

GŁÓWNA KOMISJA ORZEKAJĄCA
W SPRAWACH O NARUSZENIE
DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Biuletyn orzecznictwa
w sprawach o naruszenie
dyscypliny finansów publicznych

Nr 1/2010

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

Redakcja i kolportaż:
Biuro
Dyscypliny Finansów Publicznych
MINISTERSTWA FINANSÓW

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

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

SPIS TREŚCI

I. ORZECZENIA KOMISJI ORZEKAJĄCYCH PIERWSZEJ INSTANCJI	7
1. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku z dnia 9 czerwca 2009 r. sygn. akt KO.0022-26-4-25/09	7
2. Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia z dnia 28 września 2009 r. sygn. akt RKO-75/2006	14
3. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 26 marca 2009 r. sygn. akt RIO-IV-R-117/07-K-84/07	35
4. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 7 lipca 2009 r. sygn. akt RIO.XII.53-17/2009	46
5. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 30 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO.XII.53-21/2009	63
6. Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 9 września 2008 r. sygn. akt RIO.XII.3157-27/2008	73
7. Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2009 r. sygn. akt Ds.18/2008	86
II. ORZECZENIA GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ	90
8. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 3 grudnia 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/62/62/09/2190	90

9. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 29 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/52/52/09/1835 (orzeczenie prawomocne zaskarżone do WSA)	102
10. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 29 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/57/57/09/2002 (orzeczenie prawomocne zaskarżone do WSA)	125
11. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 12 listopada 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/66/67/09/2212.	132
12. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 26 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/46/46/09/1495	139
13. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 23 listopada 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/70/71/09/2393 (orzeczenie prawomocne zaskarżone do WSA)	145
Indeks wybranych haseł	159

Szanowni Państwo,

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

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

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

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

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

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

**Z wyrazami szacunku
Redakcja**

I. Orzeczenia komisji orzekających pierwszej instancji

1.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku z dnia 9 czerwca 2009 r. sygn. akt KO.0022-26-4-25/09

Skład Orzekający w osobach:

Przewodniczący: Ewa Kuczyńska
Członkowie: 1. Zygmunt Bach
2. Alicja Śrubkowska
protokolant: Renata Rombel

przy udziale Grzegorza Garbacza – Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku po rozpoznaniu w dniu 9 czerwca 2009 r. sprawy wynikającej z wniosku Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 22 kwietnia 2009 r. o ukaranie:

(...) – syna (...), leg. się dowodem osobistym (...), zam. (...), Prezydenta Miasta (...), obwinionego o popełnienie nieumyślnego naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w dniu 22 sierpnia 2007r. zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki Bankowi (...) na zakup waluty euro o wartości 2.101.090,89zł z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a w związku z art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. Nr 19, poz. 177 z późn. zm.) – poprzez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki bez spełnienia przesłanek jego stosowania, to jest za odpowiedzialnego popełnienia czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.)

działając na podstawie art. 51 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

orzeka:

- I. uznać (...) – Prezydenta Miasta (...) za odpowiedzialnego popełnienia nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w dniu 22 sierpnia 2007 r. zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki Bankowi (...) na zakup waluty euro o wartości 2.101.090,89 zł z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a w związku z art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. Nr 19, poz. 177 z późn. zm.) – poprzez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki bez spełnienia przesłanek jego stosowania, to jest za odpowiedzialnego popełnienia czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstąpić od wymierzenia mu kary.
- II. na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zobowiązać Obwinionego (...) do zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kwoty 257,83 zł 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 22 kwietnia 2009 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy dla Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku wystąpił z wnioskiem o ukaranie, w którym wniósł o uznanie (...) – Prezydenta Miasta (...) za odpowiedzialnego popełnienia nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w dniu 22 sierpnia 2007 r. zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki Bankowi (...) na zakup waluty euro o wartości 2 101 090,89 zł z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a w związku z art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz.U. Nr 19, poz.177 z późn. zm.) – poprzez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki bez spełnienia przesłanek jego stosowania, to jest za odpowiedzialnego popełnienia czynu określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Rzecznik domagał się wymierzenia Obwinionemu (...) kary upomnienia.

Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku ustaliła, co następuje :

Funkcję Prezydenta Miasta (...) od 26 października 1998 r. pełni Pan (...). Z opinii przedłożonej w toku postępowania przez Przewodniczącą Rady Miasta (...) wynika, że Obwiniony bardzo dobrze wywiązuje się ze swoich obowiązków służbowych. Do-

tyczy to zarówno jego pracy jako kierownika Urzędu Miasta jak i odnosi się do działań związanych z gospodarowaniem mieniem komunalnym i wykonywaniem budżetu. Pan (...) jako Prezydent Miasta godnie reprezentuje Miasto na zewnątrz oraz kieruje bieżącymi sprawami Miasta. Nie budzi również zastrzeżeń sposób sprawowania przez Prezydenta Miasta nadzoru nad samorządowymi jednostkami organizacyjnymi Miasta oraz spółkami prawa handlowego z udziałem Gminy. Prezydent Miasta efektywnie współpracuje z Radą Miasta (...) wywiązując się terminowo z nałożonych na niego przez ustawy oraz przepisy prawa wewnętrznego obowiązków. (dowód : pismo z dnia 9 kwietnia 2009r. –k.66 akt sprawy).

Pan (...) nie był dotychczas uznany za odpowiedzialnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. (odpowiedź na zapytanie Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – k.154).

W dniu 1 sierpnia 2007 r. Gmina Miasta (...), jako Zamawiający, wszczęła postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki poprzez wystosowanie do Banku (...) zaproszenia do udziału w postępowaniu, którego przedmiotem był zakup waluty euro w kwocie 545 454, 54 zł przeznaczonej na spłatę raty kredytu zaciągniętego w (...) Banku (...).

(zaproszenie do udziału w postępowaniu – k.120-123 akt sprawy)

W dniu 22 sierpnia 2007 r. Bank (...) złożył ofertę sprzedaży kwoty euro za 2 101 090, 89 zł.

(oferta Banku (...) – k.82-110)

W tym samym dniu, t.j. 22 sierpnia 2007 r. została zawarta umowa nr BZP-340-130-WF-07-WKM pomiędzy Gminą Miasta (...) jako Zamawiającym, reprezentowaną przez Prezydenta Miasta – (...) a Bankiem (...) z siedzibą w Warszawie, jako Wykonawcą. Przedmiotem umowy była wymiana przez Miasto (...) waluty PLN na równowartość 545 454, 54 EURO, co po przeliczeniu na PLN wg kursu sprzedaży z oferty (3,8520 PLN za 1 EURO) wynosiło 2 101 090, 89 zł.

Zgodnie z postanowieniami umowy Wykonawca zobowiązał się przekazać na rzecz Zamawiającego do dnia 22 sierpnia 2007 r. wyżej określoną kwotę EURO na wskazany w umowie rachunek, a Zamawiający przekazać do dnia 22 sierpnia 2007 r. równowartość tej kwoty wyrażoną w PLN.

Z tytułu zrealizowania transakcji wymiany waluty z PLN na EURO i przekazania kwoty w EURO na rachunek Zamawiającego, Wykonawca zobowiązywał się nie obciążać Zamawiającego żadnymi dodatkowymi opłatami bądź prowizjami, w szczególności z tytułu utrzymania oferty na niezmienionym poziomie do czasu przeprowadzenia fizycznej wymiany waluty jak i przekazania na wskazany w umowie rachunek.

(umowa z dnia 22 sierpnia 2007 r. – k.141-143)

W wyjaśnieniach złożonych na piśmie w dniu 10 kwietnia 2009 r. w toku postępowania wyjaśniającego Pan (...) podniósł, że wykonywanie czynności przewidzianych w przepisach o zamówieniach publicznych powierzono Dyrektorowi Wydziału Finansowego Urzędu Miejskiego w (...). W przedmiotowym piśmie Prezydent Miasta (...) wskazał, wyjaśniając okoliczności sprawy, że w dniu 16 lipca 2001r. Miasto podpisało z (...) Bankiem (...) umowę o udzielenie kredytu w EURO w zakresie zadań inwestycyjnych. Spłata kapitału od kredytu przypada w 22 równych ratach poczynawszy od 24 sierpnia 2005 r. do 24 lutego 2016 r.

Wyjaśniając okoliczności zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki w postępowaniu, którego dotyczy przedmiotowy wniosek o ukaranie Obwiniony (...) podniósł, że w toku postępowania w trybie negocjacji bez ogłoszenia na wymianę PLN na EURO przeprowadzonym w 2005r. w związku ze spłatą I raty kredytu, żaden z banków nie złożył oferty, co spowodowało konieczność wszczęcia postępowania w trybie zamówienia z wolnej ręki i powierzenia zakupu waluty bankowi prowadzącemu bankową obsługę budżetu Miasta (...). W ogłoszonym w 2006 r. w związku z koniecznością spłaty II raty kredytu przetargu ograniczonym na zakup waluty nie został wyłoniony wykonawca, gdyż banki zakwalifikowane do złożenia ofert wycofały się z postępowania. Brak ofert wynikał ze specyfiki rynku walutowego, na którym kursy walutowe zmieniają się w sposób ciągły. Z uwagi na powyższe ponownie zamówienie zostało udzielone bankowi zajmującemu się bankową obsługą budżetu Miasta. Sytuacja powtórzyła się przy spłacie III raty kredytu, kiedy to żaden z podmiotów nie złożył oferty w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu ograniczonego na zakup waluty. Banki wskazywały na techniczne trudności w złożeniu oferty, podpisaniu umowy i przekazaniu środków na wskazany przez Miasto rachunek prowadzony w banku (...) w tym samym dniu. Jednocześnie banki wyrażały opinię, że niemożliwe jest utrzymanie oferty na niezmienionym poziomie przez okres 7 dni od dnia jej złożenia, t.j. do czasu rozstrzygnięcia ewentualnych sporów ze strony wykonawców. Rynek walutowy jest bowiem specyficznym rynkiem, na którym kursy walutowe zmieniają się w sposób ciągły. Również w tym przypadku, w związku z nie wyłonieniem wykonawcy w trybie konkurencyjnym Miasto udzieliło zamówienia w trybie z wolnej ręki Bankowi (...), który prowadzi bankową obsługę budżetu Miasta (...). W związku z zabezpieczeniem środków na spłatę IV raty kredytu z EBOR, w oparciu o dotychczasowe doświadczenia związane z wyborem banku, któremu powierzony byłby zakup waluty, po uzyskaniu opinii Pełnomocnika Prezydenta ds. Zamówień Publicznych, który wskazał na zasadność zastosowania do kolejnego zakupu waluty trybu zamówienia z wolnej ręki, powierzono wymianę waluty Bankowi (...).

Procedurę zastosowaną w przypadku spłaty IV raty kredytu z EBOR Miasto zastosowało również przypadku spłaty V raty kredytu, która nastąpiła 22 sierpnia 2007 r. W ocenie Obwinionego Prezydenta Miasta, z uwagi na częste zmiany na rynku walutowym wymagające jak najkrótszego terminu od złożenia oferty do podpisania umowy oraz faktycznej realizacji transakcji wymiany (dla utrzymania kursu z oferty do przeprowadzonej operacji), istniały techniczne przesłanki do powierzenia wymiany w trybie zamówienia z wolnej ręki. Ponadto Prezydent podniósł, że zdaniem Wydziału Finansowego trybem najlepiej odpowiadającym specyfice rynku walutowego oraz ograniczeniom jakie nakłada na Zamawiającego procedury ustawy PZP jest zamówienie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a). Jedynym podmiotem, który może w sposób sprawny przeprowadzić transakcję wymiany waluty z PLN na EURO jest bank obsługujący budżet Miasta (...) – Bank (...). Wówczas możliwe jest technicznie dokonanie następujących czynności: złożenie oferty przez Bank, podpisanie umowy i zrealizowanie transakcji (przelanie waluty do EBOR) w tym samym dniu. Bank ma wówczas możliwość utrzymania kursu z ofert do czasu przeprowadzenia transakcji, bez ponoszenia dodatkowego ryzyka z tytułu zamrożenia kursu przez cały okres związania ofertą przez 7 dni. Po wszczęciu kontroli przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych i złożeniu wyjaśnień

Miasto przeprowadziło, w związku z koniecznością spłaty VI raty kredytu, postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, które ponownie nie doprowadziło do wyłonienia wykonawcy. W związku z powyższym 20 lutego 2008 r. na mocy postępowania z wolnej ręki została zawarta umowa na zakup waluty z Bankiem (...). Sytuacja powtórzyła się przy spłacie VII raty kredytu kiedy to po bezskutecznym przetargu nieograniczonym udzielono zamówienia w trybie z wolnej ręki. Podobnie w przypadku VIII raty kredytu.

W przedmiotowym piśmie Pan (...) wskazał jako osobę, która w okresie kiedy miały miejsce okoliczności zakwalifikowane przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych jako czyn stanowiący naruszenie dyscypliny finansów publicznych wykonywała funkcję Dyrektora Wydziału Finansowego Urzędu Miejskiego w (...) – (...), jako osobę której powierzono czynności przewidziane w przepisach o zamówieniach publicznych. Wskazał przy tym na treść art. 4 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w myśl którego odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają pracownicy jednostek sektora finansów publicznych, którym powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej lub czynności przewidziane w przepisach o zamówieniach publicznych. Powyższe, w związku z treścią art. 19 ust. 1 pkt 1 cyt. wyżej ustawy, który stanowi, iż odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych oraz w świetle przedłożonych dokumentów wskazuję, iż sformułowanie zarzutów w stosunku do Prezydenta Miasta (...) w stanie faktycznym objętym niniejszym postępowaniem nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach.

Na rozprawie przed Komisją Orzekającą w dniu 9 czerwca 2009 r. pełnomocnik Obwinionego – (...) podniosła, że żaden bank nie jest w stanie zabezpieczyć możliwości transakcji, czy negocjacji ceny, zawarcie umowy, przekazanie pieniędzy na rachunek Miasta, które musi pieniądze przekazać do EBOR-u w tym samym dniu. Chodzi o to, aby cena waluty była ustalona w danym momencie. Taka możliwość istniałaby, jeśli jednostki samorządu terytorialnego mogłaby dokonywać opcji walutowych, co nie jest dopuszczalne w świetle interpretacji Ministerstwa Finansów i Izby Skarbowej. Po tym jak Prezes wszczął postępowanie przeprowadzane jest postępowanie przetargowe, które jest unieważniane, gdyż nikt nie składa oferty, potem znów jest ogłaszany przetarg, który jest unieważniany i następnie dokonuje się zakupu z wolnej ręki. Wydłuża się przez to czas. Ekonomisci i bankowcy twierdzą, że nie ma możliwości utrzymania kursu waluty nawet w ciągu 2 godzin. Ponadto wskazała, że Prezydent, dołożył wszelkiej staranności w prowadzonym postępowaniu i nadal będzie jej dokładać. Nadal będzie przeprowadzany przetarg nieograniczony, a potem tryb z wolnej ręki, bo nie ma możliwości, żeby jakkolwiek bank był związany ofertą dłużej niż kilka godzin.

Powyższy stan faktyczny Komisja Orzekająca ustaliła na podstawie całości zgromadzonego w sprawie i ujawnionego na rozprawie materiału dowodowego. Komisja uznała, że powyższe dowody są zgodne ze sobą, logiczne, wzajemnie się uzupełniają i jako takie zasługują na przyznanie im wiarygodności.

Komisja Orzekająca zważyła, co następuje:

Stosownie do treści art. 10 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych podstawowymi trybami udzielania zamówienia są przetarg nieograniczony oraz przetarg

ograniczony. Zgodnie zaś z przepisem art. 10 ust. 2 zamawiający może udzielić zamówienia w trybie negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego, negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki, zapytania o cenę albo licytacji elektronicznej tylko w przypadkach określonych w ustawie.

Udzielenie zamówienia publicznego z wolnej ręki jest możliwe, jeżeli zachodzi co najmniej jedna z wymienionych w art. 67 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych okoliczności. Zastosowanie powyższego trybu jest m.in. możliwe, gdy dostawy, usługi lub roboty budowlane mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze (art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a). Dokonując interpretacji wskazanego przepisu Komisja Orzekająca miała na uwadze pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy pod rządami ustawy o zamówieniach publicznych z 1994 r., zgodnie z którym „przesłanka prawna jedyne go wykonawcy, warunkująca dopuszczalność udzielenia tzw. zamówienia z wolnej ręki na podstawie tego przepisu ustawy, ma charakter obiektywny i dotyczy sytuacji faktycznej, w której w danym miejscu i czasie na rynku występuje tylko jeden wykonawca – monopolista, świadczący tego rodzaju szczególnie usługi i przepis ten nie dotyczy natomiast sytuacji, w której obiektywnie rzecz biorąc – w danym miejscu i czasie na rynku istnieje dwu lub więcej wykonawców, mogących świadczyć tego rodzaju usługi, ponieważ w tym ostatnim przypadku decyzja o tym, któremu z nich należy udzielić zamówienia, powinna być podjęta w innym trybie przewidzianym ustawą o zamówieniach publicznych, zasadniczo w drodze przetargu” (wyrok SN z dnia 6 lipca 2001 r., III RN (OSNCP 2001, nr 22, poz.657)). W tym miejscu warto przytoczyć również pogląd Naczelnego Sądu Administracyjnego, który podkreślał, że „przekonanie wnioskującego o zatwierdzenie trybu zamówienia z wolnej ręki co do tego, że proponowany przez niego wykonawca jest jedynym, który ze względu na szczególne zaufanie, doświadczenie i możliwości organizacyjne jest w stanie wykonać zamówienie, nie stanowi dostatecznej podstawy do przyjęcia, iż jest to jedyny wykonawca w rozumieniu art. 71 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych” (wyrok NSA z dnia 11 września 2000 r., II SA 2074/00 (Wokanda 2001, nr 1, poz.39)).

W świetle powyższego nie może budzić wątpliwości fakt, że zamówienie publiczne, którego przedmiotem jest zakup waluty jest w stanie zrealizować więcej niż jeden podmiot. Zakup waluty euro jest bowiem typową usługą świadczoną na rynku przez wiele banków. Podnoszony przez Obwinionego argument, że tylko Bank (...) z przyczyn organizacyjnych mógł jednego dnia sprzedać walutę Miastu i dokonać jej transferu do EBOR-u nie stanowi wystarczającego uzasadnienia dla zastosowania trybu z wolnej ręki, bowiem pojęcie „przyczyny organizacyjne” nie jest tożsame z przesłanką „przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze”. Komisja Orzekająca podziela stanowisko Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, który stwierdził, że „w świetle zastosowania art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a Prawa zamówień publicznych nie jest możliwa do zaakceptowania sytuacja, w której zamawiający określając możliwy do przyjęcia tylko przez jednego wykonawcę termin wykonania zamówienia, ogranicza krąg podmiotów, które mogłyby złożyć oferty wykonania przedmiotowego zamówienia (to jest wymiany waluty i jej transferu do EBOR), a tym samym kreuje monopol wybranego wykonawcy na rynku i następnie powołuje się na taki stan rzeczy udzielając zamówienia na w/w podstawie prawnej”. W tym miejscu należy wskazać, że dokonując ustaleń w zakresie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

Komisja Orzekająca nie może kierować się tym, że przepisy prawa stwarzają często nieuzasadnione ograniczenia skutkujące w danej sytuacji chociażby przedłużeniem postępowania i innymi trudnościami przy wyłanianiu wykonawcy zamówienia, bowiem jej zadaniem jest stwierdzenie czy doszło do naruszenia tychże przepisów.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie Zamawiający przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie zamówienia z wolnej ręki z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a w związku z art. 10 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. W konsekwencji doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielenia zamówienia publicznego.

Odpowiedzialnym za powyższe naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest (...) – Prezydent Miasta (...), który udzielił w dniu 22 sierpnia 2007 r., w imieniu Zamawiającego, przedmiotowego zamówienia.

Po przeanalizowaniu materiału dowodowego zebranego w toku przedmiotowego postępowania, Komisja Orzekająca doszła do przekonania, że naruszenie dyscypliny finansów publicznych przez Pana (...) było nieumyślne, a doszło do niego wskutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach.

Odstępując od wymierzenia (...) kary na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja Orzekająca miała na względzie okoliczności w jakich doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, w szczególności działanie w przekonaniu, na podstawie wcześniejszych doświadczeń, o braku realnej możliwości wyłonienia wykonawcy zamówienia publicznego w trybie przetargowym. Komisja wzięła również pod uwagę fakt, że działanie Obwinionego nie doprowadziło do uszczuplenia finansów publicznych jak również stosunkowo niski stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych dla finansów publicznych. Za odstąpieniem od wymierzenia (...) kary przemawiała też treść przedłożonej w toku postępowania opinii o sposobie wywiązywania się z obowiązków służbowych, z której wynika że (...) wyróżnia się wzorowym spełnianiem obowiązków wynikających z funkcji Prezydenta Miasta, którą sprawuje już ponad 10 lat. W ocenie Komisji Orzekającej sam fakt uznania (...) za odpowiedzialnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych spełni również cele w zakresie społecznego oddziaływania oraz cele zapobiegawcze i dyscyplinujące.

Z uwagi na uznanie (...) za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisji obciążyła go – na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa.

2.

Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia z dnia 28 września 2009 r. sygn. akt RKO-75/2006

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

Przewodniczący: Konrad Stolarski
Członkowie: Marcin Brzozowski
Rafał Rogala
Protokolant: Agata Kowalska

rozpoznała na rozprawie w dniach 9 i 21 września 2009 r., przy udziale Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Zdrowia – Pana Marcina Antonia-ka, wniosek o uznanie Pana (...) (adres zamieszkania: (...)), pełniącego w momencie popełniania zarzucanych mu czynów funkcję Dyrektora Instytutu (...) (adres jednostki: (...)), za odpowiedzialnego – na zasadach określonych w art. 19 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych – odnośnie czynów popełnionych przed dniem 1 lipca 2005 r. – określonego w art. 138 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148, z późn. zm.), a obecnie – odnośnie wszystkich czynów – określonego w art. 14 pkt 1-3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i polegającego na:

- 1) nieopłaceniu składek za miesiąc styczeń 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 716.018,84 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 149.466,01 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.942,38 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.;
- 2) nieopłaceniu składek za miesiąc luty 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 696.571,88 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 144.862,45 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 50.281,63 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.;
- 3) nieopłaceniu składek za miesiąc marzec 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 691.572,68 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 142.465,91 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.,

- c) Fundusz Pracy w kwocie 49.784,73 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.;
- 4) nieopłaceniu składek za miesiąc kwiecień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 666.669,09 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 139.459,96 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 48.052,31 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.;
- 5) nieopłaceniu składek za miesiąc maj 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 701.937,80 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 147.684,72 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.260,58 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.;
- 6) nieopłaceniu składek za miesiąc czerwiec 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 711.104,95 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 148.952,37 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.845,83 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
- 7) nieopłaceniu składek za miesiąc lipiec 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 702.922,61 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 156.189,63 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 53.667,49 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
- 8) nieopłaceniu składek za miesiąc sierpień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 677.774,39 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 września 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 147.071,60 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 września 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 50.718,43 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 września 2005 r.;
- 9) nieopłaceniu składek za miesiąc wrzesień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 679.775,69 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 148.829,20 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.550,10 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.;
- 10) nieopłaceniu składek za miesiąc październik 2005 r. na:

- a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 664.314,27 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.,
- b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 151.416,97 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.,
- c) Fundusz Pracy w kwocie 51.684,21 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.;

co stanowiło naruszenie odpowiednio: w przypadku składek na ubezpieczenia społeczne – art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.), w przypadku składek na ubezpieczenie zdrowotne – art. 87 ust. 1 ustawy dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, późn. zm.) oraz w przypadku składek na Fundusz Pracy – art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415, z późn. zm.).

Resortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia, biorąc pod uwagę zebrane w sprawie materiały dowodowe, na podstawie:

- art. 48 w związku z art. 46 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- art. 135 ust.1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

orzeka:

1. Uznaje Obwinionego za winnego umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 14 pkt 1-3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i polegającego na:
 - 1) nieopłaceniu składek za miesiąc styczeń 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 716.018,84 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 149.466,01 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.942,38 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.;
 - 2) nieopłaceniu składek za miesiąc luty 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 696.571,88 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 144.862,45 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 50.281,63 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.;
 - 3) nieopłaceniu składek za miesiąc marzec 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 691.572,68 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.,

- b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 142.465,91 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.,
- c) Fundusz Pracy w kwocie 49.784,73 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.;
- 4) nieopłaceniu składek za miesiąc kwiecień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 666.669,09 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 139.459,96 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 48.052,31 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.;
- 5) nieopłaceniu za miesiąc maj 2005 r.:
 - a) składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 701.937,80 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.,
 - b) składek na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 147.684,72 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.,
 - c) części składki na Fundusz Pracy w kwocie 3.208,27 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 czerwca 2005 r.;
- 6) nieopłaceniu za miesiąc czerwiec 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 707.673,23 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
 - b) składki na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 148.952,37 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 lipca 2005 r.,
 - c) składki na Fundusz Pracy w kwocie 51.845,83 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 lipca 2005 r.,
- 7) nieopłaceniu za miesiąc lipiec 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 478.174,99 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
 - b) składki na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 156.189,63 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
 - c) składki na Fundusz Pracy w kwocie 53.667,49 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
- 8) nieopłaceniu za miesiąc sierpień 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 171.379,60 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2005 r.,
 - b) części składek na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 60.698,80 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2005 r.,
 - c) składki na Fundusz Pracy w kwocie 50.718,43 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 września 2005 r.;
- 9) nieopłaceniu składek za miesiąc wrzesień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 679.775,69 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 148.829,20 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.550,10 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.;

- 10) nieopłaceniu za miesiąc październik 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 382.265,93 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.,
 - b) części składki na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 32.235,87 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 listopada 2005 r.,
 - c) składki na Fundusz Pracy w kwocie 51.684,21 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 listopada 2005 r.;co stanowiło naruszenie odpowiednio: w przypadku składek na ubezpieczenia społeczne – art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.), w przypadku składek na ubezpieczenie zdrowotne – art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, późn. zm.) oraz w przypadku składek na Fundusz Pracy – art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415, z późn. zm.).
2. Uznaje Obwinionego za niewinnego w zakresie następujących, zarzucanych czynów:
 - 1) nieopłacenia części składki na Fundusz Pracy za miesiąc maj 2005 r., w kwocie 48.052,31 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 czerwca 2005 r.;
 - 2) nieopłaceniu części składek na ubezpieczenia społeczne za miesiąc czerwiec 2005 r., w kwocie 4700 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.;
 - 3) nieopłaceniu części składek na ubezpieczenia społeczne, za miesiąc lipiec 2005 r., w kwocie 251.441,62 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005r.;
 - 4) nieopłaceniu za miesiąc sierpień 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 507.949,33 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 września 2005 r.,
 - b) części składki na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 86.306,73 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 16 września 2005 r.;
 - 5) nieopłaceniu za miesiąc październik 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 284.111,74 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.,
 - b) części składki na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 119.093,39 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 listopada 2005 r.
3. Na podstawie art. 36 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstępuje od wymierzenia kary.
4. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych kosztami postępowania w kwocie 257,83 zł obciąża Obwinionego.

Pouczenie:

Orzeczenie niniejsze nie jest prawomocne. Stosownie do art. 137 ust. 5 i art. 138 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych na niniejsze orzeczenie – w terminie 14 dni od daty jego doręczenia – służy odwołanie

do Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych za pośrednictwem Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia.

W przypadku nie wniesienia odwołania po upływie tego terminu orzeczenie staje się prawomocne.

UZASADNIENIE

Na skutek złożonego przez Ministra Zdrowia w dniu 10 listopada 2006 r. zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Instytucie (...) (zwanym dalej „Instytutem”) Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Zdrowia (zwany dalej „Rzecznikiem”) skierował do Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia (zwanej dalej „Komisją”) wniosek o ukaranie Pana (...) – pełniącego w momencie popełnienia zarzucanych mu czynów funkcję Dyrektora Instytutu – obwinionego o umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych – odnośnie czynów popełnionych przed dniem 1 lipca 2005 r. – określone w art. 138 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148, z późn. zm.), a obecnie – odnośnie wszystkich czynów – określone w art. 14 pkt 1-3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i polegające na:

- 1) nieopłaceniu składek za miesiąc styczeń 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 716.018,84 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 149.466,01 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.942,38 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.;
- 2) nieopłaceniu składek za miesiąc luty 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 696.571,88 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 144.862,45 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 50.281,63 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.;
- 3) nieopłaceniu składek za miesiąc marzec 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 691.572,68 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 142.465,91 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 49.784,73 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.;
- 4) nieopłaceniu składek za miesiąc kwiecień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 666.669,09 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 139.459,96 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.,

- c) Fundusz Pracy w kwocie 48.052,31 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.;
- 5) nieopłaceniu składek za miesiąc maj 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 701.937,80 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 147.684,72 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.260,58 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.;
- 6) nieopłaceniu składek za miesiąc czerwiec 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 711.104,95 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 148.952,37 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.845,83 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
- 7) nieopłaceniu składek za miesiąc lipiec 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 702.922,61 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 156.189,63 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 53.667,49 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
- 8) nieopłaceniu składek za miesiąc sierpień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 677.774,39 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 września 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 147.071,60 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 września 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 50.718,43 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 września 2005 r.;
- 9) nieopłaceniu składek za miesiąc wrzesień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 679.775,69 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 148.829,20 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.550,10 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.;
- 10) nieopłaceniu składek za miesiąc październik 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 664.314,27 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 151.416,97 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.684,21 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.;

co stanowiło naruszenie odpowiednio: w przypadku składek na ubezpieczenia społeczne – art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpie-

czeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.), w przypadku składek na ubezpieczenie zdrowotne – art. 87 ust. 1 ustawy dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, późn. zm.) oraz w przypadku składek na Fundusz Pracy – art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415, z późn. zm.).

W trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Rzecznika Obwiniony skorzystał z prawa do złożenia wyjaśnień i złożył je w piśmie z dnia 15 października 2007 r., w których przedstawił obszernie stanowisko, jak również wniósł wnioski o przeprowadzenie dowodów z dokumentów oraz z wyjaśnień świadka (k. 135-352), przy czym Rzecznik przychylił się do wniosków dowodowych z dokumentów wskazanych przez Obwinionego, jak również przeprowadził dowód z wyjaśnień świadka Pani (...) na okoliczność sytuacji finansowej Instytutu, toczących się postępowań sądowych w latach 2003-2005, przygotowanego programu restrukturyzacji, w tym przyczyn nieopłacenia przez Obwinionego składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz Pracy (zeznania świadka k. 354-377).

Na rozprawie w dniu 9 września 2009 oraz w dniu 21 września 2009 r. Obwiniony skorzystał z prawa do składania wyjaśnień i podtrzymał wszystkie dotychczasowe wyjaśnienia. Obwiniony nie kwestionował samego faktu naruszenia dyscypliny finansów publicznych stwierdzając, że jego działania były niezawinione i wniósł o uniewinnienie (k. 443-451 oraz k. 540-544).

Komisja ustaliła następujący stan faktyczny:

Ujawniony na rozprawie w dniu 9 września 2009 r. zebrany przez Rzecznika cały materiał dowodowy zawierał w sobie rozbieżności w zakresie zarzutów postawionych we wniosku o ukaranie. Konfrontacja dokumentów przekazanych przez Instytut przy piśmie z dnia 10 stycznia 2007 r. (k. 62-95) z dokumentami przekazanymi przy piśmie z dnia 14 września 2007 r. (k. 112-126) wskazywała na fakt, iż niektóre z składek mogły zostać opłacone w ustawowym terminie zapłaty. Prowadzone na rozprawie postępowanie dowodowe, w szczególności wyjaśnienia Obwinionego, nie usunęły wątpliwości, co do kwestii ewentualnej możliwości opłacania składek (lub ich części) zgodnie z terminami zapłaty. Tym samym Komisja zmuszona była do uzupełnienia materiału dowodowego o precyzyjną informację o kwotach składek, które były nieopłacone. Uzupełniony materiał dowodowy – pismo Instytutu z dnia 17 września 2009 r. wraz z załącznikami (k. 457-538) – pozwolił Komisji na ustalenie następującego stanu faktycznego, a mianowicie:

W okresie od stycznia do października 2005 r. Instytut nie regulował w ustawowych terminach zapłaty składki (lub części składek) na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne i Fundusz Pracy. Poszczególne czyny dotyczyły:

- 1) nieopłacenia składek za miesiąc styczeń 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 716.018,84 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 149.466,01 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.942,38 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r.;
- 2) nieopłacenia składek za miesiąc luty 2005 r. na:

- a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 696.571,88 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.,
- b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 144.862,45 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.,
- c) Fundusz Pracy w kwocie 50.281,63 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r.;
- 3) nieopłacenia składek za miesiąc marzec 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 691.572,68 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 142.465,91 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 49.784,73 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r.;
- 4) nieopłacenia składek za miesiąc kwiecień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 666.669,09 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 139.459,96 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 48.052,31 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r.;
- 5) nieopłacenia za miesiąc maj 2005 r.:
 - a) składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 701.937,80 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.,
 - b) składek na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 147.684,72 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r.,
 - c) części składki na Fundusz Pracy w kwocie 3.208,27 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 czerwca 2005 r.;
- 6) nieopłacenia za miesiąc czerwiec 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 707.673,23 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r.,
 - b) składki na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 148.952,37 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 lipca 2005 r.,
 - c) składki na Fundusz Pracy w kwocie 51.845,83 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 15 lipca 2005 r.,
- 7) nieopłacenia za miesiąc lipiec 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 478.174,99 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
 - b) składki na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 156.189,63 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
 - c) składki na Fundusz Pracy w kwocie 53.667,49 zł, która powinna zostać opłacona do dnia 16 sierpnia 2005 r.,
- 8) nieopłacenia za miesiąc sierpień 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 171.379,60 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2005 r.,
 - b) części składek na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 60.698,80 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2005 r.,

- c) składki na Fundusz Pracy w kwocie 50.718,43 zł, która powinna zostać opłaconą do dnia 15 września 2005 r.;
- 9) nieopłacenia składek za miesiąc wrzesień 2005 r. na:
 - a) ubezpieczenia społeczne w kwocie 679.775,69 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.,
 - b) ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 148.829,20 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.,
 - c) Fundusz Pracy w kwocie 51.550,10 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r.;
- 10) nieopłacenia za miesiąc październik 2005 r.:
 - a) części składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 382.265,93 zł, które powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r.,
 - b) części składki na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 32.235,87 zł, która powinna zostać opłaconą do dnia 15 listopada 2005 r.,
 - c) składki na Fundusz Pracy w kwocie 51.684,21 zł, która powinna zostać opłaconą do dnia 15 listopada 2005 r.

Przy czym zebrany materiał dowodowy pozwolił na dokładne ustalenie, iż w zakresie następujących, zarzucanych czynów, części składek były opłacane w ustawowym terminie, a dotyczyło to:

- 1) części składki na Fundusz Pracy za miesiąc maj 2005 r., w kwocie 48.052,31 zł;
- 2) części składek na ubezpieczenia społeczne za miesiąc czerwiec 2005 r., w kwocie 4700 zł;
- 3) części składek na ubezpieczenia społeczne, za miesiąc lipiec 2005 r., w kwocie 251.441,62 zł;
- 4) części składek za miesiąc sierpień 2005 r.:
 - a) na ubezpieczenia społeczne w kwocie 507.949,33 zł,
 - b) na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 86.306,73 zł;
- 5) części składek za miesiąc październik 2005 r.:
 - c) na ubezpieczenia społeczne w kwocie 284.111,74 zł,
 - d) na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 119.093,39 zł.

Komisja również ustaliła, iż trudności w opłacaniu składek wynikały z braku pełnej płynności finansowej Instytutu, spowodowanej:

- 1) istnieniem stałego braku ok. 40% środków finansowych niezbędnych do prawidłowego funkcjonowania Instytutu i realizacji jego zadań statutowych, dlatego też w pierwszej kolejności Obwiniony musiał realizować bieżące zakupy leków, odczynników, sprzętu medycznego, materiałów umożliwiających leczenie noworodków, dzieci z chorobami nowotworowymi, metabolicznymi, warunkowymi genetycznie, wadami wrodzonymi i kobiet w ciąży; w drugiej kolejności Obwiniony starał się zabezpieczyć (každorazowo za zgodą komornika) środki finansowe na pensje dla pracowników, aby móc realizować zadania statutowe jednostki oraz uniknąć niepokojów społecznych i wreszcie w trzeciej kolejności Obwiniony realizował pozostałe zobowiązania, w tym publicznoprawne;
- 2) obciążeniem wierzytelnościami z lat 1998-2000 w wysokości 14 mln zł (tzw. stary dług);
- 3) zaniżeniem wyceny procedur medycznych w ramach kontraktu z Narodowym Funduszem Zdrowia w latach 2003 i 2004 – nieoszacowanie na poziomie ok. 24%;

- 4) opóźnieniami płatniczymi ze strony Kas Chorych i Narodowego Funduszu Zdrowia za wykonane kontrakty i za nadwykonania;
- 5) zwiększeniem ilości przyjmowanych pacjentów;
- 6) podwyżkami cen leków, zmiany cen walut, nowe stawki podatku VAT – wzrost o 8%;
- 7) zmniejszeniem finansowania działalności Instytutu poprzez zmniejszenie ilości i wartości Programów Polityki Zdrowotnej Ministerstwa Zdrowia;
- 8) niedostatecznym finansowaniem działalności naukowej Instytutu przez Komitet Badań Naukowych (niedoszacowanie na poziomie 60%);
- 9) nieuregulowaną sytuacją prawną od 2000 r. dzierżawy pawilonu nr X od Szpitala (...) – zobowiązania w wysokości ponad 2 mln zł (k. 135-352).

Okoliczności te – rozumiane jako zaistniałe fakty – są bezsporne i nie były kwestionowane przez Obwinionego, ani przez Rzecznika (Rzecznik kwestionował podnoszenie tych faktów – a nie ich zaistnienie – w kontekście obrony Obwinionego opierającej się na braku winy).

Ponadto Komisja ustaliła na podstawie zeznań złożonych przez Panią (...) (k. 354-377), iż do 2005 r. przeciwko Instytutowi toczyło się ok. 144 sprawy sądowe, przy czym w 2003 r. Instytut musiał uregulować zobowiązania wynikające z 50 orzeczeń sądu, w 2004 r. – z 103 orzeczeń sądu, a w 2005 r. – z 54 orzeczeń sądu. Ponadto w 2003 r. komornik dokonał zajęć w 53 sprawach egzekucyjnych, w 2004 r. w 99 sprawach egzekucyjnych, a w 2005 r. w 74 sprawach egzekucyjnych.

Udowodnione również należy uznać fakty, iż Obwiniony podjął działania restrukturyzacyjne po wejściu w życie ustawy z dnia 15 kwietnia 2005 r. o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotne (Dz. U. Nr 78, poz. 684), tj. w II kwartale 2005 r. (k. 180, 161, 135).

Jednocześnie Komisja ustaliła, iż Obwiniony przez cały 2005 r. występował do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o umorzenie należności z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz Pracy (k. 211-225).

Powyższy stan faktyczny Komisja ustaliła na podstawie dowodów załączonych do wniosku o ukaranie ujawnionych na rozprawie oraz dowodów uzupełnionych w trakcie postępowania przed Komisją. Tak ustalony stan faktyczny Komisja uznała za bezsporny i wiarygodny.

Mając na uwadze zgromadzony materiał dowodowy oraz wyjaśnienia Obwinionego Komisja zważyła, co następuje:

W niniejszej sprawie – wobec faktu, iż część czynów została popełniona przed 1 lipca 2005 r. – w pierwszej kolejności konieczne jest odniesienie się do kwestii stosowania zasad prawa międzyczasowego określających, jakie prawo należy stosować w razie zmiany ustawy (stanu prawnego) po popełnieniu naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zasady te unormowane są w art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową z tym, że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawy. Przepis ten przyznaje priorytet ustawie nowej jako podstawie orzekania, a ustawie starej jedynie wówczas, gdy jest ona względniejsza

dla sprawcy. Zatem na gruncie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje zasada pierwszeństwa stosowania ustawy obowiązującej w chwili orzekania. Komisja podziela w tym miejscu ocenę prawną, iż przez obowiązywanie w czasie orzekania ustawy innej niż w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych rozumieć należy cały obowiązujący w danym czasie stan prawny odnoszący się do badanego czynu. Dlatego przez pojęcie ustawy należy rozumieć nie tylko ustawę o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (normy sankcjonujące), ale także przepisy innych ustaw szczególnych służących do opisu znamion czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych (normy sankcjonowane)¹. W analizowanym stanie faktycznym, zdaniem Komisji, przepisy ustaw obowiązujących w momencie popełnienia czynów określonych w pkt 1 ppkt 1-5 sentencji orzeczenia, nie były względniejsze dla Obwinionego, a co za tym idzie, oceny zarzucanych czynów pod kątem ewentualnego spełnienia znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych należało dokonać na podstawie ustaw obowiązujących w czasie orzekania, a więc w pierwszej kolejności przepisów aktualnie obowiązującej ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (w brzmieniu obowiązującym na dzień orzekania). Powyższa kwalifikacja odnosi się również do zastosowania ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (w brzmieniu obowiązującym na dzień orzekania), jak również ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (w brzmieniu obowiązującym na dzień orzekania), ustawy dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (w brzmieniu obowiązującym na dzień orzekania) oraz ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (w brzmieniu obowiązującym na dzień orzekania).

Przy czym przyjęcie zasady stosowania nowej ustawy nie oznacza, iż bez znaczenia dla kwalifikacji prawnej zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych jest ocena stanu prawnego obowiązującego w dacie popełnienia czynu. Bowiem podstawową zasadą odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, podobnie jak na gruncie innych systemów odpowiedzialności o charakterze represyjnym (np. na gruncie prawa karnego), jest zasada *nullum crimen sine lege poenali anteriori* (art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych). Zasada ta oznacza, iż odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zatem nie można pociągnąć do odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych osoby, której działanie lub zaniechanie nie stanowiło takiego naruszenia, w świetle przepisów obowiązujących w czasie takiego działania albo zaniechania. Zatem dla prawidłowej kwalifikacji prawnej naruszenia oraz ustalenia istnienia ustawowych przesłanek odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

¹ Tak: orzeczenie GKO z dnia 25 lutego 2002 r., DF/GKO/Odw.-180/265/RN-64/2001, orzeczenie GKO z dnia 2 marca 2006 r. DF/GKO/Odw.-4900/1/1/06/5, Lex nr 176595, orzeczenie GKO z dnia 2 marca 2006 r. DF/GKO/Odw.-112/147/2005/1261 Lex nr 176593. Również: T. Robaczyński, w: T. Robaczyński, P. Gryśka „Dyscyplina finansów publicznych. Komentarz”, C.H. Beck, Warszawa 2006, str. 194.

konieczne jest więc dokonanie jego podwójnej oceny w świetle ustawy obowiązującej w chwili jego popełnienia oraz ustawy obowiązującej w chwili orzekania. Od oceny naruszenia w kontekście art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, należy jednak odróżnić kwalifikację prawną czynu, która winna być dokonana według zasad zawartych w art. 24 ust. 1 ww. ustawy. Ocena ta winna być dokonana z uwzględnieniem zasady zastosowania przepisów nowych, o ile wcześniejsze nie są względniejsze dla sprawcy naruszenia. Tym samym – w odniesieniu do czynów popełnionych przed 1 lipca 2005 r. – należy stwierdzić, iż odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określona w art. 14 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, można przypisać sprawcy czynu popełnionego zarówno przed jak i po dniu 1 lipca 2005 r. z uwagi na to, iż obowiązujący w momencie popełnienia czynów art. 138 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych w sposób analogiczny ujmował znamiona przedmiotowe wskazując, iż czyn ten polegał na wypłaceniu wynagrodzeń w jednostce sektora finansów publicznych bez jednoczesnego wykonania, wynikającego z ustaw szczególnych, a ciężącego na pracodawcy, obowiązku pobrania, odprowadzenia lub opłacenia świadczeń lub składek. Rozpatrując analogiczną sprawę Główna Komisja Orzekająca „*postanowiła – stosownie do art. 24 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) – kierować się jej postanowieniami, nie znajdując przesłanek do uznania za względniejszą dla sprawy ustawę o finansach publicznych. Przypisane Obwinionej czyny stanowiące naruszenie dyscypliny finansów publicznych wg art. 138 ust. 1 pkt 8 i 13 ustawy o finansach publicznych stanowią naruszenie dyscypliny finansów publicznych również wg cytowanej ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. (odpowiednio art. 14 i art. 18 pkt 1).*”².

Jeśli chodzi o same naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 14 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych to polega ono na nieopłaceniu przez jednostkę sektora finansów publicznych składek na ubezpieczenia społeczne, składek na ubezpieczenie zdrowotne oraz składek na Fundusz Pracy albo ich opłacenie w kwocie niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia lub z przekroczeniem terminu zapłaty. W tym miejscu należy podkreślić, iż czyny polegające na nieopłaceniu składek lub wpłat są czynami popełnionymi poprzez zaniechanie. Mając powyższe na uwadze czas popełnienia naruszeń dyscypliny finansów publicznych należy oceniać zgodnie z dyspozycją określoną w art. 21 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. naruszenie dyscypliny finansów publicznych uważa się za popełnione w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany. Za czas popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych charakteryzującego się zaniechaniem należy przyjąć moment początkowy sytuacji, w której podmiot obowiązany zobowiązany nie może już wykonać nałożonego na niego obowiązku, tj. dzień następujący po dniu, w którym można było dokonać powinnoego, a zaniechanego

² Orzeczenie GKO z dnia 22 września 2005 r., DF/GKO/Odw.-32/43/2005/327.

przez sprawcę działania³. W przypadku czynów polegających na nieopłaceniu składek lub wpłat (popołnionych poprzez zaniechanie) momentem popełnienia czynów będzie następny dzień po dniu w którym można było zrealizować obowiązek zgodnie z przepisami prawa. Należy w tym miejscu również wskazać, iż w przypadku gdy ostatni dzień umożliwiający zapłatę składek przypada np. na niedzielę, czyli dzień ustawowo wolny od pracy (art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 18 stycznia 1951 r. o dniach wolnych od pracy, Dz. U. Nr 4, poz. 28, z późn. zm.), wówczas zastosowanie będzie miał art. 123 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którym do spraw uregulowanych ustawą stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Natomiast zgodnie z art. 57 § 4 Kodeksu postępowania administracyjnego, jeżeli koniec terminu przypada na dzień ustawowo wolny od pracy, za ostatni dzień terminu uważa się najbliższy następny dzień powszedni. Tym samym wskazane w niniejszym wniosku dni zapłaty składek inne niż piętnasty danego miesiąca wynika z faktu, iż piętnasty był dniem wolnym od pracy.

Przechodząc z kolei do analizy przedmiotowych znamion przypisywanego Obwinionemu w pkt 1 sentencji orzeczenia naruszenia dyscypliny finansów publicznych podkreślić należy, iż nastąpiło ono poprzez zaniechanie polegające na nieopłaceniu (lub częściowym nieopłaceniu) składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz Pracy w okresie od stycznia do października 2005 r., co zostało powyżej szczegółowo wskazane i udokumentowane. Zgodnie bowiem z art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych pozostali płatnicy składek opłacają składki za dany miesiąc nie później niż do 15 dnia następnego miesiąca. Na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych jednostki organizacyjne są obowiązane bez uprzedniego wezwania opłacać i rozliczać składki na ubezpieczenie zdrowotne za każdy miesiąc kalendarzowy w trybie i na zasadach oraz w terminach przewidzianych dla składek na ubezpieczenie społeczne. Z kolei zgodnie z art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku składki na Fundusz Pracy opłaca się za okres trwania obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego i rentowych w trybie i na zasadach przewidzianych dla składek na ubezpieczenia społeczne.

Biorąc pod uwagę zebrany materiał dowodowy nie budzi wątpliwości, iż czyiny przypisane Obwinionemu w pkt 1 sentencji orzeczenia spełniają przedmiotowe znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 14 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Przy czym w odniesieniu do czynów popełnionych przed 1 lipca 2005 r. konieczne było ustalenie, czy wypłacane były pracownikom wynagrodzenia, od których istniał obowiązek, wynikający z ustaw szczególnych, a ciążyący na pracodawcy, pobrania, odprowadzenia lub opłacenia świadczeń lub składek. Bowiem miało to wpływ na

³ Patrz: Lipiec L. „Komentarz do ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych LEX/el. 2005 – komentarz do art. 21 ww. ustawy. Analogicznie poglądy zostały wyrażone na gruncie art. 6 Kodeksu karnego – G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1-116 k.k., Zakamycze, 2004, wyd. II.

bezprawność popełnionych czynów i podlegało ocenie z punktu widzenia art. 19 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z materiału dowodowego wynika, iż Instytut w omawianym okresie wypłacał wynagrodzenia pracownikom, a co za tym idzie czyny te w momencie ich popełnienia spełniały znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 138 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 28 listopada 1998 r. o finansach publicznych (k. 538).

Z kolei podmiotowe znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych przypisanego Obwinionemu wynikają z faktu pełnienia w okresie od dnia 1 października 2001 r. do dnia 13 grudnia 2005 r. przez Obwinionego funkcji Dyrektora Instytutu, a więc funkcji kierownika jednostki sektora finansów publicznych. Zgodnie bowiem 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. Punktem wyjścia dla dalszych rozważań powinno być wskazanie formy organizacyjno-prawnej, w jakiej funkcjonuje Instytut. Tak więc należy podkreślić, iż Instytut jest jednostką badawczo-rozwojową, w rozumieniu ustawy z dnia 25 lipca 1985 r. o jednostkach badawczo-rozwojowych (Dz. U. z 2008 r. Nr 159, poz. 993). Warty odnotowania jest także fakt, iż ta kategoria jednostek organizacyjnych została wymieniona *expressis verbis* w katalogu jednostek sektora finansów publicznych, określonym w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (tj. w art. 4 ust. 1 pkt 6 ww. ustawy). Dodatkowo podkreślić należy, iż w analizowanym przypadku ustawa bezpośrednio wskazuje, kogo należy traktować jako kierownika jednostki sektora finansów publicznych, albowiem zgodnie z dyspozycją art. 20 ustawy o jednostkach badawczo-rozwojowych organami jednostki badawczo-rozwojowej są dyrektor i rada naukowa. Przy tym ustawodawca wskazał wprost, iż to dyrektor kieruje jednostką badawczo-rozwojową, a w szczególności: reprezentuje jednostkę badawczo-rozwojową; podejmuje decyzje we wszystkich sprawach dotyczących jednostki badawczo-rozwojowej, z wyjątkiem należących do zakresu działania rady naukowej. W związku z powyższym, Obwiniony może podlegać odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z dyspozycją art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, co odpowiadało w chwili popełnienia zarzucanego czynu dyspozycji art. 137 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych.

Jednakże samo ustalenie, że czyny określone w pkt 1 sentencji orzeczenia spełniają podmiotowe i przedmiotowe znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 14 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, oraz że są czynami bezprawnymi, karalnymi i karygodnymi jest niewystarczające do przypisania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, bowiem zgodnie z art. 19 ust. 2 ww. ustawy odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia, a co za tym idzie czyn musi być czynem zawinionym. Dla przypisania winy kluczowa jest jednakże możliwość wskazania Obwinionemu prawidłowego wzorca zachowania, a więc z udowodnionych okoliczności faktycznych musi wynikać, iż w chwili popełnienia czynu istniała możliwość alternatywnego zachowania, które nie naruszałoby prawa i które nie stanowiłoby na-

ruszenia dyscypliny finansów publicznych. W analizowanym stanie faktycznym nie powinno to nastroczać problemów, ponieważ obowiązkiem Obwinionego było takie zorganizowanie gospodarki finansowej Instytutu, aby możliwe było dokonywanie opłacania składek na ubezpieczenia społeczne, składek na ubezpieczenie zdrowotne oraz składek na Fundusz Pracy. Tym samym Komisja nie podzieliła opinii i wyjaśnień Obwinionego, iż działanie jego było niezawinione, z uwagi na okoliczności od niego niezależne, tj. okoliczności wskazane jako przyczyny baraku płynności finansowej Instytutu. W tym zakresie Komisja w pełni podziela stanowisko zaprezentowane przez Rzecznika, oraz jego argumentację w zakresie wyjaśnień przekazanych przez Obwinionego (k. 408-413). Komisja zwraca uwagę, iż w doktrynie ugruntowane zostało pojęcie winy rozumianej, jako personalna zarzucalność popełnionego czynu. Granice tej zarzucalności określa ustawa, ustanawiając przesłanki winy i wskazując okoliczności wyłączające winę. Tym samym art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (analogiczny do art. 1 § 3 Kodeksu karnego) należy rozumieć jako ogólną deklarację zasady winy, której szczegółowe zastosowanie zależy od treści konkretnych przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych o wyłączeniu winy (np. błąd co do prawa, niepoczytalność)⁴. W przedmiotowym przypadku brak jest ustawowych przesłanek, które wyłączałyby winę Obwinionego.

Należy również wskazać, iż zgodnie z art. 13 ust. 1 ustawy o jednostkach badawczo-rozwojowych podstawową zasadą i istotą gospodarki finansowej jednostki badawczo-rozwojowej, jest samodzielne gospodarowanie przydzieloną i nabytą częścią mienia ogólnonarodowego oraz prowadzenie samodzielnej gospodarki w ramach posiadanych środków, kierując się zasadami efektywności ich wykorzystania. Ponadto zgodnie z dyspozycją art. 13 ust. 5 ww. ustawy podstawą gospodarki jednostki badawczo-rozwojowej jest plan rzeczowo-finansowy ustalany przez dyrektora, po zaopiniowaniu przez radę naukową. I wreszcie zgodnie z art. 14 ust. 1-3 ww. ustawy jednostka badawczo-rozwojowa występuje w obrocie we własnym imieniu i na własny rachunek, pokrywa koszty bieżącej działalności z uzyskiwanych przychodów, a także odpowiada za swoje zobowiązania. Warte podkreślenia jest również to, iż zgodnie z § 1 rozporządzenie Ministra Nauki z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie szczegółowych warunków i sposobu gospodarki finansowej jednostek badawczo-rozwojowych (Dz. U. Nr 153, poz. 1764) „podstawowym” źródłem przychodów jednostki badawczo-rozwojowej, są przychody uzyskane w związku z prowadzoną przez tę jednostkę działalnością, w szczególności pochodzące ze sprzedaży: badań naukowych i prac rozwojowych oraz ich wyników, patentów, praw ochronnych, licencji na stosowanie wynalazków i wzorów użytkowych, projektów wynalazczych stanowiących własność jednostki oraz innych rezultatów naukowych i technicznych, prac z zakresu działalności wspomagającej badania, prac wdrożeniowych, w tym nadzoru autorskiego, produkcji doświadczalnej, urządzeń i aparatury oraz innej produkcji lub usług. Niejako „dodatkowym” źródłem przychodów jednostki może być także dotacja budżetowa podmiotowa, przedmiotowa lub celowa, przeznaczona na finansowanie albo dofinansowanie działalności lub realizacji zadań, przyznawana zgodnie z odrębnymi przepisami.

⁴ L. Gardocki, Prawo karne, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2004, str. 52-53.

W powyższym kontekście to Obwiniony, jako Dyrektor Instytutu odpowiedzialny był za całość gospodarki finansowej jednostki, a co za tym idzie powinien wykazać się elastycznością i własną inicjatywą w zapewnieniu prawidłowej i zgodnej z przepisami prawa finansowego gospodarki finansowej kierowanej przez siebie jednostki, dostosowanej do posiadanych możliwości finansowych, biorąc pod uwagę specyficzne uwarunkowania charakteryzujące sektor ochrony zdrowie. Tym samym Obwiniony powinien prowadzić gospodarkę finansową Instytutu, aby wydatki były zharmonizowane z dochodami i były dokonywane terminowo⁵. Na szczególne podkreślenie zdaniem Komisji zasługuje fakt, iż Obwiniony pełnił funkcję Dyrektora Instytutu od 2001 r., tak więc miał realny wpływ na kształtowanie sytuacji finansowej jednostki, w tym wprowadzenie mechanizmów umożliwiających regulowanie należności publicznoprawnych w terminach ich zapłaty. Tym samym fakt zadłużenia lub braku płynności finansowej Instytutu mógłby zaważyć na ocenie winy Obwinionego, gdy by ten objął funkcję kierownika jednostki bezpośrednio przed popełnieniem przypisanych naruszeń dyscypliny finansów publicznych. Wskazania także wymaga, iż obejmując funkcję Dyrektora Instytutu w 2001 r. Obwiniony znał trudną sytuację finansową jednostki i zapewne miał świadomość faktu, iż to na nim będzie spoczywał ciężar wyprowadzenia Instytutu z wielomilionowego długu. W tym kontekście zauważyć należy, iż Obwiniony nie podejmował aż do II i III kwartału 2005 r. realnych działań restrukturyzacyjnych lub naprawczych, a te które były podejmowane okazały się nieskuteczne, przy czym wynikało to w głównej mierze z oczekiwań Obwinionego, które nie mogły być zrealizowane z uwagi na uwarunkowania prawne (k. 135-203, 356-362). Działania samego Obwinionego niekiedy prowadziły do powstania większych zobowiązań Instytutu, czego przykładem mogą być podwyżki wynagrodzeń pracowników z tytułu

⁵ „GKO uznała także, że można było przypisać Obwinionemu winę za popełnienie tego czynu i umyślność działania. Wprawdzie Obwiniony podniósł, że nie mógł uiścić należnych składek w terminach wskazanych w ustawie, gdyż (...) na rachunku bankowym Gminy nie było wystarczających środków, by je opłacić, jednak GKO stwierdziła, że okoliczność ta nie może ekskulpować Obwinionego. Brak środków na rachunku bankowym mógłby w rozpatrywanym przypadku wyłączyć winę kierownika jednostki budżetowej, która otrzymuje środki finansowe od dysponenta wyższego stopnia i nie ma wpływu na to, czy, kiedy i w jakiej wysokości środki zostaną jej przekazane. Nie dotyczy to wójta (...) Do jego obowiązków należy takie prowadzenie gospodarki, aby wydatki były zharmonizowane z dochodami i były dokonywane terminowo (...). Znając terminy płatności składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz Pracy wójt winien zapewnić odpowiednie środki na ich terminowe opłacenie. Wydanie posiadanych środków na inny cel na krótko przed terminem płatności obligatoryjnych i ustawowo obwarowanych odsetkami za opóźnienie w zapłacie świadczeń, nie może być usprawiedliwieniem braku środków w ostatnim dniu terminu płatności. Wójt miał obowiązek tak zorganizować wydatki Gminy by zapewnić środki na terminowe uiszczenie składek z wcześniej wymienionych tytułów. (...) Należy się przy tym zgodzić z Regionalną Komisją Orzekającą, że w rozpatrywanej sytuacji wójt mógł też podjąć inne działania mające na celu doprowadzenie do terminowej zapłaty składek (kredyt na pokrycie występującego w ciągu roku niedoboru budżetu Gminy P.).” – orzeczenie GKO z dnia 26 października 2006 r., DF/GKO-4900-75/93/06/2254, „Biuletyn orzecznictwa w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych”, Nr 1/2007, poz. 15, str. 116 i 117.

tw. ustawy 203⁶, przy czym były one wynikiem błędnych działań samego Obwinionego, ponieważ tzw. ustawa 203 nie dotyczyła pracowników jednostek badawczo-rozwojowych⁷. Konsekwencją tego restrukturyzacja finansowa w stosunku do jednostek badawczo-rozwojowych zgodnie z przepisami ustawy z dnia 15 kwietnia 2005 r. o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej nie obejmowała roszczeń pracowniczych wynikających z art. 4a tzw. ustawy 203.

Odnosząc się natomiast do kwestii dotyczących określenia formy zawinienia, jaką można przypisać Obwinionemu w czasie popełnienia analizowanego naruszenia, zdaniem Komisji, analiza rozpatrywanego stanu faktycznego wskazuje na umyślność w rozumieniu art. 22 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego Komisja zgadza się z ustaleniami poczynionymi przez Rzecznika, że należy bowiem przypisać Obwinionemu umyślne popełnienie zarzucanych mu czynów z zamiarem ewentualnym, ponieważ Obwiniony przewidując możliwość popełnienia czynu zabronionego na to się godził. W literaturze podnosi się, iż „*zamiar ewentualny (dolus eventualis) polega na tym, że sprawca wprowadzie nie chce popełnić czynu zabronionego, ale przewiduje realną możliwość jego popełnienia i na to się godzi. Jest to szczególna konstrukcja prawna, która odbiega od ustaleń psychologii, a także potocznego rozumienia zamiaru, wiążących jego zaistnienie z chęcią realizacji określonego celu. Pomijając w tym miejscu liczne teorie zamiaru ewentualnego (...) należy stwierdzić, że zamiar taki występuje zawsze w związku z jakimś zachowaniem celowym i oznacza akceptację („godzenie się”) możliwości, iż to zachowanie może zrealizować znamiona czynu zabronionego albo wywołać skutek objęty takimi znamionami.*”⁸. Podobnie ujęła to Główna Komisja Orzekająca stwierdzając, iż „*Obwiniony popełniając czyn zabroniony z zamiarem ewentualnym nie chce popełnienia tego czynu, dąży do osiągnięcia innego celu, ale godzi się by następstwem jego działania było naruszenie prawa. Obwiniony akceptuje popełnienie czynu zabronionego albowiem to do czego dąży jest dlań na tyle ważne, że ewentualność popełnienia czynu karalnego nie wpływa na jego decyzję co do określonego zachowania.*”⁹.

Powyższą kwalifikację potwierdzają wyjaśnienia samego Obwinionego, w wyjaśnieniach złożonych w toku postępowania wyjaśniającego, iż „*(...) spłata zobowiązań w stosunku do ZUS-u i Funduszu Pracy przy wyżej wymienionych zajęciach komorniczych i narastającym zadłużeniu oraz wyrokach sądowych, zawsze wywoływała u mnie dylemat: czy spłacać ZUS i Fundusz Pracy, czy też zapewnić funkcjonowanie Instytutu i leczenie ciężko chorych pacjentów (noworodków, dzieci z nowotworami, chorobami metabolicznymi, wadami wrodzonymi kobiet w ciąży)???(...)*”. Również w trakcie rozprawy w dniu 9 września 2009 r. Obwiniony wskazał, iż „*to była kwestia ciągłego wyboru mniejszego zła, czy zapłacić pracownikom i zabezpieczyć funkcjo-*

⁶ Ustawa z dnia 22 grudnia 2000 r. o zmianie ustawy o negocjacyjnym systemie kształtowania przyrostu przeciętnych wynagrodzeń u przedsiębiorców oraz o zmianie niektórych ustaw i ustawy o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. z 2001 r. Nr 5 poz. 45).

⁷ Tak: uchwała SN z dnia 10 lutego 2005 r., sygn. akt II PZP 13/04; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2006 r., sygn. akt I PK 146/06.

⁸ A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, LEX, 2007, wyd. IV.

⁹ Orzeczenie GKO z dnia 18 czerwca 2001 r., DF/GKO/Odw.-52/70/RN-15/2001.

wanie Instytutu jako jednostki czy płacić do ZUS-u.”. Natomiast na rozprawie w dniu 21 września 2009 r. Obwiniony na pytania Komisji, „czy Obwiniony pełniąc funkcję dyrektora jednostki wiedział i znał przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony odpowiedział twierdząco. Na pytanie Przewodniczącego, czy Obwiniony wiedział o istnieniu przepisów, na podstawie których Rzecznik zarzucił naruszenie, Obwiniony odpowiedział, że wiedział. Następnie Przewodniczący zapytał, czy Obwiniony podczas dokonywania wyboru płatnika bądź nie płatnika składek miał świadomość, że narusza dyscyplinę finansów publicznych. Obwiniony odpowiedział, że wiedział, iż narusza dyscyplinę.”. Tym samym bezsporny jest fakt, iż to Obwiniony samodzielnie dysponował środkami finansowymi Instytutu i wydawał dyspozycje dotyczące jego wydatków, w szczególności także w zakresie nieopłacania ww. składek. Obwiniony miał świadomość i przewidywał możliwość nieopłacenia składek, czyli zachowania niezgodnego z określonymi normami prawnymi. Celem Obwinionego – w jego opinii – było utrzymanie ciągłości działalności Instytutu oraz leczenie ciężko chorych pacjentów (noworodków, dzieci z nowotworami, chorobami metabolicznymi, wadami wrodzonymi kobiet w ciąży), jednakże Obwiniony realizując ten cel przewidywał, iż realizacja tego celu będzie wiązała się z nieopłaceniem (lub częściowym nieopłaceniu) składek i godził się na taki stan rzeczy. Obwiniony decydując o dokonywaniu wydatków sam ustalał hierarchię ich ważności w zakresie kolejności realizacji i świadomie regulował w pierwszej kolejności inne zobowiązania jednostki. Udowodnionym jest, iż Obwiniony miał świadomość wszystkich elementów, które składały się na charakterystykę przypisywanych mu czynów zabronionych (znamion czynu), oraz że w momencie ich popełnienia rozpoznawał ich znaczenie. Obwiniony, wykonując funkcję Dyrektora Instytutu, wiedział, jakie akty prawne są podstawą do realizacji obowiązku opłacenia składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz Pracy, w jakich terminach powinny zostać one opłacone i jakie są konsekwencje ich nieopłacenia. W powyższym kontekście należy uznać zatem, iż Obwiniony godził się z konsekwencjami nie uiszczenia składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne oraz Fundusz Pracy w ustawowo określonych terminach, a co za tym idzie z faktem naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Skoro zatem Obwiniony mając świadomość wszystkich elementów charakteryzujących przypisane mu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, podjął decyzję o ich popełnieniu, to jego działanie musi zostać ocenione jako umyślne¹⁰.

Wartym przytoczenia – w tym miejscu – jest teza z orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej z dnia 11 września 2006 r., w której stwierdzono, iż „(...) kwestia pobudek, którymi kieruje się sprawca, jak również kwestia skutków działania sprawcy

¹⁰ Podobnie stanowisko zajęła Główna Komisja Orzekająca stwierdzając, iż „Obwiniony decydując o dokonywaniu wydatków sam ustalał ich hierarchię ważności w zakresie kolejności realizacji i świadomie regulował w pierwszej kolejności zobowiązania wcześniej wymagalne, co wynika z jego wyjaśnień. Tym samym co najmniej godził się z konsekwencjami nieuiszczenia składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne i Fundusz Pracy w ustawowo określonych terminach, tj. m.in. z tym, że naruszy dyscyplinę finansów publicznych, gdyż wiedział, że takie zachowanie stanowi jej naruszenie. To zaś oznacza, że działał umyślnie” – orzeczenie GKO z dnia 26 października 2006 r., DF/GKO-4900-75/93/06/2254, Biuletyn orzecznictwa w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych 2007, nr 1, poz. 15.

to okoliczności, które należy uwzględnić wymierzając sprawcy karę. Nie wpływają one jednak wprost na ocenę, czy działanie sprawcy było umyślne czy też nieumyślne. Stosownie do art. 22 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest popełnione umyślnie, jeżeli sprawca miał zamiar je popełnić, to jest chciał je popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godził. Jak to w oczywisty sposób z przytoczonego przepisu wynika, okoliczność działania sprawcy w interesie gminy i społeczeństwa, nie ma – przy przypisywaniu sprawcy umyślności (lub nieumyślności) działania – żadnego znaczenia. Natomiast dla przypisania sprawcy umyślnego działania podstawowe znaczenie ma zbadanie „zamiaru popełnienia czynu zabronionego”, w tym przypadku „zamiaru zaciągnięcia zobowiązania bez upoważnienia”. Należy w szczególności odpowiedzieć na pytanie, czy sprawca miał świadomość wszystkich okoliczności składających się na charakterystykę czynu polegającego na zaciągnięciu zobowiązania bez upoważnienia. Odpowiedź na to pytanie nie jest trudna. Obwiniony, wykonując funkcję wójta, musiał wiedzieć, jakie akty prawne mogą być podstawą zaciągania przez niego zobowiązań. (...) Skoro Obwiniony, mając świadomość wszystkich elementów charakteryzujących przypisane mu naruszenie, podjął decyzję o popełnieniu tego naruszenia, to jego działanie musi zostać ocenione jako umyślne. Potwierdzeniem tego ustalenia jest także treść odwołania Obwinionego, w którym podnosi, iż naruszenie dyscypliny finansów publicznych zostało popełnione w interesie gminy i społeczeństwa (z powodów obiektywnych).”¹¹ Podzielając powyższy pogląd Komisja pragnie podkreślić, iż kwestie dotyczące pobudek i okoliczności kierunkowego działania Obwinionego (w celu utrzymania prawidłowego funkcjonowania Instytutu oraz ratowania życia i zdrowia ludzkiego) nie mają znaczenia dla przypisania mu winy umyślnej z zamiarem ewentualnym za przypisane niniejszym orzeczeniem naruszenia dyscypliny finansów publicznych, a jedynie mogą wpłynąć na wymiar kary.

Odnosząc się wreszcie do wymiaru kary, Komisja nie podziela punktu widzenia prezentowanego w tym względzie we wniosku o ukaranie przez Rzecznika. Zdaniem Komisji wymierzenie Obwinionemu kary nagany stanowiłoby niewspółmierną dolegliwość dla Obwinionego, ze względu na okoliczności, w jakich przyszło Obwinionemu kierować Instytutem, tj. w sytuacji niedoszacowania kontraktów zawieranych z Narodowym Funduszem Zdrowia, niejasnych przepisów określających podwyżki wynagrodzeń z tytułu tzw. ustawy 203. Sam Rzecznik – modyfikując swój wniosek o ukaranie w zakresie kary i wnioskując o karę upomnienia – zauważył, że Obwiniony działał w szczególnych warunkach i ze szczególnie wzniosłych pobudek (utrzymanie ciągłości działalności Instytutu oraz leczenie ciężko chorych pacjentów: noworodków, dzieci z nowotworami, chorobami metabolicznymi, wadami wrodzonymi kobiet w ciąży), które to nie mogą nie mieć wpływu na wymiar kary. Szczególne znaczenie w tym przypadku ma charakter prowadzonej działalności przez Instytut, tj. działalność w zakresie ratowania zdrowia i życia ludzkiego, a co za tym idzie konieczne jest wzięcie pod uwagę faktu, iż Obwiniony nie mógł odmówić udzielenia świadczenia opieki zdrowotnej pacjentowi, bez względu na to, czy Narodowy Fundusz Zdrowia za

¹¹ Orzeczenie GKO z dnia 11 września 2006 r., sygn. DF/GKO/Odw.-4900/58/66/06/92, Lex nr 288051.

to leczenie zapłaci, czy też Instytut będzie musiał dochodzić swoich należności na drodze sądowej lub zapłacić za to leczenie ze środków własnych. Tym samym pobudki i motyw Obwinionego – jak to potwierdził Rzecznik – nie wyływały z upatrywania przez niego korzyści osobistych, czy majątkowych. Jednocześnie Komisja wzięła pod uwagę fakt, iż Obwiniony próbował wyprowadzić Instytut z zapaści finansowej, w tym próbował uzyskać od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych umorzenie należności z tytułu nieopłaconych składek. Ponadto Komisja wzięła również pod uwagę fakty znane jej z urzędu, a dotyczące sytuacji w innych publicznych zakładach opieki zdrowotnej (w tym prowadzonych w formie jednostek badawczo-rozwojowych) na terenie kraju, gdzie również ujawnione zostały naruszenia dyscypliny finansów publicznych wymienione w art. 14 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak np.: (...). Powyższe obrazuje, że nie tylko Obwiniony miał problem z terminowym regulowaniem składek, ale problem ten wystąpił również w innych publicznych zakładach opieki zdrowotnej. Jednocześnie Komisja wzięła pod uwagę również fakt, iż Obwiniony przed popełnieniem zarzucanych naruszeń dyscypliny finansów publicznych nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wobec powyższego Komisja zdecydowała się skorzystać z normy art. 36 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i odstąpić od wymierzenia kary.

Z kolei w odniesieniu do zarzucanych czynów odnoszących się do nieopłacenia w składek na: ubezpieczenia społeczne za miesiąc czerwiec, lipiec, sierpień i październik 2005 r.; ubezpieczenie zdrowotne za miesiąc sierpień i październik 2005 r. oraz Fundusz Pracy za miesiąc maj 2005 r. Komisja ustaliła, iż nieopłacenie tych składek nastąpiło w części – pozostała część składek była opłacana w terminach zapłaty. Tym samym w stosunku do tej składek, które opłacane były w ustawowych terminach zapłaty, Komisja działając na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinniła Obwinionego, co znalazło swoje odzwierciedlenie w pkt 2 sentencji orzeczenia.

O kosztach postępowania Komisja orzekła na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i ustaliła je na kwotę 257,83 zł obciążając jednocześnie nimi Obwinionego.

3.

**Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej
w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych
przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie
z dnia 26 marca 2009 r.
sygn. akt RIO-IV-R-117/07-K-84/07**

Skład Orzekający:

Przewodnicząca

– Ewa Wielgórska

Członkowie

– Ewa Dziarnowska

– Zdzisława Matejczuk

przy udziale protokolanta

– Magdaleny Ostrowskiej

w wyniku rozpoznania w dniach 31 marca, 13 maja, 28 lipca, 11 grudnia 2008 r. i 26 marca 2009 r. na rozprawie z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pani Beaty Płuciennik, zarzutów zawartych w złożonym przez Nią wniosku o ukaranie z dnia 28 grudnia 2007 r., w sprawie przeciwko:

Panu (...) – zam. (...), pełniącemu funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) (Urząd Miasta i Gminy (...): ul. (...)) w czasie popełnienia czynu, obwinionemu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na udzieleniu umową nr UMIG-W/2882/GKM/187/U-WB/2006 z dnia 12 maja 2006 r. zamówienia publicznego firmie Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe „(...)” Sp. z o.o. z (...), na wykonanie zadania pn. „Oczyszczanie stawów w (...), Gmina (...)” o wartości 207.205,83 zł brutto, pomimo iż oferta złożona przez tego wykonawcę powinna zostać odrzucona, ponieważ jej treść nie odpowiadała treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W pkt 13 kosztorysu ofertowego wykonawca zaoferował „Remont mostu drewnianego – wymiana elementów nośnych, poszycia i obarierowania” podczas gdy w pkt 13 przedmiaru robót będącego częścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia zapisano, że wykonać należy „Remont mostu betonowego – wymiana elementów nośnych, poszycia i obarierowania”, czym naruszono art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2006 r. Dz. U. Nr 164 poz. 1163 z późn. zm.); tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.).

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

orzeka:

- I. Uznaje Pana (...) – zam. ul. (...), pełniącego funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) (Urząd Miasta i Gminy (...): ul. (...)) w czasie popełnienia czynu, winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu umową nr UMIG-W/2882/GKM/187/U-WB/2006 z dnia 12 maja 2006 r.

zamówienia publicznego firmie Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe „(...)” Sp. z o.o. z (...), na wykonanie zadania pn. „Oczyszczanie stawów w (...), Gmina (...)” o wartości 207.205,83 zł. brutto, pomimo iż oferta złożona przez tego wykonawcę powinna zostać odrzucona, gdyż jej treść nie odpowiadała treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia,

czym naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 grudnia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2007 r. Dz. U. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 4 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza Obwinionemu karę upomnienia.

- II. Na podstawie art. 167 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pana (...) – zam. ul. (...) – pełniącego funkcję Burmistrza Miasta i Gminy (...) (Urząd Miasta i Gminy (...): ul. (...)) w czasie popełnienia czynu, na rzecz Skarbu Państwa, kosztami postępowania w wysokości 257,83 zł (słownie: dwieście pięćdziesiąt siedem złotych osiemdziesiąt trzy grosze), co stanowi 10% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, ogłoszonego obwieszczeniem Prezesa GUS z dnia 19 lutego 2009 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w 2008 r. i w drugim półroczu 2008 r. (M. P. Nr 11, poz. 138).

Pouczenie:

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

UZASADNIENIE

Komisja Orzekająca rozpatrując sprawę, ustaliła:

Naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miasta i Gminy w (...) zostało ujawnione w wyniku przeprowadzonej kontroli następczej przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w Warszawie. Stwierdzono, iż w Urzędzie Miasta i Gminy (...) w 2006 roku udzielając zamówienia publicznego na „Oczyszczanie stawów w (...), Gmina (...)” naruszono dyscyplinę finansów publicznych polegającą na naruszeniu przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 163 poz. 1164 z późn. zm.) co miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

W zawiadomieniu złożonym Rzecznikowi Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie w dniu 27 sierpnia 2007 roku Wiceprezes Urzędu Zamówień Publicznych w Warszawie wskazał, jako osobę której zarzuca naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Pana (...) – Burmistrza Miasta i Gminy (...) (karty 103-100 akt sprawy).

Postanowieniem z dnia 31 października 2007 roku Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wszczęła postępowanie wyjaśniające w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych wobec Pana (...) – Burmistrza Miasta i Gminy (...) w zakresie objętym w/w zawiadomieniem (karta 233– akt sprawy).

W dniu 31 grudnia 2007 roku Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wniosła do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wniosek o ukaranie Pana (...) w zakresie objętym zawiadomieniem (karty 257-253 akt sprawy).

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

W toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Obwiniony nie złożył wyjaśnień. Jednak przekazując rzecznikowi dokumenty na etapie czynności sprawdzających Burmistrz opisał zaistniałą sytuację w piśmie nr RZP 341.1681/07 z dnia 28 września 2007 r. (karty nr 231–226 akt sprawy). Stwierdza m.in., że most na stawach w (...) od 31 lat jest mostem betonowym i nie zawiera żadnych elementów drewnianych. Nikt nie zwrócił uwagi na rozbieżność między kosztorysem a złożoną ofertą a poza tym remont mostku nie był wykroczeniem poza opis przedmiotu zamówienia określony w siwz, ponieważ nadal w zakresie mostku był jego remont. Wykonawca oświadczył w złożonej ofercie, że dokonał wizji lokalnej na terenie prowadzonych przyszłych prac, więc wiedział jaki mostek ma wyremontować. Wynagrodzenie za przedmiot zamówienia zostało ustalone ryczałtowo. Niezależnie od wyceny mostu i tak w ramach prac mostek musiał być wyremontowany. Nie spowodowało to dodatkowych kosztów czy rozliczeń z wykonawcą.

W dniu 03 marca 2008 roku do tut. Komisji Orzekającej wpłynęło pismo obrońcy Obwinionego pana (...) (karty 279-277 akt sprawy) wraz z materiałem dowodowym (karty 276-271 akt sprawy). W piśmie tym obrona wnosi o uniewinnienie Pana (...) Burmistrza Miasta i Gminy w (...) od stawionego mu wnioskiem o ukaranie zarzutu wnosząc jednocześnie o dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadków. Z uzasadnienia powyższego pisma wynika m.in., iż:

- odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlega nie tylko kierownik jednostki sektora finansów publicznych, ale również pracownicy którym powierzono czynności przewidziane w przepisach o zamówieniach publicznych,
- odpowiedzialność tą ponosi osoba której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia,
- zdaniem obrony za przeprowadzenie przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiedzialna była Komisja Przetargowa powołana przez Burmistrza, cyt. „...która po dokonaniu wymaganych czynności dokonała wyboru oferty i zarekomendowała obwinionemu zaakceptowanie wyniku postępowania przetargowego” oraz Kierownik Referatu Zamówień Publicznych,
- zdaniem obrony Komisja Przetargowa miała świadomość omyłki w wybranej ofercie, omyłka ta była przedmiotem dyskusji, w której członek Komisji wyjaśnił tej

- Komisji, iż omyłka ta nie ma żadnego wpływu na ważność oferty, wykonanie zamówienia ani na jego cenę oraz, że nie powinna skutkować odrzuceniem oferty,
- komisja ani żaden z jej członków nie poinformowali obwinionego o dokonaniu wyboru oferty zawierającej taką omyłkę oraz o uznaniu tej omyłki za nieistotną i nie mającą wpływu na ważność oferty,
 - w związku z powyższym obwinionemu nie można przypisać winy umyślnej ani nieumyślnej,
 - cyt. „...*Obwiniony nie miał obowiązku szczegółowego sprawdzania treści ofert, porównywania ofert z SIWZ, ustalania spełnienia przez oferty wymogów formalnych. W tym zakresie polegał na ustaleniach dokonanych przez Komisję Przetargową, złożonej z fachowych urzędników, którym zgodnie z przyjętymi procedurami powierzył przeprowadzenie postępowania i dokonanie wyboru oferty.*”
 - biorąc pod uwagę ten konkretny przypadek, w tym wagę naruszonych obowiązków, sposób i okoliczności w jakich do tego doszło, a także skutki naruszenia – stopień szkodliwości popełnionych uchybień jest w sposób oczywisty znikomy dla finansów publicznych i dla budżetu Gminy.

Na rozprawę w dniu 31 marca 2008 roku stawili się Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych oraz obrońca Obwinionego Pan (...) osobiście, o terminie rozprawy powiadomieni prawidłowo. Nie stawił się Obwiniony (...) o terminie rozprawy powiadomiony prawidłowo. W związku z brakiem w aktach sprawy potwierdzenia o doręczeniu Obwinionemu odpisu wniosku o ukaranie Komisja Orzekająca odroczyła rozprawę do dnia 13 maja 2008 roku do godz. 11.00 celem doręczenia Obwinionemu odpisu wniosku o ukaranie.

Na rozprawę w dniu 13 maja 2008 roku stawili się Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych oraz obrońca Obwinionego Pan (...) osobiście, o terminie rozprawy powiadomieni prawidłowo. Nie stawił się Obwiniony (...) o terminie rozprawy powiadomiony prawidłowo. Na rozprawie obrońca Obwinionego podtrzymał wcześniejsze wyjaśnienia oraz wystąpił o przesłuchanie świadków w niniejszej sprawie oraz uzupełnienie materiału dowodowego.

Uwzględniając wnioski dowodowe obrony Komisja Orzekająca odroczyła rozprawę do dnia 28 lipca 2008 roku do godz. 12,00.

Na rozprawę w dniu 28 lipca 2008 roku stawili się Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych oraz Pan (...) [obrońca] osobiście, o terminie rozprawy powiadomieni prawidłowo. Stawili się wezwani na rozprawę świadkowie. Nie stawił się Obwiniony (...). W aktach sprawy brak zwrotnego potwierdzenia odbioru zawiadomienia Obwinionego o rozprawie.

Komisja Orzekająca, kierując się zasadą ekonomiki procesowej, pomimo nieobecności Obwinionego i niedopuszczeniu Obrońcy (brak stosownego upoważnienia do obrony) postanowiła w tym dniu przesłuchać świadków wezwanych na rozprawę.

Celem wykonania zapisu art. 126 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Komisja Orzekająca odroczyła rozprawę bez określania jej terminu.

Protokół z przesłuchania świadków został przekazany Obwinionemu w dniu 18 sierpnia 2008 roku (karta 334 akt sprawy), który to Obwiniony odebrał w dniu 01 września 2008 roku (karta 335 akt sprawy) i nie wniósł żadnych wyjaśnień co do przeprowadzonego dowodu.

Na rozprawę w dniu 11 grudnia 2008 roku stawili się Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych o terminie rozprawy powiadomiona wokandą, stawili się obrońca Obwinionego Pan (...) przekładając stosowne pełnomocnictwo do obrony. Nie stawili się obwiniony (...). Z akt sprawy wynika, iż zawiadomienie o rozprawie odebrał w dniu 08 grudnia 2008 roku (karta 346 akt sprawy), zatem nie został zachowany termin wynikający z art. 121 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i zgodnie z art. 125 pkt 2 tejże ustawy Komisja Orzekająca odroczyła rozprawę do dnia 26 marca 2009 roku do godz.10,30.

Na rozprawę w dniu 26 marca 2009 roku stawili się Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych o terminie rozprawy powiadomiona wokandą, stawili się obrońca Obwinionego Pan (...) o rozprawie powiadomiony prawidłowo. Nie stawili się obwiniony (...) o terminie rozprawy powiadomiony zgodnie z przepisami prawa.

Rzecznik na rozprawie wniosła o uznanie nieumyślności naruszenia dyscypliny finansów publicznych a w pozostałym zakresie podtrzymała złożony w sprawie wniosek o ukaranie.

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

Komisja Orzekająca na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego stanowiącego całość akt sprawy (karty 01-385 akt sprawy) oraz przeprowadzonej w dniu 31 marca, 13 maja, 28 lipca, 11 grudnia 2008 roku i 26 marca 2009 roku rozprawy ustaliła bezspornie, iż Urząd Miasta i Gminy (...) prowadził w 2006 roku postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego o udzielenie zamówienia publicznego na „Oczyszczanie stawów w (...), Gmina (...)” (zarządzenie ws przetargu – karta nr 155 akt sprawy; ogłoszenie o przetargu nieograniczonym – karta nr 157 akt sprawy; druk ZP-2 – karty nr 211 – 210 akt sprawy). Dokumenty przetargowe odebrało czterech wykonawców a oferty złożyło trzech wykonawców (pokwitowanie odbioru dokumentów przetargowych – karta nr 189 akt sprawy; pokwitowanie odbioru ofert – karty nr 190 – 192 akt sprawy). Oferty złożyli:

- Przedsiębiorstwo Budownictwa Wodnego (...) – (...) z (...),
- Przedsiębiorstwo Produkcyjno Usługowe „(...)” sp. z o.o. z (...),
- (...) Zakład Budowlany (...) z (...),

(druk ZP-12 – karta nr 202 akt sprawy). Odrzucono ofertę firmy (...) uznając, że treść oferty nie odpowiada treści siwz, ponieważ „brak odpowiednich uprawnień wodno – melioracyjnych” (druk ZP-16 – karta nr 203 akt sprawy). Uznano, że warunki udziału w postępowaniu spełnia dwóch wykonawców a ofertę najkorzystniejszą złożyło Przedsiębiorstwo Produkcyjno Usługowe „(...)” sp. z o.o. z (...) (druk ZP-14 – karty nr 204 – 205 akt sprawy; protokół z postępowania – karty nr 208 – 209 akt sprawy; druk ZP-18 – karta nr 207 akt sprawy).

Z wybranym wykonawcą Burmistrz Miasta i Gminy (...) Pan (...) zawarł w dniu 12 maja 2006 r. umowę nr UMIG-W/2882/GKM/187/U-WB/2006 o wartości

207.205,83 zł brutto na wykonanie zadania pn. „Oczyszczenie stawów w (...), Gmina (...)” (umowa – karty nr 2 – 5 i 219 – 222 akt sprawy).

Ze sporządzonej dla potrzeb tego zamówienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia (której częścią jest formularz ofertowy zawierający przedmiar robót) wynika, że zamawiający żądał wykonania konkretnych prac, m.in. wykopów spycharkami, plantowania skarp i dna i innych, w tym w poz. 13 przedmiaru wykonania „Remontu mostu betonowego – wymiana elementów nośnych, poszycia i obarierowania” (siwz – karty nr 69 – 99 i 158 – 188 akt sprawy; poz. 13 – zapisy na kartach nr 75 i 164 akt sprawy). Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe „(...)” Sp. z o.o. z (...) z złożonej ofercie w pkt 13 kosztorysu ofertowego zaoferowało „Remont mostu drewnianego – wymiana elementów nośnych, poszycia i obarierowania” (oferta – karty nr 10 – 68 i 108 – 154 akt sprawy; poz. 13 – zapisy na kartach nr 10 i 108 akt sprawy). Jak wynika z powyższego w złożonej ofercie nie został wskazany remont mostu betonowego lecz mostu drewnianego, co powoduje, iż wybrana oferta jest niezgodna z przedmiotem zamówienia opisanym w siwz.

Z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych wynika, że zamawiający odrzuca ofertę (to nakaz ustawowy a nie alternatywa), jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W związku z rozbieżnością pomiędzy ofertą złożoną przez „(...)” a specyfikacją należało ofertę tego wykonawcy odrzucić na podstawie wskazanego wyżej przepisu. Nie odrzucenie oferty „(...)” zdecydowanie miało wpływ na wynik postępowania, ponieważ zamówienia publicznego udzielono temu właśnie wykonawcy. Wyczerpane więc zostały znamiona czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego i przeprowadzonego postępowania Komisja Orzekająca uznała, iż odpowiedzialność za powyższe ponosi Pan (...) – Burmistrz Miasta i Gminy (...) w zakresie przypisanego czynu.

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

- z art. 31 ustawy z dnia 08 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tj. Dz. U. Nr 142 z 2001 r., poz. 1591 z póź. zm.) Wójt (Burmistrz) kieruje bieżącymi sprawami Gminy oraz reprezentuje ją na zewnątrz,
- art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z póź. zm.) do sektora finansów publicznych zalicza się m.in. jednostki samorządu terytorialnego, do których niewątpliwie Miasto i Gmina (...) się zalicza a kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej – art. 44 ust. 1 cyt. ustawy,
- art. 35 ust. 4 cyt. ustawy o finansach publicznych oraz art. 3 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2007r. Dz. U. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) jednostki sektora finansów publicznych stosują zasady określone w przepisach o zamówieniach publicznych przy zawieraniu umów, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane,

- art. 18 ust. 1 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiada kierownik zamawiającego.

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

W toku postępowania Komisja Orzekająca przeanalizowała argumenty złożone przez obronę zauważając, iż linia obrony w toku prowadzonego postępowania sprowadza się do stwierdzenia, iż za przeprowadzenie przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiedzialna była Komisja Przetargowa powołana przez Obwinionego oraz Kierownik Referatu Zamówień Publicznych a Obwinionemu nie można w tym przypadku przypisać winy. Zdaniem obrony to Komisja Przetargowa, po dokonaniu wszystkich czynności dokonała wyboru oferty zarekomendowała Obwinionemu zaakceptowanie wyniku tego postępowania przetargowego. Postępowaniem przedmiotowym nie zajmował się osobiście Obwiniony, który nie miał obowiązku szczegółowego sprawdzania dokumentacji.

Komisja Orzekająca zauważyła, iż przedmiotem niniejszego postępowania jest naruszenie przez Obwinionego dyscypliny finansów publicznych poprzez udzielenie objętego niniejszym orzeczeniem zamówienia publicznego z innym, niż wymienione w art. 17 ust. 1 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zgodnie z przepisami regulującymi kwestie zamówień publicznych przez zamówienie publiczne należy rozumieć umowy odpłatne zawierane między zamawiającym a wykonawcą, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane (art.2 pkt 13 ustawy Pzp) zatem **udzielenie zamówienia publicznego to udzielenie (zawarcie) umowy odpłatnej zawieranej między zamawiającym a wykonawcą, której przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane.** Bezsporne zarówno dla Komisji Orzekającej jak i dla Obwinionego i obrony jest, iż przedmiotową umowę podpisał właśnie Obwiniony czyli Pan (...) – Burmistrz Miasta i Gminy (...). Art. 15 ustawy Pzp, na który powołuje się obrona, w ust.2 stanowi, iż zamawiający może powierzyć **przygotowanie lub przeprowadzenie** postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, oczywiście udzielając stosowne pełnomocnictwo, jednak zapis ten nie dotyczy udzielenia zamówienia. Art. 18 ustawy Pzp, na który również powołuje się obrona, stanowi w ust. 1, iż **za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiada kierownik zamawiającego**. Fakt ten nie oznacza, że to kierownik zamawiającego sam powinien postępowanie przygotować i przeprowadzić. Kierownik zamawiającego może skorzystać z uprawnień wyżej opisanych (art. 15 ust. 2 Pzp) oraz z art. 18 ust. 2 Pzp który stanowi, iż za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego odpowiadają także inne osoby w zakresie w jakim powierzono im czynności w postępowaniu. Dotyczy to czynności zastrzeżonych dla kierownika zamawiającego i to powierzonych pracownikom zamawiającego. Zatem i w tym przypadku mamy, zdaniem Komisji Orzekającej, doczynienia z przygotowaniem i przeprowadzeniem postępowania o udzielenie

zamówienia publicznego a nie udzieleniem tego zamówienia publicznego. Komisja Orzekająca w pełni podziela stanowisko Zespołu Arbitrów przy Urzędzie Zamówień Publicznych wyrażone w wyroku z dnia 08 grudnia 2004 roku (UZP/ZO/0-2095/04), iż wszelkie czynności dotyczące zamówienia publicznego należą do czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu, więc do dokonania tych czynności potrzebne jest pełnomocnictwo rodzajowe zgodnie z art.98 zd.2 Kc, bądź inne dopełnienie sposobu reprezentacji jednostki. W toku całego postępowania dowodowego w niniejszej sprawie, nie przedłożono stosownych pełnomocnictw mimo, iż przeprowadzenie tego dowodu (na wniosek obrony) było podstawą do odroczenia jednej z prowadzonych rozpraw.

Dalej Komisja Orzekająca pragnie zauważyć, iż zgodnie z art. 20 ustawy Pzp Komisja Przetargowa jest **zespołem pomocniczym kierownika zamawiającego powołanym do oceny spełnienia przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz do badania i oceny ofert.** Powołanie tej Komisji zostało ustawowo przypisane kierownikowi zamawiającego. To on decyduje m.in. o tym kto wejdzie w skład tej komisji, jakie członek komisji musi spełniać predyspozycje i uwarunkowania. Wskazać tu należy, iż członkowie komisji będący pracownikami zamawiającego odpowiadają przed kierownikiem zamawiającego na podstawie prawa pracy za wszelkiego rodzaju nieprawidłowości. Jak z powyższego wynika to nie Komisja Przetargowa udziela zamówienia publicznego a jest ona tylko zespołem pomocniczym kierownika zamawiającego.

Również obrona niejednokrotnie wskazywała, iż to **komisja przetargowa zarekomendowała Obwinionemu zaakceptowanie wyniku postępowania przetargowego** co też Obwiniony uczynił i udzielił przedmiotowego zamówienia podpisując tą umowę. Nie można zatem, zdaniem Komisji Orzekającej, obwiniać Komisji Przetargowej za przedmiotowe naruszenie dyscypliny finansów publicznych, **gdyż to nie Komisja Przetargowa udzieliła omawianego zamówienia publicznego a obwiniony (...) podpisując umowę na realizację przedmiotowego zadania.**

Komisja Orzekająca nie może się również zgodzić ze stanowiskiem obrony, iż określenie w siwz „mostu betonowego” a w złożonej przez wykonawcę ofercie „mostu drewnianego” należy uznać jako omyłkę i to omyłkę która nie miała wpływu na wynik postępowania ponieważ wybrano ofertę najkorzystniejszą (karta 382 akt sprawy). Zdaniem Komisji Orzekającej w tym przypadku nie może być mowy o oczywistej omyłce pisarskiej. Wyraz „betonowy” i „drewniany” **jest dookreśleniem rzeczy**– w tym przypadku mostu – którą należało wyremontować. Komisja Orzekająca zauważa, iż przez oczywistą omyłkę pisarską należy rozumieć widocznie mylną pisownię wyrazu, ewidentny błąd gramatyczny, niezamierzone opuszczenie wyrazu lub jego części itp. Jak z powyższego wynika w analizowanej sprawie nie mamy do czynienia z omyłką pisarską. Wykładnia językowa powinna mieć pierwszeństwo w interpretacji zapisów Specyfikacji (wyrok Zespołu Arbitrów przy Urzędzie Zamówień Publicznych nr UZP/ZO/0-1290/06). Zatem, zdaniem Komisji Orzekającej, skoro w siwz jest mowa o remoncie mostu betonowego to złożone oferty powinny odnosić się do takiego właśnie mostu. W przeciwnym przypadku są one niezgodne z siwz. Przepisy prawa czyta się literalnie i tak się je stosuje bez względu na sytuację bądź okoliczności, które z kolei mają wpływ na ocenę winy i kary. Komisja Orzekająca jak najbardziej podziela stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu

Zamówień Publicznych zawarte w wyroku z dnia 28 lipca 2008 r. nr KIO/UZP 718/08 w którym stwierdzono m.in. cyt. „...naruszenie przepisów Prawa zamówień publicznych poprzez wybranie oferty najkorzystniejszej, która nie spełnia wymagań określonych przez zamawiającego w specyfikacji, skutkowałoby zawarciem nieważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego”.

Natomiast **nie odrzucenie oferty Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowego „(...)” sp. z o.o. miało jak najbardziej wpływ na wynik postępowania, ponieważ właśnie temu wykonawcy, którego oferta powinna zostać odrzucana, udzielono zamówienia publicznego na realizację zadania pn. „Oczyszczanie stawów w (...), Gmina (...)”.**

Nie można, zdaniem Komisji Orzekającej, mówić również o znikomym stopniu szkodliwości popełnionych uchybień dla finansów publicznych i budżetu Gminy jak wnosi obrona.

Komisja Orzekająca zauważa, że warunkiem stwierdzenia, iż naruszono dyscyplinę finansów publicznych nie jest jedynie wymierna szkoda dla budżetu. Dobrem chronionym w przepisach regulujących odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest także ład prawny systemu finansów publicznych. Wszystkie naruszenia prawa określone jako naruszenie dyscypliny finansów publicznych w art. od 5 do art. 18 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zostały przez ustawodawcę uznane za szkodliwe dla niniejszego ładu prawnego. Stanowisko takie przyjęła również Główna Komisja Orzekająca w swoim orzecznictwie (DF/GKO/Odw. – 127/163/2003).

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

Jak twierdzi obrona cyt. „...*Obwiniony nie miał obowiązku szczegółowego sprawdzania treści ofert, porównywania ofert z SIWZ, ustalania spełnienia przez oferty wymogów formalnych. W tym zakresie polegał na ustaleniach dokonanych przez Komisję Przetargową, złożonej z fachowych urzędników, którym zgodnie z przyjętymi procedurami powierzył przeprowadzenie postępowania i dokonanie wyboru oferty.*”. Komisja Orzekająca nie może uwzględnić takiego wyjaśnienia jako okoliczności uwalniającej Obwinionego od naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony jako kierownik zarówno jednostki sektora finansów publicznych jak i zamawiającego powinien, z uwagi na szczególnie rodzaj odpowiedzialności Mu przypisanej, analizować i upewniać się co do zgodności z przepisami prawa o słuszności podejmowanych przez siebie decyzji w tym przypadku poprzez przeanalizowanie całej dokumentacji przetargowej co do jej zgodności z prawem przed podpisaniem przedmiotowej umowy.

Na wniosek obrony Komisja Orzekająca przesłuchała również świadków przez obronę wskazanych. Z przeprowadzenia tego dowodu wynika, iż:

- 1) Komisja Przetargowa spostrzegła niezgodność oferty firmy „(...)” z siwz. Jeden ze świadków – Pan (...) – stwierdził, iż rozważana była możliwość unieważnienia tego postępowania (karta 327 akt sprawy), natomiast drugi świadek – Pan (...) – iż Komisja Przetargowa nie rozważała unieważnienia tego postępowania (karta 324 akt sprawy),

- 2) Obydwoje natomiast stwierdzili, iż Komisja Przetargowa nie powiadomiła Burmistrza o powyższej niezgodności oferty firmy „(...)” z siwz oraz że nie posiadali imiennych upoważnień do przeprowadzenia i udzielenie tegoż zamówienia publicznego.

Komisja Orzekająca doszła do przekonania, iż wyjaśnienia świadków wskazane w pkt 1 są bez znaczenia dla sprawy w niniejszym postępowaniu. Natomiast wyjaśnienia wskazane w pkt 2 Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę przy określeniu rodzaju naruszenia dyscypliny finansów publicznych oraz przy wymiarze kary.

Komisja Orzekająca nie może się zgodzić ze stanowiskiem obrony, iż Obwinionemu nie można przypisać winy bądź to umyślnej bądź nieumyślnej.

Wina stanowi podmiotową (subiektywną) podstawę odpowiedzialności. Wina zachodzi wówczas, gdy sprawcy naruszenia postawić można zarzut z popełnienia czynu zabronionego, przy czym zarzut ten oparty jest na możliwości dania posłuchu normie prawnej. Jak wynika z doktryny oraz orzecznictwa GKO „**dla przypisania komuś winy niezbędna jest obiektywna niewłaściwość, to znaczy bezprawność postępowania, polegająca na sprzeczności z ustawą**” (orzeczenie GKO DF/GKO/Odw.-46/62/2002. LEX nr 196184) a więc nie danie przez Obwinionego posłuchu normie prawnej mimo, iż Obwiniony miał obiektywnie możliwość postąpienia zgodnie z tą normą. Zakres przedmiotowy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określa art. 4 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych co Komisja Orzekająca wykazała we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia.

Dalej Komisja Orzekająca ustaliła:

Obwiniony sprawuje funkcję Burmistrza od 2001 roku a więc prawie 7 lat co wskazuje, iż Obwiniony mógł a wręcz powinien posiadać niezbędną wiedzę umożliwiającą prowadzenie gospodarki finansowej bez łamania prawa. Podejmując się sprawowania funkcji kierowniczej w jednostce sektora finansów publicznych Obwiniony musi się liczyć również z tym, iż przyjdzie Mu pracować w różnych sytuacjach nietypowych, nieoczekiwanych i odbiegających od przewidywań.

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

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

Biorąc pod uwagę przeprowadzone postępowanie dowodowe, zebrany w sprawie materiał dowodowy jak i okoliczności w jakich działał Obwiniony, w tym również brak powiadomienia Obwinionego o niezgodności złożonej oferty ze siwz, Komisja Orzekająca doszła do przekonania, że obwiniony (...) nieumyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych. Gdyby Obwiniony zachował należytą ostrożność wymaganą w danych okolicznościach to uniknąłby naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Owa ostrożność, zdaniem Komisji Orzekającej, winna przejawiać się właśnie

w zapoznaniu się z całą dokumentacją przetargową przed udzieleniem zamówienia tj. podpisaniem przedmiotowej umowy, co do jej zgodności z przepisami prawa. Obwiniony powinien powstrzymać się z podpisaniem umowy a tym samym udzieleniem zamówienia publicznego, przed dokonaniem wyżej wskazanych czynności zapoznawczych co do zgodności z przepisami prawa przez co uniknąłby naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Natomiast zawierając przedmiotową umowę bez sprawdzenia zawierzył swoim pracownikom mogąc przez to przewidzieć możliwość naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Jak wykazano w niniejszym uzasadnieniu Obwiniony miał możliwość zachowania się zgodnie z przepisami prawa. Obwiniony podjął ryzyko, które skutkowało naruszeniem przypisanej odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zdaniem Komisji Orzekającej to samo zadanie mogło zostać wykonane na podstawie umowy zawartej zgodnie z przepisami w/w ustawy Pzp. Ofertę Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowego „(...)” sp. z o.o. należało odrzucić na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych jako niezgodną z siwz a z pozostałym oferentem podpisać umowę na realizację przedmiotowego zadania, co pozwoliłoby również na uniknięcie naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W świetle przedstawionego stanu prawnego oraz bezsprzecznego faktu, iż to Obwiniony udzielił zamówienia publicznego podpisując przedmiotową umowę stanowisko prezentowane przez obronę i złożony wniosek o uniewinnienie Pana (...), zdaniem Komisji Orzekającej nie mógł się ostać.

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

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

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

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

Stwierdzając powyższe Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji orzeczenia.

4.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 7 lipca 2009 r. sygn. akt RIO.XII.53-17/2009

Skład Orzekający w osobach:

Przewodnicząca :	Halina Stanny
Członkowie :	Bożena Dąbrowska
	Ireneusz Rek
Protokolant:	Łukasz Pierechod

przy udziale: Sebastiana Budzyły – Z-cy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 07 lipca 2009 r. sprawy wynikającej z wniosku Z-cy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 27 kwietnia 2009 r. o ukaranie Pana (...), pełniącego w czasie popełnienia czynu naruszenia dyscypliny finansów publicznych obowiązki Dyrektora Zakładu Obsługi (...) z siedzibą w (...), obwinionego o:

umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.), polegające na :

- dokonaniu w dniu 13.11.2007 r. wydatku na kwotę brutto 3.890,00 zł tytułem zapłaty Faktury VAT Nr 89/1 I/EFT/2007 wystawionej w dniu 16.11.2007 r. przez (...) Sp. z o.o. za uczestnictwo w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 22.10.2007 r. wydatku na kwotę brutto 1.161,20 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 10.10.2007r. nr 46/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Zakopanego, w celu uczestnictwa w szkoleniu w zakresie zamówień publicznych;
- dokonaniu w dniu 22.11.2007 r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 15.11.2007r. nr 55/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 11.12.2007 r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 23.11.2007 r. nr 55/11/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 20.12.2007 r. wydatku na kwotę brutto 777,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 14.12.2007 r. nr 80/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu

„Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;

- dokonaniu w dniu 09.04.2008 r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 10.01.2008r. nr 6/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 09.04.2008 r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 25.01.2008r. nr 11a/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 12.05.2008r. nr 50/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Olsztyna w celu uczestnictwa w spotkaniu zespołu ds. koordynacji przejść granicznych;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 12.05.2008r. nr 51/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Olsztyna w celu uczestnictwa w spotkaniu dot. rozbudowy Drogowego Przejścia Granicznego w (...);
- dokonaniu w dniu 30.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 49,83 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 19.06.2008r. nr 58/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Elbląga w celu odbioru samochodu z Urzędu Wojewódzkiego Delegatura (...);
- dokonaniu w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 18,38 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 20.06.2008r. nr 59/2008 do (...) w celu „nadzór budowlany”;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 63,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 26.06.2008r. Nr 60/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...) w celu wizytacji przejść granicznych z kontrolerem NIK;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 5,81 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 27.06.2008r. nr 61/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...) /kolejowe przejście graniczne/ w celu wizytacji przejścia granicznego z kontrolerem NIK;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 02.07.2008r. nr 64/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...) a w celu udziału w spotkaniu z Dyrektorem Generalnym Urzędu Wojewódzkiego;

- dokonaniu w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 167,16 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 11.09.2008 r. nr 70/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...) w celu udziału w spotkaniu koordynacyjnym; bez upoważnienia pracodawcy do dokonywania w/w wydatków oraz z naruszeniem zasady określonej w ustawie o finansach publicznych do dokonywania wydatków w sposób celowy i oszczędny; czym naruszono art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.), w zw. z § 5 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 grudnia 2002 r. w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju (Dz.U. z 2002r. Nr 236 poz. 1990 ze zm.).

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w (...) – w oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy, na podstawie art. 4 pkt 2, art. 19 ust. 1 i 2, art. 22 ust. 1, art. 33, art. 36 ust. 1 i 2, art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4 oraz art. 51 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn zm.), zwanej dalej – ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

orzeka:

- I. Uznaje Pana (...) za odpowiedzialnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to, że pełniąc funkcję Dyrektora Zakładu Obsługi (...) z siedzibą w (...), dokonał:
- w dniu 13 listopada 2007 r. wydatku na kwotę brutto 3.890,00 zł tytułem zapłaty Faktury VAT Nr 89/1 I/EFT/2007 wystawionej w dniu 16.11.2007r. przez (...) Sp. z o.o. za uczestnictwo w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
 - w dniu 22.10.2007r. wydatku na kwotę brutto 1.161,20 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 10.10.2007 r. nr 46/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Zakopanego, w celu uczestnictwa w szkoleniu w zakresie zamówień publicznych;
 - w dniu 22.11.2007r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 15.11.2007r. nr 55/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
 - w dniu 11.12.2007r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 23.11.2007 r. nr 55/11/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;

- w dniu 20.12.2007 r. wydatku na kwotę brutto 777,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 14.12.2007r. nr 80/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- w dniu 09.04.2008 r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 10.01.2008r. nr 6/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- w dniu 09.04.2008 r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 25.01.2008r. nr 11a/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 12.05.2008r. nr 50/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Olsztyna w celu uczestnictwa w spotkaniu zespołu ds. koordynacji przejść granicznych;
- w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 12.05.2008r. nr 51/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Olsztyna w celu uczestnictwa w spotkaniu dot. rozbudowy Drogowego Przejścia Granicznego w (...);
- w dniu 30.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 49,83 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 19.06.2008r. nr 58/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Elbląga w celu odbioru samochodu z Urzędu Wojewódzkiego Delegatura Elbląg;
- w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 18,38 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 20.06.2008r. nr 59/2008 do Bartoszyca w celu „nadzór budowlany”;
- w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 63,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 26.06.2008r. Nr 60/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Grzechotek, Gronowa i Braniewa w celu wizytacji przejść granicznych z kontrolerem NIK;
- w dniu 24.09.2008 r. wydatku na kwotę brutto 5,81 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 27.06.2008r. nr 61/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Głomna /kolejowe przejście graniczne/ w celu wizytacji przejścia granicznego z kontrolerem NIK;

- w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 02.07.2008r. nr 64/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Olsztyna w celu udziału w spotkaniu z Dyrektorem Generalnym Urzędu Wojewódzkiego;
 - w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 167,16 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 11.09.2008r. nr 70/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Olsztyna w celu udziału w spotkaniu koordynacyjnym;
- bez upoważnienia pracodawcy do dokonywania w/w wydatków, z naruszeniem zasady określonej w ustawie o finansach publicznych do dokonywania wydatków w sposób celowy i oszczędny, określonej w art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.) oraz z naruszeniem § 5 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 grudnia 2002 r. w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju (Dz. U. z 2002r. Nr 236 poz. 1990 ze zm.).
- II. Na podstawie art. 33, w związku z art. 36 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstępuje od wymierzenia kary wobec Pana (...).
- III. Na podstawie art. 167. ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pana (...) obowiązkiem uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 257,83 zł (słownie: dwieście pięćdziesiąt siedem złotych i osiemdziesiąt trzy grosze).

Pouczenie:

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

UZASADNIENIE

Pismem z dnia 30 stycznia 2009 r. – KA.0935-062/08, Wojewoda Warmińsko-Mazurski zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych (RDFP) właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych z art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przez Pana (...), pełniącego funkcję Dyrektora Zakładu Obsługi (...) z siedzibą w (...).

W związku z tym zawiadomieniem RDFP w dniu 27 marca 2009 r. wydał postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego wobec Pana (...), w sprawie

naruszenia przez niego dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Na etapie postępowania wyjaśniającego Pan (...), w zakresie postawianego zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, złożył wyjaśnienia na piśmie z dnia 03 kwietnia 2009 r. Przedstawiając swoje stanowisko Pan Dyrektor wskazał, że starał się postępować zgodnie z zasadami, które są określone w art. 35 ust. 3 ustawy o finansach publicznych, stąd też kontrola gospodarki finansowej jego zakładu wypadła pozytywnie. Ponadto wyjaśniał, że nie istniało formalne upoważnienie wojewody – pracodawcy do używania prywatnego samochodu do celów służbowych. Podkreślił, iż w praktyce i przy specyfice kierowanego przez niego zakładu, jak również przy uwzględnieniu licznych obowiązków pracodawcy, nie możliwym było każdorazowe uzyskanie zgody na dany wyjazd i użycie do tego prywatnego pojazdu. Wyjazdy były niezbędne i przede wszystkim były służbowe, bowiem służyły terminowemu wykonywaniu licznych zadań w dziedzinie obsługi przejść granicznych. Dodatkowo wyjaśnił, że procedura postępowania w zakresie polecenia wszelkich wyjazdów służbowych powstała w styczniu 2009 r. Z jej treści wyraźnie wynika niemożliwość samodzielnego reagowania pracodawcy na różnego rodzaju zdarzenia wynikające na bieżąco w toku pracy. Wyznacza się bowiem Dyrektora (...) jako swoistego reprezentanta pracodawcy w zakresie składania tego typu oświadczeń woli. Ponadto obwiniony wyjaśniał, że audyt, który odbył się w zakładzie nie zakwestionował wydatków związanych z użyciem pojazdu prywatnego do celów służbowych przed datą otrzymania pojazdu służbowego. Były to wydatki celowe. Z tego samego punktu widzenia winny być oceniane wydatki związane z użyciem pojazdu prywatnego również po dacie przekazania pojazdu służbowego, w sytuacjach gdy użycie pojazdu służbowego nie było z różnych względów możliwe. Tym samym użycie prywatnego pojazdu było celowe i nie było nieoszczędne. W dniu 24 kwietnia 2008 r. przyjął na stan zakładu samochody służbowe, w tym samochód Lancia trafił do (...). Wyjaśniając kwestię wydatków związanych z „Kursiem dla Kandydatów do Rad Nadzorczych z Udziałem Skarbu Państwa” obwiniony wyjaśniał, że wprawdzie nie miał skierowania na ten kurs od pracodawcy, jednak nie uczynił on tego wydatku umyślnie i z premedytacją. Była to raczej niewiedza z jego strony i kwestia oceny czy ta niewiedza była uprawniona czy nie. Jego zdaniem wiedza zdobyta na tym kursie jest wykorzystywana przez niego w pracy, w bieżącym nadzorze nad gospodarką finansową gospodarstwa pomocniczego. A ponadto zapowiadane zmiany w ustawie o finansach publicznych, w wyniku których gospodarstwo pomocnicze może być przekształcone w spółkę prawa handlowego, jego zdaniem uzasadniały udział w takim kursie. Również wydatek związany z jego udziałem w szkoleniu z zakresu zamówień publicznych w Zakopanem został uznany za celowy, a użycie samochodu prywatnego, a nie innego środka lokomocji, obwiniony tłumaczy tym, że koszt pobytu w związku z godzinami zajęć i godzinami przyjazdu pociągu byłby znacznie większy. Jego zdaniem kontrolujący nie kwestionowali samego uczestnictwa w takim szkoleniu, a jedynie miejsce jego odbycia, nie wskazując przy tym gdzie i za jaką kwotę byłoby odpowiednie. Pozostałe wyjazdy służbowe nie były możliwe innym sposobem niż samochodem prywatnym z uwagi na użycie w tym czasie pojazdu służbowego do innych niezbędnych i często nagłych służbowych celów przez pracowników zakładu oraz niezbędne naprawy auta służbowego. Na koniec swoich wyjaśnień obwiniony podkreślił, że pomimo takiej argumentacji

i osobistej oceny wymienionych zdarzeń, całą należność przypisaną mu do zwrotu w wysokości 8.755,12 zł uznał i obecnie spłaca ją w systemie ratalnym. Dodał również, że jego zakład pomyślnie przeszedł kontrolę NIK, a jego postawa pracownicza nigdy nie była kwestionowana przez przełożonych.

W dniu 27 kwietnia 2009 r. RDFP skierował do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, wniosek o ukaranie Pana (...), pełniącego w czasie popełnienia czynu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, funkcję Dyrektora Zakładu Obsługi (...) z siedzibą w (...) (sygn. akt RDFP –53-4/2009).

RDFP zarzucił obwinionemu umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na:

- dokonaniu w dniu 13 listopada 2007 r. wydatku na kwotę brutto 3.890,00 zł tytułem zapłaty Faktury VAT Nr 89/1 I/EFT/2007 wystawionej w dniu 16.11.2007r. przez (...)Sp. z o.o. za uczestnictwo w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 22.10.2007r. wydatku na kwotę brutto 1.161,20 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 10.10.2007r. nr 46/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Zakopanego, w celu uczestnictwa w szkoleniu w zakresie zamówień publicznych;
- dokonaniu w dniu 22.11.2007r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 15.11.2007r. nr 55/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 11.12.2007r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 23.11.2007r. nr 55/11/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 20.12.2007r. wydatku na kwotę brutto 777,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 14.12.2007r. nr 80/2007 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 09.04.2008r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 10.01.2008 r. nr 6/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;
- dokonaniu w dniu 09.04.2008r. wydatku na kwotę brutto 585,06 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 25.01.2008r. nr 11a/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Warszawy w celu uczestnictwa w szkoleniu „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”;

- dokonaniu w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 12.05.2008r. nr 50/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Olsztyna w celu uczestnictwa w spotkaniu zespołu ds. koordynacji przejść granicznych;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 12.05.2008r. nr 51/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...) w celu uczestnictwa w spotkaniu dot. rozbudowy Drogowego Przejścia Granicznego w (...);
- dokonaniu w dniu 30.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 49,83 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 19.06.2008r. nr 58/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do Elbląga w celu odbioru samochodu z Urzędu Wojewódzkiego Delegatura Elbląg;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 18,38 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 20.06.2008r. nr 59/2008 do (...) w celu „nadzór budowlany”;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 63,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 26.06.2008r. Nr 60/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...), (...), (...) w celu wizytacji przejść granicznych z kontrolerem NIK;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 5,81 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 27.06.2008r. nr 61/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...) /kolejowe przejście graniczne/ w celu wizytacji przejścia granicznego z kontrolerem NIK;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 93,86 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 02.07.2008r. nr 64/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...) w celu udziału w spotkaniu z Dyrektorem Generalnym Urzędu Wojewódzkiego;
- dokonaniu w dniu 24.09.2008r. wydatku na kwotę brutto 167,16 zł dotyczącego zwrotu (...) [obwinionemu] kosztów transportu, związanych z realizacją polecenia wyjazdu służbowego z dnia 11.09.2008r. nr 70/2008 samochodem nie będącym własnością pracodawcy do (...) w celu udziału w spotkaniu koordynacyjnym;

bez upoważnienia pracodawcy do dokonywania w/w wydatków oraz z naruszeniem zasady określonej w ustawie o finansach publicznych do dokonywania wydatków w sposób celowy i oszczędny; czym naruszono art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.), w zw. z § 5 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 grudnia 2002 r. w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju (Dz.U. z 2002r. Nr 236 poz. 1990 ze zm.)

Za wyżej opisane czyny Rzecznik DFP wniosł o wymierzenie obwinionemu kary nagany.

Obwiniony nie był dotychczas karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W aktach sprawy znajduje się odpowiedź z Głównej Komisji Orzekającej w Warszawie potwierdzająca niekaralność obwinionego (karta bez numeru).

W uzasadnieniu do wniosku o ukaranie RDFP stwierdził, że Obwiniony popełnił zarzucane mu czyny, potwierdza to zebrany materiał dowodowy. Wydatkowano wskazane w zarzucie środki bez upoważnienia pracodawcy do dokonywania w/w wydatków, ponoszone były one również, w ocenie składającego wniosek o ukaranie, z naruszeniem zasady określonej w ustawie o finansach publicznych do dokonywania wydatków w sposób celowy lub/i oszczędny. Obowiązkiem Obwinionego było (w świetle zapisu, iż środek transportu właściwy do odbycia podróży służbowej określa pracodawca) wystąpienie do pracodawcy z wnioskiem o wyrażenie zgody na użycie samochodu prywatnego do wyjazdów służbowych. Obwiniony tego nie uczynił, a użyta przez niego argumentacja, że wyjazdy wskazane we wniosku były niezbędne i przede wszystkim służbowe oraz służyły terminowemu wykonywaniu licznych zadań w dziedzinie obsługi przejść granicznych, nie została podzielona przez pracodawcę obwinionego, gdyż to Wojewoda Warmińsko-Mazurski złożył zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych. Również w zakresie udziału obwinionego w/w kursie i szkoleniu nie można uznać, że wydatki poniesione z tego tytułu były celowe. „Za celowe wydatkami należy uznać wydatki służące zapewnieniu zgodności działań jednostki z jej celami statutowymi. Celowość to optymalizacja zastosowanych metod i środków, ich adekwatność dla osiągnięcia założonych celów oraz przyjętych kryteriów oceny realizacji celów i zadań. Jest to wybór przez dysponenta środków publicznych takiego sposobu finansowania zadań, który prowadzi do najbardziej efektywnego gospodarowania środkami publicznymi (podobnie J. Głumińska-Pawic, Wydatki i rozchody budżetowe jednostek samorządu terytorialnego (w:) Finanse samorządowe 2005. 395 pytań i odpowiedzi. Wzory uchwał, deklaracji, decyzji, pod redakcją C. Kosikowskiego, Warszawa 2005, s. 264). Wydatki ponoszone na zdobycie, przez kierownika jednostki finansów publicznych, wiedzy z zakresu zagadnień odnoszących się stricte do spółek handlowych nie mogą być uznane za odpowiadające przytoczonej wyżej definicji. Podnoszone przez Obwinionego przypuszczenia dotyczące przekształcenia gospodarstwa pomocniczego w spółkę nie mogą być także uwzględnione. Przytoczony przepis ustawy o finansach publicznych (art. 35 ust. 3) zakłada nie tylko celowe, ale również oszczędne dokonywanie wydatków, przy zachowaniu zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów. Można powyższy przepis podsumować jednym pojęciem racjonalnego wydatkowania środków publicznych. Za optymalne z punktu widzenia pracodawcy nie można uznać kosztów ponoszonych na dojazd prywatnym samochodem wymienione w zarzutach szkolenia”. RDFP podkreślił, że w przypadku konieczności poniesienia kosztów wymagających zgody pracodawcy, obwiniony powinien z wyprzedzeniem formalnie wystąpić o udzielenie upoważnienia do ich dokonania. Zdaniem RDFP obwiniony wiedział, że dokonując przedmiotowego wydatku działa bez upoważnienia. Miał on również świadomość, że odbyty w/w kurs dla kandydatów na członków rad nadzorczych spółek z udziałem Skarbu Państwa nie mieści się w zakresie obowiązków kierownika gospodarstwa pomocniczego.

Z-ca Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych zarządzeniem z dnia 16 czerwca 2009 r. zarządziła doręczenie obwinionemu odpisu wniosku RDFP z dnia 27 kwietnia 2009 r. o ukaranie Pana (...), pełniącego funkcję Dyrektora Zakładu Obsługi (...) z siedzibą w (...).

Zarządzeniem z dnia 18 czerwca 2009 r. Z-ca Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej wyznaczyła rozpoznanie sprawy na rozprawie w dniu 07 lipca 2009 r. w zakresie zarzutu określonego wnioskiem o ukaranie.

Na rozprawę w dniu 07 lipca 2009 r. stawił się Z-ca Rzecznika DFP oraz obwiniony (...), a także pełnomocnik obwinionego (...) – Nr leg. (...). Zawiadomienia o terminie rozprawy zostały doręczone prawidłowo. W aktach sprawy znajduje się zwrotne potwierdzenie odbioru zawiadomienia podpisane przez (...) – żonę obwinionego. W związku z tym Przewodnicząca Składu Orzekającego stwierdziła, że nie ma przeszkód w rozpoznaniu sprawy.

Następnie RDFP odczytał wniosek o ukaranie, w którym podtrzymał swoje stanowisko zarówno w zakresie przypisania odpowiedzialności za czyny opisane we wniosku złożonym 27 kwietnia 2009 r., jak i podtrzymał wniosek odnośnie wymierzenia kary.

Obwiniony został pouczone o możliwości odmówienia udzielania odpowiedzi na poszczególne pytania, o prawie wypowiadania się co do każdego ujawnionego dowodu oraz o prawie składania wniosków dowodowych.

Przewodnicząca Składu Orzekającego zapytała Obwinionego czy zrozumiał treść stawianych jej zarzutów. Obwiniony zrozumiał treść stawianych zarzutów. Ponadto dodatkowo będzie odpowiadał na zadawane pytania i składał wyjaśnienia.

Przewodniczący Składu Orzekającego ujawnił wszystkie dowody zgromadzone w sprawie z kart od 1 do 164.

W składnych podczas rozprawy wyjaśnieniach obwiniony podtrzymał swoje wyjaśnienia złożone na piśmie i dodatkowo składał wyjaśnienia. Również pełnomocnik Obwinionego składał podczas rozprawy obszernie wyjaśnienia. Obaj Panowie podkreślali, że niewątpliwie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych i nikt tego nie kwestionuje, ale nie było to celowe i zamierzone. Zdaniem pełnomocnika obwiniony kierował się w swoim mniemaniu dobrem pracodawcy i nie sądził, że do dbania o dobro zakładu musi mieć jeszcze upoważnienie. To był błąd obwinionego, ale nie było w tym świadomości i celowości w popełnieniu tych naruszeń, które zostały mu zarzucone.

Pełnomocnik obwinionego wyjaśnił bardzo dokładnie okoliczności w jakich doszło do naruszenia. W przypadku wyjazdu na „Kurs dla kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”, to istotnie nie było upoważnienia pracodawcy. Całkowita niewiedza Dyrektora w zakresie konieczności uzyskania takiego upoważnienia od pracodawcy sprawiła, że stworzył on taką quasi-procedurę. Jego zdaniem Obwiniony przeczuwał, że jest konieczna formalizacja tych wyjazdów, dlatego większość tego typu wyjazdów kwitowała mu Główna Księgowa. To wynikało także z doświadczenia obwinionego w poprzednim miejscu pracy. Gdy pracował on na uczelni, tego typu wyjazdy kwitował mu zawsze Skarbnik, bądź Główny Księgowy. Ten sposób obwiniony przeniósł na grunt swojego nowego zakładu pracy. Pełnomocnik dodał, że Pan (...) nie ma nawet elementarnej wiedzy prawniczej. Z wykształcenia jest ichtiologiem. Natomiast na stanowisko Dyrektora Zakładu Obsługi

został wybrany ze względu na doświadczenie ze (...) gdzie był funkcjonariuszem. Wyjaśniał także, że w tamtym okresie „szwankowała w Zakładzie obsługa prawna, pomoc prawną świadczyło biuro z (...), ale tylko wrywkowo – w zakresie zamówień publicznych i takich zagadnień trudniejszych. Dyrektorowi nie przyszło do głowy zapytać biuro w tym temacie. W rozumieniu Dyrektora quasi-procedura, którą wprowadził była słuszną”. Dalej pełnomocnik wyjaśnił, że tematyka kursu na członków rad nadzorczych wprawdzie nie wiązała się bezpośrednio z działalnością gospodarstwa pomocniczego, którym kierował obwiniony, ale kurs ten odbywał się w takim okresie, w którym bardzo dużo mówiło się o likwidacji gospodarstw pomocniczych i reformie finansów publicznych. Jedną z takich zmian miało być właśnie przekształcenie gospodarstw pomocniczych w spółki.

W zakresie uczestnictwa obwinionego w szkoleniu na temat zamówień publicznych, pełnomocnik wyjaśnił, że w tym przypadku obwiniony również nie miał upoważnienia pracodawcy, sam się skierował na ten kurs. Ale, jego zdaniem, zamówienia publiczne były ważne dla zakładu, którym kierował obwiniony i był to wydatek celowy, mimo braku upoważnienia od pracodawcy. W związku z tym pełnomocnik prosił Komisję, aby spojrzała w tym przypadku na art. 8 Kodeksu Pracy. Podkreślił, że nawet audyt przeprowadzony w gospodarstwie nie kwestionował celowości uczestnictwa obwinionego w takim szkoleniu, natomiast zakwestionował wysokie koszty poniesionych wydatków związanych z podróżą. Natomiast nie wskazał, jakie koszty byłyby adekwatne i gdzie szkolenie byłoby tańsze.

Pełnomocnik bardzo szczegółowo wyjaśniał również wydatki związane z realizacją polecenia wyjazdów służbowych samochodem nie będącym własnością pracodawcy. Wprawdzie w gospodarstwie były trzy samochody służbowe, ale były to samochody towarowe. Pełnomocnik wyjaśniał, że samochody te były non stop używane. Podkreślał specyfikę działalności zakładu kierowanego przez obwinionego. Od niedawna ten zakład działał w takiej strukturze, został zespolony w jeden i należałoby znać jego topografię. Rozpiętość terenu podległego zakładowi, to ok. 500 km. Ponadto z (...) trzeba jechać po każdą rzecz do (...) i nie zawsze da się to zrobić PKSem. Wyjaśniając poszczególne wydatki poniesione na przejazdy służbowe samochodem nie będącym własnością pracodawcy na kwoty wymienione we wniosku o ukaranie, pełnomocnik przedstawił bardzo szczegółową argumentację (patrz zapisy protokołu) do każdego wydatku i podkreślił, że niewątpliwie doszło w tym przypadku do naruszeń, ale na pewno nie było to działanie świadome i celowe, nie było tu zamiaru bezpośredniego, raczej to była lekkomyślność ze strony obwinionego. Na zakończenie swoich wyjaśnień pełnomocnik prosił komisję, aby przy wymierzaniu kary wzięto pod uwagę całą przedstawioną argumentację oraz fakt, że obwiniony ma wzorową opinię od swojego pracodawcy oraz, że ma 5 osób na swoim utrzymaniu.

Obwiniony składając wyjaśnienia dodatkowe, podkreślił, że kurs na członków rad nadzorczych miał bardzo szeroki wachlarz zagadnień, między innymi była omawiana bardzo szczegółowo ustawa o rachunkowości i ochronie środowiska, które to ustawy są bardzo ważne w działalności jego zakładu. Ten kurs dla niego, to była olbrzymia wiedza zawarta w pigułce. Kurs ten kończył się egzaminem na członków rad nadzorczych, ale on od początku nie miał zamiaru podchodzić do niego, to nie było jego celem, pomimo, że mógł to zrobić i miał tego świadomość. Obwiniony dodał, że ma ukończone studia podyplomowe w zakresie rachunkowości, miał też ukończone różne kursy i szkolenia,

a ten kurs miał go przygotować w dziedzinie, z którą, nie wykluczone, miał się spotkać w przyszłości, ponieważ już wtedy mówiło się o zmianie ustawy o finansach publicznych i przekształcaniu gospodarstw pomocniczych w spółki. Swoje doświadczenie zdobywał również pracując na uczelni, jako kadrowiec i przez 5 lat jako inspektor do spraw ochrony środowiska. Obejmując stanowisko dyrektora zakładu w (...) zastał taką sytuację, że sprawy używania samochodów prywatnych do wyjazdów służbowych nie były uregulowane, więc on stworzył taką quasi procedurę, że jego wyjazdy zatwierdzała główna księgowa, a on zatwierdzał pracownikom. Również wyjazdy na kurs członków rad nadzorczych i szkolenie w zakresie zamówień publicznych zatwierdzała mu główna księgowa, a na szkolenia pracowników on sam zatwierdzał. Samochody, które były w tym czasie w jego zakładzie, były używane do obsługi wszystkich przejść granicznych i gdyby używał ich do swoich wyjazdów służbowych, to uniemożliwiłby ich wykorzystanie na przejściach granicznych, a w razie różnych awarii nie byłoby możliwości przewozu materiałów, które są niezbędne do ich usunięcia. Podkreślał również, że w wielu przypadkach użycie samochodu prywatnego do wyjazdów służbowych było o połowę tańsze i nie angażowało pracowników do wypracowywania nadgodzin. Dodatkowo wyjaśnił, że procedura, która została opracowana przez jego pracodawcę w tym zakresie w styczniu 2009 roku, została w 100% wdrożona w jego zakładzie pracy. Kończąc swoje wyjaśnienia obwiniony stwierdził, że nie ucieka on od odpowiedzialności, ale z jego strony nie była to premedytacja ani tendencyjność. Miał on na względzie jedynie dobro zakładu i zawsze kierował się dobrymi intencjami. Przyznaje, że doszło do naruszenia prawa, ale uczynił to nieświadomie.

Obecny na rozprawie RDFP, po wysłuchaniu obwinionego oraz jego pełnomocnika, podtrzymał stanowisko wyrażone we wniosku o ukaranie. W ocenie RDFP (...) naruszenie dyscypliny finansów publicznych popełnił umyślnie i podtrzymał swój wniosek, co do postawionego zarzutu i naruszenia art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy o finansach publicznych oraz § 5 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju. Podtrzymał również swój wniosek co do kary, a mianowicie wniósł wymierzenie obwinionemu kary nagany.

Regionalna Komisja Orzekająca na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustaliła następujący stan faktyczny i zważyła, co następuje:

Komisja stwierdziła, że w rozpatrywanej sprawie nie zachodzi sytuacja określona w art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, chyba że ustawa obowiązująca w czasie popełnienia naruszenia jest względniejsza dla sprawcy. Uwzględniając powyższe, Komisja rozpatrując sprawę stosowała przepisy cyt. ustaw obowiązujące w czasie orzekania, tj. ustawę z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz przepisy ustawy o finansach publicznych z dnia 30 czerwca 2005 r., a także przepisy Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 grudnia 2002 r. w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju.

W świetle zebranego materiału dowodowego złożony przez Z-cę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniosek o ukaranie Pana (...), pełniącego funkcję Dyrektora Zakładu Obsługi (...) z siedzibą w (...), zasługuje na uwzględnienie. Swoje rozstrzygnięcie Regionalna Komisja Orzekająca oparła na podstawie przedłożonych w sprawie dokumentów, których wiarygodność nie została skutecznie podważona przez żadną ze stron.

Regionalna Komisja Orzekająca stwierdza, że zgromadzony materiał dowodowy wskazuje, iż obwiniony (...), pełniąc funkcję Dyrektora Zakładu Obsługi (...) z siedzibą w (...) popełnił zarzucane mu czyny.

Bezspornym jest fakt, że obwiniony w czasie popełnienia czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych pełnił funkcję kierownika jednostki. Kierownik jednostki z racji zajmowania takiego stanowiska jest zobowiązany do przestrzegania przepisów ustawy m.in. o finansach publicznych i przepisów wykonawczych wydanych na jej podstawie. Bowiem zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy o finansach publicznych kierownik jednostki jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej, w tym za wykonywanie określonych ustawą obowiązków w zakresie kontroli.

Również jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest bezwzględnie zobowiązany do stosowania fundamentalnej zasady dotyczącej finansów publicznych wyrażonej w art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy o finansach publicznych, która stanowi, że jednostki sektora finansów publicznych – a niewątpliwie Zakład Obsługi (...), jako gospodarstwo pomocnicze jest taką jednostką – ponoszą wydatki w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów. Dokonując wykładni wydatków celowych, Komisja w pełni przyjęła wykładnię przedstawioną przez RDFP w uzasadnieniu wniosku o ukaranie, a mianowicie „za celowe wydatkami należy uznać wydatki służące zapewnieniu zgodności działań jednostki z jej celami statutowymi. Celowość to optymalizacja zastosowanych metod i środków, ich adekwatność dla osiągnięcia założonych celów oraz przyjętych kryteriów oceny realizacji celów i zadań. Jest to wybór przez dysponenta środków publicznych takiego sposobu finansowania zadań, który prowadzi do najbardziej efektywnego gospodarowania środkami publicznymi (podobnie J. Glumińska-Pawic, Wydatki i rozchody budżetowe jednostek samorządu terytorialnego (w:) *Finanse samorządowe* 2005.395 pytań i odpowiedzi. Wzory uchwał, deklaracji, decyzji, pod redakcją C. Kosikowskiego, Warszawa 2005, s. 264)”.

Wydatkowanie środków publicznych oznacza ponoszenie wydatków publicznych i dokonywanie rozchodów budżetowych w oparciu o plany finansowe jednostek sektora finansów publicznych w wysokości i trybie właściwym dla poszczególnych tytułów wydatków lub rozchodów, zgodnie z mechanizmem budżetowym lub pozabudżetowym [por.: C. Kosikowski, *Odpowiedzialność za naruszenie reżimu prawnego finansów publicznych (nowa koncepcja)*, PiP 2006, z. 12, s. 9]. Wydatkowanie oznacza podejmowanie przez dysponenta środków publicznych decyzji o ich przeznaczeniu w określonej wysokości i na określony cel. Wydatkowanie środków publicznych jest jednym z procesów składających się na normatywne pojęcie finansów publicznych.

Celowość oznacza nakaz gromadzenia i wydatkowania publicznych środków pieniężnych jedynie dla osiągnięcia wytyczonego celu społecznego, gospodarczego lub politycznego państwa. Z zasady tej wynika zatem jednocześnie zakaz wprowadzania takich ciężarów publicznych i wydatków publicznych, które nie są związane

z powinnościami państwa” [C. Kosikowski, Sektor finansów publicznych w Polsce, Warszawa 2006]. W przedmiotowej sprawie wydatki ponoszone przez Zakład, którym kierował obwiniony, powinny być w pierwszej kolejności przeznaczone na jego bieżącą działalność, tj. działalność wszystkich przejść granicznych, a więc lądowych, kolejowych, morskich i powietrznych na terenie województwa Warmińsko-Mazurskiego i zapewnienie im sprawnego funkcjonowania. Komisja ustaliła, na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, że środki finansowe Zakładu były niewystarczające. Na początek roku 2007 środki te wynosiły 2.720.000 zł i zostały zwiększone w ciągu roku do kwoty 6.230.572 zł. Również na rok 2008 przyznane środki stanowiły kwotę 3.753.000 zł i już decyzją z dnia 14 lipca 2008 r. Wojewody Warmińsko-Mazurskiego zostały zwiększone o kwotę 3.850.000 zł. Obwiniony jako dyrektor występował do Wojewody Warmińsko-Mazurskiego o zwiększenie środków (karta nr 63). Tym bardziej przy tak trudnej sytuacji finansowej obwiniony ze szczególną starannością winien dokonywać wydatków, w tym szczególnie na szkolenia i kursy.

Tak więc należy stwierdzić, że sformułowana, w cyt. art. 35 ust. 3 pkt 1 obowiązującej ustawy o finansach publicznych, zasada dokonywania wydatków ze środków publicznych zapewnić ma racjonalizację kosztów, oznaczając wydajność i skuteczność wydatkowania środków publicznych w związku z realizacją zamierzonego zadania. Racjonalizacja kosztów oznacza dążenie do uzyskania największych oszczędności w nakładach, przy porównywalnym efekcie. „Procedurę prawną postępowania zmierzającego do osiągnięcia tego celu w sposób doskonalszy, niż miało to miejsce dotychczas, określamy racjonalizacją kosztów [J. Stankiewicz, Prawo zamówień publicznych..., s. 232]. Racjonalnym wydatkowaniem środków publicznych nazywane jest więc dokonywanie wydatków w sposób celowy, oszczędny i terminowy”.

Wydatkowanie środków publicznych wbrew zasadzie określonej w cyt. artykule wiąże się z odpowiedzialnością, m.in. karną, karną skarbową oraz odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W przedmiotowej sprawie obwiniony, zdaniem Komisji, ponosząc wydatki przedstawione we wniosku o ukaranie, związane z uczestnictwem w „Kursie dla Kandydatów na Członków Rad Nadzorczych Spółek z udziałem Skarbu Państwa”, a także z jego uczestnictwem w szkoleniu dotyczącym zamówień publicznych w Zakopanem oraz poniesionych na przejazdy służbowe samochodem nie będącym własnością pracodawcy, złamał opisaną powyższą zasadę dokonywania wydatków w sposób celowy, oszczędny i racjonalny, a tym samym ponosi odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Bez upoważnienia swojego pracodawcy sam się delegował na w/w kurs, pomimo, że jego zakład pracy nie funkcjonował jako spółka. Koszt tego kursu wyniósł kwotę 3.890 zł, a koszty transportu samochodem nie będącym własnością pracodawcy wyniósł kwotę 3.117,30 zł. Wyjaśnienia obwinionego, iż wiedza jaką zdobył na tym kursie będzie mu przydatna w przyszłości, bowiem już wtedy mówiło się o zmianie ustawy o finansach publicznych i przekształceniach gospodarstw pomocniczych w spółki, Komisja nie uznała za wystarczające, aby tego typu kurs finansować za środków publicznych. Przy tak trudnej sytuacji finansowej zakładu, tym bardziej powinien racjonalnie wydatkować środki będące w jego dyspozycji. Również udział w szkoleniu z zakresu zamówień publicznych w Zakopanem i koszty ponoszone na dojazdy

prywatnym samochodem na w/w szkolenie (1.161,20 zł) do tak odległej miejscowości, nie można uznać za oszczędne czy też racjonalne. Przy większym zaangażowaniu się przy wyszukiwaniu tego typu szkoleń, obwiniony mógł w nich uczestniczyć, nie ponosząc takich wysokich kosztów.

Wbrew zapisom § 5 Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 grudnia 2002 r. w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju (Dz.U.02.236.1990 ze zm.), który stanowi, że środek transportu właściwy do odbycia podróży określa pracodawca, obwiniony wyjeżdżał swoim samochodem prywatnym na w/w kurs i szkolenie. Ponadto używał prywatnego samochodu do wyjazdów służbowych wymienionych we wniosku o ukaranie (na łączną kwotę 586,62 zł), również bez zgody swojego pracodawcy, którym był Wojewoda (...). Zgodnie bowiem z brzmieniem § 5 ust 3 cyt. Rozporządzenia, to pracodawca na wniosek pracownika może wyrazić zgodę na przejazd w podróży samochodem osobowym, motocyklem lub motorowerem nie będącym własnością pracodawcy. W takim przypadku pracownikowi przysługuje zwrot kosztów przejazdu w wysokości stanowiącej iloczyn przejechanych kilometrów przez stawkę za jeden kilometr przebiegu, ustaloną przez pracodawcę, która nie może być wyższa niż określona w przepisach wydanych na podstawie art. 34a ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (Dz. U. z 2004 r. Nr 204, poz. 2088, ze zm.). Obwiniony nie występował do Wojewody z takim wnioskiem. Sam decydował o wyjazdach służbowych swoim samochodem i wystawiał delegację, które przedstawiał do zatwierdzenia głównej księgowej. Natomiast swoim pracownikom delegacje zatwierdzał on sam, jako kierownik jednostki. W tym celu stworzył taką quasi procedurę, że jego wyjazdy zatwierdzała główna księgowa, a on zatwierdzał pracownikom. Takie zachowanie obwinionego Komisja przyjęła na korzyść obwinionego.

Sam obwiniony, jak i jego pełnomocnik nie zaprzeczyli tym faktom i przyznali, że doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Potwierdza to również wyjaśnienie obwinionego złożone na piśmie, w którym przyznał, że przypisane mu do zwrotu kwoty wydatków (w łącznej wysokości 8.755,12 zł) uznał i w obecnej chwili spłaca je w systemie ratalnym. W aktach sprawy znajduje się dokument potwierdzający wyjaśnienia obwinionego (karta 149). Komisja ten fakt wzięła również pod uwagę przy orzekaniu o karze, w dalszej części uzasadnienia.

Komisja stwierdziła, że Obwiniony (...) swoim działaniem wyczerpał znamiona art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów, który stanowi, iż naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest dokonanie wydatków ze środków publicznych jednostki sektora finansów publicznych bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia. Obwiniony dokonywał wydatków bez upoważnienia swojego pracodawcy, z naruszeniem art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy o finansach publicznych oraz z naruszeniem § 5 cyt. Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej.

Zgodnie z art. 22 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odpowiedzialność jest ponoszona zarówno za umyślne, jak i nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie jest popełnione umyślnie, jeżeli sprawca miał zamiar je popełnić, to jest chciał je popełnić albo przewidując jego popełnienie na to się godził. Naruszenie dyscypliny finansów pu-

blicznych jest popełnione nieumyślnie, jeżeli sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnił je jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych przewidywał (lekkomyślność) albo mógł przewidzieć (niedbalstwo).

W literaturze i orzecznictwie pojęcie lekkomyślności (świadomą nieumyślność) określa się jako możliwość przewidywania przez sprawcę, że jego zachowanie skutkować będzie naruszeniem dyscypliny finansów publicznych. Cechą charakterystyczną niedbalstwa (nieświadomej nieumyślności) jest niedoinformowanie sprawcy odnośnie do stanu faktycznego, będącego podstawą do podjęcia przez niego decyzji co do jego zachowania. Deficyt informacyjny wynikać może np. z braku doświadczenia lub odpowiedniego przygotowania, stresu spowodowanego nadmiarem obowiązków zawodowych. W tym kontekście Główna Komisja Orzekająca wskazała, że „wina nieumyślna może wystąpić w dwóch postaciach, tj. lekkomyślności lub niedbalstwa. W pierwszej sytuacji sprawca możliwość dokonania naruszenia dyscypliny finansów przewiduje, lecz bezpodstawnie przypuszcza, że tego uniknie. Istotna jest tu bezpodstawność przypuszczenia o możliwości uniknięcia naruszenia, którą to konsekwencję działania lub zaniechania sprawca obejmuje swoją świadomością. W przypadku niedbalstwa sprawca naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie przewiduje, chociaż powinien i mógł przewidzieć, a taki czyn został przez niego dokonany. Istotą odpowiedzialności w tej sytuacji jest obowiązek i możliwość przewidywania sprzecznych z prawem skutków działania lub zaniechania” (orzeczenie GKO z dnia 13 maja 2004 r., DF/GKO/Odw.-29/140/2004/450, LEX nr 141904). W przedmiotowej sprawie, wyjaśnienia pełnomocnika obwinionego, iż obwiniony nie miał całkowitej wiedzy w zakresie konieczności uzyskania upoważnienia pracodawcy do wyjazdów służbowych prywatnym samochodem oraz nie posiadał wiedzy prawniczej, ponieważ z wykształcenia był ichtiologiem, a na stanowisko dyrektora zakładu został wybrany ze względu na doświadczenie ze (...) gdzie był funkcjonariuszem, Komisja zinterpretowała jako nieświadomość nieumyślną, zgodnie z wyżej przedstawionym stanowiskiem. W tym przypadku niedoinformowanie Obwinionego odnośnie stanu faktycznego (posiadanie upoważnienia od pracodawcy), będącego podstawą do podjęcia przez niego decyzji co do jego zachowania, wynikało z braku doświadczenia i odpowiedniego przygotowania, do gospodarowania środkami publicznymi.

Zdaniem Komisji wyjaśnienia obwinionego, iż w jego działaniu nie było świadomości i celowości w popełnieniu tych naruszeń, świadczy o jego nieumyślności w działaniu, bowiem nie miał on zamiaru popełnienia czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ale na skutek niezachowania należytej ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, szczególnie od osób pełniących kierownicze stanowiska, doszło do jej naruszenia. Za uznaniem, że do naruszenia dyscypliny finansów publicznych doszło nieumyślnie (mając na względzie interpretacje przytoczone wyżej przez Główną Komisję Orzekającą), na skutek lekkomyślności i niedbalstwa, przemawiają zdaniem Komisji, również trudne warunki, w jakich obwiniony podejmował decyzję o wydatkowaniu środków. Jego zakład pracy, w takiej strukturze jaką zastał w momencie objęcia stanowiska dyrektora (01 marca 2007 r.), działał dopiero od trzech miesięcy, bowiem od 01 stycznia 2007 r., zostały połączone dwa zakłady – Zakład Obsługi (...) z siedzibą w (...) i Zakład Obsługi (...) w (...) – w jeden – Zakład Obsługi (...) z siedzibą w (...). Zakład działa jako gospodarstwo pomoc-

nicze do obsługi międzynarodowych, drogowych, kolejowych, morskich i lotniczych przejść granicznych. Przedmiotem działalności nowego zakładu jest zabezpieczenie obsługi przejść granicznych województwa (...) (za których stałe utrzymanie odpowiada Wojewoda (...), a mianowicie drogowych przejść w (...), (...), (...), kolejowych w (...), (...), (...), morskich (...), (...), (...), oraz lotniczego w (...). Obszar działalności Zakładu to ok. 500 km. Obwiniony podczas rozprawy podkreślał specyfikę działalności jego Zakładu i w tym względzie Komisja uwzględniła jego wyjaśnienia i uznała je za wiarygodne.

Podnoszony przez obwinionego fakt, że prawidłowo i w pełni realizował zadania merytoryczne, o czym świadczą przeprowadzone w jego zakładzie kontrole i audyt, nie może go zwolnić z odpowiedzialności, a jedynie ma wpływ na stanowisko Komisji odnośnie wymiaru kary i w tym względzie Komisja również przyjęła jego wyjaśnienia na jego korzyść.

Komisja, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy postanowiła na podstawie art. 33 i art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, odstąpić od wymierzenia kary. Zdaniem Komisji, obwiniony, wypełniając swoje obowiązki jako kierownika jednostki chciał zrealizować swoje zadania jak najlepiej, kierując się wyłącznie dobrem zakładu. Nie mniej jednak nie może stanowić to usprawiedliwienia jego postępowania. Lekkomyślne zachowanie obwinionego i brak dostatecznej wiedzy i doświadczenia na temat zasad wydatkowania środków publicznych doprowadziło, że w konsekwencji popełnił on czyny naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Jako okoliczności przemawiające również na jego korzyść Komisja przyjęła fakt, że obwiniony po ujawnieniu opisanych naruszeń prawa, po kontroli, niezwłocznie uznał wszystkie wydatki w łącznej wysokości 8.755,12 zł za nieprawidłowe i spłaca je w systemie ratalnym do budżetu Wojewody Warmińsko-Mazurskiego, czyli do budżetu państwa.

Odstępując od wymierzenia kary wobec obwinionego, Komisja wzięła również pod uwagę dotychczasową jego niekaralność oraz bardzo dobrą opinię z wywiązywania się z obowiązków służbowych, wystawioną przez Wojewodę Warmińsko-Mazurskiego, który jednocześnie był i jest jego pracodawcą. Z treści tej opinii wynika m.in., że obwiniony swoje obowiązki wykonuje sumiennie i należycie. Ze szczególną starannością i poświęceniem administruje przejściami granicznymi w województwie. Z chwilą objęcia stanowiska dyrektora podjął działania w zakresie reorganizacji zakładu, który w nowej strukturze działał dopiero 3 miesiące. W celu uporządkowania spraw organizacyjnych dokonał m.in. zinventaryzowania majątku wszystkich przejść granicznych, utworzył gospodarkę magazynową, wprowadził indywidualną odpowiedzialność osób za powierzone mienie, dokonał aktualizacji Regulaminu Pracy swojego zakładu, czyli Zakładu Obsługi (...) z siedzibą w (...). Pomimo trudnej sytuacji finansowej w miesiącach maj – lipiec wykazał się dużą operatywnością i inicjatywą. Pilne potrzeby funkcjonujących służb były w tym okresie realizowane na bieżąco, co nie zakłóciło właściwego funkcjonowania przejść granicznych. Ponadto aktywnie uczestniczył w pracach zespołu ds. koordynacji przejść granicznych.

Komisja uważa, że odstąpienie od wymierzenia kary jest adekwatne do stopnia szkodliwości popełnionych czynów, a sam udział obwinionego w rozprawie i złożenie obszernych i wyczerpujących wyjaśnień, świadczy o jego postawie i skutecznie zapobiegnie w przyszłości naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

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

Uwzględniając powyższe orzeczono jak w sentencji.

5.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 30 czerwca 2009 r. sygn. akt RIO.XII.53-21/2009

Skład Orzekający w osobach:

Przewodniczący:

Bogumił Pliszka

Członkowie:

Anna Michalak

Ireneusz Rek

Protokolant:

Łukasz Pierechod

przy udziale: Sebastiana Budzyły Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 czerwca 2009 r. sprawy wynikającej z wniosku Z-cy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 15 maja 2009 r. sygn. akt RDFP-3024-76/2008 o ukaranie: (...) pełniącego w momencie popełniania czynu funkcję Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...). Obwinionego o naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegające na:

1. nieumyślnym udzieleniu zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych poprzez zawarcie w dniu 27.03.2006 r. umów: nr 19/PZD/2006 z Urzędem Gminy (...), nr 20/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...) nr 21/PZD/2006 z Zakładem Instalatorstwa Wodno – Kanalizacyjnego CO oraz Usługi Ogólnobudowlane (...), nr 22/PZD/2006 z firmą Usługi Transportowe (...), nr 23/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 24/PZD/2006 z (...) Przedsiębiorstwem Robót Inżynieryjnych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Nr PZD.III.342/6/2006 – Roboty sprzętem o wartości łącznej netto 108.372,95 zł, w którym Zamawiający udzielił zamówienia wykonawcom, czyli Urzędowi Gminy (...), Przedsiębiorstwu Handlowo-Usługowemu (...), Przedsiębiorstwu Handlowo-Usługowemu (...), Przedsiębiorstwu Usługi Transportowe (...); których oferty winny być odrzucone, gdyż były niezgodne ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, bowiem nie zawierały polisy OC, co miało wpływ na wynik w/w postępowania, czym naruszono art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) zwanej dalej ustawą Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym zamawiający

odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada specyfikacji istotnych warunków zamówienia,

tj. o czyn 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.) zwanej dalej ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

2. nieumyślnym nieprzekazaniu ogłoszenia o zamówieniu publicznym oraz nieprzekazaniu niezwłocznie po zawarciu umowy ogłoszenia o udzieleniu zamówienia Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Nr PZD.III.342/9/2009 – Przebudowa odcinka drogi powiatowej Nr 183N – (...), w km 2+930 – 3+400 długości 0,47 km, o wartości końcowej na kwotę netto 91.641,16 zł, w wyniku którego zawarto w dniu 11.08.2006 r. umowę z (...) Przedsiębiorstwem Drogowo – Mostowym; czym naruszono art. 95 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zgodnie z którym jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 zamawiający niezwłocznie po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego zamieszcza ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz art. 40 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych zgodnie z którym jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 zamawiający zamieszcza ogłoszenie o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych,

tj. o czyn z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów dotyczących obowiązku przekazania lub zamieszczenia ogłoszenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

3. umyślnym udzieleniu, z naruszeniem art. 35 ust. 4 ustawy z dnia 30.06.2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. 2005 Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) zwanej dalej ustawą o finansach publicznych, zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych poprzez zakup od Przedsiębiorstwa Transport Ciężarowy (...) na podstawie faktury Nr 73/2006 z dnia 13.11.2006 r., Nr 81/2006 z dnia 11.12.2006 r., Nr 84/2006 z dnia 22.12.2006 r. usług Koparko – ładowarką na kwotę netto 5.880 zł, oraz zakup od Przedsiębiorstwa Handlowo-Usługowego (...) na podstawie faktur: nr 00105/06 z dnia 11.05.2006 r., 00067/06 z dnia 10.04.2006 r., 00473/06 z dnia 29.11.2006 r., 00497/06 z dnia 12.12.2006 r., 00519/06 z dnia 22.12.2006 r., 00517/06 z dnia 22.12.2006 r., 00524/06 z dnia 27.12.2006 r., 00295/06 z dnia 13.09.2006 r., 00293/06 z dnia 11.09.2006 r., 00395/06 z dnia 25.10.2006 r., 00510/06 z dnia 18.12.2006 r. usług związanych z bieżącym utrzymaniem dróg na łączną kwotę netto 67.733 zł, które to podmioty nie miały zgłoszonej działalności w zakresie wydobycia i sprzedaży kruszyw i powinny być

w związku z tym wyłączone z postępowania, dzieląc zamówienie na części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż w/w usługi powinny zostać objęte postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego Nr PZD.III.342/6/2006 – Roboty sprzętem, w wyniku którego zawarto w dniu 27.03.2006 r. umowy: nr 19/PZD/2006 z Urzędem Gminy(...), nr 20/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 21/PZD/2006 z Zakładem Instalatorstwa Wodno-Kanalizacyjnego CO oraz Usługi Ogólnobudowlane (...), nr 22/PZD/2006 z firmą Usługi Transportowe (...), nr 23/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 24/PZD/2006 z (...) Przedsiębiorstwem Robót Inżynieryjnych o wartości łącznej na kwotę netto 108.372,95 zł, tj. o czyn z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie działając na podstawie art. 4 pkt 2, art. 19 ust. 1 i ust. 2, art. 22 art. art. 24 ust. 1, 51 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

orzeka:

- I. Uznaje Pana (...) za odpowiedzialnego za naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegające na:
 1. nieumyślnym udzieleniu zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych poprzez zawarcie w dniu 27.03.2006 r. umów: nr 19/PZD/2006 z Urzędem Gminy (...), nr 20/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 21/PZD/2006 z Zakładem Instalatorstwa Wodno – Kanalizacyjnego CO oraz Usługi Ogólnobudowlane (...), nr 22/PZD/2006 z firmą Usługi Transportowe (...), nr 23/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 24/PZD/2006 z (...) Przedsiębiorstwem Robót Inżynieryjnych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Nr PZD.III.342/6/2006 – Roboty sprzętem o wartości łącznej netto 108.372,95 zł, w którym Zamawiający udzielił zamówienia wykonawcom, czyli Urzędowi Gminy (...), Przedsiębiorstwu Handlowo-Usługowemu (...), Przedsiębiorstwu Handlowo-Usługowemu (...), Przedsiębiorstwu Usługi Transportowe (...); których oferty winny być odrzucone, gdyż były niezgodne ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, bowiem nie zawierały polisy OC, co miało wpływ na wynik w/w postępowania, czym naruszono art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tj. popełnieniu czynu z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego;

2. nieumyślnym nieprzekazaniu ogłoszenia o zamówieniu publicznym oraz nieprzekazaniu niezwłocznie po zawarciu umowy ogłoszenia o udzieleniu zamówienia Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Nr PZD.III.342/9/2009 – Przebudowa odcinka drogi powiatowej Nr 1830N (...), w km 2+930 – 3+400 długości 0,47 km, o wartości końcowej na kwotę netto 91.641,16 zł, w wyniku którego zawarto w dniu 11.08.2006 r. umowę z (...) Przedsiębiorstwem Drogowo – Mostowym; czym naruszono art. 95 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zgodnie z którym jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 zamawiający niezwłocznie po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego zamieszcza ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz art. 40 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych zgodnie z którym jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 zamawiający zamieszcza ogłoszenie o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych, tj. popełnieniu czynu z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów dotyczących obowiązku przekazania lub zamieszczenia ogłoszenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.
3. umyślnym udzieleniu, z naruszeniem art. 35 ust. 4 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych poprzez zakup od Przedsiębiorstwa Transport Ciężarowy (...) na podstawie faktury Nr 73/2006 z dnia 13.11.2006 r., Nr 81/2006 z dnia 11.12.2006 r., Nr 84/2006 z dnia 22.12.2006 r. usług Koparko-ładowarką na kwotę netto 5.880 zł, oraz zakup od Przedsiębiorstwa Handlowo-Usługowego (...) na podstawie faktur nr 00105/06 z dnia 11.05.2006 r., 00067/06 z dnia 10.04.2006 r., 00473/06 z dnia 29.11.2006 r., 00497/06 z dnia 12.12.2006 r., 00519/06 z dnia 22.12.2006 r., 00517/06 z dnia 22.12.2006 r., 00524/06 z dnia 27.12.2006 r., 00295/06 z dnia 13.09.2006 r., 00293/06 z dnia 11.09.2006 r., 00395/06 z dnia 25.10.2006 r., 00510/06 z dnia 18.12.2006 r. usług związanych z bieżącym utrzymaniem dróg na łączna kwotę netto 67.733 zł, które to podmioty nie miały zgłoszonej działalności w zakresie wydobywania i sprzedaży kruszyw i powinny być w związku z tym wyłączone z postępowania, dzieląc zamówienie na części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż w/w usługi powinny zostać objęte postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego Nr PZD.III.342/6/2006 – Roboty sprzętem, w wyniku którego zawarto w dniu 27.03.2006 r. umowy: nr 19/PZD/2006 z Urzędem Gminy (...), nr 20/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 21/PZD/2006 z Zakładem Instalatorstwa Wodno – Kanalizacyjnego CO oraz Usługi Ogólnobudowlane (...), nr 22/PZD/2006 z firmą Usługi Transportowe, nr 23/

PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 24/PZD/2006 z (...) Przedsiębiorstwem Robót Inżynieryjnych o wartości łącznej na kwotę netto 108.372,95 zł,

tj. popełnieniu czynu z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

- II. Na podstawie art. 31 ust 1 pkt 1 w związku z art. 33, art. 35 i art. 37 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza Obwinionemu (...) za popełnione czyny łączną karę upomnienia.
- III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pana (...) obowiązkiem uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 257,83zł (słownie: złotych dwieście pięćdziesiąt siedem 83/100).

Pouczenie:

Od orzeczenia służy stronom prawo wniesienia odwołania do Głównej Komisji Orzekającej przy Ministrze Finansów za pośrednictwem Regionalnej Komisji Orzekającej przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie w terminie 14 dni od daty doręczenia niniejszego orzeczenia.

UZASADNIENIE

Pismem z dnia 19 grudnia 2008 r. Nr UKS2891/W1B/42/196/08/13/099 Wicedyrektor Urzędu Kontroli Skarbowej w Olsztynie zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie o naruszeniu przez (...), pełniącego w momencie popełniania czynu funkcję Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...), dyscypliny finansów publicznych.

W zawiązku z tym zawiadomieniem Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych w dniu 18 lutego 2009 r. wydał postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego wobec Pana (...) w sprawie naruszenia przez niego dyscypliny finansów publicznych sygn. akt. RDFP-3024-76/2008.

Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych po przeprowadzeniu czynności wyjaśniających pismem z dnia 15 maja 2009 r. skierował do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, wniosek o uznanie Pana (...) za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zastępca Rzecznika zarzucił obwinionemu naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na:

- 1. nieumyślnym udzieleniu zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych poprzez zawarcie w dniu 27.03.2006 r. umów: nr 19/PZD/2006 z Urzędem Gminy (...), nr 20/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 21/PZD/2006 z Zakładem Instalatorstwa Wodno-Kanalizacyjnego CO oraz Usługi Ogólnobudowlane (...), nr 22/PZD/2006 z firmą Usługi

Transportowe (...), nr 23/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 24/PZD/2006 z (...) Przedsiębiorstwem Robót Inżynieryjnych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Nr PZD.III.342/6/2006 – Roboty sprzętem o wartości łącznej netto 108.372,95 zł, w którym Zamawiający udzielił zamówienia wykonawcom, czyli Urzędowi Gminy (...), Przedsiębiorstwu Handlowo-Usługowemu (...), Przedsiębiorstwu Handlowo-Usługowemu (...), Przedsiębiorstwu Usługi Transportowe (...); których oferty winny być odrzucone, gdyż były niezgodne ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, bowiem nie zawierały polisy OC, co miało wpływ na wynik w/w postępowania, czym naruszono art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

tj. popełnieniu czynu z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

2. nieumyślnym nieprzekazaniu ogłoszenia o zamówieniu publicznym oraz nieprzekazaniu niezwłocznie po zawarciu umowy ogłoszenia o udzieleniu zamówienia Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego PZD.III.342/9/2009 – Przebudowa odcinka drogi powiatowej Nr 1830N, w km 2+930 – 3+400 długości 0,47 km, o wartości końcowej na kwotę netto 91.641,16 zł, w wyniku którego zawarto w dniu 11.08.2006 r. umowę z (...) Przedsiębiorstwem Drogowo-Mostowym; czym naruszono art. 95 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zgodnie z którym jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 zamawiający niezwłocznie po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego zamieszcza ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz art. 40 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych zgodnie z którym jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 zamawiający zamieszcza ogłoszenie o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych.

tj. popełnienie czynu z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów dotyczących obowiązku przekazania lub zamieszczenia ogłoszenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

3. umyślnym udzieleniu, z naruszeniem art. 35 ust. 4 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych poprzez zakup od Przedsiębiorstwa Transport Ciężarowy (...) na podstawie faktury Nr 73/2006 z dnia 13.11.2006 r., Nr 81/2006 z dnia 11.12.2006 r., Nr 84/2006 z dnia 22.12.2006 r. usług Koparko-ładowarką na kwotę netto 5.880 zł, oraz zakup od Przedsiębiorstwa Handlowo-Usługowego (...) na

podstawie faktur: nr 00105/06 z dnia 11.05.2006 r., 00067/06 z dnia 10.04.2006 r., 00473/06 z dnia 29.11.2006 r., 00497/06 z dnia 12.12.2006 r., 00519/06 z dnia 22.12.2006 r., 00517/06 z dnia 22.12.2006 r., 00524/06 z dnia 27.12.2006 r., 00295/06 z dnia 13.09.2006 r., 00293/06 z dnia 11.09.2006 r., 00395/06 z dnia 25.10.2006 r., 00510/06 z dnia 18.12.2006 r. usług związanych z bieżącym utrzymaniem dróg na łączną kwotę netto 67.733 zł, które to podmioty nie miały zgłoszonej działalności w zakresie wydobywania i sprzedaży kruszyw i powinny być w związku z tym wyłączone z postępowania, dzieląc zamówienie na części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż w/w usługi powinny zostać objęte postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego Nr PZD.III.342/6/2006 – Roboty sprzętem, w wyniku którego zawarto w dniu 27.03.2006 r. umowy: nr 19/PZD/2006 z Urzędem Gminy (...), nr 20/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 21/PZD/2006 z Zakładem Instalatorstwa Wodno-Kanalizacyjnego CO oraz Usługi Ogólnobudowlane (...), nr 22/PZD/2006 z firmą Usługi Transportowe (...), nr 23/PZD/2006 z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), nr 24/PZD/2006 z (...) Przedsiębiorstwem Robót Inżynierskich o wartości łącznej na kwotę netto 108.372,95 zł

tj. popełnienie czynu z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

Za te czyny Zastępca Rzecznika wniósł o wymierzenie obwinionemu łącznej kary nagany.

Obwiniony nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Na rozprawę w dniu 30 czerwca 2009 r. stawiał się Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Sebastian Budzyła. Obwiniony (...) nie stawiał się.

Komisja Orzekająca ustaliła, że zawiadomienie o terminie rozprawy zostało dostarczone obwinionemu co najmniej 7 dni przed terminem rozprawy, tj. w sposób przewidziany ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja Orzekająca postanowiła przeprowadzić rozprawę bez obecności Obwinionego (...), w oparciu o art. 121 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z którym obecność na rozprawie Obwinionego lub jego obrońców nie jest obowiązkowa.

W aktach sprawy znajdują się wyjaśnienia obwinionego.

W wyniku analizy zgromadzonych dokumentów oraz ustaleń dokonanych podczas rozprawy Komisja Orzekająca zajęła następujące stanowisko:

Odnosnie zarzutu Nr 1 dotyczącego udzielenia zamówienia wykonawcom, których oferty powinny być odrzucone, ponieważ były niezgodne ze specyfikacją istotnych warunków, oraz zarzutu Nr 2 dotyczącego nie przekazania wymaganych prawem ogłoszeń Komisja Orzekająca w oparciu o:

- protokół kontroli przeprowadzonej w Powiatowym Zarządzie Dróg w (...) przez Inspektorów Kontroli Skarbowej w Urzędzie Kontroli Skarbowej w Olsztynie;
- dokumenty zgromadzone w sprawie;
- wyjaśnienia obwinionego (...);
- wyjaśnienia (...) pełniącego w momencie kontroli funkcję Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...);

ustaliła, że zarzucane obwinionemu czyny miały miejsce i tym samym w Powiatowym Zarządzie Dróg w (...) wystąpiło naruszenie dyscypliny finansów w zakresie szczegółowo opisanym w orzeczeniu.

Odnosnie zarzutu Nr 3 dotyczącego zlecenia od IV do XII/2006 roku bez procedur wymaganych ustawą Prawo zamówień publicznych robót drogowych Komisja Orzekająca w oparciu o :

- protokół kontroli przeprowadzonej w Powiatowym Zarządzie Dróg w (...) przez Inspektorów Kontroli Skarbowej w Urzędzie Kontroli Skarbowej w (...);
- dokumenty zgromadzone w sprawie;
- wyjaśnienia Obwinionego(...);
- wyjaśnienia (...) pełniącego w momencie kontroli funkcję Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...);

ustaliła co następuje:

W dniu 27 marca 2006 r. Powiatowy Zarząd Dróg w (...) zawarł 6 umów na:

- profilowanie nawierzchni żwirowych i gruntowych;
- ścinę poboczy;
- doraźne uzupełnianie korpusów drogowych;
- uzupełnianie poboczy;
- pogłębianie i regulacja rowów przydrożnych;
- inne prace ziemne w obrębie pasów drogowych dróg powiatowych.

Umowy te zostały zawarte w wyniku jednego postępowania (...) o udzielenie zamówienia publicznego. Okres obowiązywania tych umów: od 1 kwietnia do 31 grudnia 2006 r.

Niezależnie od tego postępowania i tych umów zlecono bez stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych roboty drogowe, co w ocenie Zastępcy Rzecznika stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ponieważ na całość przedmiotowych prac powinno być przeprowadzone jedno postępowanie, a skoro zlecono te same prace pomimo wcześniej przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, to miało miejsce dzielenie zamówienia publicznego na części w celu uniknięcia stosowania ustawy.

Obwiniony (...) pismem z dnia 28 kwietnia 2009 r. wyjaśnia:

- wykonawcy wyłonieni w drodze przetargu (...) nie byli w stanie podjąć się tych prac z uwagi na brak sprzętu przy ścinie poboczy;
- zamówień dokonywano w sytuacjach wyjątkowych, których nie można było przewidzieć i wymagały podjęcia natychmiastowych działań w celu przywrócenia przejeźdźności dróg.

Komisja Orzekająca nie uznała tych argumentów za usprawiedliwiające zlecenie zamówień wykonawcom, którzy nie zostali wybrani w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

We wszystkich umowach zawartych w dniu 27 marca 2006 r. w wyniku postępowania PZD.III.342/6/2006 występuje obok innych zadań ścinka poboczy, tak więc argument obwinionego, że wykonawcy Ci nie byli w stanie podjęcia się ścinki poboczy jest błędny.

Z wyjaśnień Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...) wynika, że drogi o nawierzchni nieutwardzonej, gruntowej nie ulepszonej oraz gruntowej ulepszonej wynoszą 125 km co stanowi 33% ogólnej długości dróg zarządzanych. Drogi te są po-

datne na deformację z tytułu okresowego nawodnienia, spowodowanego brakiem elementów odwadniających (brak rowów, zawyżone pobocze). Tym samym szczególnie w okresach wiosennych i jesiennych zachodzi potrzeba okresowych działań doraźnych w celu poprawy przejezdności a niejednokrotnie przywrócenia przejezdności.

W świetle tych wyjaśnień oczywiste jest, że konieczność naprawy tych dróg uwzględniając ich specyfikę oraz polski klimat była do przewidzenia, co zresztą znajduje potwierdzenie w cytowanych wyjaśnieniach, z których wynika, że przewidywano doraźne zakupy pospółki celem wbudowania w drogi nieutwardzone.

W aktach sprawy znajdują się – jako załącznik do niektórych przedmiotowych umów – protokoły konieczności, w których proponuje się jednocześnie dokonanie zamówienia z wolnej ręki.

Z żadnego z tych protokołów nie wynika jednak, aby stwierdzone uszkodzenia dróg nastąpiły w wyniku niemożliwego do przewidzenia kataklizmu. Istotne jest też, że większość umów zawarto z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...), z którym w dniu 27 marca 2006 r. zawarto (po przeprowadzeniu przetargu) umowę Nr 23/PZD/2006 r. w której wykonawca zobowiązuje się do bieżącego utrzymania dróg.

Komisja Orzekająca zgadza się ze stanowiskiem zawiadamiającego-Urzędu Kontroli Skarbowej w (...) – oraz Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, że umowy zawarte w dniu 27 marca 2006 r. (po przeprowadzeniu postępowania) powinny obejmować całość prac remontowych i że w analizowanym przypadku miało miejsce dzielenie zamówienia na części, a tym samym przedmiotowe umowy zawarto bez stosowania przepisów o zamówieniach publicznych.

Tym samym miało miejsce umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Oceniając, czy można Obwinionemu (...) przypisać odpowiedzialność za wskazane powyżej naruszenia dyscypliny finansów publicznych Komisja Orzekająca zaważyła, co następuje:

Obwiniony wyjaśnia, że w Powiatowym Zarządzie Dróg w (...) została powołana Komisja Przetargowa, która poprzez jej członków i przewodniczącego ocenia dokumenty, a nie jest rolą Dyrektora sprawdzać Komisję Przetargową.

Komisja Orzekająca nie zgadza się z tym stanowiskiem.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego. Jednocześnie art. 20 ust. 1 i ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych precyzuje, że Komisja Przetargowa jest tylko zespołem pomocniczym kierownika zamawiającego i przedstawia mu propozycje wyboru najkorzystniejszej oferty.

Komisja Orzekająca uznała, iż przepisy wiążą odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych z udzieleniem zamówienia publicznego. Zamówienie udzielone zostaje z chwilą zawarcia umowy, a ponieważ przedmiotowe umowy podpisał obwiniony odpowiada on za nieprawidłowości związane z tymi zamówieniami. Pogląd ten znajduje potwierdzenie między innymi w Orzeczeniu Głównej Komisji Orzekającej (nr BP/GKO/o-55/98) z 28 grudnia 1998 r. oraz postanowieniu NSA z 3 marca 2000r (sygn. akt III SA.870/99) i wyroku NSA z 3 marca 2000 r. (sygn. akt III SA 840/99).

Konsekwentne orzecznictwo Głównej Komisji Orzekającej wskazuje, że to osoby podpisujące umowę zobowiązane są do dochowania szczególnej staranności, nawet gdy nie biorą udziału w przygotowaniu przetargu, np.: poprzez staranne kontrolowa-

nie prawidłowości działania pracowników organizujących procedury przetargowe, czy nadzorowanie prac komisji oceniającej oferty.

Regionalna Komisja Orzekająca uznała Obwinionego (...) za odpowiedzialnego za wyżej omówione przypadki naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Oceniając, czy miało miejsce umyślne czy też nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych Regionalna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje:

Odnosnie zarzutów Nr 1 – nie odrzucenie ofert niezgodnych z specyfikacją istotnych warunków zamówienia oraz Nr 2 – nieprzekazaniu ogłoszeń dotyczących zamówień publicznych Komisja Orzekająca uwzględniła wyjaśnienia obwinionego, że miał zaufanie do Komisji Przetargowej i pracowników. Nie wyłącza to odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ale Komisja Orzekająca uznała, że w tych przypadkach miało miejsce nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Odnosnie zarzutu Nr 3 – udzielenie zamówień publicznych wykonawcom, którzy nie zostali wybrani w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych Komisja Orzekająca uznała, że obwiniony znając stan dróg zarządzanych przez PZD powinien mieć świadomość, że roboty zlecane poza postępowaniem PZD.III.342/6/2006 powinny być tym postępowaniem objęte. Komisja Orzekająca podziela pogląd Zastępcy Rzecznika, iż wyjaśnienia obwinionego że analizował ceny usług zlecanych dodatkowo, dowodzą świadomego działania. Istotne jest też to, że roboty zlecane na podstawie postępowania PZD.III.342/6/2006 oraz roboty dodatkowe w przeważającym zakresie zlecane temu samemu wykonawcy Przedsiębiorstwu Handlowo-Usługowemu (...). Jak wykazało postępowanie wyjaśniające obwiniony co najmniej godził się na popełnienie zarzucanego czynu.

Komisja Orzekająca uznała, że w tym przypadku miało miejsce umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja Orzekająca przy rozważaniach odnosnie kary wzięła pod uwagę następujące okoliczności:

Odnosnie zarzutów Nr 1 i 2 naruszenie przez obwinionego dyscypliny finansów publicznych było nieumyślne. Naruszenie nastąpiło na skutek nie zachowania wymaganej ostrożności, natomiast nie miał on zamiaru jego popełnienia.

Nie stwierdzono, aby ujawnione naruszenia dyscypliny finansów publicznych spowodowały szkodę dla finansów publicznych.

Opinia o wywiązywaniu się przez obwinionego z obowiązków służbowych jest bardzo dobra.

Obwiniony nie był karany za naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Komisja Orzekająca uważa, że fakt obwinienia i przeprowadzona rozprawa, są okolicznościami, które zapobiegną w przyszłości naruszeniu przez obwinionego dyscypliny finansów publicznych.

Biorąc powyższe pod uwagę Komisja Orzekająca postanowiła za popełnione czyny wymierzyć Obwinionemu (...) łączną karę upomnienia.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nakazujących obciążenie kosztami postępowania obwinionego uznanego za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

6.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie z dnia 9 września 2008 r. sygn. akt RIO.XII.3157-27/2008

Skład Orzekający w osobach:

Przewodnicząca :	Bożena Dąbrowska
Członkowie :	Anna Michalak
	Zenona Nowak
Protokolant:	Łukasz Pierechod

przy udziale: Sebastiana Budzyły – Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie po rozpoznaniu, na rozprawie w dniu 9 września 2008 r. sprawy z wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych sygn. RDFP-3024-11/2008 z dnia 11 lipca 2008 r. o ukaranie:

(...) pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Muzeum w (...),

obwinionego o nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 9 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.), polegające na nieterminowym dokonaniu zwrotu otrzymanej dotacji poprzez przekazanie w dniu 11 kwietnia 2008 r. na rachunek Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 88.770,94 zł, przyznanej decyzją Ministra Kultury na podstawie Porozumienia Nr 3858/DSK/JST z dnia 4 września 2006 r., Muzeum (...) na dofinansowanie zadania „Mikołaj Kopernik na zamku (...) – stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika”, podczas gdy wyżej wymieniony obowiązek winien być zrealizowany do dnia 28 lutego 2007 r., czym naruszono art. 145 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie – w oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy – na podstawie art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 pkt 4 i art. 135 w związku z art. 4 pkt 2, art. 19 ust. 1 i 2 oraz art. 22 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114; zm. Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104; Dz. U. z 2006 r. Nr 79, poz. 551), zwaną dalej ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

orzeka:

- I. Uznaje Pana (...) za odpowiedzialnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 9 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że pełniąc funkcję Dyrektora Muzeum w (...) dokonał nieterminowego zwrotu otrzymanej dotacji poprzez przekazanie w dniu 11 kwietnia 2008 r. na rachunek Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 88.770,94 zł, przyznanej decyzją Ministra Kultury na podstawie Porozumienia Nr 3858/DSK/JST z dnia 4 września 2006 r., na dofinansowanie zadania „Mikołaj Kopernik na zamku (...) – stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika”, podczas gdy wyżej wymieniony obowiązek winien być zrealizowany do dnia 28 lutego 2007 r., czym naruszono art. 145 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).
- II. Na podstawie art. 33 oraz art. 36 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstępuje od wymierzenia kary.
- III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów obciąża Pana (...) obowiązkiem uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości 227,54 zł (słownie: dwieście dwadzieścia siedem złotych i pięćdziesiąt cztery grosze).

Pouczenie:

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

UZASADNIENIE

Pismem sygn. F.I.0726-10/2008 z dnia 26 marca 2008 r. Pani Jolanta Szulc – Wicemarszałek Województwa Warmińsko-Mazurskiego zawiadomiła Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, o ujawnionych okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 9 pkt 1 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przez dyrektora Muzeum (...) w (...) Pana (...).

Powyższe uchybienia zostały ujawnione w toku kontroli podatkowej przeprowadzonej przez inspektorów Urzędu Kontroli Skarbowej w (...) w okresie od dnia 12 listopada 2007 r. do dnia 7 stycznia 2008 r. w Muzeum w (...) w zakresie prawidłowości uzyskiwania i wykorzystywania przez samorządowe instytucje kultury dotacji celowych na zadania objęte mecenatem państwa w latach 2004-2006.

Przedmiotowa kontrola dotyczyła między innymi wykorzystania dotacji w kwocie 635.000 zł na dofinansowanie zadania „Mikołaj Kopernik na zamku (...) – stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika”. Do rozliczenia przedmiotowej dotacji zostały przedłożone faktury VAT w wartości brutto. Pomimo, że naliczony na podstawie art. 86 ust. 1 oraz art. 90 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2004 r. Nr 54, poz. 535 z późn. zm.), podatek został rozliczony w deklaracji VAT-7 „Deklaracja dla podatku od towarów i usług” za grudzień 2006 r. Kontrolowana jednostka – Muzeum (...) w (...), na podstawie wyżej wymienionych przepisów, odzyskała podatek VAT zawarty w przedmiotowych fakturach w formie zwrotu na wskazany rachunek bankowy, bądź w następnych okresach rozliczeniowych w łącznej kwocie 88.770,94 zł. W konsekwencji Muzeum (...) w (...) zawiązyło kwotę pobranej dotacji o podatek naliczony w wysokości 88.770,94 zł, czym naruszyło art. 145 ust. 2 pkt 2 i ust. 2 ustawy o finansach publicznych (karty: 9-14, 16-31, 94-95).

W związku z powyższym w dniu 11 kwietnia 2008 r. na rachunek Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego przekazano pobraną w nadmiernej wysokości dotację w kwocie 88.770,94 zł wraz z należnymi odsetkami (karta 99).

Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych (dalej Zastępca Rzecznika DFP), po przeprowadzeniu czynności sprawdzających, postanowieniem z dnia 26 maja 2008 r. wszczął w przedmiotowej sprawie postępowanie wyjaśniające wobec Pana (...) dyrektora Muzeum w (...) (karta 101). Wszczęte postępowanie wyjaśniające dotyczyło naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez Pana (...) polegającego na nieterminowym dokonaniu przez Muzeum (...) w (...) zwrotu otrzymanej dotacji poprzez przekazanie w dniu 11 kwietnia 2008 r. na rachunek Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 88.770,94 zł, przyznanej decyzją Ministra Kultury na podstawie Porozumienia Nr (...) z dnia 4 września 2006 r. na dofinansowanie zadania „Mikołaj Kopernik na zamku (...) – stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika”, podczas gdy wyżej wymieniony obowiązek winien być zrealizowany do dnia 28 lutego 2007 r., czym dopuścił się naruszenia art. 145 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy o finansach publicznych, tj. popełnił czyn z art. 9 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego Obwiniony (...) złożył wyjaśnienia – pismo z dnia 4 czerwca 2008 r. znak S-07/82/08 – odnośnie powstałych nieprawidłowości skutkujących naruszeniem dyscypliny finansów publicznych (karty 110-124).

W złożonych wyjaśnieniach, obwiniony, na okoliczność wskazanych wyżej nieprawidłowości podniósł, iż „... dotacja ta została przyznana przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego za pośrednictwem Urzędu Marszałkowskiego w październiku 2006r. w ramach uruchomionego dopiero co Programu Operacyjnego „Mecenat 2006”. Niezwrócenie części odzyskanego VAT-u nie nastąpiło z powodu świadomego zaniechania czy złej woli pracowników Muzeum, lecz wynikało z innej niż obecnie jest to przyjmowane interpretacji dokumentów dotyczących przyznanej dotacji celowej. W przesłanym Muzeum piśmie Urzędu Marszałkowskiego oraz załączonej do niego kopii porozumienia zawartego pomiędzy Ministerstwem Kultury

i Dziedzictwa Narodowego, a Urzędem Marszałkowskim w sprawie realizacji programu: „Mikołaj Kopernik na zamku (...) ...” nie ma zapisu odnośnie zwrotu odzyskanego VAT-u, tak jak jest to np. w umowie na zadanie pod tytułem „Pejzaż za horyzontem – (...) środowisko plastyczne”, czy w umowie na „Remont kapitalny dachu kościoła poewangelickiego w (...)”, gdzie zapisano wprost, że odzyskany VAT należy zwrócić w terminie 14 dni od dnia otrzymania zwróconego podatku. W ramach otrzymanej dotacji celowej z ministerialnego programu „Mecenat”, Muzeum (...) wykonało m. in. prace projektowe i remontowo-konserwatorskie w adaptowanym na cele edukacyjne Magazynie Solnym, zakupiło wyposażenie techniczne Centrum Edukacyjnego oraz przeprowadziło prace badawcze związane z tablicą astronomiczną Mikołaja Kopernika i konserwację zabytkowej stolarki okiennej na krużganku (...) zamku. Ze względu na różnorodny charakter zadań realizowanych w ramach otrzymanej dotacji, odzyskany VAT potraktowano podobnie jak VAT odzyskiwany od dotacji podmiotowej otrzymywanej z Urzędu Marszałkowskiego, w ramach której Muzeum realizuje podobne zadania i traktuje odzyskany VAT, jako przychód własny, tak jak np. odsetki bankowe. Dotacja została wykorzystana zgodnie z projektem, a sprawozdanie merytoryczne i rozliczenie finansowe zostało przekazane do Urzędu Marszałkowskiego w grudniu 2006 r. i przyjęte bez uwag. W ciągu 2007 r. Muzeum odzyskało część VAT-u. Zwrot ten następował w kilku ratach, a główną część odzyskaliśmy w sierpniu i wrześniu: 21 marca – 6.076 zł, 9 maja – 2.808 zł, 18 czerwca – 6.768 zł, 24 lipca – 4.873 zł, 20 sierpnia – 23.463 zł, 4 września – 44.782 zł. W trakcie kontroli, przeprowadzonej w Muzeum (...) przez Urząd Kontroli Skarbowej, wprowadzono podnosząc sprawę nie odprowadzonego podatku VAT, ale jednoznaczne stanowiska w tej kwestii nie zajęto co – naszym zdaniem – wskazuje na złożoność sprawy”. Ponadto obwiniony dodał „...z chwilą przekazania nam przez Urząd Marszałkowski decyzji o potrzebie zwrotu odzyskanego podatku VAT, Muzeum natychmiast dokonało zwrotu całej kwoty”. Podkreślił, że „... nie zwrócenie VAT-u nie nastąpiło z powodu świadomego zaniechania czy złej woli pracowników Muzeum. Jako dodatkową okoliczność obwiniony wskazał fakt, iż w ostatnim czasie miały miejsce istotne zmiany kadrowe: 1 kwietnia w 2006 roku została zatrudniona nowa główna księgowa, a od 1 stycznia 2007 roku nowy zastępca dyrektora do spraw administracyjnych. Poprzedni zastępca dyrektora i główna księgowa odeszli na emeryturę” (karty: 110-112).

W dniu 11 lipca 2008 r. Zastępca Rzecznika DFP skierował do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, wniosek o ukaranie Pana (...), pełniącego w czasie popełnienia czynu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, obowiązki Dyrektora Muzeum (...) w (...)

Zastępca Rzecznika DFP zarzucił obwinionemu naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na nieterminowym dokonaniu zwrotu otrzymanej dotacji poprzez przekazanie w dniu 11 kwietnia 2008 r. na rachunek Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 88.770,94 zł, przyznanej decyzją Ministra Kultury na podstawie Porozumienia Nr 3858/DSK/JST z dnia 4 września 2006 r., Muzeum (...) w (...) na dofinansowanie zadania „Mikołaj Kopernik na zamku (...) – stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika”, podczas gdy w/w obowiązek winien być zrealizowany do dnia 28 lutego

2007 r., czym naruszono art. 145 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy o finansach publicznych, tj. popełniono czyn z art. 9 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zastępca Rzecznika DFP wskazując, iż obwiniony nie był dotychczas karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wniósł o wymierzenie Obwinionemu kary upomnienia.

W uzasadnieniu do wniosku o ukaranie Zastępca Rzecznika DFP podniósł, iż przepisy prawa materialnego w art. 106 ust. 2 pkt 1 lit. a ustawy o finansach publicznych stanowią, że dotacjami są, podlegające szczególnym zasadom rozliczania, wydatki budżetu państwa przeznaczone na finansowanie lub dofinansowanie zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami. Zgodnie z art. 145 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o finansach publicznych dotacje pobrane nadmiernej wysokości podlegają zwrotowi do budżetu państwa wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, w terminie do dnia 28 lutego roku następującego po roku, w którym udzielono dotacji. Ust. 4 wskazanego przepisu stanowi, że zwrotowi do budżetu państwa podlega ta część dotacji, która została pobrana w nadmiernej wysokości.

W myśl art. 9 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niedokonanie zwrotu dotacji w należytnej wysokości.

Dalej Zastępca Rzecznika DFP podkreślił, iż zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), kierownik jednostki sektora finansów publicznych, zwany dalej „kierownikiem jednostki”, jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej. W wyroku z dnia 6.08.2003 r. III S.A. 3148/0 NSA potwierdził, że osobą odpowiedzialną za prowadzenie gospodarki finansowej jest kierownik jednostki. Powierzenie pracownikom wykonywania pewnych czynności technicznych nie wyklucza odpowiedzialności kierownika.

Przy ocenie odpowiedzialności Obwinionego (...) Zastępca Rzecznika DFP wskazał, iż: „...W świetle zgromadzonego materiału dowodowego należy stwierdzić, że Obwiniony dopuścił się naruszenia wskazanych powyżej przepisów. Pobrał dotację i winien ją przeznaczyć tylko i wyłącznie na cel określony w umowie. W przypadku otrzymania wyższej kwoty winien ją natomiast zwrócić. Odzyskanie podatku VAT skutkowało zmniejszeniem zapotrzebowania na dotację. Środki dotacji wykorzystano zgodnie z przeznaczeniem, pozyskana jako zwrot podatku nadwyżka powinna być jednak zwrócona. Przelew dokonany w dniu 11 kwietnia 2008 r. na rachunek Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego potwierdza fakt istnienia przedmiotowego obowiązku; konieczność zwrotu dotacji pobranej w nadmiernej wysokości” (k.99).

W uzasadnieniu wniosku Zastępca Rzecznika DFP ustosunkował się do wyjaśnień składanych przez Obwinionego (...) w postępowaniu wyjaśniającym. W złożonych wyjaśnieniach, Obwiniony, jako główną przyczynę naruszenia dyscypliny finansów publicznych wskazywał niejasną wykładnię odnośnie zwrotu odzyskanego podatku VAT w przedmiocie rozliczenia dotacji. Podnosił również, że podpisywano umowy zawierające różne zapisy. Bywały umowy, które rozstrzygały tę kwestię wprost, inne nie odnosiły się do tego zagadnienia. Należyta staranność winna skłaniać w takim przypadku do wystąpienia w celu doprecyzowania wątpliwych zagadnień. Obwiniony

nie uczynił jednak tego. Wskakując możliwe przyczyny powstania przedmiotowych uchybień w cytowanych wyjaśnieniach obwiniony stwierdził także, że „...w ostatnim czasie miały miejsce istotne zmiany kadrowe”, zatrudniono nowe osoby na stanowisku głównego księgowego oraz zastępcy dyrektora ds. administracyjnych. Obwiniony miał świadomość wskazanych zmian i związanych z nimi ewentualnych trudności, jednak jako kierownik jednostki z wieloletnim doświadczeniem winien tak organizować pracę placówki, by ustrzec się przed podobnymi nieprawidłowościami. Winien więc zastosować szczególne środki kontroli nad postępowaniem w/w osób i podległych im pracowników. Zdaniem RDFP tego typu sytuacje należy uznać za zwykłe trudności z jakimi boryka się co do zasady każdy pracodawca i nie mogą być one usprawiedliwieniem dla opisanej nieprawidłowości”.

W świetle zgromadzonego materiału dowodowego Zastępcą Rzecznika DFP uznał, że Obwiniony popełnił zarzucany czyn z winy nieumyślnej. Nie zamierzał naruszyć dyscypliny finansów publicznych. Nie zachował wzmóżonej ostrożności mimo, iż jak sam podnosił istniały pewne wątpliwości interpretacyjne. Lekkoomyślnie założył, że podjęte działania nie są obarczone wadami, gdyż prowadzone były przez osoby merytoryczne.

Mając powyższe na uwadze, Zastępcą Rzecznika DFP wniósł o wymierzenie Obwinionemu kary upomnienia.

Pismem sygn. akt RIO.XII.3157-27/2008 z dnia 21 sierpnia 2008 r. skierowanym do przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Olsztynie, ustanowiony w sprawie, pełnomocnik obwinionego Radca Prawny – Pan (...) w odpowiedzi na wniosek Zastępcy RDFP sygn. RDFP-3024-11/2008 z dnia 11 lipca 2008 r. wniósł o odstąpienie od ukarania Obwinionego Pana (...).

W uzasadnieniu do wniosku, pełnomocnik Obwinionego wskazał, że stan faktyczny i okoliczności powstania nieprawidłowości skutkujących naruszeniem dyscypliny finansów publicznych zostały przedstawione przez Obwinionego w sposób obiektywny i rzetelny w wyjaśnieniach składanych Zastępcy Rzecznika DFP – pismem w dniu 4 czerwca 2008 r. – w toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego. Podniósł, iż stosowana przez szereg lat praktyka w zakresie przekazywania i rozliczania dotacji na realizację poszczególnych zadań, nie uwzględniała obowiązku zwracania odzyskiwanego podatku VAT, stąd przekonanie Obwinionego, iż w przypadku dotacji udzielonej na zadanie „Mikołaj Kopernik na zamku (...) – stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika”, obowiązują takie same zasady.

Kontynuując, pełnomocnik stwierdził, iż pismo Pana Andrzeja Ryńskiego Marszałka Województwa Warmińsko-Mazurskiego sygn. F/0726-20/2006 z dnia 18 kwietnia 2006 r. można odczytać również i tak, że zwrot VAT-u dotyczy jedynie dotacji celowych pozyskiwanych od Samorządu Województwa. W ocenie pełnomocnika, tych wszystkich nieprawidłowości i wątpliwości będących przedmiotem niniejszego postępowania można by uniknąć, gdyby konsekwentnie przestrzegano postanowień rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2005 r. w sprawie zakresu zadań objętych mecenatem państwa wykonywanych przez samorządowe instytucje filmowe i instytucje kultury oraz udzielania dotacji na te zadanie (Dz. U. z 2005 r. Nr 74, poz. 646 z późn. zm.). Z treści powołanego rozporządzenia wynika m. in., że dotacje na programy lub zadania z dziedziny kultury są udzielane na podstawie porozumień

zawieranych przez jednostki samorządu terytorialnego z Ministrem. Porozumienie takie powinno zawierać w szczególności: sposób rozliczenia udzielonej dotacji, zasady zwrotu niewykorzystanej części dotacji oraz zasady zwrotu dotacji pobranej w nadmiernej wysokości.

Dotacja objęta postępowaniem, udzielona została w okresie obowiązywania cytowanego wyżej rozporządzenia i, w ocenie pełnomocnika obwinionego, stosowne porozumienie winno było czynić zadość obowiązującym w tej materii przepisom prawa.

Mając na uwadze dogłębną analizę wszystkich okoliczności, w tym zmiany kadrowe, jakie miały miejsce w okresie powstania nieprawidłowości, płynną realizację zadań merytorycznych w Muzeum i jego pięciu oddziałach, uwzględniając nieporównywalny, w ocenie wybitnych muzealników, ponad dwudziestoletni staż pracy Obwinionego (...), dotychczasową niekaralność, zdaniem pełnomocnika obwinionego złożenie wniosku o odstąpienie od ukarania jest w pełni uzasadnione.

Na podstawie art. 113 i 114 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Zastępca Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy RIO w Olsztynie zarządziła w dniu 21 lipca 2008 r. doręczenie odpisu wniosku Obwinionemu.

Zastępca Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej zarządzeniem z dnia 22 sierpnia 2008 r. wyznaczyła skład orzekający i rozpoznanie sprawy wobec Obwinionego (...) na rozprawie w dniu 9 września 2008 r. w zakresie zarzutów określonych wnioskiem o ukaranie.

Na rozprawę w dniu 9 września 2008 r. stawili się strony: Obwiniony Pan (...), pełnomocnik obwinionego Radca Prawny – Pan (...) oraz Sebastian Budzyła – Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych. Przewodnicząca Składu Orzekającego ustaliła, że zawiadomienia o terminie rozprawy doręczone zostały 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 Obwinionego.

Następnie Zastępca Rzecznika DFP odczytał wniosek o ukaranie, w którym podtrzymał swoje stanowisko zarówno w zakresie przypisania odpowiedzialności za czyn opisany we wniosku z dnia 11 lipca 2008 r., jak i podtrzymał wniosek odnośnie wymierzenia kary.

Obwiniony potwierdził, iż zrozumiał treść stawianych zarzutów. Został pouczony o możliwości odmówienia udzielania odpowiedzi na poszczególne pytania, o prawie wypowiedzania się co do każdego ujawnionego dowodu oraz prawie do składania wniosków dowodowych. Przewodnicząca Składu Orzekającego ujawniła wszystkie dowody zgromadzone w sprawie.

W składanych w toku rozprawy wyjaśnieniach Obwiniony kreśląc sytuację finansową jednostki podniósł, iż wskutek reformy administracyjnej kraju, tj. od roku 1999 dotychczasowe państwowe instytucje kultury zostały przejęte przez samorządy województw, w związku z czym zmianie uległy zasady finansowania, dotowania tych instytucji. Samorząd województwa nie dysponował odpowiednią ilością środków żeby utrzymać taką instytucję jak Muzeum (...). Dwie – trzecia dotacji pochodziło z Samorządu Województwa a jedna – trzecia dotacji, bieżąca, pochodziła z Ministerstwa Kultury. Stąd też dotacja Ministerialna była przez cały czas traktowana jako do-

tacja bieżąca, podstawowa, na działalność Muzeum. Uzyskany z tego powodu zwrot VAT-u księgowość traktowała jako odsetki księgowe, jako dodatkowy dochód naszej jednostki, dzięki czemu jednostka pokrywała niedobór.

Dopiero kontrola skarbową przeprowadzona na przełomie lat 2007/2008 ujawniła nieprawidłowości w rozliczeniu otrzymanej dotacji i pojawił się problem zwrotu VAT-u.

Ponadto, obwiniony wskazał, iż w porozumieniu, które dotyczy tej dotacji nie było mowy o zwrocie VAT-u i w jakim terminie należy zwrócić. To było porozumienie zawarte między Urzędem Marszałkowskim a Ministrem Kultury, przekazane Muzeum (...) do wiadomości w formie kserokopii. Formalnej umowy w sprawie przedmiotowej dotacji z Urzędem Marszałkowskim czy Ministerstwem jednostka nie posiada, tym bardziej traktowała tę dotację jako dotację na bieżącą działalność Muzeum.

Obwiniony podkreślił, iż nie odprowadził VAT-u nie ze złej woli, po prostu tak interpretował przepisy. Nie był świadomy, ale i jego zastępcy nie wiedzieli, że można tu inaczej interpretować niż do tej pory było to interpretowane.

Pełnomocnik Obwinionego podtrzymał swoje ustalenia zawarte w odpowiedzi na zarzuty. Wniósł o uwzględnienie wszystkich okoliczności jakie zaistniały w tej sprawie. Stwierdził, że było to nałożenie się dwóch różnych sposobów praktyki w przedmiocie udzielanych dotacji i sposobu ich rozliczania i to było tylko i wyłącznie przyczyną tego, że Obwiniony w terminie nie zwrócił VAT-u. Pełnomocnik obwinionego podniósł, iż Obwiniony był absolutnie przekonany, że obowiązują formuły dotychczasowe jakie miały miejsce przy dotacjach, i że ten VAT jest własnością Muzeum i może być spożytkowany tak jak zresztą były próby na działalność merytoryczną Muzeum związaną z zadaniem na jakie ta dotacja została przyznana.

W wyniku analizy zgromadzonego materiału dowodowego, którego wiarygodności żadna ze stron nie podważyła oraz ustaleń dokonanych podczas rozprawy, Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła następujący stan faktyczny i prawny:

Muzeum (...) utworzone zostało decyzją Pełnomocnika Rządu na Okręg Mazurski w listopadzie 1945 r. (karta 16 verte), a następnie zostało przejęte przez Samorząd Województwa (...) zgodnie z rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 8 grudnia 1998 r. w sprawie wykazu instytucji kultury o charakterze regionalnym wpisanych do rejestrów prowadzonych przez wojewodów, podlegających przekazaniu do samorządów województw w celu ich prowadzenia, w ramach zadań własnych (Dz. U. Nr 148, poz. 971). Zgodnie z § 2 wyżej cytowanego rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów oraz art. 9 ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (t. j. Dz. U. z 2001 r. Nr 13, poz. 123 z późn. zm.), Muzeum (...) z dniem 1 stycznia 1999 r. stało się samorządową instytucją kultury, dla której organizatorem czyli podmiotem tworzącym instytucję kultury jest Samorząd Województwa (...).

Pan (...) został powołany na stanowisko Dyrektora Muzeum (...) w (...) z dniem 15 października 1987 r. (akt powołania karta 85) i pełni tę funkcję obecnie, tj. w dniu orzekania.

W załączeniu do pisma z dnia 03.10.2006 r. znak KE.XIII.0726/59/06 (karta 32) Urząd Marszałkowski Województwa (...) Departament Kultury i Edukacji przesłał Muzeum kopię Porozumienia nr 3858/DSK/JST z dnia 4 września 2006 r., zawartego pomiędzy Ministrem Kultury i Dziedzictwa Narodowego a Marszałkiem Województwa (...) (karty 33-35). Zgodnie z § 1 pkt 1 Porozumienia, na podstawie decyzji Mini-

stra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 29 maja 2006 r. oraz przedmiotowego porozumienia. Urząd Marszałkowski Województwa (...) zobowiązał się do realizacji programu: Zachowanie, waloryzacja i ochrona dziedzictwa kulturowego /Mikołaj Kopernik na zamku (...) – stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika.

W następnym punkcie (§ 1 pkt 2) Porozumienia zapisano, że szczegółowy opis programu, koszt jego realizacji, określenie wysokości finansowego wkładu własnego zawiera wniosek o udzielenie dotacji, stanowiący integralną część porozumienia (karty 36-40). Jednocześnie jednostka samorządu terytorialnego oświadczyła, że na realizację działalności statutowej Muzeum (...), zabezpieczone zostały w uchwale budżetowej środki w wysokości 4.900.000,00 zł. Zgodnie z § 3 Porozumienia jednostka samorządu zobowiązała się do wykonania programu w terminie do dnia 31.12.2006 r.

Minister zobowiązał się (§ 4 Porozumienia) do przekazania na realizację programu dotacji celowej w wysokości 635.000,00 zł, z przeznaczeniem dla Muzeum (...) – rozdział 92118, paragraf 6520.

W przywołanym piśmie z dnia 3.10.2006 r. (karta 32) Dyrektor Departamentu Kultury i Edukacji Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) zobowiązał Dyrektora Muzeum (...) w (...) do przestrzegania zawartych w Porozumieniu zapisów.

Kwota dotacji, w wysokości 635.000,00 zł wpłynęła na konto Muzeum dnia 12.10.2006 r. – wyciąg bankowy nr 22 za okres: 2006.10.12, karta 48.

Muzeum (...) złożyło sprawozdanie merytoryczne z realizacji zadania, sprawozdanie finansowe wraz z załącznikiem „Rozliczenie kosztów realizacji zadania” i zestawieniem faktur (rachunków) oraz raport z wykonania zadania (karty 41-47). Rozliczenie poniesionych kosztów realizacji programu dokonane zostało w oparciu o dokumenty źródłowe przedstawiające rzeczywiste koszty wykonania zadania (listy płac, rachunki, faktury VAT, umowy zlecenia i o dzieło). Dokumenty źródłowe potwierdzające poniesienie kosztów sfinansowanych dotacją zawierają zapis „Zrealizowano przy współudziale środków finansowych Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego w wysokości zł”.

Do celów kontrolnych pracownik Urzędu Kontroli Skarbowej w Olsztynie sporządził „Zestawienie dowodów źródłowych dokumentujących wydatki poniesione w 2006 r. w ramach realizacji zadania „Mikołaj Kopernik na Zamku (...) -stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika” (karty 49-51) oraz „Zestawienie faktur VAT przedstawionych do rozliczenia dotacji w wysokości 635.000,00 zł, dokumentujących zakupy, od których został rozliczony VAT” (karta 52 i verte). Kontrola wykazała, że do rozliczenia przedmiotowej dotacji zostały przedłożone faktury VAT zakupów w wysokości brutto (karty: 53-65). Wartość podatku naliczonego zawartego w ww. fakturach, zaliczonego do rozliczenia dotacji stanowi łącznie kwotę 99.742,63 zł (karta 52 verte). Podatek naliczony, na podstawie art. 86 ust. 1 i art. 87 ust. 1 oraz art. 90 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 54, poz. 535 z późn. zm.) został rozliczony w deklaracji VAT-7 za grudzień 2006 r. (karta 72).

Muzeum (...) zakupione towary i usługi wykorzystuje do wykonywania czynności związanych zarówno ze sprzedażą opodatkowaną jak i zwolnioną. W związku z powyższym, na podstawie art. 90 ust. 2 cytowanej wyżej ustawy o podatku od towarów i usług, pomniejsza kwotę podatku należnego o taką część kwoty podatku naliczo-

nego, którą można proporcjonalnie przypisać czynnościom, w stosunku do których podatnikowi przysługuje prawo do obniżenia kwoty podatku należnego. Proporcja, o której mowa wyżej na 2006 r. została określona procentowo w wysokości 89% [karta 66, kserokopie rejestrów VAT karty 66-71]. Zatem Muzeum (...), na podstawie wyżej cytowanych przepisów, odzyskało VAT zawarty w przedmiotowych fakturach w formie zwrotu na wskazany rachunek bankowy, bądź w następnych okresach rozliczeniowych w łącznej kwocie 88.770,94 zł, co wynika z następującego wyliczenia: 99.742,63 zł x 89%. Różnica, tj. kwota 10.971,69 zł (99.742,63 zł - 88.770,94 zł) obciąża koszty odpowiednich kont zespołu „4”.

Urząd Kontroli Skarbowej w Olsztynie po przeprowadzonym w dniach 12.11.2007 r. – 07.01.2008 r. postępowaniu kontrolnym określił ustalenia i wnioski pokontrolne w piśmie z dnia 8 lutego 2008 r., znak W1B-531-070692, które przesłał Muzeum (...) (karty 9-14). Ustalenia kontrolne dotyczyły prawidłowości uzyskania i wykorzystania przez samorządowe instytucje kultury dotacji celowych na zadania objęte mecenatem państwa w latach 2004-2006, w tym nieprawidłowości, wykazanych podczas kontroli, w zakresie wykorzystania dotacji celowej na inwestycje otrzymanej w 2006 r. w wysokości 635.000,00 zł przyznanej decyzją Ministra Kultury na podstawie Porozumienia nr 3858/DSK/JST z dnia 4 września 2006 r. Wykazano, iż do rozliczenia przedmiotowej dotacji zostały przedłożone faktury VAT w wartości brutto, mimo że podatek naliczony na podstawie przepisów ustawy o podatku od towarów i usług został rozliczony w deklaracji VAT-7 za grudzień 2006 r. W konsekwencji powyższego samorządowa instytucja kultury zawyżyła kwotę pobranej dotacji o podatek naliczony w wysokości 88.770,94 zł, czym naruszono postanowienia art. 145 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

O powyższej nieprawidłowości, Dyrektor Urzędu Kontroli Skarbowej w Olsztynie powiadomił pismem z dnia 19 lutego 2008 r., znak. W1B-531-070692, Marszałka Województwa Warmińsko-Mazurskiego (karta 15).

W dniu 10 kwietnia 2008 r. Zarząd Województwa Warmińsko-Mazurskiego wezwał Muzeum (...) do zwrotu dotacji za 2006 r. pobranej w nadmiernej wysokości w kwocie 88.770,94 zł wraz z odsetkami w wysokości, określonej jak dla zaległości podatkowych, na konto Urzędu Marszałkowskiego Województwa Warmińsko-Mazurskiego (karty 94-95).

Urząd Marszałkowski Województwa Warmińsko-Mazurskiego w dniu 11 kwietnia 2008 r. dokonał zwrotu pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 88.770,94 zł (karta 99), a w dniu 28 kwietnia 2008 r. dokonał zwrotu odsetek (karta 98) na konto Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego.

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych zważyła, cc następuje:

W świetle zebranego materiału dowodowego złożony przez Zastępcę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniosek o ukaranie zasługuje na uwzględnienie w zakresie przypisania Obwinionemu (...) odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ośnośnie zarzutu polegającego na nieterminowym dokonaniu zwrotu otrzymanej dotacji poprzez przekazanie w dniu 11 kwietnia 2008 r. na rachunek Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 88.770,94 zł, podczas gdy wyżej wymieniony obowiązek winien być zrealizowany do dnia 28 lutego 2007 r.

Muzeum (...) jest samorządową instytucją kultury w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 13, poz. 123 z późn. zm.) i zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych zaliczana jest do sektora finansów publicznych.

Obwiniony (...) pełniąc funkcję Dyrektora Muzeum (...) jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych, zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej jednostki. Jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych podlega odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Merytoryczny zakres zarzutu w przedmiotowej sprawie dotyczy nieterminowego dokonania zwrotu pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 88.770,94 zł. Muzeum (...) otrzymało w 2006 r. ze środków budżetu państwa dotację celową na zadanie objęte mecenatem państwa w ramach Programu Operacyjnego MECENAT 2006. Dotację celową na dofinansowanie zadania inwestycyjnego przyznano samorządowej instytucji kultury na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2005 r. w sprawie zakresu zadań objętych mecenatem państwa wykonywanych przez samorządowe instytucje filmowe i instytucje kultury oraz udzielania dotacji na te zadania (Dz. U. Nr 74, poz. 646 z późn. zm.) oraz Porozumienia nr 3858/DSK/JST z dnia 4 września 2006 r. zawartego pomiędzy Ministrem Kultury i Dziedzictwa Narodowego a Marszałkiem Województwa Warmińsko – Mazurskiego. Dotacje celowe, zgodnie z art. 106 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, podlegają szczególnym zasadom rozliczenia. Tryb oraz zasady rozliczania dotacji przeznaczonej na realizację zadań objętych mecenatem państwa zostały określone w rozporządzeniu Ministra Kultury z dnia 1 września 2005 r. w sprawie zakresu zadań, objętych mecenatem państwa, szczegółowego trybu składania wniosków o udzielenie dotacji oraz trybu przekazywania i rozliczania udzielonych dotacji (Dz. U. Nr 177, poz. 1474 z późn. zm.), a sposób, zakres i termin rozliczenia przedmiotowej dotacji został określony w Porozumieniu nr 3858/DSK/JST z dnia 4 września 2006 r. Kontrola wykazała, iż do rozliczenia, przedmiotowej dotacji zostały przedłożone faktury VAT w wartości brutto, mimo że podatek naliczony, na podstawie art. 86 ust. 1 oraz art. 90 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 54, poz. 535 z późn. zm.) został rozliczony w deklaracji VAT-7 za grudzień 2006 r. Zatem Muzeum (...), na podstawie wyżej wymienionych przepisów ustawy o podatku od towarów i usług, odzyskało podatek VAT zawarty w przedmiotowych fakturach w formie zwrotu na wskazany rachunek bankowy w łącznej kwocie 88.770,94 zł. Zgodnie z wyjaśnieniami złożonymi przez Obwinionego (pismo z dnia 4 czerwca 2008 r., znak S-7/82/08, karty 110-112), zwrot ten następował w ciągu 2007 r. w kilku ratach: 21 marca – 6.076 zł, 9 maja – 2.808 zł, 18 czerwca – 6.768 zł, 24 lipca 4.873 zł, 20 sierpnia – 23.463 zł, 4 września 44.782 zł.

Zgodnie z § 8 ust. 2 rozporządzenia Ministra Kultury w sprawie zakresu zadań objętych mecenatem państwa, szczegółowego trybu składania wniosków o udzielenie dotacji oraz trybu przekazywania i rozliczania udzielonych dotacji, w przypadku stwierdzenia wykorzystania środków niezgodnie z przeznaczeniem lub pobrania w

nadmiernej wysokości stosuje się przepisy o finansach publicznych w zakresie dotyczącym dotacji udzielanych z budżetu państwa. Natomiast ust. 3 określa w jakim terminie należy dokonać zwrotu środków licząc od daty stwierdzenia ich wykorzystania niezgodnego z przeznaczeniem lub stwierdzenia ich pobrania w nadmiernej wysokości wraz z odsetkami.

Ustawa o finansach publicznych w art. 145 ust. 1 pkt 2 stanowi, iż dotacje udzielone z budżetu państwa pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości podlegają zwrotów do budżetu państwa wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, w terminie do dnia 28 lutego roku następującego po roku, w którym udzielono dotacji. Natomiast ust. 4 art. 145 stanowi, że zwrotowi do budżetu państwa podlega ta część dotacji, która została wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem, nienależnie udzielona lub pobrana w nadmiernej wysokości.

W konsekwencji powyższego Muzeum (...) zawyżyło kwotę pobranej dotacji o podatek naliczony w wysokości 88.770,94 zł, czym naruszono postanowienia art. 145 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy o finansach publicznych. Zwrotu tej części dotacji, która została pobranej w nadmiernej wysokości dokonano w dniu 11 kwietnia 2008 r., tj. po zakończeniu kontroli przeprowadzonej przez Urząd Kontroli Skarbowej w Olsztynie.

Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów penalizuje wyżej opisany czyn w art. 9 pkt 3. Przepis ten wskazuje, iż naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niedokonanie zwrotu dotacji w należmy wysokości lub nieterminowe dokonanie zwrotu tej dotacji.

Mając powyższe na uwadze, w ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej powyższe działanie Obwinionego stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na nieterminowym dokonaniu zwrotu otrzymanej dotacji poprzez przekazanie w dniu 11 kwietnia 2008 r. na rachunek Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 88.770,94 zł, podczas gdy wyżej wymieniony obowiązek winien być zrealizowany do dnia 28 lutego 2007 r., czym naruszył art. 145 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) co stanowi czyn z art. 9 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Z wyjaśnień Obwinionego wynika, iż nie zwrócenie odzyskanego podatku VAT nie nastąpiło w wyniku świadomego zaniechania czy złej woli pracowników Muzeum, lecz było skutkiem interpretacji dokumentów dotyczących przyznanej dotacji celowej. Zarówno w piśmie przesłanym przez Urząd Marszałkowski, jak i w porozumieniu zawartym pomiędzy Ministrem Kultury i Dziedzictwa Narodowego a Marszałkiem Województwa Warmińsko – Mazurskiego nie ma zapisów dotyczących podatku VAT. Natomiast w umowach zawartych w 2007 r. pomiędzy Ministrem Kultury i Dziedzictwa Narodowego a Muzeum (...) zapisano wprost, że odzyskany VAT należy zwrócić w terminie 14 dni od dnia otrzymania zwróconego podatku. W 2006 r. odzyskany podatek potraktowano jak VAT odzyskiwany od dotacji podmiotowej otrzymywanej z Urzędu Marszałkowskiego i zaklasyfikowano jako przychód własny. Obwiniony jako okoliczność mającą wpływ na zaistnienie powyższych nieprawidłowości wskazał zmiany kadrowe na stanowiskach głównej księgowej jednostki oraz zastępcy dyrektora ds. administracyjnych. Podkreślił, iż z chwilą przekazania przez Urząd Marszałkowski wezwania do zwrotu odzyskanego podatku VAT, natychmiast dokonano zwrotu całej kwoty.

Zgodnie z art. 22 ust. 1 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiedzialność jest ponoszona zarówno za umyślne, jak i nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest popełnione nieumyślnie, 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.

W ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej Obwiniony (...) nie miał zamiaru popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych jednak je popełnił. Stosowana przez szereg lat praktyka w zakresie przekazywania i rozliczania dotacji na realizację poszczególnych zadań, nie uwzględniała obowiązku zwracania odzyskiwanego podatku VAT, stąd Obwiniony był przekonany, iż w przypadku dotacji udzielonej na zadanie „Mikołaj Kopernik na zamku (...) – stworzenie nowoczesnego Muzealnego Centrum Edukacji Regionalnej oraz konserwacja tablicy astronomicznej Mikołaja Kopernika”, obowiązują takie same zasady. Brak zapisów, zarówno w porozumieniu jak i w piśmie przewodnim otrzymanym z Urzędu Marszałkowskiego, dotyczących sposobu rozliczania podatku VAT utwierdziło Obwinionego w słuszności sposobu dokonywanych rozliczeń. Mając powyższe na uwadze, 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 naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Regionalna Komisja Orzekająca uznała Obwinionego (...) za odpowiedzialnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 9 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Dokonując oceny całokształtu zebranego materiału dowodowego Komisja uznała, iż w przedmiotowej sprawie znajduje zastosowanie przepis art. 36 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, właściwości i warunki osobiste Obwinionego pozwalają na odstąpienie od wymierzenia kary. Przemawia za tym przede wszystkim fakt, iż Obwiniony po stwierdzonym naruszeniu dyscypliny finansów publicznych przyczynił się do natychmiastowego zwrócenia odzyskanego podatku VAT.

Komisja wzięła również pod uwagę dobrą opinię o dotychczasowym wywiązywaniu się Obwinionego z obowiązków służbowych, niekaralność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a także właściwą postawę Obwinionego w trakcie prowadzonego postępowania uznając, iż pomimo odstąpienia, od wymierzenia kary cele dyscyplinujące i prewencyjne postępowania zostaną osiągnięte.

W tym stanie rzeczy Komisja odstąpiła od wymienienia (...) kary.

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

Uwzględniając powyższe orzeczono jak w sentencji.

7.

Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2009 r. sygn. akt Ds.18/2008

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

Przewodniczący:	Waldemar Śledzik
Członkowie:	Ewa Jaczewska-Spólnik
	Anna Tombek
Protokolant:	Magdalena Piwowska

z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych: Wojciecha Ulitko, po rozpatrzeniu na rozprawie w dniu 14.05.2008 r., 09.10.2008 r. oraz 22.12.2008 r. wniosku Rzecznika Ds./Rz10/08 z dnia 31.03.2008 r. przeciwko Panu: (...) – Kierownikowi Finansowemu Sądu Rejonowego w (...) zam. (...), obwinionemu o to, że w grudniu 2007 r. nieumyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych w ten sposób, że przeznaczając środki finansowe na wynagrodzenia (4010, 4030, 4040 – rozdział 75502) na wydatki bieżące w łącznej wysokości 12.905,68 zł dokonał wydatku ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia, tj. o czyn z art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005r., Nr 14, poz. 114 ze zm.)

orzeka:

1. Uznaje Pana (...) za winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych tj. za winnego popełnienia czynu wyczerpującego znamiona 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 ze zm.) i na podstawie ww. przepisów oraz art. 31 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.) wymierza 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 ze zm.) obciąża Pana (...) kosztami postępowania – na rzecz Skarbu Państwa – w kwocie 227,54 zł (dwieście dwadzieścia siedem złotych pięćdziesiąt cztery grosze).

Pouczenie:

Na podstawie z art. 138 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, ze zm.) od niniejszego orzeczenia przysługuje stronom odwołanie do Głównej Komisji Orzekającej – za pośrednictwem Resortowej Komisji Orzekającej przy Ministrze Sprawie-

dliwości w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych – w terminie 14 dni od doręczenia orzeczenia.

UZASADNIENIE

W dniu 01 lutego 2008 r. dyrektor Sądu Okręgowego w Świdnicy powiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości o okolicznościach, które mogą świadczyć o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, polegających na tym, że kierownik finansowy Sądu Rejonowego w (...) dokonał wydatków ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia oraz, że poprzez zaniedbania lub niewypełnienie obowiązków w zakresie kontroli finansowej, spowodował przekroczenie kwoty wydatków ustalonych w rocznym planie finansowym jednostki, tj. popełnienie czynów, o których mowa w art. 11 ust. 1 i 2 ustawy o naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Wymienione czyny zostały stwierdzone podczas kontroli sprawozdań RB-28 i RB-23 za okres 12 m-cy i dotyczyły przekroczenia upoważnienia poprzez przydzielenie środków finansowych na wynagrodzenia (§§ 4010, 4030, 4040 – rozdział 75502) na wydatki bieżące w łącznej wysokości 12.905,68 zł i dotyczyły miesiąca XII 2007 roku.

Na tej podstawie Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wszczął postępowanie wyjaśniające w dniu 05 marca 2008 r. w stosunku do Kierownika Finansowego Sądu Rejonowego w (...) i jednocześnie odmówił wszczęcia takiego postępowania wobec Głównej Księgowej tegoż sądu, wychodząc z założenia, że ponieważ Główna Księgowa nie dysponowała środkami finansowymi, to tym samym – zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Głównej Komisji Orzekającej — nie może odpowiadać za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegającej na wydatkowaniu środków publicznych bez upoważnienia, a co również jednoznacznie wynikało z analizy jej zakresu obowiązków służbowych.

Podczas rozprawy w dniu 14 maja 2008 r. obwiniony Kierownik Finansowy Sądu Rejonowego w (...) – Pan (...), nie przyznał się do zarzucanego mu naruszenia. Nie kwestionując, że doszło do zarzucanego przekroczenia planu finansowego stwierdził, że powyższe było konsekwencją problemów z systemem informatycznym firmy „(...)” i to właśnie „błąd systemu miał wpływ na zaistniałą sytuację”, co zostało potwierdzone pismem wymienionej firmy, z którego wynikało, że „system wynagrodzeń kadrowo-płacowych nie był skonfigurowany do działania w Sądzie Rejonowym w (...)”. Na powyższą okoliczność załączył do akt sprawy pismo z dnia 21 stycznia 2008 r. skierowane do Kierownika Sądu Rejonowego w (...) przez Wiceprezesa firmy „(...)” s. c.. Błąd ten polegał, zdaniem Obwinionego na tym, że „system podawał zawyżone wyniki w paragrafie płacowym”. Dlatego też pod koniec roku, gdy dokonano wszystkich płatności i księgowa stwierdziła, że istnieją wolne środki finansowe w paragrafach płacowych w wysokości 12 tys. zł, zdecydował o przekazaniu ich na płatności bieżące, wynikające z faktur obciążających sąd. Następstwem opisanego błędu było „przekroczenie środków w jednym paragrafie, a oszczędności w drugim”. Ponieważ Obwiniony nie posiadał dowodów na okoliczność swoich stwierdzeń dotyczących wniosku o dokonanie zmian w planie finansowym w tzw. „paragrafach” bieżących oraz dokumentów potwierdzających wcześniejsze problemy z oprogramowaniem

firmy „(...)” s. c., Komisja wezwała Obwinionego o załączenie tych dokumentów do akt sprawy. Wykonując powyższe, w dniu 31 maja 2008 r. Obwiniony nadesłał do Resortowej Komisji Orzekającej wniosek z dnia 13 grudnia 2007 r. o zwiększeniu planu wydatków w § 4300 o kwotę 30 000 zł, adresowany do dyrektora Sądu Okręgowego w Świdnicy oraz pismo z dnia 31 grudnia 2007 r. o zgodę na dokonanie zmian w planie wydatków.

Jednocześnie Komisja zażądała od Prezesa Sądu Rejonowego w (...) opinii służbowej o przebiegu pracy Obwinionego.

Rozpoznając przedmiotową sprawę, Resortowa Komisja Orzekająca zważyła, co następuje.

Bezspornym jest, że przeprowadzona przez Sąd Okręgowy w Świdnicy kontrola sprawozdań RB-28 i RB-23 wykazała, iż w Sądzie Rejonowym w (...) w grudniu 2007 r. doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na tym, że dokonano wydatków ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia, gdyż środki finansowe w wysokości 12.905,68 zł przeznaczone na wynagrodzenia (§§ 4010, 4030, 4040 – rozdział 75502) przeznaczone zostały na wydatki bieżące. Powyższe wynikało stąd, że Kierownik Finansowy Sądu Rejonowego w (...) zbyt późno przekazał wniosek o dokonanie zmian w planie finansowym, gdyż dopiero w miesiącu grudniu – i to 31 grudnia 2007 r. (K.33 akt sprawy). Jak słusznie wskazał Dyrektor Sądu Okręgowego w Świdnicy, przekazanie przedmiotowego wniosku tak późno i po, praktycznie biorąc, dokonaniu wcześniejszych operacji finansowych, płatności faktur z wydatków środków finansowych przeznaczonych na wynagrodzenia, uniemożliwiło dokonanie ewentualnej korekty w planie finansowym wnioskującego Sądu. Podnieść też trzeba, że od 01 lipca 2007 r., z uwagi na utratę mocy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2006 r. w sprawie szczegółowych zasad prowadzenia gospodarki finansowej i działalności inwestycyjnej sądów powszechnych (Dz. U. Nr 247, poz. 1814), kierownicy finansowi sądów rejonowych, jako dysponenti środków budżetowych III stopnia, pozbawieni zostali prawa do samodzielnego dokonywania przesunięć środków między paragrafami. Zgodę taką musieli uzyskać od dysponenta wyższego stopnia. Wskutek tego, doszło do przekroczenia planu wydatków w Sądzie Rejonowym w (...) w § 4010 – o kwotę 8.026,83 zł; w § 4030 – o kwotę 0,66 zł. Łącznie, wydatkowano niezgodnie z przeznaczeniem, a więc z planem finansowym jednostki – 12.905,68 zł (K.5 akt sprawy).

Komisja nie mogła dać wiary wyjaśnieniom Obwinionego, że przekroczenie to było wynikiem błędu systemu informatycznego, gdyż Obwiniony nie przedstawił na tą okoliczność żadnych niezbędnych (poza wymienionym już wcześniej pismem Wiceprezesa firmy „(...)” s.c.) dowodów, mimo zobowiązania się do ich przedłożenia na rozprawie w dniu 14 maja 2008 r. Tłumaczenie to nie może być brane pod uwagę jako okoliczność ekskulpująca także dlatego, że nawet gdyby przyjąć tę okoliczność za mającą wpływ na błędne rozliczenie stanu rachunków, to uznać trzeba, że Obwiniony i tak nie dopełnił obowiązku wystąpienia, w odpowiednim terminie do dysponenta wyższego stopnia o zgodę na dokonanie przesunięć między paragrafami.

Zakres przedmiotowy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegający na wydatkowaniu środków publicznych bez upoważnienia, może dotyczyć tylko osoby dokonującej wydatku, która rozporządza środkami publicznymi. Ponieważ dysponentem środków publicznych pozostających w gestii jednostki budżeto-

wej jest kierownik tej jednostki, odpowiada on za całość gospodarki finansowej. Dlatego też wina w tym zakresie Obwinionego jest bezsporna.

Zdaniem Komisji, nie podlega wątpliwości, że zakres upoważnienia, o którym mowa w art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wyznaczony jest m.in. wielkościami ujętymi w planie finansowym jednostki. Wydatki takie mogą ulec zmianie, ale przy spełnieniu przesłanek zawartych w ustawie o finansach publicznych. Wymaga to jednak zmiany planu finansowego. Wynika to z faktu, że wydatki ze środków publicznych podlegają planowaniu, które ustalają przeznaczenie i wysokość wydatków ze środków publicznych (por. orzeczenie GKO z 26.05.2003 r., DF/GKO/Odw.178/228/2002).

Warto podkreślić, że – zgodnie z orzeczeniem Głównej Komisji Orzekającej – skoro zachowanie polegające na przekroczeniu zakresu upoważnienia stanowi podstawę do odpowiedzialności, to tym bardziej „ustawodawca uznaje za karygodne pozwolenie dokonania wydatku publicznego bez upoważnienia, a co miało miejsce w niniejszej sprawie.

Komisja oceniając sposób postępowania Obwinionego przyjęła, że w rozpoznawanej sprawie doszło do nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, gdyż sprawca nie mając zamiaru popełnienia zarzucanego mu naruszenia, wskutek niezachowania ostrożności wymaganej w tego typu okolicznościach, popełnił je poprzez nieprzekazanie w odpowiednim czasie wniosku o tzw. „korektę” planu finansowego.

Za naruszenie art. 11 ust. 1 ustawy, Komisja wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia, uznając, że kara taka wypełni zarówno dyrektywy prewencji indywidualnej, jak i ogólnej. Wymierzając najniższą w katalogu kar karę upomnienia, Komisja wzięła pod uwagę zarówno nieumyślność czynu, jak i bardzo dobrą opinię z miejsca pracy Obwinionego. O kosztach Komisja orzekła na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy.

II. Orzeczenia

Główniej Komisji Orzekającej

8.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 3 grudnia 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/62/62/09/2190

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Maria Karlikowska
Członkowie:	Członek GKO:	Przemysław Szellerski (spr.)
	Przewodniczący GKO:	Jan Pyrcak
Protokolant:		Dorota Machnicka

rozpoznała na rozprawie w dniu 3 grudnia 2009 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pana Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez Obojętę Pana (...) – zam., pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych obowiązki zastępcy dyrektora Biura Ministra w (...), od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Środowiska z dnia 18 czerwca 2009 r., sygn. akt: RKO-02/08.

Zaskarżonym orzeczeniem uznano (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a oraz pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu w dniu 10 lipca 2006 r. Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) dwóch zamówień publicznych: o wartości 83.450,00 zł brutto, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt.: „Utworzenie oraz zgromadzenie zbioru dotychczas wytworzonych opracowań eksperckich i naukowych, obejmujących krytyczną analizę prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej” oraz o wartości 274.500,00 zł brutto, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt.: „Analiza obowiązującego prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej pod kątem uwzględnienia w nim dyrektyw unijnych, zgodności z rozporządzeniami Unii Europejskiej oraz umowami międzynarodowymi – z wyartykułowaniem niezbędnych zmian i uzupełnień w tym prawie, niezbędnych do zapewnienia wymaganej zgodności z prawem unijnym, a także do usunięcia barier w absorpcji środków pomocowych”, jak również udzieleniu w dniu 14 lipca 2006 r. Ośrodkowi Rozwojowo-Wdrożeniowemu Lasów Państwowych w (...) zamówienia publicznego o wartości 219.295,00 zł brutto, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt.: „Sporządzenie wzornika pojęć i terminów do uwzględnienia w pracach Międzyresortowego Zespołu ds. Przeglądu Prawa Ochrony Środowiska i Go-

spodarki Wodnej nad propozycjami zmian legislacyjnych w systemie prawnym ochrony środowiska”, z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielania zamówień publicznych oraz z naruszeniem art. 5 ust. 1 oraz art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.), co miało wpływ na wynik postępowania.

Resortowa Komisja Orzekająca wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła go kosztami postępowania w wysokości 257,83 zł.

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

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

orzeka:

1. Uchyła zaskarżone orzeczenie w zakresie uznania (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy, polegającego na udzieleniu w dniu 10 lipca 2006 r. Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) zamówienia publicznego o wartości 274.500,00 zł brutto, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt.: „Analiza obowiązującego prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej pod kątem uwzględnienia w nim dyrektyw unijnych, zgodności z rozporządzeniami Unii Europejskiej oraz umowami międzynarodowymi – z wyartykułowaniem niezbędnych zmian i uzupełnień w tym prawie, niezbędnych do zapewnienia wymaganej zgodności z prawem unijnym, a także do usunięcia barier w absorpcji środków pomocowych”, jak również na udzieleniu w dniu 14 lipca 2006 r. Ośrodkowi Rozwojowo-Wdrożeniowemu Lasów Państwowych w (...) zamówienia publicznego o wartości 219.295,00 zł brutto, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt.: „Sporządzenie wzornika pojęć i terminów do uwzględnienia w pracach Międzyresortowego Zespołu ds. Przeglądu Prawa Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej nad propozycjami zmian legislacyjnych w systemie prawnym ochrony środowiska”, z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielania zamówień publicznych oraz z naruszeniem art. 5 ust. 1 oraz art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.), co miało wpływ na wynik postępowania, i w tym zakresie uniewinnia Obwinionego.
2. W pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie.

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 24 kwietnia 2008 roku Minister Środowiska złożył do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Środowiska zawiadomienie o podejrzeniu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a 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.), dalej powoływanej jako uondfp.

Do naruszenia miało dojść w toku prac Międzyresortowego Zespołu ds. Przeglądu Prawa w Zakresie Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, który zlecił wykonanie siedmiu prac naukowo-badawczych oraz ekspertyz. Umowy w tych sprawach, w oparciu o udzielone pełnomocnictwo Ministra Środowiska, zawarł Pan (...) – wówczas pełniący obowiązki zastępcy Dyrektora Biura Ministra w (...). Wątpliwości zawiadomiającego wzbudził przyjęty tryb postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. tryb zamówienia z wolnej ręki.

Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach Resortowej Komisji Orzekającej przy Ministrze Środowiska wszczął w dniu 8 sierpnia 2008 r. postępowanie wyjaśniające przeciwko Panu (...).

Mając na względzie konieczność pełnego wyjaśnienia przedmiotowej sprawy, Rzecznik uzyskał opinię Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w zakresie stosowania art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2006 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655). W opinii tej (pismo z dnia 12 września 2008 roku) Prezes Urzędu dokonał wykładni pojęcia „usługi prawnicze” oraz określenia rodzaju wykonawców, którym tego typu usługi mogą być zlecone.

Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego Rzecznik sporządził wniosek o ukaranie sygn. RDFF/AK/9-89/08 i w dniu 17 grudnia 2009 roku złożył go do właściwej komisji orzekającej.

Oskarżyciel wnosił o uznanie Pana (...), pełniącego w dniu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych obowiązki Zastępcy Dyrektora Biura Ministra w (...), za odpowiedzialnego – na zasadach określonych w art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit a oraz pkt 4 uondfp, polegające na udzieleniu:

- 1) w dniu 10 lipca 2006 r. – Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) zamówienia publicznego o wartości 83.450,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Utworzenie oraz zgromadzenie zbioru dotychczas wytworzonych opracowań eksperckich i naukowych, obejmujących krytyczną analizę prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej”,
- 2) w dniu 10 lipca 2006 r. – Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) zamówienia publicznego o wartości 274.500,00 zł, którego przedmiotem było

wykonanie pracy pt. „Analiza obowiązującego prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej pod kątem uwzględnienia w nim dyrektyw unijnych, zgodności z rozporządzeniami Unii Europejskiej oraz umowami międzynarodowymi – z wyartykułowaniem niezbędnych zmian i uzupełnień w tym prawie niezbędnych do zapewnienia wymaganej zgodności z prawem unijnym, a także do usunięcia barier w absorpcji środków pomocowych”,

- 3) w dniu 14 lipca 2006 r. – Ośrodkowi Rozwojowo-Wdrożeniowemu Lasów Państwowych w (...) zamówienia publicznego o wartości 219.295,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Sporządzenie wzornika pojęć i terminów do uwzględnienia w pracach Międzyresortowego Zespołu ds. Przeglądu Prawa Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej nad propozycjami zmian legislacyjnych w systemie prawnym ochrony środowiska”,

z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielania zamówień publicznych oraz z naruszeniem art. 5 ust. 1 pkt 6 oraz art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, co miało wpływ na wynik postępowania.

Na rozprawie w dniu 18 czerwca 2009 roku Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł, zgodnie z wnioskiem o ukaranie z dnia 17 grudnia 2008 r., o uznanie obwinionego winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych i wymierzenie mu kary upomnienia.

Komisja, na podstawie art. 33 ust. 1-3 oraz art. 135 ust. 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uznała obwinionego winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit a oraz pkt 4 uodnf, polegającego na:

- 1) udzieleniu w dniu 10 lipca 2006 r. Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) dwóch zamówień publicznych:
- o wartości 83.450,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Utworzenie oraz zgromadzenie zbioru dotychczas wytworzonych opracowań eksperckich i naukowych, obejmujących krytyczną analizę prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej” oraz
 - o wartości 274.500,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Analiza obowiązującego prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej pod kątem uwzględnienia w nim dyrektyw unijnych, zgodności z rozporządzeniami Unii Europejskiej oraz umowami międzynarodowymi – z wyartykułowaniem niezbędnych zmian i uzupełnień w tym prawie. niezbędnych do zapewnienia wymaganej zgodności z prawem unijnym, a także do usunięcia barier w absorpcji środków pomocowych”,
- 2) jak również udzieleniu w dniu 14 lipca 2006 r. Ośrodkowi Rozwojowo-Wdrożeniowemu Lasów Państwowych w (...) zamówienia publicznego o wartości 219.295,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Sporządzenie wzornika pojęć i terminów do uwzględnienia w pracach Międzyresortowego Zespołu ds. Przeglądu Prawa Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej nad propozycjami zmian legislacyjnych w systemie prawnym ochrony środowiska” – z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielania zamówień publicznych oraz z naruszeniem art. 5 ust. 1 oraz art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo

zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.), co miało wpływ na wynik postępowania.

Komisja Orzekająca I Instancji na podstawie art. 35 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierzyła obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokość 257,82 zł.

W uzasadnieniu orzeczenia Resortowa Komisja Orzekająca podsumowała, że obwiniony udzielając w dniu 10 lipca 2006 r. Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) zamówienia publicznego o wartości 83.450,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Utworzenie oraz zgromadzenie zbioru dotychczas wytworzonych opracowań eksperckich i naukowych, obejmujących krytyczną analizę prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej” w trybie z wolnej ręki, udzielił tego zamówienia z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielania zamówień publicznych oraz z naruszeniem art. 5 ust. 1 oraz art. 22 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, bowiem nie powinien tego zamówienia zakwalifikować do „usług prawniczych” i wobec tego nie powinien odstąpić od oceny przesłanek dopuszczalności zastosowania trybu udzielenia zamówienia publicznego z wolnej ręki.

Działanie takie stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Resortowa Komisja Orzekająca uznała także, że obwiniony, udzielając w dniu 10 lipca 2006 r. Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) zamówienia publicznego o wartości 274.500,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Analiza obowiązującego prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej pod kątem uwzględnienia w nim dyrektyw unijnych, zgodności z rozporządzeniami Unii Europejskiej oraz umowami międzynarodowymi – z wyartykułowaniem niezbędnych zmian i uzupełnień w tym prawie, niezbędnych do zapewnienia wymaganej zgodności z prawem unijnym, a także do usunięcia barier w absorpcji środków pomocowych” oraz w dniu 14 lipca 2006 r. Ośrodkowi Rozwojowo-Wdrożeniowemu Lasów Państwowych w (...) zamówienia publicznego o wartości 219.295,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Sporządzenie wzornika pojęć i terminów do uwzględnienia w pracach Międzyresortowego Zespołu ds. Przeglądu Prawa Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej nad propozycjami zmian legislacyjnych w systemie prawnym ochrony środowiska”, udzielił tych zamówień w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy – Prawo zamówień publicznych z naruszeniem art. 22 ust. 1 pkt 2 tej ustawy, bowiem w toku postępowania nie ustalił, czy wykonawcy ubiegający się o udzielenie tych zamówień publicznych posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponują potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania tych zamówień. Naruszenia te, jak uznała Komisja, miały wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówień publicznych.

Wpływ tych naruszeń na wynik postępowania o udzielenie, wymienionych powyżej, zamówień publicznych wynika z tego, że obwiniony był obowiązany do uzyskania od Instytutu Badawczego Leśnictwa z siedzibą w (...) oraz Ośrodka Rozwojowo-Wdrożeniowego Lasów Państwowych w (...) potwierdzeń posiadania odpowiednich kwalifikacji przez osoby, które będą bezpośrednio zajmować się wykonaniem zamówień.

wień. Obwiniony tego obowiązku jednak nie dopełnił i udzielił zamówień publicznych w trybie z wolnej ręki na usługi prawnicze wykonawcom nie mając ku temu dostatecznego merytorycznego oraz formalnego uzasadnienia. Wykonawcy – Instytut Badawczy Leśnictwa z siedzibą w (...) oraz Ośrodek Rozwojowo-Wdrożeniowy Lasów Państwowych w (...) – podlegali bowiem wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy – Prawo zamówień publicznych, gdyż nie spełniali warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 2 tej ustawy.

Resortowa Komisja Orzekająca doszła do przekonania że wskutek udzielenia tych dwóch zamówień doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Resortowa Komisja Orzekająca uznała, że obwiniony – na zasadach określonych w art. 19 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – ponosi odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wskazała ona, że obwiniony popełnił naruszenie dyscypliny finansów publicznych nieumyślnie, gdyż nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnił je na skutek niezachowania ostrożności, choć możliwość popełnienia naruszenia mógł przewidzieć.

W tym samym orzeczeniu Resortowa Komisja Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Środowiska, biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, orzekła, że nie zachodziły przesłanki zasługujące na odstąpienie od wymierzenia obwinionemu kary, bowiem obwiniony nie działał ze szczególnych pobudek ani w szczególnych warunkach.

Od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Środowiska z dnia 18 czerwca 2009 r. sygn. akt w I instancji RKO – 02/08 zostało wniesione odwołanie. Środek zaskarżenia z dnia 21 lipca 2009 roku wniósł obwiniony, (...), reprezentowany przez adwokata.

Odwołujący się wniósł o uchylenie przedmiotowego orzeczenia w całości i umorzenie postępowania albo wydanie rozstrzygnięcia uniewinniającego odwołującego się albo o uchylenie orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Resortową Komisję Orzekającą przy Ministrze Środowiska.

We wniesionym środku zaskarżenia obwiniony uznał, iż orzeczenie jest błędne, gdyż oparte na nienależycie wyjaśnionym stanie faktycznym i prawnym, z pominięciem okoliczności mających istotne znaczenie dla sprawy, a w konsekwencji dla wydanego rozstrzygnięcia. Argumentacja opiera się na tym, że nie była w ogóle analizowana i wyjaśniana kwestia podlegania Pana (...) przepisom ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W dalszej części odwołania obrona stwierdziła, że w momencie przeprowadzania przetargów i podpisywania umów obwiniony pełnił funkcję p.o. zastępcy dyrektora Biura Ministra Ministerstwa Środowiska. Funkcja ta nie jest stanowiskiem regulaminowym i ustawowym; wykonywana była czasowo. Regulaminy odnoszące się do zakresu obowiązków poszczególnych stanowisk w Biurze Ministra, np. z 17 lipca 2006 r. i wcześniejszy z 2003 r. nie odnoszą się więc do obwinionego. Co więcej, wymieniony w nich zakres zadań i odpowiedzialności dla zastępcy dyrektora, w żaden sposób nie uzasadnia, aby mógł on w ogóle podlegać normie art. 4 uodnfp. Pan (...) na

mocy regulaminów (statutów) nie otrzymał żadnych uprawnień i obowiązków w zakresie niezbędnym do tego, aby móc zostać uznany za obwinionego w postępowaniu przeprowadzanym w trybie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Kolejną kwestią oceny odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest pismne pełnomocnictwo, które otrzymał obwiniony od Ministra Środowiska, Pana (...) w dniu 6 maja 2006 roku. Było to jednorazowe, cywilistyczne pełnomocnictwo w zakresie przeprowadzenia czynności w postępowaniach przetargowych i podpisania umów, ale tylko i wyłącznie w imieniu mocodawcy i w zakresie w jakim mocodawca mógł w nich występować. Zdaniem Pana (...) [obwinionego] działał on jako typowy pełnomocnik (zastępca), nie zaś jako osoba realizująca na rachunek pracodawcy i własną odpowiedzialność pracowniczą zakres zadań, zlecony jej (powierzony) np. w formie regulaminu, czy imiennego dokumentu.

Dodatkowo obwiniony argumentował następująco. W myśl art. 95 § 2 k.c. czynność prawna dokonana przez przedstawiciela w granicach umocowania pociąga za sobą skutki bezpośrednio dla reprezentowanego. Obrona wnioskuje zatem, iż pełnomocnictwo miało charakter umowy cywilnej zlecenia, unormowanej w k.c. – nie zawierało żadnej innej prawnej podstawy wydania i interpretacji np. w ramach przepisów ustawy o służbie cywilnej, o zamówieniach publicznych itd. Jako zleceniodawca (...) [minister środowiska] brał za nie odpowiedzialność a obwiniony był obowiązany jedynie do starannego działania. Nie był odpowiedzialny za rezultat. Obwiniony wykonał czynności w imieniu mocodawcy i na jego odpowiedzialność, najlepiej jak umiał. Mocodawca we własnym zakresie dokonał wyboru pełnomocnika. Obwiniony nie miał *nota bene*, jako pracownik Ministerstwa, szansy realnego wyboru przyjęcia przedmiotowego pełnomocnictwa.

W odwołaniu obwiniony stwierdził, że czynności w pełnomocnictwie nie były enumeratywnie wymienione, czego wymaga art. 4 pkt 3 uodfnp. W zakres tego pełnomocnictwa nie wchodziło upoważnienie do gospodarowania jakimikolwiek środkami pieniężnymi, w tym zaciąganie zobowiązań. Nie określono wprost żadnego z elementów gospodarki finansowej powierzanego obwinionemu a dla skuteczności powierzenia obowiązków, a co za tym idzie, możliwości późniejszego egzekwowania odpowiedzialności za ich właściwe wykonywanie, konieczne jest wyraźne wskazanie powierzanych pracownikowi obowiązków.

Obwiniony podniósł w odwołaniu, że wykonywanie wszelkich czynności związanych z przygotowaniem i przeprowadzeniem postępowań przetargowych także należy interpretować inaczej niż zrobił to organ I instancji. Zauważyć należy, iż za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada zawsze kierownik zamawiającego, tj. osoba lub organ, która – zgodnie z obowiązującymi przepisami, statutem lub umową – jest uprawniona do zarządzania zamawiającym, z wyłączeniem pełnomocników zamawiającego (art. 18 ust. 1 pzp). Tą osobą nie jest ani Minister, ani Przewodniczący Międzyresortowego Zespołu do Spraw Przeglądu Prawa w Zakresie Ochrony Środowiska.

W dalszej części odwołania, obwiniony konstatuje, że art. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych stanowi, iż odpowiadają ci pracownicy którym „powierzono określone obowiązki i czynności”. Takim dokumentem, jak wskazano w odwołaniu, nie może być pełnomocnictwo, gdyż daje ono

uprawnienia jedynie zastępcze, do działania w imieniu i na rzecz mocodawcy, który sam jako osoba której powierzono regulaminowo i ustawowo określone obowiązki – decyduje o sposobie i zakresie realizacji spraw, akceptacji wyników itd. Pełnomocnik nie wykonuje żadnych czynności na własny rachunek i nie może posiadać własnych zadań i obowiązków do realizacji w ramach pełnomocnictwa. Nie następuje więc w tej drodze „powierzenie pracownikowi” jakichkolwiek zadań.

W podsumowaniu odwołania pada stwierdzenie, że pełnomocnictwo obwinionego nie wymieniało żadnych czynności wskazanych w przepisach Prawa zamówień publicznych, co jest wymogiem art. 4 ust. 3 ustawy, a sam obwiniony żadnych czynności oprócz podpisania umów nie wykonywał.

Do odwołania zostały załączone kopie wewnętrznych regulaminów organizacyjnych Biura Ministra w (...) oraz kopia komentowanego pełnomocnictwa.

W dniu 3 grudnia 2009 r. odbyła się rozprawa przed Główną Komisją Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych. W toku rozprawy Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wnosił o oddalenie odwołania z uwagi na jego bezzasadność. W opinii Zastępcy Głównego Rzecznika obwiniony ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 4 pkt 3 uodfnp. Brak podstaw prawnych w treści pełnomocnictwa nie dyskwalifikuje go, gdyż o jego poprawności decyduje treść (zakres), zdolność do udzielenia pełnomocnictwa oraz jego przyjęcie. Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych zauważył, że obwiniony w oparciu o udzielone pełnomocnictwo wykonywał szereg czynności począwszy od zaproszenia wykonawców do negocjacji po zawarcie z wykonawcami umów w sprawie zamówienia publicznego.

Obronca obwinionego, występując przed Główną Komisją Orzekającą, podtrzymał wszystkie stawiane uprzednio zarzuty i wnioski o uchylenie orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej.

Główna Komisja Orzekająca, po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zebranego materiału dowodowego ujętego w aktach sprawy i odwołaniu, postanowiła częściowo utrzymać zaskarżone orzeczenie w mocy, a częściowo uniewinnić obwinionego.

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

Zasadnicza część odwołania zawiera interpretację, że dokument z dnia 6 maja 2006 roku podpisany przez Pana (...), Ministra Środowiska jest pełnomocnictwem cywilnym, a nie upoważnieniem do dokonywania czynności w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego oraz do zawarcia umów cywilnoprawnych. Z faktu tego mylnie, zdaniem składu orzekającego w niniejszej sprawie, obwiniony chce wywieść, że nie podlega on odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Główna Komisja Orzekająca nie znalazła powodów, aby uwzględnić przyjętą linię obrony obwinionego, ponieważ jest ona oderwana od przepisów prawa powszechnie obowiązującego, a w szczególności ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) oraz ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655). Na grun-

cie tych ustaw tak kierownik jednostki sektora finansów publicznych, jak i kierownik zamawiającego, może udzielać upoważnień do dokonywania czynności prawnie dla niego zastrzeżonych. Dla oceny możliwości przypisania obwinionemu odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit a uondfp, zasadnicze znaczenie mają regulacje zawarte w ustawie o finansach publicznych.

Zgodnie z art. 44 ust. 2 ustawy o finansach publicznych, kierownik jednostki sektora finansów publicznych może powierzyć określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej jej pracownikom. Z przepisu tego wynika, że:

- 1) powierzenia dokonać może wyłącznie kierownik jednostki sektora finansów publicznych,
- 2) powierzenie nastąpić może wyłącznie na rzecz konkretnego pracownika tejże jednostki,
- 3) powierzone obowiązki muszą się mieścić w pojęciu „gospodarka finansowa”,
- 4) powierzone obowiązki muszą być wyraźnie określone,
- 5) przyjęcie obowiązków przez pracownika powinno być potwierdzone dokumentem.

Dokument z dnia 6 maja 2006 roku podpisany przez Pana (...), Ministra Środowiska upoważniający Pana (...) – p.o. Zastępcy Dyrektora Biura Ministerstwa jest prawidłowym upoważnieniem, a zarazem powierzeniem obowiązków w zakresie wskazanym w treści tego dokumentu. Bez wątpienia obwiniony, pracujący w (...), został upoważniony przez kierownika tej jednostki sektora finansów publicznych do zawarcia umów cywilnoprawnych dotyczących zamówień publicznych, w kontekście prac Międzyresortowego Zespołu do spraw Przeglądu Prawa w Zakresie Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej.

Niezrozumiałe wręcz jest dla Głównej Komisji Orzekającej wnioskowanie obwinionego, w którym usiłuje przekonać, że zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego nie jest elementem gospodarki finansowej. W doktrynie prawa finansowego można znaleźć różne definicje tego terminu i każda z nich wskazuje, że wydatkowanie środków publicznych jest głównym elementem gospodarki finansowej jednostek sektora finansów publicznych.

Analiza przepisów ustawy o finansach publicznych, w szczególności treść art. 44 ust. 2, prowadzi Główną Komisję Orzekającą do przekonania, że powierzenie obowiązków nie jest tożsame z udzieleniem pełnomocnictwa w rozumieniu prawa cywilnego. Pełnomocnictwo jest instytucją prawa cywilnego, czy szerzej prawa prywatnego, natomiast powierzenie obowiązków w zakresie gospodarki finansowej, unormowane w ustawie o finansach publicznych, to domena prawa publicznego.

Upoważnienie pracownika, zawierające powierzenie mu obowiązków w zakresie gospodarki finansowej, stanowi podstawę egzekwowania odpowiedzialności za ich nieprawidłowe wykonanie. Przesłanki podmiotowe odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w tym przypadku zostały zdefiniowane w art. 4 pkt 3 uondfp. Ustawodawca wskazał, że odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają pracownicy jednostki sektora finansów publicznych, którym powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej. Za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odpowiada osoba, która swoim zachowaniem wypełnia znamiona czynu, określonego w art. 5-18 ustawy o odpowiedzialności

za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Innymi słowy powierzenie obowiązków jest przesłanką dochodzenia odpowiedzialności wobec pracownika jednostki co do czynów, które zostały przez niego popełnione.

Tym samym zasadne jest orzeczenie z dnia 18 czerwca 2009 r. (sygn. akt RKO-02/08) w zakresie uznania obwinionego winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 19 ust. 2 w związku z art. 4 pkt 3 uondfp.

W związku z treścią zaskarżonego orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Środowiska oraz treścią zarzutów i wniosków podnoszonych w odwołaniu Główna Komisja Orzekająca zbadała okoliczności faktyczne sprawy i doszła do wniosku, że na podstawie materiału dowodowego zebranego w toku postępowania możliwe było uznanie obwinionego winnym jednego z zarzucanych mu czynów – nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit a uondfp, polegającego na udzieleniu w dniu 10 lipca 2006 r. – Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) zamówienia publicznego o wartości 83.450,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Utworzenie oraz zgromadzenie zbioru dotychczas wytworzonych opracowań eksperckich i naukowych, obejmujących krytyczną analizę prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej”.

Jednocześnie za prawidłowe, zdaniem Głównej Komisji Orzekającej w składzie orzekającym, należy uznać orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Środowiska w zakresie przypisanej obwinionemu winy, nieumyślności zachowania się obwinionego, jak również wymierzenie kary upomnienia za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jest to rozstrzygnięcie adekwatne do popełnionego czynu. Nie ulega także wątpliwości, że zachowanie obwinionego miało charakter zawiniony, ponieważ obiektywnie mógł dopełnić ciężącego na nim obowiązku, tj. prawidłowo ocenić brak przesłanek do stosowania trybu zamówienia z wolej ręki (art. 67 ust. 1 Prawa zamówień publicznych).

Główna Komisja Orzekająca doszła do wniosku, że w pozostałym zakresie orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Środowiska z dnia 18 czerwca 2009 r. sygn. akt RKO-02/08, nie może się ostać, jednakże nie z przyczyn wskazanych w odwołaniu.

Komisja Orzekająca I Instancji, na podstawie art. 33 ust. 1 – 3 oraz art. 135 ust. 1 – 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uznała obwinionego Pana (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu w dniu 10 lipca 2006 r. Instytutowi Badawczemu Leśnictwa z siedzibą w (...) dwóch zamówień publicznych:

- o wartości 83.450,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Utworzenie oraz zgromadzenie zbioru dotychczas wytworzonych opracowań eksperckich i naukowych, obejmujących krytyczną analizę prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej” oraz
- o wartości 274.500,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Analiza obowiązującego prawa ochrony środowiska i gospodarki wodnej pod kątem uwzględnienia w nim dyrektyw unijnych, zgodności z rozporządzeniami Unii Europejskiej oraz umowami międzynarodowymi – z wyartykułowaniem niezbęd-

ných zmian i uzupełnień w tym prawie. niezbędnych do zapewnienia wymaganej zgodności z prawem unijnym, a także do usunięcia barier w absorpcji środków pomocowych”,

- jak również udzieleniu w dniu 14 lipca 2006 r. Ośrodkowi Rozwojowo-Wdrożeniowemu Lasów Państwowych w (...) zamówienia publicznego o wartości 219.295,00 zł, którego przedmiotem było wykonanie pracy pt. „Sporządzenie wzornika pojęć i terminów do uwzględnienia w pracach Międzyresortowego Zespołu ds. Przeglądu Prawa Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej nad propozycjami zmian legislacyjnych w systemie prawnym ochrony środowiska” z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielania zamówień publicznych oraz z naruszeniem art. 5 ust. 1 oraz art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.), co miało wpływ na wynik postępowania.

Resortowa Komisja Orzekająca uzasadniła swoje rozstrzygnięcie tym, że zamawiający w toku postępowania nie ustalił, czy wykonawcy ubiegający się o udzielenie tych zamówień publicznych posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponują potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania tych zamówień. Dalej zauważyła, że skoro wykonawcy nie wykazali posiadania odpowiednich kwalifikacji przez osoby, które będą bezpośrednio zajmować się wykonaniem zamówień, to podlegali oni wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy – Prawo zamówień publicznych, gdyż nie spełniali warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy.

Skład orzekający Głównej Komisji Orzekającej zauważa, że powyższa kwalifikacja prawna dokonana na gruncie Prawa zamówień publicznych jest wadliwa, ponieważ nie jest możliwe naruszenie przez zamawiającego art. 22 ust. 1 tej ustawy w opisany powyżej sposób.

Na podstawie art. 22 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu o udzielenia zamówienia. W doktrynie dominuje pogląd zgodnie, z którym zamawiający jest uprawniony do dookreślenia warunków udziału w postępowaniu na potrzeby każdego prowadzonego postępowania adekwatnie do skali i rodzaju przedmiotu zamówienia. Z treści przepisu art. 22 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych nie można wywieść obowiązku po stronie zamawiającego do uszczegółowienia warunków udziału w postępowaniu.

Dodatkowo należy przypomnieć, że ustawa wprost zakazuje określania warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję (art. 22 ust. 2 Prawa zamówień publicznych). Innymi słowy, jeżeli zamawiający poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia ograniczy potencjalnym wykonawcom możliwość uzyskania zamówienia publicznego, to dopiero wówczas może on być pociągnięty do odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zgodnie z art. 68 ust. 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych, który znalazł zastosowanie w omawianych postępowaniach w trybie zamówienia z wolnej ręki, których wartość zamówienia nie przekraczała tzw. „progów unijnych”, zamawiający musi jedynie wymagać od wykonawcy, aby ten złożył oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu. Wykonawca jest zobowiązany spełnić ów obowiązek najpóźniej wraz z zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Jak potwierdza materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie zamawiający i wykonawca dopełnili wyżej wskazanej formalności. Abstrahując zatem od prawidłowości wyboru trybu zamówienia z wolnej ręki należy wskazać, że w toku samej procedury nie popełniono błędów, które można zaliczyć do takich naruszeń przepisów o zamówieniach publicznych, które naruszenie miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Dlatego obwiniony został uniewinniony od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Główna Komisja Orzekająca miała obowiązek uwzględnić powyższą okoliczność z urzędu, stosownie do art. 78 ust. 2 uondfp. Natomiast zgodnie z art. 78 ust. 3 tej ustawy stwierdzenie opisanej okoliczności po przeprowadzeniu postępowania dowodowego obligowało do wydania orzeczenia o uniewinnieniu.

Innym zagadnieniem, które składał orzekający Główniej Komisji Orzekającej obowiązany był rozstrzygnąć w uzasadnieniu, w odniesieniu do jednej z zawartych przez obwinionego umów, jest kwestia zamówienia publicznego jako takiego. Definicja legalna tego pojęcia każe do zamówień publicznych zaliczyć umowy odpłatne zawierane między zamawiającym a wykonawcą, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane (art. 2 pkt 13 Prawa zamówień publicznych).

Przepisy o finansach publicznych oraz o zamówieniach publicznych nie regulują w sposób wyczerpujący wszystkich zagadnień związanych z zawieraniem umów, lecz odsyłają do przepisów ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny. Umowa w ujęciu prawa cywilnego jest dwustronnym stosunkiem zobowiązaniowym, w którym jedna osoba (wierzyciel) może żądać od drugiej (dłużnik) spełnienia określonego świadczenia, a ta ostatnia powinna to świadczenie spełnić. W przypadku umowy konieczne jest wyodrębnienie dwóch podmiotów prawa cywilnego (podmiotów posiadających osobowość prawną), pomiędzy którymi ten stosunek istnieje. Nie dochodzi do zawarcia prawnie ważnej umowy, kiedy poprzez tożsamość stron umowa nabiera cech umowy „z samym sobą” (podobnie orzeczenie GKO z dnia 4 października 2004 r., nr akt DF/GKO/Odw.-64/90-91/2004/782).

W niniejszej sprawie szczególne znaczenie ma rozstrzygnięcie tego, czy doszło do zawarcia umowy w rozumieniu prawa cywilnego. Nie budzi wątpliwości, że obwiniony reprezentował Skarb Państwa – Ministra Środowiska. Po drugiej stronie „umowy” wystąpiła inna jednostka organizacyjna Lasów Państwowych nieposiadająca osobowości prawnej w rozumieniu art. 32 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz. U. z 2005 r. Nr 45, poz. 435 z późn. zm.). Dodatkowo oświadczenie potwierdzające status prawny Ośrodka Rozwojowo-Wdrożeniowym Lasów Państwowych w (...) znajduje się w aktach sprawy. Zaznaczyć trzeba, że Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe jako państwowa jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej reprezentuje Skarb Państwa w zakresie zarządzanego mienia. Lasy Państwowe i wchodzące w ich skład jednostki korzystają z osobowości prawnej, jaką posiada Skarb Państwa.

W ocenianym stanie faktycznym „umowa” na wykonanie pracy pt. „Sporządzenie wzornika pojęć i terminów do uwzględnienia w pracach Międzyresortowego Zespołu ds. Przeglądu Prawa Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej nad propozycjami zmian legislacyjnych w systemie prawnym ochrony środowiska” zawarta przez ob-

winionego w dniu 14 lipca 2006 r. z Ośrodkiem Rozwojowo-Wdrożeniowym Lasów Państwowych w (...) powinna być traktowana jako „porozumienie administracyjne” lub jako zlecenie wewnętrzne (ang. in-house procurement).

Skoro nie doszło pomiędzy podmiotami do zawarcia umowy i udzielenia zamówienia, to działanie obwinionego nie wypełnia w tym przypadku znamion czynu karalnego ujętego w art. 17 ust. 1 pkt 4 uondfp.

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

9.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 29 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/52/52/09/1835 (orzeczenie prawomocne zaskarżone do WSA)

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

Przewodniczący: Z-ca Przew. GKO:

Marcin Krzywoszyński (ref.)

Członkowie: Członek. GKO:

Anna Dąbrowska-Puszkiewicz

Członek GKO:

Maciej Berek

Protokolant:

Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 29 października 2009 r., przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – **Anny Rotter** – odwołanie wniesione przez obrońcę Obwinionego (...) – (zam. (...)) pełniącego w czasie przypisanych mu czynów funkcję Dyrektora Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...) od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt: RKO-37/2007; RKO-80/2006.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Pana (...) (cyt. z sentencji orzeczenia): „winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 1-3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, (...) tj. naruszenie odpowiednio: w przypadku składek na ubezpieczenie społeczne – art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.), w przypadku składek na ubezpieczenie zdrowotne – art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, z późn. zm.), w przypadku składek na Fundusz Pracy – art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. Nr 99, poz. 1001, z późn. zm.) i polegających na opłaceniu składek na ubezpieczenia społeczne,

składek na ubezpieczenie zdrowotne i składek na Fundusz Pracy z przekroczeniem terminu ich zapłaty, tj.:

A. składek na ubezpieczenia społeczne w 2005 r.:

- 1) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 163.833,09 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 20 kwietnia 2005 r. (13.833,09 zł), w dniu 27 kwietnia 2005 r. (20.000,00 zł), w dniu 28 kwietnia 2005 r. (10.000,00 zł), w dniu 29 kwietnia 2005 r. (10.000,00 zł), w dniu 5 maja 2005 r. (40.000,00 zł), w dniu 17 maja 2005 r. (30.000,00 zł) oraz w dniu 18 maja 2005 r. (40.000,00 zł);
- 2) za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 153.254,76 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 2 sierpnia 2005 r. (70.000,00 zł) oraz w dniu 13 października 2005 r. (83.254,76 zł);
- 3) za miesiąc marzec 2005 r. w kwocie 173.800,27 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 21 grudnia 2005 r. (89.306,41 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (84.493,86 zł);
- 4) za miesiąc kwiecień 2005 r. w kwocie 159.747,33 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 28 grudnia 2005 r. (82.147,11 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (77.600,22 zł);
- 5) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 158.600,00 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r. (399,68 zł), w dniu 29 grudnia 2005 r. (81.147,31 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (77.053,41 zł);
- 6) za miesiąc czerwiec 2005 r. w kwocie 167.927,68 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r. a zostały opłacone dopiero w dniu 29 grudnia 2005 r. (86.187,79 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (81.739,89 zł);
- 7) za miesiąc lipiec 2005 r. w kwocie 171.721,10 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 30 grudnia 2005 r. (86.604,34 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (85.116,76 zł);
- 8) za miesiąc sierpień 2005 r. w kwocie 164.059,31 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 30 grudnia 2005 r. (84.334,49 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (79.724,82 zł);
- 9) za miesiąc wrzesień 2005 r. w kwocie 162.404,06 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 7 lutego 2006 r. (83.496,65 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (78.907,41 zł);
- 10) za miesiąc październik 2005 r. w kwocie 164.004,19 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 20 lutego 2006 r. (84.275,98 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (79.728,21 zł);

- 11) za miesiąc listopad 2005 r. w kwocie 171.102,84 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 grudnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 28 lutego 2006 r. (87.867,41 zł) oraz w dniu 4 września 2006 r. (83.235,43 zł);
- 12) za miesiąc grudzień 2005 r. w kwocie 165.004,61 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 stycznia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 5 maja 2006 r. (84.848,64 zł) oraz w dniu 21 marca 2007 r. (80.155,97 zł);

B. składek na ubezpieczenie zdrowotne w 2005 r.:

- 1) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 31.582,57 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 29 marca 2005 r. (30.756,02 zł) oraz w dniu 29 lipca 2005 r. (826,55 zł);
- 2) za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 32.133,31 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 28 czerwca 2005 r.;
- 3) za miesiąc marzec 2005 r. w kwocie 35.833,64 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 30 sierpnia 2005 r.;
- 4) za miesiąc kwiecień 2005 r. w kwocie 34.073,55 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 29 lipca 2005 r.;
- 5) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 33.402,60 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r. (75,56 zł) oraz w dniu 6 września 2005 r. (33.327,04 zł);
- 6) za miesiąc czerwiec 2005 r. w kwocie 34.660,97 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lipca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 grudnia 2005 r.;
- 7) za miesiąc lipiec 2005 r. w kwocie 35.397,73 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 27 grudnia 2005 r.;
- 8) za miesiąc sierpień 2005 r. w kwocie 34.281,79 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 30 grudnia 2005 r.;
- 9) za miesiąc wrzesień 2005 r. w kwocie 33.417,81 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 3 lutego 2006 r.;
- 10) za miesiąc październik 2005 r. w kwocie 33.941,90 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 1 marca 2006 r.;
- 11) za miesiąc listopad 2005 r. w kwocie 35.584,61 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 grudnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 3 marca 2006 r.;

- 12) za miesiąc grudzień 2005 r. w kwocie 34.807,61 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 stycznia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 10 kwietnia 2006 r.;

C. składek na Fundusz Pracy w 2005 r.:

- 1) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 11.150,18 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 25 marca 2005 r.;
- 2) za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 11.091,61 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 15 czerwca 2005 r.;
- 3) za miesiąc marzec 2005 r. w kwocie 12.330,11 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 17 czerwca 2005 r.;
- 4) za miesiąc kwiecień 2005 r. w kwocie 11.702,84 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 1 lipca 2005 r.;
- 5) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 11.542,61 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r. (26,79 zł) oraz w dniu 13 lipca 2005 r. (11.515,82 zł);
- 6) za miesiąc lipiec 2005 r. w kwocie 12.327,88 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia, 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 4 września 2006 r.;
- 7) za miesiąc sierpień 2005 r. w kwocie 11.841,34 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 4 września 2006 r.;
- 8) za miesiąc wrzesień 2005 r. w kwocie 11.619,91 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 października 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 4 września 2006 r.;
- 9) za miesiąc październik 2005 r. w kwocie 11.689,98 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 4 września 2006 r.;
- 10) za miesiąc listopad 2005 r. w kwocie 12.173,02 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 grudnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 4 września 2006 r.;
- 11) za miesiąc grudzień 2005 r. w kwocie 11.958,16 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 stycznia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 21 marca 2007 r.;

D. składek na ubezpieczenia społeczne w 2006 r.:

- 1) za miesiąc styczeń 2006 r. w kwocie 199.717,25 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2006 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 2 sierpnia 2006 r. (106.564,41 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (93.152,84 zł);
- 2) za miesiąc luty 2006 r. w kwocie 181.523,16 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2006 r.,

a zostały opłacone dopiero: w dniu 30 sierpnia 2006 r. (95.623,29 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (85.899,97 zł);

- 3) za miesiąc marzec 2006 r. w kwocie 173.282,53 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 kwietnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 30 sierpnia 2006 r. (90.801,34 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (82.481,19 zł);
- 4) za miesiąc kwiecień 2006 r., w kwocie 174.187,19 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 maja 2006 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 19 września 2006 r. (91.024,40 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (83.162,79 zł);
- 5) za miesiąc maj 2006 r. w kwocie 177.612,97 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 7 listopada 2006 r. (93.375,96 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (84.237,01 zł);
- 6) za miesiąc czerwiec 2006 r. w kwocie 180.664,59 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 lipca 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 28 grudnia 2006 r. (95.595,92 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (86.068,67 zł);
- 7) za miesiąc lipiec 2006 r. w kwocie 175.266,56 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 28 grudnia 2006 r. (91.831,87 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (83.434,69 zł);
- 8) za miesiąc sierpień 2006 r. w kwocie 171.700,31 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 28 grudnia 2006 r. (89.224,82 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (82.475,49 zł);
- 9) za miesiąc wrzesień 2006 r. w kwocie 170.475,98 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 października 2006 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 28 grudnia 2006 r. (88.278,90 zł) oraz w dniu 17 maja 2007 r. (82.197,08 zł);
- 10) za miesiąc październik 2006 r. w kwocie 168.863,77 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 9 stycznia 2007 r. (87.556,60 zł) oraz w dniu 9 maja 2007 r. (81.307,17 zł);
- 11) za miesiąc listopad 2006 r. w kwocie 168.986,06 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 grudnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 30 stycznia 2007 r. (37.561,01 zł), w dniu 5 marca 2007 r. (50.000,00 zł) oraz w dniu 9 maja 2007 r. (81.425,05 zł);
- 12) za miesiąc grudzień 2006 r. w kwocie 168.934,69 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 stycznia 2007 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 8 maja 2007 r. (87.659,88 zł) oraz w dniu 3 września 2007 r. (81.274,81 zł);

E. składek na ubezpieczenie zdrowotne w 2006 r.:

- 1) za miesiąc styczeń 2006 r. w kwocie 39.838,84 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 5 czerwca 2006 r.;

- 2) za miesiąc luty 2006 r. w kwocie 36.542,12 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 7 czerwca 2006 r.;
- 3) za miesiąc marzec 2006 r. w kwocie 36.039,65 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 kwietnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 30 czerwca 2006 r.;
- 4) za miesiąc kwiecień 2006 r. w kwocie 36.384,79 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 maja 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 3 lipca 2006 r.;
- 5) za miesiąc maj 2006 r. w kwocie 36.425,95 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 13 lipca 2006 r.;
- 6) za miesiąc czerwiec 2006 r. w kwocie 37.211,24 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 lipca 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 27 października 2006 r.;
- 7) za miesiąc lipiec 2006 r. w kwocie 36.269,36 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 sierpnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 18 grudnia 2006 r.;
- 8) za miesiąc sierpień 2006 r. w kwocie 36.469,76 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 28 grudnia 2006 r.;
- 9) za miesiąc wrzesień 2006 r. w kwocie 36.184,62 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 października 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 4 stycznia 2007 r.;
- 10) za miesiąc październik 2006 r. w kwocie 36.568,57 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 4 stycznia 2007 r.;
- 11) za miesiąc listopad 2006 r. w kwocie 37.021,81 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 grudnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 15 stycznia 2007 r.;
- 12) za miesiąc grudzień 2006 r. w kwocie 37.430,75 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 stycznia 2007 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 7 marca 2007 r.;

F. składek na Fundusz Pracy w 2006 r.:

- 1) za miesiąc styczeń 2006 r. w kwocie 13.488,48 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 21 marca 2007 r.;
- 2) za miesiąc luty 2006 r. w kwocie 12.438,17 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 22 marca 2007 r.;
- 3) za miesiąc marzec 2006 r. w kwocie 11.943,13 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 kwietnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 22 marca 2007 r.;
- 4) za miesiąc kwiecień 2006 r. w kwocie 12.251,84 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 maja 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 22 marca 2007 r.;

- 5) za miesiąc maj 2006 r. w kwocie 12.410,11 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 3 kwietnia 2007 r.;
- 6) za miesiąc czerwiec 2006 r. w kwocie 12.532,62 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 17 lipca 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 3 kwietnia 2007 r.;
- 7) za miesiąc lipiec 2006 r. w kwocie 12.291,89 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 sierpnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 10 maja 2007 r.;
- 8) za miesiąc sierpień 2006 r. w kwocie 12.215,49 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 września 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 10 maja 2007 r.;
- 9) za miesiąc wrzesień 2006 r. w kwocie 12.097,80 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 16 października 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 10 maja 2007 r.;
- 10) za miesiąc październik 2006 r. w kwocie 12.327,07 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 listopada 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 9 maja 2007 r.;
- 11) za miesiąc listopad 2006 r. w kwocie 12.170,94 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 grudnia 2006 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 9 maja 2007 r.;
- 12) za miesiąc grudzień 2006 r. w kwocie 12.586,36 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 stycznia 2007 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 10 sierpnia 2007 r.”.

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

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą,
- art. 24 ustawy,

orzeka:

1. Na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy, uchyla zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w zakresie:
 - 1) naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 1 ustawy, polegającego na opłaceniu składek na ubezpieczenia społeczne:
 - a) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 163.833,09 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 20 kwietnia 2005 r. (13.833,09 zł), w dniu 27 kwietnia 2005 r. (20.000,00 zł), w dniu 28 kwietnia 2005 r. (10.000,00 zł), w dniu 29 kwietnia 2005 r. (10.000,00 zł), w dniu 5

- maja 2005 r. (40.000,00 zł), w dniu 17 maja 2005 r. (30.000,00 zł) oraz w dniu 18 maja 2005 r. (40.000,00 zł),
- b) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 399,68 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r.,
- 2) naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 2 ustawy, polegającego na opłaceniu składek na ubezpieczenie zdrowotne:
- a) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 30.756,02 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 29 marca 2005 r.,
 - b) za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 32.133,31 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 28 czerwca 2005 r.
 - c) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 75,56 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r.
- 3) naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 3 ustawy, polegającego na opłaceniu składek na Fundusz Pracy:
- a) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 11.150,18 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 25 marca 2005 r.,
 - b) za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 11.091,61 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 15 czerwca 2005 r.,
 - c) za miesiąc marzec 2005 r. w kwocie 12.330,11 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 17 czerwca 2005 r.,
 - d) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 26,79 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r.
- i w tej części na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 3 ustawy, umarza postępowanie.
2. W pozostałym zakresie, na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy, utrzymuje zażalenie orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w mocy.

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

Na podstawie zawiadomienia Ministra Zdrowia z dnia 17 maja 2007 r., Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Zdrowia, w dniu 4 października 2007 r., wszczęła postępowanie wyjaśniające, a następnie we wniosku o uka-

ranie z dnia 12 listopada 2008 r. (RKO-37/2007) wystąpiła o uznanie (...) – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...) (dalej „RCKiK”) – za odpowiedzialnego – na zasadach określonych w art. 19 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.) – za umyślne naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 14 pkt 1 – 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Polegały one na opłaceniu składek na ubezpieczenia społeczne, składek na ubezpieczenia zdrowotne i składek na Fundusz Pracy za wszystkie miesiące 2006 r. z przekroczeniem terminu ich zapłaty, co stanowiło naruszenie przepisów ustaw odpowiednio: z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.), z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, z późn. zm.) i z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. Nr 99, poz. 1001, z późn. zm.). Zastępca Rzecznika wnioskowała o wymierzenie Obwinionemu za te czyny kary łącznej nagany.

Ponadto, Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Zdrowia, na podstawie wcześniejszego zawiadomienia Ministra Zdrowia z dnia 9 listopada 2005 r., w dniu 4 października 2007 r., wszczęła postępowanie wyjaśniające i w kolejnym wniosku o ukaranie z dnia 27 listopada 2008 r. (RKO-80/2006) wystąpiła o uznanie (...) – Dyrektora Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...) winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 138 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148, z późn. zm.), a obecnie – odnośnie wszystkich czynów – określonego w art. 14 pkt 1 – 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i polegające na opłaceniu składek na ubezpieczenia społeczne, składek na ubezpieczenia zdrowotne i składek na Fundusz Pracy za wszystkie miesiące 2005 r., z przekroczeniem terminu zapłaty. Zastępca Rzecznika wskazała te same podstawy prawne, jak w przypadku wniosku o ukaranie z dnia 12 listopada 2008 r. i wnioskowała o wymierzenie Obwinionemu za te czyny kary łącznej nagany.

Ogółem w dwóch wnioskach o ukaranie Zastępca Rzecznika wyodrębniła 72 czyny naruszenia dyscypliny finansów publicznych, dla których określono należną kwotę składki, obowiązujący termin opłaty oraz daty faktycznie dokonanych wpłat. Na poparcie stawianych Obwinionemu zarzutów Zastępca Rzecznika przedstawiła materiał dowodowy, w tym wyjaśnienia Obwinionego.

Zarządzeniem z dnia 3 grudnia 2008 r. Przewodnicząca Resortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Zdrowia połączyła do wspólnego rozpoznania obie sprawy: RKO– 37/2007 i RKO-80/2006.

Rozprawa przed Resortową Komisją Orzekającą odbyła się 17 grudnia 2008 r. oraz 16 stycznia, 4 marca i 8 kwietnia 2009 r. a orzeczenie ogłoszono w dniu 15 kwietnia 2009 r. Komisja uznała Obwinionego winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 1-3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w zakresie wszystkich czynów objętych wnioskami o ukaranie (szczegółowo wymienionych we wstępnej części sentencji niniejszego orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej),

polegających na opłaceniu składek na ubezpieczenia społeczne, składek na ubezpieczenie zdrowotne i składek na Fundusz Pracy z przekroczeniem terminu ich zapłaty. Czyny te naruszają odpowiednio: w przypadku składek na ubezpieczenie społeczne – art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, w przypadku składek na ubezpieczenie zdrowotne – art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, w przypadku składek na Fundusz Pracy – art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Komisja wymierzyła Obwinionemu (...) za wszystkie czyny łączną karę upomnienia, obciążając jednocześnie kosztami postępowania w kwocie 257,83 zł.

Obwiniony w swoich wyjaśnieniach dotyczących naruszeń wskazał, iż nieterminowe regulowanie przez RCKiK zobowiązań publiczno-prawnych spowodowane zostało następującymi czynnikami:

- 1) kosztami realizacji ustawy tzw. „203”; wykonanie podwyżek uposażeń pracowników spowodowało wzrost kosztów
- 2) przekształceniem kas chorych w Narodowy Fundusz Zdrowia, co spowodowało „zatory płatnicze” ze strony głównych kontrahentów RCKiK, tj. szpitali województwa (...)
- 3) brakiem możliwości skutecznego egzekwowania należności od dłużników wskutek obowiązywania ustawy o restrukturyzacji, co stanowiło dodatkowe utrudnienie w pozyskiwaniu należnych środków finansowych;
- 4) niekończącą się likwidacją 3 zakładów opieki zdrowotnej, gdzie „organy założycielskie przeciągały ten proces w celu uniknięcia przejęcia zobowiązań;
- 5) opóźnieniem przy zawarciu umowy z Ministerstwem Zdrowia na dofinansowanie zadań w 2005 i w 2006 roku, w związku z czym istniała konieczność zabezpieczenia środków finansowych na wynagrodzenia pracowników RCKiK za miesiące grudzień 2004/2005 r. i styczeń 2005/2006 r., a także pokrywanie bieżących zobowiązań wobec dostawców
- 6) przedłużającym się procesem restrukturyzacji w związku z niekorzystnym dla RCKiK postanowieniem Ministra Skarbu Państwa z dnia 12 września 2005 r. MSP/DNW II/6495/05 negatywnie opiniującym sporządzony projekt programu restrukturyzacji RCKiK;
- 7) RCKiK jako instytucja non-profit, nastawiona jest wyłącznie na wykonywanie zadań i obowiązków statutowych, a nie na generowanie zysków;
- 8) ceny sprzedaży krwi, jej składników i produktów krwiopochodnych na dany rok ustalane są przez Ministra Zdrowia, drodze rozporządzenia. Kwota dofinansowania produkcji w 2006 r. stanowiła 30 % kosztów wytworzenia i nie pokrywała w pełni różnicy między ustaloną ceną sprzedaży a faktycznym kosztem wytworzenia.
- 9) brak rozstrzygnięcia przez Ministerstwo Zdrowia przetargu na wybór frakcjonatora osocza, co spowodowało wstrzymanie dostaw osocza do przetwórstwa i uniemożliwiło uzyskanie dodatkowych środków finansowych niezbędnych do działania RCKiK.

Zdaniem Obwinionego, powyższe okoliczności zakłócały płynność finansową RCKiK, a stan środków finansowych znajdujących się na rachunku bankowym w dniu przypadającym na dzień terminowego regulowania składek wobec ZUS, tj. na

15 dzień następnego miesiąca – po zabezpieczeniu części koniecznej do zapewnienia bieżącej działalności – nie pozwalał na regulowanie składek. Obwiniony poinformował również, iż na bieżąco starał się realizować zalecenie ZUS, tj. regulować w pierwszej kolejności składki pochodzące ze środków pracownika. Ostatecznie w 2007 r. dokonał całkowitego zaspokojenia ZUS z tytułu należnych składek za lata 2005 – 2006, a środki finansowe na spłatę pochodziły ze zbycia nadwyżek osocza (stosownie do wskazania Ministra Zdrowia – pismo MZ-PZ-P-404-2602-16/AB/06).

Obwiniony nie zaprzeczał, iż w przedmiotowym zakresie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, ale ocenił, iż jego działanie nastąpiło w szczególnych warunkach, w sytuacji, którą można określić stanem wyższej konieczności. Zaległości wobec ZUS powstały w wyniku działań, które miały zapobiec powstaniu innych zobowiązań (wobec pracowników i dostawców), a także większej szkódzie, jaką niewątpliwie byłoby wstrzymanie dostaw krwi i jej składników chorym. *„Śmierć pacjenta jest sprawą nie do odwrócenia, w przeciwieństwie do nieterminowego uregulowania składek na ubezpieczenia społeczne”*.

Obrońca Obwinionego dodatkowo postawił zarzut rażącego naruszenia przepisów proceduralnych, to jest przepisu art. 97 ust. 1 i ust. 3 oraz art. 104 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, co jego zdaniem wyklucza orzekanie w niniejszej sprawie i uzasadnia żądanie umorzenia postępowania na zasadzie art. 78 ust. 1 pkt 8 tej ustawy.

Przesłuchana w charakterze świadka główna księgowa RCKiK – (...) wyjaśniła, iż na polecenie Obwinionego, RCKiK na bieżąco regulowało należności wobec swoich kontrahentów, a pozostające na rachunku bankowym środki finansowe zabezpieczać miały wypłatę wynagrodzeń pracownikom i nieprzerwane funkcjonowanie RCKiK. Odnośnie braku działań windykacyjnych wyjaśniła, iż pogarszająca się sytuacja finansowa publicznych zakładów opieki zdrowotnej miała bezpośredni wpływ na kłopoty finansowe RCKiK. Dodatkowo, Minister Zdrowia swego czasu wydał zakaz zbywania wierzytelności (tzw. handel długami), a ustawa o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej wstrzymała możliwość odzyskiwania należności na drodze sądowej i egzekucyjnej. Z drugiej jednak strony, ustawa ta umożliwiła spłatę zobowiązań, ale dopiero w późniejszym terminie. Dodała również, iż banki nie były zainteresowane kredytowaniem działalności RCKiK.

Komisja, na podstawie dowodów zgromadzonych w sprawie i dołączonych do akt sprawy ustaliła, iż w okresie w którym popełniono zarzucane czyny, Obwiniony pełnił funkcję Dyrektora Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...). Na RCKiK – jako płatniku – spoczywał obowiązek zapłaty składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz na Fundusz Pracy. Ustalono, iż w ramach prowadzonej działalności statutowej RCKiK uzyskiwało przychody głównie z opłat za dostarczaną zakładom opieki zdrowotnej krew i preparaty krwio-pochodne. Odbiorcami krwi i preparatów krwiopochodnych, w latach 2005 i 2006, były głównie samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, które nie regulowały swoich zobowiązań wobec RCKiK lub regulowały je z dużym opóźnieniem. Dodatkowo, zgodnie z art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 15 kwietnia 2005 r. o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 78, poz. 684, z późn. zm.), z mocy ustawy, wszystkie postępowania egzekucyjne dotyczące należności objętych postępowaniem restrukturyzacyjnym – podlegały zawieszeniu, co w

praktyce oznaczało brak możliwości odzyskania tych należności do dnia wydania decyzji o umorzeniu lub o zakończeniu postępowania restrukturyzacyjnego. Ponadto RCKiK uzyskiwało z Ministerstwa Zdrowia środki budżetowe w formie dotacji przekazywanej w 12 miesięcznych ratach. Wysokość środków finansowych przekazywanych z budżetu państwa w ramach dofinansowywania działalności regionalnych centrów nie pokrywała całości kosztów działalności bieżącej.

Ustalono także, iż w 2005 r. – działając na mocy ustawy z dnia 15 kwietnia 2005 r. o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej, RCKiK wystąpiło do Ministra Zdrowia z wnioskiem o wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego ze względu na posiadanie zobowiązań publicznoprawnych i cywilnoprawnych, o których mowa w art. 4 ustawy. Postanowieniem Nr 36/2005 z dnia 4 sierpnia 2005 r. Minister Zdrowia wszczął postępowanie restrukturyzacyjne. Jednakże Minister Skarbu Państwa postanowieniem Nr MSP/DNW II/6495/05 z dnia 12 września 2005 r. negatywnie zaopiniował przedstawiony przez RCKiK program restrukturyzacyjny. Pomimo wniosku RCKiK o ponowne rozpatrzenie sprawy, a następnie – wobec negatywnego rozstrzygnięcia – wniosku o wznowienie postępowania, Minister Skarbu Państwa podtrzymał swoją negatywną ocenę i ostatecznie odmówił uchylenia przedmiotowego postanowienia. Sprawa była rozpoznawana przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, który wyrokiem z dnia 5 grudnia 2006 r. uchylił decyzję Ministra Skarbu Państwa, w której ten odmawiał uchylenia swojego postanowienia o negatywnej ocenie programu restrukturyzacyjnego.

Wobec powyższych ustaleń Komisja uznała za udowodnioną okoliczność, iż RCKiK w okresie, którego dotyczą zarzucane czyny, nie dysponowało dostateczną ilością środków pieniężnych, która wystarczyłaby na regulowanie wszystkich bieżących należności (zarówno cywilnoprawnych jak i publicznoprawnych), nie mniej jednak poza miesiącami luty i maj 2005 r. oraz luty i maj 2006 r., w dacie wymagalności składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz Pracy, na rachunku bankowym RCKiK (od sierpnia 2006 r. na dwóch rachunkach bankowych łącznie) była wystarczająca ilość środków finansowych na zapłatę należnych składek. Ponadto, RCKiK na bieżąco regulowało większość swoich bieżących należności cywilno-prawnych (poza należnościami na rzecz (...) i (...)), nie podejmując prób ewentualnego ustalenia z dostawcami takich terminów płatności, które pozwoliłyby również na regulowanie należności wobec ZUS. Zebrany w sprawie materiał dowodowy świadczy o tym, iż obowiązkowe należności składkowe regulowane były przez RCKiK w ostatniej kolejności, przy czym Komisja nie podziela stanowiska Obwinionego, jakoby uprzywilejowanie pozostałych należności RCKiK z pierwszeństwem zaspokojenia przed należnościami z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz Pracy – w sposób bezpośredni – zapobiegło większej szkodzi, jaką byłoby wstrzymanie dostaw krwi i jej składników chorem.

Odnosząc się do kwestii stosowania zasad prawa międzyczasowego określających, jakie prawo należy stosować w razie zmiany ustawy (stanu prawnego) po popełnieniu naruszenia dyscypliny finansów publicznych (w niniejsze sprawie zagadnienie to dotyczyć będzie czynów popełnionych w okresie od lutego do czerwca 2005 r.), Komisja uznała, że przepisy obowiązujące w czasie popełnienia czynów zabronionych z tego okresu nie są względniejsze dla Obwinionego i na zasadzie art. 24 ust. 1 ustawy o od-

powiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, należało zastosować przepisy obowiązujące w chwili orzekania.

Komisja w pełni podzieliła ocenę prawną Zastępcy Rzecznika, iż Obwiniony spełnia warunki podmiotowe odpowiedzialności określone w art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Pełniąc, bowiem w chwili popełnienia zarzucanych mu czynów, funkcję Dyrektora Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...), działającego jako samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej (art. 23 ust. 3 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi – Dz. U. Nr 106, poz. 681, z późn. zm.) posiadał status kierownika jednostki sektora finansów publicznych (arg. z art. 4 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych oraz z art. 44 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej – Dz. U. z 2007 r. Nr 14, poz. 89, z późn. zm.). Podstawy odpowiedzialności kierownika jednostki sektora finansów publicznych w czasie popełnienia przez Obwinionego części z zarzuconych mu czynów (tj. opóźnienia w regulowaniu należności za miesiące styczeń – grudzień 2005 r.) wynikały z art. 28a ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r., Nr 15, poz. 148 z późn. zm.). W czasie orzekania analogiczna regulacja zawarta jest w art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104, z późn. zm.) i odnosi się ona bezpośrednio do czynów polegających na nieopłaceniu składek za miesiące styczeń – grudzień 2006 r. Zgodnie z tymi przepisami, kierownik jednostki odpowiada za całość gospodarki finansowej, w tym za wypełnianie obowiązków w zakresie kontroli finansowej. Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wynikała z art. 137 ustawy o finansach publicznych z dnia 26 listopada 1998 r., przy czym odnoszona była ona do wszystkich pracowników jednostek sektora finansów publicznych. Obecnie ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odrębnie określa odpowiedzialność kierownika jednostki sektora finansów publicznych (art. 4 pkt 1) i pracowników takiej jednostki (art. 4 pkt 3), przy czym nowy sposób uregulowania podmiotowego zakresu odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie wpływa na zakres odpowiedzialności Obwinionego w niniejszej sprawie.

Odnosząc się do kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych Obwinionemu, Komisja stwierdziła, iż naruszeniami dyscypliny finansów publicznych, określonymi w art. 14 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest m.in. opłacenie przez jednostkę sektora finansów publicznych, odpowiednio: (1) składek na ubezpieczenia społeczne, (2) składek na ubezpieczenie zdrowotne, (3) składek na Fundusz Pracy, z przekroczeniem terminu zapłaty. Naruszenia te odpowiadają naruszeniu określonymu w art. 138 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest wypłacenie wynagrodzeń w jednostce sektora finansów publicznych bez jednoczesnego wykonania, ciążącego na pracodawcy, obowiązku pobrania, odprowadzenia lub opłacenia świadczeń lub składek. Przepisy ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych nie są względniejsze w stosunku do przepisów obowiązujących w dacie orzekania, a zatem dla kwalifikacji prawnej, co do wszystkich czynów objętych wnioskami o ukaranie, także tych popełnionych przed 1 lipca 2005 r., należało zastosować art. 14 pkt 1 – 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Obowiązująca aktualnie ustawa utrzymała również zasady odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, przyjmując że za takie naruszenie odpowiada osoba, której można przypisać winę w chwili popełnienia czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a odpowiedzialność ponoszona jest zarówno za umyślne jak i nieumyślne działania i zaniechania. Umyślność i nieumyślność w nowej ustawie zdefiniowane zostały tak samo jak w – obowiązującym w chwili popełnienia czynu, na podstawie art. 142 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych – Kodeksie wykroczeń z dnia 20 maja 1971 r. Czynny objęte niniejszym postępowaniem stanowiły naruszenie dyscypliny finansów publicznych zarówno w momencie popełnienia, jak i w chwili orzekania. Okoliczności te przemawiają, zdaniem Komisji, za stosowaniem do rozstrzygnięcia całej sprawy regulacji obowiązujących w czasie orzekania.

Czynny objęte wnioskami o ukaranie zawierają – zdaniem Komisji – znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone odpowiednio w art. 14 pkt 1–3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Pomimo ciążącego obowiązku, RCKiK – jako płatnik składek – nie zapłaciło należnych składek w ustawowych terminach płatności, lecz w terminach późniejszych. Tym samym, należało uznać, iż w przypadkach tych faktycznie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Dla przypisania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poza stwierdzeniem naruszenia, konieczne jest także przypisanie sprawcy winy (art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych). Podstawą dla ustalenia winy Obwinionego jest stwierdzenie, czy miał on możliwość zachowania się zgodnego z prawem. Analizując ten aspekt sprawy, Komisja doszła do konkluzji, że poza sporem jest, że kierowana przez Obwinionego jednostka znajdowała się w latach 2005 i 2006 w trudnej sytuacji finansowej, której skutkiem był brak możliwości bieżącego regulowania zobowiązań wobec wszystkich wierzycieli RCKiK. Okoliczność tę potwierdzają wykazy o stanie należności i zobowiązań złożone do akt sprawy. Przy czym samo stwierdzenie, iż jednostka znajdowała się w trudnej sytuacji finansowej, która nie pozwalała na bieżące regulowanie wszystkich zobowiązań, tj. braku dostatecznych środków pieniężnych, nie jest wystarczające dla wyłączenia odpowiedzialności z tytułu naruszenia dyscypliny finansów publicznych (przytoczono na tę okoliczność orzeczenie GKO z dnia 26 października 2006 r. DF/GKO-4900-75/93/06/2254, „Biuletyn orzecznictwa w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych”, Nr 1/2007, poz. 15).

Zdaniem Komisji, nieuprawnione było zachowanie Obwinionego, który świadomie regulował w pierwszej kolejności wszystkie inne zobowiązania jednostki, gdyż to – jego zdaniem – chroniło pacjentów przed wstrzymaniem dostaw krwi. Prawdą jest, iż w zasadzie wszystkie należności bieżące były regulowane bez opóźnień (za wyjątkiem (...) i (...)), natomiast należności składkowe albo nie były regulowane wcale (RCKiK nie odprowadziło żadnych składek w listopadzie 2005 r.), albo bez żadnego harmonogramu i czasami w przypadkowej kolejności. Ponadto – pomimo iż w dniu 21 maja 2005 r. weszła w życie ustawa z dnia 15 kwietnia 2005 r. o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej, zgodnie z którą (art. 4) restrukturyzacji finansowej podlegać mogły m.in. należności publicznoprawne powstałe w okresie od dnia 1 stycznia 1999 r. do dnia 31 grudnia 2004 r. – RCKiK spłacał swoje

należności wobec ZUS (30 listopada 2005 r. RCKiK uregulowało składki na ubezpieczenia społeczne za listopad 2004 r.). Komisja wskazała, że wprawdzie ustawa o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej wstrzymała wszystkie postępowania egzekucyjne dotyczące należności objętych postępowaniem restrukturyzacyjnym (art. 24 ust. 2), ale pamiętać należy, iż zakres przedmiotowy ustawy obejmował tylko należności powstałe w okresie sprzed 31 grudnia 2004 r. Ustawa nie wstrzymywała możliwości dochodzenia wierzytelności powstałych po tej dacie, a Obwiniony nie podejmował wysiłków w kierunku odzyskania istniejących należności. Co więcej, RCKiK nie korzystało nawet z instytucji potrącenia swojego długu wobec podmiotów, które jednocześnie były jego dłużnikami (art. 498 k.c.). W przedstawionym Komisji materiale dowodowym uwidocznione zostało, iż:

- 1) w dniu 18 maja 2005 r. RCKiK uregulował należność wobec Szpitala Powiatowego w (...) (5.033,79 zł), podczas gdy Szpital Powiatowy w (...) był dłużny kwotę 219.843,54 zł (k. 985, 991 i 1001 akt);
- 2) w dniu 28 kwietnia 2006 r. RCKiK uregulował należność wobec SP Szpitala Powiatowego w (...) (11.262,13 zł), podczas gdy SP Szpital Powiatowy w (...) w dacie 15 kwietnia 2006 r. był dłużny 589 zł (należność główna), a w dacie 30 kwietnia 2006 r. jego dług wzrósł do 4.363,00 zł (k. 1948 i 1951 akt);
- 3) w dniu 22 maja 2006 r. RCKiK uregulował należność wobec SP Szpitala Powiatowego w (...) (2.045,00 zł), podczas gdy SP Szpital Powiatowy w (...) w dacie 15 maja 2006 r. był dłużny 1.663,00 zł (k. 1888 i 1891 akt).

Powyższe, zdaniem Komisji, tylko potwierdza, iż Obwiniony niedostatecznie monitorował bieżącą sytuację finansową RCKiK i z zasady nie regulował terminowo należnych składek, sądząc iż brak wystarczającej ilości środków finansowych i profil działalności RCKiK uchronią go od jakiegokolwiek odpowiedzialności z tego tytułu.

Komisja, biorąc jednak pod uwagę okoliczności i warunki, w jakich doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, postanowiła wymierzyć Obwinionemu karę łagodniejszego rodzaju w stosunku do tej, o którą wnioskowała Zastępca Rzecznika. Komisja wzięła, bowiem, pod uwagę całokształt okoliczności towarzyszących popełnieniu czynów, specyficzną sytuację RCKiK, tj. zakładu opieki zdrowotnej powołanego do realizacji zadań w zakresie pobierania krwi, oddzielania jej składników oraz zaopatrzenia w krew jednostki służby zdrowia, a także fakt, iż Obwiniony nie mógł wstrzymać lub uzależnić dostawy krwi i preparatów krwiopochodnych od zapłaty zobowiązań przez zadłużone szpitale. Powyższa okoliczność odróżnia w sposób zasadniczy RCKiK od innych podmiotów prowadzących samodzielną gospodarkę finansową. Ponadto, z istoty działalności prowadzonej przez RCKiK wynika, iż głównymi odbiorcami krwi i preparatów krwiopochodnych wytwarzanych przez RCKiK są szpitale publiczne. Tym samym, RCKiK nie miała możliwości swobodnej zmiany grupy odbiorców swoich produktów. Powyższe okoliczności powodują, iż sytuacja finansowa RCKiK jest w sposób zasadniczy zdeterminowana sytuacją finansową innych publicznych zakładów opieki zdrowotnej. Komisja wzięła również pod uwagę znane fakty dotyczące sytuacji finansowej innych regionalnych centrów na terenie kraju w 2005 r., gdzie również ujawnione zostały naruszenia dyscypliny finansów publicznych wymienione w art. 14 ustawy. To obrazuje, iż nie tylko Obwiniony miał problem z terminowym regulowaniem składek, ale problem ten wystąpił również

w kilku innych regionalnych centrach. Z powyższych względów Komisja zastosowała przepis art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i wymierzyła Obwinionemu karę łagodniejszego rodzaju, w stosunku do tej, o którą wnosił Oskarżyciel.

Odnosząc się do zarzutu, jaki sformułował obrońca, rażącego naruszenia przepisów proceduralnych: art. 97 ust. 1 i 3 oraz art. 104 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. negatywnej przesłanki powodującej obowiązek umorzenia postępowania, wymienionej w art. 78 ust. 1 pkt 8 (inna okoliczność wykluczająca z mocy ustawy orzekanie w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych), Komisja rozważyła go i przyznała, iż w niniejszej sprawie Zastępca Rzecznika znacznie przekroczyła terminy wymienione w art. 97 ust. 1 i 3 oraz art. 104 ust. 1 i 2 ustawy, co niewątpliwie było uciążliwe dla Obwinionego [zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w sprawie RKO-37/2007 wniesione zostało do Rzecznika w dniu 17 maja 2007 r., wniosek o ukaranie Zastępcy Rzecznika skierował do Komisji w dniu 12 listopada 2008 r. (po 545 dniach), natomiast zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w sprawie RKO-80/2006 wniesione zostało do Rzecznika w dniu 9 listopada 2006 r., wniosek o ukaranie Zastępcy Rzecznika skierował do Komisji w dniu 27 listopada 2008 r. (po 749 dniach)]. Powyższy sposób prowadzenia postępowania przez Zastępcę Rzecznika, jakkolwiek bardzo naruszył zasadę szybkości i ekonomii postępowania, nie wywołuje żadnych konsekwencji materialnoprawnych ani proceduralnych, i nie pozbawia wniosku o ukaranie skuteczności. Należy tu przytoczyć stanowisko GKO w podobnej sprawie, która stwierdza, że „(...) określony ustawowo termin ma charakter terminu instrukcyjnego, czyli takiego, który wprowadzie nakazuje dokonanie czynności w określonym czasie, ale jego przekroczenie nie powoduje bezskuteczności tych czynności. W przepisach określających termin do złożenia przez rzecznika wniosku o ukaranie ustawodawca nie wypowiedział się co do skuteczności wniosku złożonego po terminie ani nie określił procedury przywracania tego terminu, zatem konieczne jest uznanie, że termin ten ma charakter instrukcyjny – porządkowy.” (orzeczenie GKO z dnia 30 stycznia 2003 r., DF/GKO/Odw.-128/164/RN-35/2002).

Od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej, w dniu 19 czerwca 2009 r., odwołanie złożył obrońca Obwinionego. W odwołaniu obrońca wnioskuje o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i uznanie (...) za niewinnego umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub ewentualnie – z ostrożności procesowej – zmianę zaskarżonego orzeczenia w części dotyczącej kary, przez odstąpienie od wymierzenia Obwinionemu kary, na zasadzie art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych tj. wzięcie pod uwagę okoliczności zasługujących na szczególne uwzględnienie. Zaskarżonemu orzeczeniu obrońca zarzuca:

- 1) rażące naruszenie przepisów proceduralnych (art. 97 ust. 1 i 3 oraz art. 104 ust. 1 i 2 ustawy o odpowiedzialności) w działaniach rzecznika występującego przed organem I Instancji, co powinno skutkować umorzeniem postępowania
- 2) naruszenie przepisu art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności, poprzez uznanie, że Obwinionemu można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia, podczas gdy przekroczenie terminu opłacania składek nastąpiło z przyczyn niezależnych

od woli obwinionego, z przyczyn leżących wyłącznie po stronie czynników zewnętrznych

- 3) z ostrożności procesowej – błąd w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia i w konsekwencji naruszenie przepisu art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności, poprzez niezasadne nieuznanie, że okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych stanowią przypadek zasługujący na szczególnie uwzględnienie prowadzący do odstąpienia od wymierzenia Obwinionemu kary.

Obrońca wykazuje, że zarówno w sprawie RKO-80/2006, jak i w sprawie RKO-37/2007 doszło do rażącego naruszenia terminów obowiązujących rzecznika dyscypliny finansów publicznych na przeprowadzenie postępowania sprawdzającego (art. 97 ust. 1 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) oraz po wszczęciu postępowania wyjaśniającego – złożenia wniosku o ukaranie lub wydaniu postanowienia o umorzeniu postępowania, bądź jego zawieszeniu (art. 104 ust. 1 i 2 ustawy). W ocenie obrońcy czynności dokonane w postępowaniu z przekroczeniem powyższych terminów oraz z naruszeniem przepisów o przedłużeniu tych terminów należy uznać za czynności dokonane bez podstawy prawnej, z przekroczeniem granic prawa – to jest w sytuacji wykluczającej z mocy prawa orzekanie w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Stąd wnioski o wydanie orzeczenia o umorzeniu postępowania przeciwko (...), na zasadzie przepisu art. 78 ust. 1 pkt 8 ustawy o odpowiedzialności. Obrońca powołuje się na uchwałę Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 czerwca 1993 r., w której Trybunał wskazał, że przekroczenie terminu instrukcyjnego pociąga za sobą znacznie słabsze skutki, niż przekroczenie terminu zawitego. Termin instrukcyjny może być bez ujemnych skutków prawnych przekroczony, gdy jest to usprawiedliwione jakimiś poważnymi powodami, a jego przekroczenie nawet bez ważnych powodów nie wpływa na skutki materialnoprawne rozstrzygniętej sprawy. W przeciwieństwie do tego termin prekluzyjny rodzi skutki w sferze materialnoprawnej, prowadząc w konsekwencji do wygaśnięcia określonego prawa, czy uprawnienia. Zdaniem obrońcy naruszenie przez Rzecznika terminów postępowania skutkują zmianą statusu osoby trzeciej tj. osoby podlegającej odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, poprzez jej postawienie w stan oskarżenia. Tym samym terminy te nie mogą być traktowane jako instrukcyjne, a więc będące sprawą wewnętrzną rzecznika, nie rodzące skutków materialnoprawnych.

Na wypadek gdyby nie uwzględniono stanowiska Obwinionego w przedmiocie umorzenia postępowania, z ostrożności procesowej, obrońca wnosi o uchylenie zaskarżonego orzeczenia, ponieważ do zarzucanego opłacenia składek na ubezpieczenia społeczne, składek na ubezpieczenia zdrowotne i składek na Fundusz Pracy doszło z przyczyn niezależnych od Obwinionego, jako skutek działania okoliczności zewnętrznych niezależnych od jego woli. Zachowanie takie powinno, w takiej sytuacji, być rozpatrywane jako podjęte w stanie wyższej konieczności, prowadzące ostatecznie do rozstrzygnięcia o braku winy Obwinionego. Ewentualnie należałoby uznać, że zgromadzony materiał dowodowy daje podstawę do zastosowania instytucji odstąpienia od wymierzenia kary, gdyż łączna kara upomnienia jest zbyt surowa, jeśli wziąć pod uwagę okoliczności i przyczyny popełnienia czynów, warunki osobiste Obwinionego oraz brak podobnych naruszeń w późniejszych latach.

Biorąc powyższe pod uwagę, Główna Komisja Orzekająca (GKO) zważyła, co następuje.

Rozprawa przed GKO, z udziałem Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych oraz Obrońcy Obwinionego (Obwiniony, prawidłowo powiadomiony, na rozprawę się nie stawił) odbyła się w dniu 29 października 2009 r. Obrońca Obwinionego podtrzymał odwołanie. Zastępcą Głównego Rzecznika wnioskowała o odrzucenie odwołania i utrzymanie w mocy orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej (Komisja I Instancji).

GKO, na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, po jego analizie oraz po wysłuchaniu stanowisk Stron na rozprawie – doszła do jednomyślnego wniosku, że odwołanie na uznanie nie zasługuje.

Zdaniem GKO, Komisja I Instancji dokonała niezwykle skrupulatnie oceny stanu faktycznego, konfrontując go z zebranymi dokumentami, pobranymi wyjaśnieniami Obwinionego a także zeznaniami świadka. GKO przyjmując ustalenia Komisji I Instancji w tym względzie, jednocześnie w pełni podziela dokonane przez nią oceny. Faktycznie w RCKiK w (...) doszło do naruszeń dyscypliny finansów publicznych polegających na opłaceniu z przekroczeniem ustawowych terminów:

- 1) składek na ubezpieczenia społeczne należnych za miesiące: styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad i grudzień 2005 r. – odnośnie których termin płatności przypadał odpowiednio na dzień: 15 lutego, 15 marca, 15 kwietnia, 16 maja (dzień 15 maja 2005 r. był dniem ustawowo wolnym i przypadał w niedzielę), 15 czerwca, 15 lipca, 16 sierpnia, 15 września, 17 października, 15 listopada, 15 grudnia 2005 r. oraz 16 stycznia 2006 r.;
- 2) składek na ubezpieczenia społeczne należnych za miesiące: styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad i grudzień 2006 r. – odnośnie których termin płatności przypadał odpowiednio na dzień: 15 lutego, 15 marca, 17 kwietnia, 15 maja, 15 czerwca, 17 lipca, 16 sierpnia, 15 września, 16 października, 15 listopada, 15 grudnia 2006 r. oraz 15 stycznia 2007 r.
- 3) składek na ubezpieczenie zdrowotne należnych za miesiące: styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad i grudzień 2005 r. – odnośnie których termin płatności przypadał odpowiednio na dzień: 15 lutego, 15 marca, 15 kwietnia, 16 maja, 15 czerwca, 15 lipca, 16 sierpnia, 15 września, 17 października, 15 listopada, 15 grudnia 2005 r. oraz 16 stycznia 2006 r.
- 4) składek na ubezpieczenie zdrowotne należnych za miesiące: styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad i grudzień 2006 r. – odnośnie których termin płatności przypadał odpowiednio na dzień: 15 lutego, 15 marca, 17 kwietnia, 15 maja, 15 czerwca, 17 lipca, 16 sierpnia, 15 września, 16 października, 15 listopada, 15 grudnia 2006 r. oraz 15 stycznia 2007 r.
- 5) składek na Fundusz Pracy należnych za miesiące: styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad i grudzień 2005 r. – odnośnie których termin płatności przypadał odpowiednio na dzień: 15 lutego, 15 marca, 15 kwietnia, 16 maja, 15 czerwca, 16 sierpnia, 15 września, 17 października, 15 listopada, 15 grudnia 2005 r. oraz 16 stycznia 2006 r.

- 6) składek na Fundusz Pracy należnych za miesiące: styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad i grudzień 2006 r. – odnośnie których termin płatności przypadał odpowiednio na dzień: 15 lutego, 15 marca, 17 kwietnia, 15 maja, 15 czerwca, 17 lipca, 16 sierpnia, 15 września, 16 października, 15 listopada, 15 grudnia 2006 r. oraz 15 stycznia 2007 r.

GKO przyjmuje też ustalony przez organ I Instancji stan prawny obowiązujący w czasie orzekania przed organem I Instancji, z uwzględnieniem prawa międzyczasowego, a odnoszący się do kwalifikacji prawnej czynu oraz naruszonych przepisów prawa materialnego. Dokonana przez organ I Instancji analiza tego stanu nie budzi wątpliwości GKO. Przedmiotowe naruszenie dyscypliny finansów publicznych podpada pod przepis art. 14 pkt 1-3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz przepisy prawa materialnego, odpowiednio: w przypadku składek na ubezpieczenie społeczne – art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, z późn. zm.), w przypadku składek na ubezpieczenie zdrowotne – art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027, z późn. zm.), w przypadku składek na Fundusz Pracy – art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. Nr 99, poz. 1001, z późn. zm.).

GKO, biorąc pod uwagę czas w którym orzeka w niniejszej sprawie, była zobowiązana dokonać ponownej analizy prawa międzyczasowego, w tym, w odniesieniu do przedawnienia karalności, tych czynów, które zostały popełnione przed 1 lipca 2005 r. (to jest przed wejściem w życie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych), przy czym czyny polegające na opłaceniu składek z przekroczeniem terminu zapłaty muszą być uważane za popełnione w momencie dokonania płatności, gdyż taki wniosek wynika wprost z treści art. 14 (po myślniku) ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (takie stanowisko zajęła GKO także w orzeczeniu Nr BDF1/4900/51/51/RN-8/09/1822, z dnia 19 października 2009 r.). Należy zauważyć, że w myśl obowiązującego przed 1 lipca 2005 r. art. 146 ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych, karalność naruszenia dyscypliny finansów publicznych ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęły 3 lata, jeżeli w tym okresie wszczęto postępowanie, karalność naruszenia dyscypliny finansów publicznych z upływem 2 lat od daty wszczęcia postępowania. Natomiast, w myśl art. 38 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, która weszła w życie z dniem 1 lipca 2005 r., karalność naruszenia dyscypliny finansów publicznych ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęły 3 lata. Jeżeli jednak w tym okresie wszczęto postępowanie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, karalność ustaje z upływem 2 lat od zakończenia tego okresu. Powyższe oznacza, że przepisy nowej ustawy przewidują dłuższy termin przedawnienia karalności niż przepisy ustawy obowiązującej w czasie popełnienia czynu. Zastępca Rzecznika występująca przed organem orzekającym I Instancji, w odniesieniu do czynów popełnionych w pierwszej połowie 2005 r. postępowanie wszczęła w dniu 4 października 2007 r. Zatem, uwzględniając powyższy, dwuletni okres, w którym można było prowadzić postępowanie po jego wszczęciu, należy stwierdzić, że orzekanie odnośnie do tych czynów było możliwe, w myśl przepisów obowiązujących w czasie popełnienia tych czynów, do dnia 4 października 2009 r.

Dlatego też wydając orzeczenie w dniu 29 października 2009 r. i kierując się zasadą wyrażoną w 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności, należało zastosować, do tych czynów, ustawę względniejszą dla Obwinionego, to jest obowiązującą w czasie ich popełnienia i uchylić w tej części orzeczenie wydane w pierwszej instancji oraz umorzyć w zakresie tych czynów postępowanie, gdyż karalność za nie przedawniła się. W zakresie czynów dotyczących płatności, które zostały uregulowane po 30 czerwca 2005 r., a więc pod rządami ustawy o odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych, która weszła w życie 1 lipca 2005 r., przedawnienie karalności czynów należy rozpatrywać już zgodnie z przepisami tej ustawy (art. 38).

Uwzględniając powyższe rozważania, działając podstawie art. 78 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności, postępowanie należało umorzyć w odniesieniu do następujących czynów:

- 1) naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 1 ustawy, polegające na opłaceniu składek na ubezpieczenia społeczne:
 - a) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 163.833,09 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero: w dniu 20 kwietnia 2005 r. (13.833,09 zł), w dniu 27 kwietnia 2005 r. (20.000,00 zł), w dniu 28 kwietnia 2005 r. (10.000,00 zł), w dniu 29 kwietnia 2005 r. (10.000,00 zł), w dniu 5 maja 2005 r. (40.000,00 zł), w dniu 17 maja 2005 r. (30.000,00 zł) oraz w dniu 18 maja 2005 r. (40.000,00 zł),
 - b) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 399,68 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r.,
- 2) naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 2 ustawy, polegające na opłaceniu składek na ubezpieczenie zdrowotne:
 - a) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 30.756,02 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 29 marca 2005 r.,
 - b) za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 32.133,31 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 28 czerwca 2005 r.
 - c) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 75,56 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r.
- 3) naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 3 ustawy, polegające na opłaceniu składek na Fundusz Pracy:
 - a) za miesiąc styczeń 2005 r. w kwocie 11.150,18 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 lutego 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 25 marca 2005 r.,
 - b) za miesiąc luty 2005 r. w kwocie 11.091,61 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 marca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 15 czerwca 2005 r.,
 - c) za miesiąc marzec 2005 r. w kwocie 12.330,11 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 kwietnia 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 17 czerwca 2005 r.,

- d) za miesiąc maj 2005 r. w kwocie 26,79 zł z przekroczeniem terminu ich zapłaty, ponieważ ww. składki powinny zostać opłacone do dnia 15 czerwca 2005 r., a zostały opłacone dopiero w dniu 23 czerwca 2005 r.

Nie budzi wątpliwości GKO dokonana przez organ I Instancji ocena odpowiedzialności i zawinienia (...), który w czasie naruszenia dyscypliny finansów publicznych pełnił funkcję Dyrektora RCKiK w (...) i na którym, jako płatniku, spoczywał obowiązek zapłaty, w ustawowych terminach, składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz na Fundusz Pracy. Obwiniony będąc kierownikiem jednostki sektora finansów publicznych spełnia warunki podmiotowe odpowiedzialności określone w art. 4 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komisja I Instancji wykazała jak powinien zachować się Obwiniony, aby nie naruszyć dyscypliny finansów publicznych lub przynajmniej zminimalizować jego zakres. Trudna sytuacja finansowa RCKiK nie może zwalniać z odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Do obowiązków Dyrektora tej jednostki należało takie prowadzenie gospodarki finansowej aby wydatki były zharmonizowane z dochodami. To zapewnia terminowe regulowanie zobowiązań tak obligatoryjnych (składek), jak i pozostałych. W tym przedmiocie powinien Obwiniony wykorzystać wszystkie przewidziane prawem instrumenty oddziaływania i dopiero, gdy one okażą się niewystarczające w danych okolicznościach można rozważać brak zawinienia i w konsekwencji nie dochodzenia odpowiedzialności. Komisja I Instancji również prawidłowo oceniła charakter zawinienia, jako umyślny, gdyż Obwiniony przewidując możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych na to się godził, tj. dokonywał wyboru, aby w pierwszej kolejności opłacić zobowiązania cywilno – prawne, a następnie, z naruszeniem obowiązującego terminu, uregulować zobowiązania publiczno – prawne.

GKO, podziela stanowisko Komisji I Instancji w zakresie wymiaru kary. Przedstawione w uzasadnieniu tej Komisji motywy przyjęcia kary łagodniejszego wymiaru tj. kary upomnienia, są – zdaniem GKO – uprawnione. Przemawiają za tym okoliczności, w jakich działał Obwiniony. GKO nie może się zgodzić z wnioskiem Obrońcy przedstawionym w odwołaniu, że w przypadku gdyby nie uznano innych dalej idących jego wniosków, to istnieją przesłanki do zastosowania instytucji odstąpienia od wymierzenia kary, ze względu na okoliczności i przyczyny popełnienia czynów, warunki osobiste Obwinionego oraz brak podobnych naruszeń w późniejszych latach. Okoliczności i przyczyny popełnienia naruszeń dyscypliny finansów publicznych zostały wystarczająco, zdaniem GKO, uwzględnione przez organ orzekający I Instancji, który działając na podstawie przepisów art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wymierzył Obwinionemu karę łagodniejszego wymiaru (upomnienia), która jest karą najniższą w katalogu kar, jakie przewiduje ta ustawa. Biorąc pod uwagę drugi argument podniesiony przez Obrońcę, należy zauważyć, że nie wskazał on, jakie konkretne warunki osobiste Obwinionego miałyby uwzględnić GKO, rozpatrując wniosek o odstąpienie od ukarania. Kolejny argument Obrońcy nie zasługuje także na uwzględnienie. To, że Obwiniony nie popełnił podobnych naruszeń w przyszłości nie może być premiowany w sugerowany sposób, ponieważ tak (tj. opłacać w terminie składki) powinien się zachować kierownik każdej jednostki sektora finansów publicznych prowadzącej prawidłową gospodarkę finansową. Normą nadrzędną jest działanie zgodne z obowiązującymi przepisami i nie

naruszające ładu finansów publicznych. Uwzględniając powyższe brak jest, zdaniem GKO, podstaw do zastosowania instytucji odstąpienia od ukarania. Kara upomnienia w przedmiotowej sprawie spełni wobec Obwinionego cele zapobiegawcze i dyscyplinujące, które nie byłyby zrealizowane, gdyby odstąpiono od wymierzenia kary.

Odnosząc się do odwołania Obroncy, GKO uznała, że Komisja I Instancji prawidłowo oceniła, że naruszenie terminów obligujących rzecznika do zakończenia czynności sprawdzających oraz skierowania wniosku o ukaranie nie może, na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 8 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, stanowić przesłanki negatywnej prowadzenia postępowania, powodującej obowiązek jego umorzenia. GKO konsekwentnie (zgodnie z dotychczasową linią orzecniczą), uznaje te terminy za instrukcyjne, które nie mogą wywołać żadnych konsekwencji materialnoprawnych i proceduralnych i pozbawić wniosku o ukaranie skuteczności. W przepisach określających termin zakończenia przez rzecznika czynności sprawdzających, czy też wyznaczających termin do złożenia przez niego wniosku o ukaranie, ustawodawca nie wypowiedział się, co do skuteczności wniosku złożonego po terminie, ani nie określił procedury przywracania tego terminu. Zatem konieczne jest uznanie, że terminy te mają wyłącznie charakter instrukcyjny – porządkowy. GKO dodatkowo jeszcze wskazuje na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 22 stycznia 2004 r. (Sygn akt III SA 1521/02), w którym oddalono skargę Starosty i Skarbnika jednego z powiatów na orzeczenie GKO z dnia 4 marca 2002 r. Skarga między innymi dotyczyła przekroczenia przez rzecznika dyscypliny obowiązującego terminu na złożenie wniosku o ukaranie, które – zdaniem skarżących – powinno skutkować ich uniewinnieniem. Wprawdzie sprawa była rozstrzygana w innym stanie prawnym (§ 35 ust. 2 wydanego na podstawie ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 kwietnia 1999 r. w sprawie właściwości i trybu powoływania rzeczników dyscypliny finansów publicznych, organów orzekających oraz szczegółowych zasad postępowania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych – Dz. U. Nr 42, poz. 421 i z 2002 r. Nr 82, poz. 742), to jednak regulacje dotyczące terminów obowiązujących rzecznika w wykonywaniu określonych czynności proceduralnych były podobne. Sąd oddalając skargę podzielił stanowisko GKO zawarte w odpowiedzi na tę skargę, że terminy obowiązujące rzecznika mają właśnie charakter instrukcyjny. Przepisy o terminach w postępowaniu, obowiązujące rzecznika, mają dyscyplinować go do takiego działania, aby w sposób prawem przewidziany szybko reagować na przypadki naruszenia dyscypliny finansów publicznych. GKO uważa za naganne wydłużanie przez rzecznika obowiązujących go terminów postępowania w przedmiotowej sprawie, choć jako usprawiedliwienie należy wskazać na wielowątkowość kwestii do rozstrzygnięcia i wyjątkową obszerność materiału dowodowego, którego analiza wymagała dłuższego czasu. Jednocześnie, zdaniem GKO, obrona nietrafnie powołała się w odwołaniu na uchwałę Trybunału Konstytucyjnego z 16 czerwca 1993 r., w której Trybunał rozstrzygał, czy przewidziany ustawą z dnia 10 maja 1991 r. – Ordynacja wyborcza do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustawy z dnia 28 maja 1993 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej 90-dniowy termin, w którym Sąd Najwyższy rozstrzyga o ważności wyborów oraz ważności wyboru posła (senatora), przeciwko któremu wniesiono protest, ma charakter terminu zawitego, czy terminu instrukcyjnego. Specyficzny przedmiot rozstrzy-

gnięcia w tej sprawie nie może być, zdaniem GKO, rozciągnięty na orzecznictwo w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Takie stanowisko zostało potwierdzone powołanym wyżej wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, wydanym w 2004 r. Warto również nadmienić, że autorzy komentarzy do ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych także wskazują na instrukcyjny charakter terminów w których rzecznik powinien zakończyć czynności sprawdzające oraz postępowanie wyjaśniające (np. Dyscyplina finansów publicznych – Komentarz, Tomasz Robaczynski, Piotra Gryśka, wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2006 r.).

Obrońca w odwołaniu podnosi, że do opóźnień w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne, składek na ubezpieczenia zdrowotne i składek na Fundusz Pracy doszło z przyczyn nieleżących po stronie Obwinionego tj. powstałych wskutek okoliczności zewnętrznych niezależnych od jego woli. Na rozprawie przed GKO Obrońca podnosił, że Obwiniony działał w stanie wyższej konieczności i musiał dokonać wyboru, które dobro należy poświęcić: pacjentów, pracowników, czy finansów publicznych, wobec braku możliwości zaspokojenia każdej z tych grup osób (podmiotów), tj. dokonywał wyboru mniejszego zła. Te okoliczności, jego zdaniem, powinny uzasadnić rozstrzygnięcie o braku winy Obwinionego. Odnosząc się do tego stanowiska, GKO zauważa, że Komisja I Instancji uznała fakt, że RCKiK znajdowało się w trudnej sytuacji finansowej, spowodowanej również przez wpływ czynników zewnętrznych. Jednakże nie może to uwolnić Obwinionego od odpowiedzialności, jeśli materiał dowodowy zgromadzony przez rzecznika i Komisję I Instancji potwierdza, między innymi, że:

1. Na dzień wymagalności składek na koncie RCKiK znajdowały się środki, które wystarczyłyby na ich opłacenie (z wyjątkiem lutego i maja 2005 r. oraz lutego i maja 2006 r.). Mimo to podjęto nieuprawnioną decyzję o regulowaniu w pierwszej kolejności innych zobowiązań, odkładając płatności składek. Jednocześnie nie podjęto prób ustalenia z dostawcami takich terminów płatności, które umożliwiłyby w istniejących okolicznościach na opłacenie w terminie także zobowiązań publiczno-prawnych. Nie można zgodzić się z tezą, że przyjęta kolejność płatności zapobiegła większej szkodzie, to jest chroniła pacjentów przed wstrzymaniem dostaw krwi. Dobro pacjentów nie można przeciwstawiać innemu dobru, jakim jest ład finansów publicznych, który jeśli zostanie naruszony (np. przez niedotrzymanie obowiązujących terminów płatności składek) może w ostateczności zagrozić również temu pierwszemu, to jest dobru pacjentów.
2. RCKiK uregulowało w 2005 r. zobowiązania wobec ZUS z 2004 r., mimo iż nie musiało tego czynić, ponieważ wierzytelności te objęte były restrukturyzacją na mocy ustawy o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej z 15 kwietnia 2005 r. Takie postępowanie ograniczało możliwości regulowania bieżących płatności publiczno-prawnych jednostki.
3. Wprawdzie ustawa o pomocy publicznej i restrukturyzacji wstrzymywała wszystkie postępowania egzekucyjne dotyczące należności nią objęte w okresie od 1 stycznia 1999 r. do 31 grudnia 2004 r., to jednak nie ograniczała możliwości dochodzenia należności po tej dacie. Jak wykazało postępowanie przed Komisją I Instancji, Obwiniony nie podejmował wystarczających wysiłków zmierzających do odzyskania innych należności.

4. RCKiK nie korzystało nawet z instytucji potrącenia długu i płaciło niektórym szpitalom za świadczenia w sytuacji, kiedy szpitale te zalegały z płatnościami wobec jej samej.

Powyższe wskazuje, że Obwiniony nie dostatecznie monitorował gospodarkę finansową kierowanej jednostki, nie wykorzystał wszystkich przewidzianych prawem możliwości oddziaływania na sytuację finansową oraz popełniał błędy, które tę sytuację pogarszały i w konsekwencji nie może być uwolniony z odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

GKO jednocześnie wskazuje, że rację ma Obrońca mówiąc, że winę Obwinionemu udowodnić musi oskarżenie, a nie odwrotnie Obwiniony ma przedstawiać dowody swojej niewinności (że czegoś nie zrobił).

Mając powyższe na uwadze GKO orzekła jak w sentencji

10.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 29 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/57/57/09/2002 (orzeczenie prawomocne zaskarżone do WSA)

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

Przewodniczący:	Z-ca Przew. GKO:	Marcin Krzywoszyński
Członkowie:	Członek. GKO:	Anna Dąbrowska-Puszkiewicz (ref.)
	Członek GKO:	Maciej Berek
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 29 października 2009 r., przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Anny Rotter – odwołanie wniesione przez Obwinionego (...) (zam. (...)), pełniącego w czasie przypisanego mu czynu funkcję Dyrektora (...) – od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Krakowie z dnia 11 maja 2009 r., sygn. akt: RKO-522/13/09.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Obwinionego (...) (cyt. z sentencji orzeczenia): „odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu w dniu 03.11.2006 r. zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia na roboty budowlane obejmujące wykonanie I etapu budowy Przedszkola przy ul. (...) w (...), firmie (...) Przedsiębiorstwo Budowlane Sp. z o.o., z siedzibą w (...) mimo braku przesłanek do zastosowania tego trybu – co stanowi naruszenie art. 10 ust. 2 w zw. z art. 62 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych i wypełnia znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych”.

Za przypisany Obwinionemu (...) czyn, Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła karę upomnienia oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 257,82 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

Naruszenie dyscypliny finansów publicznych w (...) w (...) ujawnione zostało w wyniku kontroli przeprowadzonej przez Urząd Kontroli Skarbowej w Krakowie w dniach od 22.07. do 14.08.2008 r. Kontrola wykazała, że w dniu 03.11.2006 r. w (...) udzielono zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia na wykonanie robót budowlanych I etapu budowy przedszkola przy ul. (...) w (...), pomimo tego, że nie zostały spełnione przesłanki ustawowe do zastosowania tego trybu. W zawiadomieniu złożonym w dniu 18.11.2008 r. Rzecznikowi Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Krakowie, Dyrektor Urzędu Kontroli Skarbowej w Krakowie wskazał jako osobę, której zarzuca naruszenie ustawy – Prawo zamówień publicznych, skutkujące naruszeniem dyscypliny finansów publicznych pełniącego obowiązki Dyrektora (...) (...). Na podstawie zawiadomienia, Rzecznik dyscypliny podjął czynności sprawdzające i zakończył je w dniu 15.01.2009 r. wydaniem postanowienia o wszczęciu postępowania wyjaśniającego w stosunku do (...). W toku tego postępowania Rzecznik zapoznał się z pisemnymi wyjaśnieniami Dyrektora (...), z protokołem kontroli oraz zgromadził obszerny materiał dowodowy w postaci dokumentacji związanej z prowadzonym postępowaniem zamówieniowym dotyczącym budowy przedszkola przy ulicy (...) w (...). Ze zgromadzonego materiału wynikało, że (...) jako zamawiający przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargów nieograniczonych na zadanie inwestycyjne pn. „Budowa przedszkola przy ul. (...) w (...)”, które miało być zrealizowane w okresie od 01.08.2006 do 31.10.2007 r., w tym I etap – w dniach od 23.10.2006 do 30.11.2006 r. Zamawiający na wykonanie zadania przeznaczył ogółem kwotę 3.476.600,00 zł, w tym na I etap – 476.600,00 zł. Postępowanie zostało unieważnione w dniu

31.07.2006 r. na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych, bowiem cena najkorzystniejszej oferty przewyższała kwotę jaką zamawiający mógł przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. W tej sytuacji Dyrektor (...) zwrócił się do Urzędu Miasta Krakowa o zwiększenie środków na realizację zadania. W odpowiedzi Dyrektor Wydziału Budżetu Miasta w Urzędzie Miasta Krakowa pismem z 19.07.2006 r. poinformował (...), iż nie ma możliwości zwiększenia planu wydatków budżetowych. Jednocześnie zaproponował przeprowadzenie ponownej analizy zadań pod kątem możliwości ich realizacji i jeżeli to konieczne, dokonania przeniesienia między zadaniami zaplanowanymi w budżecie Miasta Krakowa na lata 2006-2008 w ramach posiadanych środków. Pomimo powyższego stanowiska (...) przystąpił ponownie do przeprowadzenia postępowania o zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego, przeznaczając na sfinansowanie zamówienia kwotę 3.469.866 zł. Postępowanie zostało ponownie unieważnione w oparciu o art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych, bowiem cena najkorzystniejszej oferty przewyższała kwotę, jaką zamawiający przeznaczył na wykonanie zamówienia.

Zamawiający – (...) – po raz kolejny przystąpił do udzielenia zamówienia publicznego, którego przedmiotem była budowa przedszkola przy ul. (...) w (...), jednakże w tym postępowaniu Zamawiający zmienił przedmiot zamówienia ograniczając budowę przedszkola przy ul. (...) do I etapu robót. Postępowanie o udzielenie zamówienia „Budowa przedszkola przy ul. (...) – etap I”, przeprowadzone zostało w trybie art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych tj. negocjacji bez ogłoszenia, o czym pismem z 12.10.2006 r. Dyrektor (...) – (...) poinformował Z-cę Prezydenta Miasta Krakowa oraz Skarbnika Miasta. Do udziału w negocjacjach zaproszono 6 firm, które brały udział w uprzednio przeprowadzonych postępowaniach. Ostatecznie – po przeprowadzonych 20.10.2006 r. negocjacjach, ofertę złożyły 3 firmy, z których najniższą cenę zaoferowało (...) – Przedsiębiorstwo Budowlane – Spółka z o.o. z (...). Postępowanie zakończono zawarciem w dniu 3.11.2006 r. umowy pomiędzy (...) z siedzibą przy ul. (...) w (...), reprezentowanym przez Dyrektora (...) przy kontrasygnacie Głównego Księgowego a (...) Przedsiębiorstwem Budowlanym Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. (...) w (...). W umowie ustalono termin realizacji I etapu, tj. przygotowania placu budowy i wylania fundamentów na okres 10.11.2006 r. do 15.12.2006 r. oraz ustalono cenę wykonania robót na kwotę 448.225,52 zł brutto.

Przedstawiając powyższe ustalenia co do stanu faktycznego sprawy, Rzecznik uznał, że nie zaszła żadna okoliczność uzasadniająca zastosowanie trybu negocjacji bez ogłoszenia w postępowaniu zamówieniowym prowadzonym przez (...), którego Dyrektorem był (...). W tej sytuacji Rzecznik w dniu 11.02.2009 r. wniósł do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Krakowie, wniosek o uznanie (...) – Dyrektora (...), za odpowiedzialnego, na zasadach określonych art. 19 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a tej ustawy, polegające na udzieleniu w dniu 03.11.2006 r. zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia na wykonanie robót polegających na wykonaniu I etapu budowy przedszkola przy ul. (...) w (...), firmie (...) Przedsiębiorstwo Budowlane sp. z o.o. z siedzibą w (...) pomimo tego, iż nie zostały spełnione przesłanki

zastosowania trybu negocjacji bez ogłoszenia, określone w art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, co stanowi naruszenie art. 10 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Rzecznik wniósł o wymierzenie (...), za powyższe naruszenie, kary upomnienia.

Po rozpoznaniu sprawy na rozprawach w dniach 20.04. i 11.05.2009 r. Regionalna Komisja Orzekająca przy RIO w Krakowie wydała orzeczenie, w którym uznała Obwinionego (...), pełniącego w okresie istotnym dla sprawy, funkcję Dyrektora (...), odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na udzieleniu w dniu 03.11.2006 r. zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia na roboty budowlane obejmujące wykonanie I etapu budowy Przedszkola przy ul. (...) w (...), firmie (...) Przedsiębiorstwo Budowlane Sp. z o.o. z siedzibą w (...), mimo braku przesłanek do zastosowania tego trybu, co stanowi naruszenie art. 10 ust. 2 w zw. z art. 62 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych i wypełnia znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Za czyn ten wymierzono Obwinionemu karę upomnienia. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zasądzono od Obwinionego zwrot kosztów postępowania w kwocie 257,82 zł. Uzasadniając orzeczenie, Komisja podniosła, że Obwiniony, jako kierownik zamawiającego, odpowiada za prawidłowe przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Skład orzekający nie podzielił argumentacji Obwinionego. W szczególności nie zgodził się z twierdzeniem, że brak realizacji części inwestycji (stanu zerowego) w roku 2006 skutkowałby znacznym opóźnieniem całości prac inwestycyjnych. Przedmiotem zamówienia prowadzonego w trybie negocjacji bez ogłoszenia było wykonanie wyłącznie fundamentów pod nową siedzibę przedszkola. W ocenie składu orzekającego termin wykonania niewielkiego, w stosunku do całości, zakresu robót, nie determinował terminu oddania całości inwestycji, tj. nowej siedziby przedszkola. W uzasadnieniu Komisja Orzekająca podkreśliła, że zgodnie z brzmieniem art. 10 ustawy – Prawo zamówień publicznych podstawowymi trybami udzielania zamówień publicznych są: przetarg nieograniczony i przetarg ograniczony. Tryby otwarte gwarantują pełną konkurencyjność prowadzonego postępowania. Pozaprzetargowe tryby udzielania zamówień mogą być stosowane tylko w przypadkach określonych w ustawie – Prawo zamówień publicznych. Przesłanki zastosowania trybu negocjacji bez ogłoszenia są enumeratywnie wyliczone w art. 62 ustawy. W przedmiotowej sprawie możnaby rozważać uzasadnienie zastosowania trybu negocjacji bez ogłoszenia na podstawie ust. 1 pkt 1 i 4 art. 62. Na podstawie art. 62 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy zamawiający może zastosować tryb negocjacji bez ogłoszenia w sytuacji, gdy prowadził postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego lub ograniczonego (w trybie podstawowym), ale nie zawarł umowy w sprawie zamówienia publicznego, gdyż nie zostały złożone żadne oferty lub wszystkie oferty zostały odrzucone. Dodatkowym warunkiem zastosowania trybu negocjacji bez ogłoszenia jest brak wprowadzenia istotnych zmian w pierwotnych warunkach zamówienia. Przesłanka z art. 62 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy nie może mieć zastosowania w przedmiotowej sprawie z dwóch powodów, z których każdy samodzielnie eliminuje możliwość zastosowania negocjacji bez ogłoszenia: po pierwsze, w uprzednio prowadzonym przetargu nieograniczonym postępowanie unieważniono nie z powodu braku ofert lub braku ważnych

ofert, lecz z tego powodu, że cena oferty najkorzystniejszej przewyższała kwotę, którą zamawiający mógł przeznaczyć na zamówienie, negocjacje obejmowały mniejszy zakres robót od zakresu robót będącego przedmiotem wcześniejszych przetargów. Przesłanką do zastosowania negocjacji bez ogłoszenia jest też zjawisko okoliczności powodujących pilną potrzebę udzielenia zamówienia, która to potrzeba nie wynika z przyczyn zawinionych przez zamawiającego i ma obiektywny charakter, a nie jest możliwe zachowanie terminów przewidzianych przez przepisy przy zastosowaniu trybów rozpoczynających się ogłoszeniem (art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy). Na tę przesłankę powoływał się Obwiniony uzasadniając, że okolicznościami niemożliwymi do przewidzenia i niezależnymi od zamawiającego były wcześniej unieważnione przetargi, które nie doprowadziły do wyboru wykonawcy, a konieczność pilnego udzielenia zamówienia wynikała ze złego stanu technicznego budynku, w którym funkcjonowało Przedszkole. U podstaw orzeczenia legło przekonanie Komisji, że Obwiniony, decydując się na zlecenie części robót budowlanych w trybie negocjacji bez ogłoszenia mimo braku ustawowych przesłanek do zastosowania tego trybu, nie zachował należytej ostrożności wymaganej od kierownika jednostki finansów publicznych przy wydatkowaniu środków publicznych. Mając na uwadze, że Obwiniony popełnił zarzucany czyn nieumyślnie, Komisja Orzekająca wymierzyła karę upomnienia.

Od powyższego rozstrzygnięcia odwołał się (...), zaskarżając je w całości. Obwiniony podniósł, że z orzeczeniem Komisji nie może się zgodzić, bowiem uważa, że bezwzględnie wystąpiły przesłanki określone w art. 62 ust. 1 pkt 4 Prawa zamówień publicznych, upoważniające do przeprowadzenia postępowania w trybie negocjacji bez ogłoszenia. Na potwierdzenie swojego stanowiska składający odwołanie przywołuje w szczególności okoliczność, że sytuacja Przedszkola nr (...) była katastrofalna. Od lat występowała destrukcja elementów konstrukcyjnych ścian i stropów budynków, co potwierdza poprzedzający przeprowadzenie zamówienia publicznego protokół przeglądu stanu technicznego przedmiotowego obiektu przeprowadzony w dniu 5.04.2005 r., w którym to protokole stwierdza się, iż budynek zagrożony jest katastrofą budowlaną. Zdaniem Obwinionego, Komisja nie wzięła również pod uwagę dokonywanych przeglądów przewodów kominarskich i wentylacyjnych wydanych w trybie nakazowym. Uwarunkowania techniczne, pęknięcia ścian konstrukcyjnych powodowały naruszenie systemów kominowo-wentylacyjnych, co przy opalaniu kuchni oraz grzaniu piecami kaflowymi sal dydaktycznych rodziło zagrożenie zaczadzeniem. W ocenie Obwinionego, te dokumenty i materiały jak i orzeczenia dotyczące stanu technicznego budynku przedszkola jednoznacznie wskazują, iż wystąpiły nadzwyczajne okoliczności, o których mowa w art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych stanowiące uzasadnienie, aby rozpocząć w trybie tego artykułu wykonanie fundamentów pod nową siedzibę przedszkola, jak podaje dalej Obwiniony, Zamawiający ograniczył zakres prac do wykonania na razie tylko fundamentów, zamierzając pozostałą część robót zlecić w terminie późniejszym w drodze przetargu. Za chybiony uznaje Obwiniony również zarzut Regionalnej Komisji Orzekającej, która przyjęła, że Zamawiający przyspieszył pierwszy etap decydując się na tryb negocjacji bez ogłoszenia, a umowę na drugi etap zawarł w sierpniu 2007 r. Obwiniony podniósł, że musiał uwzględniać wykonywanie na początku 2007 r. elementów takich jak wykonywanie ziemnego zasilania kablowego, regulacji potoku sąsiadującego z działką przedszkola, do którego

zgodnie z pozwoleniem wodnoprawnym dokonywany jest zrzut wód gruntowych z odwodnienia, a także wykonywanie remontu drogi i chodnika prowadzącego do przedszkola przez innego wykonawcę.

Reasumując, odwołujący ma zastrzeżenia do przeanalizowania sprawy i wszystkich jej aspektów przez Komisję i do prawidłowego wyciągnięcia końcowych wniosków oraz podjęcia ostatecznej decyzji w przedmiocie wymierzenia kary. Zdaniem Obwinionego zastosowana kara upomnienia jest niesłuszną i krzywdzącą, dlatego zwraca się do Głównej Komisji Orzekającej o ponowne przeanalizowanie sprawy i uchylenie wymierzonej kary.

Rozpoznając sprawę w postępowaniu odwoławczym, Główna Komisja Orzekająca podzieliła stanowisko wyrażone przez Komisję Orzekającą w I instancji w zaskarżonym orzeczeniu. Przedmiotem rozważań w związku z udzieleniem przez Zamawiającego zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia na I etap budowy przedszkola – była treść oraz interpretacja przepisów art. 62 Prawa zamówień publicznych. Główna Komisja Orzekająca podkreśla, że tryb postępowania zamówieniowego w postaci negocjacji bez ogłoszenia stanowi wyjątek wobec podstawowych trybów postępowania zapewniających jego konkurencyjność, jakimi są przetarg nieograniczony i przetarg ograniczony.

Ta wyjątkowość oznacza, że powinien on być stosowany w ściśle określonych sytuacjach. Sytuacje te enumeratywnie wylicza art. 62 w punktach od 1-4 Prawa zamówień publicznych, podając 4 przypadki, w których zamawiający skorzystać może z trybu negocjacji bez ogłoszenia przystępując do udzielenia zamówienia publicznego. Skład orzekający GKO zgadza się z poglądem zaprezentowanym w zaskarżonym orzeczeniu, iż przepisy pozwalające na odejście od podstawowych trybów postępowania muszą być rozumiane ściśle, co oznacza, że przypadki upoważniające do ich stosowania nie mogą być interpretowane rozszerzająco. Pogląd ten dotyczy również udzielenia zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, który w sprawie niniejszej zastosował zamawiający.

W pkt I ust. 1 art. 62 ww. ustawy czytamy, że przypadek upoważniający do zastosowania tego trybu zachodzi, gdy „w postępowaniu prowadzonym uprzednio w trybie przetargu nieograniczonego albo przetargu ograniczonego nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, nie zostały złożone żadne oferty lub wszystkie oferty zostały odrzucone na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ze względu na ich niezgodność z opisem przedmiotu zamówienia, a pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione”. W sprawie, o której mowa w niniejszym postępowaniu dwa przetargi nieograniczone dotyczące realizacji inwestycji p.n. „Budowa przedszkola przy ul. (...) w (...)” zostały unieważnione w oparciu o art. 93 ust. 1 pkt 4, ponieważ możliwości finansowe zamawiającego ograniczały się do kwoty niższej niż proponowane ceny ofert. Podnieść należy, że unieważnienie postępowania nie jest tożsame z odrzuceniem ofert, które następuje w przypadkach określonych w art. 89 Prawa zamówień publicznych. Stąd wniosek, że przesłanką upoważniającą do zastosowania trybu negocjacji bez ogłoszenia jest wyłącznie odrzucenie wszystkich ofert w uprzednio przeprowadzonych przetargach. W rozpoznawanej sprawie sytuacja taka nie miała miejsca. Z akt sprawy wynika ponadto, że zamawiający w istotny sposób zmienił pierwotne warunki zamówienia ograniczając zakres robót do przygotowania placu budowy i wylania fundamentów.

Kolejną przesłanką pozwalającą na udzielenie zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, na którą powołuje się Obwiniony, jest określona w art. 62 ust. 1 pkt 4 „pilna potrzeba udzielenia zamówienia niewynikająca z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której wcześniej nie można było przewidzieć, nie można zachować terminów określonych dla przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem”. Główna Komisja Orzekająca przychyliła się do argumentów Komisji Orzekającej podanych na okoliczność, że takiej pilnej potrzeby nie było. Uzasadniony i logiczny jest, wyprowadzony na podstawie dokumentacji zebranej w sprawie wniosek, że wykonanie fundamentów pod przedszkole nie musiało zostać zrealizowane w końcu 2006 r. wobec założenia, że dalsze prace budowlane wykonywane będą do 31.10.2007 r. Z prognozowanych terminów wynika, że nie istniała pilna potrzeba udzielenia zamówienia w trybie bezprzetargowym na zadanie, na które zamawiający przeznaczył 36 dni, określając w umowie okres wykonania fundamentów od 10.11.2006 do 15.12.2006 r. Do akt sprawy włączone zostały dokumenty: decyzje Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Krakowie z 04.01.2005 r., 11.10.2005 r., protokół przeglądu stanu technicznego obiektu Przedszkola nr (...) z 05.04.2005 r., którym do modernizacji przeznaczono instalację wodno-kanalizacyjną, kuchnię i stołówkę, posadzki i parkiety i uznano za zły stan fundamentów i ścian konstrukcyjnych. Opinie te dowodzą stwierdzenia uchybień w zakresie stanu sanitarnego przedszkola, a zwłaszcza potrzeby modernizacji kuchni oraz złego stanu technicznego budynku. Nie wynika z nich, że dalsze funkcjonowanie obiektu grozi w najbliższym czasie katastrofą budowlaną. Przedszkole nr (...) nadal prowadziło działalność i dzieci w nim przebywały. Stan ten potwierdza opinia sporządzona przez uprawnionego inżyniera budownictwa z lutego 2008 r., który zaleca, aby w okresie najbliższych trzech lat wykonać remonty generalne budynków w tym tej części, w której mieści się przedszkole nr (...). Z akt sprawy wynika, że potrzeba wybudowania nowego obiektu, tj. budynku przeznaczonego wyłącznie na przedszkole, podyktowana była w szczególności wzrostem zainteresowania rodziców przedszkolem i stale zwiększającą się ilością chętnych dzieci. Dowodzi tego pismo Dyrektora Przedszkola z 6.10.2005 r. Na okoliczność tę powołuje się również Obwiniony w złożonych do sprawy wyjaśnieniach na piśmie. Okoliczności te nie uzasadniają jednak skorzystania przez Obwinionego z przyspieszonego trybu postępowania, jakim jest tryb negocjacji bez ogłoszenia. Obwiniony ograniczając zakres zamówienia do wylania fundamentów, na które przeznaczył w specyfikacji 36 dni miał wystarczająco dużo czasu, aby skorzystać z podstawowego trybu udzielania zamówień publicznych, jakim jest przetarg, zważywszy, że postępowanie na II etap robót ogłoszone zostało 28.03.2007 r., a termin otwarcia ofert wyznaczono na 07.05.2007 r. Ostatecznie nowy obiekt uzyskał pozwolenie na użytkowanie decyzją Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego z 13.02.2009 r.

Zdaniem Głównej Komisji Orzekającej, okoliczności ustalone w sprawie wykazały ponad wszelką wątpliwość, że Obwiniony bezpodstawnie zastosował tryb negocjacji bez ogłoszenia dla udzielenia zamówienia na wykonanie I etapu zadania inwestycyjnego p.n. „Budowa przedszkola przy ul. (...) w (...)”. Czynem tym naruszył art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. „a” ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. udzielił zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielenia

zamówienia publicznego. GKO uznała także, że naruszenie, którego dopuścił się Obwiniony miało charakter zawiniony, co oznacza, że jako kierownik jednostki mógł obiektywnie zachować się zgodnie z przepisami prawa i takiego zachowania można było od Obwinionego oczekiwać. GKO podzieliła również ocenę RKO w zakresie nieumyślności działania Obwinionego (...).

W ocenie Głównej Komisji Orzekającej wymierzone przez Komisję I instancji upomnienie jest karą adekwatną do wagi czynu i uwzględnia nieumyślność działania Obwinionego, jak również jego dotychczasową niekaralność.

Utrzymując zaskarżone orzeczenie w mocy, Główna Komisja Orzekająca wyraziła zgodność ze stanowiskiem Komisji orzekającej I instancji odnośnie do ustaleń co do stanu faktycznego i prawnego sprawy, jak również podzieliła wniosek Rzecznika złożony na rozprawie.

11.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 12 listopada 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/66/67/09/2285

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Maria Karlikowska (ref.)
Członkowie:	Przew. GKO:	Jan Pyrcak
	Członek GKO:	Jadwiga Walaszczyk-Fedorowicz
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 12 listopada 2009 r., przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Jacka Krawczyka – odwołanie wniesione przez Obwinionego (...) (zam. ul. (...);(...)) – pełniącego w czasie przypisanego mu czynu funkcję Kierownika Zakładu Obsługi Urzędu Miejskiego w (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. akt: 0965-DB/78/09.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Obwinionego (...) (cyt. z sentencji orzeczenia): „**winnym nieumyślnego** popełnienia czynu polegającego na dokonaniu wydatków ze środków publicznych bez upoważnienia w kwocie 9.496 zł. Wydatek został dokonany w dniu 2.01.2007 r. ze środków finansowych Zakładu Obsługi rozdział 75097 § 4300, który nie znajduje pokrycia w katalogu zadań własnych określonych w Statucie oraz w art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym oraz art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym. Powyższe było sprzeczne z przepisami art. 35 ust. 1, art. 35 ust. 3 pkt 1 i art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych,

tj. winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych 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 ze zm.)”.

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

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

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

orzeka:

1. Uchyła zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w całości i uniewinnia Pana (...) od zarzuconego mu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 11 ust. 1 ustawy.
2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy koszty postępowania w niniejszej sprawie ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

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

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

UZASADNIENIE

Pan (...), pełniący w czasie popełnienia czynu funkcję Kierownika Zakładu Obsługi Urzędu Miejskiego w (...), orzeczeniem Regionalnej komisji Orzekającej przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 8.06.2009 r. (sygn. akt: 0965-DB/78/09) uznany został winnym nieumyślnego naruszenia w 2007 r. dyscypliny finansów publicznych przez popełnienie czynu określonego w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, tj. dokonania wydatków ze środków publicznych w kwocie 9.496 zł bez upoważnienia i ukarany karą upomnienia.

Postępowanie w sprawie zostało wszczęte 24.02.2009 r. 22.04.2009 r. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez RKO przy RIO w Poznaniu wniósł wniosek o ukaranie Pana (...) za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zarzucając mu dokonanie w dniu 2.01.2007 r. wydatku w kwocie 9.496 zł ze środków finansowych Zakładu Obsługi

(rozdział 75097 § 4300) bez upoważnienia. Wydatek ten, zapłata za usługi gastronomiczne podczas zorganizowanego w dniu 28.12.2006 r. spotkania noworocznego Prezydenta z pracownikami Urzędu Miasta został dokonany bez upoważnienia, gdyż nie znajdował on pokrycia w katalogu zadań własnych określonych w Statucie Zakładu Obsługi ani w katalogu ustawowo określonych zadań własnych gminy (art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym) ani też w katalogu określonych ustawowo zadań własnych powiatu (art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym). Tym samym dokonanie tego wydatku było sprzeczne z przepisami art. 35 ust. 1 i ust. 3 pkt 1 oraz art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych.

Po przeprowadzeniu w dniu 8.06.2009 r. rozprawy z udziałem Obwinionego, RKO ustaliła, że:

- w dniu 21.12.2006 r. umową Nr 14/2006 Pan (...) zobowiązał Gościniec „(...)” do przygotowania posiłku okolicznościowego na uroczyste spotkanie sylwestrowe Prezydenta Miasta (...) z pracownikami (na 220 osób). Strony ustaliły, że usługa zostanie wykonana w dniu 28.12.2006 r. i jej cena wyniesie 9.496 zł. Rozliczenia za tę usługę dokonano na podstawie faktury VAT Nr 302/12/2006 z dnia 28.12.2006 r., którą zatwierdził do wypłaty Obwiniony oraz Prezydent Miasta (...),
- Statut ZOUM, działającego w formie gospodarstwa pomocniczego, przyjęty zarządzeniem Prezydenta Miasta (...) Nr 66/99 z dnia 18.06.1999 r. nie przewiduje świadczenia usług gastronomicznych,
- w dniu 2.01.2006 r. Prezydent Miasta (...) zawarł na rok budżetowy 2006 (§ 5) porozumienie z ZOUM, w którym (§ 2) określono zadania, jakie będzie realizował Zakład i nie było wśród nich usług gastronomicznych,
- wydatek na usługi gastronomiczne dokonany przez Zakład został zakwestionowany w trakcie kontroli przeprowadzonej przez RIO w Poznaniu. Ten m.in. wniosek pokontrolny był przedmiotem zastrzeżenia Prezydenta Miasta. Kolegium RIO w Poznaniu uchwałą Nr 19/800/2008 z dnia 27.08.2008 r. postanowiło jednak oddalić wniesione zastrzeżenia.

Obwiniony w trakcie postępowania wyjaśniał, że wszystkie zadania statutowe Zakładu Obsługi są tylko środkami w celu realizacji ustawowych zadań gminy i powiatu i żadnego wydatku Zakładu Obsługi nie da się wprost jednoznacznie przypisać do konkretnego zadania wymienionego w ich ustawowym katalogu zadań własnych. Kwestionowany wydatek był, jego zdaniem, zgodny ze statutem gospodarstwa, który określa otwarty katalog jego zadań przez stwierdzenie, że poza wymienionymi *expressis verbis* do zadań Zakładu Obsługi należało także „wykonywanie innych zadań i usług gospodarczych”. Był on też zgodny z treścią „porozumienia” na rok 2006 z dnia 2.01.2006 r. zawartego między Prezydentem Miasta i gospodarstwem. Wreszcie, był ujęty w planie finansowym gospodarstwa jako usługa gastronomiczna w § 4300 – „zakup usług pozostałych”. Tym samym jego działanie nie było sprzeczne z art. 35 i art. 138 ustawy o finansach publicznych. Zauważył przy tym, że spotkania pracowników Urzędu z Prezydentem mają długoletnią tradycję, odbywają się niemal we wszystkich jednostkach samorządu terytorialnego, pozytywnie wpływają na wydajność i efektywność pracowników, a wydatki gastronomiczne z nimi związane nigdy wcześniej nie były kwestionowane. Obwiniony stwierdził też, że w tej sytuacji zarzut Rzecznika odnosi się do celowości planowania takich wydatków, co nie stanowi naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Stwierdził również, że katalog

zadań własnych gminy i powiatu w obu ustawach jest wyliczeniem przykładowym i nie obejmuje on wprost żadnych spraw pracowniczych.

Przystępując do rozpatrzenia sprawy, Regionalna Komisja Orzekająca przeanalizowała najpierw status prawny gospodarstwa pomocniczego, konstatując, że jest ono „wyodrębnioną częścią działalności jednostki budżetowej a nie odrębną jednostką organizacyjną”, że ma ono ograniczoną samodzielność, nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy z dnia 2.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.), ma „częstkową zdolność prawną, co oznacza, że reprezentując siebie, jednocześnie reprezentuje część macierzystej osoby prawnej, na bazie której zostało utworzone”. Podstawą gospodarki finansowej gospodarstwa pomocniczego jest roczny plan finansowy, który nie może przewidywać realizacji zadań nie mieszczących się w ustawowym katalogu zadań własnych gminy i powiatu.

Wobec powyższego, Regionalna Komisja Orzekająca uznała, że Obwiniony popełnił zarzucony mu czyn, gdyż upoważnieniem do dokonania wydatku jest nie tylko limit wydatku określony w budżecie miasta, ale także zakres zadań ustalony dla danej jednostki samorządu terytorialnego w ustawach. W planie finansowym jednostki nie mogą zaś mieścić się wydatki na realizację zadań, które nie są zadaniami przypisanymi tej jednostce, gdyż w sferze publicznoprawnej nie stosuje się zasady „co nie jest zakazane, jest dozwolone” lecz zasadę „dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje”. Organom gminy wolno zatem tylko to, na co zezwalają ustawy.

Nie negując potrzeby organizowania spotkań Prezydenta jako kierownika Urzędu Miasta ze wszystkimi pracownikami czy innymi osobami, Regionalna Komisja Orzekająca stwierdziła, że należy w takich przypadkach każdorazowo rozważyć, czy wydatki te powinny być firmowane ze środków budżetu, czy też mogą być finansowane ze środków Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych.

Regionalna Komisja Orzekająca rozważyła także, ustosunkowując się do wniosku Obwinionego, możliwość wyłączenia jego odpowiedzialności na podstawie art. 23 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i doszła do wniosku, że w działaniach Obwinionego nie można doszukać się okoliczności decydujących o tym, że nieświadomość bezprawności jego czynów była usprawiedliwiona.

Ostatecznie Regionalna Komisja Orzekająca uznała, że Obwiniony dopuścił się zarzuconego mu czynu nieumyślnie. Nie miał bowiem zamiaru jego popełnienia lecz nie zachował należytej staranności w danych okolicznościach. Biorąc pod uwagę okoliczności popełnienia czynu oraz dotychczasową niekaralność Obwinionego, Regionalna Komisja Orzekająca wymierzyła mu karę upomnienia.

Odwołanie od powyższego orzeczenia wniósł Obwiniony, żądając uniewinnienia go od postawionego mu zarzutu (pismo z dnia 14.07.2009 r.). Zarzucił on Regionalnej Komisji Orzekającej wydanie orzeczenia „z naruszeniem przepisów prawa, w tym przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie ustawy o finansach publicznych oraz ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych”.

Odwołujący się wskazał, iż w sentencji orzeczenia nie został opisany czyn, za który został ukarany lecz została jedynie przypisana treść art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Opis czynu mu przypisanego znajduje się zaś dopiero w uzasadnieniu orzeczenia. Przy tym zakwestionowany

wydatek został zaksięgowany w rozdziale 75023 (urzędy gmin i miast na prawach powiatu) a nie w rozdziale 75097 (gospodarstwa pomocnicze administracji publicznej) wskazanym w sentencji.

Odwołujący się zarzucił też Regionalnej Komisji Orzekającej, że kwalifikuje ona spotkania kierownika Urzędu Miasta z pracownikami Urzędu jako odrębne zadanie, nie mieszczące się w ustawowym katalogu zadań gminy i powiatu, mimo że z art. 33 ustawy o samorządzie gminnym wynika, iż Prezydent Miasta wykonuje zadania przy pomocy Urzędu Miejskiego a więc zatrudnionych w nim pracowników, dla których jest zwierzchnikiem służbowym. Spotkania kierownictwa z załogą są zaś formą zarządzania zasobem kadrowym danej jednostki niezależnie od tego, czy mają charakter wyłącznie roboczy, czy bardziej uroczysty. Podnosi przy tym, że fakt, iż tego rodzaju spotkania tradycyjnie i we wszystkich samorządach w województwie były finansowane ze środków publicznych, co nie było wcześniej kwestionowane, nie pozwalał mu nawet przypuszczać, że planowanie takich wydatków i ich realizacja może być uznane za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Obwiniony podniósł wreszcie, że mimo zawitych wywodów znajdujących się w uzasadnieniu orzeczenia, nadal nie rozumie, dlaczego zarzucono mu i przypisano naruszenie art. 35 ust. 1, art. 35 ust. 3 pkt 1 i art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych, co skutkowało naruszeniem dyscypliny finansów publicznych określonym w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, mimo że działał zgodnie z tymi przepisami. Kwestionował też przypisanie mu winy nieumyślnej przy popełnieniu naruszenia, wskazując, że nie została ona udowodniona. Regionalna Komisja Orzekająca nie wskazała bowiem, jak należało się zachować zgodnie z prawem i na czym miałyby polegać należyta staranność jego zachowania, której brak mu zarzucono.

Główna Komisja Orzekająca, po przeprowadzeniu w dniu 12 listopada 2009 r. rozprawy z udziałem Obwinionego, uwzględniając stanowisko Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, uznała zarzuty podniesione przez Obwinionego w odwołaniu za uzasadnione.

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych, określonym w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest dokonanie wydatku ze środków publicznych bez upoważnienia albo z przekroczeniem upoważnienia. Upoważnieniem do dokonywania wydatku ze środków publicznych jest ustawa budżetowa, uchwała budżetowa jednostki samorządu terytorialnego oraz plan finansowy jednostki sektora finansów publicznych, co jednoznacznie stwierdza ustawodawca w art. 35 ust. 1 ustawy o finansach publicznych. Zakład Obsługi Urzędu Miejskiego w (...), działający w formie gospodarstwa pomocniczego, jest jednostką sektora finansów publicznych (art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy o finansach publicznych) i w związku z art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o finansach publicznych środki finansowe, jakimi dysponuje są środkami publicznymi. Gospodarstwo pomocnicze prowadzi swoją gospodarkę finansową na podstawie rocznego planu finansowego, który obejmuje jego przychody, koszty i inne obciążenia, rachunek zysków i strat, stan środków obrotowych, stan należności i zobowiązań na początek i koniec okresu oraz rozliczenia z budżetem (art. 26 ust. 3 ustawy o finansach publicznych). Ten plan stanowi dla kierownika gospodarstwa upoważnienie do dokonywania wydatków. W planie finansowym Zakładu Obsługi Urzędu Miejskiego w (...) na rok 2006, w § 4300 – zakup

usług pozostałych, ujęte były wydatki na zakup usług gastronomicznych w kwocie 45.000 zł, a po zmianie w kwocie 40.390 zł. Dokonany więc w dniu 2.01.2007 r. wydatek w kwocie 9.496 zł, stanowiący zapłatę za usługę gastronomiczną zrealizowaną w dniu 28.12.2006 r. na podstawie umowy z dnia 21.12.2006 r. mieścił się w planie gospodarstwa pomocniczego i tym samym został dokonany w granicach upoważnienia wynikającego z planu finansowego tego gospodarstwa. Nie można więc uznać, że został dokonany bez upoważnienia. Jednocześnie nie sposób stwierdzić, że wydatek ten został dokonany z naruszeniem art. 35 ust. 3 ustawy o finansach publicznych, co komisja Orzekająca I instancji zarzuciła Obwinionemu, gdyż ustalone w tym przepisie zasady dokonywania wydatków publicznych nie były przedmiotem analizy ani w postępowaniu wyjaśniającym, ani w postępowaniu w I instancji. Przy tym, naruszenie zasad dokonywania wydatków publicznych w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem reguł rachunku ekonomicznego, w sposób umożliwiający terminową realizację zadań, nie stanowi naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zaś ostatnia sformułowana w tym przepisie zasada: dokonywania wydatków w wysokości i w terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań nie została przez Obwinionego naruszona.

Nie można też uznać, że Obwiniony naruszył zasady dokonywania wydatków określone w art. 138 pkt 3 ustawy o finansach publicznych. Pomijając kwestie merytoryczne, podkreślić bowiem należy, że zasady te obowiązują w toku wykonywania budżetu państwa i budżetu jednostki samorządu terytorialnego (art. 189 ust. 1 ustawy o finansach publicznych), Obwiniony zaś budżetu nie wykonywał. Wykonywał on plan finansowy gospodarstwa pomocniczego samorządowej jednostki budżetowej, który jest wprawdzie objęty uchwałą budżetową, ale nie jest częścią budżetu jednostki samorządu terytorialnego (por. art. 165 ustawy o finansach publicznych).

Regionalna Komisja Orzekająca przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu przypisała Obwinionemu naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uznając, że dokonał on wydatku na realizację zadania, które nie zostało ujęte w ustawowym katalogu zadań gminy ani powiatu, ani nie mieściło się też w katalogu zadań Zakładu Obsługi Urzędu Miejskiego w (...), określonym w jego statucie. Z takim stanowiskiem Regionalnej komisji Orzekającej także nie można się zgodzić. Regionalna Komisja Orzekająca słusznie przyjęła, że podstawową zasadą prawa publicznego jest to, że jednostkom sektora finansów publicznych dozwolone jest tylko to, na co prawo wyraźnie zezwala. Słusznie też uznała, że jednostki samorządu terytorialnego mogą realizować tylko zadania określone dla nich w ustawach. Nie można jednak zgodzić się ze stanowiskiem, że katalog zadań gminy określony w art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym i katalog zadań powiatu określony w art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatu są katalogami zamkniętymi. Art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym zawiera przykładowe wyliczenie zadań gminy, o czym stanowi zwrot: „W szczególności zadania własne obejmują sprawy” – tu wyliczenie. Także katalog zadań powiatu zawarty w art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatu nie jest zamknięty, gdyż zgodnie z ust. 3 tego art. ustawy mogą określać inne zadania powiatu. Katalog zadań gminy i powiatu jest natomiast ograniczony tylko do zadań publicznych o znaczeniu lokalnym w przypadku gminy (art. 6 ustawy o samorządzie gminnym) i do zadań publicznych przypisanych w ustawie, w przypadku

powiatu. Oznacza to, że zwłaszcza gmina może realizować zadania nie przypisane jej wprost ustawowo, tzw. zadania fakultatywne, pod warunkiem, że ich realizacja ma na celu 1) zaspokojenie potrzeb publicznych, 2) mających znaczenie lokalne i że 3) ich zaspokojenie nie zostało przekazane ustawowo do realizacji innym podmiotom. W tym kontekście można oczywiście rozważać, czy wydatek z budżetu gminy/powiatu na gastronomiczną oprawę noworocznego spotkania wójta, burmistrza, prezydenta miasta czy starosty z pracownikami urzędu, którymi kierują, mieści się w zadaniach danej jednostki samorządu terytorialnego. Nie to było jednak przedmiotem analizy w rozpatrywanej sprawie. Zarzut dokonania wydatku nie mieszczącego się w zadaniach miasta na prawach powiatu postawiono bowiem kierownikowi gospodarstwa pomocniczego. Gospodarstwo pomocnicze jest zaś dość specyficzną jednostką organizacyjną, działającą przy jednostce budżetowej ale wyodrębnioną z niej organizacyjnie i finansowo. Przedmiotem jego działalności może być część działalności podstawowej macierzystej jednostki budżetowej, ale także jej działalność uboczna (art. 26 ust. 1 ustawy o finansach publicznych). Gospodarstwo pomocnicze świadczy usługi na rzecz jednostki budżetowej, ale może je świadczyć także na rzecz innych podmiotów (por. art. 26 ust. 6 ustawy o finansach publicznych). Przedmiotowy zakres działalności gospodarstwa pomocniczego określa kierownik jednostki budżetowej tworząc to gospodarstwo. Gospodarstwa pomocnicze niejednokrotnie świadczą usługi, które trudno powiązać wprost z zadaniami macierzystej jednostki budżetowej (np. konserwacja urządzeń, dozór mienia, usługi transportowe), ale które usprawniają jej działanie, czy wręcz je umożliwiają. Prawidłowość ustalenia zakresu zadań gospodarstwa pomocniczego nie leży w kognicji organów orzekających w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W rozpatrywanej sprawie organy te powinny co najwyżej skupić się na ocenie prawidłowości wydatków Zakładu Obsługi Urzędu Miasta w (...) z punktu widzenia ich zgodności ze statutem gospodarstwa, a w zasadzie na ocenie ich zgodności z jego planem finansowym, który przede wszystkim stanowi upoważnienie dla kierownika gospodarstwa do dokonywania wydatków.

W statucie Zakładu Obsługi Urzędu Miasta w (...) Prezydent Miasta (...) upoważnił Zakład do m.in. „wykonywania innych usług” na rzecz Urzędu Miasta. Oznacza to, że kierownik gospodarstwa miał obowiązek realizowania wszystkich usług zleconych mu przez Prezydenta Miasta. Fakt, że fakturę za przedmiotowe usługi gastronomiczne zaakceptował do zapłaty także Prezydent, świadczy o tym, że wydatek ten został zrealizowany za jego zgodą, jako zapłata za realizację usługi na rzecz Urzędu Miasta. Przy tym, zgodnie z zasadą, że gospodarstwo pomocnicze odpłatnie świadczy usługi, także na rzecz macierzystej jednostki budżetowej, Zakład Obsługi Urzędu Miasta w (...) otrzymał zapłatę za tę usługę (zwrot wydatku) z budżetu Miasta. W tej sytuacji kwestionować można prawidłowość dokonania przedmiotowego wydatku z budżetu, nie można jednak przypisać Obwinionemu działania niezgodnego z przepisami, a tym bardziej z planem finansowym Zakładu.

Wobec powyższego, GKO orzekła, jak w sentencji.

12.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 26 października 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/46/46/09/1495

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

Przewodnicząca:	Członek GKO:	Iwona Bendorf-Bundorf (spr.)
Członkowie:	Członek GKO:	Barbara Potocka
	Zast. Przewodniczącego GKO:	Wojciech Robaczyński
Protokolant:		Dorota Machnicka

rozpoznała na rozprawie w dniu 26 października 2009 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pana Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez Pana (...), zam. (...) – pełniącego w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, funkcję dyrektora Wydziału Skarbu Państwa i Nieruchomości (...) Urzędu Wojewódzkiego, od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 12 marca 2009 r., sygn. akt: RIO-IV-R-147/07-K-06/09, w zakresie uznania Pana (...) winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na (cyt.) „udzieleniu w dniu 11 grudnia 2006 r. w (...) zamówienia publicznego na wykonanie operatów szacunkowych do celów wywłaszczenia, którego warunki udziału w postępowaniu zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, ponieważ w pkt V.5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia został ustanowiony nadmierny warunek w stosunku do wartości szacunkowej zamówienia, tj. warunek, że „o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykonali w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, usługi porównywalne z przedmiotem zamówienia o wartości dwukrotnie większej niż suma wartości części zamówienia, o których wykonanie ubiega się wykonawca, liczonej wg zaproponowanych przez niego cen”. Zamówienie publiczne zostało udzielone umowami:

- a) nr SPN 13/06 o wartości 36.112 zł, zawartą z firmą Biuro Wyceny Nieruchomości (...) na wykonanie operatów szacunkowych za wywłaszczane nieruchomości położonych w gminach (...), określone w I i V części zamówienia,
- b) nr SPN 14/06 o wartości 21.118,20 zł, zawartą z Rzeczoznawcą Majątkowym na wykonanie operatów szacunkowych za wywłaszczane nieruchomości położonych w gminach (...), określone w II i III części zamówienia,
- c) nr SPN 15/06 o wartości 23.332,50 zł, zawartą z firmą PPHU (...) Nieruchomości z siedzibą w (...) na wykonanie operatów szacunkowych za wywłaszczane nieruchomości położonych w gminach (...), określone w IV części zamówienia.

Stanowi to naruszenie art. 7 ust. 1 i art. 22 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2007 r. Dz. U. Nr 223 poz. 1655 z późn. zm)”.

Regionalna Komisja Orzekająca wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła go kosztami postępowania w wysokości 257,83 zł.

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

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

orzeka:

1. Uchyla orzeczenie w zaskarżonej części.
2. Uniewinnia Obwinionego od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 3 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

Pismem z dnia 25 października 2007 r. nr UZP/DK/AD/12553/25920/07 Prezes Urzędu Zamówień Publicznych zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie o ujawnionym naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Wojewódzkim.

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, na podstawie art. 161 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych /tj. Dz. U. z 2006 r. Nr 161, poz. 1163/ przeprowadził kontrolę następczą zamówienia publicznego organizowanego przez Urząd Wojewódzki w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie operatów szacunkowych do celów wyłączenia.

Zawiadomienie zawierało wskazanie, iż Pan (...) – Dyrektor Wydziału Skarbu Państwa i Nieruchomości (...) Urzędu Wojewódzkiego naruszył dyscyplinę finansów publicznych podpisując w dniu 11 grudnia 2006 r. umowy o zamówienie publiczne na wykonanie operatów szacunkowych do celów wyłączenia, a swoim działaniem i zaniechaniem popełnił czyny kwalifikowane z art. 17 ust. 1 pkt 3 i pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zarzuty wynikające z zawiadomienia Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych wskazują na zaniechanie przez obwinionego wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentu referencji, do czego zobowiązywał art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień

wień publicznych, a także na ustanowienie nadmiernych warunków udziału w postępowaniu o zamówienie publiczne w stosunku do wartości szacunkowej zamówienia.

W uzasadnieniu zawiadomienia wskazano, iż w specyfikacji przedmiotowego zamówienia w rozdz. V pkt 5 zawarty został warunek ubiegania się o zamówienie, stanowiący o obowiązku wykazania się wykonywaniem usług porównywalnych z przedmiotem zamówienia o wartości dwukrotnie większej, niż suma wartości części zamówienia, o których wykonanie ubiega się wykonawca, liczonej według zaproponowanych przez niego cen. Celem potwierdzenia spełnienia postawionego warunku należało złożyć przy ofercie wykaz wykonanych prac z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonywania wraz z referencjami potwierdzającymi należyte wykonanie tych usług. W postępowaniu o zamówienie ofertę wykonania części zamówienia złożył rzeczoznawca majątkowy, który nie złożył wymaganych referencji potwierdzających wykonanie usług na łączną kwotę 42.236,40 złotych. Zarzut postawiony obwinionemu dotyczył faktu zaniechania przez zamawiającego uzupełnienia brakującego dokumentu, w ofercie wykonawcy, albowiem na zamawiającym ciążył obowiązek wynikający z art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych, wezwania wykonawcy do złożenia brakującego dokumentu, a zaniechanie to spowodowało w konsekwencji wybór wykonawcy w części II i III i zawarcie z nim umów na obie części zamówienia pomimo obowiązku wykluczenia wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 10 Prawa zamówień publicznych, z powodu niespełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Ponadto zawiadomienie określa kolejny zarzut wobec Pana (...) polegający na ustaleniu w przedmiotowym postępowaniu nadmiernego warunku udziału w postępowaniu, nieuzasadnionego wartością zamówienia, charakterystyką, zakresem, stopniem złożoności lub warunkami realizacji zamówienia. Za niewspółmierny do przedmiotu zamówienia uznano warunek, wykazania się doświadczeniem w wykonywaniu podobnych zamówień o wartości dwukrotnie większej, niż suma wartości części zamówienia, a wymóg taki narusza zasadę prowadzenia postępowania, bez utrudniania uczciwej konkurencji.

W piśmie z dnia 9 stycznia 2009 r. sygn. RIO-IV-R-147/07 Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o ukaranie Pana (...). Postawił (...) zarzuty objęte zawiadomieniem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, dotyczące naruszenia prawa przy udzieleniu zamówienia publicznego kwalifikowanego z art. 17 ust. 1 pkt 3 i pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i domagał się uznania obwinionego winnym umyślnego ich popełnienia oraz wymierzenie obwinionemu łącznej kary nagany.

W dniu 12 marca 2009 r. w sprawie RIO-IV-R-147/07-K-06/09 Regionalna Komisja Orzekająca przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie, po rozpoznaniu sprawy z wniosku o ukaranie Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, postanowiła uznać Pana (...) winnym umyślnego popełnienia zarzucanego czynu kwalifikowanego w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu w dniu 11 grudnia 2006 r. zamówień publicznych na wykonanie operatorów szacunkowych do celów wywłaszczenia z powodu ustalenia w pkt V.5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, nadmiernego warunku udziału w zamówieniu publicznym w stosunku do wartości szacunkowej zamówienia.

Zarzut kwalifikowany z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegający na zaniechaniu wezwania wy-

konawcy do uzupełnienia brakujących dokumentów niezbędnych do potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu rozpoznano i postanowiono na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uniewinnić obwinionego w tym zakresie.

Zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obwinionego obciążono kosztami postępowania w wysokości 257,83 zł.

Pismem z dnia 6 maja 2009 r. obwiniony wniósł odwołanie od orzeczenia wydanego w postępowaniu w I instancji z żądaniem uchylenia zaskarżonego orzeczenia w części uznającej Go winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych kwalifikowanego w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i uniewinnienie od przypisanego czynu oraz uchylenie orzeczenia w części III dotyczącej obciążenia kosztami postępowania.

Obwiniony wskazał, że zarzuty ujęte w zawiadomieniu o naruszeniu zostały postawione w wyniku kontroli Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, podczas której obwiniony nie miał możliwości odniesienia się do ustaleń kontroli, ani zgłosić zastrzeżeń, bądź wyjaśnień. Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, w informacji o wynikach kontroli nie zawarł stwierdzenia, że nieprawidłowości ujawnione w kontrolowanym postępowaniu o zamówienie publiczne, a polegające na zastosowaniu art. 22 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych stanowią jednocześnie naruszenie art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych. Zdaniem obwinionego, w postępowaniu kontrolnym nie stwierdzono, aby naruszenie przepisów Prawa zamówień publicznych miało wpływ na wybór wykonawcy.

Ponadto, obwiniony wskazał, iż Rzecznik Dyscypliny, do którego Prezes Urzędu Zamówień Publicznych skierował zawiadomienie o naruszeniu ustawy – Prawo zamówień publicznych bezpodstawnie rozszerzył wniosek o ukaranie, w stosunku do zawiadomienia, o zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych. Jak podniósł obwiniony, Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych nie prowadził postępowania dowodowego, nie poczynił żadnych nowych ustaleń, a mimo to postawił zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W znacznej części odwołania obwiniony zarzucił Rzecznikowi Dyscypliny Finansów Publicznych przekroczenie terminów określonych w art. 97 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i brak podstaw do wielokrotnego przedłużania procedury wyprzedzającej złożenie wniosku o ukaranie. Po trzykrotnych zarządzeniach wydanych przez Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych o wydłużeniu terminu prowadzenia czynności sprawdzających, wyznaczonego w art. 97 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ostateczny termin zakończenia postępowania powinien się zakończyć najpóźniej w dniu 15 maja 2008 r., a wbrew temu faktyczne zakończenie postępowania nastąpiło w dniu 30 października 2008 r., tj. po upływie 5,5 miesiąca od ostatecznego terminu wyznaczonego przez Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych.

Wobec wydanego orzeczenia w I instancji obwiniony postawił zarzuty nierzetelnego rozpoznania stanu faktycznego, poprzez bezzasadne rozszerzenie zarzutu sformułowanego przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o naruszenie art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych. Zdaniem obwinionego, Regionalna Komisja

Orzekająca powinna umorzyć postępowanie ze względu na brak znamion naruszenia albowiem w informacji z kontroli Urzędu Zamówień Publicznych wynika, że opisane naruszenia prawa materialnego stanowiły uchybienia formalne i nie wpływają na wyniki postępowania, a także na ważność zawartych umów. Ponadto, obwiniony w odwołaniu podniósł, że błędnie w postępowaniu w I instancji uwzględniono zarzuty nie znajdujące potwierdzenia w materiale dowodowym. Obwiniony wyjaśniał w postępowaniu w I instancji, że sporządzenie przez rzeczoznawcę majątkowego opinii o wartości nieruchomości wymaga wykazania się dużym doświadczeniem i wysokim profesjonalizmem. Określenie przez zamawiającego warunku doświadczenia w wykonywaniu usług minimalizowało ryzyko podpisania umowy z wykonawcą niedającym gwarancji należytego wykonania zamówienia. Podważany warunek udziału w postępowaniu, w ocenie obwinionego, był obiektywnie możliwy do spełnienia przez znaczącą liczbę wykonawców, a zamawiający nie miał zamiaru ograniczania liczby oferentów w postępowaniu. Ponadto warunek wymagany do spełnienia nie został oprotestowany przez zainteresowanych wykonawców.

Obwiniony wskazał na błędną interpretację art. 22 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych oraz nieuwzględnienie orzeczeń organów orzekających, m.in. wyroków zespołów arbitrów przytoczonych przez obwinionego oraz komentarza do ustawy pod redakcją T. Czajkowskiego.

Zdaniem obwinionego, Komisja nie wykazała winy obwinionego oraz zaniechała wykazania związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy postawieniem warunku udziału w postępowaniu, a ilością oferentów, którzy ten warunek spełniali.

Główna Komisja Orzekająca po przeprowadzeniu rozprawy i na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego ustaliła, co następuje.

Orzeczeniem z dnia 12 marca 2009 r. sygn. RIO-IV-R-147/07-K-06/09 Komisja Orzekająca I instancji uznała Pana (...), pełniącego do dnia 15 marca 2007 r. funkcję Dyrektora Wydziału Skarbu Państwa i Nieruchomości Urzędu Wojewódzkiego winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych / Dz. U. z 2005r. Nr 14, poz.114/.

Przypisany obwinionemu czyn polegał na udzieleniu w dniu 11 grudnia 2006 r., podzielonego na części, zamówienia publicznego na wykonanie operatów szacunkowych dla celów wywłaszczenia, którego warunki udziału w postępowaniu zostały określone w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji. Komisja Orzekająca I instancji ustaliła, że w postępowaniu o zamówienie publiczne w warunkach opisanych w pkt V.5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia /dalej siwz/ ustanowiony został warunek nadmierny wartościowo, w stosunku do wartości szacunkowej zamówienia. Zgodnie z brzmieniem pkt V.5 siwz o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogli ubiegać się wykonawcy, którzy wykonywali w okresie ostatnich trzech lat, przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia lub w okresie krótszym, przypadającym na czas prowadzenia działalności gospodarczej, usługi porównywalne z przedmiotem zamówienia o wartości dwukrotnie większej, niż suma wartości części zamówienia, o których wykonanie ubiega się wykonawca, liczonej według zaproponowanych przez niego cen. Komisja Orzekająca I instancji ustaliła ponadto, że w pkt VI.1.3 siwz zawarto wymóg złożenia przez wykonawców wykazu wykonywanych prac, z wyznaczonego okresu, zawierający wykaz realizowanych usług

z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców wraz z referencjami potwierdzającymi należyte ich wykonanie. W aktach sprawy załączony został wzór dokumentu, wymaganego od wykonawców ubiegających się o przedmiotowe zamówienie, w którym opisane zostały szczegółowo wymagania zamawiającego w zakresie udokumentowania spełnienia warunku, o jakim stanowił pkt.V.5 siwz. W wykazie tym poza opisem przedmiotu zamówienia, wartością każdego zamówienia, czasem realizacji oraz informacją o podmiocie zamawiającym wykonanie poszczególnych usług, znajduje się pozycja w tabeli, pn. „Łączna wartość zamówień brutto”. W odwołaniu / str.8/ obwiniony wyjaśnił, że „Warunek był spełniony, gdy oferent dokumentował realizację na łączną wartość, na którą składać się mogła dowolna ilość realizowanych usług”. Na rozprawie obwiniony powtórzył tę argumentację i stwierdził że, w jego ocenie, wykonawca ubiegający się o wykonanie zamówienia powinien wykazać się łączną wartością wykonanych usług przy dowolnej liczbie takich świadczeń. Z przedstawionego stanowiska i z dokumentów przedmiotowego zamówienia wynika, że wartość wykonywanych usług była sumowana, a do oceny spełnienia warunku przyjmowano sumę wartości wszystkich wykonywanych wcześniej usług. Oceniając treść załącznika nr 3 do siwz, a przede wszystkim wynikający z niego sposób oceny spełnienia warunku należy zaakceptować stanowiska obwinionego. Treść załącznika nie potwierdza zarzutu, że do oceny przyjmowano wartość poszczególnych usług, a ta powinna być dwukrotnie większa, niż wartość części zamówienia, o której udzielenie ubiega się wykonawca.

Zgodnie ze stanem prawnym obowiązującym w czasie popełnienia zarzucanego i przypisanego czynu, tj. w dniu 11 grudnia 2006 r. , zgodnie z brzmieniem art. 22 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych, o zamówienie publiczne mogli ubiegać się wykonawcy posiadający niezbędną wiedzę i doświadczenie do wykonania zamówienia. Warunek ten wynika z wymogów ustawy, a ocena jego spełnienia może ograniczać się do oceny złożonego oświadczenia własnego, w którym wykonawca zapewni o posiadaniu odpowiedniego kapitału wiedzy i doświadczenia do zrealizowania zamówienia. Zamawiający może warunki udziału odpowiednio, według własnych potrzeb, doprecyzować poprzez podanie szczegółowych warunków w zakresie, np. doświadczenia i jedynym wymogiem prawnym jest aby uszczegółowienie warunków zamówienia nie naruszało uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców /art. 7 Prawa zamówień publicznych/. Zgodnie z wymogami prawa, zamawiający reprezentowany przez Pana (...)– Dyrektora Wydziału Skarbu Państwa i Nieruchomości Urzędu Wojewódzkiego w (...) ustalił szczegółowe warunki udziału w postępowaniu na wykonanie operatów szacunkowych do celów wywłaszczeniowych. Warunek zawarty w pkt V.5 siwz określał wymóg wykazania się doświadczeniem w wykonywaniu podobnych rodzajowo zamówień z dodatkowych wskazaniem wartości wykonanych usług. Główna Komisja Orzekająca uwzględniła argumentacje obwinionego, z której wynika, że bez znaczenia były wartości poszczególnych usług wykazanych przez wykonawcę w załączniku nr 3, gdyż przy ocenie brano pod uwagę łączną wartość wszystkich wykonanych usług z okresu ostatnich trzech lat. Za taką argumentacją przemawia literalna wykładnia pkt V.5 siwz i treść załącznika nr 3 do specyfikacji. Nie można więc dopatrzeć się naruszenia zasady prowadzenia postępowania z zachowaniem uczciwej konkurencji, o jakiej stanowi art. 7 Prawa zamówień publicznych, skoro

wykonawca mógł wykonywać zamówienia o różnej, również niższej kwotowo wartości zamówienia. Biorąc pod rozwagę praktykę udzielania zamówień publicznych, ujawnianą w orzeczeniach Krajowej Izby Odwoławczej warto uwzględnić stanowisko KIO – wyrok z dnia 27 sierpnia 2009 r. KIO/UZP 1056/09, w którym podkreślono zasadę, iż wymagania podmiotowe nie mogą być nadmierne, ale również nie mogą być niewystarczające. Orzeczenia KIO potwierdzają, że można uznać za posiadającego doświadczenie w wykonywaniu podobnych zamówień takiego wykonawcę, który wykonał chociażby jedno zamówienie o zakresie wartościowym lub specyfice rzeczowej zbliżonej do przedmiotu zamówienia.

Także, w ocenie GKO, zastrzeżenie warunku udziału w postępowaniu, posiadania doświadczenia w wykonywaniu porównywalnych zamówień może odnosić się do wartości każdej usługi. Za niepoprawne należałoby uznać takie wymaganie, co do wartości wykonanych podobnych zamówień gdyby żądano wykonania usług o wartości dwukrotnie wyższej a ocenie, pod tym względem poddawana byłaby każda usługa. W przypadku, gdy zamawiający, w niniejszej sprawie, sumował wartości usług, to każda z nich mogła nie przekroczyć wartości zamówienia, a suma wartości wszystkich wykonywanych usług powinna być dwukrotnie wyższa od wartości części zamówienia, o której wykonanie ubiega się wykonawca. Zapis specyfikacji przedmiotowego zamówienia dopuszczał więc udział w zamówieniu wykonawców wielokrotnie realizujących podobne zamówienia na łączną sumą dwukrotnie wyższą, niż wartość części zamówienia. Tym samym zamawiający, nie naruszając zasady uczciwej konkurencji ustalił warunki podmiotowe pozwalające dokonać wyboru wykonawcy doświadczonego należycie w realizacji usług wykonywania operatów szacunkowych.

W tym stanie sprawy należało orzec, jak w sentencji.

13.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 23 listopada 2009 r. sygn. akt BDF1/4900/70/71/09/2393 (orzeczenie prawomocne zaskarżone do WSA)

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

Przewodniczący:	Z-ca przewodniczącego GKO:	Jan Pyrcak
Członkowie:	Członek GKO:	Piotr Kaczorkiewicz (spr.)
	Członek GKO:	Władysław Budzeń
Protokolant:		Anna Jedlińska

rozpoznała na rozprawie w dniu 23 listopada 2009 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez Panią (...) – pełniącą w czasie przypisanego jej czynu obowiązki

Zastępcy Dyrektora Biura Administracji i Finansów Ministerstwa (...), od orzeczenia Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Spraw Zagranicznych z dnia 9 lipca 2009 r., sygn. akt: RKO/I/2008/32.

Zaskarżonym orzeczeniem uznano Obwinioną (...) winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 16 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, (cytat z sentencji orzeczenia): „w ten sposób, że nie dochowując należytej staranności, mimo, iż mogła przewidzieć możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, w dniu 23 grudnia 2005 r. podjęła decyzję o wstrzymaniu wypłaty kwoty 30 284,70 zł – części kwoty z faktury końcowej A/152/2005 jako zabezpieczenia należytego wykonania umowy oraz dokonała nieterminowego opłacenia faktury końcowej A/152/2005, co wraz z kosztami procesowymi i zasądzonymi odsetkami karnymi spowodowało łączny uszczerbek dla finansów publicznych w wysokości 116 992,44zł.”

Za przypisany czyn Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionej (...) karę upomnienia oraz obciążyła ją kosztami postępowania w wysokości 294,38 zł na rzecz Skarbu Państwa.

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 7 w związku z art. 28 ust. 1 ustawy

orzeka:

1. Uchyla zaskarżone orzeczenie w całości i umarza postępowanie w sprawie.
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

Rozpatrywana sprawa oparta jest na następującym stanie faktycznym.

W dniu 6 kwietnia 2005 r. została zawarta umowa między Skarbem Państwa – Ministerstwem (...) a Przedsiębiorstwem Wielobranżowym (...). Przedmiotem umowy było wykonanie remontu budynku ambasady Rzeczypospolitej Polskiej w (...).

Umowa zawierała szereg niestandardowych zapisów, z których szczególnie istotny dla niniejszej sprawy jest zapis przewidujący płatność faktury przedstawionej przez wykonawcę w terminie 30 dni od jej otrzymania, zaś w przypadku opóźnienia w płatności prawo naliczenia odsetek w stosunku 0,2% za każdy dzień opóźnienia. Umowa przewidywała również obowiązek złożenia przez wykonawcę gwarancji, której 70% miało być zwrócone po odbiorze robót bez zastrzeżeń, zaś pozostałe 30% miało po złożeniu przez wykonawcę dodatkowych środków zabezpieczenia ewentualnych roszczeń związanych z częścią robót.

W toku wykonywania powyższej umowy doszło do szeregu nieprawidłowości zarówno w zakresie jej fizycznego wykonania, jak i wzajemnych rozliczeń między stronami. Znaczna część nieprawidłowości związanych z rozliczaniem umowy jest przedmiotem badania przez Najwyższą Izbę Kontroli. W szczególności wykonawca złożył gwarancję należytego wykonania umowy, której okres obowiązywania kończył się na 3 dni przed ustalonym terminem odbioru robót, złożył faktury częściowe, które wymagały kilkukrotnych korekt oraz objął fakturą końcową część robót, które nie zostały w ogóle wykonane. Ta ostatnia pozycja obejmuje wykonanie tzw. opaski wokół budynku, której szerokość wedle projektu miała wynosić 0,5 m, a do zapłaty zostało przedstawione wykonanie o szerokości 1m. W wyniku powyższych nieprawidłowości na dzień orzekania Skarbowi Państwa przysługuje roszczenie o kwotę ok. 42.000 zł.

Obwiniona od dnia 3 października 2005 r. pełniła obowiązki Zastępcy Dyrektora Biura Administracji i Finansów Ministerstwa (...) i do jej obowiązków należało m.in. nadzorowanie powyższej inwestycji i nadzorowanie jej rozliczania. Należy również nadmienić, iż Obwiniona objęła funkcję już na etapie rozliczeń przedmiotowej umowy, nie uczestniczyła w nadzorowaniu wykonywania inwestycji zaś jej obowiązki w odniesieniu do omawianej umowy ograniczały się do zatwierdzania płatności. Wykonawca wystawił gwarancję obejmującą trzyletni okres gwarancyjny, jednakże okres obowiązywania tej gwarancji rozpoczynał się na 3 dni przed dokonaniem odbioru robót co powodowało, iż kończył się również przed okresem przewidzianym umową. Firma (...) wystawiła w dniu 12 października 2005 r. fakturę opiewającą na kwotę 907.208, 85 zł. Faktura ta została zakwestionowana w zakresie w jakim opiewała na roboty elektryczne nie objęte kosztorysem powykonawczym i w tym zakresie w dniu 15 listopada 2005 r. skorygowana prymy wystawienie nowej faktury. Następnie wystawiono korektę pomniejszającą fakturę o kwoty ujęte w kosztorysie ofertowym ale nie zrealizowane. Fakturę korygującą odebrano w dniu 21 listopada 2005 r.

Kwota wynikająca ze skorygowanych faktur w wysokości 901.049, 86 zł została zaakceptowana do wypłaty w dniu 14 grudnia 2005 r. W dniu 23 grudnia 2005 r. dokonując kontroli płatności i prawidłowości rozliczeń z wykonawcą Obwiniona umieściła na fakturze adnotację o treści „na poczet zabezpieczenia gwarancyjnego proszę zatrzymać kwotę 30.284,70”. W treści adnotacji Obwiniona powołała się również na zapis umowny przewidujący zwrot 30% gwarancji dopiero po przekazaniu gwarancji powykonawczej za dalsze okresy. Powyższe polecenie zostało wykonane przez osoby zajmujące się wykonywaniem czynności technicznych związanych z płatnościami. Już po dokonaniu zatrzymania powstała kwestia terminu płatności faktur i zatrzymania powyższej kwoty. Kwestia ta była w styczniu 2006 r. przedmiotem opinii głównej księgowej, która potwierdziła terminowość rozliczeń. Przedmiotem ustaleń między stronami umowy była również kwestia gwarancji. W dniu 12 kwietnia 2006 r. od-

było się spotkanie przedstawicieli stron. Na spotkaniu tym obecna była Obwiniona, jej przełożony a także osoby uprawnione do składania w imieniu firmy (...) oświadczeń woli /dowód protokołów spotkania/. Poruszano m.in. problem zatrzymania kwoty 30.284,70 zł oraz problem nieprawidłowości gwarancji złożonej przez wykonawcę. W ustaleniach z tego spotkania przyjęto, iż kwota 30.284,70 zł zostanie zwolniona po złożeniu prawidłowej gwarancji i w tym celu dojdzie do dalszych kontaktów pełnomocników stron.

W toku postępowania przed GKO, Obwiniona wskazała, iż począwszy od lipca 2006 r. kwota zatrzymania miała stanowić element rozliczeń z wykonawcą związany z nieprawidłowościami w rozliczeniach tzw. opaski i związanymi z tym przysługującymi Skarbowi Państwa roszczeniami wobec wykonawcy na kwotę 42.000 zł.

W dniu 3 lipca 2007 r. wykonawca wniósł do Sądu Okręgowego w Warszawie pozew o zapłatę kar umownych wynikających z nieterminowej zapłaty faktur. Część roszczenia została cofnięta /i w tym zakresie sąd umorzył postępowanie/. Mimo wezwań sądu do zajęcia stanowiska merytorycznego /co ustalono przez przesłuchanie pełnomocnika strony przeciwnej/ Ministerstwo (...) ograniczyło się do wykazywania nieprawidłowości w wykonywaniu umowy. Po rozpoznaniu sprawy w dniu 27 listopada 2007 r. Sąd Okręgowy wydał wyrok, w którym zasądzał część należności w wysokości 107.677,44 zł oraz koszty procesu sądowego w wysokości 9.315 zł. oraz – co istotne dla sprawy oddalał powództwo w pozostałym zakresie.

W aktach sprawy znajduje się nie datowane pismo skierowane do Dyrektora Biura, w którym pracowała Obwiniona informujące o zasądzeniu należności /w całości!/ i z prośbą o zajęcie stanowiska do dnia 1 grudnia 2007 r. Wedle zeznań radcy prawnego prowadzącego sprawę, odebrała ona sentencję wyroku i stanowiła ona załącznik /zeznania świadka (...) – protokół rozprawy w dniu 26 czerwca 2008 r./. W aktach sądowych brak adnotacji o odebraniu wyroku przed styczniem 2008 r. W aktach znajduje się natomiast pismo z dnia 3 grudnia 2007 r. dotyczące odwołania Obwinionej, w którym Dyrektor jako jedną z przesłanek wskazuje toczenie się sprawy sądowej dotyczącej skutków działań Obwinionej. W księgach rejestrujących pisma przekazywane między komórkami organizacyjnymi (...) [Ministerstwa] również brak adnotacji o takim piśmie. Z tego względu wobec sprzeczności między zeznaniami świadka a dokumentami zgromadzonymi w sprawie, GKO nie dała wiary zeznaniom świadka i stan faktyczny ustaliła jedynie w oparciu o dokumenty uznając, iż dokument powyższy nie był Obwinionej znany, jak również nie była jej znana aż do stycznia 2008 r. treść wyroku. Zaniechano wystąpienia o uzasadnienie wyroku; wyrok nie został również zaskarżony do wyższej instancji. Powyższe okoliczności mają znaczenie ze względu na fakt, iż Rzecznik dyscypliny finansów publicznych a następnie za nim Komisja Orzekająca I instancji uznała wyrok sądu za podstawowy dowód nieprawidłowości w działaniach Obwinionej oraz rozmiaru szkód, jakie swym działaniem rzekomo wyrządziła. Wyrok został odebrany w styczniu 2008 r. i zapłacono należność wynikającą z wyroku. W dniu 10 lutego 2008 r. Dyrektor Biura Administracji i Finansów Ministerstwa (...) skierował do Rzecznika dyscypliny finansów publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez komisję orzekającą przy Ministrze (...) zawiadomienie o naruszeniu przez Obwinioną dyscypliny finansów publicznych. Rzecznik przeprowadził postępowanie wyjaśniające i złożył wniosek o ukaranie z dnia 9 maja 2008 r., w którym wniósł o uznanie Obwinionej odpowiedzialną nieumyślnego naru-

szenia polegającego na tym, iż w okresie od 12 listopada 2005 r. do 3 lipca 2007 r. nie wykonała zobowiązań wobec Przedsiębiorstwa Wielobranżowego (...), co spowodowało konieczność zapłaty odsetek karnych w wysokości 107.677,44 zł oraz kosztów procesu sądowego w wysokości 9.315 zł. Powyższa sprawa była rozpatrywana na 7 posiedzeniach Komisji Orzekającej, przy czym znaczna część wysiłku dowodowego została skierowana na okoliczności nie mającego żadnego albo jedynie pośredni związek z zarzucanymi naruszeniami. Ostatecznie w dniu 9 lipca 2009 r. Resortowa Komisja Orzekająca przy Ministrze Spraw Zagranicznych wydała orzeczenie, w którym uznała Obwinioną winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na wstrzymaniu płatności dla firmy (...) na kwotę 30.284,70 zł w dniu 23 grudnia 2005 r., czym spowodowała konieczność zapłaty odsetek karnych w wysokości 107.677,44 zł oraz kosztów procesu sądowego w wysokości 9.315 zł. W orzeczeniu Komisja nie odniosła się w żaden sposób do pozostałego okresu wykazywanego przez Rzecznika jako okres popełniania naruszenia. W uzasadnieniu Komisja uznała, iż wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie potwierdza zaistnienie nieprawidłowości i rozmiar szkód nimi spowodowanych. W niezmiernie skąłym uzasadnieniu wskazano również, iż pełniąc funkcję Zastępcy Dyrektora Biura Administracji i Finansów (...), Obwiniona była obowiązana pilnować prawidłowości rozliczeń z wykonawcami i obowiązków tego zaniedbała.

Komisja uznała, iż naruszenie miało charakter nieumyślny i wymierzyła karę upomnienia oraz obciążyła Obwinioną kosztami postępowania.

Z orzeczeniem tym nie zgodziła się Obwiniona, składając przy pomocy swego pełnomocnika odwołanie od orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji datowane na dzień 28 lipca 2009 r. Odwołanie zostało wniesione w terminie i zaskarżono całość orzeczenia Komisji Orzekającej I Instancji, przy czym odwołanie nie odnosiło się w żaden sposób do tej części orzeczenia, która nie została wprost ujęta w sentencji /o czym w dalszej części uzasadnienia/. Odwołania nie złożył Rzecznik dyscypliny finansów publicznych, mimo, iż orzeczenie Komisji I instancji uznaje Obwinioną winną jedynie części czynu zarzucanego we wniosku o ukaranie.

W odwołaniu Obwiniona zarzuciła szereg naruszeń proceduralnych i błędy w ustaleniach faktycznych będących podstawą wydanego orzeczenia.

Obwiniona zarzuciła naruszenie art. 93 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, w ten sposób, iż Komisja Orzekająca I instancji wszczęła i prowadziła postępowanie w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, mimo, iż Rzecznik składający wniosek o ukaranie nie dysponował zawiadomieniem o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych pochodzącym od organu uprawnionego do jego złożenia. Przepis wskazywany jako naruszony dotyczy uprawnień zawiadamiającego do uzyskiwania przed złożeniem zawiadomienia, tym niemniej z uzasadnienia odwołania i treści zarzutu można niechybnie ustalić, iż przedmiotem naruszenia miałyby być norma dotycząca możliwości prowadzenia postępowania wyjaśniającego i następnie składania wniosku o ukaranie jedynie na podstawie zawiadomienia pochodzącego od uprawnionych podmiotów i nakładająca obowiązek przekazania informacji pochodzącej od podmiotu nieuprawnionego kierownikowi jednostki oraz organowi nadzorującemu jednostkę, a więc norma wynikająca z art. 96 ust. 1 w związku z art. 95 ustawy. W zakresie tego zarzutu Skarżąca

wskazała, iż zawiadomienie zostało złożone przez Dyrektora Biura Administracji i Finansów Ministerstwa (...), a więc organ nie znajdujący się w katalogu enumeratywnie wymieniającym podmiotu uprawnionego do składania zawiadomień zawartym w art. 93 ust. 1 ustawy.

Kolejna grupa zarzutów związana została z zagadnieniem szeroko pojętej winy sprawcy czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W tym zakresie podniesiono, iż Komisja I instancji naruszyła art. 19 ust. 1 i 2 ustawy, a więc uznała odpowiedzialność, przypisując winę, mimo regulacji art. 22 ust. 2 ustawy. Z tego połączenia oraz treści uzasadnienia odwołania wynika, iż zarzut dotyczy faktu, iż Obwinionej nie można przypisać nawet nieumyślności działania, nadto Komisja zaniechała podstawowego obowiązku, jakim jest – w świetle orzecznictwa GKO oraz sądów administracyjnych – wskazanie, na czym powinno polegać prawidłowe działanie osoby uznanej za odpowiedzialną naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Skarżąca zarzuciła, iż nie znajduje się w grupie podmiotów, którym można przypisać odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymienionych w art. 4 ustawy, w szczególności zakres jej obowiązków nie uprawniał do stwierdzenia, iż jest „pracownikiem jednostki sektora finansów publicznych, któremu powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej lub czynności przewidziane w przepisach o zamówieniach publicznych.

Obwiniona zarzuciła również błędy w gromadzeniu i ocenie materiału dowodowego. Błędy w pierwszym z tych aspektów miałyby polegać na nieuzasadnionym pomijaniu wniosków dowodowych „choćby z dnia 18 czerwca 2009 r i 6 lipca 2009 r.”. Nieprawidłowość oceny miała polegać – zdaniem Obwinionej – na błędnym założeniu jej odpowiedzialności, naruszeniu art. 89 ustawy, tj. normy nakładającej obowiązek wyczerpującego zebrania i wszechstronnej oceny dowodów oraz „pomijanie faktycznej oceny dowodów” co zostało wskazane jako naruszenia art. 79 ustawy. Artykuł 79 ustawy dotyczy uprawnień komisji orzekających do rozpatrywania łącznie spraw pozostających ze sobą w ścisłym związku; z uzasadnienia tego zarzuty wynika, iż intencją Obwinionej było wskazanie normy zamieszczonej w art. 80 ust. 1 ustawy, tj. nakładającej na Komisję Orzekającą obowiązek uwzględniania okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść obwinionego.

Jako osobny zarzut sformułowano naruszenia art. 88 ustawy, do którego miało dojść w ten sposób, iż Komisja Orzekająca w toku rozpatrywania sprawy pominęła fakty znane jej z urzędu, tj. „oczywistą dla pracowników departamentu prawno-traktatowego (...) [Ministerstwa]”, którzy byli członkami składu orzekającego, „znajomością zasad hierarchii przy podejmowaniu decyzji finansowych.

Obwiniona wskazała w odwołaniu, lecz nie sformułowała tego jako zarzutu a jedynie jako okoliczność, która jej zdaniem mogła mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy fakt, iż członkowie składu orzekającego Komisji I instancji byli powiązani zależnością służbowa między sobą oraz z Rzecznikiem składającym wniosek o ukaranie a następnie popierającym go w toku postępowania.

Obwiniona wniosła o uchylenie orzeczenia i uniewinnienie od stawianego jej zarzutu, alternatywnie o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję Orzekającą i instancji.

Po zapoznaniu się ze zgromadzonym materiałem dowodowym, odwołaniem Ob-

winionej oraz stanowiskami obu stron wyrażonymi w toku postępowania w drugiej instancji GKO, stwierdziła, co następuje.

Cześć z zarzutów zawartych w odwołaniu zasługuje na uwzględnienie, nadto orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji nie może zostać utrzymane w obrocie prawnym również ze względu na inne uchybienia, które nie zostały w odwołaniu zamieszczone a mają istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy.

W pierwszym rzędzie należy zauważyć, iż treść rozstrzygnięcia Komisji I instancji istotnie odbiega od zakresu zarzutów określonego we wniosku o ukaranie. Rzecznik wnosił o ukaranie za naruszenie polegające nie wykonaniu zobowiązania wobec Przedsiębiorstwa Wielobranżowego (...), co spowodowało konieczność zapłaty odsetek karnych w wysokości 107.677,44 zł oraz kosztów procesu sądowego w wysokości 9.315 zł. W wniosku Rzecznika jako zachowanie naruszające dyscyplinę finansów publicznych, wskazano nie dochowanie należytej staranności przy wykonywaniu czynności służbowych w okresie od 12 listopada 2005 r. do 3 lipca 2007 r. Tymczasem orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji przypisuje odpowiedzialność jedynie za jednostkowe zachowanie Obwinionej polegające na wstrzymaniu płatności dla firmy (...) na kwotę 30.284,70 zł w dniu 23 grudnia 2005 r. Różnica ta ma dwojakie znaczenie dla sprawy. Po pierwsze oznacza, iż całość skutków w postaci konieczności zapłaty odsetek karnych w wysokości 107.677,44 zł oraz kosztów procesu sądowego w wysokości 9.315 zł. Wynika, zdaniem Komisji Orzekającej I instancji, z jednego zachowania Obwinionej. Pod drugie należy – zdaniem GKO – uznać, iż w całym pozostałym zakresie zarzutów zawartych we wniosku o ukaranie, tj. w odniesieniu do jakichkolwiek innych zachowań niż adnotacja umieszczona przez Obwinioną w dniu 23 grudnia 2005 r., Obwiniona jest niewinna. Stosownie do art. 76 ust. 1 ustawy dopóki odpowiedzialność obwinionego nie zostanie potwierdzona prawomocnym orzeczeniem w sprawie. Regulacja ta ma mocne umocowanie w art. 42 ust. 3 Konstytucji RP, zawierającej domniemanie niewinności osób posądzanych o czyny naruszające przepisy ustawowe. Komisja i instancji zaniechała – wbrew obowiązkom odniesienia się do całości stawianych zarzutów – zamieszczenia w sentencji orzeczenia punktu uniewinniającego Obwinioną od pozostałej części zarzutu; z tego względu GKO zmuszona jest wyraźnie tę okoliczność podkreślić – w odniesieniu do jakichkolwiek innych zachowań niż adnotacja umieszczona przez Obwinioną w dniu 23 grudnia 2005 r. Obwiniona nie została uznana odpowiedzialną naruszenia dyscypliny finansów publicznych, a więc na mocy art. 76 ust. 1 jest w tym zakresie niewinna. GKO nie ma możliwości umieszczenia tej informacji w sentencji niniejszego orzeczenia ze względu na treść orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji i zakresu odwołania będącego podstawą wyrokowania w GKO, jednakże celem uniknięcia nieporozumień konieczne było wyraźne podkreślenie tego w treści uzasadnienia.

Odnosząc się do zarzutów zawartych w Odwołaniu GKO stwierdziła, co następuje.

Zarzut polegający na wszczęciu i prowadzeniu postępowania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, mimo, iż Rzecznik składający wniosek o ukaranie nie dysponował zawiadomieniem o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych pochodzącym od organu uprawnionego do jego złożenia nie zasługuje na uwzględnienie. Odnosząc się do tego zarzutu należy zauważyć, iż rzeczywiście w sprawie doszło do sytuacji, w której Rzecznik nie dysponował zawiadomieniem pochodzącym od

podmiotu przewidzianego w art. 93 ust. 1 ustawy. Dopuszczalne, zdaniem GKO jest cedowanie wykonywania czynności związanych ze składaniem zawiadomienia przez kierownika jednostki na poszczególnych pracowników tejże. Jednakże dla prawidłowości tak przeprowadzonego zawiadomienia konieczne jest składanie oprócz zawiadomienia dokumentu potwierdzającego uprawnienie do występowania z takim wnioskiem w imieniu podmiotu uprawnionego. W aktach sprawy brak takiego dokumentu, Rzecznik nie powołał się na istnienie takiego dokumentu również w treści wniosku o ukaranie. Z tego względu GKO uznaje, iż rzeczywiście doszło do poważnego naruszenia przez Rzecznika regulacji art. 95 ustawy i do działania przez Rzecznika niejako „z urzędu”, do czego nie jest uprawniony. Należy jednakże zauważyć, iż ustawodawca nie przewidział żadnej sankcji za tego typu naruszenia, w szczególności nie przewidział sankcji nieważności postępowania prowadzonego na podstawie informacji pochodzącej od nieuprawnionego podmiotu. W art. 112 ustawy przewidziano przypadki wstępnej kontroli poprawności formalnej wniosku o ukaranie. Wśród przypadków dopuszczających zwrot wniosku z powodu braków formalnych nie ma sytuacji prowadzenia postępowania wyjaśniającego i składania wniosku bez zawiadomienia. Z tego względu wniosek u ukaranie podlegał rozpoznaniu przez Komisję Orzekającą zgodnie z normą art. 113 ust. 1 ustawy. Konsekwencją powyższego jest fakt, iż z błędów postępowania wyjaśniającego nie można skutecznie stawiać zarzutów Komisji Orzekającej I instancji, gdyż ta pozbawiona jest, mocą ustawodawcy, instrumentów uprawniających do kontroli formalnej tego postępowania poza przypadkami wprost przewidzianymi w ustawie.

Zarzut pominięcia przez Komisję I instancji faktów objętych tzw. notoryjnością urzędową nie jest zasadny. W pierwszym rzędzie należy zauważyć, iż rzeczy „oczywiste dla pracowników departamentu prawno-traktatowego (...) [Ministerstwa]”, którzy byli członkami składu orzekającego, to okoliczność nie znajdująca się w zakresie faktów znanych z urzędu. Pojęcie notoryjności urzędowej jest konstrukcją występującą niemal w wszystkich postępowaniach polskiego systemu prawnego /przykładowo art. 168 Kodeksu postępowania karnego, czy też art. 228 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego/. We wszystkich tych postępowaniach dotyczy faktów, które są znane organowi w związku z wykonywaniem przezeń funkcji np. sądowni w związku z wykonywaniem funkcji orzeczniczych. Pojęcie to nie obejmuje okoliczności, które są znane osobom wchodzącym w skład organu jako osobom fizycznym. Jest to zasada interpretacyjna bezpośrednio związana z zasadą równego traktowania w znaczeniu materialnym – przyjęcie koncepcji odwrotnej prowadziłoby do sytuacji, w której ten sam fakt, jest albo nie jest objęty notoryjnością w zależności od składu sądu. Przenosząc to rozumowanie na grunt niniejszej sprawy fakt, iż członkami składu orzekającego byli pracownicy określonej komórki organizacyjnej nie może rzutować na fakty, które są znane organowi. Nadto należy zauważyć, iż art. 88 przewiduje analogicznie do wszystkich innych postępowań zawierających konstrukcję notoryjności urzędowej, obowiązek notyfikowania tej okoliczności stronom. Dopóki nie doszło do notyfikacji notoryjności urzędowej stronom dopóty fakt podlega dowodzeniu i nie może być bez dowodzenia podstawą wyrokowania. Skutkiem powyższego – zdaniem GKO – zarzut naruszenia art. 88 ustawy może być skutecznie postawiony jedynie w sytuacji, gdy zgodnie z tym przepisem Komisja zwróciła stronom uwagę na fakt objęty notoryjnością, a następnie pominęła go przy wyrokowaniu, lub w sytuacji, gdy fakt taki był

podstawą orzeczenia ale nie został notyfikowany. Żadna z powyższych okoliczności w sprawie nie zachodzi, więc zarzut powyższy jest zarzutem bezzasadnym.

Nie jest zasadny zarzut błędnego uznania, iż Obwiniona jest „pracownikiem jednostki sektora finansów publicznych, któremu powierzono określone obowiązki w zakresie gospodarki finansowej lub czynności przewidziane w przepisach o zamówieniach publicznych” czyli zarzut naruszenia art. 4 pkt 3 ustawy i zarzut błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na założeniu odpowiedzialności Obwinionej. W aktach sprawy znajduje się zakres obowiązków Obwinionej zawierający powierzenie jej obowiązków w zakresie nadzorowania i rozliczania realizowanych inwestycji. Obwiniona umieszczając w dniu 23 grudnia 2005 r. adnotacje o treści „na poczet (...) proszę zatrzymać kwotę (...)” działała w przekonaniu, iż takie polecenie znajduje się w zakresie jej kompetencji. Nadto polecenie to zostało wykonane mimo braku jakichkolwiek działań przełożonego Obwinionej, co wskazuje, iż również osoby wykonujące operacje finansowe od strony technicznej były przekonane, iż Obwiniona jest władna podjąć w tej sprawie wiążącą ich decyzję. Nie należy również tracić z pola widzenia alternatywy dla powyższego rozumowania – przyjęcie, iż Obwiniona nie była uprawniona do wydawania wiążących poleceń oznaczałoby w swej istocie uznanie, iż polecenie powyższe zostało podjęte z przekroczeniem kompetencji, co mogłoby skutkować odpowiedzialnością karną, a nie odpowiedzialnością za naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Wszystkie te okoliczności, zdaniem GKO, wskazują, iż wydając polecenie zatrzymania kwoty 30.284,70 zł w dniu 23 grudnia 2005 r., Obwiniona działała w zakresie jaki został jej powierzony przez przełożonych, a zatem znajdowała się katalogu osób, którym można przypisać odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Nie jest wreszcie zasadna informacja, nie sformułowana w formie zarzutu, o powiązaniach między członkami składu orzekającego Komisji I instancji między sobą oraz Rzecznikiem składającym wniosek o ukaranie a następnie popierającym go w toku postępowania. GKO zwraca uwagę, iż powiązania o charakterze służbowym mogą być poczytywane za „stosunek tego rodzaju, że może budzić wątpliwości co do bezstronności orzekania”, czyli okoliczność przewidzianą w art. 83 ust. 3 ustawy. Przepis ten reguluje wyłączenia członka komisji orzekającej na wniosek strony. Nie może dojść do naruszenia tego przepisu, jeżeli strona nie złożyła takiego wniosku. W aktach sprawy znajduje się pismo procesowe pełnomocnika Obwinionej z dnia 3 grudnia 2008 r., zawierające wskazanie wątpliwości co do składu orzekającego i powiązań składu z Rzecznikiem występującym w sprawie. Jednakże, pismo to nie zawiera wniosku o wyłączenie konkretnych członków składu orzekającego. Pismo powyższe, zostało złożone przez obrońcę Obwinionej, osobę będącą pełnomocnikiem profesjonalnym, a więc osobę doskonale zdającą sobie sprawę z różnicy między wnioskiem o charakterze formalnym a jedynie wskazaniem okoliczności, które mogłyby być podstawą do takiego wniosku. Braku takiego wniosku nie można zastąpić na etapie odwoławczym wskazaniem, iż okoliczność „mogła mieć wpływ na orzekanie” tym bardziej, iż w odwołaniu nie wskazano okoliczności które na zaistnienie takiego wpływu by wskazywały. Co więcej, zdaniem GKO, postępowanie Komisji I instancji wskazuje na daleko idącą przychylność dla wniosków dowodowych strony Obwinionej wyrażające się w wielokrotnym ich dopuszczaniu i długotrwałym prowadzeniu na wniosek obrońcy postępowania dowodowego w zakresie okoliczności nie mających

żadnego związku ze stawianymi zarzutami /np. w zakresie prawidłowości wykonywania umowy przed dniem 12 listopada 2005 r., zakresu postępowania kontrolnego NIK-u w sprawie, sposobu prowadzenia negocjacji ugodowych z firmą (...). Zdaniem GKO, postawienie zarzutu dotyczącego art. 83 ust. 3 ustawy jest dopuszczalne jedynie w przypadku złożenia wniosku o wyłączenie członka składu i pozostawienia takiego wniosku bez rozpoznania. Natomiast udowodnienie istnienia związku podważającego bezstronność członka składu orzekającego połączone z jednoczesnym udokumentowaniem wpływu takiej okoliczności, powinno być już rozpatrywane w kategorii „orzekania przez osobę nieuprawnioną” w rozumieniu art. 157 ust 1 pkt 1 ustawy. W niniejszej sprawie nie zaistniały tego typu okoliczności – brak wniosku o wyłączenie członka składu orzekającego czyni bezzasadnym jakiegokolwiek zarzuty dotyczące naruszenia art. 83 ust. 3, zaś nie udowodniono wpływu powiązań między członkami na treść orzeczenia.

Częściowo zasadny jest zarzut błędów w ustaleniach faktycznych oraz pominięcia faktycznej oceny dowodów. GKO nie podziela tego zarzutu w zakresie oddalenia wniosków dowodowych, gdyż wnioski te dotyczyły okoliczności pozbawionych znaczenia dla sprawy, a więc ich oddalenie było działaniem prawidłowym. Prawidłowe było w szczególności postanowienie Komisji I instancji z dnia 6 lipca 2009 r., oddalające wnioski dowodowe złożone na rozprawie w tym dniu, gdyż dotyczyły one szkód nie będących przedmiotem zarzutów stawianych Obwinionej.

GKO stwierdza jednak, iż dowody, które zostały zgromadzone, ocenione zostały z naruszeniem zasad poprawnego rozumowania logicznego. W szczególności Komisja I instancji błędnie oceniła treść i znaczenie dla sprawy treści wyroku Sadu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 listopada 2007 r. Komisja I instancji przyjęła w tym zakresie pogląd Rzecznika dyscypliny finansów publicznych, iż treść tego wyroku przesądza o odpowiedzialności Obwinionej, co stanowi dowód rozmiaru skutków naruszenia w postaci wysokości odsetek jakie musi zapłacić Skarb Państwa. Skutkiem tego działania było całkowite pominięcie w orzeczeniu rozumowania związanego z oceną skutków działania Obwinionej – mylnie przyjmując, iż w tym zakresie wypowiedział się już sąd, Komisja I instancji poczuła się zwolniona z obowiązku rozpatrywania tej okoliczności. Z tego samego powodu pominęła kluczowe dla przypisania odpowiedzialności rozumowanie dotyczące poprawności cywilnoprawnej działań Obwinionej. Pominęła również – co słusznie podnosi Obwiniona w odwołaniu – wskazanie jak należało w sprawie postąpić by uniknąć odpowiedzialności za naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Wszystkie te nieprawidłowości zostały spowodowane mylną oceną zgromadzonego materiału dowodowego.

Zdaniem GKO, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie nie może być uznany za dowód nieprawidłowości działań Obwinionej i rozmiaru skutków tych działań z następujących powodów.

Wyrok miał charakter precedensowy. Ustalenie płatności faktury w terminie wynikającym z jej dostarczenia a nie dostarczenia faktur korygujących jest koncepcją, która nie została dotychczas właściwie zbadana w orzecznictwie sądowym i doktrynie. Niestety mimo precedensowego charakteru wyroku, (...) [Ministerstwa] odstąpił od składania wniosku o uzasadnienie tegoż wyroku. Wskutek takiego zaniechania brak informacji na temat przyczyn wyrażenia przez sąd takiego poglądu. Nadto w toku postępowania (...) zaniechał szeregu argumentów i zarzutów, zarówno natury proce-

sowej, jak i merytorycznej, które powinny zostać przez sąd ocenione. W szczególności zasadność roszczenia firmy (...), budzi wątpliwości w kontekście przysługującego obecnie (...) [Ministerstwu] wobec wykonawcy, roszczenia o zapłatę kwoty 42.000 zł, które mogłoby być zgłoszone w procesie w charakterze: bądź to zarzutu potrącenia /498 § 1 Kodeks Cywilny – dalej KC/, bądź jako powództwo wzajemne. Zaniechano podniesienia zarzutu wstrzymania się ze świadczeniem do czasu zaproponowania przez wykonawcę świadczenia wzajemnego /490. § 1 KC/, co było uzasadnione treścią uzgodnień z firmą (...), dotyczących złożenia przez nią gwarancji na kolejny okres. Nadto, uwzględniając rozmiar zatrzymanej kwoty w stosunku do całości kwoty faktury, rozmiar kar umownych mógł być zmniejszony ze względu na częściowe spełnienie świadczenia albo ze względu na wygórowaną kwotę kar umownych /art. 484 § 2 KC/. I wreszcie brak uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie uniemożliwia ocenę, czy w ogóle a jeśli tak, to z jakich przyczyn rozmiar kar umownych został odniesiony do całości kwoty z faktury, a nie jedynie do kwoty zatrzymanej.

Wbrew zdaniu Rzecznika, wyrok sądu okręgowego nie zasadzą całości kwoty roszczenia, lecz w pewnym zakresie powództwo oddala. Komisja Orzekająca I instancji mimo tych wątpliwości zaniechała postępowania dowodowego, ograniczając się do przesłuchania w charakterze świadka pełnomocnika występującego w postępowaniu sądowym i poprzestając na jego gołosłownym stwierdzeniu, iż treść wyroku jest oczywista /zeznania świadka (...) – protokół rozprawy z dnia 26 czerwca 2008 r./, mimo, iż takiemu stwierdzeniu przeczą zarówno zasady logicznego rozumowania, jak i zeznania pełnomocnika drugiej strony, wskazujące na zobowiązania sądu. Mimo zobowiązań sądu do zajęcia stanowiska wobec twierdzeń pozwu w toku postępowania sądowego, przedstawiono jedynie poglądu na prawidłowość wykonywania, umowy nie mające związku z treścią żądania oprocentowania za zwłokę w zapłacie faktury /dowody uzyskane od sądu okręgowego w postaci pism procesowych i protokołów rozpraw/. Ustalenie rzeczywistej treści wyroku Sądu Okręgowego niemożliwe bez uzasadnienia wyroku oraz wyjaśnienie powyższych okoliczności byłyby niezbędne dla uznania przez Komisję, iż wyrok sądowy może stanowić wystarczający dowód dla przypisania odpowiedzialności Obwinionej. Z tych względów GKO uznaje, iż wyrok Sadu Okręgowego w Warszawie nie stanowi dowodu wystarczającego dla przypisania odpowiedzialności a jedynie posiłkowo może dowodzić części z twierdzeń Rzecznika i jego istnienie nie zwalnia Komisji I instancji od dokonania własnych ustaleń.

Tymczasem dokonanie samodzielnych ustaleń prowadziłyby do wniosków diametralnie odbiegających od treści orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji. Przede wszystkim znacząco – zdaniem GKO – różni się rozmiar skutków finansowych, które mogą być przypisane jako efekt działań Obwinionej. Należy zauważyć, iż całkowitym nieporozumieniem jest wliczanie do tej kwoty kosztów procesu sądowego w wysokości 9.315 zł. Art. 16 ust. 1 ustawy nie pozostawia wątpliwości interpretacyjnych co do tego, iż znamieniem skutkowym czynu objęte są jedynie „odsetki, kary lub opłaty”. Koszty postępowań sądowych nie są żadną z tych kategorii. W szczególności nie są opłatą w rozumieniu tego przepisu. Jak słusznie zauważono w komentarzach do tego przepisu „przez opłaty, o których mowa w art. 16 ust. 1 ustawy rozumieć należy opłaty dodatkowe za niespełnienie obligatoryjnych obowiązków nałożonych przepisami prawa” /L. Lipiec-Warzecha, Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz, Oficyna, 2008/. Koszty postępowania

stanowią zwrot drugiej stronie postępowania wydatków poczynionych dla celowego dochodzenia praw i celowej obrony /art. 98 § KC/. Nie jest to żaden rodzaj sankcji za niedotrzymanie jakichkolwiek obowiązków ustawowych. Na marginesie sprawy należy zauważyć, iż GKO w niniejszym składzie uważa za konieczne zaprotestować przeciw jakimkolwiek koncepcjom włączania kosztów postępowań sądowych do skutków przewidzianych w art. 16 ust. 1 ustawy również ze względu na fakt, iż działanie takie postawiłoby pod znakiem zapytania zasadność prowadzenia jakichkolwiek sporów sądowych, również w sprawach, w których jest to zasadne.

Nie do zaakceptowania jest również wliczania do skutków działania Obwinionej całości kwoty „odsetek karnych” w wysokości 107.677,44 zł. Pomijając kwestię semantyczną związaną z faktem, iż kwota ta nie stanowi oprocentowania, więc nie może być uważana za odsetki a jedynie za kary umowne, GKO zauważa, iż kwota ta daleko odbiega od rozmiaru jaki rzeczywiście można przypisać do działania Obwinionej. Z przepisu umowy wynikało uprawnienie do uzyskania kary umownej w wysokości odpowiadającej 0,2% za każdy dzień opóźnienia, w opóźnieniu płatności faktury. Brak jakichkolwiek podstaw prawnych do naliczania takiej kary umownej w stosunku do tej części faktury, która została zapłacona w terminie. W efekcie powyższego Obwiniona może być odpowiedzialna jedynie za tę część kary umownej, która wynika z zatrzymania na jej polecenie kwoty 30.284,70 zł, a więc za zastosowanie powyższej stawki oprocentowania do tej kwoty.

Częściowo zasadne są również zarzuty dotyczące naruszenia przez Komisję I instancji regulacji dotyczących winy oraz umyślności i nieumyślności działania. GKO podziela te zarzuty, po pierwsze, w zakresie, w jakim Komisja i instancji zaniechała wskazania, jakie powinno być poprawne działanie Obwinionej, pozwalające na uniknięcie naruszenia dyscypliny finansów publicznych; po drugie, w zakresie, w jakim Komisja przypisała nieumyślność działania obejmującego całość skutków finansowych. Jednoznacznie przyjmuje się, iż w przypadku czynów o charakterze skutkowym świadomość sprawcy czynu musi obejmować zarówno działanie jak i jego następstwa. Dopuszczalne są modyfikacje polegające np. na zastosowaniu tzw. winy mieszanej, zakładającej objęcie zamiarem umyślnym działania a jedynie nieumyślność w zakresie jego skutków, jednakże zawsze skutek musi być objęty co najmniej nieumyślnością działania. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala – zdaniem GKO – przyjąć nieumyślność działania jedynie w zakresie skutków do dnia 12 kwietnia 2006 r. W tym dniu odbyło się spotkanie przedstawicieli (...) [Ministerstwa] i firmy (...). Na spotkaniu tym obecna była Obwiniona, jej przełożony a także osoby uprawnione do składania w imieniu firmy (...) oświadczeń woli /dowód protokół spotkania/. Poruszano m.in. problem zatrzymania kwoty 30.284,70 zł oraz problem nieprawidłowości gwarancji złożonej przez wykonawcę. W ustaleniach z tego spotkania przyjęto, iż kwota 30.284,70 zł zostanie zwolniona po złożeniu prawidłowej gwarancji i w tym celu dojdzie do dalszych kontaktów pełnomocników stron. Zdaniem GKO, począwszy od tego spotkania Obwiniona miała pełne prawo być przekonana, iż dokonanie zatrzymania było nie tylko prawidłowe ale i zaakceptowane przez firmę (...). Zgodnie z definicją zamieszczoną w art. 22 ust. 3 ustawy, za nieumyślność jest uważane działanie w sytuacji, gdy „sprawca popełnił czyn wskutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo, iż możliwość naruszenia przewidywał lub mógł przewidzieć”. W realiach niniejszej sprawy należy zauważyć, iż począwszy

od dnia 12 kwietnia 2006 r., Obwiniona nawet przy dołożeniu staranności wymaganej od osoby związanej z dysponowaniem środkami publicznymi nie mogła przewidzieć naliczania kary umownej, skoro obie strony zaakceptowały w tym dniu dokonanie zatrzymania na poczet gwarancji.

Powyższe rozważania prowadzą do następującej konstatacji: Obwiniona może być uznana odpowiedzialną jedynie w takim zakresie, w jakim naruszenie spowodowało naliczenie kary umownej, liczonej od zatrzymanej w wyniku jej działania kwoty oraz jedynie za okres od 23 grudnia 2005 r. do dnia 12 kwietnia 2006 r. Oznacza to zastosowanie stawki 0.2 % od kwoty 30.284,70 zł za okres 110 dni = 6662, 63 zł., taki jest rozmiar kar umownych jakie mogą zostać skutecznie przypisane działaniu obwinionej objętemu orzeczeniem Komisji I instancji.

Konstrukcja czynu penalizowanego w art. 16 ust. 1 ustawy, nie pozwala na odrębne orzekanie w zakresie poszczególnych elementów skutkowych. Nie pozwala na uniewinnienie w zakresie pozostałej części dotyczącej kar umownych, które zostały Obwinionej przypisane w sposób błędny. Niewątpliwie doszło do popełnienia czynu wypełniającego znamienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych zatem, nie było możliwości uwzględnienia wniosku zawartego w odwołaniu. Jednocześnie GKO, uznając, iż zgromadzony materiał dowodowy pozwala na właściwą oceną zachowania Obwinionej, zaś przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania nie tylko przedłużyłoby postępowanie, ale również stanowiłoby dodatkową dolegliwość wobec Obwinionej, dolegliwość na którą Obwiniona nie zasłużyła, GKO na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy, samodzielnie postanowiła dokonać oceny zarzutu.

GKO jest obowiązana i uprawniona do oceny zarzutu, również w kontekście art. 28 ust. 1 ustawy. W szczególności, okolicznością przemawiającą za uznaniem naruszenia, za znikomo szkodliwe dla finansów publicznych jest sposób i okoliczności naruszenia. Treść adnotacji z dnia 23 grudnia 2005 r.: „na poczet zabezpieczenia gwarancyjnego zatrzymać (...)” – nie pozostawia wątpliwości, iż jedynym motywem działania Obwinionej było zabezpieczenie interesów Skarbu Państwa, w rozliczeniach z Wykonawcą. W świetle ujawnionych już wcześniej nieprawidłowości w wykonywaniu umowy i jej rozliczania wyrażających się m.in., w wielokrotnym korygowaniu faktur oraz w świetle ujawnionych, już po czynie, okoliczności wskazujących na istnienie wciąż nie rozliczonych roszczeń związanych z umową, należy stwierdzić, iż Obwiniona miała pełne prawo pozostawać w przekonaniu, iż tego typu zabezpieczenie jest konieczne i uzasadnione. Co więcej, powołanie się w treści adnotacji na konkretny zapis umowny przewidujący zwrot 30% gwarancji dopiero po przekazaniu gwarancji powykonawczej za dalsze okresy wskazuje, iż Obwiniona działał w przekonaniu o istnieniu umocowania prawnego do swego działania. Nieprawidłowość działania Obwinionej wyrażała się jedynie w tym, iż, nie posiadając wykształcenia prawniczego, winna skonsultować taki a nie inny sposób zabezpieczenia interesów Skarbu Państwa z radcą prawnym. Takie działanie pozwoliłoby na zorientowanie się, iż przymusowe zatrzymywanie kwoty gwarancji nie było dopuszczalne i pozwoliłoby na zastosowanie formuły dopuszczalnej prawem /np. oświadczenia o zatrzymaniu świadczenia do czasu zaproponowania świadczenia wzajemnego przez firmę (...)/. Zdaniem GKO, takie działanie choć niepoprawne formalnie, zasługuje na aprobatę w zakresie motywów, jakie Obwinionej przyświecały. Nadto, działania Obwinionej spowodowały uszczerbek w postaci zapłaty kar umownych w wysokości 6662,34 zł, to

jest w niewielkiej kwocie. Z tego względu GKO uznała, iż wprowadzie do naruszenia doszło, jednakże jego szkodliwość dla finansów publicznych jest znikoma i umorzyła postępowanie w sprawie.

Powyższe oznacza, iż wobec Obwinionej nie zostało wydane orzeczenie przypisujące jej odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Indeks wybranych haseł

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

czas popełnienia czynu (naruszenia dyscypliny finansów publicznych) (art. 21 uondfp) – 2

dotacje: nieterminowe dokonanie zwrotu dotacji (art. 9 pkt 3 uondfp) – 6

gospodarstwo pomocnicze – 11

nieumyślność czynów (art. 22 ust. 3 uondfp) – 4, 6, 13

umyślność czynów (art. 22 ust. 2 uondfp) – 2,

notoryjność urzędowa (art. 88 uondfp) – 13

podmiotowy zakres odpowiedzialności:

- kierownik jednostki (art. 4 pkt 2 uondfp i art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, wcześniej art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych) – 2, 3, 4, 6, 9
- pracownicy jednostek sektora finansów publicznych, którym powierzono obowiązki w zakresie gospodarki finansowej (art. 4 pkt 3 uondfp i art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, wcześniej art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych) – 8, 13

terminy na wszczęcie postępowania i złożenie wniosku o ukaranie (charakter instrukcyjny) (art. 97 i 104 uondfp) – 9

umorzenie postępowania ze względu na znikomy stopień szkodliwości dla finansów publicznych (art. 78 ust. 1 pkt 7 uondfp) – 13

uniewinnienie:

- zarzuconego czynu nie popełniono (art. 78 ust. 1 pkt 1 uondfp) – 2
- w zarzucanym czynie brak jest znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych (art. 78 ust. 1 pkt 2 uondfp) – 8, 11, 12

wina (art. 19 ust. 2 uondfp) – 2, 3, 9

wydatki:

- definicja wydatku celowego – 4
- dokonanie wydatku bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 11 ust. 1 uondfp) – 4, 7, 11

wyłączenie członka komisji orzekającej na wniosek strony (art. 83 ust. 3 uondfp) – 13

zamówienia publiczne:

- dzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych (art. 17 ust. 1 pkt 1 uondfp) – 5
- udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielenia zamówienia publicznego: negocjacji bez ogłoszenia, z wolnej ręki lub zapytania o cenę (art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a uondfp) – 1, 8, 10
- udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących obowiązku przekazania lub zamieszczenia ogłoszenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b uondfp) – 5
- udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji (art. 17 ust. 1 pkt 3 uondfp) – 12
- udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych (innych niż wymienione w art. 17 ust. 1 pkt 1-3), jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 17 ust. 1 pkt 4 uondfp) – 3, 5, 8
- odpowiedzialność kierownika jednostki a udzielenie zamówienia publicznego (art. 18 ustawy – Prawo zamówień publicznych) – 3, 5
- cywilistyczny charakter umów w sprawie zamówień publicznych – 8

zastosowanie przepisów nowych lub względniejszych dla obwinionego (art. 24 ust. 1 uondfp) – 2, 3, 4, 9

zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych pochodzące od podmiotu niewymienionego w art. 93 ust. 1 uondfp – 13

zobowiązania: niewykonanie zobowiązania, którego skutkiem jest zapłata odsetek, kar lub opłat (art. 16 ust. 1 uondfp) – 13