiązującej w czasie popełnienia czynów oraz art. 44 ust. 2 i art. 45 ust. 1 pkt 1 ustawy obowiązującej obecnie (w uzasadnieniu określa się tę kwestię niejednoznacznie, w aktach sprawy nie ma stosownego dokumentu, natomiast z treści protokołu rozprawy z dnia 5 października 2007 r. wynika, że Elżbieta G. posiadała tylko zakres czynności),
 - 4) nie zweryfikowano ustaleń i wyliczeń przyjętych przez Urząd Kontroli Skarbowej, opierając się w tej kwestii wyłącznie na dokumentach UKS, podczas gdy wyliczenie podlegającej wpłacie do budżetu nadwyżki środków obrotowych budzi poważne wątpliwości (np. ze względu na „doliczenie” dodatkowych kwot przez kontrolujących, przy jednoczesnym pozostawieniu w sprawozdaniu Rb-30 za 2004 r. nieskorygowanej kwoty planowanego stanu środków obrotowych netto na koniec okresu sprawozdawczego w wysokości przekraczającej 1/6 rocznych planowanych na rok następny kosztów wynagrodzeń i pochodnych od wynagrodzeń, co jest niezgodne z obowiązującymi w tym zakresie, w 2004 r. i obecnie, przepisami w sprawie szczegółowych zasad gospodarki finansowej zakładów budżetowych),
 - 5) nie przeanalizowano tak istotnych okoliczności popełnienia czynów zarzucanych Obwinionym, jak wpływ jednostki nadrzędnej na powstanie nieprawidłowości, tj., czy stawiane Zakładowi wymagania i obowiązki były w ogóle możliwe do spełnienia w określonej sytuacji organizacyjno-kadrowej i finansowej (poważne zadłużenie Gminy wobec Zakładu, brak reakcji na zgłaszane problemy, wnioski itp.).
- Mając na uwadze powyższe, Główna Komisja Orzekająca, orzekła jak w sentencji.

16.

Orzeczenie

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 21 kwietnia 2008 r.

DF/GKO-4900-6/6/08/339

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

Przewodniczący:	Przew. GKO:	Cezary Kosikowski
Członkowie:	Członek GKO:	Alfred Beszterda (ref.)
	Członek GKO:	Władysław Budzeń
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 21 kwietnia 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Anny Rotter – odwołanie wniesione przez radcę prawnego – Ewę K., działającą w imieniu swojego mocodawcy – Obwinionego Andrzeja G. – Burmistrza Gminy B. – od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 23 listopada 2007 r., sygn. akt: RIO-IV-R-112/06-K-15/07.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Obwinionego Andrzeja G. (cytat z sentencji orzeczenia): „winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez to, że nie ustalił w okresie od dnia 14 maja 2003 r. do 14 maja 2006 r. kar umownych w łącznej kwocie 360.234,96 zł należnych Gminie B. od firmy „W.” za 555 dni zwłoki liczonej od dnia 06 listopada 2001 r. do dnia 14 maja 2003 r. w realizacji inwestycji: budowa kanalizacji sanitarnej i sieci wodociągowej rozdzielczej w węźle komunikacyjnym na skrzyżowaniu dróg wojewódzkich nr 719 z nr 720 wraz z przepompownią siecią P-100 przy ul. Warszawskiej w O. (umowa 342-19/2001 z 31.08.01 r.),

powyższym naruszył § 14 umowy i obowiązujący w dniu popełnienia czynu art. 92 pkt 2 w związku z art. 129 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, a obecnie obowiązujący art. 138 pkt 1 w związku z art. 189 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu obowiązującego w dacie orzekania art. 5 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a w datach popełnienia czynów art. 138 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych”.

Za przypisany Obwinionemu Andrzejowi G. czyn, Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła karę nagany oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 205,99 zł.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy.

orzeka:

Utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji.

Pouczenie:

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

Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Główniej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Rada Miasta B. (uchwała z dnia 31 maja 2006 roku) zawiadomiła Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego dla spraw rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą przy RIO o okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy B. przez m.in. Burmistrza Gminy Andrzeja G. w związku z:

- 1) nienaliczeniem firmie „W.” kar umownych w wysokości 368.672 zł. z tytułu przekroczenia terminu zakończenia inwestycji o 568 dni,
- 2) wypłatą zasądzoną prawomocnym wyrokiem należności na rzecz Stowarzyszenia „V.” bez zabezpieczonych środków w budżecie Gminy na 2005 rok.

Na podstawie powyższego zawiadomienia i zebranych w toku postępowania wyjaśniającego dowodów Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych złożył 30 marca 2007 r. wniosek o ukaranie przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w którym wniósł o uznanie Andrzeja G. – Burmistrza Gminy B. za odpowiedzialnego za umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu:

- 1) art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (oraz art. 138 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych) w związku z nienaliczeniem w okresie od dnia 14 maja 2003 r. do dnia 28 lutego 2007 r. firmie „W. kar umownych w kwocie 373.865,47 zł. za nieterminową realizację inwestycji pn. „Budowa kanalizacji sanitarnej i sieci wodociągowej rozdzielczej w węźle komunikacyjnym na skrzyżowaniu dróg wojewódzkich wraz z przepompownią sieciową P-100 przy ulicy Warszawskiej w O., czym naruszył § 14 umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r. i art. 92 pkt 2 w związku z art. 129 ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, a obecnie obowiązujący art. 138 pkt 1 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych;
- 2) art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (oraz art. 138 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych) w związku z dokonaniem w dniu 14 marca 2005 r. na rzecz P. Towarzystwa „V.” zapłaty kwoty 19.859,42 zł. na podstawie wyroku Sądu Rejonowego z dnia 3 lutego 2005 r. bez zabezpieczenia środków finansowych na ten cel w budżecie, czym naruszył art. 92 pkt 3 w związku z art. 129 ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych i obecnie obowiązujący art. 138 pkt 3 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

W uzasadnieniu wniosku o ukaranie wskazano, że w dniu 31 sierpnia 2001 r. Gmina B. zawarła z firmą „W.” umowę na wykonanie zadania inwestycyjnego pn. „Budowa kanalizacji sanitarnej i sieci wodociągowej rozdzielczej w węźle komunikacyjnym na skrzyżowaniu dróg wojewódzkich wraz z przepompownią sieciową P-100 przy ulicy Warszawskiej w O.”.

Realizacja budowy zgodnie z § 3 umowy miała nastąpić do 15 października 2001 r. w § 14 umowy strony ustaliły kary umowne z tytułu nieterminowej realizacji robót w wysokości 0,2% wartości wynagrodzenia ustalonego w § 12 ust. 2 pkt 1 umowy w wysokości 324.536 zł. za każdy dzień zwłoki. w dniu 14 maja 2003 r. wykonawca zgłosił zadanie do odbioru końcowego. Protokół odbioru zadania i przekazania do użytkowania spisano w dniu 27 maja 2003 r. w związku ze zwłoką wykonawcy w realizacji zadania wynoszącą 576 dni zamawiający winien naliczyć zastrzeżone w § 14 umowy kary umowne w wysokości 373.865,47 zł. (576 dni x 0,2% – 324.536 zł.). Nienaliczenie kar przez Zamawiającego stanowiło naruszenie postanowień umowy i przepisów art. 92 pkt 2 w związku z art. 129 ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych obowiązującej w dacie nienaliczenia kar i w konsekwencji stanowiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 138 ust. 1 pkt 1 tej ustawy. Powyższe stanowi także naruszenie dyscypliny finansów publicznych na gruncie art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w związku z naruszeniem art. 138 pkt 1 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych obowiązującej w dacie sporządzenia wniosku o ukaranie.

W toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Rzecznika Obwiniony Andrzej G. wskazał, że karalność czynu polegającego na nienaliczeniu kar umownych uległa przedawnieniu, gdyż ostateczne rozliczenie inwestycji nastąpiło w sierpniu 2003 roku, a więc od ewentualnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych upłynęły trzy lata.

Według Rzecznika wyjaśnienia Obwinionego nie zasługiwały na uwzględnienie. Zadanie zostało zgłoszone do odbioru w dniu 14 maja 2003 r. (a następnie oddane w dniu 27 maja 2003 r.). Od 14 maja 2003 r. biegł trzyletni termin przedawnienia kar umownych za zwłokę i jednocześnie termin do naliczenia kar umownych. w tej sytuacji trzyletni termin przedawnienia kar umownych upłynął w dniu 14 maja 2006 r. Od tej daty zatem biegnie termin przedawnienia karalności czynu nienaliczenia kar umownych przez Obwinionego.

Co do drugiego z postawionych Obwinionemu zarzutów, został on w pierwszej instancji uniewinniony. Przy braku odwołania w tym zakresie – Główna Komisja Orzekająca zarzutu tego nie rozpoznawała.

Komisja Orzekająca I instancji rozpoznała sprawę na rozprawie w dniach 29 maja, 23 lipca, 25 września i 23 listopada 2007 r. w czasie rozprawy w dniu 25 września 2007 r. Rzecznik zmienił kwalifikację czynu zarzucanego Obwinionemu polegającego na nienaliczeniu kar umownych z art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych na art. 5 ust. 1 pkt 1 tej ustawy.

W toku postępowania przed Regionalną Komisją Orzekającą Obwiniony wyjaśnił, że nie naliczył kar umownych firmie „W.” za zwłokę w wykonaniu zadania, ponieważ nie zgadzał się z ekspertyzą Centrum Usług Techniczno-Organizacyjnych Budownictwa Polskiego Związku Inżynierów i Techników Budownictwa z czerwca 2002 r., gdyż kwestionowali ją pracownicy Urzędu. Ponadto z ekspertyzy G. z maja 2003 r. wynikało, że ekspertyza Centrum była nieprawidłowa.

Zdaniem Obwinionego to wykonawca mógł dochodzić odszkodowania od Gminy w związku z tym, że przepompownia została wykonana prawidłowo, a Gmina przez półtora roku nie odbierała zadania. w tej sytuacji Obwiniony uznał, że Gminie nie należą się kary umowne za zwłokę w wykonaniu zadania i należy zakończyć spór z wykonawcą bez naliczania kar, co będzie korzystniejsze dla Gminy niż wdanie się w spór sądowy.

Komisja Orzekająca I instancji oceniła, że z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż wykonawca kanalizacji sanitarnej i sieci wodociągowej rozdzielczej w węźle komunikacyjnym na skrzyżowaniu dróg wojewódzkich nr 7... i 7... wraz z przepompownią sieciową P-100 przy ulicy Warszawskiej w O. firma „W.” nie wykonała w terminie przedmiotowego zadania.

Ustalenie takie wywiedziono z następującego stanu faktycznego.

1. Zgodnie z § 3 pkt 2 umowy nr 342-19/2001 z dnia 31 sierpnia 2001 r. zawartej między Gminą B., a firmą „W.” oraz aneksu do tej umowy termin realizacji zadania strony ustaliły na dzień 5 listopada 2001 r. w § 14 ust. 2 umowy strony zastrzegły karę umowną za zwłokę w realizacji zadania.
2. Wpisem z dnia 5 listopada 2001 r. do dziennika budowy prowadzonego dla zadania inspektor nadzoru Ryszard P. stwierdził między innymi, że wykonawca nie wykonał całego zakresu robót określonego w dokumentacji i umowie, w tym nie dostarczył dokumentów niezbędnych do odbioru oraz nie stworzył możliwości sprawdzenia wykonania podbudowy przepompowni.
3. Zgodnie z wyciągiem z protokołu nr 5/2002-II z posiedzenia Zarządu Miasta i Gminy B. z dnia 7 lutego 2002 r., Zarząd Gminy zlecił Instytutowi Techniki Budowlanej w W. wykonanie ekspertyzy badania podbudowy przepompowni P-100 na skrzyżowaniu dróg wojewódzkich w O. na koszt wykonawcy firmy „W.”, która do dnia 31 stycznia 2002 r. nie dostarczyła wyników badania podbudowy przepompowni.
4. Ekspertyza posadowienia studni przepompowni sieciowej P-100 zlokalizowanej przy skrzyżowaniu dróg wojewódzkich w O. gm. B. wykonana na zlecenie Urzędu Miasta i Gminy B. przez Centrum Usług Techniczno-Organizacyjnych Budownictwa Polskiego Związku Inżynierów i Techników Budownictwa wykazała, że przed posadowieniem studni nie przygotowano podłoża zgodnie z warunkami projektowymi (pkt 4-12 PN-92/B-10735), a zatem studnia przepompowni została wykonana niezgodnie z dokumentacją projektową i warunkami umowy. Istniejące wady dyskwalifikowały obiekt pod kątem przydatności jako przepompowni ścieków.
5. Z dokumentacji technicznej naprawy i usunięcia wad studni przepompowni ścieków P-100 usytuowanej w O. przy skrzyżowaniu dróg wykonanej przez Instytut Zaopatrzenia w Wodę i Budownictwa Wodnego Zakład Budownictwa Wodnego wynika, że przepompownia sieciowa P-100 posiada wiele usterek i wad. Wynika, to też z ekspertyzy PZliTB wykonanej w czerwcu 2002 r. Poprawę warunków posadowienia należało wykonać poprzez iniekcję podłoża gruntowego.
6. Ze „Sprawozdania z wykonania iniekcji wzmacniającej podłoże pod dnem przepompowni w O. oraz uszczelnienia na obwodzie trzech rur dochodzących do płaszcza studni” Przedsiębiorstwa badawczo-produkcyjnego „G.” sp. z oo. z 20 maja 2003 r. wynika, że na zlecenie firmy „W.” wykonano wzmocnienie podłoża pod dnem studni przy pomocy iniekcji cementowej poprzez otwory wywiercone w studni. Podczas wykonywania wierceń stwierdzono obecność 40 cm warstwy betonu pod dnem studni. Warstwa betonu stawiała znaczny opór podczas jej przewiercania. Nie był to „chudy beton”. w chwili obecnej studnia jest posadowiona na 40 cm warstwie betonu pod którą piasek pylasty został wzmocniony iniektem cementowym.

7. Pismem z dnia 14 maja 2003 r. firma „W.” poinformowała zamawiającego o zakończeniu w dniu 14 maja 2003 r. robót na zadaniu i zgłosiła zadanie do odbioru końcowego wnosząc o rozpisanie odbioru końcowego zadania.
8. W dniu 27 maja 2003 r. strony dokonały odbioru ostatecznego zadania i stwierdziły, że przepompownia posiada wadę nie dającą się usunąć – przechył rury studziennej z pionu w kierunku płn. – wsch. wynoszący 106,7 mm na całej długości. Po wykonanej iniekcji doszczelniającej przewody nie stwierdzono przenikania wody gruntowej do przewodu grawitacyjnego, wejście przewodów do studni są szczelne.
9. Z rozliczenia przez strony umowy nr 342-19/2001 z 31.08.2001 r. wynika, że całkowita wartość robót wykonanych wyniosła 229.010,19 zł. netto, faktury zapłacone przez zamawiającego do dnia odbioru końcowego zadania wyniosły kwotę 191.296,76 zł. netto zamawiający dokonał potrącenia z wynagrodzenia wykonawcy kwoty 24.500,00 zł. netto, z tytułu kosztów ekspertyzy posadowienia studni przepompowni sieciowej P-100 wykonanej przez Centrum Usług Techniczno-Organizacyjnych PZLiTB i z tytułu opracowania dokumentacji technicznej naprawy i usunięcia wad studni przepompowni ścieków P-100. Na pozostałą do zapłaty kwotę 13.666,43 zł. netto wykonawca wystawił fakturę końcową nr 14/06/2003 na kwotę 13.666,43 zł. netto po korekcie na kwotę 3.349,79 zł. netto którą Zamawiający uregulował przelewem w dniu 28 sierpnia 2003 r.

Z przedstawionego wyżej stanu faktycznego sprawy, w ocenie Komisji Orzekającej I instancji wynika jednoznacznie, że wykonawca nie dotrzymał umownego terminu wykonania przedmiotu umowy w związku z wadliwym posadowieniem studni przepompowni sieciowej P-100. Komisja nie podzieliła stanowiska Obwinionego, że sprawozdanie spółki „G.” stanowi dowód, iż ekspertyza Centrum Usług Techniczno-Organizacyjnych Budownictwa PZLiTB jest nieprawdziwa. Według Komisji I instancji, sprawozdanie spółki „G.” nie stanowi – wbrew twierdzeniu Obwinionego – ekspertyzy mającej na celu ustalenie, czy studnia przepompowni została wykonana prawidłowo, zgodnie z umową, lecz stanowi „Sprawozdanie z wykonania iniekcji wzmacniającej podłoże pod dnem przepompowni w O. oraz uszczelnienia na obwodzie trzech rur dochodzących do płaszcza studni”. Ponadto, sprawozdanie spółki „G.” stwierdza jedynie, iż na dzień wykonania iniekcji podłoża, tj. w maju 2003 r. studnia była posadowiona na 40 cm warstwie betonu nie będącego „chudym betonem”. z treści sprawozdania nie wynika w żaden sposób, aby negowała ona fakty ustalone przez autorów ekspertyzy Centrum w czerwcu 2002 roku odnośnie do posadowienia studni. w okresie od czerwca 2002 r. do maja 2003 r. przedmiot umowy, a więc i studnia przepompowni, pozostawał w dyspozycji wykonawcy. Ponadto, z akt sprawy nie wynika, aby ekspertyzę Centrum kwestionował wykonawca zadania, a tym bardziej Zamawiający. Ekspertyza została zlecona przez Gminę B. w porozumieniu z wykonawcą, który zapłacił za jej wykonanie, jak również zapłacił za wykonanie dokumentacji technicznej naprawy i usunięcia wad studni. Gdyby wykonawca kwestionował fakt wadliwego wykonania studni przepompowni – nie zgodziłby się na wykonanie ekspertyzy na jego koszt, a także na pokrycie kosztów dokumentacji naprawy studni.

Według ustaleń dokonanych przez Komisję Orzekającą I instancji strony wynegocjowały warunki, na jakich wykonawca zobowiązał się do usunięcia wad przepompowni. Strony uzgodniły, że wykonawca poniesie koszty niezbędnych ekspertyz i opracowań mających na celu usunięcie wad przepompowni, w zamian za co Gmina nie będzie naliczała kar umownych, co zakończy spór i pozwoli na zakończenie budowy kanalizacji w O. i K..

Według orzeczenia wydanego w I instancji – Obwiniony ocenił naliczanie kar z tytułu opóźnienia w wykonaniu umowy jako działanie wyłącznie hipotetyczne, gdyż właściciel firmy zmarł. Ponadto, tylko w drodze długiego procesu sądowego można by próbować ustalić ich wysokość. Problematiczny byłby także okres, za który kary winny zostać naliczone np. do śmierci właściciela firmy. Ponadto wpis od wniesienia sprawy do Sądu wyniósłby ok. 24.000 zł. z uwagi na wielkość kar wynoszących 360.000 zł, zaś termin zakończenia sprawy trudny do przewidzenia.

W świetle powyższych ustaleń, Komisja Orzekająca I instancji uznała, iż nie budzi wątpliwości fakt, że wykonawca wykonał przedmiot umowy ze zwłoką wynoszącą 555 dni liczoną od dnia 6 listopada 2001 r. do dnia 14 maja 2003 roku, skutkiem czego Obwiniony, w imieniu Gminy, obowiązany był naliczyć wykonawcy kary umowne za zwłokę z tytułu nieterminowej realizacji robót wynoszące 0,2 % ustalonego wynagrodzenia umownego netto w wysokości 324.536 zł. za każdy dzień zwłoki, co daje łączną kwotę kar w wysokości 360.234,96 zł. Wynika to z § 14 ust. 2 umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r. oraz art. 138 pkt 1 w związku z art. 189 ust. 1 art. 5 ust. 2 pkt 6 ustawy o finansach publicznych z 30 czerwca 2005 r. i stanowi naruszenie dyscy-

pliny finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Stan ten stanowił także naruszenie dyscypliny finansów publicznych na gruncie art. 138 ust. 1 pkt 1 ustawy z 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych w związku z zasadą wykonywania budżetu jednostki samorządu terytorialnego wyrażoną w art. 92 pkt 2 w związku z art. 129 ust. 1 tej ustawy.

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej twierdzenie Obwinionego, iż nastąpiło przedawnienie karalności zarzucanego Obwinionemu czynu jest nieuzasadnione. Zdaniem RKO, kary umowne podlegają trzyletniemu okresowi przedawnienia, co wynika z art. 118 k.c.

W tej sytuacji Regionalna Komisja Orzekająca przychyliła się do stanowiska Rzecznika, iż Obwiniony obowiązany był do naliczenia kar umownych za okres od dnia 6 listopada 2001 r. do dnia 14 maja 2003 r. w wysokości 360.234,96 zł. w okresie od 14 maja 2003 r. do dnia 14 maja 2006 r. Od dnia 15 maja 2006 r. biegnie zatem termin przedawnienia karalności czynu zarzucanego Obwinionemu w rozumieniu art. 38 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uznano więc Obwinionego winnym umyślnego nieustalenia kar umownych należnych Gminie B. w wysokości 360.234,96 zł. z tytułu zwłoki w wykonaniu przedmiotowego zadania; od pozostałej części zarzutu dotyczącego nienaliczenia kar umownych w wysokości 13.630,51 zł. uniewinniono Obwinionego. Obwiniony popełnił przypisany mu czyn z winy umyślnej, gdyż co najmniej przewidywał możliwość naruszenia dyscypliny finansów publicznych i na to się godził. Powyższe wynika z faktu nienaliczenia kar umownych pomimo tego, że zlecona ekspertyza budowlana z czerwca 2002 r. jednoznacznie wskazywała na wady studni przepompowni oraz akceptowanie przez Obwinionego negocjacji z wykonawcą, dotyczących odstąpienia przez Gminę od naliczania kar umownych w zamian za usunięcie przez wykonawcę wad przepompowni oraz pokrycie kosztów ekspertyzy i dokumentacji naprawy wad, co pozostawało w sprzeczności z zawartą umową przewidującą kary umowne z tytułu zwłoki z realizacji zadania, jak również z zasadą naliczania należnego jednostkom samorządu terytorialnego odszkodowania wyrażoną w art. 138 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

Z uwagi na powyższe Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu za przypisane mu naruszenie dyscypliny finansów publicznych karę nagany.

W imieniu Obwinionego od orzeczenia odwołał się jego obrońca. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 118 i art. 120 § 1 Kodeksu cywilnego poprzez przyjęcie, że bieg 3-letniego okresu przedawnienia roszczeń o dochodzenie kary umownej za niewykonanie umowy w terminie rozpoczyna się od dnia zgłoszenia robót do ostatecznego odbioru, tj. od 14 maja 2003 r. i kończy się 14 maja 2006 r. Zdaniem obrońcy Obwinionego – kary umowne za zwłokę w wykonaniu zamówienia publicznego w czasie od 6 listopada 2001 r. do 14 maja 2003 r. (w wysokości 360.234,96 zł) uległy przedawnieniu w dniu 14 maja 2006 r. Po dniu 14 maja 2006 r. Obwiniony nie mógł być już ustalić (i dochodzić) należności z tytułu kar umownych z racji ich przedawnienia.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych rozpoznała sprawę na rozprawie z udziałem stron. w czasie rozprawy obrońca Obwinionego podtrzymał twierdzenia odwołania i wniósł o umorzenie postępowania. Zastępca Głównego Rzecznika dyscypliny finansów publicznych wniósł o utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia I instancji. Dodatkowych dowodów nie wniesiono.

Główna Komisja Orzekająca, po rozważeniu powyższego postanowiła zwrócić uwagę na następujące kwestie, mające znaczenie dla rozstrzygnięcia wydanego w rozpatrywanej sprawie.

1. Postępowanie przed Główną Komisją Orzekającą nie wniosło do sprawy żadnych nowych elementów, które nie byłyby brane pod uwagę w trakcie postępowania w I instancji. Strony nie kwestionowały ustaleń dotyczących stanu faktycznego. Koncentrowały uwagę na zarzucie odwołania dotyczącego niepoprawności wszczęcia postępowania po upływie 3 lat od momentu zaniechania ustalenia należności Gminy przez Obwinionego (czyli po upływie terminu określonego w art. 38 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych). Nakaz egzekwowania należności publiczno-prawnych Gminy, jak i jej wierzytelności wynikających z udziału w obrocie cywilno-prawnym, opiera się nie tylko na zasadzie najwyższej staranności w gospodarowaniu publicznymi środkami finansowymi lecz także na zasadzie legalności tego gospodarowania, a więc działań lub zaniechań wynikających z uprawnienia konkretnego organu do takich zachowań. Zarówno wydatki dokonywane przez gminę, jak i rezygnacja z pobrania należności (dochodu) oparte muszą być o obowiązujące prawo. w rozpatrywanej sprawie nie ulega

wątpliwości, że spełnione zostały przesłanki obligujące organ wykonawczy Gminy do ustalenia, dochodzenia i pobrania należnych gminie kar umownych. z postępowania dowodowego przeprowadzonego w sprawie wynika, że Obwiniony – wbrew obowiązкови – nie wykonał żadnej czynności zmierzającej do ustalenia, iż ta należność Gminy istnieje. Hipotetyczne trudności związane z ustaleniem wysokości owych kar umownych i ich ewentualnym egzekwowaniem nie mogą ekskulpować Obwinionego w sprawie. Nie ulega zaś wątpliwości, że wszczęcie postępowania w niniejszej sprawie nie narusza art. 38 ust. 1 powołanej wyżej ustawy. GKO uznała za poprawne przytoczone wyżej stwierdzenie Komisji Orzekającej I instancji, że termin przedawnienia karalności czynu zarzucanego Obwinionemu w rozumieniu art. 38 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych biegnie od dnia 15 maja 2006 r. w myśl utrwalonej wykładni (patrz np. L. Lipiec – Komentarz do ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – System informacji prawnej Lex Omega 38/2005) w art. 38 ust. 1 ustawy zdanie pierwsze przedawnienie karalności naruszenia dyscypliny finansów publicznych wynosi trzy lata od czasu jego popełnienia. Podstawowe znaczenie dla określenia początku biegu terminu przedawnienia ma ustalenie czasu popełnienia naruszenia. Kwestię tę rozstrzyga art. 21 ustawy, zgodnie z którym naruszenie dyscypliny finansów publicznych uważa się za popełnione w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był zobowiązany. Dla naruszeń dyscypliny finansowej polegających na działaniu początkiem biegu terminu przedawnienia jest dzień, w którym doszło do karalnego działania, natomiast dla naruszeń dyscypliny finansów publicznych popełnionych z zaniechania – termin przedawnienia karalności jest liczony od dnia następnego po ostatnim dniu, w którym należało dokonać zaniechanego działania.

2. Zarzuty odwołania, iż postępowanie w rozpoznawanej przez GKO sprawie jest wadliwe, bowiem kary umowne (których ustalenia zaniechano) uległy przedawnieniu, są zdaniem GKO chybione. Zarzut błędnej wykładni art. 118 i art. 120 § 1 Kodeksu cywilnego w niniejszej sprawie wynika z próby wyrywkowego odczytywania norm kodeksowych. z art. 117 § 2 Kodeksu cywilnego wynika bowiem niedwuznacznie, że to dłużnik (ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie) może uchylić od jego zaspokojenia jeżeli nastąpiło przedawnienie. Przepisy te nie mogą stanowić legitymacji do rezygnacji z ustalenia należności gminy, ani tym bardziej do uchylecia się od odpowiedzialności za (nawet tylko hipotetyczne) „uszczerpienie dochodów Gminy”. Naganność i szkodliwość dla finansów publicznych czynu przypisanego Obwinionemu w niniejszej sprawie nie ulega więc GKO wątpliwości. Przytoczone wyżej stwierdzenia, że Obwiniony uczestniczył w „uzgodnieniach” z wykonawcą wadliwej inwestycji dotyczących sfinansowania kosztów ekspertyz oraz usunięcia wad, w „zamian za co” Gmina rezygnowałaby z kar umownych, nie pozostawiają żadnych wątpliwości, iż w I instancji prawidłowo przypisano Obwinionemu umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Czyn należy uznać za popełniony w sposób zawiniony; od kierownika jednostki można było bowiem, obiektywnie, wymagać, aby podjął czynności zmierzające do dochodzenia przysługującej tej jednostce należności. Kwota kar umownych, których nie ustalono jest – zdaniem GKO – znaczna. w świetle wytycznych zawartych w art. 28 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych waga naruszonych przez Obwinionego obowiązków, jak i sposób i okoliczności ich naruszenia, przemawiają w niniejszej sprawie za uznaniem, że działanie to cechował znaczny stopień szkodliwości dla finansów publicznych. Wymierzona więc Obwinionemu kara nagany jest zgodna z prawem.

Biorąc powyższe pod uwagę GKO orzekła jak w sentencji.

17.

Orzeczenie

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 29 maja 2008 r.

DF/GKO– 4900-24/22/08/1047

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Maria Karlikowska
Członkowie:	Członek GKO:	Agata Kasica
	Członek GKO:	Piotr Kaczorkiewicz (spr.)
Protokolant:		Dorota Korol

rozpoznała na rozprawie w dniu 29 maja 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Pawła Laudańskiego – odwołanie wniesione przez Władysława C. – dyrektora Instytutu w W. od orzeczenia Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy S. z dnia 18 lutego 2008 r., sygn. akt: KOPRM/1/2007/2008.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca uznała Władysława C. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Z orzeczenia wynika, że Władysławowi C. (cyt) „zarzucono naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 2 pkt 2a ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r., Nr 14 poz. 114 ze zm.) poprzez zawarcie umowy z Wydawnictwem N. Sp. z o. o., której przedmiotem było opracowanie dzieła „Prawo XXI wieku. Księgi Jubileuszowej 50-lecia Instytutu” oraz udzielenie na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1b i pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163) z wolnej ręki pomimo braku przesłanek uprawniających Zamawiającego do skorzystania z ww. trybu”.

Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia kary Obwinionemu oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w kwocie 227,50 zł.

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy,

orzeka:

1. Uchyla w całości zaskarżone orzeczenie.
2. Uznaje Władysława C. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy, polegającego na zawarciu w W., w dniu 5 lipca 2006 r. umowy z Wydawnictwem N. Sp. z o. o., której przedmiotem było opracowanie dzieła „Prawo XXI wieku. Księga jubileuszu 50-lecia Instytutu”, czym udzielono zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki, na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1b i pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.), pomimo braku przesłanek uprawniających zamawiającego do skorzystania z ww. trybu.
3. Na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy, odstepuje od wymierzenia kary Władysławowi C.
4. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy, obciąża Władysława C. kosztami postępowania w wysokości 227,50 zł.

Pouczenie:

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

Stosownie do art. 169 ustawy na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Główniej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Postępowanie przed Komisją Orzekającą I instancji prowadzone było w wyniku złożenia wniosku o ukaranie z dnia 27 grudnia 2007 r., wniesionego przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy S. Podstawą wszczęcia postępowania wyjaśniającego było zawiadomienie z dnia 16 maja 2007 roku o ujawnieniu okoliczności wskazujących na możliwość naruszenia dyscypliny finansów publicznych, złożone przez Wiceprezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o uznanie Obwinionego winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych i ukaranie go karą upomnienia. w toku postępowania Rzecznik zmodyfikował wniosek i – w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych i niektórych innych ustaw /Dz. U. Nr 82, poz. 560/ – wniósł o odstąpienie od wymierzenia Obwinionemu kary.

Stan faktyczny sprawy prezentuje się w sposób następujący.

W roku 2006 przypadała pięćdziesiąta rocznica powstania Instytutu. Plan finansowy jednostki nie przewidywał odpowiedniej ilości środków do uczczenia tej rocznicy w sposób zwyczajowo przyjęty, tj. przez wydanie książki okolicznościowej zawierającej teksty naukowe z dziedziny, którą zajmuje się Instytut. z tego względu został skierowany wniosek do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego o zwiększenie dotacji o kwotę umożliwiającą wydanie książki jubileuszowej.

W dniu 24.05.2006 r. została wydana decyzja /DBB/1647/2006/ zmieniająca poprzednią decyzję dotacyjną z 11.01.2006 r. w ten sposób, iż zwiększono wysokość środków o 50.000 zł. Decyzja ta wpłynęła do Instytutu w dniu 08.06.2006 r.

W dniu 26.06.2006 r. wszczęto postępowanie w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego na wydanie książki jubileuszowej poprzez zaproszenie do udziału w negocjacjach Wydawnictwa Naukowego Sp. z o.o. z siedzibą w W. Po zakończeniu negocjacji w dniu 05.07.2006 r. zawarto umowę pomiędzy Instytutem, a Wydawnictwem N. Sp. z o.o., której przedmiotem było opracowanie wydawnicze dzieła pt. : „Prawo XXI wieku. Księga Jubileuszu 50-lecia Instytutu” oraz jego druk w terminie do 20.10.2006 r. w imieniu Instytutu, jako osoba uprawniona do reprezentowania jednostki, umowę zawarł Obwiniony.

Umowa ta była następnie aneksowana w związku ze zwiększeniem objętości dzieła w dniu 18.09.2006 r. Podniesiono cenę jednostkową egzemplarza, w wyniku czego całkowity koszt zamówienia wzrósł z 62.010 zł do 72.150 zł. Zamówienie powyższe zostało zrealizowane.

Powyższy stan faktyczny, ustalony na podstawie zgromadzonych w sprawie dokumentów, nie był sporny pomiędzy stronami; sporna była natomiast jego ocena prawna.

Obwiniony wskazywał, iż do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki upoważniały go dwa przepisy zawarte w ustawie – Prawo zamówień publicznych, tj. art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b umożliwiający zastosowanie tego trybu w sytuacji, gdy „usługa może być wykonana tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych wynikających z odrębnych przepisów” oraz art. 67 ust. 1 pkt 3 przewidujący sytuację, gdy „ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia.”

Jako uzasadnienie dla pierwszej z tych podstaw Obwiniony wskazał, iż jedynie Wydawnictwo N. Sp. z o.o. dysponowało prawem do oznaczenia dzieła przysługującymi mu znakami towarowymi /tj. logo wydawnictwa/ zaś ze względu na prestiż dzieła konieczne było oznakowanie książki jubileuszowej znakami renomowanego edytora. Jako sytuację wyjątkową Obwiniony wskazał krótki i nieprzekraczalny termin wykonania zamówienia spowodowany opóźnieniami w wydaniu przez Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego decyzji w przedmiocie przyznania dotacji na wykonanie zamówienia.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wskazał, iż wiedzę o środkach na wykonanie zamówienia Obwiniony uzyskał 24 maja 2006 r., zaś jubileusz przypadał pod koniec października, co oznacza, że było wystarczająco dużo czasu by uznać, iż sytuacja nie miała charakteru wyjątkowego. Nadto Rzecznik wskazał, iż Wydawnictwo N. Sp. z o.o. nie dysponowało żadnymi prawami chronionymi do wykonywanego dzieła, zatem nie było jedynym podmiotem, który mógł je wykonać.

Orzeczeniem z dnia 18 lutego 2008 r. Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy S. (sygn. akt: KOPRM/1/2007/2008) uznała Władysława C. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez udzielenie zamówienia publicznego, w trybie zamówienia z wolnej ręki, na rzecz Wydawnictwa N. sp. z o.o. w W., na opracowanie wydawnicze i wydanie dzieła p.t. : „Prawo XXI wieku. Księga Jubileuszu 50-lecia Instytutu”, mimo braku zaistnienia ustawowych przesłanek uzasadniających zastosowanie tego trybu, tj. popełnienia czynu wypełniającego dyspozycję „art. 17

ust. 2 pkt 2a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych”, zgodnie z którym – naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielenia zamówienia publicznego. Komisja odstąpiła od ukarania Obwinionego.

Komisja Orzekająca I instancji podzieliła zdanie Rzecznika, choć nader lakoniczne uzasadnienie orzeczenia nie pozwala jednoznacznie zidentyfikować przyczyn takiej decyzji. Komisja wskazała, iż Wydawnictwo N. Sp. z o.o. nie dysponowało żadnymi prawami chronionymi do wykonywanego dzieła oraz, że „nie zachodzi wyjątkowa okoliczność, której obiektywnie nie można było przewidzieć.” Komisja I Instancji obszernie uzasadniła natomiast przyczyny odstąpienia od wymierzenia kary wskazując, iż po nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych kwota, o jaką udzielone zamówienie przekracza próg wyłączający stosowanie przepisów ustawy jest mniejsza, co oznacza również mniejszą szkodliwość czynu dla finansów publicznych. Ponadto, Komisja I instancji uwzględniła dotychczasową niekaralność Obwinionego oraz fakt, iż samo prowadzenie postępowania spełniło funkcję w zakresie prewencji indywidualnej.

Od orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji odwołanie wniósł Obwiniony, żądając uchylenia tego orzeczenia przez GKO i uniewinnienia. Obwiniony podtrzymał pogląd, że analizowany stan faktyczny uzasadniał udzielenie zamówienia z wolnej ręki oraz ponownie wskazał przyczynienie się Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego do zaistnienia szczególnej sytuacji przez znaczne opóźnienie w wydaniu decyzji o przyznaniu dotacji. Wskazał również, iż ocena zaprezentowana w orzeczeniu Komisji I instancji jest błędna, gdyż nie mógł rozpocząć procedury zamówienia publicznego bez zabezpieczenia środków na realizację zamówienia, gdyż stanowiłoby to działanie niezgodne z przepisami prawa.

Główna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

W pierwszym rzędzie należy stwierdzić, iż orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji nie spełnia podstawowych standardów przewidzianych w art. 135 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. w szczególności sentencja orzeczenia zawiera nieprawidłową kwalifikację prawną, gdyż art. 17 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie zawiera pkt 2a. Ponadto, orzeczenie nie zawiera określenia czasu popełnienia czynu oraz zawiera nieprawidłowe rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów. Nadto, uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie spełnia standardów stawianych przez art. 137 ust. 2 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż z jego treści nie wynika jednoznacznie, jakimi motywami kierowała się Komisja przypisując odpowiedzialność. Uzasadnienie zawiera jedynie stwierdzenie, iż okoliczności wskazywane przez Obwinionego nie miały miejsca bez wskazania, dlaczego Komisja wyraża taki pogląd, jakim dowodom dała wiarę przy ustaleniu okoliczności czynu oraz przyczyn, dla których nie uwzględniła argumentacji Obwinionego.

Z tych względów orzeczenie Komisji I instancji jest dotknięte tak istotnymi wadami, iż nie może zostać utrzymane w obrocie prawnym.

Ponieważ jednak spór nie dotyczył stanu faktycznego i w sprawie nie ma konieczności przeprowadzenia jakichkolwiek dowodów, zaś sporna jest jedynie ocena prawna faktów, GKO – kierując się zasadami ekonomiki procesowej – postanowiła dokonać tej oceny samodzielnie tak, by było możliwe zweryfikowanie poprawności sentencji wydanego przez Komisję I instancji rozstrzygnięcia.

Odwołanie Obwinionego nie może zostać uwzględnione, choć niektóre z zawartych w nim argumentów są słuszne.

Jako podstawę określającą kierunek rozważań należy przytoczyć stwierdzenie Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 6 lipca 2001 r. /IIIRN16/01/, iż regulacje umożliwiające zastosowanie w pewnych okolicznościach trybu zamówienia z wolnej ręki należy interpretować ściśle, ze względu na fakt, iż stanowią one wyjątek od zasady udzielania zamówień w trybie przetargowym. Podobne zapatrywanie wyraził również Europejski Trybunał Sprawiedliwości wskazując w wyroku z dnia 18 listopada 2004 r. C 126/03/ /Komisja Wspólnot Europejskich przeciw Republice Federalnej Niemiec akapit 23/, iż wszelkie odstępstwa od ogólnych zasad odnoszących się do procedury zamówień publicznych muszą być interpretowane w sposób ścisły, zaś ciężar udowodnienia, że zaistniały podstawy do odstąpienia od procedury, ciąży na tym, kto wywodzi z tego skutki prawne.

Wyrażone w powyższych wyrokach wskazówki interpretacyjne – nakazujące gramatyczną wykładnię przepisów – muszą być zastosowane do oceny niniejszej sprawy.

Argument Obwinionego, iż Wydawnictwo N. Sp. z o.o. dysponowało prawami wyłącznymi powodującymi możliwość wykonania usługi jedynie przez tego wykonawcę (art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b) ustawy Prawo zamówień publicznych) nie zasługuje na uwzględnienie.

Należy zważyć, iż, zarówno z literalnego brzmienia przepisu, jak i jego funkcji wynika jednoznacznie, iż posiadanie jedynie niektórych praw upoważnia do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki.

Po pierwsze muszą być to prawa chronione odrębnymi przepisami /obecnie przepisy takie zawierają ustawy: z dnia 4.02.1994 r. o prawach autorskich i prawach pokrewnych, z 30.06.2006 r. Prawo własności przemysłowej, z 26.06.2003 r. o ochronie prawnej odmian roślin oraz z dnia 12.06.2003 r. Prawo pocztowe/. Obwiniony, powołując się na taką przesłankę zastosowania trybu z wolnej ręki powinien wskazać, o jakie prawa i jakimi przepisami chronione chodzi i udokumentować to twierdzenie dowodami.

Nadto, nie każde – nawet chronione ustawami – prawa związane z zamówieniem upoważniają do odstępstw od zasad postępowania przetargowego. Muszą to być prawa uniemożliwiające wykonanie przedmiotu zamówienia innym podmiotom, a więc związane z istotą zamówienia. w przeciwnym wypadku – jak wskazuje NSA w wyroku z dnia 6 kwietnia 2006 r. i CSK 7/06 – każde dzieło, z jakim związane są jakiekolwiek prawa chronione wyłączone byłoby spod działania ustawy -Prawo zamówień publicznych. Podobne zapatrywanie wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26.04.2006 r. (sygn. akt II GSK 7/06) wskazując, iż art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b ustawy – Prawo zamówień publicznych nie może być interpretowany w taki sposób, by było możliwe nabycie każdego przedmiotu zamówienia, z którymi związane są prawa autorskie w trybie z wolnej ręki.

W omawianym przypadku prawa autorskie dotyczyły jedynie poszczególnych publikacji zawartych w księdze jubileuszowej, nie zaś wydania dzieła jako całości. Nie dotyczyły zatem istoty wykonywanego dzieła.

Chęć oznaczenia dzieła znakiem renomowanego wydawnictwa nie może być uznana za przesłankę uprawniającą do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki, gdyż Wydawnictwo S. nie jest jedynym renomowanym wydawnictwem uprawnionym do oznaczania wydawnictw własnym logo, zaś Obwiniony w żaden sposób nie udowodnił, że starał się, choćby pobieżnie, rozróżnić na rynku wydawniczym.

I wreszcie, argument, iż Obwiniony uważał, iż logo tego konkretnego wydawnictwa zapewni prestiż dziełu nie może zostać uznany ze względu na treść wyroku NSA z dnia 11 września 2000 r. /II S.A. 2074/00/, w którym Sąd wskazał, iż subiektywne przekonanie, iż wykonawca jest jedynym, który może wykonać zamówienie nie może być podstawą do uznania, iż rzeczywiście występuje przesłanka istnienia tylko jednego wykonawcy zdolnego sprostać zamówieniu.

Podsumowując część wyводу odnoszącą się do tej argumentacji Obwinionego należy stwierdzić, iż prawa wyłączne przysługujące wykonawcy nie dotyczyły dzieła, zatem nie powodowały niemożności wykonania zamówienia przez inne podmioty.

Druga podstawa udzielenia zamówienia publicznego z wolnej ręki wskazywana przez Obwinionego, tj. „wyjątkowa sytuacja niewynikająca z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, powodująca jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia” (art. 67 ust 1 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych) wymaga analizy poszczególnych przesłanek. Literalne brzmienie tego przepisu wskazuje, iż dla odstąpienia od zasad ogólnych konieczne jest kumulatywne wystąpienie następujących przesłanek:

- a) wystąpienie wyjątkowej sytuacji;
- b) przyczyny zaistnienia tej sytuacji nie mogą leżeć po stronie zamawiającego;
- c) sytuacji tej zamawiający nie mógł przewidzieć;
- d) konieczne jest natychmiastowe wykonanie zamówienia;
- e) konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia jest spowodowana ową wyjątkową sytuacją;
- f) nie można dotrzymać terminów przewidzianych dla innych trybów zamówienia.

Obwiniony podkreślał w wyjaśnieniach, iż wyjątkowość sytuacji wynikała z krótkiego okresu, jaki pozostał na zrealizowanie zamówienia, nadto obejmującego okres wakacyjny. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych, a za nim również Komisja Orzekająca I instancji wskazała, iż wyjątkowa sytuacja nie zaistniała, zaś czas od 24 maja 2006 r. do 27 października 2006 r. był wystarczający dla druku dzieła bez opóźnień.

Argumentacja Obwinionego zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie należy zwrócić uwagę, iż Rzecznik występujący przed Komisją Orzekającą I instancji nieprawidłowo wskazał datę 24 maja 2006 r. jako datę, w której Obwiniony dowiedział się o wysokości dofinansowania i mógł wszcząć stosowne procedury. Z prezentaty na egzemplarzu decyzji znajdującym się w

aktach sprawy wynika, iż decyzja ta wpłynęła do Instytutu w dniu 08.06.2006 r. Dopiero tę datę można uznać za moment, w którym można było rozpocząć stosowne procedury.

Po wtóre, nie można abstrahować od całego procesu wydawniczego, który nie może zostać zrealizowany natychmiast. Obwiniony podkreślał w odwołaniu, iż okres 4 miesięcy to mało czasu na opracowanie edytorskie i wydanie 1200–stronnicowego dzieła. GKO podziela ten pogląd, w szczególności w sytuacji, gdy autorem nie jest jedna osoba, lecz dzieło składa się z wielu opracowań tworzonych przez liczne grono osób. GKO podziela również argumentację związaną z koniecznością wykonania dzieła w terminie nieprzekraczalnym. Podkreślenia wymaga, iż instytut naukowy to jednostka, dla której jedna z podstawowych – choć niewymiernych – wartości jest renoma w środowisku naukowym. Ponieważ przyjętym zwyczajem jest wydanie książki jubileuszowej dla uczczenia rocznicy powstania placówki, przeto brak takiego wydawnictwa mógłby zostać zauważony i negatywnie odebrany wśród pracowników naukowych. Tym bardziej z utratą prestiżu wiązałoby się wydanie dzieła po terminie lub dzieła niewłaściwie opracowanego i zredagowanego, gdyż takie działania mogłoby zostać zakwalifikowane jako brak profesjonalizmu.

W tym względzie GKO całkowicie przyznaje rację Obwinionemu – zaistniała sytuacja o charakterze wyjątkowym, której konsekwencje zagrażały istotnym interesom Instytutu.

Ewidentne jest, iż krótki okres, jaki pozostał do dyspozycji był efektem doręczenia decyzji dotacyjnej w dniu 8.06.2006 r. Obwiniony wskazał, iż jego wniosek o zwiększenie dotacji został rozpoznany z naruszeniem terminów wynikających z ustawy Kodeks postępowania administracyjnego. Na okoliczność powyższą nie przedstawiono żadnych dowodów, w szczególności, brak w materiale dowodowym kopii takiego wniosku, czy zwrotnego potwierdzenia odbioru z jego doręczenia do MNiSW. Ustalając powyższą okoliczność, GKO dała wiarę pisemnym wyjaśnieniom Obwinionego oraz jego wyjaśnieniom złożonym ustnie w toku rozprawy przed GKO w dniu 29 maja 2008 r., uznając je za wiarygodny środek dowodowy. Słusznie Obwiniony podkreślił w odwołaniu, iż wcześniejsze rozpoczęcie procedur zamówienia bez zabezpieczenia środków na jego realizację byłoby niezgodne z prawem.

W tym kontekście rozważyć należy, iż przyczynienie się jakiegokolwiek innego podmiotu do sytuacji, w której popełnione zostaje naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie zostało przez ustawodawcę przewidziane jako okoliczność wyłączająca odpowiedzialność. z tego względu, formułowany w odwołaniu zarzut przyczynienia się Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego do naruszenia nie może, sam w sobie, powodować uniewinnienia. Tym niemniej jest on ważnym elementem pozwalającym przyjąć, iż wyjątkowa sytuacja, o której mowa w art. 67 ust 1 pkt 3 ustawy – Prawo o zamówieniach publicznych, nie była wynikiem okoliczności zależnych od zamawiającego i nie mógł jej przewidzieć.

Nawet gdyby przyjąć, iż Obwiniony składał wnioski o zmianę wysokości dotacji w latach poprzednich i były one traktowane podobnie, nie można uznać, iż sytuację taką mógł przewidzieć. GKO stoi bowiem na stanowisku, iż od żadnej osoby odpowiedzialnej za gospodarowanie środkami publicznymi nie można oczekiwać, by w swoich kalkulacjach uwzględniała naruszenie prawa przez organy administracji państwowej, nawet jeżeli tego typu sytuacje miały miejsce w przeszłości.

Z powyższych względów należy uznać, iż zaistniała sytuacja nie była efektem okoliczności leżących po stronie zamawiającego i nie mógł on jej przewidzieć.

Efektom powyższej sytuacji nie była jednak konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia. Jedną z podstawowych zasad interpretacyjnych jest przyjęcie, iż terminy, które zostały przez ustawodawcę sformułowane w sposób odmienny mają różne znaczenie. W omawianej sprawie konieczne jest wyraźne rozróżnienie „konieczności natychmiastowego wykonania zamówienia”, o którym mowa w art. 67 ust 1 pkt 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych a konieczności pilnego „udzielenia zamówienia” użytego w art. 62 ust 1 pkt 4 ustawy. Brak wprawdzie orzecznictwa sądowego w tej sprawie, tym niemniej literalne brzmienie przepisu wskazuje, iż tryb zamówienia z wolnej ręki jest dopuszczalny w sytuacji, w której potrzebne jest jak najszybsze pojawienie się przedmiotu zamówienia. Jest to zatem sytuacja, w której zamawiający musi natychmiast zareagować, by bezzwłocznie uzyskać przedmiot zamówienia. Efektem udzielonego przez Obwinionego zamówienia było wydanie dzieła, którego fizyczne zaistnienie dokonało się 106 dni po podpisaniu umowy. Zatem w tym przypadku pilne było jedynie przeprowadzenie procedury, zaś efekt zamówienia mógł pojawić się dopiero za jakiś czas, co powoduje, iż prawidłowym trybem byłyby negocjacje bez ogłoszenia nie zaś zamówienie z wolnej ręki.

Ponieważ brak było przesłanki konieczności „natychmiastowego wykonania zamówienia”, w sprawie niniejszej nie może być również mowy o związku przyczynowo – skutkowym między wyjątkową sytuacją, która zaistniała, a taką koniecznością.

Obwiniony wielokrotnie w toku postępowania oraz w toku poprzedzającego go postępowania kontrolnego posługiwał się argumentem, iż zastosowanie innego trybu uniemożliwiłoby wydanie dzieła w terminie. w kontekście tego argumentu należy zwrócić uwagę na wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2005 r. C-394/02 /Komisja Wspólnot Europejskich v. Republika Grecji -akapit 40/, w którym Trybunał podtrzymał wielokrotnie wskazywane rozumienie tego przepisu, iż ocenie podlegają nie tylko terminy z trybu przetargowego, ale również z trybu zaproszenia do negocjacji. Zatem dla uznania takiego argumentu należałoby udowodnić, iż żaden inny tryb nie pozwalał na wystarczająco szybkie zrealizowanie zamówienia. Zdaniem GKO, taka sytuacja w sprawie niniejszej nie zachodzi. Obwiniony otrzymał informację o wysokości środków w dniu 8.06.2006 r. Jak sam Obwiniony podkreślał /zawiadomienie z dnia 12.07.2006 r. skierowane do UZP o zastosowaniu trybu z wolnej ręki – st r. 3/ zastosowanie normalnej procedury przetargowej potrwałoby około 25 dni, zaś 30 dni przy uwzględnieniu pojawienia się protestów. Zatem zamówienia przy zastosowaniu normalnej procedury udzieliliby ok. 8-9 lipca 2006 r. Tymczasem umowa z Wydawnictwem N. sp. z o.o. w W. została zawarta w dniu 5 lipca 2006 r. Podjęcie działań natychmiast po otrzymaniu informacji o decyzji dotacyjnej pozwoliłoby zatem na przeprowadzenie normalnej procedury zamówienia publicznego bez uszczerbku dla terminu realizacji zamówienia. Tym bardziej pozostały czas pozwalał na zastosowanie procedur uproszczonych, w szczególności właściwego w tym wypadku trybu negocjacji bez ogłoszenia.

W ocenie GKO, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy niechybnie wskazuje, iż jedynymi motywami działania Obwinionego była chęć godnego uczczenia jubileuszu istnienia placówki i uniknięcia utraty prestiżu związanego z niewydaniem książki jubileuszowej.

Do naruszenia dyscypliny finansów publicznych w tym przypadku doszło ze względu na nieprawidłową ocenę skutków, jakie nadzwyczajna sytuacja wywoływała w sferze procedury zamówień publicznych. Działając z przekonaniem, iż jest uprawniony do udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki, Obwiniony nie przewidywał, iż dojdzie do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, choć przy dołożeniu należytej staranności mógł dokonać prawidłowej oceny zaistniałej sytuacji i zastosować prawidłowy tryb zamówienia. z tego względu – zdaniem GKO – naruszenie miało charakter nieumyślny i taką formę odpowiedzialności przypisała Obwinionemu.

GKO podziela argumentację Komisji Orzekającej I instancji przemawiającą za odstąpieniem od wymierzenia kary dotyczącą postawy Obwinionego, jego właściwości osobistych, w szczególności dotychczasowej niekaralności i faktu, iż samo postępowanie odniosło już właściwy skutek prewencyjny wobec Obwinionego. Nie bez znaczenia jest również fakt, iż postępowanie kontrolne zostało wszczęte ze względu na zawiadomienie, które złożył sam Obwiniony do Urzędu Zamówień Publicznych oraz fakt, iż przy naruszeniu nie kierował się żadnymi innymi pobudkami, jak tylko chęcią uniknięcia narażenia na szwank reputacji Instytutu, jaka niechybnie wiązałaby się z sytuacją niewydania książki jubileuszowej.

Natomiast GKO nie może podzielić argumentacji dotyczącej mniejszego stopnia szkodliwości czynu wynikającego ze zmiany przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych. Nie ulega wątpliwości, iż w chwili orzekania próg uprawniający do odstąpienia od stosowania przepisów ustawy wynosił 14.000 Euro w porównaniu do 6.000 Euro w dniu zawierania umowy. Nie ulega również wątpliwości, iż w związku z tym kwota zamówienia w chwili orzekania mniej różniła się od kwoty progowej niż w chwili udzielania zamówienia. Jednakże przedmiotem ochrony art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest prawidłowość stosowanej procedury, a więc w dalszej perspektywie zaufanie obywateli do podmiotów publicznych, nie zaś ochrona środków publicznych przed niezgodnym z przepisami uszczupleniem. Wskazuje na to choćby fakt, iż ustawodawca nie przewidział art. 17 ustawy w wyłączeniach odpowiedzialności spowodowanych niską wysokością kwoty naruszenia, tj. w art. 26 ustawy. w tej sytuacji – zdaniem GKO – dla szkodliwości czynu polegającego na naruszeniu regulacji dotyczących wyboru trybu zamówienia publicznego bez znaczenia jest wysokość różnicy między kwotą zamówienia, a kwotą uprawniającą do zastosowania danego trybu. i konsekwentnie – zmniejszenie tej różnicy nie może być poczytywane za zmniejszenie stopnia szkodliwości czynu dla ładu finansów publicznych.

Podsumowując powyższe rozważania, należy podkreślić, iż rzeczywiście zaistniała sytuacja o charakterze wyjątkowym i niezależna od Obwinionego, jednakże jej konsekwencje dla udzielanego zamówienia różniły się

do tych, jakie przyjął Obwiniony. Zdaniem GKO, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego Obwiniony nie był uprawniony do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki, a więc dopuścił się naruszenia dyscypliny finansów publicznych wskazanego 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Ponieważ do naruszenia doszło GKO nie mogła uwzględnić żądania zawartego w odwołaniu i Obwinionego uniewinnić.

W tym stanie rzeczy GKO orzekła jak w sentencji.

Indeks haseł

Liczby przy hasłach oznaczają numer kolejny orzeczenia.

B

Brak działania z zamiarem popełnienia czynu	5, 9
Brak przesłanek do udzielenia zamówienia publicznego wolnej ręki	10,17
Brak uszczuplenia finansów publicznych	5
Brak znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych	11,12,14

C

Cele dyscyplinujące i zapobiegawcze	7,8
Czynności „przekazania” i „udzielenia” dotacji	11

E

Ekskulpacja odpowiedzialności obwinionego	16
---	----

K

Kara nagany	4, 15, 16
Kara upomnienia	2, 4, 11, 15
Kierownik jednostki sektora finansów publicznych	4

Ł

Łączne rozpoznanie spraw o naruszenie dyscypliny finansów publicznych	10
---	----

N

Należyta staranność	4, 9
Naruszenie zasad udzielania dotacji	4, 11
Niedochodzenie należności jednostek samorządu terytorialnego	3, 7, 15
Niedochodzenie należności skarbu państwa	8
Niepobranie kar umownych	7, 16
Nieprawidłowa kwalifikacja prawna	17
Nieprzekazanie do budżetu dochodów budżetowych	6
Nieprzekazanie ogłoszenia do Urzędu Oficjalnych Publikacji	
Wspólnot Europejskich	6
Nieterminowe rozliczenie dotacji	11
Nieumyślność	1, 4, 5, 7, 13, 15, 17
Niezachowanie należytej ostrożności	6, 9

O

Ocena względności przepisów ustaw	9
Odpowiedzialność kierownika jednostki	4, 5, 9, 15
Odstąpienie od wymierzenia kary	7, 8, 17
Odwołanie na niekorzyść	14
Ogłoszenie o otwartym konkursie ofert	4
Orzeczenie wadliwe	10
Orzecznictwo Sądu Najwyższego i NSA	17

P

Plan finansowy	17
Podzlecanie realizacji zadania	11
Postępowanie zaoczne	2
Powierzenie obowiązków	15
Przedawnienie orzekania karalności	16
Przekroczenie zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych	2
Przeprowadzenie inwentaryzacji niezgodnie z przepisami	5

S

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia	6
Sprawozdawczość budżetowa	3, 5, 9, 15
Sprawozdanie z rozliczenia dotacji	11
Udowodnienie popełnienia czynu	13
Umyślność	1
Uniewinnienie	3, 9, 10, 12
Upoważnienie do czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego	10
Upoważnienia ustawowe do zaciągania zobowiązań	7
Ustawa o działalności pożytku publicznego o wolontariacie	4, 11
Ustawa względniejsza dla sprawcy	12

W

Wina nieumyślna	11
Wydatki niewygasające	14
Wydatkowanie dotacji niezgodnie z przeznaczeniem	13
Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości	17

Z

Zaciąganie zobowiązań bez upoważnienia	6, 7
Zamówienie publiczne	1, 6, 8, 10, 14, 17
Zasady uczciwej konkurencji	4
Zmiana kwalifikacji prawnej czynu	13