

GŁÓWNA KOMISJA ORZEKAJĄCA
W SPRAWACH O NARUSZENIE
DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Biuletyn orzecznictwa
w sprawach o naruszenie
dyscypliny finansów publicznych

Nr 2/2008

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

Redakcja i kolportaż:
Zespół – Departament do Spraw
Dyscypliny Finansów Publicznych
MINISTERSTWA FINANSÓW

Drukowane egzemplarze „Biuletynu” przesyłane są
adresatom pocztą (niedpłatnie).

„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 Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy RIO z dnia 19 września 2006 r., RIO/KO/4111/24/2006	5
2.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy RIO z dnia 6 lipca 2007 r., KO.0022-134-1-30/07	9
3.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy RIO z dnia 7 września 2007 r., 0965-DB/94/07	13
4.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy RIO z dnia 27 listopada 2007 r., RKO-511/63//07	22
5.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy RIO z dnia 11 grudnia 2007 r., NDB-5000/Ł/32/2007	27
6.	Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. z dnia 11 grudnia 2007 r., Ds. 55/2007	32
7.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy RIO z dnia 5 lutego 2008 r., RIO.XII.3157-25/2007	44

Orzeczenia Główniej Komisji Orzekającej

8.	Orzeczenie GKO z dnia 27 września 2007 r., DF/GKO-4900-27/31/RN-12/07/1440	62
9.	Orzeczenie GKO z dnia 8 listopada 2007 r., DF/GKO-4900-56/60/07/2487	71
10.	Orzeczenie GKO z dnia 19 listopada 2007 r., DF/GKO-4900-46/50/07/1918	83
11.	Orzeczenie GKO z dnia 19 listopada 2007 r., DF/GKO-4900-75/82/07/3417	88

12.	Orzeczenie GKO z dnia 22 listopada 2007 r., DF/GKO-4900-61/65/07/2717	94
13.	Orzeczenie GKO z dnia 29 listopada 2007 r., DF/GKO/4900-64/68/07/2818	99
14.	Orzeczenie GKO z dnia 29 listopada 2007 r., DF/GKO-4900-63/67/07/2770	109
15.	Orzeczenie GKO z dnia 17 stycznia 2007 r., DF/GKO-4900-84/92/07/3631	115
16.	Orzeczenie GKO z dnia 17 stycznia 2007 r., DF/GKO-4900-66/71/07/2982	122
	Indeks haseł	135

1.

ORZECZENIE

**Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 19 września 2006 r.
RIO/KO/4111/24/2006**

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

Skład Orzekający w osobach:

Przewodniczący: Włodzimierz Bartkowiak

Członkowie: Elżbieta Daroszevska
Jan Sieklucki

Protokolant: Agnieszka Magierowska

z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Marii Ś., rozpatrzył sprawę Haliny K. pełniącej funkcję Starosty Powiatu G. (od dnia 26 listopada 2002 r. do dnia wydania orzeczenia), której zarzucono naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez:

- nie zaproszenie do negocjacji z zachowaniem konkurencji na zadanie „Termomodernizacja budynku szkolnego i sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.” oferenta który został wykluczony z postępowania realizowanego w trybie przetargu nieograniczonego na powyższe zadanie (naruszenie przepisów art. 65 ust. 2 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (t.j. z 2002 r. Dz. U. Nr 72, poz. 664 z późn. zm.), tj. popełnieniem czynu w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114),

Skład Orzekający na podstawie:

- przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zawartych w art. 17 ust. 1 pkt 4, art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 pkt 1, m art. 137 ust. 5, art. 141 ust. 1, art. 167 ust. 2

orzeka:

Uznać Halinę K. winną z winy nieumyślnej udzielenia zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów ustawy o zamówieniach publicznych a polegającego na nie zaproszeniu oferenta, który złożył najkorzystniejszą ofertę w unieważnionym przetargu nieograniczonego do udziału w postępowaniu na wykonanie zadania inwestycyjnego „Termomodernizacja budynku szkolnego i sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.” przeprowadzonego w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji i odstąpić od wymierzenia kary.

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

Orzeka się zwrot od Obwinionej na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 197,72 zł..

Zasądzoną kwotę należy przekazać w terminie 7 dni od daty uprawomocnienia orzeczenia

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

UZASADNIENIE

Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej, w wyniku kontroli doraźnej przeprowadzonej w Starostwie Powiatowym w G. skierował do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych pierwszej instancji zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych. W zawiadomieniu tym Prezes wskazał, iż czyn będący naruszeniem dyscypliny finansów publicznych, określony w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, popełniony został przez Halinę K. – Starostę Powiatu G.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych skierował do Przewodniczącego Komisji Orzekającej przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej wniosek o ukaranie z dnia 22 maja 2006 r. przeciwko Halinie K., stawiając zarzut nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 tej ustawy.

Przewodniczący Regionalnej Komisji Orzekającej w dniu 29 maja 2006 roku zarządził doręczenie odpisu wniosku o ukaranie Halinie K. i skierował wniosek do rozpoznania na rozprawie.

Na rozprawie w dniu 19 września 2006 r., bez udziału Obwinionej (zawiadomienie prawidłowo doręczone), Komisja rozpatrzyła zgromadzony w aktach sprawy materiał dowodowy oraz dokonała oceny stanu faktycznego i prawnego.

Ustalono że przeprowadzona przez Regionalną Izbę Obrachunkową kontrola doraźna w Starostwie Powiatowym w G., udokumentowana protokołem RIO/KF/76/69/2005 z dnia 29.12.2005 r. wykazała, iż w dniu 08.08.2003 r. Zarząd Powiatu G. ogłosił przetarg nieograniczony o wartości szacunkowej zamówienia powyżej 30.000 EURO na wykonanie zadania pod nazwą „Termomodernizacja budynku szkolnego i sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.”. Przedmiotowy przetarg ogłoszony został w Biuletynie Zamówień Publicznych z 2003 r. Zgodnie z ustaleniami kontroli, specyfikacja istotnych warunków zamówienia spełniała wymogi określone w art. 35 ust. 1 ustawy o zamówieniach publicznych.

W wyznaczonym do złożenia ofert terminie – do dnia 29.08.2003 r. -wpłynęły dwie oferty, to jest :

- Zakładu Ogólnobudowlanego Mariusz T.,
- Zakładu Murarskiego Marek Ż.

W wyniku kontroli ustalono, iż oferta firmy Mariusz T. zawierała dokumenty poświadczające uprawnienia do występowania w postępowaniu wystawione na inny podmiot (Henryk T. – ojciec) i stosownie do postanowień art. 19 ustawy Zamawiający wykluczył oferenta uznając, iż złożone dokumenty nie dotyczą oferty Zakładu Mariusz T. Zgodnie z art. 4 wspomnianego artykułu, o powyższym wykluczony oferent został powiadomiony. Ponieważ w postępowaniu przetargowym wpłynęła jedna ważna oferta, zamawiający na podstawie art. 27b ust. 1 pkt 1 ustawy o zamówieniach

publicznych unieważnił postępowanie i zgodnie z ust. 2 wspomnianego artykułu zawiadomił o powyższym uczestników postępowania. W kolejnym postępowaniu w celu wyłonienia wykonawcy planowanego zadania inwestycyjnego, zamawiający wybrał tryb negocjacji z zachowaniem konkurencji, w oparciu o przesłankę wynikającą z art. 64 ust.1 ustawy, który dopuszcza stosowanie tego trybu, jeżeli uprzednio prowadzone postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego zostało unieważnione z powodu braku wymaganej liczby ofert, a pierwotne warunki zamówienia publicznego nie zostały w istotny sposób zmienione.

Pismem z dnia 16.09.2003 r. znak PR3431/07/03 Starosta Powiatu G. Halina K. powołała komisję przetargową w sprawie wyłonienia wykonawcy przedmiotowego zadania inwestycyjnego i zatwierdziła tryb negocjacji z zachowaniem konkurencji. W dniu 16.09.2003 r. zamawiający złożył zaproszenia do udziału w negocjacjach następującym wykonawcom :

- Przedsiębiorstwo Usługowe K.
- Zakład Murarski Marek Ż.,
- Zakład Administracji Budynków i Obiektów Budowlanych sp. z o.o.,
- Zakład Ogólnobudowlany Wiesław M.

Zamawiający nie zaprosił do udziału w negocjacjach z zachowaniem konkurencji oferenta, który złożył ofertę podlegającą odrzuceniu w unieważnionym przetargu nieograniczonym – firmy Mariusz T. Działanie powyższe stanowi naruszenie trybu negocjacji z zachowaniem konkurencji określonego przepisami art.65 ust. 2 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (t.j. z 2002 r. Dz. U. Nr 72 poz. 664 z późn.zm.).

Wymienione zdarzenie wypełnia znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego przepisem art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Złożone wyjaśnienia przez Obwinioną, na ręce Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych i w czasie kontroli, potwierdzają nie zaproszenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie zadania inwestycyjnego „Termomodernizacja budynku szkolnego i sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.” przeprowadzanego w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji oferenta, którego oferta została odrzucona w unieważnionym przetargu nieograniczonym. Halina K. twierdzi, że przepisu art.65 ust.2 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych nie naruszyła, gdyż wskazany przepis dotyczy oferentów, którzy skutecznie złożyli oferty w unieważnionym przetargu, co nie miało miejsca w przedmiotowej sprawie.

Ustosunkowując się do wyjaśnień Obwinionej Komisja Orzekająca nie podziela tego stanowiska uznając, iż nie zaproszenie do udziału w negocjacjach z zachowaniem konkurencji oferenta, który złożył ofertę w unieważnionym przetargu nieograniczonym (firmę Mariusz T.) stanowi naruszenie trybu negocjacji z zachowaniem konkurencji, określonego przepisami art.65 ust.2 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (t. j. z 2002 r. Dz. U. Nr 72 poz. 664 z późn. zm.), obowiązującego do dnia 2 marca 2004 roku. Zgodnie z tym przepisem zamawiający miał obowiązek zaprosić do udziału w postępowaniu – negocjacji co najmniej wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty w unieważnionym przetargu nieograniczonym, niezależnie od losu ich ofert. Naruszenie trybu postępowania miało bezpośredni

wpływ na wynik postępowania, gdyż oferta nie zaproponowanego wykonawcy mogłaby okazać się najkorzystniejszą.

Komisja Orzekająca, zważywszy przedstawioną sytuację oraz opierając się na zgromadzonej dokumentacji uznała przypisany czyn za udowodniony. Oceniając zaistniałe nieprawidłowości wzięła pod uwagę: nieumyślne popełnienie zarzuczonego czynu oraz dotychczasową niekaralność Obwinionej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Biorąc powyższe pod uwagę Komisja Orzekająca na podstawie art.36 ust.1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ostanowiła jak w sentencji.

2.

ORZECZENIE

**Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 6 lipca 2007 r.
KO.0022-134-1-30/07**

Skład Orzekający w osobach:

Przewodniczący: Ewa Kuczyńska

Członkowie: Alina Kowalewska-Wołowska
Zygmunt Bach

Protokolant: Aneta Zarzecka

przy udziale Marcina G. – Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pierwszej Instancji właściwego w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej po rozpoznaniu w dniu 6 lipca 2007r. sprawy wynikającej z wniosku Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 11 maja 2007r. o ukaranie:

Tomasza W. byłego Wójta Gminy U. obwinionego o popełnienie nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez przeprowadzenie w 2005 r. w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji nieruchomości w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową to jest w sposób niezgodny z art.26 ust.1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994r. o rachunkowości (tekst jedn. z 2002r. Dz. U. Nr 76 poz. 694 z późn. zm.), to jest o popełnienie czynu określonego w art.18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, działając na podstawie art. 51 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.)

orzeka:

I. Uznać Tomasza W. pełniącego od dnia 20 maja 1991r. do 06 grudnia 2006 r. funkcję Wójta Gminy U. za odpowiedzialnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez przeprowadzenie w 2005r. w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji nieruchomości w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową to jest w sposób niezgodny z art.26 ust.1 pkt 3 ustawy o rachunkowości, to jest za odpowiedzialnego popełnienia czynu określonego w art.18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i na podstawie art. 31 ust.1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierzyć mu karę upomnienia.

II. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zobowiązać Obwinionego Tomasza W. do zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kwoty 205,99 zł (dwieście pięć złotych 99/100) tytułem kosztów postępowania.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia przysługuje stronom prawo wniesienia odwołania do Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia za pośrednictwem tutejszej Komisji.

UZASADNIENIE

W dniu 11 maja 2007 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wystąpił z wnioskiem o ukaranie Tomasza W. – byłego Wójta Gminy U., w którym domagał się uznania obwinionego za odpowiedzialnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez przeprowadzenie w 2005r. w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji nieruchomości w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową, to jest w sposób niezgodny z art. 26 ust.1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz.694 z późn. zm.), to jest za odpowiedzialnego popełnienia czynu określonego w art.18 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz.114 z późn. zm.).Rzecznik wniósł o wymierzenie obwinionemu kary upomnienia.

Komisja Orzekająca ustaliła i zważyła, co następuje :

Zarządzeniem nr 0152-16/2005 z dnia 16 listopada 2005r. Tomasz W. jako Wójt Gminy U. zarządził przeprowadzenie inwentaryzacji w Urzędzie Gminy U. na zakończenie roku obrotowego 2005. W myśl zarządzenia Komisja Inwentaryzacyjna miała przeprowadzić inwentaryzację aktywów pieniężnych – kasy, aktywów finansowych zgromadzonych na rachunkach bankowych, należności i zobowiązań oraz innych składników aktywów i pasywów, z wyjątkiem środków trwałych. W zarządzeniu wskazano, że inwentaryzację należy przeprowadzić w drodze spisu z natury, uzyskania potwierdzeń sald lub porównania danych ksiąg rachunkowych z dokumentami finansowymi.

W 2005 r., na koniec roku obrotowego, w Urzędzie Gminy U. została przeprowadzona inwentaryzacja nieruchomości Gminy U. w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową.

W tym czasie funkcję Wójta Gminy U. pełnił Tomasz W. (obwiniony sprawował funkcję Wójta nieprzerwanie od 20 maja 1991r. do 6 grudnia 2006r.). Sposób wykonywania przez niego obowiązków wynikających z pełnionej funkcji nie budził zastrzeżeń. Obwiniony nie był dotychczas karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Odnosząc się do przedstawionego zarzutu Tomasz W. w pisemnych wyjaśnieniach skierowanych do Komisji Orzekającej nie zaprzeczył, że przedmiotowa inwentaryzacja została przeprowadzona niezgodnie z przepisami prawa. Jednakże wskazał, że brak jest przesłanek prawnych jego odpowiedzialności jako kierownika jednostki, bowiem naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o jakim mowa w art. 18 pkt 1, a polegające na przeprowadzeniu inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości może być przypisane jedynie osobie, która faktycznie wyko-

nywała czynności związane z inwentaryzacją. Jako kierownik jednostki powierzył je pisemnie, poprzez wydanie stosownego zarządzenia, merytorycznym pracownikom. Dodał, że żaden przepis ustawy nie definiuje ewentualnego braku nadzoru jako naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Jego zdaniem warunkiem odpowiedzialności jest wykonywanie czynu, który ustawa określa jako naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Oceniając wykonane czynności jako kierownik jednostki nie był on kompetentny do weryfikacji przyjętej metody inwentaryzacji.

Powyższy stan faktyczny Komisja ustaliła na podstawie całokształtu zgromadzonego i ujawnionego na rozprawie materiału dowodowego. Przywołane wyżej dowody są zgodne ze sobą, wzajemnie się uzupełniają. W związku z powyższym Komisja uznała je za wiarygodne.

Mając na uwadze ustalony stan faktyczny Komisja uznała obwinionego Tomasza W. za odpowiedzialnego popełnienia zarzuczonego mu we wniosku o ukaranie czynu.

Wydając orzeczenie Komisja miała na względzie treść przepisu art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości, zgodnie z którym jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację środków trwałych, do których dostęp jest znacznie utrudniony, gruntów, należności spornych i wątpliwych, a w bankach również należności zagrożonych, należności i zobowiązań wobec osób nie prowadzących ksiąg rachunkowych, z tytułów publicznoprawnych, a także aktywów i pasywów nie wymienionych w pkt 1 i 2 oraz wymienionych w pkt 1 i 2, jeżeli przeprowadzenie ich spisu z natury lub uzgodnienie z przyczyn uzasadnionych nie było możliwe – drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników.

Z powyższego przepisu wynika wprost, w jaki sposób winna być przeprowadzona inwentaryzacja gruntów.

W przedmiotowej sprawie nie ma wątpliwości, że inwentaryzacja nieruchomości Gminy U., której dotyczy zarzut wynikający z wniosku o ukaranie, została przeprowadzona niezgodnie z wyżej cytowanym przepisem, t. j. w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową, nie zaś drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników.

Celem inwentaryzacji przeprowadzanej w drodze porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników – jest ustalenie faktycznego istnienia określonych składników majątku i źródeł ich pochodzenia, stwierdzenie ich realnej wartości oraz sprawdzenie kompletności ich ujęcia. Oczywiście jest, że odpowiednie dokumenty o jakich mowa w art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości, potwierdzające istnienie gruntów i źródło pochodzenia to dokumenty potwierdzające tytuł prawny do tych gruntów, czyli takie jak umowy notarialne, wyciągi z ksiąg wieczystych, nie zaś dokumenty sporządzane przez pracowników urzędu.

Należy również podkreślić, że również z przepisu § 2 ust. 3 obowiązującej w Urzędzie Gminy U. instrukcji inwentaryzacyjnej, stanowiącej załącznik do Zarządzenia Wójta Gminy U. z dnia 21 listopada 1995 r. w sprawie zatwierdzenia instrukcji przeprowadzenia inwentaryzacji w Urzędzie Gminy w U., stan gruntów ustala się w drodze weryfikacji, poprzez porównanie danych w księgach rachunkowych z dokumentami źródłowymi.

Konsekwencją ustalenia, że inwentaryzacja nieruchomości została przeprowadzona w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości było uznanie, że w Urzędzie Gminy U. doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl którego naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest przeprowadzenie lub rozliczenie inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości.

Odpowiedzialnym za powyższe naruszenie jest Tomasz W. – pełniący w czasie, w którym doszło do przedmiotowego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, funkcję wójta. Zgodnie bowiem z przepisem 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.

Uznając obwinionego za odpowiedzialnego popełnienia zarzucanego czynu Komisja doszła do przekonania, mając na uwadze całość materiału dowodowego zebranego w sprawie, a w szczególności wyjaśnienia obwinionego, że działał on nieumyślnie.

Rozważając kwestię kary za popełniony czyn Komisja uznała, że adekwatną karą w stosunku do stopnia zawinienia oraz skutków i stopnia szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych dla finansów publicznych w przedmiotowej sprawie jest kara upomnienia i taką karę wymierzyła obwinionemu Tomaszowi W. Jako okoliczność łagodzącą Komisja uznała pozytywną opinię o pracy obwinionego oraz dotychczasową niekaralność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Natomiast za okoliczność obciążającą, uniemożliwiającą odstąpienie od wymierzenia kary, o co wnosił obwiniony na wypadek przyjęcia jego odpowiedzialności, Komisja uznała fakt, że jednym z ważniejszych obowiązków Wójta jest gospodarowanie nieruchomościami, a należyte wykonywanie zadań wynikających z powyższego obowiązku nie jest możliwe bez dokonania prawidłowej, zgodnej z przepisami inwentaryzacji nieruchomości, której cel został wyżej wskazany. Należy też podkreślić, że obwiniony w chwili popełnienia naruszenia posiadał duże doświadczenie w pełnieniu funkcji wójta, co nie mogło pozostać bez wpływu na ocenę jego postępowania.

Z uwagi na przepisaną obwinionemu odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja Orzekająca, działając zgodnie z art. 167 ust.1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obciążyła obwinionego kosztami postępowania w wysokości 10% przeciętnego wynagrodzenia na rzecz Skarbu Państwa.

3.

ORZECZENIE

**Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 17 września 2007 r.
0965-DB/94/07**

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

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

Przewodniczący: Aniela Michalec

Członkowie: Lech Dworaczyk, Anna Samelak

Protokolant: Protokolant: Izabela Janik

Oskarżyciel: Z-ca RD FP Marek Ślusarski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 września 2007 r. przy udziale stron, sprawy z wniosku o ukaranie Nr RD-79/2007 z dnia 21 sierpnia 2007 r. (pismo z dnia 21 sierpnia 2007 r.), złożonego przez oskarżyciela, przeciwko Tomaszowi Z, pełniącemu w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Zarządu Dróg Powiatowych w L.

1. Obwinionemu o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu przepisów art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a) 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.) w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego firmie na pełnienie obowiązków inżyniera kontraktu projektu pod nazwą „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości P.”, umowa z dnia 23.09.2005 r. o wartości 96.380 zł brutto, poprzez zastosowanie trybu zapytania o cenę pomimo, że nie zostały spełnione przesłanki, od których ustawa – Prawo zamówień publicznych uzależnia dopuszczalność zastosowania wskazanego trybu.
2. Obwinionemu o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu przepisów art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14 z 2005 r., poz. 114 z późn. zm.) w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego firmie Z. na pełnienie obowiązków inżyniera kontraktu projektu pod nazwą „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości .P” , umowa z dnia 23.09.2005 r. o wartości 96,380 zł .brutto, poprzez:
 - a) uznanie oferty firmy Z. za spełniającą warunki określone w SIWZ, podczas gdy oferta winna być odrzucona na podstawie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 lub pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych z następujących powodów:
 - do oferty załączono uprawnienia L. S. w specjalności wodno-melioracyjnej, zamiast w wymaganej w SIWZ specjalności kanalizacyjnej,
 - do oferty załączono C.V. D. L. nie opatrzone jego podpisem,
 - do oferty nie załączono wykazu podwykonawców (wzór nr 4) mimo, że z życiorysów L. S. i D. L. wynika, że nie są pracownikami oferenta. L. jest zatrudniony w firmie T. na stanowisku Kierownika Zespołu opracowującego dokumenty przetargowe , a S. na stanowisku inspektora nadzoru w W. Zarzą-

- dzie Melioracji i Urzędzeń Wodnych w L. Tym samym byli podwykonawcami udzielonego zamówienia, a zatem oferent był zobowiązany załączyć do oferty wykaz podwykonawców wg wzoru nr 4,
- b) uznanie oferty firmy A. za spełniającą warunki określone w SIWZ, podczas gdy oferta winna być odrzucona na podstawie przepisów art.89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych z następujących powodów:
- do oferty załączono C.V. Pana D. R. i Pani H. Ł. nie opatrzone ich podpisem,
 - do oferty nie załączono wykazu podwykonawców (wzór nr 4) mimo, że z życiorysów D. R. i H. Ł. wynika, że nie są pracownikami oferenta. R. prowadzi własną działalność gospodarczą (usługi projektowe w zakresie budownictwa drogowego), a Ł. jest zatrudniona na stanowisku inspektora nadzoru w Urzędzie Miasta J. G. Tym samym byli podwykonawcami udzielonego zamówienia, a zatem oferent był obowiązany załączyć do oferty wykaz podwykonawców wg wzoru nr 4,
 - kopie lub kserokopie dokumentów załączonych do oferty nie są poświadczone w sposób wymagany przez Zamawiającego. W pkt 9B SIWZ Zamawiający wymagał: „Wszystkie kserokopie i odpisy wymaganych dokumentów muszą być poświadczone za zgodność z oryginałem”, podczas gdy do oferty załączono kserokopie wymaganych dokumentów opatrzone zapisem „za zgodność”. Tym samym, zgodnie z zapisem pkt. 9C SIWZ stanowiącym, że „złożenie dokumentu w niewłaściwej formie (kopia dokumentu nie poświadczona za zgodność z oryginałem) spowoduje odrzucenie oferty”, zamawiający był zobowiązany tę czynność wykonać.

W świetle powyższych ustaleń zamówienie podlegało unieważnieniu na podstawie przepisów art. 93 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

orzeka:

1. Uznaje obwinionego Wojciecha Z. – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Zarządu Dróg Powiatowych w L. winnym nieumyślnego popełnienia czynu polegającego na zastosowaniu trybu zapytania o cenę w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w dniu 23.09.2005 r. o wartości 96.380 zł brutto firmie Z. na pełnienie obowiązków inżyniera kontraktu projektu pod nazwą „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości P.”, mimo że nie zostały spełnione przesłanki, od których ustawa Prawo zamówień publicznych uzależnia dopuszczenie tego trybu, tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.).
2. Uznaje obwinionego Wojciecha Z. – pełniącego w czasie popełnienia -naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Zarządu Dróg Powiatowych w L. winnym nieumyślnego popełnienia czynu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego firmie Z. na pełnienie obowiązków inżyniera kontraktu projektu pod nazwą „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości P.”, umowa z dnia 23.09.2005 r. o wartości 96.380 zł brutto – polegającego na uznaniu oferty

Nr 1 firmy Z. za spełniającą warunki określone w SIWZ, podczas gdy oferta winna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.) tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.).

3. Na podstawie art. 78 ust. 3 w związku z art. 78 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) uniewinnia obwinionego Wojciecha Z. – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Kierownika Zarządu Dróg Powiatowych w L. od pozostałych zarzutów postawionych we wniosku o ukaranie.
4. 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.
5. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) obciąża obwinionego kosztami postępowania w wysokości 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 21.08.2007 r. Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych złożył do Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej wniosek o ukaranie karą upomnienia Tomasza Z., pełniącego funkcję Kierownika Zarządu Dróg Powiatowych w L. czasie popełnienia czynu, obwinionego o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego firmie Z., na pełnienie obowiązków inżyniera kontraktu projektu pod nazwą „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości P.”, umowa z dnia 23.09.2005r o wartości 96.380zł brutto, a mianowicie:

- 1) art.1 ust.1 pkt 2a ustawy poprzez zastosowaniem trybu zapytania o cenę pomimo, że nie zostały spełnione przesłanki, od których, ustawa – Prawo zamówień publicznych, uzależnia dopuszczalność zastosowania wskazanego trybu,
- 2) art. 17 ust.1 pkt 4 ustawy poprzez:
 - a) uznania oferty firmy Z. za spełniającą warunki określone w SIWZ podczas gdy oferta winna być odrzucona na podstawie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 lub pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych z następujących powodów:
 - do oferty załączono uprawnienia Leonarda S. w specjalności wodno-melioracyjnej zamiast w wymaganej w SIWZ specjalności kanalizacyjnej,

- do oferty załączono C.V. Damiana L. nie opatrzone jego podpisem,
- do oferty nie załączono wykazu podwykonawców (wzór nr 4) mimo, że z życiorysów Leonarda S. i Damiana L. wynika, że nie są pracownikami oferenta. L.. jest zatrudniony w firmie T. na stanowisku Kierownika Zespołu opracowującego dokumenty przetargowe a S. na stanowisku inspektora nadzoru w Zarządzie Melioracji i Urządzeń Wodnych w L. Tym samym byli podwykonawcami udzielonego zamówienia, a zatem oferent był obowiązany załączyć do oferty wykaz podwykonawców wg wzoru nr 4,
- b) uznania oferty firmy A. za spełniającą warunki określone w SIWZ, podczas gdy oferta winna być odrzucona na podstawie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych z następujących powodów:
 - do oferty załączono C.V. Dariusza R. i Haliny Ł. nie opatrzone ich podpisem,
 - do oferty nie załączono wykazu podwykonawców (wzór nr 4) mimo, że z życiorysów Dariusza R. i Haliny Ł. wynika, że nie są pracownikami oferenta. R. prowadzi własną działalność gospodarczą (usługi projektowe w zakresie budownictwa drogowego), a Ł. jest zatrudniona na stanowisku inspektora nadzoru Urzędzie Miasta J. Tym samym byli podwykonawcami udzielonego zamówienia, a zatem oferent był obowiązany załączyć do oferty wykaz podwykonawców wg wzoru nr 4,
 - kopie lub kserokopie dokumentów załączonych do oferty nie są poświadczone w sposób wymagany przez Zamawiającego. W pkt 9B SIWZ Zamawiający wymagał: „Wszystkie kserokopie i odpisy wymaganych dokumentów muszą być poświadczone za zgodność z oryginałem” podczas gdy do oferty załączono kserokopie wymaganych dokumentów opatrzone zapisem „za zgodność”.

Tym samym, zgodnie z zapisem pkt 9B SIWZ stanowiącym, że „złożenie dokumentu w nie właściwej formie (kopia dokumentu nie poświadczona za zgodność z oryginałem) spowoduje odrzucenie oferty” – Zamawiający był obowiązany tę czynność wykonać.

Działając na podstawie art. 114 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14 poz. 114 ze zm.) Zastępca Przewodniczącej Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w P. postanowiła w dniu 29 sierpnia 2007r. o doręczeniu wniosku stronom.

Rozpoznanie sprawy nastąpiło na rozprawie w dniu 18 września 2007 r. przy udziale Z-cy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych oraz: Obwinionego, prawidłowo zawiadomionego o terminie rozprawy.

Komisja ustaliła następujący stan faktyczny.

Do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Maria G., Zastępca Dyrektora Wydziału Nadzoru i Kontroli W. Urzędu Wojewódzkiego – pismem z dnia 18.06.2007r, – złożyła zawiadomienie o ujawnionych okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Zarządzie Dróg Powiatowych w L.

Jako osobę odpowiedzialną za ujawnione nieprawidłowości Zawiadamiający wskazał:

- Zbigniewa H. – starostę l. w okresie od 20 listopada 2002 r. do 28 listopada 2006 r.

– Tomasza Z. – kierownika Zarządu Dróg Powiatowych w L.

Nieprawidłowości ujawniono w wyniku przeprowadzonej kontroli na miejscu realizacji projektu „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości P. realizowanego w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego, dofinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego.

Z-ca Rzecznika w odniesieniu do osoby Zbigniewa H. wydał postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego.

Natomiast działając na podstawie przepisów art.99 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. nr 14 z 2005r. poz. 114) Z-ca Rzecznika wnioskiem objął czyny stanowiące naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone przepisami art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy.

W dniu 9 marca 2005 r. została zawarta umowa nr Z/2.30/111/3.1/14/04/U/24/05 o dofinansowanie projektu „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości P. pomiędzy Wojewodą W., a Powiatem L. reprezentowanym przez Zbigniewa H. – starostę l. oraz Zenobiusza W. – wicestarostę l. W celu realizacji wskazanego powyżej projektu Zarząd Powiatu L. w dniu 30 czerwca 2005 r. podjął uchwałę Nr 27/05 w sprawie upoważnienia do reprezentowania powiatu jako beneficjenta, zgodnie z którą Zarząd Dróg Powiatowych w L., jako jednostka organizacyjna Powiatu L., został upoważniony do reprezentowania interesów powiatu w sprawach dotyczących projektu pn. „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości P.”.

W aneksie nr 2 z dnia 10 kwietnia 2006 r. do wskazanej umowy o dofinansowanie projektu dokonano zmiany treści § 3 umowy wskazując, że projekt będzie realizowany przez Zarząd Dróg Powiatowych w L.

Kierownik Zarządu Dróg Powiatowych w L. ustalił wartość szacunkową zamówienia na kwotę 81.000,02 PLN netto (98.820,00 PLN brutto) na podstawie kosztorysu inwestorskiego dnia 1 lipca 2005 r. W dniu 11 sierpnia 2005 r. kierownik Zarządu Dróg Powiatowych w L. zatwierdził specyfikację istotnych warunków zamówienia. Specyfikacja ta wraz z zaproszeniem do wzięcia udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na pełnienie roli inżyniera kontraktu pod nazwą „Przebudowa drogi powiatowej w miejscowości P.” została przekazana pięciu oferentom. Zamawiający w „Protokole postępowania o udzielenie zamówienia o wartości zamówienia nie przekraczającej wyrażonej w złotych równowartości kwoty 60.000 euro” sporządzonym na formularzu ZP-2 jako tryb prowadzenia postępowania wskazał zapytanie o cenę na podstawie art. 69 – 73 ustawy – Prawo zamówień publicznych. W pkt 4 protokołu zamawiający nie podał uzasadnienia faktycznego i prawnego zastosowania trybu innego niż przetarg nieograniczony lub przetarg ograniczony. W piśmie z dnia 15.08.2007 r. Obwiniony wyjaśnił, że w interpretacji Zamawiającego przedmiotem zamówienia była usługa powszechnie dostępna o ustalonych standardach jakościowych (określonych przez prawo budowlane). Ustalono także szczegółowo przedmiot zamówienia – we wzorze umowy i w załącznikach do umowy – nr 1 (Zakres prac objętych umową) , nr 2 (Skład osobowy) i nr 3 (Szczegółowy podział obowiązków pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą). Do wyjaśnień Obwiniony załączył stanowisko Komisji Orzekającej w podobnej sprawie. SIWZ została przekazana pięciu wykonawcom, z których dwóch wykonawców złożyło ofert t. j.:

– Oferta Nr I „, Pracownia Projektowa A. Witold G.” w P. – cena brutto 107.360 zł

– Oferta Nr 2 „Firma Projektowo-Handlowa Z. Urszula L.” J. G. – cena brutto 96.380zł

Z druku ZP -2 podpisanego przez T. Z. wynika, że obie oferty spełniają wymagane warunki udziału w postępowaniu, a ofertę najkorzystniejszą przedstawiła Firma Projektowo-Handlowa Z.

W dniu 23 września 2005 r. zawarto umowę Nr 48/ZDP/05 z Firmą Projektowo-Handlowa Z. na pełnienie kompleksowego nadzoru nad robotami związanymi z przebudową drogi powiatowej P.

W postanowieniu § 13 umowy wskazano, że „wymagane w nadzorze badania laboratoryjne wykonuje Wykonawca, poprzez Laboratorium Drogowe zaakceptowane przez Zamawiającego. Czynności te obejmują: pobieranie próbek, ich transport do laboratorium, wykonanie badań i niezwłoczne dostarczenie wyników do Zamawiającego”.

W załączniku Nr 3 do umowy 47 /ZDP/05 określającym min. zadania inżyniera w czasie realizacji Kontraktu wskazano, że:” pkt 3. Inżynier wypełnia swoje obowiązki wydając polecenia, opinie ,zgody, akceptacje i wnioski na piśmie wg ustalonych z Zamawiającym wzorem. Podejmuje i odpowiada za wszelkie decyzje, które dotyczą:

– wprowadzenia zmian w dokumentacji projektowej w zakresie określonym w Warunkach Kontraktu, Pkt 2 wyrażenia zgody na podzlecenie części Kontraktu (gdy podzlecenie dopuszczone jest w warunkach Kontraktu) podwykonawcy wskazanemu przez Wykonawcę, pkt 14 dokonywania analiz (...) itd.”.

W trakcie rozprawy Obwiniony przyznał, że czyny wskazane przez Rzecznika miały miejsce, jednak On nie czuje się winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Odnośnie zarzutu zastosowania trybu zapytania o cenę w postępowaniu na pełnienie roli inżyniera kontraktu Obwiniony wskazał, iż opierał się na interpretacji Urzędu Zamówień Publicznych. Zdaniem Obwinionego inżynier kontraktu jest usługą powszechnie dostępną i standardową. W kwestii uprawnień jednego z oferentów Obwiniony przyznał, iż faktycznie nie sprawdził przedłożonych dokumentów, gdyż był przekonany , że uczyniła to Komisja przetargowa. Z zarzutem nie podpisania przez oferentów CV Obwiniony nie zgodził się, ponieważ w SIWZ w żadnym miejscu nie ma zapisu mówiącego o obowiązku podpisania CV. Obwiniony również nie zgodził się z zarzutem Rzecznika co do braku wykazu podwykonawców. Obwiniony oświadczył, że oferent miał dysponować ludźmi , co nie oznacza, że osoby te winny być pracownikami oferenta..

Komisja zważyła co następuje.

W ocenie Komisji Orzekającej, udzielenie zamówienia w trybie zapytania o cenę na pełnienie kompleksowego nadzoru inwestorskiego nad robotami związanymi z przebudową drogi powiatowej (...) z udziałem środków EFRR w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego nie spełnia przesłanek wynikających z przepisów art.70 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z tym przepisem Zamawiający może udzielić zamówienia w trybie zapytania o cenę, jeżeli przedmiotem zamówienia są dostawy lub usługi powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych, a wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8. Zapytanie o cenę stosować można jedynie dla dostaw i usług (a więc z wyłączeniem robót budowlanych bez względu

na ich rodzaj i wartość), które dodatkowo są powszechnie dostępne i mają ustalone standardy jakościowe. Ustawodawca zakłada więc zastosowanie tego trybu do najprostszych dostaw i usług, które oferowane są powszechnie w ustalonym standardzie jakościowym. Ustalone standardy jakościowe zaś wskazują na standardowy, powtarzalny i typowy charakter rzeczy będących przedmiotem dostaw i świadczeń będących przedmiotem usług. Treść SIWZ, § 13 umowy oraz załącznika Nr 3 do umowy wskazuje jednoznacznie, że przedmiotem zamówienia nie była usługa o charakterze standardowym, powtarzalnym i typowym, a zatem brak było ustawowych przesłanek do udzielenia przedmiotowego zamówienia w trybie zapytania o cenę. Szczegółowy zakres prac objętych umową ustalony w załącznikach 1 i 3 do umowy, czynności inżyniera Kontraktu oraz rodzaj uprawnień w zakresie danej specjalności nie może zostać uznany za usługę powszechnie dostępną o ustalonych standardach jakościowych, bowiem pełnienie kompleksowego nadzoru inwestorskiego, rola inżyniera Kontraktu może być wykonywana wyłącznie przez osoby lub podmiot zatrudniający osoby posiadające wymagane uprawnienia budowlane, a nie przez dowolnego wykonawcę. Pełnienie roli inżyniera Kontraktu w trakcie realizacji przedmiotowego projektu wiązało się z posiadaniem doświadczenia w nadzorowaniu realizowania zadań z Banku Światowego lub Phare wg procedur FIDIC o charakterze i złożoności porównywalnej z zakresem przedmiotu zamówienia.. Zatem usługi tej nie może świadczyć każdy z podmiotów działających w branży usług nadzoru inwestorskiego, a jedynie podmiot, który poza posiadaniem uprawnień budowlanych – spełniał także warunki określone w SIWZ. Dlatego też usługa pełnienia roli inżyniera kontraktu nie posiada cech usługi standardowej (typowej) i z tego powodu nie może mieć charakteru usługi powszechnie dostępnej o ustalonych standardach jakościowych. W związku z powyższym udzielenie zamówienia publicznego na pełnienie roli inżyniera Kontraktu zadania pod nazwą przebudowa drogi powiatowej w trybie zapytania o cenę było niezgodne z przepisem art. 70 ustawy Prawo zamówień publicznych i wyczerpywało dyspozycję przepisu art.17 ust. 1 pkt 2a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zamawiający uznał ofertę firmy Z. za spełniającą warunki określone w SIWZ, podczas gdy oferta winna być odrzucona na podstawie przepisów art.89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, bowiem uprawnienia Leonarda S. w specjalności wodno-melioracyjnej nie odpowiadały wymogom SIWZ , która wymagała aby zespół inżyniera składał się z : inżyniera, inspektora drogowego oraz inspektora branżowego -roboty kanalizacyjne.

Odnosnie pozostałych zarzutów sformułowanych we wniosku o ukaranie. Komisja nie podzieliła stanowiska Z-cy Rzecznika. W ocenie Komisji oferty spełniały wymogi SIWZ. O ile chodzi o podpisy CV Komisja wzięła pod uwagę różne stanowiska odnośnie podpisywania CV, mimo że CV nie należy opatrywać podpisem. Nadto Komisja uwzględniła i przychyliła się do wyjaśnień złożonych przez Obwinionego, a mianowicie: „, Zarzut, że do oferty załączono CV. nie opatrzone podpisami osób, których one dotyczyły, skutkiem czego oferty powinny być odrzucone na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, jest nieuzasadniony. Ww. artykuł nakazuje odrzucić ofertę w sytuacji, gdy jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W komentarzu do Prawa zamówień publicznych wydanego przez Urząd Zamówień Publicznych pod redakcją Tomasza Czajkowskiego podano,

że treść oferty nie odpowiada treści SIWZ wówczas, gdy została sporządzona niezgodnie z postanowieniami specyfikacji. Tymczasem w SIWZ dotyczącej niniejszego postępowania w żadnym miejscu nie ma zapisu mówiącego o obowiązku podpisania CV przez osobę, której ono dotyczy. Kserokopie CV zostały natomiast poświadczone za zgodność z oryginałem przez osobę upoważnioną do reprezentowania oferenta (zgodnie z zapisem pkt 9 lit. B „Instrukcji dla Wykonawców”, stanowiącej integralną część SIWZ). Wobec powyższego nie można stwierdzić, że treść oferty nie odpowiada treści SIWZ i nie zachodzą przesłanki art. 89 ust. 1 pkt 2, na podstawie których należałoby odrzucić oferty.”

Zarzut, że do oferty nie załączono wykazu podwykonawców, w ocenie Komisji także nie zasługuje na uznanie. Komisja podzieliła stanowisko Obwinionego: „Zgodnie z zapisem art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 19, poz. 177 – w ówczesnym brzmieniu ustawy) o udzielenie zamówienia mogli się ubiegać wykonawcy, którzy dysponowali osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. Słowo „dysponowali” nie oznacza wcale, że osoby te musiały być pracownikami oferenta, zatrudnionymi na podstawie umowy o pracę. Wystarczy, że wykonawca dysponował nimi poprzez podpisanie z nimi np. umowy zlecenia, czy w jakikolwiek inny sposób. Fakt, że osoby te były zatrudnione w innych firmach nie musiał stanowić żadnej przeszkody w dysponowaniu nimi przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia. Zamawiający prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia mógł żądać od wykonawców jedynie dokumentów wymienionych w Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 kwietnia 2004 r. w sprawie rodzajów dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. z 2004 r. Nr 71, poz. 645). Nie można było żądać od wykonawców żadnych innych dokumentów, z których wynikałby sposób dysponowania przez wykonawcę ww. osobami. Zamawiający mógł się jedynie opierać na złożonym przez wykonawcę oświadczeniu o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu określonym w art. 22 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Wykonawca nie musiał załączyć do oferty wykazu podwykonawców (wzór nr 4), gdyż z takowych nie zamierzał korzystać. Ww. osobami zdolnymi do wykonania zamówienia wykonawca dysponował, a więc nie można tutaj mówić, że byli oni podwykonawcami. „

Poświadczenie kopii lub kserokopii dokumentów załączonych do oferty poprzez umieszczenie zapisu „za zgodność” zamiast „za zgodność z oryginałem” w ocenie Komisji jest naruszeniem formalnym i nie może stanowić przesłanki dla odrzucenia oferty jako niespełniającej wymogów SIWZ.

Zgodnie z przepisami art. 18 ustawy Prawo zamówień publicznych za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego. Decyzje w sprawie udzielenia zamówienia podejmował Tomasz Z., a zatem on jest odpowiedzialny za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Nie można mieć wątpliwości, że Obwinionemu można przypisać winę. Zgodnie z poglądami doktryny, wrażanymi przede wszystkim na gruncie prawa karnego, o przypisaniu sprawcy winy można mówić wówczas, gdy sprawcy można postawić zarzut, że nie zachował się w sposób zgodny z prawem, chociaż miał taką możliwość. Innymi słowy wina oparta musi być na możliwości dania posłuchu normie prawnej. Charakter odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak również poglądy

wyrażone w literaturze i 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 naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Stosownie do art. 22 ustawy o odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych, odpowiedzialność jest ponoszona zarówno za umyślne, jak i nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W myśl przepisu ust. 3 wymienionego artykułu, nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych zachodzi, jeżeli sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia popełnił je jednak na skutek nie zachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych przewidywał albo mógł przewidzieć. Oceniając zachowanie Obwinionego Komisja uznała, że czyn przez niego popełniony ma charakter zawiniony oraz, że dopuścił się go nieumyślnie. W ocenie Komisji wymierzenie Obwinionemu najniższej kary tj. kary upomnienia, w sposób wystarczający spełni cele kary w zakresie społecznego oddziaływania, jak również cele zapobiegawcze i dyscyplinujące w stosunku do Obwinionego.

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

4.

ORZECZENIE

Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 27 listopada 2007 r. RKO-511/63/07

Regionalna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K. w składzie:

Przewodnicząca: Barbara Fabin

Członkowie: Władysława Wójcicka
Ewa Gawlikowska

Protokolant: Wojciech Zawadzki

rozpoznała na rozprawie w dniu 27 listopada 2007 r. z udziałem Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych reprezentowanego przez Zastępcę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Piotra J. wniosek o uznanie Leszka K., pełniącego w czasie popełnienia zarzucanych czynów funkcje Starosty Powiatu O. odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenia dyscypliny finansów publicznych w następujący sposób:

- 1) w dniach 8 i 9 września 2005 r. Leszek K., działając nieumyślnie, dokonał wydatków ze środków publicznych tytułem wypłaty odszkodowań za zajęcie nieruchomości z przekroczeniem zakresu upoważnienia na łączną kwotę 19.644 zł w dziale 700, Rozdziale 7005 paragrafie 4590, czym naruszono dyspozycję art.35 ust.1 i art.138 pkt.3 w związku z art.189 ust.1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

Powyższy czyn stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 11 ust.1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

- 2) w dniu 17 stycznia 2006 r. Leszek K., działając nieumyślnie, ustalił należność wobec firmy PHU Andrzej C. z tytułu kary umownej za zwłokę w oddaniu przedmiotu umowy w kwocie 1.008 zł w sytuacji, gdy prawidłowa wysokość tej należności wynosiła 10.077,06 zł.

Powyższy czyn stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art.5 ust.1 pkt.1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej izbie Obrachunkowej w K. – biorąc pod uwagę zgromadzony w aktach sprawy materiał dowodowy, ujawniony na rozprawie, na podstawie art.19 ust. 2, art. 22 ust. 3, art. 42 ust. 1, art.46 pkt. 4, art.51 i 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 z późn. zm.)

orzeka:

I. Uznaje Leszka K., pełniącego w czasie popełnienia zarzucanych czynów funkcje Starosty Powiatu O:

- 1) odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenia, w dniach 8 i 9 września 2005 r. dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia

2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez dokonanie wydatków ze środków publicznych tytułem wypłaty odszkodowań za zajęcie nieruchomości z przekroczeniem zakresu upoważnienia, wyznaczonego limitem wydatków w planie finansowym jednostki w dziale 700, Rozdziale 7005 paragrafie 4590 na łączną kwotę 19.644 zł, czym naruszono dyspozycję art.35 ust.1 i art.138 pkt.3 w związku z art.189 ust.1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.),

- 2) odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie, w dniu 17 stycznia 2006 r., dyscypliny finansów publicznych określone w art.5 ust.1 pkt.1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez ustalenie należność wobec firmy PHU Andrzej C. z tytułu kary umownej za zwłokę w oddaniu przedmiotu umowy w kwocie 1.008 zł, w sytuacji, gdy prawidłowa wysokość tej należności wynosiła 10.077,06 zł.

II. Na podstawie art. 36 ust.1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz.114 z późn. zm.) postanawia odstąpić od wymierzenia kary Leszku K.

III. Na podstawie art.167 ust.1 ustawy z dnia 17 grudnia o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) zasądza od Leszka K. zwrot na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 205,99 zł (słownie: dwieście pięć złotych dziewięćdziesiąt dziewięć groszy) co stanowi 10 % przeciętnego wynagrodzenia.

Stosownie do art. 137 ust. 5 i 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 z późn. zm.) od niniejszego orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych w terminie 14 dni od daty doręczenia orzeczenia, za pośrednictwem tut. Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Pismem Nr WK-510 – 43/06 z dnia 12 lipca 2007 r. Prezes Regionalnej Izby Obrahunkowej w K. powiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych o ujawnionych, w trakcie kontroli kompleksowej gospodarki finansowej Powiatu O., nieprawidłowościach noszących znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W ślad za zawiadomieniem Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych, po uprzednim wezwaniu do uzupełnienia dokumentów, postanowił w dniu 11 września 2007 r. (sygn. akt RDFP-521/73/07) wszcząć postępowanie wyjaśniające w sprawie naruszenia dyscypliny finansów publicznych w stosunku do Leszka K.

Po przeprowadzeniu w/w postępowania Rzecznik skierował w dniu 10 października 2007 r. do Regionalnej Komisji Orzekającej w K. wniosek o ukaranie, wnosząc o uznanie Leszka K. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zakresie objętym wnioskiem oraz o wymierzenie Obwinionemu kary upomnienia.

W dniu 17 października 2007 r. Przewodnicząca Regionalnej Komisji Orzekającej zarządziła o doręczeniu Obwinionemu odpisu wniosku o ukaranie oraz wyznaczyła termin rozprawy i skład orzekający.

W wyznaczonym terminie rozprawy Leszek K. stawiał się osobiście. Oświadczył, iż postawione we wniosku zarzuty zrozumiał oraz zadeklarował wolę złożenia wyjaśnień.

W oparciu o zgromadzony materiał dowody i wyjaśnienia Obwinionego złożone w trakcie rozprawy Komisja Orzekająca ustaliła następujący stan faktyczny i prawny sprawy.

Dowody z dokumentów potwierdzają, iż w dniach 8 i 9 września 2005 r. dokonano wypłaty odszkodowań na rzecz osób fizycznych wynikających z decyzji Starosty O. za przejęte z dniem 1 stycznia 1999 r. nieruchomości zajęte pod drogi publiczne. Ustalono, iż w dniu 8 września 2005 r. wypłacono odszkodowania na łączną kwotę 49.514, 16 zł, natomiast w dniu 9 września na kwotę 85,92 zł. Łączna kwota odszkodowań wypłaconych w dniach wskazanych we wniosku o ukaranie wyniosła zatem 49.600,08 zł. Wypłaty odszkodowań dokonywano w ramach planu wydatków klasyfikowanych w Dziale 700 Rozdziale 70005 § 4590. Bezzspornym jest, że w dacie podjęcia przez Obwinionego decyzji o wypłacie odszkodowań plan finansowy jednostki zabezpieczał wydatki na kwotę 197.889 zł, przy czym w tej dacie limit ten wykorzystany był do kwoty 167.933,00 zł. Podjęte w w/w datach decyzje o wypłacie odszkodowań w łącznej kwocie 49.600,08 zł spowodowały przekroczenie limitu wydatków określonych planem finansowym jednostki o kwotę 19.644,08 zł.

Obwiniony Leszek K. ustalonego stanu faktycznego nie kwestionował i przyznał, że istotnie z formalnego punktu widzenia w dacie podejmowania decyzji o wypłacie odszkodowań plan finansowy nie zabezpieczał w całości zadysponowanych przezeń wypłat. Formalne zawiadomienie o zwiększeniu kwoty dotacji celowej o kwotę 19.923 zł na wypłatę odszkodowań zostało przesłane przez Urząd Wojewódzki faxem w dniu 9 września 2005 r., przy czym powyższa kwota wpłynęła na rachunek bankowy Starostwa Powiatowego znacznie wcześniej, bo już w dniu 5 września 2005 r. Formalna natomiast zmiana planu finansowego dokonana została na posiedzeniu Zarządu w dniu 14 września 2005 r. Innymi słowy w dacie podjęcia decyzji o wypłacie i dokonania tych wypłat środki na ten cel były zabezpieczone do pełnej wysokości pod wykonanie tychże wypłat, natomiast nie dokonano ze stosownym wyprzedzeniem formalnej zmiany planu finansowego z przyczyn podanych w wyjaśnieniach Obwinionego.

Artykuł 11 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określający odpowiedzialność za wydatkowanie środków publicznych penalizuje jako naruszenie dyscypliny finansów publicznych zachowanie polegające na przekroczeniu zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych.

Przepis normuje trzy rodzaje zachowań stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych:

- 1) dokonanie wydatku ze środków publicznych bez upoważnienia;
- 2) dokonanie wydatku ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia;
- 3) dopuszczenie przez kierownika jednostki sektora finansów publicznych do dokonania wydatku powodującego przekroczenie kwoty wydatków ustalonej w rocznym planie finansowym wskutek zaniedbania lub niewypełnienia obowiązków w zakresie kontroli finansowej.

Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie definiuje pojęcia „wydatek”, jednakże poprzez przepis art. 2 nakazuje nadać temu pojęciu znaczenie nadane mu w ustawie o finansach publicznych. Zgodnie z art. 3 pkt 2 ustawy o finansach publicznych wydatkowanie środków publicznych jest jednym z procesów związanych z ich rozdysponowaniem. Ogólny katalog zasad wydatkowania środków publicznych formułuje art. 35 ustawy o finansach publicznych stanowiąc, że wydatki publiczne mogą być ponoszone na cele i w wysokości ustalonych w ustawie budżetowej, uchwale budżetowej jednostki samorządu terytorialnego i w planie finansowym jednostki sektora finansów publicznych. Jednostki sektora finansów publicznych powinny dokonywać wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków z uwzględnieniem zasad dokonywania wydatków:

- 1) w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów;
- 2) w sposób umożliwiający terminową realizację zadań;
- 3) w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań.

Zgodnie z podstawową zasadą gospodarki finansowej podmiotów sektora finansów publicznych ujęte w budżetach jednostek sektora finansów publicznych wydatki i planach finansowych jednostek budżetowych (z wyłączeniem wydatków finansowanych z dochodów własnych jednostek budżetowych) stanowią nieprzekraczalny limit (art. 34 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych).

Tego rodzaju dyrektywa odnosząca się do wydatków oznacza, że jednostka sektora finansów publicznych może dysponować tylko takimi środkami, jakie zostaną jej przyznane w planie finansowym i nie może dokonywać wydatków przekraczających wysokość zatwierdzoną w planie ani zaciągać przekraczających ten plan zobowiązań.

W tym miejscu przywołać także należy przepis art. 189 ustawy o finansach publicznych nakazujący jednostkom samorządu terytorialnego stosowanie, w toku wykonywania budżetu, zasad gospodarki finansowej określonych w przepisie art. 138 tejże ustawy. Zgodnie zaś z przepisem art. 138 ust. 2 ustawy o finansach publicznych dokonywanie wydatków następuje w granicach kwot określonych w planie finansowym, z uwzględnieniem prawidłowo dokonanych przeniesień i zgodnie z planowanym przeznaczeniem, w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów.

Aktualność i pod rządami aktualnej ustawy o finansach publicznych zachowuje, sformułowana w „starym” stanie prawnym przez Główną Komisję Orzekającą, teza w brzmieniu:

„Wydatki jednostki sektora finansów publicznych mogą ulec zmianie przy spełnieniu przesłanek zawartych w art. 26 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, lecz bezwzględnie wymaga to zmiany planu finansowego. W wyniku niewypełnienia tego obowiązku limity określone w planie finansowym pozostają bez zmian, a tym samym zwiększenie wydatków powoduje przekroczenie planu, co stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż zakres upoważnienia, o którym mowa w tym przepisie, wyznaczony jest m.in. wielkościami ujętymi w planie finansowym jednostki” (orzeczenie GKO z dnia 10 stycznia 2002 r., DF/GKO/Odw.-181/266-267/2001).

Zgodnie z przepisem art.19 ust.1 odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia.

Postępowanie dowodowe wykazało, a i sam Obwiniony tego nie kwestionował, że zadecydował o dokonaniu wypłaty odszkodowań w okolicznościach szeroko opisanych w wyjaśnieniach złożonych w trakcie postępowania przed Rzecznikiem i zasługujących na uwzględnienie przy podejmowaniu decyzji o odstąpieniu od ukarania. Nie zmienia to jednak faktu, iż Obwinionemu przypisać należy odpowiedzialność za opisane wyżej działanie wyczerpujące znamiona czynu z art. 11 ust.1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Rozpatrując kolejny zarzut dotyczący ustalenia należności Powiatu z tytułu kary umownej w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia Komisja Orzekająca uznała, iż należność z tytułu kary umownej jest należnością w rozumieniu art. 5 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych . W rozpatrywanej sprawie źródłem teź była umowa z dnia 22 września 2005 r. zawarta przez Obwinionego z Andrzejem C. o wykonanie robót budowlanych, adaptacyjnych w budynku Środowiskowego Domu Samopomocy, zmieniona umową (aneksem nr 1) z dnia 23 listopada 2005 r. Mocą § 10 ust.1 teź umowy Wykonawca zobowiązał się do zapłaty kar umownych za zwłokę w oddaniu określonego w umowie przedmiotu odbioru. Zapisy umowy wskazują, że określono wprawdzie dwa terminy zakończenia robót dla dwóch etapów prac, jednakże wynagrodzenie umowne ustalone zostało dla całości robót, bez wyszczególniania kwoty wynagrodzenia za I i II etap. Stąd też w ocenie Komisji prawidłowo ustalona należność z tytułu kary umowna to należność obliczona jako 0,2 % całego wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki.

Rozstrzygając kwestię winy Obwinionego Komisja Orzekająca uznała, iż powyższe czyny stanowiące naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w przepisach art. 11 ust.1 i art.5 ust.1 pkt.1 o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Leszek K. popełnił nieumyślnie. Nie działał bowiem z zamiarem dokonania naruszenia , jednakże czyny te popełnił bądź to na skutek nie zachowania należytej ostrożności (tak w przypadku pierwszego z opisanych czynów) bądź to na skutek błędnej interpretacji zapisów umowy dotyczących sposobu wyliczenia należnych kar umownych.

Reasumując, Regionalna Komisja Orzekająca uznała Leszka K. odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych i postanowiła odstąpić od wymierzenia kary , biorąc pod uwagę okoliczności w jakich doszło do dokonania naruszenia, pozytywna opinię pracodawcy jak i uznając, iż przeprowadzone postępowanie osiągnęło cele dyscyplinujące i prewencyjne.

5.

ORZECZENIE

Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 11 grudnia 2007 r. NDB-5000/Ł/32/2007

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 2005r. nr 14, poz.114 z późn. zm.) Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w składzie:

Przewodniczący: Beata Kaczmarek

Członkowie: Wiesława Łabińska

Bogdan Łągwa

Protokolant: Sylwia Śpiewak

przy udziale Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Józefy Lucyny M. po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 grudnia 2007r. w postępowaniu zwyczajnym sprawy:

Henryka M. – Wójta Gminy A., obwinionego o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu określonego w:

- art.15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań jednostki sektora finansów publicznych w związku z zaciągnięciem, na podstawie umowy z dnia 28 września 2005r. w Banku Gospodarstwa Krajowego, pożyczki na prefinansowanie zadań w wysokości 1.013.106,75 zł bez wymaganej w tym zakresie decyzji Rady Gminy, wyrażonej w uchwale podjętej stosownie do dyspozycji art.18 ust.2 pkt 9 lit. c ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (t. j. z 2001r. Dz. U. nr 142, poz.1591 z późn. zm.),
- art.17 ust.1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, które miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w związku ze zleceniem firmie „L.”, na podstawie umowy z dnia 1 kwietnia 2005r., wykonania przebudowy dróg gminnych w miejscowościach K. – B. – R. oraz R. N. za wynagrodzeniem w wysokości 1.186.261,90 zł brutto, z naruszeniem przepisów art.24 ust.2 pkt 3, art.89 ust.1 pkt 5 oraz art.93 ust.1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (t. j. z 2006 r. Dz. U. nr 164, poz.1163 z późn. zm.).

orzeka:

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

1. Uznaje Henryka M. – Wójta Gminy A. odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. popełnienie czynu określonego w:

- art.15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zo-

bowiązań jednostki sektora finansów publicznych w związku z zaciągnięciem, na podstawie umowy z dnia 28 września 2005 r. w Banku Gospodarstwa Krajowego, pożyczki na prefinansownie zadań w wysokości 1.013.106,75 zł bez uprzedniej decyzji Rady Gminy w sprawie zaciągnięcia pożyczki, podjętej na podstawie art.18 ust.2 pkt 9 lit. c ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym,

- art.17 ust.1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, które miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w związku ze zleceniem firmie „L.”, na podstawie umowy z dnia 15 kwietnia 2005 r., wykonania przebudowy dróg gminnych w miejscowościach K. – B. – R. oraz R. N. za wynagrodzeniem w wysokości 1.186.261,90 zł brutto, z naruszeniem przepisów art. 24 ust.2 pkt 3, art.89 ust.1 pkt 5 oraz art. 93 ust.1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych,

i na podstawie art.22 ust.1, art.33 ust.1-2 oraz art.36 ust.1-2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstępuje od wymierzenia kary.

2. Na podstawie art. 167 ust.1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża obwinionego Henryka M. 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 (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

Na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie oraz wyjaśnień obwinionego złożonych na rozprawie Komisja Orzekająca ustaliła, że w dniu 28 września 2005 r. Henryk M. jako Wójt Gminy A. zawarł z Bankiem Gospodarstwa Krajowego umowę pożyczki nr ZPORR na zapewnienie płynności projektu nr ZPORR – Modernizacja 8 km dróg gminnych w Gminie A., realizowanego w ramach Priorytetu 3 Rozwój lokalny, Działania 3.1. Obszary wiejskie Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego, zgodnie z którą Gmina zaciągnęła pożyczkę na prefinansowanie zadań w łącznej kwocie 1.013.106,75 zł. Pożyczka ta miała być przekazana w trzech transzach – w listopadzie 2005 r. w kwocie 301.111,50 zł, w grudniu 2005 r. w kwocie 446.640,75 zł oraz w 2006 r. w kwocie 265.264,60 zł. Uchwała w sprawie zaciągnięcia pożyczki w Banku Gospodarstwa Krajowego podjęta została przez Radę Gminy dopiero w dniu 7 grudnia 2005. r. Zgodnie z treścią uchwały Rada Gminy wyraziła wolę zaciągnięcia pożyczki – z przeznaczeniem na prefinansowanie

projektu p.n. Modernizacja 8 km dróg gminnych w Gminie A. powiat p. nr 328/04 ujętych w planie inwestycyjnym i uchwale budżetowej RG na rok 2005 i 2006 – w Banku Gospodarstwa Krajowego w Ł. w kwocie 719.085,00 zł (kwota ta odpowiadała wysokości środków faktycznie przekazanych Gminie w 2005 r. w ramach przyznanej pożyczki). Na rozprawie obwiniony przyznał, że uwzględniając literalne brzmienie przepisu oraz w sensie dosłownym, doszło do pewnego naruszenia, ale nie odbyło się to bez wiedzy Rady Gminy, bowiem na każdej sesji Rady poruszany był problem pozyskania środków unijnych. Obwiniony podkreślił, że starano się o dofinansowanie ze środków unijnych, gdyż kwota miliona złotych była dla Gminy bardzo istotna, gdyż odpowiadała rocznemu budżetowi inwestycyjnemu Gminy. Obwiniony wskazał również, że w tym czasie wielokrotnie księgowa starała się o zasięgnięcie opinii dotyczących tych spraw, ale Bank Gospodarstwa Krajowego dopiero powstawał i też nie mógł udzielić konkretnych wskazówek oraz, że Bank nie żądał od Gminy uchwały Rady w sprawie zaciągnięcia pożyczki. Bardzo istotną kwestią było również to, że w czerwcu wykonawca wystawił fakturę za zrealizowane roboty i oczekiwał płatności naliczając odsetki. Podpisanie umowy z Bankiem, w sytuacji gdy środki przekazywane były po 2-3 miesiącach po złożeniu zamówienia, pozwoliło na uregulowanie płatności bez odsetek, pomimo że prace wykonane były w czerwcu, a płatność w grudniu. Nie bez wpływu na stan rzeczy, zdaniem obwinionego, był również fakt, że Urząd Wojewódzki jako jednostka pośrednicząca, zwlekał z podpisaniem umowy, aż do 18 listopada, a dopiero po podpisaniu umowy można było dokończyć resztę prac. Najistotniejszy w sprawie dla obwinionego był fakt, że zapłata nastąpiła dopiero po podpisaniu umowy z Urzędem Wojewódzkim i po podjęciu właściwej uchwały przez Radę Gminy.

Komisja Orzekająca uznała za udowodnione – zarówno w świetle zgromadzonego materiału dowodowego jak i wyjaśnień złożonych przez obwinionego na rozprawie – popełnienie przez obwinionego czynu objętego dyspozycją art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zgodnie bowiem z art. 18 ust.2 pkt 9 lit. c ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących zaciągania długoterminowych pożyczek i kredytów. Z cytowanego przepisu jednoznacznie wynika, że podjęcie decyzji w sprawie zaciągnięcia długoterminowej pożyczki należy do wyłącznej kompetencji Rady Gminy. Kompetencji tej nie wyłączają postanowienia uchwały budżetowej, jeżeli nawet przewidują planowane przychody z tytułu kredytów i pożyczek długoterminowych. Budżet Gminy jest planem finansowym i stanowi – stosownie do art. 165 ust.3 ustawy o finansach publicznych – podstawę gospodarki finansowej jednostki samorządu terytorialnego, niemniej jednak musi być wykonywany przy przestrzeganiu przysługujących organom Gminy kompetencji w zakresie prowadzenia gospodarki finansowej jednostki samorządu terytorialnego. Podjęcia przez Radę Gminy uchwały w sprawie zaciągnięcia długoterminowej pożyczki lub kredytu, w tym pożyczki na prefinansowanie zadania realizowanych z udziałem środków unijnych, nie można traktować wyłącznie jako spełnienie wymogu formalnego, także w sytuacji gdy pożyczka zostanie zaplanowana w budżecie. Uchwała taka pozwala bowiem na obciążenie Gminy zobowiązaniami z tytułu spłaty zaciąganej pożyczki. Nie zmienia tego faktu również to, że pożyczka na prefinansowanie spłacana jest bezpośrednio ze środków unijnych.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 7 ust.1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja Orzekająca ustaliła, że w dniu 15 kwietnia 2005 . (a nie dniu 1.04.2005 r.) obwiniony udzielił firmie „L.” zamówienia publicznego na wykonanie przebudowy dróg gminnych w miejscowościach K. – B. – R. oraz R. N. Udzielenie zamówienia poprzedzone zostało postępowaniem w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej 60.000 EURO. W specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zatwierdzonej przez obwinionego, zażądano by w celu potwierdzenia, że wykonawca posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz potencjał techniczny, a także dysponuje osobami zdolnymi do wykonania zamówienia wykonawcy przedstawili między innymi:

- zaświadczenie podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że poprzez odpowiednie odniesienie dokładnie oznaczone produkty będące przedmiotem dostawy odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym;
- zaświadczenie podmiotu uprawnionego do kontroli jakości, potwierdzającego, że wykonawca spełnia określone wymogi jakościowe w zakresie świadczenia usług będących przedmiotem zamówienia (lub równoważne dokumenty potwierdzające jakość świadczonych usług, jeżeli wykonawca nie może w terminie uzyskać wymaganego zaświadczenia);
- wyniki kontroli dotyczącej zdolności produkcyjnych, a w razie konieczności także możliwości naukowych i badawczych wykonawcy, przeprowadzonej przez właściwy organ kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, pod warunkiem uzyskania zgody tego organu – jeżeli usługi lub produkty będące przedmiotem dostawy są skomplikowane lub służą szczególnemu celowi .

W zakresie postawionych warunków do oferty nr 2 złożonej przez firmę „L.” dołączono oświadczenie, że ze względu na charakter zamówienia przedsiębiorstwo nie jest zobowiązane do załączania zaświadczenia o „wyniku kontroli dotyczących zdolności produkcyjnych”, zaświadczenie Biura Inżynierskiego Piotr M. Laboratorium Drogowe o spełnieniu przez firmę „L.” przy prowadzeniu robót drogowych wymogów jakościowych określonych w odpowiednich dla rodzaju robót Ogólnych Specyfikacjach Technicznych GDDKiA oraz w przepisach związanych; aprobatę techniczną nr AT/2003-04 wydaną przez Instytut Badawczy Dróg i Mostów dla wyrobu – emulsje asfaltowe kationowe szybkorozpadowe, orzeczenie o jakości kruszywa wydane przez Ośrodek Badań Mostów, Betonów i Kruszyw . Natomiast do oferty nr 1 złożonej przez Przedsiębiorstwo Robót Drogowo – Mostowych Sp. z o.o. załączono certyfikat RWTUV S. GmbH wydany przez jednostkę certyfikującą TUV CERT zaświadczający, że przedsiębiorstwo wprowadziło i stosuje system zarządzania jakością w zakresie budowa, modernizacja, bieżące utrzymanie dróg i ulic oraz obiektów inżynierskich, produkcja i sprzedaż mieszanek mineralno – asfaltowych, oznakowanie poziome i pionowe .

Składając wyjaśnienia obwiniony stwierdził, że specyfikację istotnych warunków zamówienia przygotowywał młody pracownik, świeżo przyjęty do pracy po studiach, który po prostu przepisał rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów. Żądanie takich dokumentów, ze względu na rodzaj zamówienia, nie powinno znaleźć się w specyfikacji, zwłaszcza że Rozporządzenie dopuszcza możliwość wyboru przez zamawiającego dokumentów niezbędnych dla prowadzonego postępowania. W trakcie postępowania,

zasięgnięto opinii Stowarzyszenia Inżynierów Techników Komunikacji. Zgodnie z tą opinią wszystkie przedstawione w ofertach dokumenty spełniają wymagania specyfikacji, w tym certyfikat jakości załączony do oferty nr 1 kumulujący wszystkie postawione warunki. W trakcie rozprawy obwiniony przedstawił opinię rzeczoznawcy S i TK Lecha K. (opinia została włączona do akt sprawy).

Komisja Orzekająca uznała, za udowodnione w świetle zgromadzonego materiału dowodowego popełnienie przez Obwinionego czynu objętego dyspozycją art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jak wynika z przeprowadzonego postępowania dowodowego załączone do obu ofert dokumenty potwierdzające spełnienie postawionych w specyfikacji warunków w zakresie posiadania przez wykonawcę niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz potencjału technicznego potwierdzały te wymagania tylko w części. W specyfikacji istotnych warunków zamówienia zażądano bowiem przedstawienia zaświadczenia podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że poprzez odpowiednie odniesienie dokładnie oznaczone produkty będące przedmiotem dostawy odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym w odniesieniu do każdego produktu jaki będzie miał zastosowanie przy realizacji przedmiotowego zamówienia. Tego wymogu nie spełniała żadna z firm biorących udział w postępowaniu. Już z tego względu wykonawcy powinni zostać wykluczeni z postępowania na podstawie art. 24 ust.2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, a ich oferty odrzucone na podstawie art. 89 ust.1 pkt 5 tej ustawy. Ponadto żadna z firm nie spełniła wymogu przedstawienia wyników kontroli zdolności produkcyjnych. I chociaż prawo polskie nie nakłada na firmy budowlane obowiązku poddawania się takiej kontroli, dokument taki powinien zostać przedstawiony, zgodnie z żądaniem zamawiającego, zwłaszcza gdy żądanie to nie zostało wcześniej oprotestowane przez wykonawców. Brak przedłożenia przedmiotowego dokumentu winien skutkować wykluczeniem wykonawców z postępowania i odrzuceniem ich ofert. Komisja uznała również, że nie można uznać certyfikatu zaświadczonego, że przedsiębiorstwo wprowadziło i stosuje system zarządzania jakością za dokument potwierdzający spełnienie wszystkich wymaganych warunków. W konsekwencji Komisja uznała, że postępowanie powinno zostać unieważnione stosownie do dyspozycji art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Komisja Orzekająca odstępując od wymierzenia kary wzięta pod uwagę fakt, że przeprowadzone postępowanie nie wykazało, aby obwiniony miał zamiar popełnienia zarzucanych czynów. Komisja uwzględniła również pobudki jakimi obwiniony kierował się przy podejmowaniu decyzji, a w szczególności chęcią pozyskania środków finansowych dla Gminy oraz zrealizowania nałożonych na obwinionego zadań.

Mając powyższe na względzie Komisja orzekła jak w sentencji.

6.

ORZECZENIE

**Resortowej Komisji Orzekającej z dnia 11 grudnia 2007 r.
Ds. 55/2007**

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

Przewodniczący: Urszula Krebs

Członkowie: Iwonna Podolska,
Barbara Kudelska-Niesłuchowska,

z udziałem Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Jacka Z., po rozpatrzeniu w dniach 8.08.2007 r. i 19.09.2007 r. wniosku Rzecznika przeciwko Elżbiecie D. – Główniej Księgowej Ośrodka Szkoleniowo-Wypoczynkowego „J.” w J. obwinionej o to, że w okresie od lutego 2005 r. do marca 2007 r. pełniąc funkcję Główniej Księgowej Ośrodka Szkoleniowo-Wypoczynkowego „J.” w J., umyślnie naruszyła dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że:

1. Nie przekazała do budżetu dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu sprzedaży składników majątkowych na łączną kwotę 6.198,23 zł., z tego 3470,23 zł uzyskanych z tytułu sprzedaży w dniu 24.08.2006 roku złomu stalowego oraz 2728,00 zł z tytułu sprzedaży w dniu 04.10.2006 roku wyposażenia, pochodzącego z demontażu modernizowanych części budynku Ośrodka tj. o czyn z 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.),
2. Działając bez upoważnienia albo z przekroczeniem upoważnienia:
 - przekazała w dniu 30 listopada 2006r. kwotę zł. 15.000,00 z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych na rzecz wydatków bieżących ośrodka, a w szczególności na wynagrodzenia pracowników,
 - wypłaciła nienależną premię Kierownika Ośrodka (bez wniosków zatwierdzonych przez Dyrektora Generalnego) za miesiące:
 - 2005 r.: luty i marzec
 - 2006 r.: styczeń, marzec, kwiecień, maj, na kwotę łączną 12.840,00 zł,tj. o czyn z art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),
3. Przekazała składki na ubezpieczenia społeczne z przekroczeniem ustawowego terminu zapłaty, tj.:
 - za miesiąc marzec 2006 r. z opóźnieniem 14 dni, w łącznej kwocie: 22.311,94 zł,
 - za miesiąc kwiecień 2006r. z opóźnieniem 28 dni, w łącznej kwocie: 18.927,88 zł,
 - za miesiąc maj 2006r. z opóźnieniem 9 dni, w łącznej kwocie: 13.350,08 zł,
 - za miesiąc luty 2007r. (na dzień kontroli nieuregulowane, chociaż termin płatności minął 05 marca 2007r), w łącznej kwocie: 27.048,39zł,a nadto przekazała składki zdrowotne i na Fundusz Pracy za miesiąc kwiecień 2006 r. z opóźnieniem 31 dniowym, w łącznej kwocie: 5.072,71 zł., tj. o czyn z art. 14 pkt 1,

- 2 i 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),
4. Zaciągnęła zobowiązania bez upoważnienia doprowadzając do powstania na dzień 28 lutego 2007r zobowiązań wymagalnych w kwocie zł 71.689,78 i zobowiązań ogółem w wysokości zł 271.425,18, które w związku z brakiem środków finansowych na dzień zakończenia kontroli, tj. 15 marca 2007 r. automatycznie stały się wymagalnymi,
- tj. o czyn z art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),
5. Nie wykonała zobowiązania jednostki sektora finansów publicznych, którego skutkiem była zapłata odsetek w łącznej kwocie zł 2.369,12, dotyczących nieterminowego regulowania należności z tytułu podatku od nieruchomości w kwocie zł 444,67 i z tytułu nieterminowych płatności faktur w 2006r. dla firmy O. z G. za dostawę paliw, w wysokości zł 1.924,45,
- tj. o czyn z art. 16 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.),
6. Nie dochodziła należności Skarbu Państwa zaniechając dochodzenia uregulowania płatności w wymagalnym terminie przez firmę FHU A.G. na kwotę zł 1.805,60 (termin płatności minął w 2004 r.), a nadto nie dochodziła należności Skarbu Państwa od trzech innych firm w wymagalnym terminem płatności za rok 2006, na ogólną kwotę 6.310,71 zł,
- tj. o czyn z art. 5 ust 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),
7. Przeprowadziła inwentaryzację składników majątkowych jednostki w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, poprzez sporządzenie zbiorczych zestawień środków trwałych i wyposażenia, zamiast dokonaniu spisu z natury tych środków,
- tj. o czyn z art. 18 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.),
8. Doprowadziła do wykazania niezgodności w dokumentacji księgowej z danymi wykazanymi w informacji o wykonaniu planu finansowego za miesiąc styczeń 2007r., poprzez brak ujęcia w księgach rachunkowych dokumentów księgowych, dotyczących rozliczenia Baru Gastronomicznego przy Sądzie Okręgowym w G.,
- tj. o czyn z art. 18 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r.o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),
9. Doprowadziła do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, ustawy, poprzez nieustalenie i niedochodzenie należności Skarbu Państwa za przeprowadzone przez kierownika ośrodka w 2006r, prywatne, telefoniczne rozmowy międzynarodowe o wartości zł 1.372,15
- tj. o czyn z art. 5 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.)

postanowiła

1. Uznać obwinioną Elżbietę D. – Główną Księgową Ośrodka Szkoleniowo -Wypoczynkowego „J.” w J. za winną zarzuconego jej umyślnego naruszenia art. 6 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 14 pkt 1, 2 i 3, art. 15, art. art. 5 ust 1 pkt 2 oraz pkt 1, art. 18 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.) i za to, na podstawie powołanych przepisów oraz art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 37 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr 14, poz. 114 z późn zm.) wymierzyć obwinionej karę upomnienia.
2. 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, z późn. zm.) obciążyć obwinioną kosztami postępowania w kwocie 205,99 zł (dwieście pięć złotych dziewięćdziesiąt; dziewięć groszy).

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

UZASADNIENIE

W związku z zawiadomieniem Dyrektora Generalnego Ministerstwa S. z dnia 23 maja 2007 roku, Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. złożył w dniu 25 czerwca 2007 roku wniosek o ukaranie Elżbiety D. – Główną Księgową Ośrodka Szkoleniowo-Wypoczynkowego „J.” w J., obwiniając ją o to, że w okresie od lutego 2005 r. do marca 2007 r. pełniąc funkcję Głównej Księgową Ośrodka Szkoleniowo-Wypoczynkowego „J.” w J., umyślnie naruszyła dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że:

1. Nie przekazała do budżetu dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu sprzedaży składników majątkowych na łączną kwotę 6.198,23 zł., z tego 3470,23 zł uzyskanych z tytułu sprzedaży w dniu 24.08.2006 roku złomu stalowego oraz 2728,00 zł z tytułu sprzedaży w dniu 04.10.2006 roku wyposażenia, pochodzącego z demontażu modernizowanych części budynku Ośrodka,
- tj. o czyn z 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.),
2. Działając bez upoważnienia albo z przekroczeniem upoważnienia: – przekazała w dniu 30 listopada 2006r. kwotę zł. 15.000,00 z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych na rzecz wydatków bieżących ośrodka, a w szczególności na wynagrodzenia pracowników,
- wypłaciła nienależną premię Kierownika Ośrodka (bez wniosków zatwierdzonych przez Dyrektora Generalnego) za miesiące:
 - 2005 r.: luty i marzec
 - 2006 r.: styczeń, marzec, kwiecień, maj,

na kwotę łączną 12.840,00 zł, tj. o czyn z art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),

3. Przekazała składki na ubezpieczenia społeczne z przekroczeniem ustawowego terminu zapłaty, tj.:
- za miesiąc marzec 2006 r. z opóźnieniem 14 dni, w łącznej kwocie 22.311,94 zł,
 - za miesiąc kwiecień 2006r. z opóźnieniem 28 dni, w łącznej kwocie 18.927,88 zł,
 - za miesiąc maj 2006r. z opóźnieniem 9 dni, w łącznej kwocie 13.350,08 zł,
 - za miesiąc luty 2007r. (na dzień kontroli nieuregulowane, chociaż termin płatności minął 5 marca 2007r), w łącznej kwocie 27.048,39 zł,
- a nadto przekazała składki zdrowotne i na Fundusz Pracy za miesiąc kwiecień 2006 r. z opóźnieniem 31 dniowym, w łącznej kwocie: 5.072,71 zł., tj. o czyn z art. 14 pkt 1, 2 i 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),
4. Zaciągnęła zobowiązania bez upoważnienia doprowadzając do powstania na dzień 28 lutego 2007r zobowiązań wymagalnych w kwocie zł 71.689,78 i zobowiązań ogółem w wysokości zł 271.425,18, które w związku z brakiem środków finansowych na dzień zakończenia kontroli, tj. 15 marca 2007r. automatycznie stały się wymagalnymi,
- tj. o czyn z art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),
5. Nie wykonała zobowiązania jednostki sektora finansów publicznych, którego skutkiem była zapłata odsetek w łącznej kwocie zł 2.369,12 dotyczących nieterminowego regulowania należności z tytułu podatku od nieruchomości w kwocie zł 444,67 i z tytułu nieterminowych płatności faktur w 2006 r. dla firmy O. z G. za dostawę paliw w wysokości zł 1.924,45.
- tj. o czyn z art. 16 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.),
6. Nie dochodziła należności Skarbu Państwa zaniechając dochodzenia uregulowania płatności w wymagalnym terminie przez firmę FHU A. G. na kwotę zł 1.805,60 (termin płatności minął w 2004 r.), a nadto nie dochodziła należności Skarbu Państwa od 3 innych firm w wymagalnym terminem płatności za rok 2006, na ogólną kwotę 6.310,71 zł,
- tj. o czyn z art. 5 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, z późn. zm.),
7. Przeprowadziła inwentaryzację składników majątkowych jednostki w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, poprzez sporządzenie zbiorczych zestawień środków trwałych i wyposażenia, zamiast dokonaniu spisu z natury tych środków,
- tj. o czyn z art. 18 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.),
8. Doprowadziła do wykazania niezgodności w dokumentacji księgowej z danymi wykazanymi w informacji o wykonaniu planu finansowego za miesiąc styczeń 2007r., poprzez brak ujęcia w księgach rachunkowych dokumentów księgowych, dotyczących rozliczenia Baru Gastronomicznego przy Sądzie Okręgowym w G.,

tj. o czyn z art. 18 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),

9. Doprowadziła do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, ustawy, poprzez nieustalenie i niedochodzenie należności Skarbu Państwa za przeprowadzone przez kierownika ośrodka w 2006r, prywatne, telefoniczne rozmowy międzynarodowe o wartości zł 1.372,15

tj. o czyn z art. 5 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.).

W toku przeprowadzonego postępowania dowodowego Komisja ustaliła, co następuje:

Elżbieta D. pracuje w Ośrodku Szkoleniowo-Wypoczynkowym „J.” w J. od dnia 5 maja 2004 roku – początkowo na stanowisku kadrowej – księgowej – do dnia 4 sierpnia 2004 roku (umowa na czas określony), następnie zaś, od dnia 1 listopada 2004 roku zawarto z wymienioną umowę na czas nieokreślony – na stanowisku księgowej. Mocą aneksu do umowy z dnia 1 listopada 2004 roku, z dniem 16 maja 2005 roku Elżbieta D. zajmuje także stanowisko samodzielnego referenta.

W dniu 4 sierpnia 2004 roku powierzono obwinionej obowiązki głównej księgowej. Zakres czynności obwiniona otrzymała dopiero w dniu 15 marca 2007 roku, po przeprowadzonej kontroli doraźnej przez Dyrektora Generalnego Ministerstwa S.

Zakład budżetowy OSW „J.” został utworzony decyzją Ministra S. z dnia 7 grudnia 2000 roku. Źródła przychodów „J.” stanowią opłaty za organizację szkoleń, opłaty za korzystanie z wczasów, kolonii i obozów wypoczynkowych, dochody z innej działalności gospodarczej oraz dotacje z budżetu.

W roku 2006 roku podjęto decyzję o modernizacji ośrodka i w tym roku ośrodek otrzymał z budżetu środki na sfinansowanie inwestycji „modernizacja i adaptacja budynku na cele szkoleniowe dla Krajowego Centrum Szkolenia Kadr „.

Realizacja tej inwestycji rozpoczęła się w sierpniu 2006 roku. Na skutek demontażu modernizowanej części budynku ośrodka pozostał złom oraz części wyposażenia, które to sprzedano za łączną kwotę 6.198,23 złotych, przy czym w dniu 24 sierpnia 2006 roku dokonano sprzedaży złomu stalowego za kwotę 3470,23 złotych, zaś w dniu 4 października 2006 roku dokonano sprzedaży zdemontowanych drzwi i okien za kwotę 2728,00 złotych. Pieniądzy tych nie przekazano jednak do budżetu dochodów należnych Skarbowi Państwa, lecz obwiniona przyjęła je jako przychody ośrodka, a mianowicie kwota ta znalazła się na koncie sprzedaży usług ośrodka.

Sytuacja finansowa Ośrodka w miesiącach jesienno-zimowych była nienajlepsza z uwagi na fakt braku przychodów z tytułu organizowanych w ośrodku szkoleń oraz wczasów. W roku 2006 znacznie obniżyły się przychody ośrodka z uwagi na wyłączenie z eksploatacji połowy budynku, w którym trwały prace remontowe – modernizacyjne, a także ze względu na nieterminowe zapłaty faktur za wykonywane usługi, jak też częste rezygnacje z wcześniej zaplanowanych szkoleń. Plan finansowy za rok 2006 został zrealizowany w 70%, co poważnie zachwiało płynność finansową ośrodka.

Ostatni dzień miesiąca był dniem wypłat wynagrodzeń dla pracowników. W miesiącu listopadzie 2006 roku główna księgowa nie dysponowała środkami finansowymi

na koncie rachunku bieżącym ośrodka, w związku z czym, działając bez upoważnienia, przekazała w dniu 30 listopada 2006 roku kwotę zł. 15.000,00 złotych z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych na rzecz wydatków bieżących ośrodka, a w szczególności na wynagrodzenia pracowników. Wypłaciła także nienależną premię byłemu kierownikowi Ośrodka (bez wniosków zatwierdzonych przez Dyrektora Generalnego) za miesiące luty i marzec 2005 roku oraz styczeń, marzec, kwiecień i maj 2006 roku w łącznej kwocie 12.840,00 złotych.

Środki pobrane na wynagrodzenia zostały zwrócone na konto ZFŚS w dniu 1 grudnia 2006 roku.

Elżbieta D. przekazała również składki na ubezpieczenia społeczne z przekroczeniem ustawowego terminu zapłaty, tj.:

- za miesiąc marzec 2006 roku z opóźnieniem 14 dni, w łącznej kwocie: 22.311,94 złotych,
- za miesiąc kwiecień 2006 roku z opóźnieniem 28 dni, w łącznej kwocie: 18.927,88 złotych,
- za miesiąc maj 2006 roku z opóźnieniem 9 dni, w łącznej kwocie: 13.350,08 złotych,
- za miesiąc luty 2007 roku, w łącznej kwocie: 27.048,39 złotych, a nadto przekazała składki zdrowotne i na Fundusz Pracy za miesiąc kwiecień 2006 roku z opóźnieniem 31 dniowym, w łącznej kwocie: 5.072,71 złotych.

Elżbieta D. zaciągnęła także zobowiązania bez upoważnienia doprowadzając do powstania na dzień 28 lutego 2007 roku zobowiązań wymagalnych w kwocie zł 71.689,78 złotych i zobowiązań ogółem w wysokości zł 271.425,18, złotych, które w związku z brakiem środków finansowych na dzień zakończenia kontroli, tj. 15 marca 2007 roku automatycznie stały się wymagalnymi. Zobowiązania te dotyczyły w szczególności wynagrodzeń, składek, podatku od nieruchomości, ale także zakupów artykułów spożywczych, alkoholu, mebli (zakup fotela za kwotę 2000 złotych), opłat za telefony, naprawę samochodu, konserwację dźwigu, usługi autokarowe, a także opłat za urządzenie imprezy choinkowej w Sądzie Okręgowym w G. (faktura, W której figuruje firma „S.” Opiewa na kwotę 10.080 złotych).

W 2006 roku doszło również do niewykonania w terminie zobowiązań Ośrodka Szkoleniowo-Wypoczynkowego „J.”, którego skutkiem była zapłata odsetek w łącznej kwocie zł 2.369,12 złotych – dotyczących nieterminowego regulowania należności z tytułu podatku od nieruchomości w kwocie zł 444,67, a także odsetek w kwocie 1.924,45 złotych z tytułu nieterminowych płatności faktur w 2006 roku dla firmy O. z G. za dostawę paliwa.

W roku 2004 zawarto umowę na usługi szkoleniowe z firmą FHU A. G. Termin płatności należności w kwocie 1.805,60 złotych bezskutecznie upłynął w dniu 17 czerwca 2004 roku. W dokumentach księgowych brak jest jakichkolwiek wezwań do zapłaty, monitów kierowanych do firmy G. tak przez ówczesnego kierownika ośrodka, jak i przez główną księgową.

Wśród należności ośrodka „J.” znajdują się także należności od firmy Stowarzyszenie „D.R.” na kwotę 445 złotych z terminem płatności na dzień 9 marca 2006 roku, firmy „T. – B.” na kwotę 2 895,71 złotych z terminem płatności na dzień 22 lipca 2006 roku oraz od Związku Zawodowego „S.” na kwotę 2970 złotych z terminem płatności na 7 listopada 2006 roku.

Do każdego z wymienionych wyżej kontrahentów wystosowano po jednym wezwaniu do zapłaty, które nie przyniosły żadnego rezultatu (odpowiednio – 28 września 2006 roku, 8 stycznia 2007 roku i 18 grudnia 2006 roku) i na tym zakończono działania zmierzające do wyegzekwowania długu.

W roku 2004 przeprowadzona została inwentaryzacja składników majątkowych jednostki poprzez sporządzenie zbiorczych zestawień środków trwałych i wyposażenia, zamiast dokonania spisu z natury tych środków. Inwentaryzacja została zatem przeprowadzona w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości. Prawidłowość przeprowadzenia inwentaryzacji nie została jednak zakwestionowana przez audytora wewnętrznego Ministerstwa S. przeprowadzającego kontrolę w dniach 26 – 30 września 2005 roku.

W roku 2006 roku ówczesny kierownik ośrodka – Kazimierz C. podjął decyzję o otwarciu w Sądzie Okręgowym w G. baru gastronomicznego. O fakcie powstania baru główna księgowa powzięła informację w miesiącu grudniu 2006 roku, zaś w styczniu 2007 roku otrzymała stosowne dokumenty księgowe. Dokumentów dotyczących rozliczenia baru Elżbieta D. nie wprowadziła jednak do ksiąg rachunkowych, uznając, że są one nieprawidłowe i niekompletne, co doprowadziło do sytuacji, w której dane w sprawozdaniu – informacji o wykonaniu budżetu za styczeń 2007 roku nie zgadzały się z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej.

W roku 2006 roku Kazimierz C. przeprowadził szereg prywatnych rozmów międzynarodowych zarówno z telefonu komórkowego, stanowiącego własność Ośrodka, a będącego w jego użytkowaniu, jak również z telefonu stacjonarnego.

Kwota należna Skarbowi Państwa z tytułu tychże rozmów wyniosła łącznie 1.372,15 złotych. Rozmowy były wykonywane do Hiszpanii oraz do Niemiec. Wartość rozmów międzynarodowych wykonanych z telefonu komórkowego w roku 2006 roku wyniosła łącznie 812,64 złote netto, zaś z telefonu stacjonarnego – 312 złotych netto.

Należność ta nie była jednak dochodzona od ówczesnego Kierownika Ośrodka. Elżbieta D. nie ustalała jakiego rodzaju rozmowami były przeprowadzane przez Kierownika rozmowy międzynarodowe, nie odebrała w tym przedmiocie stosownego oświadczenia od Kazimierza C., nie obciążając go kwotą należną za przeprowadzone rozmowy. Rachunki za przeprowadzone rozmowy obciążają „J.”.

Z treści opinii służbowej nadesłanej przez obecnego Kierownika Ośrodka Szkoleniowo-Wypoczynkowego „J.” w J. wynika, że Elżbieta D. w okresie od marca 2007 roku do dnia sporządzenia opinii, tj. 29 sierpnia 2007 roku, swoje obowiązki głównej księgowej wykonuje rzetelnie i z zachowaniem jak najwyższej jakości w miarę możliwości wynikających z bieżącej sytuacji ośrodka. Wskazano jednocześnie, iż nadal nie ma możliwości wywiązania się ze wszystkich bieżących zobowiązań, co wynika z zaszłości pozostałych po nie zawsze właściwych decyzjach poprzedniego kierownictwa. W opinii podkreślono także determinację, a wręcz desperację głównej księgowej w czasie, kiedy kierownikiem ośrodka był Kazimierz C., który miał bardzo dyktatorskie, nie znoszące najmniejszego sprzeciwu metody zarządzania ośrodkiem. Wskazano, iż Elżbieta D. nie miała możliwości wpływu na decyzje finansowe, organizacyjne podejmowane autokratycznie przez byłego kierownika. Powyższy stan faktyczny ustalono w oparciu o protokół z kontroli doraźnej przeprowadzonej przez Ministerstwo S. w marcu 2007 roku oraz dołączone do protokołu dokumenty, a także w oparciu o wyjaśnienia obwinionej oraz opinię służbową z dnia 29 sierpnia 2007 roku.

Elżbieta D. złożyła w niniejszej sprawie obszernie wyjaśnienia, zarówno w formie pisemnej, jak i na rozprawie w dniu 9 sierpnia 2007 roku. Z wyjaśnień wymienionej wyniki m.in., że sytuacja finansowa Ośrodka w 2006 roku była niezwykle trudna z uwagi na prowadzenie remontu i modernizacji połowy budynku ośrodka, który nie mógł na siebie normalnie zarabiać w okresie sezonu szkoleniowo-wczasowego. Wskazała nadto na specyficzny charakter ośrodka, którego wpływy poza sezonem letnim są znacznie niższe, a zatem trudno zachować w miesiącach „martwych” płynność finansową. Brakiem tejże płynności tłumaczyła powstanie nieprawidłowości opisanych w zarzutach 2-5 wymienionych we wniosku o ukaranie.

Odnośnie zarzutu pierwszego obwiniona wskazała na fakt, iż nie trzymała od ówczesnego kierownika dokumentów potwierdzających sprzedaż złomu oraz zdemontowanych elementów z modernizowanej części ośrodka.

Jednocześnie jednak wymieniona kwestionowała zasadność odprowadzania pieniędzy pochodzących z takich źródeł do skarbu państwa, ostatecznie przyznając fakt nie odprowadzenia tych środków do budżetu wbrew obowiązującym przepisom.

Odnośnie zarzutu drugiego, poza brakiem płynności finansowej, obwiniona wyjaśniła, iż ta „swego rodzaju pożyczka” z ZFŚS na wypłatę wynagrodzeń w miesiącu listopadzie 2006 roku została zwrócona w dniu 1 grudnia 2006 roku. Co się zaś tyczy premii wypłacanych ówczesnemu kierownikowi Ośrodka obwiniona podała, iż nie otrzymała wniosków o przyznanie premii za miesiące luty i marzec 2005 roku oraz styczeń, marzec, kwiecień i maj 2006 roku, w związku z czym, wierząc kierownikowi „na słowo”, a także wykonując jego polecenia, mając na uwadze przyszłą pracę w ośrodku, wypłaciła nienależne premię za w/w okresy w łącznej kwocie 12.840,00 złotych.

Fakt przekazania, składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne oraz na Fundusz Pracy z przekroczeniem ustawowego terminu zapłaty składki obwiniona tłumaczyła brakiem środków finansowych na rachunku ośrodka w podanych w zarzucie miesiącach. Okresowym zachwianiem płynności finansowej tłumaczyła także fakt powstania na dzień 28 lutego 2007r zobowiązań wymagalnych w kwocie zł 71.689,78 złotych i zobowiązań ogółem w wysokości zł 271.425,18, złotych, które następnie, w związku z brakiem środków finansowych na dzień 15 marca 2007 roku automatycznie stały się wymagalnymi. Wskazała jednocześnie, że zobowiązania te wynikały z konieczności zapewnienia funkcjonowania ośrodka, a zatem dotyczyły wypłaty wynagrodzeń, regulowania zobowiązań wobec Starostwa (opłata za trwały zarząd), regulowania podatków lokalnych (podatek od nieruchomości) oraz regulowania innych zobowiązań wynikających z kosztów stałych ośrodka. Podobnie obwiniona ustosunkowała się do zarzutu niewykonania w terminie zobowiązań Ośrodka, którego skutkiem była zapłata odsetek w łącznej kwocie zł 2.369,12 złotych – dotyczących nieterminowego regulowania należności z tytułu podatku od nieruchomości w kwocie zł 444,67, a także odsetek w kwocie 1.924,45 złotych z tytułu nieterminowych płatności faktur w 2006 roku dla firmy ORLEN za dostawę paliwa. Dodała, iż odsetki powstały pomimo ciągłych, bieżących pertraktacji ze wskazanymi podmiotami, jednak pomimo tego nie udało się uzyskać decyzji o umorzeniu odsetek za nieterminowe zapłaty.

Odnośnie nieściągnięcia należności od firmy „G.” oraz od trzech innych firm, dla których termin płatności upłynął w roku 2006, obwiniona wyjaśniła, że wysyłała tym-

że firmom wezwania do zapłaty, jak. również prowadziła – bez skutku – pertraktacje telefoniczne z tymi kontrahentami, o czym informowała kierownika Ośrodka.

Co się tyczy z kolei przeprowadzenia inwentaryzacji w 2004 roku, obwiniona wyjaśniła, iż została ona przeprowadzona przez komisję inwentaryzacyjną, która przeprowadziła spis z natury, zaś kontrola przeprowadzona przez audytora wewnętrznego Ministerstwa S. nie stwierdziła żadnych nieprawidłowości.

Odnosnie baru gastronomicznego otwartego przy Sądzie Okręgowym w G. Elżbieta D. wyjaśniła, iż bar został uruchomiony przez ówczesnego kierownika Ośrodka i z uwagi na to, że do baru jeździł kierownik oraz jego zastępca, im przekazane zostały szczegółowe zasady prowadzenia dokumentacji księgowej w zakresie rozliczania działalności gastronomicznej. Wymieniona nie wprowadziła otrzymanych dokumentów księgowych do ksiąg rachunkowych, ponieważ uznała, iż nie spełniają one podstawowych wymogów księgowo-rachunkowych. Tym samym nie wykazała stosownych danych w informacji o wykonaniu planu finansowego za miesiąc styczeń 2007 rok. Składając wyjaśnienia w toku rozprawy wymieniona dodała, że wbrew treści dokumentu z dnia 18 kwietnia 2006 roku, nie posiadała w tym czasie informacji na temat powstałego baru, zaś jej podpis na wskazanym dokumencie nie jest jej podpisem.

W zakresie zarzutu dotyczącego nierozliczenia rozmów międzynarodowych obwiniona podała, że telefonami komórkowymi należącymi do Ośrodka dysponował jego ówczesny Kierownik, zaś ona sama nie miała wiedzy na ten temat, które z przeprowadzonych rozmów międzynarodowych były rozmowami prywatnymi. Kazimierz C. nie udzielił jednak stosownej informacji na ten temat.

W oparciu o powyższe ustalenia Komisja zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę przeprowadzone w sprawie dowody, Komisja stwierdziła, iż wyjaśnienia złożone przez obwinioną w dużej mierze zasługują na obdarzenie ich wiarą. Niewątpliwie bowiem sytuacja ośrodka „J.” jaką zastała Elżbieta D. po objęciu stanowiska głównej księgowej, była bardzo trudna, tak z uwagi na sytuację finansową ośrodka, okresowy brak płynności finansowej, jak i z uwagi na postawę byłego

Kierownika ośrodka – Kazimierza C., który podejmował decyzje, także finansowe, w sposób autokratyczny, wymagając od swoich pracowników bezwzględного posłuszeństwa przy wykonywaniu swoich poleceń. Niewątpliwie wykonywanie obowiązków głównej księgowej w takich warunkach, nadto w sytuacji nieprzekazania obwinionej obowiązków przez jej poprzednika, (z wyjaśnień obwinionej wynika, że od początku sama musiała sobie radzić z księgowością, w warunkach ogromnego chaosu, nie mając doświadczenia w prowadzeniu księgowości zakładu budżetowego), nie było łatwym zadaniem.

Niemniej jednak nie ulega wątpliwości, iż swoim zachowaniem Elżbieta D. zrealizowała znamiona czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zaś podniesione wyżej okoliczności, jakkolwiek istotne dla wymiaru kary, nie mają znaczenia dla ustalenia winy Elżbiety D. w dokonaniu zarzuconych jej czynów.

W tym miejscu należy wskazać na przepis art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.), z którego wynika, że osoba, która naruszyła dyscyplinę finansów publicznych wskutek wykonania polecenia przedłożonego albo kierownika jednostki nie ponowi odpowiedzialności, jeśli przed wykona-

niem polecenia zgłosiła pisemne zastrzeżenia, i pomimo tego zastrzeżenia otrzymała pisemne potwierdzenie wykonania polecenia albo polecenie nie zostało odwołane albo zmienione. Należy podnieść, iż z powyższą sytuacją nie mamy do czynienia w sprawie niniejszej, a zatem w przypadkach tych naruszeń, co do których obwiniona wykonywała polecenie byłego kierownika ośrodka, jej odpowiedzialność nie może zostać wyłączona na zasadzie określonej w powołanym przepisie.

Podnieść trzeba, iż odpowiedzialnym za całość gospodarki finansowej w podległej jednostce zgodnie z art. 28a ust. 1 ustawy o finansach publicznych jest kierownik Ośrodka, przeciwko któremu wszczęto odrębne postępowanie.

Elżbieta D. jako Główna Księgowa Ośrodka Szkoleniowo-Wypoczynkowego „J” w J. jest jednak współodpowiedzialna za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przy czym zarówno charakter uchybień jak i okoliczności wynikające z materiału dowodowego pozwalają przyjąć, iż zarzucane czyny mają charakter umyślny. Umyślnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych przez Elżbietę D. polegało między innymi na braku realizacji obowiązku przeprowadzania kontroli wstępnej, stosownie do art. 45 ust.3 ustawy o finansach publicznych.

Na dokumentach finansowo-księgowych nie składała podpisu, obok podpisu pracownika odpowiedzialnego za dany wydatek.

Nierzetelne wykonywanie obowiązków spowodowało też między innymi nieprawidłowe ujęcie środków finansowych pozyskanych ze sprzedaży składników majątkowych z rozbiórki modernizowanej części Ośrodka w kwocie zł 6.198,23.

Należy w tym miejscu wskazać, że w oparciu o art. 24 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych (Dz. U z 2005 roku, Nr 249, poz. 2104) do przychodów własnych zakładów budżetowych nie zalicza się dochodów z najmu i dzierżawy oraz innych umów o podobnym charakterze dotyczących składników majątkowych Skarbu Państwa, co dotyczy również środków ze sprzedaży składników majątkowych Skarbu Państwa. Pozyskiwane środki o w/w charakterze należy przekazywać na dochody budżetowe od dnia 1 stycznia 2006 roku. Elżbieta D. nie zrealizowała w/w obowiązku kwestionując jednocześnie zasadność odprowadzania pieniędzy pochodzących z tego źródła do skarbu państwa.

Główna księgowa nie sprawowała należytej kontroli finansowej, gdyż realizacja dokumentów płatnych gotówką, odbywała się bez jej akceptacji. O dokonanych wypłatach dowiadywała się z zapisów w raporcie kasowym. Nierzetelnie sprawowała nadzór nad gospodarką kasową, nie zwracając uwagi na stan gotówki w kasie na koniec roku.

Brak należytej kontroli wewnętrznej sprawowanej przez główną księgową doprowadził do nieściągnięcia należności w kwocie 1.805,60 złotych od firmy G. oraz trzech innych, wskazanych wyżej firm na ogólną kwotę 6.310,71, a także do niewykonania w terminie zobowiązań Ośrodka, którego skutkiem była zapłata odsetek w łącznej kwocie zł 2.369,12 złotych. Nie można uznać za okoliczności wyłączające winę Elżbiety D. w tym zakresie podnoszone przez nią fakty związane z prowadzeniem pertraktacji telefonicznych z kontrahentami czy jednorazowe wystosowanie wezwań do zapłaty.

Nierzetelne wykonywanie obowiązków przez główną księgową przejawiało się w nieodpowiednim sprawowaniu czynności wynikających z obowiązków głównego księgowego, zawartych w art. 45 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, a w szczególności prowadzenie rachunkowości ośrodka.

Ponadto podnieść należy, iż stosownie do art. 4 ust.3 ustawy o rachunkowości, rachunkowość obejmuje:

- politykę rachunkowości,
- prowadzenie, na podstawie dowodów księgowych, ksiąg rachunkowych, ujmujących zapisy zdarzeń w porządku chronologicznym i systematycznym,
- okresowe ustalanie lub sprawdzanie drogą inwentaryzacji rzeczywistego stanu aktywów i pasywów,
- wycenę aktywów i pasywów oraz ustalanie wyniku finansowego,
- sporządzanie sprawozdań finansowych.

Nierzetelność, nieumiejętność prowadzenia gospodarki finansowej Ośrodka oraz chaotyczność w podejmowaniu decyzji przez główną księgową doprowadziły do naruszeń dyscypliny finansów publicznych, wskazanych w części dyspozytywnej orzeczenia.

Mając zatem na uwadze powyższe, okoliczności dopuszczenia się przez obwinioną naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie budzą zdaniem Komisji wątpliwości, zaś charakter stwierdzonych uchybień oraz okoliczności wynikające z materiału dowodowego pozwalają na przyjęcie, iż obwiniona dopuściła się zarzuconych jej czynów działając umyślnie.

I tak nieprzekazanie do budżetu dochodów należnych Skarbowi Państwa z tytułu sprzedaży składników majątkowych na łączną kwotę 6.198,23 złotych stanowi naruszenie 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.).

Przekazanie kwoty 15.000,00 złotych z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych na rzecz wydatków bieżących ośrodka, a w szczególności na wynagrodzenia pracowników oraz wypłacenie nienależną premię Kierownika Ośrodka (bez wniosków zatwierdzonych przez Dyrektora Generalnego) narusza art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.).

Nieterminowe przekazanie składek na ubezpieczenia społeczne, składek zdrowotnych oraz na Fundusz Pracy stanowi realizację znamion czynu z art. 14 pkt 1, 2 i 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.),

Zaciągnięcie zobowiązań bez upoważnienia i doprowadzenie przez to do powstania na dzień 28 lutego 2007r zobowiązań wymagalnych w kwocie 71.689,78 złotych i zobowiązań ogółem w wysokości 271.425,18 złotych stanowi naruszenie z art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.).

Niewykonanie zobowiązania jednostki sektora finansów publicznych, którego skutkiem była zapłata odsetek w łącznej kwocie 2.369,12 złotych uznać należy za wypełnienie znamion naruszenia o jakim mowa w art. 16 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.), zaś niedochodzenie należności Skarbu Państwa poprzez zaniechanie dochodzenia uregulowania płatności w wymagalnym terminie przez firmę FHU A. G. oraz 3 inne firmy stanowi czyn z art. 5 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, z późn. zm.).

Przeprowadzenie inwentaryzacji składników majątkowych jednostki w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 roku stanowi z kolei naruszenie z art. 18 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.), zaś doprowadzenie do wykazania niezgodności w dokumentacji księgowej z danymi wykazanymi w informacji o wykonaniu planu finansowego za miesiąc styczeń 2007 roku poprzez brak ujęcia w księgach rachunkowych dokumentów księgowych, dotyczących rozliczenia Baru Gastronomicznego przy Sądzie Okręgowym w G. narusza art. 18 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.).

I wreszcie nieustalenie i niedochodzenie należności Skarbu Państwa za przeprowadzone przez kierownika ośrodka w 2006 roku prywatne telefoniczne rozmowy międzynarodowe o wartości 1.372,15 złotych stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych o jakim mowa w art. 5 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.).

Wymierzając Elżbiecie D. karę upomnienia za tak przypisane czyny Komisja uwzględniła stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych, umyślność działania obwinionej, zaś z drugiej specyficzne okoliczności towarzyszące naruszeniu o jakich mowa była na wstępie, a w szczególności trudną sytuację finansową ośrodka oraz określoną postawę ówczesnego jego kierownika, Kazimierza C. Na korzyść Elżbiety D. uwzględniono również pobudki i motywy oraz sposób działania wymienionej. Nie można w tym zakresie tracić z pola widzenia, iż obwiniona, znajdując się – w obliczu poleceń swojego byłego przełożonego – w bardzo niezręcznej sytuacji, obawiając się zwolnienia z pracy, wybierała niekiedy „mniejsze zło”, co uwidacznia się choćby poprzez jej determinację w dążeniu do wypłacenia wynagrodzeń pracownikom ośrodka. Jako okoliczności łagodzące potraktowano również właściwości i warunki osobiste obwinionej oraz sposób obecnego wywiązywania się z obowiązków służbowych.

W tym stanie rzeczy Komisja doszła do przekonania, iż kara nagany o jaką wnioskował Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych byłaby karą niewspółmiernie surową w okolicznościach omawianej sprawy, zaś karą adekwatną do stopnia winy Elżbiety D. oraz stopnia szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych jest zdaniem Komisji najłagodniejsza z przewidzianych ustawą kara upomnienia. W ocenie Komisji ta właśnie kara powinna także spełnić swoje cele w zakresie społecznego oddziaływania oraz cele zapobiegawcze i dyscyplinujące w stosunku do obwinionej.

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

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

7.

ORZECZENIE

**Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 5 lutego 2008 r.
RIO.XII.3157-25/2007**

Skład Orzekający w osobach :

Przewodnicząca: Bożena Dąbrowska

Członkowie: Anna Michalak, Halina Stanny

Protokolant: Beata Wanat,

Przy udziale Sebastiana Budzyla – Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 grudnia 2007r. i 5 lutego 2008r. sprawy wynikającej z wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 20 września 2007r. sygn. RDFP-3024-30/2007 o ukaranie:

Pawła J. w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych pełniącego funkcję Dyrektora Miejskiego Zarządu Dróg, Mostów i Zieleni w O., obwinionego o:

umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) polegające na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań poprzez zawarcie w dniu 19.08.2005r. umowy nr 3420/06/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie jezdni w sezonach 2005/2006, 2006/2007, 2007/2008 na kwotę brutto 4.880.853,15 zł; netto 4.000.699,31 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 01.01.2006r. do dnia 31.12.2008r. na kwotę brutto 4.231.441,43 zł; netto 3.468.400,16 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/09/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 1 na kwotę brutto 433.102,18 zł; netto 355.001,79 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 357.297,01 zł; netto 292.866,41 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/10/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 3 na kwotę brutto 826.454,10 zł; netto 677.421,4 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 689.523,96 zł; netto 565.183,58 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/11/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 4 na kwotę brutto 136.607,33 zł; netto 111.973,23 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 112.513,52 zł; netto 92.224,20 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/12/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 5 na kwotę brutto 564.277,13 zł; netto 462.522,24 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 460.097,35 zł; netto 377.128,98 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/13/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 6 na kwotę brutto zł

525.548,69 zł; netto 430.777,62 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 433.516,42 zł; netto 355.341,33 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/14/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 9 na kwotę brutto 475.139,86 zł; netto 389.458,90 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 412.848,86 zł; netto 338.400,71 zł oraz zawarcie w dniu 17.10.2005r. umowy nr 3420/17/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 7 na kwotę brutto 312.012,86 zł; netto 255.747,95 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 253.195,00 zł; netto 207.537,00 zł oraz zawarcie w dniu 17.10.2005r. umowy nr 3420/18/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 8 na kwotę brutto 322.794,33 zł; netto 264.585,52 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 273.545,07 zł; netto 224.217,28 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/15/2005 z C. Sp. j. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 2 na kwotę brutto 528.868,78 zł; netto 433.499,00 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 497.551,50 zł; netto 407.829,10 zł, podczas gdy plan finansowy Miejskiego Zarządu Dróg, Mostów i Zieleni w O., który został zatwierdzony uchwałą Rady Miasta O. Nr XXXVIII/478/04 z dnia 29 grudnia 2004 roku w sprawie budżetu Miasta O. na 2005r. upoważniał kierownika w/w jednostki do zaciągania zobowiązań finansowych dotyczących jedynie 2005 roku, czym naruszono art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą o finansach publicznych,

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej działając na podstawie art. 22 ust. 1 i 3, art. 24 ust. 1, art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 pkt 4, art. 135 ust. 1 w związku z art. 4 pkt 2 oraz art. 19 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.) zwanej dalej – ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

orzeka:

I. Uznaje Pawła J. za odpowiedzialnego za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, popełnionego w ten sposób, że pełniąc funkcję Dyrektora Miejskiego Zarządu Dróg, Mostów i Zieleni w O. przekroczył zakres upoważnienia do zaciągania zobowiązań poprzez zawarcie:

- 1) w dniu 19.08.2005r. umowy nr 3420/06/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie jezdni w sezonach 2005/2006, 2006/2007, 2007/2008 na kwotę brutto 4.880.853,15 zł; netto 4.000.699,31 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 01.01.2006r. do dnia 31.12.2008r. na kwotę brutto 4.231.441,43 zł; netto 3.468.400,16 zł;

2) w dniu 30.09.2005r.:

- umowy nr 3420/09/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 1 na kwotę brutto 433.102,18 zł; netto 355.001,79 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 357.297,01 zł; netto 292.866,41 zł;
- umowy nr 3420/10/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 3 na kwotę brutto 826.454,10 zł; netto 677.421,40 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 689.523,96 zł; netto 565.183,58 zł;
- umowy nr 3420/11/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 4 na kwotę brutto 136.607,33 zł; netto 111.973,23 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 112.513,52 zł; netto 92.224,20 zł;
- umowy nr 3420/12/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 5 na kwotę brutto 564.277,13 zł; netto 462.522,24 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 460.097,35 zł; netto 377.128,98 zł;
- umowy nr 3420/13/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 6 na kwotę brutto zł 525.548,69 zł; netto 430.777,62 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 433.516,42 zł; netto 355.341,33 zł;
- umowy nr 3420/14/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 9–Stare Miasto na kwotę brutto 475.139,86 zł; netto 389.458,90 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 412.848,86 zł; netto 338.400,71 zł;
- umowy nr 3420/15/2005 z C. Sp. j. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 2 na kwotę brutto 528.868,78 zł; netto 433.499,00 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 497.551,50 zł; netto 407.829,10 zł;

3) w dniu 17.10.2005r.: – umowy nr 3420/17/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 7 na kwotę brutto 312.012,86 zł; netto 255.747,95 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 253.195,00 zł; netto 207.537,00 zł;

- umowy nr 3420/18/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 8 na kwotę brutto zł 322.794,33 zł; netto 264.585,52 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 273.545,07 zł; netto 224.217,28 zł, podczas gdy plan finansowy

Miejskiego Zarządu Dróg, Mostów i Zieleni w O., który został zatwierdzony uchwałą Rady Miasta O.

Nr XXXVIII/478/04 z dnia 29 grudnia 2004 roku w sprawie budżetu Miasta O. na 2005 rok, upoważniał kierownika wyżej wymienionej jednostki do zaciągania zobowiązań finansowych dotyczących jedynie 2005 roku, czym naruszono art. 132 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (t. j. z 2003 r. Dz. U. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.) obowiązującej w dacie popełnienia czynu, a obecnie art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

II. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 35 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza karę upomnienia.

III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pawła J. kosztami postępowania w wysokości 205,99 zł (słownie: dwieście pięć złotych i dziewięćdziesiąt dziewięć groszy).

Pouczenie

Od niniejszego orzeczenia przysługuje stronom prawo wniesienia odwołania do Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia za pośrednictwem tutejszej Komisji.

UZASADNIENIE

Pismem z dnia 11 czerwca 2007 r. znak: KS-1-531-060771 Dyrektor Urzędu Kontroli Skarbowej w O. zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w O., o ujawnionych okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 15 oraz art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych popełnione przez Pawła J., pełniącego funkcję Dyrektora Miejskiego Zarządu Dróg, Mostów i Zieleni w O. polegające na:

- 1) zaciągnięciu przez Dyrektora jednostki zobowiązania finansowego z przekroczeniem zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań jednostki sektora finansów publicznych, co stanowi naruszenie art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- 2) naruszeniu przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych mających wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, co stanowi naruszenie art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Kontroli poddano celowość i zgodność z prawem gospodarowania środkami publicznymi w 2005 roku. Przedmiotowa kontrola wykazała nieprawidłowości w zakresie stosowania przepisów ustawy o finansach publicznych.

W zawiadomieniu wskazano, iż w Miejskim Zarządzie Dróg, Mostów i Zieleni w O. (MZDMiZ) w roku 2005 zostało zawartych dziewięć umów na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 oraz jedną

umowę na zimowe utrzymanie jezdni w sezonach 2005/2006, 2006/2007 i 2007/2008. Plan finansowy MZDMiZ w O. zatwierdzony uchwałą Rady Miasta O. Nr XXXVIII/478/04 z dnia 29 grudnia 2004 roku w sprawie budżetu Miasta O. na 2005r. upoważniał kierownika w/w jednostki do zaciągania zobowiązań finansowych dotyczących jedynie 2005 roku. W wyniku zawarcia przedmiotowych umów Obwiniony Paweł J. Dyrektor Miejskiego Zarządu Dróg, Mostów i Zieleni w O. zaciągnął zobowiązania finansowe nie tylko na rok 2005, ale również na lata 2006-2007, a w jednym przypadku również na rok 2008. Tym samym naruszono dyscyplinę finansów publicznych.

Na podstawie ww. zawiadomienia, po przeprowadzeniu czynności sprawdzających, w dniu 20 sierpnia 2007 r. Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych (RzDFP) wszczął wobec Pawła J. postępowanie wyjaśniające o czyn z art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w pozostałym zakresie wydał postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego.

Na etapie postępowania wyjaśniającego Paweł J. w dniu 29.08.2007r. złożył w zakresie postawionego zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych wyjaśnienia na piśmie, tj. o czyn polegający na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań jednostki oraz w dniu 7.09.2007r. dodatkowe uzupełnienie wyjaśnień, w których opisał okoliczności popełnienia zarzucanych czynów. Wskazał, iż podpisując w 2005r. umowy na zimowe utrzymanie jezdni, chodników i przejść dla pieszych kierował się przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, której art. 142 dopuszcza możliwość zawierania przez jednostki sektora finansów publicznych umów, których przedmiotem są świadczenia okresowe lub ciągłe na okres dłuższy niż jeden rok (do 3 lat), biorąc pod uwagę przepis art. 28 ust. 4 ustawy z dnia 26.11.1998r. o finansach publicznych, według którego jednostki sektora finansów publicznych dokonując zakupów dostaw usług i robót budowlanych zobowiązane są do stosowania zasad określonych w przepisach o zamówieniach publicznych. W wyjaśnieniach stwierdził „... umieszczenie przepisu art. 193 ustawy o finansach publicznych (odpowiednio art. 132 ustawy o finansach publicznych z dnia 26.11.1998r.) wśród przepisów dotyczących wykonania budżetu jednostki sektora finansów publicznych wskazuje, że norma w nim zawarta reguluje zachowanie kierownika jednostki budżetowej w toku wykonywania budżetu. Kierownik może zaciągnąć zobowiązania pieniężne w celu realizacji zadań wyłącznie do wysokości wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym. Regulacja określa więc ramy, w jakich kierownik, wykonując budżet, może samodzielnie zaciągać zobowiązania pieniężne. Zaciągając zobowiązania przewidziane do sfinansowania w danym roku, kierownik nie może przekroczyć kwoty wydatków określonych w planie finansowym jednostki na ten rok budżetowy. Przepis nie reguluje więc zasad zawierania umów przekraczających rok budżetowy. Tak przedstawia się stanowisko Ministra Finansów i taką oceną przepisów kierowałem się również ja podpisując wymienione na wstępie umowy”. Do wyjaśnień dołączył odpowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Finansów – z upoważnienia ministra – z dnia 7.06.2006r. na interpelację nr 2861 w sprawie niespójności przepisów ustawy o finansach publicznych oraz ustawy Prawo zamówień publicznych. Dodał również, że ogłoszenie przetargów na dłuższy okres pozwoliło na uzyskanie niższych cen na wykonanie świadczonych usług, była to główna przesłanka, którą się kierował. Intencją nadrzędną było podpisanie umów, zgodnie z którymi wydatki publiczne będą dokonywane w sposób oszczędny z zachowaniem najlepszych efektów z danych

nakładów z godnie z art. 28 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 26.11.1998r. o finansach publicznych. W wyjaśnieniach z dnia 7.09.2007r. Obwiniony dodał „... w uchwale budżetowej na rok 2004 Rada Miasta O. dopuściła możliwość zawierania umów innych niż inwestycyjne, wykraczających poza dany rok budżetowy, jeżeli było to niezbędne dla zapewnienia ciągłości działania jednostki organizacyjnej, bądź ich zawarcie uzasadnione było programami ich pracy. Na tej podstawie MZDMiZ mógł realizować swoje zadania statutowe polegające m.in. na zapewnieniu ciągłości utrzymania dróg, w tym przypadku w okresie zimowym, nie kończącym się z końcem roku kalendarzowego. (...) Z udzielonego dyrektorowi MZDMiZ pełnomocnictwa do załatwiania spraw w zakresie statutowych zadań MZDMiZ nie wynika, iż ograniczony jest on do zawierania umów na okres jednego roku. Z wieloletniego doświadczenia Zarządu jak też innych jednostek tego typu w Polsce wynika, że w celu zminimalizowania kosztów sprawdzają się jedynie umowy wieloletnie i takie też od początku działalności MZDMiZ, na podstawie identycznych upoważnień, były zawierane przez poprzednich kierowników jednostki. Taki też cel, zdaniem wnoszącego wyjaśnienia, przyświecał autorom ustawy prawo zamówień publicznych”. Obwiniony wniósł o umorzenie postępowania prosząc o uwzględnienie powyższych wyjaśnień, w szczególności z uwagi na to, że „obecnie w umowach wieloletnich zawarte są klauzule dotyczące maksymalnych kwot zobowiązań w każdym roku trwania umowy, uzależnionych do wysokości kwot zapisanych w budżecie danego roku oraz, że w przypadku nie zagwarantowania tej kwoty lub jej przekroczenia umowa wygasa. Taka redakcja umowy jest zgodna tak z przepisami ustawy o finansach publicznych jak i prawa zamówień publicznych”.

W uzasadnieniu wniosku Rzecznik wskazał, że MZDMiZ w O., zgodnie z obowiązującym obecnie art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), a poprzednio art. 5 pkt 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.), należy do sektora finansów publicznych. Zasady zaciągania zobowiązań finansowych jednostki określa art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, poprzednio art. 132 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych. Przepis ten stanowi, że kierownik jednostki budżetowej jednostki samorządu terytorialnego może, w celu realizacji zadań, zaciągnąć zobowiązania pieniężne do wysokości kwot wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym jednostki. Naruszenie powyższej normy zgodnie z art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest sankcjonowane. Z treści uchwały budżetowej Miasta O. na rok 2005 jednoznacznie wynika, że podległe Miastu jednostki budżetowe upoważnione były jedynie do zaciągania zobowiązań obciążających budżet roku 2005. Zaciąganie zobowiązań musi być poprzedzone stosowną uchwałą właściwego organu. Zasadą jest, że kierownik jednostki działającej w oparciu o publiczne środki finansowe nie może nimi dysponować z naruszeniem ogólnie obowiązujących reguł prawa.

Ustosunkowując się do wyjaśnień Obwinionego Zastępca RzDFP uznał, że Dyrektor MZDMiZ nie mógł stosować nieaktualnej w 2005 r. podstawy prawnej i winien wykonywać swoje obowiązki w sposób zgodny z regulacją określoną przez radnych Miasta O. Wyjaśnienie, że jednostka funkcjonując w 2005 r. stosowała się do zapisu § 10 uchwały Nr XXI/282/04 Rady Miasta O. z dnia 28 stycznia 2004 r. w sprawie budżetu Miasta O. na rok 2004 w brzmieniu „dopuszcza się możliwość zawierania

umów innych niż inwestycyjne, wykraczających poza dany rok budżetowy, jeżeli jest to niezbędne dla zapewnienia ciągłości działania jednostki organizacyjnej, bądź ich zawarcie uzasadnione jest programami ich pracy”, Zastępca RzDFP uznał za bezprzedmiotowe, ponieważ uchwała budżetowa na 2005 r. nie przewidywała podobnego upoważnienia.

Zastępca RzDFP argument Obwinionego, że kierował się przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, której art. 142 dopuszczał możliwość zawierania przez jednostkę sektora finansów publicznych umów, których przedmiotem są świadczenia okresowe lub ciągłe na okres dłuższy niż jeden rok (do trzech lat), w związku z art. 28 ust. 4 ustawy z dnia 26.11.1998r. o finansach publicznych, według którego jednostki sektora finansów publicznych dokonując zakupów dostaw usług i robót budowlanych zobowiązane są do stosowania zasad określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, uznał za nietrafiony. Postawiony zarzut w żadnym stopniu nie kwestionuje przewidzianej wskazanymi przez Obwinionego przepisami możliwości zaciągania zobowiązań na dłuższy okres. Jednak powyższe działania muszą być poprzedzone stosownym upoważnieniem, co w przedmiotowej sprawie nie miało miejsca.

W oparciu o zebrany materiał dowodowy w dniu 20 września 2007 r. Zastępca RzDFP skierował do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w O., wniosek o ukaranie obwinionego Pawła J., pełniącego w dniu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora MZDMiZ – sygn. akt RDFP – 3024-30/2007.

Zastępca RzDFP zarzucił obwinionemu umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań poprzez zawarcie w dniu 19.08.2005r. umowy nr 3420/06/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie jezdni w sezonach 2005/2006, 2006/2007, 2007/2008 na kwotę brutto 4.880.853,15 zł; netto 4.000.699,31 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 01.01.2006r. do dnia 31.12.2008r. na kwotę brutto 4.231.441,43 zł; netto 3.468.400,16 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/09/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 1 na kwotę brutto 433.102,18 zł; netto 355.001,79 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 357.297,01 zł; netto 292.866,41 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/10/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 3 na kwotę brutto 826.454,10 zł; netto 677.421,4 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 689.523,96 zł; netto 565.183,58 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/11/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 4 na kwotę brutto 136.607,33 zł; netto 111.973,23 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 112.513,52 zł; netto 92.224,2 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/12/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 5 na kwotę brutto 564.277,13 zł; netto 462.522,24 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od

dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 460.097,35 zł; netto 377.128,98 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/13/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 6 na kwotę brutto zł 525.548,69 zł; netto 430.777,62 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 433.516,42 zł; netto 355.341,33 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/14/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 9 na kwotę brutto 475.139,86 zł; netto 389.458,9 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 412.848,86 zł; netto 338.400,71 zł oraz zawarcie w dniu 17.10.2005r. umowy nr 3420/17/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 7 na kwotę brutto 312.012,86 zł; netto 255.747,95 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 253.195 zł; netto 207.537 zł oraz zawarcie w dniu 17.10.2005r. umowy nr 3420/18/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 8 na kwotę brutto 322.794,33 zł; netto 264.585,52 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 273.545,07 zł; netto 224.217,28 zł oraz zawarcie w dniu 30.09.2005r. umowy nr 3420/15/2005 z C. Sp. j. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 rejon nr 2 na kwotę brutto 528.868,78 zł; netto 433.499 zł, którą zaciągnięto zobowiązania także na okres od dnia 1.01.2006r. do dnia 31.12.2007r. na kwotę brutto 497.551,5 zł; netto 407.829,1 zł, podczas gdy plan finansowy Miejskiego Zarządu Dróg, Mostów i Zieleni w O., który został zatwierdzony uchwałą Rady Miasta O. Nr XXXVIII/478/04 z dnia 29 grudnia 2004 roku w sprawie budżetu Miasta O. na 2005r. upoważniał kierownika w/w jednostki do zaciągania zobowiązań finansowych dotyczących jedynie 2005 roku, czym naruszono art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

Za wyżej opisane czyny Zastępca RzDFP wniósł o wymierzenie Obwinionemu kary nagany.

Obwiniony Paweł J. nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W aktach sprawy znajduje się odpowiedź z Główniej Komisji Orzekającej w Warszawie potwierdzająca niekaralność obwinionego.

Zastępca Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych zarządzeniem z dnia 4 października 2007 r. zarządziła doręczenie obwinionemu odpisu wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 20 września 2007 r.

Zarządzeniem z dnia 19 października 2007 r. Przewodniczący Regionalnej Komisji Orzekającej wyznaczył rozpoznanie sprawy na rozprawie w dniu 18 grudnia 2007 r. w zakresie zarzutu określonego wnioskiem o ukaranie.

Na rozprawę w dniu 18 grudnia 2007r. stawił się Zastępca RzDFP pan Sebastian B. oraz pełnomocnik obwinionego Helena E. (pełnomocnictwo dołączono do akt sprawy), Obwiniony nie stawiał się na rozprawę. Przewodnicząca Składu Orzekającego ustaliła, że zawiadomienie o terminie rozprawy doręczone zostało obwinionemu co najmniej na 7 dni przed terminem rozprawy, tj. w sposób przewidziany ustawą

o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W aktach sprawy znajduje się zwrotne potwierdzenie odbioru zawiadomienia podpisane przez Annę J., żonę obwinionego. Obwiniony nie przesłał do Komisji żadnych wniosków o odroczenie rozprawy, takiego wniosku nie złożyła pełnomocnik, jak również Zastępca RzDFP. Przewodnicząca Składu Orzekającego stwierdziła, że nie ma przeszkód w rozpoznaniu sprawy w dniu 18 grudnia 2007 r.

Następnie Zastępca RzDFP odczytał wniosek o ukaranie, w którym podtrzymał swoje stanowisko zarówno w zakresie przypisania odpowiedzialności za czyny opisane we wniosku z dnia 20 września 2007r., jak i podtrzymał wniosek odnośnie wymierzenia kary.

Przewodnicząca Składu Orzekającego ujawniła wszystkie dowody zgromadzone w sprawie.

Podczas postępowania dowodowego przed Regionalną Komisją Orzekającą Przewodnicząca Składu zauważyła brak w aktach sprawy umowy nr 3420/17/2005 z dnia 17.10.2005r. podpisaną z PUDiZ Sp. z o. o. w O. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 7, która to umowa jest wyszczególniona we wniosku o ukaranie. Ponieważ pełnomocnik obwinionego przyznał, że wszystkie umowy wyszczególnione we wniosku podpisał Paweł J., Regionalna Komisja Orzekająca na podstawie art. 128 ust. 2 w związku z art. 89 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych postanowiła odroczyć rozprawę na czas uzupełnienia materiału dowodowego.

Przewodnicząca Składu Orzekającego w dniu 4 stycznia 2008 r. zarządziła włączenie do akt sprawy odpisu umowy nr 3420/17/2005 z dnia 17.10.2005r. zawartą pomiędzy Miejskim Zarządem Dróg, Mostów i Zieleni w O., a PUDiZ Sp. z o. o. w O. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 7, podpisaną przez Pawła J. Dyrektora MZDMiZ oraz zarządziła przekazanie kserokopii powyższych dokumentów Rzecznikowi DFP.

Zarządzeniem z dnia 10 stycznia 2008 r. Zastępca Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej wyznaczyła nowy termin rozpoznania sprawy na rozprawie w dniu 5 lutego 2008 r. w zakresie zarzutu określonego wnioskiem o ukaranie, a Zarządzeniem z dnia 31 stycznia 2008 r. dokonano zmian w Składzie Orzekającym.

Na rozprawę w dniu 5 lutego 2008r. stawiał się Zastępca RzDFP Sebastian B., obwiniony Paweł J. oraz pełnomocnik radca prawny pani Helena E. (pełnomocnictwo w aktach sprawy). Przewodnicząca Składu Orzekającego ustaliła, że zawiadomienie o terminie rozprawy doręczone zostało obwinionemu i pełnomocnikowi co najmniej na 7 dni przed terminem rozprawy, tj. w sposób przewidziany ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony nie złożył wniosku o odroczenie rozprawy, takiego wniosku nie złożyła pełnomocnik, jak również Zastępca RzDFP. Przewodnicząca Składu Orzekającego stwierdziła, że nie ma przeszkód w rozpoznaniu sprawy w dniu 5 lutego 2008r.

Podczas rozprawy Paweł J. podtrzymał wszystkie dotychczas złożone przez siebie wyjaśnienia, a obrońca wniósł o oddalenie wniosku o ukaranie i uznanie Pawła J. niewinnym. Zastępca RzDFP podtrzymał swoje stanowisko zarówno w zakresie przypisania odpowiedzialności za czyny opisane we wniosku z dnia 20 września 2007r., jak i podtrzymał wniosek odnośnie wymierzenia kary.

I. Regionalna Komisja Orzekająca na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ustaliła następujący stan faktyczny:

Komisja stwierdziła, że w rozpatrywanej sprawie zachodzi sytuacja określona w art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż w dacie popełnienia zarzucanego naruszenia obowiązywały przepisy inne niż obowiązujące w dacie orzekania. Zgodnie z w/w art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, chyba że ustawa obowiązująca w czasie popełnienia naruszenia jest względniejsza dla sprawcy. Uwzględniając fakt, że przepisy ustawy obowiązującej w dacie popełnienia naruszenia nie są względniejsze dla sprawcy Komisja rozpatrując sprawę stosowała przepisy ustawy obowiązującej w czasie orzekania, tj. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

Miejski Zarząd Dróg, Mostów i Zieleni w O., zgodnie z obowiązującym w dacie popełnienia czynów art. 5 pkt 2 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (t. j. Dz. U. z 2003r. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.) oraz obecnie obowiązującym art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), należy do sektora finansów publicznych.

Jako jednostka sektora finansów publicznych, zgodnie z obowiązującym w dacie popełnienia czynów art. 29 ust. 6 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (t. j. Dz. U. z 2003r. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.), mogła zaciągać zobowiązania do wysokości wynikającej z planu wydatków jednostki, pomniejszonej o wydatki na wynagrodzenia i uposażenia oraz o obligatoryjne wpłaty płatnika. Obecnie obowiązujący art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), określa, iż jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do sfinansowania w danym roku do wysokości wynikającej z planu wydatków lub kosztów jednostki, pomniejszonej o wydatki na wynagrodzenia i uposażenia, składki na ubezpieczenie społeczne i Fundusz Pracy, inne składki i opłaty obligatoryjne oraz płatności wynikające z zobowiązań zaciągniętych w latach poprzednich.

Miejski Zarząd Dróg, Mostów i Zieleni w O. posiada formę organizacyjno-prawną jednostki budżetowej jednostki samorządu terytorialnego. Paweł J. pełni funkcję dyrektora MZDMiZ od 20 lutego 2001 r. (k. 149). Jako kierownik jednostki budżetowej jednostki samorządu terytorialnego, zgodnie z obowiązującym obecnie art. 193 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, a w dacie popełnienia czynów art. 132 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, może, w celu realizacji zadań, zaciągać zobowiązania pieniężne do wysokości kwot wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym jednostki.

Bezspornym jest fakt, iż Obwiniony Paweł J. dyrektor MZDMiZ w 2005 r. zawarł dziewięć umów na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 oraz jedną umowę na zimowe utrzymanie jezdni w sezonach 2005/2006, 2006/2007 i 2007/2008. Umowy podpisał w dniach:

- 19.08.2005r. umowa nr 3420/06/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie jezdni w sezonach 2005/2006, 2006/2007, 2007/2008 ,
- 30.09.2005r.: umowa nr 3420/09/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w re-

jonie utrzymania nr 1 , umowa nr 3420/10/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 3 , umowa nr 3420/11/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 4 , umowa nr 3420/12/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 5 , umowa nr 3420/13/2005 PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 6 , umowa nr 3420/14/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 9 – Stare Miasto , umowa nr 3420/15/2005 z CENTBET Sp. j. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 2,

- 17.10.2005r.: umowa nr 3420/17/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 7 (uzupełnienie materiału dowodowego), umowa nr 3420/18/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 8.

Żadna z podpisanych umów nie zawiera jakiegokolwiek elementu (wyliczenia rachunku), który przedstawiałby całkowitą wysokość zobowiązania jakie zostało zaciągnięte w momencie udzielenia zamówienia (podpisania umowy). Wartość każdej umowy wyliczona została podczas kontroli skarbowej przeprowadzonej w zakresie celowości i zgodności z prawem gospodarowania środkami publicznymi w 2005 roku w Miejskim Zarządzie Dróg, Mostów i Zieleni w O. MZDMiZ dokonał wyliczeń i określił wartość każdej z umów:

- umowa nr 3420/06/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie jezdni w sezonach 2005/2006, 2006/2007, 2007/2008 w wysokości 4.880.853,15 zł,
- umowa nr 3420/09/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 1 w wysokości 433.102,18 zł,
- umowa nr 3420/10/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 3 w wysokości 826.454,10 zł,
- umowa nr 3420/11/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 4 w wysokości 136.607,33 zł,
- umowa nr 3420/12/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 5 w wysokości 564.277,13 zł,
- umowa nr 3420/13/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 6 w wysokości 525.548,69 zł,
- umowa nr 3420/14/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 9 w wysokości 475.139,86 zł,

- umowa nr 3420/15/2005 z CENTBET Sp. j. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006 i 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 2 w wysokości 528.868,78 zł,
- umowa nr 3420/17/2005 z PUDiZ Sp. z o.o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 7 w wysokości 312.012,86 zł,
- umowa nr 3420/18/2005 z PUDiZ Sp. z o. o. na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007 w rejonie utrzymania nr 8 w wysokości 322.794,33 zł.

Wartość powyższych umów, kwotę na jaką zostały zrealizowane, wartość oraz okres ich realizacji po 31 grudnia 2005 r. ustalono podczas kontroli skarbowej i zapisano najpierw w protokole kontroli, a następnie w zawiadomieniu o ujawnionych okolicznościach, wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W wyjaśnieniach złożonych do protokołu kontroli Paweł J. Dyrektor MZDMiZ stwierdził, że cena ofert, wartość przedmiotowych umów została wyliczona przez MZDMiZ i podana w wartościach brutto. Dane powyższe oraz wyjaśnienia Obwinionego złożone do protokołu kontroli umożliwiły Zastępcy RzDFP ustalenie wartości netto każdej z umów oraz określenie wysokości zobowiązania jakie zostało zaciągnięte w momencie udzielenia zamówienia (podpisania umowy) na kolejne lata budżetowe 2006, 2007 i 2008. Następnie powyższe ustalenia zostały zapisane we wniosku o ukaranie z dnia 20.09.2007r. Ponieważ żadna ze stron podczas postępowania dowodowego przed RKO nie kwestionowała wysokości kwot oraz wysokości zaciągniętych zobowiązań wykazanych we wniosku Zastępcy RzDFP, Komisja postanowiła przyjąć ustalenia Zastępcy RzDFP co do powyższych wartości za prawidłowe. Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła łączną wartość powyższych umów na kwotę netto: 7.381.686,96 zł, brutto: 9.005.658,41 zł, a łączną wysokość zobowiązania jakie zostało zaciągnięte na lata 2006-2008 po podpisaniu umów ustaliła na kwotę netto: 6.329.128,75 zł, brutto: 7.721.530.12 zł. Powyższe wyliczono dodając odpowiednie kwoty (wykazane we wniosku) z poszczególnych umów.

Rada Miasta O. uchwałą Nr XXXVIII/478/04 z dnia 29 grudnia 2004 r. w sprawie budżetu Miasta O. na 2005 rok ustaliła Miejskiemu Zarządowi Dróg Mostów i Zieleni w O., jako podległej jednostce budżetowej Miasta O., plan finansowy na 2005 rok. Z treści cyt. wyżej uchwały wynika, że podległe Miastu O. jednostki budżetowe upoważnione były jedynie do zaciągania zobowiązań obciążających budżet Miasta O. w 2005 roku.

II. Regionalna Komisja Orzekająca postanowiła wypowiedzieć się co do natury prawnej postawionego przez Zastępcę RzDFP zarzutu naruszenia przez Obwinionego dyscypliny finansów publicznych polegającego na przekroczeniu zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań. RKO uznała, iż w przedmiotowej sprawie fakt zaciągnięcia przez Obwinionego zobowiązania poprzez zawarcie przez Niego umów cywilno-prawnych, w żaden sposób nie przesądza o tym, aby do szczególnego postępowania jakim jest postępowanie dyscyplinarne o charakterze prawno-finansowym, które ze swej istoty ma zapewnić ład finansów publicznych, przenosić wprost regulacje prawa cywilnego i posiłkować się w rozstrzygnięciu sprawy dyscyplinarnej postanowieniami prawa cywilnego. W przekonaniu Regionalnej Komisji Orzekającej są to dwa różne postępowania i dwa odmienne rodzaje postępowania. Dlatego też RKO

rozpatruje zarzut na podstawie przepisów prawa materialnego finansowego i przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Taki pogląd można znaleźć również np. w komentarzu „Dyscyplina finansów publicznych” Tomasza Robaczyńskiego i Piotra Gryski, wydawnictwo C. H. Beck. Sformułowanie „zaciągnięcie zobowiązania” użyte w art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obejmuje takie czynności prawne, które prowadzą do powstania stosunku zobowiązaniowego poprzez złożenie oświadczenia woli. Kierownik jednostki jest odpowiedzialny za gospodarkę finansową jednostki i reprezentuje ją na zewnątrz, tym samym ma także prawo do zaciągania w jej imieniu zobowiązań. Należy jednak pamiętać o upoważnieniach ustawowych. Wyraźne upoważnienie dla kierownika jednostki zawiera art. 193 ustawy o finansach publicznych stanowiący, iż kierownik jednostki budżetowej jednostki samorządu terytorialnego może, w celu realizacji zadań, zaciągać zobowiązania pieniężne do wysokości kwot wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym jednostki. Należy zauważyć, że powyższy zapis ogranicza możliwość zaciągania zobowiązań wykraczające poza plan finansowy danego roku budżetowego. Dlatego też Regionalna Komisja Orzekająca nie podzieliła poglądu Obwinionego wyrażonego w wyjaśnieniach z dnia 7.09.2007r. (k.146), iż „...z udzielonego dyrektorowi MZD-MiZ pełnomocnictwa do załatwiania spraw w zakresie statutowych zadań MZD-MiZ nie wynika, iż ograniczony jest on do zawierania umów na okres jednego roku”. Ograniczenie takie wynika z przepisów prawa finansowego.

Regionalna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje:

W świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego złożony przez Zastępcę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniosek o ukaranie zasługuje na uwzględnienie.

Swoje rozstrzygnięcie Regionalna Komisja Orzekająca oparła na podstawie przedłożonych w sprawie dokumentów, których wiarygodność nie została podważona przez żadną ze stron.

Z powyższego wynika, że dyrektor MZD-MiZ w O. podpisując w dniu 19 sierpnia 2005 r. umowę na zimowe utrzymanie jezdni w sezonach 2005/2006, 2006/2007, 2007/2008 oraz w dniach 30 września i 17 października 2005 r. dziewięć umów na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych w sezonach 2005/2006, 2006/2007, na łączną kwotę netto: 7.381.686,96 zł, brutto: 9.005.658,41 zł, zaciągnął zobowiązanie finansowe nie tylko na rok 2005, ale również na lata 2006-2007, a w jednym przypadku również na rok 2008. Łączna wysokość zobowiązania jakie zostało zaciągnięte na lata 2006-2008 po podpisaniu umów wyniosła netto: 6.329.128,75 zł, brutto: 7.721.530.12 zł. Powyższe Regionalna Komisja Orzekająca wyliczyła dodając odpowiednie kwoty (wykazane we wniosku Zastępcy RZDFP) z poszczególnych umów.

W powyższych umowach w punkcie 4. określono termin realizacji umów. Zgodnie z treścią wymienionego punktu „Okres gotowości objętych umową sił i środków do prowadzenia zimowego utrzymania obejmuje okres od dnia 15 października do dnia 31 marca, z możliwością jego zmiany w przypadku niekorzystnych warunków pogodowych”. Natomiast termin zakończenia umów określono odpowiednio: na dzień 15 maja 2008 r. – umowa na zimowe utrzymanie jezdni oraz na dzień 15 maja 2007 r. w umowach na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych. Ponadto umowy

określają wynagrodzenie i formę płatności za wykonane roboty. W umowach strony określiły, odpowiednio w pkt 12 – umowa na zimowe utrzymanie jezdni oraz w pkt 10 – umowy na zimowe utrzymanie chodników i przejść dla pieszych, że wynagrodzenie naliczane będzie w kosztorysie podwykonawczym za okresy od dnia 1 do 15 i od 16 do 30 lub 31 każdego miesiąca. Zgodnie z wyżej przywołanymi punktami umowy kosztorys sporządza wykonawca na podstawie stawek cenowych stanowiących integralną część umowy i określonych w „Wykazie cen jednostkowych” stanowiącym załącznik do umowy. W umowach strony określiły również, że w sezonie zimowym 2005/2006 obowiązują stawki ustalone w wyniku przetargu, natomiast stawki w sezonie zimowym 2006/2007 i 2007/2008 zostaną zmienione o roczny wskaźnik wzrostu cen towarów i usług ogłoszony przez Prezesa GUS. Żadna z umów nie zawiera jakiegokolwiek elementu (wyliczenia rachunku), który przedstawiałby całkowitą wysokość zobowiązania jakie zostało zaciągnięte w dniu podpisania umowy.

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej przywołane zapisy umów nie budzą wątpliwości, iż dyrektor MZDMiZ – kierownik jednostki budżetowej powołany do reprezentacji jednostki na zewnątrz, na skutek złożenia oświadczenia woli zaciągnął zobowiązania finansowe, które obciążąły przyszłe plany finansowe jednostki budżetowej lat 2006-2008. Z treści umów nie można jedynie określić wysokości zobowiązania i przypisać tej wysokości do konkretnych lat.

Regionalna Komisja Orzekająca nie uwzględniła wyjaśnień Obwinionego, iż przy zawieraniu powyższych umów kierował się przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, która to ustawa dopuszcza możliwość zawierania umów na okres dłuższy niż jeden rok. W ocenie Komisji upoważnienia do zawierania umów na okres wykraczający poza dany rok budżetowy należało szukać w ustawie o finansach publicznych. Wprawdzie art. 35 ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych zobowiązuje jednostki sektora finansów publicznych, a więc także jednostki budżetowe jednostki samorządu terytorialnego, do zawierania umów, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, jednakże przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie stanowią samodzielnej podstawy zaciągania zobowiązań przez jednostkę budżetową. Obwiniony w swoich wyjaśnieniach powołuje się na odpowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Finansów z dnia 7 czerwca 2006 r. w sprawie niespójności niektórych przepisów ustawy o finansach publicznych oraz ustawy Prawo zamówień publicznych, jednakże odpowiedź odnosi się do zaciąganych zobowiązań przez zarząd powiatu i nie wszystkie regulacje prawne można przenieść bezpośrednio do jednostki budżetowej np. przepisy ustaw ustrojowych dotyczących samorządu terytorialnego.

Regionalna Komisja Orzekająca podzieliła pogląd Obwinionego wyrażony w wyjaśnieniach złożonych w postępowaniu wyjaśniającym, w których stwierdził (cytat z wyjaśnień) „... umieszczenie przepisu art. 193 ustawy o finansach publicznych (odpowiednio art. 132 ustawy o finansach publicznych z dnia 26.11.1998r.) wśród przepisów dotyczących wykonania budżetu jednostki sektora finansów publicznych wskazuje, że norma w nim zawarta reguluje zachowanie kierownika jednostki budżetowej w toku wykonywania budżetu. Kierownik może zaciągnąć zobowiązania pieniężne w celu realizacji zadań wyłącznie do wysokości wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym. Regulacja określa więc ramy, w jakich kierownik, wykonując budżet, może samodzielnie zaciągać zobowiązania pieniężne.

Zaciągając zobowiązania przewidziane do sfinansowania w danym roku, kierownik nie może przekroczyć kwoty wydatków określonych w planie finansowym jednostki na ten rok budżetowy. Przepis nie reguluje więc zasad zawierania umów przekraczających rok budżetowy”.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem Obwinionego, że przepis ten nie stanowi podstawy prawnej do zaciągania zobowiązań przekraczających rok budżetowy, tj. obciążających rok budżetowy w latach następnych. Jedynie organ stanowiący – Rada Miasta, może upoważnić kierownika samorządowej jednostki budżetowej do zaciągania zobowiązań wykraczających poza plan finansowy bieżącego roku budżetowego i obciążających budżety lat następnych. Wprawdzie od dnia 29 grudnia 2006 r. obowiązuje przepis art. 188 ust. 2 pkt 3 ustawy o finansach publicznych (dodany przepisem art. 1 pkt 59 lit. b ustawy z dnia 8 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 1832)), który stanowi, że organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego może upoważnić zarząd jednostki samorządu terytorialnego (Prezydenta Miasta) do przekazania uprawnień innym jednostkom organizacyjnym jednostki samorządu terytorialnego do zaciągania zobowiązań z tytułu umów, których realizacja w roku następnym jest niezbędna dla zapewnienia ciągłości działania jednostki i termin zapłaty upływa w roku następnym, to jednak przepis ten ogranicza możliwości Prezydenta Miasta do upoważnienia kierownika jednostki organizacyjnej do zaciągania zobowiązań obciążających „rok następny”, a nie „lata następne”. Dlatego też zdaniem RKO jedynie Rada Miasta może upoważnić kierownika jednostki organizacyjnej do zaciągania zobowiązań obciążających budżet lat następnych. Wyjątkiem jest realizacja inwestycji, programów i projektów wieloletnich, których limity wydatków określa uchwała budżetowa, zgodnie z art. 166 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, ujętych w wykazie stanowiącym załącznik do uchwały budżetowej. Wykaz, zgodnie z art. 166 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy o finansach publicznych, określa między innymi jednostkę organizacyjną odpowiedzialną za realizację lub koordynującą wykonanie programu, projektu lub zadania inwestycyjnego, jak również wysokość wydatków w roku budżetowym oraz w dwóch kolejnych latach. Limit wydatków ustalony w wyżej opisany sposób stanowi podstawę dla kierownika jednostki organizacyjnej do zaciągnięcia zobowiązania obciążającego budżet lat następnych i nie jest konieczne dodatkowe upoważnienie.

Obwiniony w dniu 7 września 2007 r. w składanych wyjaśnieniach w postępowaniu wyjaśniającym (k.146) wniósł o umorzenie postępowania prosząc o uwzględnienie, iż „...obecnie w umowach wieloletnich zawarte są klauzule dotyczące maksymalnych kwot zobowiązań w każdym roku trwania umowy, uzależnionych od wysokości kwot zapisanych w budżecie danego roku oraz, że w przypadku nie zagwarantowania tej kwoty lub jej przekroczenia, umowa wygasa”. Regionalna Komisja Orzekająca pragnie zauważyć, iż zgodnie z doktryną oraz w ocenie RKO zapisy takie, poczynwszy od dnia 2 marca 2004 r. są prawnie nieskuteczne. Przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych wprowadziły postanowienia, które uniemożliwiają zawarcie umowy przez zamawiającego, w sytuacji gdy nie dysponuje środkami finansowymi na realizację zamówienia, jak również chronią interesy podmiotów ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego bez pokrycia finansowego. Zamawiający nie ma prawa zawrzeć umowy dopóki nie będzie miał w planie finansowym zabezpieczonych środków, a brak kwoty jaką zamawiający może przeznaczyć

na sfinansowanie zamówienia stanowi podstawę unieważnienia postępowania (art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych).

III. Merytoryczny zakres zarzutu w przedmiotowej sprawie dotyczy przekroczenia zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań.

Upoważnienie do zaciągania zobowiązań w imieniu jednostki z tytułu wykonywania powierzonej funkcji posiada kierownik jednostki lub organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego. Zakres upoważnienia wyznaczony jest wysokością zaplanowanych wydatków w planie finansowym – dla jednostek, w których podstawą gospodarki finansowej jest plan finansowy oraz w budżetach – dla jednostek samorządu terytorialnego. Stanowisko takie wyraziła GKO w orzeczeniu z 18 czerwca 2001 r. Nr DF/GKO/Odw.-62/83-84/2001, gdzie stwierdziła, że: „Plan finansowy wydatków jednostki jest nie tylko limitem wydatków na dany rok, ale także limitem zobowiązań w granicach którego dopuszczalne jest ich zaciąganie”. Wyraźne upoważnienie dla kierownika jednostki zawiera art. 193 ustawy o finansach publicznych stanowiący, iż kierownik jednostki budżetowej jednostki samorządu terytorialnego może, w celu realizacji zadań, zaciągać zobowiązania pieniężne do wysokości kwot wydatków określonych w zatwierdzonym planie finansowym jednostki.

Wprawdzie Obwiniony podnosił, iż zaciągnięte zobowiązania przypadające na poszczególne lata (2006, 2007 i 2008) nie przekroczyły kwot zapisanych w planach finansowych jednostki, to jednak zdaniem Regionalnej Komisji Orzekającej Obwiniony był zobowiązany do wykazania tych zobowiązań obciążających plan jednostki w latach następnych, w miesięcznym sprawozdaniu z wykonania wydatków budżetowych samorządowej jednostki budżetowej – Rb-28S – za okres od początku roku do 30 września 2005 r., zgodnie z § 23 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 19 sierpnia 2005 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 170, poz. 1426 – obowiązujące od dnia 22 września 2005 r. do dnia 30 czerwca 2006 r.) oraz § 8 ust. 2 pkt 2 załącznika nr 32 „Instrukcja sporządzania sprawozdań budżetowych w zakresie budżetów jednostek samorządu terytorialnego” do cyt. wyżej rozporządzenia, a od 1 lipca 2006 r. § 8 ust. 2 pkt 2 załącznika nr 34 „Instrukcja sporządzania sprawozdań budżetowych w zakresie budżetów jednostek samorządu terytorialnego” do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 115, poz. 781 z późn. zm.). Zgodnie z przywołanym wyżej przepisem w sprawozdaniu Rb-28S należy wykazać dane według stanu na dzień kończący okres sprawozdawczy, wynikające z ewidencji księgowej zaangażowanie środków budżetowych obciążające plan finansowy wydatków danego roku budżetowego z tytułu podjętych zobowiązań, w tym niespłaconych zobowiązań z lat ubiegłych, związanych z funkcjonowaniem jednostki budżetowej i wypełnianiem przez nią określonych zadań statutowych. W celu prawidłowego sporządzenia sprawozdania Obwiniony był również zobowiązany do prowadzenia w ewidencji księgowej kont pozabilansowych: 998 – „Zaangażowanie wydatków budżetowych roku bieżącego” oraz 999 – „Zaangażowanie wydatków budżetowych przyszłych lat”. W ocenie RKO z powyższego obowiązku Obwiniony wywiązał się, wykazał zobowiązania, a w ślad za sprawozdaniem już rocznym z wykonania wydatków budżetowych otrzymał pismo z Wydziału Budżetu Urzędu Miasta O. z zapytaniem czy wszystkie wykazane w sprawozdaniu Rb-28S za rok 2005 w § 4300 w rozdziałach 60015, 60016, 90003, 90004, 90015 i 90095 zobowiązania wynikały z umów wieloletnich uzasadnionych odpowiednimi

programami prac bądź związane były z zapewnieniem ciągłości działania jednostki. W piśmie wskazano również, iż zgodnie z art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zaciągnięcie zobowiązania bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia jest naruszeniem dyscypliny finansów publicznych. Jednakże Obwiniony, zgodnie z wyjaśnieniami złożonymi do protokołu kontroli, z powyższego pisma wysnuł wniosek, iż „...dopuszcza się możliwość zaciągania zobowiązań z tytułu umów wieloletnich gdy umowy te uzasadnione są odpowiednimi programami prac. Mogą być również zaciągane zobowiązania z tytułu umów, których realizacja w roku następnym jest niezbędna do zapewnienia ciągłości działania jednostki i termin zapłaty upływa w roku następnym”. Powyższe pismo z Wydziału Budżetu utwierdziło Obwinionego w przekonaniu, że upoważnienie nadane kierownikowi samorządowej jednostki budżetowej przez Radę Miasta w § 10 uchwały w sprawie budżetu na 2004 r. nadal jest aktualne i obowiązuje również w 2005 roku.

Zdaniem Regionalnej Komisji Orzekającej na uwzględnienie zasługują powyższe wyjaśnienia Obwinionego oraz fakt, iż upoważnienie: „Dopuszcza się możliwość zawierania umów innych niż inwestycyjne, wykraczające poza dany rok budżetowy, jeżeli jest to niezbędne dla zapewnienia ciągłości działania jednostki organizacyjnej, bądź ich zawarcie uzasadnione jest programami ich pracy” zapisane w § 10 uchwały Rady Miasta w sprawie budżetu na 2004 rok, obowiązywało w 2004 roku. Jak przyznał na rozprawie Obwiniony, Urząd Miasta nie ma w zwyczaju informowania podległych jednostek o przyznanych lub odebranych upoważnieniach. Obwiniony był przekonany o tym, że takie upoważnienie posiada również w roku 2005, tym bardziej, że upoważnienie takie jednostka posiadała w latach ubiegłych.

Przedstawione dowody w sprawie oraz złożone wyjaśnienia wskazują na fakt, iż Obwiniony dyrektor MZDMiZ – kierownik jednostki budżetowej powołany do reprezentacji jednostki na zewnątrz, na skutek złożenia oświadczenia woli zaciągnął zobowiązania finansowe, które obciążąły przyszłe plany finansowe jednostki budżetowej lat 2006-2008. Regionalna Komisja Orzekająca uznała, iż Obwiniony naruszył art. 36 ust. 1 i art. 193 ustawy o finansach publicznych. Działał bez upoważnienia do zaciągania zobowiązań wykraczających poza rok budżetowy.

Mając powyższe na uwadze Komisja uznała, że Obwiniony zaciągając zobowiązania z przekroczeniem zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań samorządowej jednostki budżetowej, wyczerpał znamiona czynu z art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca oceniając stopień winy uznała, że postępowanie dowodowe potwierdziło, iż obwiniony Paweł J. ponosi odpowiedzialność za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony, pełniąc funkcję Dyrektora Miejskiego Zarządu Dróg, Mostów i Zieleni w O. przekraczając zakres upoważnienia do zaciągania zobowiązań nadanego planem finansowym ponosi pełną odpowiedzialność za popełnione wyżej przedstawione czyny. W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej Obwiniony nie mając zamiaru popełnienia naruszenia dyscypliny finansów popełnił je jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów mógł przewidzieć.

Nie wystąpił do Biura Rady Miasta z zapytaniem czy upoważnienie nadane w uchwale budżetowej na rok 2004 nadal obowiązuje. Już lektura opublikowanej w Dzienniku Urzędowym Województwa uchwały budżetowej na rok 2005 uchroniłaby Obwinionego od naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony na skutek niezachowania ostrożności wymaganej przy zaciąganiu zobowiązań dopuścił do naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Mając na uwadze powyższe, jak również fakt, iż zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obwiniony jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych, ponosi odpowiedzialność za zaciągnięcie zobowiązania z przekroczeniem zakresu upoważnienia do zaciągnięcia zobowiązań jednostki sektora finansów publicznych, Regionalna Komisja Orzekająca uznała obwinionego za odpowiedzialnego za zarzucany mu czyn. Z okoliczności sprawy wynika, że obwiniony dopuścił się nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Z uwagi na powyższe, działając na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1, biorąc pod uwagę art. 35, zgodnie z którym karę upomnienia wymierza się w przypadku naruszenia dyscypliny finansów publicznych popełnionego nieumyślnie, Komisja wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia. Przy wymiarze kary uwzględniono rodzaj i charakter stwierdzonego naruszenia dyscypliny finansów publicznych oraz skutki i stopień szkodliwości tego naruszenia. Wprawdzie łączna wysokość zobowiązań zaciągniętych bez upoważnienia jest znaczna, jednak Regionalna Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę fakt, że plany finansowe poszczególnych lat nie zostały przekroczone. Ponadto Regionalna Komisja Orzekająca uwzględniła fakt, iż obwiniony przy podpisywaniu umów kierował się zasadą uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów określoną art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych.

Uwzględniono także pozytywną opinię o wywiązywaniu się z pełnionych obowiązków oraz dotychczasową niekaralność Obwinionego uznając, iż wymierzona kara spełni swe cele zapobiegawcze i dyscyplinujące.

O kosztach postępowania orzeczono w myśl art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nakazującego obciążyć kosztami obwinionego uznanego za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uwzględniając powyższe orzeczono jak w sentencji.

8.

ORZECZENIE

**Główniej Komisji Orzekającej z dnia 27 września 2007 r.
DF/GKO– 4900-27/31/RN-12/07/1440**

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

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

rozpoznała na rozprawie w dniu 27 września 2007 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Anny Rotter – odwołanie wniesione przez Rzecznika dyscypliny finansów publicznych na niekorzyść Andrzeja K. – wójta Gminy T., od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 22 lutego 2007 r., sygn. akt: 4010/21/2006.

W części zaskarżonego orzeczenia Komisja Orzekająca I instancji uznała (cyt.) „obwinionego Andrzeja K. za winnego tego, że:

1) w dniu 2 listopada 2005 r., po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej 60.000 euro, nieumyślnie udzielił siedmiu zamówień publicznych o łącznej wartości 594.445,25 zł netto (725.023,21 zł brutto), przez zawarcie umów o wykonanie robót budowlanych, z tego:

● Przedsiębiorstwu Robót Drogowych Sp. z o. o. w M.:

- na „Remont nawierzchni drogi gminnej M.–Ł.” o wartości 43.918 zł netto (53.379,96 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej M. przez wieś” o wartości 178.542 zł netto (217.821,24 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej Ł. – lotnisko” o wartości 94.350 zł netto (115.107 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej M.–F.” o wartości 25.856,25 zł netto (31.544,63 zł brutto),

● Przedsiębiorstwu Robót Drogowych w Ł.:

- na „Remont nawierzchni drogi gminnej C.–M.” o wartości 138.246 zł netto (168.660,12 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej J. przez wieś” o wartości 32.338 zł netto (39.452,36 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej J. – Stacja Uzdatniania Wody” o wartości 81.195 zł netto (99.057,90 zł brutto),

w sytuacji, gdy na ten dzień w budżecie Gminy T. w dziale 600 „Transport i łączność”, rozdziale 60016 „Drogi publiczne gminne”, § 6050 „Wydatki inwestycyjne jednostek budżetowych” zaplanowano na powyższe zadanie środki finansowe w łącznej kwocie 318.214 zł, przez co naruszył art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, który nakazuje unieważnić postępowanie, jeśli cena

najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i jednocześnie przez zawarcie tych umów zaciągnął zobowiązanie w kwocie 725.023,21 zł, przekraczając zakres upoważnienia o kwotę 406.809,21 zł, przez co naruszył art. 29 ust. 6 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, obecnie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do wysokości wynikającej z planu wydatków jednostki,

- tj. naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 15 i art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- 2) przeprowadził inwentaryzację pozostałych środków trwałych: gruntów, gruntów skomunalizowanych, dróg oraz sieci energetycznych według stanu na dzień 31 grudnia 2005 r. w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, tj. poprzez przyjęcie wartości powyższych pozostałych środków trwałych wynikającej z ewidencji księgowej konta 011 „Środki trwałe” bez dokonania weryfikacji sald, czym naruszył art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości, zgodnie z którym jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację środków trwałych, do których dostęp jest znacznie utrudniony, gruntów, należności spornych i wątpliwych – drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników,
- tj. naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.”

Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia Obwinionemu kary i 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, Nr 249, poz. 2104 oraz z 2006 r. Nr 79, poz. 551) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy,

orzeka:

Uchyła orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w zaskarżonej części i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia odwołanie nie przysługuje.

UZASADNIENIE

W oparciu o treść zawiadomienia złożonego w dniu 5 lipca 2006 roku przez Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej o stwierdzonych w czasie kontroli kompleksowej Gminy T. naruszeniach dyscypliny finansów publicznych w latach 2004-2005, Rzecznik dyscypliny finansów publicznych wszczął postępowanie wyjaśniające

w przedmiotowej sprawie, w trakcie którego ustalił, że odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi ówczesny Wójt Gminy – Andrzej K.

Po dokonaniu szeregu czynności sprawdzających, zebraniu i przeanalizowaniu obszernego materiału dowodowego i zapoznaniu się z wyjaśnieniami Andrzeja K., w dniu 21 grudnia 2006 roku Rzecznik sformułował i przekazał Regionalnej Komisji Orzekającej przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej wniosek o ukaranie, w którym podał, że Obwiniony Andrzej K. dopuścił się naruszeń dyscypliny finansów publicznych, polegających na tym, że:

- 1) w dniu 20 września 2004 r. zaciągnął bez upoważnienia zobowiązanie w kwocie 890.000 zł, zawierając z Bankiem Spółdzielczym w M. umowę kredytu inwestycyjnego krótkoterminowego na sfinansowanie remontu trzech dróg gminnych i placu przed Gminą w sytuacji, gdy w uchwale Nr XIV/98/2004 Rady Gminy T. z dnia 12 marca 2004 r. w sprawie budżetu Gminy T. na 2004 rok nie zawarto upoważnienia dla Wójta Gminy do zaciągania kredytów i pożyczek na pokrycie występującego w ciągu roku budżetowego deficytu budżetu jednostki samorządu terytorialnego, czym naruszył art. 49 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, obecnie art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), zgodnie z którym suma zaciągniętych kredytów i pożyczek nie może przekroczyć kwoty określonej w uchwale budżetowej jednostki samorządu terytorialnego, tj. dopuścił się czynu wyczerpującego znamiona art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych z 17 grudnia 2004 r. stanowiącego równocześnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 138 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych;
- 2) w dniu 2 listopada 2005 r., po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej 60.000 euro, udzielił siedmiu zamówień publicznych o łącznej wartości 594.445,25 zł netto (725.023,21 zł brutto), z tego:
 - a) Przedsiębiorstwu Robót Drogowych Sp. z o.o. w M.:
 - na „Remont nawierzchni drogi gminnej M.–Ł.” o wartości 43.918 zł netto (53.379,96 zł brutto),
 - na „Remont nawierzchni drogi gminnej M. przez wieś” o wartości 178.542 zł netto (217.821,24 zł brutto),
 - na „Remont nawierzchni drogi gminnej Ł. – lotnisko” o wartości 94.350 zł netto (115.107 zł brutto),
 - na „Remont nawierzchni drogi gminnej M.–F.” o wartości 25.856,25 zł netto (31.544,63 zł brutto),
 - b) Przedsiębiorstwu Robót Drogowych w L.:
 - na „Remont nawierzchni drogi gminnej C.–M.” o wartości 138.246 zł netto (168.660,12 zł brutto),
 - na „Remont nawierzchni drogi gminnej J. przez wieś” o wartości 32.338 zł netto (39.452,36 zł brutto),
 - na „Remont nawierzchni drogi gminnej J. – Stacja Uzdatniania Wody” o wartości 81.195 zł netto (99.057,90 zł brutto)

w sytuacji, gdy na ten dzień w budżecie Gminy T. w dziale 600 Transport i łączność, w rozdziale 60016 Drogi publiczne gminne, w § 6050 Wydatki inwestycyjne zaplano-

wano na powyższe środki finansowe w łącznej kwocie 318.214 zł, przez co naruszył art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, który nakazuje unieważnić postępowanie, jeśli cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i jednocześnie zaciągnął zobowiązanie przekraczając ustalony na dzień 2 listopada 2005 r. zakres upoważnienia o kwotę 406.809,21 zł, wynikający z uchwały Nr XXIV/230/2005 Rady Gminy T. z dnia 29 sierpnia 2005 r., w sprawie zmian w budżecie Gminy na 2005 rok, przez co naruszył art. 29 ust. 6 ustawy o finansach publicznych, obecnie art. 36 ust. 1 nowej ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do wysokości wynikającej z planu wydatków jednostki, tj. dopuścił się czynu wyczerpującego znamiona art. 15 i art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

- 3) przeprowadził inwentaryzację środków trwałych: gruntów, gruntów skomunalizowanych, dróg oraz sieci energetycznych według stanu na dzień 31 grudnia 2005 r., na podstawie Zarządzenia Nr 33/2005 r., Wójta Gminy T. z dnia 12 października 2005 r. w sprawie powołania zespołów stałych spisowych do przeprowadzenia inwentaryzacji: materiałów inwestycyjnych, materiałów z działalności bieżącej, środków trwałych, druków ścisłego zarachowania, przedmiotów nietrwałych, w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, poprzez przyjęcie wartości powyższych pozostałych środków trwałych wynikającej z ewidencji księgowej konta 011 Środki trwałe bez dokonania weryfikacji sald, przez co naruszył art. 26 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 3 pkt 1 i 3 ustawy o rachunkowości, tj. dopuścił się czynu wyczerpującego znamiona art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych o wartości 81.195 zł netto (99.057,90 zł brutto)

Rzecznik dyscypliny finansów publicznych wniósł o uznanie Andrzeja K. winnym wszystkich naruszeń dyscypliny finansów w zakresie czynów objętych wnioskiem i wymierzenie łącznej kary nagany.

Regionalna Komisja Orzekająca przy RIO w dniu 22 lutego 2007 r. przeprowadziła rozprawę, w trakcie której włączyła w poczet materiału dowodowego przedłożone przez pełnomocnika Obwinionego: pisemne wyjaśnienia Obwinionego, oświadczenie Skarbnika Gminy oraz pismo przygotowawcze pełnomocnika z dnia 19 lutego 2007 roku.

Orzeczeniem z 22 lutego 2007 r. Komisja Orzekająca I instancji uznała Obwinionego Andrzeja K. za winnego tego, że:

- 1) w dniu 20 września 2004 r. nieumyślnie zaciągnął bez upoważnienia zobowiązanie w kwocie 890.000 zł, przez zawarcie z Bankiem Spółdzielczym w M. umowy kredytu inwestycyjnego krótkoterminowego na sfinansowanie remontu trzech dróg gminnych i placu przed Gminą, czym naruszył art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, obecnie art. 83 ust. 1 nowej ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, zgodnie z którym suma zaciągniętych kredytów i pożyczek oraz zobowiązań z wyemitowanych papierów wartościowych nie może przekroczyć kwoty określonej w uchwale budżetowej jednostki samorządu terytorialnego,
- tj. naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w czasie popełnienia czynu w art. 138 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, póź. 148 ze zm.), w czasie orzekania w art. 15 ustawy

z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

- 2) w dniu 2 listopada 2005 r., po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej 60.000 euro, nieumyślnie udzielił siedmiu zamówień publicznych o łącznej wartości 594.445,25 zł netto (725.023,21 zł brutto), przez zawarcie umów o wykonanie robót budowlanych, z tego:

a) Przedsiębiorstwu Robót Drogowych Sp. z o.o. w M.:

- na „Remont nawierzchni drogi gminnej M.–Ł.” o wartości 43.918 zł netto (53.379,96 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej M. przez wieś” o wartości 178.542 zł netto (217.821,24 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej Ł. – lotnisko” o wartości 94.350 zł netto (115.107 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej M.–F.” o wartości 25.856,25 zł netto (31.544,63 zł brutto),

b) Przedsiębiorstwu Robót Drogowych w Ł.:

- na „Remont nawierzchni drogi gminnej C.–M.” o wartości 138.246 zł netto (168.660,12 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej J. przez wieś” o wartości 32.338 zł netto (39.452,36 zł brutto),
- na „Remont nawierzchni drogi gminnej J. – Stacja Uzdatniania Wody” o wartości 81.195 zł netto (99.057,90 zł brutto),

w sytuacji, gdy na ten dzień w budżecie Gminy T. w dziale 600 „Transport i łączność, rozdziale 60016 „Drogi publiczne gminne”, § 6050 „Wydatki inwestycyjne jednostek budżetowych” zaplanowano na powyższe zadanie środki finansowe w łącznej kwocie 318.214 zł, przez co naruszył art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, który nakazuje unieważnić postępowanie, jeśli cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i jednocześnie przez zawarcie tych umów zaciągnął zobowiązanie w kwocie 725.023,21 zł, przekraczając zakres upoważnienia o kwotę 406.809,21 zł, przez co naruszył art. 29 ust. 6 z dnia 26 listopada 1998 r. ustawy o finansach publicznych, obecnie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do wysokości wynikającej z planu wydatków jednostki,

– tj. naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 15 i art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

- 3) przeprowadził inwentaryzację pozostałych środków trwałych: gruntów, gruntów skomunalizowanych, dróg oraz sieci energetycznych według stanu na dzień 31 grudnia 2005 r., w sposób niezgodny z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, tj. poprzez przyjęcie wartości powyższych pozostałych środków trwałych wynikającej z ewidencji księgowej konta 011 „Środki trwałe” bez dokonania weryfikacji sald, czym naruszył art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości, zgodnie z którym jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację środków trwałych, do których dostęp jest znacznie utrudniony, grun-

tów, należności spornych i wątpliwych – drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników, tj. naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Powołując się na art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Regionalna Komisja Orzekająca odstąpiła od wymierzenia Obwinionemu kary.

Uzasadniając orzeczenie Komisja uznała, że wszystkie czyny przypisane Obwinionemu miały miejsce. Powyższe stwierdzenie Komisja oparła:

- w zakresie czynu opisanego w punkcie 1 orzeczenia:
zawarcie z Bankiem Spółdzielczym umowy Nr 2/IK/2004 z dnia 20 września 2005 r. o udzielenie kredytu inwestycyjnego krótkoterminowego w kwocie 890.000 zł, uchwała Nr XIV/98/2004 Rady Gminy T. z dnia 12 marca 2004 r. w sprawie budżetu Gminy T. na 2004 rok oraz umów z dnia 28 i 30 czerwca 2004 r. z Agencją Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa o dofinansowanie remontów nawierzchni dróg gminnych ze środków „Programu SAPARD”;
- w zakresie czynu opisanego w punkcie 2 orzeczenia:
na podstawie dokumentacji przetargowej odnośnie udzielenia zamówień publicznych na wykonanie ww. remontów nawierzchni dróg, czterech umów zawartych w dniu 2 listopada 2005 r. z Przedsiębiorstwem Robót Drogowych Sp. z o. o. w M. i trzech z Przedsiębiorstwem Robót Drogowych w Ł. oraz uchwał: Nr XXI/183/2005 Rady Gminy T. z dnia 24 marca 2005 r. w sprawie budżetu Gminy T. na 2005 r., Nr XXII/217/2005 Rady Gminy T. z dnia 27 kwietnia 2005 r. w sprawie zmian w budżecie Gminy na 2005 rok, Nr XXIV/230/2005 Rady Gminy T. z dnia 29 sierpnia 2005 r. w sprawie zmian w budżecie Gminy na 2005 rok,
- w zakresie czynu opisanego w punkcie 3 orzeczenia:
na podstawie protokołu kontroli, zarządzenia Nr 63/2004 Wójta Gminy T. z dnia 31 grudnia 2004 r. w sprawie instrukcji inwentaryzacyjnej, zarządzenia Nr 33/2005 Wójta Gminy T. z dnia 12 października 2005 r. w sprawie powołania zespołów spisowych do przeprowadzenia inwentaryzacji, sprawozdania opisowego z przebiegu spisu z natury środków trwałych z dnia 15 grudnia 2005 r.

Komisja ustaliła również, że za wszystkie trzy czyny naruszające dyscyplinę finansów publicznych odpowiedzialność ponosi Obwiniony Andrzej K., pełniący w czasie popełnienia czynów funkcję Wójta Gminy T. Komisja uwzględniła wyjaśnienia Obwinionego, że zaciągając zobowiązania finansowe na wyższą kwotę niż to przewidywał budżet Gminy, oparł się na wstępnym zapewnieniu Skarbnika o posiadanych w budżecie środkach na sfinansowanie remontów dróg gminnych. Komisja wzięła też pod uwagę wyjaśnienia Andrzeja K., wniosek obrońcy z 13 lutego 2007 r. że Obwiniony powierzył pisemnie obowiązki w zakresie prowadzenia rachunkowości Skarbnikowi Gminy, wydał stosowne zarządzenie w przedmiocie przeprowadzenia inwentaryzacji, przez co sądził, że inwentaryzacja przeprowadzona zostanie w sposób zgody z przepisami o rachunkowości.

Biorąc powyższe okoliczności pod uwagę Komisja przyjęła, że Obwiniony nieumyślnie dopuścił się naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Odstępując od wymierzenia kary Komisja Orzekająca wzięła również pod uwagę warunki osobiste Obwinionego, tj. dotychczasową niekaralność za naruszenie dyscy-

pliny finansów publicznych, pozytywną opinię o wywiązywaniu się z obowiązków zawodowych, starania o zwiększenie planowanych wydatków na remonty dróg, czego efektem było zwiększenie w dniu 28 listopada 2005 r. przez Radę Gminy T. tych wydatków o kwotę 816.476 zł, nie wyrządzenie w wyniku popełnionych naruszeń dyscypliny finansów publicznych szkody dla finansów Gminy T.

Od orzeczenia Komisji Orzekającej z 22 lutego 2007 roku odwołanie na niekorzyść obwinionego wniósł Rzecznik Dyscypliny finansów publicznych w R. Zaskarżył powyższe orzeczenie co do rozstrzygnięcia w sprawie naruszeń dyscypliny finansów publicznych opisanych w punktach 2 i 3 orzeczenia. Rzecznik zarzucił:

I. obrazę art. 134 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającą na wydaniu orzeczenia na podstawie dowodu, który nie został ujawniony na rozprawie oraz na błędnej ocenie materiału dowodowego poprzez pominięcie wyjaśnień Obwinionego Andrzeja K. złożonych w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Rzecznika,

II. obrazę art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającą na odstąpieniu od wymierzenia kary, pomimo że rodzaj i okoliczności naruszeń dyscypliny finansów publicznych nie uzasadniały przyjęcia, iż w sprawie zachodzi przypadek zasługujący na szczególne uwzględnienie,

III. obrazę art. 135 ust. 2 pkt 5 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającą na nieucięcie w punkcie 1.3. sentencji orzeczenia sposobu popełnienia zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Uzasadniając błędną ocenę materiału dowodowego dokonaną przez Komisję Orzekającą I instancji, Rzecznik wskazał na okoliczność, że (cyt.) „ani w materiale dowodowym zgromadzonym przez rzecznika dyscypliny finansów publicznych w trakcie prowadzonych czynności sprawdzających, ani w toku postępowania wyjaśniającego, załączonym do wniosku o ukaranie z dnia 21 grudnia 2006 r. nie znajduje się zakres czynności Skarbnika Gminy T. Nie został on również załączony do pisma przygotowawczego obrońcy Obwinionego Andrzeja K. – jego jedynymi załącznikami są wyjaśnienia Wójta Gminy T. Skarbnika Gminy. W materiale dowodowym znajduje się zarządzenie Nr 5/2002 Wójta Gminy T. z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie powierzenia obowiązków i odpowiedzialności Głównego Księgowego budżetu Gminy T., które w § 1 zawiera jedynie ogólne postanowienie o „powierzeniu Skarbnikowi Gminy T.” obowiązków i odpowiedzialności Głównego Księgowego budżetu Gminy T. W toku całego postępowania Obwiniony nie przedłożył pisemnego dokumentu na okoliczność przyjęcia odpowiedzialności za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości przez inną osobę”.

Odnosnie błędnej oceny materiału dowodowego dotyczącej naruszenia dyscypliny finansów publicznych opisanego w punkcie 3 zaskarżonego orzeczenia, Rzecznik podaje, że (cyt.) „przeprowadzenie inwentaryzacji obejmuje m. in. ujawnienie składników majątkowych metodą spisu z natury lub innymi metodami, rachunkowe zestawienie wyników inwentaryzacji oraz przyjęcie oświadczenia od osób odpowiedzialnych materialnie o braku uwag i zastrzeżeń do spisu i sposobu jego przeprowadzenia.

Z orzecznictwa Głównej Komisji Orzekającej wynika, iż wszelkie odstępstwa od warunków inwentaryzowania wynikających z ustawy o rachunkowości, również przeprowadzenie jej w taki sposób, że nie zostanie odzwierciedlony stan rzeczywisty wszystkich składników majątkowych danej jednostki, musi skutkować odpowiedzialnością sprawcy. Obwiniony Andrzej K. podpisał sprawozdanie opisowe z przebiegu

spisu z natury środków trwałych sporządzonego w dniu 15 grudnia 2005 r., z którego wynika wprost, że przywołaną w sprawozdaniu wartość niezinventaryzowanych gruntów, gruntów skomunalizowanych, dróg i sieci energetycznych ustalono na podstawie konta 011 „Środki trwałe” na dzień 30 listopada 2005 r. Z powyższego wywnioskować można, iż obwiniony zatwierdził wynik inwentaryzacji pozostałych środków trwałych: gruntów, gruntów skomunalizowanych, dróg oraz sieci energetycznych, przeprowadzonej niezgodnie z przepisami ustawy, a co za tym idzie działał w zamiarze ewentualnym – przewidywał możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych i godził się na to”.

Odnosnie błędnej oceny materiału dowodowego dotyczącego naruszenia dyscypliny finansów publicznych opisanego w punkcie 2 zaskarżonego orzeczenia, Rzecznik wskazuje, że (cyt.) „Obwiniony Andrzej K. przyznał, że zna przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych i wiedział o obowiązku unieważnienia postępowania o udzielenie zamówień publicznych. Z powyższego wnioskować można, że skoro Obwiniony wiedział o konieczności unieważnienia postępowania, wynikającej z art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych, zdawał sobie też sprawę z faktu, iż środki zgromadzone w budżecie Gminy T. na dzień zawierania umów z wybranymi wykonawcami są niewystarczające i dochodzi do zaciągnięcia zobowiązań z przekroczeniem zakresu upoważnienia”.

Rozpoznając sprawę w postępowaniu odwoławczym Główna Komisja Orzekająca zważyła i ustaliła, co następuje.

W ocenie składu orzekającego, orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji obarczone jest wadami, które kwalifikują je do wycofania z obiegu prawnego.

Podstawowym błędem orzeczenia z dnia 22 lutego 2007 roku jest oparcie rozstrzygnięcia na dowodach, których w aktach sprawy brak. Komisja Orzekająca jako pewnik przyjęła, na podstawie oświadczenia Obwinionego, że powierzył on obowiązki w zakresie rachunkowości skarbnikowi Gminy, w tym również obowiązki w zakresie przeprowadzenia w 2005 roku inwentaryzacji środków trwałych w Gminie T. W aktach sprawy brak jest jednak jakiegokolwiek dokumentu potwierdzającego tę okoliczność. Zdaniem GKO, stanowisko Komisji w tej kwestii należy uznać za gołosłowne, co dowodzi, że organ orzekający nie dokonał rzetelnej oceny dowodów dotyczących przeprowadzenia spisu z natury środków trwałych.

Główna Komisja Orzekająca przypomina, że inwentaryzacja, to proces rozłożony w czasie, który składa się z szeregu czynności: przygotowawczych, dotyczących samego procesu przeprowadzenia spisu oraz rozliczeniowych.

W trakcie czynności przygotowawczych kierownik jednostki ustala zasady przeprowadzenia inwentaryzacji (instrukcja inwentaryzacyjna, stosowne zarządzenia wewnętrzne). Właściwe czynności inwentaryzacyjne obejmują m. innymi pobranie arkuszy spisowych, przeprowadzenie spisu metodą spisu z natury, rachunkowe zestawienie wyników inwentaryzacji i przekazanie całości dokumentacji księgowości. W ramach czynności rozliczeniowych dokumenty inwentaryzacyjne sprawdza się pod względem formalnym, rachunkowym i merytorycznym. Wycenia się składniki majątkowe i sporządza końcowe wyliczenie. Ustala się różnice inwentaryzacyjne oraz przyczyny ich powstania. Kierownik jednostki podejmuje decyzję o rozliczeniu różnic inwentaryzacyjnych.

Za przeprowadzenie wymienionych czynności, w myśl art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości, odpowiada kierownik jednostki, chyba że powierzył innej osobie od-

powiedzialność za te czynności, a powierzenie nastąpiło za zgodą tej osoby wyrażoną na piśmie.

Ewentualnego uzupełnienia materiału dowodowego bądź wyjaśnienia w zakresie kwestii powierzenia przez obwinionego czynności związanych z przeprowadzeniem spisu z natury winna dokonać Komisja Orzekająca ponownie rozpoznając sprawę. Odnośnie naruszeń przez obwinionego dyscypliny finansów publicznych dotyczących prawa zamówień publicznych, GKO wskazuje na wagę art. 35 ustawy o finansach publicznych. Przepis ten wyraźnie stanowi, że wydatki publiczne mogą być ponoszone na cele i w wysokościach ustalonych w planie finansowym jednostki sektora finansów publicznych.

Ponadto wydatki powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskania najlepszych efektów z danych nakładów.

W niniejszej sprawie obwiniony nie zastosował się do cytowanej zasady. Jak bezspornie wynika z materiału dowodowego, obwiniony udzielił zamówienia publicznego na remonty dróg w Gminie T. w sytuacji, kiedy ceny najkorzystniejszych ofert przewyższały znacznie środki finansowe zgromadzone na ten cel w planie finansowym Gminy.

Komisja Orzekająca I instancji przyjęła, że Obwiniony czynem tym nieumyślnie przekroczył zakres upoważnienia do zaciągania zobowiązań jednostki sektora finansów publicznych, jaką jest gmina. Mimo takiej kwalifikacji czynu, Komisja nie podała okoliczności ani faktów, które przemawiają za przyjęciem nieumyślności działania obwinionego przy zawieraniu umów na remonty dróg.

GKO zwraca uwagę, że umyślność albo nieumyślność, to określony stosunek psychiczny sprawcy do czynu.

Udowodnienie oraz określenie umyślności, czy nieumyślności zachowania się, sprowadza się do wskazania, na bazie wyczerpująco ustalonego stanu faktycznego sprawy, określonej świadomości sprawcy w chwili popełnienia czynu. Tylko poczynione w powyższy sposób ustalenia prowadzą do prawidłowego wymierzenia kary.

Główna Komisja Orzekająca wielokrotnie w swoich orzeczeniach dawała wyraz pogładowi, iż niezwykle ważne jest zamieszczenie w uzasadnieniu orzeczenia rozważań dotyczących okoliczności, które spowodowały rozstrzygnięcie o odstąpieniu od wymierzenia kary.

Wskazane przez Główną Komisję Orzekającą luki w materiale dowodowym, dowolna i selektywna ocena materiału dowodowego, dokonana przez Komisję Orzekającą I instancji w niniejszej sprawie, powodują brak możliwości obiektywnej oceny przesłanek zastosowanego przez Komisję odstąpienia od wymierzenia kary, a wręcz pozwalają wątpić w zasadność jej zastosowania wobec Obwinionego.

Powyższe wady zaskarżonego orzeczenia wymienione również w odwołaniu Rzecznika, miały istotny wpływ na jego treść, co w pełni uzasadnia konieczność przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej, celem ich ostatecznego wyeliminowania.

Główna Komisja Orzekająca zwraca uwagę, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy Komisja Orzekająca I instancji jest związana przepisami art. 150-152 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak również oceną prawną i wskazaniami co do dalszego postępowania wyrażonymi w orzeczeniu GKO.

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

9.

ORZECZENIE

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 8 listopada 2007 r. DF/GKO– 4900-56/60/07/2487

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Anna Dąbrowska-Puszkiewicz
Członkowie:	Członek GKO:	Artur Walasik (spr.)
	Członek GKO:	Maciej Ramus
Protokolant:		Anna Jedlińska

rozpoznała na rozprawie w dniu 8 listopada 2007 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Anny Rotter – odwołanie wniesione przez Marka O. – Wójta Gminy T., od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 11 czerwca 2007 r., sygn. akt: RIO-VI-R-40-58/06-K-08/07.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Obwinionego Marka O. (cyt.) „winnym tego, że umyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych poprzez to, że:

- 1) zaniechał pobrania w okresie od 4 września 2005 r. i nadal kar umownych od Holdingu Budowy Dróg Sp. z o.o. stanowiących należności Gminy T. w kwocie 61.759,60 zł z tytułu kar umownych za zwłokę w okresie od 4 września 2005 r. do 12 listopada 2005 r. w wykonaniu przedmiotu umowy Nr IZ.3420/27/05 z dnia 4 sierpnia 2005 r. Należność powyższa wynika z § 8 ust. 3 umowy Nr IZ.3420/27/05 z dnia 4 sierpnia 2005 r. zawartej pomiędzy Gminą T. a Holdingiem Budowy Dróg Sp. z o.o., w myśl którego „jeżeli Wykonawca nie dotrzyma terminu realizacji Umowy określonego w § 3 Umowy zapłaci Zamawiającemu kary umowne w ‘wysokości 0,5 % wartości Umowy, za każdy dzień zwłoki’”;
- 2) dokonał ze środków budżetu Gminy T. dn. 14 lipca 2005 r. wydatku w kwocie 61.387,68 zł wg faktury VAT Nr 28 z dnia 14 lipca 2005 r., wystawionej przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „R.” za wykonanie nakładki asfaltowej na drodze gminnej M.–K., mimo że odbioru robót dokonano dn. 22 lipca 2005 r., a ze sporządzonego na tę okoliczność protokołu wynika, że ww. roboty zakończono dn. 15 lipca 2005 r.

Powyższego wydatku dokonano z przekroczeniem upoważnienia określonego w § 7 ust. 2 i 3 umowy Nr IZ.3420/19/05 z dnia 16 czerwca 2005 r., zawartej pomiędzy Gminą T. a Przedsiębiorstwem Wielobranżowym „R.” Ryszard C., w myśl których wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy winno być płatne na podstawie 2 faktur wystawionych „na podstawie podpisanego przez strony bezusterkowego protokołu odbioru elementu robót”, przy czym druga faktura dodatkowo winna być wystawiona na podstawie bezusterkowego protokołu odbioru końcowego przedmiotu zamówienia. Powyższym naruszył dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 2 oraz art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.”

Za przypisane czyny Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu Markowi O. łączną 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, Nr 249, poz. 2104 oraz z 2006 r. Nr 79, poz. 551) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust.1 pkt 2 ustawy,

orzeka:

1. Uchyła w całości zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji.
2. Na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 w związku z ust. 3 ustawy, uniewinnia Obwinionego Marka O. od przypisanego mu zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy, polegającego na zaniechaniu pobrania w okresie od 4 września 2005 r. i nadal kar umownych od Holdingu Budowy Dróg Sp. z o.o. stanowiących należności Gminy T. w kwocie 61.759,60 zł z tytułu kar umownych za zwłokę w okresie od 4 września 2005 r. do 12 listopada 2005 r. w wykonaniu przedmiotu umowy Nr IZ.3420/27/05 z dnia 4 sierpnia 2005 r. Należność powyższa wynika z § 8 ust. 3 umowy Nr IZ.3420/27/05 z dnia 4 sierpnia 2005 r. zawartej pomiędzy Gminą T. a Holdingiem Budowy Dróg Sp. z o.o., w myśl którego „jeżeli Wykonawca nie dotrzyma terminu realizacji Umowy określonego w § 3 Umowy zapłaci Zamawiającemu kary umowne w wysokości 0,5 % wartości Umowy, za każdy dzień zwłoki”.
3. Uznaje Obwinionego Marka O. winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 11 ust. 1 ustawy polegającego na tym, że dokonał ze środków budżetu Gminy T. dnia 14 lipca 2005 r. wydatku w kwocie 61.387,68 zł wg faktury VAT Nr 28 z dnia 14 lipca 2005 r., wystawionej przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „R.” za wykonanie nakładki asfaltowej na drodze gminnej M.– K., mimo że odbioru robót dokonano dnia 22 lipca 2005 r., a ze sporządzonego na tę okoliczność protokołu wynika, że ww. roboty zakończono dn. 15 lipca 2005 r., czym naruszył przepis art. 35 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych i na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy odstępuje od wymierzenia kary Obwinionemu.
4. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy obciąża Obwinionego Marka O. kosztami postępowania na rzecz Skarbu Państwa w kwocie 205,99 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 Głównej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

W przedmiotowej sprawie zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożył Przewodniczący Rady Gminy T. w piśmie z dnia 3 kwietnia 2006 r., w którym poinformował, iż w przyjętej w dniu 17 marca 2006 r. przez Radę Gminy T. uchwale nr III/6/06, w sprawie przyjęcia protokołu z kontroli inwestycji drogowych, znajdują się treści mogące świadczyć o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych przez Wójta Gminy T. – Marka O. W dniu 20 kwietnia 2006 r. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej zarządził o zwrocie zawiadomienia i wezwał Przewodniczącego Rady Gminy do ponownego złożenia zawiadomienia. W szczególności wskazano, iż w zawiadomieniu nie określono:

- a) sposobu i czasu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, podstawy wyliczenia kar umownych oraz naruszonego przepisu prawa;
- b) wskazania okoliczności i wysokości naliczonych kar umownych;
- c) informacji czy zarzucany czyn jest przedmiotem postępowania karnego, postępowania w sprawie o wykroczenie, postępowania w sprawie o przestępstwo lub wykroczenie skarbowe.

W dniu 8 maja 2006 r. Przewodniczący Rady Gminy T., ponownie zawiadomił Rzecznika o ujawnionych czynach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W szczególności, zawiadomiono o ujawnionych okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych w urzędzie Gminy T., w zakresie budowy dróg gminnych w 2005 r. Czynami określonymi w zawiadomieniu są:

- dopuszczenie do naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez nieustalenie oraz niedochodzenie należności jednostki samorządu terytorialnego, w zakresie egzekwowania kar umownych w związku z nieterminowym wykonaniem budowy dróg w Gminie T. w 2005 r.;
- dopuszczenie do naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez dokonanie wydatków ze środków publicznych bez upoważnienia albo z przekroczeniem upoważnienia.

W uzasadnieniu zawiadomienia wskazano, co następuje.

Drogi, których budowę realizowano w Gminie T. w 2005 r. wykonane zostały przez zleceniobiorcę z naruszeniem określonych w umowie standardów jakości. Okres pomiędzy terminem realizacji zadania określonym w umowach, a terminem w którym został dokonany ostateczny odbiór prac po usunięciu nieprawidłowości, to okres za który inwestorowi – Gminie T. przysługują kary umowne, od których naliczenia odstąpił Wójt Gminy. Suma tych kar wynosi 259.643,29 zł. Dalej w uzasadnieniu wskazano, iż w odniesieniu do drogi w M. dokonano zapłaty za prace w dniu 14 lipca 2005 r., to jest w dniu złożenia faktury, podczas gdy prace zakończono dnia 15 lipca 2005 r., a protokół odbioru spisano dnia 22 lipca 2005 r.

W dniu 10 lipca 2006 r. Rzecznik dyscypliny zarządził łączne rozpoznanie spraw wynikających z zawiadomień Przewodniczącego Rady Gminy T. z dnia 3 kwietnia oraz z dnia 8 maja 2006 r.

W dniu 26 czerwca 2006 r. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych wszczęła postępowanie wyjaśniające wobec Marka O., Wójta Gminy T., w następującym zakresie.

Po pierwsze, 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, polegające na nieustaleniu i niepobraniu od Holdingu Budowy Dróg sp. z o. o. należności Gminy T. w kwocie 70.582,40 zł z tytułu nieterminowego wykonania umowy nr IŻ.3420/27/05 z dnia 4 sierpnia 2005 r. Należność powyższa wynika z § 8 ust. 3 wskazanej umowy, zgodnie z którym, jeżeli Wykonawca nie dotrzyma terminu realizacji umowy określonego w § 3, zapłaci Zamawiającemu kary umowne w wysokości 0,5% wartości umowy za każdy dzień zwłoki.

Po drugie, w zakresie art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na dokonaniu ze środków budżetu Gminy T. w dniu 14 lipca 2005 r. wydatku w kwocie 61.387,68 zł, według faktury VAT nr 28 z dnia 14 lipca 2005 r., wystawionej przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „R.” za wykonanie nakładki asfaltowej na drodze gminnej M. – K., mimo że odbioru robót dokonano dnia 22 lipca 2005 r., a ze sporządzonego na tę okoliczność protokołu wynika, że wskazane roboty ukończono dnia 15 lipca 2005 r.

W dniu 26 czerwca 2006 r. Rzecznik postanowił o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego w związku z naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy T. w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nieustaleniu oraz niedochodzeniu należności jednostki samorządu terytorialnego w zakresie egzekwowania kar umownych w kwocie 189.060,89 zł w związku z nieterminowym wykonaniem budowy dróg w Gminie T. w 2005 r. Odmówiono wszczęcia postępowania wyjaśniającego ze względu na brak znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych, to jest wystąpienie przesłanki art. 78 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W dniu 21 lutego 2007 r. postanowiono o umorzeniu postępowania wyjaśniającego w części dotyczącej naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w:

- art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nieustaleniu należności w kwocie 70.582,40 zł z tytułu nieterminowego wykonania umowy z dnia 4 sierpnia 2005 r., ze względu na niepopelnienie zarzucanego czynu, to jest wystąpienie przesłanki art. 78 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na niepobraniu od „D.” sp. z o.o. należności Gminy T. w kwocie 8.822,80 zł z tytułu nieterminowego wykonania umowy z dnia 4 sierpnia 2005 r., ze względu na niepopelnienie zarzucanego czynu, to jest wystąpienie przesłanki z art. 78 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Obwiniony złożył wyjaśnienia, w których wskazał, co następuje.

Po pierwsze, nieustalenie i niepobranie kar umownych od Wykonawcy nie zamyka drogi do ich dochodzenia, gdyż roszczenia nie są przedawnione, zaś okoliczności sprawy nie pozwalają na jednoznaczne określenie wysokości kar. Po drugie, bezspor-

ne jest to, że termin wykonania umowy upłynął dnia 5 września 2005 r., zgłoszenia robót do odbioru według dziennika budowy dokonano dopiero w dniu 30 września 2005 r. Tego samego dnia, inspektor nadzoru na polecenie Obwinionego, wstrzymał odbiór końcowy wobec uzasadnionego podejrzenia nieprawidłowości w wykonaniu inwestycji. Wskazana decyzja nie wynikała z działań inspektora nadzoru, ani z zapisów w dzienniku budowy, z których wynikało, że spełnione były kryteria, aby przystąpić do odbioru robót. Po trzecie, na zlecenie Obwinionego dokonano badania konstrukcji nawierzchni drogi w dniu 22 września 2005 r., które wykazało nieprawidłowości w podbudowie. Informacje ustne o nieprawidłowościach Obwiniony otrzymał pod koniec września, zaś oficjalnie noszą one datę 5 października 2005 r. Ponadto, w dniu 7 października 2005 r. Obwiniony zlecił wydanie opinii technicznej dotyczącej przedmiotowej drogi. W świetle wydanej w dniu 19 października 2005 r. opinii, stwierdzone braki w podbudowie wymagały wzmocnienia drogi dodatkową warstwą bitumiczną o grubości 3 cm.

Wykonawca powiadomiony pisemnie w dniu 19 października 2005 r. o wynikach badań, nie kwestionował ich. W piśmie z dnia 25 października 2005 r. Wykonawca, zobowiązał się na własny koszt usunąć usterki zgodnie z zaleceniem biegłego. Po czwarte, w okresie od 30 września 2005 r. (tj. daty wstrzymania przez Obwinionego robót) do dnia 19 października 2005 r., Obwiniony nie był w stanie wskazać Wykonawcy sposobu usunięcia usterek, w związku z powyższym, zdaniem Obwinionego tego okresu nie można zaliczać do okresu, za który nalicza się kary umowne. Podobnie, zdaniem Obwinionego, okres po 19 października 2005 r. nie może być traktowany jako okres zwłoki w wykonaniu inwestycji, albowiem Wykonawca zgodził się usunąć wady w ustalonym terminie, tj. do 20 listopada 2005 r. Po piąte, Obwiniony wyjaśnił, iż wdanie się w spór z wykonawcą na etapie rozliczania inwestycji co do wysokości kar przyniosłoby Gminie konkretne straty. Budowa drogi była częściowo finansowana z Funduszu Ochrony Gruntów Rolnych i jej nierozliczenie w terminie skutkowałoby utratą przez Gminę kwoty 65.000 zł. Po szóste, Obwiniony podjął decyzję naliczenia kar za zwłokę dopiero po zakończeniu postępowania karnego wobec inspektora nadzoru i ewentualnie Wykonawcy. Po siódme, Obwiniony nie zgodził się z wysokością ustalonej kwoty kar za zwłokę, stojąc na stanowisku, iż karę umowną można naliczyć tylko za 25 dni, co wynika z tego, że Obwiniony nie mógł wskazać jak Wykonawca ma usunąć usterki bez posłkowania się opinią biegłych. Stąd nie należy – zdaniem Obwinionego – okresu oczekiwania na opinię zaliczać do okresu, za który należy naliczać kary.

Odnośnie drugiego naruszenia, Obwiniony wskazał w wyjaśnieniach co następuje. Akceptując wypłatę kwoty 61.387,68 zł faktury VAT nr 28 z dnia 14 lipca 2005 r., Obwiniony działał pod wpływem błędnego przekonania o prawidłowości rozliczenia inwestycji. Przekonanie to wynikało ze stanowiska Kierownika Referatu Inwestycji i Zamówień Publicznych, który potwierdził prawidłowość wykonania inwestycji oraz decyzji Skarbnik Gminy, która nie dopatrzyła się żadnych uchybień w rozliczeniu inwestycji.

W dniu 21 lutego 2007 r. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych złożyła wniosek o ukaranie Marka O. i uznanie go winnym:

- 1) umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

poprzez zaniechanie pobrania, w okresie od dnia 4 września 2005 r. i nadal, kar umownych od Holdingu Budowy Dróg sp. z o. o., stanowiących należności Gminy T. w kwocie 61.759,60 zł z tytułu kar umownych za zwłokę w okresie od dnia 4 września 2005 r. do dnia 12 listopada 2005 r.;

- 2) nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na dokonaniu ze środków budżetu Gminy T. w dniu 14 lipca 2005 r. wydatku w kwocie 61.387,68 zł według faktury VAT Nr 28 z dnia 14 lipca 2005 r., wystawionej przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „R.” za wykonanie nakładki asfaltowej na drodze gminnej M. – K., mimo że odbioru robót dokonano w dniu 22 lipca 2005 r., a ze sporządzonego na tę okoliczność protokołu wynika, że wyżej wymienione roboty zakończono dnia 15 lipca 2005 r.

W uzasadnieniu złożonego wniosku Rzecznik wskazał w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy odnośnie pierwszego z zarzucanych naruszeń następujące okoliczności.

Po pierwsze, w dniu 4 sierpnia 2005 r. pomiędzy Gminą T. a „D.” z siedzibą w S. została zawarta umowa, której przedmiotem była przebudowa drogi gminnej położonej w miejscowości P. o długości 1,15 km, polegająca na wykonaniu nakładki asfaltowej i podbudowy tłuczniowej. W umowie określono termin wykonania robót jako 30 dni, licząc od momentu udzielenia zamówienia. Wskazano również, iż jeżeli wykonawca nie dotrzyma terminu realizacji umowy, zapłaci Zamawiającemu kary umowne w wysokości 0,5% wartości umowy za każdy dzień zwłoki.

Po drugie, dnia 15 listopada 2005 r. sporządzono protokół odbioru końcowego robót objętych wskazaną umową, z którego wynika, iż roboty zakończono dnia 30 września 2005 r. Protokół zawiera adnotację: (cyt.) „wobec niezgodności protokołu ze stanem faktycznym w/w nie przyjmuję”, opatrzoną podpisem nieczytelnym i pieczęcią Wójta Gminy – Marka O.

Po trzecie, w dniu 22 listopada 2005 r. sporządzono protokół końcowego odbioru robót, który zawiera zapis, iż roboty zakończono dnia 12 listopada 2005 r. Z powyższych ustaleń wynika, że zwłoka w wykonaniu przedmiotu umowy wyniosła 70 dni, tj. termin wykonania przypadał na 3 września 2005 r., zaś roboty zakończono dnia 12 listopada 2005 r., co oznacza, że zwłoka w wykonaniu trwała od 4 września 2005 r. do 12 listopada 2005 r. Stosownie do postanowień § 8 ust. 3 umowy, za powyższą zwłokę Zamawiającemu przysługują kary umowne w kwocie 61.759,60 zł. Mimo powyższego Gmina T. nie pobrała od wykonawcy kar, co potwierdził Obwiniony w złożonym wyjaśnieniu.

W oparciu o zgromadzony materiał dowodowy odnośnie drugiego z zarzucanych naruszeń ustalono, co następuje.

Po pierwsze, w dniu 14 lipca 2005 r. ze środków finansowych Gminy T. dokonano wydatku w kwocie 61.387,68 zł, według faktury VAT Nr 28 za budowę drogi K. – M., co potwierdza polecenie przelewu i wyciąg bankowy.

Po drugie, powyższy wydatek zatwierdził do wypłaty Marek O. Wójt Gminy T., co potwierdza informacja złożona przez Wójta Gminy.

Po trzecie, z protokołu odbioru końcowego robót – przebudowa drogi gminnej M.–K. wynika, że wyżej wymienione roboty zakończono dnia 15 lipca 2005 r., zaś protokół odbioru zawiera datę sporządzenia z dnia 22 lipca 2005 r. Na podstawie po-

wyższych ustaleń wynika, że wydatku w kwocie 61.387,68 zł tytułem wynagrodzenia za roboty objęte umową, dokonano przed zakończeniem i odbiorem tych faktur, czym naruszono postanowienia § 7 ust. 2 i 3 umowy, w myśl których wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy winno być płatne na podstawie dwóch faktur wystawionych (cyt.) „na podstawie podpisanego przez strony bezusterkowego protokołu odbioru elementu robót”, przy czym druga faktura dodatkowo winna być wystawiona na podstawie bezusterkowego protokołu odbioru końcowego przedmiotu zamówienia.

W uzasadnieniu wniosku Rzecznik odniósł się do wyjaśnień złożonych przez Obwinionego.

Po pierwsze – nie kwestionuje się, iż niepobranie kar umownych zamyka drogę ich dochodzenia. Jednakże, przedmiotem wniosku o ukaranie jest naruszenie polegające na niepobraniu należności w postaci kar umownych, a nie czyn polegający na dopuszczeniu do przedawnienia należności.

Po drugie – odpowiedzialność Obwinionego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest niezależna od postępowania karnego i odszkodowania wobec inspektora nadzoru.

Po trzecie – odpowiedzialności Obwinionego nie wyłącza fakt, iż budowa drogi była dofinansowana z Funduszu Ochrony Gruntów Rolnych.

Po czwarte – w ocenie Rzecznika, kary umowne powinny być naliczane za każdy dzień zwłoki zgodnie z § 8 ust. 3 umowy. Za faktyczny dzień wykonania przedmiotu umowy należy uznać wykonanie całego przedmiotu umowy. Przyjmując założenie przeciwne, należałoby uznać, że wykonanie robót bez zachowania parametrów, norm i standardów określonych w umowie i obowiązujących przepisach, ale w terminie określonym w umowie, skutkowałoby niepobieraniem kar umownych.

Po piąte – akceptacja faktury pod względem legalności przez Skarbnika, nie wyklucza odpowiedzialności Obwinionego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony przekroczył zakres upoważnienia do dokonania wydatku, bowiem zgodnie z § 7 ust. 2 i 3 umowy, płatność wynagrodzenia według faktury mogła być dokonana na podstawie podpisanego przez strony bezusterkowego protokołu odbioru robót. Rzecznik wskazała, że zakres upoważnienia do dokonywania wydatków określa nie tylko kwota planu wydatków określona w budżecie lub planie finansowym, lecz również przepisy ustawowe (normujące poszczególne rodzaje wydatków) i postanowienia umów.

W przedmiotowej sprawie odbyły się dwie rozprawy. W dniu 20 kwietnia 2007 r. odbyła się pierwsza rozprawa, na której Obwiniony złożył wyjaśnienia dotyczące okresu, za który należy naliczać kary umowne. Na rozprawie Obwiniony wniósł o włączenie do materiału dowodowego dokumentacji prowadzonej z firmą „D” oraz postanowienie prokuratury o umorzeniu postępowania o wniesionym przez radnych zawiadomieniu o popełnieniu przestępstwa przez Obwinionego. Regionalna Komisja Orzekająca, postanowiła włączyć do akt sprawy przedłożone dokumenty. Ponadto, skład orzekający z urzędu wystąpił do Wójta Gminy T. o nadesłanie poświadczonych za zgodność z oryginałem następujących dokumentów:

- a) pisma skierowanego do wykonawcy, wstrzymującego odbiór drogi w miejscowości P.;
- b) pisma skierowanego do wykonawcy, wyznaczającego termin na usunięcie wad ujawnionych przy realizacji drogi P.;

- c) pisma skierowanego do Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie, zlecającego wykonanie badania nawierzchni drogi P.;
- d) pisma skierowanego do Biura Usług Technicznych Inżynierii Lądowej w Warszawie, o wydanie opinii technicznej wykonanej nawierzchni drogi P.;
- e) zawiadomienia do prokuratury, złożone przez Wójta na wykonawcę drogi i inspektora nadzoru oraz orzeczenia w tej sprawie.

W dniu 11 czerwca 2007 r. odbyła się druga rozprawa. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych oświadczył, iż uzupełniony materiał dowodowy nie ma wpływu na zmianę wniosku o ukaranie. Na wniosek Obwinionego uzupełniono materiał dowodowy o zawiadomienie Sądu Rejonowego w S. o rozprawie i wyrok.

Obwiniony złożył następujące wyjaśnienia.

Z dowodów i korespondencji dołączonej do akt sprawy wynika, że kara ma być naliczona za 25 dni. W związku z tym, że termin upływał z dniem 4 września 2005 r., a była to sobota, termin powinien być liczony od poniedziałku – 6 września 2005 r. Obwiniony, czekał na opinię prawnika i dlatego nie wiedział, że należy naliczyć kary, czego dokonał dopiero w dniu 19 października 2005r. Na pytanie Przewodniczącego składu orzekającego, dlaczego jakość robót determinowała moment naliczania odsetek, Obwiniony stwierdził, iż nie posiadał wystarczającej wiedzy i oparł się na opinii prawnika. Na pytanie, dlaczego wyznaczył 30-dniowy termin na usunięcie wad, jeżeli w umowie znajdował się zapis o 3-dniowym terminie, Obwiniony odpowiedział, iż dłuższy termin wynikał z rozmów z wykonawcami. Obwiniony wniósł o odstąpienie od ukarania.

W orzeczeniu wydanym w dniu 11 czerwca 2007 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej uznała Marka O. winnym tego, że umyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych poprzez to, że:

- 1) zaniechał pobrania w okresie od dnia 4 września 2005 r. i nadal, kar umownych od Holdingu Budowy Dróg sp. z o.o., stanowiących należności Gminy T. w kwocie 61.759,60 zł z tytułu kar umownych za zwłokę, w okresie od dnia 4 września 2005 r. do dnia 12 listopada 2005 r., w wykonaniu przedmiotu umowy nr IŻ.3420/27/05 z dnia 4 sierpnia 2005 r. Należność powyższa wynika z § 8 ust. 3 umowy nr IŻ.3420/27/50 z dnia 4 sierpnia 2005 r. zawartej pomiędzy Gminą T. a Holdingiem Budowy Dróg sp. z o.o., w myśl którego „jeżeli Wykonawca nie dotrzyma terminu realizacji umowy określonego w § 3 umowy zapłaci Zamawiającemu kary umowne w wysokości 0,5% wartości umowy, za każdy dzień zwłoki”;
- 2) dokonał, ze środków budżetu Gminy T. dnia 14 lipca 2005 r. wydatku w kwocie 61.387,68 zł, wg faktury VAT Nr 28 z dnia 14 lipca 2005 r., wystawionej przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „R.” za wykonanie nakładki asfaltowej na drodze gminnej M. – K., mimo że odbioru robót dokonano dnia 22 lipca 2005 r., a ze sporządzonego na tę okoliczność protokołu wynika, że ww. roboty ukończono dnia 15 lipca 2005 r. Powyższego wydatku dokonano z przekroczeniem upoważnienia określonego w § 7 ust. 2 i 3 umowy nr IŻ.3420/19/05 z dnia 16 czerwca 2005 r., zawartej pomiędzy Gminą T.a Przedsiębiorstwem Wielobranżowym „R.” Ryszard C., w myśl których wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy winno być płatne na podstawie 2 faktur wystawionych (cyt.) „na podstawie podpisanego przez strony bezusterkowego protokołu odbioru elementu robót”, przy czym druga fak-

tura dodatkowo winna być wystawiona na podstawie bezusterkowego protokołu odbioru końcowego przedmiotu zamówienia.

Powyższym naruszył dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 2 oraz art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Obwinionemu Markowi O. wymierzono łączną karę nagany.

W uzasadnieniu orzeczenia wskazano, co następuje.

Wyjaśnienia Obwinionego nie mogą być przyjęte za skuteczne wytłumaczenia powodów niepobrania kar umownych za niedotrzymanie terminu realizacji przedmiotu zamówienia. Zdaniem Regionalnej Komisji Orzekającej, bezsporne jest, że zadanie nie zostało zrealizowane w terminie, a umowa jednoznacznie określała zasadę naliczania kar umownych. Umowa w żaden sposób nie wiązała naliczenia kar z jakością wykonanych robót. Niespełnienie rygorów projektu spowodowało konieczność przeprowadzenia ekspertyz, a tym samym wydłużenie terminu realizacji zadania. W odniesieniu do dokonania wydatku, Regionalna Komisja Orzekająca stwierdziła, iż akceptacja faktury przez Skarbnika Gminy nie wyłącza odpowiedzialności Obwinionego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony przekroczył zakres upoważnienia do dokonania wydatku, albowiem zgodnie z § 7 ust. 2 i 3 umowy nr IZ.3420/27/05 (powinno być IŻ.3420/19/05), płatność wynagrodzenia mogła być dokonana na podstawie podpisanego przez strony bezusterkowego protokołu odbioru robót. Odnosząc się do kwestii winy, według Komisji I instancji, nie budzi ona wątpliwości. Obwiniony popełnił zarzucane czyny umyślnie, przewidując możliwość ich popełnienia i godząc się na to.

W dniu 18 lipca 2007 r. Marek O. złożył odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej. W odwołaniu wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i umorzenie postępowania w sprawie.

W uzasadnieniu odwołania wskazał, co następuje.

Po pierwsze, do przypisania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych konieczne jest zarówno formalne naruszenie przepisu prawa oraz udowodnienie winy po stronie konkretnego sprawcy. Obwiniony wskazał, iż w przedmiotowej sprawie nie miał zamiaru popełnienia czynu zabronionego, ani nie godził się na jego popełnienie. Po drugie, nie należy Obwinionemu stawiać zarzutu niepobrania kar umownych, albowiem roszczenia z tego tytułu jeszcze nie uległy przedawnieniu. Ze strony Obwinionego nie było żadnego zamiaru odstąpienia od naliczenia kar ani godzenia się na pozostawienie tej sprawy bez dalszego biegu. Dochodzenie kar zostało tylko przesunięte w czasie. W dacie wstrzymania robót, Obwiniony nie mógł wskazać Wykonawcy, w jaki sposób ma usunąć usterki na budowanej drodze, a na opinie biegłego należało czekać. Po trzecie, Obwiniony akceptując wypłatę kwoty 61.387,68 zł z faktury VAT nr 28 z dnia 14 lipca 2005 r., działał pod wpływem błędnego przekonania o prawidłowości rozliczenia inwestycji.

Obwiniony wskazał na następujące kwestie. Zgodnie z ustawą o finansach publicznych, główny księgowy dokonuje kontroli zgodności operacji gospodarczych z planem finansowym oraz kompletności i rzetelności dokumentów dotyczących operacji finansowych i gospodarczych. Ponadto, obowiązujący w dacie naruszenia re-

gulin organizacyjny Urzędu Gminy jednoznacznie określał obowiązki urzędników. W szczególności § 11 ust. 3 pkt 8 stanowił, iż do zadań Skarbnika Gminy należy m.in. „nadzór nad gospodarowaniem środkami budżetowymi Gminy, a w szczególności nad przestrzeganiem dyscypliny finansów publicznych”. Natomiast § 26 ust. 2 pkt 3 regulaminu stanowił, iż do zadań kierownika referatu należy m.in. „prowadzenie kontroli wewnętrznej w zakresie prawidłowości, terminowości oraz zgodności z przepisami zadań realizowanych na poszczególnych stanowiskach pracy”. Akceptując wypłatę, Obwiniony działał w przekonaniu, że odpowiedzialni urzędnicy dochowali należytej staranności i nie ma przeszkód z realizacją faktury dla firmy „R.”.

Główna Komisja Orzekająca, rozpatrując odwołanie Obwinionego – kierując się dyspozycją art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych dokonała oceny względności przepisów ustaw obowiązujących w datach naruszenia dyscypliny finansów publicznych (to jest w dniach 14 lipca 2005 r. oraz 4 września 2005 r.) oraz w dacie orzekania. W obu datach obowiązywała ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów, której przepisów art. 5 ust. 1 pkt 2 oraz art. 11 ust. 1 naruszenie zostało przypisane Obwinionemu. Zarówno w dacie orzekania oraz dacie popełnienia czynu, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niepobranie lub niedochodzenie należności Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innej jednostki sektora finansów publicznych albo pobranie lub dochodzenie tej należności w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia (art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy). Podobnie, w obu datach naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest dokonanie wydatku ze środków publicznych bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 11 ust. 1 ustawy).

W zaskarżonym orzeczeniu Regionalnej Komisji Orzekającej nie wskazano, mimo wyraźnej dyspozycji art. 135 ust. 3 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszenie których przepisów prawa materialnego przypisano Obwinionemu. W związku z powyższym Główna Komisja Orzekająca podjęła się naprawy wskazanego uchybienia.

W przypadku pierwszego czynu, to jest zaniechania przez Obwinionego pobrania w okresie od dnia 4 września 2005 r. i nadal kar umownych stanowiących należności Gminy, przepisami prawa materialnego, do których naruszenia mogło dojść będą art. 138 pkt 1 w związku z art. 189 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (obowiązujące w dacie orzekania) oraz tożsame z wyżej wymienionymi, przepisy art. 92 pkt 2 w związku z art. 129 ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (obowiązujące w dacie naruszenia) oraz art. 4 ust. 1 pkt 12 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego i art. 60 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym (tożsame w datach naruszenia oraz orzekania).

Wskazane przepisy nakładają na Obwinionego, jako Wójta Gminy odpowiedzialność za prawidłową gospodarkę finansową Gminy, to jest w szczególności ustalanie, pobieranie i odprowadzanie dochodów budżetu jednostki samorządu terytorialnego, w tym dochodów należnych Gminie na podstawie odrębnych – niż ustawa o dochodach jednostek samorządu terytorialnego – przepisach. Wskazane działania powinny być podejmowane na zasadach i w terminach wynikających z obowiązujących przepisów.

W przypadku drugiego czynu, to jest dokonaniu ze środków budżetu Gminy T. wydatku za wykonanie robót budowlanych w terminie wcześniejszym niż data ich

odbioru, Główna Komisja Orzekająca rekonstruuje naruszone przepisy prawa materialnego następująco.

Działanie Obwinionego może naruszać przepis art. 35 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (obowiązujący w dacie orzekania), tożsamy z przepisem art. 28 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (obowiązującym w dacie naruszenia).

Wskazane przepisy nakładają na Obwinionego obowiązek dokonywania wydatku publicznego w wysokości i terminie wynikającym z wcześniej zaciągniętych zobowiązań.

W związku z tożsamością przepisów obowiązujących w dacie orzekania oraz datach naruszenia, Główna Komisja Orzekająca, rozpatrując odwołanie Obwinionego orzekać będzie według ustaw obowiązujących w dacie orzekania, ustawy obowiązujące w datach naruszenia nie są względniejsze dla sprawy.

Na podstawie zebranego materiału dowodowego, w szczególności pism Obwinionego do sp. z o. o. „D.” w sprawie żądania zapłaty kar umownych z dnia 15 marca 2007 r., dnia 16 kwietnia 2007 r. oraz dnia 12 czerwca 2007 r., Obwinionemu nie można zarzucić, iż nie dochodził należności Gminy. Mając natomiast na uwadze przepis art. 118 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym, jeżeli termin szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi dziesięć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej – trzy lata, Główna Komisja Orzekająca, nie znajduje również podstaw do uznania, iż Obwiniony nie pobrał należności, albowiem ustawowy termin dochodzenia tych należności oraz ich poboru w dacie orzekania nie upłynął. W związku z powyższym Główna Komisja Orzekająca, uniewinniła Obwinionego od tego zarzutu.

Odnosząc się do drugiego czynu, to jest dokonania wydatku bez upoważnienia, Główna Komisja Orzekająca, zwróciła uwagę na § 7 umowy nr IŻ.3420/19/05 zawartej przez Obwinionego, reprezentującego Gminę T. z Przedsiębiorstwem Wielobranżowym „R.” określającym warunki płatności. W szczególności określono, iż druga faktura zostanie wystawiona przez Wykonawcę, na podstawie podpisanego przez strony bezusterkowego protokołu odbioru elementu robót, wraz z bezusterkowym protokołem odbioru końcowego przedmiotu zamówienia. W przedmiotowej sprawie nie budzi wątpliwości następująca sekwencja działań. Obwiniony dokonał wydatku ze środków publicznych w dniu 14 lipca 2005 r., roboty za które zapłacono ukończone zostały w dniu 15 lipca 2005 r., natomiast odbiór robót nastąpił w dniu 22 lipca 2005 r., co w korespondencji ze wskazaną umową, oznacza, iż działaniem Obwinionego z dnia 14 lipca 2005 r., spełnione zostały przesłanki naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w związku z naruszeniem przepisu prawa finansów publicznych, to jest art. 35 ust. 2 pkt 3 ustawy o finansach publicznych.

Główna Komisja Orzekająca, mając na uwadze dyspozycję art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, badała, czy Obwinionemu można przypisać winę oraz określiła – kierując się dyrektywami art. 22 tej ustawy – charakter naruszenia (nieumyślność). Według Głównej Komisji Orzekającej, Obwiniony czynem swoim naruszył dyscyplinę finansów publicznych na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w okolicznościach jego popełnienia.

Obwiniony akceptował do realizacji fakturę w dniu 14 lipca 2007 r., będąc pewnym, że roboty związane z wykonaniem nakładki asfaltowej na drodze gminnej M. – K. zostały wykonane. W przekonaniu tym Obwinionego utwierdził Kierownik Referatu Inwestycji i Zamówień Publicznych, bezpośrednio odpowiedzialny za prawidłowość i terminowość wykonania tego zadania, co nie oznacza, że Obwinionemu nie można przypisać winy. Miał bowiem możliwość zgodnego z prawem zachowania się.

W ocenie GKO, okoliczności powyższe wskazują, że Obwiniony działał pod wpływem błędnego lecz nieusprawiedliwionego przekonania o prawidłowości rozliczenia inwestycji.

Stąd w oparciu o treść art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, biorąc pod uwagę okoliczności popełnienia czynu, jak również niezamierzony sposób działania Obwinionego, GKO od wymierzenia kary odstąpiła. Biorąc pod uwagę całość zachowań Obwinionego, należy podkreślić jego dbałość o interesy Gminy i brak negatywnych skutków dla finansów publicznych.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

10.

ORZECZENIE

**Główniej Komisji Orzekającej z dnia 19 listopada 2007 r.
DF/GKO-4900-46/50/07/1918**

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Iwona Bendorf– Bundorf
Członkowie:	Członek GKO:	Agata Kasica (spr.)
	Członek GKO:	Barbara Potocka

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 Wiolettę K. – dyrektora Gimnazjum Nr 1 w Z., od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 26 kwietnia 2007 r., sygn. akt: DFP-53-5/2007.

Zaskarżonym orzeczeniem uznano Wiolettę K. (cyt. z sentencji orzeczenia) – „winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 undfp poprzez to, że udzieliła zamówienia publicznego na dostawę bonów towarowych w kwocie 40.720,00 zł ze środków pochodzących z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych wbrew przepisom art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 19, poz.177 z późn. zm.) oraz wbrew przepisowi art. 28 ust. 4 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.), a obecnie wbrew przepisowi art. 35 ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.)”

Za przypisany czyn Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionej karę upomnienia oraz obciążyła ją 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 ze zm.) – zważając dalej ustawą,
- art. 78 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 78 ust. 3,
- art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy

orzeka:

1. Uchyla zaskarżone orzeczenie w całości.
2. Uniewinnia Wiolettę K. od zarzutu (cyt. z sentencji orzeczenia) – „nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 undfp poprzez to, że udzieliła zamówienia publicznego na dostawę bonów towarowych w kwocie 40.720,00 zł ze środków pochodzących z zakładowego funduszu

- świadczeń socjalnych wbrew przepisom art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 19, poz. 177 z późn. zm.) oraz wbrew przepisowi art. 28 ust. 4 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.), a obecnie wbrew przepisowi art. 35 ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.)”
3. Na podstawie art. 167 ust. 2 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 Głównej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

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

Burmistrz Miasta Z. w dniu 28 listopada 2006 r. zawiadomił Rzecznika dyscypliny finansów publicznych o okolicznościach wskazujących na naruszenie w 2005 r. dyscypliny finansów publicznych przez Dyrektora Gimnazjum Nr 1 w Z. Wiolettę K. Z treści zawiadomienia wynikało, że w roku 2005 w Gimnazjum Nr 1 w Z. dokonano zakupu ze środków funduszu socjalnego bonów towarowych za kwotę 40.720,-zł dla pracowników i emerytów Gimnazjum. Wartość zakupionych bonów – 40.720,-zł przekroczyła równowartość 6.000 EURO, co zobowiązywało do zastosowania do niniejszego zamówienia przepisów ustawy-Prawo zamówień publicznych.

W toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Rzecznika dyscypliny finansów publicznych Wioletta K. złożyła pisemne wyjaśnienia, z których wynikało, że w podjętej decyzji kierowała się przekonaniem o niestosowaniu przepisów ustawy -Prawo zamówień publicznych przy zakupie bonów towarowych z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych. Jednocześnie wskazała, że swoim postępowaniem nie spowodowała szkody dla finansów publicznych.

Rzecznik nie podzielił tego stanowiska i uznał, że przedmiotowy zakup bonów towarowych z pominięciem procedur określonych przepisami ustawy – Prawo zamówień publicznych stanowił naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Stwierdzonym zachowaniem Wioletta K. wyczerpała zarówno znamiona podmiotowe /art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych/, jak i przedmiotowe /art. 28a i art. 28 ust. 4 ustawy o finansach publicznych, a obecnie art. 44 i art. 35 ust. 4 obowiązującej ustawy o finansach publicznych/ naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Nie zgodził się także ze stwierdzeniem Wioletty K., w którym wskazała na art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i oceniła przedmiotowy stan faktyczny jako działanie o znikomej szkodliwości dla finansów publicznych. Rzecznik uznał, że bez znaczenia dla oceny w sprawie o naruszenie dys-

cypliny finansów publicznych jest szkoda finansowa, a nie zastosowanie przepisów w sprawach zamówień publicznych przy zakupie bonów towarowych ma charakter formalnoprawny i okoliczność, iż nie zaistniała przy popełnieniu tego naruszenia szkoda finansowa nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia w tej sprawie.

W tak ustalonym stanie faktycznym Rzecznik skierował do Regionalnej Komisji Orzekającej wniosek o ukaranie Wioletty K. i wymierzenie jej kary upomnienia za naruszenie dyscypliny finansów publicznych popełnione nieumyślnie, uznając, że do naruszenia doszło wskutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach.

Na rozprawie w dniu 26 kwietnia 2007 r. Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła następujący stan faktyczny.

W listopadzie 2005 r. Obwiniona zamieściła na stronie internetowej Gimnazjum oświadczenie zamiarze zakupu ze środków zakładowego funduszu socjalnego bonów towarowych na prezenty dla obecnych i emerytowanych pracowników Gimnazjum wyznaczając 14 dniowy termin do składania ofert. Po bezskutecznym upływie terminu Obwiniona zleciła sklepowi „Real” w Z. dostawę bonów towarowych o wartości 40.720 zł. Bony te zostały zakupione ww. sklepie. Według wyjaśnień Obwinionej, nie miała ona świadomości, iż zakup ww. bonów towarowych podlegał przepisom Prawa zamówień publicznych. Do wniosku takiego doszła Obwiniona po przeprowadzeniu przez nią szczegółowej analizy przepisów dotyczących zamówień publicznych. Obwiniona podniosła także, iż zgodnie z art. 28 ust. 1 i 2 ustawy, działaniem swoim nie dała podstaw do dochodzenia odpowiedzialności, gdyż nie można tutaj mówić o szkodzie w rozumieniu ust. 1 tego przepisu, nie doszło do jej powstania w znaczeniu majątkowym /materialnym/ oraz żadna z przesłanek odpowiedzialności z ust. 2 nie została spełniona. Dodatkowo, według reprezentującego Obwinioną Pełnomocnika, w tym przypadku można by zastosować normę z art. 26 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jako sankcjonującą zapis art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego oraz po wysłuchaniu wyjaśnień złożonych w toku postępowania przez Obwinioną i jej Pełnomocnika Regionalna Komisja Orzekająca podzieliła argumentację Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych i orzekła, że Obwiniona naruszyła, w sposób nieumyślny, dyscyplinę finansów publicznych, tj. czyn określony w art. 17 ust. 1 pkt 1 dokonując błędnej interpretacji przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, dokonała zakupu bonów towarowych o wartości 40.720 zł ze środków ZFŚS bez stosowania tej ustawy. W uzasadnieniu do orzeczenia Komisja I instancji przyjęła za niesporne, że we wskazanym stanie faktycznym rozporządzając środkami ZFŚS, Obwiniona miała obowiązek stosowania przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych. Za nietrafne uznała podejmowane przez Obwinioną próby określenia statusu prawnego i charakteru bonu towarowego, jako przesłanki wyłączającej stosowanie Prawa zamówień publicznych. Również za błędne Komisja I instancji uznała dokonanie rozkładu logicznego normy art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jako ujemnej przesłanki procesowej, wyłączającej powstanie odpowiedzialności z tytułu jej zachowania. W tej materii Regionalna Komisja Orzekająca posiłkowała się orzeczeniem GKO z dnia 13 marca 2006 r. sygn. DF/GKO/Odw.-106/140/2005/1188 z którego wynika, że rozstrzygając sprawę, organ orzekający na

równi powinien uwzględniać wagę naruszonych obowiązków, sposób i okoliczności ich naruszenia oraz skutki naruszenia. Niestosowanie przepisów w sprawach zamówień publicznych przy zakupie bonów towarowych ma charakter formalnoprawny i okoliczność, iż nie zaistniała przy popełnieniu tego naruszenia szkoda finansowa nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia w tej sprawie.

Wioletta K. wniosła do Głównej Komisji Orzekającej odwołanie od tego orzeczenia w dniu 10 maja 2007 r.

Obwiniona, odwołując się od ukarania jej karą upomnienia – wniosowała o umorzenie sprawy. Z treści uzasadnienia do odwołania wynika, że Obwiniona nie kwestionuje, ustalonego przez Komisję I instancji, stanu faktycznego i zgadza się ze stwierdzeniem, że doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, gdyż dokonując zakupu bonów towarowych:

- 1) należało stosować ustawę-Prawo zamówień publicznych,
- 2) Obwiniona – jako dyrektor szkoły jest odpowiedzialna za dokonanie zakupu z pominięciem ustawy – Prawo zamówień publicznych,

Natomiast te dwie przesłanki, zdaniem Obwinionej, nie są wystarczające do tego, aby można dochodzić odpowiedzialności za to naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Potwierdzeniem jest, wskazany przez Obwinioną art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – (cyt) ”nie dochodzi się odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, którego stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy”. Odwołująca się zarzuciła Komisji I instancji, że nie przedstawiła żadnego dowodu na to, że rozpatrywane naruszenie dyscypliny finansów publicznych było szkodliwe dla finansów publicznych, a mimo to wydała orzeczenie o ukaraniu Obwinionej, tak jakby wystąpienie szkodliwości było udowodnione. W takich przypadkach, zdaniem Obwinionej, ustawodawca w art. 28 ustawy nakazuje działanie pragmatyczne, czyli umorzenie sprawy o znikomym znaczeniu materialnym, gdyż dochodzenie odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny jest wówczas nieuzasadnione ekonomicznie. Odmienny od stanowiska prezentowanego w ustawie pogląd Rzecznika i Komisji, że kwestię szkodliwości można całkowicie odrzucić stanowi, zdaniem Obwinionej, ignorowanie przepisów ustawy.

Mając na uwadze wyżej ustalony stan sprawy Główna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

Bezsporne jest, że w dniu popełnienia czynu jak i orzekania przez Komisję I instancji obowiązujący stan prawny pozwalał na uznanie Wioletty K. winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonych w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to, że w listopadzie 2005 r. udzieliła zamówienia publicznego na dostawę bonów towarowych w kwocie 40.720 zł, ze środków zakładowego funduszu świadczeń socjalnych wbrew przepisom art. 3 ust. 1 i art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 20 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych oraz wbrew art. 35 ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych. Przedmiotowe zamówienie przekraczało bowiem równowartość kwoty 6.000 EURO i w świetle powyższego nie zastosowanie przepisów ustawy o zamówieniach publicznych skutkowało odpowiedzialnością dyscyplinarną, jaką objęto Obwinioną.

GKO zauważyła, że zarówno sama Obwiniona jak i jej Pełnomocnik nie negowali stanu faktycznego, przyznali także, że naruszono obowiązujące w tym zakresie przepisy. Odwołując się jednak, wnosili o zastosowanie przepisów art. 26 i art. 28 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, które ich zdaniem powinny wykluczyć dochodzenie odpowiedzialności.

Zdaniem GKO, wymienione przez Obwinioną przepisy nie mają zastosowania w niniejszym stanie faktycznym. Artykuł 26 dotyczy bowiem naruszeń, o których mowa w art. 7, 11, 12, 15 i art. 16 ust. 2 ustawy. Obwinionej postawiono zarzut naruszenia art. 17 ust. 1 ustawy, natomiast art. 28 ust. 1 ustawy, w związku z którym, Obwiniona powoływała się na to, że w wyniku jej działania nie doszło do wystąpienia szkody finansowej /materiałnej/ jest niedopuszczalnym zawężeniem tego przepisu. Przepis mówi bowiem o szkodliwości dla finansów publicznych, nie tylko w wymiarze finansowym, ale także potencjalnie finansowym oraz, co jest istotne, o nagannym sankcjonowaniu złych praktyk i łamaniu obowiązujących jednostki sektora finansów publicznych zasad określonych prawem.

Dlatego też GKO uznała, że z powyższych powodów odwołanie Obwinionej nie zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie jednak z art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, GKO zobowiązana jest do stosowania przepisów prawa obowiązujących w dniu orzekania chyba, że przepisy obowiązujące w dacie popełnienia czynu są względniejsze dla sprawy. W tym konkretnym przypadku w dniu orzekania obowiązuje znowelizowany art. 4 ust. 8 ustawy – Prawo zamówień publicznych (art. 1 pkt 1 lit. c ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. Dz. U. Nr 82, poz. 560), który to przepis obowiązuje od dnia 11 czerwca 2007r. W jego myśl, przepisów ustawy nie stosuje się do zamówień, których wartość nie przekracza, wyrażonej w złotych, równowartości kwoty 14.000 EURO. Wartość ta w/g kursu 4.387 zł wyklucza odpowiedzialność Obwinionej zatem przepis ten jest względniejszy dla Obwinionej. Zgodnie z art. 78 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, GKO wydała więc orzeczenie o jej uniewinnieniu

11.

Orzeczenie

**Główniej Komisji Orzekającej z dnia 19 listopada 2007 r.
DF/GKO-4900-75/82/07/3417**

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Iwona Bendorf-Bundorf
Członkowie:	Członek GKO:	Anna Dąbrowska-Puszkiewicz (spr.)
	Przewodniczący GKO:	Cezary Kosikowski
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 Halinę K. – była Starostę Powiatu G. od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 19 września 2006 r., sygn. akt: RIO/KO/4111/24/2006.

Zaskarżonym orzeczeniem uznano Halinę K. (cyt. z sentencji orzeczenia) „winną z winy nieumyślnej udzielenia zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów ustawy o zamówieniach publicznych a polegającego na niezaprośzeniu oferenta, który złożył najkorzystniejszą ofertę w unieważnionym przetargu nieograniczonym do udziału w postępowaniu na wykonanie zadania inwestycyjnego „Termomodernizacja budynku szkolnego i sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.” przeprowadzonego w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji.”

Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia kary Obwinionej oraz obciążyła ją 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 2 ustawy,
- art. 78 ust. 1 pkt 2 ustawy,

orzeka:

1. Uchyła w całości zaskarżone orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej i uniewinnia Halinę K. od przypisanego jej czynu.
2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych 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

Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej pismem z dnia 20 lutego 2006 roku, zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Starostwie Powiatowym w G., poprzez naruszenie trybu negocjacji z zachowaniem konkurencji w wyniku nie zaproszenia do postępowania uprawnionego oferenta. Powyższe naruszenie stwierdzone zostało w trakcie doraźnej kontroli udzielania zamówień publicznych, przeprowadzonej w dniach od 7 do 29 grudnia 2005 r. przez Regionalną Izbę Obrachunkową w Starostwie Powiatowym w G.

W oparciu o powyższe zawiadomienie Rzecznik, postanowieniem z dnia 23 kwietnia 2006 r., wszczął postępowanie wyjaśniające wobec Haliny K. – Starosty Powiatu G. w okresie od 26 listopada 2002 r. do 25 stycznia 2006 r., za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na naruszeniu trybu negocjacji z zachowaniem konkurencji poprzez niezaproszenie do postępowania uprawnionego oferenta, czym naruszono przepis art. 65 ust. 2 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych, co jednocześnie stanowi naruszenie art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Pismem z dnia 22 maja 2006 r. Rzecznik wniósł o uznanie Haliny K. za odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na nieprzestrzeganiu przepisów art. 65 ust. 2 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych, co jednocześnie stanowi naruszenie art. 17 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i art. 138 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, poprzez niezaproszenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie zadania inwestycyjnego „Termomodernizacja budynku szkolnego i sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.”, przeprowadzonego w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji, oferenta, który złożył najkorzystniejszą ofertę w unieważnionym przetargu nieograniczonym.

Rzecznik wniósł o wymierzenie Obwinionej kary upomnienia.

Z uzasadnienia wniosku o ukaranie wynika, że Rzecznik ustalił, iż w dniu 8 sierpnia 2003r. Zarząd Powiatu G. ogłosił przetarg nieograniczony na wykonanie zadania inwestycyjnego pod nazwą „Termomodernizacja budynku szkolnego i sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.”. W wyznaczonym do składania ofert terminie, tj. do dnia 29 sierpnia 2003 roku, wpłynęły 2 oferty, a mianowicie:

– Zakładu Ogólnobudowlanego Mariusz T. z R.,

– Zakładu Murarskiego Marek Ź. z G.

Powołana przez Zamawiającego w celu przeprowadzenia postępowania komisja przetargowa ustaliła, że oferta firmy Mariusz T. zawierała dokumenty poświadczające uprawnienie do wzięcia udziału w postępowaniu wystawione na inny podmiot, tj. na Henryka T. – ojca oferenta i stosownie do postanowień art. 19 ustawy komisja dokonała wykluczenia oferenta, uznając iż złożone dokumenty nie dotyczą oferty Mariusza T. Ponieważ w postępowaniu przetargowym wpłynęła jedna ważna oferta, Zamawiający, na podstawie art. 27b ust. 1 ustawy o zamówieniach publicznych unieważnił postępowanie i pismem z dnia 10 września 2003 r. zawiadomił wykluczonego dostawcę – firmę Mariusz T., podając uzasadnienie faktyczne i prawne.

W celu wyłonienia wykonawcy na planowane zadanie inwestycyjne, Zamawiający wybrał tryb negocjacji z zachowaniem konkurencji, stosując przesłankę wynikającą z art. 64 pkt 1 ustawy o zamówieniach publicznych, który dopuszczał stosowanie tego trybu, jeżeli uprzednio prowadzone postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego zostało unieważnione z powodu braku wymaganej liczby ofert a pierwotne warunki zamówienia publicznego nie zostały w istotny sposób zmienione.

Pismem z dnia 16 września 2003 r. Starosta Powiatu G. Halina K. powołała komisję przetargową w celu dokonania wyboru wykonawcy przedmiotowego zadania inwestycyjnego i zatwierdziła tryb negocjacji z zachowaniem konkurencji. W dniu 16 września 2003 r. Zamawiający złożył zaproszenia do udziału w negocjacjach kilku wykonawcom, ale nie zaprosił do udziału w tym postępowaniu oferenta, który złożył najkorzystniejszą ofertę cenową w unieważnionym przetargu – Zakładu Ogólnobudowlanego Mariusz T. z R. W ocenie Rzecznika, pominięcie tej firmy w negocjacjach z zachowaniem konkurencji, było niezgodne z treścią art. 65 ust. 2 ustawy o zamówieniach publicznych i stanowiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 19 września 2006 r., w której Obwiniona nie brała udziału, pomimo prawidłowo doręzonego zawiadomienia, Regionalna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w B. wydała orzeczenie, w którym uznała Halinę K. „winną z winy nieumyślnej udzielenia zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów ustawy o zamówieniach publicznych a polegającego na niezaproszeniu oferenta, który złożył najkorzystniejszą ofertę w unieważnionym przetargu nieograniczonym do udziału w postępowaniu na wykonanie zadania inwestycyjnego „Termomodernizacja budynku szkolnego i sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.” przeprowadzonego w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji.”

Komisja odstąpiła od wymierzenia Obwinionej kary i orzekła o zwrocie kosztów postępowania w kwocie 197,72 zł na rzecz Skarbu Państwa.

Uzasadniając orzeczenie Komisja podkreśliła, że, złożone przez Obwinioną w postępowaniu przed Rzecznikiem i w czasie kontroli wyjaśnienia, potwierdzają niezaproszenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie zadania inwestycyjnego „Termomodernizacja budynku szkolnego i Sali gimnastycznej wraz z łącznikiem w Zespole Szkół Ponadgimnazjalnych w Ł.” – przeprowadzanego w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji – oferenta, którego oferta została odrzucona w unieważnionym przetargu nieograniczonym.

Ustosunkowując się do stanowiska Obwinionej, że przepis art. 65 ust. 2 ustawy o zamówieniach publicznych, dotyczy oferentów, którzy skutecznie złożyli oferty w przetargu, Komisja nie podzieliła tego poglądu uznając, iż nie zaproszenie do udziału w negocjacjach z zachowaniem konkurencji oferenta, który złożył ofertę w unieważnionym przetargu nieograniczonym stanowi naruszenie trybu negocjacji z zachowaniem konkurencji, określonego przepisami art. 65 ust. 2 ustawy o zamówieniach publicznych, obowiązującego do dnia 2 marca 2004 roku. Zgodnie z tym przepisem, Zamawiający miał obowiązek zaprosić do udziału w negocjacjach co najmniej wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty w unieważnionym przetargu nieograniczonym, niezależnie od losu ich ofert. Zdaniem Komisji, naruszenie trybu postępowania miało bezpośredni wpływ na wynik postępowania, gdyż oferta niezaproszonego wykonawcy mogłaby okazać się najkorzystniejsza.

Komisja uznała przypisany czyn za udowodniony. Oceniając zaistniałe nieprawidłowości, wzięła pod uwagę nieumyślne popełnienie zarzucanego czynu oraz dotychczasową niekaralność Obwinionej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Pismem z dnia 11 października 2007 r. Obwiniona odwołała się od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w B. stwierdzając, że nie miała prawa zaprosić do negocjacji podmiotu, o którym mowa w orzeczeniu. Ponadto wskazała, że Komisja nie miała podstaw do przypisania jej winy.

Na rozprawie przed Główną Komisją Orzekającą Obwiniona wniosła o uniewinnienie. Wskazała między innymi, że jest przekonana, że w przetargu nieograniczonym oferta nie została skutecznie złożona, w związku z tym nie mogła być brana pod uwagę w negocjacjach. Podniosła także, że dla ważności umowy potrzebny był podpis dwóch członków Zarządu, dlatego ponoszenie odpowiedzialności tylko przez nią uważa za krzywdzące oraz, że wina została jej przypisana niesłusznie. Ponadto powiedziała, że w rozpoznawaną sprawę konsultowała z mecenasem, który utwierdził ją w przekonaniu, że przedkładane przez komisję przetargową rozwiązania są słuszne. Obwiniona wskazała również, że po wysłaniu odpowiedzi do wykonawcy, który złożył tak zwaną ofertę, wykonawca ten nie złożył protestu, czyli uznał wyjaśnienia Zamawiającego i odrzucenie oferty za słuszne.

Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów publicznych wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję Orzekającą I instancji. Wskazał, między innymi, że nie podziela stanowiska Obwinionej, że nie była zobowiązana do zaproszenia wykluczonego oferenta do kolejnego postępowania w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji, natomiast zaskarżone orzeczenie zawiera wady formalne oraz budzi wątpliwości co do meritum. Przede wszystkim zaskarżone orzeczenie nie spełnia wymogów określonych w art. 135 ust. 2 pkt 5 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – czyn zarzucony Obwinionej nie został prawidłowo określony, w szczególności nie wskazano czasu popełnienia tegoż czynu. Opis czynu przypisanego Obwinionej nie spełnia wymogu z art. 135 ust. 3 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Ponadto Zastępca Głównego Rzecznika wskazał, że warunkiem przypisania odpowiedzialności z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest

wykazanie, że naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych miało wpływ na wynik postępowania, czego Komisja nie zrobiła.

Główna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

Stosownie do art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, z tym, że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. Regulacja ta dotyczy również ustaw szczególnych w rozpoznawanym przypadku przepisów o zamówieniach publicznych.

Z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia oraz akt sprawy wynika, że zarzucany i przypisany Obwinionej czyn dotyczył 2003 r., dlatego, rozpoznając obecnie sprawę, należało w pierwszej kolejności ustalić, czy obowiązujące obecnie (w dniu orzekania) przepisy także penalizują ten czyn.

Halinie K. przypisano nieprawidłowości polegające na niewłaściwym przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji poprzez nie zaproszenie do udziału w negocjacjach podmiotu, który uprzednio składał ofertę w unieważnionym przetargu nieograniczonym. Było to niezgodne z przepisami, obowiązującej w dacie popełnienia czynu, ustawy z dnia 10 czerwca 1994 roku – o zamówieniach publicznych, tj. naruszało zasady określone w art. 65 ust. 2 tej ustawy.

Obecnie obowiązująca ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz.1655), nie przewiduje trybu negocjacji z zachowaniem konkurencji. W dzisiejszym stanie prawnym określony został tryb negocjacji bez ogłoszenia i negocjacji z ogłoszeniem. Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, regulacje te są podobne do trybu negocjacji z zachowaniem konkurencji, ale nie można stwierdzić i uznać, że są to tryby tożsame. Dlatego należy przyjąć, że w obecnym stanie prawnym nie można określić prawidłowego sposobu postępowania przy trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji i w związku z tym czyn objęty orzeczeniem Komisji Orzekającej I instancji nie posiada już znamion czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Główna Komisja Orzekająca podzieliła argumenty Zastępcy Głównego Rzecznika w zakresie, w którym wskazywał on, że zaskarżone orzeczenie zawiera wady formalne, tj. nie spełnia wymogów określonych w art. 135 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Orzeczenie to w szczególności nie określa w prawidłowy sposób czynu zarzucanego i przypisanego Obwinionej, w tym nie wskazuje czasu popełnienia tego czynu.

Na akceptację zasługuje także pogląd zaprezentowany przez Zastępcę Głównego Rzecznika, że w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia nie wykazano, iż zarzucane Obwinionej nieprawidłowości miały wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Tymczasem jednym ze znamion czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest okoliczność, że naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych miało wpływ na wynik postępowania.

Komisja Orzekająca I instancji nie wskazała także w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, jakie są przesłanki do przypisania Obwinionej winy.

Główna Komisja Orzekająca nie zgodziła się natomiast z Zastępcą Głównego Rzecznika w kwestii jego wniosku o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, uznając, że zgromadzone materiały pozwalają na wydanie orzeczenia o uniewinnieniu.

Stanowisko Obwinionej, według którego nie miała ona prawa zaprosić do negocjacji podmiotu, o którym mowa w orzeczeniu I instancji, nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem żaden przepis ustawy z 1994 r. o zamówieniach publicznych nie zabraniał takiego działania, a wręcz przeciwnie – art. 65 ust 2 tej ustawy, zobowiązywał Obwinioną do zaproszenia do udziału w postępowaniu w trybie negocjacji z zachowaniem konkurencji, co najmniej tych oferentów, którzy złożyli oferty w unieważnionym przetargu (nie uzależniając obowiązku zaproszenia do udziału w postępowaniu od skuteczności oferty złożonej w poprzednim postępowaniu). Także pociągnięcie do odpowiedzialności tylko jednej z dwóch osób, które zawierały umowę o udzielenie zamówienia publicznego nie mogłoby być podstawą uniewinnienia Obwinionej. Nie ma to jednak większego znaczenia w świetle wyżej wskazanych, uwzględnionych przez Główną Komisję Orzekającą z urzędu okoliczności, które wskazywały na konieczność uniewinnienia Obwinionej.

W związku z uniewinnieniem Obwinionej orzeczono o ponoszeniu kosztów postępowania przez Skarb Państwa, na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uwzględniając powyższe, Główna Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji.

12.

ORZECZENIE

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 22 listopada 2007 r. DF/GKO-4900-61/65/07/2717

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Zdzisława Wasążnik
Członkowie:	Członek GKO:	Maria Karlikowska
	Członek GKO:	Eugeniusz Ruśkowski (spr.)
Protokolant:		Dorota Korol

rozpoznała na rozprawie w dniu 22 listopada 2007 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez Bogumiła Ś. – b. dyrektora Instytutu „T.” w Ł., od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze G. z dnia 4 czerwca 2007 r., sygn. akt: RKO-001-2-10/07.

Zaskarżonym orzeczeniem Resortowa Komisja Orzekająca uznała Bogumiła Ś. oraz Mariana C. za winnych nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, którym zarzucono popełnienie czynu polegającego na powierzeniu wykonania zamówienia publicznego bez stosowania procedur wynikających z przepisów o zamówieniach publicznych, na zakup usług od spółki T. okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2004 r. na łączną wartość 1.000.078,53 zł. Stanowiło to naruszenie art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.).

Za przypisany czyn Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła każdemu z Obwinionych karę upomnienia oraz obciążyła ich obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości po 247,72 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.) – zważając dalej ustawą,
- art. 78 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 ustawy,
- art. 24 ust. 1 ustawy,

orzeka:

1. Na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy, uchyla zaskarżone orzeczenie w części dotyczącej Obwinionego Bogumiła Ś. i uniewinnia go od popełnienia czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy.
2. Na podstawie art. 147 ust. 2 ustawy, uchyla orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w części dotyczącej Obwinionego Mariana C. i uniewinnia go od popełnienia czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy.
3. 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 Głównej Komisji Orzekającej.

UZASADNIENIE

Dnia 26 marca 2007 r. do Resortowej Komisji Orzekającej przy Ministrze G. wpłynął wniosek Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych o ukaranie Bogumiła Ś. – pełniącego w czasie popełnienia czynu funkcję dyrektora Instytutu „T.” w Ł. i Mariana C. – pełniącego w czasie popełnienia czynu funkcję zastępcy dyrektora ds. Ekonomicznych tegoż Instytutu.

Ww. osobom zarzucono naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a w czasie wystąpienia nieprawidłowości – w art. 138 ust. 1 pkt 12 ustawy o finansach publicznych z dnia 26 listopada 1998 r., poprzez powierzenie wykonania zamówienia publicznego bez stosowania procedur wynikających z przepisów o zamówieniach publicznych, na zakup usług od spółki T. w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2004 r. na łączną wartość 1.000.078,53 zł, co stanowiło naruszenie:

- art. 12 a ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (Dz. U. z 2002 Nr 72, poz. 664 ze zm.) – w okresie od 1 stycznia do 1 marca 2004 r. oraz
- art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 ze zm.) – w okresie od 2 marca do 31 grudnia 2004 r.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych uznał, że przesłanki, jakimi kierowali się obwinieni przy podejmowaniu decyzji, świadczą o nieumyślności czynu, wynikającej z przekonania o konieczności restrukturyzacji Instytutu i słuszności stosowania w tym przypadku całkowitej kontroli nad wydzieloną jednostką organizacyjną. Ze względu na dotychczasową niekaralność obwinionych Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o wymierzenie im kar upomnienia.

Orzeczeniem z dnia 4 czerwca 2007 r. Resortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze G. uznała Bogumiła Ś. i Mariana C. za winnych nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych i wymierzyła każdemu z nich karę upomnienia.

W uzasadnieniu orzeczenia Komisja podkreśliła, że Instytut jako państwowa jednostka organizacyjna, działająca na podstawie ustawy o jednostkach badawczo – rozwojowych, obowiązany był do stosowania ustawy o zamówieniach publicznych, czego nie uczynił zawierając umowę o świadczenie usług ze spółką T. w 2000 r., a skutki tej umowy, zawartej na czas nieokreślony, w postaci nabywanych usług miały miejsce także w latach następnych, w tym w roku 2004, objętym kontrolą.

Komisja Orzekająca I instancji nie podzieliła poglądu obwinionego, iż w 2000 r. Instytut nie podlegał przepisom o zamówieniach publicznych. Jako wiążącą w tej sprawie Komisja przyjęła opinię Wiceprezesa Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 26 stycznia 2007 r. uzyskaną przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych

w trybie art. 86 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W końcowych rozważaniach Resortowa Komisja Orzekająca przyjęła, że odpowiedzialność za przedmiotowe naruszenie dyscypliny finansów ponoszą Bogumił Ś. oraz Marian C., którzy w imieniu Instytutu „T.” w Ł. udzielili spółce T. zamówienia publicznego, polegającego na powierzeniu wykonania usług bez zastosowania procedur wynikających z przepisów o zamówieniach publicznych. W ocenie Komisji I instancji, obwinieni działali nieumyślnie, niezachowując ostrożności wymaganej w danych okolicznościach.

Zdaniem Resortowej Komisji Orzekającej, ich błąd, prowadzący do popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegał przede wszystkim na nietrafnym ustaleniu statusu prawnego jednostki, co skutkowało niezastosowaniem procedur wynikających z przepisów o zamówieniach publicznych.

Resortowa Komisja Orzekająca, biorąc pod uwagę okoliczności łagodzące, tj. nieumyślność czynu, a także dotychczasową niekaralność, wymierzyła każdemu z obwinionych karę upomnienia uznając, że kara ta spełni zakładane cele społecznego oddziaływania.

Odwołanie od przedmiotowego orzeczenia, złożył Bogumił Ś. Obwiniony zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu:

- naruszenie przepisów art. 12a ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (Dz. U. z 2002 Nr 72, poz. 664 ze zm.) oraz art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 ze zm.) w związku z art. 4 pkt 2 oraz art. 22 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na błędnym przyjęciu, że Instytut „T.” w dacie zawarcia umowy ze spółką T. podlegał przepisom ustawy o zamówieniach publicznych, podczas gdy obowiązujące wówczas przepisy dotyczące, m.in. finansów publicznych uzasadniają wnioski przeciwne;
- naruszenie przepisów art. 76 ust. 3 oraz art. 80 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na nierozstrzygnięciu niedających się usunąć wątpliwości na korzyść obwinionego oraz niezbadaniu okoliczności przemawiających na korzyść obwinionego;
- naruszenie przepisu art. 17 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy, polegające na bezzasadnym uznaniu, iż wykonywanie w 2004 r. przez Instytut umowy z dnia 3 lipca 2000 r. zawartej ze Sp. z o.o. T. stanowiło powierzenie wykonania zamówienia publicznego bez stosowania procedur wynikających z przepisów ustawy o zamówieniach publicznych, podczas gdy w 2004 r. Instytut nie udzielał zamówienia publicznego ww. spółce, a jedynie wykonywał zawartą z nią na czas nieokreślony umowę z dnia 3 lipca 2000r. ;
- naruszenie przepisu art. 38 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na przyjęciu, iż nie ustała karalność naruszenia dyscypliny finansów publicznych, podczas gdy w dacie wszczęcia postępowania nastąpiło przedawnienie karalności zarzucanych czynów.

W odwołaniu obwiniony wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie od przypisanego czynu, ewentualnie o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia przez Komisję Orzekającą I instancji, bądź o umorzenie postępowania.

Odwołujący się w złożonym piśmie zwrócił uwagę na to, że podstawą zakupu usług przez Instytut „T.” od Sp. z o.o. T. była, zawarta na czas nieokreślony, umowa z dnia 3 lipca 2000 r. Okres wypowiedzenia ww. umowy wynosił, zgodnie z ustaleniami stron 3 miesiące naprzód na koniec miesiąca kalendarzowego, zaś czynności będące przedmiotem postawionych zarzutów, podjęte w 2004 r., stanowiły wykonywanie przez Instytut „T.” wymienionej umowy. W dalszej części uzasadnienia Bogumił Ś. wyjaśnił, że w dacie podpisywania umowy ze Sp. z o.o. T. Instytut „T.” nie był zobowiązany do stosowania przepisów ustawy o zamówieniach publicznych, bowiem w tym czasie jednostki badawczo – rozwojowe nie były zaliczane do sektora finansów publicznych. Umowa była wykonywana w sposób ciągły także w roku 2004 i nie stanowiła udzielenia, ani powierzenia wykonywania spółce T. zamówienia publicznego. Nadto, żaden z obowiązujących przepisów prawa nie zobowiązywał stron do dostosowania jej treści do zmieniającego się prawa.

W ocenie odwołującego się twierdzenie przez Urząd Kontroli Skarbowej, iż Instytut „T.”, jako państwowa jednostka organizacyjna, działająca na podstawie ustawy o jednostkach badawczo – rozwojowych, wydatkował środki publiczne w rozumieniu przepisu art. 3 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, w związku z czym był zobowiązany do stosowania obowiązującej w tym czasie ustawy o zamówieniach publicznych, jest błędne.

Zdaniem obwinionego, stanowisko to jest dlatego niewłaściwe, gdyż art. 5 ww. ustawy nie wymienia jednostek badawczo – rozwojowych, jako podmiotów należących do sektora finansów publicznych.

Odwołujący się, podsumowując powyższe ustalenia, podkreślił, iż w roku 2000 Instytut „T.”, zgodnie z obowiązującym wówczas systemem prawnym, nie podlegał przepisom ustawy o zamówieniach publicznych, zaś wykonywanie przez Instytut w roku 2004 umowy z dnia 3 lipca 2000 r. nie stanowiło udzielenia zamówienia publicznego i w konsekwencji nie podlegało obowiązującej wówczas ustawie o zamówieniach publicznych. Tym samym więc nie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Na rozprawie przed GKO w dniu 22 listopada 2007 r. obwiniony podtrzymał wnioski z odwołania oraz dodał, że zgodnie ze zmianami wprowadzonymi ustawą z dnia 5 lipca 2007 r. o zmianie ustawy o jednostkach badawczo-rozwojowych (Dz. U. Nr 134, poz. 934), do jednostki badawczo-rozwojowej nie stosuje się przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych w zakresie zamówień, niezbędnych do realizacji umów cywilnoprawnych na badania naukowe, prace rozwojowe albo na wytworzenie unikatowej aparatury naukowo-badawczej, urządzeń lub materiałów finansowanych z przychodów jednostki w związku z wykonywaniem tych umów, z wyłączeniem przychodów pochodzących z budżetu państwa oraz budżetu Unii Europejskiej. W ocenie obwinionego, jest to dodatkowy argument za niezaliczaniem jednostek badawczo-rozwojowych do jednostek sektora finansów publicznych, ze wszystkimi tego konsekwencjami.

Obecny na rozprawie Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia.

Główna Komisja Orzekająca, po zapoznaniu się z całokształtem materiału dowodowego w sprawie, zważyła co następuje.

Z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wynika, że do orzekania w sprawie o naruszenie

dyscypliny finansów publicznych stosuje się ustawę obowiązującą w trakcie orzekania, o ile ustawa obowiązująca w czasie popełnienia naruszenia nie jest względniejsza dla sprawy. Skład orzekający GKO w przedmiotowej sprawie stwierdziła, że już po wydaniu w dniu 4 czerwca 2007 r. zaskarżonego orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej, miała miejsce zmiana stanu prawnego, istotna dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Ustawą z dnia 5 lipca 2007 r. o zmianie ustawy o jednostkach badawczo-rozwojowych (Dz. U. Nr 134, poz. 934), która weszła w życie z dniem 10 sierpnia 2007 r., w ustawie z dnia 25 lipca 1985 r. o jednostkach badawczo-rozwojowych dodano przepis art. 18 ust. 3, w brzmieniu: „Do jednostki badawczo-rozwojowej nie stosuje się przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych w zakresie zamówień, niezbędnych do realizacji umów cywilnoprawnych na badania naukowe, prace rozwojowe albo na wytwarzanie unikatowej aparatury naukowo-badawczej, urządzeń lub materiałów finansowanych z przychodów jednostki w związku z wykonywaniem tych umów, z wyłączeniem przychodów pochodzących z budżetu państwa oraz budżetu Unii Europejskiej”. Przepis ten, będący *lex specialis* do właściwych przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, zwalnia w określonym w nim zakresie jednostki badawczo-rozwojowe z obowiązku stosowania przepisów tej ustawy.

Tak więc działanie, polegające na udzieleniu zamówienia publicznego bez stosowania procedur wynikających z przepisów o zamówieniach publicznych, w zakresie objętym przepisem art. 18 ust. 3 ustawy o jednostkach badawczo-rozwojowych, nie narusza obecnie ustawy – Prawo zamówień publicznych i nie stanowi tym samym naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W świetle przytoczonych wyżej przepisów i ich wykładni, w przypisanym Bogumiłowi Ś. przez Resortową Komisję Orzekającą w zaskarżonym orzeczeniu z dnia 4 czerwca 2007 r. czynie, brak jest obecnie znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Okoliczność ta została stwierdzona po przeprowadzeniu postępowania dowodowego przed GKO, co w świetle art. 78 ust. 3, w zw. z ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obliguje do wydania orzeczenia o uniewinnieniu Bogumiła Ś. od popełnienia czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 tej ustawy.

Pomimo braku odwołania drugiego obwinionego w przedmiotowej sprawie, GKO uchyliła także orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w części dotyczącej Mariana C. i uniewinniła go od popełnienia przypisanego mu czynu, na podstawie art. 147 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

13.

ORZECZENIE

**Główniej Komisji Orzekającej z dnia 29 listopada 2007 r.
DF/GKO-4900-64/68/07/2818**

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Elżbieta Gnatowska
Członkowie:	Członek GKO:	Wiesława Miemieć (spr.)
	Z-ca Przewodniczącego GKO:	Jan Pyrcak
Protokolant:		Zbigniew Zieliński

rozpoznała na rozprawie w dniu 29 listopada 2007 r., przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Anny Rotter, odwołanie wniesione przez Tomasza W. – byłego Wójta Gminy U. od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 6 lipca 2007 r., sygn. akt: KO.0022-134-1-30/07.

Zaskarżonym Orzeczeniem Regionalna Komisja Orzekająca uznała Obwinionego Tomasza W. za odpowiedzialnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, poprzez przeprowadzenie w 2005 r. w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji nieruchomości w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową, to jest w sposób niezgodny z art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości.

Za przypisany czyn Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu Tomaszowi W. karę upomnienia 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 ze zm.) – zwanej dalej ustawą,

orzeka:

1. Na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy, uchyla zaskarżone orzeczenie w zakresie wymierzonej Obwinionemu Tomaszowi W. kary upomnienia i odstępuje od jej wymierzenia.
2. Na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy utrzymuje zaskarżone orzeczenie w mocy w pozostałym zakresie.

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

Dyrektor Delegatury Najwyższej Izby Kontroli w dniu 13 lutego 2007 r. pismem nr P/06/132 LGD-41010-03-06, zawiadomił Zastępcę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Gminie U. W zawiadomieniu wskazano na działanie wypełniające znamiona czynu określone w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegające na przeprowadzeniu w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji nieruchomości (gruntów) na koniec 2005 r. drogą weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową, tj. niezgodnie z przepisem art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości stanowiącym, że inwentaryzację gruntów przeprowadza się drogą porównania danych z ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych gruntów. Jako osobę odpowiedzialną za powyższe wskazano Tomasza W., który w tym czasie był Wójtem Gminy U.

Na podstawie powyższego zawiadomienia w dniu 13 kwietnia 2007 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisją Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej wszczął postępowanie wyjaśniające. Następnie, pismem z dnia 11 maja 2007 r., sygn. akt. DF – RI-12/07, skierował do Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej wnioski o ukaranie Tomasza W. karą upomnienia, za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 18 pkt. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegające na przeprowadzeniu w 2005 r. w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji nieruchomości w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową, tj. w sposób niezgodny z art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jednolity Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 ze zm.). W uzasadnieniu wniosku Rzecznik wskazał, iż zgodnie z tym przepisem powyższą inwentaryzację należy przeprowadzać drogą porównania danych z ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych gruntów.

Regionalna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej rozpoznała sprawę na rozprawie w dniu 6 lipca 2007 roku i wydała orzeczenie (sygn. akt. KO.0022-134-1-30/07), w którym uznała Tomasza W. – pełniącego od dnia 20 maja 1991 r. do dnia 6 grudnia 2006 r. funkcję Wójta Gminy U. – winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 18 pkt. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegającego na tym, że w 2005 r. przeprowadzono w Urzędzie Gminy U. inwentaryzację nieruchomości w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową, tj. w sposób niezgodny z treścią art. 26 ust. 1 pkt. 3 ustawy o rachunkowości. Za powyższe, na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wymierzono Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążono go kosztami postępowania w kwocie 205,99 zł, zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W uzasadnieniu orzeczenia, Regionalna Komisja Orzekająca przyjęła jako bezsporne to, że Tomasz W. zarządzeniem z dnia 16 listopada 2005 r. nr 0152-16/2005,

zarządził przeprowadzenie w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji na zakończenie roku obrotowego 2005. Według tego zarządzenia Komisja Inwentaryzacyjna miała przeprowadzić inwentaryzację aktywów pieniężnych – kasy, aktywów finansowych zgromadzonych na rachunkach bankowych, należności i zobowiązań oraz innych składników aktywów i pasywów, z wyjątkiem środków trwałych. Inwentaryzacja miała być przeprowadzona w drodze spisu z natury, uzyskania potwierdzeń sald lub porównania danych ksiąg rachunkowych z dokumentami finansowymi.

W 2005 r., na koniec roku obrotowego w Urzędzie Gminy przeprowadzono i rozliczono inwentaryzację nieruchomości Gminy U. w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową. Poza sporem pozostaje także okoliczność, iż w niniejszym czasie funkcję Wójta Gminy pełnił Tomasz W.

W uzasadnieniu wskazano, iż Obwiniony w skierowanych do Komisji Orzekającej w dniu 3 lipca 2007 r. pisemnych wyjaśnieniach odnosząc się do przedstawionego mu zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, nie zaprzeczył, że przedmiotowa inwentaryzacja została przeprowadzona niezgodnie z przepisami prawa. Jednakże podniósł, iż nie dostrzega przesłanek prawnych uzasadniających jego odpowiedzialność jako kierownika jednostki. Naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o jakim mowa w art. 18 pkt. 1 ustawy, a polegające na przeprowadzeniu inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości, według Obwinionego może zostać przypisane jedynie osobie, która faktycznie wykonywała czynności związane z inwentaryzacją. Obwiniony natomiast jako kierownik jednostki powierzył czynności z zakresu inwentaryzacji pracownikom merytorycznym, w formie pisemnej, przez wydanie stosownego zarządzenia. Obwiniony wskazał także, iż żaden przepis ustawy nie definiuje ewentualnego braku nadzoru jako naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zatem, zdaniem Obwinionego, warunkiem koniecznym powstania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest wykonywanie czynu, który ustawa określa jako naruszenie. Obwiniony jako kierownik jednostki dokonywał jedynie oceny wykonania powierzonych czynności. Tym samym nie był kompetentny do weryfikacji przyjętej metody inwentaryzacji.

Mając na uwadze tak ustalony stan faktyczny, Regionalna Komisja Orzekająca uznała Obwinionego za odpowiedzialnego popełnienia czynu zarzucanego mu we wniosku o ukaranie. Organ I instancji wydając orzeczenie miał na względzie przede wszystkim treść przepisu art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości. Zgodnie z tym przepisem jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację środków trwałych, do których dostęp jest znacznie utrudniony, gruntów, należności spornych i wątpliwych, jeżeli przeprowadzenie ich spisu z natury lub uzgodnienie z przyczyn uzasadnionych nie było możliwe drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników. Zatem, w ocenie Regionalnej Komisji, nie zachodzą żadne wątpliwości co do faktu, iż inwentaryzacja w Gminie U. została przeprowadzona niezgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości, tj. jedynie w drodze weryfikacji zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową, nie zaś drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników. Celem inwentaryzacji przeprowadzonej w drodze porównania danych z ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej wartości tych składników jest ustalenie faktycznej struktury

składników majątku i źródeł ich pochodzenia, a także ustalenia ich realnej wartości. Zdaniem Komisji, jest oczywiste, iż odpowiednie dokumenty, o jakich mowa w art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości, potwierdzające istnienie gruntów i źródło ich pochodzenia, to dokumenty ustalające tytuł prawny do tych gruntów. Są to zatem umowy notarialne, wyciągi z ksiąg wieczystych, nie zaś dokumenty księgowe sporządzane przez pracowników urzędu gminy. Regionalna Komisja podkreśliła także, iż w świetle przepisu § 2 ust. 3 instrukcji inwentaryzacyjnej obowiązującej w Urzędzie Gminy U., stanowiącej załącznik do Zarządzenia Wójta Gminy U. z dnia 21 listopada 1995 r. w sprawie zatwierdzenia instrukcji przeprowadzenia inwentaryzacji w Urzędzie Gminy w U., stan gruntów ustala się w drodze weryfikacji poprzez porównanie danych w księgach rachunkowych z dokumentami źródłowymi. Zdaniem Resortowej Komisji Orzekającej inwentaryzacja nieruchomości została przeprowadzona w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości, a więc w Urzędzie Gminy U. doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 18 pkt. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest przeprowadzenie lub rozliczenie inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości.

Według Organu I instancji Wójt Gminy – Tomasz W. zgodnie z przepisem art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości, jako 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.

Uznając Tomasza W. za odpowiedzialnego popełnienia zarzucanego mu czynu RKO doszła do przekonania, mając na uwadze całość materiału dowodowego zebranego w sprawie, w tym w szczególności wyjaśnienia Obwinionego, że działał on nieumyślnie.

Rozważając kwestię kary, Regionalna Komisja Orzekająca uznała natomiast, że kara upomnienia będzie karą adekwatną do stopnia zawinienia oraz skutków i stopnia szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych dla finansów publicznych w przedmiotowej sprawie i taką karę wymierzyła Obwinionemu. Przy wymiarze kary Regionalna Komisja Orzekająca uwzględniła jako okoliczność łagodzącą pozytywną opinię o pracy Obwinionego oraz jego dotychczasową niekaralność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jako okoliczność obciążającą – uniemożliwiającą odstąpienie od wymierzenia Obwinionemu kary – RKO potraktowała natomiast okoliczność, iż gospodarowanie nieruchomościami stanowi jeden z ważniejszych obowiązków wójta. Należyte wykonywanie niniejszego obowiązku jest natomiast niemożliwe bez dokonania prawidłowej, zgodnej z przepisami inwentaryzacji nieruchomości. Nie bez znaczenia, w ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej, pozostała również okoliczność, iż Obwiniony w chwili popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych posiadał duże doświadczenie w pełnieniu funkcji wójta. Nie mogło to pozostać bez wpływu na ogólną ocenę jego postępowania.

Z uwagi natomiast na przypisaną Obwinionemu odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, RKO w oparciu o art. 167 ust 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciążyła Obwinionego

kosztami postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 10% przeciętnego wynagrodzenia.

Od powyższego orzeczenia odwołał się Tomasz W. wnosząc o jego uchylenie i uniewinnienie, względnie o umorzenie postępowania jako postępowania bezprzedmiotowego (pismo z dnia 8 sierpnia 2007 r.).

Odwołujący się zarzucił orzeczeniu:

- naruszenie art. 42 Konstytucji, poprzez orzeczenie o karze dla kierownika jednostki, pomimo że ustawa nie przewiduje odpowiedzialności kierownika jednostki za czyn określony w art. 18 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, czyli wymierzenie kary bez czynu zabronionego karą;
- naruszenie art. 18, 19 i 22 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez ich niezastosowanie względnie niewłaściwe zastosowanie w sprawie.

W uzasadnieniu odwołania Obwiniony podniósł, iż podtrzymuje w całości dotychczas podniesione zarzuty, wnioski i wyjaśnienia zawarte w piśmie z dnia 3 lipca 2007 r. i wniósł o ponowną ocenę zawartych tam argumentów.

W ocenie Obwinionego, organ I instancji nie wyjaśnił kwestii, dlaczego to właśnie kierownik jednostki jest odpowiedzialny (i to jako jedyny) za czyn określony w art. 18 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Według niego, uzasadnieniem odpowiedzialności kierownika jednostki za czyn opisany w art. 18 tej ustawy nie może być samo przywołanie przepisów innej ustawy, tj. art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości, a zwłaszcza w sprawie, w której przedmiotem jest wykonywanie inwentaryzacji środków trwałych. Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ma, w ocenie Obwinionego, charakter odpowiedzialności karnej. Zatem warunkiem koniecznym ukarania jest zdefiniowanie czynu w ustawie o odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych jako naruszenia dyscypliny. W jego ocenie nie można myśleć ogólnej odpowiedzialności (np. wskazanej w ustawie o rachunkowości) z odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Tylko bowiem ta druga kategoria może stanowić podstawę do wymierzenia kary. Bez czynu zabronionego nie może być kary, naruszałoby to art. 42 Konstytucji. Tomasz W. podniósł także, iż ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wyraźnie wskazuje na zakres podmiotowy sprawców czynu. Zgodnie z art. 19 ust. 1 ustawy, odpowiedzialność ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zatem, jak podkreślił Obwiniony, art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości nie może stanowić wystarczającej i jedynej podstawy do uznania kierownika jednostki winnym popełnienia czynu określonego w art. 18 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Gdyby jednak organ II instancji przyjął inne stanowisko w tej sprawie, to Obwiniony wskazał na kolejną kwestię, którą w jego ocenie „nie zajął się organ I instancji”. Chodzi o ustalenie, dlaczego wbrew treści art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości, pomimo powierzenia w formie pisemnej i za jej zgodą obowiązków przeprowadzenia inwentaryzacji innej osobie, to on jako kierownik jednostki został uznany za osobę popełniającą czyn zabroniony. Zdaniem Obwinionego, ustawodawca w art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości przewidział jeden wyjątek, zgodnie z którym w przypadku powierzenia obowiązków w zakresie inwentaryzacji przez kierownika innej osobie,

odpowiedzialność z tego tytułu ponosi ta osoba. Zatem w ocenie Obwinionego, kiedy to czynności inwentaryzacyjne zostały powierzone innej osobie, jego odpowiedzialność w niniejszym zakresie jest nieuzasadniona. Nadto Obwiniony wskazał, iż organ I instancji zupełnie pominął okoliczność, iż w Gminie pracowała główna księgowa. Nie zbadał także zakresu obowiązków powierzonych jej w formie pisemnej. Nie ustalił także zakresu odpowiedzialności innych osób wykazanych w zarządzeniu wójta dotyczącym przeprowadzenia inwentaryzacji. Obwiniony wskazał także, iż został ukarany przez organ I instancji, który przyjął ogólną zasadę, iż kierownik „odpowiada za wszystko”. Artykuł 4 ust 5 ustawy o rachunkowości przewiduje natomiast wyraźny wyjątek, który jednak uszedł uwadze organu orzekającego.

Obwiniony zarzucił także, iż organ I instancji nie rozpatrzył kwestii jego winy. Nie ustalono bowiem bezpośrednich sprawców zaistniałych nieprawidłowości oraz zakresu ich zawinienia. Według Obwinionego, w orzeczeniu z dnia 6 lipca 2007 r. organ orzekający „pominął kwestię winy”. Przyjęcie w uzasadnieniu krótkiego stwierdzenia, iż materiał sprawy oraz jego wyjaśnienia wskazują na „winę nieumyślną”, jest w jego ocenie uzasadnieniem co najmniej niedostatecznym. Zdaniem Obwinionego, organ I instancji orzekł o jego winie „na zasadzie selekcji negatywnej” polegającej na tym, iż skoro „nie można było przypisać winy umyślnej, to pozostała wina nieumyślna”.

Taki sposób uzasadniania, w ocenie Obwinionego, narusza natomiast nie tylko wymogi formalne uzasadnienia orzeczenia, ale także przepis art. 22 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zdaniem Obwinionego, organ I instancji nie ustalił, jakie zachowania uzasadniają wniosek „o niezachowaniu przez niego ostrożności wymaganej w danych okolicznościach oraz co uzasadnia tezę, iż popełnienie czynu zabronionego przewidywał lub mógł przewidzieć”.

Obwiniony podniósł nadto, iż w rozpatrywanej sprawie jako Wójt Gminy wydał właściwe zarządzenie, które wskazywało metodę inwentaryzacji oraz osoby odpowiedzialne za jej przeprowadzenie. Zatem zdaniem Obwinionego, skoro czynności w zakresie inwentaryzacji zostały przez niego powierzone osobom wykształconym i merytorycznie przygotowanym, nie dostrzega okoliczności przemawiających za jego winą nieumyślną.

Reasumując Obwiniony podniósł, iż jako osoba ukarana ma prawo domagania się pełnego uzasadnienia orzeczenia, w tym w zakresie przypisanej mu winy. Na uzasadnienie powyższego Obwiniony wskazał na treść orzeczenia GKO z dnia 25 kwietnia 2002 r. – DF/GKO/Odw. 9/10/2002 – w myśl którego, do przypisania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych konieczne jest zarówno formalne naruszenie przepisu prawa, ale także udowodnienie winy po stronie konkretnego sprawcy. Odwołujący się podniósł też, że GKO w orzeczeniu z dnia 17 stycznia 2005 r. DF/GKO/Odw. – 92/125/2004/1128 uznała, że warunkiem sine qua non przypisania komuś odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest wykazanie, że popełnił czyn umyślnie lub nieumyślnie, czyli w sposób zawiniony. Wykluczenie przez Komisję Orzekającą I instancji umyślności nie jest wystarczające do stwierdzenia, iż Obwiniony popełnił czyn nieumyślnie. Nieumyślny charakter działania bądź zaniechania winien być udowodniony i znajdować odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia.

Na rozprawie przed Główną Komisją Orzekającą Zastępca Głównego Rzecznika wniosła o nieuwzględnienie odwołania i utrzymanie w mocy zaskarżonego orzecz-

nia. Główna Komisja Orzekająca, po przeprowadzeniu rozprawy bez udziału Obwinionego, uchyliła zaskarżone orzeczenie w zakresie wymierzonej Obwinionemu kary i odstąpiła od jej wymierzenia, utrzymując w mocy orzeczenie w pozostałym zakresie.

Główna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności GKO, pragnie odnieść się do zarzutu obwinionego dotyczącego naruszenia art. 42 Konstytucji RP, poprzez orzeczenie o karze dla kierownika jednostki na podstawie art. 18 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Powołany przepis Konstytucji RP w ust. 1 stanowi, że: „Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego”. Jak to wynika z treści zacytowanego przepisu, zasady kreowania odpowiedzialności przewidziane w tym przepisie dotyczą wyłącznie odpowiedzialności karnej. Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak przyjmuje się powszechnie w literaturze przedmiotu, nie jest odpowiedzialnością o charakterze karnym. Istota tej odpowiedzialności nie pozostawia wątpliwości, że mamy w tym przypadku do czynienia z odpowiedzialnością o charakterze administracyjnym. (P. Kryczko, Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, 2005 r. s. 40; E. Chojna – Duch, Polskie prawo finansowe, Finanse publiczne, 2007 r., s. 151.) Ustawodawca w przepisach ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych także podzielił takie stanowisko. W przepisie art. 25 ust. 1 i 2 wskazanej ustawy przewidział bowiem, iż odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest niezależna od odpowiedzialności określonej innymi przepisami prawa.

W przypadku zbiegu ustawowych znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych, w czynie, który jest równocześnie przestępstwem lub wykroczeniem, ustawodawca nakazuje zawieszenie wszczętego postępowania o naruszenie dyscypliny finansów publicznych do czasu zakończenia postępowania karnego, postępowania w sprawie o wykroczenie albo postępowania w sprawie o przestępstwo skarbowe lub o wykroczenie skarbowe. Ustawodawca przesądził zatem co do zasady o odrębności odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z uwagi na to, że nie jest to odpowiedzialność o charakterze karnym, nie można stosować do niej regulacji odnoszących się wprost do postępowania karnego.

GKO nie podziela stanowiska Obwinionego, co do subsumcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego oraz kwalifikacji prawnej czynu. Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej nie ulega wątpliwości, że Obwiniony popełnił zarzucane mu naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W art. 18 pkt. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych przewidziano bowiem, że naruszeniem tej dyscypliny jest zaniechanie przeprowadzania lub rozliczenia inwentaryzacji albo przeprowadzenie lub rozliczenie jej w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości. Posługując się wykładnią językową wskazanego przepisu ustawy należy stwierdzić, że czynem naruszającym dyscyplinę finansów publicznych jest naruszenie obowiązków w zakresie inwentaryzacji polegające między innymi na przeprowadzeniu inwentaryzacji niezgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości.

Podkreślić zatem należy, że ustawodawca dla ustalenia znamion czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych odsyła do przepisów materialno-prawnych innej ustawy, jakimi są przepisy ustawy o rachunkowości. Nie znajduje zatem uzasadnienia zarzut Obwinionego, że przepisy ustawy o rachunkowości nie mogą być podstawą uznania, że w konkretnej sytuacji popełniono czyn określony w art. 18 pkt. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jako naruszenie tej dyscypliny.

Aby więc ocenić, czy badana inwentaryzacja została przeprowadzona zgodnie czy niezgodnie z przepisami, należy to uczynić w oparciu o przepisy ustawy o rachunkowości. Konieczne jest więc dokonanie analizy tych przepisów, aby móc stwierdzić, czy czyny zaistniałe w badanym stanie faktycznym, przypisane Obwinionemu, wyczerpują znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 18 pkt. 1 ustawy.

Zgodnie z art. 26 ust.1 pkt 3 ustawy o rachunkowości, jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację, między innymi środków trwałych, do których dostęp jest znacznie utrudniony, gruntów, należności spornych i wątpliwych, a w bankach również należności zagrożonych, należności i zobowiązań wobec osób nieprowadzących ksiąg rachunkowych, z tytułów publicznoprawnych, a także aktywów i pasywów, jeżeli przeprowadzenie ich spisu z natury lub uzgodnienie z przyczyn uzasadnionych nie było możliwe – drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji realnej tych składników.

Ustawodawca wymaga zatem, aby także w stosunku do gruntów przeprowadzać inwentaryzację poprzez zastosowanie metody porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami źródłowymi, aby w ten sposób dokonać weryfikacji realnej tych składników. Wymóg zastosowania takiej metody był również przewidziany w instrukcji inwentaryzacyjnej, stanowiącej załącznik nr 1 do zarządzenia Wójta Gminy U. z dnia 21 listopada 1995 r. nr 9/ 95. Organ I instancji słusznie wskazywał, że jedynie w ten sposób można ustalić faktyczną strukturę składników majątku, źródeł jego pochodzenia, a także jego realnej wartości.

Przeprowadzenie w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji w stosunku do gruntów jedynie poprzez weryfikację zestawień wartości i powierzchni gruntów z ewidencją księgową stanowi więc naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Inwentaryzacja została bowiem przeprowadzona przy zastosowaniu niewłaściwej metody. W orzecznictwie GKO oraz w orzecznictwie sądownictwa administracyjnego stwierdza się, że wszelkie odstępstwa od warunków inwentaryzowania, wynikające z ustawy o rachunkowości, a więc także przeprowadzenie jej w taki sposób, iż nie został odzwierciedlony stan rzeczywisty wszystkich składników danej jednostki, musi skutkować odpowiedzialnością sprawcy za czyn określony w art. 18 pkt. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Orzeczenie GKO z 15 marca 2007 r., DF/GKO-4900-97/117/06/3334). Obwiniony w trakcie postępowania przed organem I instancji w pisemnych wyjaśnieniach (z dnia 3 lipca 2007 r.) sam przyznał, że przedmiotowa inwentaryzacja została przeprowadzona niezgodnie z przepisami prawa. Jednakże podniósł, iż nie dostrzega przesłanek prawnych uzasadniających jego odpowiedzialność jako kierownika jednostki. Dlatego kolejną kwestią, którą należy rozstrzygnąć, jest to, czy powyższy

czyn stanowiący naruszenie dyscypliny finansów publicznych można przypisać Obwinionemu.

Zgodnie z art. 19 ustawy, odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określoną przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, o ile można jej przypisać winę. Odpowiedzialność tę ponosi także osoba, która wydała polecenie wykonania czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych. Katalog podmiotów, którym należy przypisać ten rodzaj odpowiedzialności, przewidziany jest w przepisach art. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Według pkt. 2 tego artykułu, odpowiedzialności tej podlegają między innymi kierownicy jednostek sektora finansów publicznych. Dla ustalenia odpowiedzialności należy również wziąć pod uwagę inne przepisy wyznaczające dalsze zasady kreujące ten rodzaj odpowiedzialności. Mianowicie według art. 21 ustawy, sprawca popełnia czyn zarówno poprzez działanie lub zaniechanie działania, do którego był obowiązany. Odpowiedzialność jest ponoszona zarówno za umyślne jak i za nieumyślne działania lub zaniechania. Zgodnie z art. 22 ust. 3 ustawy, jeżeli osoba nie mając zamiaru popełnienia naruszenia, popełnia je jednak na skutek niezachowania należytej ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo, że możliwość popełnienia naruszenia przewidywała lub mogła przewidzieć, to sposób jej postępowania jest nieumyślny. Udowodnienie winy zaś sprowadza się do wskazania na bazie stanu faktycznego, że nie zachował się w sposób zgodny z prawem mimo to, że miał taką możliwość. Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest zatem czyn bezprawny oraz zawiniony, określony jako naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. wypełniający znamiona przewidziane w jednym z przepisów art. 5-18 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W badanym zakresie pożądane działania, tj. zgodne z prawem, według delegacji ustawowej przewidzianej w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zostały określone w przepisach ustawy o rachunkowości.

Według art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości, kierownik jednostki ponosi odpowiedzialność za wykonanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, w tym z tytułu nadzoru, również w przypadku, gdy określone obowiązki w zakresie rachunkowości zostały powierzone w formie pisemnej innej osobie. Z zarządzenia z dnia 16 listopada 2005 r. nr 0152-16/2005, którym Tomasz W. zarządził przeprowadzenie w Urzędzie Gminy U. inwentaryzacji na zakończenie roku obrotowego 2005, wynika, że nie obejmowało ono środków trwałych, do których, zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 15 ustawy o rachunkowości, zalicza się m.in. nieruchomości. Według tego zarządzenia Komisja Inwentaryzacyjna miała przeprowadzić inwentaryzację aktywów pieniężnych – kasy, aktywów finansowych zgromadzonych na rachunkach bankowych, należności i zobowiązań oraz innych składników aktywów i pasywów, z wyjątkiem środków trwałych.

Nie znajduje zatem uzasadnienia zarzut Obwinionego, że powierzenie czynności inwentaryzacyjnych innym osobom wyłącza jego odpowiedzialność, bowiem pomimo tego, że inwentaryzacja w zakresie gruntów i innych środków trwałych została faktycznie przeprowadzona, to w tym zakresie nie została ona faktycznie powierzona innym osobom, a tym samym nie nastąpiło przekazanie odpowiedzialności w tym zakresie.

Wskazane powyżej przepisy oraz ustalony stan faktyczny upoważniają do sformułowania konkluzji, że za prawidłowe przeprowadzenie tej inwentaryzacji odpowiedzialny był osobiście kierownik jednostki jest Tomasz W., bowiem w jednostce przez niego kierowanej przeprowadzono inwentaryzację, między innymi gruntów, w sposób niezgodny z prawem. Obwiniony, pomimo posiadania takiej możliwości, nie dochował staranności, w celu przeprowadzenia inwentaryzacji, w sposób zgodny z przepisami ustawy o rachunkowości. Zasadnie zatem Jemu postawione zostały zarzuty. Nie są również zasadne zarzuty Obwinionego o naruszeniu przez organ I Instancji art. 18, 19 i 22 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez ich niezastosowanie względnie niewłaściwe zastosowanie w sprawie. RKO dokonała prawidłowej oceny stanu faktycznego i prawnego, a także rodzaju winy Obwinionego, przyjmując że Obwiniony dopuścił się naruszenia przepisów w sposób nieumyślny..

Główna Komisja Orzekająca uznając ustalenia faktyczne Komisji Orzekającej I instancji za prawidłowe i dzieląc dokonaną kwalifikację czynu, postanowiła jednak zmienić orzeczenie w zakresie wymierzonej Obwinionemu kary. GKO uznała, że w badanym przypadku zachodzą okoliczności wskazane w przepisie art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, umożliwiające organowi orzekającemu odstąpienie od wymierzenia Obwinionemu kary. W art. 36 ust. 2 ustawy przewidziano w formie otwartego katalogu dwie grupy przesłanek umożliwiających odstąpienie od wymierzenia kary. Mianowicie przesłanki te mogą mieć charakter przedmiotowy, o ile będą związane z rodzajem lub z okolicznościami naruszenia dyscypliny finansów publicznych (w rozpatrywanej sprawie charakter czynu w żaden sposób nie uzasadniałby zastosowania dobrodziejstw omawianego przepisu). Mogą jednak mieć także charakter podmiotowy ze względu na właściwości i warunki osobiste sprawcy. GKO postanowiła skorzystać z tego drugiego rodzaju możliwości bowiem w jej ocenie właściwości i warunki osobiste Obwinionego zasługują na specjalne potraktowanie. Tomasz W. był Wójtem Gminy U. nieprzerwanie przez 15 lat, tj. od 20 maja 1991 r. do 6 grudnia 2006 r., kiedy przeszedł na emeryturę. W tym czasie, jak to wynika z opinii o pracy sporządzonej przez Przewodniczącą Rady Gminy, znajdującą się w aktach sprawy, wykonywał swoje obowiązki poprawnie. Każdorazowo udzielano mu absolutorium za wykonany budżet. Nie był także karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W chwili orzekania Obwiniony przeszedł już na emeryturę. Zatem w ocenie GKO, w przedmiotowej sprawie, samo uznanie obwinionego winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych odniesie zamierzone cele w zakresie prewencji indywidualnej. Orzeczenie kary upomnienia, poza poczuciem osobistej krzywdy u Obwinionego, pozostanie bez wpływu na wykonywanie przez niego obowiązków (bowiem już ich nie wykonuje), a zatem odstąpienie od wymierzenia kary nie grozi wywarceniem szkodliwego wpływu na ład finansów publicznych.

W tym stanie rzeczy Główna Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji.

14.

ORZECZENIE

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 29 listopada 2007 r. DF/GKO-4900-63/67/07/2770

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Elżbieta Gnatowska
Członkowie:	Członek GKO:	Wiesława Miemieć
	Z-ca Przewodniczącego GKO:	Jan Pyrcak (spr.)
Protokolant:		Zbigniew Zieliński

rozpoznała na rozprawie w dniu 29 listopada 2007 r., przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Anny Rotter, odwołanie wniesione przez Pana Tomasza K. – Kierownika Finansowego Sądu Rejonowego w Ś., od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. z dnia 23 kwietnia 2007 r., sygn. akt: Ds.183/2006.

Zaskarżonym Orzeczeniem Resortowa Komisja Orzekająca uznała Obwinionego Tomasza K. (cytat z sentencji orzeczenia) „za winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w okresie od września 2004 r. do października 2006 r. w Ś., w ten sposób, że w trakcie przeprowadzonej na dzień 31 sierpnia 2004 r. inwentaryzacji nie dopełnił obowiązków wynikających z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości nie wyjaśniając ujawnionych w toku inwentaryzacji różnic pomiędzy stanem rzeczywistym a stanem wskazanym w księgach rachunkowych, tj. za winnego popełnienia czynu wyczerpującego znamiona z art. 18 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.) w zw. z art. 27 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 ze zm.), co jednocześnie było działaniem zawinionym w świetle obowiązującego w chwili popełnienia czynu art. 138 ust. 1 pkt 13 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 ze zm.)”.

Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia kary Obwinionemu Tomaszowi K. 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 ze zm.) – zważając dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy,
- art. 19 ust. 2 ustawy,

orzeka:

1. Uchyla zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w części dotyczącej Obwinionego Tomasza K. i uniewinnia go od przypisanego mu czynu.

2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych koszty postępowania – w zakresie postępowania dotyczącego Obwinionego Tomasza K. – 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

Pismem z dnia 27 października 2006 r. Dyrektor Sądu Apelacyjnego w W. zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S., że w wyniku przeprowadzonej w 2006 r. przez rewidenta Sądu Apelacyjnego w W. kontroli w Sądzie Rejonowym w Ś. stwierdzono nieprawidłowości w zakresie wyjaśnienia ujawnionych w toku inwentaryzacji (przeprowadzonej w 2004 r.) różnic między stanem rzeczywistym a stanem wykazanim w księgach rachunkowych.

Postanowieniem z dnia 8.12.2006 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S. wszczął w tej sprawie postępowanie wyjaśniające, a w dniu 27.12.2006 r. skierował wniosek o ukaranie do Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze S.

Rzecznik wniósł o ukaranie: Tomasza K. – Kierownika Finansowego SR w Ś., Janiny K. – Głównej Księgowej SR w Ś., Danuty J. – Kierownika Oddziału Administracyjnego SR w Ś.,

za to, że od września 2004 r. do października 2006 r. w Ś. nieumyślnie naruszyli dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że w trakcie przeprowadzonej na dzień 31 sierpnia 2004 r. inwentaryzacji nie dopełnili obowiązków wynikających z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, nie wyjaśniając ujawnionych w toku inwentaryzacji różnic pomiędzy stanem rzeczywistym, a stanem wykazanim w księgach rachunkowych, tj. czyn z art. 18 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w zw. z art. 27 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, co jednocześnie było działaniem zawinionym w świetle obowiązującego w chwili jego popełnienia art. 138 ust. 1 pkt 13 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych. Rzecznik wniósł o wymierzenie obwinionym kary nagany.

Orzeczeniem z dnia 23.04.2007 r. Resortowa Komisja Orzekająca uznała Tomasza K. za winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w okresie od września 2004 r. do października 2006 r. w Ś., w ten sposób, że w trakcie przeprowadzonej na dzień 31 sierpnia 2004 r. inwentaryzacji nie dopełnił obowiązków wynikających z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości nie wyjaśniając ujawnionych w toku inwentaryzacji różnic pomiędzy stanem rzeczywistym a stanem wskazanym w księgach rachunkowych, tj. za winnego popełnienia czynu wyczerpującego znamiona art. 18 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w zw. z art. 27

ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, co jednocześnie było działaniem zawinionym w świetle obowiązującego w chwili popełnienia czynu art. 138 ust. 1 pkt 13 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych i na podstawie art. 36 ust. 1 i 2 ww. ustawy odstąpiła od wymierzenia kary.

Komisja obciążyła Tomasza K. kosztami postępowania na rzecz Skarbu Państwa w kwocie 205,99 zł.

Cytowanym orzeczeniem RKO uznała Janinę K. winną zarzucanego jej czynu i wymierzyła karę upomnienia, natomiast uniewinniła Danutę J.

Z uzasadnienia orzeczenia i akt sprawy wynika następujący stan faktyczny.

Na podstawie zarządzenia Prezesa Sądu Rejonowego w Ś, Nr 4 z dnia 2 lipca 2004 r. w dniach od 6 lipca do 28 sierpnia 2004 r. przeprowadzona została w Sądzie Rejonowym w Ś. inwentaryzacja składników majątkowych według stanu na dzień 3 sierpnia 2004 r.

Do przeprowadzenia inwentaryzacji została powołana komisja inwentaryzacyjna, w skład której wchodziły 2 osoby, nie będące pracownikami Sądu, z którymi zostały podpisane przez Prezesa Sądu umowy o dzieło oraz 1 osoba będąca pracownikiem Sądu.

Zgodnie z umowami o dzieło, zleceniodawca zlecił, a wykonawcy przyjęli do wykonania następujące prace:

- spis z natury na arkuszach oraz wycena – przedmioty,
- spis z natury na arkuszach oraz wycena – środki trwałe,
- zestawienie różnic inwentaryzacyjnych,
- nadanie symboli i oznakowanie poszczególnego sprzętu,
- założenie ksiąg inwentarzowych,
- uzgodnienie spisu z natury.

Każdy z wykonawców oświadczył, że posiada odpowiednie kwalifikacje. Zgodnie z umowami o dzieło, wypłata wynagrodzenia (8.000 zł i 10.000 zł) miała nastąpić po wystawieniu rachunku przez Wykonawcę i stwierdzeniu przez Zleceniodawcę terminowego i prawidłowego wykonania zleconej pracy będącej przedmiotem umowy.

Zgodnie z zarządzeniem Prezesa Sądu Rejonowego w Ś. w sprawie przeprowadzenia inwentaryzacji, wyniki inwentaryzacji (rozpatrzone oraz rozliczone nadwyżki i niedobory zatwierdzone przez kierownika jednostki) winny być ujęte w księdze inwentarzowej i księdze środków trwałych. Za sprawny, terminowy i prawidłowy przebieg czynności inwentaryzacyjnych odpowiedzialny był przewodniczący komisji inwentaryzacyjnej, zaś nadzór nad prawidłowością, kompletnością i terminowością spisów inwentaryzacyjnych powierzono głównej księgowej.

Po przeprowadzeniu spisu z natury i dokonaniu wyceny środków trwałych, komisja inwentaryzacyjna sporządziła protokół. Komisja inwentaryzacyjna nie odniosła się do różnic inwentaryzacyjnych.

Z protokołu kontroli przeprowadzonej przez rewidenta Sądu Apelacyjnego w W. w 2006 r. wynika m. in., że trudności w ustaleniu stanu wartościowego środków trwałych w użytkowaniu, ustalonego w drodze spisu z natury, nie można było porównać ze stanem konta 013 dlatego, że co najmniej od 2 stycznia 2000 r. nie były na tym koncie księgowane przychody i rozchody pozostałych środków trwałych pozostających w dyspozycji Sądu. Od dnia 2 stycznia 2003 r. zaniechano w Sądzie prowadzenia ksiąg inwentarzowych.

Z materiałów pokontrolnych Sądu Apelacyjnego wynika, że główna księgowa Sądu Rejonowego w Ś., nie posiadając decyzji kierownika jednostki co do sposobu rozliczenia w księgach rachunkowych różnic inwentaryzacyjnych, w dniach 30 września 2004 r. i 31 grudnia 2004 r., na podstawie protokołu z przeprowadzonej inwentaryzacji, sporządziła polecenie księgowania.

W złożonych w toku postępowania wyjaśnieniach, Tomasz K. stwierdzał m. in., że na stanowisko Kierownika Finansowego w Sądzie Rejonowym został powołany z dniem 1 czerwca 2004 r. Nie wiedział o zarządzanej przez Prezesa Sądu inwentaryzacji.

Dowiedział się o niej dopiero 2 września 2004 r., kiedy otrzymał do zatwierdzenia do wypłaty listę płac z wynagrodzeniem wynikającym z umów o dzieło. Przedłożony przez wykonawczynie umów rachunki, zostały zaakceptowane pod względem merytorycznym przez Wiceprezesa Sądu Rejonowego, który stwierdził, że zlecona czynność została wykonana wg warunków umowy. Było to zatem stwierdzeniem terminowego i prawidłowego wykonania zleconej pracy i przez to rozumiane jako przyjęcie i zatwierdzenie przez kierownika jednostki wyjaśnień ujawnionych w toku inwentaryzacji różnic pomiędzy stanem rzeczywistym a stanem wykazanim w księgach rachunkowych.

Obwiniony stwierdził, że przyjął założenie, iż kierownikiem jednostki w sprawie prowadzenia inwentaryzacji jest Prezes Sądu, który pomimo powołania Kierownika Finansowego Sądu, bez jego wiedzy wydał zarządzenie o przeprowadzeniu inwentaryzacji. Uznał, że merytoryczne zaakceptowanie wyników pracy komisji przez Prezesa Sądu było wynikiem przyjęcia przez niego wyjaśnień ujawnionych różnic inwentaryzacyjnych. Zgodnie z pkt 11 zarządzenia w sprawie przeprowadzenia inwentaryzacji, nadzór nad prawidłowością, kompletnością i terminowością spisów inwentaryzacyjnych spoczywał na głównej księgowej.

Resortowa Komisja Orzekająca nie dała wiary Kierownikowi Finansowemu w części dotyczącej „niewiedzy” o przeprowadzonej inwentaryzacji w Sądzie, która odbywała się w budynku Sądu, w czasie godzin pracy Sądu i obecności w pracy Kierownika Finansowego.

W uzasadnieniu orzeczenia Komisja stwierdziła, że Tomasz K., Kierownik Finansowy Sądu Rejonowego w Ś. jest organem Sądu w zakresie spraw finansowych i gospodarczych zgodnie z art. 21 § 2 oraz 179 § 2 ustawy o ustroju sądów powszechnych. Mimo okoliczności podniesionych w wyjaśnieniach, ponosił odpowiedzialność za całość gospodarki finansowej jednostki, a w szczególności, zgodnie z art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości, za prawidłowe przeprowadzenie i rozliczenie inwentaryzacji. Brak dokładnej ewidencji sprzętu w Oddziale Administracyjnym w Sądzie i uzgodnień księgowania na właściwych kontach miało istotny wpływ na wynik inwentaryzacji.

Kierownik Finansowy Sądu nie wykazał należytego nadzoru nad powyższym odcinkiem działalności Sądu i nie podjął w stosownym czasie operatywnych działań kontrolnych i nadzorczych w tym zakresie. Zalecenia pokontrolne dotyczące rozliczenia inwentaryzacji były wydawane przez kierownictwo Sądu Apelacyjnego wielokrotnie. Sposób rozliczenia różnic inwentaryzacyjnych był poddany sprawdzeniu przez rewidenta. Po kontroli stwierdzono, że nie można sprawdzić prawidłowości ostatecznych rozliczeń inwentaryzacyjnych ze spisem z natury przeprowadzonym w 2004 r., bowiem spis dotyczy dwóch nieporównywalnych ewidencji. Różnice do-

tyczą ujęcia poszczególnych składników majątku w zupełnie inne grupy, odmiennej wyceny poszczególnych składników majątku przyjętej przez komisję spisową w stosunku do cen faktycznych – ujętych w księgach inwentarzowych, odmiennego nazewnictwa poszczególnych składników majątku, a przez to zakwalifikowania go do innej grupy inwentarzowej.

Wymienione ustalenia dają podstawę do stwierdzenia, że inwentaryzacja w Sądzie Rejonowym i jej rozliczenie przebiegało w sposób nieprawidłowy, z naruszeniem dyscypliny finansów publicznych.

W odwołaniu od orzeczenia RKO Tomasz K. ponownie wskazał, że nie zarządzał inwentaryzacji i nie wiedział o niej. Z uwagi na krótki staż pracy w Sądzie nie znał jeszcze dostatecznie pracowników Sądu. Osoby realizujące umowę o dzieło pracowały zazwyczaj poza godzinami urzędowania Sądu i poza godzinami pracy Obwinionego.

Odwołujący się nie zgodził się z ocenami RKO dotyczącymi nie podjęcia w stosownym czasie operatywnych działań kontrolnych i nadzorczych oraz innych działań o charakterze naprawczym i regulacyjnym. Wskazał na prowadzone działania naprawcze, w tym m. in. wdrożenie nowego systemu ewidencji majątku. Podniósł także, że wzajemne relacje dwóch organów Sądu, tj. Prezesa – organu ds. orzecznictwa i Kierownika Finansowego, tj. organu ds. gospodarki finansowej i gospodarki mieniem Skarbu Państwa, w pierwszym okresie po powołaniu organu w postaci Kierownika Finansowego, było zjawiskiem zupełnie nowym w sądownictwie i bardzo trudnym do zaakcentowania w początkowej fazie przez prezesów sądów, którzy byli przyzwyczajeni do nieskrępowanego rządzenia w sądach.

Reasumując, Obwiniony wniósł o uniewinnienie.

Główna Komisja Orzekająca rozpatrując złożone odwołanie zważyła, co następuje.

W myśl art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odpowiedzialność taką ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. Przypisanie winy jest koniecznym warunkiem poniesienia odpowiedzialności z tytułu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, co oznacza, że brak możliwości jednoznacznego ustalenia winy obwinionego uwalnia od odpowiedzialności nawet wówczas, gdy od strony formalnej wypełnione zostały przesłanki czynu zdefiniowanego ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, zebrany w przedmiotowej sprawie materiał dowodowy nie pozwala na jednoznaczne przypisanie Tomaszowi K. winy. Z wyjaśnień obwinionego i zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że nie był on osobą, która zarządziła inwentaryzację, inwentaryzację tę prowadził podmiot zewnętrzny, a jej wyniki także nie były odbierane przez obwinionego. W tym aspekcie materiał dowodowy jest jasny i ustalenia nie budzą wątpliwości.

Obwiniony stwierdził ponadto, że nie wiedział o zarządzeniu i prowadzeniu w jednostce inwentaryzacji. Resortowa Komisja Orzekająca nie uzasadniła wystarczająco, dlaczego nie dała wiary tym wyjaśnieniom. Zdaniem GKO, wyjaśnienia te zasługują na uwzględnienie, bowiem jest możliwe, że pracujący zaledwie od miesiąca, w nowym otoczeniu, nie znający pracowników i dopiero przejmujący obowiązki Obwiniony mógł nie znać dyspozycji Prezesa Sądu i nie rozpoznawać osób wykonujących pra-

ce inwentaryzacyjne, zwłaszcza jeśli prace te były wykonywane po godzinach pracy Sądu. Nie można też nie zauważyć podniesionego przez Obwinionego argumentu, że wprowadzenie do sądów rejonowych kierowników finansowych, jako organu ds. gospodarki finansowej i gospodarki mieniem Skarbu Państwa, stworzyło dla Prezesów sądów nową sytuację, w której zmuszeni zostali do rezygnacji z części dotychczasowych uprawnień. Zarządzenie przez Prezesa Sądu Rejonowego w Ś. inwentaryzacji w dniu 2 lipca 2004 r. w sytuacji, kiedy w tym Sądzie od dnia 1 czerwca 2004 r. powołano Kierownika Finansowego dowodzi, że rezygnacja z dotychczasowych kompetencji nie nastąpiła natychmiast. Trudno jednak za tę sytuację obwiniać kierownika finansowego, który dopiero został powołany.

W aktach sprawy brak jest jakichkolwiek materiałów mogących podważyć twierdzenie Obwinionego, że nie wiedział o zarządzonej inwentaryzacji do 2 września 2004 r. Zakres zadań wyznaczonych przez Prezesa Sądu komisji inwentaryzacyjnej, obejmujący m. in. uzgodnienie spisu z natury z zapisami w dokumentacji księgowej oraz zaakceptowanie prac komisji przez Prezesa Sądu, mogło być traktowane przez Kierownika Finansowego także jako przyjęcie i zaakceptowanie wyjaśnień dotyczących ujawnionych różnic inwentaryzacyjnych. Brak dokładnej ewidencji sprzętu w Sądzie (co Resortowa Komisja Orzekająca wydaje się traktować jako okoliczność obciążająca) jest konsekwencją zaniechań i nieprawidłowości z 2000 i 2003 r., a więc z okresu sprzed powołania Tomasza K. na stanowisko Kierownika Finansowego Sądu Rejonowego w Ś.

Stosownie do przepisu art. 76 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, nie dające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść obwinionego.

Skoro zebrany materiał nie pozwala na nie budzące wątpliwości ustalenie winy Obwinionego, Główna Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji.

15.

Orzeczenie

**Główniej Komisji Orzekającej z dnia 17 stycznia 2008 r.
DF/GKO-4900-84/92/07/3631**

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Agata Kasica
Członkowie:	Członek GKO:	Agata Mikołajczyk
	Z-ca Przew. GKO:	Jan Pyrcak (ref.)
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 17 stycznia 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez radcę prawnego – Ireneusza K., działającego w imieniu swojego mocodawcy – Obwinionego Grzegorza O. – Prezydenta Miasta M. – od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K. z dnia 21 września 2007 r., sygn. akt: KO/7101/71/06.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Grzegorza O. (cytat z sentencji orzeczenia): „odpowiedzialnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w myśl art. 10 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a uprzednio art. 138 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.), poprzez to, iż w M. w dniu 28 października 2004 roku, naruszając art. 188 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), a uprzednio art. 128 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.) oraz wbrew § 11 pkt 1 Uchwały Rady Miasta Nr XXIII/240/2004 z dnia 22 stycznia 2004 r. mocą Zarządzenia Nr 562/2004 dokonał zmiany w budżecie Miasta M. polegającej na zwiększeniu w rozdziale 75023 klasyfikacji budżetowej planowanych wydatków, w łącznej kwocie 163.361 zł przy jednoczesnym zmniejszeniu kwoty 163.361 zł wydatków planowanych w rozdziale 75022 z przekroczeniem zakresu upoważnienia”.

Za przypisany Obwinionemu Grzegorzowi O. czyn 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 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

Regionalna Izba Obrachunkowa w K. zawiadomiła w dniu 6 stycznia 2006 r. Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy RIO w K., że w czasie kontroli problemowej przeprowadzonej w Mieście M. w lipcu 2005 r. stwierdzono, że Grzegorz O. – Prezydent Miasta M. naruszył dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że w 2004 r. dokonał przekroczenia zakresu upoważnienia udzielonego przez Radę Miasta do dokonywania zmian w planie wydatków oraz dokonał przekroczenia zakresu upoważnienia udzielonego przez Radę Miasta do samodzielnego zaciągania zobowiązań.

W dniu 23 sierpnia 2006 r. Rzecznik wydał postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego wobec Grzegorza O.

W toku postępowania wyjaśniającego, ustalono, że w sprawie przekroczenia zakresu upoważnienia do zaciągania zobowiązań prowadzone jest postępowanie karne nadzorowane przez Prokuraturę Rejonową w M. w sprawie o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. W tej sprawie Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wydał postanowienie o zawieszeniu postępowania wyjaśniającego, a w dniu 23 października 2006 r. postanowił wyłączyć do odrębnego postępowania dokumenty dotyczące dokonywania zmian w budżecie Miasta M. z przekroczeniem zakresu upoważnienia.

W dniu 23 października 2006 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wystąpił do Przewodniczącej Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K. z wnioskiem o ukaranie. Rzecznik wniósł o uznanie Grzegorza O. – Prezydenta Miasta M., za odpowiedzialnego umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na tym, że w M., w dniu 28 października 2004 r., naruszając art. 188 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, a uprzednio art. 128 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych oraz wbrew § 11 pkt 1 Uchwały Rady Miasta Nr XXIII/240/2004 z 22 stycznia 2004 r. mocą Zarządzenia Nr 562/2004 dokonał zmiany w budżecie Miasta M., polegającej na zwiększeniu w rozdziale 75023 klasyfikacji budżetowej planowanych wydatków, w łącznej kwocie 163.361 zł przy jednoczesnym zmniejszeniu kwoty 163.361 zł wydatków planowanych w rozdziale 75022 z przekroczeniem zakresu upoważnienia, tj. o czyn, o którym mowa w art. 10 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a uprzednio art. 138 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych.

Rzecznik wniósł o wymierzenie Grzegorzowi O. kary nagany.

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w K. rozpoznała sprawę na rozprawach w dniach 8 grudnia 2006 r., 23 marca 2007 r. i 21 września 2007 r.

Orzeczeniem z dnia 21 września 2007 r. sygn. akt: KO/7101/71/06 Komisja na podstawie art. 4 pkt 2, art. 19 ust. 1 i 2, art. 22 ust. 3 oraz art. 135 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uznała Grzegorza O. odpowiedzialnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w myśl art. 10 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a uprzednio art. 138 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych poprzez to, że w M. w dniu 28 października 2004 r., naruszając art. 188 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, a uprzednio art. 128 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, wbrew § 11 pkt 1 Uchwały Rady Miasta Nr XXIII/240/2004 z dnia 22 stycznia 2004 r. mocą Zarządzenia Nr 562/2004 dokonał zmiany w budżecie Miasta M. polegającej na zwiększeniu w rozdziale 75023 klasyfikacji budżetowej planowanych wydatków, w łącznej kwocie 163.361 zł przy jednoczesnym zmniejszeniu kwoty 163.361 zł wydatków planowanych w rozdziale 75022 z przekroczeniem zakresu upoważnienia.

Na podstawie art. 36 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Komisja odstąpiła od wymierzenia kary, a stosownie do art. 167 ust. 1 ustawy, obciążyła Grzegorza O. kosztami postępowania w wysokości 205,99 zł na rzecz Skarbu Państwa.

Z uzasadnienia orzeczenia i materiałów postępowania wynika następujący stan faktyczny sprawy.

Budżet jednostki samorządu terytorialnego jest uchwalany przez organ stanowiący w formie uchwały budżetowej, która stanowi podstawę gospodarki finansowej tej jednostki. Organ stanowiący jest również kompetentny do zmiany uchwalonego przez siebie budżetu. Wyjątkiem od tej zasady są upoważnienia zawarte w art. 188 ust. 1 ustawy o finansach publicznych oraz ust. 2 pkt 1 tego przepisu, w którym ustawodawca umożliwił organowi stanowiącemu upoważnienia zarządu jednostki do dokonywania innych zmian w planie wydatków z wyłączeniem przeniesień wydatków między działami.

Rada Miasta M., korzystając z tych uprawnień, upoważniła w § 11 pkt 1 Uchwały Nr XXIII/240/2004 z dnia 22 stycznia 2004 r. w sprawie budżetu na 2004r. Prezydenta Miasta do dokonywania w obrębie działu klasyfikacji budżetowej przeniesień wydatków między rozdziałami, paragrafami, zadaniami, do kwoty 10.000 zł. Uchwałą Nr XXV/262/2004 z dnia 18 marca 2004 r. Rada Miasta zmieniła treść § 11 pkt 1 Uchwały Nr XXIII/240/2004 z 22 stycznia 2004 r. Zgodnie z nowym brzmieniem tego przepisu, Prezydent został upoważniony do dokonywania w obrębie działu klasyfikacji budżetowej przeniesień wydatków między rozdziałami z wyłączeniem wydatków majątkowych i wynagrodzeń do kwoty 35.000 zł.

W dniu 28 października 2004 r. Prezydent w swym Zarządzeniu Nr 562/2004 w sprawie zmian w budżecie miasta na 2004 rok, dokonał przeniesienia środków w planie wydatków budżetu polegających m.in. na zmniejszeniu wydatków w ramach działu 750 – Administracja publiczna, w rozdziale 75022 – Rady gmin (miast i miast

na prawach powiatu) o kwotę 163.361 zł przy jednoczesnym zwiększeniu wydatków w rozdziale 75023 – Urzędy gmin (miast i miast na prawach powiatu) oraz rozdziału 75023 – Pozostała działalność na łączną kwotę 163.361 zł.

Skład Orzekający Regionalnej Komisji Orzekającej uznał za bezsporne, że w. w. Zarządzeniem Prezydent dokonał przeniesienia wydatków w ramach działu 750 klasyfikacji budżetowej z przekroczeniem zakresu upoważnienia udzielonego przez Radę Miasta, zezwalającego na ich dokonanie do kwoty 35.000 zł, podczas gdy Prezydent przynosił środki w wysokości 163.361 zł.

Komisja Orzekająca, oceniając stopień zawinienia, nie dopatrzyła się działania z zamiarem popełnienia czynu. Komisja wzięła pod uwagę to, że projekt zarządzenia Prezydenta parafował radca prawny urzędu i zgodziła się z argumentem strony, że Prezydent miał uzasadniony powód przyjąć taki projekt z przekonaniem o jego zgodności z prawem. Komisja uznała jednocześnie, że w sytuacji, gdy zgodnie z procedurami przyjętymi w Urzędzie Miasta M. projekt Zarządzenia Prezydenta powodujący zmianę budżetu przechodzi kontrolę merytoryczną i formalną, to brak poświadczenia dokonania tych czynności przez stosowne osoby na przedkładanym do podpisu dokumencie winien wzmocnić ostrożność Prezydenta przed jego podpisaniem. Tym samym Komisja stwierdziła, że Prezydent nie zachował należytej ostrożności wymaganej w danej okoliczności i nie kierował się zamiarem popełnienia czynu, jednakże mógł go przewidzieć. Grzegorz O., przyjmując urząd Prezydenta Miasta, przyjął jednocześnie pełną odpowiedzialność związaną z wykonywaniem tej funkcji.

Jednocześnie Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę szczególne warunki, w jakich realizowano budżet miasta w 2004 r., wynikające z wzajemnych relacji pomiędzy Prezydentem Miasta a Radą Miasta, uzewnętrzniających się w postaci sporów i konfliktów oraz proceduralnych ograniczeń w możliwości dokonywania przeniesień kwot wydatków, które w sposób istotny wpływały na funkcjonowanie Urzędu Miasta przy realizacji jego bieżących potrzeb. Mając powyższe okoliczności na uwadze, Komisja Orzekająca odstąpiła od wymierzenia kary.

Odwołanie od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej złożył w dniu 29.10.2007 r. pełnomocnik Obwinionego, który wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie Obwinionego z powodu całkowitego braku winy po jego stronie, ewentualnie o umorzenie postępowania w sprawie na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 28 ust. 1 ustawy z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zaskarżonemu orzeczeniu pełnomocnik Obwinionego zarzucił:

- naruszenie przepisów prawa przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 19 ust. 2 w zw. z art. 22 ust. 3 ustawy z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- naruszenie przepisów prawa poprzez niezastosowanie art. 23 ust. 1 cyt. ustawy,
- niezastosowanie art. 28 ust. 1 w zw. z art. 78 ust. 1 pkt 7 ustawy, mimo zgłoszonego przez Obwinionego zarzutu w tym zakresie i brak rozważań w tym zakresie w uzasadnieniu orzeczenia RKO.

W obszernym uzasadnieniu odwołania, pełnomocnik Obwinionego, powtarzając i rozwijając argumenty przedstawione w toku postępowania wyjaśniającego i postępowania przed Komisją Orzekającą I instancji, wywodził, że Obwinionemu nie można przypisać winy. Podniósł, że przedłożony panu Prezydentowi O. dokument został

przygotowany przez pracownika merytorycznie odpowiedzialnego, znającego zakresy upoważnień Prezydenta do dokonywania zmian w budżecie, a następnie sprawdzony pod względem formalnoprawnym przez radcę prawnego. Zaopatrzony w parafy dokument trafił do Obwinionego do podpisania. Prezydent M. podpisuje tygodniowo setki dokumentów. W tożsamych okolicznościach większość, jeżeli nie wszystkie osoby, będące na miejscu Obwinionego, popełniłyby ten czyn. Oznacza to – zdaniem pełnomocnika, – że nie można Obwinionemu postawić zarzutu, iż nie zachował ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, a w konsekwencji, że nie zostały zachowane warunki nieumyślności z art. 22 ust. 3 ustawy. Pełnomocnik wywodził także, że Obwiniony nie ponosi winy przy wypełnianiu znamion czynu naruszenia dyscypliny finansów publicznych z uwagi na art. 23 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, bowiem podpisanie projektu zarządzenia parafowanego pod względem formalnoprawnym przez radcę prawnego oznacza, że nieświadomość Obwinionego, iż podpisanie zarządzenia stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych, była usprawiedliwiona.

Pełnomocnik podniósł wreszcie, że nawet gdyby przyjąć, że doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych z winy nieumyślnej, to postępowanie winno zostać umorzone z uwagi na fakt, że z czynem wiązał się znikomy stopień szkodliwości dla finansów publicznych. Działanie Prezydenta M. – zdaniem pełnomocnika – można by scharakteryzować jako nadużycie formy, ale nie naruszenie materialnej strony upoważnienia. Prezydent mógł bowiem, wykorzystując pięć kolejno po sobie następujących zarządzeń, osiągnąć taki sam rezultat. Z punktu widzenia celu regulacji i reżimu finansów publicznych nie można mówić o naruszeniu prawa, a jedynie naruszeniu formy dokonywania przesunięć. Działanie Obwinionego uchroniło Gminę przed koniecznością dodatkowych wydatków (w tym odsetek) związanych z nieopłaceniem np. kosztów sądowych czy egzekucyjnych, opłat pocztowych, telefonicznych i innych na utrzymanie urzędu.

Główna Komisja Orzekająca rozpatrując odwołanie, zważyła, co następuje.

Zasadą postępowania odwoławczego jest rozstrzyganie sprawy na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w dotychczasowym postępowaniu (art. 145 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) oraz dokumentów załączonych do odwołania. W rozpatrywanej sprawie nie przedłożono dokumentów, na podstawie których GKO miałyby przeprowadzić dowody. Postępowanie odwoławcze polega na formalnoprawnej i merytorycznej kontroli orzeczenia pierwszej instancji.

W sytuacji, gdy orzeczenie Komisji I instancji nie jest zaskarżone na niekorzyść obwinionego, Główna Komisja Orzekająca jest związana przepisem art. 146 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Przepis ten zakazuje ukarania obwinionego albo zaostreżenia wymierzonej mu kary w sytuacji, gdy orzeczenie pierwszej instancji zostało zaskarżone wyłącznie na korzyść obwinionego. Zakaz wydania rozstrzygnięcia surowszego obowiązuje także komisję orzekającą I instancji (art. 151) w przypadku uchylenia przez GKO orzeczenia zaskarżonego wyłącznie na korzyść obwinionego i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia.

Te uwarunkowania Główna Komisja Orzekająca uwzględniła rozpatrując odwołanie obrońcy Grzegorza O.

Główna Komisja Orzekająca nie znalazła przesłanek do uwzględnienia odwołania.

W świetle zebranego w postępowaniu materiału, nie budzi jakichkolwiek wątpliwości, że Prezydent M. – Grzegorz O., co najmniej nie zachował należytej ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, podpisując zarządzenie o dokonaniu zmian w budżecie Miasta M. z przekroczeniem zakresu upoważnienia. Prezydent miasta nie może tłumaczyć swojego postępowania brakiem szczególnych kompetencji w zakresie ekonomii, prawa czy gospodarki. Przyjmując urząd, przyjął pełną odpowiedzialność za sprawowanie tej funkcji. Znajomość upoważnień wydanych przez Radę Miasta w zakresie zmian w budżecie i zaciągania wydatków, to oczywisty fundament właściwego wykonywania obowiązków. Konflikt z Radą Miasta, utrudnienia i ograniczenia wskazywane przez Obwinionego (i uwzględnione przez Regionalną Komisję Orzekającą) tym bardziej wymuszały znajomość i bieżące respektowanie przyznanych upoważnień. Podpisanie zarządzenia o dokonaniu zmian w budżecie nie jest czynnością techniczną. Nie jest to także jeden z setki podpisywanych codziennie dokumentów mających rutynowy charakter. Jeżeli Grzegorz O. mimo to podpisał zarządzenie, to dowodzi to co najmniej niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach. Jest to przesłanka odpowiedzialności z art. 22 ust. 3 ustawy. Prezydent miasta to szczególna kategoria podmiotów, osoba o określonym zakresie obowiązków dot. gospodarowania środkami publicznymi. Normatywny wzorzec (postulowany przez obrońcę Obwinionego), gdyby miał być tworzony, powinien być ustalony z uwzględnieniem sprawowanej funkcji. Kryteria odpowiedzialności muszą być ustalane indywidualnie, ale standard wyższy niż przeciętny.

Nietrafny jest argument obrony o naruszeniu przepisów prawa przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 19 ust. 2 w zw. z art. 22 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie prawa materialnego przez jego błędną wykładnię polega na wadliwym określeniu treści norm prawnych wynikających z norm prawa materialnego. Regionalna Komisja Orzekająca prawidłowo odczytała te przepisy.

Naruszenie prawa materialnego przez jego niewłaściwe zastosowanie może mieć postać błędnej subsumcji, a więc błędu w podciągnięciu konkretnego stanu faktycznego pod abstrakcyjny stan faktyczny zawarty w normie prawnej. Wadliwa subsumcja wyraża się w niezgodności między ustalonym stanem faktycznym a hipotezą zastosowanej normy prawnej. Cytowane wyżej przepisy, zdaniem GKO, zostały prawidłowo zastosowane przez Komisję I instancji, a ustalenia faktyczne nie są w odwołaniu kwestionowane.

Przytoczone powyżej argumenty dotyczące działania Grzegorza O., co najmniej w warunkach niezachowania należytej ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, uzasadniają także odrzucenie przez GKO zawartego w odwołaniu zarzutu naruszenia przepisów prawa przez niezastosowanie art. 23 ust. 1 cyt. ustawy. W ocenianej sprawie brak jest usprawiedliwienia dla nieświadomości Obwinionego, że jego działanie stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Nie jest zasadny także zarzut niezastosowania w sprawie art. 28 ust. 1 w zw. z art. 78 ust. 1 pkt 7 cyt. ustawy. Określenie stopnia szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych dla finansów publicznych ustawodawca pozostawił organom prowadzącym postępowanie. Ustawodawca ograniczył całkowitą dowolność organów

orzekających w tym zakresie, ustalając wytyczne dla oceny stopnia szkodliwości. Ocena powinna być dokonywana przy uwzględnieniu wagi naruszonych obowiązków, sposobu i okoliczności ich naruszenia, a także skutków naruszenia. Co prawda w uzasadnieniu orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej brak jest odniesienia się do zgłoszonego przez Obwinionego zarzutu w tym zakresie, ale z treści tego uzasadnienia jednoznacznie wynika, że nie uznała czynu za znikomo szkodliwy.

Regionalna Komisja Orzekająca uwzględniła dotychczasową niekaralność Grzegorza O. za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak i okoliczności, w których doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W tej sytuacji należało orzec jak w sentencji.

16.

ORZECZENIE

Główniej Komisji Orzekającej z dnia 17 stycznia 2008 r. DF/GKO-4900-66/71/07/2982

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Agata Kasica
Członkowie:	Członek GKO:	Agata Mikołajczyk (ref.)
	Z-ca Przew. GKO:	Jan Pyrcak
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 17 stycznia 2008 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez radcę prawnego – Dariusza S., działającego w imieniu swojego mocodawcy – Obwinionego Marka W. – burmistrza Gminy i Miasta K. – od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej z dnia 19 lipca 2007 r., sygn. akt: 0965-DB/65/07.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Marka W. (cytat z sentencji orzeczenia): „winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) polegającego na udzieleniu w dniu 27.10.2004 r. w trybie przetargu nieograniczonego zamówienia o wartości powyżej 60.000 EURO w przedmiocie „Świadczenia usług przewozu dzieci do szkół na terenie gminy K.” firmie R. WPHU pomimo, iż oferent podlegał wykluczeniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r., poz. 1163 z późn. zm.). W postępowaniu złożono tylko jedną ofertę uznaną przez Zamawiającego za ważną, a zatem – po odrzuceniu tej oferty – postępowanie byłoby unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 powołanej ustawy”.

Za przypisany Obwinionemu Markowi W. czyn Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła karę upomnienia 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 2 ustawy,
- art. 78 ust. 1 pkt 1 oraz ust. 3 ustawy.

orzeka:

1. Uchyła zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w całości.

2. Uniewinnia Obwinionego Marka W. od przypisanego mu zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.
3. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych 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

Zawiadomienie o ujawnionym naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy i Miasta K. skierował do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej pismem z dnia 31 lipca 2006 r. wskazując na naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu w dniu 27.10.2004 r. w trybie przetargu nieograniczonego zamówienia o wartości powyżej 60.000 EURO w przedmiocie „Świadczenia usług przewozu dzieci do szkół na terenie gminy K.” firmie R., pomimo iż oferent podlegał wykluczeniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. Jako osobę odpowiedzialną za ujawnione nieprawidłowości zawiadamiający wskazał Marka W., pełniącego funkcję Burmistrza Gminy i Miasta K.. Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego Rzecznik wszczął postępowanie w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone przepisami art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a w dacie popełnienia czynu z art. 138 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych w zakresie wyżej przedstawionym i wnioskiem objął Burmistrza Miasta i Gminy K. – Marka W., pełniącego funkcję w czasie popełnienia czynu. W uzasadnieniu wniosku Rzecznik wskazał, iż w toku postępowania wyjaśniającego Obwiniony złożył wyjaśnienia, do których dołączył dokumentację przetargową. W wyjaśnieniach Obwiniony opisał generalnie stan faktyczny uznając, iż jest zgodny z obowiązującym stanem prawnym.

W wyniku kontroli dokumentacji zgromadzonej przez Rzecznika Komisja ustaliła następujący stan faktyczny. Urząd Gminy i Miasta K. przeprowadził w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Świadczenie usług przewozu dzieci do szkół na terenie gminy K.”. W postępowaniu złożone zostały trzy oferty, z czego dwie zostały odrzucone jako nie spełniające warunków określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Oferty złożone zostały przez następujące firmy: W. W. Paweł, oraz Usługi Transportowe E. Andrzej K. i R. WPHU Romuald C. i Mirosław C. Zamawiający odrzucił oferty firm W. oraz E., powołując się na fakt nie złożenia przez tych oferentów kompletu dokumentów

wymaganych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Oferent – firma W. nie załączył kalkulacji ceny jednostkowej, aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Skazanych, aktualnego zaświadczenia z Urzędu Skarbowego oraz aktualnego zaświadczenia z ZUS, natomiast oferent – firma E. nie załączył kalkulacji ceny jednostkowej oraz „dokumentów stwierdzających, że osoby które będą wykonywać zamówienie posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień”. Firma E. złożyła protest, w którym podniosła m. in., iż Zamawiający nie miał prawa żądać dokumentu pn. „kalkulacja ceny jednostkowej”, ponieważ przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 07.04.2004 r. w sprawie rodzajów dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (...), nie przewidują możliwości żądania przez Zamawiającego złożenia przez oferenta dokumentu tego rodzaju. Ponadto, zdaniem firmy E., Zamawiający nie wskazał konkretnych dokumentów będących desygnatem pojęcia „dokumenty stwierdzające, że osoby, które będą wykonywać zamówienie posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień”.

Oferent zarzucił także Zamawiającemu naruszenie zasady równego traktowania oraz uczciwej konkurencji polegające na dokonaniu wyboru oferty firmy R. pomimo, iż załączone kopie dokumentów były potwierdzone za zgodność z oryginałem przez Burmistrza, a nie oferenta. Zamawiający odrzucił protest w części dotyczącej zarzutów w przedmiocie odrzucenia oferty wnoszącego protest oraz uwzględnił protest w części dotyczącej nie odrzucenia oferty firmy R. i postanowił powtórzyć czynność jej badania i oceny. Następnie na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych wezwał firmę R. do złożenia właściwych dokumentów lub ich kopii potwierdzonych za zgodność z oryginałem przez właściwą osobę. Oferent przedstawił w wyznaczonym terminie żądane dokumenty, wobec czego w dniu 27.10.2004 r. została zawarta umowa pomiędzy firmą R. a Zamawiającym, reprezentowanym przez Burmistrza – Marka W.

Na podstawie powyższego stanu faktycznego Zastępca Rzecznika stwierdził, że Zamawiający bezpodstawnie żądał od wykonawców dokumentu pn. „kalkulacja ceny jednostkowej”. Dokument taki nie może stanowić potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu i jako taki nie został wymieniony w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 07.04.2004 r. w sprawie rodzajów dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, pomimo to w dokumencie sporządzonym przez Zamawiającego pn. „Informacja o spełnianiu przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego” (dokument w aktach sprawy) wymieniona jest „kalkulacja ceny jednostkowej”. Oskarżyciel podniósł, że trudno jest także uzasadnić fakt, iż przedmiotowy dokument jest niezbędny do przeprowadzenia postępowania. Zgodnie z art. 25 ustawy – Prawo zamówień publicznych, w brzmieniu obowiązującym w czasie prowadzenia postępowania, w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń i dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, wskazanych w ogłoszeniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert. Żądanie przez Zamawiającego określonych dokumentów wiąże się zawsze z dolegliwością dla potencjalnego oferenta oraz może ograniczać konkuren-

cję, Zamawiający powinien wskazać konkretne i logiczne uzasadnienie dla swego żądania. W piśmie oddalającym protest Zamawiający – w ocenie Rzecznika – wskazał jedynie, iż „ocenając ofertę (...) zobowiązany jest (...) zbadać i ocenić, czy cena oferty nie jest rażąco niska lub nie zawiera pomyłek w jej obliczeniu”, w sytuacji, gdy Zamawiający może porównać cenę oferty z wartością zamówienia, którą sam zobowiązany jest ustalić z należytą starannością, a ponadto celem ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, Zamawiający winien kierować się trybem określonym w art. 90 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Niezależnie od oceny zasadności żądania omawianego dokumentu, oskarżyciel podniósł, iż w znajdującej się w aktach sprawy kopii oferty złożonej przez firmę R., w części specyfikującej załączone dokumenty brak jest wskazania, że załącznikiem do tej oferty jest dokument o nazwie „kalkulacja ceny jednostkowej”. W ocenie oskarżyciela, istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia postępowania ma również fakt, iż Zamawiający, uznając za zasadny protest firmy E. w części dotyczącej zarzutu niezgodności oferty firmy R. ze specyfikacją, postanowił powtórzyć czynność badania i oceny tej oferty. W związku z tym Zamawiający zwrócił się tylko do firmy R. o złożenie prawidłowych dokumentów zgodnie z postanowieniami specyfikacji. Dalej argumentując, Rzecznik podniósł, że zamawiający, postępując zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, winien zastosować się do dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy w stosunku do wszystkich oferentów lub do żadnego z nich, co w konsekwencji skutkowałoby wykluczeniem wszystkich oferentów (zgodnie z art. 24 ust. 4 ustawy ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą) lub odrzuceniem ofert na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. Tym samym postępowanie powinno zostać unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy, stanowiącego, iż zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli nie złożono żadnej oferty nie podlegającej odrzuceniu. W ocenie oskarżyciela, odpowiedzialność za przedmiotowe naruszenie ponosi Marek W, który zawarł umowę z wykonawcą, a więc udzielił zamówienia publicznego.

Komisja, rozpoznając sprawę, dopuściła jako dowody w sprawie dokumenty zgromadzone w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Rzecznika i dołączone do wniosku, treść wyjaśnień obwinionego złożonych w toku rozprawy, tj.: wyciąg z protokołu kontroli przeprowadzonej w Gminie i Mieście K. przez Regionalną Izbę Obrachunkową, ogłoszenie o zamówieniu, specyfikację istotnych warunków zamówienia, oferty złożone przez wykonawców: (firmy: W. W. Paweł, Usługi Transportowe E. Andrzej K., R. WPHU Romuald C. i Mirosław C.) wraz z załącznikami, zestawienie ofert odrzuconych, protesty złożone przez firmę E., pismo Burmistrza w/s. oddalenia protestu, pisma skierowane do firm W. i E. w/s. odrzucenia ofert, wezwanie skierowane na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych przez Zamawiającego do firmy R. WPHU Romuald C. i Mirosław C.. o uzupełnienie dokumentacji ofertowej, informację o wyborze najkorzystniejszej oferty, ogłoszenie o udzieleniu zamówienia, umowę z dnia 27.10.2004 r. zawartą pomiędzy gminą K. a firmą R. WPHU Romuald C. i Mirosław C., oraz wyjaśnienia Obwinionego złożone w toku rozprawy.

Komisja uznała wskazane dowody za pozwalające w sposób bezsporny ustalić stan faktyczny w sprawie, zgodnie z zasadą prawdy obiektywnej, wskazując w uzasadnieniu, że bezsporne w niniejszej sprawie jest, że w Urzędzie Gminy i Miasta K. przy

udzieleniu zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej 60.000 EURO na świadczenie usług przewozu dzieci do szkół na terenie gminy K. zakończonego podpisaniem w dniu 27.10.2004 r. umowy z firmą R. WPHW nastąpiło naruszenie przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, a mianowicie zaniechano odrzucenia oferty firmy R. na podstawie art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177, w dacie orzekania Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.) jako nie spełniającej wymogów specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a w następstwie zaniechano unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust.1 pkt 1 cyt. ustawy. Tym samym udzielenie powyższego zamówienia stanowiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W dacie popełnienia czynu – zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania oferentów wyrażone w art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Na podstawie złożonych na rozprawie wyjaśnień i zgromadzonych dokumentów w sprawie, Komisja uznała zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych za uzasadniony.

W ocenie Komisji, Urząd Gminy i Miasta K. jako jednostka organizacyjna – jednostka budżetowa Gminy i Miasta 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 (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), w dacie popełnienia czynu – art. 5 pkt 2 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 ze zm.), a zatem jest zobowiązana przy dokonywaniu zakupów dostaw, usług i robót budowlanych do stosowania zasad określonych w przepisach ustawy – Prawo zamówień publicznych na podstawie art. 28 ust. 4 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, a w dacie orzekania art. 35 ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.). Zamawiający bowiem, zobowiązany jest przygotować i przeprowadzić postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców na podstawie art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. W ocenie Komisji, poza sporem jest, że zamawiający bezpodstawnie żądał od wykonawców dokumentu pn. „kalkulacja ceny jednostkowej”. Jak wykazano w opisie ustalonego stanu faktycznego przygotowana przez zamawiającego SIWZ określająca, że o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy załączają „kalkulację ceny jednostkowej” bezspornie utrudnia uczciwą konkurencję, jak i stanowi naruszenie zasady równego traktowania oferentów. W ocenie Komisji, „kalkulacja ceny jednostkowej” nie może stanowić potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu – taki dokument jako obowiązkowy nie został wymieniony w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 07.04.2004 r. w sprawie rodzajów dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jak w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. o tożsamej treści (Dz. U z 2006 r. nr 87, poz. 605).

Trudno jest także uzasadnić fakt, iż przedmiotowy dokument jest niezbędny do przeprowadzenia postępowania. Zgodnie z art. 25 ustawy -Prawo zamówień publicznych, w brzmieniu obowiązującym w czasie prowadzenia postępowania (i obecne), w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń i dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania

nia, wskazanych w ogłoszeniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert. Ponieważ żądanie przez Zamawiającego określonych dokumentów wiąże się zawsze z dolegliwością dla potencjalnego oferenta oraz może ograniczać konkurencję, Zamawiający powinien wskazać konkretne i logiczne uzasadnienie dla swego żądania. W piśmie z dnia 24.09.2004 r. oddalającym protest Zamawiający wskazał jedynie, iż „oceniacząc ofertę (...) zobowiązany jest (...) zbadać i ocenić, czy cena oferty nie jest rażąco niska lub nie zawiera pomyłek w jej obliczeniu”, podczas gdy Zamawiający może porównać cenę oferty z wartością zamówienia, którą sam zobowiązany jest ustalić z należytą starannością, a ustalając, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, Zamawiający winien kierować się trybem określonym w art. 90 ustawy – Prawo zamówień publicznych i w opinii Komisji orzekającej Zamawiający nie uzasadnił konieczności żądania od oferentów omawianego dokumentu, gdyż raz wskazuje go jako dokument potwierdzający spełnianie przez oferentów warunków udziału w postępowaniu, innym razem natomiast powołuje się na niezbędność dokumentu dla ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę. W ocenie Komisji, podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia postępowania ma fakt, iż Zamawiający, uznając za zasadny protest firmy E. w części dotyczącej zarzutu niezgodności oferty firmy R. ze specyfikacją, postanowił powtórzyć czynność badania i oceny tej oferty. W związku z tym Zamawiający zwrócił się tylko do firmy R. o złożenie prawidłowych dokumentów zgodnie z postanowieniami SIWZ. Zgodnie z art. 26 ust. 1 i 3 ustawy -Prawo zamówień publicznych zamawiający żąda od wykonawcy dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, jeżeli wartość zamówienia przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 60.000 EURO (w dacie orzekania jest to równowartość 137. 000 EURO) zamawiający wzywa wykonawców, którzy w wyznaczonym terminie nie złożyli dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, do uzupełnienia tych dokumentów w określonym terminie, jeżeli ich nie uzupełnienie skutkowałoby unieważnieniem postępowania. Zatem Zamawiający, postępując zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, winien zastosować się do dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy w stosunku do wszystkich oferentów, lub do żadnego z nich, co w konsekwencji skutkowałoby wykluczeniem wszystkich oferentów (zgodnie z art. 24 ust. 4 ustawy ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą) lub odrzuceniem ofert na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. Tym samym postępowanie powinno zostać unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy, stanowiącego, iż zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli nie złożono żadnej oferty nie podlegającej odrzuceniu.

W świetle powyższych przepisów w oparciu o opisany stan faktyczny i prawny, w ocenie Komisji, opisany czyn wyczerpuje znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określony w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a w dacie popełnienia czynu – w art. 138 ust. 1 pkt 12 ustawy o finansach publicznych. Zgodnie z powołanym przepisem art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisem o zamówieniach publicznych, jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Natomiast, zgodnie z art. 138 ust. 1 pkt 12 ustawy o finansach publicznych z dnia 26

listopada 1998 r., naruszeniem dyscypliny finansów publicznych było popełnienie czynu polegającego na naruszeniu zasady lub trybu postępowania przy udzieleniu zamówienia publicznego, ustalonych ustawą.

Nie budzi wątpliwości, iż opisany czyn miał w przedmiotowej sprawie wpływ na wynik postępowania, ponieważ doprowadził do zawarcia umowy z oznaczonym wykonawcą podczas, gdy działanie zgodne z przepisami ustawy skutkowałoby unieważnieniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub dopuszczeniem do oceny wszystkich złożonych ofert. Komisja wskazała, że opisany czyn stanowi także naruszenie zasady wyrażonej w art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, w myśl której zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Zasada ta wyraża się m.in. w obowiązku równego traktowania wykonawców w aspekcie stosowania przepisów dotyczących odrzucania ofert.

W ocenie Komisji, odpowiedzialność Obwinionego Marka W. jako Burmistrza Gminy i Miasta a zarazem kierownika jednostki, za ujawnioną nieprawidłowość nie ulega wątpliwości. Zgodnie z art. 44 ust. 1 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 kierownik jest odpowiedzialny za przestrzeganie przepisów o zamówieniach publicznych. Zgodnie z przepisami art. 18 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego. Umowę objętą niniejszym wnioskiem podpisał Burmistrz – Marek W., zatem jest odpowiedzialny za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w zakresie określonym art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja, uwzględniając powyższe ustalenia, uznała, iż Rzecznik wykazał, że działanie Obwinionego w przedmiotowym zakresie zostało przez niego zawinione i Obwiniony miał możliwość uniknięcia stwierdzonego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, bowiem jako kierownik jednostki to on określa w SIWZ warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zatem nie można mieć wątpliwości, że Obwinionemu można przypisać winę. W ocenie Komisji Orzekającej, czyn naruszenia popełniono nieumyślnie (o co wniósł Rzecznik), 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. Komisja podzieliła w tym zakresie twierdzenie Rzecznika. Obwiniony, zatwierdzając SIWZ, w istocie rzeczy nie dołożył należytej staranności, by uniknąć naruszenia prawa; był przekonany o swoim sposobie postępowania, co potwierdził w złożonych na rozprawie wyjaśnieniach, a 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 – Marka W. i

jednocześnie nie dopatrzyła się okoliczności, które mogłyby wpłynąć na złagodzenie kary zważywszy, że Obwiniony jako kierownik jednostki zaniedbał obowiązki w zakresie kontroli podległych pracowników, czym dopuścił do zamieszczenia w SIWZ postanowień naruszających prawo jak i w toku postępowania o udzielenie zamówienia dopuścił do nierównego traktowania oferentów. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do postanowień art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obciążając Obwinionego kosztami postępowania w kwocie 205,99 zł.

Odwołanie od orzeczenia wniósł Obwiniony Marek W. zarzucając zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie art. 199 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) polegające na jego niezastosowaniu, w sytuacji gdy uchybienia w stosowaniu przepisów ustawy o zamówieniach publicznych nie miały wpływu na wynik postępowania w sprawie udzielenia zamówienia w przedmiocie świadczenia usług przewozu dzieci do szkół terenie gminy K.

Ponadto, zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił niewłaściwą interpretację art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych, gdyż treść oferty wykonawcy, któremu udzielono zamówienia, po zasadnym zastosowaniu przez komisję art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych w stosunku do tego wykonawcy i powtórzeniu czynności oceny oferty odpowiadała treści SIWZ, a zatem oferent ten nie podlegał wykluczeniu z udziału w postępowaniu na podstawie ww. artykułu. Nadto, podniósł zarzut nie doręczenia orzeczenia z dnia 19.02.2007 r. obrońcy Obwinionego, co naruszyło prawo Obwinionego do obrony i stanowi niewłaściwe doręczenie. Wskazując na powyższe, wniósł o uchylenie zaskarżonego Orzeczenia w całości i uniewinnienie obwinionego od zarzuconego czynu lub umorzenie postępowania a także o zasądzenie na rzecz Obwinionego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa prawnego wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu odwołania wskazano, iż bezsporne jest w świetle zebranych w sprawie dowodów, że w SIWZ Zamawiający żądał od wykonawców przedstawienia jednostkowej kalkulacji ceny, co uczynił tylko jeden z wykonawców – firma „R.” składając kosztorys ofertowy. Oferty pozostałych wykonawców nie zawierały tego typu dokumentu, a nadto oferty wszystkich wykonawców zawierały braki w postaci dokumentów potwierdzających spełnienie przez nich warunków udziału w postępowaniu. Wykonawca – firma W. nie załączył aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Skazanych, aktualnego zaświadczenia z Urzędu Skarbowego oraz aktualnego zaświadczenia z ZUS. Wykonawca – firma E. nie załączył dokumentów stwierdzających, że osoby, które będą wykonywać zamówienie posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień. Wykonawca – firma R. załączył zaś kopie wszystkich wymaganych dokumentów potwierdzających spełnienie przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu, z tym, że były to kopie poświadczone za zgodność przez Burmistrza Miasta i Gminy K. zamiast – przez wykonawcę. Było to jedną z podstaw złożenia protestu przez firmę E., który to protest został przez Zamawiającego uwzględniony, a Zamawiający powtórzył czynności badania i oceny oferty firmy R., po uprzednim wezwaniu jej i tylko jej do uzupełnienia tych dokumentów, co w wyznaczonym terminie nastąpiło. Jednakże nie zgodził się z przyjętą przez Komisję Orzekającą tezę, że Za-

mawiający bezpodstawnie żądał od wykonawców dokumentu w postaci „kalkulacji ceny jednostkowej”.

Dokument taki jest często żądany od wykonawców w postępowaniach o zamówienie publiczne i traktowany jako element oferty, gdyż ułatwia Zamawiającemu podjęcie decyzji co do zastosowania trybu przewidzianego w art. 90 ustawy, czyli zwrócenie się do wykonawców o wyjaśnienia w przypadku, gdy kalkulacje mające wpływ na cenę oferty przewidują stawki pracowników niższe niż najniższe wynagrodzenie dopuszczalne prawem. Jedynym uchybieniem przepisom prawa zamówień publicznych, było wskazanie przez Zamawiającego takiego dokumentu w SIWZ jako dokumentu potwierdzającego spełnienie warunków udziału w postępowaniu, podczas gdy tego typu dokument z oczywistych względów takim dokumentem być nie może, gdyż nie potwierdza żadnych przymiotów oferenta, ale odnosi się bezpośrednio do oceny jego oferty pod kątem ewentualnej rażąco niskiej ceny. O tym, że takie właśnie były intencje Zamawiającego – w ocenie Obwinionego – świadczy uzasadnienie oddalenia protestu firmy E. z dnia 24.09.2004 r. Fakt, że firma R. dołączyła dokument zatytułowany „kosztorys ofertowy”, a nie „kalkulacja ceny jednostkowej” nie ma znaczenia, gdyż złożony dokument zawierał rzetelną wycenę elementów składających się na cenę oferty, istotnych z punktu widzenia przesłanek do zastosowania art. 90 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Skoro zatem „kalkulacja ceny jednostkowej” obiektywnie nie była dokumentem potwierdzającym spełnienie przez oferentów warunków udziału w postępowaniu, to tym samym Zamawiający nie mógł wezwać tych wykonawców, którzy nie złożyli tego typu dokumentu do uzupełnienia tego braku w trybie art. 26 ust 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, ponieważ przepis ten zobowiązuje Zamawiającego do wezwania do uzupełnienia braków, ale tylko w zakresie braków dotyczących dokumentów potwierdzających spełnienie przez oferenta udziału w postępowaniu. Oczywiście Zamawiający powinien wezwać wszystkich wykonawców o uzupełnienie braków w dokumentach potwierdzających spełnienie przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu o dokumenty inne niż „Kalkulacja ceny jednostkowej”, czego nie uczynił wzywając do uzupełnienia tylko firmę R., ale to uchybienie nie miało wpływu na wynik postępowania, gdyż nawet gdyby w wyniku wezwania przez Zamawiającego pozostali oferenci w trybie art. 26 ust 3 uzupełnili dokumenty potwierdzające spełnienie przez nich warunków udziału w postępowaniu o pozostałe dokumenty, to i tak ich oferta po ocenie i badaniu przez Zamawiającego podlegałaby odrzuceniu na zasadzie art. 89. ust. 1 pkt 2 ustawy jako nie odpowiadająca treści SIWZ. Zatem Zamawiający w świetle przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych nie miał prawnej możliwości wezwania oferentów, którzy nie zawarli w ofercie „kalkulacji ceny jednostkowej” zgodnie z SIWZ o uzupełnienie tego braku, gdyż obiektywnie nie był to dokument potwierdzający spełnienie przez oferentów warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający nie był zobowiązany do wezwania wszystkich oferentów do uzupełnienia pozostałych braków, ale nawet gdyby to uczynił to wynikiem takiego postępowania byłoby odrzucenie ofert innych niż oferta firmy R.. Tylko oferta firmy R. miała szansę odpowiadać i w konsekwencji, po zastosowaniu przez Zamawiającego trybu przewidzianego w art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, odpowiadała treści SIWZ, a w konsekwencji wykonawca, tj. firma R. nie podlegał wykluczeniu na pod-

stawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 tej ww. ustawy. Tym samym uchybienia popełnione przez Zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia nie miały wpływu na wynik postępowania, co w świetle ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest niezbędną przesłanką odpowiedzialności obwinionego, a zgodnie z art. 199 tej ustawy cyt. „Jeżeli czyn stanowiący naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, popełniony przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, nie jest naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu niniejszej ustawy, postępowania w sprawie naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie wszczyna się, a wszczęte umarza”.

Dodatkowo wskazał, że wszystkie pozostałe oferty były droższe od oferty firmy „R.”, której udzielono zamówienia publicznego. W toku postępowania wykonawcy nie zwracali się do Zamawiającego o wyjaśnienie treści SIWZ, a składający protest w toku postępowania nie skorzystał z dalszej procedury odwoławczej, która w ówczesnym stanie prawnym była możliwa. Tym samym pośrednio można uznać, że protestujący podzielił argumenty Zamawiającego wskazane w rozstrzygnięciu jego protestu.

Rozpoznając odwołanie Główna Komisja Orzekająca ustaliła, co następuje.

Obwiniony Marek W. pełniący w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Gminy i Miasta K. został uznany winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) polegającego na udzieleniu w dniu 27.10.2004 r. w trybie przetargu nieograniczonego zamówienia o wartości powyżej 60.000 EURO w przedmiocie „Świadczenia usług przewozu dzieci do szkół na terenie gminy K.” firmie R. WPHU pomimo, iż oferent podlegał wykluczeniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.).

W przedmiotowym postępowaniu bowiem złożono tylko jedną ofertę uznaną przez Zamawiającego za ważną, a zatem – po odrzuceniu tej oferty – postępowanie byłoby unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 powołanej ustawy. Za popełnienie czynu w powyższym zakresie obwinionemu wymierzono karę upomnienia i obciążono kosztami postępowania.

Jak wynika z treści uzasadnienia orzeczenia Komisja orzekająca w I instancji uznała, że Zamawiający, przygotowując postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zobowiązany jest przygotować i przeprowadzić postępowanie w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców na podstawie art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych. W ocenie Komisji „poza sporem jest, że Zamawiający bezpodstawnie żądał od wykonawców dokumentu pn. „kalkulacja ceny jednostkowej”. Jak wykazano w opisie ustalonego stanu faktycznego przygotowana przez zamawiającego SIWZ określająca, że o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy załączą „kalkulację ceny jednostkowej” bezspornie utrudniła uczciwą konkurencję, jak i stanowiła naruszenie zasady równego traktowania oferentów. W ocenie Komisji, „kalkulacja ceny jednostkowej” nie mogła stanowić potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu – taki dokument jako

obowiązkowy nie został wymieniony w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 07.04.2004 r. w sprawie rodzajów dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, jak również w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. o tożsamej treści (Dz. U. z 2006 r. nr 87, poz. 605). Taki dokument – w ocenie Komisji Orzekającej – nie był niezbędny do przeprowadzenia postępowania. Zgodnie z art. 25 ustawy – Prawo zamówień publicznych, w brzmieniu obowiązującym w czasie prowadzenia postępowania (i obecne), w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń i dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, wskazanych w ogłoszeniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert. Ponieważ żądanie przez Zamawiającego określonych dokumentów wiąże się zawsze z dolegliwością dla potencjalnego oferenta oraz może ograniczać konkurencję, Zamawiający powinien wskazać konkretne i logiczne uzasadnienie dla swego żądania. W piśmie z dnia 24.09.2004 r. oddalającym protest Zamawiający wskazał jedynie, iż „ocenając ofertę (...) zobowiązany jest (...) zbadać i ocenić, czy cena oferty nie jest rażąco niska lub nie zawiera pomyłek w jej obliczeniu”, co w ocenie Komisji Orzekającej jest niedostateczne, albowiem Zamawiający może porównać cenę oferty z wartością zamówienia, którą sam zobowiązany jest ustalić z należytą starannością, a ustalając, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, Zamawiający winien kierować się trybem określonym w art. 90 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Tym samym Zamawiający nie uzasadnił konieczności żądania od oferentów omawianego dokumentu, a nadto raz wskazuje ten dokument jako dokument potwierdzający spełnianie przez oferentów warunków udziału w postępowaniu, innym razem natomiast powołuje się na niezbędność dokumentu dla ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę.

W ocenie Komisji, podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia postępowania ma fakt, iż Zamawiający, uznając za zasadny protest firmy E. w części dotyczącej zarzutu niezgodności oferty firmy R. ze specyfikacją, postanowił powtórzyć czynność badania i oceny tej oferty. W związku z tym Zamawiający zwrócił się tylko do firmy R. o złożenie prawidłowych dokumentów zgodnie z postanowieniami SIWZ. Zgodnie z art. 26 ust. 1 i 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, zamawiający żąda od wykonawcy dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, jeżeli wartość zamówienia przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 60.000 EURO (w dacie orzekania jest to równowartość 137. 000 EURO) Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w wyznaczonym terminie nie złożyli dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, do uzupełnienia tych dokumentów w określonym terminie, jeżeli ich nie uzupełnienie skutkowałoby unieważnieniem postępowania.

Zamawiający przygotowując i przeprowadzając postępowanie o udzielenie zamówienia jest zobowiązany do równego traktowanie wykonawców zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy, zatem zgodnie z tą zasadą Zamawiający winien zastosować się do dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy w stosunku do wszystkich oferentów, lub do żadnego z nich, co w konsekwencji skutkowałoby wykluczeniem wszystkich oferentów (zgodnie z art. 24 ust. 4 ustawy ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą) lub odrzuceniem ofert na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. Tym samym postępowanie

powinno zostać unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy, stanowiącego, iż zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli nie złożono żadnej oferty nie podlegającej odrzuceniu.

Główna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

Odwolaniu nie można odmówić słuszności, albowiem na podstawie ustalonego stanu faktycznego i prawnego Obwinionemu błędnie został przypisany zarzut naruszenia naruszenie przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty firmy R. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177, w dacie orzekania Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.) pzp jako nie spełniającej wymogów specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a w następstwie zaniechanie unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy, a tym samym udzielenia powyższego zamówienia z naruszeniem dyscypliny finansów publicznych określonym w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jak ustalono na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu w I instancji oraz w toku rozprawy przed Główną Komisją Orzekającą, bezsporne jest, że tylko wykonawca – firma R., na rzecz której zostało udzielone zamówienie „Świadczenie usług przewozu dzieci do szkół na terenie gminy K.” złożyła ofertę, zawierającą wymagany w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia dokument oznaczony jako „kalkulacja ceny jednostkowej”. Takiego dokumentu nie złożyło pozostałych uczestniczących w tym postępowaniu dwóch oferentów. Bezsporne również jest, że Zamawiający wezwał firmę R. w trybie art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych do uzupełnienia dokumentów potwierdzających warunki udziału w postępowaniu z uwagi na to, że wykonawca ten kopie wszystkich wymaganych dokumentów potwierdzających spełnienie przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu, złożył nieprawidłowo, albowiem kopie tych dokumentów zostały poświadczane za zgodność przez Burmistrza Miasta i Gminy K. zamiast – przez wykonawcę i wykonawca w terminie określonym w wezwaniu uzupełnił powyższe dokumenty. Zatem uwzględniając te wszystkie okoliczności bezsporne jest, że oferta firmy R. była kompletna, czego w toku rozprawy nie kwestionował Główny Rzecznik, a tym samym wykonawca nie mógł podlegać wykluczeniu a jego oferta nie podlegała odrzuceniu. To z kolei oznacza, iż w tym przypadku brak było podstaw do unieważnienia przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie wskazywanego art. 93 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy.

Jednocześnie Główna Komisja Orzekająca podzieliła pogląd Obwinionego, że dokument określony w SIWZ jako „kalkulacja ceny jednostkowej” nie może być kwalifikowany jako dokument potwierdzający spełnienie warunków udziału w postępowaniu, w rozumieniu art. 26 ustawy – Prawo zamówień publicznych, albowiem nie potwierdza żadnych przymiotów oferenta, lecz odnosi się bezpośrednio do oferty. To oznacza, iż żądanie uzupełnienia tego dokumentu w trybie art. 26 ust. 2 ustawy pzp nie było możliwe. Jednocześnie Główna Komisja Orzekająca stwierdza, iż w żądaniu tego dokumentu nie dopatruje się naruszenia art. 25 ustawy – Prawo zamówień publicznych, a tym samym naruszenia art. 7 cyt. ustawy. Przedstawienie kalkulacji ceny w ofercie należy uznać jako pewien minimalny wymóg pozwalający m.in. na ustalenie, czy cena przedstawiona w ofercie nie jest rażąco niska, czy też w cenie uwzględniono

pełen zakres przedmiotu zamówienia, bez dodatkowych wezwań, a tym samym takie działanie należy oceniać jako usprawniające przebieg postępowania o udzielenie zamówienia, a w tym konkretnym postępowaniu, w żadnym przypadku żądanie takiego dokumentu nie można uznać jako nadmierną uciążliwość dla oferentów, naruszającą zasadę równego postępowania.

Jednocześnie Główna Komisja Orzekająca uznała, iż w dacie udzielenia zamówienia, tj. w dniu 27 października 2004 r. Zamawiający zobowiązany był ze względów formalno-prawnych również wezwać Wykonawcę – „W.” o uzupełnienie aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Skazanych, aktualnego zaświadczenia z Urzędu Skarbowego oraz zaświadczenia z ZUS a Wykonawcę E. o uzupełnienie dokumentów stwierdzających, że osoby, które będą wykonywać zamówienie posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień, albowiem tego wymagał przepis art. 26 ust. 3 – Prawa zamówień publicznych. Jednakże w tym zakresie Główna Komisja Orzekająca miała na względzie okoliczność obowiązywania w dacie orzekania nowego brzmienia art. 26 ust. 3 ustalonego ustawą z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw. W myśl aktualnie obowiązującego przepisu art. 26 ust. 3 prawa zamówień publicznych Zamawiający, do uzupełnienia dokumentów w omawianym zakresie, nie wzywa tych wykonawców, których oferty podlegają odrzuceniu m.in. z powodu okoliczności wskazanych w art. 89 ust.1 pkt 2 pzp. W tej sprawie, jak ustaliła Główna Komisja Orzekająca, oferty wykonawców, wobec braku przedłożenia dokumentu określanego jako „kalkulacja ceny jednostkowej” podlegały odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp, albowiem taki dokument nie mógł być uzupełniony w trybie ustalonym w art. 26 ust. 3 pzp.

Rozpatrując, podniesiony w odwołaniu, zarzut nie doręczenia przez Komisję Orzekającą w sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej orzeczenia z dnia 19.02.2007 r. obrońcy Obwinionego, Główna Komisja Orzekająca uznała, iż takie działanie stanowi niewłaściwe doręczenie, jednakże nie został uprawdopodobniony zarzut naruszenia prawa Obwinionego do obrony, albowiem odwołanie zostało wniesione w terminie i Obwiniony na każdym etapie postępowania, również przed Główną Komisją Orzekającą był reprezentowany przez ustanowionego obrońcę.

Główna Komisja Orzekająca nie uwzględniła wniosku obrońcy o zasądzenie na rzecz Obwinionego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa prawnego wg norm przepisanych, albowiem obowiązujące przepisy prawa w zakresie postępowania przed organami orzekającymi w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, nie dają podstaw do orzekania takich kosztów.

Mając powyższe na względzie orzeczono jak w sentencji.

Indeks haseł

Liczby przy hasłach oznaczają numer kolejny orzeczenia lub wyroku

B

Błędy dowodowe 8
Brak znamion czynu 11
Brak znamion naruszenia dyscypliny
finansów publicznych 12

C

Cele dyscyplinujące i prewencyjne 4, 14, 15, 16

I

Inwentaryzacja nieruchomości 1, 13

K

Kara nagany 7, 9, 15
Kara upomnienia 2, 4, 7, 10 12, 14
Koszty zastępstwa prawnego 16
Koncepcja winy w teorii prawa karnego 2

L

Luki w materiale dowodowym 8

N

Należyta kontrola finansowa 6
Niedochodzenie należności jednostek samorządu terytorialnego 9
Niepobranie kar umownych 9
Nieterminowe regulowanie zobowiązań 6
Nieprzekazanie do budżetu dochodów budżetowych 6
Nieumyślność 2, 4, 7, 12, 13
Nieustalenie należności Skarbu Państwa 6
Niezachowanie należytej ostrożności 2, 12, 15
Niezgodności w dokumentacji księgowej 6

O

Ocena względności przepisów ustaw 9
Odpowiedzialność kierownika jednostki 13
Odpowiedzialność o charakterze administracyjnym 13
Odstąpienie od wymierzenia kary 4, 8, 9, 11, 13, 15

P

Plan finansowy 4
Pominięcie procedur zamówień publicznych 10
Powierzenie obowiązków 14
Przekroczenie zakresu upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicz-
nych 4, 5, 6, 8, 9

Przekroczenie zakresu upoważnienia
do zaciągania zobowiązań 7, 15
Przepisy względniejsze dla sprawcy 10, 11
Przeprowadzenie inwentaryzacji niezgodnie z przepisami 13, 14

S

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia 2, 16
Sprawozdawczość budżetowa 6

U

Udowodnienie popełnienia czynu 3, 5
Umyślność 6, 9
Uniewinnienie 9, 10, 11, 14, 16
Unieważnienie postępowania o zamówienie publiczne 2, 5, 16
Upoważnienie do dokonywania zmian w budżecie 15
Upoważnienia ustawowe do zaciągania zobowiązań 7
Ustawa względniejsza 12

W

Wina nieumyślna 3

Z

Zaciąganie zobowiązań bez upoważnienia 6, 7
Zamówienie publiczne 3, 4, 16
Zaniechanie pobrania kar umownych 4, 9
Zaniżenia wysokości kar umownych 4
Zasady uczciwej konkurencji 16
Zbieg ustawowych znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych 13
Znikomy stopień szkodliwości dla finansów publicznych 10